



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

www.

www.

www.

www.

Ghaemiyeh

.com

.org

.net

.ir

الأردن الفقهية في شرح
المعجز الفسقية

المجلد الثالث عشر

كتاب

الخلع الى احياء الموات

آية الله الفقيه ماجد الشكستاني

١-١٣

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الدرر الفقهيہ فی شرح اللمعہ الدمشقیہ

نویسنده:

ماجد کاظمی

ناشر چاپی:

دار الہدی

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانہ ای قائمیہ اصفہان

فهرست

٥	فهرست
٧٤	الدرر الفقهيہ فی شرح اللمعہ الدمشقيہ
٧٤	اشارہ
٧٤	المجلد ١
٧٥	اشارہ
٨١	المقدمہ
٨٥	كتاب الاجتهاد و التقليد
٨٥	اشارہ
٨٧	شرائط من يعتمد على فتواه
٩٤	التحقيق حول الاجتهاد والتقليد
٩٤	معنى التقليد
٩٤	التحقيق فى معنى التقليد
١٠٤	قاعده التسامح واخبار من بلغ
١٠٨	التحقيق فى مفاد الاخبار
١١٢	مسائل فى الاجتهاد و التقليد والاحتياط
١١٨	بحث حول الاحتياط
١٢٣	مقدمه المؤلف
١٢٤	كتاب الطهاره
١٢٤	اشاره
١٢٧	احكام المياه
١٣١	حكم تدافع الماء من العالى الى السافل النجس
١٣١	حكم الماء المشكوك كريتہ
١٣٢	وجوه فى مقابل قاعده الطهاره
١٣٤	الكر و احكامه

١٣٧	احكام الماء القليل
١٣٨	ماء البثر و احكامه
١٤٥	الجواب عن هذه الاستدلالات
١٥٧	فروع:
١٥٨	حكم تغير ماء البثر
١٦٠	استحباب النزح عند عدم التغير
١٦١	منزوحات البثر
١٧٨	حكم تغير ماء البثر
١٨٠	(مسائل) احكام الماء المضاف
١٩٠	الشفاء في سؤر المؤمن
١٩٢	النجاسات
١٩٣	طهاره بول وخرء الحيوان المشكوك بكونه ذا نفس سائله
١٩٦	نجاسه طبيعى الدم
١٩٨	طهاره الدم الموجود فى البيضة
١٩٨	عدم وجوب الاستعلام والفحص فى الشبهات الموضوعيه
١٩٩	طهاره الدم المتخلف فى الذبيحه
٢١٦	طهاره اهل الكتاب
٢٣٦	حكم العصير العنبى اذا غلى
٢٣٧	حكم العصير الزببى
٢٤٤	عرق الابل الجلاله و حكم غيرها
٢٤٦	عرق الجنب من الحرام
٢٤٨	حكم المايح المتغير بالنجاسه
٢٥٢	المايح المتنجس اذا لم تغيّره النجاسه
٢٥٨	أدّله عدم تنجيس المتنجس مضافا لما سبق
٢٦٣	بعض أحكام النجاسه
٢٧٠	وسائل اثبات النجاسه

٢٧٤	احكام الظهاره و الصلاه
٢٨٨	ثوب المريبه
٢٨٨	مالا تتم فيه الصلاه
٢٩٠	استثناء بول الرضيع
٢٩٨	حكم الغساله
٣٠٠	حكم الماء المستعمل
٣٠٤	(الرابعه)
٣٠٤	(المطهرات عشره)
٣٢١	التبعيته والغيبه والاستبراء
٣٢٨	(فهنا فصول ثلاثه)
٣٢٨	(الاول)
٣٢٨	(فى الوضوء)
٣٢٨	موجبات الوضوء
٣٢٨	حكم ما يخرج من الدبر كالقرع
٣٢٩	حكم مس باطن الاحليل والدبر
٣٣٥	كيفية الوضوء
٣٣٩	شرائط الوضوء
٣٤١	مستحبات الوضوء
٣٧٠	احكام الشك
٣٨٠	(مسائل)
٣٨٠	احكام التخلي
٣٩٧	فصل فى احكام الجبائر
٤٢١	فصل فى دائم الحدث
٤٣٠	الفهرس
٤٣٥	المجلد ٢
٤٣٥	اشاره

٤٣٥	اشاره
٤٣٨	الفصل الثاني موجبات الغسل
٤٣٨	اشاره
٤٣٩	موجب الجنابه
٤٤٦	ما يجب له غسل الجنابه
٤٤٨	ما يحرم على الجنب
٤٦٠	كيفية الغسل
٤٦٣	وجوب غسل الظاهر
٤٦٣	وجوب غسل الشعر
٤٦٨	احكام الشك
٤٧٠	مستحبات الغسل
٤٧٤	حكم من احدث اثناء الغسل
٤٧٩	عدم كفايه الغسل عن الوضوء الا...
٤٨٠	حكم الوضوء مع الغسل
٤٨١	فصل في الحيض
٤٨١	اشاره
٤٩٨	حكم ذات العاده
٤٩٩	حكم المبتداه والمضطربه
٤٩٩	حكم تجاوز الدم وعدمه
٥٠١	الاقوال في المبتدأه
٥٠٤	حكم انقطاع الدم
٥٠٤	كيفية الاستبراء
٥٠٦	احكام الحيض
٥١١	كفاره الوطى
٥٢٤	تحقيق حول قاعده من ادرك ركعه من الوقت
٥٢٩	كيفية غسلها

٥٣٠	فصل فى النفاس
٥٣٠	اشاره
٥٣٥	حكم تجاوز الدم لذات العاده وعدمه
٥٣٥	احكام النفساء
٥٤١	فى الاستحاضه
٥٤١	اشاره
٥٤٧	احكام الاستحاضه
٥٥٠	فصل فى غسل مس الميت
٥٥٠	اشاره
٥٥٣	وجوب الغسل بمس قطعه من الحى اذا كانت مع العظم
٥٥٧	الغسل مع الجبيره
٥٦٠	(القول فى احكام الاموات)
٥٦٠	اشاره
٥٦٠	(الاول : الاحتضار)
٥٦٩	(الثانى : الغسل)
٥٦٩	اشاره
٥٨٤	حكم من لا مغسل له
٥٨٩	وهل ينزع عنه الفرو و الجلود؟
٥٩١	حكم المقتول قوداً
٥٩٩	(الثالث: الكفن)
٥٩٩	اشاره
٦٠٥	تحنيط الميت
٦١٧	(الرابع: الصلاه عليه)
٦١٧	اشاره
٦٤١	مما يشترط فى صلاه الميت
٦٤٥	(الخامس: دفنه)

٦٤٥	اشاره
٦٦٠	عدم جواز المسلم في مقبره الكفار و بالعكس
٦٦٤	الفصل الثالث في التيمم
٦٦٤	اشاره
٦٧٥	كيفية التيمم
٦٨٢	حكم مقطوع اليدين
٦٨٩	أحكام خاصه بالتيمم
٦٩٦	حكم اجتماع الميت والجنب و غير المتوضىء
٦٩٧	حكم فاقد الطهورين
٧٠٠	حرمة المقدمات المفوته
٧٠٣	الفهرس
٧٠٨	المجلد ٣
٧٠٨	اشاره
٧٠٨	اشاره
٧١١	(كتاب الصلاه)
٧١١	اشاره
٧١١	الفصل الاول في اعداد الصلاه
٧٢١	الفصل الثاني في شرائط الصلاه
٧٢١	اشاره
٧٢١	الشرط الاول في الوقت
٧٢١	اشاره
٧٤٢	حكم مزاحمه فريضة الصبح بناقله الليل
٧٥٧	أحكام خاصه بالوقت
٧٦٢	الشرط الثاني في القبلة
٧٧٣	الشرط الثالث في ستر العوره
٧٧٣	اشاره

٧٩٣	حكم الخنثى
٧٩٤	قاعده القرعه
٧٩٨	لبس الذهب
٨١٥	الشرط الرابع فى المكان
٨١٥	اشاره
٨٤٤	شرايط محل السجود
٨٥٢	الشرط الخامس
٨٥٢	الشرط السادس فى تروك الصلاه
٨٤٧	الفصل الثالث فى كيفيه الصلاه
٨٤٧	اشاره
٨٧٥	كيفيه الاذان والاقامه
٨٧٨	الشهاده الثالثه ركن الايمان
٨٩٤	استحباب الاذان و الاقامه ثابت فى الخمس
٨٩٩	موارد سقوط الاذان والاقامه
٩٠٢	فصل فى مستحبات الاذان والاقامه
٩١٢	وجوب القيام فى الصلاه
٩١٨	نيه الصلاه
٩١٩	تكبيره الاحرام
٩٢٧	البسمله ايه من الحمد ومن كل سوره عدا براءه
٩٢٨	المعوذتان من القرآن الكريم
٩٣٠	وجوب الاتيان بحروف الفاتحه اجمع
٩٣٠	هل يجب التمييز بين الظاء والضاد ؟
٩٤٥	آداب القراءه
٩٥٨	سجود التلاوه
٩٤٤	وجوب الركوع
٩٧٨	وجوب السجود

٩٨٧	واجبات السجود
٩٨٨	وجوب التشهد
٩٩٤	حكم التسليم
١٠٠٤	الفصل الرابع فى باقى مستحباتها
١٠٠٤	اشاره
١٠٠٨	فى تعيين تكبيره الاحرام
١٠١٠	هل تختص تكبيرات الافتتاح باليوميه؟
١٠١٢	هل يجهر بتكبيرات الافتتاح؟
١٠١٢	هل يجوز جعلها ولاء؟
١٠١٣	كيفيه الركوع جالسا
١٠١٤	و وضع اليدين قائماً على فخذيته
١٠١٦	و يستحبّ القنوت عقيب القراءه الثانيه
١٠٢٢	و يتابع المأموم إمامه فيه
١٠٢٣	استحباب التعقيب بعد الصلاه
١٠٢٩	استحباب سجدتى الشكر بعد الصلاه
١٠٣١	الفصل الخامس فى التروك
١٠٣١	اشاره
١٠٣٩	ركنيه السجود
١٠٥١	مكروهات الصلاه
١٠٥٥	آداب المرأه فى الصلاه
١٠٥٧	الفصل السادس فى بقيه الصلوات
١٠٥٧	صلاه الجمعه
١٠٦٦	(فى شروط الجمعه)
١١٣٧	حكم من لم يدرك الخطبتين
١١٤٢	الفهرس
١١٤٧	المجلد ٤

- ١١٤٧ اشاره
- ١١٤٧ اشاره
- ١١٥٠ صلاة العيدين
- ١١٥٠ اشاره
- ١١٥١ شرائط صلاة العيد
- ١١٥٥ كيفية صلاة العيد
- ١١٧٧ صلاة الآيات
- ١١٩٠ الاغسال المستحبه
- ١٢٠٣ غسل النيروز و الاشكال عليه
- ١٢٠٥ عدم مشروعيه عيد النيروز
- ١٢٠٦ الادله على مكذوبه روايه المعلى بن خنيس
- ١٢٢٠ عدم مشهوريه خبر المعلى بن خنيس
- ١٢٢٠ توجيه معنى الخبر
- ١٢٢١ خبر المعلى و قاعده التسامح
- ١٢٢١ الروايه المنسوبه لمصباح الشيخ الطوسى
- ١٢٢٣ حرمة الاهتمام العملى بالنيروز
- ١٢٢٤ بطلان دعوى تأييد الاثمه (عليهم السلام) لهذا العيد
- ١٢٢٦ تنبيهات
- ١٢٣٧ بقيه الصلوات الواجبه
- ١٢٣٧ صلاة الاجاره
- ١٢٣٩ الصلوات المندوبه
- ١٢٤٠ صلاة الاستسقاء
- ١٢٤٦ الدعاء لرفع الزلازل
- ١٢٥٧ صلاة الزياره
- ١٢٥٨ صلاة الاستخاره
- ١٢٦٢ صلاة الشكر

- ١٢٤٣ الصلاة في طلب الرزق
- ١٢٤٤ الصلاة في طلب الحوائج
- ١٢٤٥ صلاة من خاف مكروهاً
- ١٢٤٦ صلاة الخلاص من السجن
- ١٢٤٧ صلاة الانتصار
- ١٢٤٧ صلاة السفر
- ١٢٨٦ صلوات لا عنوان لها
- ١٢٨٧ صلاة الغفيله
- ١٢٩٥ الفصل السابع في الخلل في الصلاة
- ١٢٩٥ اشاره
- ١٢٩٥ في الخلل العمدي
- ١٢٩٨ في الخلل السهوي
- ١٣٠٣ في الخلل الشكي
- ١٣١٢ حكم من نسي التشهد الاخير حتى اتي بالخمسه اذا...
- ١٣١٦ موجبات سجدتي السهو
- ١٣٢٥ الشك بين الاربع و الخمس من موجبات سجود السهو
- ١٣٢٩ (كيفية سجدتي السهو)
- ١٣٣٥ وجوب الاتيان بهما فوراً
- ١٣٣٧ الشك في عدد الركعات
- ١٣٥٤ ما هو المراد من الشك؟
- ١٣٥٥ (مسائل سبع)
- ١٣٦٣ حكم كثير السهو
- ١٣٧٤ الفصل الثامن في القضاء
- ١٣٧٤ اشاره
- ١٣٨٥ جواز العدول من الفريضة الحاضره الى الفائته
- ١٣٩٤ (القضاء عن الميت)

١٤٠٠ (مسائل)

١٤٠٠ هل يجب تأخير الصلاة لاولى الاعذار الى آخر الوقت؟

١٤٠٢ حكم المبطلون

١٤٠٥ استحباب تعجيل القضاء

١٤١٠ الفصل التاسع فى صلاه الخوف وهى مقصوره سفيراً وحضراً جماعه وفرادى

١٤٢٢ الفصل العاشر فى صلاه المسافر

١٤٢٢ اشاره

١٤٣٠ ما هو المناط فى تحقق المسافه؟

١٤٣٠ حكم قصد اربعة فراسخ بلا علم

١٤٣٢ الوطن الشرعى

١٤٧٢ فروع

١٥١٠ الفصل الحادى عشر فى الجماعه وهى مستحبه فى الفريضة

١٥١٠ اشاره

١٥٢٢ فصل فى شرائط امام الجماعه

١٥٢٩ معنى العدالة

١٥٣٤ امامه المرأه

١٥٤٢ القول فى شرائط الجماعه

١٥٤٨ القول فى احكام الجماعه

١٥٦٤ وجوب المتابعه تعبدى أم شرطى؟

١٦٠٤ الفهرس

١٦٠٩ المجلد ٥

١٦٠٩ اشاره

١٦٠٩ اشاره

١٦١٢ (كتاب الزكاه)

١٦١٢ شرائط وجوب الزكاه

١٦٢٠ وجوب زكاه المال على الحر

- ١٦٢١ وجوب زكاه المال على المتمكّن من التصرف
- ١٦٢٤ ما تجب فيه الزكاه
- ١٦٣٠ ما تستحب فيه الزكاه
- ١٦٣٥ نصب الأنعام الأربعة
- ١٦٣٥ نصب الإبل
- ١٦٤٤ نصب البقر
- ١٦٤٦ نصب الغنم
- ١٦٦٩ اجزاء القيمه عن العين
- ١٦٧٤ نصاب التقدين
- ١٦٨٠ نصاب الغلات و شرائطها
- ١٦٨٢ نصابهما ألقان و سبعمائه رطل بالعراقي
- ١٦٨٤ المخرج العشر ان سقى سيحا
- ١٦٨٦ استثناء المؤمن
- ١٦٩٢ الفصل الثاني شرائط استحباب زكاه التجاره
- ١٦٩٢ اشاره
- ١٦٩٤ عدم جواز تأخير الدفع عن وقت الوجوب
- ١٦٩٧ لا تقدم الزكاه على وقت الوجوب إلا قرضا
- ١٦٩٩ (و لا يجوز نقلها عن بلد المال إلا مع إعواز المستحقّ فيه فيضمن)
- ١٧٠٣ الفصل الثالث في المستحقّ
- ١٧٠٣ اشاره
- ١٧١١ العاملون عليها
- ١٧١٢ المؤلّفه قلوبهم
- ١٧١٧ و في الرقاب
- ١٧١٩ و الغارمون
- ١٧٢٢ و في سبيل الله
- ١٧٢٣ و ابن السبيل

- ١٧٢٧ ----- يعيد المخالف الزكاه لو أعطاهها مثله
- ١٧٢٧ ----- يشترط ان لا يكون واجب النفقه على المعطى
- ١٧٣٤ ----- عدم كفايه الدعوى فى ثبوت الانتساب
- ١٧٣٤ ----- وجوب دفع الزكاه الى الامام مع الطلب بنفسه أو بساعيه
- ١٧٣٧ ----- يصدق المالك فى الإخراج
- ١٧٣٨ ----- استحباب قسمه الزكاه على الأصناف الثمانية
- ١٧٤٠ ----- أقل ما يعطى استحبابا ما يجب فى أول نصب التقدين
- ١٧٤٤ ----- استحباب دعاء الإمام أو نائبه للمالك
- ١٧٤٥ ----- مع الغيبه لا ساعى و لا مؤلفه
- ١٧٤٥ ----- و ليخص زكاه النعم المتجمل
- ١٧٥٠ ----- الفصل الرابع فى زكاه الفطره
- ١٧٥٠ ----- اشاره
- ١٧٥٠ ----- وجوب زكاه الفطره على البالغ العاقل الحر
- ١٧٥٨ ----- حكم الضيف
- ١٧٦٢ ----- وجوب الزكاه على الكافر
- ١٧٦٣ ----- الاعتبار بالشروط عند الهلال
- ١٧٧٣ ----- استحباب الزكاه لو تجدد السبب ما بين الهلال الى الزوال
- ١٧٧٥ ----- قدرها صاع من الحنطه أو الشعير أو التمر
- ١٧٧٨ ----- أفضلها التمر
- ١٧٨٢ ----- جواز إخراج قيمه بسعر الوقت
- ١٧٨٤ ----- و جوب النتيه فيها و فى المائيه
- ١٧٨٧ ----- حكم من عزل إحدهما لعذر مانع ثم تلفت بغير تفريط
- ١٧٨٩ ----- مصرف زكاه الفطره مصرف المائيه
- ١٧٩١ ----- عدم جواز اعطاء الفطره لغير اهل الولايه
- ١٧٩٢ ----- استحباب ألا يقصر العطاء عن صاع
- ١٧٩٥ ----- استحباب أن يخص بها المستحق من القرابه و الجار

- ١٧٩٥ لو بان الآخذ غير مستحقّ ارتجعت مع الإمكان
- ١٧٩٨ (كتاب الخمس)
- ١٧٩٨ اشارة
- ١٨١٤ ماهيه العنبر
- ١٨٢١ لو كان الحرام اكثر من الخمس
- ١٨٣٧ لا خمس على الصبي و المجنون
- ١٨٣٩ تقسيم الخمس سته اقسام
- ١٨٤٣ اقوال العلماء في مصرف الخمس
- ١٨٤٨ ثلاثه اقسام لليتامى و المساكين و أبناء السبيل
- ١٨٥٤ يكفى في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم
- ١٨٥٥ كتاب الانفال
- ١٨٦٣ تساوى الناس في المعادن
- ١٨٦٤ (كتاب الصيام)
- ١٨٦٤ اشارة
- ١٨٦٤ المفطرات
- ١٨٨٧ أحكام اخرى
- ١٨٨٩ حكم الساهى والمكره
- ١٨٩٦ جواز الحقنه بالجامد
- ١٨٩٦ حكم ما يدخل الجوف
- ١٨٩٧ حكم صب الدواء في الاذن و العين
- ١٨٩٨ حكم السعوط
- ١٨٩٩ حكم ابتلاع الريق و مضغ العلك
- ١٩٠٠ حكم الكحل و الذرور
- ١٩٠١ جواز الاستياك بالعود الرطب
- ١٩٠٨ ما يوجب القضاء فقط
- ١٩١٦ حكم ابتلاع القيء عمدًا و النخامه

١٩١٨	حكم ابتلاع الدم
١٩٢٢	حكم من تمضمض فدخل الماء حلقه
١٩٢٤	فصل فى الكفاره
١٩٣٢	(القول فى شروط الصوم)
١٩٤٤	نيه الصوم
١٩٥٥	حكم صيام يوم الشك من رمضان
١٩٤٨	باقى معانى العدد
١٩٩١	فصل فى قضاء الصوم
١٩٩٥	(مسائل)
١٩٩٨	فرعان
٢٠١٣	فرعان
٢٠٢٣	كلما قصرت الصلاه قصر الصوم
٢٠٢٣	حكم ذى العطاش
٢٠٢٥	حكم الحامل المقرب والمرضعه القليله اللبن
٢٠٣٨	فروع
٢٠٥٥	ما يكره للصائم
٢٠٤٣	استحباب الصوم فى ...
٢٠٨٤	حكم صوم يوم الشك
٢٠٩٤	حكم التردد فى النيه
٢١١٤	حد البلوغ
٢١٢٥	(و يلحق بذلك الاعتكاف)
٢١٢٥	اشاره
٢١٢٤	شرائط الاعتكاف
٢١٤٧	ما يفسد الاعتكاف
٢١٥٣	الفهرس
٢١٤١	المجلد ٦

- ٢١٤١ اشارة
- ٢١٤١ اشارة
- ٢١٤٤ (كتاب الحج)
- ٢١٤٤ اشارة
- ٢١٤٥ أحكام وجوب الحج
- ٢١٤٨ الفصل الأول فى وجوب الحج
- ٢١٤٨ القول فى حجه الإسلام
- ٢١٤٩ وجوب العمره
- ٢١٧١ من يجب عليهم الحج
- ٢١٧٢ وجوب مقدمات الحج لمن وجب عليه
- ٢١٧٨ استحباب تكرار الحج
- ٢١٧٨ استحباب الاستدانه للحج
- ٢١٨٠ ينبغى إقلال النفقه فى الحج حتى يتمكّن من تكثير الحج
- ٢١٨١ حكم فاقد الشرائط
- ٢١٨٤ شرائط وجوب الحج
- ٢١٨٤ البلوغ و العقل و الحرية و الزاد و...
- ٢١٩٧ شرائط صحه الحج
- ٢١٩٧ شرط التمييز
- ٢١٩٨ اذن المولى شرط صحه الحج من العبد
- ٢٢٠٠ لو أعتق العبد بعد أو بلغ الصبى
- ٢٢٠٣ كفايه البذل فى تحقق الوجوب
- ٢٢٠٥ يشترط وجود ما يمون به عياله الواجبى النفقه
- ٢٢٠٥ وجوب استنابه الممنوع
- ٢٢١٤ المستطيع يجزيه الحج متسكعا
- ٢٢١٥ الحج ماشيا أفضل
- ٢٢١٩ حكم من مات بعد الإحرام و دخول الحرم

- ٢٢٢٣ لو حجّ مسلماً ثم ارتدّ ثم عاد
- ٢٢٢٩ (القول في حج الأسباب)
- ٢٢٢٩ لو نذر الحج و أطلق كفت المره
- ٢٢٣١ حكم من نذر الحج ماشيا
- ٢٢٣٧ يشترط في النائب في الحج البلوغ و العقل و الخلو من حج واجب
- ٢٢٥٠ جواز النيابة في أبعاض الحج
- ٢٢٥٤ حكم من اعتل في الطواف
- ٢٢٥٥ كفاره الإحرام في مال الأجير
- ٢٢٥٨ حكم إعادته فاضل الأجره
- ٢٢٤٢ يشترط علم الأجير بالمناسك
- ٢٢٤٣ الوصيه بالحج ينصرف إلى أجره المثل
- ٢٢٤٤ الودعي العالم بامتناع الوارث يستأجر عنه من يحجّ
- ٢٢٧١ الفصل الثاني في أنواع الحج و هي ثلاثه
- ٢٢٧١ صورته إجماليه عن الحج
- ٢٢٧٣ النوع الأول المتمتع
- ٢٢٨٧ لو أطلق النادر تخير في الثلاثه
- ٢٣١٢ لا يقع الإحرام بالحجّ أو عمره المتمتع إلّا في شوال و ذى ...
- ٢٣٢٢ شرائط الأفراد
- ٢٣٢٣ شرائط القران
- ٢٣٢٨ (مسائل)
- ٢٣٢٨ جواز العدول إلى عمره المتمتع لمن حجّ ندبا مفردا
- ٢٣٣٤ جواز الطواف و السعي للقران و المفرد إذا دخلا مكّه
- ٢٣٤٣ لو بعد المكيّ ثم حجّ على ميقات
- ٢٣٥٥ لا يجوز الجمع بين النسكين بنيّه واحده
- ٢٣٤٠ الفصل الثالث في المواقيت
- ٢٣٤٠ اشارته

- هل يصح الإحرام قبل الميقات بالنذر و شبهه ٢٣٦٢
- المواقيت ٢٣٧٤
- ميقات حج التمتع مَّكَّه ٢٣٨٥
- ميقات حج الإفراد منزله ٢٣٨٦
- كَلَّ من حجَّ على ميقات فهو له ٢٣٨٩
- لو حج على غير ميقات كفته المحاذاه ٢٣٨٩
- الفصل الرابع فى أفعال العمرة ٢٣٩٤
- اشاره ٢٣٩٤
- (القول فى الإحرام) ٢٣٩٨
- يستحب توفير شعر الرأس لمن أراد الحج تمتعا ٢٣٩٨
- وجوب النيئه فى الاحرام ٢٤٠٧
- لبس ثوبى الإحرام ٢٤١٣
- و القارن يعقد إحرامه بالتلبيه أو بالإشعار أو التقليد ٢٤١٨
- يستحب للرجل رفع الصوت بالتلبيه ٢٤٢٨
- يكره الإحرام فى الثياب السود ٢٤٣٨
- محرمات الاحرام ٢٤٤٥
- اشاره ٢٤٤٥
- صيد البر ٢٤٤٦
- النساء بكل استمتاع ٢٤٥٢
- الاستمناء ٢٤٥٦
- لبس المخيط ٢٤٥٧
- عقد الرداء ٢٤٥٨
- مطلق الطيب ٢٤٥٩
- و القبض من كربه الرائحه ٢٤٦٦
- الاكتحال بالسواد ٢٤٦٧
- الادهان ٢٤٦٩

- ٢٤٧١ - الجدل
- ٢٤٧٤ - الفسوق
- ٢٤٧٦ - السباب
- ٢٤٧٦ - النظر فى المرآه
- ٢٤٧٨ - إخراج الدّم اختيارا
- ٢٤٨١ - قلع الضرس
- ٢٤٨٢ - قص الظفر
- ٢٤٨٣ - ازاله الشعر
- ٢٤٨٦ - تغطيه الرأس للرجل
- ٢٤٩١ - تغطيه الوجه للمرأة
- ٢٤٩٤ - النقاب للمرأة
- ٢٤٩٥ - الحتاء للزينه
- ٢٤٩٦ - التختم للزينه
- ٢٤٩٨ - و لبس المرأه ما لم تعتاده من الحلى
- ٢٤٩٩ - لبس الخفين للرجل
- ٢٥٠١ - التظليل للرجل الصحيح سائرا
- ٢٥١٠ - لبس السلاح اختيارا
- ٢٥١١ - قطع شجر الحرم و حشيشه
- ٢٥١٤ - قتل هوائم الجسد
- ٢٥١٩ - محرمات الاحرام
- ٢٥٢٣ - (القول فى الطواف)
- ٢٥٢٣ - و يشترط فيه رفع الحدث
- ٢٥٢٨ - الختان فى الرجل
- ٢٥٢٩ - ستر العوره
- ٢٥٣٢ - واجبات الطواف
- ٢٥٣٢ - و البدءه بالحجر الأسود و الختم به

٢٥٣٣	جعل البيت على يساره
٢٥٣٧	إدخال الحجر
٢٥٣٨	خروجه بجميع بدنه عن البيت
٢٥٤٢	إكمال السبع و عدم الزيادة
٢٥٥٣	الركعتان خلف المقام
٢٥٥٨	و تواصل أربعه أشواط
٢٥٧٠	حكم ما لو شكّ في العدد بعد الفراغ
٢٥٧١	سننه الغسل قبل دخول مكّه
٢٥٧٢	مضغ الإذخر
٢٥٧٣	دخول مكّه من أعلاها
٢٥٧٤	الدخول من باب بنى شيبه
٢٥٧٧	الوقوف عند الحجر و الدعاء فيه
٢٥٧٨	و قراءه القدر و ذكر الله تعالى
٢٥٨٣	و استلام الحجر و تقبيله
٢٥٨٦	و استلام الأركان و استلام المستجار في السابع
٢٥٨٩	و يكره الكلام في أثنائه بغير الذكر و القرآن
٢٥٩٤	(مسائل)
٢٥٩٤	كلّ طواف ركن آلا طواف النساء فيعود إليه
٢٦١٣	حكم المرأه التي نذرت الطواف على أربع أن عليها طوافين
٢٦١٤	استحباب إكثار الطواف
٢٦١٧	حكم القران بين أسبوعين في طواف الفريضة
٢٦٢٢	الفهرس
٢٦٣١	المجلد ٧
٢٦٣١	اشاره
٢٦٣١	اشاره
٢٦٣٤	(القول في السعى و التقصير)

٢٦٣٤	مقدمات السعى
٢٦٣٩	واجبات السعى
٢٦٤٠	و البدء بالصفاء و الختم بالمرهه
٢٦٤٠	و ترك الزيادة على السبعه
٢٦٤٦	السعى ركن يبطل النسك بتعمد تركه
٢٦٤٩	جواز قطع السعى لحاجه و غيرها
٢٦٥١	عدم جواز تأخير السعى الى الغد
٢٦٥٤	وجوب التقصير بعد السعى
٢٦٥٦	و لو حلق جميع رأسه عالما عامدا فشاها
٢٦٥٦	و لو جامع قبل التقصير عمدا فبدنه
٢٦٥٧	و يستحب التشبه بالمحرمين بعده
٢٦٥٩	الفصل الخامس فى أفعال الحج
٢٦٥٩	اشاره
٢٦٥٩	(القول فى الإحرام و الوقوفين)
٢٦٦٠	و يستحب يوم الترويه
٢٦٦١	الوقوف بعرفه
٢٦٧٢	كراهه الوقوف على الجبل
٢٦٧٥	و لا يقطع محسرا حتى تطلع الشمس
٢٦٧٧	الوقوف بمنى
٢٦٧٧	الامام يخرج إلى منى قبل الصلاتين
٢٦٨٥	الافاضه الى المشعر الحرام
٢٦٩٢	استحباب احياء ليله العاشر من ذى الحجه للحاج
٢٦٩٩	(مسائل)
٢٦٩٩	ركنيه كل من الموقفين
٢٧٠٧	حكم من أفاض قبل الفجر عامدا
٢٧١٠	حدود المشعر

- ٢٧١٥ ----- (القول فى مناسك منى) -----
- ٢٧١٨ ----- فى الرمى -----
- ٢٧٢٥ ----- استحباب البرش المنقطه بقدر الأتمله -----
- ٢٧٣٤ ----- مناسك منى يوم النحر -----
- ٢٧٣٥ ----- فى الذبح والنحر -----
- ٢٧٤٤ ----- وجوب النيه -----
- ٢٧٥١ ----- احكام الهدى من حيث القسمة -----
- ٢٧٥٨ ----- استحباب نحر الإبل قائمه -----
- ٢٧٦٦ ----- حكم العجز عن الثقه أو عن الثمن -----
- ٢٧٨٢ ----- الذبح والحلق -----
- ٢٧٩٠ ----- حكم ما لو ضاع الهدى ثم وجده -----
- ٢٧٩٢ ----- حكم الهدى اذا نتج -----
- ٢٧٩٣ ----- عدم اجزاء ذبح هدى التمتع -----
- ٢٧٩٤ ----- مكه محل هدى القران ان قرنه بالعمره -----
- ٢٧٩٥ ----- اجزاء الهدى الواجب عن الأضحيه -----
- ٢٧٩٧ ----- و أيامها بمنى أربعه -----
- ٢٨٠٥ ----- التخيير بين الحلق و بين التقصير -----
- ٢٨١٠ ----- تعين التقصير على المرأه -----
- ٢٨١١ ----- وجوب كون الحلق والتقصير فى منى -----
- ٢٨١١ ----- حكم ما لو تعذر الحلق والتقصير فى منى -----
- ٢٨١٣ ----- امرار فاقد الشعر الموسى على رأسه -----
- ٢٨١٤ ----- طواف الحج و صلاته و السعى و طواف النساء -----
- ٢٨١٨ ----- بماذا يحصل التحلل من النساء و الطيب و الصيد؟ -----
- ٢٨٢٩ ----- كراهه لبس المخيط قبل طواف الزياره -----
- ٢٨٣١ ----- (القول فى العود إلى مكه للطوافين و السعى) -----
- ٢٨٣٢ ----- استحباب تعجيل العود من يوم النحر إلى مكه -----

- ٢٨٣٥ (القول فى العود إلى منى)
- ٢٨٣٧ رمى الجمرات الثلاث نهاراً
- ٢٨٣٩ حكم من لو بات بغير منى
- ٢٨٤٤ وجوب الترتيب فى الرمى
- ٢٨٤٥ حصول الترتيب بأربع حصيات
- ٢٨٤٧ استحباب رمى الأولى عن يمينه
- ٢٨٥٠ جواز النفر فى الثانى عشر إذا بات ليلتين بمنى
- ٢٨٤١ وقت الرمى من طلوع الشمس الى غروبها
- ٢٨٤٣ و يرمى المعذور ليلاً
- ٢٨٤٤ و يقضى الرمى لو فات
- ٢٨٤٤ ما يستحب بعد الرجوع من منى
- ٢٨٨١ استحباب الإكثار من الصلاة بمسجد الخيف
- ٢٨٨٢ و يحرم إخراج من التجأ إلى الحرم بعد الجنايه
- ٢٨٨٧ الفصل السادس فى كفارات الإحرام
- ٢٨٨٧ اشاره
- ٢٨٨٧ (الأول: فى كفاره الصيد)
- ٢٨٨٧ اشاره
- ٢٨٩٤ و فى بقره الوحش و حماره بقره أهليه
- ٢٨٩٩ و فى الظبى و الثعلب و الأرنب شاه
- ٢٩٠١ و فى كسر بيض النعام لكل بيضه بكره من الإبل
- ٢٩٠٨ و فى الحمامه شاه
- ٢٩١٩ و فى الجراده تمره
- ٢٩٢٢ و فى القمله كف طعام
- ٢٩٢٤ و لو نفر حمام الحرم فشاه
- ٢٩٢٢ و فى كسر قرنى الغزال نصف قيمته
- ٢٩٢٥ و لا يدخل الصيد فى ملك المحرم

٢٩٤٧	(البحث الثاني في كفاره باقى المحرمات)
٢٩٤٧	اشاره
٢٩٤٧	فى الوطى قبل المشعر و ان وقف بعرفه بدنه
٢٩٥٥	حكم الرجل إذا أحل و واقع المحرمه
٢٩٥٨	حكم ما لو عجز عن البدنه
٢٩٦٢	و لو نظر الى أجنبيه فأمنى
٢٩٦٣	و لو نظر الى زوجته بشهوه فأمنى فبدنه
٢٩٧٤	و لو عقد المحرم أو المحلّ لمحرم على امرأه
٢٩٧٦	و العمره المفرده إذا أفسدها بالجماع قضاها
٢٩٩٣	أو جادل ثلاثا صادقاه أو واحده كاذبا
٣٠١١	و تتكرر الكفاره بتكرر الصيد عمدا أو سهوا
٣٠١٦	و يجوز تخليه الإبل للرعى فى الحرم
٣٠١٩	(الفصل السابع فى الإحصار و الصد)
٣٠١٩	اشاره
٣٠١٩	حكم المحصور
٣٠٢٥	فرع
٣٠٢٧	حكم المصدود
٣٠٣٠	و لو أحصر عن عمره التمتع فتحلل
٣٠٣١	(خاتمه)
٣٠٣١	تجب العمره بشروط الحج
٣٠٣٣	و يؤخرها القارن و المفرد
٣٠٣٦	و لا يتعين وجوبا بزمان مخصوص
٣٠٣٧	و هى مستحبه مع قضاء الفريضة فى كل شهر
٣٠٤١	الفهرس
٣٠٤٨	المجلد ٨
٣٠٤٨	اشاره

٣٠٤٨	اشاره
٣٠٥١	(كتابُ الجهاد)
٣٠٥١	اشاره
٣٠٥٥	وجوب الجهاد على الكفايه
٣٠٥٦	حكم الجهاد في زمن الغيبه
٣٠٦٢	الجهاد الدفاعي
٣٠٦٣	حكم الجهاد ضد حكام الجور
٣٠٦٩	شروط الجهاد
٣٠٧١	حرمه المقام في بلد الشرك لمن لا يتمكن من إظهار شعار الإسلام
٣٠٧٢	و للأبوين منع الولد مع عدم التعيين
٣٠٧٣	و المدين يمنع الموسر مع حلول الدين
٣٠٧٤	استحباب الرباط دائما
٣٠٧٧	(و هنا فصول)
٣٠٧٧	الفصل الأول فيمن يجب قتاله
٣٠٧٧	وجوب قتال الحربى بعد الدعاء إلى الإسلام
٣٠٨١	و الكتابى كذلك إلا أن يلتزم بشروط الذمه
٣٠٨٤	شروط الذمه
٣٠٨٥	و تقدير الجزية الى الامام
٣٠٨٧	و يبدء بقتال الأقرب
٣٠٨٩	عدم جواز الفرار إذا كان العدو ضعفا
٣٠٩١	جواز المحاربه بطرق الفتح
٣٠٩٢	كراهه إرسال الماء عليهم
٣٠٩٨	كراهه التبييت
٣١٠٣	الجهاد بالمال
٣١٠٤	وجوب مواراه المسلم المقتول
٣١٠٧	(الفصل الثاني: في ترك القتال)

- ٣١٠٧ اشاره
- ٣١١١ النزول على حكم الإمام أو من يختاره
- ٣١١٣ الإسلام و بذل الجزية
- ٣١١٣ المهادنه على ترك الحرب مده معينه
- ٣١١٨ (الفصل الثالث: فى الغنيمه)
- ٣١١٨ تملك النساء و الأطفال بالتبى
- ٣١٢٢ و يعتبر البلوغ بالإنبات
- ٣١٢٤ ما لا ينقل لجميع المسلمين
- ٣١٣٥ و لا يسهم المخدّل و لا المرجف و لا القحم و لا الضرع
- ٣١٣٧ أحكام الأرض
- ٣١٤٠ (الفصل الرابع: فى أحكام البغاه)
- ٣١٤٠ من خرج على المعصوم من الأئمه عليهم السلام فهو باغ
- ٣١٤٥ هل يجوز تقسيم أموال البغاه؟
- ٣١٥١ (الفصل الخامس فى الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر)
- ٣١٥٤ استحباب الأمر بالمندوب و النهى عن المكروه
- ٣١٥٥ شرائط الامر بالمعروف والنهى بالمنكر
- ٣١٦٠ عدم اختصاص الأمر و النهى بصنف
- ٣١٦١ و فى التدرج الى الجرح و القتل قولان
- ٣١٦٣ وجوب الإنكار بالقلب على كل حال
- ٣١٦٥ جواز إقامة الحدود للفقهاء حال الغيبه
- ٣١٧٢ (كتاب الكفّارات)
- ٣١٧٢ اشاره
- ٣١٧٢ فالمرتبه كفّاره الظهار و قتل الخطأ
- ٣١٧٨ و المخيره كفاره شهر رمضان
- ٣١٨٣ كفاره خلف النذر و العهد
- ٣١٨٧ الخلاف فى كفاره جزاء الصيد

- و كفاره الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما ٣١٨٩
- و الحالف بالبراءة من الله و رسوله يكفر كفارهظهار ٣١٩٠
- حكم جز المرأة شعرها في المصاب ٣١٩٦
- و قيل من تزوج امرأة في عدتها فارقتها وكفر ٣٢٠١
- حكم نام عن صلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل ٣٢٠٢
- كفاره ضرب العبد فوق الحدّ عتقه ٣٢٠٤
- كفاره الإيلاء كفاره اليمين ٣٢٠٨
- و يتعتن العتق المرتبه بوجدان الرقبه ملكا أو تسببها ٣٢٠٨
- و إذا كسا الفقير فتوب ٣٢٢٦
- من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما ٣٢٢٨
- حكم كفاره الظهر عند العجز ٣٢٣١
- (كتاب النذر و توابعه) ٣٢٣٧
- من العهد و اليمين ٣٢٣٧
- وصيغه النذر ان كان كذا فلله على كذا ٣٢٤٤
- و ضابطه أن يكون طاعه أو مباحا راجحا ٣٢٤٥
- و الأقرب احتياجه الى اللفظ ٣٢٤٨
- حكم النذر المتبرع به ٣٢٥١
- و لا بدّ من كون الجزاء طاعه و الشرط سائغا ٣٢٥٤
- و العهد كالنذر ٣٢٦٢
- حكم من نذر انفاق جميع ماله ٣٢٦٣
- و اليمين الحلف بالله ٣٢٦٤
- و اتباع مشيه الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد ٣٢٦٩
- و التعليق على مشيته الغير يحبسها على مشيته ٣٢٧٢
- و متعلق اليمين كمتعلق النذر ٣٢٧٢
- (كتاب القضاء) ٣٢٨٢
- اشاره ٣٢٨٢

- ٣٢٨٣ (القول فى أحكامه)
- ٣٢٨٣ و هو وظيفه الإمام أو نائبه
- ٣٢٨٤ و فى الغيبه ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشروط الإفتاء
- ٣٢٨٤ و تثبت ولايه القاضى بالشياع أو بشهاده عدلين
- ٣٢٨٧ و لا بدّ من الكمال و العداله و أهليه الإفتاء و الذكوره
- ٣٢٩٢ جواز ارتزاق القاضى من بيت المال
- ٣٢٩٤ و المرزقه من بيت المال
- ٣٢٩٧ و تجب على القاضى التسويه بين الخصمين فى الكلام و السلام
- ٣٢٩٨ و له أن يرفع المسلم على الكافر فى المجالس
- ٣٢٩٩ و لا تجب التسويه فى الميل القلبى
- ٣٢٩٩ و إذا بدر أحد الخصمين بالدعوى سمع منه
- ٣٣٠١ حرمة الرشوه
- ٣٣٠٢ حرمة تلقين أحد الخصمين حجته
- ٣٣٠٣ استحباب ترغيبهما فى الصلح
- ٣٣٠٩ (القول فى كيفيه الحكم)
- ٣٣٠٩ اشاره
- ٣٣١١ و جواب المدعى عليه اما إقرار أو إنكار أو سكوت
- ٣٣١١ فالإقرار يمضى مع الكمال
- ٣٣١٤ حكم الإنكار
- ٣٣٣٤ حكم السكوت
- ٣٣٣٨ (القول فى اليمين)
- ٣٣٣٨ اشاره
- ٣٣٣٩ لا تنعقد اليمين الموجبه للحقّ أو المسقطه للدعوى إلا بالله
- ٣٣٣٩ و لو رأى الحاكم ردع الذمى بيمينهم فعل
- ٣٣٤٠ و ينبغى التغليظ بالقول و الزمان و المكان فى الحقوق كلها
- ٣٣٤٢ استحباب الحاكم وعظ الحالف قبله

- ٣٣٤٣ كفايه الحلف على نفي الاستحقاق
- ٣٣٤٥ شروط سماع الدعوى
- ٣٣٤٩ (القول فى الشاهد و اليمين)
- ٣٣٤٩ كل ما يثبت بشاهد و امرأتين يثبت بشاهد و يمين
- ٣٣٥٣ قيام شهاده مرأتين مقام شهاده الرجل
- ٣٣٥٤ حكم الشاهد واليمين فى جميع الحقوق
- ٣٣٤١ و لو كان المدعون جماعه فعلى كل واحد يمين
- ٣٣٤١ و يشترط شهاده الشاهد أولا و تعديله
- ٣٣٤٣ و يقضى على الغائب عن مجلس القضاء
- ٣٣٤٤ (القول فى التعارض)
- ٣٣٤٤ اشاره
- ٣٣٤٤ لو تداعيا ما فى أيديهما حلفا و اقتسماه
- ٣٣٧١ لو لم تكن العين فى يديهما فهى لذى البينه
- ٣٣٨٠ حكم ما لو كان تاريخ احدى البينتين أقدم
- ٣٣٨٤ (القول فى القسمه)
- ٣٣٨٤ اشاره
- ٣٣٨٥ و يجبر الشريك لو التمس شريكه
- ٣٣٨٧ و لو ظهر غلط فى القسمه بطلت
- ٣٣٨٨ حكم ما لو ظهر استحقاق بعض معتين بالسوئه
- ٣٣٨٩ (كتاب الشهادات)
- ٣٣٨٩ اشاره
- ٣٣٩٠ الفصل الأول الشاهد
- ٣٣٩٠ اشاره
- ٣٣٩٤ العقل و الإسلام
- ٣٤٠١ و الايمان
- ٣٤٠٤ و العدالة

- ٣٤١٠ و طهاره المولد
- ٣٤١١ و عدم التهمه
- ٣٤١٧ المعتبر فى الشروط وقت الأداء
- ٣٤١٩ و تمنع العداوه الدينويه
- ٣٤٢٠ و لا تقبل شهاده كثير السهو
- ٣٤٢٢ مستند الشهاده
- ٣٤٢٦ و تثبت بالاستفاضه سبعة
- ٣٤٢٧ و يجب التحمل على من له أهليه الشهاده
- ٣٤٢٩ و يصح تحمل الأخرس و أدائه
- ٣٤٣٥ و من نقل عن الشيعه جواز الشهاده بقول المدعى
- ٣٤٣٧ الفصل الثانى فى تفصيل الحقوق
- ٣٤٣٧ فمنها ما يثبت بأربعة رجال
- ٣٤٤٨ و منها ما يثبت برجلين
- ٣٤٥٢ و منها ما يثبت بالرجال و النساء و لو منفردات
- ٣٤٦٠ و منها ما يثبت بالنساء منضّمات خاصه
- ٣٤٦٢ الفصل الثالث فى الشهاده على الشهاده
- ٣٤٦٢ و محلّها حقوق الناس كافه
- ٣٤٦٣ و لا يثبت فى حق الله تعالى محضا
- ٣٤٦٤ و لو اشتمل الحق على الأمرين
- ٣٤٧٠ الفصل الرابع فى الرجوع
- ٣٤٧٠ حكم رجوع الشاهدين قبل الحكم
- ٣٤٧٢ و لو كانت الشهاده على قتل أو رجم أو قطع أو جرح ثم رجعوا
- ٣٤٧٥ و لو شهدا بطلاق ثم رجعا
- ٣٤٧٧ و لو ثبت تزوير الشهود نقض الحكم
- ٣٤٧٩ (كتاب الوقف)
- ٣٤٧٩ اشاره

- ٣٤٧٩ ماهيه الوقف
- ٣٤٨٢ الوقف عقد ام ايقاع
- ٣٤٨٤ شرطيه القربه فى الوقف وعدمها
- ٣٤٨٧ عدم لزوم الوقف بدون القبض
- ٣٤٩٠ و يدخل فى وقف الحيوان لبنه و صوفه الموجودان
- ٣٤٩٠ و إذا تم لم يجز الرجوع فيه
- ٣٤٩٤ و شرطه التنجيز
- ٣٤٩٥ و شرطه الدوام
- ٣٥٠١ و شرطه الإقباض
- ٣٥٠١ و شرطه إخراجة عن نفسه
- ٣٥٠٣ و شرط الموقوف أن يكون عينا مملوكة ينتفع بها
- ٣٥٠٤ و لو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك
- ٣٥٠٤ جواز وقف المشاع
- ٣٥٠٦ شرائط الواقف
- ٣٥٠٨ و يجوز أن يجعل النظر لنفسه و لغيره
- ٣٥١٠ و شرط الموقوف عليه وجوده
- ٣٥١٥ و المسلمون من صلى إلى القبلة
- ٣٥١٥ و الهاشميه من ولده هاشم بأبيه
- ٣٥١٦ و إطلاق الوقف على متعدد يقتضى التسويه
- ٣٥١٨ (و هنا مسائل)
- ٣٥١٨ نفقه العبد و الحيوان الموقوف على الموقوف عليهم
- ٣٥١٩ لو وقف فى سبيل الله انصرف الى كل قربه
- ٣٥٢١ إذا وقف مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القريه
- ٣٥٢٢ إذا آجر البطن الأول الوقف ثم انقرضا
- ٣٥٢٣ (كتاب العطيه)
- ٣٥٢٣ اشاره

- ٣٥٢٤ شرطيه القربه فى الصدقه ..
- ٣٥٢٥ حرمه الرجوع فى الصدقه ..
- ٣٥٢٦ حرمه الصدقه الواجبه على بنى هاشم من غيرهم ..
- ٣٥٣٠ عدم كفايه الدعوى فى ثبوت الانتساب ..
- ٣٥٣١ جواز الصدقه على الذمى لا الحربى ..
- ٣٥٣٤ و صدقه السرّ أفضل ..
- ٣٥٣٥ الهبه ..
- ٣٥٣٧ و تفتقر إلى الإيجاب و القبول ..
- ٣٥٤٠ و القبض يأذن الواهب ..
- ٣٥٤٦ و هل يكره تفضيل بعض الولد على بعض؟ ..
- ٣٥٤٨ صحّه الرجوع فى الهبه بعد الإقباض ما لم يتصرّف ..
- ٣٥٥٤ حكم الزيادة المتّصله ..
- ٣٥٥٥ حكم منجزات المريض ..
- ٣٥٦١ السكنى ..
- ٣٥٦١ فان أقتت بأمد أو عمر أحدهما لزمّت ..
- ٣٥٦٤ و يعبر عنها بالعمرى ان قرنت بعمر أحدهما ..
- ٣٥٦٥ و إطلاق السكنى يقتضى سكناه بنفسه ..
- ٣٥٦٦ التحبّيس ..
- ٣٥٦٧ و لو حبس على رجل و لم يعين وقتاً و مات الحابس ..
- ٣٥٦٩ الفهرس ..
- ٣٥٨٣ المجلد ٩ ..
- ٣٥٨٣ اشاره ..
- ٣٥٨٣ اشاره ..
- ٣٥٨٦ المقدمه فى باب العقود ..
- ٣٥٨٦ مفهوم الملك ..
- ٣٥٨٧ المصادر الاوليّه للملك ..

- ٣٥٨٨ ملكيه الاعمال
- ٣٥٩٠ مالكيه الجهات
- ٣٥٩٢ مفهوم المال
- ٣٥٩٢ مفهوم الحق
- ٣٥٩٧ (كتاب المتاجر)
- ٣٥٩٧ اشاره
- ٣٦٠١ يجوز بيع ابوال ابل
- ٣٦١٨ ما المراد من حرمة بيع المسكر؟
- ٣٦١٨ بيع العصير العنبي
- ٣٦١٩ بيع المسوخ
- ٣٦٢٠ بيع الكافر
- ٣٦٢٠ بيع الدهن المتنجس
- ٣٦٢١ بيع الشيء مع قصد الحرام
- ٣٦٢٢ هل التسبب حرام؟
- ٣٦٢٣ حكم من قدم طعاماً مملوكاً لغيره
- ٣٦٤٢ حكم تشبه الرجال بالنساء و بالعكس
- ٣٦٥٧ حكم الهديه
- ٣٦٥٩ اجره القاضى
- ٣٦٦١ حكم المحاباه
- ٣٦٦٦ حكم السيد و الوالد و المعلم
- ٣٦٧٣ حكم معاملات الغش
- ٣٦٧٨ مفهوم الغناء
- ٣٦٨٣ مستثنيات الغناء
- ٣٦٨٦ حرمة مطلق اللهو و الباطل
- ٣٦٨٧ حرمة استعمال آلات اللهو
- ٣٦٩٤ حرمة اذاعه سر المؤمن

- ٣٦٩٧ - كفاره الغيبه و تداركها
- ٣٦٩٩ - مستثنيات الغيبه
- ٣٧٠٨ - غيبه المضيف
- ٣٧٠٨ - جواز الاشتكاء و عدمه
- ٣٧١٣ - فائده مستفاده من قصه الخضر (عليه السلام)
- ٣٧١٥ - وجوب الردع عن الغيبه
- ٣٧١٦ - حرمة البيهتان
- ٣٧١٧ - اصله الصحه
- ٣٧٢٠ - القمار
- ٣٧٢٧ - القيادة
- ٣٧٣١ - الكذب الهزلى
- ٣٧٣٤ - التوريه
- ٣٧٣٦ - مسوغات الكذب
- ٣٧٤٣ - وعد الزوجه
- ٣٧٤٣ - هل يجب تقبل ولايه الجائر؟
- ٣٧٧٠ - حدود التقيه
- ٣٧٨١ - اخذ الاجره على الطواف
- ٣٧٨٥ - و هل يحرم بيع المصحف؟
- ٣٧٨٦ - بيع المصحف من الكافر
- ٣٧٨٧ - جوائز السلطان بل مطلق المال المأخوذ منه
- ٣٧٩١ - حكم ما يأخذ من السلطان
- ٣٨٠٦ - حكم ما لو ظهر المالك
- ٣٨١٢ - تقبل اراضى الانفال او مجهوله المالك
- ٣٨١٦ - شرائط الارض الخراجيه
- ٣٨١٧ - (خاتمته)
- ٣٨٢٣ - تنقسم التجاره بانقسام الاحكام الخمسه

٣٨٢٩	الفهرس
٣٨٣٤	المجلد ١٠
٣٨٣٤	اشاره
٣٨٣٤	اشاره
٣٨٣٧	(الفصل الثاني)
٣٨٣٧	اشاره
٣٨٤٣	حكم المعاطاه
٣٨٥٩	حكم اختلاف المتعاقدين اجتهاداً أو تقليداً
٣٨٤١	قاعده ما يضمن بصحيحه
٣٨٤٤	هل يجب رد المقبوض بالعقد الفاسد؟
٣٨٤٤	قاعده الخراج بالضمان
٣٨٤٥	كيفيه الضمان
٣٨٤٩	هل الضمان بقيمه يوم المخالفه ام التلف ام الاداء؟
٣٨٧٠	هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟
٣٨٧١	في شرائط المتعاقدين
٣٨٨٥	بحث حول الاكراه
٣٨٨٨	حكم عقد الفضولى
٣٨٩٧	حكم بيع الفضولى لنفسه
٣٩٠٤	حكم ما لو باع غير المملوك مع ملكه
٣٩٠٧	كيفيه التقسيط
٣٩٠٩	اولياء العقد
٣٩٢٣	شرائط العوضين
٣٩٢٣	(و هنا مسائل)
٣٩٢٣	عدم صحه بيع الوقف
٣٩٢٧	عدم جواز بيع ام الولد
٣٩٢٨	موارد استثناء بيع ام الولد

- ٣٩٤١ معلوميه العوضين
- ٣٩٥٨ (القول فى الاداب)
- ٣٩٥٨ (و هى اربعه و عشرون)
- ٣٩٨٧ (الفصل الثالث فى بيع الحيوان)
- ٣٩٨٧ اشاره
- ٤٠٢١ (مسائل)
- ٤٠٣٩ (الفصل الرابع فى بيع الثمار)
- ٤٠٣٩ اشاره
- ٤٠٤٥ جواز بيع ما يخرط
- ٤٠٤٦ جواز استثناء ثمره شجره معينه
- ٤٠٤٧ (مسائل)
- ٤٠٥٩ (الفصل الخامس فى الصرف: و هو بيع الائتمان بمثلها و يشترط فيه التقابض فى المجلس)
- ٤٠٥٩ اشاره
- ٤٠٧١ حكم تراب الذهب و الفضه عند الصياغه
- ٤٠٧٣ (خاتمته)
- ٤٠٧٩ (الفصل السادس فى السلف)
- ٤٠٧٩ اشاره
- ٤٠٨٢ شرائط السلف
- ٤٠٨٦ اشتراط قبض الثمن قبل التفرق
- ٤١٠٢ (الفصل السابع فى اقسام البيع بالنسبه الى الاخبار بالثمن و عدمه)
- ٤١٠٩ (الفصل الثامن فى الربا)
- ٤١٠٩ اشاره
- ٤١١٩ احكام خاصه بالربا
- ٤١٢٨ المناقشه فى الحيل الشرعيه
- ٤١٣٥ حكم الربا فى غير البيع
- ٤١٣٦ (الفصل التاسع فى الخيار)

- ٤١٣٤ اشارة
- ٤١٣٨ موارد سقوط الخيار
- ٤١٥٤ الشرط الفاسد مفسد ام لا؟
- ٤١٥٤ بيع الخيار
- ٤١٧٤ كيفيه الارش
- ٤١٨٥ شرائط صحة الشروط
- ٤١٩٦ كيفيه استحقاق كل من الورثه للخيار
- ٤٢٠٠ مناقشات هذه الوجوه
- ٤٢٠٢ (الفصل العاشر)
- ٤٢٠٢ اشارة
- ٤٢١٩ اختلاف البايع والمشتري
- ٤٢٢١ ما يدخل فى المبيع
- ٤٢٢٥ (الرابع فى اختلافهما)
- ٤٢٢٩ الاطلاق ينصرف الى المعتاد
- ٤٢٣٥ (كتاب الدين)
- ٤٢٣٥ اشارة
- ٤٢٣٧ و الدرهم منه بثمانيه عشر درهما
- ٤٢٣٩ اعتبار الايجاب و القبول فى تحقق القرض
- ٤٢٤١ عدم جواز اشتراط النفع
- ٤٢٤٧ شروط المقرض و المقترض
- ٤٢٤٨ و كلما تتساوى أجزاؤه يثبت فى الذمه مثله
- ٤٢٥٠ و بالقبض يملك فله رد مثله
- ٤٢٥١ و هل يلزم اشتراط الأجل فيه؟
- ٤٢٥٣ وجوب نيه القضاء
- ٤٢٥٧ و لا يصح قسمه الدين بل الحاصل لهما
- ٤٢٥٨ و يصح بيعه بحال لا بمؤجل و بزياده و نقيصه

- ٤٢٦٠ ما هو المراد من بيع الدين بالدين؟
- ٤٢٦٥ و لا تحل الديون المؤجله بحجر المفلس
- ٤٢٦٧ حكم تركه الميت
- ٤٢٦٨ و للمالك انتزاع السلعه فى الفس
- ٤٢٧١ و لو وجدت العين ناقصه بفعل المفلس
- ٤٢٧٢ و لا يقبل إقراره فى حال التفليس
- ٤٢٧٥ و يحبس لو ادعى الإعسار حتى يثبتته
- ٤٢٧٧ و لا تباع داره و لا خادمه و لا ثياب تجمله
- ٤٢٨٠ (القسم الثانى دين العبد)
- ٤٢٨١ و يقتصر المملوك فى التجاره على محل الاذن
- ٤٢٨١ و ليس له الاستدانه بالإذن فى التجاره
- ٤٢٨٣ حكم ما لو أخذ المولى ما اقترضه المملوك
- ٤٢٨٤ كتاب الاجاره
- ٤٢٨٤ اشاره
- ٤٢٨٥ الفصل الأول فى الايجاب و القبول
- ٤٢٨٧ الفصل الثانى و هى لازمه من الطرفين
- ٤٢٨٧ اشاره
- ٤٢٨٨ حكم الاجاره المعاطيه
- ٤٣٠١ الفصل الثالث وكل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه تصح اعارته و اجارته
- ٤٣٠٥ الفصل الرابع فى شروط المتعاقدين
- ٤٣٠٦ الفصل الخامس فى شرائط العوضين
- ٤٣٠٦ اشاره
- ٤٣٠٩ حكم العيب لو ظهر فى العين المستأجره
- ٤٣١٩ متى تستقر الاجره؟
- ٤٣٢٤ (مسائل)
- ٤٣٤٧ الفهرس

المجلد ١١ - ٤٣٥٤

..... ٤٣٥٤ اشارة

..... ٤٣٥٤ اشارة

..... ٤٣٥٧ (كتاب الرهن)

..... ٤٣٥٧ اشارة

..... ٤٣٥٩ و الإيجاب رهنتك أو وثقتك

..... ٤٣٥٩ و تكفى الإشاره فى الأخرس أو الكتابه معها

..... ٤٣٥٩ فإن ذكر أجلا اشترط ضبطه

..... ٤٣٦٢ و يجوز اشتراط الوكاله للمرتهن و غيره

..... ٤٣٦٣ و لا يشترط دوام القبض

..... ٤٣٦٤ و هل يقبل إقرار الراهن بالإقباض؟

..... ٤٣٦٤ و لو كان بيد المرتهن فهو قبض

..... ٤٣٦٥ و لو كان الرهن مشاعاً

..... ٤٣٦٦ (و الكلام إما فى الشروط أو اللواحق)

..... ٤٣٦٦ شرائط صحه الرهن

..... ٤٣٦٦ أن يكون عيناً مملوكه

..... ٤٣٦٧ رهن المدبر إبطال لتدبيره

..... ٤٣٦٧ و لا رهن الخمر و الخنزير

..... ٤٣٦٨ لو رهن ما لا يملكه الراهن

..... ٤٣٦٩ و تلزم بعقد الراهن و يضمن الراهن لو تلف

..... ٤٣٦٩ صحه رهن الأرض الخراجيه

..... ٤٣٧٠ و لا رهن المصحف عند الكافر

..... ٤٣٧٢ صحه الرهن فى زمن الخيار

..... ٤٣٧٦ هل يصح رهن العبد المرتد؟

..... ٤٣٧٧ و لو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الأجل

..... ٤٣٧٧ شرائط المتعاقدين

- ٤٣٧٨ و يصح رهن مال الطفل للمصلحة
- ٤٣٧٨ و لو تعذر الزهن هنا
- ٤٣٧٩ اشتراط ثبوت الحق في الذمه كالقرض
- ٤٣٨١ و لا بد من إمكان استيفاء الحق من الرهن
- ٤٣٨٢ صحه زياده الدين على الرهن
- ٤٣٨٣ صحه زياده الرهن على الدين
- ٤٣٨٤ (و أمّا اللواحق فمسائل)
- ٤٣٨٤ إذا شرط الوكالة في الرهن لم يملك عزله
- ٤٣٨٦ يجوز للمرتهن ابتياعه
- ٤٣٨٨ لا يجوز لأحدهما التصرف فيه
- ٤٣٩٤ متى يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستيفاء؟
- ٤٣٩٥ لو باع أحدهما توقف على إجازة الآخر
- ٤٤٠٠ الزهن لازم من جهة الراهن حتى يخرج عن الحق
- ٤٤٠٣ والنماء المتجدد يدخل في الرهن
- ٤٤٠٥ ينتقل حق الرهانه بالموت لا الوكالة
- ٤٤٠٦ لا يضمن المرتهن إلّا بتعد أو تفريط
- ٤٤١٠ لو اختلفا في قدر الحق المرهون به حلف الراهن
- ٤٤١٥ لو أدى ديننا و عين به رهنا
- ٤٤١٦ لو اختلفا في ما يباع به الرهن يبيع بالتقد الغالب
- ٤٤١٧ (كتاب الحجر)
- ٤٤١٧ و أسبابه ستة
- ٤٤١٧ امتداد حجر الصغير حتى يبلغ و يرشد
- ٤٤٢٠ عدم صحه إقرار السفیه بمال و لا تصرفه في المال
- ٤٤٢٥ و العبد ممنوع من التصرف عدا الطلاق
- ٤٤٢٥ و المريض مما زاد على الثلث
- ٤٤٣١ و يثبت الحجر على السفیه بظهور سفیه

- ٤٤٣٣ (كتاب الضمان)
- ٤٤٣٣ اشاره
- ٤٤٣٥ عدم اشتراط علمه بالمستحق و لا الغريم
- ٤٤٣٧ و الإيجاب ضمننت و تقبلت و شبهه
- ٤٤٤١ و لا عبره بالغريم
- ٤٤٤٢ و يشترط فيه الملاءه أو علم المستحق بإعساره
- ٤٤٤٤ ضمان المشتري لعهدته الثمن
- ٤٤٤٥ و لو أنكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم قبل
- ٤٤٤٦ شرائط الضمان
- ٤٤٤٩ (كتاب الحوالة)
- ٤٤٤٩ اشاره
- ٤٤٥١ شرائط الحوالة
- ٤٤٥٥ و لا يجب قبولها على الملىء
- ٤٤٥٥ و يصح ترمى الحوالة و دورها
- ٤٤٥٦ و لو أدى المحال عليه فطلب الرجوع لإنكاره الدين
- ٤٤٥٨ من أحكام الحوالة
- ٤٤٦٠ (كتاب الكفاله)
- ٤٤٦٠ اشاره
- ٤٤٦٠ شرائط الكفاله
- ٤٤٦١ و يبرء الكفيل بتسليمه تاما عند الأجل
- ٤٤٦١ و لو علق الكفاله بشرط أو صفه بطلت
- ٤٤٦٣ و تحصل الكفاله بإطلاق الغريم
- ٤٤٦٤ و لو غاب المكفول أنظر الكفيل بعد الحلول بمقدار الذهب اليه
- ٤٤٦٤ و ينصرف الإطلاق إلى التسليم في موضع العقد
- ٤٤٦٥ و لو قال الكفيل لا حق لك
- ٤٤٦٦ و لو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم أحدهما

- و لو تكفل بواحد لاثنيين فلا بد من تسليمه إليهما ٤٤٦٦
- و يصح التعبير بالبدن و الرأس و الوجه دون اليد و الرجل ٤٤٦٦
- (كتاب الصلح) ٤٤٦٩
- اشاره ٤٤٦٩
- و هو جائز مع الإقرار و الإنكار ٤٤٧٠
- شروط الصلح ٤٤٧١
- فيلزم بالإيجاب و القبول الصادرين من الكامل ٤٤٧٢
- احكام الصلح ٤٤٧٣
- و لا يكون طلبه إقرارا ٤٤٧٧
- و يصح الصلح على كل من العين و المنفعه ٤٤٨٠
- و لو ظهر استحقاق العوض المعين بطل الصلح ٤٤٨١
- لو أتلف عليه ثوبا يساوى درهمين فصالح على أكثر أو أقل ٤٤٨٢
- لو صالح منكر الدار على سكنى المدعى ٤٤٨٢
- مسائل ٤٤٨٣
- اشاره ٤٤٨٣
- لو كان بيدهما درهمان فادعاهما أحدهما و ادعى الآخر أحدهما ٤٤٨٣
- جواز جعل السقى بالماء عوضا للصلح و صحه الصلح على اجراء الماء ٤٤٨٦
- لو تنازع صاحب السفلى و العلوى فى جدار البيت ٤٤٨٦
- إذا تنازع صاحب غرف الخان و صاحب بيوته فى المسلك ٤٤٨٨
- لو تنازع راكب الدابه و قابض لجامها فيها ٤٤٨٩
- لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء أحدهما ٤٤٩٠
- (كتاب الشركه) ٤٤٩٢
- اشاره ٤٤٩٢
- حقيقه الشركه و سببها ٤٤٩٣
- حقيقه الشركه العقديه ٤٤٩٦
- و المعتبر شركه العنان ٤٤٩٨

- ٤٥٠٢ - شرائط الشركه
- ٤٥٠٥ - أحكام الشركه
- ٤٥٠٥ - و لكل من الشركاء المطالبه بالقسمه
- ٤٥٠٦ - القسمه عقد لازم لا يجوز فسخها من دون تراض
- ٤٥٠٧ - و الشريك أمين لا يضمن الا بتعد أو تفريط
- ٤٥٠٧ - كراهه مشاركه الذتى
- ٤٥٠٨ - و لو باع الشريكان سلعه صفقه و قبض أحدهما من ثمنها
- ٤٥١٠ - لو ادعى المشتري شراء شىء لنفسه أو لهما حلف
- ٤٥١١ - (كتاب المضاربه)
- ٤٥١١ - اشاره
- ٤٥١٤ - شرائط المضاربه
- ٤٥١٨ - احكام المضاربه
- ٤٥٢٠ - و يقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له
- ٤٥٢١ - و ليشتتر نقدا بنقد البلد بثمان المثل فما دون
- ٤٥٢٢ - لو تجاوز ما حد له المالك ضمن
- ٤٥٢٣ - جواز المضاربه بالمال
- ٤٥٢٤ - لزوم الحصه بالشرط
- ٤٥٢٤ - العامل أمين لا يضمن الا بتعد أو تفريط
- ٤٥٣٠ - و القول قول العامل فى قدر رأس المال
- ٤٥٣٠ - و ليس للعامل أن يشتري ما فيه ضرر على المالك
- ٤٥٣٣ - (كتاب الوديعه)
- ٤٥٣٣ - اشاره
- ٤٥٣٤ - و لو طرحها عنده أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعه
- ٤٥٣٥ - أحكام الوديعه
- ٤٥٣٨ - بطلان الوديعه بموت كل منهما و جنونه و إغمائه
- ٤٥٤٠ - و لا يقبل قول الودعى فى ردها إلا ببينه

- ٤٥٤٠ و لو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع عليه
- ٤٥٤١ عدم صحه استيداع الطفل و المجنون
- ٤٥٤١ و جوب إعاده الوديعة على المودع مع المطالبه
- ٤٥٤٢ و ليرد الوديعة إلى المالك أو وكيله
- ٤٥٤٣ و لو أنكر الوديعة حلف
- ٤٥٤٤ القول قول الودعي في قيمه
- ٤٥٤٤ إذا مات المودع سلمها الى وارثه أو الى من يقوم مقامه
- ٤٥٤٥ قبول قوله بيمينه في الرد
- ٤٥٤٦ حكم الاختلاف في الدين و الوديعة
- ٤٥٤٨ حكم فسخها
- ٤٥٤٩ (كتاب العاربه)
- ٤٥٤٩ اشاره
- ٤٥٥١ شرائط المعير
- ٤٥٥١ هل يشترط في تصرف الولي المصلحه أو يكفى عدم المفسده أم لا ؟
- ٤٥٦٠ اشتراط كون العين مما يصح الانتفاع بها
- ٤٥٦١ و للمالك الرجوع فيها متى شاء
- ٤٥٦٢ و هي أمانه لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط
- ٤٥٦٣ و إذا استعار أرضا غرس أو زرع أو بنى
- ٤٥٦٣ و لو عين له جهه لم يتجاوزها
- ٤٥٦٥ و لو نقصت العين بالاستعمال لم يضمن
- ٤٥٦٥ و يضمن العاربه باشتراط الضمان
- ٤٥٦٨ و لو ادعى المستعير التلف حلف
- ٤٥٦٩ و لو ادعى الرد حلف المالك
- ٤٥٧٠ و للمستعير الاستغلال بالشجر الذي غرسه
- ٤٥٧٠ و لا يجوز للمستعير اعاره العين المستعاره
- ٤٥٧١ و لو شرط سقوط الضمان في الذهب و الفضة صح

- ٤٥٧١ و لو شرط سقوطه مع التعدى أو التفريط احتمل الجواز
- ٤٥٧٢ و لو قال الراكب: أعرتنيها و قال المالك أجرتكها
- ٤٥٧٣ (كتاب المزارعه)
- ٤٥٧٣ اشاره
- ٤٥٧٤ حقيقه المزارعه
- ٤٥٧٤ شرائط المزارعه
- ٤٥٨٠ أحكام عامه فى باب المزارعه
- ٤٥٨١ و لا بد ان يكون النماء مشاعا بينهما
- ٤٥٨٢ و لو شرط أحدهما على الآخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصه صح
- ٤٥٨٣ و لو مضت المده و الزرع باق فعلى العامل الأجره
- ٤٥٨٣ و لا بد من إمكان الانتفاع بالأرض
- ٤٥٨٤ و لو انقطع الماء فى جميع المده انفسخت
- ٤٥٨٤ و إذا أطلق زرع ما شاء
- ٤٥٨٨ و يجوز أن يكون من أحدهما الأرض حسب
- ٤٥٩٣ و لو اختلفا فى المده حلف منكر الزيادة
- ٤٥٩٤ و فى الحصه حلف صاحب البذر
- ٤٥٩٤ و للمزارع أن يزارع غيره أو يشارك غيره
- ٤٥٩٧ و الخراج على المالك آلا مع الشرط
- ٤٥٩٧ و إذا بطلت المزارعه فالحاصل لصاحب البذر
- ٤٦٠٠ (كتاب المساقاه)
- ٤٦٠٠ اشاره
- ٤٦٠١ شرائط المساقاه
- ٤٦٠٣ و تصح إذا بقى للعامل
- ٤٦٠٣ (ظهرت قبل العقد أو لا)
- ٤٦٠٤ (ولا بد من كون الشجر ثابتا ينتفع بثمرته مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنته غالبا)
- ٤٦٠٧ و يلزم العامل مع الإطلاق كل عمل متكرر كل سنه

- ٤٦٠٨ و تعيين الحَضه بالجزء المشاع كالتصْف
- ٤٦١٠ و كلما فسَد العقد فالثمره للمالك
- ٤٦١١ و لو شرط عند مساقاه في عقد مساقاه فالأقرب الصَّحّه
- ٤٦١٢ و لو تنازعا في خيانه العامل حلف العامل
- ٤٦١٣ و الخراج على المالك آلا مع الشرط
- ٤٦١٣ و تملك الفائده بظهور الثمره
- ٤٦١٥ و المغارسه باطله
- ٤٦١٦ و لو نقص بالقلع ضمن أرشه
- ٤٦١٧ و لو اختلفا في الحَضه حلف المالك
- ٤٦١٨ (كتاب الوكاله)
- ٤٦١٨ اشاره
- ٤٦٢٤ عدم اشتراط الفوريه
- ٤٦٢٤ شرطيه التنجيز
- ٤٦٢٦ و لو عزل الموكل اشترط علمه بالعزل
- ٤٦٣١ إطلاق الوكاله في البيع يقتضى...
- ٤٦٣٥ (و لا بدّ من كمال المتعاقدين)
- ٤٦٣٥ (و جواز تصرف الموكل)
- ٤٦٣٦ (وتجوز الوكاله في الطلاق للحاضر)
- ٤٦٣٨ (و يستحبّ أن يكون الوكيل تام البصيره عارفا باللَّغّه التي يحاور بها)
- ٤٦٣٩ (و يستحبّ لذوى المروّات التوكيل في المنازعات)
- ٤٦٤٠ (و لا تبطل الوكاله بارتداد الوكيل)
- ٤٦٤٢ و لا يتجاوز الوكيل ما حدّ له آلا أن تشهد العاده بدخوله
- ٤٦٤٢ (و تثبت الوكاله بعدلين)
- ٤٦٤٨ يجوز للوكيل تولى طرفى العقد بإذن الموكل
- ٤٦٥١ و لو اختلفا في أصل الوكاله حلف المنكر
- ٤٦٥٣ و لو زوجه امرأه بدعوى الوكاله فأنكر الزوج

- ٤٦٥٦ و لو اختلفا فى تصرف الوكيل حلف
- ٤٦٥٧ من أحكام الوكالة
- ٤٦٥٩ (كتاب الشفعة)
- ٤٦٥٩ اشاره
- ٤٦٦١ شرائط الشفعة
- ٤٦٦١ و لا تثبت لغير الشريك الواحد
- ٤٦٦٣ و موضوعها ما لا ينقل
- ٤٦٦٧ و فى اشتراط إمكان قسمته قولان
- ٤٦٦٩ و لا تثبت فى مقسوم الامع الشركه فى المجاز و الشرب
- ٤٦٧٢ و يشترط قدره الشفيع على الثمن و إسلامه
- ٤٦٧٣ و لو ادعى غيبه الثمن أجل ثلاثه أيام
- ٤٦٧٦ و تثبت للغائب
- ٤٦٧٧ و يستحق الأخذ بنفس العقد
- ٤٦٧٨ و ليس للشفيع أخذ البعض
- ٤٦٨٠ ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله
- ٤٦٨٢ و هى على الفور
- ٤٦٨٤ و لا تسقط الشفعة بالفسخ
- ٤٦٨٥ و الشفيع يأخذ من المشتري و دركه عليه
- ٤٦٨٦ و الشفعة تورث كالمال بين الورثه
- ٤٦٨٧ و يجب تسليم الثمن أولا ثم الأخذ
- ٤٦٨٨ و لا يصح الأخذ إلا بعد العلم بقدره و جنسه
- ٤٦٨٨ و لو انتقل الشقص بهبه أو صلح أو صداق فلا شفيعه
- ٤٦٨٩ و لو اشتراه بثمن كثير ثم عوضه عنه ببسير
- ٤٦٩١ و لو اختلف الشفيع و المشتري فى الثمن
- ٤٦٩٢ و لو ادعى أن شريكه اشترى بعده حلف الشريك
- ٤٦٩٣ و لو تداعيا السبق تحالفا

- ٤٦٩٣ (كتاب السبق و الرمايه)
- ٤٦٩٣ اشاره
- ٤٦٩٤ حقيقه السبق و الرمايه
- ٤٦٩٥ أحكام السبق و الرمايه
- ٤٧٠٣ حكم السبق والرمايه فى وسائل القتال الحديثه
- ٤٧٠٤ لابديه الايجاب والقبول
- ٤٧٠٨ و يشترط فى السبق تقدير المسافه
- ٤٧٠٩ و لا يشترط التساوى فى الموقف
- ٤٧١٠ و يشترط فى الرمى معرفه الرشق و عدد الإصابه و صفتها
- ٤٧١٣ و لا يشترط المبادره و لا المحاطه
- ٤٧١٤ حكم تبين استحقاق العوض المعين
- ٤٧١٥ (كتاب الجعاله)
- ٤٧١٥ اشاره
- ٤٧١٨ حقيقه الجعاله
- ٤٧٢٠ و يشترط فى الجاعل الكمال
- ٤٧٢١ و لا شى ء للمتبرع
- ٤٧٢٢ و تجوز الجعاله من الأجنبى
- ٤٧٢٣ و هى جائزه من طرف العامل مطلقا
- ٤٧٢٤ و لو رجع و لم يعلم العامل
- ٤٧٢٤ و لو أوقع المالك صيغتين عمل بالأخيره
- ٤٧٢٥ و انما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود
- ٤٧٢٥ و لا يستحق الأجره إلا ببذل الجاعل
- ٤٧٢٨ (مسائل)
- ٤٧٢٨ حكم ما لو لم يعين جعلاً
- ٤٧٣٠ حكم ما لو بذل جعلاً فرده جماعه
- ٤٧٣١ و لو جعل لكل من ثلاثه جعلاً مغايراً للأخرين

- ٤٧٣١ و لو اختلفا فى أصل الجعالة حلف المالك -
- ٤٧٣٢ و لو اختلفا فى السعى -
- ٤٧٣٣ (كتاب الوصايا)
- ٤٧٣٣ اشاره
- ٤٧٣٣ الفصل الأول
- ٤٧٣٣ اشاره
- ٤٧٣٥ حقيقه الوصيه
- ٤٧٣٨ و إيجابها أوصيت لفلان بكذا
- ٤٧٤١ الوصيه من الايقاعات
- ٤٧٤٤ و ينتقل حقّ القبول الى الوارث
- ٤٧٤٦ و تصحّ مطلقه و مقيده
- ٤٧٤٧ و تكفى الإشاره مع تعذر اللفظ
- ٤٧٥٠ و الوصيه للجهد العامه مثل الفقراء و المساجد والمدارس
- ٤٧٥٠ (و الظاهر أن القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له)
- ٤٧٥١ و يشترط فى الموصى الكمال
- ٤٧٥٤ يشترط فى الموصى له الوجود و صحه التملك
- ٤٧٥٦ و لو أوصى للعبد لم يصح
- ٤٧٦٣ و تصح الوصيه للشقص بالنسبه
- ٤٧٦٥ و الوصيه لجماعه تقتضى التسويه
- ٤٧٦٧ و القرابه من عرف بنسبه
- ٤٧٦٨ ما هو المراد من الجيران؟
- ٤٧٦٩ و للموالى يحمل على العتيق و المعتق
- ٤٧٧٠ و للفقراء تنصرف الى فقراء مله الموصى
- ٤٧٧٤ الفصل الثانى فى متعلق الوصيه
- ٤٧٧٤ و هو كلّ مقصود يقبل النقل عن الملك
- ٤٧٧٥ و لا يشترط كونه معلوما

- ٤٧٧٦ أما الجزء فالعشر
- ٤٧٨٠ و السهم الثمن
- ٤٧٨٣ و الشئ السدس
- ٤٧٨٤ و تصح الوصيه بما ستحملة الأمه أو الشجره
- ٤٧٨٤ و لا تصح الوصيه بما لا يقبل النقل
- ٤٧٨٥ و تصح بأحد الكلاب الأربعة
- ٤٧٨٦ و يشترط فى الزائد عن الثلث اجازة الوارث
- ٤٧٩٠ و المعتبر بالتركه حين الوفاة
- ٤٧٩١ و لو أوصى بما يقع اسمه على المحلل و المحرم
- ٤٧٩٢ و يتخير الوارث فى المتواطئ
- ٤٧٩٣ و الجمع يحمل على الثلاثه
- ٤٧٩٣ و لو أوصى بمنافع العبد دائما
- ٤٧٩٥ و لو أوصى بعتق مملوكه و عليه دين قدم الدين
- ٤٨٠٠ و لو أوصى بعتق ثلث عبده أو عدد مبهم
- ٤٨٠١ و لو أوصى بأمر فإن كان فيها واجب قدم
- ٤٨٠٣ حكم ما لو رتب
- ٤٨٠٤ و لو أجاز الورثه ما زاد فادعوا ظن القله
- ٤٨٠٤ و يدخل فى الوصيه بالسيف جفنه و حليته
- ٤٨٠٦ و لو عقب الوصيه بمضادها عمل بالأخيره
- ٤٨٠٦ و لو أوصى بعتق رقبه مؤمنه و جب
- ٤٨٠٧ و لو ظنها مؤمنه فأعتقها كفى
- ٤٨٠٨ و لو أوصى بعتق رقبه بثمن معين و جب
- ٤٨٠٩ الفصل الثالث: فى الأحكام
- ٤٨٠٩ صحه الوصيه للذمى و إن كان أجنبيا
- ٤٨١٢ و لو أوصى فى سبيل الله فلكل قربه
- ٤٨١٢ و لو قال أعطوا فلانا كذا و لم يبين

- ٤٨١٣ ----- استجباب الوصية لذوى القرابه وارثا كان أو غيره
- ٤٨١٧ ----- و لو أوصى للأقرب نزل على مراتب الإرث
- ٤٨١٧ ----- و لو أوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف
- ٤٨١٨ ----- و لو أوصى بضعف نصيب ولده فمثله
- ٤٨١٨ ----- و لو أوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال
- ٤٨١٩ ----- و لو أوصى له بأبيه فقبل و هو مريض، ثم مات الموصى له
- ٤٨١٩ ----- و لو قال: أعطوا زيدا و الفقراء، فلزيد النصف
- ٤٨٢١ ----- و لو جمع بين عطيه منجزه و مؤخره
- ٤٨٢٢ ----- يصح الرجوع فى الوصيه قولاً، أو فعلاً
- ٤٨٢٤ ----- من أحكام الوصيه
- ٤٨٢٨ ----- الفصل الرابع
- ٤٨٢٨ ----- الوصايه استنابه الموصى غيره بعد موته فى التصرف
- ٤٨٢٩ ----- و إنما تصح الوصيه على الأطفال بالولاية
- ٤٨٢٩ ----- و يعتبر فى الوصى الكمال بالبلوغ و العقل و الإسلام
- ٤٨٣٠ ----- و تصح الوصيه إلى الصبى منضمًا الى كامل
- ٤٨٣٢ ----- و يصح تعدد الوصى
- ٤٨٣٤ ----- فان تعاسرا صح تصرفهما فى ما لا بد منه
- ٤٨٣٥ ----- و لو ظهر من الوصى عجز ضم الحاكم اليه
- ٤٨٣٦ ----- و يجوز للوصى استيفاء دينه مما فى يده
- ٤٨٤٠ ----- و الصفات المعتمره فى الوصى هل يشترط حصولها حال الإيضاء؟
- ٤٨٤٢ ----- و للموصى أجره المثل
- ٤٨٤٤ ----- و يصح الردّ للوصيه بشرطين
- ٤٨٤٧ ----- من احكام الوصى
- ٤٨٥٠ ----- (كتاب النكاح)
- ٤٨٥٠ ----- اشاره
- ٤٨٥١ ----- (الأول: فى المقدمات)

- ٤٨٥١ النكاح مستحب مؤكّد -
- ٤٨٥٢ و هو أعظم الفوائد بعد الإسلام
- ٤٨٥٥ استحباب صلاة ركعتين و الدعاء بعدهما بالخيره
- ٤٨٥٧ و الخطبه أمام العقد
- ٤٨٦١ استحباب صلاة ركعتين و الدعاء إذا أراد الدخول -
- ٤٨٦٥ و يستمى تعالى عند الجماع دائما
- ٤٨٦٧ استحباب الوليمه يوما أو يومين -
- ٤٨٧٠ جواز أكل نثار العرس و أخذه بشاهد الحال
- ٤٨٧١ كراهه الجماع عند الزوال
- ٤٨٨٣ جواز النظر الى وجه امرأه يريد نكاحها -
- ٤٨٨٦ أحكام النظر
- ٤٨٩٠ جواز النظر الى وجه الأمه و يديها و الذميه
- ٤٨٩٧ و لا ينظر إلى الأجنبيه آلا مره من غير معاوده
- ٤٨٩٩ حكم نظر المرأه إلى الأجنبي
- ٤٩٠٣ حكم نظر المرأه إلى الخصى المملوك لها و بالعكس
- ٤٩٠٨ جواز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجه إلا القبل فى الحيض
- ٤٩٠٩ كراهه الوطى فى دبرها كراهه مغلظه
- ٤٩١٢ حكم العزل عن الحزّه بغير شرط
- ٤٩١٥ عدم جواز ترك وطى الزوجه أكثر من أربعه أشهر
- ٤٩١٥ عدم جواز الدخول قبل إكمالها تسع
- ٤٩٢١ يكره للمسافر أن يطرق أهله
- ٤٩٢٣ (الفصل الثانى فى العقد)
- ٤٩٢٣ اشاره
- ٤٩٢٥ و القبول قبلت التزويج أو النكاح
- ٤٩٢٩ و لا يشترط تقديم الإيجاب
- ٤٩٣٠ و لا يشترط القبول بلفظه

- و هل يجوز بغير العريبه مع القدره؟ ----- ٤٩٣٠
- و الأخرس يعقد بالإشاره ----- ٤٩٣٣
- و يعتبر فى العاقد الكمال ----- ٤٩٣٤
- و يجوز تولى المرأه العقد عنها و عن غيرها ----- ٤٩٣٥
- عدم اشتراط الشاهدين فى النكاح ----- ٤٩٣٥
- اشتراط تعيين الزوج و الزوجه ----- ٤٩٣٨
- و لا ولايه فى النكاح لغير الأب و الجد له على خلاف فى الجد ----- ٤٩٤٠
- و للمولى تزويج رقيقه ----- ٤٩٥٧
- (و هنا مسائل) ----- ٤٩٥٨
- صحته اشتراط الخيار فى الصداق ----- ٤٩٥٨
- صحته الوكاله فى عقد النكاح ----- ٤٩٦٠
- لو ادعى زوجيه امرأه فصدقته حكم بالعقد ظاهرا ----- ٤٩٦٣
- لو ادعى زوجيه امرأه و ادعت أختها عليه الزوجيه ----- ٤٩٦٥
- لو اشترى زوجته لسيدته فالنكاح باق ----- ٤٩٦٨
- لا يزوج الولي و لا الوكيل بدون مهر المثل ----- ٤٩٦٩
- عقد النكاح لو وقع فضولا يقف على الإجازة ----- ٤٩٧٢
- لا يجوز نكاح الأمه إلا بإذن مالكتها ----- ٤٩٧٥
- لو زوج الفضولى الصغيرين فبلغ أحدهما و أجاز لزم ----- ٤٩٧٧
- لو زوجها الأبوان برجلين و اقترنا ----- ٤٩٨٠
- عدم الولاية للأم ----- ٤٩٨٤
- الفهرس ----- ٤٩٨٦
- المجلد ١٢ ----- ٥٠١٣
- اشاره ----- ٥٠١٣
- اشاره ----- ٥٠١٣
- (الفصل الثالث فى المحرمات و توابعها) ----- ٥٠١٦
- اسباب التحريم ----- ٥٠١٦

- محرمات النسب ٥٠١٦
- محرمات الرضاع ٥٠١٩
- (و يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب) ٥٠١٩
- استحباب اختيار العاقله المسلمه العفيفه الوضيه للرضاع ٥٠٤٤
- كراهه أن يسترضع من ولادتها عن الزنا ٥٠٤٦
- و إذا كملت الشرائط صارت المرضعه أمًا و الفحل أبا ٥٠٤٧
- جواز ان ينكح اخوه المرتضع نسبا في اخوته رضاعا ٥٠٥٨
- ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق ٥٠٥٩
- و لا تقبل الشهاده به إلا مفصله ٥٠٦٠
- محرمات المصاهره ٥٠٦١
- حكم ملامسه الابن و منظورته على الأب ٥٠٨١
- (مسائل عشرون) ٥٠٨٦
- حكم تزوج الام و ابنتها في عقد واحد ٥٠٨٦
- عدم جواز تزوج الأمه على الحزه إلا بإذنها ٥٠٩١
- حكم من تزوج امرأه في عدتها ٥٠٩٦
- حكم الزواج بذات البعل ٥١٠٠
- حكم المزني بها ذات البعل و غيرها ٥١٠٣
- حكم الزواج بالمعتده ٥١٠٥
- حكم الزنا بالمعتده الرجعيه ٥١٠٧
- حكم الزنا بالبائنه او المعتده بعده الوفاه ٥١٠٨
- حكم من أوقب غلاما أو رجلا ٥١١٥
- لو عقد المحرم بفرض أو نفل بحد أو عمره على أنثى عالما بالتحريم ٥١١٨
- لا يجوز للحر أن يجمع زياده على الأربع حرائر ٥١٢١
- إذا طلق ذو النصاب رجعيًا لم يجز له التزويج دائما ٥١٢٧
- لا تحل الحره على المطلق ثلاثا إلا بالمحلل ٥١٣١
- (أما المطلقه تسعا للعدة) ٥١٣٢

- ٥١٤١ حرمة الملاعنه أبدا و كذا الخرساء إذا قذفها زوجها
- ٥١٤٣ حرمة الكافر غير الكتابية على المسلم
- ٥١٤٣ لو أسلم أحد الوثنيين قبل الدخول بطل
- ٥١٤٥ لا يحكم بفسخ نكاح العبد بإبائه
- ٥١٤٦ الكفاءة معتبره فى النكاح
- ٥١٧١ ليس التمكن من النفقه شرطا فى صحه العقد
- ٥١٧٣ كراهه تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر
- ٥١٧٥ حكم التعريض بالعقد لذات البعل
- ٥١٧٧ حرمة الخطبه بعد اجابه الغير
- ٥١٧٨ كراهه العقد على القابله المريبه
- ٥١٨٢ العشرون: نكاح الشغار باطل
- ٥١٨٤ (الفصل الرابع فى نكاح المتعه)
- ٥١٨٤ و لا خلاف فى شرعيته
- ٥١٩١ و إيجابه كالدائم
- ٥١٩٢ و حكمه كالدائم فى جميع ما سلف
- ٥١٩٢ و لا تقدير فى المهر قلّه و لا كثره
- ٥١٩٤ حكم ما لو وهبها المده
- ٥١٩٥ و لو أخلت بشىء من المدّه قاضها
- ٥١٩٦ حكم ما لو أخلّ بالأجل
- ٥١٩٨ حكم تجديد العقد قبل انقضاء المده
- ٥٢٠٣ و يلحق به الولد و ان عزل
- ٥٢٠٤ و يجوز اشتراط السائغ فى العقد
- ٥٢٠٧ و لا يقع بها طلاق و لا إيلاء و لا لعان
- ٥٢٠٨ لا نفقه للمتمتع بها
- ٥٢٠٩ حكم الارث فى العقد الموقت
- ٥٢١٣ و يقع بها الظهار

- ٥٢١٥ ----- عده المتمتع بها
- ٥٢٢٤ ----- (الفصل الخامس في نكاح الإماء)
- ٥٢٢٤ ----- لا يجوز للعبد و لا للأمة أن يعقدا لأنفسهما
- ٥٢٢٧ ----- و إذا كانا رقاً فالولد رق
- ٥٢٢٨ ----- و لو كان أحد الزوجين حراً فالولد حر
- ٥٢٢٩ ----- و لو شرط مولى الزقّ منهما رقيته جاز
- ٥٢٣٤ ----- و يستحب إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئاً من ماله
- ٥٢٣٤ ----- و يجوز تزويج الأمة بين الشريكين لأجنبي
- ٥٢٣٥ ----- و لو حلل أحدهما لصاحبه
- ٥٢٣٨ ----- و لو أعتقت المملوكة فلها الفسخ
- ٥٢٤١ ----- و يجوز جعل عتق أمته صداقها
- ٥٢٤٥ ----- و لو بيع أحد الزوجين فللمشتري و البائع الخيار
- ٥٢٤٨ ----- و ليس للعبد طلاق أمه سيده ألاً برضاه
- ٥٢٥١ ----- إباحه الأمة بالتحليل
- ٥٢٥٣ ----- كراهه تحليل الرجل جاريته
- ٥٢٥٩ ----- حكم وطى الأمة و فى البيت آخر
- ٥٢٦٢ ----- حكم وطى الأمة الفاجره
- ٥٢٦٤ ----- (الفصل السادس فى المهر)
- ٥٢٦٤ ----- كل ما يصح أن يملك، عينا كان أو منفعه يصح إمهاره
- ٥٢٦٦ ----- و لو عقد الذميان على ما لا يملك فى شرعنا صح
- ٥٢٦٨ ----- و لا تقدير فى المهر قله و لا كثره
- ٥٢٧١ ----- حكم التجاوز عن مهر السنه
- ٥٢٧٢ ----- حكم مشاهدته المهر بدلاً عن اعتباره
- ٥٢٧٤ ----- و لو تزوّجها على كتاب الله تعالى □
- ٥٢٧٥ ----- صحه العقد الدائم من غير ذكر المهر
- ٥٢٨٢ ----- و لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز

- ٥٢٨٤ ----- و لو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء
- ٥٢٨٦ ----- الصداق يملك بالعقد
- ٥٢٩٢ ----- لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه
- ٥٣٠١ ----- لو أبرأته من الصداق، ثم طلقها قبل الدخول
- ٥٣٠٣ ----- يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح
- ٥٣١١ ----- لو أصدقها تعليم صناعه ثم طلقها قبل الدخول
- ٥٣١٢ ----- لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها
- ٥٣١٤ ----- لو وهبته نصف مهرها مشاعاً قبل الدخول
- ٥٣١٦ ----- للزوجه الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها
- ٥٣١٨ ----- إذا زوج الأب ولده الصغير و للولد مال
- ٥٣٢٠ ----- لو اختلفا في التسميه حلف المنكر
- ٥٣٢٧ ----- (الفصل السابع في العيوب والتدليس)
- ٥٣٢٧ ----- عيوب الرجل
- ٥٣٣١ ----- و لا فرق بين الجنون المطبق وغيره
- ٥٣٣٢ ----- و في معنى الخصاء الوجاء
- ٥٣٣٣ ----- و شرط الجب أن لا يبقى ما يمكنه معه من الوطى
- ٥٣٣٣ ----- و شرط العنه أن يعجز عن الوطى
- ٥٣٣٧ ----- و شرط الجذام تحقّقه
- ٥٣٤١ ----- و عيوب المرأة تسعه
- ٥٣٤٨ ----- و لا خيار لو تجددت بعد العقد
- ٥٣٤٩ ----- و خيار العيب على الفور
- ٥٣٥٠ ----- و لا يشترط فيه الحاكم
- ٥٣٥١ ----- و ليس الفسخ بطلاق
- ٥٣٥١ ----- و يشترط الحاكم في ضرب أجل العته
- ٥٣٥١ ----- و يقدم قول منكر العيب مع عدم البيّنه
- ٥٣٥٣ ----- و لا مهر للزوجه ان كان الفسخ قبل الدخول

- ٥٣٥٤ - إلّا في العتّه فنصفه
- ٥٣٥٦ - حكم ما لو تزوّج امرأة على أنّها حرة فظهرت أمه
- ٥٣٥٧ - و لو شرط كونها بنت مهيّره فظهرت بنت أمه
- ٥٣٥٩ - حكم ما لو شرطها بكرا فظهرت تيبا
- ٥٣٦٢ - (الفصل الثامن في القسم و النشوز و الشقاق)
- ٥٣٦٢ - في القسم
- ٥٣٦٢ - و يجب للزوجه الواحده ليله من أربع
- ٥٣٦٦ - و تسقط القسمه بالنشوز
- ٥٣٦٧ - و يختصّ الوجوب بالليل
- ٥٣٧١ - و للأمه نصف القسم
- ٥٣٧٣ - و لا قسمه للصغيره و لا المجنونه المطبقه
- ٥٣٧٣ - و يقسم الولي للمجنون
- ٥٣٧٧ - و ليس للزوجه أن تهب ليلتها للزّره آلا برضاء
- ٥٣٧٩ - و لا يزور الزّوج الزّره في ليله ضررتها
- ٥٣٧٩ - و الواجب المضاجعه لا المواقعه
- ٥٣٨٠ - حكم النشوز
- ٥٣٨١ - فإذا ظهرت أمارته للزوج بتطبيقها في وجهه و التبرّم لحوائجه
- ٥٣٨٣ - ولو نشز الزّوج بمنع حقوقها لها المطالبه بها
- ٥٣٨٦ - حكم الشقاق
- ٥٣٩٠ - النظر الأوّل في الأولاد
- ٥٣٩٠ - و يلحق الولد بالزّوج الدائم بالدخول
- ٥٣٩٤ - و مضى سنّه أشهر
- ٥٣٩٩ - و لو فجر بها فالولد للزوج
- ٥٤٠٠ - و لو اختلفا في الدخول أو في ولادته حلف الزوج
- ٥٤٠١ - و ولد المملوكه إذا حصلت الشروط يلحق به
- ٥٤٠٥ - و لا يجوز نفى الولد مطلقا لمكان العزل

- ٥٤٠٦ ----- و ولد الشبهه يلحق بالواطى بالشروط
- ٥٤٠٧ ----- و يجب كفايه استبداد النساء بالمرأه عند الولاده
- ٥٤٠٨ ----- استحباب غسل المولود و الأذان فى أذنه اليمنى و الإقامه فى اليسرى
- ٥٤٢٢ ----- العقيقه والحلق و الختان و ثقب الاذن
- ٥٤٢٥ ----- و تكره القنازع
- ٥٤٢٦ ----- و يجب الختان عند البلوغ
- ٥٤٢٦ ----- استحباب خفض النساء و ان بلغن
- ٥٤٢٧ ----- و العقيقه شاه أو جزور
- ٥٤٣١ ----- و الدعاء عند ذبحها
- ٥٤٣٣ ----- و لا يكفى الصدقه بثمانها
- ٥٤٣٤ ----- و لتخص القابله بالزجل و الورك
- ٥٤٣٦ ----- و لو بلغ الولد و لما يعق عنه
- ٥٤٣٧ ----- و لو مات الصبى يوم السابع بعد الزوال لم تسقط
- ٥٤٣٧ ----- هل يكره للوالدين أن يأكلا من العقيقه
- ٥٤٤١ ----- و يستحب أن يدعى لها المؤمنون
- ٥٤٤٣ ----- و أن تطبخ بالماء و الملح
- ٥٤٤٤ ----- هل يجب على الأم إرضاع اللبأء؟
- ٥٤٤٧ ----- استحباب ارضاع الأم الولد طول المده
- ٥٤٥٠ ----- و للمولى إجبار أمته على الإرضاع
- ٥٤٥١ ----- فالأم أحق بالولد مدّه الرضاع
- ٥٤٥٦ ----- فان فقد الأبوان فالحضانه لأب الأب
- ٥٤٥٨ ----- و لو تزوّجت الام سقطت حضانتها
- ٥٤٥٨ ----- سقوط الحضانه عن الولد إذا بلغ رشيدا
- ٥٤٦٠ ----- (و أسبابها الزوجيه و القرابه و الملك)
- ٥٤٦٠ ----- وحب نفعه الزوجه بالعقد الدائم بشرط التمكين الكامل
- ٥٤٦٦ ----- و الواجب على الزوج القيام بما تحتاج إليه المرأه

- ٥٤٦٧ و يجب الخادم إذا كانت من أهلها
- ٥٤٦٨ و يزيد كسوتها في الشتاء المحشوه لليقظه
- ٥٤٧٠ حكم امتناع الزوج من الإنفاق
- ٥٤٧٢ الثاني القرابه
- ٥٤٧٢ و تجب النفقه على الأبوين
- ٥٤٧٧ استحباب النفقه على باقي الأقارب
- ٥٤٧٨ و انما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التكسب
- ٥٤٧٩ و يشترط في المنفق أن يفضل ماله عن قوته و قوت زوجته
- ٥٤٧٩ و لا يجب إعفاف واجب النفقه
- ٥٤٨٠ و تقضى نفقه الزوجه
- ٥٤٨١ و هل الأب مقدم في الإنفاق
- ٥٤٨٢ و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما نفقته
- ٥٤٨٣ (الثالث الملك)
- ٥٤٨٣ و جوب النفقه على الرقيق و البهيمة
- ٥٤٨٤ و لو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يكله اليه
- ٥٤٨٤ و يرجع في جنس ذلك الى عاده ممالك أمثال السيد
- ٥٤٨٥ و يجبر السيد على الإنفاق أو البيع
- ٥٤٨٦ و كذا يجبر على الإنفاق على البهيمة
- ٥٤٨٨ (كتاب الطلاق)
- ٥٤٨٨ اشاره
- ٥٤٨٨ الفصل الأول في أركانه
- ٥٤٨٨ اشاره
- ٥٤٨٩ شرائط صحه الطلاق
- ٥٤٨٩ صيغه الطلاق
- ٥٤٩٤ قاعده الالزام
- ٥٥٠٣ و طلاق الأخرس بالإشاره او إلقاء القناع على رأسها

- ٥٥٠٥ - وقوع الطلاق بالكتابة وعدمه
- ٥٥١٢ - و لو فسر الطلقه بأزيد من الواحده لغا التفسير
- ٥٥١٧ - و يعتبر فى المطلق البلوغ
- ٥٥٢٢ - و يطلق الولي عن المجنون المطبق
- ٥٥٢٦ - و يجوز توكيل الزوجه فى طلاق نفسها و غيرها
- ٥٥٤٣ - الفصل الثانى فى أقسامه
- ٥٥٤٣ - و هو اما حرام
- ٥٥٤٦ - و اما مكروه
- ٥٥٤٦ - و إما واجب
- ٥٥٤٧ - و إما سنه
- ٥٥٤٩ - و يطلق الطلاق السنّى على كلّ طلاق جائز شرعا
- ٥٥٥٠ - و هو ثلاثه
- ٥٥٥٥ - و الأفضل فى الطلاق أن يطلق على الشرائط المعتميره، ثم يتركها
- ٥٥٦٢ - و يجوز طلاق الحامل أزيد من مره
- ٥٥٦٨ - و الأولى تفريق الطلقات على الأطهار
- ٥٥٧١ - و لو طلق مرات فى طهر واحد
- ٥٥٧٢ - طلاق غير المدخول بها ثلاثا
- ٥٥٧٣ - و تحتاج مطلقا مع كمال الثلاث
- ٥٥٧٤ - و لا يلزم الطلاق بالشك فيه
- ٥٥٧٤ - و يكره للمريض الطلاق
- ٥٥٧٨ - و الرجعه تكون بالقول و بالفعل
- ٥٥٧٩ - و إنكار الطلاق رجعه
- ٥٥٨٠ - و لو طلق الذميه جاز مراجعتها
- ٥٥٨١ - و لو أنكرت الدخول عقيب الطلاق قدّم قولها
- ٥٥٨٢ - و رجعه الأخرس بالإشاره المفهمه لها و أخذ القناع عن رأسها
- ٥٥٨٣ - و يقبل قولها فى انقضاء العده

- ٥٥٨٥ الفصل الثالث في العدد
- ٥٥٨٥ اشاره
- ٥٥٨٥ و لا عدّه على من لم يدخل بها الزوج إلّا في الوفاه
- ٥٥٩٣ و ذات الشهور و هي التي لا تحصل لها الحيض المعتاد
- ٥٥٩٦ عدّه الأمه
- ٥٥٩٧ حكم من تأخر حيضها
- ٥٦٠٤ عدّه الغائب عنها زوجها
- ٥٦٠٧ و عدّه الحامل وضع الحمل
- ٥٦١٣ عدّه الصغيره و اليائس
- ٥٦١٦ و جوب الحداد على الزوجه المتوفى عنها زوجها
- ٥٦٢٠ و المققود إذا جهل خبره و جب عليها التريص
- ٥٦٢٥ فرعان
- ٥٦٢٦ و لو أعتقت الأمه في أثناء العده أكملت عدّه الحزه
- ٥٦٢٨ عدّه الذميّه في الطلاق
- ٥٦٢٩ عدّه الذميّه في الوفاه
- ٥٦٣٠ عدّه الامه من وفاه زوجها و سيدها عدّه الحزه
- ٥٦٣٣ و لو أعتق السيد أمته فثلاته أقرأه
- ٥٦٣٥ و يجب الاستبراء بحدوث الملك و زواله
- ٥٦٤٣ الفصل الرابع: في الأحكام
- ٥٦٤٣ و جوب الإنفاق على الزوجه في العده الرجعيه
- ٥٦٤٨ و يجب الإنفاق في الرجعيّه على الأمه إذا أرسلها مولاها ليلا
- ٥٦٤٨ و لا نفقه للبائن
- ٥٦٤٩ نفقه الحامل من مال ولدها
- ٥٦٥٢ و لو مات فورث المسكن جماعه
- ٥٦٥٣ و تعندت زوجه الحاضر من حين السبب
- ٥٦٥٣ و تعندت زوجه الغائب في الوفاه من حين بلوغ الخبر بموته

- ٥٦٥٦ ----- عدّه وطاء الشبهه
- ٥٦٥٩ ----- عدّه المفسوخ عقدها والمرتد زوجها
- ٥٦٦٤ ----- الفهرس
- ٥٦٨٢ ----- المجلد ١٣
- ٥٦٨٢ ----- اشاره
- ٥٦٨٢ ----- اشاره
- ٥٦٨٥ ----- (كتاب الخلع و المباره)
- ٥٦٨٥ ----- الخلع
- ٥٦٨٦ ----- صيغه الخلع
- ٥٦٩٤ ----- حكم ما لو أتى بالطلاق مع العوض
- ٥٦٩٥ ----- و كل ما يصح أن يكون مهرا صح أن يكون فديه
- ٥٦٩٥ ----- و يصح بذل الفديه منها و من و كيلها
- ٥٦٩٧ ----- حكم ما لو تلف العوض قبل القبض
- ٥٦٩٩ ----- و المكاتبه المشروطه كالقن
- ٥٧٠٠ ----- و لا يصح الخلع آلا مع كراهتها له
- ٥٧٠١ ----- و لو أكرهها على الفديه فعل حراما
- ٥٧٠٥ ----- و إذا تم الخلع فلا رجعه للزوج
- ٥٧٠٦ ----- و لو تنازعا في القدر حلفت
- ٥٧٠٩ ----- المباره
- ٥٧٠٩ ----- و هي كالخلع إنا أنها...
- ٥٧١٥ ----- صيغه المباره
- ٥٧١٧ ----- (كتاب الظهار)
- ٥٧١٧ ----- اشاره
- ٥٧٢١ ----- صيغه الظهار
- ٥٧٢٣ ----- و هل يختص الظهار بلفظ الظهر؟
- ٥٧٢٥ ----- و لا يقع آلا منخرا

- و الأقرب صحه توقيته بمده ٥٧٢٩
- شرائط الظهار ٥٧٣١
- و هل يصح من الكافر؟ ٥٧٣٥
- اشتراط الدخول فى تحقق الظهار ٥٧٣٧
- و تجب الكفاره بالعود ٥٧٣٩
- و لو وطئ قبل التكفير عامدا فكفارتان ٥٧٤١
- و لو كرر الوطئ تكررت الواحده ٥٧٤٣
- و هل لو طلقها و انقضت العده حلت له من غير تكفير؟ ٥٧٤٤
- و جوب تقديم الكفاره على المسيس ٥٧٤٧
- و لو ماطل رافعته الى الحاكم ٥٧٤٧
- (كتاب الإيلاء) ٥٧٤٩
- اشاره ٥٧٤٩
- حقيقه الايلاء شرعا؟ ٥٧٤٩
- و هو الحلف على ترك وطئ الزوجه الدائمه أبدا ٥٧٤٩
- و لا ينعقد آلا باسم الله تعالى متلفظا به ٥٧٥٣
- و هل يشترط فيه اللفظ الصريح؟ ٥٧٥٤
- و لا يقع لو جعله يمينا أو حلف بالطلاق و العتاق ٥٧٥٦
- شرائط المؤلى ٥٧٥٧
- و هل يجوز الايلاء من العبد؟ ٥٧٥٧
- و إذا تم الإيلاء فللزوجه المرافعه مع امتناعه عن الوطئ ٥٧٥٩
- و لا يجبره الحاكم على أحدهما عينا ٥٧٦٢
- و لو آلى مده حتى انقضت المده سقط حكم الإيلاء ٥٧٦٤
- هل يصح الإيلاء من الخصى و المجبوب؟ ٥٧٦٦
- و هل تجب الكفاره فى الايلاء ام لا؟ ٥٧٦٦
- مده الايلاء ٥٧٧٢
- حكم كفاره الظهار ٥٧٧٦

- ٥٧٧٨ حكم ما إذا وطئ المؤلى ساهيا أو مجنوناً أو لشبهه
- ٥٧٧٩ و لو ترفع الذميان إلينا تختير الامام
- ٥٧٨٠ حكم ما لو آلى ثم ارتد
- ٥٧٨١ (كتاب اللعان)
- ٥٧٨١ اشاره
- ٥٧٨١ رمى الزوجه المحصنه
- ٥٧٨٣ شرائط اللعان
- ٥٧٨٧ والمراد بالمحصنه العفيفه
- ٥٧٨٨ و لا يجوز قذف الزوجه الآ مع المعايينه للزنا
- ٥٧٩١ إنكار من ولد على فراشه
- ٥٧٩٥ و لو قذفها و نفى الولد و أقام بينه بسقط الحد
- ٥٧٩٧ و لا بد من كون الملاعن كاملاً
- ٥٨٠٣ صحه لعان الأخرس بالإشاره المعقوله
- ٥٨٠٣ وجوب نفى الولد اذا علم انه ليس منه
- ٥٨٠٥ حرمة نفى الولد اذا امكن منه
- ٥٨٠٧ و يعتبر فى الملاعنه الكمال و السلامه من الصمم و الخرس
- ٥٨٠٨ و يثبت بين الحر و المملوكه لنفى الولد
- ٥٨٠٨ و هل يلحق ولد المملوكه بما لكها؟
- ٥٨١٢ القول فى كيفيه اللعان و أحكامه
- ٥٨١٢ وجوب كونه عند الحاكم
- ٥٨١٤ كيفيه اللعان
- ٥٨١٦ شرائط اللعان
- ٥٨١٩ و يجب البدء بالشهاده، ثم باللعن
- ٥٨١٩ و يستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة
- ٥٨٢٢ و إذا لاعن الرجل سقط عنه الحد
- ٥٨٢٣ و يتعلق بلعانها أحكام أربعة

- ٥٨٢٤ و لو أكذب نفسه في أثناء اللعان كان عليه حد القذف
- ٥٨٢٨ حكم ما لو أكذبت نفسها بعد لعانها
- ٥٨٢٩ و لو قذفها الزوج برجل وجب عليه حدان
- ٥٨٣١ و لو قذفها فماتت قبل اللعان سقط
- ٥٨٣٦ (كتاب الإقرار)
- ٥٨٣٦ اشاره
- ٥٨٣٨ قاعده من ملك شيئا ملك الاقرار به
- ٥٨٣٩ (الأول الصيغه و توابعها)
- ٥٨٣٩ و لو علّقه بالمشيئه بطل
- ٥٨٤١ و يصح بالعربيه و غيرها
- ٥٨٤٢ و لا بدّ من كون المقترّ كاملا خاليا من الحجر
- ٥٨٤٦ و إطلاق الكيل أو الوزن يحمل على المتعارف في البلد
- ٥٨٤٦ و لو أقرّ بلفظ مبهم صحّ
- ٥٨٤٨ و لو قال له على أكثر من مال فلان لزمه بقدره
- ٥٨٤٨ حكم ما لو قال «له على كذا درهم» بالحركات الثلاث
- ٥٨٥٥ (الفصل الثاني في تعقيب الإقرار بما ينافيه)
- ٥٨٥٥ حكم الاستثناء المستوعب
- ٥٨٥٧ حكم ما لو قال ليس له علىّ مائه إلّا تسعون
- ٥٨٥٨ حكم ما لو تعدد الاستثناء و كان بعاطف
- ٥٨٦٠ حكم الاستثناء من غير الجنس
- ٥٨٦٠ حكم الاستثناء المستغرق
- ٥٨٦١ حكم ما لو قال له على عشرة من ثمن مبيع لم أبيضه
- ٥٨٦٣ و لو قال له على قفيز حنطه بل قفيز شعير لزمه
- ٥٨٦٤ و لو قال: هذه التار لزيد بل لعمر و
- ٥٨٦٥ من احكام الاقرار
- ٥٨٦٧ (الفصل الثالث في الإقرار بالنسب)

- ٥٨٤٧ شرائط المقر
- ٥٨٤٨ ويشترط في نفوذ الإقرار مطلقا عدم المنازع
- ٥٨٤٩ و لو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولد صح
- ٥٨٤٩ و لا عبره بإنكار الصغير بعد بلوغه
- ٥٨٧١ و لو أقر العم بأخ للميت دفع اليه المال
- ٥٨٧٢ لو أقرت الزوجه بولد فصدقها الإخوه أخذ الولد المال
- ٥٨٧٣ و لو أقر الولد بأخر دفع اليه النصف
- ٥٨٧٤ و لو أقر بزوج للميت أعطاه النصف
- ٥٨٧٨ (كتاب الغصب)
- ٥٨٧٨ حقيقه الغصب
- ٥٨٨٠ و سحب مقود اللذاته غصب للذاته
- ٥٨٨٠ و غصب الحامل غصب للحمل
- ٥٨٨١ حكم الأيادي المتعاقبه على المغصوب
- ٥٨٨٦ و يجب رد المغصوب ما دامت العين باقيه
- ٥٨٨٧ كيفيه الضمان
- ٥٨٩٠ هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟
- ٥٨٩٣ حكم ما لو غصب مثل الخفين
- ٥٨٩٣ حكم ما لو زادت قيمه المغصوب بفعل الغاصب
- ٥٨٩٨ حكم ما لو غصب شاه فأطعمها المالك جاهلا
- ٥٨٩٨ حكم ما لو مزج المغصوب بغيره
- ٥٩٠٠ حكم ما لو زرع الحب أو أحضن البيض
- ٥٩٠١ حكم اختلافهما في قيمه
- ٥٩٠٢ و لو اختلفا في الرد حلف المالك
- ٥٩٠٣ (كتاب اللقطه)
- ٥٩٠٣ اشاره
- ٥٩٠٥ الفصل الأول في اللقيط

- ٥٩٠٥ - اشارة
- ٥٩٠٧ - حكم اللقيط المملوك
- ٥٩٠٩ - شرائط الملتقط
- ٥٩١٣ - والواجب حضانتة بالمعروف
- ٥٩١٦ - ولا ولاء عليه للملتقط
- ٥٩١٧ - وإذا خاف عليه التلف وجب أخذه كفايه
- ٥٩١٨ - ويحكم بإسلامه إن التقط في دار الإسلام مطلقا
- ٥٩٢١ - وان اختلفا في الإنفاق
- ٥٩٢١ - ولو تشاح ملتقطان أقرع
- ٥٩٢٢ - ولو تداعى بنوته اثنان ولا يتينه فالقرعه
- ٥٩٢٣ - (الفصل الثاني في لقطه الحيوان)
- ٥٩٢٣ - اشارة
- ٥٩٢٣ - وأخذه في صورة الجواز مكروه
- ٥٩٢٤ - وهل يستحبّ الاشهاد عليه؟
- ٥٩٢٤ - والبعير و شبهه إذا وجد في كلاء و ماء صحيحا ترك
- ٥٩٢٦ - حكم الشاه في الفلاه
- ٥٩٣٠ - حكم ما لو وجدت الشاه في العمران
- ٥٩٣١ - وهل لا يشترط في الأخذ إلا الأخذ؟
- ٥٩٣٢ - ولا يضمن آلا بالتفريط
- ٥٩٣٣ - (الفصل الثالث في لقطه المال)
- ٥٩٣٣ - حكم لقطه الحرم
- ٥٩٥٢ - وجوب تعريف اللقطه حولا
- ٥٩٥٣ - اللقطه امانه ما لم يحصل الموجب للضمان
- ٥٩٥٥ - حكم التقاط العبد على مبنى المصنف
- ٥٩٥٦ - ولا تدفع إلا بالبيئه لا بالأوصاف الموجبه للظن
- ٥٩٥٨ - حكم الموجود في مفازه او خربه أو مدفونا في الأرض

٥٩٦٢	حکم ما يوجد في جوف السمكه
٥٩٦٣	حکم الموجود في صندوقه مع مشاركته الغير له و عدمه
٥٩٦٥	حکم مجهول المالك
٥٩٧٠	(كتاب احياء الموات)
٥٩٧٠	ما المراد من الموات من الأرض
٥٩٧٤	ما لا يجوز إحياءه للملك
٥٩٧٧	و لو جرى عليه ملك مسلم فهو له و لو ارثه بعده
٥٩٨٠	و كل أرض أسلم عليها أهلها طوعا فهي لهم
٥٩٨١	و كل أرض ترك أهلها عمارتها فالمحيى أحق بها
٥٩٨٤	شروط الإحياء المملک
٥٩٨٧	حریم بعض الأملاك
٥٩٨٩	و حریم بئر الناضح ستون ذراعا
٥٩٩٠	حریم بئر المعطن
٥٩٩١	حریم القناه
٥٩٩٣	و حریم الحائط مطرح آلاته
٥٩٩٣	و المرجع في الأحياء إلى العرف
٥٩٩٥	القول في المشتركات
٥٩٩٥	فمنها المسجد
٥٩٩٩	و منها المدرسه و الرباط
٦٠٠٠	و منها الطرق
٦٠٠٠	و منها المياه المباحه
٦٠٠٣	و منها المعادن
٦٠٠٦	و من احكام المشتركات
٦٠١٤	الفهرس
٦٠٢٧	درباره مركز

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهه فى شرح اللمعه الدمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ۱۳۹۴. ۱۴۳۷ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ۱۲۴ ص.

۸ - ۴۱۶ - ۴۹۷ - ۹۶۴ - ۹۷۸ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

۵۸۲ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ۸ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

BP ۱۸۲ / ۳ / ش ۹ ل ۸۰۴۲۲۳، ۱۳۹۴

۳۸۶۷۷۲۱ - ۲۹۷ / ۳۴۲

ص: ۱

اشاره

الدرر الفقهيہ

فی ش—————رح

اللمعه دمشقيه

كتاب

الاجتهاد والتقليد والطهاره

الجزء الاول

ايه الله الشيخ ماجد الكاظمي

نبذه من حياه المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله و الصلوه و السلام على اشرف الخلائق محمد و على آله الاطهار.

و بعد: آيه الله الشيخ ماجد الكاظمى دام ظله من عائله معروفه فى الكاظميه المقدسه و هى عائله الحاج عيسى الخزعلى و هو الجد الاعلى و بالتحديد الجد الثالث لسماحته و عرف اكثر من واحد من اولاده فى الكاظميه بالدباغ لامتهانهم مهنة الدباغ فى هذه المدينه المقدسه و لا يخفى ان قبيله الخزاعل فى العراق مركزها الفرات الاوسط و كان لها حكمه فى هذه المنطقه لفته طويله من الزمن امتدت الى زمان سقوط الدوله العثمانيه و كان لهذه الحكمه معارك مع سلطان مراد العثماني و هى معروفه بولائها لاهل البيت عليهم السلام و بالجهد ضد الوهابيه الخبيثاء اللعناء عليهم لعنه الله تعالى حينما هجموا على النجف الاشرف و ضد الانكليز حينما دخلوا العراق سنه ١٩١٨ ميلاديه.

آيه الله الشيخ ماجد الكاظمى دام ظله ترعرع فى عائله دينيه مجاهده فقد كان والده الكريم الحاج عبد الحسين مجيد احمد عبد الرزاق عيسى الدباغ احد الامرین بالمعروف و الناهين عن المنكر فى مدينه الكاظميه المقدسه مع جمله من اصدقائه و كان من المدافعين عن العلماء المجاهدين و كان سماحته من التلامذه البارزين فى المدارس الحكوميه من بين تلاميذ المدرسه، ناشطاً فى تبليغ الرساله

ص: ٣

الالهيه مجيباً على شبهات المنحرفين من البعثيين و الشيوعيين الذين خلقتهم الدوائر الاستعماريه البريطانيه افكاً و زوراً في بلاد الاسلام و قد تحمل الازى و الشده من قبل البعثيين في متوسطه الفرزدق و ثانويه الشعب في الكاظميه المقدسه فكان محارباً من قبلهم بحيث يخاف الآخرون من الاتصال به في داخل المدرسه .

و لا يخفى ان للكاظميه المقدسه حوزة عريقه لها رجالها و علماءها لكنها آلت الى الافول في زمن البعثيين نتيجة الضغوطات و الارهاب ضد الدين و علمائه فلم يبق منها الا حوزة السيد المرتضى عليه الرحمه جنب مرقد الشريف برعايه آيه الله الشيخ حامد الواعظي، فدخل سماحته في هذه الحوزه لدراسه المقدمات و السطوح و من جمله تلاميذ هذه الحوزه الشهيد السيد عدنان الحجازي و الشهيد الشيخ عزيز الكاظمي و غيرهم الذين استشهدوا على يد العدو البعثي.

و لسماحته تاريخ جهادي قديم و قد صدر حكم الاعدام عليه غيايبا في محكمه الثورة لاجل نشاطه السياسي و بالتعاون مع المجاهدين في مواجهه مخططات البعثيين ضد الاسلام و لذا اعتقل كثير من اصدقائه و زملائه و منهم اخوه الشهيد بشير و الشهيد السيد رياض شبر نجل الاستاذ حسن شبر احد قيادات حزب الدعوه الاسلاميه . و استشهد ثلاثه من تلاميذه في الكاظميه و هم الشهيد ليث قاسم و الشهيد نضال بنانه و الشهيد حيدر ... و كان سماحه الشيخ آنذاك يوزع المنشورات و البيانات ضد حكومه صدام الطاغيه و من قبله البكر المجرم و بعد انتصار الثورة الاسلاميه في ايران انتقل سماحته الى ايران لمواصله العمل الجهادي

فانضم الى معسكر الشهيد الصدر فى الاهواز فى بدايه تاسيسه و فى الفتره الاخيرہ كان احد المسؤولين فى فيلق بدر- الجنوب.

اساتذته:

ايه الله العظمى السيد ابو القاسم الخوئى و ايه الله العظمى السيد عبد الاعلى السبزوارى و ايه الله السيد نصر الله المستنبط و ايه الله السيد كاظم الحائرى و ايه الله السيد حسين الشاهرودى و ايه الله الشيخ عبد الحسين الخالصى و ايه الله الشيخ حامد الواعظى و ايه الله الشهيد السيد عبد الصاحب الحكيم و حضر دروس تفسير ايه الله الشهيد محمد باقر الصدر و غيرهم من العلماء قدس الله اسرارهم .

وهو احد اساتذہ الحوزہ العلميه و على مستوى سطوحها العاليه و دروس الخارج و كان سماحته دام ظله مهتما شديدا للاهتمام باصدار المنشورات الثقافيه للدفاع عن العقيدہ و الفكر من دنس الاوهام و الاباطيل التى حاول ترسيخها المنحرفون فى جسد الامه الاسلاميه و قد اصدر سماحته اول جريده باللغه العربيه فى مدينه الاهواز باسم صوت الجوادين عليهما السلام صدرت من الحسينيه الكاظميه .

و ايضا كتب سماحته دام ظله مقالات متعدده فى مجله عربيه لحرس الثوره الاسلاميه فى الاهواز.

و ايضا كان سماحته من المشيدين للبرنامج الاذاعى المستمر آنذاك من راديو الاهواز و عبادان حول المناسبات الدينيه.

ص: ٥

كما و يشرف على مجله مدرسه اهل البيت عليهم السلام و له تاليفات كثيره فى مختلف المجالات فمن جمله ما الفه سماحته من الكتب القيمه و الاسفار النيره و التى هى بجملتها مقتبسه من مشكوه انوار آل النبى الاعظم صلوات الله عليهم هى:

الكتب المطبوعه

الرؤيه الفلسفيه - اسئله حول التوحيد الالهى - اصول المعرفه - الرؤيه الاسلاميه - اصول شناخت و هو كتاب باللغه الفارسيه - بحث فقهى حول النيروز و قد ترجم الى الفارسيه - ترجمه كتاب السنخيه ام العينيه و الاتحاد ام التباين و كتاب آيات العقائد و كتب اخرى - الدرر الفقيهيه و هو كتاب مبسوط حول مدارك الاحكام الشرعيه و قد طبع منه لحد الان ١٤ مجلدا - بحث حول طلب الشفاعه و بطلان التفويض - و تحقيق رجال ابن الغضائرى - و التحقيق والتعليق على كتاب التوحيد الفائق للعلامه البهبهانى - اصدار مجله فصليه و قد صدر منها الى الان ٣٣ عددا...

و درّس سماحه الشيخ فى حوزات متعدده اكثر من ثلاثين عاما و قد تتلمذ على يده مئات من الفضلاء و الخطباء و كثير من الاخوه حضروا دروسه فى الحوزات العلميه فى الكاظميه المقدسه و النجف الاشرف و قم و طهران و اصفهان و الاهواز.

الناشر

ص:٦

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمه و سادّه و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

من الملاحظ ان الكتب الدراسيه فى الحوزات العلميه ليس فيها دوره فقهيه استدلاليه فكتاب الروضه البهيه فى شرح اللمعه للشهيد الثانى (قده) ليس بكتاب استدلالى بل هو اشبه بكتاب توضيحى للمسائل الفقيهيه مع ما فيه من ايرادات وتعقيدات لفظيه كما و ان كتاب المكاسب للشيخ الاعظم الانصارى (قده) مع وسعه استدلالاته و عمقها الا انه لا يهتم الا بعده مسائل مع ما فيه من تشكيكات فى كثير من المسائل بحيث يوجب حيره الطالب و تردده.

و عليه فمن الضرورى احياء دوره فقهيه استدلاليه كامله فى الحوزات العلميه متناسبه مع مقتضيات الزمان و بعيده عن التطويلات الزائده التى يمكن الاستغناء عنها .

و مما لا شك فيه ان الفقه الاسلامى الحاضر انما هو امتداد لما سبق فلا ينفصل الحاضر عن الماضى و ان اختلافهم فى الحاضر لا يعدو الا استمراراً لاختلافهم فى

الماضى و من جانب اخر ان اختلافهم فى الحاضر قد لا يؤثر فى استنباط المسأله الفقهيه و على هذا فالضروره تستدعى ان يطلع الطالب على اختلاف الماضى و ان يلم بالفقه المتصل بعصر الامامه .

كما و ان كثيراً من العلماء يعتمدون المشهور خصوصاً مشهور الشيخ قدس سره فما قبله و قالوا بكاشفيته لرأى المعصوم أو بجابرته للروايه الضعيفه و بذلك تشتد الضروره لمعرفه فقه القدماء و به تنكشف ان كثيراً من الشهرة لا اصل لها بل منشأها فرد تفرد بذاك الرأى و تبعه من جاء بعده غفله عن حقيقه الحال.

كما و من المعلوم انه لا- ضروره للاجتهد مع وجود النص و حيث هنالك نصوص كافيه فى المقام أى ضروره للبحث عن الوجوه الاعتباريه فى المسأله مع ما فيها من بعد عن الواقع و قد تجر الى ضياع الحقيقه و على اى حال فالمقصود فى هذا الكتاب التعريف بفقه القدماء و ذكر كلماتهم بالمقدار الضرورى و الاعتماد على النصوص المعتمره و بيان المعارض لها مع ذكر الوجه فى حله .

ثم انه: مما يلزم البحث عنه اهميه الرجوع الى مداليل القرآن و استنباط الاحكام الشرعيه منه و عرض الاخبار عليه حتى تتضح دلالتها و ما قيل من ان آيات الاحكام خمس مائه ايه مع ما فيها من مكررات ليس بصحيح بل آيات الاحكام اكثر من ذلك.

و اما العقل فهو حجه مطلقاً لكن كثيراً ما يدعى الحكم العقلى و ليس بثابت بل هو استحسان أو مجرد اعتبار محض أو توهم استلزام و لا تلازم فى البين و

الصحيح ان الحكم العقلي اولاً- لا- يختلف فيه اثنان بل هو مقبول لدى كل العقلاء و كل من يخالفه اما لغفله و عدم انتباهه أو لشبهه عرضت له فخالفه .

ثم ان العقل لا- يحكم ألما فى البديهيات أو البرهانيات و اما ما عداها فليس بحكم عقلي لكن هذا لا يعنى ان نخلط بين قوانين عالم الواقع و بين عالم التشريع و الاعتبار كما حصل ذلك من بعض المتأخرين فى علم الاصول و الفقه و ذلك لان عالم التشريع و الاعتبار تابع للجعل و الاعتبار فلا- يكون محكوما لما هو من مختصات عالم الحقيقه و الواقع و لا دليل على تسريه الثانى على الاول بل الدليل على العكس كما يشهد بذلك الواقع و الوجدان.

ثم انه يمكن تصنيف المسائل الفقيهيه الى ثلاثه اقسام:

١- ما ورد فيها النص ونعبر عنها بالفقه المنصوص.

٢- ما استنبطه العلماء اجتهادا منهم.

٣- ما يرجع الى الاصول العمليه.

اقول: اما القسم الاول فلا- شك ان المتقدمين حيث اطلعهم على مصادر وقرائن لم تصل اليها فهم ادرى منا و اعلم و لا يعنى ذلك اننا يجوز لنا تقليدهم بل لابد لنا من حصول الوثوق الذى هو حجه عقلايه.

و اما القسم الثانى فهم و نحن سواء.

و اما القسم الثالث فلا شك باعلميه المتأخرين من المتقدمين لعدم تبلور الاصول العمليه لديهم بخلاف المتأخرين.

ص: ٩

ولا يخفى ان مباني العلماء مختلفه فى العمل بالاخبار و اهمها مبيان و هما حجيه خبر الثقه و حجيه الخبر الموثوق به و هو المبنى المختار و هو المشهور الذى استقرت عليه سيره العقلاء و قد توخينا فى هذا الكتاب اكتشاف الاخبار الموثوق بها من خلال عمل الاصحاب و غيره و لا نعتد على خبر الثقه اذا كان معرضا عنه او كان مخالفا للكتاب او السنه القطعيه او للعقل.

هذا وقد اعتمدت فى نقل اقوال المتقدمين على مراجعه كتبهم او كتاب مختلف العلامه (ره) او جواهر الكلام او النجعه فى شرح اللمعه.

و هذا الكتاب الذى بين يديك شرح فقهي استدلالى على كتاب اللمعه الدمشقيه أرجو من الله ان يوفقنى لاتمامه , و قد بدأ المصنف الشهيد السعيد محمد بن مكى العاملى قدس بها بباب الطهاره و لم يكن من عادته الاولين ذكر باب الاجتهاد و التقليد الا انه قدس الله نفسه الزكيه قد كتب فى كتابه الذكرى فى مقدماته عن الاجتهاد و التقليد و ها انا أورد بعض كلامه و اعلق عليه قال قدس سره:

ص: ١٠

«...الاشارة الاولى: يجب التفقه لتوقف معرفه التكليف الواجب عليه و لا يرد النذب و المكروه و المباح على عموم وجوب التفقه لأن امتياز الواجب و الحرام انما يتحقق بمعرفه كل الاحكام اذ التكليف باعتقادها على ما هي عليه، و هو موقوف على معرفتها»(١).

اقول: و لقد اجاد فيما افاد ولا- يتوهم من قوله «اذ التكليف باعتقادها على ما هي عليه» انه لا بد من نيه الوجه و المختار عدم وجوبها لعدم الدليل عليها بل المراد ان امثال التكليف لا يحصل الا بمعرفتها.

قال قدس سره: «و وجوبه كفايه لقوله تعالى { فلو لا نفر من كل فرقه منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين } (٢) وللزوم الحرج المنفى بالقرآن العزيز (٣) و عليه اكثر الاماميه و خالف فيه بعض قدمائهم و فقهاء حلب- رحمه الله عليهم- فأوجبوا على العوام الاستدلال و اكتفوا فيه بمعرفه الاجماع الحاصل من مناقشه العلماء عند الحاجة الى الوقائع أو النصوص الظاهره... (٤)- الى- و يدفعه اجماع السلف و الخلف على

ص: ١١

١- الذكري ج/١ ص ٤١ طبع ال البيت

٢- التوبه ؛ ايه ١٢٢

٣- اشاره الى ايه نفى الحرج من سوره الحج ايه ٧٨

٤- الذكري ج/١ ص ٤١

الاستفتاء من غير نكير ولا تعرض لدليل بوجه من الوجوه و ما ذكروه لا يخرج عن التقليد عند التحقيق»(١).

اقول: ومن القدماء السيد المرتضى(٢) ومن فقهاء حلب ابن زهره الحلبي(٣) و هو الظاهر من الكليني و الصدوق و الصحيح ما بيناه مما سيأتي من انه لا دليل على التقليد كحجه تعبدية و انما كل ما هنالك انه قامت السيره على رجوع الجاهل الى العالم و الاكتفاء بكلامه اذا ما اورث الوثوق و هذا لا يعنى جواز التقليد مطلقاً بل اللازم على كل مكلف تحصيل العلم بالاحكام الالهيه و للعلم طريقان و هما الاجتهاد و التقليد المورث للعلم و الاول طريق للمجتهد و الثانى طريق للعامى فيما اذا اوجب له العلم العرفى و قد يحصل للعامى العلم فى المسأله فيما اذا كانت المساله من الواضحات فى الكتاب و السنه مثل كثير من الاحكام بالنسبه لكل من له اطلاع فى اللغه و الاصول و الاخبار بل قديحصل له العلم باطلاعه على مشهور العلماء و الحاصل ان حال العلم للعامى فى الفروع كحاله فى الاصول فكما يكفى تلك العجوز العلم بالبارى تعالى من خلال مغزلها و ذاك الاعرابى باستدلاله على ان البعره تدل على البعير فكذلك حال الفروع كما سيأتى تفصيل الكلام .

ص: ١٢

١- الذكري ص ٤١

٢- فى جوابات المسائل الرسيه ج/٢ ص ٣٢٠

٣- الغنيه ص ٤٨٦

البحث هنا عن شرائط من يعتمد على فتواه ولا علاقة له بشرائط الولاية العامه للفقيه الجامع لجميع الشرائط من الاجتهاد والايامن والعداله وغيرها.

قال قدس سره: «الاشاره الثانيه: يعتبر فى الفقيه امور ثلاثه عشر قد نبه عليها فى مقبول عمر بن حنظله عن الامام الصادق (عليه السلام) ...».

اقول: وقد عدتها كالتالى:

«١- الايمان ٢- العداله ٣- العلم بالكتاب ٤- العلم بالسنة ٥- العلم بالاجماع والخلاف ٦- العلم بالكلام ٧- العلم بالاصول ٨- العلم باللغه والنحو والصرف وكيفيه الاستدلال ٩- العلم بالناسخ والمنسوخ والمحكم والمتشابه والظاهر والمؤول ونحوها ... ١٠- العلم بالجرح والتعديل ١١- العلم بمقتضى اللفظ لغه و عرفاً و شرعاً ١٢- ان يعلم من المخاطب اراده المقتضى ان تجرد عن القرينه ١٣- ان يكون حافظاً بمعنى انه اغلب عليه من النسيان لتعذر درك الاحكام من دونه» (١).

اقول: حيث ان الملا-ك والغرض من التقليد هو تحصيل العلم كما سيأتى فعليه تترتب شرائط المفتى واما ما ذكر من المقبوله فهى لا- ربط لها بالتعلم والتقليد هذا و ما ذكره من اكثر الامور ترجع الى تحقق ملكه الاجتهاد فيه و الاخير منها يرجع الى لزوم حصول الوثوق من كلامه و الا فلا يعتمد عليه كما هو بناء السيره .

وتفصيل الكلام فى ما هو المهم من الشروط كالتالى:

ص: ١٣

١- (الاجتهاد) اذ مع عدم الاجتهاد يكون من مصاديق رجوع الجاهل الى مثله فاشترط الاجتهاد في مرجع التقليد مما لا كلام فيه انما الكلام في انه يشترط فيه الاجتهاد المطلق- كما في عبارته السيد اليزدي في عروته- أو يكفي التجزى بناء على امكانه؟

ذهب المصنف الى الثانى فقال: (و الاولى جواز تجزى الاجتهاد لادن الغرض الاطلاع على مأخذ الحكم و ما يعتبر فيه و هو حاصل و يندر و يبعد تعلق غيره به فلا يلتفت اليه(١)).

اقول: وهو يرجع الى ما قلنا و هو الصحيح بناء على ان تحصيل الحكم بالفعل بما يوثق من مداركه اجتهاد و لو قلنا ان الاجتهاد عبارته عن الملكة و قدره على استنباط الحكم الشرعى من الدليل فقديقال بانه لا يتصور فيه التجزى .

قلت: الظاهر تجزى الملكات ايضا والظاهر انه لا- فرق في بناء العقلاء بين المجتهد المطلق و المتجزى في جواز الرجوع فان الميزان كون المفتى عالما كى يكون الرجوع اليه من مصاديق رجوع الجاهل الى العالم.

و لا- يخفى ان الاجتهاد المطلق لا- يلزم استنباط جميع الاحكام بالفعل فان المراد من الاجتهاد المطلق الملكة الثابتة في النفس الموجبه للقدره على استنباط الاحكام فالميزان حصول الملكة و من البديهي ان الفرق بين الملكة الناقصه و الكامله بلا وجه .

ص: ١٤

١- الذكري ص ٤٢ و ص ٤٣

و أما من حيث الدليل اللفظي، فالظاهر انه ليس فى الادله ما يكون تاما سندا و دلالة كى يعتمد عليه فان حديثى أبى خديجه و ابن حنظله متعرضان لحكم القضاء لا- الافتاء فلاحظ و اما ما عن تفسير العسكرى فهو أيضا ساقط سندا فان استناد التفسير المذكور الى الامام (عليه السلام) أول الكلام نعم من حيث الدلالة لا- بأس به فان الفقيه على الاطلاق لا- يصدق على كل متجزى.

٢- (و ان لا- يقل ضبطه عن المتعارف) بحيث يسلب الوثوق من قوله بمقتضى بناء العقلاء والّا- لو لم يكن مسلوب الوثوق- فالانصاف انه لا- دليل عليه و لا- يفرق فى السيره العقلانيه بين من تعارف ضبطه و من يكون خارجا عن المتعارف بأن يكون ضبطه قليلا نعم ربما يقال: بانصراف الادله اللفظيه عن مثله لكنه على فرض تسليمه بدوى يزول بالتأمل.

٣- الحياه قال قدس سره (و هل يجوز العمل بالروايه عن الميت؟ ظاهر العلماء المنع منه محتجين بأنه لا قول له و لهذا انعقد الاجماع مع خلافه ميتاً و جوزه بعضهم لاطباق الناس على النقل عن العلماء الماضين و لوضع الكتب من المجتهدين و لان كثيراً من الازمنه أو الامكنه تخلو عن المجتهدين و عن التوصل اليهم فلو لم تقبل تلك الروايه لزم العسر المنفى)(١).

اقول: و الصحيح هو الثانى بمعنى تحصيل العلم سواء كان عن طريق الاحياء بالرجوع اليهم مشافهه أم بالرجوع الى كتبهم و ما ذاع من فتاواهم مما تسكن اليه النفس أم كان عن طريق الاموات بالرجوع الى من يحدث عنهم أم بالرجوع الى

ص: ١٥

كتبهم كما ألف الصدوق قدس سره كتابه من لا يحضره الفقيه وقد عرفت نقل المصنف اطباق الناس على ذلك وانه لولاه لزم العسر والجر.

وقيام السيريه ايضاً انما هو بنكته حصول العلم العرفي و الانكشاف في المسأله و بما يحصل به الوضوح و الوثوق و الحاصل مما تقدم هو انه: يجب تحصيل العلم على كل مكلف بالاجتهاد و التقليد الموجب للعلم العرفي و حرمة العمل بطريق الاحتياط اذا استلزم التكرار أو ادخال ما ليس في الدين في الدين و لو كان ذلك بعنوان الرجاء و انه لا بد من العلم مقدمه للعمل و يكتفى من العلم ما اكتفت به سيره العقلاء من الرجوع الى ذوى الخبره احياءً و امواتاً .

وتفصيل الكلام انه وقع الخلاف فيما بين الاعلام في اشتراط الحياه في المفتى ابتداء و لا يخفى ان جواز التقليد يحتاج الى الدليل و بدونه لا- يمكن الحكم بالجواز فلو لم يتم دليل على الجواز يكون مقتضى الاصل الاولى عدم الجواز اذ مرجعه الى الشك في جعل الحجيه و مقتضى الاصل عدم جعل فلا بد من النظر في أدله التقليد كي نرى هل تشمل الميت أولاً؟ و على فرض الشمول هل يكون دليل على التخصيص أو لا.

فنقول: قد ادعى على عدم الجواز الاجماع .

و فيه: انه كيف يمكن تحصيل الاجماع بل نقطع بعدم تحققه فان بعضاً من القدماء(وان كان الكثير منهم لم يتعرض للمسأله)وجمله من الاخباريين و صاحب القوانين من الاصوليين قائلون بالجواز فلم يتحقق الاجماع و على فرض حصوله يكون محتمل المدرك فلا يترتب عليه أثر و المنقول منه غير حجه فالعمده: النظر

فى أدله التقلید فنقول: اما الكتاب فربما يدعى: ان أهل الذكر فى قوله: {فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ} لا يشمل الميت فان كل عنوان ظاهر فى الفعلية و من الظاهر ان الميت ليس من أهل الذكر فعلا كما ان آيه النفر لا تشمل الميت لظهور الايه فى الانذار الفعلى و ان شئت قلت: ان موضوع الحكم عبارته عن المنذر بالفعل لا من كان منذرا سابقا فلا يشمل الميت.

و یرد علیه: أولا: انه لو انذر ثم نام أو سكت أو اغمى علیه فعلم انذاره من لم يكن حاضرا فى مجلس الانذار فهل يمكن ان يقال: بعدم اعتبار الانذار بالنسبه اليه؟ كلا.

و ثانيا: ان الذى يستفاد من هذه الجملة بحسب الفهم العرفى حجيه قوله للغير بلا فرق بين موته و حياته.

و أورد على الاستدلال بالكتاب أيضا: بأنه كيف يمكن شموله للميت و الحال ان فتواه يخالف فتوى الاحياء و الاموات و مع المخالفه لا يشمل دليل الحجيه.

و فيه: أولا: انه أخص من المدعى اذ ربما لا يعلم الخلاف. و ثانيا: ان هذا الاشكال يرجع الى المانع و لذا لا يمكن تقليد الحى مع العلم بالخلاف. بل لابد من تحصيل المؤمن.

و بعبارته أخرى: الكلام فى الاقتضاء لا- فى المانع. أضف الى ذلك ان غايه ما فى الباب، عدم شمول الآيات للميت. و بعبارته أخرى لا مفهوم لها ينفى اعتبار قول الميت فلو قام دليل دال على جوازه نأخذ به .

و أما الروايات: فالغرض منها هو تحصيل العلم فلا معنى لما يقال: بأنها لا تشمل الميت فان قوله «من عرف أحكامنا» وكذا قوله «من كان من الفقهاء» أو قوله «و اما الحوادث الواقعة فارجعوا الى رواه أحاديثنا» وكذا قوله «فما أدى إليك عنى فعنى يؤدى» الى غيرها من العناوين المأخوذه فى لسان الروايات لا تختص بالاحياء بل هى شامله للكل.

٤- العلميه قال قدس سره (الاشاره الرابعه: يجب اجتهاد العامى و من قصر عن الاستدلال فى تحصيل المفتى باذعان العلماء له و اشتهاه فتياه فان تعدد و جب اتباع العلم الاورع «كما تضمنه الحديث» لزياده الثقه بقوله(١)).

اقول: هذا مبنى على كون التقليد حجه تعبدية و قد تقدم جوابه و قلنا ان قيام السيره الجاربه على الرجوع الى العلماء «الاعلم وغير العلم» انما هو بنكته حصول العلم العرفى و الانكشاف فى المسأله و بما يحصل به الوضوح و الوثوق .

هذا والمراد من العلم الاعرف بمباني الاستنباط واصوله والاقدر على استخراج الحكم الشرعى بتطبيق تلك الاصول واستخراج الفروع.

و الحاصل مما تقدم هو انه: يجب تحصيل العلم على كل مكلف بالاجتهاد و التقليد الموجب للعلم العرفى و حرمة العمل بطريق الاحتياط اذا استلزم التكرار أو ادخال ما ليس فى الدين فى الدين و لو كان ذلك بعنوان الرجاء و انه لا بد من

ص: ١٨

العلم مقدمه للعمل و يكتفى من العلم ما اكتفت به سيره العقلاء من الرجوع الى ذوى الخيره بلا فرق بين الاعلم وغيره .

و ان الحديث الذى اشار اليه و هو مقبول عمر بن حنظله لا ربط له بالتقليد حتى يجب تقليد الاعلم الاورع تعبداً و فى ذيل كلامه تناقض و ذلك لئن كان الدليل على وجوب تقليد الاعلم الاورع لتضمن الحديث بذلك تعبداً فلا معنى للاستدلال على ذلك بزياده الثقه بقوله و ان كان الدليل هو انه بالرجوع الى الاعلم الاورع يحصل العلم و الوثوق بالحكم الالهى فذلك عين ما قلناه و رجوع عما قاله اولاً.

ثم انه قال قدس سره (فإن تقابل الاعلم و الاورع فالاولى تقليد الاعلم لأن العذر الذى فيه من الورع يحجزه عن الاقتحام على ما لا يعلم فيبقى ترجيح العلم- الاعلم- سالماً عن المعارض)^(١).

اقول: كلامه مجرد استحسان و اللازم كما تقدم تحصيل العلم بلا فرق بين العامى و المجتهد لكن كل بحسبه .

ثم قال قدس سره: «و ان استويا فى العلم و الورع فالاولى التخيير لفقد المرجح»^(٢).

اقول: والصحيح هو تحصيل العلم و لا يكتفى بقول احدهما من دون حصول العلم العرفى بالوثوق بكلام احدهما أو غيرهما نعم ثبت بالتعبد تخيير العامى عند التعارض للسيره الممضاه خصوصاً اذا لم يكن عالماً باختلاف العلماء .

ص: ١٩

١- الذكرى ص ٤٣

٢- الذكرى ص ٤٤

التحقيق حول الاجتهاد والتقليد

عرف للاجتهاد معنيان:

الاول: ما عرف في زمان الائمة عليهم السلام من إعمال الرأى قبال العمل بالكتاب و السنه والذى هو مذهب أبى حنيفه و لاشك ببطلان هذا المعنى و مخالفته للدين.

الثانى: بمعنى بذل الجهد فى تحصيل الحجه على الأحكام الشرعيه الفرعيه عن ملكه و استعداد.

هذا بحسب الاصطلاح الثانى و قيد الفرعيه لـاخراج تحصيل الحجه على الاحكام الاصوليه الاعتقاديه و مثله قيد الملكه و الاستعداد لـاخراج فعل من يتفق له استنباط حكم فرعى مع عدم وجود الملكه له.

ثم ان المجتهد امياً ان يكون مطلقاً او متجزياً و الاول من له القدره على استنباط جميع الأحكام و الثانى من له القدره على البعض دون الآخر لتجزى الملكات فى حقه و لا فرق بينهما فى وجوب عمل كل منهما بما يراه كما سيأتى.

معنى التقليد

قد وقع الخلاف بين الاصحاب فى معنى التقليد و الذى يظهر من اللغه: ان التقليد عبارته عن العمل فى المنجد: قلده السيف جعله حمالته فى عنقه، قلده القلاده جعلها فى عنقه، العمل فوضه اليه و عن المجمع فى حديث الخلافه: قلدها رسول

ص: ٢٠

اللّٰه عليا أى جعلها قلاده له الى غير ذلك من الكلمات و الظاهر ان المدعى أظهر من أن يخفى فان معناه بحسب الفهم العرفى ما ذكرنا و منه جعل القلاده فى عنق الحيوان فلاحظ.

و يؤيد ما ذكرنا- لو لم يدل عليه- ما فى جملة من الاخبار منها ما ورد فى الاخبار المستفيضه: من ان من أفتى بغير علم فعليه وزر من عمل به فلاحظ ما رواه أبو عبيده قال: قال أبو جعفر (عليه السلام) من أفتى الناس بغير علم و لا هدى من اللّٰه لعنته ملائكه الرحمه و ملائكه العذاب و لحقه وزر من عمل بفتياه(1) فانه يستفاد من هذه الروايه و أمثالها ان التقليد عباره عن نفس العمل، و ما رواه عبد الرحمن ابن الحجاج قال: «كان أبو عبد اللّٰه (عليه السلام) قاعدا فى حلقه ربيعه الرأى فجاء اعرابى فسأل ربيعه الرأى عن مسأله فأجابه فلما سكت قال له الاعرابى: أ هو فى عنقك؟ فسكت عنه ربيعه و لم يرد عليه شيئا فأعاد المسأله فأجابه بمثل ذلك فقال له الاعرابى: أ هو فى عنقك؟ فسكت ربيعه فقال أبو عبد اللّٰه (عليه السلام): هو فى عنقه قال أو لم يقل و كل مفت ضامن»(2) فانه يستفاد من هذا الحديث ان عمل المقلد تقليد و جعل العمل فى عنق المفتى، و ما رواه اسحاق الصيرفى قال: قلت لأبى ابراهيم (عليه السلام) ان رجلا احرم فقلم اظفاره و كانت له إصبع عليه فترك ظفرها لم يقصه

ص: ٢١

١- الوسائل الباب ٧ من أبواب آداب القاضى الحديث: ٢.

٢- وسائل الشيعه؛ ج ٢٧، ص ٢٠، باب عدم جواز القضاء و الإفتاء بغير علم بورود الحكم عن المعصومين (عليهم السلام) و ج ٢٧، ص ٢٢٠، باب أن المفتى إذا أخطأ أثم و ضمن و ج ١٣، ص ١٦٥، باب أن المحرم إذا أفتاه مفت بالقلم ففعل و أد مى لزم المفتى شاه

فافتاه رجل بعد ما أحرم فقصه فادماه فقال: على الذى أفتى شاه (١) فان المستفاد من هذه الروايه ان عمل المقلد فى عتق من أفتى به فلاحظ.

فالمتحصل حسب الفهم العرفى و اللغه و الأخبار أن التقليد عباره عن العمل المستند الى فتوى الغير لكن لا دليل على اعتباره بهذا المعنى كما سيأتى تحقيقه .

و فى المقام شبهه لصاحب الكفايه و هى ان العمل لا بد ان يكون مسبقا بالتقليد كما ان الاستنباط أو عمل المجتهد يتوقف على الاجتهاد و الا يلزم ان يكون أول عمل صادر من العامى بلا تقليد.

و ذكر فى الجواب عن هذه الشبهه بأن اللازم ان يكون العمل عن تقليد و اما سبق التقليد فلا دليل عليه.

و بعباره أخرى: يتوقف العمل على التقليد و هذا التوقف يستلزم التقدم الرتبى لا الزمانى كما ان الامر كذلك فى الاجتهاد غايه الامر انه لا يتصور التقارن الزمانى بين الاجتهاد و العمل.

التحقيق فى معنى التقليد

و التحقيق فى معنى التقليد: فهو وان كان لغه مأخوذ من القلاده يقال قلده الهدى نعله أى جعله قلاده له و قلده العبد حبلاً أى جعله قلاده على عنقه و حينئذ يتعدى

ص: ٢٢

إلى مفعولين فيكون معنى قلدت الفقيه صلاتي و صومي يعني جعلتها على عنقه و ألقيتها على عهده و هذا المعنى يقتضى كون التقليد هو العمل فانه مادام لم يعمل لم يصدق انه قلده و القى العمل على رقبته و هذا أحد الآراء فى المسأله.

و يأتى التقليد بمعنى التبعية و يتعدى إلى المفعول الثانى بفى يقال قلده فى مشيه أى تبعه فيه فيكون معنى قلد الفقيه فى وجوب الصلوه اتبعه فيه و هذا المعنى يقتضى كون التقليد هو الالتزام ان أريد فى باب التقليد من التبعية، التبعية بحسب القلب و الاعتقاد و اما لو اريد بها التبعية بحسب العمل كان هو العمل عن استناد.

اقول: الا- انه لا ثمره لهذا الخلاف بل ولم يعرف و لم يطرح هذا الخلاف لا فى كتب المتقدمين ولا فى كتب المتأخرين ولا بد من تحقيق الحال فى امر التقليد حتى يتبين القول الفصل فيه فنقول:

ان الدليل الدال على جواز التقليد هو سيره العقلاء برجوع الجاهل إلى اهل الخبره و حكم العقل برجوع الجاهل إلى العالم المؤيدان بالايات و الروايات المرشده لما يحكم به العقل و العقلاء الا انه من المعلوم ان سيره العقلاء و حكم العقل لم يحكما بوجود التبعد بالتقليد بل الثابت بحكم العقل و السيره هو وجوب تحصيل المعرفه بالاحكام الالهيه و العلم بها لاجل العمل و ابراء الذمه و الثابت من السيره هو الاكتفاء بالعلم الحاصل بواسطه التقليد.

فالتقليد معناه: الاعتماد على قول من يوثق بقوله فى استكشاف احكام الله لاجل تحصيل العلم فالمقلد العامى عالم بحكم العقل و العقلاء لكنه بتوسط التقليد و التقليد ليس حجه تعبدية لمعرفه احكام الله جل و علا و لا دليل على حجيته

التعبدية بل حجتيه من باب الطريقيه و الكاشفيه عن الواقع فالعامى بعد رجوعه للعالم و اعتماده عليه يصبح عالماً يعمل بعلمه بحكم السيره العقلائيه و هذه الطريقيه كانت جاريه و ساريه من زمان المعصومين عليهم السلام إلى يومنا هذا و من هنا تعرف السر من عدم طرح مسأله التقليد فى الكتب الفقيهيه فى طول تاريخ الفقه الأمن تأخر حيث ان الناس كانوا سائرين على طبق سيرتهم بلا نكير من امام معصوم او عالم فقيه و بذلك يظهر جواز استكشاف الاحكام الالهيه ولو بالرجوع إلى الاموات.

فالملاك هو العلم لا التعبد بالتقليد لكن طريق تحصيل العلم للعامى لا يكون الا بطريق الرجوع إلى أهل الخبره و الاعتماد عليهم و لا يختص بالاحياء و لا بالاموات و لا فرق فيه بين الرجوع إلى الاعلم ام إلى غيره.

اقول:والذى يظهر من الروايات و طريقه العلماء السابقين هو ما ذكرنا فألف الكليني ره كتابه لاجل ان يسترشد به الناس و يستفيد منه الجاهل بالتعلم و العمل به فمن جملهما قال (ما يكتفى فيه المتعلم و يرجع اليه المسترشد و يأخذ منه من يريد علم الدين والعمل به بالآثار الصحيحه عن الصادقين عليهم السلام) (١) وكذلك الصدوق «ره» ألف كتابه بعنوان انه فقيه من لا يحضره الفقيه وكذلك علماؤنا السابقون فلم يعرف عنهم التقليد بهذا المعنى التعبدى بل ما قلناه هو المعروف عنهم فكانوا يرجعون إلى رساله على بن بابويه اذا اعوزت النصوص عندهم لانها كانت متون اخبار معتمده عندهم و نجد السيد المرتضى حينما يسأل عن الرجوع

ص: ٢٤

إلى كتاب الشلمغاني وغيره يجيب بالرجوع إلى رساله ابن بابويه و كتاب الحلبي(١).

و يصرح بالاجماع على ما قلناه السيد ابوالمكارم ابن زهره الحلبي ره فى كتابه الغنيه و يقول (فصل لا يجوز للمستفتى تقليد المفتى لان التقليد قبيح و لان الطائفه مجتمعه على انه لا يجوز العمل و ليس لاحد ان يقول قيام الدليل و هو اجماع الطائفه على وجوب رجوع العامى إلى المفتى و العمل بقوله مع جواز الخطأ عليه يؤمنه من الاقدام على قبيح و يقتضى اسناد عمله إلى علم لانا لا نسلم اجماعها على العمل بقوله مع جواز الخطأ عليه و هو موضع الخلاف بل انما أمرنا بارجوع العامى إلى المفتى فقط فاما ليعمل بقوله تقليداً فلا فان قيل فما الفائدة فى رجوعه اليه اذا لم يجز له العمل بقوله قلنا الفائدة فى ذلك ان يصير له بفتياه و فتيا غيره من علماء الاماميه سبيل إلى العلم باجماعهم فيعمل بالحكم على يقين)(٢) فتراه يصرح باجماع الاماميه على عدم جواز العمل الا بعلم بلا فرق بين العوام و العلماء و يصرح بان فائده التقليد هو تحصيل العلم و اليقين و ان الملاك هو العلم و اليقين .

اقول: وليس المقصود من ذكر الاجماع الذى حكاه الحلبي ره هو الاستدلال على المطلوب به فالمسأله عقليه غنيه عن الاجماع و انما الذى يستفاد من الاجماع هو

ص: ٢٥

١- مسائل مبافاريات للسيد المرتضى (المطبوعه اخيراً ضمن جواهر الفقه للقاضى ابن البراج) ص/ ٢٥٦

مسأله ١٤

٢- الجوامع الفقيهيه / الغنيه ص ٤٨٥

عدم ثبوت طريقه التقليد المعهوده بين المعاصرين عند المتقدمين بل المعهود ما قلناه وبيناه كما بينه لنا السيد ابن زهره و ذكر اجماع الطائفة عليه و كما يظهر من غيره كالكليني ره و الصدوق ره فلو كان التقليد امراً تعبدياً كيف جاز اهماله من قبل علمائنا المتقدمين والمتأخرين اجمع على طول الاعصار و لم يرد ذكره و بيانه على لسان الاثمه الاطهار عليهم السلام و بذلك يظهر لك بطلان كل ما فرّعه مما يترتب على كون التقليد امراً تعبدياً كما في حرمه تقليد الميت و هل يا ترى مسأله بهذه الاهميه و المكانه و بها يتم براءه الذمه يجوز ان تهمل مع تفاصيلها من قبل شريعه الاسلام بلا بيان من ائمه الزمان عليهم السلام ؟

والحاصل ان العامى كالمجتهد يجب عليه تحصيل العلم ولو بحسبه ومن جمله طرق تحصيل العلم الاعتماد على المشهور كما هو السائد بين العقلاء و بذلك افتى السيد المرتضى (ره) كما تقدم و كذلك الرجوع إلى العلماء و الفقهاء لتحصيل ما يوجب العلم ولا- يجب تقليد احد بالخصوص تعبداً ولا دليل عليه نعم يمكن ان يستظهر من السيره التخيير فيما لوتعذر على العامى تشخيص ما هو الصحيح و توضيحاً للمطلب نقول:

التقليد المصطلح عليه فى اعصارنا عبارته عن الاخذ بقول الفقيه العادل تعبداً وان فرض انه لم يحصل للمقلد الوثوق و الاطمينان بمطابقتها للواقع فيكون قول الفقيه العادل و فتياه حجه تأسيسيه تعبدية نظير حجه اليينه الثابته بخبر مسعده بن صدقه وغيره ولا- يخفى ان اثبات ذلك بالايات المذكوره و اكثر الروايات التى مرت مشكل لعدم كونها فى مقام جعل التكليف الظاهرى و انه متعبد بالاخذ

باقوال العلماء و فتاواهم وان لم يحصل به وثوق بكونها للواقع بل الظاهر من ايه السؤال ان الجاهل يجب عليه السؤال حتى يحصل له العلم ويشهد لذلك ان المراد باهل الذكر هم الأئمة الاثنا عشر عليهم السلام كما دلت عليه النصوص المستفيضة (١) وكيف كان فلا ترتبط بباب التقليد التعبدى.

هذا مضافاً إلى ان الايه على فرض شمولها لكل عالم ولو من غير المعصومين فنقول انها فى مقام بيان وجوب السؤال لا وجوب العمل بما اجيب حتى يتمسك باطلاقه لصوره عدم حصول الوثوق والعلم ايضاً و يكفى فى عدم لغويه السؤال ترتب فائده ما عليه وهو العمل بالجواب مع الوثوق و بذلك يظهر الجواب عن ايه الكتمان ايضاً.

و اما ايه النفر فمحط النظر فيها هو بيان وجوب تعلم العلوم الدينيه و التفقه فيها بالنفر إلى مظانها ثم نشرها فى البلاد ليحصل العلم لجميع العباد فيتعلم غيرالناافرين من الناافرين لعلمهم يحذرون و ليست فى مقام جعل الحجية التعبدية لقول الفقيه و بيان وجوب الحذر من قوله مطلقاً حتى يتمسك باطلاقه لصوره عدم حصول العلم و الوثوق ايضاً؛ نعم يحصل غالباً للجهاال العلم العادى وسكون النفس بصحة ما اندروا به اجمالاً اذا كان المنذر ثقه من اهل الخبره و يكفى هذا قطعاً اذ العلم حجه ذاتاً و يكون عند العقلاء اعم مما لا ياحتمل فيه الخلاف اصلاً او يكون احتمال الخلاف فيه ضعيفاً جداً بحيث لا يعتنى به ويكون وجوده كالعدم و نعبر عنه بالوثوق و الاطمينان وسكون النفس ونحوذلك.

ص: ٢٧

١- راجع اصول الكافى ج ١ ص ٢١٠ كتاب الحججباب ان اهل الذكر ... هم الائمه

ويشهد لعدم كون الايه فى مقام الحكم الظاهرى التعبدى روايه عبد المؤمن الانصارى عن أبى عبد الله (عليه السلام) الوارده فى تفسيرها قال (عليه السلام) «فأمرهم ان ينفروا الى رسول الله صلى الله عليه واله وسلم فيتعلموا ثم يرجعوا إلى قومهم فيعلموهم»^(١) فالغرض هو التعلم ثم التعليم لا التبعيد المحض و يشهد له ايضاً الاستدلال بها فى اخبارنا لوجوب نفر البعض لمعرفة الامام ثم تعريفه للباقيين^(٢)، مع وضوح ان الامامه من المسائل الاعتقاديه التى لايجرى ولايجزى فيها التبعيد و التقليد، وكذلك الكلام فى الروايات الداله على نشر العلم و بثه فان المقصود فيها بث العلم و نشره و لذا قال (فيعلمونها الناس من بعدى) فلا ربط لها بالتقليد التعبدى.

واما الروايات الوارده فى ارجاع بعض الشيعة إلى بعض فالظاهر انها ليست بصدد التأسيس و جعل الحجية لقول الفقيه او الراوى تبعداً بل تكون امضاءً لما استقرت عليه السيره من الاخذ بقول الخبير الثقه و بياناً لكون الافراد المذكورهم مصاديق موضوعها، هذا مضافاً إلى امكان منع كونها مرتبطة باب الاجتهاد والافتاء بل لعلها مرتبطة باب الروايه و بين الباين بون بعيد فان الراوى يحكى عن الامام و المفتى يحكى عن نفسه و رأيه فتأمل.

واماًما دل على الترغيب فى الافتاء او جوازه او تقريره فلا يدل على وجوب القبول والتعبد به مطلقاً لعدم كونها فى مقام البيان من هذه الجبهه بل لعل الواجب

ص: ٢٨

-
- ١- الوسائل ج ١٨ ص ١٠١/ باب ١١ من ابواب صفات القاضى الحديث ١٠
 - ٢- اصول الكافى ج ١٨ ص ٣٧٨ كتاب الحججه باب مايجب على الناس عندمضى الامام

هو العمل بالفتوى بعد حصول الوثوق بمطابقتها للواقع كما عليه السيره وليست فائده الافتاء منحصره فى التعبد به بنحو الاطلاق حتى يحكم بذلك بدلاله الاقتضاء.

و اما ما دل على ارجاع امر القضاء إلى الفقهاء فالتعدى منه إلى غير باب القضاء متوقف على الغاء الخصوصيه و القطع بعدم دخالتها و هو ممنوع لارتباط القضاء بالمتنازعين فلا يمكن فيه الاحتياط و فصل الخصومهما لامحيص عنه, ففى مثله يكون حكم الفقيه نافذاً حتى مع العلم بالخلاف ايضاً فضلاً عن صورته الشك و بالجمله اثبات التقليد التعبدى بهذه الايات و الروايات مشكل.

نعم قد يقال بظهور التوقيع الشريف و ما فى التفسير المنسوب للامام العسكري (عليه السلام) (١) و خبر احمد بن حاتم بن ماهويه (٢) فى جعل الحجية لقول الفقيه الثقة و جواز العمل بقوله مطلقاً و ان لم يحصل العلم و الوثوق فيكون حجه تأسيسيه شرعيه.

اقول: العمده فى الباب هو بناء العقلاء و سيرتهم على رجوع الجاهل فى كل فن إلى العالم فيه و لا- مجال للاشكال فيها لحصولها فى جميع الاعصار و الامصار و جميع المذاهب و الامم, و قد استقرت سيره الاصحاب ايضاً فى عصر النبى صلى

ص: ٢٩

-
- ١- وهى: «من كان من الفقهاء صائناً لنفسه حافظاً لدينه مخالفاً لهواه مطيعاً لامر مولاه فللعوام ان يقلدوه» .
 - ٢- وهى: كتبت اليه اسأله عن آخذ معالم دينى؟ و كتب اخوه ايضاً فكتب (عليه السلام) اليهما: فهمت ما ذكرت ما فاصمدا فى دينكما على مسن فى حبنا و كل كثير القدم فى امرنا فانهم كافو كما ان شاء الله تعالى) قاموس الرجال ج/ ١ ص/ ٤١٢ عن رجال الكشى ص/ ٤

الله عليه واله وسلم و الائمه عليهم السلام على رجوع الجاهل إلى العالم و الاستفتاء منه و العمل بما سمعه من الخبير الثقه.

و لكن ليس بناء العقلاء مبيّناً على التعبد من ناحيه الابهاء او الرؤساء و لا على اجراء دليل الانسداد و انهم مع الالتفات إلى انسداد باب العلم اضطروا إلى العمل بالتقليد و الظن و لا- على اعتماد كل فرد فى عمله على سائر العقلاء و بنائهم؛ بل من جهه اعتماد كل فرد فى عمله هذا على علم نفسه و الادراك الحاصل فى ضميره فالمراد بناء العقلاء بما هم عقلاء حيث ان الجاهل يرجوعه إلى الخبير الثقه يحصل له الوثوق و الاطمينان وهو علم عادى تسكن به النفس و العلم حجه عند العقل.

فيرجع بناء العقلاء هنا إلى حكم العقل حيث انهم لا- يتقيدون فى نظامهم بالعلم التفصيلى المستند إلى الدليل فى جميع المسائل بل يكتفون بالعلم الاجمالى بثبوت اصل الحكم ايضاً كما لا يتقيدون بما لا يحتمل فيه الخلاف اصلاً بل يكتفون بالوثوق و العلم العادى ايضاً أى ما يكون احتمال الخلاف فيه ضعيفاً جداً و ليس فى هذا تعبد اصلاً لعدم التعبد فى عمل العقلاء بما هم عقلاء هذا و يجرى ما ذكرناه فى جميع الامارات العقلائية التى لا- تأسيس فيها للشارع فان العقلاء لا يعتمدون عليها الا مع حصول الوثوق و العلم العادى.

اقول: واما الروايتان فهما ضعيفتان دلالةً بغض النظر عن سندهما.

واما التوقيع الشريف و المقصود فقره (فانهم حجتي عليكم و انا حجه الله) فجوابه انه لما كان الملا-ك فى تعلم المسائل الشرعيه هو العلم و كان ما ينقله

الرواه عن الامام يوجب العلم غالباً فجعل الحجيه لهم من باب التأكيد لا التأسيس هذا اذا قلنا انها ظاهره فى الرجوع اليهم فى الفتوى و هو محل نظر و ذلك لظهورها فى جعل الحجية لهم فى الرجوع اليهم فى امور الحوادث الظاهره فى الامور السياسيه و لا علاقه لها حينئذ بمقام الفتوى.

و كذلك الراويه الثانيه و الثالثه مع ما فيهما من اشكالات سنديه حيث اشتمال التفسير المنسوب للعسكرى (عليه السلام) بامور باطله و شهاده ابن الغضائرى بموضوعيته كما هو كذلك لمن لاحظته و انفراد نسخه الكشى بروايه احمد بن حاتم وهى لا يعتمد عليها بعد كثره اغلاط كتاب الكشى مع ضعفها سنداً^(١).

ثم على فرض اطلاق هذه الروايات الثلاث^(٢) فهى مقيده بما دل على وجوب اتباع العلم لا غير و قد مر عليك ما صرح به ابن زهره الحلبي من اجماع الطائفة على عدم جواز العمل الا بالعلم فهذا الاجماع و غيره قرينه على عدم اراده الاطلاق من هذه الروايات و الا لو كان قول الفقيه حجه تعبدية لشاع و ذاع فى ذلك الزمان فى حين اننا نجد الامر على العكس حيث شاع و ذاع ما يخالفه.

ص: ٣١

١- رجال ابن الغضائرى رقم ١٧٧ ص ١٠٢ نشر دار الهدى الطبعة الاولى .

٢- فلا بد من القول بانصرافها إلى ما دل على وجوب اتباع العلم وان لم نقل بذلك فهى مقيده ...

واما قاعده التسامح بادلله السنن واخبار من بلغ فنقول:

روى هشام بن سالم بسند صحيح عن الصادق (عليه السلام) انه قال: «من بلغه عن النبي صلى الله عليه واله وسلم شىء من الثواب فعمله كان اجر ذلك له و ان كان رسول صلى الله عليه واله وسلم لم يقله» (١) و مثلها صحيحه الاخرى عن الصادق (عليه السلام): «من سمع شيئاً من الثواب على شىء فصنعه كان له اجره و ان كان لم يكن كما بلغه» (٢).

و غيرهما من الأخبار لانها ضعيفه السند و الصحيح منها فقط روايتا هشام بن سالم المتقدمتان والظاهر انهما روايه واحده و ان تفاوتت الفاظهما يسيراً؛ و قد اشتهر بين المتأخرين (٣) من علمائنا يعنى من زمان الشهيد الاول (رحمه الله) و من بعده القول

ص: ٣٢

-
- ١- الوسائل. ج ١. باب ١٨. من ابواب مقدمات العبادات ح ٣؛ الوسائل. ج ١. باب ١٨ من ابواب ح ٦
 - ٢- وسائل الشيعه؛ ج ١، ص ٨١ باب استحباب الإتيان بكل عمل مشروع روى له ثواب عنهم (عليهم السلام).
 - ٣- لا يخفى ان زمان المتأخرين يكون ابتداءً من المحقق الحلى (رحمه الله) و من قبله فهم من المتقدمين اصطلاحاً كما وان الشهيد الثاني (رحمه الله) و من بعده يعدون من المتأخرين.

بالتسامح بادلته السنن بمعنى عدم اعتبار ما يذكر من الشروط للعمل باخبار الآحاد من الوثاقه او العداله و الضبط فقد قال فى الذكري «ان اخبار الفضائل يتسامح فيها عند اهل العلم» (١) خلافا للعلامه فى المنتهى و السيد محمد العاملى فى المدارك (٢) حيث قال الثانى منهما: «و ما يقال من ان ادله السنن يتسامح فيها، بما لا يتسامح فى غيرها منظور فيه لأن الاستحباب حكم شرعى يتوقف على دليل شرعى» (٣).

هذا و لم يُطرح هذا البحث بين المتقدمين من اصحابنا و لم يعنون فى كتبهم غير ان سيرتهم كانت قائمه على رفض الاخبار الضعيفه و عدم الاعتماد عليها فى الفتوى فقد كانوا ينقلون كثيرا من الاخبار فى كتب الروايه الا انهم لم يفتوا بها فى كتب الفقه بل قد يردون كثيرا من اخبار المستحبات.

و اما المعاصرون من علمائنا فقد اختلفوا فى مفادها على ثلاثه اقوال:

الاول: ان يكون مفادها حجيه الخبر الضعيف و بعبارة اخرى انها داله على ان الخبر الضعيف حجه اصوليه.

الثانى: ان يكون مفادها استحباب نفس العمل الذى بلغ عليه الثواب بمعنى دلالة على الاستحباب الشرعى.

الثالث: ان يكون مفادها حصول الثواب على العمل من باب الانقياد و الذى يعبر عنه بالثواب الانقيادى و قد صار مشهور المتأخرين الى القول الاول و به قال

ص: ٣٣

١- مدارك الاحكام ج ١: ١٣

٢- راجع رساله الشيخ الانصارى فى التسامح بادلته السنن ص ١١ و الذكري ص ٦٨ احكام الميت فى التلقين

٣- التسامح بادلته السنن للشيخ الانصارى ص ١٢

المحقق النائيني في دورته الاصوليه الاولى(١) كما و ذهب صاحب الكفايه الى القول الثانى و قال آخرون كالمحقق الخوئى بالقول الثالث .

التحقيق فى مفاد الاخبار

اقول: ان هذه الاقوال الثلاثه كلها تبتنى على ثبوت الاطلاق فى قوله صلى الله عليه واله وسلم «من بلغه شىء» انه من بلغه من اى طريق كان بالطرق و الامارات المعتبره ام لا- و سواء كان من طريق الثقاه ام غيرهم من الفساق و الكذابين و الضعفاء و المجهولين و الحال ان هذه الاخبار(٢) ليست فى مقام بيان العمل باخبار المستحبات من اى طريق بلغت و وصلت حتى يكون لها اطلاق بهذا المعنى بل انها فى مقام بيان انه لو نقل الثواب على عمل مستحب مفروغ الاستحباب و معلومه و لم يكن الثواب مطابقا للواقع لاشتباه وقع فى البين فان الله جل و علا سوف يعطى ذلك الثواب و ليس المراد منها انه من بلغه شىء من الثواب من اى طريق كان ولو من فاسق او كافر او كذاب او مجهول او ضعيف و يشهد لذلك

ص: ٣٤

١- منتهى الدرايه. ج ٥. ص ٥٢٧

٢- و التى لا تتجاوز اربعه روايات حيث ان خبرى هشام خبر واحد و خبرى محمد بن مروان ايضا خبر واحد و خبر صفوان و خبر الحلوانى عن العامه و العجب من الشيخ الاعظم (رحمه الله) حيث ادعى تواترها معنى راجع رساله الشيخ الانصارى (رحمه الله) ص ١٦ و غير هذه الاخبار الاربعه نقل بالمعنى لهذه الاخبار كما و ادعى الشيخ السبحانى ان خبر محمد بن مروان صحيح السند و الحال ان محمد بن مروان لم يوثق و هو غير الجلاب الثقه الذى كان من اصحاب الهادى (عليه السلام) .

قرائن داخلية من نفس هذه الاخبار فقد جاء في صحيحه هشام «وان لم يكن كما بلغه» يعنى و ان لم يكن الحديث كما بلغه كما جاء التصريح بذلك فى روايه محمد بن مروان(1) وهذه العبارة داله على ان اصل ورود الخبر امر مفروغ عنه لا أن مشروعيته متوقفه على وجود نفس الخبر الضعيف كما وقد جاء فى بعضها مثل خبر صفوان انه من بلغه شىء من الثواب على شىء من الخير(2) وهذه العبارة اصرح من سابقتها فى كون مشروعيه الشىء ثابتة وخبريته معلومه و مثلها روايه الحلوانى من العامه ففيتها «من بلغه من الله فضيله...» و الحاصل ان هذه الاخبار ليست بصدد تأسيس حجيه اصوليه او حجيه فقيهيه او غيرهما بل انها تقول انه لو ورد خبر بالطرق المعهوده و الامارات المعتمده على عمل ثابت المشروعيه لا-مشكوكها وقد نقل الثواب عليه بشكل لايطابق الواقع فان الله جل وعلا سوف يعطيه الثواب وان لم يقله الرسول الاكرم صلى الله عليه واله وسلم و لم يفهم المتقدمون من اصحابنا غير هذا المعنى و لذا تراهم يردون كثيرا من الاخبار الضعيفه فى باب المستحبات كما و أنهم اعرضوا كاملا عن الاخبار المنقوله عن الرسول صلى الله عليه واله وسلم من طرق العامه فى المستحبات فلو كان الامر كما قال المتأخرون و من بعدهم صحيحا فاللازم ان تنعكس تلك الاخبار فى فتواهم هذا اولاً.

ص: ٣٥

-
- ١- وسائل الشيعه؛ ج ١، ص ٨١ ح ٧ باب استحباب الإتيان بكل عمل مشروع روى له ثواب عنهم (عليهم السلام).
 - ٢- وسائل الشيعه؛ ج ١، ص ٨١ ح ١ باب استحباب الإتيان بكل عمل مشروع روى له ثواب عنهم (عليهم السلام).

ثانياً: انها على فرض كونها مطلقة فهي مخالفه للقرآن الكريم حيث دل على لزوم طرح خبر الفاسق و جعل احتمال صدقه كالعدم .

لا يقال هذه الاخبار لا تدل على جواز الركون الى خبر الفاسق و تصديقه و انما تدل على استحباب ما روى الفاسق استحبابه .

فانه يقال: ان هذا و ان لم يكن تصديقا له الا ان معنى طرح خبر الفاسق جعل احتمال صدقه كالعدم و هذه المعانى الثلاثه لهذه الاخبار تدل على الاعتناء باحتمال صدقه و عدم جعله كالعدم و لهذا لو وقع نظير هذا فى خبر الفاسق الدال على الوجوب لكانت ادله طرح خبر الفاسق معارضه له قطعاً و فى الحقيقه ان هذا عمل بخبر الفاسق و ليست النسبه بينهما بالعموم و الخصوص المطلق حتى يقال بتخصيص هذه الاخبار بأحد المعانى الثلاثه للقرآن بل النسبه بينهما عموم من وجه لان خبر الفاسق يعم المستحبات و غيرها و هذه الاخبار تعم خبر الفاسق و غيره كما هو واضح .

و اجاب الشيخ الا-عظم (رحمه الله) عن هذا الاشكال بقوله: ان دليل طرح خبر الفاسق ان كان هو الاجماع فهو فى المقام غير ثابت وان كان آيه النبأ فهي مختصه بشهاده تعليلها بالوجوب و التحريم فلا بد فى التعدى عنهما من دليل مفقود فى المقام. (1)

اقول: لا-شك فى ثبوت الاجماع العملى على طرح خبر الفاسق من زمان المعصومين (عليهم السلام) الى زماننا هذا عدا الحشويه من العامه و الاخباريين من الخاصه و لاعبره بهما كما لا يخفى .

ص: ٣٦

و اما اختصاص آيه النبأ بالوجوب و التحريم بشهاده ما فى ذيلها من التعليل فعجيب فان الآيه الشريفه فى مقام الارشاد الى عدم العبره بخبر الفاسق مطلقاً قبل التبين و انه قد يجر الى الندامه و أى اختصاص لذلك بالوجوب و التحريم مضافاً الى ان الامر بالتبين لم يقيد بالتعليل فعلى فرض اختصاص التعليل بالوجوب و التحريم فإن الامر بالتبين مطلق و لا يختص بالواجبات و المحرمات و حاصل معنى الآيه انه يلزم عليكم التبين مطلقاً لان عدم التبين قد يجر إلى الندامه فى بعض الموارد لا انه يجر الى الندامه مطلقاً و يشهد لذلك مورد نزول الآيه المباركه من اخبار الوليد بارتداد... فإن اخباره اولاً لم يكن فى الاحكام بل فى الموضوعات و ثانياً يمكن ان يكون صادقاً فى الواقع فلا ندامه و يمكن ان يكون كاذباً ففيه الندامه فترتب العله امر احتمالى فالتعليل يختص بالموضوعات و لا يربط له بالاحكام و عليه فالامر بالتبين على اطلاقه من جهة الاحكام و الموضوعات و التعليل مختص بالموضوعات.

فان قلت: ان المراد بالنبأ الامر المهم مثل اخبار الوليد بارتداد...

قلت: لا شك ان الاخبار بترتب ثواب عظيم على عمل من الامور المهمه و الخطيره سواء كانت دنيويه ام اخروييه .

و الحاصل ان حمل هذه الاخبار على احد هذه المعانى الثلاثه المتقدمه مخالف للكتاب العزيز الدال على عدم العبره بخبر الفاسق مطلقاً قبل التبين فتشملها ما دل على طرح ما خالف الكتاب و انه باطل. و الحاصل انه لا بد من ان نقول باختصاص اخبار من بلغ بالاخبار الوارده من الطرق الصحيحه و الامارات المعبره

و لادلاله فيها على حجيه الخبر الضعيف او استحباب مدلوله او ما يقال بدلالاتها على الثواب الانقيادى.

مسائل فى الاجتهاد و التقليد و الاحتياط

مسأله ١: يجب التقليد على كل مكلف (١) لم يبلغ رتبه الاجتهاد، اذ مع بلوغ رتبه الاجتهاد و فعليته هو اعرف بتكليفه فى انه يجوز له التقليد ام لا- و ربما وقديقال: بان من له الملكة و القوه لا يكون عارفا بالحكم بالفعل بل يكون جاهلا و يجوز رجوع الجاهل الى العالم.

ص: ٣٨

١- هذا الوجوب المذكور فطرى او عقلى او شرعى؟ قيل: انه فطرى من باب وجوب دفع الضرر المحتمل، و عقلى من باب وجوب شكر المنعم. اقول: لا- معنى للوجوب الفطرى ولا- العقلى من باب الشكر بل هو وجوب عقلى فان العقل بعد العلم بالتكليف يحكم بوجوب امتثاله. ثم: انه لا يخفى ان هذا الوجوب لا يختص بموارد العلم الإجمالى بالتكليف الالزامى بل يشمل الشبهه البدويه قبل الفحص لان التكليف منجز عقلا بعد كونه فى معرض الوصول بمعنى انه لو فحص عنه المكلف لوصل اليه.

اقول: ولا يبعد ان يكون الامر كذلك، اذ لا اشكال في ان الادله اللفظيه التي استند اليها في جواز التقليد تشمل مثله، فانه قبل فعليه اجتهاده لا يكون عالما، و اما السيره فالظاهر انها تشمله أيضا اذ لا اشكال في انه جاهل بالفعل.

مسأله ٢: ويجب على المكلف ان يكون في جميع عباداته و معاملات و ساير أفعاله و تروكه، مقلدا، لانه لا بد من اقامه حجه في كل شىء فعلا كان او تركا، ثم ان المكلف اذا كان مجتهدا، و استنبط الحكم الشرعى فلا اشكال في جواز العمل على مقتضى اجتهاده اذ يرى ما وصل اليه نظره مطابقا للوظيفه المقرره و اما الاحتياط و التقليد، فلا بد ان يستندا اما الى الاجتهاد او القطع بالجواز بالسؤال من العلماء.

و بعباره اخرى: العامى لا يمكنه الاحتياط او التقليد الا بعد القطع بجوازهما فيصح ان يقال: بان التقليد ليس تقليديا لكن لا يصح ان يقال: ان تقليد العامى في اول الامر و فى نفس تقليده اجتهادى و ذلك لان العامى لا يقدر على الاجتهاد، و لا يخفى ان ما يمكن ان يعتمد العامى عليه هو السيره التى لم يردع عنها الشارع فيما اذا حصل له القطع بالحكم الشرعى من طريق السؤال ممن يراه اهلا للسؤال كما انه لو أراد الاحتياط لزم عليه اما ان يجتهد و يستنبط جوازه او يسأل ممن يعلم الحكم الشرعى.

و صفوه القول: انه يلزم عليه اما ان يجتهد فيرى ان الحكم الفلانى مستندا الى الدليل الكذائى فيتم له الحجه او يحتاط و لا بد فى الجزم بجواز الاحتياط من

الاجتهاد او القطع بجوازه من طريق السؤال من اهل الخبره و العلم بجوازه و مما ذكرنا ظهر ان الامر كذلك بالنسبه الى التقليد.

فانقدح: ان جواز التقليد لا- يكون تقليديا للزوم التسلسل لكن ليس اجتهاديا أيضا لعدم امكانه بالنسبه الى العامي، بل بالعلم الحاصل من السؤال كما انه يحصل العلم بكثير من الامور بسؤال العالم.

مسأله ٣: لو حصل للمكلف العلم بالحكم لضروره أو غيرها كما فى بعض الواجبات و المستحبات و المباحات . وذلك اذا حصل للمكلف العلم بالواقع اما لكونه ضروريا او لكونه من اليقينيّات فلا- مجال للتعبّد بالاماره سواء ذلك فتوى الغير أو غيرها من الامارات و ذلك لاختصاص الحجيه بمن جهل الواقع اذ مع العلم به لا معنى للتقليد اذ هو تحصيل للحاصل .

مسأله ٤: عمل العامي بلا- تقليد باطل، لا- يجوز له الا- اجتراء به الا ان يعلم بمطابقته للواقع أو لفتوى من يجب عليه تقليده فعلا والمراد بالبطلان هو البطلان فى نظر العقل بمعنى عدم جواز الاكتفاء بالعمل ما لم ينكشف مطابقته للواقع أو لرأى من يجوز تقليده فعلا- أما فى الاول فظاهر و أما فى الثانى فلقيام الحججه و هو قول المجتهد فعلى تقدير مخالفته للواقع تكون الحججه تامه للمكلف على المولى فلاحظ.

مسأله ٥: يصح التقليد من الصبى المميز فاذا مات المجتهد الذى قلده الصبى قبل بلوغه وجب عليه البقاء على تقليده و لا يجوز له ان يعدل عنه الى غيره الا اذا حصل له العلم بخطأ فتوى الاول .

يمكن ان يستدل على اصل تقليد الصبي بوجهين:

الاول: اطلاق ادله حجيه قول المجتهد للجاهل فان تلك الادله على تقدير تماميتها لم تعتبر البلوغ فى المقلد و أيضا لا فرق فى حكم العقل و السيره العقلائيه فى رجوع الجاهل الى العالم بين البالغ و غيره.

الثانى: انه من الظاهر ان الامر بالنسبه الى غير البالغ ليس اشد منه الى البالغ فلو قلنا بشرعيه عباداته- كما نقول به- يجوز له التقليد فلاحظ.

هذا و قد يقال بخروج بقاء الصبي على تقليده عن مورد الاجماع على عدم جواز تقليده لانه ليس تقليدا ابتدائيا والجواب عدم الاجماع اولا وان حقيقه التقليد هى العلم ومتى ما حصل فهو باق ولذا قلنا بوجوب البقاء على تقليده السابق.

مسأله ٦: الاقوى عدم جواز ترك التقليد و العمل بالاحتياط سواء اقتضى التكرار كما اذا ترددت الصلاه بين القصر و التمام أم لا، كما اذا احتمل وجوب الاقامه فى الصلاه، هذا ومعرفه موارد الاحتياط متعذره غالبا أو متعسره على العوام .

مسأله ٧: تثبت عداله المرجع الذى له الولايه على امر المسلمين ووثاقه من يعتمد على فتواه بأمر:

الأول: العلم الحاصل بالاختبار أو بغيره. وذلك لحجّيته عقلا- بل إليه تنتهى حجّيته كلّ حجّه، و لو لا حجّيته استحال اثبات أى حقيقه.

الثانى: شهاده عادلين بها، و الصحيح ثبوتها بشهاده العدل الواحد بل بشهاده مطلق الثقه أيضا. وذلك بدليل عموم حجيه بينه وعموم ادله حجيه قول الثقه فى الاحكام والموضوعات كما عليه بناء العقلاء بلا ردع من الشريعه .

الثالث: حسن الظاهر، و المراد به حسن المعاشره و السلوك الدينى بحيث لو سئل غيره عن حاله لقليل لم نر منه إلّا خيرا لما سيأتى فى بحث صلاه الجماعه.

مسأله ٨: و يثبت اجتهاده و أعلميته على القول بها بالعلم، و بالشياح المفيد للاطمئنان و بالبينه، و بخبر الثقه لنفس الدليل المتقدم انفا، و يعتبر فى البينه و فى خبر الثقه- هنا- أن يكون المخبر من أهل الخبره لانه يشترط فى المخبر العلم بما يخبره و إلا فلا عبره بقوله كما هو معلوم.

مسأله ٩: المراد من العداله هو الاستقامه فى جاده الشريعه المقدسه، و عدم الانحراف عنها يمينا و شمالا، بأن لا يرتكب معصيه بترك واجب، أو فعل حرام، من دون عذر شرعى، بعد صحه الاعتقاد و لا فرق فى المعاصى من هذه الجهه، بين الصغيره، و الكبيره كما سيأتى البحث مستدلا فى صلاه الجماعه.

و قد عدّ من الكبائر الشرك بالله تعالى، و اليأس من روح الله تعالى و الأمن من مكر الله تعالى، و عقوق الوالدين و قتل النفس المحترمه، و قذف المحصنه، و أكل مال اليتيم ظلما، و الفرار من الزحف، و أكل الربا، و الزنا، و اللواط، و السحر، و اليمين الغموس الفاجره و هى الحلف بالله تعالى كذبا على وقوع أمر أو

على حق امرئ أو منع حقه، و منع الزكاه المفروضه، و شهاده الزور، و كتمان الشهاده. و شرب الخمر، و منها ترك الصلاه أو غيرها مما فرضه الله متعمدا، و نقض العهد، و قطيعه الرحم و التعرب بعد الهجره إلى البلاد التي لا يمكنه بها اداء وظيفته الدينيه، و السرقة، و إنكار ما أنزل الله تعالى، و الكذب على الله، أو على رسوله صلى الله عليه و آله، أو على الأوصياء عليهم السلام، بل مطلق الكذب، و أكل الميتة، و الدم، و لحم الخنزير، و ما أهل به لغير الله، و القمار، و أكل السحت، كثمن الميتة و الخمر، و المسكر، و أجر الزانية، و ثمن الكلب الذي يحرم بيعه، و الرشوه على الحكم و لو بالحق، و أجر الكاهن، و ما أصيب من أعمال الولاة الظلمه، و ثمن الجاريه المغنيه، و ثمن الشطرنج، فإن جميع ذلك من السحت.

و من الكبائر: البخس فى المكيال و الميزان، و معونه الظالمين، و الركون إليهم، و الولايه لهم، و حبس الحقوق من غير عسر، و الكبر، و الإسراف و التبذير، و الاستخفاف بالحج، و المحاربه لأولياء الله تعالى، و الاشتغال بالملاهى - كالغناء- و هو الصوت المشتتمل على الترجيع على ما يتعارف عند أهل الفسوق- و ضرب الأوتار و نحوها مما يتعاطاه أهل الفسوق كالموسيقى، و الإصرار على الذنوب الصغائر و غيبه المؤمن و البهتان عليه و منها: سب المؤمن و إهانته و إذلاله، و منها: النميمه بين المؤمنين، و منها: القياده و هى السعى بين اثنين لجمعهما على الوطاء المحرم، و منها: الغش للمسلمين، و منها: استحقار الذنب لما ورد عن امير

المؤمنين عليه السلام انه قال: «إن أشد الذنوب ما استهان به صاحبه»^(١)، ومنها: الرياء وغير ذلك كما سيأتي مفصلاً في بحث المكاسب المحرمه .

مسأله ١٠: ترتفع العدالة بمجرد وقوع المعصيه، و تعود بالتوبه و الندم، و قد مرّ أنه لا يفرق في ذلك بين الصغيره و الكبيره كما سيأتي مفصلاً في بحث صلاه الجماعه.

بحث حول الاحتياط

و اما الاحتياط: فقد قالوا ان الاحتياط حسن عقلا و نقلا. وفيه:

اولاً: ان الاستدلال المذكور لحسنه دورى و ذلك لأن حسن الاحتياط و مطلوبيته تتوقف على مطلوبيه الواقع المحتمل «بعد فرض عدم تنجز ما فى الواقع لان الكلام فى الشبهات البدويه لا فى موارد العلم الاجمالى» و مطلوبيه الواقع المحتمل متوقفه على مطلوبيه الاحتياط و حسنه .

توضيح ذلك انه ما المراد من الحكم العقلى فى المقام؟ لا شك انه ما يحكم به العقل العملى لا النظرى و حينئذ فالمراد هو اما ان يكون الاحتياط عله تامه للحسن او مقتضياً له او بالوجه و الاعتبار و لا شك عدم صدق الاول و لا الثانى و ذلك لان من الاحتياط ما لا- يكون حسناً بل قبيحاً و حينئذ فاذا كان بالوجه و الاعتبار فهو تابع للعناوين الاخرى فاذا ما صدق عليه عنوان حسن

ص: ٤٤

١- وسائل الشيعه ج ١٥ ص ٣١٢ باب وجوب اجتناب المحقرات من الذنوب

مطلوب فسوف يكون حسناً و ألّا فلا- و عليه نقول ما هو الموجب لكونه حسناً؟ لا- شك انه لا يمكن ان يكون عله لحسنه ألّا لكونه مدركاً للواقع و محصلاً لامر المولى فحسنه من هذا الجبهه و لكننا نريد من حسن الاحتياط ان نمثل امر المولى بعد استكشاف امر المولى و رضائه فلو كنا مسبقاً نعلم برضاه فلا داعى للاستدلال على حسن تحصيل امره بدليل حسن الاحتياط فاصح الاستدلال عين المدعى و هو دور باطل (1) يعنى ان مطلوبيه الاحتياط تتوقف على مطلوبيه الامر الواقعى الذى هو غير منجز «حسب الفرض لان الكلام خارج عن موارد العلم الاجمالى» ولا

ص: ٤٥

١- هذا و فى تقسيم احكام العقل العملى الى ثلاثه اقسام اشكال واضح فقالوا ما كان موضوعا للحكم العقلى بالذات ومثلوا له بالعداله وما كان موضوعا للحكم العقلى بالعرض باعتبار انطباق عنوان العداله عليه فيكون حسنا وقالوا ان حسنه اقتضائى وكذلك القبيح الاقتضائى اقول:العقل اما ان يحكم بالحسن او لا يحكم و لا قسم ثالث فى البين و حينئذٍ فالصحيح هو ان ما جعلوه قسامين من كون حسن العداله ذاتياً و حسن الصدق اقتضائياً باطل بل كلاهما من واد واحد و ما ذكروه من الفرق بينهما بان العداله لا تنفك عن حسنهما و انه يمكن انفكاكه فى الصدق و مثلوا له بما كان الصدق موجباً لقتل انسان . اقول: انه باجراء العداله ايضاً يمكن ان يعرض الانسان نفسه للقتل و حينئذٍ يقع التزاحم بين واجب العداله و حفظ النفس و يتقدم الثانى على الاول و كذلك الصدق فهو يتزاحم مع غيره و الثانى يتقدم عليه بملاك تقدم الاهم على غيره و يبقى القبيح قبيحاً و الحسن حسناً فالحق انهما امر واحد كلاهما ذاتيان لا اقتضائيان و يقابلهما قسم واحد وهو ما كان بالوجوه و الاعتبارات، مضافا الى ان هنالك موارد حسنه وقبيحه لا ترجع الى العداله او الظلم مثل شكر المنعم وقبح التجري وامثالهما .

نعلم بوجوده بل هو مجرد احتمال نحتمله وحينئذ نسأل ما هو الدليل على مطلوبية هذا الامر المحتمل؟ قالوا لان الاحتياط حسن فحسن الاحتياط ومطلوبيته تتوقف على مطلوبية الامر المحتمل ومطلوبيته تتوقف على حسن الاحتياط ومطلوبيته وهذا هو الدور.

ثانياً: لم يظهر من العقل حسن الاتيان بشيء مجهول بصرف كونه محتمل المطلوبية فضلاً عن ان يحكم بالالزام .

ثالثاً: لو سلمنا حكمه العقل بحسن الاتيان بما هو محتمل المطلوبية فانما هو فيما اذا لم يكن هنالك مانع منه لكن المانع موجود كما في اطلاق قوله تعالى {و ما لكم الا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه و قد فضل لكم ما حرم عليكم} (١) فالآية باطلاقها صريحه بحرمة كل تصرف باسم الدين تحت اى عنوان كان و لو كان بعنوان الاحتياط كما صرح بذلك شيخنا الانصارى «ره» فى بحث البراءة و من المعلوم ان الذى يحتاط انما يحتاط لاجل التدين و التعبد و المحافظه على الاوامر الواقعيه فاطلاق الايه شامله له مأثه بالمأثه بلا شك و لا شبهه و كذلك يشمل اطلاق قوله تعالى {آله اذن لكم ام على الله تفترون}.

و بذلك يتضح انه لا معنى للقول بحسن الانقياد بعد عدم تنجز الواقع الاحتمالى .

و اما حسن الاحتياط شرعاً فالاجبار المستدل بها عليه كلها اجنبية عنه فان المراد بالاحتياط الوارد فى الاخبار هو معناه اللغوى لا الاصطلاحى فان معنى الاحتياط لغه التحفظ والوقايه وهو الوقوف والتثبت والسؤال والتفحص وعدم الافتاء و عدم

ص: ٤٦

العمل بالنسبه الى مشكوك الوجوب بالاتيان به مثلا- لا انه بالمعنى الاصطلاحي الحادث وهو اتيان محتمل الوجوب و ترك محتمل الحرمة فقال الراغب الاصفهاني في كتابه المفردات: و الاحتياط استعمال ما فيه الحياطه او الحفظ(١) وقال الزمخشري في كتاب اساس البلاغه حاطك الله حياطه و لازلت في حياطه الله و وقايتة(٢) و مثل ذلك قال غيرهما: حاطه يحوطه حوطاً وحياطه اذا حفظه و صانه و ذب عنه و توفر على مصالحهم ... و حياطه الاسلام حفظه و حمايته.

وقد جاء هذا المعنى في اخبار الاحتياط بشكل واضح ففي صحيحه ابن الحجاج قال «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن رجلين اصابا صيدا و هما محرمان، الجزاء بينهما او على كل واحد منهما جزاء؟ قال: لا بل عليهما ان يجرى كل واحد منهما الصيد قلت: ان بعض اصحابنا سألني عن ذلك فلم أدر ما عليه فقال: اذا أصبتم مثل هذا فلم تدرؤا فعليكم بالاحتياط حتى تسألوا عنه فتعلموا»(٣) فانها واضحه الدلاله في وجوب الاحتياط بعدم الفتوى و التوقف حتى يسأل عن المسأله فيجاب عليها عن علم و بصيره ولا علاقته لها بالاحتياط بالمعنى الاصطلاحي باتيان ما احتمال وجوبه او ترك ما احتمال حرمة و هكذا كل اخبار الاحتياط

ص: ٤٧

١- ١. المفردات . الراغب الاصفهاني ص ١٣٦

٢- ٢. اساس البلاغه جار الله الزمخشري ص ٩٩ بتحقيق الاستاذ عبد الرحيم محمود.

٣- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ١٥٤ ح ١

هذا مضافا الى ان ايجاب ما ليس بواجب واقعا بعنوان الاحتياط او تحريم ما ليس بحرام واقعا بعنوان الاحتياط مما يخالف الاحتياط و ينافيه .

هذا مع انها معارضه بما دل على وجوب الكف بمعنى عدم العمل و عدم الافتاء عما لا يعلم مثل صحيحه هشام بن سالم قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) ما حق الله على خلقه؟ قال ان يقولوا ما يعلمون و يكفوا عما لا يعلمون فإذا فعلوا ذلك فقد ادوا الى الله حقه (١) .

وجه المعارضه: انه بناءً على القول بالثواب الانقيادي يكون معنى اخبار من بلغ هو: ان العمل بغير العلم فى باب المستحبات يوجب الثواب و هذا المعنى لا- يكون تخصيصاً لادله الحرمة بغير العلم و لا حاكماً عليها لان لسانه ليس لسان الحكومه كما لا يخفى فلا يقول إن العمل بغير العلم فى المستحبات ليس عملاً بغير العلم بل يقول انه عمل بغير علم بشهاده ما فيه: «وان لم يقله رسول الله صلى الله عليه واله وسلم» و مع ذلك فهو يوجب الثواب و هذا المعنى يباين ما ثبت فى القرآن الكريم من حرمة العمل بغير العلم قال تعالى {ولا- تقفُ ما ليس لك به علم} و يباين ما ورد فى السنه ايضا من الكف عما لا يعلمون و هو اعم من القول و العمل يعنى ان لا يقولوا و لا يعملوا من غير علم و ان ذلك من حقوق الله عز وجل على العباد، فالحاصل ان العمل بغير العلم يتنافى مع حق الله عز وجل على العباد من وجوب الكف عنه.

ص: ٤٨

و الحاصل ان تفسير اخبار من بلغ بالمعنى الثالث من انها ارشاد الى حكم العقل من حسن الاحتياط عقلا تفسير مرفوض جدا و ذلك لعدم وجود حكم للعقل حتى تكون اخبار من بلغ مرشده اليه .

هذا و لا- يخفى ان اصالة الاشتغال والتي يعبر عنها باصالة الاحتياط خارجه عن المقام و لا- علاقه لها ببحث حسن الاحتياط و عدمه.

مقدمه المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

الله احمد استتماماً لنعمته والحمد فضله و اياه اشكر استسلاماً لعزته و الشكر طوله حمداً و شكراً كثيراً كما هو اهله و اسأله تسهيل ما يلزم حملة و تعليم ما لا يسع جهله و استعينه على القيام بما يبقى اجره و يحسن فى الملاء الاعلى ذكره و ترجى ثوبته و ذخره و اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و اشهد ان محمداً نبياً أرسله و على العالمين اصطفاه و فضله عليهم صلى الله عليه و على آله الذين حفظوا ما حملة و عقلوا عنه (صلى الله عليه و آله) ما عن جبرئيل عقله قرن بينهم و بين محكم الكتاب و جعلهم قدوه لاولى الالباب صلاه دائمه بدوام الاحقاب اما بعد فهذه للمعهالدمشقيه فى فقه الاماميه اجابه لالتماس بعض الديانين حسبنالله و نعم المعين و هى مبيته على كتب .

ص: ٤٩

الطهارة مصدر طهر بضم العين على قول ابن دريد ألا ان الجوهري قال و بفتحهما , و الطهارة هي نقاء المرأه من الحيض كالطهر و استعملت ايضاً في الاخبار و كلمات الفقهاء بمعنى الوضوء و الغسل و التيمم كما في خبر داود الرقي قال: «دخلت على أبي عبد الله (عليه السلام) فقلت له جعلت فداك كم عدّه الطهارة فقال ما أوجه الله فواحدة و أضاف إليها رسول الله ص واحدة لضعف الناس و من توضّأ ثلاثاً ثلاثاً فلا صلاه له أنا معه في ذا حتّى جاءه داود بن زربىّ, فسأله عن عدّه الطهارة فقال له ثلاثاً ثلاثاً من نقص عنه فلا صلاه له قال فارتعدت فرائصي و كاد أن يدخلني الشيطان فأبصر أبو عبد الله (عليه السلام) إليّ و قد تغير لوني فقال اسكن يا داود هذا هو الكفر أو ضرب الأعناق قال فخرجنا من عنده و كان ابن زربىّ إلى جوار بستان أبي جعفر المنصور, و كان قد ألقى إلى أبي جعفر أمر داود بن زربىّ, و أنّه رافضىّ يختلف إلى جعفر بن محمّد, فقال أبو جعفر المنصور إنّي مطّلع إلى طهارته فإن هو توضّأ وضوء جعفر بن محمّد فإنّي لأعرف طهارته حققت عليه القول و قتلته فاطلع و داود يتهيأ للصلاه من حيث لا- يراه فأسبغ داود بن زربىّ الوضوء ثلاثاً ثلاثاً كما أمره أبو عبد الله (عليه السلام) فما تمّ وضوؤه حتّى بعث إليه أبو جعفر المنصور فدعاه قال فقال داود فلما أن دخلت عليه رحب بي و قال يا داود قيل فيك شىء باطل و ما أنت كذلك [قال] قد أطلعت على طهارتك و ليس

طهارتك طهاره الرافضه...»(١) والخبر وان كان ضعيفا ألا ان الغرض منه ثبوت استعمال الطهاره بهذا المعنى ومثله خبر محمد بن سنان «فأمروا بالطَّهارة عند ما تصيهم تلك النَّجاسة من أنفسهم»(٢) و دلالة كسابقه و غيرهما و بذلك ورد التعبير فى المقنعه(٣) و التهذيب و المصباح و غيرها .

فما قيل من «ان الصواب ان يقال كتاب الطهور يعنى ما يتطهر به من الحدث والخبث او كتاب التطهر قال الله تعالى { لا يمسه الا المطهرون }»(٤) و قال عزوجل { ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين }»(٥) فقد ورد فى شأن نزولها انها نزلت فى انصارى استنجى بالماء و كانوا يستنجون بالاحجار»(٦). كما ترى و لا ينفى كون الطهاره مستعمله بالمعنى الذى ذكرنا.

(و هى لغه النظافه و شرعاً استعمال طهور مشروط بالنيه)

ص: ٥١

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١، ص: ٤٤٣ و رجال الكشى ٢؛ ٦٠٠؛ ٥٦٤
 - ٢- عيون اخبار الرضا (عليه السلام) ج ٢ ص ١٠٥
 - ٣- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٣٨ باب الأحداث الموجه للطهاره
 - ٤- الواقعه آيه ٧٩
 - ٥- البقره آيه ٢٢٢
 - ٦- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص ١٧؛ و ينبغى تقديم أمور.

هذا التعريف حقيقه متشريع و قد يقال بانه لا مجال للقول بالحقيقه الشرعيه الا ان الظاهر تحققها في اواخر عمر النبي (ص) عاده لكثره الاستعمال .

و الطهور ليس متعدياً بحسب اللفظ بل هو كأصله لانزم الّا انه اختلف في كونه بحسب المعنى متعدياً ام لا ؟ فنقل الاول عن الترمذى(١) و عن بعض الحنفية الثانى محتجاً بان فعولاً تفيده المبالغه في فائده فاعل كضروب و أكل(٢)، ويشهد للثانى قوله تعالى {و سقاهم ربهم شراباً طهوراً}(٣) و قول الشاعر: (عذب الثنايا ريقهن طهور)(٤).

و يدل على الاول ظاهر قوله تعالى {و انزلنا من السماء ماءً طهوراً}(٥) و ظاهر ما في الحديث (جعلت لى الارض مسجداً و طهوراً)(٦).

ثم ان الطهور يأتى متعدياً ايضاً كما في قول امير المؤمنين (عليه السلام) في وصف التقوى (و طهور دنس انفسكم)(٧) و قول الباقر (عليه السلام) (من صام شعبان كان طهوراً له من كل زله و وصمه و بادره)(٨).

ص: ٥٢

-
- ١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ١، ص ١٩؛ كتاب الطهاره.
 - ٢- و تشبيه بعض الحنفية للطهور بالاكل يقتضى ان يكون بحسب اصل اللغه لازماً و بحسب الاستعمال متعدياً مع انه بالعكس . اقول: و الناقل عنهم هو المحقق في كتابه المعتبر.
 - ٣- سوره الانسان آيه ٢١
 - ٤- النجعه ... كتاب الطهاره ص ١٩/
 - ٥- سورها الفرقان آيه ٤٨
 - ٦- من لا يحضره الفقيه؛ ج ١، ص ٢٤٠ و ٢٤١، باب المواضع التى تجوز الصلاه فيها و المواضع التى لا تجوز فيها .
 - ٧- نهج البلاغه خطبه ١٩٨
 - ٨- الكافي ؛ كتاب الصوم ؛ باب فضل شعبان ح/ ٨

(و الطهور هو الماء و التراب قال الله تعالى ﴿و انزلنا من السماء ماءً طهوراً﴾ و قال النبي صلى الله عليه و آله: جعلت لى الارض مسجداً و طهوراً)

كما فى روايه الصدوق مرفوعاً عنه(١) صلى الله عليه واله وسلم و قد جاءت الروايه بالفاظ مختلفه كما فى روايه اخرى عنه صلى الله عليه واله وسلم(٢) و كما عن الكلينى فى الكافى(٣) .

احكام المياه

(فالماء مطهر من الحدث و الخبث و ينجس بالتغير بالنجاسه فى احد او صافه الثلاثه)

اللون او الطعم او الريح للنصوص المستفيضه منها الحديث المشهور المروى عن الطرفين بعده طرق (خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه شىء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه)(٤) و فى صحيح حريز(٥): (كلما غلب الماء ريح الجيفه فتوضأ من الماء و

ص: ٥٣

١- من لا يحضره الفقيه ج/١ باب المواضع التى يجوز الصلوه فيها .

٢- من لا يحضره الفقيه ج/١ باب التيمم ح ١٣

٣- اصول الكافى ؛ باب الشرايع من كتاب الايمان ح ١

٤- الوسائل ج ١ ص ١٠١

٥- فروع الكافى ج ١؛ كتاب الطهاره ؛ باب ٣؛ ح ٣، ٤، ٥، ٦، ٧، ٨، ٩، ١٠، ١١، ١٢، ١٣، ١٤، ١٥، ١٦، ١٧، ١٨، ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٢٥، ٢٦، ٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٣، ٣٤، ٣٥، ٣٦، ٣٧، ٣٨، ٣٩، ٤٠، ٤١، ٤٢، ٤٣، ٤٤، ٤٥، ٤٦، ٤٧، ٤٨، ٤٩، ٥٠، ٥١، ٥٢، ٥٣، ٥٤، ٥٥، ٥٦، ٥٧، ٥٨، ٥٩، ٦٠؛ و رواه التهذيب ج ١ ص ٦٠؛ والاستبصار ج/١ ص ١٢ عن حريز بن عبد الله عن الصادق (عليه السلام) ولا يضر ذلك بعد كونه موثقاً به .

اشرب و اذا تغيّر الماء و تغير الطعم فلا تتوضأ و لا تشرب) و فى صحيحه عبد الله بن سنان: (اذا كان الماء قاهراً و لا يوجد فيه الريح فتوضأ) (١) و فى معتبره السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال: قال رسول الله صلى الله عليه واله وسلم (الماء يُطَهَّر و لا يُطَهَّر) (٢).

ثم ان تغير الماء اذا لم يصير مضافاً لا اثر له و تدل عليه حسنه الحلبى لاجل ابراهيم بن هاشم و الاقوى انها صحيحه السند لانه ثقه بدليل ان ابن طاووس نقل وثاقته بالاتفاق (٣) و هذا النقل حسى و ليس حدسيا حتى يشك فى حجيته و فى هذا الكتاب سوف نصف الروايات التى فى سندها ابن هاشم بالصحة كما انه لم يستثن من نواذر الحكمه, و الروايه هى: «فى الماء الآجن تتوضأ منه إلا ان تجد ماءً غيره فتنزه منه» (٤).

هذا و المراد من التغير هو التغير الحسى و اما التغير التقديرى و الذى يتصور على ثلاثه اقسام:

ص: ٥٤

١- المصدر السابق ح ٤

٢- المصدر السابق باب ١ ح ١

٣- فلاح السائل ص ١٥٨ و راجع معجم الثقاه ص ٢٣١.

٤- فروع الكافى ج ١ باب ٣ ح ٦ والآجن هو المتغير .

(١) ما يكون لقصور المقتضى كما اذا وقع فى الكرم مقدار من الدم الاصفر بحيث لو كان احمر لا وجد التغير فى الماء.

(٢) و ما يكون لقصور فى الشرط كما اذا وقعت ميتة فى الماء ايام الشتاء بحيث لو كانت فى الصيف لتغير الماء بها.

(٣) و ما يكون فى المانع كما اذا صب مقدار من الصبغ الاحمر فى الماء ثم وقع فيه الدم فان الدم يقتضى تغير لون الماء لولا المانع.

و لا ينبغي الاشكال فى عدم كفايه التقدير فى الصورة الاولى و الثانية و اما الصور الثالثة فالصحيح فيها هو الحكم بالانفعال اذ ان التغير حاصل غاية الامر ان الحمرة مانعه عن ادراكه.

(و يطهر بزواله ان كان الماء جارياً)

كالعيون اما الآبار فسيأتى الكلام عنها ويدل عليه كل ما دل على اعتصام الماء الجارى و ما له ماله، وتشبيه ماء الحمام به كما فى صحيح داود بن سرحان بقوله (عليه السلام) «بمنزله الماء الجارى»^(١) و صحيح منصور بن حازم عن بكر بن حبيب (قال ماء الحمام لا بأس به اذا كانت له ماله)^(٢) و ما رواه ابن أبى يعفور (ان ماء الحمام كماء النهر يطهر بعضه بعضاً)^(٣).

(او لاقى كراً)

ص: ٥٥

١- الوسائل باب ٧ من ابواب الماء المطلق/حديث ١

٢- فروع الكافى ج/ ١ باب الطهارة ص/ ١٤ ح/ ٢

٣- فروع الكافى ج/ ١ باب الطهارة ص/ ١٤ ح/ ١

و يدل عليه كل ما دل على اعتصام الكر مثل صحيحه معاويه بن عمار (اذا كان الماء قدر كر لم ينجسه شيء) (١).

هذا و خالف في ذلك المفيد و ابن حمزه (٢) و الديلمى (٣) و الشيخ في نهايته و حكموا بان مياه الاوانى و الحياض تنجس و ان كانت اكثر من كر و لا تطهر و ان لاقت كرا فقال الاول في مقنعه (اذا وقع في الماء الراكد شيء من النجاسات و كان كرا-إلى- لم ينجسه شيء الا ان يتغير هذا اذا كان في غدير او قليب و شبهه فاما ان كان في بئر او حوض او اناء فانه يفسد بجميع ما يلاقيه من النجاسات) (٤) و قال الشيخ في نهايته (و اما مياه الاوانى المحصوره فان وقع فيها شيء من النجاسه افسدها) (٥) لعموم النهى عن استعمال ماء الاوانى مع نجاسته. و يردهم اطلاق صحيحه ابن عمار المتقدمه و غيرها مما دل على اعتصام الكر و هى مستفيضه و النهى المذكور محمول على الغالب من عدم كونه كرا .

ص: ٥٦

١- فروع الكافى ج/ ١/ باب الطهاره ص/ ٢/ ح/ ١

٢- الجوامع الفقيهيه ؛ الوسيله؛ ص/ ٧٠٤

٣- الجوامع الفقيهيه ؛ المراسم ص/ ٥٦٦

٤- الجوامع الفقيهيه ؛ المقنعه ص/ ٩/ السطر الاول و آخر ص/ ٨

٥- نهايه الشيخ ص/ ٢٦٣ الجوامع الفقيهيه

حكم تدافع الماء من العالى الى السافل النجس

مسأله: لو تدافع المائع من العالى الى السافل و لاقت النجاسه السافل فلا يتنجس العالى بل السافل فقط، لأنه مع التدافع يتحول المائع إلى مائعين بالنظر العرفى، و لا- موجب مع تنجس أحدهما لتنجس الثانى، أو لأنّ العرف لا يرى تأثير العالى بالنجاسه، و مسأله كيفيه السرايه حيث لم يرد فيها نص خاص فلا بدّ من تنزيلها على ما يراه العرف، مضافا الى الاجماع العملى فى المسأله .

حكم الماء المشكوك كريبته

ثم أنه مع الشك فى كريبه الملقى و احراز حالته السابقه يحكم بما تقتضيه الحاله السابقه و ذلك للاستصحاب.

و اما مع عدم احراز الحاله السابقه فهل يحكم بالطهاره لاستصحاب الطهاره و لقاعده الطهاره المستفاده من موثقه الساباطى « كل شىء لك طاهر..» ام لا؟ الاقوى ذلك لعدم الدليل من عموم او اطلاق على نجاسه المشكوك بلوغه كرا .

ص: ٥٧

و قد يتمسك في مقابل قاعده الطهاره و استصحابها بجملة من الوجوه من قبيل:

الأول: التمسك بعموم ما دلّ على تنجس كل ماء لاقى نجاسه كموثقه سماعه: «و لا تشرب من سؤر الكلب إلّا ان يكون حوضا كبيرا يستقى منه» و اطلاق مفهوم صحيحه معاويه بن عمار (اذا كان الماء قدر كر لم ينجسه شيء) (١) الدال على ان الموضوع للنجس هو عدم بلوغ الماء كرا.

و فيه: انه تمسك بالعام في الشبهات المصداقيه - لخروج الكر منه و يشك في فريده المشكوك للعام أو للمخصص - و هو غير جائز (٢) لوجود حجتين، و ادخال المشكوك تحت احدهما بلا مرجح .

الثاني: التمسك بالقاعده القائله بأن الاستثناء من الحكم الالزامى أو ما يلزمه إذا تعلّق بعنوان وجودى فلا بدّ عرفا من إحراز ذلك العنوان في ارتفاع الحكم

ص: ٥٨

١- فروع الكافي ج/١ باب الطهاره ص/٢/ح/١

٢- وسائل الشيعه الباب ٩ من أبواب الماء المطلق الحديث ٣

الالزامى أو ما يلازمه, و عليه فالحكم بالانفعال لا ترفع اليد عنه مع عدم احراز الكريه(١).

و فيه: ان القاعده المذكوره غير ثابتة .

الثالث: التمسك بقاعده المقتضى و المانع بتقريب: ان الملاقاه مقتضيه للتنجيس و الكريه مانعه, و مع إحراز المقتضى و الشك فى المانع يبني على تحقّق المقتضى .

و فيه: ان القاعده المذكوره لم يحرز ثبوتها لدى العقلاء و لا تستفاد من النصوص .

الرابع: التمسك باستصحاب العدم الأزلى للكريه بتقريب: ان موضوع الانفعال مرّكب من القلّه و الملاقاه, و الجزء الأوّل محرز بالاستصحاب, و الثانى بالوجدان فيثبت الحكم .

و فيه: ان ما ذكر وجيه بناء على حجّيه الاستصحاب فى الاعدام الأزليه لكنه خلاف التحقيق .

ص: ٥٩

١- أجود التقريرات ٢: ١٩٥، و فوائد الأصول ٣: ٣٨٤

الخامس: التمسك باستصحاب العدم النعتي للكريه بتقريب: ان أصل الماء هو المطر، و هو ينزل قطره قطره، و معه يكون كل ماء مسبوqa بالقله حين نزوله مطرا فتستصحب قلته. و بضم الاستصحاب الى الوجدان يثبت تمام الموضوع للانفعال.

و فيه: ان القله المحرزة فى بدء الخلقه لا تجدى فى الفروض العاديه التى يؤخذ فيها ماء من البحر دفعه فى ظرف كبير يشك فى كونه كرا .

و عليه فالرجوع إلى استصحاب الطهاره أو أصاله الطهاره يبقى بلا مانع بعد البناء على بطلان الوجوه الخمسه المذكوره.

الكر و احكامه

(والكر الف و مائتا رطل بالعراقى)

اقول: فيه اقوال و اخبار لكن لا عبره بالاقوال الشاذه كقول الشلمغانى (١).

و اما الاسكافى فجمع بين وزنه الف و مائتا رطل و تكسيره بالذراع نحو مائه شبر و هما لا- يجتمعان سواء قلنا المراد بالرطل العراقى كما قال الشيخان (٢) ام المدنى كما قال الصدوق (٣) و المرتضى (٤).

ص: ٦٠

١- صاحب كتاب الفقه الرضوى على اقوى الاحتمالات و جاء قوله فيه: (الكر ما لا يتحرك جنباه عند طرح حجر فى وسطه)

ص/ ٩١

٢- كما فى المقنعه ص/ ٨ الجوامع الفقيهيه و تعبيره بالبغدادى و كما فى النهايه ص/ ٢٦٣ و تعبيره بالعراقى الجوامع الفقيهيه.

٣- الفقيه باب المياه ص/ ٦

٤- الناصريات باب المياه ص/ ٢١٤ الجوامع الفقيهيه

و اما قول القطب الراوندى بكون الكرم ما بلغ عشره اشبار و نصف فى ابعاده الثلاثه(١) فباطل حيث توهم فجمع ثلاث و نصف فى مثليه مع انه واضح ان المراد فى مثله الضرب لا الجمع وكذلك قول الشيخ فى النهايه - فى جمعه بين ثلاثه و نصف طولاً فى ثلاثه و نصف عرضاً فى ثلاثه و نصف عمقاً و بين الف و مائتى رطل بالعراقى(٢)- غير صحيح لاختلافهما و هو مثل قول الصدوق فى الفقيه فى جمعه بين ثلاثه فى ثلاثه فى ثلاثه و بين الف و مائتى رطل بالمدنى(٣) فهما ايضاً لا يجتمعان و المتيقن من ذلك هو انه الف و مائتا رطل و انه بالعراقى كما هو قول المفيد و يدل عليه صحيح ابن أبى عمير عن بعض اصحابنا (الكرم من الماء الف و مائتا رطل)(٤) و هو يتفق فى الاعتبار مع خبر اسماعيل بن جابر (قال ثلاثه فى ثلاثه)(٥) كما صرح بذلك العلامه فى المختلف(٦) و صحيح ابن أبى عمير و ان كان

ص:٦١

-
- ١- المختلف ص/٤
 - ٢- المختلف باب المياه ص/٣
 - ٣- الفقيه باب المياه ص/٦
 - ٤- فروع الكافى ج/١ كتاب الطهاره ص/٣ باب ٢/ ح ٢/
 - ٥- فروع الكافى ج/١ كتاب الطهاره ص/٣ باب ٢/ ح ٧؛ و فى سننه ابن سنان و رواه الشيخ فى التهذيب ج/١ ص/١٢ و فى الاستبصار ج/١ ص/١٠ عن عبدالله بن سنان و استظهر المجلسى انه محمد بن سنان بقرنيه الراوى عنه و هو البرقى و المراد منه هو احمد بن محمد بن خالد و حينئذ يتعين انه محمد بن سنان و عليه تكون الروايه ضعيفه واما لو كان عبدالله بن سنان فلا اشكال فيها.
 - ٦- المختلف باب المياه ص/٣

مرسلاً ألاً انه فى حكم الصحيح لانه من اصحاب الاجماع و لروايه الكل له و هو يتفق ايضاً مع صحيح اسماعيل بن جابر (قال ذراعان عمقه فى ذراع و شبر سعته) (١) حيث ان المراد من السعه المدور الذى ليس له طول و عرض و انما له عمق و قد صرح المجلسى الاول فى شرحه على الفقيه (٢) بتوافقهما و كذلك يتفق مع مرفوع (٣) ابن المغيره و مسنده (٤) المتضمنين لستمائيه رطل بعد حملهما على المكى الذى هو ضعف العراقى و لم يبق من الاخبار ألاً خير الحسن الثورى (٥) الذى هو زيدي و بترى و كذلك خير أبى بصير (٦) الذى فى طريقه عثمان بن عيسى الدالان على كون الكر ثلاثه اشبار و نصف فى ثلاثه اشبار و نصف حيث يلزم من العمل بهما طرح باقى الاخبار اضعف إلى ذلك انه لا يخلو الاول منهما من اشكال لتضمنه كون الكر فى الركى يعنى البئر و هو غير معمول به كما سيأتى و حملة

ص: ٦٢

-
- ١- التهذيب ج/١ باب اداب الاحداث ح/٥٣
 - ٢- روضه المتقين؛ ج ١، ص ٣٨
 - ٣- التهذيب ج/١ باب اداب الاحداث ح/٥٨
 - ٤- التهذيب ج/١ باب زيادات الطهاره باب ٨ ح/٢٧
 - ٥- الكافى ج/٣ باب الماء الذى لا ينجسه شىء ص ٢/ح ٤
 - ٦- الكافى ج/٣ باب الماء الذى لا ينجسه شىء ص ٢/ح ٥

الشيخ على التقيه و قد نقل الشيخ فى العده انه لا يعمل بخبر غير الامامى اذا كان معارضاً لخبر الامامى فقال: (وان كان هناك خبر آخر يخالفه من طريق الموثوقين وجب اطراح ما اختصوا بروايته و العمل بما رواه الثقة)^(١) و الغرض من نقل كلام الشيخ هو انه لا وثوق بما يرويه غير الامامى من فرق وغيرهم اذا خالف ما اختصوا بروايته .

و اما ما نسبته الصدوق فى المقنع إلى الروايه من «كون الكر ذراعين و شبر فى ذراعين و شبر و فى نسخه اخرى ذراع و شبر فى ذراع و شبر»^(٢) فلم يعمل به احد حتى الصدوق.

احكام الماء القليل

(و ينجس القليل و البثر بالملاقاه)

لم يعرف الخلاف فى الاول الا من ابن ابي عقيل العماني من القدماء^(٣) و لا- دليل له الا روايات قابله للحمل على الكثير اقواها دلالة صحيحه محمد بن ميسر عن

ص: ٦٣

١- عده الاصول ج/١ الطبعه الاولى المحققه ص/٣٧٩

٢- الجوامع الفقيهيه ؛ المقنع ص/٤

٣- و الكاشانى من متأخرى المتأخرين كما فى المفاتيح ص/٨٠ و حيث ان كتاب العماني المستمسك بحبل آل الرسول صلى الله عليه واله وسلم لم يصل اليها الا انه وصل إلى العلماء ممن تقدمنا و قد نقلوا عنه جملة من فتاواه و حول عدم تنجس الماء القليل نقل عنه مختلف العلامه ذلك ص/٢.

الرجل ينتهي إلى الماء القليل - إلى - ويدها قذرتان قال يضع يده و يتوضأ ثم يغتسل هذا مما قال الله عزوجل {ما جعل عليكم في الدين من حرج} (١). لكنه لم يعلم منها ان المراد من القليل هو ما كان دون الكر اولاً و تضمنت الروايه الاستدلال بايه نفى الحرج و هو غريب حيث وجود المندوحه من الحرج بالتميم و ترك الاغتسال فيتعين كون الماء كراً فما زاد.

ماء البئر و احكامه

و اما البئر فادعى اتفاق الكل على نجاسته ألاً من شد(٢) و ان الاخبار الداله على نجاسته متواتره و قيل ما نسبه المختلف(٣) إلى الشيخ في احد قولييه من مخالفته في

ص: ٦٤

١- فروع الكافي ؛ كتاب الطهاره ص ٤/ و الروايه حسنه من جهه ابن هاشم و الصحيح صحتها لوثاقته ألاً انه رماها بالضعف بعض العلماء لاشتمالها على ابن مسكان المردد بين محمد و عبدالله لجهاله الاول و وثاقه الثاني و لعل روايه ابن المغيره عنه قرينه على تعين الثاني كما و قد نقل التكملة ج ١/ ص ٦٨٧/ عن شرح الاستبصار لسبط الشهيد ان ابن مسكان المطلق يحمل على عبدالله و هو الصحيح حيث معرفيته و جهاله الاول .

٢- المختلف ص ٤/

٣- كالعمانى كما تقدم عنه ذلك عند انكار نجاسته الماء القليل و قد تمسك على نقل المعتبر ج ١/ ص ٤٨/ ببعض الاطلاقات مثل ما روى عن الصادق (عليه السلام) (انه استقى له من بئر فخرج في الدلو فأرتان فقال ارقه فاستقى آخر فخرج منه فأره فقال ارقه ثم استقى آخر فلم يخرج فيه شيء فقال صبّه في الاناء فتوضأ واشرب) ومثله عن الباقر (عليه السلام)

البئر فلما يتوهم من قول الشيخ فى التهذيب(١) لكن بالتأمل فى عبارته تظهر عدم مخالفته وقد صرح فيه فى باب المياه بالانفعال فقال: (قد بينا ان حكم الابار مفارق لحكم الغدران و انها تنجس بما يقع فيها...)(٢) هكذا قيل و من جمله الاخبار الداله التى استدلت بها على نجاسه ماء البئر بالملاقاه اخبار النرح من البعير إلى العصفور فانه لا معنى لوجوب النرح إلا تنجس البئر كما لا معنى لوجوب غسل الثوب من البول إلا نجاسته و ذكروا ان عمده القول بالطهاره صحيح ابن يزيع (ماء البئر واسع لا يفسده شىء إلا ان يتغير به)(٣) و خبر أبى بصير (بئر يستقى منها ويتوضأ به ويغسل منه الثياب و يعجن به ثم يعلم انه كان فيها ميت قال فقال لا بأس و لا يغسل منه الثوب ولا تعاد منه الصلوه)(٤) و قالوا: ان الاول لا دلالة فيه بالمره و ذلك فان قوله فلا يفسده شىء بمعنى انه لا يلزم نرح جميعه و انما يكفى فيه نرح دلاء والثانى ان لم يقبل الحمل على عدم العلم بكونه وقع بعد الاستعمال لا يعارض ما ثبت محققاً لكن الشيخ الطوسى بعد ما روى سته من الاخبار (٥) التى تدل على عدم الاعاده باستعمال ماء البئر الذى وجب النرح فيه قال بعد قول

ص: ٦٥

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٢/ باب المياه

٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٠٨/

٣- فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص ٥/ ح ٢/

٤- فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص ٧/ ح ١٢

٥- التهذيب ؛ باب ١١ من ابواب المياه ج ١/ ص ٢٣٢/ الحديث الاول إلى الحديث الخامس و سادسها ما عن أبى بصير المتقدم .

شيخه المفيد القائل بالاعاده (وعندى ان هذا اذا كان قد غيّر فاما اذا لم يتغيّر لا يجب عليه اعاده شيء و ان كان لا يجوز استعماله الأبعد تطهيره)(١).

اقول: و ما قاله لا بعد فيه فى نفسه و لا تناقض فيه(٢) فيمكن القول بنجاسه شيء و مطهرته فاحكام الله غير مبنيه على القياس لكنه لا شاهد له و مخالف للفهم العرفى لان العرف يفهم التلازم بين ما يجوز استعماله و بين طهارته و الحاصل انه يظهر من القدماء القول بنجاسه البئر بمجرد وقوع النجاسه فيه و انه يجب النزع بالمقدرات الآتية و أبدى الشيخ قولاً آخر و هو وجوب النزع و ان ماء البئر طاهر لو لم يتغير و الآ فهو نجس جمعا منه بين الاخبار و ذهب المتأخرون كافة الآ من شذ الى طهاره ماء البئر ان لم يتغير و استحباب النزع بالمقدرات الآتية حملا منهم لاوامر النزع على الندب و بقرينه طائفه من الروايات الداله على طهاره ماء البئر مطلقا لو لم يتغير بالنجاسه مثل صحيح معاويه (لا يغسل الثوب و لا تعاد الصلوه مما وقع فى البئر الآ ان يتن) و مثل صحيح ابان الاحمر المتضمن عدم اعاده الصلاه لمن لا يعلم بوقوع الفأره فى البئر و قد توضحا منها و غيرها و اما صحيح ابن بزيع حيث سئل فيه عما يطهر البئر مما وقع فيه فأجاب (عليه السلام) بقوله: ينزع دلاء منها فدلالته على النجاسه من ظهور اطلاق السؤال للمتغير بالنجاسه و غيره لكنه

ص: ٦٦

١- المصدر السابق

٢- و ما يتوهمه البعض من ان فاقد الشيء لا يعطيه فيه اولا: ان هذه القاعده بهذا الشكل لا اساس لها بل: فاقد القدره على الشيء لا يعطيه وعليه فلا ربط لها بالمقام , و ثانيا: انه خلط بين عالم الاعتبار والتشريع وبين عالم التكوين والواقع.

بقرينه صحيحه المتقدم (ماء البئر واسع لا يفسده شيء إلا ان يتغير به) (١) الذى هو اخص منه حيث دل على اختصاص نجاسه البئر بما لو تغير و الذى لا يطهر بدلاء بل إلا بزوال التغير يعلم المراد من الجواب الوارد فيه و هو: ان ليس المراد تطهيره شرعا بل المراد التنظف و دفع الاستقذار و إلا تعارض مع صحيحه المتقدم الذى هو اخص منه فيتقدم هذا المقيد على ذلك المطلق و لا تصل النوبه الى التعارض. قيل: لكن الذى يوهن هذا القول اجماع القدماء على نجاسه ماء البئر بمجرد الملاقاه.

اقول: إلا ان الانصاف ان التأمل شاهد على عدم وجود الاجماع و ذلك فان القدماء هم الذين رووا لنا ما دل على طهاره ماء البئر غير المتغير فقد اعتمدها الكلينى و الصدوق و رواها مشايخهم من النقادين و الفقهاء كابن الوليد و اضرابه و اما ما يظهر منهم القول بنجاسه البئر فلما يتبادر ذلك منهم من سردهم لمقدرات النزح و ان ظاهره الوجوب و لا معنى له إلا نجاسه ماء البئر ألما ان الانصاف انه حدس لا يكشف عن الواقع فلعلهم قائلون بمقاله الشيخ من وجوب النزح و طهاره ماء البئر بل هو اقرب من القول بالنجاسه بعد نقلهم للطائفتين الدالتين على ذلك و الحاصل عدم ثبوت الاجماع على النجاسه فنبقى نحن و مقتضى الروايات و هى داله على مقاله المتأخرين و ذلك فان اطلاق صحيح معاويه قرينه على المراد من اخبار النزح الظاهره فى الوجوب بان المراد منها عدم الوجوب و ذلك للتلازم العرفى بين وجوب النزح و نجاسه البئر فلو دلت الاخبار على عدم نجاسه

ص: ٦٧

البئر كانت قرينه على عدم وجوب النزح عرفا , هذا خلاصه الكلام فى ذلك و اما تفصيل الكلام فالأخبار التى استدلو بها على نجاسه ماء البئر بملاقاه النجاسه على أربع طوائف:

الطائفة الأولى: الروايات المتضافره البالغه حد التواتر إجمالاً التى دلت على وجوب نزح المقدرات المختلفه باختلاف النجاسات الواقعه فى البئر لأنها ظاهره فى أن الأمر بالنزح إرشاد إلى نجاسه البئر، و النزح مقدمه لتطهيرها لا أن النزح واجب شرطى للوضوء و الغسل و الشرب من ماء البئر عند وقوع النجاسه عليه مع بقاءه على الطهاره فى نفسه. هذا على ان فى الروايات قرائن دلتنا على ان النزح انما وجب لإزاله النجاسه عن البئر.

فمنها: تفصيله (عليه السلام) فى غير واحد من الروايات المذكوره بين تغير ماء البئر بالنجاسه فأوجب فيه النزح إلى أن يزول عنه تغيره، و بين عدم تغيره فأمر فيه بنزح أربعين دلوا أو سبعة دلاء أو غير ذلك على حسب اختلاف النجاسات. و هذه قرينه قطعيه على ان الغرض من إيجاب النزح انما هو التطهير، لأن البئر إذا تغيرت بالنجاسه لا تطهر إلا بزواله كما تطهر فى غير صورته التغير بنزح المقدرات فمن تلك الأخبار موثقه سماعه، قال: سألته عن الفأره تقع فى البئر أو الطير؟ قال: ان أدركته قبل أن ينتن نزحت منها سبع دلاء (1).

ص: ٦٨

و ما عن أبي خديجه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سئل عن الفأره تقع في البئر قال: إذا ماتت و لم تنتن فأربعين دلوا، و إذا انتفخت فيه أو تنتت نزع الماء كله (١).

و منها: أى من جمله القرائن ترخيصه (عليه السلام) فى التوضؤ فى البئر التى وقع فيها حيوان مذبوح - بعد نزع دلاء يسيره منها - و هذا كما فى صحيحه على بن جعفر قال: و سألته عن رجل ذبح دجاجة أو حمامه فوقع فى بئر، هل يصلح أن يتوضأ منها؟ قال: ينزع منها دلاء يسيره ثم يتوضأ منها (٢) لأن قوله (عليه السلام) ثم يتوضأ منها قرينه على ان نزع الدلاء المذكوره انما كان مقدمه لتطهير البئر و من هنا جاز التوضؤ منها بعده و لم يجوز قبل نزعها.

و منها: ما اشتملت عليه بعض الاخبار من كلمه «يطهرها» كما فى صحيحه على بن يقطين، عن أبى الحسن موسى بن جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن البئر تقع فيها الحمامه، و الدجاجة، أو الكلب، أو الهره، فقال: يجزيك ان تنزع منها دلاء، فان ذلك يطهرها إن شاء الله تعالى (٣) و صحيحه محمد بن إسماعيل بن زريع قال: كتبت إلى رجل أسأله أن يسأل أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن البئر تكون فى المنزل للوضوء فيقطر فيها قطرات من بول، أو دم، أو يسقط فيها شىء من عذره كالبعره و نحوها، ما الذى يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلاه؟ فوقع (عليه السلام) بخطه: فى كتابى

ص: ٦٩

- ١-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياہ ب ١٩
- ٢-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياہ ب ٢١
- ٣-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياہ ب ١٧

ينزح دلاء منها(١). فان قوله (عليه السلام) في الروايه الأولى «يطهرها» صريح في نجاسه البئر بوقوع شىء من النجاسات المذكوره فيها و ان النزح يطهرها، كما ان قول السائل في الروايه الثانيه «ما الذى يطهرها» يكشف عن ان نجاسه البئر بملاقاه النجاسه كانت مفروغا عنها عنده، و قرره الامام (عليه السلام) على اعتقاده حيث بين مطهرها، و هو نزح دلاء يسيره، و لم يردع عن اعتقاده ذلك و على الجملة ان هذه الاخبار بضميمه القرائن المتقدمه صريحه الدلاله على ان البئر تنفعل بملاقاه النجس، و ان النزح لإزاله النجاسه عنها.

□ □
الطائفه الثانيه: ما دل على منع الجنب من أن يقع فى البئر و يفسد مائها، كما فى صحيحه عبد الله بن أبى يعفور عن أبى عبد الله (عليه السلام) المرويه بطريقتين قال: إذا أتيت البئر و أنت جنب فلم تجد دلوا و لا شيئا تغرف به، فتيمم بالصعيد فان رب الماء رب الصعيد، و لا تقع فى البئر، و لا تفسد

على القوم مائهم (٢) و قد مر أن الإفساد بمعنى التنجيس على ما بيناه فى شرح قوله (عليه السلام) ماء البئر واسع لا يفسده شىء فى صحيحه محمد بن إسماعيل ابن بزيع، فالروايه دلت على أن البئر تنفعل بوقوع الجنب فيها، لنجاسه بدنه.

الطائفه الثالثه: ما دل على لزوم التباعد بين البئر و البالوعه (٣) بخمسه أذرع أو بسبعه على اختلاف الأراضى من كونها سهله أو جبلا، و اختلاف البئر و البالوعه من

ص: ٧٠

١-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياه ب ١٤

٢-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياه ب ١٤

٣-؛ الوسائل ج ١ ابواب المياه ب ٢٤ و الوسائل ج ١ ابواب المياه ب ١٧

حيث كون البئر أعلى من البالوعه أو العكس، ولا-وجه لهذا الاعتبار إلاً انفعال البئر بالملاقاه إذ لو كانت معتصمه لم يفرق في ذلك بين تقارب البالوعه منها، و تباعدها عنها. على أن في بعضها تصريحاً بالانفعال إذا كان البعد بينهما أقل من الحد المعبر.

□
الطائفة الرابعة: ما دل بمفهومه على انفعال البئر إذا وقع فيها ما له نفس سائله، كصحيحه أبي بصير، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عما يقع في الآبار، فقال: أما الفأره و أشباهها فينزع منها سبع دلاء الى أن قال: و كل شىء وقع في البئر ليس له دم مثل العقرب، و الخنافس و أشباه ذلك فلا بأس(1). و مفهومها أن الشىء الواقع في البئر إذا كان له دم ففيه بأس. و هذه جمله ما استدل به على عدم اعتصام ماء البئر.

الجواب عن هذه الاستدلالات

و الجواب عنها كما ذكره المحقق الخوئي ره:

أما الطائفة الأولى: فأورد عليها «تاره»: بأن اختلاف الأخبار الوارده في النزح يشهد على أن النزح مستحب، و من هنا لم يهتموا عليهم السلام بتقديره على وجه دقيق، و قد حدد في بعض الأخبار بمقدار معين في نجاسه، و حدد في بعض آخر بمقدار آخر في تلك النجاسه بعينها، و بهذا تحمل الروايات المذكوره على

ص: ٧١

١- وسائل الشيعه؛ ج ١، ص ١٨٥، ١٧؛ باب ما ينزع من البئر للسنور و الكلب و الخنزير و ما أشبهها.

الاستحباب هذا، و لا يخفى أن اختلاف الأخبار فى بيان الضابطه و المقادير لا يكون قرينه على حملها على الاستحباب بوجه، بل الصناعه العلميه تقتضى الأخذ بالأقل و حمله على الوجوب إذ لا معارض له فى شىء، و يحمل المقدار الأكثر على الاستحباب فهذا الجمع غير وجيه.

و أخرى: بأن مقتضى الجمع العرفى بين الطائفتين هو حمل أخبار الطهاره على طبيعتها فى مقابل النجاسه، و حمل أخبار النجاسه على مرتبه ضعيفه منها لا- تمنع عن شربه و لا- عن الوضوء و الغسل به، و لا- ترتفع بغير النزح، و لا- نحملها على مرتبه قويه من النجاسه كى تمنع عن استعمال الماء مطلقا، و تقع المعارضه بين الطائفتين.

و فيه أولا: ان الجمع على هذا الوجه ليس بجمع عرفى يفهمه أهل اللسان إذا عرضنا عليهم المتعارضين و لا يكادون يفهمون من الطهاره طبيعتها و لا من النجاسه مرتبه ضعيفه منها.

وثانيا: ان الجمع بذلك جمع غير معقول، لاستحاله اجتماع الطهاره مع النجاسه و لو بمرتبه ضعيفه منها لأنهما ضدان و اجتماعهما مستحيل، و هل يجتمع البياض مع مرتبه ضعيفه من السواد!؟.

اقول: ثم اجاب المحقق الخوئى بجواب اخر لا يخلو من اشكالات نذكره ثم نعقب بجوابه فقال:

«فالصحيح فى المقام ان يقال: ان الطائفتين من أظهر أنحاء المتعارضين فان كل واحده منهما تنفى ما تثبته الأخرى فلا محيص فيهما من الترجيح بمرجحات باب

المعارضه المقرره فى بحث التعادل و الترجيح: فان قلنا بدلاله الآيه المباركه {وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا} (١) و قوله تعالى {وَأَنْزَلْنَا عَلَيْكُم مِّنَ السَّمَاءِ مَاءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ} (٢). على طهاره جميع أقسام المياه فالترجيح مع الطائفة الداله على طهاره ماء البئر لأنها موافقه للكتاب و الطائفة الأخرى مخالفه له و موافقه للكتاب أول مرجح فى باب المعارضه.

و أما إذا لم نقل بذلك و ناقشنا فى دلالتهما على الطهاره بالمعنى المصطلح عليه فلا محاله تصل النوبه إلى المرجح الثانى و هو مخالفه العامه وقد مر ان المذاهب الأربعة مطبقه على انفعال ماء البئر بالملاقاه و كذا غيرها من المذاهب على ما وقفنا عليه من أقوالهم، فالترجيح أيضا مع ما دل على طهاره البئر لأنها مخالفه للعامه فلا مناص حينئذ من حمل أخبار النجاسه على التقيه.

هذا على أن فى الأخبار المذكوره قرينه على أنهم (عليه السلام) لم يكونوا بصدد بيان الحكم الواقعى و انما كانوا فى مقام الإجمال و التقيه كما فى صحيحه محمد بن إسماعيل بن بزيع (٣) حيث سئل عما يطهر البئر فأجاب (عليه السلام) بقوله: ينزح دلاء منها، فان الدلاء جمع يصدق على الثلاثه لا محاله. و لا قائل من الفريقين بمطهره الدلاء الثلاثه للبئر و الزائد عنها غير مبين فى كلامه (عليه السلام) فمن ذلك يظهر انه (عليه السلام) لم يكن فى مقام بيان الحكم الواقعى لأن الإجمال غير مناسب لمقام الإمامه و

ص: ٧٣

١- الفرقان ٤٨

٢- الانفال ١١

٣- الوسائل ج ١ ابواب المياه ب ١٤

لمقام البيان بل ولا يناسب مقام الإفتاء أيضا فإن فقيها إذا سئل عن الغسل الذى يطهر به الثوب لم يناسبه ان يجيب بان الثوب إذا غسل يطهر مع انه يعتبر التعدد فى غسله، فإنه مجمل و هو فى مقام الإفتاء و بصدد البيان و كيف كان فهذه الأخبار محمولة على التقية.

و بهذا يشكل الإفتاء باستحباب الترح أيضا، إذ بعد ما سقطت أخبار وجوب الترح عن الاعتبار، و حملناها على التقية لم يبق هناك شىء يدل على الاستحباب، و بعبارة أخرى الأخبار الآمرة بالترح ظاهره فى الإرشاد إلى نجاسة البئر بالملاقاة، و قد رفعنا اليد عن ظاهرها بما دل على طهاره البئر و عدم انفعالها بشىء، و عليه فحمل تلك الأخبار على خلاف ظاهرها من الاستحباب أو الوجوب التعبديين مع بقاء البئر على طهارتها يتوقف على دليل. نعم لو كانت ظاهره فى وجوب الترح تعبدا لحملناها على الاستحباب بعد رفع اليد عن ظواهرها بما دل على طهاره البئر، و عدم وجوب الترح تعبدا.

و نظير المقام الأخبار الواردة من طرقنا فى أن القىء، و الرعاف(١) و مس الذكر، و الفرج و القبلة(٢) يوجب الوضوء كما هى كذلك عند العامة(٣) فإنها ظاهره فى الإرشاد

ص: ٧٤

١- الوسائل؛ الباب ٦ من أبواب نواقض الوضوء؛ موثقه زرعه عن سماعه، قال: سألته عما ينقض الوضوء قال: الحدث تسمع صوته، أو تجد ريحه، و القرقره فى البطن إلا شيئا تصبر عليه، و الضحك فى الصلاة و القىء موثقه أبى عبيده الحذاء عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: الرعاف و القىء و التخليل يسيل الدم إذا استكرهت شيئا ينقض الوضوء. و فى الباب ٧ من الأبواب المذكوره صحيحه الحسن بن على بن بنت الياس قال: سمعته يقول: رأيت أبى صلوات الله عليه و قد رعف بعد ما توضأ دما سائلا فتوضأ.

٢- الوسائل الباب ٩ من أبواب نواقض الوضوء صحيحه أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: إذا قبل الرجل مرأه من شهوه أو مس فرجها أعاد الوضوء. و فى الموثق عن عمار بن موسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال عن الرجل يتوضأ ثم يمس باطن دبره قال: نقض وضوئه، و ان مس باطن إحليله فعليه أن يعيد الوضوء، و ان كان فى الصلاة قطع الصلاة و يتوضأ و يعيد الصلاة، و ان فتح إحليله أعاد الوضوء و أعاد الصلاة.

٣- راجع المجلد ١ من الفقه على المذاهب الأربعة ص ٦٦ و ٦٧ و ٧٥.

إلى ناقضيه الأمور المذكوره للوضوء، فإذا رفعنا اليد عن ظواهرها بالأخبار الدلاله على حصر النواقض فى ست (1) و ليس منها تلك الأمور، و بنينا على أن الرعاف و إخوانه لا تنقض الوضوء، فلا يمكن حمل الأخبار المذكوره على استحباب الوضوء بعد الرعاف و أخواته، فإنه انما يمكن فيما إذا كانت الأخبار ظاهره فى وجوب الوضوء بتلك الأمور، و إذا لم نتمكن من العمل بظواهرها لأجل معارضتها فلنحملها على الاستحباب و أما بعد تسليم أنها ظاهره فى الإرشاد إلى الناقضيه فلا يبقى فى البين ما يدل على استحباب الوضوء إذا رفعنا اليد عنها بمعارضتها، و حيث أنه خلاف ظاهر الأخبار فلا يصار إليه إلّا بدليل».

ص: ٧٥

١-؛ راجع الباب ٢ و ٣ و ٤ من أبواب نواقض الوضوء من الوسائل.

اقول: ما ذكره اولاً من ان «الصناعه العلميه تقتضى الأخذ بالأقل...» ليس بصحيح بل الصناعه تقتضى التعارض و التساقت كما لا يخفى .

كما و ان اعمال المعارضه بين ما دل من الاخبار على الطهاره و بين ما دل على النجاسه غير صحيح و ذلك لعدم ما يدل على النجاسه ظاهراً عدا صحيح ابن بزيع حيث سئل فيه عما يطهر البئر مما وقع فيه فأجاب (عليه السلام) بقوله: ينزح دلاء منها و هو يدل على النجاسه من ظهور اطلاق السؤال للمتغير بالنجاسه و غيره لكنه بقرينه صحيحه الاخر (ماء البئر واسع لا يفسده شىء الا ان يتغير به)^(١) الذى هو اخص منه حيث دل على اختصاص نجاسه البئر بما لو تغير و الذى لا يطهر بدلاء بل الا بزوال التغير يعلم المراد من الجواب الوارد فيه ان ليس المراد تطهيره شرعاً بل المراد التنظيف و دفع الاستقذار و الا تعارض مع صحيحه الاخر الذى هو اخص منه فيتقدم هذا المقيد على ذلك المطلق و لا تصل النوبه الى التعارض.

و بذلك يظهر بطلان ما قاله من أنهم عليهم السلام لم يكونوا بصدد بيان الحكم الواقعى و انما كانوا فى مقام الإجمال و التقيه و ما رتب عليه من سقوط اخبار النزح عن الدلاله على الاستحباب, بل هى باقيه على دلالتها.

هذا و توهم أن أخبار الطهاره معرض عنها عند أصحابنا الأقدمين يندفع بما قدمناه .

ثم قال فى جواب الطائفه الثانيه:

ص: ٧٦

١- فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص ٥١/ ح ٢/

«وأما الطائفة الثانية: وهى ما دل على منع الجنب من الوقوع فى البئر فالجواب عنها ان صحيحه ابن أبى يعفور لم تفرض نجاسه بدن الجنب، و الغالب طهارته، و لا سيما فى الأعصار المتقدمه، حيث كانوا يغتسلون بعد تطهير مواضع النجاسه من أبدانهم، إذ لم يكن عندهم خزانه و لا كر آخر و إنما كانوا يغتسلون بالماء القليل، و معه لا محيص من تطهير مواضع النجاسه قبل الاغتسال حتى لا يتنجس به الماء و لا يبطل غسله و مع عدم نجاسه بدن الجنب لا وجه لانفعال البئر بوقوعه فيها. إلا أن نلتزم بما ذهب إليه أبو حنيفه و بعض أصحابه من نجاسه الماء المستعمل فى غسل الجنابه و لو مع طهاره بدن الجنب إلا انه مما لا يمكن التفوه به، فان اغتسال الجنب ليس من أحد المنجسات شرعا.

ثم لو سلمنا نجاسه بدن الجنب فلماذا لم يعلل (عليه السلام) منعه من الاغتسال فى الآبار ببطلان الغسل حيثئذ، إذ لو كان بدن الجنب نجسا فلا محاله يتنجس به الماء و الغسل بالماء المتنجس باطل، و انما علله بقوله «و لا تفسد على القوم مائهم» مع أن الغسل قد يتحقق فى مورد لا قوم فيه، أو يفرضه فى بئر داره و هى ملكه و بهذا و ذاك يظهر ان المراد بالإفساد فى الروايه ليس هو التنجيس، بل المراد به أحد أمرين:

أحدهما: ان الطباع البشريه تنزعج عن الماء الذى اغتسل فيه أحد، و تتنفر عن شربه و استعماله فى الأغذيه، و لا سيما بملاحظه أن البدن لا يخلو عن العرق و الدسومه و الكثافه، و عليه فالمراد بالإفساد إلغاء الماء عن قابليه الانتفاع به فغرضه

(عليه السلام) نهى الجنب عن الوقوع فى البئر كى لا يستلزم ذلك تنفر القوم و عدم رغبتهم فى استعمال مائها و بقاء الماء بذلك بلا منفعه .

ثانيهما: ان الآبار كالأحواض تشتمل على مقدار من الوحل و الكثافه المجتمعه فى قعرها فلو ورد عليها أحد لأوجب ذلك اثاره الوحل و به يتلوث الماء و يسقط عن الانتفاع به، و هو معنى الإفساد.

وأما الطائفه الثالثه: و هى الأخبار الوارده فى لزوم التباعد بين البئر و البالوعه فهى أيضا على طائفتين فمنها ما لا تعرض فيه لنجاسه ماء البئر بعد كون البالوعه قريبه منها، و انما اشتمل على لزوم التباعد بينهما بمقدار ثلاثه أذرع أو أكثر. و منها ما اشتمل على نجاسه البئر أيضا بتقاربها من البالوعه.

أما الطائفه الأولى: فهى لا تدل على نجاسه ماء البئر بالملاقاه و انما اعتبر التباعد بينه و بين البالوعه تحفظا على نظافه مائها و ذلك بقرينيه طائفتين من الأخبار.

إحدهما: ما دل على عدم انفعال البئر بالملاقاه.

وثانيتهما: ما دل على أن تقارب البالوعه من البئر لا- يوجب كراهه الوضوء و لا- الشرب من مائها و هى صحيحه محمد بن القاسم عن أبى الحسن (عليه السلام) فى البئر يكون بينها و بين الكنيف خمسه أذرع، و أقل، و أكثر، يتوضأ منها: قال: ليس يكره من قرب و لا- بعد يتوضأ منها و يغتسل ما لم يتغير الماء فهاتان الطائفتان قرينتان على حمل هذه الطائفه من اخبار تباعد البئر و البالوعه، على التنزه من الأقدار، و التحفظ على النظافه التى ندب إليها فى الشرع و اهتم بها الشارع المقدس، و لأجل هذا الاهتمام حكم بلزوم التباعد بينهما بمقدار ثلاثه أذرع أو

سبعه حيث أن عروق الأرض متصله و القذاره تسرى من بعضها الى بعض فالاستدلال بهذه الطائفه على انفعال البئر ساقط.

وأما الطائفه الثانيه: فهى صحيحه زراره. و محمد بن مسلم، و أبى بصير كلهم قالوا: قلنا له: بئر يتوضأ منها يجرى البول قريبا منها أ ينجسها؟ قال: فقال: ان كانت البئر فى أعلى الوادى و الوادى يجرى فيه البول من تحتها فكان بينهما قدر ثلاث أذرع، أو أربعه، لم ينجس ذلك شىء و ان كان أقل من ذلك نجسها. و هى كما ترى صريحه فى نجاسه البئر بتقاربها من البالوعه فيما إذا لم يكن بينهما قدر ثلاث أذرع أو أربعه.

و يدفعها: ان الروايه مخالفه لضروره المذهب و للإجماع القطعى بين المسلمين لبداهه أن التقارب من البئر بما هو تقارب ليس واحدا من المنجسات شرعا فان المناط فى التنجيس إنما هو سرايه النجاسه إلى ملاقيها، و عليه فان علمنا بالسرايه فى المقام فنحكم بنجاسه البئر لا محاله و إلا فلا موجب للحكم بنجاستها و هذا كما إذا وقعت النجاسه فى البالوعه فى زمان قريب بحيث لا تسرى منها إلى البئر فى تلك المده اليسيره.

و دعوى ان الامام (عليه السلام) بصدد بيان الضابط للعلم بسرايه النجاسه على غالب الناس فان كون التباعد أقل من ثلاثه أذرع أو أربعه يوجب العلم بالسرايه فى الأغلب، كما ان كونه أكثر منهما يوجب عدم حصول العلم بالسرايه مندفعه:

أولا: بأن تحديد حصول العلم بالسرايه بذلك جزاف لأن العلم بالسرايه قد يحصل فى ثلاثه أذرع، و قد يحصل العلم بعدم السرايه فى أقل منها، فدعوى أن

العلم بعدم السرايه يحصل فى الثلاثه و لا يحصل فى أقل منها و لو بنصف ذراع مما لا أساس له.

و ثانيا: ان حمل تحديده (عليه السلام) على ذلك ليس بأولى من حملة على ما ذكرناه آنفا من اراده التحفظ على نظافه الماء لأنها مورد لاهتمام الشارع حتى لا يستقدره الناس فيحمل التنجيس على القذاره العرفيه دون الشرعيه و من هنا ورد الأمر بسكب الماء فيما إذا وقع فيه فأره أو عقرب و هى صحيحه هارون بن حمزه الغنوى عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الفأره و العقرب و أشباه ذلك يقع فى الماء فيخرج حياً هل يشرب من ذلك الماء و يتوضأ منه؟ قال: يسكب منه ثلاث مرات، و قليله و كثيره بمنزله واحده.. (١) فإن من الضرورى الذى لم يختلف فيه اثنان- فى الآونه الأخيره- عدم نجاسه العقرب، و لا سيما إذا خرج عن الماء حيا و كذلك الفأره إذا خرجت حيه فلا وجه لحكمه (عليه السلام) بالسكب ثلاث مرات إلا دفع الاستقذار عن السطح الظاهر من الماء فان الطباع البشريه مجبوله على التنفر عن السطح الظاهر من الماء عند وقوع شىء عليه- كالذباب إذا وقع فى الماء- و لا يستقدرون جميعه على ما يدعون.

وحيث ان الأمر كما سمعت و النظافه مورد لاهتمام الشارع، فلا مانع من حمل الطائفه الثانيه أيضا من روايات تباعد البئر و البالوعه على التحفظ على نظافه الماء و عدم قذارته، فلو أبيت إلّا عن صراحه الروايه فى نجاسه البئر فلا محيص من

ص: ٨٠

حملها على التقيه، لأنها موافقه للعامه إذ الروايه حينئذ نظير غيرها من الاخبار الداله على نجاسه البئر بالملاقاه و قد مرّ انها محموله على التقيه.

فالضابط الكلى فى جميع الطوائف المتقدمه المدعى دلالتها على نجاسه البئر انها ان لم تكن صريحه فى نجاسه البئر، وكانت قابله لضرب من التأويل فنحملها على تحصيل النظافه و دفع الاستقذار الطبيعى عن الماء. و إذا كانت صريحه الدلاله على النجاسه أو الصريح بحيث لم يمكن رفع اليد عن ظهورها فلا بد من حملها على التقيه، فأمر الأخبار المذكوره يدور بين التقيه و التأويل، و كل ذلك لتماميه الروايات الداله على طهاره البئر، و لا محيص من الالتزام بذلك ما لم تتغير البئر بالنجاسه.

اقول: قد تقدم انفاً عدم صحه حملها على التقيه فلاحظ .

ثم قال المحقق الخوئى: وتوهم أن طهاره البئر على خلاف إجماع المتقدمين من الأصحاب، و الالتزام بها خرق للاتفاق القطعى بينهم يندفع: بأن إجماعهم على نجاسه البئر ليس إجماعاً تعديدا كاشفا عن قول المعصوم (عليه السلام) لأن مستند حكمهم هو الروايات المتقدمه و مع وضوح المستند أو احتمالاه لا وقع للإجماع بوجه.

وأما الطائفة الرابعه: و هى صحيحه أبى بصير المتقدمه فقد يجب عنها بأن البأس ليس بمعنى النجاسه، و لا يدل عليها بوجه، و انما معناه ان وقوع ما له نفس سائله ليس كوقوع ما لا نفس سائله له، بل فيه بأس و شىء، و ليكن هذا هو استحباب الترح فى مثله، فان وقوع ما لا نفس له لا يوجب استحباب الترح و لا

شيئا آخر، و «فيه»: ان الروايه بقرينه سائر الأخبار- الداله على نجاسه البئر بوقوع الميته فيها- ظاهره فى ان ما وقع فى البئر إذا كان له نفس سائله يوجب نجاستها.

فالصحيح فى الجواب ان يقال: ان الجمع بينها و بين ما دل على عدم انفعال ماء البئر يقتضى حمل الروايه على ما إذا أثر وقوع ما له نفس سائله فى تغير ماء البئر، لأن ما دل على عدم انفعالها قد استثنى صورته التغير كما مرّ، فالمعنى حينئذ ان ما وقع فى البئر إذا لم يكن له نفس سائله كميته السمك و نحوها فلا يتنجس به البئر مطلقا أوجب تغيرها أم لم يوجهه، إذ التغير بغير النجس لا يقتضى النجاسه و هو ظاهر. و اما إذا وقع فيها ماله نفس سائله فان أوجب تغيرها فيحكم بنجاستها و إلّا فهي باقيه على طهارتها.

ثم ان أبيت إلّا عن ان ظاهر الروايه نجاسه البئر بوقوع ما له نفس سائله مطلقا تغير به ماء البئر أم لم يتغير، و ان الجمع بالوجه المتقدم على خلاف ظاهرها فلا- محيص من حمل الروايه على التقيه، كما صنعناه فى بعض الطوائف المتقدمه» انتهى كلام المحقق الخوئى.

اقول: مقتضى الجمع بينها و بين ما دل بالمفهوم على عدم التنجس بلا تغير هو تقييدها بذلك لان النسبه بينهما هى الاطلاق والتقييد ولو فرضنا ان النسبه بينهما العموم والخصوص من وجه فيتعارضان و يتساقطان والمرجع هو العام فوقانى و هو كل ماء او كل شىء طاهر ان كان و إلّا فالاصل و هو اصاله الطهاره و عليه فلا وجه لما قال من الحمل على التقيه و بما ذكرناه يمكن الحكم باستحباب النزع شرعا لأن النظافه أمر مرغوب فيه و قد ندب إليها فى الشريعه المقدسه.

الأول: انه إذا قلنا بانفعال البثر، و وجوب نرح المقدرات فهل تطهر الآلات من الدلو و الحبل بل و أطراف البثر و لباس النازح و يداه و غيرها مما يلاقى الماء بنزحه عاده تبعا لطهاره البثر؟ نعم لا وجه لتوهم الطهاره بالتبع فى ما يلاقى الماء على خلاف الغالب و العاده، كما إذا طفرت قطره من ماء البثر و وقعت على ثوب غير النازح.

الحق كما ذهب اليه المشهور طهاره الآلات، و كل ما يلاقى ماء البثر عاده تبعا لطهاره البثر بالنرح و الوجه فى ذلك ان الآلات و ملحقاتها مورد للابتلاء غالبا، كما ان نجاستها مما يغفل عنه عامه الناس، و مثلها لو كان نجسا لتبه عليه فى الروايات، فالسكوت و عدم البيان آيتا طهاره الآلات و أخواتها بتبع طهاره البثر.

و فى الحدائق استدل على ذلك بالبراءه عن وجوب الاجتناب عن الآلات بعد نرح المقدرات. إلا ان فساده غنى عن البيان، لأن النجاسه بعد ما ثبتت يحتاج رفعها إلى مزيل، و مع الشك فى بقائها لا مجال لإجراء البراءه عنها كما لا يخفى.

و استدل المحقق (قده) على طهاره الآلات على ما حكى عنه- و هو من جمله القائلين بانفعال البثر من المتأخرين- بأن الآلات و نظائرها لو لم تطهر بتبع طهاره البثر لم يبق لاستحباب نرح الزائد مجال، و توضيح ذلك:

ان الاخبار كما مر قد اختلفت فى بيان نرح المقدرات ففى نجاسه واحده ورد تقديران مختلفان أحدهما أكثر من الآخر، و قد جمعوا بينهما بحمل الأقل على الوجوب و حمل الأكثر على الاستحباب، فإذا بنينا على انفعال ماء البثر بالملاقاه،

و على عدم طهاره الدلو و غيره من الآلات بالتبع و نزحنا المقدار الواجب كثلثين دلوًا مثلاً فيمجرد ملاقاه الدلو للماء يتنجس ماء البئر ثانياً فيجب تطهيرها بنزح مقدرها و معه لا يبقى مجال للعمل بالاستحباب بنزح الزائد عن المقدار الواجب كأربعين دلوًا و نحوها! و ما أفاده (قده) في غايه المتانہ. فما ذهب إليه الأصحاب من طهاره الآلات و أخواتها بالتبع هو المتعين.

حكم تغير ماء البئر

الثانى: إذا تغير ماء البئر فلا- إشكال في كفايه إخراج الجميع أو المقدار الذى يزول به التغير و لو بغير النزح المتعارف من الأسباب كما إذا نزحنا مائها بالمكائن الجديده أو غار مائها ثم ترشح منها ماء جديد لا تغير فيه أو ألقينا فيها دواء أوجب فيها التبخير فنقد ماؤها بذلك الى غير ذلك من الأسباب.

و الوجه في كفايه مطلق الإخراج، و عدم لزوم النزح شيئاً فشيئاً هو ان المستفاد من صحيحه محمد بن إسماعيل بزيع أن البئر إذا تغير لا بدّ من إعدام مائها الى ان يطيب طعمه و يزول عنه الريح، و هذا هو المحصل للغرض سواء أ كان بسبب النزح أم بالدواء أو بغيرهما من الأسباب، و كذا الحال في ما وجب نزح الجميع، و ذلك للعلم بان الغرض منه عدم بقاء شىء من الماء النجس في البئر بلا فرق في ذلك من الأسباب.

و أما إذا وقع فيها ما يوجب نزح أربعين أو خمسين أو غيرهما من المقدرات غير نزح الجميع فهل يكفى في تطهيرها نزح المقدر مره واحده بمثل دلو كبير يسع

الأربعين أو غيره من المقدرات أو بالمكائن الجديده و نحوها أو لا بد فيه من نزح المقدر دلوا فدلوا الى أن ينتهى و يتم؟
التحقيق هو الثانى، لأنه مقتضى الجمود على ظواهر الأخبار حيث دلت على نزح أربعين دلوا و نحوه، و لا- يستفاد منها كفايه
مطلق الإخراج و الاعدام، و لا سيما انا نحتمل بالوجدان أن يكون للنزح التدريجى خصوصيه دخيله فى حصول الغرض واقعا،
فإن المادة يمكن أن تدفع بدل المتحلل من الماء إذا نزح شيئا فشيئا، و ليس الأمر كذلك فيما إذا نزح منها مقدار ثلاثين أو
أربعين دلوا مره واحده، فإن المادة لا تدفع الماء بهذا المقدار دفعه، و من المحتمل أن يكون لخروج الماء من المادة بمقدار
المتحلل بالنزح مدخله فى حصول الغرض شرعا.

ثم ان صريح ما فى الفقه الرضوى(1) ان المراد بالدلو فى مقدرات البئر هو ما يسع أربعين رطلا من الماء. و لكن المشهور لم
يعملوا على طبقها، بل أفتوا بكفايه الدلو المتعارف، على ان الروايه ضعيفه و لم يثبت كونها روايه أصلا، فالصحيح كفايه أقل
الدلاء المتعارفه، و ذلك: لما أشرنا إليه مرارا من أن المقادير المختلفه بحسب القله و الكثره أو الزائد و الناقص لا بد من أن
يكتفى فيها بالمتعارف الأقل نظرا إلى أنه تقدير فى حق عامه الناس، و غير مختص بطائفه دون طائفه.

ص: ٨٥

١- الفقه الرضوى ص ٥ سطر ٢١؛ ٢٢ « و إذا سقط فى البئر فأره أو طائر أو سنور و ما أشبه ذلك فمات فيها و لم يتفسخ نزح منه
سبعه أدل من دلاء هجر و الدلو أربعون رطلا.»

الثالث: ان اتصال الماء النجس بالكر أو الجارى وغيرهما من المياه العاصمه يطهره كما عرفت فهل يكفى ذلك فى تطهير الآبار المتنجسه أيضا على القول بانفعالها أو ان طريق تطهيرها يختص بالنزح؟ الثانى هو الظاهر، لأن العمده فى كفايه الاتصال بالكر و الجارى و أمثالهما انما هو التعليل الوارد فى صحيحه محمد بن إسماعيل بن بزيع «لأن له ماده» حيث تعدينا بعمومه الى كل ماء عاصم، فإذا بنينا على نجاسه البئر و رفعنا اليد عن هذه الصحيحه باعراض المشهور عنها مثلا أو بتأويلها لم يبق هناك دليل على كفايه الاتصال بالعاصم و ينحصر طريق تطهير البئر بالنزح اللهم إلا- أن يرد عليها عاصم على وجه يستهلك فيه مائها كما إذا كانت البئر مشتمله على مقدار كر و القى عليها كران أو أكثر، فإنه يستهلك ماء البئر حينئذ و به يحكم بطهارته. و قد بقى فى المقام فروع آخر كلها مبتنيه على نجاسه البئر بالملاقاه، و حيث انا أنكرنا انفعالها لم نحتج الى التعرض لما يبتنى عليه من الفروع.

استحباب النزح عند عدم التغير

قيل: لا منشأ للحكم باستحباب النزح بعد حمل النصوص الوارده فى ذلك على التقيه، و ذلك: لما قدمناه من ان الاخبار الآمره بالنزح ظاهره فى الإرشاد إلى انفعال البئر بالملاقاه، و قد رفعنا اليد عن هذا الظهور بما دل على عدم انفعالها، و عليه فحملها على خلاف ظاهرها من الوجوب التعبدى أو الاستحباب يحتاج الى دليل و هو مفقود، فلا- مناص من حملها على التقيه لموافقته للعامه، و معه لا وجه للحكم باستحباب النزح.

قلت: دعوى حمل الاخبار المتقدمه على التقيه قد تقدم الجواب عنها والظاهر ان الاخبار ظاهره للارشاد على التحفظ على نظافه المياه و دفع الاستفذار العرفى بنزح شىء من ماء البئر وبذلك يثبت الاستحباب .

(ويطهر القليل بما ذكر)

يعنى بملاقاه الكر والجارى و اما معتبره السكونى المتقدمه «الماء يطهرو ولا يطهر» فالمراد لا يطهر بغيره كما يطهر غيره به كما هو واضح.

منزوحات البئر

(و البئر ينزح جميعه للبعير)

لا خلاف فى ذلك و يدل عليه صحيح الحلبي(١) لكن روى التهذيبيان عن عمرو بن سعيد(٢) انه فى الحمار و الجمل كرم من ماء و حملاه على بعض المحامل .

(و للثور)

ذكره الصدوق فى الفقيه(٣) واما الشىخان و الديلمى و الحلبيون و الحلى فلم يذكروه و انما ذكروا فى البقره كراً و يمكن ان يكون مرادهم من البقره ما يعم الثور ففى صحاح الجوهرى التصريح بجواز اطلاقها على الذكر و يدل على قول

ص: ٨٧

١- فروع الكافى كتاب الطهاره باب ٤ ص ٦١ ح ٧

٢- التهذيب باب التطهير من ابواب المياه ح ١٠ والاستبصار باب البئر ح ١

٣- الفقيه ص ١٢١ ح ١

الصدوق صحيح ابن اسنان «ان سقط في البئر دابه صغيره او نزل فيها جنب نزع منها سبع دلاء و ان مات فيها ثور او نحوه ا و صب فيها خمر نزع الماء كله» (١) و هو عين صحيح الحلبي (٢) الا ان فيه ذكر البعير بدل الثور و من هنا يمكن القول بشهاده القرائن على تحريف نسخه الصدوق حيث ان المفيد و من مر ذكره لم يذكروا غير البعير و الكليني لم يرو غير البعير و لعدم ذكر المختلف له والاستبصار الذي نقل الروايه لم يذكر الثور في عنوان الباب بل اقتصر على البعير.

(و الخمر)

و يدل عليه صحيح الحلبي المتقدم و صحيح ابن اسنان (٣) و صحيح معاويه بن عمار (٤) و غيرها و اما ما رواه التهذيب عن كردويه انه ينزع منها ثلاثون دلواً (٥) و عن زراره انه ينزع منه عشرون دلواً (٦) فردهما الشيخ بكونهما من اخبار الاحاد و سيأتي ما ينفع في المقام.

(والمسكر ودم الحدث والفقاع)

ص: ٨٨

١- التهذيب ج ١/ ح ٢٦/ باب التطهير من ابواب المياه والاستبصار ج ١/ باب البئر يقع فيها البعير ح ٣/

٢- مع اختلاف لا يضر و صحيح الحلبي هو الحديث المتقدم عن الكافي ص ٦/ ح ١/

٣- و قد تقدم ذكر مصدريهما

٤- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره ح ٢٧/

٥- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره ح ٢٩/

٦- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره ح ٢٨/

لا نص فيها جميعاً الا فى المسكر ما ورد فى خبر كردويه المتقدم ان النبيذ المسكر فيه ثلاثون دلوّاً و فيها ان الخمر كذلك و لم يعمل به احد.

و التحقيق ان المسكر و الفقاع و العصير العنبى اذا غلا- كلها داخله فى عموم اخبار الخمر يعنى فى صحيح الحلبي المتقدم فى البعير و صحيح ابن سنان المتقدم ايضاً و يوضح دخولهما تحت عموم الخمر ما رواه الكافى عن على بن يقطين (ان الله لم يحرم الخمر لاسمها و لكن حرمها لعاقبتها فما فعل فعل الخمر فهو الخمر)^(١) و مرسله الحضرمى (الخمر من خمسة اشياء من التمر و الزبيب و الحنطة و الشعير و العسل)^(٢) و قريب منه صحيح ابن الحجاج^(٣) الا ترى.

و اما الفقاع فقد استفاضت الروايات بكونه خمراً فروى الكافى تسع روايات فى ذلك منها ما عن سليمان بن جعفر (سألته عن الفقاع فقال: هو خمر فلا تشربه يا سليمان لو كانت الدار لى او الحكم لقتلت بائعه و لجلدت شاربه)^(٤).

و اما العصير العنبى فهو اصل الخمر الذى هو من الكرم كما فى صحيح عبدالرحمن بن الحجاج المشار اليه آنفاً عن الصادق (عليه السلام) عن النبي صلى الله عليه واله وسلم قال (الخمر من خمسة العصير من الكرم و النقيع من الزبيب و البتع من

ص: ٨٩

- ١- فروع الكافى باب ١١ من النبذة كتاب الاشربه ح/١
- ٢- فروع الكافى باب ١١ من النبذة كتاب الاشربه ح/٢
- ٣- الوسائل باب ١٥ من الاشربه المحرّمه ح/٥
- ٤- فروع الكافى باب الفقاع باب ١٩ من الانبذه ح/١

العسل والمزر من الشعير و النيذ من التمر(١) و بالجملة من ألحق الثلاثة ألحقها لكونها خمراً بحسب الاخبار المتقدمه الموثوق بها و التي كانت بطرق متعدده.

و اما دم الحدث فليس فيه نص خاص و لم يذكره قبل الشيخ(٢) و الديلمي(٣) احد و زاد ابو الصلاح الحلبي(٤) فيما ينزح له الجميع بول ما لا يؤكل لحمه و القاضى(٥) عرق الابل الجلاله و عرق الجنب من الحرام و هذان ايضاً لا- دليل عليهما و عن المفيد(٦) زياده الفيل و يمكن الاستدلال له بصحيح ابن سنان المتقدم ففيه: «فان مات فيها ثور او نحوه» على نقل التهذيب(٧) لكن رواه الاستبصار بدون او نحوه(٨).

(و نزح كر للدابه و الحمار و البقره)

لم يرد النص ألما فى الحمار كما انه اجماعى فيه و مشهور فى الدابه و البقره كما فى خبر عمرو بن سعيد بن هلال و هو غير المدائنى الفطحي الذى يروى عن مصدق عن عمار الساباطى بل هذا روى عن الباقر (عليه السلام) و هو ممدوح (قال: حتى

ص: ٩٠

١- الكافى ال باب الاول من ابواب الانبذه ح/ ١ ص ١٣٠/

٢- الجوامع الفقيهيه النهايه ص/ ٢٦٤

٣- الجوامع الفقيهيه المراسم ص/ ٥٦٦

٤- النجعه ص/ ٣٩ الكافى فى الفقه ج/ ١ ص ١٣٠/

٥- النجعه ص/ ٤٠ المذهب ج/ ١ ص ٢١/

٦- النجعه ص/ ٤٠ المذهب

٧- التهذيب ج/ ١ باب التطهير من ابواب المياه ص/ ٢٤١ ح/ ٢٦

٨- الاستبصار ج/ ١ باب البثريقع فيها البعير ح/ ٣ ص ٣٤/

بلغت الحمار والجمل؟ فقال كر من ماء(١) و لم يرد ذكر البغل فيها فما نقله المحقق(٢) و من بعده المختلف و الجواهر وهم.

وكذلك الدابة لا- نص فيها من جهه كون الترح لها ألما انه جاء فى الصحيح عن الفضلاء (فى البئر يقع فيها الدابه و الفأره و الكلب و الطير فيموت قال يخرج ثم ينزح من البئر دلاء ثم اشرب و توضأ)(٣) و لا- يخفى ان المراد من الدابه كل ما يركب فهو اعم من الفرس و الحمار و البغل و الجمل قال فى المصباح و اما تخصيص الفرس و البغل بالدابه على الاطلاق فعرف طارئ كما وان المراد من الدابه فى القران الكريم كل ذى روح كما فى قوله تعالى ﴿و الله خلق كل دابه من ماء فمنهم من يمشى على بطنه و منهم من يمشى على رجلين و منهم من يمشى على اربع﴾(٤).

(وسبعين دلواً للانسان)

ليس فى اصله خلاف و انما خالف الحلى فيما لو كان كافراً(٥) و لا عبره بقوله بعد ان اطلق غيره كما فى الخبر و يدل عليه موثق عمار الساباطى(٦) و افتنى به فى الفقيه(٧)

ص: ٩١

١- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره باب التطهير ح/١٠

٢- المعتبر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٥٧؛ و يشهد لوهمه ان التهذيب و الاستبصار لم يذكر البغل و كذلك الوسائل و الوافى.

٣- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره باب التطهير الميايه ح/١٣

٤- سوره النور آيه/٤٥

٥- السرائر ج/١ ص/١٠ فقد قال ينزح له الجميع لانه لو كان حياً لوجب الجميع.

٦- التهذيب باب ١١ من ابواب الطهاره ؛ ص/٢٣٤ ح/٩

٧- الفقيه ج/١ ص/١٢

و اما رواه التهذيب عن منهل(١) من انه يكفى عشر دلاء فى الجيف كلها فخلافا المشهور لكن سيأتى ما ينفع فى المقام.

(و خمسين للدم الكثير و العذره الرطبه)

و يدل على الاول صحيح على بن جعفر(٢) و اما الثانى فيدل عليه ما رواه الكافى عن ابن أبى حمزه(٣) و ما رواه التهذيب عن أبى بصير(٤) و متنتهما واحد و بهما افتى فى الفقيه و يمكن الاستدلال له بصحيح ابن بزيع «عن البثر تكون فى المنزل للضوء فيقطر فيها قطرات من بول او دم او يسقط فيها شىء من عذره كالبعره و نحوها ما الذى يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلاه فوقع عليه السلام بخطه فى كتابى ينزح دلاء منها»(٥) بحمل البعره فيه على بيان المقدار من قوله شىء من عذره حيث انه لا بد من هذا الحمل حتى يستقيم المعنى.

ثم ان المروى هو اعتبار ذوبانها لكن المفيد ذكر الرطوبه و عين مقدار النرح خمسين والصدوق قال اربعون إلى خمسين وسيأتى تحقيق ما فى المقام.

ص: ٩٢

١- التهذيب؛ ج/١ ص ٢٣١/ح ٥٠/

٢- الكافى؛ كتاب الطهاره ص ٦١/ح ٨/

٣- الكافى؛ كتاب الطهاره ص ٧١/ح ١١/

٤- التهذيب ج/١ ص ٢٤٤/ح ٣٣/

٥- فروع الكافى باب البثر ص ٥١/ح ١/

(و اربعين للثعلب و الارنب و الشاه و الخنزير و الكلب و الهره)

اما الثعلب و الارنب فلا يوجد فيهما خبر اصلاً و الباقيات فيها اخبار مختلفه و ليس فى واحد منها خبر بتعين الاربعين كما ان وجود الشهره فى الارنب غير معلوم و انما ذكروا بدله الغزال و الخمسه الباقيه ذكرها الشيخ (١) و المفيد (٢) و الديلمى (٣) و الحلبي (٤) و القاضى (٥) و الحلبي (٦) و اما ابنا بابويه فقالا فى الكلب ينزح من ثلاثين إلى اربعين (٧) و كذلك قال والد الصدوق فى السنور (٨) و اما هو فقال فيه بالسبع (٩) كما انه قال فى الشاه بالتسع إلى عشر (١٠) و كيف كان ففى الكلب اخبار تسعه منها ما يدل على كفايه دلاء و فى صحيح أبى اسامه (١١) انه ما لم يفسخ او يتغير طعم الماء

ص: ٩٣

-
- ١- النهايه ص ٦/ فقد ذكرها مع الغزال (الطبعه الحروفيه انتشارات قدس)
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٥/ نقل قول المفيد فى الخمسه مع الغزال
 - ٣- المراسم ؛ ذكرها مع الغزال ص ٥٦٦/ من الجوامع الفقهيّه ص ٣٠/ الطبع الحديث.
 - ٤- الكافى فى الفقه ص ١٣٠/، الطبع الحديث
 - ٥- المهذب ج ١/ ص ٢٢/
 - ٦- السرائر ج ١/ ص ٧٦/ و نقل المختلف ص ٧/ الطبع القديم عنهم جميعاً حكم الكلب و الخنزير و الشاه، المختلف ج ١/ ص ٣٧/ الجديد
 - ٧- المختلف ص ٧/ ؛ الفقيه ص ١٢/
 - ٨- المختلف ص ٥/
 - ٩- الفقيه ص ١٢/
 - ١٠- الفقيه ص ١٢/ ج ١/؛ المقنع ص ١٠/؛ المختلف ج ١/ ص ٣٠/ الطبع الجديد
 - ١١- الكافى باب ٤/ ص ٥/ ح ٣/

فخمس دلاء ومثله صحيح الفضلاء المتقدم وخبر البقباق (١) وبعضها تدل على نزع كل البئر (٢) واثنان منها يدل على نزع ثلاثين او اربعين (٣).

و أما الشاه ففيها روايتان الأولى (٤) تدل على كفايه سبع دلاء و الثانيه على تسعه أو عشره دلاء (٥).

و أما الهر ففيه أخبار خمسه صحيح ابن يقطين (٦) المتضمن لإجزاء دلاء و صحيح أبي اسامه (٧) و فيه كفايه الخمس و ظاهر الكافي العمل به وخبر عمرو بن سعيد (٨) بان فيه سبع دلاء و بمضمونه أفتى الصدوق فى الفقيه و روايتا على و سماعه (٩) الدالتان على نزع ثلاثين أو اربعين و هو مستند على بن بابويه و بها استدل الشيخ للمشهور (١٠).

ص: ٩٤

- ١- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٧/ ح ١٦/
- ٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٧/ ح ١٨/ و ص ٢٨٤/ ح ١١٩/
- ٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٥/ ح ١١/ و ص ٢٣٦/ ح ١٢/
- ٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٥/ ح ١٠/
- ٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٧/ ح ١٤/
- ٦- التهذيب ج ١/ ص ٢٣١/ ح ١٤/
- ٧- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٤/ ح ٩/
- ٨- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٥/ ح ١٠/
- ٩- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٠/ ح ١١؛ ص ٢٣٦/ ح ١٢/
- ١٠- المصدر السابق

و اما الخنزير ففيه خبر واحد و هو خير الساباطى(١) المتضمن لنزح الجميع له و اما صحيح الفضلاء فاشتماله على الخنزير من وهم الوسائل وتبعه الجواهر.

(و بول الرجل)

و لا خلاف فيه كما فى خبر على بن أبى حمزه(٢) و من الغريب جعل الحلى له خبراً متواتراً و هنالك خبران آخران خبر كردويه و فيه ثلاثون دلواً(٣) و خبر معاويه بن عمار و فيه «ينزح الماء كله»(٤) و لم يعمل بهما احد.

(و ثلاثين لماء المطر المخالط للبول والعذره و خراء الكلب)

لخبر كردويه(٥) بسند صحيح عن ابن أبى عمير فلا تضر جهاله كردويه الهمداني بعد الاجماع على تصحيح ما يصح عن ابن أبى عمير ولذا جعله الفقيه امرأً مقطوعاً فقال سأل كردويه الكاظم (عليه السلام) مضافا الى ان الصدوق قد جعل الكتب التى ينقل عنها من الكتب المشهوره التى عليها المعول و اليها المرجع و منها كتاب كردويه و هذا دليل على الموثوقيه .

(و نزح عشر ليايس العذره)

ص: ٩٥

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٨٤/ ح ١١٩

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٤٣/ ح ٣١

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٤١/ ح ٢٩

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٤١/ ح ٢٧

٥- الفقيه ج ١/ ص ١٦/ ح ٣٥

لخبري ابن أبي حمزه و أبي بصير(١).

(و قليل الدم)

يعنى له عشر دلاء الا ان الموجود فى صحيح ابن بزيع(٢) وخبر الساباطى(٣) دلاء وفى خبر على بن جعفر(٤) دلاء يسيره وهنالک روايتان(٥) مردودتان بالشذوذ تضمنتا العشرين والثلاثين.

(و سبع للطير و الفأره مع انتفاخها)

اما الطير فدل على المشهور منه و هو ما فى المتن ثلاث روايات(٦) لكن روى الكافى فى الصحيح(٧) انه فيه خمس دلاء و رواه الشيخ فى التهذيبين بسند صحيح ايضاً و اما ما رواه التهذيب عن اسحاق بن عمار(٨) الدال على كفايه نرح دلوين او ثلاثه فرد بالشذوذ و اما صحيح الفضلاء فاكتفى بذكر الدلاء و لم يعين وهو الصحيح كما سيأتى.

ص: ٩٦

١- الكافى باب ٤ ص ٧/ ح ١١/ و التهذيب ج ١/ ص ٢٤٤/ ح ٣٣/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٥/

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٤/

٤- الكافى ج ٣/ ص ٦/

٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٤١/ ح ٢٨/ و ح ٢٩/

٦- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٥/ ح ١١/ و ص ٢٣٦/ ح ١٢/ و ص ٢٣٣/ ح ٥/

٧- الكافى ج ٣/ ص ٥/ ح ٣/

٨- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٧/ ح ١٤/

و اما الفأره ففيها اقوال ثلاثه الاول قول الشيخين و الديلمى و الحلبي و القاضي و الحلبي انه اذا لم تنتفخ و لم تنفسخ فثلاث دلاء و الّا فسبع و الثانى قول ابنى بابويه ان تفسخت فسبع و الّا فواحد و الثالث قول المرتضى ينزح للفأره سبع.

و اما الروايات فصحيح أبى اسامه تضمن الخمس (١) و مجموعه اخبار (٢) تضمنت السبع و اما صحيح الفضلاء و صحيح ابن يقطين و غيرهما فقد تضمننا كفايه دلاء و دلت روايه أبى عيينه (٣) انه لو تفسخت ففيها سبع دلاء و مثلها روايه أبى سعيد المكارى (٤) و دلت روايه معاويه بن عمار (٥) على كفايه ثلاث دلاء و بقيت اربع روايات الأولى عن عمار الساباطى (٦) فى نزحها كلها و هى شاذه لكن تعبيرها ينزف كلها، و الثانيه روايه أبى خديجه (٧) فى نزح اربعين دلوا اذا لم تنتفخ و مع الانتفاح و

ص: ٩٧

١- و قد تقدم

- ٢- الف؛ خبر على؛ التهذيب ج/١ ص/٢٣٨ ب؛ خبر منصور بن حازم؛ التهذيب ج/١ ص/٢٤٣ ج؛ خبر أبى بصير؛ الكافى ج/٣ ص/٦٦ ح/٦ د؛ خبر سماعه ه؛ خبر أبى اسامه
- ٣- التهذيب ج/١ ص/٢٣٣ ح/٦
- ٤- التهذيب ج/١ ص/٢٣٩ ح/٢٢
- ٥- التهذيب ج/١ ص/٢٣٨ ح/١٩
- ٦- التهذيب ج/١ ص/٢٤٢ ح/٣٠
- ٧- التهذيب ج/١ ص/٢٣٩ ح/٢٣

التنن فكل الماء و الثالثه عن على بن حديد(١) الداله على عدم لزوم شىء و الرابعه(٢) صحيحه على بن جعفر الداله على لزوم
عشرين دلواً اذا تقطعت.

اقول: و بعد ما كان المشهور هو الملاك و المعتمد الذى لا ريب فيه فما قاله الشيخان و من تابعهما هو الاقرب الا انه سيأتى
تحقيق الحال.

(و بول الصبى)

كما هو مقتضى خبر منصور بن حازم(٣) و به عمل الشيخان والحليان و القاضى(٤) و الديلمى(٥) و قال الصدوقان و
المرتضى(٦) بثلاث دلاء و لم يظهر لقولهم مستند و قال ابن ادريس(٧) فى بول المرأه و الرضيعه و الصبيه غير الرضيعه اربعون و
ادعى تواتر الاخبار بنزح الاربعين لبول الانسان الشامل لهن و له وجه اذا اريد من الانسان مطلق البالغ و اما الصبيه فيمكن الحاقها
بالصبى بعد الغاء الخصوصيه و لا يبعده اختلاف حكم بول الرضيع و الرضيعه فانه قياس محض و لا نقول به.

(و غسل الجنب)

ص: ٩٨

-
- ١- التهذيب ج/١ ص ٢٣٩/ ح ٢٤
 - ٢- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما / ص ١٩٨ / قسم المسائل
 - ٣- التهذيب ج/١ ص ٢٤٣/ ح ٣٢
 - ٤- المختلف ص ٧/ و ج/١ ص ٤٢/ من طبع الجديد
 - ٥- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٦
 - ٦- المختلف ص ٧
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٧٨

كما دلت عليه الصحاح مثل صحيح الحلبي المتقدم و صحيح ابن مسلم(١) و صحيح ابن سنان(٢) و هو قول الشيخ و الديلمي و القاضي و ابن حمزه و الحلبي فقالوا بنزح سبع لارتماس الجنب فيه و قال الحلبي بعدم التأثير لو لم يرتمس و اعترض عليه في المختلف(٣) بان الروايات بلفظ الوقوع و الدخول و النزول و هو الذي افتى به المفيد(٤) و هو الصحيح.

ثم ان هذا الحكم قضيه تعدييه لا استبعاد فيه و لذا نحكم بصحة غسله فيه و ان وجب النزح لو كانت الاوامر الوارده للوجوب لا للارشاد و الظاهر انها للارشاد فلا وجوب.

(و خروج الكلب حياً)

كما في روايه ابن مريم(٥) و بها افتى الشيخ في نهايته و مبسوطه و القاضي و ابن حمزه و قال ابن ادريس(٦) فيه باربعين دلواً و لا عبره به.

(و خمس لدرق الدجاج)

ص: ٩٩

-
- ١- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٤٤/ ح ٣٥/
 - ٢- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٤١/ ح ٢٦/
 - ٣- المختلف ص ١٠/ كما نقل اقوال من ذكرنا ايضاً
 - ٤- المصدر السابق فقال (يفسد الماء و لم يطهر و وجب تطهيرها بنزح سبع دلاء)
 - ٥- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٣٧/ ح ١٨/
 - ٦- نقل ذلك عنهم جميعاً المختلف ص ٩/

اطلق الشيخ في مبسوطه و نهايته و كذلك ابن حمزه و قيده المفيد و الديلمي و القاضي و الحلبي و الحلبي بالجلال (١) و ليس من خبر لا مطلق و لا مقيد و المتيقن منه هو الجلال فيعمل به و مستنده الشهره ممن يعمل بالمشهور و هو الحق لكن لا كل مشهور بل المشهور الذي يتصل بعصر المعصومين لا غير لانه كاشف عقلائي عن ثبوتيه و يورث العلم العرفي و عليه سيره العقلاء فضلاً عن اهل الاديان و المتشرعه.

(و ثلاث للفأره و الحيه)

اما الفأره فكان عليه ان يقيدها بدون الانتفاخ كما في صحيح معاويه ابن عمار و ابن سنان (٢) و اما روايه سماعه و علي (٣) الدالتان على السبع فحملهما التهذيب على التفسخ و استشهد لهذا الحمل بخبر أبي سعيد (٤) و حمل خبر أبي خديجه (٥) الدال على نزع الاربعين على الندب.

و اما الحيه فلم يرد فيها خبر لكن الحكم فيها بالنزح ثلاث دلاء ذهب اليه الشيخان و الديلمي و الحلبي و القاضي و ابن حمزه و الحلبي و اما والد الصدوق فاختلف النقل عنه انه قائل بالسبع ام بدلوا ام بدلاء و الاخير هو مختار الفقه

ص: ١٠٠

١- نقل ذلك عنهم جميعاً المختلف ص/ ٩

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٣٨ ح/ ١٩ و ح/ ٢٠

٣- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٣٨ و ص/ ٢٣٩

٤- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٣

٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٣٩

الرضوى (١) و الاغلب موافقه رساله ابن بابويه معه، و الحكم فى الحيه تعبدى الا ان يثبت خلافه (٢) والظاهر ان الامر للارشاد فلا وجوب.

(والوزغه)

كما فى صحيحى معاويه ابن عمار و ابن سنان (٣) و هذا هو المشهور فقد ذهب اليه الصدوق و المفيد و الشيخ فى نهايته و القاضى و ابن حمزه عملاً بالصحيحين و قال الديلمى و الحلبي فيها دلو واحد (٤) عملاً بخبر عبد الله بن المغيره (٥) و قال الشيخ فى الاستبصار (٦) لا شىء فيها جمعاً بين خبر جابر الجعفى (٧) و غيره و ظاهر التهذيب انه ان تفسخ ففيه سبع و الا فلا شىء عليه حيث علق على خبر الجعفى بذلك.

(و العقب)

ص: ١٠١

-
- ١- الفقه الرضوى ص ٩٤ و قد نقل المختلف عن ابن بابويه السبع و نقل المعتمر و المنتهى عنه انه قال ينزح له واحد و عن صاحب المعالم دلاء . راجع النجعه ص ٦١
 - ٢- لكن قال القاضى ابن البراج فى جواهر الفقه بنجاسه لحم الافاعى فقال: (و اذا قتلت كانت نجسه بلا خلاف و بيع ذلك و السلف فيه ايضاً لا يجوز) ص ٦١ مسأله ٢٢٨ كتاب البيع الطبعه الأولى المحققه و عليه فيكون النزح لها موقفاً للقاعده.
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٨
 - ٤- المختلف نقل عنهم جميعاً ص ٨
 - ٥- الكافى ج ٣/ ص ٦١ ح ٩
 - ٦- الاستبصار ج ١/ ص ٤١
 - ٧- الكافى ج ١/ ص ٥١ ح ٥

قلت: لا شهره فيها ولا خبر و إنما ذهب إلى نزح الثلاث لها الشيخ و الحلبي و القاضي و اما المفيد و الديلمي و ابن حمزه فسكتوا و صرح ابنا بابويه بعدم شيء فيها و هو المفهوم من الكافي حيث روى خبر أبي بصير (١) (كل شيء وقع في البئر ليس له دم مثل العقرب و الخنافس و اشباه ذلك فلا بأس) و اما روايه منهل (٢) الداله على نزح عشره دلاء فلم يعمل بها احد.

(و دلو للعصفور)

و ليس فيه ألما خبر عمار الساباطي (٣) و ألحق المصنف (٤) بول الرضيع قبل اغتذائه بالعصفور و يدل عليه خبر ابن أبي حمزه (٥) عن الفطيم يقع في البئر ان فيه دلوأ واحداً فلا بد من وقوع تحريف فيه بدليل فتوى الصدوق في الفقيه (٦) و المفيد في مقنعه (٧) و كذلك الشيخ (٨) و القاضي (٩) انه ينزح لبول الرضيع دلو فهذه قرينه على ان الروايه كانت في الرضيع غير الفطيم او في الصبي غير الفطيم ان صح التعبير , و

ص: ١٠٢

-
- ١- الكافي ج/ ١ ص ٦١ ح ٦١
 - ٢- التهذيب ج/ ١ ص ٢٣١ ح ٥٠
 - ٣- التهذيب ج/ ١ ص ٢٣٤ ح ٩
 - ٤- نقل عنه ذلك الشهيد الثاني في روضته ج/ ١ باب الطهاره
 - ٥- التهذيب ج/ ١ ص ٢٤٣ ح ٣١
 - ٦- الفقيه ج/ ١ ص ١٣ و كذلك المقنع ص/ ٤ من الجوامع الفقيهيه
 - ٧- المقنعه ؛ الجوامع الفقيهيه ص/ ٩
 - ٨- النهايه ص/ ٧
 - ٩- المهذب ج/ ١ ص ٢٢

على اى حال ففتوى هؤلاء تورث العلم عاده حيث اتصالحهم بعصر المعصومين عليهم افضل الصلاه و السلام و الرجوع اليهم من مصاديق رجوع الجاهل إلى العالم و السيره العقلائييه بذلك ثابتة لا محيص عنها فما ثبت عند اولئك ممن اتصل بعصر النص و نعلم فى انهم لا يفتون الا عن نص ولا طريق لنا للتعرف على ما حصل لديه من ادله حتى ننظر فيها و جرت السيره فى كل العلوم و فى كل العصور على الاعتماد على مثل ذلك كما هى قائمه فى علم الرجال بالاستناد إلى اقوال الرجاليين و كذلك فى علم اللغه بالاستناد إلى اقوال اهل اللغه و لو فى موارد الاستعمال فكذلك هى جاريه فى علمى الفقه و الحديث بما اذا افتى الفقهاء بامر ولم تصل ايدينا إلى ما وصلوا اليه حتى يظهر خطأهم كما و لم يكن اجتهادهم قائماً على الحدسيات و النظريات المختلف فيها بل كان كل اعتمادهم على العلم و الوثوق و بالطرق العقلائييه المتعارفه و السيره العقلائييه قائمه و ثابتة على رجوع الجاهل و ان كان مجتهداً إلى العالم لتحصيل العلم .

ثم ان الروايات التى حددت النزح من البئر و التى اعتمدها العلماء و استند اليها المشهور يظهر منها بشكل صريح انه يكفى فى النزح دلاء يسيره و ان وقع فيها ما وقع مالم تتغير و هذا المعنى جاء فى روايات مستفيضه منها الصحاح كما فى صحيحه ابن بزيع و صحيح أبى اسامه و صحيح الفضلاء و صحيح ابن يقطين و غيرها من الروايات و هى تكون شاهداً على ان هذه المقدرات المذكوره لا على سبيل الوجوب بل اما الواجب نزح دلاء و مازاد يحمل على الندب واما ان الامر فيها للارشاد كما هو الصحيح.

(و يجب التراوح باربعه يوماً عند الغزارة و وجوب نرح الجميع و لو تغير جمع بين المقدر و زوال التغير)

اما وجوب التراوح فالحكم فيه مشهور و لا دليل عليه الا روايه عمار بن موسى الساباطي (١) ألما انها شاذه كأغلب رواياته لكنها معمول بها في ذيلها و فيها (قوم يتراوحون اثنين اثنين).

و اما حكم التغير ففيه اقوال:

الاول: لابنى بابويه بوجوب نرح الجميع مع الامكان و التراوح مع التعذر (٢).

و الثاني: كفايه زوال التغير اذا لم يمكن فيه نرح الجميع و هو قول الصدوق في المقنع (٣) و لعله من باب الجمع بين الروايات .

و الثالث: نرح الجميع (٤) و يدل عليه صحيحه معاويه ابن عمار وفيها (فان اتن - إلى - و نرح البئر) (٥) و خبر أبي خديجه وفيه (و نتنت نرح الماء كله) (٦).

ص: ١٠٤

١- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٨٤/ ح ١١٩

٢- من لا يحضره الفقيه ج/ ١/ ص ١٣/ و نقل المختلف قول علي بن بابويه ص/ ٥

٣- المقنع من الجوامع الفقيه ص/ ٤/ قال (و ان تغير الريح فانرح حتى تطيب) و قد قال ذلك بنرح الجميع لبعض الموارد و مثله الكليني حيث روى ما يدل على الامرين.

٤- كما في المبسوط ج/ ١/ ص ١١/ و النهايه ص/ ٧/ فقد اطلق القول فيهما

٥- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٣٢/ ح ١/

٦- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٣٩/ ح ٢٣/

والرابع: كفايه زوال التغير مطلقاً ولو ورد فيه نزع الجميع او كر او سبعين دلواً و هو مختار العماني والمفيد و أبى الصلاح وابن البراج(١) و هو الصحيح حيث دلت الصحاح عليه مثل صحيح أبى اسامه(٢) وخبر أبى بصير(٣) و صحيح ابن بزيع(٤) و موثق سماعه(٥) و خبر زراره(٦) و لا تنافيه الروايات الاخر كما مر تحقيقه.

حصيله البحث:

الماء مطهرٌ من الحدث و الخبث و ينجس بالتغير بالنجاسه فى احد اوصافه الثلاثه اللون او الطعم او الريح هذا و المراد من التغير هو التغير الحسى و اما التغير التقديرى و الذى يتصور على ثلاثه اقسام:

- ١) ما يكون لقصور المقتضى كما اذا وقع فى الكر مقدار من الدم الاصفر بحيث لو كان احمر لا وجد التغير فى الماء.
- ٢) و ما يكون لقصور فى الشرط كما اذا وقعت ميتة فى الماء ايام الشتاء بحيث لو كانت فى الصيف لتغير الماء بها.

ص: ١٠٥

-
- ١- المختلف ص ٥/ ج ١/ ص ٢٨/ الطبع الجديد وراجع المقنعه: ٦٦ والكافى فى الفقه: ١٣٠ والمهذب ج ١/ ص ٢٢/
 - ٢- الكافى ج ٣/ ص ٥/ ح ٣/
 - ٣- الكافى ج ٣/ ص ٦/ ح ٦/
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٤/ ح ٧/
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٣٦/ ح ١٢/ و احمد بن محمد بن الحسن بن الوليد (الذى فى سنده) ثقه على الاقوى , راجع القاموس ج ١/ ص ٥٨٤/
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ٢٤١/ ح ٢٨/

٣) و ما يكون فى المانع كما اذا صب مقدار من الصبغ الاحمر فى الماء ثم وقع فيه الدم فان الدم يقتضى تغيير لون الماء لولا المانع.

و لا ينبغى الاشكال فى عدم كفايه التقدير فى الصورة الاولى و الثانيه و اما الصورالثالثه فالصحيح فيها هو الحكم بالانفعال اذ ان التغيير حاصل غايه الامر ان الحمرة مانعه عن ادراكه.

و لو تدافع المائع من العالى الى السافل و لاقت النجاسه السافل فلا يتنجس العالى بل السافل فقط.

و يطهر الماء بزوال عين النجاسه إن كان الماء جارياً أو لاقى كزراً و الكزراً ألفاً و مائتا رطلٍ بالعراقى, و ينجس القليل بالملاقاه و يطهر بما ذكر.

و اما البثر فلا ينجس إلا اذا تغير بالنجاسه. و لو تغير يطهر بنزحه حتى يزول التغيير.

(مسائل) احكام الماء المضاف

(الأولى: الماء المضاف مالا يصدق عليه اسم الماء باطلاقه و هو طاهر غير مطهر مطلقاً على الاصح)

يعنى لا- من الخبث كما ذهب اليه المرتضى حيث جوّز ازاله النجاسه بالمضاف و لا من الحدث كما جوّز الصدوق الوضوء و الغسل بماء الورد(١) و مستنده مارواه

ص: ١٠٦

الكافي عن يونس(١) عن أبي الحسن في اخبار نوادر الطهارة قيل و يراد بالنوادر هنا الشواذ بدليل ان الطوسي روى هذا الحديث في كتابه و قال فيه: «انه خبر شاذ شديد الشذوذ و ان تكرر في الكتب فانما اصله يونس عن أبي الحسن (عليه السلام) و لم يروه غيره و قد اجتمعت العصابة على ترك العمل بظاهره»(٢) و يدل على اصل الحكم بعد كونه مشهوراً ما رواه ابو بصير عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يكون معه اللبن أ يتوضأ منه للصلوه قال لا انما هو الماء و الصعيد)(٣) وكذلك مدلول الآيه المباركه {فان لم تجدوا ماءً فتيموا}(٤) دال على وجوب التيمم عند فقدان الماء و عليه فكل ما دل على جواز الوضوء او الغسل بغير الماء المطلق مخالف للقران فلا قيمه له.

و اما ما رواه ابن المغيره في التوضؤ بالنبيذ(٥) فلا ينافى ما سبق لوضوح المراد في كونه ماءً مطلقاً نبذ فيه بعض التميمرات ليطيب طعمه كما دلت عليه روايه الكلبي(٦).

اقول: و من البعيد جداً ان يكون مقصود الصدوق من ماء الورد ما يعتصر من الورد بل ما يطبخ مع الورد و لا يخرج عن اطلاق كونه ماءً و اما ما في القيل من

ص: ١٠٧

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٧٣/ ح ١٢
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٢١٩/ و ذكر وجوهاً متعددة لحمل الخبر.
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٨٨/ ح ١٤
 - ٤- سورة النساء آيه ٤٣؛ سورة المائدة ايه ٦
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٢١٩/ ح ١١/ والاستبصار ج ١/ ص ١٥/٢٨
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ٢٢٠/ ح ١٢/ والاستبصار ج ١/ ص ١٦/٢٩: ٣/ ج ٣/ ص ٣٥٠/٦

ان النوادر هنا بمعنى الشواذ و ما لا يعمل به فجوابه انا راجعنا روايات الباب فلم نجدها من الشواذ بل و لا شاهد على شذوذها نعم سندها ضعيف بسهل بن زياد وتفرد محمد بن عيسى لروايته عن يونس و لعل اعتماد الكليني و الصدوق عليه لتكرره في الكتب كما قال الشيخ و لا بد ان يكون المراد منه ما قلناه.

و اما عدم طهاره الخبث به فتدلّ عليه روايه بريد بن معاويه عن أبي جعفر (عليه السلام): «يجزئ من الغائط المسح بالأحجار، و لا يجزئ من البول إلّا الماء»^(١) فانه بضمّ عدم الفصل بين البول و غيره يثبت المطلوب ، و على تقدير ضعف الروايه بالقاسم بن محمّد الجوهري الوارد في سندها- حيث لم تثبت وثاقته إلّا من خلال كامل الزيارات بناء على وثاقه كل من يرد فيه و لا نقول به- فيكفي لإثبات المطلوب استصحاب بقاء الخبث.

ثم ان الشيخ روى بسندين موثقين^(٢) ما يدل على جواز غسل الدم بالبصاق إلّا انه لم يعمل بهما احد إلّا الاسكافي^(٣) و لم يعتمدهما الكليني و ان اشار اليهما^(٤) ، اضعف إلى ذلك كونهما خبرين عاميين^(٥).

ص: ١٠٨

١- وسائل الشيعة الباب ٣٠ من أحكام الخلوه الحديث ٢

٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٢٣/ ح ١٢/ و ص ٤٢٥/ ح ٢٣/

٣- المختلف ص ٦٣/

٤- الكافي ج ٣/ ص ٦٠/

٥- فراويهما غياث و هو عامي والغرض عدم الوثوق بروايته.

لا- خلاف فی ذلك و لو كان كثيراً و تدل علیه الروایات الواردة فی نجاسه الزيت و السمن و المرق كما فی صحیح زراره، عن الباقر (علیه السلام) «إذا وقعت الفأره فی السیمن فماتت فیہ فإن كان جامدا فألقها و ما یلیها و كل ما بقى، و ان كان ذائبا فلا تأكله و استصبح به، و الزيت مثل ذلك»(١).

و موثقه السكونی عن جعفر عن أبیه علیهما السّلام: «ان علیا (علیه السلام) سئل عن قدر طبخت و إذا فی القدر فأره، قال: یهرق مرقها و یغسل اللحم و يؤکل»(٢)، فانه بضّمّ عدم الفصل یثبت العموم .

و یؤید ذلك خبر جابر، عن الباقر (علیه السلام) «أتاه رجل فقال له: وقعت فأره فی خاییه فیها سمن أو زيت فما ترى فی أكله؟ فقال له: لا تأكله، فقال: الفأره أهون علیّ من أن أترك طعامی من أجلها، فقال له (علیه السلام): أنّك لم تستخفّ بالفأره و أنّما استخففت بدینك - الخیر»(٣).

ص: ١٠٩

١- الكافی (ط؛ الإسلامیه)، ج ٦، ص: ٢٦١ ح ١

٢- وسائل الشیعه الباب ٥ من أبواب الماء المضاف الحدیث ٣

٣- تهذیب الأحكام (تحقیق الخرسان)، ج ١، ص: ٤٢٠ ح ٤٦

و تأمّل البعض في ذلك اذا كان كثيراً لعدم السرايه عرفاً.

اقول: و تأمله من جهه السرايه لا الحكم فلو ثبت عرفاً عدم السرايه فهو و الّا فلا.

(و طهره اذا صار مطلقاً بالكثير المطلق على الاصح)

و كذلك طهر الماء المطلق اذا نجس و لا يكفي اتمامه كراً كما هو مقتضى الانصراف الواضح في قولهم (عليهم السلام) في الصحيح (اذا كان الماء قدر كبر لم ينجسه شيء) (١).

(و السؤر تابع للحيوان الذي باشره)

في الطهاره و النجاسه و السؤر هو بقيه الماء التي يبقيهما الشارب في الاناء او الحوض كما عن المٌغرب (٢) او البقيه بعد الشرب كما عن الجوهرى (٣) او البقيه من كل شى كما عن القاموس (٤) لكن عن المصنف و من تأخر عنه القول بانه ماء قليل لاقى جسم حيوان.

و اما تبعيه السؤر للحيوان فهو مقتضى نجاسه و طهاره ذلك الحيوان و قد دلت صحيحه أبى العباس (٥) و غيرها على نجاسه سؤر الكلب و طهاره سؤر الابل و الشاه و البقره و الحمار و البغل و الوحش و السباع و قال لم اترك شيئاً الّا سألته عنه

ص: ١١٠

١- الكافي ج ٣ / ص ٢ / ح ١

٢- المغرب / ج ١ / ص ٣٧٨ / سَأر

٣- الصحاح / ج ٢ / ص ٦٧٥ / سَأر

٤- القاموس كلمه سَأر

٥- الوسائل باب ١ / من ابواب الاستراح / ح ٤

فقال (عليه السلام) (لا بأس به حتى انتهيت إلى الكلب فقال رجس نجس) و هو صريح في ان نجاسه السؤر تدور مدار نجاسه ذى السؤر و كذلك خبر معاويه (قلت له الكلب؟ قال (عليه السلام): لا قلت: أليس هو سبع؟ قال (عليه السلام): لا والله انه نجس لا- و الله انه نجس)(١) و يمكن الاستدلال له باخبار النهى عن سؤر اليهودى و النصرانى مثل صحيح سعيد الاعرج (عن سؤر اليهودى و النصرانى، قال: لا)(٢) على القول بنجاستهما .

و اما مرسل الوشاء و هو: (انه كان يكره سؤر كل شىء لا يؤكل لحمه)(٣) و غيره مما يشعر بنجاسه سؤر غير مأكول اللحم فلا يعارض ما سبق لكون الكراهه فيه اعم من الحرمة و باقى الروايات لا دلالة فيها.

و اما سؤر اليهودى و النصرانى فسيأتى الكلام فيه حيث ان سؤرهما تابع للقول بنجاستهما و هو محل خلاف.

(و يكره سؤر الجلال)

لعموم كراهه سؤر كل ما لا- يؤكل لحمه، قلت: لكن لا وجه لتخصيص الكراهه بالجلال حيث يكره سؤر كل ما لا يؤكل لحمه سوى الهر من الوحوش دون الطيور مأكولها و غيره.

ص: ١١١

١- التهذيب ج/ ١ ص ٢٢٥/ ح ٣٠/ الوسائل باب ١/ من ابواب الاسئار ح/ ٦

٢- الكافي ج/ ٣ ص ٩/ ح ٣/

٣- الكافي ج/ ٣ ص ١٠/ ح ٧/

اما غير مأكول اللحم فيدل عليه مرسل الوشاء و مفهوم موثق عمار (فإن رأيت في منقاره دمًا فلا توضحاً منه و لا تشرب) (١) و خبر ابي داود الاتي (٢).

و اما الهر فلصحيح زراره (ان في كتاب على (عليه السلام) ان الهر سبع فلا بأس بسؤره و أنى لا ستحيى من الله ان ادع طعاماً لان هراً اكل منه) (٣) و غيره (٤) و بذلك تعرف حكم الجلال الذى لا وجه لتخصيص القول به.

و يدل على عدم الكراهه فى الطير مأكوله و غيره موثق عمار «كل شىء من الطير توضحاً مما يشرب منه» (٥) و بمضمونه افتى الفقيه (٦) و عموم خبر ابي بصير، عن الصيادق عليه السلام «فضل الحمامه و الدجاج لا- بأس به و الطير» (٧) و قد عمل بهما الاصحاب .

(و آكل الجيف مع الخلو عن النجاسه)

ص: ١١٢

-
- ١- الكافي ج/ ٣ ص ٩/ ح ٥
 - ٢- المصدر السابق ح/ ٣.
 - ٣- الكافي ج/ ٣ ص ٩/ ح ٤
 - ٤- التهذيب ج/ ١ ص ٢٢٦/ ح ٣٥
 - ٥- الكافي ج/ ٣ ص ٩/ ح ٥
 - ٦- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ١٣
 - ٧- الكافي (ط؛ الإسلاميه) ج ٣ ب ٩ الوضوء من سؤر الدواب و السباع و الطير ح ٢.

و اما آكل الجيف فلم يدل دليل عليه غير ما يتوهم من موثق عمار المتقدم (ألا ان ترى في منقاره دمًا فإن رأيت في منقاره دمًا فلا توضحاً منه ولا تشرب) ولا دلالة فيه حيث ان النهى من جهة الدم مضافا الى ان سباع الطيور تصيد الطيور لا الجيف.

(و الحائض المتهمه)

و اما الحائض فقد ورد كراهه الوضوء من سورها مطلقاً مع جواز الشرب كما في ما رواه عنبسه عن الصادق عليه السلام «اشرب من سؤر الحائض ولا توضحاً منه» (١) و صحيح الحسين بن أبى العلاء، عنه عليه السلام «سألته عن الحائض يشرب من سورها، قال: نعم و لا يتوضأ منه» (٢) و خبر ابن أبى يعفور، عنه عليه السلام «سألته عن الرجل يتوضأ من فضل المرأة؟ قال: إذا كانت تعرف الوضوء، و لا يتوضأ من سؤر الحائض» (٣) و هى مستفيضه و اعتمدها الاصحاب .

و انما وردت المأمونه فى الجنب لا- الحائض كما فى صحيح العيص «وسألته عن سؤر الحائض، فقال: لا توضحاً منه، و توضحاً من سؤر الجنب إذا كانت مأمونه، ثم

ص: ١١٣

-
- ١- الكافى (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ١٠ ح ١ و هو موثق به لروايه صفوان له و هو من اصحاب الاجماع .
 - ٢- الكافى (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ١٠ ح ٣
 - ٣- الكافى (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ١١ ح ٤

تغسل يدها قبل أن تدخلها في الإناء و كان النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله يَغْتَسِلُ هُوَ وَ عَائِشَةُ فِي إِنْاءٍ وَاحِدٍ وَ يَغْتَسِلَانِ جَمِيعاً» (١) بناءً على ارجحيه نقل الكافي لما في صدر الروايه «لا توضأ» و مرجوحيه ما نقله التهذيب «يتوضأ» ألا ان موثق ابن يقطين الاتى يدل على ان الحائض يكره سؤرها عند عدم كونها مأمونه فالصحيح ان يقال ان الارجح روايه التهذيب بدليل موثق ابن يقطين «في الرجل يتوضأ بفضل الحائض؟ قال: إذا كانت مأمونه فلا بأس» (٢) و بذلك تقييد تلك المطلقات فيتم ما في المتن بقيد كراهه التوضأ.

(و) يكره سؤر (البغل و الحمار)

عند المصنف و يدل على كراهه سؤرها ما دل على كراهه سؤر غير مأكول اللحم ان قلنا بشموله لها و لم يختص بمحرم اللحم . و يدل عليه ايضاً مفهوم خبر سماعه (اما الابل و البقر و الغنم فلا بأس) (٣) لكن ذهب المفيد (٤) إلى عدم كراهه سؤر الخيل و البغال و الحمير كما تدل عليه بعض المطلقات مثل صحيح جميل (٥) لكنها قابله للتقييد بما مرّ اذا تمّ دلالة.

ص: ١١٤

-
- ١- فروع الكافي ج/١ ص ١٠/ ح ٢/ باب الوضوء من سؤر الدواب و رواها التهذيب ج/١ ص ٢٢٢/ ح ١٦/ باب المياه عن كتاب علي بن فضال وفيه: (قال يتوضأ منه).
 - ٢- التهذيب ج/١ ص ٢٢١/ ح ١٠/
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ٩/ ح ٣ و قد رواه الكليني عن أبي داوود و هو من مشايخ الكليني و هو غير سليمان المسترق فما استظهره المجلسي الاول ليس بصحيح .
 - ٤- التهذيب ج/١ ص ٢٢٧/
 - ٥- التهذيب ج/١ ص ٢٢٧/ ح ٤٠/

اما سؤر الفأره فلحديث المناهى(١) الّا ان النهى فيه عن اكل سؤر الفأره بل ورد نفى البأس عن شرب سؤر الفأره كما فى صحيح اسحاق بن عمار(٢).

(و الحيه)

و اما الحيه فيدل عليه صحيح أبى بصير «عن حيه دخلت حَيّاً فيه ماء و خرجت منه قال ان وجد ماءً غيره فليهريقه»(٣) و لا يعارضه ما فى صحيح على بن جعفر(٤) انه لا بأس به لان المراد منه دفع توهم الحرمة .

و اما قول الصدوق فى الفقيه بانه يسكب من الماء ثلاثه اكف فلم يرد فيه خبر(٥), وما فى خبر هارون بن حمزه الغنوى(٦) انما هو فى العقرب و شبهه ففيه «سألته عن الفأره و العقرب واشباه ذلك...قال يسكب منه ثلاث مرات...» .

ص: ١١٥

١- الفقيه؛ باب ذكر جمل من مناهى النبى صلى الله عليه واله وسلم .

٢- الفقيه ج/١ باب المياه ح/٢٨ و طريق الصدوق إلى اسحاق الذى ذكره الفهرست ص/١٥ صحيح كما وان طريقه اليه فى المشيخه لا اشكال فيه الّا فى على بن اسماعيل فقد وثقه البعض باعتبار انه ابن اخى اسحاق ابن عمار و قد قال النجاشى فيه و فى اخيه بشير) انهما كانا من وجوه من روى الحديث) اقول و كتاب اسحاق مشهور كما قال النجاشى له كتاب النوادر رواه عده من اصحابنا ج/١ ص/١٩٣ و كما صرح الصدوق فى اول كتابه فلو لم نستطع اثبات و ثاقه على بن اسماعيل فلا يضر ذلك فى السند.

٣- فروع الكافى باب/١٥ نوادر الطهاره ح/١٥ ص/٧٣

٤- التهذيب ج/١ ص/٤١٩ ح/٤٥ و رواه ايضاً قرب الاسناد للحميرى.

٥- الفقيه ص/٩ ج/١

٦- الاستبصار ج/١ ص/٤١ ح/٨

و ذلك لمرسله الوشاء «أنه كره سؤر ولد الزنا و سؤر اليهودى و النصرانى...» (١) لكن الفقيه (٢) افتى بالحرمة لا الكراهه و يظهر منه انه حمل الكراهه فى الخبر على الحرمة, ويرده: ان الكراهه فيه اعم من الحرمة بقريته ذكر اليهودى و النصرانى اللذين محكومان بالطهاره على المختار كما سيأتى .

الشفاء فى سؤر المؤمن

ثم ان فى سؤر المؤمن الشفاء فلصحيحه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام): «فى سؤر المؤمن شفاء من سبعين داء» (٣) و غيرها.

(الثانيه: يستحب التباعد بين البئر والبالوعه خمسه اذرع فى الصلبيه او تحتيه البالوعه والّا يكن فسيع)

ص: ١١٤

١- فروع الكافى ابواب الطهاره باب ٧/ ص ١١/ ح ٦/

٢- الفقيه ج ١/ ص ٨/ فقال (و لا يجوز الوضوء بسؤر اليهودى و النصرانى و ولد الزنا).

٣- وسائل الشيعة الباب ١٨ من أبواب الأشربه المباحه الحديث ١

لخبري الحسن بن رباط (١) وقدامه الحمار (٢) لكن روى الحميري (٣) عن العلاء نفى البأس فيما اذا كان بينهما عشره اذرع و كانت البئر مما يلي الوادي . قلت: وهو يمكن حمله على مرتبه من مراتب الاستحباب اذا تم سنده لكنه محل اشكال.

حصيله البحث:

المضاف ما لا يصدق عليه اسم الماء بإطلاقه و هو ظاهرٌ غير مطهرٍ مطلقاً، و ينجس بالاتصال بالنجس، و طهره إذا صار مطلقاً، و كذلك طهر الماء المطلق اذا نجس ولا يكفي اتمامه كراً.

و السور تابعٌ للحيوان في الطهاره و النجاسه و السور هو بقيه الماء التي يبقياها الشارب في الاناء او الحوض، و يكره سور كل ما لا يؤكل لحمه سوى الهرة من الوحوش دون الطيور مأكولها و غيره ، و يكره سور الحائض المتهمة في خصوص التوضأ و الحية و ولد الزنى ، و يكره اكل سور الفأره، واما سور المؤمن فمستحب.

و يستحب التباعد بين البئر و البالوعه بخمس أذرع في الصلبيه أو تحتيه البالوعه و إلا فسبغ، و لا تنجس بها و إن تقاربتا إلا مع العلم بالاتصال.

ص: ١١٧

١- الكافي ج/٣ ص ٧/ح ١/

٢- الكافي ج/٣ ص ٨/ح ٣/

٣- قرب الاسناد ص/٣٢ ح/١٠٣ عن محمد بن خالد الطيالسي عن العلاء و السند حسن بالطيالسي.

(الثالثة: النجاسه عشره اشياء البول و الغائط من غير المأكول ذى النفس)

ولا- خلاف فى نجاستهما فى غير الطير و ان كان تحريم الاكل عارضاً كالجلال و الموطوء لعموم صحيحه عبدالله بن سنان (اغسل ثوبك من ابوال مالا يؤكل لحمه)(١) و النصوص الداله على تحريم الموطوء كخبر مسمع (عن البهيمة التى تنكح فقال حرام لحمها و كذلك لبنها)(٢) و الروايات فى حرمه الموطوء مستفيضه و لا- خلاف فى المسأله الا من الاسكافى فى بول الرضيع(٣) و هو شاذ فقد استفاضت الروايات بنجاسه البول كما فى صحاح كثيره ففى صحيح ابن مسلم (سألته عن البول يصيب الثوب قال (عليه السلام): اغسله مرتين)(٤).

و اما استثناء الطير من غير مأكول اللحم فيدل عليه صحيح أبى بصير (كل شىء يطير فلا بأس ببوله وخرثه) (٥).

ص: ١١٨

١- الكافى ج ٣/ ص ٥٧/ ح ٣/

٢- الوسائل باب ٣٠/ من ابواب الاطعمه و الاشربه ح ٣/

٣- المختلف ص ٥٦/

٤- الوسائل باب ١/ من ابواب النجاسات ح ١/ و باقى رواياته و باب ٢٦ من ابواب احكام الخلوه.

٥- فروع الكافى باب ابوال الدواب الوسائل باب ٣٧/ ص ٥٨/ ح ٩/ و هى صحيحه السند. و القول بكونها حسنه من جهه ابراهيم بن هاشم و قد اثبتنا وثاقته .

و إذا قلت: انه لا- بدّ من تقييد الصحيحه بما إذا كان الطائر مأكول اللحم لصحيحه عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل لحمه»^(١) فانهما متعارضان بالعموم من وجه، و لا وجه لتقديم إطلاق الاولى على إطلاق الثانيه بل يلزم تساقطهما فى ماده المعارضه و هى الطائر غير مأكول اللحم. و يرجع آنذاك الى اطلاقات نجاسه البول كصحيح ابن مسلم المتقدم.

قلت: ان لازم ما ذكر الغاء خصوصيه الطائر من الاعتبار، و كلما دار الأمر بين إطلاقين يلزم من تقديم أحدهما إغناء خصوصيه العنوان المأخوذ فى الآخر عن الاعتبار بخلاف تقديم الآخر قدم الآخر.

طهاره بول وخرء الحيوان المشكوك بكونه ذا نفس سائله

مسأله: ثم انه مع الشك فى كون الحيوان ذا نفس سائله يحكم بطهاره بوله وخرئه قيل: لاجل استصحاب العدم الأزلى لكون الحيوان ذا نفس و بقطع النظر عنه يجرى استصحاب العدم الأزلى للنجاسه الثابت قبل صيروره الشىء المشكوك فضله.

اقول: لا- نسلم جريان الاستصحاب فى الاعدام الأنزليه نعم يمكن التمسك بقاعده الطهاره بناء على جريانها عند الشك فى النجاسه الذاتيه او بجريان البراهه عن اى

ص: ١١٩

تكليف بالنسبه الى المشكوك , ومثله الحكم بالطهاره عند الشك في حرمه أكل الحيوان .

ثم انه وقع الخلاف في ذرق الدجاج خبراً وفتوىً ومن غير المأكول من الطير في بول الخفاش فذهب الشيخان في التهذيب (١) بالقول بنجاسه الاول وعليه تدل روايه فارس (٢) وحملها الشيخ في الاستبصار (٣) على التقية او على كون الدجاج جلاً جمعاً بينه وبين روايه وهب بن وهب (٤).

و أمّا الثانی فروى الشيخ عن داود الرقى (٥) ما يدل على نجاسته ثم روى ما يعارضه عن غياث (٦) ورده بالشذوذ أولاً و قال و يجوز ان يكون ورد تقيه، لكن الصحيح

ص: ١٢٠

١- التهذيب ص ٢٦٤ / ص ٢٦٦ و قد نقل المختلف ذلك عنهما ج ١ / ص ٥٥ فقال (قال في المسائل الناصريه كل حيوان يؤكل لحمه فبوله و روثه طاهر وكذا قال ابو الصلاح و هو الظاهر من كلام ابن أبي عقيل و ابن البراج و افتى ابن ادريس بالطهاره ايضاً و هو قول سلار و اما الشيخان رحمهما الله فانهما استثنيا ذرق الدجاج من الحكم بطهاره رجيع ما يؤكل لحمه و هو يدل على حكمهما بالتنجيس الا ان الشيخ رحمه الله ذهب إلى طهارته في الاستبصار) و في ص ٥٦ نقل عن ابن بابويه (لا بأس بخره ما طار و بوله).

٢- التهذيب ج ١ / ص ٢٦٦ / ح ٦٩

٣- الاستبصار ج ١ / ص ١٧٨ / ح ٢

٤- التهذيب ج ١ / ص ٢٨٣ / ح ١١٨ ؛ الاستبصار ج ١ / ص ١٧٧ / ح ١

٥- التهذيب ص ٢٦٥ / ح ٦٤ / ج ١

٦- التهذيب ج ١ / ص ٢٦٦ / ص ٦٥ ؛ الاستبصار ج ١ / ص ١٨٨

عدم ثبوت نجاسه الثانى كالاول حيث لم يتحقق من الاصحاب العمل بهما كما و ان الكلينى اقتصر على نقل حسنه بل صحيحه
أبى بصير الداله باطلاقها على طهاره بول الخفاش كما و قد عرفت ما فى خبر فارس من رد الشيخ له مع ضعفه سندا.

ثم ان ما يحل لحمه كالدواب الثلاثه لا اشكال فى طهاره ارواثها كما فى صحيح الحلبي وفيه: (لا بأس بروث الحمير و اغسل
ابوالها)(١) و مثله صحيح محمد بن مسلم(٢) و غيرهما(٣).

واما ابوالها: فاختلفت الاخبار فيها فطائفه منها وهى الاكثر و فيها الصحيح كصحيح الحلبي وغيره دلت على نجاسه ابوالها كما
عليه الاسكافى(٤) الا انه قال بنجاسه ارواثها ايضاً الا ان الشيخ فى التهذيب(٥) حمل معتبر زواره الدال على النجاسه على الكراهه
و كذلك فعل فى الاستبصار(٦) و هذا هو الصحيح حيث ان الكلينى و ان روى ما ظاهره الدلاله على النجاسه الا انه روى عن
أبى الاغر النخاس(٧) ما يدل على الطهاره و به افتى الصدوق فى فقيهه(٨) كما و دلت روايه

ص: ١٢١

١- فروع الكافى باب ابوال الدواب و ارواثها ص ٥٧/ ح ٦/

٢- فروع الكافى باب ابوال الدواب و ارواثها ص ٥٧/ ح ٢ /

٣- كمتعبر زواره

٤- المختلف ص / ٥٦

٥- التهذيب ج ١/ ص ٧٠/ فقال بعد نقل معتبر زواره (فان المراد ضرب من الكراهه)

٦- الاستبصار ج ١/ ص ١٧٩/

٧- الكافى ج ٣/ ص ٥٨/ ح ١٠/

٨- الفقيه ج ١/ ص ٤١/

منقاره دم سمك الذى لا شك فى طهارته إلا ان الامام حكم بنجاسته , و هذا حكم ظاهرى فلو علم به انه من دم غير ذى النفس السائله فلا نجاسه.

وفيه: انه لا وثوق بروايات عمار إلا فيما عمل بها الاصحاب كما فى المقام حيث اعتمد الاصحاب هنا روايته .

و اما طهارته من غير ذى النفس فيمكن التمسك له بموثقه حفص بن غياث «لا يفسد الماء إلا ما كانت له نفس سائله»(١) فان اطلاقه يشمل الدم بل حتى بناء على اختصاصه بالميتة يمكن الاستدلال به بعد اطلاقه لحاله التفسخ و اختلاط الدم بالماء. و هى من حيث السند موثقه، وأحمد بن محمد بن الحسن بن الوليد ثقه على التحقيق فانه من مشايخ المفيد، و الغضائرى، و ابن عبدون(٢)، و قد ترجم عليه المفيد كثيرا فى اماليه(٣) و الظاهر اعتماده عليه و قال الشيخ: ذكر أبو عمرو محمّد بن محمّد بن نصر السكرى (وهو ثقه) قال: لَمَّا قدم ابن محمّد بن الحسن بن الوليد القمى من قبل أبيه و سألوه عن الأمر الذى حكى فيه من النيابة، أنكر ذلك و قال: «ليس إلّٰى من هذا شىء» و عرض عليه مال قال: «محرم علىّ أخذ شىء منه، فإنّه

ص: ١٢٣

١- وسائل الشيعة الباب ٣٥ من أبواب النجاسات الحديث ٢

٢- الاستنصار، للكراچكى ص ٣١؛ ٣٣.

٣- الأمالى (للمفيد) ص ١٤٩ المجلس الثامن عشر

ليس لى من هذا الأمر شىء ولا ادّعت شيئاً من هذا»(١) وهذا يدل على ورع ابن محمّد بن الحسن بن الوليد، قلت: و التعبير بلما قدم ابن محمّد... يدل على معرفته و عليه فالظاهر انه هو لمعرفته ولكثره ما يرويه هو عن ابيه وعدم روايه غيره عنه ممن يكون ابنا لاييه بل لم يعلم لابن الوليد ابن غير أحمد هذا .

طهاره الدم الموجود فى البيضة

و بما تقدم تعرف الحكم بطهاره الدم فى البيضة فانه ليس دم ماله نفس سائله . و الخارج بالحك مع الشك فى دميته كذلك. و هكذا المشكوك من جهه الظلمه.

عدم وجوب الاستعلام والفحص فى الشبهات الموضوعيه

و لا يجب الاستعلام و الفحص و ان أمكن بسهولة لكون الشبهه موضوعيه. و قد اتفق على عدم لزوم الفحص فيها فى صحيحه زراره: «... فهل علىّ إن شككت فى انه اصابه شىء ان أنظر فيه؟ فقال: لا و لكنك انما تريد ان تذهب الشك الذى وقع فى نفسك...»(٢)، و لا خصوصيه للمورد.

ص: ١٢٤

١- غيبه الشيخ الطوسى: ٢٥٥.

٢- وسائل الشيعه الباب ٣٧ من أبواب النجاسات الحديث ١

هذا و الدم المتخلف فى الذبيحه طاهر بعد القذف المعتاد ويشهد له سيره المتشرعه المتصله بزمان المعصوم (عليه السلام) على عدم تطهير الملابس و نحوها الملاقيه للدم المتخلف ولمفهوم قوله تعالى ﴿أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا﴾ (١) ومفهوم الايه هنا حجه ولو لم نقل بحجيه مفهوم الوصف وذلك لعدم الفائده فى القيد غير المفهوم والايه ليست فى مقام بيان النجس من الطاهر بل فى مقام بيان ما يحرم اكله وعليه فالدم المسفوح مستثنى من حرمة الاكل فلا اشكال فى اكله وهو يستلزم طهارته مضافا الى سيره المتشرعه على عدم اجتناب ما يتخلف فى الذبيحه من الدم، و إلا يلزم عدم جواز أكل اللحم لاتصال بعض قطع الدم به غالبا بنحو لا يمكن إزالتها مهما بالغ الشخص فى الغسل.

هذا و الحكم على الدم بالطهاره فى دم البيضة او ما لانفس له لا ينافى حرمة تناوله لإطلاق قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ...﴾ (٢).

(و المنى من ذى النفس آدمياً او غيره)

ص: ١٢٥

١- سورة الانعام آيه/١٤٥

٢- البقره: ١٧٣

اقول: النصوص فى نجاسه المنى مستفيضه كصحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «المنى يصيب الثوب، قال: ان عرفت مكانه فاغسله و ان خفى عليك فاغسله كله» (١).

قيل: و هنالك ما يدل على طهارته كصحيح زراره: «سألته عن الرجل يجنب فى ثوبه أ يتجفف فيه من غسله، فقال: نعم لا بأس به إلما ان تكون النطفه فيه رطبه فان كانت جافه فلا بأس» (٢) و عليه فلا بد من تأويله على وجه لا ينافى النجاسه أو يحمل على التقية أو يطرح لمخالفته للضروره.

قلت: و للصحيح محمل اخر و هو كون المتنجس لا ينجس بعد خلوه من عين النجاسه و نجاسه المنى ما دام رطبا و بعد الجفاف يكون المحل متنجسا خاليا من عين النجاسه و سيجىء اثبات كون المتنجس لا ينجس .

و اما نجاسه المنى من غير الإنسان فلصحيحه محمد بن مسلم عنه (عليه السلام): «ذكر المنى و شدده و جعله أشد من البول» (٣) فان اللام فى المنى و البول للجنس، و حيث ان البول من المحرم الاكل من ذى النفس نجس فالمنى كذلك.

ص: ١٢٤

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ١٦ من أبواب النجاسات الحديث ٦
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٢٧ من أبواب النجاسات الحديث ٧
 - ٣- وسائل الشيعه الباب ١٦ من أبواب النجاسات الحديث ٢

و لا يصحّ التمسك بصحيحه ابن مسلم الاولى لمكان التعبير بالاصابه المنصرف إلى منى الإنسان.

(و ان اكل لحمه)

و اما نجاسه منى ذى النفس إذا كان من حيوان محلل الاكل فللإجماع المدعى فى السرائر و الغنيه(١) و إلا فمقتضى عموم موثقه ابن بكير: «... فان كان ممّا يؤكل لحمه فالصلاه فى وبره و بوله و شعره و روثه و ألبانه و كل شىء منه جائز...»(٢) طهارته .

قلت: ألما ان الانصاف انصرافها عن المنى كالدّم لعدم ذكره فى عرض البول والروث و ذلك للفهم العرفى, و اما الاجماع فقد يناقش بحجته لكونه منقولاً و لعله مستند الى بعض الاطلاقات المتقدمه فهو مدركى فلا عبره به, نعم اطلاق صحيح ابن مسلم الثانى لا يختص بمحرم اللحم بل هو شامل لمحلله, و كونه اشد نجاسه من البول لا يوجب تبعيته له من هذه الجبهه فلاحظ.

ص: ١٢٧

١- السرائر ١: ٤١. الغنيه: ٤٨؛ ٤٩.

٢- وسائل الشيعه الباب ٢ من أبواب النجاسات الحديث ١

و اما طهاره منى ما لا نفس له فلقصور أدله النجاسه عن شموله بل و للدليل على طهارته، و هو موثقه حفص بن غياث عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام: «لا- يفسد الماء إلّا ما كانت له نفس سائله»^(١) فان اطلاقه يشمل المنى، بل حتى بناء على اختصاصه بالميتة يمكن الاستدلال به بعد اطلاقه لحاله التفسّخ و اختلاط المنى بالماء. و هى من حيث السند موثقه، وأحمد بن محمد بن الحسن بن الوليد ثقه كما تقدم .

(و الميتة منه)

اي من ذى النفس السائله ويقع الكلام فيها فى ضمن نقاط:

١- الحكم بنجاسه الميتة من ضروريات الدين والمذهب ويدل على نجاستها طوائف من الاخبار:

الأولى: ما ورد فى نزع البثر كصحيح ابن مسلم وغيره^(٢).

الثانية: ما ورد فى السمن او العسل او الطعام او الشراب تموت فيه الفاره او الجرذ و فى المرق بالامر باهراقه كصحيح معاوية بن وهب و صحيح زراره و صحيح الحلبي و صحيح سعيد الاعرج و موثق سماعه^(٣).

ص: ١٢٨

١- وسائل الشيعة الباب ٣٥ من أبواب النجاسات الحديث ٢

٢- وقد تقدم فى ما ورد لنزع البثر الحمار والثور والجمل والسنور والطيور والفاره وغيرها.

٣- الوسائل باب ٤٣ من أبواب الاطعمه المحرمه وكذلك باب ٥ من أبواب الماء المضاف وباب ٣٥ من أبواب النجاسات وباب ٦ من أبواب ما يكتسب به

الثالثة: ما ورد في اهل الكتاب من النهى عن الاكل في آنتهم اذا كانوا يأكلون الميتة والدم ولحم الخنزير كصحيح ابن مسلم (١).

الرابعة: ما ورد في الثوب تصييه اغماد السيوف المعموله من جلود الحمر الميتة (٢).

الخامسة: ماورد في الاستصباح باليات الغنم المقطوعه ففيه: (اما عملت انه يصيب اليد والثوب وهو حرام) (٣).

السادسة: ما ورد في ما لا تحله الحياه المأخوذه من الميتة ففيه (وان اخذته منه بعد ان يموت فاغسله وصل فيه) (٤) و هناك موارد أخرى ايضاً وعليه فلا معنى للمناقشه في نجاستها بعد ما عرفت هذا كله في ميتة غير الآدمى.

و اما ما دل على طهاره الميتة من قبيل ما رواه الصدوق مرسلا، عن الصادق (عليه السلام): «سئل عن جلود الميتة يجعل فيها اللبن و الماء و السمن ما ترى فيه؟ فقال: لا بأس...» (٥)، فيكفى في ردّه الإرسال وانه خلاف ما تقدم من الاخبار المتواتره إجمالاً في نجاسه الميتة مثل صحيحه زراره عن الباقر (عليه السلام): «إذا وقعت الفأره في السمن

ص: ١٢٩

١- الوسائل باب ٥٤/ من ابواب الاطعمهالمحرمه ح/ ٦

٢- الوسائل باب ٣٤/ من ابواب النجاسات ح/ ٤

٣- الوسائل باب ٣٠/ من ابواب الذبائح ح/ ٢

٤- الوسائل باب ٣٣/ من ابواب الاطعمه المحرمه ح/ ٣

٥- الوسائل باب ٣٤ من أبواب النجاسات الحديث ٥

فماتت فيه، فان كان جامدا فألقها و ما يليها، و ان كان ذائبا فلا تأكله و استصبح به»(١).

٢- واما نجاسه ميته الادمى فيشهد لها صحيح ابن ميمون(٢) و صحيح الحلبي ففيه: (عن الرجل يصيب ثوبه جسد الميت قال (عليه السلام): يغسل ما اصاب الثوب)(٣) و موق عمار(٤) و غيرها .

و كلام الكاشاني بان الميت لو كان نجس العين لم يطهر بالتغسيل اجتهاد في قبال النص .

و لا- يخفى ان مس الميت يوجب الغسل سواء كان رطباً ام يابساً بمقتضى الاطلاق و ما لاقاه من بدن الانسان او لباسه او غيرها يصير نجساً اذا لاقاه رطباً .

و اما اذا كان يابساً فظاهر المفيد ايضاً نجاسته فقال: (و اذا وقع ثوب الانسان على جسد الميت قبل ان يطهر بالغسل نجسه و وجب عليه تطهيره بالماء)(٥) فاطلق و لم يفصل .

ص: ١٣٠

- ١- ال وسائل باب ٦ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٢
- ٢- الوسائل باب ٣٤/ من ابواب النجاسات ح/ ١
- ٣- الوسائل باب ٣٤/ من ابواب النجاسات ح/ ٢
- ٤- الوسائل باب ٢١/ من ابواب الماء المطلق ح/ ٢
- ٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٧٥

قيل: و هو الظاهر من الكليني فروى صحيحه الحلبي (و سألته عن الرجل يصيب ثوبه جسد الميت فقال يغسل ما اصاب الثوب) (١) ثم روى ما يقرب منه عن ابراهيم بن ميمون (٢).

و فيه: انها لا اطلاق لهما لانصرفهما الى ما اذا سرت النجاسه حسب الفهم العرفي .

هذا و ظاهر المفيد ان ميته الحيوانات ايضاً يابسها منجس حيث قال: (و اذا وقع ميته من غير الناس نجسه ايضاً) (٣) و الشيخ في الاستبصار خص التنجيس بميت الانسان حيث روى صحيح الحلبي المتقدم الدال باطلاقه على تنجيس ميت الانسان مطلقاً ثم روى صحيح علي بن جعفر (عن الرجل وقع ثوبه على كلب ميت قال: ينضحه بالماء و يصلى فيه فلا بأس) (٤) و قال هذا الخبر مبين ان حكم الكلب ميتاً و حياً سواء في نضح (٥) الماء على الثوب الذي اصابه اذا كان جافاً و قال الخبر الاول «و مراده صحيح الحلبي» مخصوص بجسد الادمي فلا تنافي .

اقول: و قد عرفت ان صحيح الحلبي منصرف الى الرطب لا الجاف و لا اطلاق فيه .

ص: ١٣١

١- الكافي ج/٣ ص ١٦١/ ح/٤

٢- المصدر السابق ح/٧ وقد ص ٦١/ ح/٥ بسند صحيح عن ابراهيم بن ميمون.

٣- التهذيب ج/١ ص ١٩٢/

٤- الاستبصار ج/١ ص ١٩٢/

٥- النضح هو الرّش.

وقد يستدل لتنجيس جسد الميت و لو كان يابساً بما فى غيبه الشيخ بسند صحيح عن مسائل محمد بن عبد الله الحميرى «انه كتب إلى الحججه (عجل الله تعالى فرجه الشريف) روى لنا - إلى - و روى عن العالم (عليه السلام) ان من مس مَيْتاً بحرارته غسل يديه- إلى - التوقيع اذا مسه على هذه الحاله لم يكن عليه الا غسل يده»^(١) و هو دال على ان مس العضو منجس و لو مع الحراره و الجفاف .

وفيه: انه معارض لعموم موثق ابن بكير (قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) الرجل يبول و لا يكون عنده الماء فيمسح ذكره بالحائط قال كل شىء يابس ذكياً)^(٢) و نقله الاستبصار ذكياً^(٣) بدل ذكياً, و الزكى بمعنى الطاهر و الذكى بمعنى الكامل من الشىء و التام و الظاهر صحه نسخه الاستبصار بقرينه صدر الموثق فلا علاقه للذكى بالصدر و الزكى و ان كان بمعنى الطاهر الا انه هنا كناية عن عدم تنجيس النجس الجاف كما هو واضح و عليه يكون الموثق قرينه على ان المراد من التوقيع هو استحباب غسل اليد بعد شهاده الموثق على عدم تنجيس الجاف مضافا الى ما سيأتى من عدم منجسيه ميته غير الانسان مع الجفاف .

ص: ١٣٢

١- الغيبه (للطوسى) ص ٣٧٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٤٩

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ١، ص: ٥٧ ح ٢٢

و يشهد لعدم تنجيس الجاف صحيحه الحلبي (عن رجل امّ قوماً و صلى بهم ركعه ثم مات قال: يقدمون رجلاً اخر فيعتد بالركعه و يطرحون الميت خلفهم و يغتسل من مسه)(١) فان اطلاقها ساكت عن وجوب غسل اليد فالظاهر منه عدم الوجوب و الجمع يقتضى حمل ما تقدم على الاستحباب, لكن الصحيحه داله على وجوب غسل مس الميت قبل ان يبرد و هو باطل الا ان تحمل على الاعم من الوجوب و الاستحباب لما قبل البرد كما افتي السيد المرتضى باستحبابه قبل البرد فى المصباح و شرح الرساله و الجمل على ما نقل(٢).

ويبقى الكلام عن وجوب الرش فى ما لو اصاب ميته الحيوان يابساً فنقل المختلف عن ابن حمزه القول بوجوب رش الثوب اذا اصابه كلب او خنزير يابس(٣).

اقول: لم خصّه بآبن حمزه فقد قال به المفيد و الشيخ فى النهايه و الاستبصار(٤) و به قال الفقيه فى الكلب لكن بتفصيل سيأتى .

و يشهد له اطلاق صحيح على بن جعفر (عن رجل وقع ثوبه على كلب ميت قال ينضحه بالماء و يصلى فيه)(٥) و صحيح حريز عن اخبره «عن أبى عبد الله (عليه السلام)

ص: ١٣٣

١- الفقيه ج ١ ص ٤٠٣

٢- المستمسك ج ٣ ص ٤٦٥

٣- المختلف ص ٦٣

٤- نقل التهذيب ص ٢٦٠ ج ١ قول المفيد ؛ النهايه ص ٥٢ ؛ الاستبصار ج ١ ص ١٩٢.

٥- الاستبصار ص ١٩٢ .

قال: إذا مسَّ ثوبك الكلب فإن كان يابساً فانضحه و إن كان رطباً فاغسله»(١) و هو دال على ذلك في الكلب و اطلاق صحيح على بن جعفر (عن الرجل يصيب ثوبه خنزير فلم يغسله فذكر ذلك و هو في صلاته كيف يصنع؟ قال: ان كان دخل في صلاته فليمض و ان لم يكن دخل في صلاته فليضح ما اصاب من ثوبه ألما ان يكون فيه اثر فيغسله)(٢) الدال على ما حكموا في الخنزير, و لا- يخفى ان قوله «فليضح ما اصاب من ثوبه» ظاهر في كون الاصابه مع اليوسه بدليل ذيله «ألما ان يكون فيه اثر فيغسله» الظاهر في كونه رطبا .

قلت: ألما انه ادل على الاستحباب من الوجوب بدليل قوله (عليه السلام) فليمض الظاهر في صحه الصلاه و هو قرينه على عدم تنجسه و عدم وجوب الرش و بالفهم العرفي نتعدى من الخنزير إلى الكلب حيث لا- خصوصيه له عرفا, و عليه فروايه الرش محموله على الاستحباب .

٣- و اما طهاره ميته ما لا- نفس له فلموثقه حفص بن غياث عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام: «لا يفسد الماء إلا ما كانت له نفس سائله»(٣) و عدم ما يقتضى النجاسه .

ص: ١٣٤

١- التهذيب ج/١ ص ٢٦٠/ح ٤٣/ و الكافي ص ٦٠/ .

٢- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما ص ٣٤٨

٣- وسائل الشيعة الباب ٣٥ من أبواب النجاسات الحديث ٢

٤- و اما ان المقطوع من الحى من الميتة فلموثقه عبد الرحمن عن أبى عبد الله (عليه السلام): «ما أخذت الحباله (١) فقطعت منه شيئاً فهو ميت» (٢).

٥- و اما استثناء البثور و نحوها من نجاسه الميتة فللقصور فى المقتضى، حيث لا يصدق عليها عنوان الميتة أو ما أخذت الحباله، و لو قلنا بصدق الميتة عليها تمسكنا لطهارتها باطلاق صحيح على بن جعفر «و سألته عن الرجل يكون به الثالول أو الجرح، هل يصلح له و هو فى صلاته أن يقطع رأس الثالول أو ينتف بعض لحمه من ذلك الجرح و يطرحه؟ قال: «إن لم يتخوّف أن يسيل الدّم فلا بأس، و إن تخوّف أن يسيل الدّم فلا يفعل، فإن فعل فقد نقض من ذلك الصّلاه، و لم ينقض الوضوء» (٣) الدال على عدم نجاسه ما يقطع من الثالول و الجرح و لو كانت يد القاطع مرطوبه لبقاء رطوبه الوضوء فى يده و سواء كان القطع مع الالم ام بدونه، و به افتى الفقيه (٤)، و عليه تعرف بطلان التفصيل بين من يجد ألماً بالقطع ام لا.

ص: ١٣٥

١- الحباله: الاله التى يصاد بها .

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب الصيد الحديث ٢

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ١، ص: ٤٠٤ ح ٧

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ٢٥٤ ح ٧٧٦

٦- واما ان المقطوع من الميت نجس فلا ين الحكم بنجاسه شىء يفهم منه عرفا نجاسه أجزائه لعدم دخاله الهيئه التركيبه فى ذلك.

٧- واما استثناء ما لا تحلّه الحياه فلصحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا بأس بالصلاه فيما كان من صوف الميتة، ان الصوف ليس فيه روح»^(١) فانها بمقتضى عموم التعليل تشمل غير الصوف أيضا.

٨- واما تفسير الميتة بما لم يذكّر و عدم اختصاصها بما مات حتف أنفه فلموثقه سماعه: «إذا رميت و سميت فانتفع بجلده. و اما الميتة فلا»^(٢)، فانها تدل على ذلك بالمقابله، و هذه الموثقه تكون بمثابه المفسره للايه الداله على حرمة غير المذكى و قرينه على المعنى منها، و عليه فلا- تكون الميتة فى الايه قسيمه للمتريه و النطیحه و... و يشهد لذلك ما فى تفسير القمى فى قوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَ الدَّمُ وَ لَحْمُ الْخِنْزِيرِ} قال: الْمَيْتَةُ وَ الدَّمُ وَ لَحْمُ الْخِنْزِيرِ معروف «و ما أُهْلٌ لِغَيْرِ اللَّهِ} يعنى ما ذبح للأصنام. و اما المنخنقه فان المجوس كانوا لا- يأكلون الذبائح و لا يأكلون الميتة و كانوا يخنقون البقر و الغنم فاذا انخنقت و ماتت أكلوها، و المتريه كانوا يشدون أعينها و يلقونها من السطح، فاذا ماتت أكلوها، و النطیحه كانوا يناطحون بالكباش فاذا ماتت أحدها أكلوه و ما أكل السبع الا ما ذكيتم فكانوا يأكلون ما يقتله الذئب و الأسد فحرم الله عز و جل ذلك، و ما ذبح

ص: ١٣٤

١- وسائل الشيعة الباب ٦٨ من أبواب النجاسات الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٤٩ من أبواب النجاسات الحديث ٢

على النصب كانوا يذبحون لبيوت النيران و قريش كانوا يعبدون الشجر و الصخر فيذبحون لها، ﴿وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكُمْ فِشْقٌ﴾ قال: كانوا يعمدون الى الجزور فيجزونه عشره أجزاء، ثم يجتمعون عليه فيخرجون السهام فيدفعونها الى رجل و هى سبعة لها أنصباء و ثلثه لا أنصباء لها، فالتى لها أنصباء الفذ و التوأم و المسيل و النافس و الحلس و الرقيب و المعلى، فالفذ له سهم، و التوأم له سهمان و المسيل له ثلاثه، و النافس له أربعة أسهم و الحلس له خمسه أسهم. و الرقيب له ستة أسهم، و المعلى له سبعة أسهم، و التى لا أنصباء لها السفيح و المنيح و الوغد و ثمن الجزور على من لم يخرج له من الأنصباء شىء و هو القمار فحرمه الله تعالى (١).

اقول: و عليه فذكر النطيحه و... بالخصوص لكونها من العادات المرسومه لدى المجوس و غيرهم و يكفى هذا الاحتمال فى سقوط ظهور الايه عن كون الميته قسيمه للنطيحه و غيرها .

٩- و اما الحكم بالحل و الطهاره على المأخوذ من سوق المسلمين فلكونه اماره - وهى مقدمه على الأصل - بمقتضى صحيحه فضيل و زراره و محمد بن مسلم انهم «سألوا أبا جعفر (عليه السلام) عن شراء اللحوم من الأسواق و لا يُدرى ما يصنع

ص: ١٣٧

١- تفسير القمى، ج ١، ص: ١٦ و رواه فى تفسير نور الثقلين، ج ١، ص: ٥٨٧ مرسلا عن العيون عن ابي جعفر الباقر عليه السلام و ولكنها غير موجوده فى المطبوع من العيون .

القصابون، فقال: كل، إذا كان ذلك في سوق المسلمين ولا تسأل عنه»(١) و التعليق على سوق المسلمين ظاهر في اماريه السوق على حصول التذكيه، وعلى فرض كون سوق المسلمين اصلا فهو مقدم على اصاله عدم التذكيه بالنص المتقدم، هذا مضافا الى السيره القطعيه للمتشرعه على عدم الفحص عند الشراء من سوق المسلمين و هي تكفى حليته .

١٠- واما الحكم بالطهاره على المأخوذ من يد المسلم أيضا فلان سوق المسلمين بعنوانه و بما هو محلات متعدده لا مدخله له فى الحكم بالحل بل هو حجّه من باب كاشفيته عن يد المسلم فالمدار- على هذا- على يد المسلم دون السوق.

١١- و اما عدم الحكم بالطهاره عند الأخذ من الكافر مع عدم احتمالها فواضح للجزم بكونه ميته. و اما مع احتمالها فلأصاله عدم التذكيه المنقح لموضوع النجاسه و الحرمة و الحاكمة على أصاله الحل و الطهاره لكونها أصلا سببًا.

نعم بناءً على رأى الآخر من ان موضوع النجاسه عنوان الميته الذى هو وجودى لأنها عباره عمّا زهقت روحه بسبب غير شرعى لا- تثبت النجاسه و ان تثبت حرمة الأكل و الصلاه، باعتبار ان موضوعها عدم التذكيه، فبأصاله عدم التذكيه تثبت الحرمة دون النجاسه إذ باستصحاب الأمر العدمى لا يثبت الأمر الوجودى على ما

ص: ١٣٨

هو المعروف بين المعاصرين من عدم حجّيه الأصل المثبت , لكنه محل منع و الصحيح حجّيه الاصل المثبت لكون الاستصحاب من الامارات و لوازم الاماره حجه, نعم تكون الميته هنا عند المحقق الخوئي من اللازم الا-عم لانها عنده قسيمه للمترديه و النطيهه و... فلا تثبت حتى على القول بحجّيه الاصل المثبت .

هذا و اما الدليل على ان موضوع حرمه الأكل عدم التذكيه فقوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَ الدَّمُ ... وَ مَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ} (١).

كما و ان موضوع حرمه الصلاه ذلك أيضا بدليل قوله (عليه السلام) في موثقه ابن بكير: «فان كان ممّا يؤكل لحمه فالصلاه في وبره و بوله ... إذا علمت انه ذكي» (٢).

(و الكلب)

البرى لا المائى للصباح المستفيضه كما فى صحيح ابن مسلم (٣) و صحيح حريز عن ابن بكير (اذا مس ثوبك كلب فان كان يابساً فانضحه وان كان رطباً فاغسله) (٤).

ص: ١٣٩

١- المائده: ٣

٢- وسائل الشيعه الباب ٢ من أبواب لباس المصلى الحديث ١

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٦٠/ ح ٤٥/ و فيه: (قال يغسل المكان الذى اصابه) .

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٦٠/ ح ٤٣

ألا ان للصدوق كلاماً لم يعرف مستنده «بالرش مع الجفاف ان لم يكن كلب صيد و بالرش مع الرطوبه ان كان كلب صيد و ألا فلا(١)».

(و الخنزير)

البرى لا المائى و يدل على نجاسته صحيح على بن جعفر(٢).

و اما ما رواه الفقيه مرفوعاً(٣) و فى العلل مسنداً عن بكير و عن أبى الصباح و أبى سعيد و النبال الدال على طهاره و دك الخنزير(٤) فشاذ.

و اما تخصيص الكلب و الخنزير بالبريين فلان لفظ «الكلب» و «الخنزير» حقيقه فى البريين، و اطلاقهما على البحرين مجاز للمشابهه. و مع التسليم بالوضع للأعم فيمكن دعوى الانصراف، بل ورد فى صحيحه ابن الحجاج: «سأل أبا عبد الله رجل و أنا عنده عن جلود الخنزير فقال: ليس بها بأس. فقال الرجل: جعلت فداك انها علاجى فى بلادى و انما هى كلاب تخرج من الماء فقال أبو عبد الله (عليه السلام): إذا خرجت من الماء تعيش خارجاً من الماء؟ فقال الرجل: لا، قال: ليس به بأس»(٥)، و بعموم التعليل و هو عدم كونها خارجة من الماء، يتعدى الى الخنزير المائى .

ص: ١٤٠

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٤٣

٢- التهذيب ج/ ١/ ص ٢٦١/ ح ٤٧

٣- الفقيه ج/ ١/ ص ١٤٠/ ح ٣

٤- العلل ج/ ٢/ ص ٣٥٧

٥- العلل ج/ ٢/ ص ٣٥٧

على المشهور (١) و استدلاله بآيه {انما المشركون نجس} (٢) و وجه الاستدلال بها ان كلمه النجس منصرفه إلى المعنى الشرعى باعتبار كون الايه مدنيه و شيوع احكام النجاسه قبل نزولها هذا اذا لم تكن مستعمله قبل الاسلام بالمعنى الشرعى. و اجيب بان الايه اجنبيه عن ذلك بقريته ذيلها {و ان خفتم عيله فسوف يغنيكم الله من فضله...} الظاهره فى منعهم من دخول مكه مضافاً إلى ان المراد من النجس المستقذر لا النجس بالمعنى الشرعى.

اقول: لكن القرينه غير تامه باعتبار ان منع المشركين من دخول المسجد فقط يكون سبباً لعدم حضورهم فى موسم الحج وعدم مجيئهم إلى مكه لعدم الغرض إلى المجيء إلى مكه لولا الحج و بالتالى ان هذه القرينه غير واضحه فى انهم ممنوعون من الدخول إلى مكه بل ظاهره فى ممنوعيتهم للدخول إلى المسجد و بسبب نجاستهم فلو ثبت ان لفظ النجاسه بالمعنى الشرعى كان شايعاً و واضحاً وقت نزول الايه ثبت المطلوب وحيث ان الايه مدنيه و بعد انتشار احكام الاسلام فلا بعد فى ثبوت ذلك .

ص: ١٤١

١- فعن الانتصار انه من منفردات الاماميه وعن التهذيب عليه اجماع المسلمين لكنه غريب لمخالفه بعض العامه وعن الجوامع الفقيهيه ؛ وسيله ابن حمزه ص/٧٠٤ احكام المياه (وكل نجس الحكم مثل الكافر والناصب) .

٢- سوره التوبه آيه ٢٨

ويمكن الاستدلال على نجاسه كل من خالف الاسلام بموثقه عبد الله بن أبي يعفور عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... وإياك ان تغتسل من غسله الحمام ففيها تجتمع غسله اليهودى والنصرانى والمجوسى والناصب لنا أهل البيت و هو شرهم فان الله تبارك و تعالى لم يخلق خلقا أنجس من الكلب و ان الناصب لنا أهل البيت لأنجس منه»^(١) الداله على نجاسه الناصبى باعتباره احد مصاديق من خالف الاسلام فنثبت نجاسه مطلق الكافر الآ من خرج بالدليل .

طهاره اهل الكتاب

نقل المعتبر^(٢) عن الرساله الغريه للمفيد القول بطهاره الكتابى و نقل المسالك^(٣) عن ابن الجنيد و ابن أبى عقيل القول بعدم نجاسه آسار اهل الكتاب .

اقول: و حيث ان ابن أبى عقيل يقول بعدم تنجس الماء القليل كما تقدم فلا يعلم كونه قائلاً بطهاره الكتابى.

و المفهوم من الكافى هو الطهاره و تدل عليه الصحاح منها صحيح العيص بن القاسم (سألته عن مؤاكله اليهودى والنصرانى و المجوسى فقال ان كان من طعامك فتوضأ و لا بأس به)^(٤) الظاهر فى نجاستهم العرضيه التى تزول بالتطهير و

ص: ١٤٢

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب الماء المضاف الحديث ٥
 - ٢- المعتبر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٩٦
 - ٣- مسالك الافهام ج/٢ ص/١٩٥
 - ٤- فروع الكافى ابواب الاطعمه باب/١٦ ح/٣

صريح صحيح اسماعيل بن جابر (قلت للصادق (عليه السلام) ما تقول في طعام اهل الكتاب فقال لا تأكله ثم سكت هنيهة ثم لا تأكله ولا تتركه تقول انه حرام و لكن تترك تنزهاً عنه ان في آنتيهم الخمر و لحم الخنزير)(١) و فيه دلالة على كون النهى عن طعامهم انما هو لاجل مساورتهم للخمر و لحم الخنزير و فيه دلالة ايضاً على ان ظهور حالهم فى النجاسة لا يوجب نجاستهم و مثله غيره(٢).

و استدل على طهاره اهل الكتاب بقوله تعالى { و طعام الذين اتوا الكتاب حل لكم } (٣) لكنها فسرت فى النصوص الصحيحة بالحبوب(٤) الا ان يقال المفهوم من الحبوب ما يقابل اللحوم التى تحتاج إلى تذكية لا الحبوب الجافة بل مطلقاً .

و يشهد لطهارتهم ايضاً ما فى موثقه عمار(٥) من تغسيل النصرانى للمسلم اذا لم يوجد مسلم او مسلمه ذات رحم و قد عمل بها المشهور و كذلك ما تقتضيه روايات نكاح الكتابيه كما سيأتى متعه او مطلقاً فانها على كثرتها واشتهارها و عمل الاصحاب بها لم تتعرض للتنبيه على نجاستها.

ص: ١٤٣

١- فروع الكافى ابواب الاطعمه باب/١٦ ح/٩ اقول: و فيه دلالة على عدم تقدم الظاهر على الاصل فى باب النجاسات .

٢- فروع الكافى ابواب الاطعمه باب/١٦ ح/٤ حسنه الكاهلى و غيره ح/١٠

٣- سوره المائده آيه/٥

٤- راجع الوسائل باب/٥١ من ابواب الاطعمه المحرمه

٥- الكافى ج/٣ ص/١٥٩

و فى مقابل القول بطهاره الكتابى القول بنجاسته و يشهد له الروايات الصحيحه كصحيح على بن جعفر(١) و صحيح سعيد الاعرج (سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن سؤر اليهودى و النصرانى فقال: لا)(٢) و مرسل الوشاء و هو (انه كره سؤر ولد الزنا و سؤر اليهودى و النصرانى و المشرك و كل ما خالف الاسلام و كان اشد ذلك عنده سؤر الناصب)(٣) بعد حمل- كره- على الحرمة و غيرها.

اقول: و حيث لا دليل على حمل الروايات الاولى على التقيه بل تعلييل بعضها(٤) يشهد على العدم و نقل الكلينى لها شاهد على كونها روايات معروفه لا- شاذه و قد عرفت فتوى البعض بها فالصحيح القول بطهاره الكتابى و حمل الروايات المخالفه على الكراهه كما هو صريح صحيح اسماعيل بن جابر المتقدم و قيام القرينه فى مرسل الوشاء فالكراهه فيه اعم بقرينه ولد الزنا.

ثم ان المصنف فى الدروس حكم بنجاسه الكافر اصلياً كان ام مرتداً او منتحلاً- للاسلام اذا كان جاحداً بعض ضرورياته كالخارجى و الناصبى و الغالى و المجسمى(٥).

ص: ١٤٤

١- الوسائل باب ١٤/ من ابواب النجاسات ح/ ٦

٢- فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص/ ١١ ح/ ٥ و لا يضر ابن هاشم فى سنده .

٣- فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص/ ١١ ح/ ٦

٤- و هو صحيح اسماعيل بن جابر المتقدم .

٥- الدروس ج/ ١ ص/ ١٢٤

اقول: بعد كون الاسلام عباره عن قبول الشهادتين و معنى الشهاده الثانيه التصديق بكل ما جاء به النبي صلى الله عليه واله وسلم فكل شخص رفض اى حكم من احكام الاسلام بعد ثبوت ذلك الحكم «و لا شبهه فى البين» فلازمه البين هو رد نبوه النبي صلى الله عليه واله وسلم وعدم التصديق برسالته صلى الله عليه واله وسلم وهو عين الكفر و القاعده تقتضى أن لا فرق فى ذلك بين كون المردود ضرورياً ام غير ضرورى نعم يمتاز الضرورى بعدم وجود الشبهه فى كونه من احكام الاسلام فرفضه عين رفض الاسلام و هذا الامر لا يتخلف الا فيما ندر وعليه فيتضح كفر الخارجى والناصبى بعد كون موده اهل البيت عليهم السلام من ضروريات الدين و قد صرح المفيد باجماع الشيعه على كفر الخوارج لكنه فى كتابه الجمل صرح بكون كفرهم كفر مله لا كفر رده مع اظهارهم الشهادتين(١) و لا يخفى ضعف كلامه الثانى بعد ما عرفت مضافاً لاطلاق النصوص ومنها الصحيح فى كفر من استحل ما ثبت تحريمه فى الاسلام مثل مستحل ترك الصوم و مثل الخوارج القائلون بالتجسيم كما صرح بذلك الشيخ فى مبسوطه(٢) و الامر فى المجسمه و من حاكى مقالتهم واضح كالقائلين بان الله جل و علا عين المخلوقات او انه جل و علا حال بهم و ذلك لبداهه ان التوحيد الذى جاء به الاسلام انه جل و علا ليس كمثله شىء و انه غير الاشياء مبائنا لها كما نطق بذلك الاسلام و تواترت به الاخبار. نذكر قسماً منها:

ص: ١٤٥

١- اوائل المقالات ص/ ٤٩ و الجمل و النصره لسيد العتره فى حرب البصره / ص ٧٠

٢- المبسوط ج/ ص/ ١٤ و اضاف اليهم المجبره ايضاً

يقول الامام الصادق عليه السلام:

إن الله تبارك و تعالى خلو من خلقه و خلقه خلو منه، و كل ما وقع عليه اسم شىء ما خلا الله عز و جل فهو مخلوق، والله خالق كل شىء، تبارك الذى ليس كمثلته شىء. (١)

و قال الله تعالى «فلا تجعلوا الله انداداً (٢)» و قال تعالى «جعلوا لله انداداً ليضلوا عن سبيله (٣)»

يقول الراغب الاصفهاني فى المفردات: نديد الشىء مشاركه فى جوهره... قال تعالى «فلا تجعلوا لله انداداً» (٤)

ويقول امير المومنين (عليه السلام) «ليس بذى كبر امتدت به النهايات فكبرته تجسيماً، ولا بذى عظم تناهت به الغايات فعظمته تجسيماً، بل كبر شأننا وعظم سلطانا». (٥)

ويقول:

... الذى لما شبهه العادلون بالخلق المبعوض المحدود فى صفاته، ذى الأقطار والنواحي المختلفه فى طبقاته _ وكان عز و جل الموجود بنفسه لا بأداته _ انتفى أن يكون قدره حق قدره. (٦)

ص: ١٤٦

١- بحار الانوار، ٤ / ١٤٩؛ التوحيد، ١٠٥؛ الكافي، ١ / ٨٣

٢- سورة بقره آيه ٢٢

٣- سورة ابراهيم آيه ٣٠

٤- مفردات الراغب الاصفهاني ص ٥٠٧

٥- نهج البلاغه، خطبه ١٨٥؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٦١.

٦- بحار الانوار، ٤ / ٢٧٧؛ التوحيد، ٥٥.

ويقول:

هو الذى لم يتفاوت فى ذاته، ولم يتبعض بتجزئه العدد فى كماله. (١)

ويقول:

ومن جزأه فقد جهله. (٢)

و يقول:

ومن جزأه فقد وصفه، ومن وصفه فقد أُلحد فيه. (٣)

ويقول:

تعالى الملك الجبار أن يوصف بمقدار. (٤)

ويقول:

ما تصور فهو بخلافه. (٥)

ويقول:

ولا تناله التجزئه والتبعيض. (٦)

ويقول:

مبائن لجميع ما أحدث فى الصفات. (٧)

ص: ١٤٧

١- ال كافي، ٨ / ١٨؛ التوحيد، ٧٣؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٢١

٢- نهج البلاغه، الخطبه الاولى

٣- التوحيد، ٣٤؛ عيون الاخبار، ١٤٩ / ١؛ تحف العقول، ١٦١؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٢٩.

٤- امالى طوسى قدس سره، ٢٢٠؛ مناقب، ٢ / ٢٥٨؛ بحار الانوار، ١٠ / ٥٦.

٥- بحار الانوار، ٤ / ٢٥٣؛ احتجاج، ١ / ١٩٨

٦- بحار الانوار، ٤ / ٣١٩؛ نهج البلاغه، خطبه ٨٥.

٧- التوحيد، ٦٩؛ عيون اخبار الرضا، ٧ / ١ / ١٢١؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٢٢.

ويقول:

إنه عز وجل أحدى المعنى، يعنى به أنه لا ينقسم فى وجود، ولا عقل، ولا وهم. كذلك ربنا عز وجل. (١)

يقول الامام الرضا عليه السلام:

كيف يجرى عليه ما هو أجراه، أو يعود فيه ما هو أبداه؟! (٢)

يقول الامام الجواد عليه السلام:

إن ما سوى الواحد متجزئ، والله واحد أحد لا- متجزئ ولا- متوهم بالقله والكثره، وكل متجزئ أو متوهم بالقله والكثره فهو

مخلوق دال على خالق له. (٣)

ويقول:

جل وعز عن أداه خلقه وسمات بريته وتعالى عن ذلك علوا كبيرا. (٤)

يقول الامام الرضا عليه السلام:

كل ما فى الخلق لا يوجد فى خالقه، و كل ما يمكن فيه يمتنع فى صانعه... إذا لتفاوتت ذاته و لتجزأ كنهه... (٥)

يقول الامام كاظم عليه السلام:

هو القديم و ما سواه محدث، تعالى عن صفات المخلوقين علوا كبيرا. (٦)

ص: ١٤٨

١- التوحيد، ٨٣؛ الخصال، ٢ / ١؛ معانى الاخبار، ٥؛ بحار الانوار، ٣ / ٢٠٦.

٢- التوحيد، ٣٨، باب التوحيد ونفى التشبيه.

٣- التوحيد، ١٩٣؛ الكافى، ١ / ١١٦؛ بحار الانوار، ٤ / ١٥٣

٤- بحار الانوار، ٤ / ١٥٤؛ الكافى، ١ / ١١٧؛ التوحيد، ١٩٤

٥- بحار الانوار، ٤ / ٢٣٠؛ التوحيد، ٤٠

٦- التوحيد، ٧٦؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٩٦.

يقول الامام الرضا عليه السلام:

هو اللطيف الخبير السميع البصير الواحد الأحد الصمد الذى لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا أحد، منشىء الأشياء، ومجسم الأجسام، ومصور الصور، لو كان كما يقولون لم يعرف الخالق من المخلوق، ولا المنشىء من المنشأ، لكنه المنشىء فرق بين من جسّمه وصوّره وأنشأه، إذ كان لا يشبهه شيء، ولا يشبهه هو شيئاً. (١)

ويقول:

ما سوى الله فعل الله... وهى كلها محدثه مربوبه، أحدثها من ليس كمثلته شيء هدى لقوم يعقلون، فمن زعم أنهم لم يزلن معه فقد أظهر أن الله ليس بأول قديم ولا واحد... قالت النصارى فى المسيح: إن روحه جزء منه ويرجع فيه، وكذلك قالت المجوس فى النار والشمس: إنهما جزء منه وترجع فيه. تعالى ربنا أن يكون متجزياً أو مختلفاً، وإنما يختلف ويألف المتجزئ، لأن كل متجزئ متوهم، والقله والكثره مخلوقه دال على خالق خلقها... قد كان ولا خلق وهو كما كان إذ لا خلق. لم ينتقل مع المتقلين... إن الأشياء كلها باب واحد هى فعله... ويحك، كيف تجترئ أن تصف ربك بالتغير من حال إلى حال وأنه يجرى عليه ما يجرى على المخلوقين؟! سبحانه، لم يزل مع الزائلين، ولم يتغير مع المتغيرين. (٢)

ويقول امير المؤمنين عليه السلام:

حارت الأوهام أن يكيف المكيف للأشياء، ومن لم يزل بلا زمان ولا مكان، ولا يزول باختلاف الأزمان. (٣)

ص: ١٤٩

١- التوحيد، ١٨٥؛ عيون اخبار الرضا ٧، ١ / ١٢٧؛ بحار الانوار، ٤ / ١٧٣.

٢- الاحتجاج، ٤٠٥؛ ٤٠٨؛ بحار الانوار، ١٠ / ٣٤٤.

٣- بحار الانوار، ٤ / ٢٩٣، عن التوحيد

و يقول:

من شبه الله بخلقه فهو مشرك، إن الله تبارك وتعالى لا يشبه شيئا ولا يشبهه شيء، وكل ما وقع في الوهم فهو بخلافه. (١)

و يقول:

ما اختلف عليه دهر فيختلف منه الحال. (٢)

ويقول الامام الصادق عليه السلام:

إن الله تبارك وتعالى لا يوصف بزمان ولا مكان، ولا حركة ولا انتقال ولا سكون، بل هو خالق الزمان والمكان والحركة والسكون، تعالى عما يقول الظالمون علوا كبيرا. (٣)

و يقول:

إن الكائن في مكان محتاج إلى المكان، والاحتياج من صفات الحدث لا من صفات القديم. (٤)

و يقول:

التوحيد أن لا تجوز على ربك ما جاز عليك. (٥)

و يقول:

من زعم أن لله جوارح كجوارح المخلوقين فهو كافر بالله، فلا تقبلوا شهادته، ولا تأكلوا ذبيحته، تعالى الله عما يصفه المشبهون بصفه المخلوقين. (٦)

ص: ١٥٠

١- التوحيد، ٨٠؛ بحار الانوار، ٣ / ٢٩٩.

٢- نهج البلاغه، ١٢٤؛ التوحيد، ٤٨؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٧٤.

٣- بحار الانوار، ٣ / ٣٣٠ عن التوحيد

٤- التوحيد، ١٧٨؛ بحار الانوار، ٣ / ٣٢٧

٥- . التوحيد، ٨٠؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٦٤.

٦- بحار الانوار، ٣ / ٢٨٧، ٢٨٨، عن كفايه الاثر .

ويقول الامام الكاظم عليه السلام:

إن الله تبارك وتعالى أجل وأعظم من أن يحد بيد أو رجل أو حركه أو سكون، أو يوصف بطول أو قصر أو...[\(١\)](#)

ويقول:

أى فحش أو خناء أعظم من قول من يصف خالق الأشياء بجسم، أو بصوره، أو بخلقه، أو بتحديد وأعضاء، تعالى الله عن ذلك

علوا كبيرا.[\(٢\)](#)

ويقول الامام صادق عليه السلام:

هو شىء بخلاف الأشياء.[\(٣\)](#)

ويقول الامام الرضا عليه السلام:

إنه جسم الأجسام وهو ليس بجسم، ولا صورته، لم يتجزأ، ولم يتناه، ولم يتزايد، ولم يتناقص، مبرأ من ذات ما ركب في ذات من جسمه وهو اللطيف الخبير... منشئ الأشياء... لو كان كما تقول المشبه لم يعرف الخالق من المخلوق.[\(٤\)](#)

ويقول:

إنما اختلف الناس فى هذا الباب حتى تاهوا وتحيروا وطلبوا الخلاص من الظلمه بالظلمه فى وصفهم الله بصفه أنفسهم، فازدادوا من الحق بعداء، ولو وصفوا الله عز وجل بصفاته، ووصفوا المخلوقين بصفاتهم لقالوا بالفهم واليقين ولما اختلفوا.[\(٥\)](#)

ص: ١٥١

١- التوحيد، ٧٥؛ بحار الانوار، ٣ / ٣٠٠.

٢- التوحيد، ٩٩؛ بحار الانوار، ٣ / ٣٠٣.

٣- ال كافي، ٨٣ / ١؛ التوحيد، ١٠٤؛ بحار الانوار، ٣ / ٢٥٨.

٤- التوحيد، ٦٠؛ بحار الانوار، ٤ / ٢٩٠.

٥- بحار الانوار، ١٠ / ٣١٦، از التوحيد و عيون الاخبار.

ويقول امير المؤمنين عليه السلام:

إن من شبه ربنا الجليل بتباين أعضائه خلقه، وبتلاحم أحقاق مفاصلهم المحتجبه بتدبير حكمته، إنه لم يعقد غيب ضميره على معرفته ولم يشاهد قلبه بأنه لا ند له، وكأنه لم يسمع بتبرى التابعين عن المتبوعين وهم يقولون: «تَاللَّهِ إِنَّ كُنَّا لَفِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ * إِذْ نُسَسَّوْكُمْ بِرَبِّ الْعَالَمِينَ» عدل به، والعدل به كافر بما نزلت به محكمات آياته، ونطقت به شواهد حجج بيناته. (١)

و يقول:

اتقوا أن تمثلوا بالرب الذي لا مثل له، أو تشبهوه من خلقه... أو تنعتوه بنعوت المخلوقين. فإن لمن فعل ذلك نارا. (٢)

ويقول الامام الصادق عليه السلام:

إذا كان الخالق في صورته المخلوق فيما يستدل على أن أحدهما خالق لصاحبه؟! (٣)

و يقول:

ويحك كيف تجترئ أن تصف ربك بالتغير من حال إلى حال، وأنه يجرى عليه ما يجرى على المخلوقين؟! (٤)

يقول الامام الكاظم عليه السلام:

ص: ١٥٢

١- بحار الانوار، ٤ / ٢٧٦، ٢٧٧، عن التوحيد

٢- بحار الانوار، ٣ / ٢٩٨، عن روضه الواعظين

٣- بحار الانوار، ١٠ / ١٧٧، عن الاحتجاج.

٤- الاحتجاج، ٢ / ٤٠٧؛ بحار الانوار، ١٠ / ٣٤٧

تاهت هنالك عقولهم، واستخفت حلومهم، فضربوا له الأمثال،... وجعلوه يزول ويحول، فتاهوا في بحر عميق لا- يدرون ما غوره، ولا يدركون كميه بعده. (١)

يقول الامام الصادق عليه السلام:

لا يليق بالذى هو خالق كل شىء إلا أن يكون مبائنا لكل شىء، متعاليا عن كل شىء، سبحانه وتعالى. (٢)

يقول الامام الحسين عليه السلام:

إنه سبحانه قد فسر الصمد فقال: «اللَّهُ أَحَدٌ * اللَّهُ الصَّمَدُ»... ثم فسرته فقال: «لَمْ يَلِدْ وَلَمْ يُولَدْ * وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ». «لَمْ يَلِدْ»: لم يخرج منه شىء كثيف... ولا شىء لطيف... تعالى أن يخرج منه شىء، وأن يتولد منه شىء كثيف أو لطيف، «وَلَمْ يُولَدْ»: لم يتولد من شىء ولم يخرج من شىء... لا بل هو الله الصمد الذى لا من شىء ولا فى شىء ولا على شىء، مبدع الأشياء وخالقها، ومنشئ الأشياء بقدرته.

يقول الامام الرضا عليه السلام لابن قره المسيحي:

ما تقول فى المسيح؟ قال: يا سيدى، إنه من الله. فقال وما تريد بقولك "من"، و"من" على أربعة أوجه لا خامس لها؟ أتريد بقولك "من"، كالبعض من الكل فيكون مبعضا؟! أو كالخل من الخمر، فيكون على سبيل الاستحاله؟! أو كالولد من الوالد فيكون على سبيل المناكحه؟! أو كالصنعه من الصانع، فيكون على سبيل الخالق من المخلوق؟ أو عندك وجه آخر فتعرفناه؟ فانقطع. (٣)

ص: ١٥٣

١- بحار الانوار، ٣ / ٢٩٦، عن تفسير القمى

٢- . بحار الانوار، ٣ / ١٤٧

٣- ال مناقب، ٣٥١ / ٤؛ بحار الانوار، ١٠ / ٣٤٩

يقول الامام الرضا (عليه السلام): «وكل ما فى الخلق لا يوجد فى خالقه و كل ما يمكن فيه يمتنع فى صانعه»(١)

يقول الامام الصادق (عليه السلام): «من شبه الله بخلقه فهو مشرك إن الله تعالى لا يشبه شيئاً ولا يشبهه شيء. كل ما وقع فى الوهم فهو بخلافه»(٢)

ويقول الامام على (عليه السلام): «الحمد لله الدال على وجوده بخلقه، وبمحدث خلقه على ازليته، وباشتباههم على أن لا شبه له... لافتراق الصانع والمصنوع، والحاد والمحدود، والرب والمربوب»(٣).

يقول الامام الرضا (عليه السلام): «... ولا- آياه و- يد من اكنته ولا حقيقته اصاب من مثله .. مباينته اياهم مفارقتة اينيتهم ... ذاته حقيقه وكنهه تفريق بينه و بين خلقه. فقد جهل الله من استوصفه...»(٤)

يقول الامام الحسين (عليه السلام): «لا يوصف بشيء من صفات المخلوقين»(٥)

يقول الامام على (عليه السلام): «توحيد تمييزه من خلقه و حكم التمييز بينونه صفه لا- بينونه عزله. إنه رب خالق غير مربوب مخلوق، كل ما يتصور فهو بخلافه»(٦)

يقول الامام الرضا (عليه السلام): «... ما توهمتم من شيء فتوهموا الله غيره»(٧)

ص: ١٥٤

١- توحيد الصدوق ٣٧

٢- توحيد الصدوق ٨٠

٣- نهج البلاغه خطبه ١٥٢

٤- توحيد الصدوق ٣٤

٥- تحف العقول ص ٢٤٤

٦- الاحتجاج ١/٢٩٩

٧- اصول الكافي ١/١٠١

ويقول الامام الجواد (عليه السلام): «... كيف تدركه الاوهام وهو خلاف ما يعقل وخلاف ما يتصور في الاوهام. فما وقع وهمك عليه من شىء فهو خلافه(١)»

يقول الامام على (عليه السلام): «لا- يخطر ببال أولى الرويات خاطره من تقدير جلال عزته لبعده من ان يكون في قوى المحدودين لانه خلاف خلقه فلا شبه له من المخلوقين وإنما يشبه الشىء بعديله فاما ما لا عدل له فكيف يشبهه بغير مثاله(٢)»

و يقول: «فمعانى الخلق عنه منفيه... المعروف بغير كيفيه... ولا يقاس بالناس... ولا تحيط به الافكار، ولا تقدره العقول ولا تقع عليه الاوهام فكل ما قدره عقل او عرف له مثل فهو محدود(٣)» .

و يقول ايضا: «... مابين لجميع ما احدث في الصفات و ممتنع عن الادراك بما ابتدع من تصريف الذوات(٤)» .

ويقول الامام الصادق (عليه السلام): «لا يلىق بالذى هو خالق كل شىء الا أن يكون مابينا لكل شىء متعالياً عن كل شىء... (٥)»

ويقول الامام الصادق (عليه السلام): «لا- يلىق به الاختلاف و لا- الايتلاف إنما يختلف المتجزئ و يأتلف المتبعض فلا يقال له مؤتلف و لا مختلف(٦)»

ص: ١٥٥

- ١- توحيد الصدوق ١٠٦
- ٢- توحيد الصدوق ٥٢
- ٣- توحيد الصدوق ٧٩
- ٤- البحار ٤/٢٢٢
- ٥- البحار ٣/١٤٨
- ٦- البحار ٤/٦٧

ويقول ايضا: «واحد فى ذاته فلا واحد كواحد لأن ما سواه من الواحد متجزىء و هو تبارك و تعالى واحد لا متجزى و لا يقع عليه العد(١)»

ويقول الامام الهادى (عليه السلام): «الله جل جلاله و احد لا واحد غيره لا اختلاف فيه و لا تفاوت و لا زياده و لا نقصان(٢)» .

و يقول: «لم يتجزء و لم يتناه و لم يتزايد و لم يتناقص(٣)»

ويقول الامام الجواد (عليه السلام): «إن ما سوى الواحد متجزى و الله واحد لا متجزى و لامتوهم بالقله و الكثره و كل متجزى او متوهم بالقله و الكثره فهو مخلوق دال على خالقه له(٤)»

ويقول الامام على (عليه السلام): «تعالى الملك الجبار أن يوصف بمقدار(٥)»

و يقول: «... عظيم العظمه لا يوصف بالعظم كبير الكبريا لا يوصف بالكبر(٦)»

و يقول: «ليس بذى كبر اقدرت به النهايات فكبرته تجسيماً و لا بذى عظم تناهت به الغايات فعظمته تجسيماً بل كبر شأناً و عظم سلطاناً(٧)»

هذا و اما من كانت له شبهه فى البين فان كان انكاره مما يرجع الى تكذيب النبى صلى الله عليه و اله وسلم فهو كافر و الا فلا.

ص: ١٥٦

١- البحار ٤/٦٧

٢- البحار ٤/١٧٣

٣- البحار ٤/٢٩١

٤- البحار ٤/١٥٣

٥- البحار ١٠/٥٦

٦- الكافي ١/١٣٨ ح ٤

٧- نهج البلاغه خطبه ١٨٥

و اما الغلاة: الذين يجعلون من الائمة عليهم السلام او من بعضهم عليهم السلام آلهة و ارباباً من دون الله عز و جل فذكر الصدوق في اعتقاداته: (اعتقادنا في الغلاة و المفوضه انهم كفار بالله تعالى وانهم شر من اليهود والنصارى والمجوس والدرية والحروية والحريه و من جميع اهل البدع والاهواء المضله)^(١) و قال المفيد في شرح ذلك: (والغلاة من المتظاهرين بالاسلام هم الذين نسبوا امير المؤمنين (عليه السلام) و الائمة من ذريته عليهم السلام إلى الالوهية و النبوه و وصفوهم من الفضل في الدين و الدنيا إلى ان تجاوزوا فيه الحد و خرجوا عن المقصد و هم ضلال كفار حكم فيهم امير المؤمنين (عليه السلام) بالقتل و التحريق في النار و قضت الائمة عليهم السلام فيهم بالكفر و الخروج عن الاسلام، و المفوضه صنف من الغلاة اعترفوا بحدوث الائمة عليهم السلام و خلقهم و نفى القدم عنهم و أضافوا الخلق و الرزق اليهم و ادعوا ان الله تفرد بخلقهم خاصة و انه فوض اليهم خلق العالم بما فيه جميع الافعال)^(٢).

اقول: و مراده من نفى القدم عنهم التعريض بمقاله من قال بعدم انفكاكهم عليهم السلام عن الذات الالهيه و انهم ازليون كما هو سبحانه و تعالى عن ذلك و انما تأخرهم رتبى «لمكان المعلوليه» لا زمانى لكن المفوضه و ان لم يقولوا بهذه المقالة فهم كافرون لانهم قائلون بتفويض الخلق و الرزق اليهم عليهم السلام و هذه العقيدة باطله و نحن و ان كنا لا نمنع من امكان ذلك ثبوتاً فالله عز و جل قادر

ص: ١٥٧

١- الاعتقادات ص/ ٩٧ طبع دارالمفيد بيروت

٢- شرح اعتقادات الصدوق: ١٣١ طبع دارالمفيد بيروت و ص/ ٢٣٩ طبع الداورى قم

على كل شيء و يستطيع ان يفوض امر هذا العالم إلى اى احد أراد الآ ان صريح القران و الروايات الكثيره و ضروره المذهب بطلان هذه العقيدة قال تعالى { الا له الخلق والامر } (١) و قال سبحانه { ان الله هو الرزاق } (٢) وقال عزوجل { قل لن يصيبنا آلا ما كتب الله لنا } (٣) و غيرها من الايات المننده والراده على عقيدة التفويض وما شابهها من اعتقادات الغلاه فراجع (٤) .

هذا و لا شك بكفر من يعتقد بهذه العقيدة بعد ما عرفت من ان كل ما يوجب تكذيب النبى ص فهو موجب للكفر .

هذا و يعتبر عن عقيدة التفويض للائمه عليهم السلام بتعبير انهم عليهم السلام وسائط فى الفيض فييدهم الرزق والخلق والعفو والمغفره وما إلى ذلك من امور مختصه بالله جل وعلا وقد عرفت بطلان هذه العقيدة بضروره القران والاحبار والمذهب قال تعالى { و قالوا لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الارض ينبوعاً و تكون لك جنة من نخيل و عنب ففتفجر الانهار تفجيراً او تُسقط السماء كما زعمت علينا كسفاً او تأتى بالله و الملائكه قبيلاً او يكون لك بيت من زخرفٍ او ترقى فى السماء و لن نؤمن لِرُقيتك حتى تنزل علينا كتاباً نقرأه قل سبحان ربى هل كنت الآ

ص: ١٥٨

١- الاعراف آيه ٥٤

٢- الذاريات آيه ٥٨

٣- التوبه آيه ٥١

٤- اثبات الهداه الباب ٣٥

بشراً رسولاً(١) و دلالتها - فى خروج ذلك عن قدرته ص و بدليل انه بشر غير انه يمتاز بالرساله لا غير - واضحه .

و اما قوله (و ادعوا ان الله تفرد بخلقهم خاصه) فالمراد منه ان الله سبحانه و تعالى لم يخلق احداً عدا النبى صلى الله عليه واله وسلم و الائمه عليهم السلام و هذه العقيدة هى نفس عقيدة الفلاسفة اليونانيين القائلين بان الله جل و علا لم يخلق آلا العقل الاول بناءً على قاعدتهم (الواحد لا يصدر منه الا واحد) و ان العقل الاول خلق الثانى و هكذا إلى عشره عقول (على خلاف بين ارسطو و افلاطون فى كونها طوليه ام عرضيه) و تسعه افلاك و هذه العقول بدورها خلقت الخلائق و تشبه ايضا عقيدة المسيحيين القائلين بان المسيح هو الرابط بينه عزوجل و بين غيره و لا شك بكفر هذه الاعتقادات و زيفها و بطلانها و هى مبتتية على قاعده الواحد لا يصدر منه الا واحد و السنخيه بين العله و المعلول و قد اوضحنا زيفهما و بطلانهما فى كتابنا الرؤيه الفلسفيه نقد و تحليل فراجع .

(و المسكر)

كالخمر و غيره للصحاح كصحيح على بن مهزيار الا-تى و للآيه الامر بالاجتناب(٢) و انه رجس خلافاً للصدوق(٣) و العماني(٤) للصحاح(٥) و غيرها و حملاً للرجس فى الايه على المستقذر و المأثم و الاجتناب عنه لكونه معصيه و اثماً .

ص: ١٥٩

١- الاسراء آيه ٩٣؛ ٩٠

٢- سورة المائده آيه ٩٠/ و قال المعتمر فى دلالتها: (و الآيه داله من وجهين احدهما ان الوصف بالرجاسه و وصف بالنجاسه لترادفهما فى الدلاله و الثانى انه امر بالاجتناب و هو موجب للتباعد المستلزم للمنع من الاقتراب لجميع الانواع لان معنى اجتنابها كونه فى جانب غير جانبها) ج/ ١/ ص ٤٢٢/ و يظهر مما رواه الكافى عن خيران الخادم عن الكاظم (عليه السلام) ان المراد من الرجس هو النجس و ان النجاسه الشرعيه هى الظاهره من النجس باب ٦١/ ح ٤/ .

٣- الفقيه ج/ ١/ باب ما ينجس الثوب ص ٤٣/

٤- المعتمر ج/ ١/ ص ٤٢٢/ فقال (و قال محمد بن بابويه و ابن أبى عقيل منا ليست بنجسه).

٥- التهذيب ج/ ١/ باب ١٢/ ح ١٠٩/ و ١١٠ و ١١١ و ١١٢ و غيرها ص ٢٨٠/ و قد حملها الشيخ على التقيه فقال (و الذى يدل على ان هذه الاخبار محموله على التقيه ما تقدم ذكره من الآيه و ان الله تعالى اطلق اسم الرجاسه على الخمر و لا- يجوز ان يرد من جهتهم عليهم السلام ما يصاد القران و ينافيه).

اقول: لكن صحيح على بن مهزيار(١) هو القول الفصل في حل اختلاف تضارب الطائفتين من الروايات حيث عرض هذا الاختلاف على أبي الحسن الرضا (عليه السلام) فاجاب (عليه السلام) بالاخذ بروايات النجاسه اضف إلى ذلك ان الصدوق الذى افتي بطهارته حكم بنجاسه البئر منه فى اول كتابه الفقيه فالصحيح رد العلم بروايات الطهاره إلى اهلها.

(و الفقاع)

و الروايات متظافره فى كونه خمراً مثل موثق عمار(٢) و موثق ابن فضال(٣) و ان الخمر من امور من الشعير و التمر و... كما فى صحيح ابن الحجاج المتقدم(٤).

ص: ١٦٠

١- فروع الكافى باب ٦١/ باب الرجل يصلى فى الثواب و هو غير طاهر ح/ ١٣ و فى اخره {فوق بخطه (عليه السلام) خذ بقول أبى عبدالله (عليه السلام) }.

٢- الكافى ؛ ابواب الانبذه ؛ باب ١٩/ ج / ص / ح ٢/

٣- الكافى ؛ ابواب الانبذه ؛ باب ١٩/ ح /

٤- الكافى ؛ ابواب الانبذه ؛ باب ١/ ح ١

وأيما ما ورد في بعض الروايات كصحيح ابن أبي عمير عن مرازم انه كان يُعمل لأبي الحسن (عليه السلام) فقاع في منزله فقال: ابن أبي عمير و لم يعمل فقاع يغلى(١) و كذلك ما رواه عثمان بن عيسى(٢) و ما رواه ابن يقطين(٣) فيمكن حمل هذه الروايات على انه لم يصل إلى درجة الخمرية و انه بالغليان يكون خمرًا وهو الذي يظهر من صحيح ابن أبي عمير و الحاصل ان حرمة و نجاسه الفقاع امر متيقن و معلوم و

ان الحكم معلق على الخمرية ألا انه حكى عن المفيد انه قال «انه غير مسكر لكنه مثله في النجاسه»(٤) قلت: الموجود في المقنعه و كذلك حكم الفقاع معطوفاً على «و كل شراب مسكر نجس»(٥) و لا دلالة فيها على ما حكى عنه .

نعم قيل: أنه لا يلزم في حرمة كونه مسكراً بل يكفي إطلاق اسم الفقاع عليه، و به صرح المفيد و المرتضى و ابن حمزه الحلبي و هو المفهوم من الديلمي و الشيخ في نهايته و القاضي و أبي الصلاح و ابن زهره(٦).

ص: ١٦١

١- التهذيب ؛ باب الاطعمه و الذبائح ح/ ٢٨٠

٢- التهذيب ؛ باب الاطعمه و الذبائح ح/ ٢٨١

٣- التهذيب ؛ باب الاطعمه و الذبائح ح/ ٢٨٢

٤- النجعه؛ الطهاره ص/ ٩٧

٥- المقنعه ص/ ١٠

٦- النجعه ج ١٠ ص ٢٨٣

وفيه: ما سيجيء في كتاب الاطعمه من تظافر الاخبار من كون حرمه الفقاع لاجل كونه خمرا , و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشهيد الثاني من كون الحكم فيه معلقاً على التسميه بل الصحيح ان الحكم فيه معلقٌ على الحقيقه كما في صحيح ابن يقطين (ان الله تعالى لم يحرم الخمر لاسمها و لكن حرمها لعاقبتها)(١) و فيه ايضاً: (فما فعل فعل الخمر فهو خمر).

حكم العصير العنبى اذا غلى

هذا و لم ينقل المصنف هنا العصير العنبى الذى غلا قبل ان يذهب ثلثاه و قد قال بنجاسته الشيخان و السيد و الديلمى و الحلبي و أبى الصلاح كما عن المختلف(٢) و قال الصدوقان و الكلينى بخمريته و يدل على نجاسته صحيح ابن الحجاج المتقدم و معتبره معاويه بن عمار(٣) و فيها: «خمر لا تشربه» على نقل التهذيب و بدون خمر على نقل الكافى و باصالة عدم الزيادة تثبت خمريته كما و لا يضر هذا الاختلاف بعد النهى عن شربه للتلازم العرفى بين النهى عن شربه و نجاسته, و يدل عليه ايضاً معتبره حماد(٤) و موثق أبى بصير(٥) و موثق ذريح(٦) و غيرها من الروايات التى تدل

ص: ١٦٢

-
- ١- الكافى ؛ ابواب الانبذه ؛ باب ١١/ ح ١/
 - ٢- المختلف ص ٥٨/
 - ٣- الوسائل ؛ ابواب الاشربه المحرمه باب ٧/ ح ٤/ رواه عن الكافى و التهذيب مع ما عرفت من الاختلاف و البختج هو العصير المطبوخ .
 - ٤- الكافى ؛ ابواب الانبذه باب ١٥/ ح ١/
 - ٥- الوسائل ؛ ابواب الاشربها المحرمه باب ٢/ ح ٦/ (وسئل عن الطلا ...)
 - ٦- الكافى ؛ ابواب الانبذه باب ١٥/ ح ١٥/ الاخير وفيه: (اذا نش العصير او غلا حرم)

على حرمة بالنشيش و الغليان و فى معتبر حماد «اذا غلا فلا تشربه قلت اى شىء الغليان قال (عليه السلام) القلب».

اقول: و لا تنافى بين الامرين فان المراد من النشيش هو الاسكار و التخمر و منه النشوان يعنى السكران.

و يدل على حليته بذهاب الثلثين صحيح ابن سنان و هو: (كل عصير اصابته النار فهو حرام حتى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه) (١) و غيره (٢).

ثم ان العصير لو كان معه شىء كأن يكون فى القدر مع الماء و غيره فالقاعده تقتضى عدم تخمره و عدم نجاسته بالغليان لاستهلاكه قبله و فيه روى المستطرفات عن الهادى (عليه السلام) ما يدل على الجواز (٣).

حكم العصير الزببى

اقول: و اما العصير الزببى فقد يقال كما تقدم فى الطبعة الاولى من هذا الكتاب انه لا إشكال فى طهارته لعدم ما يوجب احتمال العدم و انما الاشكال فى حرمة. و أخبار حرمة العصير بالغليان لا يمكن التمسك بها لعدم صدق العصير عليه كما هو واضح.

ص: ١٦٣

١- الكافى ؛ ابواب الانبذه باب ١٦/ ح ١/

٢- الكافى ؛ ابواب الانبذه باب ٢/ ح ٤/

٣- المستطرفات ابن ادريس ص ٦٩/ ؛ الوسائل ج ١٧/ ص ٢٢٩/ ح ١/

و الروايه المنقوله عن أصل زيد النرسى: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الزبيب يدق و يلقى فى القدر ثم يصب عليه الماء و يوقد تحته فقال لا- تأكله حتى يذهب الثلثان...»(1) لا- يمكن الاعتماد عليها لعدم توثيق زيد، و لم تثبت صحه نسبه الأصل المتداول إليه لعدم الطريق المعبر.

و اما استصحاب الحرمة الثابته قبل الجفاف فلا- يجرى لاختلاف الموضوع، فان موضوع الحرمة السابقه هو العصير و هو غير صادق على الزبيب.

و عليه فالصحيح الحكم بحليته اما للاستصحاب أو لقاعده الحليه.

هذا مضافا الى انه تعليقى و هو محل خلاف فقيل بعدم جريانه اما لمعارضته باستصحاب الحكم التنجيزى، أو لان استصحاب الحكم المشروط لا يثبت فعليته إلا بنحو الأصل المثبت، أو لان الجعل لا شك فى بقاءه فلا معنى لاستصحابه و المجعول لا يقين بحدوثه و الحكم بنحو القضييه الشرطيه أمر انتزاعى، و البحث عن ذلك موكول الى علم الاصول، و كذلك العصير التمرى لا موجب لاحتمال حرمة إلاً روايات العصير، و هى غير صادقه عليه كما هو واضح.

قلت: و فيه ما قاله فى الجواهر: «نعم يظهر منه - اى المصنف - فى اللمعه ... و غيرها انفكاك الإسكار عن الغليان بنفسه و نحوه، و لذا جعلوا مدار الحرمة على

ص: ١٦٤

١- مستدرک وسائل الشيعه الباب ٢ من أبواب الأشربه المحرّمه

الأول دون الثاني، إلا أنك قد عرفت ظهور الأخبار في حرمة بالثاني، و لعله لتحقق الإسكار الخفى فيه و لو بالكثير»(١) و الامر كما قال فان الظاهر من الاخبار ان الغليان لا ينفك عن الاسكار سواء كان عنبا ام زيبيا ام تمرا ففى موثق حنان بن سدير: «سمعت رجلا يقول لأبى عبد الله عليه السّلام: ما تقول فى النبيذ؟ فإنّ أبا مريم يشربه، و يزعم أنّك أمرته بشربه، فقال: صدق أبو مريم، سألتنى عن النبيذ فأخبرته أنّه حلال و لم يسألنى عن المسكر- إلى أن قال- هذا النبيذ الذى أذنت لأبى مريم فى شربه أى شىء هو؟ فقال: أمّا أبى (عليه السلام) فإنّه كان يأمر الخادم فيجىء بقدح و يجعل فيه زيبيا و يغسله غسلا نقيا، ثمّ يجعله فى إناء ثمّ يصبّ عليه ثلاثه مثله أو أربعة ماء ثمّ يجعله بالليل و يشربه بالنّهار و يجعله بالغداه و يشربه بالعشىّ و كان يأمر الخادم بغسل الإناء فى كلّ ثلاثه أيام كيلا يغلّم فإن كنتم تريدون النبيذ فهذا النبيذ»(٢).

و خبر أيّوب بن راشد: «سمعت أبا البلاد يسأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن النبيذ فقال: لا بأس به فقال له: إنّه يوضع فيه العكر؟ فقال أبو عبد الله عليه السّلام: بئس الشراب

ص: ١٦٥

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٦، ص: ٣٠

٢- الكافى ج ٦ ص ٤١٥ ح ١؛ اغتلم: هاج و اضطرب، و الاغتلام مجاوزة الحد. (القاموس).

و لكن انبذوه غدوه و اشربوه بالعشى، قال: قلت: جعلت فداك هذا يفسد بطوننا فقال عليه السلام: أفسد لبطنك أن تشرب ما لا يحلّ لك»(١).

و خبر الكلبيّ النَّسابة، عنه عليه السَّلام: سألته عن النبيذ، فقال: حلال قلت: إنّنا ننبذه فنطرح فيه العكر و ما سوى ذلك، فقال عليه السَّلام: شه شه، تلك الخمره المنتنه، قلت: جعلت فداك فأى نبيذ تعنى؟ فقال: إنّ أهل المدينة شكوا إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ تَغْيِيرَ الْمَاءِ وَ فساد طبايعهم، فأمرهم أن ينبذوا فكان الرجل منهم يأمر خادمه أن ينبذ له فيعمد إلى كفّ من تمر فيلقيه في الشنّ فممنه شربه و منه طهوره - الخبر»(٢).

و خير إبراهيم بن أبي البلاد، عن أبيه عن غير واحد حضر معه قال: «كنت عند أبي جعفر (عليه السلام) فقلت: يا جاريه اسقيني ماء فقال لها: اسقيه من نبيذى فجاءتنى بنبيذ من بسر فى قدح من صفر، فقلت: إنّ أهل الكوفه لا يرضون بهذا، قال: فما نبيذهم؟ قلت: يجعلون فيه القعوه، قال: و ما القعوه؟ قلت: الداذى قال: و ما

ص: ١٦٦

١- الكافي ج ٦ ص ٤١٥ ح ٢

٢- الكافي ج ٦ ص ٤١٦ ح ٣

الدَّادِيّ؟ قلت ثفل التمر قال: يضرى به الإناء حتى يهدر النبيذ فيغلى ثم يسكر فيشرب، فقال: هذا حرام»(١).

و موثق عمّار السَّباطى عنه عليه السَّلام: «سئل عن الزَّبيب كيف طبخه حتّى يشرب حلالاً؟ فقال: تأخذ ربعا من زبيب فتنقيه ثم تطرح عليه اثني عشر رطلا من ماء ثم تنفعه ليله فإذا كان من الغد نزعت سلافته، ثم تصبّ عليه من الماء قدر ما يغمره ثم تغليه بالنار عليه ثم تنزع ماء فتصبه على الماء الأوّل، ثم تطرحه فى إناء واحد جميعا ثم توقد تحته النار حتّى يذهب ثلثاه و يبقى الثلث و تحته النار، ثم تأخذ رطلا من عسل فتغليه بالنار عليه و تنزع رغوته، ثم تطرحه على المطبوخ، ثم تضربه حتّى يختلط به- إلى- فإذا أردت أن تقسّمه أثلاثا لتطبخه فكله بشىء واحد حتّى تعلم كم هو ثم اطرح عليه الأوّل فى الإناء الذى تغليه فيه، ثم تجعل فيه مقدارا، و حدّه حيث يبلغ الماء، ثم اطرح الثلث الآخر ثم حدّه حيث يبلغ الماء، ثم تطرح الثلث الأخير، ثم حدّه حيث يبلغ الماء، ثم توقد تحته بنار لينه حتّى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه»(٢).

ص: ١٦٧

١- الكافى ج ٦ ص ٤١٦ ح ٤؛ قال الفيروز آبادى: الدادى شراب للفساق، و قال: الثقل بالضم: ما استقر تحت الشىء من كدر، و قال: الضرى: اللطخ. و قال الجوهري: هدر الشراب يهدر هدرا و تهدارا أى على .

٢- الكافى ج ٦ ص ٤٢٥ ح ٢

و خبر إسماعيل بن الفضل الهاشمي عنه عليه السلام في خبر «تأخذ صاعا من زبيب - إلى - ثم طبخته طبخا رقيقا حتى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه - الخبر» (١).

و خبر إسحاق بن عمار، عنه عليه السلام: «شكوت إليه بعض الوجع و قلت: إن الطبيب وصف لي شرابا آخذ الزبيب و أصب عليه الماء للواحد اثنين ثم أصب عليه العسل ثم اطبخه حتى يذهب ثلثاه و يبقى الثلث، فقال: أليس حلوا؟ قلت: بلى، قال: اشربه، و لم أخبره كم العسل» (٢) و غيرها (٣).

ثم ان من ذكر العصير من العنب ذكر النقيع من الزبيب بل النبيذ من التمر كالشيخ و القاضي و ابن حمزه و الحلبي قال الأول: «و لا بأس بشرب النبيذ غير المسكر و هو أن ينقع التمر أو الزبيب ثم يشربه، و هو حلوا قبل أن يتغير» (٤) و قال أيضا: و يجوز أن يعمل الإنسان لغيره الأشربة من التمر و الزبيب و العسل و غير ذلك و يأخذ عليها الأجره و يسلمها إليه قبل تغيرها» (٥).

ص: ١٦٨

- ١- الكافي ج ٦ ص ٤٢٦ ح ٣
- ٢- الكافي ج ٦ ص ٤٢٦ ح ٤
- ٣- الكافي ج ٦ ص ٤١٦ ح ٥
- ٤- جواهر الكلام ج ٦ ص ٢٩
- ٥- جواهر الكلام ج ٦ ص ٢٩

وقال الثاني: «و يجوز شرب النبيذ الذى لا يسكر مثل أن يلقى التمر أو الزبيب فى الماء و ينقع فيه إلى أن يغلو فإن تغير لم يجز شربه»(١).

وقال فى الوسيله «ان النبيذ هو أن يطرح شىء من التمر أو الزبيب فى الماء، فان تغير كان فى حكم الخمر، و ان لم يتغير جاز شربه و التوضؤ منه ما لم يسلبه إطلاق اسم الماء» كالذى فى المهذب «يجوز شرب النبيذ الذى لا يسكر، مثل أن يلقى التمر أو الزبيب فى الماء المر أو المالح، و ينقع فيه إلى أن يحلو، فان تغير لم يجز شربه»(٢).

و فى السرائر «فأما عصير العنب فلا بأس بشربه ما لم يلحقه نشيش بنفسه، فان لحقه طبخ قبل نشيشه حتى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه حل شرب الثلث الباقي، فان لم يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه كان حراما، و كذلك فيما ينبذ من الثمار فى الماء أو اعتصر من الأجسام من الأعصار فى جواز شربه ما لم يتغير، فان تغير بالنشيش لم يشرب»(٣).

و بما تقدم يظهر لك عدم انحصار الدليل فى تحريمه بمفهوم خبر عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام) قال: «سألته عن الزبيب هل يصلح أن يطبخ حتى يخرج

ص: ١٦٩

١- جواهر الكلام ج ٦ ص ٢٩

٢- جواهر الكلام ج ٦ ص ٢٩

٣- جواهر الكلام ج ٦ ص ٢٩

طعمه، ثم يؤخذ ذلك الماء فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقال: لا بأس»(١) حتى يقال: «يان سند الروايه و المفهوم ضعيفان فالقول بالتحريم أضعف و أما النجاسه فلا شبهه فى نفيها»(٢).

و الحاصل انه يحرم و ينجس المأخوذ من الزبيب و التمر بالغليان ما لم يذهب ثلثاه، نعم لا إشكال فى ما لم يصير المأخوذ من الزبيب و التمر مسكرا فانه لا حرمه فيه و إنما الإشكال فى إحراز الإسكار لأن ما يسكر كثيره فهو مسكر، و عصير العنب إذا غلا بنفسه الظاهر أنه ممّا يسكر كثيره لإطلاق الأخبار بحرمته مع حصرهم التحريم فى الاخبار بالمسكر.

عرق الابل الجلاله و حكم غيرها

و لم يذكر المصنف من النجاسات عرق الابل الجلاله و عرق الجنب من الحرام عند البعض.

اما الاول: فيدل على نجاسته صحيح هشام بن سالم عن ابي حمزه (لا تأكلوا لحوم الجلالات و هى التى تأكل العذره و ان اصابك من عرقها فاغسله)(٣) و

ص: ١٧٠

١- الكافي ج ٦ ص ٤٢١ ح ١٠

٢- الروضه البهيه ؛ ط كلانتر ؛ ج ٦ ص ٣٢١

٣- الكافي باب ٦/ من ابواب الاطعمه ح ١/ و التهذيب ج ١/ ص ٢٦٣ بحذف ابي حمزه من سنده، و رواه الاستبصار مثل الكافي و على اى تقدير فالسند صحيح لان المراد بابى حمزه هو الشمالى راجع معجم رجال الحديث ج: ٢١ ص: ١٣٥.

صحيحه حفص بن البختري «لا تشرب من ألبان الإبل الجلالة و إن أصابك شىء من عرقها فاغسله»(١).

و بذلك افتى الفقيه(٢) و المفيد(٣) و الشيخ و ابن البراج(٤) و وجه الدلالة على النجاسه هو كون الامر بالغسل لاجل نجاستها حسب الفهم العرفى ألما اذا قامت قرينه على خلافه و ليس من قرينه فى البين فعليه يثبت المطلوب بل السياق «لا تاكلوا...» يشهد للنجاسه و الكل افتوا بحرمه اكل لحوم الجلالات و الحمل على الكراهه كما عن ابن ادريس و سلالر(٥) لا شاهد له .

ص: ١٧١

١- الكافى ؛ ابواب الاطعمه باب ٦/ ح ٢؛ التهذيب ج ١/ ص ٢٦٣

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٣٧ و كذلك فى المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٣٠

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٦٣

٤- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ١، ص: ٤٦٢ فقد نقل عن ذكرنا غير الصدوق .

٥- مختلف الشيعة ؛ ج ١، ص: ٤٦١ و السرائر ج ١ ص ١٨١ و المراسم ص ٥٦.

هذا و الظاهر من الصحيح الاول تعميم الحكم الى كل الجلالات و لم يصرح بذلك احد عدا عباره الصدوق فانه اطلق الحكم .

هذا و المراد من الجلاله التي تأكل العذره لا مطلق النجاسه كما صرحت بذلك الصحيحه المتقدمه .

عرق الجنب من الحرام

و اما الثاني: فقال به الصدوق(١) و الشيخان(٢) و القاضي(٣) و يدل عليه ما رواه في الذكري عن محمد بن همام باسناده عن ادريس و فيه: «قال ان كان من حلال فصل فيه و ان كان من حرام فلا تصل فيه»(٤) و مثله ما رواه في مناقب ابن شهر آشوب(٥) عن المفيد عن علي بن مهزيار و ما رواه في البحار عن علي بن يقطين الاهوازي(٦) و ضعفها ينجر بعمل الاصحاب لكن لم يعلم منهم القول بنجاسته فتعبير الصدوق في الفقيه و الامالي يدل على مانعيته للصلاه كما هو تعبير ما ذكر له من اخباره واما تعبير المفيد في المقنعه بغسله فانه و ان كان قد يفهم منه

ص: ١٧٢

١- الفقيه ج/١ ص/٤٠, و في اماليه ص/٥١٦ انه من دين الاماميه انه تحرم الصلاه في عرق الجنب من الحرام كما في الفقيه و مثلها المقنع ص/٤ و نقله عن ابيه في رسالته .

٢- التهذيب ج/١ ص/٢٦٨ نقل قول المفيد و ص/٢٧١ بين قوله .

٣- المختلف ص/٥٧

٤- الوسائل ؛ ابواب النجاسات باب/٢٧ ح/١٢

٥- مستدرک الوسائل؛ ابواب النجاسات باب/٢٠ ح/٥

٦- مستدرک الوسائل؛ ابواب النجاسات باب/٢٠ ملحق ح/٥

النجاسه أآ انه يمكن القول بانه اعم نعم كلام الشيخ فى التهذيب صريح بنجاسته أآ انه لا دليل على النجاسه(١)و عليه فالقول بنجاسته غير معلوم نعم القول بمانعيته للصلاه هو القدر المتيقن و عليه العمل.

و اما مرسل على بن الحكم عن أبى الحسن (عليه السلام): «لا تغتسل من غساله ماء الحمام فانه يغتسل فيه من الزنا و يغتسل فيه ولد الزنا و الناصب لنا أهل البيت و هو شرهم»(٢) فضعيف سندا بالإرسال و دلالة لعدم فرض العرق فانه ناظر الى بدن الزانى و تقتضى نجاسته لا نجاسه العرق و هى بهذا المعنى اجنبية عن المقام بل و معرض عنها .

و فى روايه الفقه الرضوى: «ان عرقت فى ثوبك و أنت جنب و كانت الجنابه من الحلال فتجوز الصلاه فيه و ان كانت حراما فلا تجوز الصلاه فيه حتى يغسل»(٣) لكن الكتاب المذكور لم تثبت نسبته الى الامام الرضا (عليه السلام) و عليه فلا عبره به .

ص: ١٧٣

١- ولعل الشيخ قال بنجاسته حملاً لخبر الحلبي (ح/٨٦ من التهذيب ج/١ ص/٢٧١ المتضمن لغسل عرق الجنب) على الجنب من الحرام كما صرح بذلك فى تلك الصفحه. اقول: لكن لا شاهد لحمله و عليه فالاصح رد علمه إلى اهله.

٢- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب الماء المضاف الحديث ٣

٣- الفقه الرضوى: ٤ السطر ١٨

و عليه فمقتضى أصالة الطهاره و البراءه من تقيد الصلاه بعدم عرق الجنب من الحرام طهارته و جواز الصلاه معه.

حكم المايح المتغير بالنجاسه

و يلحق بالنجاسات المايح الذى تغيّر بالنجاسه و يدل على نجاسته ما فى صحيح معاويه بن عمار (لا تعاد الصلاه و لا يغسل الثوب - إلى - إلا ان ينتن)^(١) و التتن يشمل التغيّر بالطعم و الرائحه و اللون .

أدلّه تنجيس المتنجس والجواب عليها

و اما المتنجس فهل ينجس ام لا؟ قلت القول بالتنجيس بشكل مطلق هو المشهور بين المتأخرين بل ادعى عليه الإجماع، و يمكن الاستدلال له بما يلى:

الأول: التمسك بما دلّ على لزوم غسل الإناء الذى شرب منه الكلب ^(٢) بتقريب ان الماء المتنجس بولوغ الكلب لو لم ينجس فلماذا يلزم غسل الاناء؟ بعد الالتفات الى ان الكلب لا يصيب بفيه أو لسانه الإناء عادة.

ص: ١٧٤

١- الاستبصار ج ١/ ص ١٤

٢- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب النجاسات الحديث ٣

وفيه: ان هذا الدليل لا علاقه له بالمدعى فالدليل يدل على نجاسه الاناء بسرايه النجاسه من فم الكلب الى الاناء بواسطه الماء او بتعبير اخر بسرايه الرطوبه فالاناء قد تنجس ولا- اشكال فى ذلك انما الكلام فى احكام المتنجس فهل ان من احكام المتنجس التنجيس كما ان من احكامه حرمة اكله وشربه فلا دلالة لهذا الدليل على تنجيسه بل دل على كيفية تطهيره فقط وذلك اعم من تنجيسه , مضافا الى انه لا يعارض ما دل على عدم منجسيه المتنجس صراحه لان النسبه بينهما نسبه الميّن و المجل.

الثانى: التمسك بما دلّ على وجوب التعدّد فى غسل الإناء المتنجس و تأتى الأدلّه على ذلك عند البحث عن كيفية تطهير الإناء بتقريب انه لا حاجه الى غير الغسله الاولى بعد زوال عين النجاسه بها سوى كونه منجسا لما يوضع فيه.

و الجواب عنه كسابقه و انه لا تنحصر الحاجه الى تطهيره بكونه منجساً فكيفيه تطهيره لا علاقه لها بمنجسيته .

الثالث: التمسك بما دلّ على عدم جواز الشرب أو الوضوء من الماء القليل الذى لاقته يد قدره كصحيحه أحمد بن محمد بن أبى نصر «قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يدخل يده فى الإناء و هى قدره قال يكفى الإناء»(1) بعد وضوح صدق

ص: ١٧٥

عنوان اليد القذره على المتنجسه فانه لا وجه لذلك سوى تنجس الماء باليد المتنجسه.

و فيه: ان معنى ان يده قذره يعنى واجده لعين النجاسه و هذا المعنى هو المتداول فى ذلك الزمان و لا اقل من احتمالاه مضافا الى انه لا يعارض ما دل على عدم منجسيه المتنجس صراحه لان النسبه بينهما نسبه المبين و المجمل فان قوله (عليه السلام) يكفى قابل للحمل على التنزه عنه و الكراهه .

الرابع: ما دلّ على عدم جواز جعل الخل فى الدن المتنجس بالخمير إلّا إذا غسل و هى موثقه عمّار بن موسى عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الدنّ يكون فيه الخمر هل يصلح أن يكون فيه خلٌّ أو ماءً كامخٌ أو زيتونٌ قال إذا غسل فلا بأس و عن الإبريق و غيره يكون فيه خمراً أ يصلح أن يكون فيه ماءً قال إذا غسل فلا بأس و قال فى قدحٍ أو إناءٍ يشرب فيه الخمر قال تغسله ثلاث مرّاتٍ و سئل أ يجزيه أن يصبّ فيه الماء قال لا يجزيه حتّى يدلّكه بيده و يغسله ثلاث مرّاتٍ (١) فانه لا وجه للزوم غسل الدن إلّا تنجيسه لما يوضع فيه.

و الجواب عنه دلالة كسابقه و يشهد لذلك ان الكلينى بعد ما رواه روى صحيحا عن حفص الأعمور قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) الدنّ يكون فيه الخمر ثمّ يجفّف يجعل فيه الخلّ قال نعم (٢) و هو صريح فى عدم كون المتنجس الجاف او الخالى

ص: ١٧٤

١- وسائل الشيعة الباب ٥١ من أبواب النجاسات الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٥١ من أبواب النجاسات الحديث ٢

من عين النجاسه منجّسا و قد اعتمده الكليني كما عليه المتقدمون كما سيأتي, مضافا الى الاشكال فى اخبار عمار فانه لا وثوق بها حيث ان فى اخباره البالغ عددها ٤٤٣ روايه: ١٠٨ روايه حدودا او اكثر شاذه(١) و مما اعرض عنها العلماء كما ستجد سردها فى هذا الكتاب و هذه المشكله ليست بالامر الحادث بل قال الشيخ: «قد ضعفه (عمار الساباطى) جماعه من أهل النقل و ذكروا أن ما ينفرد بنقله لا يعمل به لأنه كان فطحيا»(٢) و الحاصل سقوطها سندا و دلالة .

الخامس: اطلاق موثقه عمار بن موسى (ان كان رآها- الفأره- فى الاناء قبل ان يغتسل او يتوضأ او يغسل ثيابه ثم فعل ذلك بعد ما رآها فى الاناء فعليه ان يغسل ثيابه و يغسل كل ما اصابه ذلك الماء و يعيد الوضوء و الصلاه)(٣).

و الجواب: و هذه كسابقتها ضعيفه سندا و دلالةً اما سندا فقد تقدم الكلام عنه و اما دلالة: فانها واضحة الدلالة بان المراد من «ما اصابه ذلك الماء» ذلك الماء المتصل بعين النجاسه لا الماء بعد انفصاله حتى تدل على نجاسه كل متنجس رطب فالاشاره «بذلك» إلى ماء الاناء فان ابيت فلا اقل من هذا الاحتمال و بالتالى

ص: ١٧٧

-
- ١- قاموس الرجال ج ٨ ص ١٥ ؛ عمار بن موسى.
 - ٢- التهذيب: الجزء ٧، باب بيع الواحد بالاثنين، ذيل حديث ٤٣٥ .
 - ٣- الفقيه ج ١/ ص ١٤, و قد توهم فى الاستبصار ص ٣٢/ ح ١ فى سنده فرواه عن اسحاق بن عمار و الصحيح ما فى الفقيه و التهذيب عن عمار بن موسى الساباطى.

فلا يمكن الاستدلال بها على منجسيه المايح الخالي عن عين النجاسه و الذى لم يتغير بها(١) و قد دلت الادله الاتيه على عدم منجسيه المتنجس بلا فرق بين رطبه و جافه.

و مثله فى الضعف التمسك باطلاق مفهوم صحيح شهاب بن عبد ربه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل الجنب يسهو فيغمس يده فى الإناء قبل ان يغسلها، أنه لا بأس إذا لم يكن أصاب يده شىء»(٢) فقد يتمسك باطلاق مفهومه لإثبات منجسيه المتنجس.

وفيه: ان الظاهر عرفا من اصاب يده شىء وقوع عين النجاسه فى يده و انها مسوقه لبيان ذلك و عليه فالصحيح اجنبى عما لو زالت عين النجاسه عن يده و بقيت يده متنجسه و ليس فى مقام بيان ذلك و يشهد لذلك قيام الدليل على عدم منجسيه المتنجس الجاف كما سيأتى و بذلك صرح بعض من قارب عصرنا مثل صاحب الكفايه فنقل عنه انه «لا إجماع على ذلك، إضافة إلى أنه لا خبر يدل عليه لا بالخصوص و هو واضح، و لا بالعموم لأن المنسبق من لفظ «شىء» فى صحيح

ص: ١٧٨

-
- ١- فعدم الدليل دليل العدم هذا اولاً وثانياً وجود الدليل على عدم المنجسيه كما ستجد تفصيله.
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ٣.

معاويه «إذا كان الماء قدر كر لم ينجسه شىء»^(١) عين النجاسه، و معه يكون المرجع استصحاب الطهاره، و بقطع النظر عنه قاعده الطهاره»^(٢).

حكم المتنجس الجاف

اما المتنجس الجاف فقد دل صحيح حكم بن حكيم و فى طريقه ابن أبى عمير فهو فى غايه الاعتبار و فيه: «أبول فلا اصيب الماء و قد اصاب يدي شىء من البول فامسحه بالحائط او التراب ثم تعرق يدي فامسح وجهي او بعض جسدي او يصيب ثوبي قال: لا بأس به»^(٣) الذى رواه الثلاثة على عدم منجسيه المتنجس اذا بيس و كذلك روايته الاخرى^(٤) و غيرهما^(٥).

الماء المتنجس اذا لم تغيره النجاسه

و اما المتنجس الرطب و المايح المتنجس اذا لم يتغير بالنجاسه فيدل على عدم منجسيتهما الروايات المتظافره منها صحيح هشام بن الحكم «فى ميزابين سالا احدهما بول و الاخر ماء المطر فاختلطا فاصابا ثوب رجل لم يضره ذلك»^(٦) و

ص: ١٧٩

١- وسائل الشيعه الباب ٩ من أبواب الماء المطلق الحديث ٢

٢- دروس تمهيديه ؛ الايروانى ج ١ ص ٢٣

٣- الكافي ج ٣ ص ٥٥/ ح ٤؛ الفقيه ج ١ ص ٤١/

٤- المصدر السابق ص ٥٦/ ح ٧

٥- الوسائل ؛ ابواب نواقص الوضوء باب ١٣/ ح ٤؛ الفقيه ج ١ ص ٤١/ خبر حنان بن سدير.

٦- فروع الكافي ؛ كتاب الطهاره باب ٩/ ح ١ ص ١٢؛ و رواه التهذيب ج ١ ص ٤١١/

بمضمونه افتي الفقيه فقال: «و لو ان ميزابين سالا ميزاب بول و ميزاب ماء فاختلطا ثم اصاب ثوبك منه لم يكن به بأس»(١).

و تأويلها بحين النزول بلا- شاهد و لا- دليل وكذلك الروايه التي تليها عن محمد بن مروان(٢) و مثلهما صحيح الاحول(٣)
المروى فى الكافى و العلل «اخرج من الخلاء فاستنجى بالماء فيقع ثوبى فى ذلك الماء الذى استنجيت به فقال لا بأس به فقال:
أو تدرى لم صارَ لا بأس به فقلت لا و الله جعلت فداك فقال: «ان الماء اكثر من القذر» .

لا يقال: ان هذه الروايه خاصه بماء الاستنجاء و هو ظاهر حسب ادعاء المتأخرين.

و ذلك حيث عموم التعليل الذى ابتدره الامام (عليه السلام) عله للحكم, وحيث ان الامام هو الذى ابتدر بذلك فظهوره بالعله لا
بالحكمه و عليه فجعلها من مختصات ماء الاستنجاء تحكم و خلاف ظهور الروايه و كذلك مرسله الواسطى «سئل عن مجمع
الماء فى الحمام من غسله الناس يصيب الثوب قال لا بأس»(٤).

ص: ١٨٠

١- الفقيه ج/١ ص/٧

٢- المصدر السابق ؛ ص/١٣ ح/٢

٣- الوسائل ؛ ابواب ماء المضاف باب/١٣ ح/٢ ؛ فروع الكافى ؛ كتاب الطهاره ص/١٣ ح/٥ و الحديث فى الكافى ينتهى إلى ؛ لا
بأس به ؛ و زاد فى اخر هذا الحديث العلل باب/٢٠٧ فقال أو تدرى (...).

٤- الكافى (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ١٥ باب ماء الحمام .

و من المقطوع ان غساله الحمام فيها ما فيها من غساله اليهودى و المشرك و الناصب و الجنب و غيرهم و الروايات واضحه و صريحه فى ان النجاسه اذا استهلكت فى الماء و كان الماء اكثر منها فلا بأس يعنى انها لا تنجس و تأويلها تحكم و لا دليل عليه و يكفيننا عدم الدليل على المنجسيه فالحق ما قاله الشيخ رضا الاصفهاني قدس سره فى رسالته إلى العلامة البلاغى (١) «انا لم نجد احداً من المتقدمين يفتى بتنجيس المتنجس فضلاً عن ان يكون مورداً لاجماعهم فان ظفرتم على فتوى بذلك من المتقدمين فلتخبروا بها و الا لبدلنا ما فى منظومه الطباطبائي (قده):

و الحكم بالتنجيس اجماع السلف و شذ من خالفهم من الخلف

و قلنا:

و الحكم بالتنجيس احداث الخلف و لم نجد قائله من السلف» (٢)

هذا و قد يستدل على منجسيه المتنجس الرطب بخبر المعلّى بن خنيس قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الخنزير يخرج من الماء فيمرّ على الطّريق فيسيل منه الماء أمرّ عليه حافياً فقال أ ليس وراءه شيءٌ جافٌّ قلت بلى قال فلا بأس إنّ

ص: ١٨١

١- النقل بالمضمون عن التنقيح مجلد ٣/ ص ٢٤٤/ ج ٢/ كتاب الطهاره

٢- انتهى ما نقلناه عن رساله الشيخ الاصفهاني للعلامه البلاغى علماً بان العلامه البلاغى لديه رساله فى الرد على عدم منجسيه المتنجس رد بها على بعض اعلام ذلك العصر .

الأرض تطهر بعضها بعضاً»^(١) فهو يدل بالمفهوم على ان الأرض طهرت ما حصل من رطوبه فى الرجل بعد المشى على الارض الجافه .

وفيه: انه مع غض النظر عن المناقشه فى سنده و دلالاته انه معارض بما تقدم من النصوص المعتمده مع اعراض الاصحاب عنه كما ستعرفه فلا وثوق به ولا حجه له و عليه فلا يجدى نقل بعض الاصحاب له.

و اما المناقشه: اما سندنا فهو ضعيف بالمعلى بن خنيس و قد قال النجاشى^(٢) فى حقه ضعيف جداً وقال ابن الغضائرى انه كان أول أمره مغيرياً ثم دعا إلى محمد المعروف بالنفس الزكيه و فى هذه الظنه أخذه داود بن على فقتله و الغلاه يضيفون اليه كثيراً . قال: و لا أرى الاعتماد على شىء من حديثه^(٣), و قد يقال بوثاقته اعتماداً على بعض الروايات . قلت: لا وثوق بها بعد اعراض علماء الرجال عنها .

و اما دلالة فان قوله (عليه السلام) «ان الارض يطهر...» وردت فى النصوص فى الاعم من النجاسه كما فى صحيح محمّد بن مسلم قال: «كنت مع أبى جعفر (عليه السلام) إذ مرّ على عذره يابسٍ فوطئ عليها فأصابت ثوبه فقلت جعلت فداك قد وطئت على

ص: ١٨٢

١- الكافى (ط؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩٠-٥

٢- فهرست النجاشى ص/ ٤١٧ مؤسسه النشر الاسلامى ١٤٠٧هـ_ق

٣- رجال العلامه ص/ ٢٥٩

عذره فأصابت ثوبك فقال أ ليس هي يابسه فقلت بلى فقال لا بأس إن الأرض تطهر بعضها بعضاً»(١) فلم تحصل نجاسه شرعيه ومع ذلك قال الامام «ان الارض تطهر..» وكما فى صحيح الحلبى « قلنا له إن بيننا وبين المسجد زقاقاً قدراً فقال لا بأس الأرض تطهر بعضها بعضاً»(٢) فان كلمه القدر و ان كانت تستعمل كناية عن النجس الا انه لا دليل على تقيدها فى هذا الصحيح بالنجس

و كما فى معتبر الأحوال عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «فى الرجل يظأ على الموضع الذى ليس بنظيف ثم يظأ بعده مكاناً نظيفاً قال لا بأس إذا كان خمسه عشر ذراعاً أو نحو ذلك»(٣) فلم يكن السؤال عن النجس بالخصوص بل ما ليس بنظيف , فاذن الارض تطهر ما هو الاعم من النجس فلا تكون قرينه على النجاسه بل على مطلق القذاره و يكون مفهوم الخبر ان لم يكن وراءه شىء جافٌ ففيه البأس من مطلق القذاره لا النجاسه الشرعيه .

ص: ١٨٣

-
- ١- الكافى (ط ؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩ ح ٢
 - ٢- الكافى (ط ؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩ ح ٣
 - ٣- الكافى (ط ؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩ ح ١

الأول: التمسك بصحيحه حكم بن حكيم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «أبول فلا اصيب الماء وقد أصاب يدي شىء من البول فامسحه بالحائط وبالتراب ثم تعرق يدي فأمس بها وجهي أو بعض جسدي أو يصيب ثوبي قال: لا بأس به» (١) فإنه لا وجه لنفي البأس إلا عدم تنجيس المتنجس.

وقد يناقش باحتمال ان يكون ذلك من جهة عدم الجزم باصابه الجسد أو الثوب للموضع النجس المتعرق فتجرى أصاله الطهاره. قلت: هذا الاحتمال خلاف الظاهر .

الثاني: ما ذكره الشيخ الهمداني من ان لازم تنجيس المتنجس تنجس جميع البلد الواحد فان الحليب المجلوب من القرى يعلم عادة بتنجس بعضه نتيجة عدم المبالاه بمسائل الطهاره و النجاسه، و بصنع الاجبان منه و غيرها و أكل البعض منه سوف يتنجس الفم و اليد و الثياب، و بالاختلاط بآخرين سوف تنتقل النجاسه اليهم أيضا و يلزم و من ثم تنجس كل البلد و افراده.

و الشىء نفسه يأتي فى ماء السبيل الذى يشرب منه بعض الأطفال غير المباليين فانهم سوف ينقلون النجاسه بالشكل المذكور.

ص: ١٨٤

و الأمثله لذلك كثيره. و هذا يعنى لغويه تشريع الحكم بوجود اجتناب المتنجس لعدم امكان امثاله.

بل بقطع النظر عن هذا يلزم وجوب اجتناب جميع الأبنيه لان أدوات البناء قد تنجست يوما و لو بسبب استعمالها فى بناء كنيف و لم تجر العاده على تطهيرها لدى كل بناء، و من اجتنابها عدّ موسوسا(١).

واجيب بان ما افيد وجيه بناء على تنجيس المتنجس و لو بالوسائط، اما بناء على اشتراط التنجيس بعدم الواسطه أو بواسطه واحده فلا يتم ما ذكر. قلت: لو كان المتنجس منجسا فلا فرق بين قله الوسائط وكثرتها والتفريق بينها بلا شاهد ولا دليل ولم يرد حتى فى روايه ضعيفه ولم يذكر من قبل المتقدمين فالقول به تحكم صرف .

الثالث: ان كل ما استدل به على المنجسيه مبنّى على الحدس لا الدلاله الواضحه.

الرابع: ظاهر فى اختلاطه بعين النجس و لا اشكال فى ان عين النجس ما دامت موجوده فهى منجسه.

الخامس: انه معارض بالروايات المعتمره الواضحه والصريحه بعدم التنجيس.

السادس: لم يعرف القول بالتنجيس من قبل القدماء بعد حصرهم لاقسام المياه و تعيين احكامها فاطلقوا القول فيها ولم يتعرضوا لمنجسيته فى الغسل منها مع كثره

ص: ١٨٥

الابتلاء به فقال المفيد (ولا- يجوز الطهاره ايضاً بالمياه المستعمله فى الغسل من النجاسات كالحيض والاستحاضه والنفاس والجنابه وغسل الاموات)^(١) ولم يقل شيئاً غير ما قال.

وقال الديلمى «فالمضاف إلى الاستعمال اذا علم خلوه عن النجاسات فهو طاهر مطهر سواء استعمل فى الطهاره الصغرى ام الكبرى-إلى-واما المضاف إلى النجس فليس بطاهر و لا مطهر»^(٢) فتراه لم يتعرض لملاقى المتنجس بل ولا المتنجس الخالى من عين النجاسه.

وقال ابن حمزه (واما المستعمل فثلاثه اضرب مستعمل فى الطهاره الصغرى و مستعمل فى الطهاره الكبرى-إلى-ومستعمل فى ازاله النجاسه فالاول يجوز استعماله ثانياً فى رفع الحدث وفى ازاله النجاسه والثانى والثالث لا- يجوز ذلك فيهما)^(٣) و هو كسابقه.

وقال المرتضى: (ان الماء المستعمل فى تطهير الاعضاء و البدن الذى لا نجاسه عليه اذا جمع فى اناء نظيف كان طاهراً مطهراً- إلى- وقال ابو حنيفه واصحابه ان المستعمل لايجوز الوضوء به واختلفوا فى نجاسته فقال ابويوسف هو نجس-إلى-

ص: ١٨٦

١- المقنعه ص/ ٩

٢- المراسم ص/ ٥٦٥ من الجوامع الفقيهيه

٣- الوسيله ص/ ٧٠٤

و الدليل على صحه مذهبنا الاجماع المتقدم ذكره وايضاً قوله تعالى... (١) و هو صريح فى الملاقى للمتنجس .

السابع: ان هذه المسأله باعتبارها من اهم المسائل الابتلاييه لم تطرح فى لسان الائم عليهم افضل الصلاه والسلام بشكل واضح للدلاله على منجسيه المتنجسات و هذا اقوى دليل على عدم المنجسيه فلو كان لبان و لا يمكن الاكتفاء بادلته خفيه و غير ظاهره الا بالحسد والتقريب البعيد عن الذوق العرفى.

اقول: و حيث ان المتأخرين قالوا بالمنجسيه استثنوا ما لا بد من استثنائه لدلاله الاحاديث الصحيحه عليه فاستثنوا بدن الحيوانات وجعلوا زوال عين النجاسه مطهراً له لدلاله الصحاح عليه والحق انها داله على عدم منجسيه المتنجس بلا- فرق بين الحيوانات وغيرها كما فى صحيح على بن جعفر «عن فأره وقعت فى حب دهن واخرجت قبل ان تموت، أبيعته من مسلم قال (عليه السلام): نعم ويدهن منه» (٢) حيث ان الحكم بطهاره الدهن يدل على عدم منجسيه موضع بعر الفأره .

ومن جمله ما قالوا باستثنائه ماء الاستنجاء و قالوا بطهارته و الحق انه لا فرق بين ماء الاستنجاء و غيره و لم يعرف الفرق بينه و بين غيره فى كتب القدماء و لم يذكره، وغايه ما ذكره الشيخ فى النهايه هو: «وكذلك ان وقع على ثوبه من الماء الذى يستنجى به لم يمكن به بأس وكذلك ان وقع على الارض ثم رجع

ص: ١٨٧

١- الناصريات ص/ ٢١٥ مسأله/ ٦

٢- الوسائل باب/ ٩ من ابواب الاستنار ح/ ١

عليه اللهم ألما يقع على نجاسه ثم يرجع عليه فإنه يجب عليه غسل ذلك الموضوع» (١) و المفيد و المرتضى و الديلمي و ابن حمزه و امثالهم ذكروا احكام المياه و اقسام الماء المستعمل ولم يذكروا ماء الاستنجاء بالطهاره .

اقول: ولعل اول من ذكره بعنوان ماء الاستنجاء هو المحقق فى الشرايع (٢) و الروايات التى استدلت بها على طهاره ماء الاستنجاء لاتدل على ذلك مثل انه لا بأس به كما عبر الشيخ كما فى صحيح الاحول المتقدم وغيره.

فالحق ان الروايات الداله على عدم البأس بماء الاستنجاء داله على عدم منجسيه المتنجس الخالى من عين النجاسه و عليك بالتأمل فى كل الاخبار التى يظهر منها خلاف ما قلناه فقد يظهر من خبر العيص (٣) التفريق بين عرق الذكر و عرق اليد الماسحه وكذلك خبر أبى اسامه (٤) الدال على جواز الصلاه مع اصابه المنى للبدن و مثلهما خبر زراره (٥) المتضمن للتنشف بالثوب الذى فيه النطفه فلا بد من حمل هذه الروايات على محمل صحيح من عدم القطع باصابه المنى لعدم وجود الرطوبه المسريه و الأ فريد علمها إلى اهلها.

ص: ١٨٨

١- الجوامع الفقيهيه؛ النهايه ص ٢٦٦

٢- الشرايع ص ١٢/ فقال: عدا ماء الاستنجاء فانه طاهر مالم يتغير بالنجاسه او تلاقيه نجاسه من خارج .

٣- التهذيب ج ١/ ص ٤١/ ح ٦

٤- الكافى ج ٣/ ص ٥٢/ ح ٢

٥- التهذيب ج ١/ ص ٤٢١/ ح ٥

١- يشترط في حصول التنجس الرطوبه المسريه بالرغم من اطلاق بعض الأدله كصحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الكلب يصيب شيئاً من جسد الرجل. قال: تغسل المكان الذي أصابه»^(١) وذلك للارتكاز العرفي الذي يعد بمنزله القرينه المتصله، و لموثق ابن بكير: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل يبول و لا يكون عنده الماء فيمسح ذكره بالحائط. قال: كل شىء يابس زكى»^(٢) و غيره. على ان التعبير بالغسل نفسه يرشد إلى ذلك لأنه عبارته عن إزاله الأثر.

٢- و اما اعتبار السرايه فى الرطوبه فللارتكاز العرفي، على انه يلزم فى المكان الكبير الرطب ان النجاسه إذا أصابت نقطه فى شماله تنجس جنوبه و جميع بقاعه و هو بعيد.

٣- و إذا لاقت النجاسه الجسم الغليظ اختصت بموضع الملاقاه فى الجسم الغليظ و ذلك لروايات عديده كصحيحه زراره عن أبي جعفر (عليه السلام): «إذا وقعت الفأره

ص: ١٨٩

١- وسائل الشيعه الباب ١٢ من أبواب النجاسات الحديث ٤

٢- وسائل الشيعه الباب ٣١ من أبواب أحكام الخلوه الحديث ٥

فى السمن فماتت فان كان جامدا فالقها و ما يليها و كل ما بقى، و ان كان ذائبا فلا تأكله و استصبح به. و الزيت مثل ذلك»(١)

و غيرها.

٤- لا يجوز تناول النجس وهو من الضروريات، و تدلّ عليه صحيحه البزنطى: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يدخل يده فى الإناء و هى قذره. قال: يكفى الإناء»(٢) و غيرها من الروايات الكثيره.

٥- و تناول النجس محرم دون غيره من التصرفات مما لا يشترط فيه الطهاره و دليله واضح بعد فرض عدم اشتراطها بالطهاره.

و إذا قيل: ان روايه تحف العقول: «أو شىء من وجوه النجس فهذا كلّ حرام و محرّم لأنّ ذلك كلّ منهى عن أكله و شربه و لبسه و ملكه و امساكه و التقلّب فيه فجميع تقلبه فى ذلك حرام»(٣) دلّت على حرمة جميع التصرفات.

كان الجواب: ان الروايه مع غض النظر عن سندها لا شك فى اضطراب متنها وان المراد من قوله « منهى عن أكله و شربه و لبسه و ملكه و امساكه» هو حرمة

ص: ١٩٠

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب المضاف الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ٧
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب ما يكتسب به الحديث ١

بجميع منافعه كما هو ظاهره و لا شك في حرمه كل تصرف منهي عنه انما الكلام لو كان نجسا فقط فهل تحرم باقى التصرفات فيه؟ و لا شك في الجواز بالاجماع العملى بين المسلمين . مضافا الى دلالة الروايات الكثيره على جواز الانتفاع بالنجس فى بعض المجالات كروايه أليات الغنم المقطوعه منها و هى أحياء لإذابتها و الاسراج بها(١).

٦- ثم ان ما يجلب من بلاد الكفار من الأدوية و الأدهان و نحوهما ممّا لا- يعتبر فى حلّيته التذكيه محكوم بالطهاره و ذلك لأصالة الطهاره.

و يمكن استفاده ذلك أيضا من روايات متعدده كصحيحه عبد الله بن سنان: «سأل أبى أبا عبد الله (عليه السلام) و أنا حاضر انى اعير الذمى ثوبى و أنا أعلم انه يشرب الخمر و يأكل لحم الخنزير فيرده علىّ فأغسله قبل ان أصلّى فيه؟ فقال أبو عبد الله (عليه السلام): صلّ و لا تغسله من أجل ذلك فانك أعرته إياه و هو طاهر و لم تستيقن انه نجسه فلا بأس ان تصلّى فيه حتى تستيقن انه نجسه»(٢) و غيرها.

٧- و اما ما يعتبر فيه التذكيه فلا يحكم بطهارته و ذلك لأصالة عدم التذكيه الحاكمه على أصالة الطهاره.

ص: ١٩١

١- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٦

٢- وسائل الشيعة الباب ٧٤ من أبواب النجاسات الحديث ١

٨- و المشتبه بالنجس او المتنجس يجب اجتنابه و ذلك لتعارض أصلى الطهاره الموجب لمنجزيه العلم الإجمالى أو للعلم الإجمالى نفسه كما هو الصحيح على الخلاف بين المسلكين فى منجزيه العلم الإجمالى.

و تدل على ذلك أيضا موثقه سماعه: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل معه اناءان فيهما ماء وقع فى أحدهما قدر لا يدرى أيهما هو و ليس يقدر على ماء غيره. قال: يهريقهما جميعا و يتمم»^(١).

٩- و يجب الاجتناب عن الملاقى لاحد المشتبهين بالنجس لا- المتنجس الذى لا- ينجس على مسلك العليه وهو المختار فلا تجرى الاصول فى اطراف العلم الاجمالى واما على مسلك الاقتضاء فالمشهور حكم بطهاره الملاقى و ذلك لجريان أصاله الطهاره فيه بلا معارض.

اما كيف يجرى الاصل بلا معارض و الحال انه يتشكل بعد الملاقاه علم إجمالى جديد اما بنجاسته أو نجاسه طرف الملاقى؟ فأجيب عن ذلك بعدّه أجوبه:

الأول: ما أفاده الشيخ الأعظم من ان تنجيز العلم الإجمالى فرع تعارض الاصول فى أطرافه، و هى ليست متعارضه فى العلم الثانى لان أصل الطهاره فى الملاقى

ص: ١٩٢

١- وسائل الشيعه الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ٢

حاكم على أصل الطهاره فى الملاقى فتقع المعارضه بين الأصل فى الملاقى و الأصل فى طرفه، و بعد التساقط تصل النوبه الى الأصل فى الملاقى بلا معارض.

و انما اختصت المعارضه بالأصلين الأولين لأنهما فى رتبه واحده، و المعارضه لا تدخل فيها إلا الاصول ذوات الرتبه الواحده(١).

الثانى: ما أفاده الشيخ العراقى من ان العلم الثانى ليس بمنجز لتنجز أحد طرفيه بمنجز سابق- و ما تنجز لا يقبل التنجز ثانيه- و شرط منجزيه العلم الإجمالى قابليته لتنجز معلومه على كل تقدير(٢).

واجيب: بان التنجز حيث انه قضيه اعتباريه فلا- مانع من تنجز المتنجز. و لا يلزم بذلك اجتماع المثليين المستحيل لاختصاصه بالامور التكوينييه.

الثالث: ما ذكره جماعه من ان الأصل فى طرف الملاقى بعد ما سقط بالمعارضه الاولى فلا يدخل فى معارضه جديده مع الأصل فى الملاقى لأن الساقط لا يعود.

واجيب: بان قضيه الساقط لا يعود تختص بالسقوط التكويني دون الاعتبارى الذى هو عبارته اخرى عن عدم شمول دليل الأصل للساقط.

ص: ١٩٣

١- فرائد الاصول ٢: ٣٣، طبعه دار الاعتصام

٢- نهايه الافكار ٣: ٣٥٨

واما الجواب الأوّل فلان لازم حصر المعارضه بالأصول ذوات الرتبة الواحده ورود الشبهه المعروفه بالحيدريه.

و حاصلها لزوم جواز شرب الملاقى دون الوضوء به لان أصلى الطهاره إذا سقطا فى المعارضه الاولى تصل النوبه الى الأصلين فى المرتبه الثانيه ممّا يكون فى رتبه واحده، و هما أصل الطهاره فى الملاقى و أصل الحل فى طرف الملاقى، و بعد تعارضهما و تساقطهما تصل النوبه الى أصل الحل فى الملاقى، و بذلك تثبت حلّيه شربه دون طهارته، و مع عدم طهارته لا يجوز الوضوء به. و هذه نتيجه غريبه لا قائل بها فان كل من قال بجواز الشرب قال بصحّه الوضوء (1).

واجاب المحقق الخوئى عن اصل الاشكال بقوله: ان العلم الإجمالى بنجاسه الملاقى بالكسر أو الطرف الآخر و ان كان حاصلها بعد العلم بالملاقاه إلّا انه لا يمنع عن جريان الأصل فى الملاقى بالكسر لأن الأصل الجارى فى الطرف الآخر قد سقط للمعارضه قبل حدوث العلم الثانى، فليس العلم الإجمالى الثانى علما بالتكليف الفعلى على كل تقدير، إذ يحتمل ان يكون النجس هو الطرف الآخر المفروض تنجز التكليف بالنسبه إليه للعلم السابق و معه لا يبقى إلا احتمال التكليف فى الملاقى بالكسر، فيجرى فيه الأصل النافى بلا معارض. و قد أشرنا سابقا إلى انه يعتبر فى تنجيز العلم الإجمالى ان لا يكون التكليف فى بعض أطرافه

ص: ١٩٤

منجزا بمنجز سابق على العلم الإجمالى، إذ معه لا يبقى إلا احتمال التكليف فى الطرف الآخر. و لا مانع من الرجوع إلى الأصل النافى.

هذا كله فيما إذا لم يكن الطرف الآخر المذى هو عدل للملاقى بالفتح مجرى لأصل طولى سليم عن المعارض، كما إذا علمنا بنجاسه أحد المائعين ثم لاقى أحدهما شىء آخر. و اما إذا كان كذلك، كما إذا علمنا بنجاسه مرده بين الثوب و الماء ثم لاقى الثوب شىء آخر، فتسقط أصله الطهاره فى الطرفين للمعارضه، و تبقى أصله الحل فى الماء بلا معارض، لعدم جريانها فى الثوب فى نفسها، فيقع التعارض حينئذ بين أصله الطهاره فى الملاقى بالكسر و بين أصله الإباحه فى الماء فانا نعلم إجمالا بأن هذا الملاقى نجس، أو ان هذا الماء حرام، و بعد تساقط الأصلين يكون العلم الإجمالى بالنسبه إلى الملاقى بالكسر أيضا منجزا، فيجب الاجتناب عنه أيضا فى هذا الفرض (١).

اقول: الظاهر ان جواب المحقق الخوئى ناقص والصحيح فى الجواب على الشبهه الحيدريه ان فى نفس الوقت الذى يتعارض فيه اصلى الطهاره كذلك يعارضهما اصل الحل فيما اذا كان بلا فرق بين كونه فى احدهما او فى كليهما وتتساقط كل الاصول و يجب الاجتناب عن الجميع بالنسبه الى الملاقى ولا تصل النوبه فى

ص: ١٩٥

١- مصباح الأصول، ج ١، ص: ٤١٦

المعارضه مع الملاقي وبذلك يرتفع ما اورده من «لزوم نتیجه غريبه لا- قائل بها فان كل من قال بجواز الشرب قال بصحة الموضوع» .

وسائل اثبات النجاسه

ثبت نجاسه الشيء بالعلم و شهاده عدلين بل و بخبر الثقة و باخبار ذى اليد.

١- اما ثبوت النجاسه بالعلم فلحجته عقلا بل إليه تنتهى حجته كل حججه، و لو لا حجته استحالة اثبات أى حقيقه.

٢- و اما شهاده العدلين و خبر الثقة فبدليل عموم حججه البينه و عموم ادله حججه قول الثقة فى الاحكام و الموضوعات كما عليه بناء العقلاء بلا ردع من الشريعه .

٣- و اما ثبوتها باخبار ذى اليد فلعموم التعليل الوارد فى روايه حفص بن غياث لإثبات حجته اليد و انه «لو لم يجر هذا لم يقيم للمسلمين سوق»(١) أو للروايات الخاصه، كصحيحه معاويه الوارده فى الزيت الذى مات فيه جرد و انه يبيعه و يبين ذلك للمشتري ليستصبح به(٢)، فانه لا- فائده فى البيان لولا حجته اخبار ذى اليد، و كموثقه ابن بكير الوارده فى من أعار رجلا ثوبا فصلّى فيه و هو لا يصلّى

ص: ١٩٦

١- وسائل الشيعة الباب ٢٥ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ٢.

٢- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٤

فيه وانه لا يعلمه و لو أعلمه أعاد(١)، فانه لا وجه للإعاده لولا حجتيه اخبار ذى اليد.

٤- و اما الطهاره فلا تحتاج إلى وسائل احراز فلان احتمالها يكفى بعد تشريع قاعده الطهاره.

و من الغريب ما نسب الى بعض من عدم ثبوت النجاسه إلا بالعلم الوجدانى تمسكا بقاعده الطهاره المغيايه بالعلم بالنجاسه(٢).
غفله منه عن أخذ العلم فى الغايه بنحو الطريقيه- الذى لازمه قيام الامارات مقامه- دون الموضوعيه.

و أغرب من ذلك ما نسب إلى بعض آخر من كفايه مطلق الظن فى إثبات النجاسه(٣). غفله منه انه لا يغنى من الحق شيئا.

حصيله البحث:

النجاسات: ١- البول ٢- و الغائط من غير الماكول ذى النفس، واما الحيوان المشكوك بكونه ذا نفس سائله فظاهر بوله وخرؤه.

ص: ١٩٧

١- وسائل الشيعة الباب ٤٧ من أبواب النجاسات الحديث ٣

٢- الحدائق الناضره ٥: ٢٤٤

٣- جواهر الكلام ٦: ١٦٨، و الحدائق الناضره ٥: ٢٤٤

٣- و الدّم, ٤- و المنى من ذى النفس وإن أكل، واما الدم المشكوك كونه من ذى النفس السائله فالاقوى انه نجس. والدم الموجود فى البيضة طاهر و ان حرم اكله. ولا- يجب الاستعلام ولا- الفحص فى الشبهات الموضوعيه. و اما الدم المتخلف فى الذبيحه فطاهر و لا يحرم اكله.

٥- الميته من ذى النفس السائله، وهى كل ما لم يذك و لا اختصاص لها بما مات حتف أنفه.

و اما ميته ما لا نفس له فطاهره, كما وان المقطوع من الحى او الميت من الميته .

ويستثنى من الميته البثور و نحوها و ما لا تحلّ الحياه فانها طاهره. و المأخوذ من اللحوم من يد المسلم طاهر و حلال, و المأخوذ من الكافر نجس .

٦- الكلب البرى لا المائى.

٧- الخنزير البرى لا المائى.

٨- الكافر غير الكتابى اصلياً كان ام مرتداً او منتحلاً للاسلام اذا كان جاحداً بعض ضرورياته كالخارجى و الناصبى و الغالى و المجسمى و كل من رفض حكماً من احكام الاسلام بعد ثبوت ذلك الحكم و لاشبهه فى البين فلازمه البين هو رد نبوه النبى صلى الله عليه و اله وسلم و عدم التصديق برسالته صلى الله عليه و اله وسلم

وهو عين الكفر لان معنى اشهد ان محمدا رسول الله (صلى الله عليه و آله) هو وجوب التصديق بكل ما جاء به النبي (صلى الله عليه و آله). واما الكتابي فظاهر.

٩- المسكر والفقاع و كذلك العصير العنبي فانه يحرم و ينجس اذا غلى و يطهر و يحل بذهاب ثلثيه و مثله العصير الزببى و التمرى فانه يحرم و ينجس المأخوذ منهما بعد الغليان ما لم يذهب ثلثاهما, نعم لا إشكال فى المأخوذ من سائر الفواكه.

١٠- عرق الابل الجلاله بل و عرق غيرها من الجلالات, واما عرق الجنب من الحرام فليس بنجس لكنه مانع فى الصلاه.

و يلحق بالنجاسات المايح الذى تغير بالنجاسه فانه نجس و منجس و اما المايح المتنجس الذى لم يتغير بالنجاسه و الخالى من عين النجاسه فليس بمنجس و كل متنجس خال من عين النجاسه لا ينجس سواء كان رطبا ام جافا كما عليه قدماء الاصحاب. و ماء الاستنجاى ينجس بملاقاته للنجاسه لكنه لا ينجس اذا كان خاليا من عين النجاسه.

و يشترط فى حصول التنجس الرطوبه المسريه و إذا لاقت النجاسه الجسم الغليظ اختصت بموضع الملاقاه فى الجسم الغليظ لعدم السرايه, ولا يجوز تناول النجس دون غيره من التصرفات مما لا يشترط فيه الطهاره .

واما ما يجلب من بلاد الكفار من الأدوية و الأدهان و نحوهما ممّا لا يعتبر في حليته التذكيه فمحكوم بالطهاره . و اما ما يعتبر فيه التذكيه فلا يحكم بطهارته .

والمشتمه بالنجس او المتنجس يجب اجتنابه كما ويجب الاجتناب عن الملاقى لاحد المشتبهين بالنجس لا المتنجس الذى لا ينجس .

و تثبت نجاسه الشىء بالعلم و شهاده عدلين بل و بخبر الثقة و باخبار ذى اليد. و اما الطهاره فلا تحتاج إلى وسائل احراز لكفايه احتمالها .

احكام الطهاره و الصلاه

يشترط في صحّه الصلاه طهاره ثياب المصلّى و بدنه إلّا فيما يأتى استثناءؤه كما قال:

(و هذه يجب ازلتها عن الثوب و البدن)

للصلاه كما فى صحيح ابن سنان (عن رجل اصاب ثوبه جنابه او دم قال ان كان علم انه اصاب ثوبه جنابه قبل ان يصلّى ثم صلى ولم يغسله فعليه ان يعيد ما صلّى و ان كان لم يعلم به فليس عليه اعاده)^(١) وغيره من الروايات و قد تضمن بعضها قدر نكته من البول^(٢) وبعضها (و فى ثوبه عذره من انسان او سنور او كلب)^(٣).

ص: ٢٠٠

١- الكافي ج ٣/ ص ٤٠٦/ ح ٩/

٢- الكافي ج ٣/ ص ٤٠٦/ ح ١٠/

٣- الكافي ج ٣/ ص ٤٠٦/ ح ١١/ و هو صحيح عبد الرحمن و دلالة بالمفهوم

الاول: اذا صلّى فى النجس فان كان عن علم وعمد بطلت صلاته كما هو واضح وكذا اذا كان جاهلاً بالنجاسه من حيث الحكم بان لم يعلم ان الدم مثلاً نجس او مانع فى الصلاه هذا اذا كان جهله عن تقصير بان كان جاهلاً ويعلم بنفسه انه جاهل بالاحكام الشرعيه ولا يذهب يتعلم فانه غير معذور بل ولا دليل على معذوريته.

واما القاصر او غير الملتفت إلى السؤال فهو معذور وصلاته صحيحه ويشهد لذلك حديث لا تعاد بناء على شموله للناسى والجاهل القاصر واما ماقد يقال من عدم شموله لما نحن فيه باعتبار اختصاصه بالناسى والذى هو القدر المتيقن منه كما وقد استظهر منه البعض انه ناظر إلى ان المكلف اذا أتى بالصلاه حسب ما يرى وظيفته حال الاتيان بها اجتهاداً او تقليداً ثم انكشف الخلاف لم تجب الاعاده عليه مطلقاً فى غير الخمس ومع ذلك فلا شمول له للجاهل المتردد والملتفت إلى جهله.

اقول: الحق عمومه للجاهل القاصر والقاطع بالخلاف بدليل التعليل الوارد فى ذيل الروايه (والقراءه سنه...ولا تنقض السنه الفريضه) ويشهد لما تقدم قاعده كلما غلب الله جل وعلا عليه فهو أولى بالعدر وقلنا ان العذر هنا اعم من المعذوريه التكليفيه بل شامله للاحكام الوضعيه بقريته سقوط الاءاء والقضاء عن المغمى عليه باستشهاد الامام (عليه السلام) بهذه القاعده فى هذا المورد.

الثاني: واما اذا كان جاهلاً بالموضوع بان لم يعلم ان ثوبه او بدنه لاقى النجس فالمعروف ان صلاته صحيحه كما هو مقتضى الاستصحاب وتدل عليه صريحا صدر صحيحه زراره (.. قلت فإن ظننت أنه أصابه و لم أتيقن ذلك فنظرت و لم أر شيئا فصليت فيه فرأيت ما فيه قال تغسله و لا تعيد الصلاه قلت لم ذلك قال لأنك كنت على يقين من طهارتك فشككت و ليس ينبغي لك أن تنقض اليقين بالشك أبدا قلت فإنني قد علمت أنه قد أصابه و لم أدر أين هو فأغسله قال تغسل من ثوبك الناحيه التي ترى أنه قد أصابها حتى تكون على يقين من طهارتك قلت فهل على إن شككت أنه أصابه شىء أن أنظر فيه قال لا و لكنك إنما تريد أن تذهب بالشك الذى وقع من نفسك) لكن يعارضه ذيلها وسيأتى البحث عنه .

وجعل ابو الصلاح الحلبي (١) والشيخ فى النهايه (٢) غلبه الظن كالعلم وهو المفهوم من الكليني حيث نقل خبر الصيقل الصريح بهذا التفصيل (٣) وهو (قلت له: رجل اصابته جنبه بالليل فاغتسل فلما اصبح نظر فاذا فى ثوبه جنبه فقال: الحمد لله الذى لم يدع شيئا الا- وله حد ان كان حين قام نظر فلم ير شيئا فلا- اعاده عليه وان كان حين قام لم ينظر فعليه الاعاده) (٤) وظاهره العلم بالنجاسه لا الظن واختار المصنف فى الدروس والذكرى التفصيل بين الشك قبل الصلاه وبعدها فقال:

ص: ٢٠٢

١- الكافي فى الفقه ص ١٤٠/

٢- النهايه ص ٩٦/

٣- الكافي ج ٣/ ص ٤٠٦/ ح ٧/

٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٣٤/ ح ١٩/

(وقيل يعيد في الوقت وحملناه في الذكرى على من لم يستبرئ بدنه وثوبه عند المظنه للروايه)(١) ولاجل ذلك توقف العلامه في المختلف(٢).

وقد يظهر من الصدوق التفصيل ايضا بين من شك في طهاره ثوبه او بدنه ولم يتفحص عنها قبل الصلاه وبين غيره فيعيد في الاول دون غيره لروايته صحيح ابن مسلم وفيه: (ثم قال ان رأيت المنى قبل او بعد ما تدخل في الصلاه فعليك اعاده الصلاه وان انت نظرت في ثوبك فلم تصبه ثم صليت فيه ثم رأيت بعد فلا اعاده عليك فكذا البول)(٣) حيث رتب الحكم فيه بعدم الاعاده على نظره في الثوب قبل الصلاه وهو يقتضى بمفهومه وجوب الاعاده اذا رأى المنى او البول في ثوبه بعد الصلاه ولم يكن نظر فيه قبلها. واقتصر على روايتها ولم يرو ما يعارضها (٤) ويشهد لهذا التفصيل ذيل صحيح زراره المتقدم «...قلت إن رأيت في ثوبى و أنا فى الصلاه قال تنقض الصلاه و تعيد إذا شككت فى موضع منه ثم رأيت و إن لم تشك ثم رأيت رطبا قطعت الصلاه و غسلته ثم بنيت على الصلاه لأنك لا تدري لعله شىء أوقع عليك فليس ينبغى لك أن تنقض اليقين بالشك الحديث»(٥).

ص: ٢٠٣

-
- ١- الدروس ج/ ١/ ص ١٢٧
 - ٢- المختلف ج/ ١/ ص ٣٢٢
 - ٣- الوسائل ابواب ٤١ من النجاسات
 - ٤- الفقيه ج/ ١/ ص ١٦١
 - ٥- الاستبصار ج/ ١/ ص ١٨٣ التهذيب ج/ ١/ ص ٤٢١ ح/ ٨

هذا ولا يعارضه شيء من الروايات الداله على عدم الاعاده مطلقاً بناءً على اطلاقها ولم يكن موردها الجاهل غير الشاك كما فى صحيحه العيص (عن رجل صلّى فى ثوب رجل اياماً ثم ان صاحب الثوب اخبره انه لا- يصلّى فيه قال: لا- يعيد شيئاً من صلاته) (١) وذلك فان النسبه بينه وبين خبر الصيقل العموم والخصوص المطلق فالخاص يتقدم على العام ولا- يعارض العام الخاص ومثل صحيحه العيص غيرها كصحيحه وهب (لا يعيد اذا لم يكن علم) نعم يعارضه موثق أبى بصير (عن رجل صلّى وفى ثوبه بول او جنابه فقال علم به او لم يعلم فعليه اعاده الصلاه اذا علم) (٢) لكنها معارضه بصحيحته المرويه فى الكافى والتهذيب (عن رجل صلّى وفى ثوبه جنابه او دم حتى فرغ من صلاته ثم علم قال قد مضت صلاته ولا شيء عليه) (٣).

ثم ان خبر الصيقل ضعيف بالصيقل مضافاً الى انه مردد فهل هو منصور على نقل الكلينى او ميمون على نقل التهذيب؟ .

هذا و لم يعمل بهذا التفصيل الشيخان (٤) ألما ان المفيد قال (واذا ظن الانسان انه قد اصاب ثوبه نجاسه ولم يتيقن ذلك رشه بالماء) (٥) و ان حكى عنهما (٦) و لعل

ص: ٢٠٤

١- الكافى ج ٣/ ص ٤٠٤/ ح ١/

٢- الوسائل باب ٤٠ من ابواب النجاسات

٣- الكافى ج ٣/ ص ٤٠٥/ ح ٦/ والتهذيب ج ٢/ ص ٣٦٠/ ح ٢١/

٤- المختلف ج ١/ ص ٣٢٢/ نقل عن المفيد ذلك

٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٦٧/

٦- التتقيح عن الحدائق ص ٣٥٠/ ح ٢/

المعروف فيمن تأخر عن الشيخ هو عدم التفصيل كما في الغنيه(١) بل قالوا بعدم وجوب الاعاده نظر ام لم ينظر بعد ظن الاصابه و هو الصحيح و ذلك لما تقدم من صحيح ابي بصير المتقدم و صحيح زراره و هو حديث لا تعاد و اما المعارض مما تقدم فلا يصلح للمعارضه فان ذيل صحيح زراره يعارضه صدره مضافا الى اعراض الكليني والصدوق عن نقله فلا وثوق به فلم يبق الا صحيح ابن مسلم وهو مجمل الدلاله بل ظاهره العلم الاجمالي بالنجاسه ففيه: «وان انت نظرت في ثوبك فلم تصبه..» ولم يعلم من الصدوق الفتوى به على هذا التفصيل.

الثالث: و اما الصلاه ناسياً مع النجاسه ثم تذكر في الصلاه ام بعدها فحكمه انه تجب عليه الاعاده اداءً وقضاءً يشهد لذلك ما تقدم من صحيح ابن مسلم وغيره كموثقه سماعه و صحيحه زراره و صحيحه ابن ابي يعفور ففي موثقه سماعه (عن الرجل يرى في ثوبه الدم فينسى ان يغسله حتى يصلى قال يعيد صلاته كي يهتم بالشىء اذا كان في ثوبه عقوبه لئس يسهه...)(٢) وفي صحيحه زراره (قلت له اصاب ثوبى دم رعاف - الى - ونسيت ان بثوبى شيئاً وصلت ثم انى ذكرت بعد ذلك قال تعيد الصلاه و تغسله)(٣) وفي حسنه ابن مسلم (و اذا كنت قد رأيتة وهو اكثر

ص: ٢٠٥

١- الغنيه ص/ ٤٩٣ من الجواب الفقهي

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٢٥٥ باب تطهير الثياب

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٤٢١ باب تطهير البدن

من مقدار الدرهم فضيعة غسله وصليت فيه صلاه كثيره فأعد ما صليت فيه(١) وتعارضها صحيحه العلاء وفيها: (لا يعيد قد مضت صلاته وكتبت له)(٢) وقد ردها الشيخ بالشذوذ او الحمل على نجاسه معفو عنها و هو الموافق للعامهكما نقل التذكره ذلك عن احمد ونسبه الشيخ(٣) إلى الاوزاعي و الشافعي فى القديم و أبى حنيفه .

و اما خبر عمار الدال على عدم الاعاده لمن نسي الاستنجاء فمعارض بصحيح عمرو بن أبى نصر الدال على وجوب الاعاده ففيها «ابول.. وانسى استنجائى ثم اذكر بعد ما صليت قال اغسل ذكرك و أعد صلاتك و لا تعد وضوءك» و لا يقاومه خبر عمار فما اكثر شذوذ اخباره.

ثم ان هذه الاخبار كما ترى تدل على وجوب الاعاده مطلقاً اداءً وقضاءً .

واما صحيح ابن مهزيار الدال على عدم وجوب القضاء والمشمول على عله عليه ففيه (فان الثوب خلاف الجسد) وقد قيل باضطرابه ولم يروه غير الشيخ فلا يعارض ما تقدم.

الرابع: ناسى الحكم تكليفاً او وضعاً كجاهله فى وجوب الاعاده وعدمه بل هو جاهل حقيقه وحكمه تابع لما تقدم من التفصيل بين القاصر والمقصر.

ص: ٢٠٦

١- الكافى (ط؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ٥٩ باب الثوب يصيبه الدم و المده .

٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٦٠/ح ٢٤/

٣- على ما حكاه التنقيح ؛ تقريرات المحقق الخوئى ؛ عنه.

الخامس: لو غسل ثوبه وعلم بطهارته ثم صَلَّى وتبين له بقاءه على نجاسته فهو من باب الجهل بالموضوع فلا تجب عليه الاعاده مطلقاً ويظهر من صحيح ميسر وجوب الاعاده ففيه: «امر الجاربه فتغسل ثوبى من المنى فلا تبالغ فى غسله فاصلى فيه فاذا هو يابس قال اعد اما انك لو كنت غسلت انت لم يكن عليك شىء»^(١) والامر بالاعاده فيها على تقدير غسل الجاربه للثوب باعتبار عدم حصول العلم له بطهاره الثوب بغسلها فيجرى استصحاب النجاسه , و ذلك لان الظاهر من الصحيح عدم اعتماد السائل على الجاربه بقرينه قوله «فلا تبالغ..» و عليه فلا يكون غسل الجاربه للثوب حجه شرعيه.

السادس: (وعفى عن دم الجرح والقرح مع السيلان)

للمستفيضة كصحيح ليث^(٢) وصحيح ابن مسلم^(٣) وموثقه سماعه^(٤) ومرسلته^(٥) ومعتبره أبى بصير^(٦) و قد جاء فيها «فقال لى ان بى دمامل و لست اغسل ثوبى حتى تبرأ».

ص: ٢٠٧

١-؛ الوسائل باب ١٨ من ابواب النجاسات

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٨/ ح ٣٧

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٨/ ح ٣٦

٤- الكافي ج ٣/ ص ٥٨/ ح ٢/ و ما فيه من غسله فى اليوم مره محمول حتى الاستحباب بقرينه غيره.

٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٩/ ح ٣٩/ و هى مرسله محمد بن أبى عمير عن سماعه.

٦- الكافي ج ٣/ ص ٥٨/ ح ١/

و اما السيلان فهو مورد الروايات الواردة و صريح مرسل سماعه و أمّا ما قيل من اعتبار المشقه في ذلك و استدلاله بموثق سماعه ففيه ان ظهور الموثق (فانه لا يستطيع ان يغسل ثوبه كل ساعه) لا يدل على هذا القيد وانما هو من باب الحكمة لا العله بقرينه موثقه أبي بصير: «دخلت على ابي جعفر (عليه السلام) و هو يصلي فقال لي قائدي ان في ثوبه دما فلما انصرفت قلت له: ان قائدي أخبرني ان بثوبك دما، فقال لي: ان بي دماميل و لست أغسل ثوبي حتى تبرأ»(١).

و كذلك يحمل ما في كتاب علي بن جعفر عن اخيه (عليه السلام): (فاغسله كل يوم مرتين غدوةً و عشيةً)(٢) على الاستحباب لاطلاق ما مر.

السابع: (و عن دون الدرهم البغلي) و يدل على اصله من دون وصف البغلي صحيح ابن أبي يعفور(٣) و صحيح اسماعيل الجعفي(٤) وغيرهما في العفو عن دون الدرهم و هو المشهور لكن المراسم(٥) قال بالعفو عن الدرهم كما هو ظاهر صحيح ابن مسلم وفيه: (و لا اعاده عليك مالم يزد على مقدار الدرهم و ما كان اقل من

ص: ٢٠٨

١- وسائل الشيعة الباب ٢٢ من أبواب النجاسات الحديث ١

٢- مسائل علي بن جعفر و مستدركاتهما / ١٧٣ / قسم المسائل

٣- الوسائل باب ٢٠/ من ابواب النجاسات ح/ ١

٤- الوسائل باب ٢٠/ من ابواب النجاسات ح/ ٢ (قال في الدم يكون في الثوب ان كان اقل من قدر الدرهم فلا يعيد الصلاة و ان اكثر من قدر الدرهم و كان راه فلم يغسله حتى صلى فليعد صلوته).

٥- الجوامع الفقيهه ؛ المراسم ص/ ٥٦٩ و فيه (قدر الدرهم العراقي؛ إلى؛ جازت الصلوه فيه).

ذلك فليس بشيء رأيته قبل او لم تره) (١) لكن لا يخفى ما فيه من تنافي بين صدره و ذيله و بذلك يحصل فيه الاجمال فلا يعارض صحيح ابن أبي يعفور المتقدم (٢) وعلى فرض التنافي فالجمع بينه وبين صحيح ابن أبي يعفور ينتج كون العفو عما دون الدرهم و هو القدر المتيقن ايضاً .

و اما كونه بغلياً فلعل اول من وصفه بذلك الديلمي (٣) بعد ان عبر اولاً بالعراقي لكن تعبير من تقدمه كالفقيه (٤) والمقنعه (٥) والانتصار (٦) والمبسوط (٧) بالوافي فالصحيح اذاً هو الوافي لا البغلي ولعلهما متحدان.

ثم ان الاسكافي (٨) قال بالعفو عن كل نجاسه بذاك المقدار سوى دم الحيض و المنى و لا دليل له كما و ان العماني قال باعاده الصلاه لو علم بالدم و كان اكثر من دينار (٩) و هذا ايضاً لا دليل عليه.

ص: ٢٠٩

-
- ١- الوسائل؛ ابواب النجاسات باب ٢٠/ ح ٦/
 - ٢- الكافي ج ٣/ ص ٥٩/
 - ٣- الجوامع الفقيهيه؛ المراسم ص ٥٦٩/ عبر بالعراقي و ص / ٥٧٠ عبر بالبغلي
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٤٢/ فقال (ما لم يكن مقداره مقدار درهم وافي)
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٤/ (و كان مقداره في سعه الدرهم الوافي؛ إلى؛ و جب عليه غسله).
 - ٦- الجوامع الفقيهيه؛ الانتصار ص ١٣٦/
 - ٧- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ٦
 - ٨- مختلف الشيعة؛ الطبعة الحجرية ص ٥٩/؛ كتاب الطهاره؛ الفصل الثاني؛ المسأله الأولى
 - ٩- مختلف الشيعة ج ١/ ص ٦٠/

هذا وكما ان الدم معفو عنه كذلك القيح و الدواء وذلك لأنهما مصاحبان غالبا لموضع الجرح فالعفو عن دمه يدل بالالتزام على العفو عنه و إلا يلزم التخصيص بالنادر و هو مستهجن.

ثم انه قيل: بعدم وجوب تطهير الدم المشكوك في كونه من الجروح وذلك لاصاله البراءه لا لاجل التمسك باستصحاب العدم النعتى لعدم حاله السابقه المتيقنه و لا لاجل إطلاق دليل مانعيه الدم لأنه تمسك به في الشبهه المصدقيه وعليه فيتعين الرجوع إلى البراءه عن تقييد الصلاه بعدمه لأنّ المانعيه انحلاليه بعدد أفراد الدم الذى يكون من غير الجروح، و الشك في فرديه فرد شك في ثبوت مانعيه جديده فتجرى البراءه منها.

قلت: هذا كله اذا لم يكن لنا دليل على الحكم بالنجاسه و قد تقدم ثبوته في باب النجاسات لإطلاق موثقه عمار الداله على نجاسه طبيعى الدم فراجع (١) فالاقوى هو الحكم بالنجاسه.

نعم لا يجب تطهير المشكوك في كونه بقدر الدرهم وذلك لاستصحاب العدم النعتى لأنّ الدم حينما يخرج من البدن يخرج تدريجا.

(من غير الثلاثه) الحيض والاستحاضه والنفاس إلا ان الصدوق(٢) و المفيد(٣) لم يستثنيا غير دم الحيض و اما ما ورد في تغيير القطنه والخرقه في المستحاضه(٤) فلا

ص: ٢١٠

١- ص ١١٧

٢- الفقيه ج ١/ ص ٤٢

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٤

٤- كما سيأتى في باب المستحاضه

يقاس عليه فالقياس باطل عندنا فالصحيح الاقتصار على استثناء دم الحيض فقط لروايه أبى بصير (لا تعاد الصلوه من دم لم يبصره
الآ دم الحيض فان قليله و كثيره فى الثوب ان رآه و ان لم يره سواء) (١).

و ألحق بعض الاصحاب دم نجس العين بها وقد انكره الحلبي اشد انكار.

اقول: ان دم نجس العين من مصاديق غير مأكول اللحم ولا- شك فى اعتبار ان لا يكون الشىء من أجزاء ما لا يؤكل لحمه فانه
مانع مستقل بنفسه لموثقه ابن بكير: «و ان كان غير ذلك مما قد نهيت عن أكله و حرّم عليك أكله فالصلاه فى كلّ شىء منه
فاسد ذكاه الذابح أو لم يذكه» (٢) فى مقابل النجاسه الدمويه، و قد ذكرنا ان دليل العفو عمّا دون الدرهم ناظر الى نفي المانعيه
من جهه النجاسه الدمويه لا أكثر.

ثم انه مع التنزل و تسليم الإطلاق فى دليل العفو عمّا دون الدرهم فسوف تقع المعارضه بينه و بين إطلاق دليل مانعيه اجزاء ما لا
يؤكل لحمه بنحو العموم من

ص: ٢١١

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٧/ ح ٣٢؛ الكافي ج ٣/ ص ٤٠٥/ ح ٣/

٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب لباس المصلى الحديث ١

وجه، و ماده الاجتماع التي تقع فيها المعارضه هي دم ما لا يؤكل لحمه دون الدرهم، و معه اما ان يقدم الثاني لأنّ دلالتة أقوى باعتبار انها بالعموم بواسطه آداه «كل» بخلاف الثاني فإنّ دلالتة بالإطلاق أو لأنهما يتساقطان و يرجع إلى إطلاق دليل مانعيه الدم.

نعم لا- وجه لإلحاق دم الميتة من مأكول اللحم فانها غير مأكول بالعرض ولا تشمله موثقه ابن بكير فانها ناظره الى ما هو غير مأكول بالاصاله كما هو صريح ذيلها .

ثم انه روى الكافي عن محمد بن خالد البرقي مرفوعاً ما ظاهره عدم العفو عن كل دم غير دم نفس الانسان ففيه: (دمك انظف من دم غيرك -إلى- و ان كان دم غيرك قليلاً- او كثيراً فاغسله)(١) وهي معارضه باطلاق صحيحه ابن مسلم(٢) المرويّه في الكافي ايضاً فالجمع بينهما يقتضى حمل الأولى على الاستحباب و ايضاً هي من مرويات البرقي الذي ضعف بكونه يروي الضعيف و المرسل فلا وثوق في ما يرويّه ولا يقاوم ما عليه المشهور.

الثامن: و اذا عرضت النجاسه أثناء الصلاه فان أمكن إزالتها مع الحفاظ على صورته الصلاه وجب ذلك و إلا استؤنفت مع السعه و لزم الاستمرار مع الضيق.

ص: ٢١٢

١- الكافي ج ٣/ ص ٥٩/ ح ٧/

٢- الكافي ج ٣/ ص ٥٩/ ح ٣/

اما الحكم حاله عروض النجاسه فى الاثناء مع امكان الازاله بدون زوال صورته الصلاه فلاقتضاء القاعده له إذ لم تثبت شرطيه الطهاره فى أكوان الصلاه التى ليست أجزاء لها فاذا فرض الشك جرت البراءه من ذلك. هذا مضافا إلى دلالة صحيحه زراره: «... و ان لم تشك ثم رأيتہ رطبا قطعت و غسلته ثم بنيت على الصلاه لأنك لا تدري لعلہ شیء أوقع عليك...» (١) و غيرها.

و اما وجوب الاستئناف مع السعه فى حاله عدم امكان الحفاظ على صورته الصلاه على تقدير الازاله فللممكن من الاتيان بالمأمور به.

هذا مضافا إلى دلالة صحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يصيبه الرعاف و هو فى الصلاه فقال: ان قدر على ماء عنده يمينا و شمالا أو بين يديه و هو مستقبل القبلة فليغسله عنه ثم ليصل ما بقى من صلاته، و ان لم يقدر على ماء حتى ينصرف بوجهه أو يتكلم فقد قطع صلاته» (٢) و غيرها على ذلك.

و اما انه مع عدم السعه يستمر فى صلاته فلانه بعد عدم سقوطها بحال يلزم سقوط شرطيه الطهاره و الاتيان بالميسور.

ص: ٢١٣

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٤٤ من أبواب النجاسات الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب قواطع الصلاه الحديث ٦

ومن المستثنيات ثوب المريبه كما فى روايه أبى حفص (سئل عن امرأه ليس لها الا قميص و لها مولود فيبول عليها كيف تصنع؟ قال: تغسل القميص فى اليوم مره) (١) وان ضعّف سندها بمحمد بن يحيى المعاذى لكنها مما عمل بها الاصحاب كما فى الفقيه (٢) وغيره والاستثناء بشرائط ما تضمنه الخبر.

مالا تتم فيه الصلاه

ومن جمله المستثنيات مالا- تتم الصلوه به كما استفاضت به النصوص كروايه زراره (٣) ومرسل ابراهيم بن أبى البلاد (٤) و مرسل عبدالله بن سنان (٥) و خبر الحلبي (٦) وغيرها والمذكور فى الروايات ما لا تتم الصلوه به قوه لا فعلاً كالعمامه لكن نقل

ص: ٢١٤

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٠/ ح ٦
 - ٢- الفقيه ج ١/ ص ٤١
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٤/ ح ١٤؛ الوسائل؛ ابواب النجاسات باب ٣١/ ح ١ (كل ما كان لا تجوز فيه الصلوه وحده فلا بأس بان يكون عليه الشئ مثل القلنسوه و التكه و الجورب).
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ١٣/ ح ١٣؛ الوسائل؛ ابواب النجاسات باب ٣١/ ح ٤
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٧٥/ ح ٩٧
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٠/ ح ١٠/ باب ٦/ من زيادات الصلوه

المختلف (١) عن ابني بابويه انهما جوزا الصلوه فيها مع النجاسه الا- انه لا- نص في ذلك الا ما في الفقه الرضوى (٢) ولا عبره به (٣).

(و يغسل الثوب مرتين بينهما عصر)

انما ورد العسل في الثوب و البدن مرتين في البول لا في كل نجاسه كما في صحيح ابن مسلم (٤) و صحيح ابن ابي يعفور (٥) و حسنه ابن ابي العلاء (٦).

واما غير البول عدا الولوغ فالروايات فيه مطلقه و ظاهره في كفايه المره بعد زوال عين النجاسه كما دلت عليه النصوص المستفيضه (٧) الوارده في التطهر من نجاسه الكلب والخنزير والكافر و عرق الابل الجلاله والمنى والميت والمسكر.

واما وجوب العصر فقالوا الغسل للثوب يشتمل على العصر وللفرق بين الصب لبول الصبى كما في بعض الروايات والغسل لبوله اذا اكل كما في صحيح الحلبي

ص: ٢١٥

١- مختلف الشيعه (الطبعه الحجريه) ص ٦١

٢- الفقه المنسوب للرضا (عليه السلام) ص ٩٥ (الطبعه الاولى المحققه)

٣- لاجل ان ذاك اجتهاد منهما في كونها مما لا تتم الصلوه به فلا يكون كلامهما كاشفاً عن وجود نص لم يصل اليه.

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٥١/ ح ٨

٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٥١/ ح ٩

٦- الكافي ج ٣/ ص ٥٥/ ح ١

٧- وقد تقدمت الاشاره إلى هذه النصوص كل في عنوانه.

(عن بول الصبي تصب عليه الماء وان كان قد اكل فاغسله غسلًا والغلّام والجاريه في ذلك شرع سواء) (١) وغيره.

اقول: ما استدلووا به لوجوب العصر غير واضح فلعل الغسل عرفاً هو باستيلاء الماء وتحريك الثوب لا بالعصر وبذلك يحصل الفرق بينه وبين الصب وعلى كل حال فالملاك هو ما يسمى عند العرف غسلًا والقرائن تشهد على ان لا علاقته له العصر بالغسل وهي كالتالي: ان الغسل له معنى واحد وقد استعمل في آيه الوضوء بصب الماء على الوجه واليدين فهو كذلك في غسل الثوب ولو كان غسل الثوب بكيفيه اخرى لذكر في كتب اللغه هذا اولاً وثانياً ان صحيحه محمد بن مسلم تقول فان غسلته في ماء جار فمره وهي داله على ان الغسل يكون في ظرف الماء لا خارجه كما هو كذلك عرفاً والاصل عدم النقل، ويشهد لكون الغسل لا ربط له بالعصر ما يظهر من الزمخشري في اساس البلاغه من انه الطمس.

استثناء بول الرضيع

ويستثنى من ذلك بول الرضيع استثناءه الشيخ (٢) لكن الاسكافي قال بعدم نجاسته (٣) وهو المفهوم من مقنع (٤) الصدوق حيث اقتصر على روايه السكوني (لبن الجاريه

ص: ٢١٦

١- الكافي ج ٣/ ص ٥٦/ ح ٦

٢- النهايه ص ٥٥/ فقال به دون الرضيعه

٣- المختلف ص ٥٦

٤- المقنع ص ٣/ نت الجوامع الفقيهيه

وبولها يغسل منه الثوب قبل ان يطعم لان لبنها يخرج من مثنائه امها و لبن الغلام لا يغسل منه الثوب و لا من بوله قبل ان يطعم لان لبن الغلام يخرج من العضدين والمنكبين(١) لكنه فى الفقيه(٢) نسبه إلى الروايه ولم يروه الكلينى ولذا لا يمكن الاعتماد عليه كما و انه معارض بما فى توحيد المفضل ففيه: (فانه يجرى اليه من دم الحيض ما يغذوه كما يغذو الماء النبات - إلى - فاذا ولد صرف ذلك الدم الذى كان يغذوه من دم امه إلى ثديها وانقلب الطعم واللون إلى ضرب آخر من الغذاء)(٣) و مشتمل على تعليين كل منهما عليل و فى طريقه السكونى و هو عامى فلا وثوق به, وقد أفتى الصدوق بكفايه الصب فى الرضيع و الرضيعه و هو المفهوم من الكلينى حيث روى صحيحه الحلبي «سألته عن بول الصَّبِيّ، قال: تصبّ عليه الماء و إن كان قد أكل فاغسله غسلا، و الغلام و الجاربه فى ذلك شرع سواء»(٤) و ظاهره كفايه الصب لبول الرضيع الذى لم يأكل بلا فرق بين الذكر و الأنثى و ان كان أكل يكفى فيه الصب مره مع العصر و يشهد لذلك حسنه الحسين بن أبى العلاء «عن البول يصيب الجسد قال: صب عليه الماء مرتين فانما هو ماء و سألته عن الثوب يصيبه البول قال اغسله مرّتين و سألته عن الصبى يبول

ص: ٢١٧

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٥٠/ ح ٥/

٢- الفقيه ج ١/ ص ٤٠/

٣- توحيد المفضل ص ٤٨/

٤- الكافي (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ٥٦ باب البول يصيب الثوب أو الجسد .

على الثوب قال يصب عليه الماء قليلاً ثم يعصره»(١) ايضاً و هو كالصحيح, و ما رواه سماعه(٢).

(أَلَا فِي الْكَثِيرِ وَالْجَارِي)

كما في صحيح ابن مسلم قال: سألت أبا عبد الله ع عن الثوب يصيبه البول قال اغسله في الممرن مرتين فإن غسلته في ماء جارٍ فمرة واحدة»(٣) و حسنه ابن أبي العلاء المتقدمه(٤) و ما رواه ابو اسحاق النحوي(٥) حسب التفصيل الذي مرّ.

(و الاناء)

يعنى و يصب على الاناء مرتين من كل نجاسه أَلَا ان الذي ورد في النصوص ثلاث من الخمر كما في موثقه عمار(٦) و ايضاً لا بد من الدلك لرفع نجاسه الخمر كما في موثق عمار «قال لا يجزيه حتى يبدلكه بيده ويغسله ثلاث مرات»(٧) و يستحب السبع من الخمر كما في موثقه(٨) الاخر لكن حملة المفيد(٩) على الوجوب

ص: ٢١٨

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٥٥/ح ١
 - ٢- الوسائل ج/١ ص ١٠٨/باب ٦ ح/٢ و ص ٣/وح ٥
 - ٣- التهذيب ج/١ ص ٢٥٠/ح ٤
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ٥٥
 - ٥- التهذيب ج/١ ص ٢٤٩/ح ٣
 - ٦- الكافي باب ٢٢/من الاشربه ح/١؛ التهذيب ج/١ ص ٢٨٣
 - ٧- المصدر السابق .
 - ٨- التهذيب باب الذبائح ح/٢٣٧
 - ٩- التهذيب ج/١ ص ٢٨٣

فى اوانى المسكرات والجمع بين الموثقين يقتضى الاستحباب هذا كله على القول باعتبار روايات عمار لاجل اعتماد الكلينى وغيره عليها و الّما فلا ومع ذلك فان وجوب الدلك مشكل من حيث انه لا- شك للإرشاد و من البعيد فى ماده الخمر ان لا تذهب الّا بالدلك, و بعدم لزوم الدلك أفتى الشيخ فى المبسوط و النهايه و ابن ادريس(١).

و اما ما رواه الكلينى عن حفص الاعور(٢) من كفايه جفاف الدن فى الاستفاده منه فهو يدل على عدم منجسيه المتنجس الجاف وان اوله التهذيب بانه جف بعد ما غسل ثلاث مرات(٣) لكنه خلاف ظهوره الصريح.

(فان ولغ فيه الكلب قدّم عليهما مسحه بالتراب)

كما فى صحيح البقباق و فيه (و اغسله بالتراب اول مره ثم بالماء)(٤) لكنه دل على غسله بالتراب و هو لا- يكون الّا كالغسل بالسدر و الكافور فتفسيره بالمسح بالتراب

ص: ٢١٩

١- المبسوط ج/١ ص/١٥ و النهايه ص/٥٩٢ و السرائر ج/٣ ص/١٣٣

٢- الكافى (ط؛ الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٢٨ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١١٧

٤- التهذيب ج/١ ص/٢٢٥ ح/٢٩

لا- دليل عليه و الاصل فيما قال من المسح هو المختلف(١) و أما فان المحقق(٢) ايضاً قال بغسله بالتراب و بذلك عبّر القدماء كالصدوق(٣) والشيخين(٤) و الديلمى(٥) و آخرين(٦) كما هو صريح الشيخ فى مبسوطه(٧) و خلافه(٨) و حيث انهم متفقون على غسله مرتين بعد غسله اولاً بالتراب فقد سقط لفظ المرتين من الخبر المروى فى التهذيبيين(٩) يشهد لذلك ما فى الفقيه فقال «و ان وقع فيه الكلب او شرب منه اهريق الماء و غسل الاناء ثلاث مرات مره بالتراب و مرتين بالماء ثم يجفف»(١٠) و المقنع(١١) و المفيد فى المقنعه(١٢) الا انه جعل الغسل بالتراب الغسله الوسطى(١٣) كما نقل

ص: ٢٢٠

- ١- المختلف ص ٦٣/ وفى الطبع الجديد ج ١/ ص ٣٣٧/ فقال «والغسل هنا مجاز» و «انهم نصوا على ذلك ولم يذكروا الماء».
- ٢- الشرايع ص ٤٥/
- ٣- الفقيه ص ٨/
- ٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٢٥/
- ٥- الجوامع الفقيهيه ؛ المراسم ص ٥٦٦/
- ٦- السرائر ج ١/ ص ٩١/
- ٧- المبسوط ج ١ ص ١٥/
- ٨- الخلاف ج ١ ص ١٧٨ /
- ٩- التهذيب ج ١/ ص ٢٢٥/ الاستبصار ج ١/ ص ١٩/ ح ٢/
- ١٠- الفقيه ص ٨/
- ١١- المقنع ص ٤/ الجوامع الفقيهيه و عبارته هنا كما عبّر فى الفقيه.
- ١٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٢٤/
- ١٣- نسبه فى الوسيله (الجوامع الفقيهيه ص ٧٠٦/ إلى الروايه

عنه التهذيب، واغرب الاسكافي فقال بوجوب الغسل من ولوغ الكلب سبع مرات اولاهن بالتراب او ما يقوم مقامه(١) و قال الشيخ(٢) اذا لم يوجد التراب جاز الاقتصار على الماء و ان وجد غيره من الاشنان او ما يجرى مجراه كان ذلك جائزاً و الصواب عدم بدليه ما ذكر لعدم الدليل.

ثم ان الشيخ(٣) فى المبسوطين تعدى إلى الخنزير فى وجوب الغسل بالتراب و استدل عليه بان الخنزير يسمى كلباً و لا يخفى بطلانه.

ثم ان الصدوق و المفيد(٤) ألحقا بالولوغ مطلق مباشره الكلب و اقتصر الشيخ(٥) على الولوغ به.

اقول: و اطلاق صحيح البقباق تدل على نجاسه ما باشره لا على ما قاله الصدوق و المفيد ففيه: (لا تتوضأ بفضله و اصيب ذلك الماء...)

(و يستحب السبع فيه و كذا فى الفأره و الخنزير و الثلاث فى الباقي)

اما استحباب السبع فى الكلب فلا دليل عليه و اما ما قاله من استحباب السبع فى الفأره فليس فى الفأره خبر بالسبع بل فى الجرذ، قيل و هو يكون فى الفلوات و لا

ص: ٢٢١

١- مختلف الشيعة الطبعه الحجريه ص/ ٦٤

٢- المصدر السابق

٣- المصدر السابق

٤- كما فى المختلف ص/ ٦٣

٥- النهايه ص/ ٥٣

يألف البيوت كما فى مصباح الفيومى (١) فى التهذيب عن الساباطى غسله بالسبع من ميت الجرذ (٢) و قد تفرد الشيخ بروايته و حيث انه خبر عمار الفطحي و لم يروه غيره و لم يعمل به غير الشيخ فلا عبره به لعدم الوثوق به.

و اما الخنزير فيدل عليه صحيح على بن جعفر (٣) بروايه التهذيب عن الكافى لكن الموجود فى الكافى (٤) خالى عن الذيل الذى يدل على استحباب الغسل سبعاً و هو وان كان فيه الاصل عدم الزيادة الا انه لم نجد احداً عمل به من القدماء اصف إلى ذلك ان صدره الذى تضمن المضى بما لو تذكر اصابه الخنزير لثوبه ايضاً غير معمول به.

و اما قوله و الثلاث فى الباقي و مراده استحباب غسل الاوانى ثلاثاً فى غير الولوغ، فى المسألة اقوال:

الاول: قول المفيد و الديلمى (٥) بوجوب غسل الاوانى من الاشربة المسكرة سبع مرات و مره فى غيرها.

ص: ٢٢٢

١- المصباح ص ٩٦

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٨٤/ ح ١١٩ (و قال اغسل الاناء الذى تصيب فيه الجرذ ميتاً سبع مرات)

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٦١/ ح ٤٧

٤- فروع الكافى ج ٣/ ص ٦١/ ح ٦ و ذيله الموجود فى التهذيب دون الكافى هو (و سألته عن خنزير شرب من اناء كيف يصنع به؟ قال: يغسل سبع مرات).

٥- و قد تقدم قول المفيد عن التهذيب و اما الديلمى فى المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٦

الثاني: قول الشيخ في الخلاف(١) بوجوب غسل الاناء في غير الولوغ ثلاث مرات.

الثالث: قول الشيخ في النهاية(٢) بوجوب الغسل من الاشربه المسكره والفأره سبع مرات ومن غيرها ثلاث مرات.

الرابع: قول الشيخ في المبسوط انه يغسل من سائر النجاسات ثلاث مرات ولا يراعى فيها التراب(٣) لكنك قد عرفت الصحيح منها وانه في غير البول- عدا الولوغ- فالروايات فيه مطلقه ظاهره في كفايه المره بعد زوال عين النجاسه كما دلت عليه النصوص المستفيضه(٤) الوارده في التطهر من نجاسه الكلب والخنزير والكافر وعرق الابل الجلاله والمنى والميت والمسكر.

ثم ان موثقه عمار المرويه في كتاب محمد بن احمد بن يحيى(٥) التي تدل على غسله سبعاً من المسكرات معارضه بموثقته(٦) الأخرى اولاً ولم يروها الكافي ثانياً وهو مما تفرد به محمد بن احمد بن يحيى الذي استثنى ابن الوليد كثيراً من رواياته.

ص: ٢٢٣

١- المختلف ص/ ٦٤

٢- النهاية ص/ ٥ و ص/ ٦

٣- المختلف ص/ ٦٤

٤- وقد تقدمت الاشاره إلى هذه النصوص كل في عنوانه.

٥- التهذيب باب الذبائح ح/ ٢٣٧

٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٨٤ و الكافي باب ٢٢ من الاشربه ح/ ١

و يدل على كفايه الغسل مره فى غير البول و الخمر و الولوغ الاطلاقات و من قال بالثلاث واجباً فانما استند فى ذلك إلى موثقه عمار التى يرويها محمد بن احمد بن يحيى التى عرفت ما فيها و لم يعمل بها المفيد و الديلمى (١) و ان قالاً بغسلها سبعاً من الاشربه.

حكم الغساله

(والغساله كالمحل قبلها)

لم نجد من تعرض من القدماء قبل المرتضى للمسأله وصرح هو فى ناصرياته بطهارتها (٢) و قال: «هذه المسأله لا اعرف نصاً لاصحابنا و لا قولاً صريحاً و الشافعى يفرق بين ورود الماء على النجاسه و بين ورودها عليه و يقوى صحه ما قال لانه لولاه لأدى ذلك إلى ان الثوب لا يطهر إلا بايراد كثر عليه» و بنجاستها حكم الشيخ

ص: ٢٢٤

١- و العجب من بعض المعاصرين حيث افتى بوجوب غسل الاوانى ثلاثاً استناداً إلى ما يرويها عمار والذى قد عرفت شذوذ كثير من رواياته وبخصوص هذه الروايه حيث انها وصلت الينا من طريق محمد بن احمد بن يحيى الاشعري الذى لا يمكن الاعتماد عليه فى مثل هذا المورد بالخصوص من كونه محلاً للابتلاء بعد استثناء ابن الوليد لكثير من رواياته و يكفيها ضعفاً ان راويها عمار فكيف تخفى هذه المسأله بهذه الاهميه على كبار الشيعه و لم تنعكس فى كتبهم واحاديثهم إلا عند عمار الفطحي فهذا الكلينى لم يروها و مثله الصدوق، و بكفايه المره قال ابن ادريس فى السرائر ج/ ١ ص/ ٩٢

٢- الجوامع الفقيهيه ؛ الناصريات ص/ ٢١٥

فى المبسوط (١) و ذهب فى الخلاف إلى نجاسه الغساله الأولى من الثوب و طهاره الثانيه (٢) منه و استدل بخبر العيص بن القاسم و هو خير تفرد بذكره الخلاف و لا وجود له فى الكتب الاربعه (٣) كما و انه لا دلاله فيه و قد عرفت فيما مر عدم منجسيه الماء ألما بما اختلط بعين النجاسه او تغير بها (٤) فلا- اشكال فى طهارتها اصلا لكن القائلين بمنجسيه المتنجس وقعوا فى مشكله و حاصلها: ان الماء القليل حينما يغسل به الثوب المتنجس اما ان يلتزم ببقائه على الطهاره مع ملاقاته للنجاسه، و هذا خلف قاعده تنجس الماء القليل بملاقاه النجاسه، أو يلتزم بنجاسته من حين إصابته للثوب، و هو بعيد إذ النجس كيف يطهر، أو يلتزم ببقائه على الطهاره و بعد انفصاله عن الثوب يتنجس و هو بعيد أيضا إذ مع طهارته كيف يتنجس بالانفصال و هل الانفصال من أسباب التنجس.

و لأجل هذا قيل بطهارته مطلقا، و قيل بنجاسته كذلك، و قيل بالتفصيل بين الغسله المزيله و غيرها، فيكون فى الاولى نجسا بخلافه فى الثانيه، و قيل بطهارته فى الغسله المتعقبه بطهاره المحل و نجاسته فى غيرها.

ص: ٢٢٥

١- المبسوط ج/١ ص/١١، نقلاً عن التذكرة ص/٣٦ ج/١ (نشر آل البيت)

٢- الخلاف ج/١ ص/١٧٩ و ص/١٨٠ نقلاً عن التذكرة ص/٣٦ ج/١

٣- ولم يتفطن لذلك الوسائل ولا المستدرک فنقله فى الوسائل عن المعبر و الذکرى .

٤- اقول: و يدل عليه اطلاق صحيح ابن مسلم «عن الثوب يصيبه البول قال اغسله فى المرن مرتين» المتقدم . التهذيب ج/١

ص/٢٥٠ ح/٤

اقول: و على القول بمنجسيه المتنجس اللازم ان نقول بعدم امكان الطهاره بالقليل مطلقا فتأمل .

حكم الماء المستعمل

ثم انه حكى القول بعدم مطهره ما استعمل بتطهير المتنجس الخالى من عين النجاسه لخبر ابن سنان الاتى (١) و قد عرفت فيما تقدم تصريح الناصريات (٢) بطهارته و مطهرته كما و ان عباره المفيد المتقدمه عن المقنعه خاصه بالغسل من النجاسات كالحيض و الاستحاضه و النفاس و الجنابه و غسل الاموات (٣) و لا- شمول لها لملاقى المتنجس و مثلها عباره الوسيله المتقدمه (٤) فلم يبق الا اطلاق خبر ابن سنان و هو: «لا- بأس بأن يتوضأ بالماء المستعمل و قال الماء الذى يغسل به الثوب او يغتسل به الرجل من الجنابه لا يجوز ان يتوضأ منه واشباهه» (٥) فلا يمكن العمل باطلاقه لشموله لغساله الثوب الطاهر ايضاً و هو باطل فلا بد من

ص: ٢٢٦

-
- ١- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٢١ ح/ ١٣ و طريق الشيخ إلى ابن سنان يمرّ بالحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع و للشيخ طريق صحيح ذكره الفهرست إلى روايات و كتب ابن محبوب و بذلك يصح السند بناءً على نظريه التعويض .
 - ٢- الجوامع الفقيهيه،الناصریات ص/ ٢١٥ مسأله/ ٦
 - ٣- الجوامع الفقيهيه،المقنعه ص/ ٩
 - ٤- الجوامع الفقيهيه،الوسيله ص/ ٧٠٤
 - ٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٢١ ح/ ١٣

صرف ظهوره إلى غسل الثوب من النجاسه بل هو ظاهر في الثوب المتنجس الواجد لعين النجاسه و عليه فالماء الذي يغسل به الثوب طاهر وهو الصحيح.

واما الماء المستعمل في تطهير المتنجس الخالي من عين النجاسه فالاصل انه باق على طهارته و مطهرته كما مر.

واما الماء المستعمل لرفع حدث الجنابه مع خلوّ البدن من النجاسه فلا خلاف في طهارته و انما الكلام في مطهرته فعن المقنعه و المبسوط و الصدوقين و ابني حمزه (١) و البراج (٢) عدم المطهره لخبر ابن سنان المتقدم وقال المرتضى وابن ادريس (٣) بالمطهره و استدل على ذلك في السرائر (٤) بعد ان نقل عن بعض الاصحاب بانه لا يرفع به حدث حكى و يُرفع به النجاسه العينيه ويزيلها فقال: «هذا منه تحكم - إلى - وان كان مطهراً باقياً على ما كان عليه قبل الاستعمال فما باله يزيل النجاسه العينيه و لا يرفع الحكميه؟»

فان تمسك بان هذا ماء أُزيل به نجاسه فلا يجوز استعماله فيقال له فالماء في المستعمل في الطهاره الصغرى قد أُزيل به نجاسه فامتنع من التطهير به فان قال

ص: ٢٢٧

١- الجوامع الفقيهيه؛ الوسيله ص/ ٧٠٤

٢- المذهب ج/ ١ ص / ٣٠

٣- مختلف الشيعه الطبعه الحجريه ص/ ١٢ قلت: فقد نقل من سمي ما عدا ابن حمزه و ابن البراج و المقنعه ص/ ٩ و المبسوط ج/ ١ ص/ ٥ و الفقيه ج/ ١ ص/ ١٠ و التهذيب نقل قول الشيخين ايضاً ج/ ١ ص/ ٢٢٠ و ص/ ٢٢١

٤- السرائر ج/ ١ ص/ ٦١

الماء المستعمل في الطهارة الصغرى أزيل به نجاسه حكميه لا عيَّته قلنا له كذلك هذا الماء».

اقول: و دليله هذا مبتن على ملاحظه القرائن الخارجيه من مطهره الماء المستعمل في الطهارة الصغرى الّا انه يمكن منعه بالفرق بينهما تعبدا .

هذا و ذهب المصنف في الدروس إلى الكراهه و هو الصحيح و الشاهد لهذا الحمل صحيح ابن مسكان عن صاحب له ثقه «عن الرجل ينتهي إلى الماء القليل في الطريق فيريد ان يغتسل و ليس معه اناء و الماء في وهده (وهى الارض المنخفضه) فان هو اغتسل رجع غسله في الماء كيف يصنع قال ينضح بكف بين يديه و كفا من خلفه و كفاً عن يمينه و كفاً عن شماله ثم يغتسل»(1) حيث دل على الجواز، و الجمع بينهما يقتضى الكراهه.

ص: ٢٢٨

١- التهذيب ج ١/ ص ٤١٧/ ح ٣٧/ فان قلت: انما هو دال على الجواز في حاله الضروره و لا مانع من القول بمطهرته في حاله الضروره فاحكام الله جل و علا غير مبنيه على القياس و يدل عليه صحيح ابن بزيح الذى اورده بعد هذا الخبر و فيه: (... او يغتسل فيه الجنب ما حده الذى لا يجوز؟ فكتب لا تتوضأ من مثل هذا الّا من ضروره اليه) و بالفرق بين الضروره و غيرها أفتى الفقيه ج ١/ ص ٩/ بالغسل من الماء المتنجس، والمقنع ص ٥/ و قد يفهم ذلك من الكافي حيث روى صحيحاً عن ابن ميسر ج ٣/ ص ٤/ ح ٢/ و قد تقدم ذلك و رواه البنزطى في نوادره ص ٢٧/ عن عبدالكريم و هو ابن عمر عن ابن ميسر. قلت: هذا الكلام و ان كان صحيحاً ثبوتاً لكنه لا يصح اثباتاً و ذلك لانه لو قلنا بمطهرته في حال الضروره فالعرف لا يفرق بينها و بين غيرها.

و اشكل على خبر ابن سنان دلالة وسنداً حيث فيه احمد بن هلال العبرثاني (١) الذي رجع عن التشيع إلى النصب كما عن سعد الاشعري و الغالي (٢) المتهم في دينه كما عن الفهرست (٣).

و اما من حيث الدلالة فباحتمال كون الغساله مختلطه بالمنى أآ ان هذا الاحتمال خلاف الظاهر كما و انه لا يضر في سنده وقوع العبرثاني بعد عمل المشهور به و يدل عليه ايضاً ما تقدم في منزوحات البئر من الصحاح (٤) أآ ان ذلك محمول على الكراهه.

ثم انه لا- مانع من وقوع قطرات ماء الغسل من بدن الجنب او من الارض بالماء الذى يغتسل به كما دلت عليه صحيحه الفضيل «في الرجل الجنب يغتسل فينضح

ص: ٢٢٩

١- اكمال الدين ص ٧٤/ و القاموس للتستري ج ١/ ص ٦٧٢

٢- الفهرست ص ٣٦/

٣- لكن لا- يضر وجوده في السند بعد كون كل روايات الحسن بن محبوب وصلت إلى الشيخ بسند صحيح كما صرح في الفهرست ص ٤٧/ اضعف إلى ذلك انه نقل العلامة في رجاله ص ٢٠٢/ توقف ابن الغضائري في حديثه أآ في ما يرويه عن الحسن بن محبوب من كتاب المشيخه و محمد بن أبي عمير من نوادره و قد سمع هذين الكتابين جل اصحاب الحديث و اعتمدوه فيها .

٤- ففي صحيح الحلبي (الكافي ج ٣/ ص ٦٠/ ح ٧) «و ان وقع فيها جنب فانزح منها سبع دلاء» و غيره مما تقدم في منزوحات البئر.

من الماء فى الاناء فقال (عليه السلام): لا بأس ما جعل عليكم فى الدين من حرج»(١) و غيره(٢).

حصيله البحث:

احكام الطهاره و الصلاه:

١- يشترط فى صحه الصلاه طهاره ثياب المصلّى و بدنه إلّا فيما يأتى استثناءؤه و عليه فيجب ازاله النجاسه عن الثوب و البدن للصلاه, و اذا صلّى فى النجس فان كان عن علم و عمد بطلت صلاته . و كذا اذا كان جاهلاً بالنجاسه من حيث الحكم بان لم يعلم ان الدم مثلاً- نجس او مانع فى الصلاه هذا اذا كان جهله عن تقصير بان كان جاهلاً- و يعلم بنفسه انه جاهل بالاحكام الشرعيه و لا يذهب يتعلم فانه غير معذور بل و لا دليل على معذوريته. و اما القاصر او غير الملتفت إلى السؤال فهو معذور و صلاته صحيحه .

٢- اذا كان جاهلاً بالموضوع بان لم يعلم ان ثوبه او بدنه لاقى النجس فالمعروف ان صلاته صحيحه ايضا.

٣- و اما الصلاه ناسياً مع النجاسه ثم تذكر فى الصلاه ام بعدها فحكمه انه تجب عليه الاعاده اداءً و قضاءً .

ص: ٢٣٠

١- الوسائل باب ٩ من ابواب الماء المضاف و المستعمل ح/ ٥

٢- الكافي ج/ ٣ ص/ ١٣ ح/ ٦ و هو معتبر شهاب بن عبد ربه .

٤- ناسى الحكم تكليفاً او وضعاً كجاهله فى وجوب الاعاده و عدمه بل هو جاهل حقيقه و حكمه تابع لما تقدم من التفصيل بين القاصر و المقصر.

٥- لو غسل ثوبه و علم بطهارته ثم صلّى و تبين له بقاءه على نجاسته فهو من باب الجهل بالموضوع فلا تجب عليه الاعاده مطلقاً .

٦- عفى عن دم الجروح و القروح مع السيّلان، و عن دون الدرهم الوافى غير دم نجس العين والحيض .

٧- يجب تطهير الدم المشكوك فى كونه من الجروح، و لا يجب تطهير المشكوك فى كونه بقدر الدرهم ، و من المستثنيات ثوب المريبه التى ليس لها ألما قميص و لها مولود فيبول عليها فعليها ان تغسل القميص فى اليوم مره و من جمله المستثنيات ما لا تتم الصلاه به فانه معفو عنه و ان تنجس .

٨- و اذا عرضت النجاسه أثناء الصلاه فان أمكن إزالتها مع الحفاظ على صورته الصلاه و جب ذلك و إلا استؤنفت مع السعه و لزم الاستمرار مع الضيق.

٩- و يجب غسل الثوب و البدن مرتين فى البول إلا فى الكثير و الجارى و ماء المطر حين نزوله.

١٠- و اما غير البول عدا الولوغ فالاقوى كفايه المره بعد زوال عين النجاسه.

١١- و لا- يجب العصر فى تحقق الغسل للثوب بل يكفى استيلاء الماء على الثوب، و كذا الحكم فى الإناء إلا اذا ولغ فيه كلبٌ فانه يجب غسله ثلاث مرات

اولاهن بالتراب ولا يكفى مسحه بالتراب، و الغساله طاهره اذا لم تتصل بالنجاسه و مطهره كما و ان غساله غسل الجنابه و الوضوء طاهره مطهره .

١٢- و يكفى صب الماء على بول الرضيع الذى لم يأكل بلا فرق بين الذكر و الأنثى و ان كان أكل فيكفى فيه صب الماء قليلا مره مع العصر.

(الرابعه)

(المطهرات عشره)

(الاول: الماء)

و يستدل له بقوله تعالى: {وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا} (١) بناء على إرادته المطهرية الاعتبارية الشرعية باعتبار ان الطهور لغه ما يتطهر به لا كونه طاهرا فى نفسه أو كونه مطهرا طهاره عرفيه من الاقذار العرفيه, و ضم إحدى مقدمتين: عدم القول بالفصل أو نشوء جميع المياه من المطر.

ص: ٢٣٢

و بصحيح داود بن فرقد عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كان بنو إسرائيل إذا أصاب أحدهم قطره بول قرضوا لحومهم بالمقاريض وقد وسع الله عليكم بأوسع ما بين السماء والأرض وجعل لكم الماء طهوراً فانظروا كيف تكونون» (١).

كما يمكن التمسك بأوامر الغسل الواردة في مثل الثوب و البدن و نحوهما كما في قوله سبحانه و تعالى ﴿و ينزل عليكم ماءً ليطهركم به و يذهب عنكم رجز الشيطان﴾ (٢).

(مطلقاً)

بخلاف باقى المطهرات واما خبر السكونى (الماء يطهر ولا يطهر) (٣) فالمراد يطهر غيره و لا يطهره غيره .

نعم هو لا يطهر المضاف إلا من باب الاستهلاك و السالبة بانتفاء الموضوع .

و اما قول المرتضى «بكفايه المسح فى الصيقل كالسيف و المرآه و القاروره فى طهارتها بدون ماء» (٤) فبلا دليل و كذلك قول الاسكافى فى كفايه ازاله عين الدم

ص: ٢٣٣

١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب الماء المطلق الحديث ٤

٢- الانفال ايه ١١

٣- الكافى ج ٣/ ص ١/ ح ١

٤- المعتمر ص ١٢٥/ و التذكرة ج ١/ ص ٧٨/ المختلف ص ٦٣/

عن الثوب بالبصاق (١) للموثقين (٢) و الاصل فيهما واحد و لا عبره به بعد كون راوى الخبر غيائاً و هو عامى .

هذا و يجب غسل البدن عند تنجسه بالبول مرّتين فى القليل و واحده فى الكثير و ذلك لصحيحه أبى إسحاق النحوى عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن البول يصيب الجسد، قال: صبّ عليه الماء مرّتين» (٣) و غيرها، فان التعبير بالصبّ يختص بالقليل، و يبقى الغسل بالكثير و حاله التنجس بغير البول مشمولين لإطلاق دليل مطهره الغسل فتكفى المرّه.

و اما حكم الثياب فيدل عليه صحيح محمّد بن مسلم: «سألته أبا عبد الله (عليه السلام) عن الثوب يصيبه البول، قال: اغسله فى المركز مرّتين فإن غسلته فى ماء جار فمرّه واحده» (٤)، فانه يدلّ على الاكتفاء بالمرّه فى خصوص الجارى و لزوم التعدّد فى غيره. كما انه يختص بحاله تنجس الثياب بالبول و تبقى حاله التنجس بغيره مشموله لإطلاق دليل مطهره الغسل.

هذا و قد قيل بان تخصيص المرّتين بالمركز يدل على كفايه المرّه فى غيره من أقسام الكثير من دون خصوصيه للجارى و انما خصص بالذكر من باب المثال. و بناء عليه تثبت كفايه المرّه فى مطلق الكثير.

ص: ٢٣٤

١- المختلف ص/ ٦٣

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ٤٢٣ ح/ ١٢ و ص/ ٤٢٥ ح/ ٣

٣- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب النجاسات الحديث ٣

٤- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب النجاسات الحديث ١

و اما لزوم المرّتين لدى المشهور فى القليل فى بقيّه الأجسام إذا تنجست بالبول فالتعدى من البدن و الثوب إلى غيرهما و عدم فهم الخصوصيه، إلّا ان عهده التعدى و فهم عدم الخصوصيه على مدعيها ولا نقول بها.

و اما كفايه المرّه فى التنجس بغير البول فلا إطلاق دليل مطهره الغسل بعد عدم المقيد.

و اما الحكم بكفايه اصابه ماء المطر بلا حاجه إلى عصر أو تعدّد فمشهور لم تعرف فيه نسبه الخلاف للمتقدمين. و تدلّ عليه مرسله الكاهلى عن رجل عن أبى عبد الله (عليه السلام): «... كلّ شىء يراه ماء المطر فقد طهر»^(١) و مرسله محمّد بن إسماعيل عن أبى الحسن (عليه السلام) فى طين المطر أنّه لا بأس به أن يصيب الثوب ثلاثه أيام إلّا أن يعلم أنّه قد نجسه شىء بعد المطر الحديث^(٢).

و إذا قيل: ان النسبه بينها و بين ما دل على اعتبار التعدّد هى العموم من وجه - لأنّ المرسله تدلّ على كفايه الرؤيه حتى فيما يحتاج تطهيره إلى تعدّد و الآخر يدل على اعتبار التعدّد حتى إذا كان الغسل بالمطر - فلما ذا تقديم المرسله.

ص: ٢٣٥

١- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب الماء المطلق الحديث ٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب الماء المطلق الحديث ٦

كان الجواب: ان تقديم الآخر يلزم منه إلغاء خصوصيه ماء المطر، و كلما دار الأمر بين دليلين يلزم من تقديم أحدهما إلغاء خصوصيه الآخر بخلاف تقديم الآخر قدم الآخر.

الثاني: (و الارض) تطهر (باطن النعل و اسفل القدم)

كما دلت عليه الروايات المستفيضه كصحيح الحلبي «قلنا له إنَّ بيننا و بين المسجد زُقاقاً قدراً فقال لا بأس الأرض تُطَهَّر بعضها بعضاً»^(١) و غيره^(٢).

هذا وقد ورد تقييد الحكم بالمشى خمسه عشر ذراعاً او نحوها كما في معتبر الأحوال عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «في الرِّجْلِ يَطَأُ عَلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي لَيْسَ بِنَظِيفٍ ثُمَّ يَطَأُ بَعْدَهُ مَكَانًا نَظِيفًا قَالَ لَا بَأْسَ إِذَا كَانَ خَمْسَةَ عَشَرَ ذِرَاعًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ»^(٣).

ثم ان بعض المتأخرين قيد الحكم بما اذا كانت النجاسه حاصله من الارض و لعل مستنده ظهور الروايات بان الارض يطهر بعضها بعضاً.

ص: ٢٣٦

١- الكافي (ط ؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩٠ ح ٣

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٨١ ح ١/ و ح ٥٤١

٣- الكافي (ط ؛ الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٩٠ ح ١

وفيه: ان العرف يفهم الاطلاق كما وان معنى « الارض يطهر بعضها بعضاً » هو ان طاهر الارض يطهر ما تنجس منها .

الثالث: (و التراب فى الولوغ)

كما فى صحيحه البقباق(١).

الرابع: (والجسم الطاهر فى غير المتعدى من الغائط)

لما رواه التهذيب عن زراره و ليث المرادى و ما رواه الخصال و فيه (انّ البراء بن معرور الأنصارى اكل الدبا فلان بطنه فاستنجى بالماء فانزل الله تعالى (ان الله يحب التوابين و يحب المتطهرين)(٢).

الخامس: (والشمس ما جففته من الحصر والبوارى وما لا ينقل)

لصحيحى زراره(٣) وغيره(٤) واما موثق عمار فذيله يناقض صدره(٥) واما صحيح ابن بزيع(٦) فحمله الشيخ على ما اذا جف بغير الشمس(٧) وقد صرح الخلاف بكون

ص: ٢٣٧

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٢٥/ ح ٢٩/ وفيه (واغسله بالتراب اول مره ثم بالماء)

٢- البقره ايه ٢٢٢

٣- الكافى ج ١/ ص ٣٩٢/ ح ٢٣/ لكن دللته ضعيفه نعم ما فى الفقيه ج ١/ ص ١٥٧/ سألته عن البول يكون على السطح او فى المكان الذى يصلى فيه فقال (اذا جففته الشمس فصل عليه فهو طاهر).

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٧٣/ ح ٩١/ وفيه: (ما اشرفت عليه الشمس فقد طهر).

٥- المصدر السابق ح ٨٩/ ص ٢٧٢/ وفيه عبارتان متناقضتان: الأولى فلا- تجوز الصلاه عليه حتى يبس و الثانى و ان كان عين الشمس اصابه حتى يبس فانه لا يجوز ذلك.

٦- وفيه: (كيف تطهر من غير ماء)المصدر السابق ح ٩٢/ ص ٢٧٣/

٧- المصدر السابق ص ٢٧٣/

مطهرية الشمس اجماعيه(١) الا ان المعتبر نقل عن الاسكافي تردده(٢) لما تقدم عن عمار و لا عبره بخلافه بعد ما عرفت، كما و انه نقل المختلف عن القطب الراوندى و شيخه أبى القاسم بن سعيد بقاءها على النجاسه لكن يجوز السجود عليها مع يسها(٣) لدلاله خبر عمار المتقدم على ذلك .

اقول: قد عرفت عدم صحه الركون إلى خبر عمار الفطحي لتناقضه اولاً و عدم دلالتة ثانياً و معارضته لما هو اصح منه ثالثاً و اما صحيح ابن بزيع فالظاهر اعراض الاصحاب عنه ويشهد لذلك عدم نقل الصدوق والكليني له و توجيه الشيخ له و ذكرانه خلاف الاجماع و على اى حال فلا وثوق به.

ثم ان المختلف نقل عن المبسوط عدم مطهرية الشمس للارض المتنجسه بالخمر لانه قياس(٤) و يردده انه خلاف اطلاق الروايات مثل خبر الحضرمي(٥) وصحيح زراره المتقدم عن الفقيه بعد الغاء خصوصيه المورد .

ص: ٢٣٨

١- الخلاف ج ١ ص / ٢١٩

٢- المعتبر ج ١ ص / ٤٤٦

٣- المختلف ص / ٦١

٤- المختلف ص / ٦١

٥- و قد تقدم فى الهامش عن التهذيب ص / ٢٧٣ ج / ١

ولا- يخفى إطلاق صحيحه زواره لغير الأرض من الألواح و الأخشاب المفروشه عليها , ويتعدى إلى غير المفروشه كالمثبته فى البناء- كالأبواب و غيرها- بعدم القول بالفصل .

هذا ويشترط اليبوسه بواسطه الاشراق كما هو ظاهر صحيحه زواره.

كما وان مشاركه الريح غير مضره لان إطلاق ما دل على مطهرية الشمس ناظر الى المتعارف و هو اشتراك الريح مع الاشراق فى عمليه التجفيف فى الجملة

السادس: (و النار ما احالته رماداً او دخاناً)

ليس فيه نص خاص كما و انه لا ريب فى طهاره الرماد و يمكن الاستدلال للاحاله مطلقاً بروايات انقلاب الخمر خلا ففى خبر عبيد بن زواره اذا تحول عن اسم الخمر فلا بأس به(١) بعد الغاء خصوصيه المورد مضافاً إلى قصور المقتضى للنجاسه بعد تبدل الموضوع.

و اما الدخان فقال فى المبسوط «روى اصحابنا انه يستصبح به يعنى الدهن تحت السماء دون السقف»(٢) وهذا يدل على ان دخانه نجس و يدل على نجاسته خبر الحسن بن على(٣).

ص: ٢٣٩

١- التهذيب ؛ الذبايح ح/٢٤٢

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٦، ص: ٢٨٣

٣- الكافى باب ٨ من ابواب الاطعمه ح/٣ و هو (سألت ابا الحسن (عليه السلام) فقلت ان اهل الجبل تثقل عند هم اليات الغنم فيقطعونها فقال حرام هى فقلت فنصطح بها فقال اما علمت انه يصيب اليد و الثوب و هو حرام) و يدل على النهى عن التدهن بالدهن النجس خير قرب الاسناد ص/٢٤١ (لا تدهن به ولا تبعه من مسلم).

اقول: و لعل اول من قيد الاستفاده بالدهن المتنجس بكونه تحت السماء هو المفيد(١) وعن الاسكافي انه اطلق(٢) كالاخبار و ما قاله المفيد من التقييد فلم يثبت .

و اما احتمال نجاسه الدخان فتابعه لدلاله خبر الحسن بن على آلا انها معارضه بما دل على جواز الاسراج بما يقطع من إليات الغنم و هى احياء(٣) مضافاً لعدم وضوح دلاله خبر الحسن فلعل المراد من اصابته لليد و الثوب اصابه نفس الاليه لا الدخان و آلا يتعارضان و يتساقطان هذا كله بناءً على حجيه هذه الاخبار لانها موثوق بها،(٤) و يرجع إلى اصاله الطهاره لعدم جريان استصحاب نجاسه الدهن بعد تبدل الموضوع.

ص: ٢٤٠

١- المقنعه ص / ٥٨٢

٢- المختلف ج ٨ ص ٣٤٨

٣- قرب الاسناد ص/ ٢٦٨ (نعم يذيبها و بسرج بها و لا يأكلها و لا يبيعهها) و فى مستطرفات السرائر عن جامع البنزطى ص/ ٥٥٥ ح/ ٨ قال (عليه السلام) (نعم يذيبها و يسرج بها و لا يأكلها و لا يبيعهها).

٤- باعتبار اعتماد الكليني على الاولى وورود الثانيه فى جامع البنزطى وعلى فرض عدم الوثوق بالاولى فلا معارض للثانيه هذا ولا يخفى صحه اعتبار سند جامع البنزطى، وعليه فلا تصل النوبه الى الاصل العملى.

واما الاستدلال للمسأله بصحيح الحسن بن محبوب الذى تضمن جواز السجود على الجص المطبوخ بالايقاد عليه بالعدره و عظام الموتى(١)فلا دلالة فيه على ما نحن فيه من الاستحاله نعم يدل على طهاره الدخان .

اقول: و بهذا الحديث الصحيح الذى رواه الثلاثة استدلال البعض بكون النار من المطهرات و لو لم تحصل الاستحاله كما هو مورد الخبر فى الجص و قد تمسكوا بهذا الحديث فى موارد متعدده و يقوى القول بمطهره النار قول الشيخ فى النهايه بان النار تطهر العجين الذى عجن بماء متنجس(٢) و يشهد لذلك مرسل محمد بن أبى عمير «فى عجين عجن و خبز ثم علم ان الماء كانت فيه ميتة قال لا بأس اكلت النار ما فيه»(٣) و بذلك أفتى الصدوق و مثله خبر ابن الزبير(٤)، واما ما فى

ص: ٢٤١

١- و هو «عن الجص يوقد عليه بالعدره و عظام الموتى ثم يجصص به المسجد ايسجد عليه قال: فكتب عليه السلام التى بخطه ان الماء و النار قد طهراه» الكافى كتاب الصلاه باب ٢٧/ح ٣ و الفقيه كتاب الصلاه باب ١٣/ح ٦/ التهذيب كتاب الصلاه باب ١١/ح ١٣٦

٢- النهايه ص ٨/ و له قول اخر بخلافه فى نفس الكتاب ص ٥٩٠/ و هو قوله «و قد و رويت رخصه فى جواز اكله و ذكر ان النار طهرته و الاحوط ما قدمنا» و ليس صريحا فى مخالفه ما ذكره فى كتاب الطهاره.

٣- التهذيب ح ٢٣/ ابواب زيادات الطهاره باب ٨ الفقيه ص ١١/ ج ١/ و المقنع ص ٤/ الجوامع الفقيهيه .

٤- التهذيب ج ٢٢/ ابواب زيادات الطهاره باب ٨(اذا اصابته النار فلا بأس باكله)

مرسلى ابن أبى عمير «انه يدفن و لا يباع» و انه «يباع ممن يستحل اكل الميتة»(١) فهما لا يقاومان ما سبق بعد شهاده صحيحه ابن محبوب الذى رواه الثلاثه.

واما ذيل خبر زكريا بن آدم (قلت فخر او نبذ قطر فى عجين او دم فقال:فسد) فحيث انه اخص مما تقدم فيخصص ما تقدم لو قلنا بحجته.

و يقوى القول بعدم المطهره عدم روايه الكافى لخبرى ابن الزبير و ابن أبى عمير و اما ما قيل من ان الشيخ لم يفت بمضمونهما فى الاستبصار فخلافاً للموجود(٢).

اقول: والقول بالمطهره هو الصحيح بعد شهاده صحيح ابن محبوب الذى رواه الثلاثه و سقوط مرسلى ابن أبى عمير(٣)؛ نعم لم يعرف القول بذلك بين المتأخرين

ص: ٢٤٢

١- التهذيب ح/ ٢٤ و ح/ ٢٥ زيادات الطهاره باب ٨/

٢- الاستبصار ج/ ١ ص/ ٢٩ ففسد أفتى بالمطهره و تصدى لتأويل المتعارضين.

٣- حيث انهما لم يتعرضا إلى اصابه النار له مضافاً إلى ان أحدهما يعارض الثانى فما تضمن انه يدفن و لا يباع يعارض الآخر الذى تضمن يباع ممن يستحل اكل الميتة و يقوى المطهره القول بمطهره النار للدم الواقع فى القدر و الذى عليه مشهور القدماء كما ورد فى الصحيح اقول و اخبار العرض على الكتاب و السنه و الاخذ بشواهد هما يشهدان بمطهره النار حيث ان مرسلى ابن أبى عمير و خبر ابن الزبير بعد العرض على صحيح ابن محبوب المقبول لدى الثلاثه يتمان سنداً بالاضافه إلى ما مر. ثم ان مورد الروايات الماء المتنجس فلا- يعارض خبر زكريا بن آدم فى الخمر او الدم يقطر فى العجين لو لم نقل بعموم العله وهى اكلت النار ما فيه.

الآن انه لا ضير فيه بعد مقبوليه مستنده، ومما يؤيد مطهره النار ما فى قرب الاسناد «و سألته عن الجص يطبخ بالعدره يصلح ان يخصص به المسجد قال لا بأس»(١).

ثم ان الصدوق و الشيخين و الديلمى و ابن البراج(٢) افتوا بمطهره النار للدم الواقع فى القدر و هو مختار الكلينى حيث روى صحيحاً عن سعيد الاعرج «عن قدر فيها جزور وقع فيها مقدار اوقيه من دم ائوكل فقال (عليه السلام): نعم لان النار تأكل الدم»(٣) و صحيح على بن جعفر «عن قدر فيها الف رطل ماء يطبخ فيها لحم وقع فيها اوقيه دم هل يصلح اكله فقال اذا طبخ فكل فلا بأس»(٤) و مثلهما خبر زكريا بن آدم و فيه: «فقال الدم تأكله النار انشاء الله قلت فخرم او نبيذ قطر فى عجينى او دم فقال فسد»(٥) لكن الشيخ و ابن البراج فضلاً بين الدم القليل و الكثير و يردهما اطلاق الاخبار و القول بمطهره النار هنا هو الصحيح و ان انكره ابن ادريس و قال: «هو روايه شاذه و ما عهدنا و لا ذهب احد من اصحابنا إلى ان المايح النجس يطهر بالغليان الا العصير اذا ذهب ثلثاه»(٦) و يرد ما مضى من الروايات و الفتاوى و لعل

ص: ٢٤٣

-
- ١- قرب الاسناد؛ ص/ ٢٩٠
 - ٢- المراسم ص/ ٢١٠ و المقنعه ص/ ٥٨٢ و النهايه ص/ ٥٨٨ و المهذب ج/ ٢ ص/ ٤٣١
 - ٣- فروع الكافى باب ١١ من ابواب الذبائح باب الدم يقع فى القدر ج/ ٦ ص/ ٢٣٥. و رواه الصدوق فى من لا يحضره الفقيه / ج ٣ / ص ٣٤٢ / باب الصيد و الذبائح.
 - ٤- وسائل الشيعه ج ٢٤ ص ١٩٧ باب ٤٤ و لا يخفى اعتبار هذا الكتاب سنداً فكل رواياته صحيحه.
 - ٥- الكافى (ط؛ الإسلاميه) ج ٦ ص ٤٢٢
 - ٦- السرائر ص / ١٢٠ ج/ ٣

قوله هذا صار سبباً لغفله المتأخرين عن هذا الحكم و جاءوا لهذا الروايات بتأويلات و محامل بعيده عن الواقع فقالوا انها محموله على التقيه و نقول كيف و قد أفتى بها اولئك المشايخ و من المضحك ان يردھا البعض بانھا خلاف ذوق المتشرعه و هل للمتشرعه ذوق خلاف ما امر الله جل و علا و هل الدين بالقياس و الذوق اعادنا الله من ذلك.

السابع: (و نقص البثر) و قدمر الكلام فيه.

(و ذهاب ثلثي العصير)

كما في صحيحه عبدالله بن سنان (١) و غيره (٢).

الثامن: (والاستحاله)

و المراد يستحيل بنفسه لا- بنار و غيرها كالميته تصير تراباً و العذره تصير دوداً و قد تقدم ما يدل على مطهريتها من قصور المقتضى للنجاسه بعد تبدل الموضوع.

ثم ان الشهيد الثانى مثل له بماء نجس يصير بولاً لحيوان مأكول، و اورد عليه بان ذلك مخالف لما رواه الكافى عن موسى بن اكيل بغسل ما فى جوفها لو شربت بولاً ثم لا بأس به (٣).

ص: ٢٤٤

١- فروع الكافى باب ١٦ من الانبذه ح/١ (كل عصير اصابته النار فهو حرام حتى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه).

٢- مرسل ابن الهيثم فروع الكافى باب ١٦ من الانبذه الحديث الاخر

٣- الكافى باب ٦ من الاطعمه ح/٥

اقول: غسل الجوف هو غسل للنجاسه قبل استحالتها بولا للحيوان فلا تعارض في البين.

و اما لو شربت خمراً حتى سكرت ثم ذبحت على تلك الحال فقد روى الكافي ايضاً عن زيد الشحام بانه لا يؤكل ما في جوفها(١) و لعله لوجود العلم بالنجاسه.

التاسع: (و انقلاب الخمر خلاً)

للاخبار المتظافره الكثيره عن أبي بصير(٢) و زراره(٣) وابنه(٤) عبيد و محمد بن أبي عمير(٥) و من معه و محمد بن مسلم(٦) و من معه و غيرهم(٧).

العاشر: (و الاسلام)

مطهر لنجاسه الكفر لغير الكتابي و اما نجاسه الكتابي فمختلف فيه فان قلنا بنجاسته فيطهره الاسلام و الا فهو طاهر.

(و تطهر العين و الانف و الفم و كل باطن بزوال العين)

ص: ٢٤٥

١- الكافي باب ٦ من الاطعمه ح/٤

٢- الكافي باب ٣، من الانبذه ح/١

٣- الكافي باب ٣، من الانبذه ح/٢

٤- الكافي باب ٣، من الانبذه ح/٣

٥- التهذيب الذبائح ح/٢٤٣

٦- التهذيب الذبائح ح/٢٤٥

٧- قرب الاسناد ص/٢٧٢ و المستطرفات ص/٦٠ ح/٣١ و فيه: «انه سئل عن الخمر تعالج بالملح و غيره لتحول خلاً فقال لا بأس بمعالجتها...» و به أفتى الشيخ في النهايه ص/٥٩٢ و السيد في الانتصار ص/٢٠٠ و خالف ابن ادريس اذا عولج بالخل (السراثر

ج/١٣٣/٣)

كما في موثقه عمار (١) وغيره (٢).

اقول: لكنهما تضمننا عدم وجوب غسل الباطن لطهارته، نعم يشهد له اطلاق صحيح ابراهيم بن أبي محمود في طهاره بلل الفرج (٣) مع كون المرأهجنبا (٤)، باعتبار ان بلل الفرج متصل بالمنى حال خروجه في بعض الاحيان الا انه محل اشكال وذلك لكفايه عدم العلم بالاتصال كما هو الحال بالنسبه الى اطلاق ما في الصحيح عن صفوان عن اسحاق بن عمار عن عبد الحميد الذي يستدل به على طهاره بصاق شارب الخمر (٥) وهو محل اشكال ايضا من جهة استهلاك الخمر في البصاق وعدم منجسيه المتنجس، فهما دالان على عدم منجسيه المتنجس لا طهاره الباطن .

ص: ٢٤٦

١- الكافي ج ٣/ ص ٥٩/ ح ٥/ (عن رجل يسيل من انفه الدم هل عليه ان يغسل باطنه؟ يعني جوف الانف فقال انما عليه ان يغسل ما ظهر منه).

٢- الوسائل باب ٢٤ من ابواب النجاسات ح ٢/ والكافي ج ٣/ ص ٣٦٤

٣- الوسائل باب ٥٥ من ابواب النجاسات ح ١/ (عن المراه عليها قميصها او ازارها يصيبه من بلل الفرج و هي جنب اتصلى فيه قال (عليه السلام): اذا اغتسلت صلت فيهما) و هي باطلاقتها شامله لكون جنابتها بالوطء و انزال الرجل في فرجها كما هو الغالب وقد ذكرنا ما فيه من اشكال.

٤- ثم انه و ان قلنا بعدم وجوب تطهير الفم الا انه هل يجوز بلع الريق المتنجس بالدم مثلاً؟ اما موثقه عمار فلا يظهر منها الجواز و اما غيرها فلا بد من المراجعة و اذا لم نظفر بدليل فاطلاقات حرمه اكل و شرب المتنجس هي الحاكمه.

٥- الوسائل باب ٣٩ من ابواب النجاسات ح ١/

هذا و ذكر المتأخرون من اقسام المطهرات التبعيه والغيبه واستبراء الحيوان الجلال.

اما الأول فهو على اقسام:

الاول: تبعيه ولد الكافر له فى الاسلام كما فى خبر حفص بن غياث سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل من اهل الحرب اذا أسلم فى دار الحرب فظهر عليه المسلمون بعد ذلك فقال: «اسلامه اسلام لنفسه ولولده الصغار و هم احرار و ولده و متاعه و افيقه له فاما الولد الكبار فهم فىء للمسلمين الا ان يكونوا أسلموا قبل ذلك»^(١) هذا بناءً على اعتبار الخبر بان عمل به الاصحاب و الا فالحكم ايضاً كذلك و ذلك لان نجاسه اطفال الكفار قبل اسلام آبائهم اذا كان للتبعيه فهم طاهرون باسلام آبائهم للتبعيه ايضاً و الا لو لم نقل بتبعيتهم لآبائهم فى النجاسه فلا دليل على نجاستهم والاصل فيهم الطهاره.

و هل يتعدى فى الحكم إلى امه و جدّه و جدته فى ما لو اسلموا؟ اشكال ينشأ من ان الحكم بالتبعيه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن و اما ما ورد من ان كل مولود يولد على الفطره^(٢) فليس فى مقام بيان انه محكوم بالاسلام حتى يهوده

ص: ٢٤٧

١- الوسائل باب ٤٣ من ابواب جهاد العدو ح/١

٢- الوسائل باب ٤٨ من ابواب جهاد العدو ح/٣

او ينصره ابواه بل الظاهر منه انه يولد على التوحيد بالعلم الفطرى لولا العوامل الموجبه لانحرافه عن عقيدته التوحيد.

هذا و ذهب ابن الجنيد و الشيخ و ابن البراج إلى تبعيته الطفل المسبى فى الاسلام للسبى (1) و ليس لهم من دليل ظاهر نعم يمكن الاستدلال له بالاصل خرج منه الكافر واطفاله باعتبار تبعيتهم لابيهم واما الطفل غير التابع فلا دليل على كفره ونجاسته واصله الطهاره هى المحكمه ولا يعارضها استصحاب كفره قبل السبى لتبدل الموضوع.

الثانى: تبعيته ظرف الخمر له بانقلابه خلاً كما هو مقتضى نصوص الطهاره بالانقلاب. نعم لو كان فى ظرف الخمر جسم فطهارته بانقلاب الخمر خلاً غير واضح.

الثالث: تبعيه الآت تغسيل الميت بعد طهارته بالتغسيل استنادا للاطلاق المقامى من ان سكوت النصوص عن التعرض لتطهيرها اماره على طهارتها تبعاً لطهاره الميت و لا سيما الثوب الذى يغسل فيه و الخرقه التى بها تستر عورته.

اقول: سكوت النصوص عن ذلك لا تكون دليلاً على طهارتها بالتبعيه اذا قلنا بان المتنجس لا ينجس سواء كان جافاً ام رطباً كما هو الصحيح و قد تقدم و مثل الآت الميت تبعيه اطراف البثر و الدلو و ثياب النازح بعد النزح على القول بنجاسه البثر الا ان الصحيح انها لا تطهر و تبقى متنجسه لكنها لا تنجس.

ص: ٢٤٨

١- المختلف ج/٤ ص/٤٣٤ و المذهب ج/١ ص/٣١٨ و المبسوط ج/٢ ص/٢٢ و حكى ذلك عن المصنف ايضاً.

و اما الثانى: و هى غيبه المسلم فاستدل على انها من المطهرات بظهور حال المسلم فى التنزه عن النجاسه و بالسيره القطعيه المستمره على ترتيب آثار الطهاره و بلزوم الحرج لولا ذلك و بفحوى ما دل على حجه اخبار ذى اليد.

اقول: اما ظهور حال المسلم فلا- دليل على حجته و اما دليل الحرج فمنع لزومه و على فرض تسليمه فمقتضاه جواز الارتكاب تكليفاً لا البناء على الطهاره وضعاً .

و اما دليل فحوى اخبار ذى اليد فعلى القول به كما هو الصحيح لا تشتمل الغيبه على فعل ذى اليد فلم يبق الا دليل السيره و لا شك بجريانها على نحو الموجه الجزئيه فيعمل بالقدر المتيقن منها و هو ما اذا كان عالماً بالملاقاه أولاً معتقداً لنجاسته اجتهاداً او تقليداً ثانياً و ان يكون مستعملاً لذلك الشئ فيما يشترط فيه الطهاره ثالثاً و أن يكون تطهيره لذلك الشئ محتملاً رابعاً و الا فمع العلم بعدمه لا وجه للحكم بطهارته.

واما الثالث: وهو استبراء الجلال فيطهر عرق الجلال و لبنه و خرؤه و بوله باستبرائه.

١- اما طهاره العرق بالاستبراء فلان صحيح هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا تأكل اللحوم الجلاله و ان أصابك من عرقها شئ فاغسله»^(١) علق وجوب الغسل على عنوان الجلل فيزواله بالاستبراء يزول أيضاً.

٢- و اما طهاره لبنه بما ذكر فلان صحيح حفص بن البختري عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا- تشرب من ألبان الإبل الجلاله»^(٢) قد علق الحكم على ذلك فيزول بزواله.

ص: ٢٤٩

١- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب النجاسات الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب النجاسات الحديث ٢

و هذا مبني على استفاده النجاسه من حرمة الشرب كما هو واضح.

٣- و اما طهاره البول و الخراء بذلك فلان صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «اغسل ثوبك من أبوال ما لا يؤكل لحمه»^(١) قد علق وجوب الغسل على عنوان «ما لا يؤكل لحمه» فإذا زال بالاستبراء زال هو أيضا، و بعد ضم عدم الفصل بين البول و الخراء يثبت الحكم في الخراء أيضا.

أجل هذا كله مبني على ان يكون المقصود من عنوان «ما لا يؤكل لحمه» ما كان كذلك و لو بالعارض و عدم اختصاصه بما كان كذلك بالذات، فان استظهر ذلك و إلا تمسكنا بأصل الطهاره.

٤- و المراد من الاستبراء منعه من التغذى بالعذره حتى يزول عنه الجلل اما اسمه او ما حدد في بعض الروايات الفتره في الدجاج بثلاثه أيام و في البط بخمسه و في الشاه بعشره و ...^(٢) إلا انها لضعفها السندی لا يمكن الاعتماد عليها و يعود المدار على زوال اسم الجلل عرفا نعم لو تم عمل المشهور بها فهو و تحقيقه في باب الاطعمه .

٥- و للشك في حدوث الجلل أو بقاءه صور اربعة يختلف حكمها وهي كالتالي:

الاولى: ان يشك في حدوث الجلل بنحو الشبهه المفهوميه.

ص: ٢٥٠

١- وسائل الشيعه الباب ٨ من أبواب النجاسات الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه الباب ٢٨ من أبواب الأطعمه المحرمه

وهذه لا يجرى فيها الاستصحاب الموضوعى - لعدم الشك بل الأمر يدور بين اليقين بالبقاء و اليقين بالارتفاع- و لا الاستصحاب الحكمى لعدم الجزم ببقاء الموضوع بل لا بدّ من الرجوع إلى عموم ما دل على حليته الدجاج مثلا و طهاره بوله و خرئه لان ما دل على نجاستهما من الجلال حيث انه منفصل فيكون المقام من موارد دوران مفهوم المخصص المنفصل بين الأقل و الأكثر فيتمسك بالعموم لانعقاد ظهور العام فيه و هو حجّه ما لم يزاحم بحجّه أقوى و هى لم تتحقّق إلّا فى الأقلّ.

الثانية: ان يشك فى حدوثه بنحو الشبهه الموضوعيه.

وهذه يتمسك فيها باستصحاب عدم حدوث الجلل و لا يجوز فيها التمسك بالعموم السابق لكونه من قبيل التمسك بالعام فى الشبهه المصادقيه و هو لا يجوز لوجود حجّتين و ادخال المشكوك تحت احدهما بلا مرجح.

الثالثه: ان يشك فى بقاءه بنحو الشبهه المفهوميه.

وهذه لا يجرى فيها الاستصحاب الموضوعى و لا الحكمى لما تقدّم فى الحاله الاولى و يتعيّن الرجوع إلى العموم المتقدّم.

الرابعه: ان يشك فى بقاءه بنحو الشبهه الموضوعيه.

وهذه لا يجوز فيها التمسك بالعموم المتقدّم لكونه تمسّكا به فى الشبهه المصادقيه و يتعيّن الرجوع الى الاستصحاب، و بذلك يحكم بالنجاسه بخلافه فى الحالات الثلاث السابقه فانه يحكم فيها بالطهاره.

(ثم الطهاره اسم للوضوء و الغسل و التيمم)

هذا فى الطهاره من الحدث و لها قسم اخر و هو الطهاره من الخبث و الذى نطقت به الروايات ان الطهور اسم للثلاثه كما فى الفقيه عن الصادق (عليه السلام) «الصلاه ثلاثه اثلاث ثلث طهور و ثلث ركوع و ثلث سجود»^(١) و عن الباقر (عليه السلام) (اذا دخل الوقت وجب الطهور و الصلاه و لا صلاه الا بطهور)^(٢) و ما عن العلل (و لا ينال الا على طهور)^(٣).

حصيله البحث:

المطهّرات: الماء مطلقاً. والأرض تطهر باطن النعل و أسفل القدم بالمشى خمسه عشر ذراعاً او نحوها. و التراب فى الولوغ كما تقدم. و الشمس ما جففته من الحصر و البوارى و ما لا ينقل ويشترط اليبوسه بواسطه الاشراق كما وان مشاركه الريح غير مضره فى حصول الطهاره. و الاستحاله. و ذهاب ثلثى العصير العنبى و الزيبى و التمرى, و انقلاب الخمر خللاً. و الإسلام. و الجسم الطاهر فى غير المتعدى من الغائط فانه يطهر موضع الغائط بلا- حاجه الى الماء. و النار تطهر العجين الذى عجن بماء متنجس والمرق الذى وقع فيه الدم اذا غلا- بالنار. و تبعيته ولد الكافر له فى الاسلام, و تبعيته ظرف الخمر له بانقلابه خللاً. و غيبه المسلم اماره

ص: ٢٥٢

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٢/

٢- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٢/

٣- العلل ج/ باب/ ٢٣٠/ ص ٢٩٥/

على التطهير بشروط وهي ما اذا كان عالماً بالملاقاه أولاً معتقداً لنجاسته اجتهاداً او تقليداً ثانياً و ان يكون مستعملاً لذلك الشيء فيما يشترط فيه الطهاره ثالثاً و أن يكون تطهيره لذلك الشيء محتملاً رابعاً. و استبراء الحيوان الجلال فيطهر عرق الجلال و لبنه و خرؤه و بوله باستبرائه.

و المراد من الاستبراء منعه من التغذى بالعذره حتى يزول عنه الجلل .

و للشك في حدوث الجلل أو بقائه صور اربعة يختلف حكمها وهي كالتالى:

الاولى: ان يشك في حدوث الجلل بنحو الشبهه المفهوميه وحكمه الحليه والطهاره.

الثانيه: ان يشك في حدوثه بنحو الشبهه الموضوعيه وحكمه الحليه والطهاره ايضا.

الثالثه: ان يشك في بقائه بنحو الشبهه المفهوميه وحكمه الحليه والطهاره ايضا.

الرابعه: ان يشك في بقائه بنحو الشبهه الموضوعيه وهذا محكوم بالنجاسه.

ويكفى في باطن العين و الأنف و الفم و كل باطنٍ زوال عين النجاسه , ولا يجب تطهيرها - بناءً على تنجسها كما هو الاقوى -
الّا اذا استلزم اكل او شرب النجس او المتنجس .

(فهنا فصول ثلاثه)

(الاول)

(فى الوضوء)

و قد اختلف علماء اللغه فى كونه بالفتح او بالضم.

موجبات الوضوء

(و موجبه البول و الغائط و الريح)

والروايات بذلك متظافره كصحيحه سالم أبى الفضل(١) و صحيحه زراره(٢) و غيرهما(٣).

حكم ما يخرج من الدبر كالقرع

هل ان ما يخرج من الدبر كحب القرع من دون ان يتلطخ بالعدره لا- ينقض الوضوء ام لا-؟ يدل على الاول موثق عمار(٤) و بمدلوله أفتى الفقيه(٥) و مثله الكلينى

ص: ٢٥٤

١- الكافى ج/٣ ص ٣٠/ وفيه: (ليس ينقض الوضوء الا ما خرج من طرفيك الاسفلين) و لا يخفى ان الحصر اضافى بالنسبه إلى ما يخرج عن الجسد كالقيء و الرعاف رداً على العامه.

٢- التهذيب ج/١ ص ٦٠/ ح ٢ (لا ينقض الوضوء الا ما خرج من طرفيك او النوم)

٣- مثل ما عن أبى بصير و معاويه بن عمار و الفضل بن شاذان و زكريا بن آدم .

٤- التهذيب كتاب الطهاره باب الاول ح/٢٠ ص ١١/ وفيه: (قال ان كان خرج نظيفاً من العدره فليس على شىء و لم ينقض الوضوء).

٥- الفقيه كتاب الطهاره باب ١٠ ص ٣٧/

حيث روى خبرين يدلان على ذلك (١) ويدل على الاول ايضا عدم الدليل على الناقضيّه بعد حصر الناقضيّه بالبول و الغائط و الريح كما فى معتبره الفضل بن شاذان (٢).

و اما ما فى بعض الروايات من التعبير بما خرج من طرفيك الاسفلين فهو كناية عن البول و الغائط و الريح.

حكم مس باطن الاحليل والدبر

أفتى الفقيه بناقضيه مس باطن الاحليل و الدبر (٣) وأضاف الاسكافى اليهما مس ظهر الفرج و ما انضم عليه الثقبان (٤) و استدل الاول بموثقه عمار (٥) و استدل للثانى بها و بخير أبى بصير (٦) و لا عبره بهما بعد شذوذ كثير من اخبار عمار و الثانى

ص: ٢٥٥

-
- ١- فروع الكافى ؛ الطهاره باب ما ينقض الوضوء ؛ ص ٣٦/ ج ٣/ ح ٤/ و ح ٥/ فى الصحيح عن ابن أبى عمير عن الحسن عن فضيل ؛ إلى ؛ ليس عليه وضوء.
 - ٢- و قد تقدمت فى رقم ٣
 - ٣- الفقيه كتاب الطهاره باب ١٥ ص ٣٩/
 - ٤- مختلف الشيعه الطبعة الحجرية ص ١٧/
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٣٤٨/ ح ١٠/
 - ٦- التهذيب الطهاره الباب الاول ح ٥٦/ ص ٢٢/ ج ١/

محمول على التقيه و قد روى التهذيب فى ذاك الباب اربع روايات تدل على عدم الاثر للقبله و مس الفرج (١).

(و النوم الغالب على السمع و البصر)

والغالب على السمع يستلزم الغلبه على جميع الحواس و يدل عليه الاخبار المستفيضه كصحيحه ابن المغيره (٢) و صحيحه زراره (٣) و غيرهما (٤) و مثل السمع القلب لكونهما متلازمين فقد روى الخصال (٥) عن الامير (عليه السلام) (اذا خالط النوم القلب و جب الوضوء) و يعبر عن الغلبه على السمع بذهاب العقل كما فى صحيحه زراره (٦) و غيرها (٧) و يعبر عنه ايضاً بوجدان طعم النوم كما فى صحيحه عبد الرحمن ابن الحجاج (٨) و غيرها (٩).

ص: ٢٥٦

- ١- التهذيب الطهاره الباب الاول ح ٥٤/ ح ٥٧/ ح ٥٨/ ح ٥٩/ ص ٢١/ ص ٢٢/ ج ١/
- ٢- التهذيب ح ١/ ص ٦/
- ٣- التهذيب ج ١/ ص ٨/ ح ١١/ (فاذا نامت العين والاذن و القلب فقد و جب الوضوء)
- ٤- ما رواه سعد و معمر بن خلاد
- ٥- الخصال؛ اخبار الاربعمائه ص ٢٩/ والحديث صحيح السند.
- ٦- الكافي /الطهاره/ ص ٣٦/ ح ٦/ باب ما ينقض الوضوء ص ٣٦/
- ٧- مثل صحيحه عبدالله بن المغيره التهذيب ص ٦/
- ٨- الكافي؛ الطهاره؛ ص ٣٧/ ح ١٠/ باب ما ينقض الوضوء
- ٩- التهذيب عن زيد الحشام؛ كتاب الطهاره ج ١/ ص ٨/

واما ما يتوهم من بعض الروايات من عدم ناقضيه النوم فمحموله(١) على عدم معلوميه سقوط السمع و عدم تحقق النوم.

(و مزيل العقل)

كالسكر فقد يستدل له بانه امر متسالم عليه وبذيل صحيحه زراره: «قلت لأبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام: ما ينقض الوضوء؟ فقالا: ما يخرج من طرفيك الأسفلين من الذكر و الدبر من الغائط و البول أو منى أو ريح و النوم حتى يذهب العقل...»(٢) و التسالم ان لم يكن مستندا الى مثل هذه الروايه فهو كاشف عن وصول الحكم يدا بيد من المعصوم (عليه السلام)، و ان كان مستندا إليها ارتفعت دلالتها الى مستوى الاطمئنان.

اقول: لم يعرف القول به قبل المفيد(٣) من القدماء حتى يكون متسالما عليه و لا- دليل عليه بل معتبره الفضل بن شاذان و صحيحه زراره المتقدمتان بعد حصرهما للنواقض دليل على انتفائه وليس في الصحيحه كل ما يذهب العقل بل هي في

ص: ٢٥٧

-
- ١- الفقيه الطهاره باب ١٠ ج ١/ ص ٣٨/ ح ٧/ (عن الرجل يخفق رأسه و هو في الصلاه قائماً او راكعاً قال ليس عليه وضوء). و ما بعده مرفوعاً مثله و مثلها مما رواه التهذيب عن عمران بن حمران و بكر الحضرمي؛ الطهاره الباب الاول ح ٦/ ح ٧/
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب نواقض الوضوء الحديث ٢
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٥/ , و في استدلال بعض المعاصرين نقل القول به عن الصدوق في وصفه لدين الاماميه و بعد المراجعه لم نعر على ما قال.

مقام بيان المرتبه الناقضه من النوم فلعل الحكم مختصا بالنوم بهذه المرتبه لا ان زوال العقل تمام الموضوع.

ثم ان المفيد عدّ من جمله النواقض المرض المانع من الذكر كالمراه التي ينغمر بها العقل و الاغماء و استدل له الشيخ بخبر معمر بن خلاد و ففیه (قلت له ان الوضوء يشتد عليه فقال اذا خفى عنه الصوت فقد وجب الوضوء عليه)^(١) و مراده من خفاء الصوت النوم فلا ربط له بما قال و لادلاله فيه على ما أفتى، نعم يدخل الاغماء و ما شاكله لانه نوم و زياده.

و اما الانتقاض بخروج المنى فلصحيحه زراره السابقه.

و اما الانتقاض بالجماع فلصحيحه ابي مریم: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): ما تقول في الرجل يتوضأ ثم يدعو جاريته فتأخذ بيده حتى ينتهي الى المسجد فان من عندنا يزعمون انها الملامسه فقال: لا و الله، ما بذلك بأس، و ربما فعلته، و ما يعنى بهذا إلاّ المواقع في الفرج»^(٢) و أبو مریم هو عبد الغفار بن القاسم قد وثّقه النجاشي^(٣).

(و الاستحاضه)

ص: ٢٥٨

١- الكافي كتاب الطهاره ص/ ٣٧/ ح ١٤

٢- وسائل الشيعة الباب ٩ من أبواب نواقض الوضوء الحديث ٤

٣- رجال النجاشي: ١٧٣، منشورات مكتبه الداوري

باقسامها الثلاثة على ما هو المعروف من انها مشتركة في ايجاب الوضوء و انما تختلف في ايجاب الغسل و عدمه و وحدته و تعدده لكن وقع الخلاف في الاستحاضه الكبرى بوجوب الوضوء عليها وعدمه.

اما الانتقاض بالاستحاضه القليله فلصحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... و ان كان الدم لا يثقب الكرسف توضأت و دخلت المسجد وصلت كل صلاه بوضوء»^(١).

و لم ينسب الخلاف في المسأله إلّا إلى ابن أبي عقيل حيث لم يوجب عليها شيئا و ابن الجنيد حيث أوجب عليها الغسل لكل يوم مرّه^(٢).

و اما الانتقاض بالاستحاضه المتوسطه فلموثقه سماعه عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المستحاضه إذا ثقب الدم الكرسف اغتسلت لكل صلاتين و للفجر غسلا، و ان لم يجز الدم الكرسف فعليها الغسل لكل يوم مرّه و الوضوء لكل صلاه...»^(٣).

و اما الانتقاض بالاستحاضه الكبرى فهذه الموثقه تدل على ان المستحاضه الكبيره لا- تنتقض طهارتها بل عليها الغسل ثلاث مرّات.

ص: ٢٥٩

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ١
 - ٢- الحدائق الناضره ٣: ٢٧٧
 - ٣- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٦

و بقطع النظر عن ذلك يكفينا استصحاب بقاء الطهاره بلا- حاجه إلى دليل ينفي انتقاضها بناء على جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه كما هو الحق(١).

ص: ٢٦٠

١- جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه الكليه انكر المحقق الخوئى ره تبعاً للنراقى جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه الكليه لا للانصراف كما ادعاه البعض بل لوجود المانع وهو اصاله عدم الجعل فانها تتعارض مع استصحاب المجعول فى كل الموارد وقد اجيب على هذه الشبهه باجوبه متعدده ويكفى فى الجواب عليها انه بعد جعل الحجيه للاستصحاب والمفروض ان دليله مطلق لا- يبقى مورد لاستصحاب عدم الجعل للعلم بالجعل. توضيح ذلك ان هاهنا اموراً ثلاثه وهى: ١؛ استصحاب النجاسه المجعوله. ٢؛ استصحاب عدم الجعل الثابت قبل التشريع وحقيقته عدم الحكم. ٣؛ استصحاب عدم الجعل بعد التشريع وهو انه حين جعل الحكم بالنجاسه للماء المتغير لا ندرى هل انه جعل بنحو يشمل ما اذا زال تغيره ام لا؟ وحينئذ نأخذ بالمتيقن وهو ما لو لم يزل تغيره ويكون الماء الذى زال تغيره محكوماً بالطهاره فنستصحب هذا الحكم عند الشك فيتعارض مع الاستصحاب الاول وهو استصحاب النجاسه المجعوله واما استصحاب عدم الجعل الثابت قبل التشريع فلا يتعارض مع استصحاب النجاسه لانه ليس حكماً وانما هو عدم الحكم واستصحاب النجاسه حكم رافع له واما الاستصحاب الثالث الذى قلنا انه يعارض استصحاب النجاسه فهو فى الحقيقه غير جار لانه ليس له حاله سابقه وانما الجعل اما به حصل او بعدله والمتيقن السابق على هذا الجعل هو عدم الجعل قبل التشريع وهو ليس حكماً بل عدم الحكم وهو موضوع اخر لا ربط له وبذلك يظهر وجه المغالطه وانه لا يعارض استصحاب المجعول.

موجبات الوضوء: البول و الغائط و اما ما يخرج من الدبر كحب البطيخ او نواه من دون ان يتلطح بالعدره فلا ينقض الوضوء.

و الرّيح و التّوم الغالب على السّمع و البصر و الاستحاضه, و اما السكر و ما شابهه فلا ينقض الوضوء.

كيفية الوضوء

(و واجبه النيه مقارنة لغسل الوجه مشتمله على الوجوب و التقرب و الاستباحه)

اقول: النيه هي القصد و هو سهل لا عسر فيه.

و اما نيه الوجوب فلا دليل عليها و كذلك نيه الاستباحه او قصد رفع الحدث لكن المبسوط اشترط احدهما مخيراً^(١) و به قال الحلبي من بعده^(٢) و لا دليل لهما.

و اما القربة بمعنى ان يأتي بالفعل لله تعالى لا لغيره كالرياء فهي شرط كل عباده قال تعالى ﴿وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾^(٣) و بهذا المعنى فسر

ص: ٢٤١

١- المبسوط ج ١ ص / ١٩

٢- السرائر ج ١ ص / ٩٨

٣- سورة البينه ايه ٥

الصدوق فى هدايته(١) حديث انما الاعمال بالنيات(٢) وعن أبى حنيفه عدم وجوب القربه و جواز نيه غير الوضوء بغسل وجهه و يديه و بمسحه فعن المفيد(٣) (زعم ابو حنيفه ان من كان محدثاً بما يوجب الطهاره بالغسل او الوضوء فاغتسل على طريق التبريد او اللعب و لم يقصد بذلك الطهاره و لا نوى به القربه او غسل وجهه على الحكايه او اللعب و غسل يديه كذلك و مسح رأسه و غسل رجليه كذلك او جعل ذلك علامه بينه و بين امراه فى الاجتماع بالفجور او اماره على قتل مؤمن او استهزاءً به فان ذلك على جميع ما ذكرناه مجز عن الطهاره التى جعلها الله قربه) قال المفيد فخالف القران فى ايه الاخلاص ورد على النبى(ص) قوله: انما الاعمال بالنيات و لكل امرئ ما نوى، وخالف العلماء).

ثم ان المرتضى قال فى الانتصار «ان الصلاه رياءً لا ثواب لها لكنها مسقطه لاعاده»(٤).

اقول: و قوله خلاف صريح الايه حيث ان العباده بدون اخلاص غير مأمور بها اولاً و قد عرفت جواب المفيد لأبى حنيفه وهو يكفى فى جوابه ثانياً.

ص: ٢٤٢

١- الجوامع الفقيهيه؛ الهدايه ص/ ٤٨ فقال بعد ان ذكر الحديث (و كل عمل من الطاعات اذا عمله العبد يريد به التقرب إلى الله عز و جل فهو على نيه و كل عمل عمله العبد من الطاعات يريد به غير الله فهو عمل بغير نيه و هو غير مقبول).

٢- وسائل الشيعه ج/ ١/ ٣٤

٣- النجعه فى شرح اللغه نقلا عن المسائل الصاغانيه؛ ج ١، ص ١٤٧

٤- الانتصار الطبعة الحروفيه ص/ ١٧/ النجعهج/ ١/ ص ١٤٧

و من خلال هذا تتضح مبطلية الرياء للوضوء و لكل عمل عبادى بل هو محرّم و من الكبائر لكونه شركا بالله سبحانه.

ففى الحديث: «لو ان عبدا عمل عملا- يطلب به وجه الله و الدار الآخرة و أدخل فيه رضا أحد من الناس كان مشركا» (١)، و الشرك حرام و لازم الحرمة البطلان.

و فى الحديث الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه و آله: «يؤمر برجال إلى النار... فيقول لهم خازن النار: يا أشقياء ما كان حالكم؟ قالوا: كنّا نعمل لغير الله، فقيل لنا: خذوا ثوابكم ممّن عملتم له» (٢).

و فى حديث صحيح آخر عنه صلى الله عليه و آله: «سئل فيما النجاه غدا؟ فقال: إنّما النجاه فى ان لا تخادع الله فيخدعكم فانه من يخادع الله يخدعه و يخلع منه الايمان، و نفسه يخدع لو يشعر. قيل له: فكيف يخادع الله؟ قال: يعمل بما أمره الله ثم يريد به غيره. فاتقوا الله فى الرياء فانه الشرك بالله. ان المرائى يدعى يوم القيامة بأربعة أسماء: يا كافر يا فاجر يا غادر يا خاسر، حبط عملك و بطل أجرك فلا خلاص لك اليوم فالتمس أجرك ممّن كنت تعمل له» (٣).

ص: ٢٤٣

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب مقدّمة العبادات الحديث ١١
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب مقدمه العبادات الحديث ١
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب مقدمه العبادات الحديث ١٦

اقول: بقى الكلام حول وجوب اصل النيه فقد يستدل لها بحديث انما الاعمال بالنيات المتقدم ولا يخفى ان الحصر فيه بالاضافه الى كون العمل لله ام لغيره ولا- دلالة فيه على لابدية العمل من نيه القربه وانه باطل لو كان بلا نيه وقد بحث فى علم الاصول هذا البحث تحت عنوان التعبدى والتوصلى و ذاك البحث هو الكفيل فى اعطاء الجواب لما نحن فيه وقد قيل فيه باستحاله اخذ قيد القربه فى متعلق الامر و عليه فلا يحصل الاطلاق فى الاوامر لاستحاله التقييد فيها باعتبار كون التقابل فيها من باب الملكه و عدمها وبعد فقد الاطلاق قال بعضهم بقاعده الاشتغال و نتيجتها كون الاوامر تعبدية و قال اخر بالاطلاق المقامى حيث ان المولى قادر عليه و نتيجته كون الاوامر توصليه.

اقول و الصحيح عدم استحاله اخذ قيد القربه للفرق بين عالم التشريع و عالم التكوين لكن مع ذلك الاصل فى الاوامر كونها تعبدية لا توصليه و ذلك لعدم حصول الامتثال بدون القصد بل بالنيه والقصد يحصل الامتثال و يشهد لذلك اطباق العلماء على وجوب النيه فى العبادات مع عدم وجود دليل فيها.

حصيله البحث:

واجبات الوضوء: النيه مقارنه لغسل الوجه مشتمله على قصد الامتثال، وكفايه وصول الماء على ما دارت عليه الإبهام و الوسطى عرضاً و ما بين القصاص إلى آخر الذقن طولاً و تخليل خفيف الشعر ولا يجب الابتداء من الاعلى، ثم اليمنى من المرفق إلى أطراف الأصابع ثم اليسرى كذلك ولا يجب الابتداء من المرفق نعم يكره النكس، ومن قطعت يده من المرفق يجب عليه غسل ما بقى من العضد.

ص: ٢٦٤

ومن خلقت له يدان على ذراع واحد او مفصل واحد اوله اصابع زائده او على ذراعه جلده منبسطة فانه يجب غسله اذا كان ذلك من المرفق إلى اطراف الاصابع.

ثم مسح مقدم الرأس بمسّماه، ثم مسح الرّجل اليمنى ثم اليسرى بمسّماه ببقية البلل فيهما الى الكعبين وهما العظامان الكائنان في ظهر القدم دون عظم الساق ولا- يجب البدأه بالاصابع فى مسح الرجلين و الختم بالكعبين بل يجوز النكس ايضا ويكفى فى مسحهما مسمى المسح.

شرائط الوضوء

١- اما اعتبار طهاره الماء فللنصوص المتواتره كموثقه سماعه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل معه إناءان فيهما ماء وقع فى أحدهما قدر لا يدرى ايهما هو و ليس يقدر على ماء غيره. قال: يهريقهما جميعا و يتيمم»(١) و غيرها.

٢- و اما اعتبار إباحته فقليل لانه بدونها يكون التوضؤ تصرفا غصبيا محرّما فيستحيل اتّصافه بالعباديه , قلت: كونه عباده ليس الا بمعنى قصد امر المولى لاغير ولا استحاله فى اجتماعه مع الحرام .

٣- و اما اعتبار اطلاقه فيدل عليه إطلاق قوله تعالى: ... فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا... (٢).

ص: ٢٤٥

١- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الماء المطلق الحديث ٢

٢- المائدة: ٦

و لم ينقل الخلاف فى ذلك إلّا عن الشيخ الصدوق فجوّز الوضوء بماء الورد لروايه يونس عن أبى الحسن (عليه السلام): «قلت له: الرجل يغتسل بماء الورد و يتوضّأ به للصلاه؟ قال: لا بأس بذلك»^(١) وهى مع ضعف سندها قد تقدم الجواب عنها.

٤- و اما اعتبار الترتيب فيقتضيه صحيح زراره: «سئل أحدهما عليهما السّلام عن رجل بدأ بيده قبل وجهه، و برجليه قبل يديه، قال: يبدأ بما بدأ الله به و ليعد ما كان»^(٢) و غيره.

و اما الآيه الكريمة فلا يمكن استفاده الترتيب منها لا من حيث الواو لعدم دلالتها على الترتيب و لا من حيث الفاء لكونها تفرعيه غير داله على ذلك، كقولك: إذا رأيت العالم فقّبّل وجهه و يده.

٥- و اما اعتبار الموالاه فمقتضى اطلاق أدلّه الوضوء عدمه إلّا أنّ صحيحه معاويه بن عمار: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ربّما توضّأت فنقد الماء فدعوت الجاربه

ص: ٢٦٦

١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب الماء المضاف الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٥ من أبواب الوضوء الحديث ١

فأبْطأت عليّ بالماء فيجف وضوئي، فقال: أعد»(١) دلت على اعتبار الموالاه بمعنى عدم الجفاف.

و موردها يختص بحاله الجفاف للتأخير، أما الجفاف لا لذلك - كما لو كان الجو حارًا - فلا تشمله و يمكن التمسك لتصحيحه بالاطلاقات.

٦- و اما اعتبار المباشره فيمكن ان يستفاد من آيه الوضوء إذ بدونها لا يتحقق اسناد الفعل إلى الفاعل الذي يدل على اعتباره ظاهر الآيه.

٧- و اما اعتبار طهاره الأعضاء فقد ذهب إليه مشهور المتأخرين إلّا انه لا دليل عليه سوى التعدى من غسل الجنابه الذي دلت صحيفه زراره(٢) و غيرها على لزوم غسل المواضع المتنجسه قبله أو لأدنى تنجس الأعضاء يستلزم تنجس الماء، و قد مرّ اعتبار طهارته.

قيل: و يندفع الأوّل باحتمال الفارق. قلت: حيث ان صحيفه زراره مردده بين الامرين فهي اذن مجمله والتميقن منها هو الثانى للارشاد الى أنّ تنجس الأعضاء يستلزم تنجس الماء وعليه فلا شرط ابتداء و عليه فلا وجه لاعتبار طهاره الأعضاء إذا لم يلزم من نجاستها تنجس الماء.

ص: ٢٤٧

١- وسائل الشيعه الباب ٣٣ من أبواب الوضوء الحديث ٣

٢- وسائل الشيعه الباب ٢٦ من أبواب الجنابه الحديث ٥

٨- و اما اعتبار عدم المانع فتاره يكون المانع هو المزاحمه بالأهم و اخرى هو الحرج أو الضرر و ثالثه خوف العطش.

و فى الأول يمكن تصحيح الوضوء بناءً على الترتب.

و فى الثانى يبطل لعدم الأمر به بعد وجود الحاكم عليه و هو دليل لا ضرر أو لا حرج، و بارتفاع الأمر لا يبقى ما يدل على الملاك لو قلنا بكفايته (ولا نقول به) ليمكن تصحيحه به فان الدلاله الالتزاميه تابعه للدلاله المطابقيه فى الحجّيه.

نعم الورود مورد الامتنان قرينه على ارتفاع الوجوب فقط دون اصل المطلوبيه و إنما يلزم بطلانه فى حق من تحمّل الضرر و الحرج و هو خلف الامتنان.

و فى الثالث: قيل يحكم بالبطلان لان صحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يكون معه الماء القليل فان هو اغتسل به خاف العطش. أ يغتسل به أو يتيمم؟ فقال: بل يتيمم و كذلك إذا أراد الوضوء» (١) دلت على ارتفاع الأمر بالوضوء، و معه لا يمكن تصحيحه لا به لعدمه و لا بالملاك على القول بكفايته لعدم الكاشف عنه.

قلت: الظاهر من الصحيحه انتفاء الوجوب لضروره العطش لا سقوط الامر بالوضوء وعليه فيصح وضوؤه لاطلاق الامر.

ص: ٢٤٨

١- وسائل الشيعه الباب ٢٥ من أبواب التيمم الحديث ٢

(و جرى الماء على ما دارت عليه الابهام و الوسطى عرضاً و ما بين القصاص إلى اخر الذقن طولاً)

اما كفايه وصول الماء فدللت عليه صحيحه زراره (اذا مس جلدك الماء فحسبك) (١) و خبر اسحاق بن عمار (٢) و غيرهما (٣) وهي مستفيضه.

واما لزوم جريان الماء في الغسل كما قد يظهر هذا من المصنف هنا اولاً او كفايه الدهن كما قد يتوهم ذلك من صحيح زراره و محمد بن مسلم (انما يكفيه مثل الدهن) (٤) ثانياً فاحتمالان باطلاق و ذلك فان ما اشتمل من الروايات على لفظ يجرى مثل صحيح زراره «و لكن يجرى عليه الماء» (٥) او جرى مثل صحيح ابن مسلم «فما جرى عليه الماء فقد طهر» (٦) فالظاهر ان التعبير في الجريان فيها كان جرياً على الغالب المتعارف و ليس في مقام تقييد مطلقات الغسل بل في مقام آخر فلا تنافي بينها و بين صحيح زراره المتقدم الدال على كفايه وصول الماء بل هو يكون قرينه في تعيين المراد منها و مفسراً لها مضافاً إلى عدم دخول الجريان في مفهوم الغسل حيث انه عباره عن استيلاء الماء و غلبته على المحل، وكذلك

ص: ٢٦٩

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٢٢١/ ح ٧/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ١٣٨/ ح ٧٦/
 - ٣- الكافي ج ٣/ ص ٢١١/ ح ٢/
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ٢١١/ ح ٢/
 - ٥- الوسائل باب ٤٦ من ابواب الوضوء ح ٣/
 - ٦- الوسائل باب ٢٦ من ابواب الجنابه ح ١/

احتمال كفايه الدهن فان الظاهر من الاخبار المشتمله على ذلك المبالغه فى عدم احتياج الوضوء إلى الماء الكثير لإبائه سياقها عن صلاحية التصرف فى ادله اعتبار الغسل كما هو واضح من صحيح محمد بن مسلم (١) و صريح خبر اسحاق بن عمار ففیه: «الغسل من الجنابه و الوضوء یجزى منه ما اجزأ من الدهن الذى یبلّ الجسد» (٢) مضافاً إلى ما حکى ان الدهن لغه هو البل.

واما حد الوجه فیدل علیه ایضاً صحیح زراره (٣) و توضیح دلالتہ: انّ حد الوجه طویلاً من قصاص الشعر «وهو منتهى منابت شعر الرأس» إلى الذقن، و ان حده عرضاً «هو ما دارت علیه السبابة و الوسطى و الابهام من قصاص الرأس إلى الذقن و ما جرت علیه الاصبعان من الوجه مستديراً فهو من الوجه و ما سوى ذلك فليس من الوجه قلت: الصدغ من الوجه، قال: لا» و ظاهره انه هنالك استداره من فوق الوجه و هو ما دارت علیه السبابة و الوسطى و الابهام على حد روايه الكافى و ما دارت علیه الوسطى و الابهام على حد روايه الفقيه و لا فرق بينهما الا ان الاصح روايه الكافى حيث ان السبابة لا بد منها فى استداره الاصبعين و هما الوسطى و الابهام من أعلى الوجه و ذلك لان السبابة فوق الوسطى و ان المراد من الاستداره هى العرفیه لا الهندسیه كما توهمه البهائى، وانه هنالك استداره من اسفل الوجه و هو جرت علیه الاصبعان یعنى الوسطى و الابهام و هى ایضاً ظاهره بما يفهمه العرف

ص: ٢٧٠

١- الكافى ج ٣/ ص ٢١١/ ح ١/

٢- التهذيب ج ١/ ص ١٣٨/ ح ٧٦/

٣- الكافى ج ٣/ ص ٢٧١/ ح ١/

من الاستداره العرفيه لا- الهندسيه هذا هو ظهورها العرفى و ما قاله البهائى ليس بظاهر عرفاً كما و ما ينسب إلى المتأخرين من عدم الاستداره من أعلى الوجه فهو خلاف ظهورها ايضاً بل صريحها بعد تصريحها بخروج الصدغ عن الوجه.

ثم ان الظاهر ان التحديد بما ذكر ملحوظ بنحو الطريقيه دون الموضوعيه، و معه يلزم رجوع الانزع و الاغم و طويل الأصابع و قصيرها الى المتعارف.

(و تحليل خفيف الشعر)

باعتبار ان الواجب هو غسل ظاهر الوجه و مع كون الشعر خفيفاً فالوجه لابد و ان يكون ظاهراً بمقتضى منطوقه و ما فى صحيحه زواره(١) و غيرها(٢) من نفى وجوب غسل ما احاط به الشعر انما هو فيما لو لم يكن الوجه ظاهراً و بما فى المتن أفتى المرتضى فى ناصرياته(٣) و الاسكافى(٤) ممن تعرض للمسأله من القدماء لكن الشيخ فى المبسوط(٥) قال بعدم الوجوب.

ص: ٢٧١

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٨ (قال كل ما احاط به الشعر فليس للعباد ان يغسلوه و لا- يبحثوا عنه و لكن يجرى عليه الماء). اقول: والبحث لغه هو السعى فى الكشف ثم انه بمجرد ايقاع الماء على الوجه يصل الماء تحت الشعر سواء كان خفيفاً ام كثيفاً.

٢- الكافى ج/ ٣/ ص ٢٨/ ح ٢/ صحيح ابن مسلم و فيه: (ايظن لحيته قال لا).

٣- المختلف ص ٢١/

٤- المختلف ص ٢١/

٥- المختلف ص ٢١/

(ثم اليمين من المرفق إلى اطراف الاصابع ثم اليسرى كذلك)

و يدل عليه صحيحه زراره(١) و غيرها(٢) واليد متى ما اطلقت أريد منها الكف كما فى ايه التيمم و ايه السرقة(٣) و لما كان المراد فى الوضوء غسل اليد إلى المرفق قيد اليد فى الايه إلى المرفق فالتحديد كان للمغسول لا لابتداء الغسل, و السنه هى التى فصلت ما أجمل فى الايه فلا تنافى فى كون الابتداء من المرفق وما جاء فى الايه.

ويدل على كون الابتداء من المرفق الوضوءات البيانيه الواردة فى صحيحه زراره المتقدمه وغيرها , وهل انه واجب ام لا؟ قال المرتضى(٤) و الحلى بعدم وجوبه(٥) و هو مقتضى اطلاق الايه.

قيل: المشهور انه واجب و تشهد له الوضوءات البيانيه وجاء فيها: (هذا وضوء لا يقبل الله الصلاه الا به)(٦) كما و اشتملت روايه على بن يقطين(٧) و غيرها(٨) الامر بالغسل من المرفق.

ص: ٢٧٢

-
- ١- الكافى ج/٣ ص/٢٠٠ ح/٤
 - ٢- الكافى ج/٣ ص/٢٤٠ ح/٢ و ح/٣
 - ٣- ايه السرقة المائده ايه ٣٨ ايه التيمم النساء ايه ٤٣ و ٦ المائده
 - ٤- مختلف الشيعة المجلد الاول ص/٢١ المعتبر ص/٣٧ و السرائر ج/١ باب الوضوء.
 - ٥- مختلف الشيعة المجلد الاول ص/٢١ المعتبر ص/٣٧ و السرائر ج/١ باب الوضوء.
 - ٦- الذكري ص/٨٣ و منتهى المطلب فى تحقيق المذهب؛ ج ٢، ص: ٣٢
 - ٧- الوسائل باب ٣٢ من ابواب الوضوء ح/٣ (و اغسل يدك من المرفقين) و هى مرويه عن ارشاد المفيد .
 - ٨- الوسائل باب ١٠ من ابواب الوضوء ح/٢٤ ما عن كشف الغمه فعلمه صلى الله عليه واله وسلم جبرئيل الوضوء على الوجه و اليدين من المرفق.

اقول: لم يقل احد بذلك من القدماء عدا الشيخ (١) والديلمى (٢) و ابن حمزه (٣) و ليس من دليل يقيد اطلاق القران .

و اما ما فى موثق زراره الحاكى عن كيفية وضوء الباقر (عليه السلام) و انه (لا يرد الماء إلى المرفقين) (٤) فلا دلالة فيه الا على بطلان ما ذهب اليه العامه من كون الغسل منكوساً فلا دلالة فيه على انه هو الواجب .

و اما ما رواه الذكرى و المنتهى من انه جاء بعد ذلك الوضوء البيانى «هذا وضوء لا يقبل» .

ففيه: انه لم يرد هذا فى الوضوءات البيانيه و انما ورد فى ما رواه الكافى صحيحاً عن عبدالكريم (و هو ابن عمرو الخثعمى) قال سألت الصادق (عليه السلام) «عن الوضوء فقال ما كان وضوء على الا مره مره» (٥) لكن الفقيه رواه مع هذه الزيادة «هذا وضوء لا يقبل الله الصلاه الا به» و حينئذٍ لا- اطلاق فيها بل معناها الظاهر ان الوضوء مره مره لا يقبل الله الصلاه الا به مره مره و اما عبارته المفيد فى المقنعه «و لا يستقبل

ص: ٢٧٣

١- فى المبسوط ج/١ ص ٢٠/

٢- فى المراسم ص ٥٦٦/

٣- فى الوسيله ص ٦٩٩/

٤- التهذيب ج/١ ص ٥٦/

٥- الكافى ج/٣ ص ٢٧/ و التهذيب ج/١ و الاستبصار ج/١ ص ٧٠/ مع تفاوت و الفقيه ج/١ ص ٢٥/

شعر ذراعه بغسله»^(١) فهي غير صريحه في الوجوب بل قابله للحمل على الاستحباب و للتنبيه على مخالفه العامه و مثلها عباره الصدوق^(٢) و قد توهم البعض انها من صحيحه زراره فاستدل بها على وجوب كون الغسل من المرفق و لا يخفى على من تأمل انها من كلام الصدوق كما تبّه على ذلك المجلسي الاول في روضته^(٣) و بذلك يظهر وجه ما في خبر ابن يقطين و خبر كشف الغمّه و انهما محمولان على الاستحباب هذا بغض النظر عن ضعفهما سنداً.

ثم ان غسل الوجه من الاعلى إلى الاسفل لم يعنون في كتب الاقدمين حتى الشيخ و اتباعه و انما الخلاف في النكس في غسل اليد فقط.

واما ما قد يستدل له على عدم جواز النكس فهو اما:

١- الأخبار البيانيه كصحيحه زراره: «حكى لنا أبو جعفر (عليه السلام) وضوء رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فُدَعَا بِقَدْحٍ مِنْ مَاءٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ الْيَمْنَى فَأَخَذَ كَفًّا مِنْ مَاءٍ فَأَسَدَلَهَا عَلَى وَجْهِهِ مِنْ أَعْلَى الْوَجْهِ ثُمَّ مَسَحَ بِيَدِهِ الْجَانِبَيْنِ جَمِيعًا ثُمَّ أَعَادَ الْيَسْرَى فِي الْإِنَاءِ فَأَسَدَلَهَا عَلَى الْيَمْنَى ثُمَّ مَسَحَ جَوَانِبَهَا ثُمَّ أَعَادَ الْيَمْنَى فِي الْإِنَاءِ ثُمَّ صَبَّهَا

ص: ٢٧٤

١- المقنعه ص/ ٤

٢- الفقيه ج/ ١ ص/ ٤٥

٣- روضه المتقين ج/ ١ باب الوضوء

على اليسرى فصنع بها كما صنع باليمنى ثم مسح ببقية ما بقى فى يديه رأسه ورجليه و لم يعدهما فى الإناء»(١) حيث أسدل (عليه السلام) الماء من أعلى الوجه.

٢- أو أصاله الاشتغال حيث لا يقطع بالفراغ مع النكس.

و يرد الأول ان الفعل أعمّ من الوجوب.

و الثانى انه بعد ثبوت إطلاق الآيه الكريمه- الذى هو دليل اجتهادى- لا معنى للرجوع إلى الأصل.

و لو قطعنا النظر عن الإطلاق فالأصل الجارى هو البراءه على ما هو الصحيح فى مسأله الأقل و الأكثر الارتباطيين إلّا بناء على ان الواجب هو الطهاره المسببه- دون نفس الغسل و المسح- الذى لازمه صيروره المقام من قبيل الشك فى المحصل. و لكنه مرفوض فان مقتضى ظاهر آيه الوضوء وجوب نفس الغسل و المسح.

و من خلال هذا كله اتضح جواز النكس لإطلاق الأمر بالغسل، و بقطع النظر عنه يمكن التمسك بأصل البراءه

ص: ٢٧٥

١- وسائل الشيعه الباب ١٥ من أبواب الوضوء الحديث ١٠

و اما ما فى قرب الاسناد عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن الرقاش عن الكاظم (عليه السلام) (لا تغمس فى الوضوء و لا تلطم وجهك بالماء لظماً و لكن اغسله من أعلى و جهك...) (١) فسياقه ادل على معناه من الحمل على الاستحباب لا الوجوب كما و انه لا يستطيع ان يعارض اطلاق القران الكريم فيقيده فالصحيح هو جواز النكس كما قال به المرتضى و هو متقدم على الشيخ و الذى من عنده حصلت الشهرة و كذلك الصحيح جواز غسل الوجه كيفما اتفق.

مساله ١: من قطعت يده من المرفق يجب عليه غسل ما بقى من العضد و قد دلت صحيحه على بن جعفر على ذلك ففيها: «قال يغسل ما بقى من عضده» (٢) جواب لسؤال من قطعت يده من المرفق .

و يشهد له كون المرفق هو مجمع عظم الساعد و العضد و به أفتى الاسكافى (٣) و الفقيه (٤) و ما عن بعض اهل اللغة من تفسير المرفق بانه موصل ما بين الساعد و العضد لا ينافيه فالتعاريف اللغويه غير مبنيه على الدقه و مرادهم المجمع الموصل بين الساعد و العضد.

ص: ٢٧٦

١- قرب الاسناد ص ٣١٢/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢٩/ ح ٩/

٣- المختلف ص ٢٣/

٤- الفقيه ج ١/ ص ٣٠/ ح ١٢/ و قال بعدها «و كذلك روى فى قطع الرجل».

مسألة ٢: قال فى المبسوط «لو خلقت له يـدان على ذراع واحد او مفصل واحد اوله اصابع زائده او على ذراعه جلده منبسطة فانه يجب غسله اذا كان ذلك من المرفق إلى اطراف الاصابع» (١) و ما قاله و ان لم يكن به نص لكنه مقتضى عموم الايه.

ثم انه جاء فى التهذيب (٢) قول المقنعه «يأخذ الماء لغسل يده اليمنى بيده اليمنى فيديرها إلى يده اليسرى ثم يغسل يده اليمنى».

اقول: ولم يذكر لهذه الطريـقه دليلاً فى التهذيب غير وضوء الامير (عليه السلام) البيانى لكنه لا يشتمل عليها بالمره.

(ثم المسح الرأس بمسماه)

كما جاء تفصيله فى صحيحه زراره (٣) و دلت عليه الايه بادخال الباء فى رؤوسكم حيث انها للتبويض و اما انه يكفى من الماسح المسمى كاصبع فهو مقتضى خبر الكافى عن الحسين عن الصادق (عليه السلام) (٤) و صحيحه حماد بن عيسى عن بعض اصحابه (٥) و صريح خبر زراره و بكير (٦) لكنه محل اشكال فقد اشتمل على جواز المسح على نعلين و عدم وجوب ادخال اليد تحت الشراك و عليه فلا وثوق به.

ص: ٢٧٧

١- المختلف ص/ ٢٣ و مناقشه العلامه له فى الزائده التى تكون فوق المرفق بعدم وجوب غسلها ليست بصحيحه لانصراف الامر بالغسل إلى اليد الاصلية دونها.

٢- ج/ ١ ص ٥٥

٣- الكافى ج/ ٣ ص ٣٠١ ح/ ٤

٤- الكافى ج/ ٣ ص ٣٠١ ح/ ٣ و فيه (فنقل عليه نزع العمامه لمكان البرد فقال ليدخل اصبعه).

٥- التهذيب ج/ ١ ص ٩٠ ح/ ٨٧

٦- التهذيب ج/ ١ ص ٩٠ ح/ ٨٧

و بذلك أفتى العماني و الاسكافي و الديلمي و الحلبي و القاضي و الحلبي و الشيخ في كثير من كتبه لكنه في النهاية (١) قال بوجود المسح بثلاث اصابع الا في الضروره جمعاً بين ما تقدم و بين صحيحه زراره و غيرها التي تضمنت كون المسح قدر ثلاث اصابع و بالثلاث مطلقاً أفتى الفقيه (٢) و المفيد (٣) و حمل ما دل على الثلاث على الندب هو الاصح.

و اما ان المسح من مقدم الرأس فهو مقتضى صحيحه (٤) محمد بن مسلم و غيرها (٥).

و اما ما رواه التهذيب من روايات اربع (٦) تدل على المسح من مقدم الرأس و مؤخره فمحموله على التقيه.

(ثم مسح ظهر الرجل اليمنى إلى الكعبين ثم اليسرى بمسماه ببقية البلبل فيهما)

و الصحيح ان يقول إلى الكعب، و المسح صريح القران الكريم و الروايات التي تدل على الغسل (٧) للتقيه.

ص: ٢٧٨

١- المختلف ص/ ٢٣ نقل عن الشيخ في اكثر كتبه و ابن الجنيد و ابن أبي عقيل و سلار و أبي الصلاح و ابن ادريس و ابن البراج.

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨

٣- التهذيب ج/ ١ ص ٩٠

٤- الكافي ج/ ٣ ص ٢٩ قال: «امسح على مقدم رأسك».

٥- صحيحه حماد المتقدمه من التهذيب ج/ ١ ص ٩٠ ح ٨٧ «فيمسح على مقدم رأسه».

٦- و هي خبر الحسين بن عبدالله و خبر ابن أبي العلاء و غيرهما التهذيب ج/ ١ ص ٩٠ ح ٨٩ و ص ٩١ ح ٩١

٧- التهذيب ج/ ١ ص ٦٤ ح ٢٩ و ص ٦٦ ح ٣٦ حمل الشيخ الاول منهما حتى اراده التنظيف والثاني على التقيه وحمل الشيخ ايه كونهما مما اعرض عنهما.

و اما الكعبان فقد صرح المفيد و العمانى و الاسكافى و الشيخ و المرتضى(١) بكونهما العظمين الكائنين فى ظهر القدم دون عظم الساق و هذا هو مدلول خير زرارته و بكير لا كما توهمه المختلف(٢) و من بعده الوافى(٣) من انه إلى المفصل و اضاف الثانى بالاستدلال له بخبر ميسر و الكعب فى ما قلناه هو الظاهر ولو كان إلى المفصل لقال إلى الكعب حيث ان فى كل رجل كعبين.

ثم ان الظاهر من آيه الوضوء هو دخول الغايه فى المغيبى لكن لا- كلها بل شىء منها و بذلك يصدق انه مسح من رؤوس الاصابع إلى الكعبين فلو مسح إلى حدود الكعب و لم يُدخَل شيئاً من الكعب لم يصدق عليه انه مسح إلى الكعب بل إلى ما دون الكعب نعم لا يلزم مسح الكعب كاملاً لصدق المسح بلا ان يمسه كله و بذلك يظهر لك الحق بدخول شىء من الغايه فى المغيبى الا فيما قامت القرينه على عدم الدخول كما فى مثل (صم إلى الليل) و مثل «قرأت القرآن إلى سورة الاسراء» و هما من الزمانيات ظاهراً بانتهاء الصيام إلى حد الليل و انتهاء القراءه إلى حد سورة الاسراء بخلاف المكانيات كما فى ايه الوضوء فلاحظ .

ص: ٢٧٩

١- الجواهر ص/ ٢١٥ ج/ ١ نقل عن المقنعه و الاشاره و المراسم و الكافى و الغنيه و السرائر و المهذب و ابن الجنيد .

٢- المختلف ص/ ٢٤

٣- الوافى ؛ باب الوضوء

و هل يجب البدأه بالاصابع فى مسح الرجلين و الختم بالكعبين ام لا؟ قولان وكذلك النكس بالمشح فى الرأس فجزوه العماني مطلقاً (١) ولم يجوزه ابن بابويه مطلقاً (٢) و الجواز هو المفهوم من الكليني فى الرجلين فروى مرسلأ عن يونس (٣) ما يدل عليه، ويدل على قول العماني صحيحهحماد بن عثمان (٤) بناءً على كونها بهذا اللفظ «لا بأس بمسح الوضوء مقبلاً و مديراً» لكنها جاءت بلفظ اخر و هو «لا بأس بمسح القدمين...» (٥) ومن هنا لا يمكن الاعتماد على الفقره الأولى بعد سلب الوثوق منها، وعلى أى حال يكفى فى الجواز فيهما اطلاق القران.

واما خبر (٦) التهذيب فى وجوب استيعاب المشح للظاهر و الباطن فمحمولان على التقيه.

و اما ان مسحهما ببقية الليل فهو مقتضى الوضوءات اليسانيه كما فى صحيحه زراره المتقدمه و لا- خلافاً فيه ألما من ابن الجنيد (٧) حيث عمل بما رواه التهذيب عن

ص: ٢٨٠

-
- ١- مختلف الشيعة المجلد الاول ص/ ٢٤
 - ٢- كما نقل عنه المختلف المصدر السابق ص/ ٢٤
 - ٣- الكافي ج/ ٣ ص/ ٣١ (من شاء مسح مقبلاً و من شاء مسح مديراً)
 - ٤- التهذيب ج/ ١ ص/ ٥٨ ح/ ١٠
 - ٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٨٣ ح/ ٦٦ فقد جاءت بنفس السند و المتن ألما ان يمنع اتحادهما و يقال انهما روايتان ولا بعد فيه بل هو الاصل.
 - ٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ٨٢ ح/ ٦٤ و ص/ ٩٢ ح/ ٩٤ و حمل الثانى منهما فى التهذيب على التقيه اقول: وكذلك الاول.
 - ٧- المختلف ص/ ٢٤

معمر (١) و أبى بصير (٢) و غيرهما (٣) و هى روايات محموله على التقية و مخالفه للقران، هذا ولا بن الجنيد اقوال شاذه نظير قوله «يجوز ان يوضأ غيره لكن الاستحباب فى تركه» (٤) ولعله استند إلى خبر أبى عبيدها الحذاء (٥) ولا دلاله فيه و كذلك تجويزه مسح الرجلين مع كونهما فى ماءٍ وقريب منه قال الحلبي: «من كان قائماً فى الماء و توضأ ثم اخرج رجله من الماء و مسح عليهما من غير ان يدخل يده فى الماء فلا حرج عليه لانه مسح اجماعاً» (٦).

اقول: و هذا منهما عجب فمع بقاء الماء على ظهر القدم كيف يصدق بان مسحه من بقيها للبل.

(مرتباً)

ص: ٢٨١

١- التهذيب ج ١/ ص ٥٨/ ح ١٢

٢- التهذيب ج ١/ ص ٥٩/ ح ١٣

٣- التهذيب ج ١/ ص ٥٩/ ح ١٥

٤- المختلف ص ٢٥

٥- التهذيب ج ١/ ص ٥٨/ ح ١١ لكنه لا دلالة فيه على مباشره الغير لتوضيئه بل هيأ له اسباب و مقدمات الوضوء.

٦- المختلف ص ٢٦ نقل عنهما ذلك.

بين الوجه و اليد اليمنى و اليسرى و هو اجماعى عندنا و ما فى الجعفریات من روايته ما يدل على عدم الترتيب (١) مَحْمُول على التقية حيث انه مذهب الشافعى و الحنبلى.

و اما الترتيب بين الرجل اليمنى و اليسرى فهو الاشهر ذهب اليه الصدوقان و العماني و الاسكافى و سلا (٢) و هو ظاهر الكافى فروى صحيحاً عن محمد بن مسلم (و امسح على القدمين و ابدأ بالشق الايمن) (٣) و يؤيده ما رواه النجاشى (اذا توضأ احدكم للصلاه فليبدأ باليمين قبل الشمال فى جسده) (٤).

واما ما رواه الامالى عن النبى ص (٥) فخير عامى ولا دلالة فيه.

و ذهب المفيد إلى جواز مسحهما معاً (٦) وكذلك الحلبي (٧) والشيخ فى النهايه (٨) و المبسوط (٩) و الحلبي (١٠) و مهذب القاضى (١١) و جوز المختلف مسح اليسرى قبل اليمنى

ص: ٢٨٢

-
- ١- الجعفریات؛ الأشعثيات؛ ص: ١٨؛ باب الرخصه فى تقديم الرجلين بعضها على بعض فى الوضوء و الانتعال.
 - ٢- مختلف الشيعة المجلد الاول ص/ ٢٥ نقل عنهم جميعاً.
 - ٣- الكافى ج/ ٣ ص/ ٢٩ ح/ ٢
 - ٤- رجال النجاشى؛ عنوان على أبى رافع ص/ ٦
 - ٥- الأمالى (للشيخ الطوسى)؛ ص ٣٨٦ و ٣٨٧؛ المجلس الثالث عشر
 - ٦- الجوامع الفقيهيه المقنعه ص/ ٥
 - ٧- السرائر ج ١ ص ١٠٣؛ ١٠٤
 - ٨- النهايه ص/ ١٣
 - ٩- المبسوط ج ١ ص/ ٢٢
 - ١٠- الغنيه ص/ ٤٩١ من الجوامع الفقيهيه و قال: ايضاً الافضل ان يكون بباطن الكف.
 - ١١- المهذب ج ١ ص/ ٤٤

استناداً إلى اطلاق قوله تعالى {وَأَرْجُلِكُمْ} (١) و يدل على مقاله المفيد و من بعده اطلاقات الاخبار لكنها عند من يقول بالاول منزله على ما هو المتعارف الا ان ظهور بعضها يمنع من هذا التنزيل لكونه في مقام البيان مثل صحيح عمر بن اذينه (و ان كان فيه ابن هاشم) الوارد في المعراج ففيه: «ثم امسح رأسك بفضل ما بقى في يديك من الماء و رجليك الى كعبيك..» (٢) و عليه فالجمع بين الاخبار يقتضى حمل الابتداء باليمين على الاستحباب، وكذلك الكلام بالنسبه الى مسح الرجل اليمنى باليد اليمنى فانه على الاستحباب لقاعده لو كان لبان حيث ان الوضوء مما هو مبتلى به يوماً فلا بد لكل شرط و قيد فيه من بيانات وافية لو كان ذلك للوجوب، و عليه فالاقوى صحة القول الثاني بل الثالث (٣).

و اما كفايه المسمى عرضاً في مسح الرجلين فهو المشهور و خالف الصدوق حيث اختار لزوم مسحهما بتمام الكف (٤) ، و قد يستدل له بصحيحه البنزطى عن

ص: ٢٨٣

-
- ١- المختلف ص / ٢٥
 - ٢- الكافي ج ٣ ص ٤٨٥ دار الكتب الاسلاميه
 - ٣- الذى ذهب اليه المختلف فقال في المجلد الاول ص / ٢٥ (المشهور بين علمائنا سقوط وجوب ترتيب المسح بين الرجلين بل يجوز مسحهما دفعه واحده بالكفين و مسح اليمنى قبل اليسرى و بالعكس).
 - ٤- من لا يحضره الفقيه ١: ٢٨

الرضا (عليه السلام): «سألته عن المسح على القدمين كيف هو؟ فوضع كفه على الأصابع فمسحها إلى الكعبين إلى ظاهر القدم. فقلت: جعلت فداك لو ان رجلا قال باصبعين من أصابعه هكذا فقال لا إلّا بكفيه (بكفه) كلها» (١).

و اللازم ان يقال: مقتضى آيه الوضوء بناء على قراءه الجر كفايه المسح بقدر المسمّى عرضا لتقدير الباء.

و اما على قراءه النصب فلا يلزم الاستيعاب لجميع القدم و لا المسح بمقدار الكف لمنافاه ذلك و كون المسح إلى الكعب بمعنى القبه، فان المسح إلى ذلك لا يمكن تحقّقه إلّا بمقدار اصبع أو اصبعين اللهم إلّا إذا فسّر الكعبان بحدّهما لا بنفسهما لكنه تحميل على الآيه الكريمة.

و إذا كان هذا المقدار يكفى فى ردّ الصحيحه السابقه لصدق عنوان كونها مخالفه للكتاب فالأمر واضح، و ان رفضنا ذلك - كأن يدعى ان المورد من قبيل المطلق و المقيّد - فيمكن ان يقال ان المسح بتمام الكفّ لو كان لازما لذاع و اشتهر لشده الابتلاء به و الحال ان ذلك لم يعرف إلّا من الصدوق فيكفى لوهنه اعراض الاصحاب عنه.

و اما لزوم الاستيعاب الطولى ما بين رؤوس الأصابع إلى الكعبين فقد وقع محلّا للخلاف فاكتفى جماعه منهم صاحب الحدائق بمسح البعض (٢).

ص: ٢٨٤

١- وسائل الشيعه الباب ٢٤ من أبواب الوضوء الحديث ٤

٢- الحدائق الناضره ٢: ٢٩٤

و الآيه الكريمه شاهده على قول المشهور بناء على قراءه النصب التي لا تقدّر معها الباء- المستفاد منها التبويض- فى الأرجل و وضوح كون الغايه راجعه إلى تحديد الممسوح دون المسح بقريته جواز النكس جزما. و معه فلا- يقال بأن انتهاء المسح إلى الكعبين لا يستلزم ابتداءه من رؤوس الأصابع.

و لا يمكن التمسك لكفايه مسح البعض بصحيحه زراره و بكير: «تمسح على النعلين و لا تدخل يدك تحت الشراك، و إذا مسحت بشىء من رأسك أو بشىء من قدميك ما بين كعبيك إلى أطراف الأصابع فقد أجزأك»^(١) بدعوى دلالتها على كفايه مسح شىء من المحدود.

و الوجه فيه: مضافا إلى ما تقدم من اشتماله على ما يخالف المذهب ان ما ذكر يتم بناء على كون الموصول تفسيرا للقدمين لا لشيء، و حيث أنّها مجمله من هذه الناحية فيعود ظهور الآيه بلا مزاحم.

(موالياً بحيث لا يجف السابق)

ص: ٢٨٥

هذا التفسير للموالاه هو الذى دلت عليه صحيحه أبى بصير (اذا توضأت بعض وضوءك فعرضت لك حاجه حتى ينشف وضوءك فاعد وضوءك فان الوضوء لا يتبعض) (١) و صحيح الحلبي «..واتبع وضوءك بعضه بعضاً» (٢).

و اما خبر التهذيب عن حريز (٣) الذى تضمن عدم وجوب الموالاه فحمله الشيخ على ما اذا جففته الريح الشديده او العظيمه.

قلت: و يرد عليه انه لا يضر ذلك بالموالاه و صحه الوضوء بلا اشكال و حينئذٍ فالاصح رد علمه إلى اهله بعد كونه خلاف المشهور.

حصيله البحث:

شرائط الوضوء: طهاره الماء و اطلاقه و الترتيب بين اعضاء الوضوء نعم لا يجب الترتيب بين الرجل اليمنى و اليسرى و لا يجب ان يمسح الرجل اليمنى باليد اليمنى و اليسرى باليسرى, و تجب فيه الموالاه بان لا يجف السابق والمباشره, و اما اباحه الماء و طهاره اعضاء الوضوء فليسا من شرائط صحه الوضوء, و لو دار الامر بين خوف العطش او الضرر او الحرج و بين الوضوء و توضأ فوضوءه صحيح .

ص: ٢٨٤

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥/ ح ٧/

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٤/ ح ٤/

٣- التهذيب ج/١ ص ٨٨/ ح ٨١/

(و سننه السواك)

كما وردت الاخبار المستفيضه بذلك مثل ما رواه القداح(١) وأبى اسامه (من سنن المرسلين السواك)(٢) و ابن مسلم(٣) وقيل: يتأكد وقت السحر كما فى خبر أبى بكر بن أبى سمّال(٤).

(و التسميه)

لخبر الفضيل (من توضأ، فذكر اسم الله طهر جميع جسده و كان الوضوء إلى الوضوء كفاره لما بينهما من الذنوب...)(٥) و صحيح ابن مسكان (من ذكر الله على وضوئه فكأنما اغتسل)(٦) و صحيح زراره(٧).

هذا و ورد بعد التسميه دعاء وكذلك بعد الفراغ كما ورد من اول الوضوء إلى آخره ادعيه مخصوصه(٨).

ص: ٢٨٧

١- الكافى باب السواك ١٥ ح/ ١ ص ٢٢/ ج ٣/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢٣/ ح ٢/

٣- الكافى ج ٣/ ص ٢٣/ ح ٣/

٤- الكافى ج ٣/ ص ٢٣/ ح ٤/ ح ٥/ ح ٧/ و فيه: (اذا قمت بالليل فاستك ...).

٥- ثواب الاعمال ص ٣٠/ ح ١/

٦- ثواب الاعمال ص ٣٠/ ح ٢/

٧- التهذيب ج ١/ ص ٧٦/ ح ٤١/

٨- التهذيب ج ١/ ص ٣٦/ ح ٣٦/

(و غسل اليدين)

يعنى الكفين كما هو المتبادر عند الاطلاق.

(مرتين قبل ادخالهما الاناء)

اطلاق المرتين ليس بصحيح حيث الفرق بين البول والغائط والجنابه ففي صحيحه الحلبي (قال الصادق (عليه السلام) واحده من حدث البول وثلثين من الغائط وثلثه من الجنابه)(1).

ومثل البول النوم كما دل عليه خبر حريز(2) ولا يخفى ان هذا الحكم من المستحبات لا الواجبات كما وان مورد هذه الاخبار هو ماء الاناء الا ان العرف لا يفهم خصوصيه لذلك حتى لو توضحاً من ماء كثير خلافا للمفيد(3) فقد افتى بالعدم.

(و المضمضه و الاستنشاق)

كما نطقت بذلك عده روايات مثل ما رواه ابن سنان(4) وموثق سماعه (هما من السنه فان نسيتهما لم تكن عليك اعاده)(5).

(و تثليثهما)

ص: ٢٨٨

١- التهذيب ج ١/ ص ٣٧/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٣٧/

٣- النجعه ج ١ ص ١٢٨

٤- التهذيب ج ١/ ص ٧٩/ ح ٥٢/

٥- التهذيب ج ١/ ص ٧٨/ ح ٤٦/

و اما تثليثهما فلا يوجد خبر فيه إلا ما رواه أمالي ابن الشيخ عن أبي اسحاق الهمداني عن الامير (عليه السلام) (١) و طريقها عامي و كذلك دلت على ذلك روايه ابن يقطين (٢) إلا انها تضمنت الامر بوضوء العامه (٣).

نعم ورد في المضمضه التثليث و هو ما رواه الكليني (٤) عن المعلى بن خنيس.

(و تثنيه الغسلات)

يعنى فى الوجه و اليدين و فى المسأله قولان:

احدهما: استحباب الثانيه قال به ابن ابي عقيل و ابن الجنيد و الشيخان و اتباعهم (٥).

ثانيهما: عدم جواز التثنيه اختاره الكليني (٦) و الصدوق (٧) و قد دلت الاخبار المستفيضه و فيها الصحيح (٨) على كون الوضوء مره مره و كذلك الوضوءات

ص: ٢٨٩

١- الأمالي (للشيخ الطوسي)؛ ص ٢٩؛ المجلس الأول

٢- الارشاد؛ اخبار دلائل الامام الكاظم (عليه السلام) حديث ما قبل الاخير ص/ ٢٩٥

٣- الكافي ج/ ٣ باب ١٥ ح/ ٦

٤- يعنى بعد ما امره الامام (عليه السلام) بان يتوضأ وضوء العامه تقيه لا يمكن الركون اليها لاجل هذه الجبهه .

٥- المختلف ص/ ٢٢

٦- الكافي ج/ ٣ ص/ ٢٧ فقال: هذا دليل على ان الوضوء انما هو مره مره.

٧- الفقيه ج/ ١ ص/ ٢٥

٨- ففى صحيح ابن ابي نصر البنظي عن عبدالكريم (ما كان وضوء على (عليه السلام) إلا مره مره) الكافي ج/ ٣ ص/ ٢٧ ح/ ٩ و

المستطرفات ص/ ٢٠ نوادر البنظي ج/ ١ و فيه بعد نقله للحديث الثاني و اعلم ان الفضل فى واحده واحده فمن زاد على تثنين لم

يؤجر) و الظاهر انه من كلام البنظي لا الخبر ثم انه يحتمل ان المراد بالتثنين غسلتا اليمنى و اليسرى .

البيانيه لم تكن ألاً مرةً مرةً وكذلك الصدوق فقد انكر الثانيه فى الفقيه و ردّ رواياتها بانقطاع السند و عدم الدلاله فحمل روايه الاحول(١) على جهه الانكار لا- على جهه الاخبار و حمل روايه ابن أبى المقدام(٢) على تجديد الوضوء لكل فريضه و لكل صلاه و من جمله ما قال: (و كذلك ما روى ان مرتين افضل معناه التجديد و كذلك ما روى فى مرتين انه اسباغ - إلى- و قد فوض الله عز و جل إلى نبيه)ص(امر دينه و لم يفوض اليه تعدى حدوده و قول الصادق (عليه السلام) (من توضأ مرتين لم يؤجر) يعنى به انه أتى بغير الذى امر به و وعد الاجر عليه فلا يستحق الاجر و كذلك كل اجير اذا فعل غير الذى استؤجر عليه لم تكن له اجره(٣), لكنه فى مجالس اماليه فى وصف دين الاماميه قال: (من توضأ مرتين فهو جائز ألاً انه لا يؤجر عليه)(٤) , نعم لم ينكر الكلينى المرتين اصلاً بل قال: (الوضوء مرتان انما هو لمن لم يقنعه مرةً و استزاده فقال مرتان ثم قال و من زاد على مرتين لم يؤجر و هو أقصى غايه الحد فى الوضوء الذى من تجاوزه اثم...)(٥).

ص: ٢٩٠

- ١- الفقيه ص ٢٥/ ج ١/ ح ٤/
- ٢- المصدر السابق
- ٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٦/
- ٤- الامالى ص ٥١٤/
- ٥- الكافى ج ٣/ ص ٢٧/

اقول: و على أى حال فان روايات التشبه كلها قابله للمحامل الاخر و يكفى فى ضعفها اولاً معارضتها لروايات المره مره و ثانياً مخالفتها لظاهر القران حيث ان الامتثال يحصل بالمره و لا قرينه على التعدد و يشهد لذلك معتبره الفضل الاتيه, و ثالثاً ما فيها من قرائن تشهد على ان المراد خلاف معنى التشبه فما فى صحيحى معاويه بن وهب و صفوان(١) مثنى مثنى يمكن المراد منه انه غسلان و مسحان و يشهد لذلك صحيح زراره(٢) الحاكى لوضوء رسول الله صلى الله عليه واله وسلم: (الوضوء مثنى مثنى إلى ان قال فغسل وجهه مره واحده و ذراعيه مره واحده و مسح رأسه بفضل وضوئه و رجلية) فالذيل شاهد على ما قلناه و يدل على عدم استحباب الاثنتين ما عن ابن ابي عمير مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) و فيه: (و اثنتان لا يؤجر)(٣) و يدل على المره خبر عثمان بن زياد(٤) المروى فى بصائر سعد و اما خبر القنذى عن ابن بكير «من لم يستيقن أن واحده من الوضوء تجزيه لم يؤجر على الثنتين»(٥) فمحمول على ان المراد من الواحده الغرفه الواحده فليس فيه غسله واحده بل «واحد» و ليس من البعيد ان تكون الغرفتان اسبأغاً كما فى صحيح

ص: ٢٩١

١- التهذيب ج ١/ ص ٨٠/ ح ٥٧/ ح ٥٨/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٨٠/ ح ٥٩/ و ص ٨١/ ح ٦٠/

٣- التهذيب ج ١/ ص ٨١/ ح ٦١/

٤- النجعه ج ١/ ص ١٧٧/

٥- التهذيب ج ١/ ص ٨١/ ح ٦٢/

الحلبى (اسيغ الوضوء ان و جدت ماءً و آلا فيكفيك اليسير)(١) كما و انه لا- دلالة فيه على جواز الثنتين بل هو ردّ لفعل الثانيه بعدم الاجر عليها فدلالته على العدم اقوى من دلالته على الاثبات, و كذلك تحمل روايه الارشاد عن ابن يقطين(٢) و ما رواه الكشى عن داود الرقى(٣).

ثم ان روايه العيون عن الفضل بن شاذان بطريق ابن عبدوس و قد اعتمده الصدوق عن ما كتبه الرضا (عليه السلام) للمأمون يشهد للمره الواحده فيها: (ثم الوضوء كما امر الله تعالى فى كتابه غسل الوجه و اليدين من المرفقين و مسح الرأس و الرجلين مره واحده)(٤) و هذه الروايه معتبره غايه الاعتبار متناً و طريقها متعدد سنداً(٥) آلا انها وردت بطريق اخر عن حمزه بن محمد من ولد زيد الشهيد و فيها (ان الوضوء مره مره فريضه و اثنتان اسباغ)(٦) و لا عبره بها بعد اشتمالها عن هذا الطريق بما هو مقطوع البطلان فى مذهب الاماميه حيث اشتملت على (ان الفطره مدّان من حنطه و صاع من الشعير) و هو من بدع عثمان و من بعده معاويه و

ص: ٢٩٢

-
- ١- التهذيب ج/ ١ ص ١٣٨
 - ٢- الارشاد اخر دلائل الكاظم عليه السلام و معجزاته ص ٢٩٥
 - ٣- رجال الكشى اول عنوان داود بن زربى .
 - ٤- العيون ج/ ٢ ص ١٢٣ .
 - ٥- و الظاهر صححه السند لان ابن عبدوس جعله الصدوق مرجعا له فى الفقيه فقال: وما رويته عن ابن عبدوس فقد رويته عنه بضميمه ما قال فى اول الفقيه من اعتماده على... و اما ابن قتيبه فقد اعتمده الكشى و هو يكفى فى الدلالة على وثاقته فصححه السند.
 - ٦- العيون ج/ ٢ ص ١٢٧

اشتملت على ان صغائر ذنوب الانبياء موهوبه مع ان القران جعل ذلك لجميع المسلمين { ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم } (١) و لم يذكر في طريقه انه (عليه السلام) كتب ذلك للمؤمن و لذا قال الصدوق بعد نقل ذلك: حديث ابن عبدوس عندي اصح (٢) و اما خبر العياشى عن ابن ابي حمزه عن الكاظم (عليه السلام): قلت كيف يتوضأ قال: مرتين قلت المسح قال مره مره قلت من الماء مره قال نعم قلت فالقدمين قال اغسلهما غسلا (٣) فهو خلاف صريح القران و اجماع الاماميه .

و اما خبر المستدرک (٤) عن لب الراوندى وفيه: «انه (ص) توضأ مرتين مرتين» فهو خبر عامى مروى عن ابن عمر كما رواه المعتمر (٥).

و حمل العميانى أخبار التشنيه على غير الأئمه عليهم السلام فقال: «و الاثنتان سنّه لئلا يكون قد قصّر المتوضّى فى المرّه الأولى فتكون الأخرى تأتى على تقصيره» (٦) و هو أيضا كما ترى و لا شاهد له.

(و بدأه الرجل بالظهر و فى الثانيه بالبطن عكس المرأه)

ص: ٢٩٣

١- النساء ايه ٣١

٢- العيون ج/ ٢/ ص ١٢٧

٣- تفسير العياشى؛ تفسير سوره المائده ح/ ٥٨

٤- النجعه ج ١ ص ١٧٦

٥- النجعه ج ١ ص ١٧٦

٦- المختلف ص/ ٢٢

اقول: لقد عرفت عدم الدليل الواضح على الغسلتين و لعل الاصل فيما قال المحقق(١) , واما المفيد و الشيخ(٢) فقالا بما تضمنه الخبران و هما: خبر ابن بزيع عن الرضا (عليه السلام) (فرض الله على النساء فى الوضوء ان يتدثن بباطن اذرعهن و فى الرجال بظاهر الذراع)(٣) و الثانى خبر جابر الجعفى و فيه (و تبدء فى الوضوء بباطن الذراع و الرجل بظاهره)(٤) و هو يدل على استحباب ذلك و لا ربط له بتعدد الغسلات لكن الروايتين ضعيفتان سندا.

(و يتخير الخثنى)

المشكل بالاتيان ياحدى الوظيفتين حيث لا يمكنها الجمع بين الوظيفتين بعد العلم الاجمالى بتكليفها ياحدى الوظيفتين لعدم كونها طبيعه ثالثه بل هو اما ذكر واما أنثى كما يفهم ذلك من سياق قوله تعالى {يهب لمن يشاء اناثا و يهب لمن يشاء الذكور} (٥) و حكم المصنف هنا يرجع إلى القول بتنجز العلم الاجمالى فى حق

ص: ٢٩٤

١- الشرايع ص ١٩/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٧٦/ و النهايه ص ١٣/ فقالا: باستحباب ابتداء المراه بالباطن و الرجل بالظاهر و لم يتعرضا لكون ذلك بالغسله الأولى او الثانيه و المراد من الابتداء هو الابتداء بالغسل لا بالغسلات.

٣- التهذيب ج ١/ ص ٧٦/ ح ٤٢/

٤- الحضال ص ٥٨٥/

٥- الشورى ايه ٤٩

الخنثى وانها يجب عليها الاحتياط و مع عدم امكانه (١) تتخير وهذا احد الاقوال و هناك اقوال اخرى فى المساله كما قيل منها: العمل باصل البرائه فى جميع الموارد بناء على عدم كون العلم الاجمالى منجزا للتكليف عند الشك فى الاجزاء و الشرائط او عند الشك فى الموضوع او مطلقاً، و منها: تعيين ذكورتها و انوثتها بالقرعه استناداً الى ما ورد صحيحاً من ان القرعه لكل امر مجهول الشامل لما نحن فيه بعمومه و لا- مانع منه حتى على القول بان قاعده القرعه مختص جريانها بالمورد التى عمل بها الاصحاب، اقول: و هذا هو الصحيح.

هذا و يجب الوضوء للصلاه الواجبه و الاجزاء المنسيه و صلاه الاحتياط و الطواف و ما وجب بالندى و شبهه.

اما وجوب الوضوء للصلاه الواجبه فهو من الضروريات، و تدلّ عليه آيه الوضوء (٢) و النصوص المتواتره كصحيحه زراره عن أبى جعفر (عليه السلام): «لا صلاه إلّا بطهور» (٣) و غيرها.

ص: ٢٩٥

١- نعم يمكنها الاحتياط بتكرار العمل اذا لم نقل بعدم وجوب تكرار العمل فى حقها كما ادعى الاجماع على عدم وجوب تكرار الصلاه فى حقها الا ان الاحتياط محل اشكال بل منع.

٢- المائده: ٦

٣- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الوضوء الحديث ١

و اما وجوبه للأجزاء المنسيه و لصلاه الاحتياط فلأنهما جزء من الصلاه، بل الثانيه صلاه حقيقه فتكون مشموله لإطلاق النصوص.

و اما وجوبه للطواف الواجب فلصحيح على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «... و سألته عن رجل طاف ثم ذكر انه على غير وضوء. قال: يقطع طوافه و لا يعتدّ به»^(١) و هي صحيحه فى ثلاث من طرقها الأربع.

و اما وجوبه فى للنذر وشبهه فلوجوب الوفاء بالنذر و أخويه.

حصيله البحث:

سنن الوضوء: السّواك، و التّسميه، و غسل اليدين واحده من حدث البول والنوم وثنيتين من الغائط و ثلاثه من الجنابه، و المضمضه، و الاستنشاق، و لا يستحب تثنيه الغسلات بل لا يجوز، و الدّعاء بالمأثور عند كلّ فعلٍ.

احكام الشك

(و الشاك فيه فى اثائه يستأنف و بعده) بعد تجاوز المحل (لا يلتفت و فى البعض يأتى به اذا وقع على حاله الامع الجفاف فيعيد و لو شك بعد انتقاله عنه لا يلتفت)

ص: ٢٩٤

لصحيحه زراره و هي: (فأعد عليه وعلى جميع ما شككت - إلى - ما دمت في حال الوضوء فاذا قمت من الوضوء و فرغت فقد صرت في حال اخرى - إلى - فلا شيء عليك) (١).

و اما موثقه ابن أبي يعفور و هي: (اذا شككت في شيء من الوضوء و قد دخلت في غيره فليس بشيء انما الشك اذا كنت في شيء لم تجزه) (٢).

اقول: و رجوع الضمير إلى الوضوء لا - إلى شيء هو الظاهر المتبادر فلا بد من حمل غيره على غير الوضوء و يؤيد المشهور مرسله الواسطي ففيها: (اذا وجدت برد الماء على ذراعك فلا تعد) (٣) و المفهوم منها انه تلزم الاعاده اذا لم يجد برد الماء و برد الماء كافٍ في حصول العلم بالغسل.

(والشاك في الطهاره محدث و الشاك في الحدث متطهر)

و يدل على الاول غير اصاله العدم و على الثاني غير الاستصحاب صحيحه زراره (٤) المتقدمه و خبر بكير (٥) و صحيح حديث الاربعمائه (٦) و استثنى الصدوق في المقنع (٧)

ص: ٢٩٧

١- الكافي ج/٣ ص/٣٣

٢- التهذيب ج/١ ص/١٠١ ح/١١١ اقول: و هي توصف بموثقه لمكان عبدالكريم بن عمرو .

٣- الوسائل باب/٤٢ من ابواب الوضوء ح/٤

٤- الكافي ج/٣ ص/٣٣ ح/٢

٥- الكافي ج/٣ ص/٣٣ ح/١

٦- الحضال ص/٦١٩ (من كان على يقين فشك فليمض على يقينه).

٧- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/٣ فقال: (و ان شككت بعد ما صليت فلم تدر توضحأت ام لا فلا تعد الوضوء ولا الصلاه).

من كون الشاك في الطهاره ما لو كان شكه بعد الفراغ من الصلاه فلا يتوضأ ولعله استند إلى ما رواه الحميرى (١) باسناده عن على بن جعفر عن اخيه: وفيه (و ان ذكر وقد فرغ من صلاته اجزأه ذلك) و لا- يضر ما قيل من تحريف صدرها- يكون على وضوء- سيكون في الصلاه، و يظهر منها اجراء قاعده الفراغ حتى بالنسبه للوضوء كما هو مقتضى اطلاقها.

اقول: أآ انه بعد ضعف سندها و القول بتحريفها و تصحيحها بما ذكرنا لا دلالة فيها الا على اجزاء الصلاه لا غير كما هو واضح.

وحيث انتهى المقال حول قاعدتى الفراغ و التجاوز فلا بأس بتوضيحهما فنقول اولاً:

وقع الخلاف فى كونهما قاعده واحده ام لا؟ و جهان بل قولان فالقائلون باختلافهما فرقوا بينهما بان الأولى هى فى الشك فى الاتيان ببعض اجزاء المركب كالصلاه و ذلك بعد تجاوز محله و الدخول فى غيره من الاجزاء و الثانيه هى فى الشك فى صحه عمل أتى به و فرغ منه للشك فى اتيان ما يعتبر فى العمل و بعضهم اعتبر فيها الدخول فى الغير ايضاً كالأولى و استدل على كونهما قاعده واحده وهى قاعده التجاوز وهى الشك فى الشىء بعد تجاوز محله و الشك فى الشىء يشمل عرفاً الشك فى وجود الشىء الذى هو مورد قاعده التجاوز و يشمل الشىء فى صحه الشىء الموجود فلا فرق عرفاً بين الامرين فاللازم هو ان تفهم الروايات على اساس الفهم العرفى فان ابيت عن ذلك فنقول ان الشك فى الصحه

ص: ٢٩٨

داخل فيه الشك في الوجود لانه في التحقيق شك في وجود الشيء الصحيح و ان الظاهر من الروايات ان التجاوز يحصل اما بالفراغ عن الشيء كالانصراف من الضوء او بالدخول في الغير و بالتأمل في الروايات تعرف ما ذكرنا من انهما من منبع واحد و هو عدم الاعتناء بالشك اياً كان الشك و لا فرق بين صحيحه زرارته (١) الداله على قاعده التجاوز ففيها: (فاذا قمت من الضوء و فرغت فقد صرت في حال اخرى) و موثقه بكبير (٢) الداله على الفراغ بل القرينه تشهد على اتحادهما فكل منهما موضوعهما مطلق الشك هذا اولاً.

و ثانياً: ما استدل به على القاعدتين وهو صحيح زرارته (٣) و صحيح اسماعيل بن جابر (٤) و صحيحه محمد بن مسلم (٥) و موثقه ابن أبي يعفور (٦) و صحيحه على بن جعفر (٧) وغيرها من الروايات و كذلك ما دل على عدم الاعتناء بالشك بعد خروج الوقت مثل صحيحه زرارته والفضيل ففيها: (و ان كان بعد ما خرج وقتها فقد دخل

ص: ٢٩٩

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٣٣/ ح ٢/ اقول: و دلالتها على اتحاد القاعدتين صريحه.
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ١ ص ١٠١
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ٣٣/ ح ٢/
 - ٤- الوسائل باب ١٣ من ابواب الركوع ح/٤
 - ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٣٥٢
 - ٦- التهذيب ج/١ ص ١٠١/ ح ١١١/ و هي صحيحه سنداً لا موثقه
 - ٧- الوسائل: ٣٨٩/ ١، الباب ٤١ من أبواب الضوء، الحديث ١

حائل فلا اعاده(١) و فيها ظهور بان دخول الحائل له اثر فى عدم الاعاده و لا يمنع عدم اعتبار الدخول فى الصلاه بالنسبه للشك فى الوضوء عن كونه حالاً اخرى كما فى صحيحه ابن جعفر المتقدمه.

وثالثاً: نقل الاتفاق على جريان قاعده الفراغ فى جميع ابواب الفقه كما هو لسان الروايات.

ثم ان الشىء الذى يفرغ عنه او يخرج منه لا بد و ان يعد شيئاً مستقلاً لدى العرف لكن لا يمنع ذلك اعتبار الوضوء باكملة شيئاً واحداً كما فى صحيحه زراره المتقدمه و بها أفتى المشهور.

و هل يلحق بالوضوء الغسل و التيمم ام لا؟ وجهان و مع عدم احراز جريان القاعده فقاعده الاشتغال هى الجارويه.

ثم ان جريان القاعده لا يشمل صورته الجهل بالتكليف او الترك عمداً كما هو واضح و تدل عليه موثقه بكير (هو حين يتوضأ اذكر منه حين يشك)(٢).

(و الشاك فيهما محدث)

لقاعده الاشتغال ولانه يتعارض نقض يقين الحدث مع نقض يقين الطهاره فيتساقطان و تبقى اصله عدم الطهاره هذا بناءً على اماريه الاستصحاب كما هو الحق و اما بناءً على كونه من الاصول فالحق انهما يتعارضان ويتساقطان لا انهما لايجريان لمانعيه العلم الاجمالي من جريانها ولا لاجل لا بديه اتصال زمان الشك

ص: ٣٠٠

١- الكافي (ط ؛ الإسلاميه) ج ٣ ص ٢٩٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ١ ص ١٠١

بزمان اليقين فانه لا دليل عليه وروايات الاستصحاب مطلقه واما لو قلنا بجريان الاصول فلا شك انها تتعارض و تتساقط هذا مع غرض النظر عن الدليل الخاص فقد يقال بوجوده حيث أفتى الصدوق بذلك في الفقيه و المقنع (١) و المفيد في المقنعه (٢) و مثلهما ما في الفقه المنسوب لمولانا الرضا (عليه السلام) (٣) و قد قيل انه مطابق لكتاب علي بن بابويه و من المعروف عنه انه لا يفتي ألّا عن نص كما و ان الصدوق في اول المقنع ذكر ان كتابه عبارته عن روايات صحيحه بحذف الاسانيد فالحاصل انه قد يطمئن بوجود نص معتبر في ذلك.

هذا و خالف في ذلك العلامة فقال: ان كان في الزمان السابق على زمان تصادم الاحتمالين متطهراً و جب عليه الطهاره و ان كان محدثاً لم يجب لانه في الثاني قد تيقن انه قد انتقل عن حاله الحدث الى الطهاره ثم نقضها فهي مشكوك فيها و في الاول انه قد تيقن الانتقال عن الطهاره إلى الحدث ثم شك في الطهاره (٤) و اجيب بانه يمكن قد حصل له تعاقب الطهارتين او الحدثين و ألّا لما حصل له الشك، فلا يقين له بالطهاره .

ص: ٣٠١

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٣٧ و المقنع طبع الهادي ص ١٩
 - ٢- المقنعه ص ٥٠ طبع جماعه المدرسين او ص ٦ طبع مكتبه النجفي المرعشي
 - ٣- الفقه المنسوب للرضا (ع) ص ٦٧
 - ٤- المختلف ج/ ١ ص ١٤٢

اقول: هذا الجواب يثبت انه على شك الان ولا ينكره علامه بل يقول بانه محكوم بالاستصحاب وعليه فلا دافع لقول علامه الا اذا ثبت النص على خلافه والظاهر ثبوته كما تقدم انفا.

حصيله البحث:

الشَّاكُّ في الوضوء ان كان في أثائه يستأنف وبعده لا يلتفت، و في البعض يأتي به على حاله إلا مع الجفاف فيعيد، و الشَّاكُّ في الطَّهارة محدثٌ و الشَّاكُّ في الحدث متطهَّرٌ و فيهما محدثٌ.

فروع:

١- لو شك في الطهارة بعد الصلاه يبني على الصحة وذلك لقاعده الفراغ المستنده إلى موثقه محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «كل ما شككت فيه ممّا قد مضى فامضه كما هو» (١) و غيرها.

٢- ويجب الوضوء للصلوات الاتيه وذلك للزوم احراز شرط العمل قبل الاشتغال به بعد فرض عدم جريان قاعده الفراغ بلحاظه. و هي و ان جرت بلحاظ العمل السابق إلا انها ليست حجّه في اثبات لوازمها غير الشرعيه لعدم كونها اماره.

ص: ٣٠٢

١- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب الخلل في الصلاه الحديث ٣

٣- كما ويجب الوضوء لمن شك في أثناء الصلاة للزوم احراز الشرط بلحاظ ما يأتي، وقاعده الفراغ و ان جرت بلحاظ الأجزاء السابقة إلا انها ليست حجّة في اثبات لوازمها غير الشرعيّة.

٤- و اما الشك في حاجيه الموجود فالمعروف فيه لزوم تحصيل اليقين أو الاطمئنان وذلك لان اللازم غسل الوجه و اليدين و الذمه مشتغله بذلك فيلزم تحصيل اليقين بالفراغ. و استصحاب عدم تحقّق الحجب لا يجدى لأنه أصل مثبت.

و إذا قيل: ان هذا مقتضى القاعده بناء على عدم حجيه الاصول المثبتة كما هوالمعروف عند المعاصرين إلا ان صحيحه على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن المرأة عليها السوار و الدمليج في بعض ذراعها لا تدرى يجرى الماء تحته أم لا كيف تصنع إذا توضأت أو اغتسلت؟ قال: تحرّكه حتى يدخل الماء تحته أو تنزعه. و عن الخاتم الضيق لا يدرى هل يجرى الماء تحته إذا توضأ أم لا كيف تصنع؟ قال: ان علم ان الماء لا يدخله فليخرجه إذا توضأ»^(١) دلّت في ذيلها على عدم لزوم تحصيل العلم بوصول الماء و كفايه الشكّ.

كان الجواب: ان صدرها يدل على لزوم تحصيل العلم، و مع التهافت بين الصدر و الذيل لا يبقى ما يمنع من التمسك بمقتضى القاعده.

ص: ٣٠٣

١- وسائل الشيعة الباب ٤١ من أبواب الوضوء الحديث ١

اقول: الا- ان التحقيق ان الاستصحاب اماره ولوازمه حجه كما عليه من تقدم الشيخ الانصارى وعليه فيكفى فى فى الحاجب او حاجبيه الموجود اجراء اصاله عدم المانع .

٥- وبذلك يظهر عدم لزوم ذلك حاله الشك فى وجود المانع كما هو المشهور عند المتأخرين فذهبوا إلى العدم، مضافا الى جريان سيره المتشرع والعقلاء على عدم الفحص كما ادعى ذلك صاحب الجواهر(١) و الشيخ الانصارى(٢).

فان قلت: ان ذلك اما من جهه الغفله أو الاطمئنان بالعدم، و اما عند الشك فانعقاد سيرتهم على ما ذكر مشكوك، و يكفى الشك فى ذلك بعد لزوم الاقتصار فى الدليل اللبى على القدر المتيقن.

قلت: بل ان انعقاد السيره ليس الا من جهه اماريه الاستصحاب عندهم لا غير .

٦- و اما البناء على الصحه إذا كان الشك بعد الفراغ فلقاعده الفراغ.

هذا و قد ذهب جمع من الأعلام إلى اشتراط احتمال الالتفات فى جريانها لنكته الاذكريه و الأقربيه المشار إليها فى موثقه بكبير بن أعين: «... هو حين يتوضأ أذكر

ص: ٣٠٤

١- جواهر الكلام ٢: ٢٨٨

٢- فرائد الأصول ٢: ٣٢٧، طبعه دار الاعتصام

منه حين يشك»^(١) وروايه محمد بن مسلم الوارده فى من شك بعد الفراغ من الصلاه فى انه صلى ثلاثا أو أربعاً: «وكان حين انصرف أقرب إلى الحق منه بعد ذلك»^(٢) فهى وان لم تكن اماره الا- ان مقتضاها الاقتصار على الموارد التى يحتمل فيها الالتفات كما حقق فى علم الاصول.

٧- واما البناء على الصحه عند الشك فى تقدم الوضوء و تأخره عن وجود الحاجب فلقاعدته الفراغ.

٨- و من كان بعض أعضاء وضوئه متنجسا و توضأ و شك فى تطهيرها بنى على الصحه و بقاء النجاسه فىجب غسلها لما يأتى من أعمال. وذلك لقاعده الفراغ. و الوجه فى الحكم ببقاء النجاسه هو الاستصحاب بعد عدم حجيه القاعده فى إثبات لوازمها غير الشرعيه لعدم كونها اماره.

حصيله البحث:

يجب الوضوء للصلاه الواجبه والاجزاء المنسيه وصلاه الاحتياط والطواف وما وجب بالنذر وشبهه.

ص: ٣٠٥

١- وسائل الشيعه الباب ٤٢ من أبواب الوضوء الحديث ٧

٢- وسائل الشيعه الباب ٢٧ من أبواب الخلل فى الصلاه الحديث ٣

ولو شك في الطهاره بعد الصلاه بينى على الصحه ويجب الوضوء للصلوات الا-تية كما ويجب الوضوء لمن شك في أثناء الصلاه .

ولو شك فى حاجبيه الموجود او وجود الحاجب فالاصل عدم المانع .

ويبنى على الصحه عند الشك فى تقدم الوضوء و تأخره عن وجود الحاجب لكن بشرط احتمال الالتفات .

و من كان بعض أعضاء وضوئه متنجسا و توضأ و شك فى تطهيرها بنى على الصحه و بقاء النجاسه فيجب غسلها لما يأتى من أعمال.

(مسائل)

احكام التخلى

(يجب على المتخلى ستر العوره)

أما فى الرجل عن زوجته و امته و فيهما عن الزوج و المولى(١) وقد نطق القران بذلك كما روى الفقيه فى تفسير ايه الغض(٢) عن الصادق (عليه السلام) «كل ما كان فى كتاب الله من ذكر حفظ الفرج فهو من الزنا الأ فى هذا الموضع فانه للحفظ من ان

ص: ٣٠٤

١- الايه ٥ من سوره المؤمنين {و الذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايماهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون}.

٢- و هى {قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم و يحفظوا فروجهم}. سوره النور، آيه ٣٠

ينظر اليه»(١) و روايه المحكم و المتشابه عن تفسير النعماني عن علي (عليه السلام) (٢) و حديث المناهي(٣).

(و ترك استقبال القبلة و دبرها)

في المسأله اقوال:

احدها: قول المفيد بعدم الوجوب مطلقاً(٤)، والثاني قول الاسكافي باستحباب التجنب في الصحارى(٥) و قول سلار بالعكس ثالثاً(٦) والرابع القول بالحرمة مطلقاً كما عن الشيخ(٧) وابن البراج(٨) و الحلبي(٩) و لم يعلم الوجوب من الفقيه بل لعله قائل بالاستحباب فقال: و من استقبل القبلة في بول او غائط ثم ذكر فتحزّف عنها اجلالاً- للقبلة لم يقم من موضعه حتى يغفر الله له(١٠)، لكنه قال بالحرمة في الهدايه

ص: ٣٠٧

-
- ١- الفقيه ج ١/ ص ٦٣/ ح ١١
 - ٢- رساله المحكم و المتشابه عنه النجعه ص ١٨١
 - ٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣
 - ٤- المختلف ص ١٩
 - ٥- المصدر السابق حديث المناهي قبل باب الحدود
 - ٦- المختلف ص ١٩
 - ٧- المصدر السابق
 - ٨- المصدر السابق
 - ٩- المصدر السابق
 - ١٠- الفقيه ج ١/ ص ١٨

فقال: ولا يجوز ان يجلس للبول و الغائط مستقبل القبله و لا مستدبرها و لا مستقبل الهلال و لا مستدبره(١).

واما الروايات فهي بين مطلق و بين ما يظهر منه عدم الوجوب فمرفوع على بن ابراهيم (فقال اجتنب افتيه المساجد و شطوط الانهار و مساقط الثمار و منازل النزال و لا تستقبل القبله بغائط و لا بول و ارفع ثوبك و ضع حيث شئت)(٢) سياقه يدل على عدم الوجوب و كذلك خبر محمد بن اسماعيل ظاهره عدم الوجوب(٣) و يكونان قرينه لمرفوع محمد بن يحيى(٤) و ما رواه عيسى بن عبدالله المطلقين.

و الحاصل لم تثبت الحرمة فالاصح القول بالكراهه.

(و غسل البول بالماء)

و لا يكفي غيره كما في صحيحه زراره الاثيه.

(و الغائط مع التعدى و الا فثلاثه احجار ابكار او بعد طهارتها فصاعداً او شبهها)

ص: ٣٠٨

١- الهدايه ص ٤٨

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٦١ ح ٥

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٦١ ح ٥

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٦١ ح ٤ و هو صحيح السند إلى ابن أبي عمير ثم يتردد في النقل و يرفعه و لا- ضير في ذلك لكون روايات ابن ابي عمير موثوقا بها. هذا و رواه في الكافي مرفوعا عن محمد بن يحيى ص ١٠٠ ح ٣ كما و رواه الفقيه ج ١/ ص ١٨ و كذلك المقنع ص ٣/ من الجوامع الفقيهه الا ان الفقيه و التهذيب قالوا عن الحسن بن علي (ع) (و في المقنع و الكافي عن أبي الحسن) (ع) (و حينئذ فيبعد كونه مرفوعاً.

كما في صحيحه زواره (و يجزيك في الاستنجاء ثلاثه احجار بذلك جرت السنه اما البول فلا بد من غسله) (١) و مثله خبر يزيد بن معاويه (٢).

و اما مع التعدي فلا تكفى الاحجار كما هو مقتضى خبر الحسن بن مصعب عن الصادق (عليه السلام) (جرت في البراء بن معرور الأنصاري ثلاث من السنن اما اولاهن- و ذكر ما يدل على الاستنجاء بالماء عند التعدي) (٣).

و اما عدم كفايه الاقل من ثلاثه احجار او خرق فلصحيحه زواره المتقدمه و اما صحيح يونس بن يعقوب (قلت للصادق (عليه السلام) الوضوء الذى افترض الله على العباد لمن جاء بالغايط او بال قال: يغسل ذكره و يذهب الغائط ثم يتوضأ مرتين مرتين) (٤) فمجمل لانه يحتمل ان المراد منه غسلتان بعد اذهاب عين النجاسه (٥)، فلا ربط له

ص: ٣٠٩

١- المصدر السابق ص ٢٥/ ح ٣

٢- المصدر السابق ص ٤٩/ ح ٨٣

٣- المصدر السابق ص ٥٠/ ح ٨٦ الخصال ص ١٩٢/ و فيه: (فان الناس كانوا يستنجون بالاحجار فأكل البراء بن معرور الدّبّاء فلان بطنه فاستنجى بالماء فانزل الله عزّ وجلّ فيه ان الله يحب التوابين و يحب المتطهرين فجرت السنه فى الاستنجاء بالماء)

٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٧/ ح ٧٣

٥- حيث ان التوضأ خاص بالماء و شموله للاحجار بعيد و لا شاهدله و يشهد لما تقدم معتبره زواره حيث قال (كان يستنجى من البول ثلاث مرات و من الغائط بالمدر و الخرق) اذا قلنا انه محرف بتقدم ثلاث مرات و اصله هكذا و من الغائط بالمدر و الخرق ثلاث مرات).

بالمسح، ويحتمل ان المراد منه كفايه التمسح من الغائط ثم يتوضأ للصلاه يعنى غسلتان ومسحتان.

ثم انه لا يصح الاستنجاء بالعظم و الروث لما رواه ليث المرادى(١)، و اما كونها ابكاراً فللمرفوع الآتى(٢).

و اما اقل ما يكفى فى مخرج البول فروى التهذيب عن نشيط بن صالح عن الصادق (عليه السلام) (فقال بمثلى ما على الحشفه من البلل)(٣) و فسرت بان اقل ما يكفى فى غسل البول كون الماء ضعفى البول الا انه روى ايضاً عن نشيط بن صالح عن بعض اصحابنا عنه (عليه السلام) (يجزى من البول ان يغسله بمثله)(٤) و بالمثلين أفتى المفيد(٥) و الفقيه(٦) بصبه الماء مرتين .

اقول: ومقتضى تساقط روايتى نشيط بن صالح بالتعارض الرجوع إلى العمومات الداله على وجوب غسل البول مرتين بما يسمى غسلًا و من البعيد ان يصدق الغسل مع صب المثل من الماء فلا بد من المثلين.

ص: ٣١٠

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٣٥٤/ ح ١٦/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٦/ ح ٦٩/ و هو مرفوع بن أبى محمود (جرت السنه فى الاستنجاء بثلاثه احجار ابكار و يتبع بالماء).
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٥/ ح ٣٢/
 - ٤- المصدر السابق ح/ ٣٣/
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٣٥/
 - ٦- الفقيه ج ١/ ص ٢١/ فقال و يصب على احليله من الماء مثلى ما عليه من البول يصبه مرتين هذا ادنى ما يجزى).

و قد يستدل لكفايه المرّه الواحده بعدّه روايات كصحيحه جميل بن دراج عن أبي عبد الله (عليه السلام) «إذا انقطعت دره البول فصبّ الماء»^(١) فإن إطلاق الصبّ يصدق بالمره الواحده.

اقول: هذه الروايه وأمثالها ليست فى مقام البيان من الناحيه المذكوره, كما وان استصحاب النجاسه بناء على جريان الاستصحاب فى الأحكام الكليه يقتضى التعدّد ايضا.

و تؤكّد اعتبار التعدّد روايه البنظى: «سألته عن البول يصيب الجسد. قال: صبّ عليه الماء مرّتين، أنما هو ماء»^(٢) بناء على صدق الاصابه على الواصل من الجسد إليه.

نعم مع إنكار الاستصحاب و دلالة الروايه المذكوره يتعيّن الرجوع إلى قاعده الطهاره عند الغسل مرّه واحد.

ثم انه قد يقال ان روايه البنظى التى رواها ابن إدريس فى مستطرفاته^(٣) مجهوله الطريق و ساقطه عن الاعتبار نعم ما ينقله عن أصل محمّد بن على بن محبوب

ص: ٣١١

١- وسائل الشيعه الباب ٣١ من أبواب أحكام الخلوه الحديث ١

٢- وسائل الشيعه الباب ٢٦ من أبواب احكام الخلوه الحديث ٩

٣- السرائر: ٤٧٣

الأشعري فانه صرّح بانه رآه بخط الشيخ الطوسي، و الشيخ له طريق معتبر إلى ابن محبوب على ما في الفهرست (١). مضافا الى كونها مضمرة.

قلت: اما كونها مجهوله الطريق فيمكن الجواب عنه بكفايه طريق الشيخ ولا نحتمل ان النسخه الواصله لابن ادريس تختلف عن نسخه الشيخ بل شهاده ابن ادريس القطعيه يكفي في عدم اختلافهما.

واما الاضمار فيقال ان البنظي من أجلاء الأصحاب الذين لا تليق بهم الروايه عن غير الإمام (عليه السلام) أو بيان ان ذكر الضمير بدون مرجع قضيه غير مألوفه في اللغه العربيه، فلا يليق بالعارف بأساليب الكلام إذا دخل على جماعه من الناس ان يقول: سألته من دون ذكر مرجع الضمير.

و معه يلزم في موارد ذكر الضمير بدون مرجع وجود عهد خاص بين الطرفين لمرجع الضمير اعتمادا عليه في تشخيص المرجع، و بسبب ذلك ذكر الضمير.

و حيث لا يوجد شخص يليق ان يكون معهودا في الأوساط الشيعيه إلا الإمام (عليه السلام) فيتعين ان يكون هو المرجع.

ص: ٣١٢

١- الفهرست: ١٤٥

و إذا قيل: لعل هناك شخصا غير الإمام (عليه السلام) كان معهودا بين الطرفين اعتمادا على عهده في ذكر الضمير و لا يتعين كون المعهود هو الإمام (عليه السلام) .

قلنا: ان المضمير كالبنطى مثلا حيث انه لم يحتكر الروايه على نفسه بل حدث بها غيره أو سجّلها في أصله فذلك يدل على انه أراد نقلها لجميع الأجيال. و حيث لا يوجد شخص تعهده الأجيال جميعا إلّا الإمام (عليه السلام) فيثبت بذلك رجوع الضمير إليه (عليه السلام) .

و الفارق بين البيانين اختصاص الأوّل بما إذا كان المضمير من أجلاء الأصحاب بخلاف الثاني فانه عام للجميع.

(و يستحب التباعد)

للمراسيل المتعدده عن الفقيه (١) و دعائم الاسلام (٢) و ارشاد المفيد (٣) و محاسن البرقى (٤).

(و الجمع بين المطهرين)

ص: ٣١٣

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ١٧ (و لم ير للتبى صلى الله عليه واله وسلم قط نجوا) لان الله تبارك و تعالى و كل الارض باتبلاع ما يخرج منه (اقول و دلالتة على التباعد كما ترى و النجو ما يخرج من البطن كناية عن الغائط)
 - ٢- دعائم الاسلام (رووا ان النبى صلى الله عليه واله وسلم ؛ إلى؛ و لم يره احد)
 - ٣- ارشاد المفيد عن جندب بن عبدالله فى حديث قال نزلنا النهروان؛ إلى؛ فمضى (يعنى الامير) ع (حتى لم اره)
 - ٤- محاسن البرقى كتاب السفر ح/ ١٤٥ (و اذا اردت قضاء حاجه فابعد المذهب فى الارض).

لمرفوع ابراهيم بن أبي محمود (جرت السنه فى الاستنجاء بثلاثه احجار ابكار و يتبع بالماء)(١).

(و ترك استقبال التيرين)

لحديث المناهى (٢) و ما رواه الكاهلى (٣) و خبر السكونى (نهى النبى) ص (ان يستقبل الرجل الشمس و القمر بفرجه و هو يبول) (٤).

(و الريح)

لمرفوع محمد بن يحيى المتقدم (٥) و صحيح حديث الاربعمائه (٦) و ما رواه البحار عن كتاب العلل لمحمد بن على بن ابراهيم القمى (٧) لكنه ليس بروايه، و الموجود فى حديث الاربعمائه عدم استقبال الريح و كذلك ما فى البحار و اما الاستدبار فلم يذكر الا فى مرفوع محمد بن يحيى المروى فى الكافى.

(و تغطيه الرأس)

ص: ٣١٤

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٦/ ح ٦٩
 - ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٤/ ح ٣١
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٣٤/ ح ٣٠
 - ٥- الكافى ج ٣/ ص ١٠/ ح ٣
 - ٦- الخصال ص ٦١٤ و فيه: (اذا بال احدكم فلا يطمحن ببوله فى الهواء ولا يستقبل الريح).
 - ٧- البحار مجلد ١٨ باب اداب الخلاء

لمرسله على بن اسباط(١) و خبر امالى الشيخ(٢) عن أبى ذر عن النبى(ص) و لفظ الروائين: يقنّع و متقنّعاً لكنهما ضعيفان سندا.

(و الدخول باليسرى و الخروج باليمنى)

لم يذكر له نص و استدل له الشيخ فى التهذيب لقول المفيد بذلك و قال الصدوق به ايضاً فى مقنعه(٣) بالفرق بينه و بين دخول المسجد(٤).

(و الدعاء فى احواله)

والاخبار فى ذلك كثيره مثل صحيح معاويه بن عمار(٥) و ما رواه ابو بصير(٦) و غيرهما(٧).

ص: ٣١٥

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٤/ ح ١/ اوردها الشيخ بعد نقل كلام شيخه المفيد «و ليغظ رأسه ان كان مكشوفاً ليأمن بذلك من عبث الشيطان و من وصول الريحه الخبيثه إلى دماغه و هو سنه من سنن النبى صلى الله عليه واله».

٢- النجعه ج ١ ص ١٨٧ عن امالى الشيخ.

٣- المقنّع من الجوامع الفقيهيه ص ٢/

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٥/

٥- الكافى ج ٣/ ص ١٦/ ح ١/

٦- التهذيب ج ١/ ص ٣٠١/ ح ١/

٧- التهذيب ج ١/ ص ٣٠١/ ح ٢/ و هى صحيحه القداح و فيها(انه كان؛ يعنى اميرالمؤمنين؛ اذا خرج من الخلاء قال(الحمد لله الذى رزقنى لذته و ابقى قوته فى جسدى و اخرج عنى اذاه يالها نعمه) ثلاثاً.

لم يذكر له نص و لم يذكره القدماء حتى المحقق فى شرايعه.

(و الاستبراء)

كما فيما رواه الكافى صحيحاً عن ابن مسلم^(١) و فيه دلالة على ان الخارج بعد الاستبراء ليس من البول بل هو ظاهر.

نعم الخارج قبل الاستبراء محكوم بالبولى بالرغم من اقتضاء قاعده الطهاره الحكم بعدم ذلك وذلك للروايات الحاكمه بانتقاض الطهاره أو ببولى المشتبه، كمفهوم صحيحه محمّد بن مسلم: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): رجل بال و لم يكن معه ماء. قال: يعصر أصل ذكره إلى طرفه ثلاث عصرات، و ينتر طرفه، فإن خرج بعد ذلك شىء فليس من البول و لكنه من الحبائل»^(٢).

هذا وقد دلت صحيحه ابن مسلم على الاكتفاء بعصر الذكر ثلاثاً من أصله إلى طرفه و ينتر طرفه مره واحده، لكن الصدوق قال بالعصر ثلاثاً من عند المقعده إلى

ص: ٣١٤

١- الكافى ج ٣/ ص ١٩/ ح ١/ و فيه (فقال يعصر أصل ذكره إلى طرفه ثلاث عصرات و ينتر طرفه فان خرج بعد ذلك شىء فليس من البول و لكنه من الحبائل) اقول و الحبائل عروق فى الظهر و حبائل الذكر عروقه.

٢- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب أحكام الخلوه الحديث ٢

الانثيين ثم ينتر ذكره ثلاث مرات (١) و المفيد جمع بين الثلاثه و خيّر في الاخير في العدد من الواحده إلى الثلاث (٢) و الصدوق عمل بمجموع روايتي حفص البختری الذي تضمن الاكتفاء بنتره ثلاثاً (٣) و خبر عبد الملك بن عمرو الذي تضمن كفايه خرط و غمز ما بين المقعده و الانثيين ثلاثاً (٤) و حيث ان الاستبراء انما هو طلب بُرء المجرى فلعل البرء يحصل بكل واحد مما مر في الروايات.

ثم انه يكتفى بطول المدّه وذلك لان المطلوب بالاستبراء نقاء المحل فمع الاطمئنان به تترتب فائدته. هذا مضافاً إلى التمسك باستصحاب عدم خروج البول، و بقطع النظر عنه فبقاعده الطهاره فان الحاكم عليهما- و هو الصحيحه المتقدمه- يختص بغير هذه الحاله.

(و التنح ثلاثاً)

ص: ٣١٧

١- الفقيه ج ١/ ص ٢١

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٧

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٧/ ح ٩ و هو صحيح السند و فيه (في الرجل يبول قال ينتره ثلاثاً ثم ان سال حتى يبلغ الساق فلا يبالي) اقول و هو في غايه الاعتبار حيث ان في طريقه محمد بن أبي عمير.

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٠/ ح ٥٠ و هو ايضا صحيح إلى ابن أبي عمير عن جميل بن صالح عن عبد الملك بن عمرو و فيه (اذا بال فخرط ما بين المقعده و الانثيين ثلاث مرات و غمز ما بينهما ثم استنجى فان سال حتى يبلغ السوق فلا يبالي) و السوق جمع ساق.

قال به سلاز(١) و ليس له دليل ظاهر إلما ما يحتمل بعيداً من مرفوع الفقيه(٢) عن النبي صلى الله عليه واله وسلم حول ادعيه التخلي و فيه (و اذا تزر حر قال...) ففي الصحاح الزحير التنفس بشده و لعل المراد بالزحير هو استطلاق البطن كما هو احد معانى الزحير.

(و الاستنجاء باليسار ويكره باليمين)

كما فى مرسله يونس(٣) و خير السكونى(٤) و روايه الفقيه و الخصال(٥).

(و يكره البول قائماً و مطمحا به و فى الماء)

اما قائماً فلروايه الفقيه و الخصال المتقدمه ألاً للمتور كما فى مرسلى ابن أبى عمير و الفقيه(٦) و تدل عليه ايضاً صحيحه ابن مسلم «من تخلى على قبر او بال قائماً او بال فى ماء قائماً او مشى فى حذاء واحد او شرب قائماً او خلا فى بيت و حده او بات على غمر فاصابه شىء من الشيطان لم يدعه ألاً ان يشاء الله و اسرع ما

ص: ٣١٨

١- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٥

٢- الفقيه ج ١/ ص ١٦

٣- فروع الكافى ج ٣/ ص ١٧ (نهى رسول الله صلى الله عليه واله وسلم ان يستنجى الرجل بيمينه) ح ٥

٤- المصدر السابق ح ٧

٥- الفقيه ج ١/ ص ١٩/ ح ١٦ و الخصال ص ٥٤ (خصلتان من الجفاء) يعنى البول قائماً فى غير عله و الاستنجاء باليمين .

٦- الفقيه ص ٦٧/ ح ٣٣ (و روى ان من جلس و هو متور خيف عليه الفتق) الكافى كتاب الزى باب ٤٥ ح ١٧

يكون الشيطان إلى الانسان و هو على بعض هذه الحالات»(١) و صحيحه العلل عن الحلبي (و لا تبيل في ماء نقيع)(٢) و غيرها.

وروى ايضاً كراهه الحدث قائماً كما في روايه الفقيه عن حماد بن عمرو انس بن محمد عن ابيه جميعاً عن الصادق (عليه السلام) (٣) وكذلك يكره البول في كل من الجارى و الراكد كما في خبر مسمع(٤) و مرسل حكم(٥) و غيرها.

و اما مطمحاً كما في معتبر السكوني(٦) و في الصحيح عن مسمع(٧).

(و الحدث في الشارع و المشرع و الفناء و الملعن و تحت المثمره و فيء التزال و الجحره)

و يدل عليه اخبار الكافي عن عاصم بن حميد صحيحاً(٨) و عن علي بن ابراهيم(٩) مرفوعاً و عن ابراهيم الكرخي(١٠) و خبر السكوني(١١) و غيرها(١٢).

ص: ٣١٩

-
- ١- الكافي كتاب الزى الباب الاخير ح/ ٢
 - ٢- العلل ج/ ١ ص ٢٨٣
 - ٣- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٤، ص: ٣٥٢؛ باب النوادر
 - ٤- التهذيب ج/ ١ ص ٣٤/ ح ٢٨
 - ٥- التهذيب ج/ ١ ص ٣٥٢/ ح ٧
 - ٦- الكافي ج/ ٣ ص ١٠/ ح ٤: (نهى النبي صلى الله عليه واله وسلم ان يطبخ الرجل ببوله من السطح او من الشىء المرتفع في الهواء) اقول: و طمّح ببوله أى رماه في الهواء.
 - ٧- التهذيب ج/ ١ ص ٣٥٢/ ح ٣٥٢ و مسمع بن عبد الملك ثقة ايضاً
 - ٨- الكافي ج/ ٣ ص ١٥/ ح ١٥: (يتقى شطوط الانهار و الطرق النافذه و تحت الاشجار المثمره و مواضع اللعن فليل له و اين مواضع اللعن قال ابواب الدور).
 - ٩- المصدر السابق ص ١٦/ ح ٥/ ح ٦
 - ١٠- المصدر السابق ص ١٦/ ح ٥/ ح ٦
 - ١١- التهذيب ج/ ١ ص ٣٥٣/ ح ١١ و فيه: (نهى رسول الله؛ ص؛ ان يتغوط على شفير بئر ماء يستعذب منها او نهر يستعذب او تحت شجره فيها ثمرتها).
 - ١٢- روايه الامالى للشيخ و خبر العلل و روايه الفقيه و الخصال وغيرها.

(و السواك حالته)

كما فى خبر الحسن بن اشيم (١) بدون ذكر الامام العا ان الفقيه رواه عن الكاظم مرفوعاً (٢) فلا بد من حصول سقط فى سند التهذيب.

(و الكلام الا بذكر الله تعالى)

لروايه صفوان (٣) و العلل (٤) عن أبى بصير.

و اما استثناء ذكر الله تعالى فللصحيح عن أبى حمزه و خبر الحلبي (٥) و ما فى الفقيه مرفوعاً (٦) و غيرها (٧).

ص: ٣٢٠

١- التهذيب ج ١/ ص ٣٢/ ح ٢٤/ وفيه: (و السواك فى الخلاء يورث البخر) و البخر: نتن ريح الفم .

٢- الفقيه ج ١/ ص ٣٢/ ح ٣.

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٧/ ح ٨/ و رواها العلل ص ٢٨٣/ و سند العلل عن ابراهيم بن هاشم و غيره، ولكن فى سند الشيخ او غيره.

٤- العلل ج ١/ ص ٢٨٣/

٥- الكافى ج ٢/ ص ٣٦٠/ و ص ٣٦١/ ح ٦/ و ح ٨/

٦- الفقيه ج ١/ ص ٢٠/ ح ٢٣/

٧- التهذيب ج ١/ ص ٢٧/ ح ٧/ وفيه: (يا موسى ذكرى على كل حال حسن).

(و الاكل و الشرب)

ليس فى ما قال نص بالخصوص و استدلل له بفحوى روايه العيون (ان الحسين (عليه السلام) دخل المستراح فوجد لقمه ملقاه فدفعها إلى غلام له و قال له اذكرنى بها اذا خرجت فأكلها الغلام فلما خرج (عليه السلام) قال اين اللقمه قال: اكلتها قال انت حر لوجه الله فقال له رجل اعتقته قال نعم سمعت جدى)ص (يقول من وجد لقمه ملقاه فمسح عنها او غسل ما عليها ثم اكلها لم تستقر فى جوفه الا اعتقه الله من النار)(١) و قريب منها مرفوعه الفقيه عن الباقر (عليه السلام) (٢) و خبر الدعائم عن السجاد (عليه السلام) (٣) وموردها الاكل وقد يلحق الشرب بالاكل وفيه تأمل.

(و يجوز حكايه الاذان)

كما فى روايه الفقيه عن الباقر (عليه السلام) انه قال لمحمد بن مسلم (...)(٤) والعلل عن أبى بصير(٥) وعن سليمان بن مقبل(٦) و قد دلت هذه الاخبار على ان الاذان كله حتى

ص:٣٢١

١- العيون ج/٢ ص ٤٣

٢- الفقيه ج/١ ص ١٨

٣- النجعه ج ١ ص ١٩٩ عن الدعائم.

٤- الفقيه ج/١ ص ١٨٧/ح ٣٠/ وحيث ان الراوى هو محمد بن مسلم (ظاهرا) فالروايه صحيحه سندا حيث ان للصدوق طريقاً صحيحاً إلى كل روايات البرقى و باقى السند صحيح، و قد جاء فى الروايه (يا محمد بن مسلم لا تدعن ذكر الله على كل حال و لو سمعت المنادى ينادى بالاذان و انت على الخلاء فاذكر الله عز و جل و قل كما يقول المؤذن).

٥- العلل ص ٢٨٤/ح ١

٦- المصدر السابق ح/٤

الحيعلات من ذكر الله تعالى فما عن الشهيد الثاني (١) انه لا- سند له و ذكر الله تعالى لا يشمله اجمع لخروج الحيعلات منه قد عرفت بطلانه.

ثم انه قد ورد الامر بالحمد لله عند العطاس في تلك الحال كما رواه الحميرى عن مسعده عنه (عليه السلام) (كان أبى يقول اذا عطس احدكم و هو على خلاء فليحمد الله في نفسه) (٢) لكنه ضعيف سندا.

(وقراءه ايه الكرسى)

كما في صحيحه عمر بن يزيد (٣) وصحيحه الحلبي (سألته أتقرء النفساء والحائض والجنب والرجل المتغوط القران فقال يقرؤن ما شاءوا) (٤) والمتغوط هو من كان في حال التغوط كما هو الظاهر ولو حمل المتغوط على من تغوط وصار بلا طهاره فلا دلالة فيه.

(و للضروره) و الضرورات تبيح المحظورات فكيف بالمكروهات.

حصيله البحث:

ص: ٣٢٢

-
- ١- الروضه البهيهص/ ٢٨/ ج/ ١
 - ٢- قرب الاسناد للحميرى ص/ ٧٤/ ح/ ٣٩
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص/ ١٩/ ح/ ٢٢ و رواه التهذيب باب من زيادات الطهاره ح/ ٥/ بدون الجملة الاخير هو هي (سأل عمر عن التسبيح في المخرج والقراءه فقال لم يرخص في الكنيف اكثر من ايهالكرسى ويحمد الله او ايه الحمد لله رب العالمين).
 - ٤- التهذيب ج/ ١/ باب ٦/ من اول الكتاب ح/ ٣٩/ ص/ ١٢٨

يجب على المتخلى ستر العوره ألبا فى الرجل عن زوجته و امته و فيهما عن الزوج و المولى، و يستحب ترك استقبال القبلة، و يجب غسل البول بالماء القليل مرتين و ألبا فمره و يجب غسل الغائط بالماء مع التعدى، و ألبا فثلاثه أحجار أبكار أو بعد طهارتها فصاعداً أو شبهها.

و يستحب التباعد، و الجمع بين المطهرين، و ترك استقبال التيرين و الرّيح، و الدعاء بالمأثور فى أحواله، و الاستبراء و فائدته ان البلل الخارج بعد الاستبراء ليس من البول بل هو طاهر. نعم الخارج قبل الاستبراء محكوم بالبولىه و يكفى فيه عصر الذكر ثلاثاً من اصله إلى طرفه و ينتر طرفه مره واحده، و يستحب الاستنجاء باليسار، و يكره باليمنى و يكره البول قائماً و مطمحاً به و فى الماء و يكره الحدث فى الشارع و المشرع و الفناء و ابواب الدور و تحت الاشجار المثمره و فى ء التزال و الجحره و يكره السواك حال التخلّى و الكلام ألبا بذكر الله تعالى و الأكل. و يجوز حكاية الأذان و قراءه آيه الكرسيّ و للضروره.

فصل فى احكام الجبائر

و تحقيق مطالبه فى ضمن امور و مسائل:

١- يجب نزع الجبيره أو غمسها مع الامكان لمقتضى ما دل على وجوب الوضوء على المتمكن منه.

ص: ٣٢٣

٢- و يجب المسح عليها مع التعذر للروايات الخاصه كصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سئل عن الرجل تكون به القرحة في ذراعه أو نحو ذلك في مواضع الوضوء فيعصبها بالخرقه و يتوضأ و يمسح عليها إذا توضأ؟ فقال: ان كان يؤذيه الماء فليمسح على الخرقه»(١).

و إذا كان مثل صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الكسير تكون عليه الجبائر أو تكون به الجراحه كيف يصنع بالوضوء؟ و عند غسل الجنابه و غسل الجمعة؟ فقال: يغسل ما وصل إليه الغسل ممّا ظهر ممّا ليس عليه الجبائر و يدع ما سوى ذلك ممّا لا يستطيع غسله و لا ينزع الجبائر و يعبث بجراحته»(٢) مطلقا و غير دال على مسح موضع الجبيره إلّا انه قابل للتقييد بما ذكر.

و الروايتان و ان كانتا ناظرتين إلى المسح في موضع الغسل إلّا انه بالأولويه يثبت ذلك في موضع المسح أيضا.

ثم ان المذكور في صحيحه الحلبي و ان كان هو القرحة إلّا ان الجواب يفهم منه عدم الاختصاص بها.

٣- يكفي غسل ما حول الجرح و القرحة المكشوفين وذلك لصحيحه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قال سألته عن الجرح كيف يصنع صاحبه؟ قال:

ص: ٣٢٤

١- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الوضوء الحديث ٢

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الوضوء الحديث ١

يغسل ما حوله»(١) اما لان عدم افتراض التعصيب يوكد نفسه ظهورا فى المكشوف أو لأنّ ضمّها الى صحيحه الحلبي يولد ذلك.

ثم ان الصحيحه و ان كانت وارده فى الجرح دون القرع إلا انه لا يحتمل الاختصاص به بل القرع جرح فى حقيقته.

٤- قيل يجب التيمم فى الكسر المكشوف الذى يضره الماء وذلك لانه مقتضى القاعده إذ مع عدم وجود نص على الخلاف يجب التيمم عملا- بقوله تعالى: فَلَمْ تَجِدُوا... (٢) بعد بطلان قاعده الميسور سندا أو دلاله. و النص المتقدم وارد فى الكسير المجبور.

قلت: الظاهر عرفا من النص الوارد فى الجرح هو عدم خصوصيه فى الجرح ولذا فالعرف بعد الغاء الخصوصيه يتعدى الى الكسر المكشوف بغسل ما حوله.

٥- ثم انه يجب إزاله الحاجب وذلك لتوقف صدق الغسل و المسح على ذلك.

واما مسائله:

ص: ٣٢٥

١- وسائل الشيعه الباب ٣٩ من أبواب الوضوء الحديث ٣

٢- المائده: ٦

الاولى: ان مقتضى القاعده الاولى وجوب التيمم على من لم يتمكن من الوضوء او الغسل لثبوت بدليته عنهما فى الكتاب و السنه فلولا- الاخبار الوارده فى كفايه غسل الجبيره او مسحها لحكمنا بانتقال الفريضه الى التيمم وعليه فلا بد من الاقتصار على كل مورد ورد فيه الدليل بالخصوص على كفايه المسح على الجبيره و فى غيره لابد من الحكم بوجود التيمم نعم لو قلنا بثبوت قاعده لا يسقط الميسور بالمعسور او ما يؤدى مؤداها لانعكس الحال فى المقام الا ان قاعده لا يسقط الميسور حيث لم تثبت على ما هو المحقق فى محله فهل من دليل آخر يقوم مقامها و لو فى خصوص الوضوء؟ الظاهر ذلك لما فى صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن على بن الحسن بن رباط و هو ثقه عن عبد الاعلى آل سام و هو اما متحد مع ابن اعين الثقه كما يظهر من بعض اسانيد الكافى واما ان يكون شخصاً اخر ممدوح وان كان هو الراوى لمدح نفسه وانه من اهل الكلام وكيف كان فالروايه حسب حجيه الخبر الموثوق به موثوق بها بعد اعتماد الكلينى لها وروايه الحسن بن محبوب لها، قال قلت لابي عبد الله (عليه السلام) (عثرت فانقطع ظفري فجعلت على اصبعى مراره فكيف اصنع بالوضوء؟ قال: يعرف هذا و اشباهه من كتاب الله عز و جل قال الله تعالى { ما جعل عليكم فى الدين من حرج } امسح عليه(1) فهى داله على انه لو تعذرت بعض اجزاء المركب لا يسقط الامر بذلك المركب فقيما نحن فيه المتعذر انما هو خصوصيه المسح على البشره واما مطلق المسح فهو غير متعذر.

ص: ٣٢٦

فان قلت: ان دلالتها ضعيفه حيث ان المسح على المراره مما لا- يعرف من كتاب الله قطعاً لان العرف لا يرى المسح على المراره ميسوراً من المسح على البشره بل يراهما متعدداً ومن هنا لو تعذر المسح على الجبيره والمراره ايضاً لم يتوهم احد وجوب المسح على الحائط مثلاً بدعوى ان المتعذر انما هو خصوصيه المسح على المراره و اما اصل المسح و لو على الجدار فلا.

قلت: حيث ان شخصيه آل سام شخصيه كلاميه كما يظهر من علم الرجال فلا يبعد ان الامام أراد ان يُعلمه كيفيه الاستنباط و اما توهم المسح على الحائط فهو غريب و العرف بعد وضع الجبيره يلاحظ الجبيره جزءاً من البدن و المسح على الجبيره و ان لم يفهمه العرف الا انه بعد ارشاد الامام (عليه السلام) آل سام يفهم ذلك بالتأمل فان آيه رفع الحرج تثبت مرفوعيه الامر الحرجى لا غير و هو المسح على ذات البشره و بارشاد من الامام (عليه السلام) يفهم ان الأوامر الاوليه لا تسقط بحرجته بعض اجزائها بل و بتعذر بعض اجزائها حسب الفهم العرفى ولذا فلا تختص دلالة هذه الروايه بالوضوء بل هى عامه لكل الأوامر.

ومن هنا يظهر ان أوامر الجبيره و اخبارها طبق القاعده الثانويه ويزيد ذلك بياناً ما سيأتى من عدم وجوب المسح على الجرح المكشوف بل يكفى غسل اطرافه و صحيح حماد بن عثمان الاتى وغيره.

نعم يبقى اشكال واحد وهو ان الظاهر من معتبره آل سام ان الجبيره فيه على اصبع واحد لا كل اصابعه وحيثئذٍ فيمكن المسح على ما ليس فيه جبيره بلا حاجه الى المسح على الجبيره فانه مع امكان المسح على البشره لا تصل النوبه

الى المسح على الجبيره بمقتضى الاوامر الاوليه فى حين ان الروايه اجازت المسح على الجبيره.

والجواب: ان الظاهر منها ان المسح كما يكون على الجبيره يكون على غير الجبيره فى زمان واحد فالروايه تجوز المسح عليها مضافاً للمسح على غيرها مما يحصل به الواجب ولا اشكال فى ذلك بعد ورود النص فيه.

وبذلك يظهر الجواب عما قيل من «وجوب التيمم عند عدم امكان ازاله الحاجب اللاصق كالقير، إن لم يكن فى موضع التيمم و إنما فاللزام الجمع بين التيمم و الوضوء بدليل انه مقتضى القاعده، لوجوب التيمم على كل من لا يمكنه استعمال الماء و اما وجوب الجمع فى الفرض الأخير فللعلم الإجمالى بوجوب الوضوء أو التيمم بعد ضمّ قاعده «عدم سقوط الصلاه بحال» اذ قد عرفت ثبوت الدليل الخاص فلا تصل النوبه الى ما فى القيل .

الثانيه: لا شك انه اذا امكن رفع الجبيره وغسل البشره او مسحها فهو. اما اذا كان فى حل الجبيره وشدها مشقه ولم يكن فى وصول الماء الى البشره ضرر و أمكن اىصال الماء الى البشره بالشكل المعتبر فلا شك انه مقدم على المسح واما اذا كان ممكناً لكن من دون مراعاة الـاعلى فالـاعلى فى الغسل بناءً على لزوم اعتباره «وان كان الصحيح انه غير معتبر لعدم الدليل بل اطلاق القران دال على الجواز فبناءً على ما قلناه من القاعده الثانويه فالامر واضح من الغسل بدون رعايه الـاعلى فالـاعلى» و اما بناءً على عدم ثبوت القاعده الثانويه فقد يستدل بموثقه عمار بن

موسى الساباطى (عن الصادق (عليه السلام) فى الرجل ينكسر ساعده او موضع من مواضع الضوء فلا يقدر ان يحله لحال الجبر اذا جبر كيف يصنع؟ قال: اذا اراد ان يتوضأ فليضع اناءً فيه ماء و يضع موضع الجبر فى الماء حتى يصل الماء الى جلده و قد اجزأه ذلك من غير ان يحله(١) الداله على كفايه جعل موضع الجبر فى الماء مع فوات الترتيب المعبر فى الضوء هكذا نقل الروايه فى الوسائل(٢) و نسخه الاستبصار توافقه لكن الحدائق نقلها بدل «فلا يقدر ان يحله» بقوله: «فلا يقدر ان يمسح عليه». و هى موافقه مع نقل التهذيب و الروايه قطعاً واحده عن عمار الساباطى وما اكثر شذوذ رواياته و الصحيح من النسختين هنا نسخه الاستبصار فان من لا يستطيع المسح على الجبيره له فروع مختلفه منها تضرره بالماء و اخرى وجود النجاسه تحت الجبيره و ثالثه عدم قدرته على التحرك و رابعه لا يستطيع مسحها لكن يستطيع وضعها فى الماء من دون مانع اخر و الروايه بأطلاقها حيث لم تفصل شامله لكل هذه الموارد و لم يقل احد بذلك فالصحيح ترجيح نسخه الاستبصار الموافقه لمقتضى القاعده و باقى الاخبار، وهى تنفى اعتبار رعايه

ص: ٣٢٩

١- الاستبصار ج/ ١/ ص ٧٨ و رواه التهذيب ج/ ١/ ص ٤٢٦ باسناده عن اسحاق بن عمار و مع تفاوت فى المتن و هو لم يسنده الى اسحاق بل قال بالاسناد السابق و السابق قال فيه بهذا الاسناد عن اسحاق بن عمار و ما قبله لم يكن الا الاسناد الى عمار الساباطى مضافاً الى انه نقل تلك الروايه التى اسندها الى اسحاق عن عمار فمن المعلوم قطعاً حصول الوهم فى السند و انها ليست من اخبار اسحاق كما هو واضح.

٢- الوسائل ج/ ١/ باب ٣٩ من ابواب الضوء ح/ ٧

الأعلى فالأعلى في الغسل لو قلنا باعتبار ذلك لكن قد عرفت شذوذ أخبار عمار فلا يوثق بها إلا ما قامت القرينه عليه فان تم ذلك فهو و إلا فالقاعدته تقتضى الرجوع الى التيمم و سقوط الوضوء بناء على كون ادله الجبيره خلاف القاعده و بناءً على عدم ثبوت القاعده الثانويه فيقتصر في ادله الجبيره على موارد التضمر بالماء باعتبار انحصار مفادها في ذلك لكن قد يقال بشمول صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج لموارد التضمر بالماء و موارد عدم الاستطاعه بحل الجبيره بدلاله منطوقها على ذلك ففيها: (يغسل ما وصل اليه الغسل مما ظهر مما ليس عليه الجبائر ويدع ما سوى ذلك مما لا يستطيع غسله ولا ينزع الجبائر و يعث بجراحته)^(١) و لا يعارضه مفهوم صحيح الحلبي وان كان فيه ابن هاشم (اذا كان يؤذيه الماء فليمسح على الخرقه و ان كان لا يؤذيه الماء فليتنزع الخرقه ثم ليغسلها)^(٢) الدال على عدم كفايه المسح ان لم يؤذيه الماء وذلك فان المفهوم لا ينعقد الا بعد انحصار السببيه في المنطوق و مع وجود سبب اخر للمسح على الجبيره الثابت بصحيح ابن الحجاج لا تصل النوبه الى المفهوم الثابت بصحيح الحلبي.

اقول: هذا الاستدلال حسن الا انه غير شامل لمورد عدم القدره على غسل البشره لمكان وجود النجاسه لا لعدم الاستطاعه من الغسل للضرر .

ص: ٣٣٠

١- الوسائل ج/١ ص/٣٢٦ باب ٣٩ من ابواب الوضوء ح/١

٢- المصدر السابق ح/٢

الثالثة: واما حكم الجرح المكشوف فبعد وجود النص الصحيح فيه بغسل اطرافه- كما عليه القدماء- لا معنى للاجتهاد في قبالة ففى صحيحه الحلبي المتقدمه (و سألته عن الجرح كيف أصنع به فى غسله؟ قال: اغسل ما حوله) و مثله صحيح ابن سنان(١) هذا و قد يقال بعدم وجوب المسح على الجبائر ايضاً بدليل صحيح عبد الرحمن بن الحجاج بعد كون الامام (عليه السلام) فى مقام البيان و اهماله المسح على الجبائر بل قال(و يدع ما سوى ذلك مما لا يستطيع غسله).

فان قلت: انه لم يكن فى مقام بيان جهه المسح بل فى مقام بيان موارد الغسل.

قلت: بعد كونه فى مقام تعليم كيفية الوضوء و الغسل لا ينبغى ان يتوهم احد انه (عليه السلام) لم يكن فى مقام البيان بل ظاهر السؤال يدل على ذلك فما معنى(سألت ابا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الكسير تكون عليه الجبائر او تكون به الجراحه كيف يصنع بالوضوء و عند غسل الجنابه و غسل الجمعه؟) وهل هو الا سؤال عن الحكم الشرعى بتمام اطرافه و عليه فظهور النص بعدم لزوم الجبيره واضح مضافاً الى كون المسح على الجبيره موافق لمذهب بعض العامه(٢) و الجمع بينه و بين صحيحه الحلبي حمل المسح على الاستحباب و لعله هو المفهوم من الكلينى حيث جمع بين نقلهما.

ص: ٣٣١

١- المصدر السابق ح/٣ و فى سنده العبيدى و هو ثقة على الاصح .و لا تضر روايته هنا عن يونس لعدم تفرد به.

٢- راجع التذكرة ج/١ باب وضوء الجبيره و قد نقله عن الشافعى .

هذا و يبقى ان نتعرف على رأى المشهور - مشهور القدماء - حول المسح انه واجب ام لا-؟ فالذى ذهب اليه الصدوق فى الفقيه هو وجوب المسح على الجبائر و نسب عدم وجوب المسح عليها والاكتفاء بغسل ما يستطيع غسله الى الروايه (١) و مثله الفقه المنسوب الى مولانا الرضا (عليه السلام) (٢) و قد قيل فيه انه مطابق لفتاوى على بن بابويه و قال العلامة فى التذكرة انه لا يجوز المسح على الخفين و لا على ساتر الأ للضروره او التقيه ثم قال: ذهب اليه علماؤنا اجمع (٣) و استدل لذلك بصحيح حماد بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عن محمد بن عثمان ابى الورد قال: (قلت لابي جعفر (عليه السلام) ان ابا ظبيان حدثنى انه رأى علياً (عليه السلام) اراق الماء ثم مسح على الخفين فقال كذب ابو ظبيان اما بلغكم قول على (عليه السلام) فيكم سبق الكتاب الخفين فقلت هل فيها رخصه؟ فقال لا إلا من عدو تتقيه او ثلج تخاف على رجلك) (٤).

اقول: و بعد كون عمل العلماء على المسح على الجبيره مطلقاً و لو لخوف البرد كما و انه لم يظهر القول بالاكتفاء بغسل ما حول الجبائر إلا ما نسبه الصدوق الى

ص: ٣٣٢

-
- ١- الفقيه ح/ ١/ ص ٢٩
 - ٢- الفقه الرضوى ص ٦٩
 - ٣- التذكرة ج/ ١/ ص ١٧٢ و المختلف ج/ ١/ ص ١٣٧ و المبسوط ج/ ١/ ص ٢٢ و السرائر ج/ ١/ ص ١٠٢ و يجوز المسح على الجبائر عند الضروره.
 - ٤- التهذيب ج/ ١/ ص ٣٦٢ ح/ ٢٢ و الاستبصار ج/ ١/ ص ٧٦

الروايه فالصحيح هو وجوب المسح على الجبيره و حمل اطلاق صحيح ابن الحجاج على وجود القرينه الصارفه لظهوره الاطلاقى (و ان لم تصل الينا).

هذا و لا يقال ان صحيح حماد معارض بصحيح زراره قال: (قلت له هل فى مسح الخفين تقيه؟ فقال: ثلاثه لا اتقى فيهن احداً شرب المسكر و مسح الخفين و متعه الحج) (١).

فانه يقال: انه نقل الشيخ فيه حمل زراره له على انه (عليه السلام) قال: (لا اتقى) ولم يقل الواجب عليكم ان لا تتقوا فيهن احداً (٢).

اقول: وهو الظاهر وعليه فلا- ينافى صحيح حماد وعلى ذلك يحمل ما فى حديث الاربعمائه ففيه: (ليس فى شرب المسكر والمسح على الخفين تقيه) و يشهد لقوه هذا الحمل كلام زراره فهو اعرف واقرب .

هذا ويظهر وجه اخر لذلك وهو ان شرب المسكر من الامور المخالفه للقران بشكل واضح وكذلك المسح على الخفين وعليه فتنتفى التقيه لمن هو قادر على دفع المتقى منه بتوجيه المسأله له او لبعض الناس ولعله لذلك ورد فى الروايات ان المسح على الخفين خلاف القران كما فى صحيحه زراره (عن الباقر (عليه السلام) قال سمعته يقول: جمع عمر بن الخطاب اصحاب النبى صلى الله عليه واله وسلم وفيهم على (عليه السلام) فقال ما تقولون فى المسح على الخفين ؟ فقام المغيره بن شعبه فقال رأيت رسول الله صلى الله عليه واله وسلم يمسح على الخفين فقال على

ص: ٣٣٣

١- المصدر السابق ح/ ٢٣ و كذلك عن الاستبصار ج/ ١ ص ٧٦

٢- التهذيب ج/ ١ ص ٣٦٢ ذيل ح/ ٢٣

(عليه السلام) قبل المائده أو بعدها؟ فقال: لا ادري فقال: على (عليه السلام) سبق الكتاب الخفين انما نزلت المائده قبل ان يقبض بشهرين او ثلاثه(١) وفي صحيح الحلبي (سبق الكتاب الخفين)(٢) وغيرهما(٣) هذا وقد جمعت صحيحه حماد بين كون المسح مخالفاً للقران وجواز التقيه في المسح على الخفين وكيف كان فمقتضى الجمع هو جواز التقيه و صحه العمل بصحيح حماد.

الرابعه: انه قد تبين مما تقدم حكم الجبيره التي لا يمكن المسح عليها لاجل نجاستها وانه يكتفى بغسل اطرافها ولا تصل النوبه الى التيمم ومثلها ما لو كان العضو نجساً لا يمكن تطهيره .

لكن هل يجب وضع خرقة عليها والمسح بعد ذلك على الخرقة؟ قد يقال بعدم وجوب ذلك للاصل وعدم وجوب تحقيق موضوع الجبيره .

اقول: وهذا صحيح لو لم يكن هناك دليل دال على وجوب المسح على الجبيره بنحو القضيّه الحقيقيه وهو موجود فان اطلاق ما تقدم ظاهر في أنّ من عليه جبائر يمسخ عليها من وظيفته تلك و هو ليس في مقام بيان المسح على الجبائر على نحو القضيّه الخارجيه وعليه فيلزم تحقيق المسح الصحيح و هو لا يتم الا بتطهير الجبيره ان امكن او بتغييرها او بأضافه لفافه اخرى اليها بحيث تُعد منها ثم المسح عليها بل لا يبعد كفايه وضع خرقة طاهره عليها وان لم تُعد منها ثم المسح عليها

ص: ٣٣٤

١- الوسائل باب ٣٨ من ابواب الوضوء ح/٦

٢- المصدر السابق ح/٧

٣- نفس المصدر ح/٩ و ح/١٧

وذلك لصدق المسح على الجبيره حينئذٍ و هو المطلوب لا غير، نعم لو قيل انه لم يمسخ على جبيره بل مسح على خرقة خارجه عنها تعين سقوط المسح على الجبيره اجمع بعد تعذره و اكتفى بغسل اطرافها و مسح ما امكن منها ان امكن و الا فيسقط المسح على الجبيره و يبقى الباقي .

الخامسه: لا يجب ان يكون المسح على الجبيره فى مواضع الغسل بنداوه الوضوء لعدم الدليل و يلزم ان يصدق اسم المسح على الجبيره و ان تصل الرطوبه الى تمام الجبيره كما هو مقتضى ما تقدم من الصحاح نعم لا يلزم المداقه بايصال الماء الى الخلل و الفرج بل يكفى صدق الاستيعاب عرفاً بمقتضى الفهم العرفى للنصوص المتقدمه .

هذا ولا يتوهم وجوب المسح على البشره لو امكن عملاً بظاهر النصوص الداله على كفايه المسح على الجبيره مطلقاً سواء قدر على المسح على البشره ام لا بل المفهوم منها عدم كفايه غيره كما هو واضح.

السادسه: يجب المسح على الجبيره فى موضع المسح ببله الوضوء بدلاله النصوص المتقدمه الداله على كون المسح بنداوه الوضوء «من اليد او اليدين او الاعم» و اما الاخبار الوارده فى كفايه المسح على الجبائر فانها ناظره الى قيام الجبيره مقام البشره فقط فلاحظ .

ثم انه لو امكن ايصال الماء الى البشره فى مواضع المسح فهل يكفى او يتعين بدلاً عن المسح على الجبيره؟ اقول: بعد كون المسح عباره عن امرار الماسح

على الممسوح وانه بذلك متقوم فالامر واضح وانه لا بد من المسح على الجبيره ولا يكفى اىصال الماء الى البشره لعدم صدق المسح فيه و عدم دليل دال عليه .

السابعه: لو كانت الجبيره مستوعبه لعضو واحد من اعضاء الوضوء فمن الواضح انه يلزم وضوء الجبيره و يشهد لذلك ما فى الصحيح عن كليب الاسدى عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل اذا كان كسيراً كيف يصنع بالصلاه؟ قال: ان كان يتخوف على نفسه فليمسح على جبائره و ليصل) (١) و كليب الاسدى ثقه على الاصح و مثله فى الدلاله صحيح الوشاء الوارد فيمن على يده او يديه دواء (٢).

هذا وبقى حكم الجبيره لو كانت مستوعبه لجميع الاعضاء فقد ذكر ان الحكم فيه هو التيمم لعدم الدليل على شمول حكم الجبيره له و ما تقدم من الاخبار لا ظهور له فى شمول هذا المورد بل خاص بالجبائر فى مكان واحد او اكثر لا بالاستيعاب الا انى لم اعثر على هذا التفصيل بين العلماء الى زمان المحقق و العلامه نعم جاء فى كلمات صاحب الجواهر حيث قال: (نعم قد يتجه فى الاستيعاب لجميع الاعضاء و لجميع البدن لحصول الشك فى مثل هذا الوضوء و الغسل) (٣) رداً على المحقق الثانى الذى استقرب الانتقال الى التيمم فى ما لو استوعبت الجبيره عضواً كاملاً (٤) بعد ما رده باطلاق الادله (٥) .

ص: ٣٣٦

١- الوسائل باب ٣٩ من ابواب الوضوء ص/ ٣٢٨/ ح/ ٨/

٢- الوسائل باب ٣٩ من ابواب الوضوء ص/ ٣٢٨/ ح/ ٩/ و ح/ ١٠/

٣- جواهر الكلام ج/ ٢/ ص/ ٣١٠/

٤- جواهر الكلام ج/ ٢/ ص/ ٣٠٨/

٥- المصدر السابق ص/ ٣٠٩/

اقول: و حيث لا- اجماع و لا- شهره فى المسأله فنحن و النصوص و هى داله على المسح على الجبيره حتى لو كانت الجبيره مستوعبه لجميع الاعضاء كما فى ما مر فى الصحيح عن كليب الاسدى و بذلك يظهر ضعف من رده فى شموله لاستيعاب العضو الواحد لاجل كونه شاملاً لجميع الاعضاء مدعيًا ان لا خلاف فى الانتقال الى التيمم اذا كانت الجبيره مستوعبه لكل الاعضاء(1) و قد عرفت ان المتقدمين لم يفرقوا بين الجبائر المستوعبه و غيرها بل اطلقوا القول و ظاهرهم ان لا- فرق بين الامرين كما هو مقتضى ظواهر النصوص و عليه فالصحيح هو الحكم بالوضوء مع المسح على الجبيره و ان كانت مستوعبه لجميع الاعضاء.

الثامنه: اذا كانت الجبيره فى الماسح فمسح عليها بدلاً عن غسل المحل يجب ان يكون المسح به بتلك الرطوبه اى الحاصله من المسح على جبيرته بناءً على وجوب مسح اليمنى باليمنى و مسح اليسرى باليسرى و اما لو جوزنا المسح بنداوه اليدين كما هو مقتضى صحيح عمر بن اذينه (وان كان فيه ابن هاشم) الوارد فى المعراج(2) فلا كما هو واضح و مثله ما لو جوزنا المسح برطوبه الوضوء اياً كانت بدليل اطلاق دليل المسح المؤيد بالنصوص الداله على اخذ الرطوبه من لحيته عند جفاف الاعضاء و لم يخرج من هذا الاطلاق الا المنع عن المسح بماء جديد فالامر اوضح.

ص: ٣٣٧

١- التنقيح ج/ ٥/ ص ٢٠٥/

٢- الكافى ج ٣ ص ٤٨٥ دار الكتب الاسلاميه

التاسعه: قد تقدم وجوب الاتيان بالمقدمات المفوتة عقلاً وعليه فالتفويت للواجب المنجز حرام هذا اذا كان المستفاد من اخبار الجبائر هو ان المسح عليها طهاره عذريه كما ذكر ان ذلك الظاهر منها ومن اخبار التيمم فيكون الحكم في ذلك مثل ما لو دخل الوقت على المكلف و هو عالم ملتفت فيحرم عليه اهراق الماء لانه تفويت للواجب المنجز في حقه نعم لو اهرقه فعلاً حراماً و وجب عليه التيمم و صح منه و كذلك ما نحن فيه.

أقول: الثابت بحكم العقل هو حرمة تفويت الواجب لا غير و اما تفويت الطهاره المائيه او تبديلها بالاحكام العذريه كالمسح على الجبيره مع امكان اداء الواجب بعد ذلك فلا- تظهر حرمة لا- من العقل و لا من النقل و كونها احكاماً عذريه لا دلالة فيه على حرمة ايجاد موضوعاتها من الاعذار.

هذا و يكفي الشك في حرمة تفويت ذلك في اجراء البراءه من التحريم هذا و هنالك بعض الاخبار المعتبره داله على المطلوب ايضاً .

العاشره: اذا كان شىء لاصقاً ببعض مواضع الوضوء مع عدم جرح او نحوه و لم يمكن ازالته او كان في ازالته حرج و مشقه لا تتحمل مثل القير و نحوه فالذى يقتضيه ما تقدم هو عدم سقوط الوضوء عنه و الانتقال الى التيمم بل يدور امره بين اجراء حكم الجبيره بالمسح عليه بدليل صحيحه الوشاء وفيها (قال: سألته يعنى الرضا)ع(عن الدواء يكون على يد الرجل ايجزيه ان يمسح في الوضوء

على الدواء المطلق عليه؟ فقال: نعم، يمسح عليه و يجزيه (١) بالغاء خصوصيه الدواء بالفهم العرفي و ان مدلولها ان كل من تعذر عليه غسل بشره انتقل حكمه الى المسح على الجبيرة و يتعدى حينئذ الى القير و امثاله، و بين لزوم غسل القير باعتبار ان المسح على الجبيرة وعلى الدواء خاص لمن عليه جبيرة او دواء وانه لا يمكن الغاء خصوصيتهما فينتقل الامر الى ما تقتضيه القاعدة وقد تقدم انها تقتضى عدم سقوط الغسل لمن تعذر عليه غسل بشره كما هو مقتضى ما تقدم من معتبره عبد الاعلى آل سام فيجب عليه غسل القير بدلاً عن غسل بشره وهذا هو الاقوى بعد عدم ثبوت الاول او مع الشك في ثبوته نعم لو دار الامر بينهما ولم يمكن الجمع بينهما في وضوء واحد « فرضاً و الاً فهو ممكن » فالواجب هو ان يتوضأ وضوءين احدهما بالمسح و الاخر بالغسل تحصيلاً لمقدمه الواجب و هي الطهاره كما هو واضح.

الحادي عشره: ما دام خوف الضرر باقياً يجرى حكم الجبيرة وان احتمل البرء ولا يجب الاعاده اذا تبين برؤه سابقاً و ذلك بدليل صحيحه ابن الحجاج و هي و ان كان موضوع الحكم بالمسح فيها هو الكسير او الجريح المقتضى لارتفاع الحكم بارتفاع هذه العناوين ألما انه بقريته قضاء العاده على عدم حل الجبائر الى ان يزول الخوف و يظن بالبرء « قبل ذلك لا حين حلها » و بالقريته الخارجيه الداله على ان موضوع المسح انما هو من حدث به الكسر او الجرح و كونه مجبوراً

ص: ٣٣٩

١- الوسائل ج/ ١ ص ٣٢٨ باب ٣٩ من الوضوء ح/ ١٠ رواه عن العيون ج/ ١ ص ورواه التهذيب ايضاً الذي رواه الوسائل بعنوان ح/ ٩

حال الوضوء مع عدم تحقق اليقين بالبرء كان الحكم فيها شاملاً لمن يخاف ولا يظن بالبرء.

و اما الاستدلال بما فى صحيحه كليب الاسدى (ان كان يتخوف على نفسه فليمسح على جبائره) ففيه: ان الظاهر منها ان اخذ الخوف فى موضوع الحكم انما هو من باب الطريقيه الى الواقع يعنى ان الخوف لا- موضوعيه له بل الموضوع هو الضرر فى الواقع و الخوف طريق له بمعنى انه ان كان يتخوف من وصول الماء اليه فليمسح .

الثانيه عشره: الوضوء مع الجبيره رافع للحدث لا- مبيح و الدليل على ذلك اطلاقات الادله و ما قيل من كون التيمم و وضوء الجبيره حكماً عذرياً و انه طهاره ناقصه و بملا-ك العجز ادعاء بلا دليل بل الظاهر من الادله ان وظيفه العاجز هي التوضوء مع الجبيره نظير القول بان وظيفه المسافر هي التقصير و بذلك يظهر انه لو ارتفع عذر صاحب الجبيره بعد ما كانت وظيفته التيمم فلا يجب عليه اعاده الصلاه و قد عرفت ان الاطلاقات فى اخبار الجبيره هي الحاكمه فيما نحن فيه بعد كونها فى مقام بيان ان صاحب الجبيره هكذا وضوءه و ان وضوءه محصل للطهاره مطلقاً و لم يرد فيها تفصيل فالفهم العرفى مضافاً للاطلاق المقامى دالاً على ما ذكرنا فلاحظ وتدبر.

وبذلك يظهر انه يجوز له الاتيان بكل ما هو مشروط بالوضوء كمس القران و صلاه القضاء وان كانت موسعه بعد الاتيان بوضوء الجبيره .

الثالثة عشره: ان المستفاد من اطلاق دليل الجبيره بعد ارتفاع العذر كفايه وضوئه حتى للصلوات الاتيه بخلاف التيمم فان المفهوم منه انه فى طول الغسل و الوضوء فمع امكانهما ينتقض التيمم هذا و مبنى المسأله هو الاطلاق و لا اجد فيه شكاً و لا شبهه.

هذا ويبقى انه هل يجوز له البدار الى الاتيان بوضوء الجبيره مع رجاء زوال العذر فى الوقت او مع القطع بزواله ام لا؟ مقتضى الاطلاق هو الجواز و لا- اجد فيه شبهه و لا- شكاً و انه فى عرض الوضوء مع عدم الجبيره نعم فصل البعض بين تلك الحالات تشكيكاً بالاطلاق.

الرابعه عشره: حكم الجبائر فى الغسل كحكمها فى الوضوء واجبه و مندوبه قيل: و المعروف بين الفقهاء قدس اسرارهم ان الغسل و الوضوء متحدان من حيث الاحكام فى الجبائر(١).

اقول: و قد جمعت صحيحه ابن الحجاج بين حكميهما اى وجوب الغسل مع الجبيره و كذلك الوضوء مع الجبيره و دونها فى الدلاله صحيحه ابن سنان عن الجرح كيف يصنع به صاحبه قال (عليه السلام): يغسل ما حوله فهى غير مختصه بالوضوء بل مطلقه تشمل الوضوء و الغسل معاً الا ان فى قبال ذلك عدّه من الاخبار داله على ان الجريح و القريح اذا اجنب يجب عليه التيمم فحسب منها صحيحه محمد بن مسلم (عن الرجل يكون به القرح و الجراحه يجنب قال: لا بأس بان لا يغتسل

ص: ٣٤١

يتيمم(١) و في صحيح البنزطى عن الرضا (عليه السلام) في الرجل تصيبه الجنابه و به قروح أو جروح او يكون يخاف على نفسه من البرد فقال: لا يغتسل و يتيمم(٢) و غيرهما من الاخبار. اقول: و المراد منها واضح تشهد له القرائن الواضحه فقد جعل في صحيح البنزطى الخوف على النفس من البرد قسيماً لمن به القروح او الجروح و الذى رواه الصدوق عن محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) عن الرجل يكون به القروح و الجراحات فيجب فقال: لا بأس بان يتيمم و لا يغتسل(٣) الظاهر في اشتمال البدن على قروح و جروح كثيره و الظاهر اتحاده مع خبر الكلينى والطوسى المتقدم و قد جعلوا هذه الاخبار فى عرض صحيح ابن ابى عمير عن محمد بن مسكين و غيره فى المجدور الذى غسلوه فمات فقال: يعنى الصادق (عليه السلام) قتلوه الا سألوا؟ الا يَمَموه؟ ان شفاء العيِّ السؤال(٤) و غيره مما تضمن هذا المعنى و الحاصل انها تنادى باعلى صوتها ان من لم يستطع من الغسل بالمره لا مباشره و لا جبيره لتعذر مس بدنه او تعسره فحكمه التيمم و الّا فالقول بالتخير بين التيمم و غسل الجبيره مما لم يعرف عن احد من العلماء السابقين بل و لا اظن احداً من المتأخرين قال بذلك مع وضوح مخالفه ذلك للقران الكريم فان من يتمكن من الغسل و لو جبيره حكمه الغسل بعد كون غسل الجبيره فرداً من الغسل

ص: ٣٤٢

- ١- الوسائل باب ٥/ من ابواب التيمم ح/ ٥/ ص ٩٦٧
- ٢- الوسائل باب ٥/ من ابواب التيمم ح/ ٧/ ص ٩٦٨
- ٣- الوسائل ج/ ٢/ ص ٩٦٨ ح/ ١١
- ٤- الوسائل ج/ ٢/ ص ٨٦٧ ح/ ١

و قد ورد القران بالغسل للمتمكن و التيمم انما هو وظيفه العاجز فكيف يكون في عرض وظيفه المختار؟

الخامسه عشره: اذا كان على مواضع التيمم جرح او قرح او نحوهما فالحال فيه حال الوضوء في الماسح كان او في الممسوح.

اقول: اما على المختار فواضح فما تقدم من روايه ال سام كافيه في المطلوب و اما مع الاغماض عنها فقد يستدل على ذلك باطلاق صحيحه الوشاء المتقدمه الشامله للغسل و الوضوء و التيمم حيث اشتملت على السؤال (عمن على يده او يديه دواءً يمسح عليه قال: نعم).

و اجيب اولاً: بانها خاصه بمن على عضوه دواء. اقول: و يمكن جوابه بالغاء الخصوصيه حسب الفهم العرفي، وثانياً بانها وردت بطريق الصدوق بزياده كلمه (في الوضوء) بعد قوله ايمسح عليه فهي اذاً خاصه في الوضوء و لا تشمل غيره.

اقول: و جواب هذا اوضح من سابقه فلو تم ذلك في الوضوء بالمسح على الدواء فلا يفهم العرف خصوصيه فلاحظ .

السادسه عشره: تقدم من مطاوى المسائل السابقه جواز الصلاه بوضوء الجبيره حتى الصلوات الاتيه و عليه فلا اشكال في اتيان صلوات القضاء و غيرها بهذا الوضوء و بذلك يظهر صحه الاجاره فيما لو وقعت بين صاحب الجبيره و بين ولى الميّت نعم الاشكال في اصل صلاه الاجاره من جهه عدم الدليل على مشروعيتها .

السابعه عشره: اذا اعتقد الضرر في غسل البشره فعمل بالجبيره ثم تبين عدم الضرر في الواقع او اعتقد عدم الضرر فغسل العضو ثم تبين انه كان مضراً وانه كانت

وظيفته الجبيره او اعتقد الضرر و مع ذلك ترك الجبيره ثم تبين عدم الضرر و ان وظيفته غسل البشره او اعتقد عدم الضرر و مع ذلك عمل بالجبيره ثم تبين الضرر فهذه صور اربعة يدور الجواب فيها انه ما هوالمستفاد من الدليل؟ فهل المستفاد ان الوظيفه الشرعيه تابعه للضرر الواقعي ام لخوف الضرر و اعتقاده؟ و بعبارة اخرى هل الخوف له موضوعيه ام طريقه؟

اقول: و قد تقدم منا انه لا- دليل على موضوعيه الخوف و صحيح كليب الاسدى محمول على كون الخوف طريقاً للضرر لا موضوعيه له كما تقدم كما و انه هو الاصل عند الشك و عدم ثبوت موضوعيه الخوف و عليه يتضح حكم هذه الصور الاربع فنقول بصحة الصوره الاولى لان ما اتى به مطابق للواقع.

واما الصوره الثانيه فالقاعده فيها تقتضى بطلان الوضوء لانه فى الواقع كانت وظيفته ان يتوضأ وضوء الجبيره و لم يفعل الا اذا قلنا ان وضوء الجبيره رخصه لا عزمه فلو تحمل الضرر سهواً كما فى ما نحن فيه او عمداً مع غض النظر عن حرمة ايراد الضرر على النفس بان قلنا بجوازه او قلنا بحرمة لكن لا يمنع من صحه الوضوء لعدم فعلية الحرمة لغفله مثلاً فحينئذٍ لا بد من القول بصحة وضوئه اقول: و المفهوم من الروايات ان وضوء الجبيره وظيفه من هو ملتفت للضرر و اما مع عدم العلم به و الغفله عنه فالروايات ساكنه عن ذلك و القاعده فى ذلك تقتضى الرجوع الى عمومات الوضوء و حاصلها: انه يلزم المكلف الوضوء بغسل الاعضاء الا من يتضرر به ممن هو ملتفت لذلك و بقى الباقي تحت العموم فيصح حينئذٍ وضوؤه.

و اما الصورة الثالثة: فواضح الصحه و نيه القربه منه حاصله اذا كان قاصداً للامتثال فليس المراد من نيه القريه غير ذلك والا فيبطل لعدم نيه الوضوء .

واما الصورة الرابعه: فالظاهر بطلان الوضوء و ذلك لما تقدم فى الصورة الثالثه من ان المستفاد من ادله الجبيره انها وظيفه المتضرر الملتفت للضرر لا هذا فتدبر .

الثامنه عشره: فى كل مورد يشك فى ان وظيفته الوضوء الجبيرى او التيمم يحب عليه الجمع بينهما للعلم الاجمالى بوجوب احد الامرين فى حقه و شغل الذمه اليقيني يستدعى فراغها يقيناً.

حصيله البحث:

يجب نزع الجبيره أو غمسها مع الامكان و يجب المسح عليها مع التعذر ويكفى غسل ما حول الجرح و القرع المكشوفين و حكم الكسر حكم الجرح , و يجب إزاله الحاجب لتوقف صدق الغسل و المسح على ذلك. و الجبيره التى لا يمكن المسح عليها لاجل نجاستها يجب وضع خرقة عليها والمسح بعد ذلك على الخرقة ولا- تصل النوبه الى التيمم ومثلها ما لو كان العضو نجساً لا يمكن تطهيره فانه يجب وضع خرقة عليه والمسح بعد ذلك على الخرقة, ولا-يجب ان يكون المسح على الجبيره فى مواضع الغسل بنداوه الوضوء , نعم يجب المسح على الجبيره فى موضع المسح ببله الوضوء. ولا فرق فى جريان حكم الجبيره اذا كانت مستوعبه لجميع الاعضاء او لعضو واحد او لم تكن مستوعبه. ولا- يحرم اهراق الماء وتعجيز نفسه من الطهاره المائيه والاكتفاء بالطهاره العذريه.

ص: ٣٤٥

وإذا كان شيءٌ لاصقاً ببعض مواضع الوضوء مع عدم جرح أو نحوه و لم يمكن إزالته أو كان في إزالته حرج و مشقه لا تتحمل مثل القير والصيغ فحكمه ان يغسله في مواضع الغسل ويمسحه في مواضع المسح. ومادام خوف الضرر باقياً يجرى حكم الجبيرة وان احتمل البرء ولا- يجب الاعاده اذا تبين برؤه سابقاً. و الوضوء مع الجبيرة رافع للحدث لامبيح فيجوز له الاتيان بكل ما هو مشروط بالوضوء كمس القران و صلاه القضاء وان كانت موسعه بعد الاتيان بوضوء الجبيرة . و حكم الجبائر في الغسل كحكمها في الوضوء. و اذا كان على مواضع التيمم جرح او قرح او نحوهما فالحال فيه حال الوضوء في الماسح كان او في الممسوح.

وإذا اعتقد الضرر في غسل البشرة فعمل بالجبيرة ثم تبين عدم الضرر في الواقع او اعتقد عدم الضرر فغسل العضو ثم تبين انه كان مضراً وان كانت وظيفته الجبيرة او اعتقد الضرر و مع ذلك ترك الجبيرة ثم تبين عدم الضرر و ان وظيفته غسل البشرة او اعتقد عدم الضرر و مع ذلك عمل بالجبيرة ثم تبين الضرر فهذه صور اربعة. الاولى والثالثة محكومهما بالصحة بخلاف الثانية والرابعة فانها محكومهما بالبطلان . و في كل مورد يشك في ان وظيفته الوضوء الجبيري او التيمم يحب عليه الجمع بينهما.

وتحقيقه فى ضمن مسائل:

الاولى: من به السلس و هو مرض لا- يمسك صاحبه بسببه بوله فان كانت له فتره تسع الصلاه و الطهاره و لو بالاقتصار على خصوص الواجبات و ترك جميع المستحبات فالواجب هو ذلك بمقتضى الادله الاوليه بل لا- تشملها روايات السلس اما لانصرافها او لصراحتها بعدم الشمول كما فى صحيحه منصور الآتيه و جعل ابن ادريس (١) المسلوس و المبطن فيما اذا كانت لهما فتره تسع اتيان الصلاه الاضطراريه مثل بدل كل ركعه تسبيحه واحده و جعل حكمهما حكم الغريق وامثاله و لا يخفى ما فيه بل هو خلاف ظهور ادله المسلوس و المبطن مضافاً الى ان صلاه الغريق و امثاله ثابتة بالنص و لا شمول له لما نحن فيه و ان لم تكن له فتره كذلك فمقتضى صحيحه حرير و موثقه سماعه و صحيحه «وان كان فيها ابن هاشم» منصور بن حازم هو جواز الاكتفاء بالوضوء الواحد للصلاه بل لكل الصلوات حتى يحصل منه الحدث الذى يتوضأ منه حسب تعبير موثقه سماعه (٢) و اليه يدل اطلاق صحيحه منصور (٣) التى اعتمدها الكليني ففيها: (اذا لم يقدر على

ص: ٣٤٧

١- السرائر ج/١ ص ٣٥٠

٢- الوسائل ج/١ ص ١٨٩ باب ٧ من ابواب نواقض الوضوء ح/٩ و نسخه من فرجه اصح للقرائن الواضحه لا نسخه من قرحه.

٣- الوسائل ج/١ ص ٢١٠ باب ١٩ من ابواب نواقض الوضوء ح/٢

حبسه فالله اولى بالعدر) و لكل صلاتين يجمع بينهما حسب تعبير صحيحه حريز(١) التي افتي بها الصدوق.

واما الاشكال بان حريز لم يرو عن الصادق(٢) حسب ما قال يونس بن عبد الرحمن على نقل النجاشي و غيره فخلافا اعتماد الاصحاب على كتابه منهم محمد بن ابى عمير و احمد الاشعري و الصدوق و الكليني و ابن الوليد و غيرهم فالصحيح فى مثله ان يقال ان اعتماد الاصحاب على كتابه درايه و عدم نقله عن الصادق (عليه السلام) الا حديثين روايه مضافاً الى ان عدم النقل مشافهة لا يدل على عدم ثبوت الروايه منه بالعلم و اليقين فلاحظ.

و اما الاقوال فى المسأله فالمهم فيها قولان:

الاول: تجديد الوضوء لكل صلاه فريضه وبه قال الشيخ فى الخلاف(٣).

الثانى: انه لا يجب عليه ذلك بل يجوز له ان يجمع بين صلوات كثيره بوضوء واحد كما عرفته من الصدوق و الكليني و به قال الشيخ فى المبسوط(٤) واستدل العلامة للاول بمقتضى الادله الاوليه و بان القول بتكرير الطهاره فى حق

ص: ٣٤٨

-
- ١- الوسائل ج/١ ص/٢١٠ باب ١٩ من ابواب نواقض الوضوء ح/١ و الفقيه ج/١ ص/١٤٦ و التهذيب ج/١ ص/٣٤٨/١٠٢٢
 - ٢- معجم رجال الحديث ج ٤ ص ٢٥١
 - ٣- الخلاف ج/١ ص/٢٤٩ مسأله ٢٢١
 - ٤- المبسوط؛ ج/١ ص/٦٨

المستحاضه و عدمه فى حق صاحب السلس مما لا يجتمعان و الاول حق و الثانى باطل (١).

اقول: الادله الاوليه لا يصار اليها مع قيام الدليل و قد تقدم و اما قياس السلس على المستحاضه فواضح البطلان فيتم القول الثانى، هذا والتفصيل بين اقسام المسلوس بلا دليل كما ان التفكيك بين شرطيه الطهاره وقاطعيه الحدث بسقوط الاول بالتعذر دون الثانى باطل فى نفسه لان دليلهما شىء واحد و هو لا صلاه الا بطهور و هو دال على امر واحد سمّه ما شئت مضافاً الى انه اجتهاد قبال الدليل.

الثانيه: المبطون اذا فاجأه الحدث و هو فى الصلاه يتطهر ويبنى على صلاته كما يشهد له صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (قال: صاحب البطن الغالب يتوضأ و يبنى على صلاته) (٢) و رواها التهذيب بسند فيه محمد بن نصير و هو ضعيف عن محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) و فيه: (قال صاحب البطن الغالب يتوضأ ثم يرجع فى صلاته فيتم ما بقى) (٣) و قد رواها التهذيب ايضاً بسند آخر موثق و الكافى بسند آخر و فيها: (عن المبطون فقال: يبنى على صلاته) و المراد منها واضح فان البناء لا يكون الا بعد قطعها بالتوضى وان ابنت قلنا تصبح مجمله و ما تقدم مما نقل عنه ايضاً يكون مفسراً لها .

ص: ٣٤٩

١- المختلف ح/ ١ ص ١٤٤

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣٧ / ١٠٤٣ و التهذيب ج/ ١ ص ٣٥٠ / ١٠٣٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) / ج ١ / ٣٥١ / ١٤ ؛ باب الأحداث الموجه للطهاره و رواها فى ج/ ٣ ص ٣٠٦ / ٣٠ ؛ باب صلاه المضطر، بدون ثم يرجع.

اقول: وظاهرها انه مع الغلبه و عدم وجود فتره لايقاع الصلاه فيها يكون حكم المبطنون كذلك و اما مع عدم الغلبه فمقتضى الادله الاوليه هو وجوب الاتيان بالطهاره بالشكل الطبيعى نعم يُترآى من صحيح الفضيل بن يسار البناء على الصلاه و لو لم يكن غالباً ففيها: قال قلت للباقر (عليه السلام) اكون فى الصلاه فأجد غمزاً فى بطنى او اذىً او ضرباناً؟ (١) فقال: انصرف ثم توضأ و ابنِ على ما مضى من صلاتك ما لم تنقض الصلاه بالكلام متعمداً فان تكلمت ناسياً فلا شىء عليك و هو بمنزله من تكلم فى الصلاه ناسياً قلت و ان قلب وجهه عن القبلة قال نعم و ان قلب وجهه عن القبلة (٢).

اقول:ألا ان الظاهر من الصدوق الحاقها بالمبطنون حيث اوردها فى ذلك الباب فهذه قرينه على ان المراد منها لا مطلق من يجد اذىً فى بطنه بل المراد هو عليل البطن يعنى المبطنون و هو من به اسهال او انتفاخ فى البطن و فسّر ايضاً بمن يشتكى بطنه (٣) و عليه فلا تعارض صريح صحيحه محمد بن مسلم من اختصاص الحكم بصاحب البطن الغالب.

ص: ٣٥٠

-
- ١- الاز: التهيج و الغليان الحاصل فى بطنه من ازت القدر اذا اشتد غليانها و تهيجها؛ الصحاح ج/٣ ص/٨٦٤ (ازز) .
 - ٢- الفقيه ج/١ ص/٢٤٠/١٠٦٠ و التهذيب ج/٢ ص/٣٣٢/١٣٧٠ و الاستبصار ج/١ ص/٤٠١/١٥٣٣
 - ٣- الصحاح ج/٥ ص/٢٠٨ بطن و مجمع البحرين ج/٦ ص/٢١٥ اقول و شموله لخروج الريح امر واضح .

ثم انه لا- يخفى الفرق بين المبطون و المسلوس فان الثانى من ينزل منه البول بلا- اختيار بخلاف الاول فانه اعم و غالباً من لا يستطيع الصبر من دون الذهاب لقضاء حاجته لا ان الغالب فيه نزول الغائط او خروج الريح بلا اختيار وان كان ذلك ايضاً واحداً من مصاديقه هذا و الخلط بين الامرين بلا دليل فقد ورد العنوانان و انه لكل واحد حكم مختص به فالخلط بينهما لا بدله من دليل.

الثالثه: بعد كفايه الوضوء الواحد للصلوات المتعدده و لواحقها من صلاه الاحتياط و قضاء ما يجب قضاؤه من التشهد و غيره كما عرفت فلا- تجب المبادره الى الصلاه بعد الوضوء بلا- مهله و عليه فيحمل ما فى صحيح حريز من الجمع بين الصلاتين على الاستحباب جمعاً بين الادله .

الرابعه: يجب على المسلوس التحفظ من تعدى بوله بكيس فيه قطن او نحوه لصحيحه منصور المتقدمه و فيها: (اذا لم يقدر على حبسه فالله اولى بالعدر يجعل خريطه) و صحيح حريز و فيه: (اخذ كيساً و جعل فيه قطناً ثم علقه عليه و ادخل ذكره فيه ثم صلى...) و المراد من الخريطه هو ما فى صحيح حريز ففى مختار الصحاح (الخَريطه بالفتح و عاء من أدم و غيره تشرح على ما فيها)(1).

هذا و لا يلزم تطهير الكيس لاطلاق ما تقدم و كذلك المبطون بمقتضى قوله (عليه السلام) (اذا لم يقدر على حبسه فالله اولى بالعدر) و هو و ان كان مورده السلس الا انه حيث كان فى مقام التعليل فالعله تعمم فتشمل ما نحن فيه لكن قلنا ان المبطون

ص: ٣٥١

غالباً لا يستطيع الصبر لانه يخرج منه الغائط نعم قد يكون ذلك في خروج الريح منه .

الخامسه: لا يجب على المسلوس و المبطن المعالجه لاجل الصلاه لعدم الدليل على ذلك .

السادسه: يجوز مس كتابه القرآن للمسلس بعد الوضوء للصلاه ان استظهرنا ان طهاره المسلس و المبطن كذلك حتى يحدث الحدث الذى يتوضأ منه للصلاه من الروايات باعتبار انها داله على عدم ناقضيه الحدث الغير الاختيارى مثل موثقه سماعه المتقدمه و التى فيها دلالة على ارتفاع الاحكام التكليفية و الوضعيه للحدث الغير الاختيارى كما هو مفاد قاعده كلما غلب الله فهو اولى بالعدر، و هذا الاستظهار تابع للفهم العرفى من هذه الاخبار و هو واضح من موثقه سماعه المتقدمه فيها: (فليصنع خريطه و ليتوضأ و ليصل فانما ذلك بلاء ابتلى به فلا يعيدنّ الا من الحدث الذى يتوضأ منه) .

و اما اذا لم يتم الاستظهار فمقتضى القاعده عدم جواز المس لعدم ارتفاع الحدث وبه قال ابن ادريس (1) فقال: لانه محدث فى جميع اوقاته وانما لاجل الضروره ساغ له ان يصلى الفريضة مع الحدث هذا كله فى المسلس.

واما المبطن فالدليل لا يساعد على ارتفاع الحدث بل هو صريح بلزوم الوضوء للاعمال الاتيه فلا يجوز له المس ولا غيره مما هو مشروط بالطهاره.

ص: ٣٥٢

نعم قد يقال: فى بعض مواردہ ممن لا ینقطع حدثہ - حیث قلنا ان الغالب فیہ هو غیر مستمر الحدث - بشمول قاعدہ کلما غلب اللہ علیہ فهو اولی بالعدر له وحينئذ يكون حکمہ حکم المسلوس. وفيه: ان القاعدة داله على المعذوريه لا ارتفاع الحدث.

السابعه: فى المسلوس والمبطون اذا احتمل الفتره الواسعه لا تيان الصلاه بشرائطها فهل يجب عليه الصبر وترقب تلك الفتره ام لا؟ مقتضى اطلاق ما تقدم هو عدم الوجوب فلاحظ.

الثامنه: اذا اشتغل بالصلاه مع الحدث لاعتقاد عدم الفتره الواسعه وفى الاثناء تبين وجودها قطع الصلاه وكذلك لو تبين بعد الصلاه ذلك اعادها وذلك لعدم الامر بالصلاه بهذه الكيفيه وانما هو مجرد خيال تخيل فلا يجزىء عن المأمور به الواقعى.

التاسعه: المسلوس والمبطون يأتیان بالصلاه بالشكل الطبيعى للمختار حتى مع المستحبات وما قيل من انه لوامكنه من الاقتصار على تسبيحه واحده لكل ركعه ويومىء للركوع والسجود مثل صلاه الغريق محل منع لانه خلاف ظهور النصوص المتقدمه.

العاشره: لا يجب على المسلوس والمبطون قضاء الصلوات بعد برئهما لاطلاق ما تقدم ولان القضاء تابع لصدق عنوان الفوت ولا فوت مع الاتيان بوظيفه الوقت، نعم ما كان فى الوقت يجب اعادته كما تقدم.

الحادي عشر: من نذر ان يكون على الوضوء دائماً فاذا صار مسلوساً يكتفى بالوضوء حتى يحدث بالحدث الاختياري بخلاف المبطلون فانه يجب عليه الوضوء بعد كل حدث الا اذا استلزم العسر والحرج فحينئذ ان كان نذره على نحو الانحلال والعموم الافرادى بان نذر الطهاره فى كل فرد من افراد الزمان فيجب عليه الوضوء الى ان يبلغ مرتبه العسر والحرج ولا ينحل نذره وانما يكون سقوط الوضوء عنه فقط فى حال العسر والحرج.

واما اذا كان نذره على نحو العموم المجموعى كما هو الظاهر مما يندره الناس فبعدم تمكنه من الطهاره فى فرد من الزمان اعنى ما بعد بلوغه مرتبه العسر والحرج ينحل نذره لعجزه عن متعلقه .

حصيله البحث:

ومن به السلس و هو مرض لا- يُمسك صاحبه بسببه بوله فان كانت له فتره تسع الصلاه و الطهاره و لو بالاختصار على خصوص الواجبات و ترك جميع المستحبات فالواجب هو ذلك. وان لم تكن له فتره تسع الصلاه يجوز له ان يجمع بين صلوات كثيره بوضوء واحد و لا يجب عليه تجديد الوضوء لكل صلاه. و المبطلون اذا فاجأه الحدث و هو فى الصلاه يتطهر ويبنى على صلاته اذا لم تكن له فتره تسع الصلاه والا فلا تصح صلاته. و لا تجب المبادرة الى الصلاه بعد الوضوء بلا مهله. و يجب على المسلوس التحفظ من تعدى بوله بكيس فيه قطن او نحوه. و لا يجب على المسلوس و المبطلون المعالجه لاجل الصلاه. و يجوز مس كتابه القرآن للمسلوس بعد الوضوء للصلاه بخلاف المبطلون فلا يجوز له. و لا يجب

ص: ٣٥٤

على المسلوس والمبطون اذا احتمل الفتره الواسعه لا تيان الصلاه بشرائطها الصبر وترقب تلك الفتره. و اذا اشتغل بالصلاه مع الحدث لا اعتقاد عدم الفتره الواسعه وفي الاثناء تبين وجودها قطع الصلاه وكذلك لو تبين بعد الصلاه ذلك اعادها. و المسلوس والمبطون يأتیان بالصلاه بالشكل الطبيعي للمختار حتى مع المستحبات. و لا يجب على المسلوس والمبطون قضاء الصلوات بعد برئهما. و من نذر ان يكون على الوضوء دائماً فاذا صار مسلوساً يكتفى بالوضوء حتى يحدث بالحدث الاختياري بخلاف المبطون فانه يجب عليه الوضوء بعد كل حدث إلا اذا استلزم العسر والحرج.

المقدمه ٧

كتاب الاجتهاد و التقليد ١١

شرائط من يعتمد على فتواه ١٣

التحقيق حول الاجتهاد والتقليد ٢٠

معنى التقليد ٢١

التحقيق فى معنى التقليد ٢٣

قاعده التسامح واخبار من بلغ ٣٢

التحقيق فى مفاد الاخبار ٣٤

مسائل ٣٨

فى الاجتهاد و التقليد والاحتياط ٣٨

بحث حول الاحتياط ٤٤

مقدمه المؤلف ٤٩

كتاب الطهاره ٥٠

احكام المياه ٥٣

حكم تدافع الماء من العالى الى السافل النجس ٥٧

حكم الماء المشكوك كرىته ٥٧

وجوه فى مقابل قاعده الطهاره ٥٨

الكر و احكامه ٦٠

احكام الماء القليل ٦٣

ماء البئر و احكامه ٦٤

الجواب عن هذه الاستدلالات ٧١

فروع: ٨٣

حكم تغير ماء البئر ٨٤

استحباب الترح عند عدم التغير ٨٤

منزوحات البئر ٨٧

حكم تغير ماء البئر ١٠٤

ص: ٣٥٦

(مسائل) ١٠٦

احكام الماء المضاف ١٠٦

الشفاء فى سور المؤمن ١١٧

النجاسات ١١٨

طهاره بول وخرء الحيوان المشكوك بكونه ذا نفس سائله ١٢٠

نجاسه طبيعى الدم ١٢٣

طهاره الدم الموجود فى البيضه ١٢٥

عدم وجوب الاستعلام والفحص فى الشبهات الموضوعيه ١٢٥

طهاره الدم المتخلف فى الذبيحه ١٢٥

طهاره اهل الكتاب ١٤٢

حكم العصير العنبى اذا غلى ١٦٣

حكم العصير الزيبى ١٦٤

عرق الابل الجلاله وعرق الجنب من الحرام ١٧١

حكم المايح المتغير بالنجاسه ١٧٤

المايح المتنجس اذا لم تغيره النجاسه ١٨٠

أدلّه عدم تنجيس المتنجس مضافا لما سبق ١٨٤

بعض أحكام النجاسه ١٨٩

وسائل اثبات النجاسه ١٩٦

احكام الطهاره و الصلاه ٢٠١

ثوب المريبه ٢١٥

مالا تتم فيه الصلاة ٢١٥

استثناء بول الرضيع ٢١٧

حكم الغساله ٢٢٥

حكم الماء المستعمل ٢٢٧

(الرابعه) ٢٣٣

(المطهرات عشره) ٢٣٣

التبعيه والغيبه والاستبراء ٢٤٨

(فهنا فصول ثلاثه) ٢٥٥

ص: ٣٥٧

(الاول) ٢٥٥

(فى الوضوء) ٢٥٥

موجبات الوضوء ٢٥٥

حكم ما يخرج من الدبر كالقرع ٢٥٥

حكم مس باطن الاحليل والدبر ٢٥٦

كيفية الوضوء ٢٦٢

شرائط الوضوء ٢٦٦

مستحبات الوضوء ٢٨٨

احكام الشك ٢٩٧

(مسائل) ٣٠٧

احكام التخلى ٣٠٧

فصل فى احكام الجوائر ٣٢٤

فصل فى دائم الحدث ٣٤٨

الفهرس ٣٥٧

ص: ٣٥٨

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه دمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش—————رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب الطہارہ

الجزء الثانی

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

الفصل الثاني موجبات الغسل

اشاره

(فى الغسل و موجهه الجنابه) اولاً- فى الرجل والمرأه (والحيض) ثانياً (والاستحاضه مع غمس القطنه) ثالثاً (والنفاس) رابعاً فى المرأه (و مس الميت النجس) خامساً بعد كون المس قبل تغسيله و بعد برده واما بعد تغسيله فيصبح طاهراً (آدمياً) وغير الآدمى لا يسمى ميتاً بل ميته (والموت) سادساً اذا لم يكن الميت شهيداً فانه يسقط عنه التغسيل.

ص: ٣

(و موجب الجنابه الانزال)

للرجل والمرأه و ما فى حكمه من البلل اذا لم يبيل بعده.

(و غيبويه الحشفه قبلاً و دبراً انزل اولاً)

ولا شبهه فى الاول- الانزال- للرجل و المرأه و يدل عليه صحيحه الحلبي(١) وصحيحه اسماعيل الاشعري(٢) و غيرهما(٣).

واما خبر عمر بن يزيد (فان امنت هى و لم يدخله قال ليس عليها الغسل)(٤) و قال الشيخ و روى هذا الحديث الحسن بن محبوب بلفظ آخر و فيه (فامذيت انا و امنت هى) فحملها الشيخ على توهم السامع حيث ابدل امدت بأمنت(٥)، ثم ذكر حملاً اخر بعيداً و على أى حال فالشيخ كلاً يرد الروايه بهذا الشكل و لا بد من القول بالحمل الاول او رد علمها إلى اهلها و كذلك حمل ما رواه عن محمد بن

ص:٤

- ١- فروع الكافى كتاب الطهاره ص/٤٦ باب ٤ ح/٤ و لا يضر فى صحتها ابن هاشم .
- ٢- فروع الكافى كتاب الطهاره ص/٤٦ باب ٤ ح/٥
- ٣- فروع الكافى كتاب الطهاره ص/٤٦ باب ٤ ح/٦ عن محمد بن فضيل و غيرها .
- ٤- التهذيب ج/١ ص/١٢١ ح/١٢
- ٥- المصدر السابق

مسلم على نفس المحمل (١) و في الروايه اشكال اخر وهو كيف ان المرأه بالاحتلام يجب عليها الغسل و لو لم تمن و لم يقل احد بذلك.

و مما يدل على ان الامناء موجب للغسل ولو من المرأه في النوم صحيح معاويه بن عمار «اذا امتت المرأه و الاممه من شهوه جامعها الرجل او لم يجامعها في نوم كان ذلك او في يقظه فان عليها الغسل» (٢) هكذا رواه الشيخ في الاستبصار ورواه الشيخ في التهذيب عن معاويه بن حكيم (٣) و الصحيح هو الاول فان معاويه بن حكيم متأخر من حيث الطبقة و يروى عنه الصفار و يدل عليه في خصوص المرأه صحيح ابن سنان (٤) و غيره (٥)، وكذلك ملاعبه المرأه حتى تنزل ففي صحيح اسماعيل الاشعري قال: (سألت الرضا (عليه السلام) عن الرجل يلمس فرج جاريتة حتى تنزل الماء من غير ان يباشر يعبث بها بيده حتى تنزل قال اذا انزلت من شهوه فعليها الغسل) (٦).

ص: ٥

-
- ١- المصدر السابق ص ١٢٢/ ح ١٤
 - ٢- الاستبصار ج ١/ باب ٢ من ابواب الجنابه ح ٥/ ص ١٠٦
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٢٢/ ح ١٥
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ١٢٤/ ح ٢٥
 - ٥- و هما خبر ابن طلحه و روايه محمد بن اسماعيل من التهذيب ج ١/ ص ١٢٢/ ح ١٦/ ص ١٢٤/ ح ٢٤
 - ٦- الكافي ج ٣/ ص ٤٧/ ح ٥

واما ما رواه التهذيب عن عمر بن اذينه وعن عمر بن يزيد (المرأه تحتلم فى المنام فتهرىق الماء الاعظم قال ليس عليها الغسل) (١) وحملت على ان انزالها كان فى المنام ولم تعلم بخروجه إلى خارج الفرج واما ما رواه التهذيب مرسلأ عن عبيد بن زراره (قلت له هل على المرأه غسل من جنابتها اذا لم يأتها الرجل قال لا واىكم يرضى ان يرى او يصبر على ذلك ان يرى ابنته او اخته وامه او زوجته او احدا من قرابته قائمه تغتسل فيقول مالك فتقول احتلمت و ليس لها بعل ثم قال لا ليس عليهن ذلك و قد وضع الله ذلك عليكم قال {و ان كنتم جنبا فاطهروا} ولم يقل ذلك لهن) (٢) ورده الشيخ بالارسال فى طريقه و حملة على انها رأت فى المنام ذلك الا انها انتبهت و لم تر شيئا (٣).

اقول: و متنه يشهد على شذوذه حيث استدل على عدم شىء على المرأه فى انزال منامها بانه تعالى وضع ذلك على الرجال لا النساء بأيه و ان كنتم... و هذا يستلزم ان لا يكون عليهن غسل الجنابه و لو انزلت فى اليقظه مع الدخول او بدونه و لازم ذلك ان تكون ايه الوضوء والغسل مختصه بالرجال وهو كما ترى.

ص: ٦

١- التهذيب ج ١/ ص ١٢٣/ ح ٢٠/ ح ٢١/

٢- التهذيب ج ١/ ص ١٢٤/ ح ٢٣/

٣- المصدر السابق

و اما غيبويه الحشفه فى القبل فلا ريب فيه و تدل عليه صحيحه ابن مسلم (سألته متى يجب الغسل على الرجل و المرأه فقال اذا ادخله فقد وجب الغسل و المهر والرجم)(١) و صحيحه محمد بن اسماعيل (٢) و صحيح على بن يقطين (٣).

و اما غير القُبل ففيه خلاف .

اما دبر المرأه فقد روى الكافى صحيحاً عن البرقى يرفعه إلى الصادق (عليه السلام) «اذا أتى الرجل المرأه فى دبرها فلم ينزل فلا غسل عليهما و ان انزل فعليه الغسل و لا غسل عليها»(٤) و رواه التهذيب (٥) و زاد عليه بثلاث روايات:

الأولى: صحيحه محمد بن على بن محبوب مرفوعاً عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يأتى المرأه فى دبرها و هى صائمه قال لا ينقض صومها و ليس عليها غسل»(٦).

ص:٧

-
- ١- فروع الكافى كتاب الطهاره ص ٤٦/ ح ١/
 - ٢- فروع الكافى كتاب الطهاره ص ٤٦/ ح ٢/ و فيه: (فقلت التقاء الختائين غيبوبه الحشفه قال نعم).
 - ٣- فروع الكافى كتاب الطهاره ص ٤٦/ ح ٣/ اقول: و اما كفايه مقدار الحشفه من مقطوعها فقياس باطل و عليه فكلما صدق عليه التقاء الختائين فهو الموجب للجنبه ألا اذا ثبت الاجماع او الشهره المعتمده على خلاف ذلك.
 - ٤- فروع الكافى كتاب الطهاره ص ٤٧/ ح ٨/
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ١٢٥/ ح ٢٧/
 - ٦- التهذيب كتاب الصوم فى زيادات الصوم ح ٤٣/

الثانية: مرسله على بن الحكم وهي مثل الأولى(١) و قال فيها الشيخ بعد نقلها مرسل مقطوع الاسناد لا يعول عليه .

الثالثة: مرسل حفص بن سوقه: (عن رجل يأتي اهله من خلفها قال هو احد المأتين فيه الغسل)(٢) و رواه في الاستبصار و قال فيه «مرسل مقطوع ويمكن ان يكون ورد مورد التقيه لانه موافق لمذهب بعض العامه»(٣).

و اما ما استدلل لوجوب الغسل من صدق اسم الفرج على الدبر لاشتماله على الادخال و لقوله تعالى { او لامستم النساء } (٤) لصدق الملامسه على الجماع دبرا و لقوله (عليه السلام) في صحيح ابن مسلم «اتوجبون عليه الحد و لا توجبون عليه صاعا من ماء»(٥) و لمرسل حفص المتقدم.

اقول: لكن الصحيح عدم صدق اسم الفرج على الدبر لظهوره في القبل فقط , و القبل هو المستفاد من الاخبار عند اطلاق الفرج كما في خبر هشام بن سالم «في الرجل ياتي فيما دون الفرج و هي حائض قال لا بأس اذا اجتنب ذلك الموضع»(٦) .

ص: ٨

١- التهذيب كتاب الصوم في زيادات الصوم ح/٤٠ ورواه في زيادات النكاح ح/٥١ ولم يقل فيه شيئاً.

٢- التهذيب ج/٤ ص ٣١٩ ح/٤٣

٣- الاستبصار ج/١ الباب ٥/ من ابواب الجنابه الحديث الاخر ؛ ص/١١٢

٤- سورة النساء ايه/٤٣

٥- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب الجنابه الحديث ١ , التهذيب ج/١ ص ١١٩ ح/٥

٦- التهذيب ج/١ ص ١٥٤ ح/١٠

نعم فى اخبار الغسل اطلاق الفرج على اله الرجوليه و لا يضر فيما نحن فيه، واما قوله اتوجبون الخ فهو صريح فى خصوص القبل و شموله للدبر اول الكلام و مرسل حفص قد عرفت رد الشيخ له و كلامه يكشف عن عدم الوثوق بهذا الخبر و ان كان من مراسيل ابن ابى عمير كما و ان الشيخ رواه فى التهذيب فى سياق جواز اتيان المرأه من دبرها و عليه فيمكن حملة على ما لو حصل الانزال، كما و انه معارض بمرفوعه البرقى التى اعتمدها الكلينى و لم يرو غيرها و مرسله محمد بن على بن محبوب و غيرهما و بعدم وجوب الغسل قال الصدوق و سلالر و الشيخ فى النهايه و الاستبصار(١)، و من جميع ذلك ظهر عدم وجوب الغسل بالوطى فى دبر المرأه، و لو لم نقل بحجيه ما تقدم من الاخبار فالاصل البراءه.

و اما دبر الغلام فقد ذكر المبسوط انّ فيه روايتين إحداهما يجب الغسل عليهما، و الثانيه لا يجب عليهما(٢).

اقول: و لم يظهر لهما وجود فى كتب الحديث الاّ ما فى صحيح ابى بكر الحضرمى(٣) عن ابى عبد الله «قال: قال رسول الله (ص) من جامع غلاماً جاء جنباً

ص: ٩

١- المختلف ج ١ ص ٣٠؛ اقول: و نقل كلام المختلف لما فيه من فائده: قال: لعلمائنا فى وجوب الغسل بالوطى فى دبر المرأه من غير انزال قولان فالذى اختاره السيد المرتضى و ابن الجنيد و ابن حمزه و ابن ادريس وجوب الغسل و روى ابن بابويه فى كتابه عدم ايجاب الغسل و هو اختيار الشيخ فى الاستبصار و النهايه و هو الظاهر من كلام سلالر.

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ٢٨

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٥٤٤ ح ٢ باب اللواط

يوم القيامة) و لا- ظهور لها فيما نحن فيه حيث ان الغالب هو حصول الانزال لانه ليس فى مقام بيان وقوع الجنابه بمجرد الادخال بل فى مقام بيان شناعه هذا الفعل.

واما ما استدل به المرتضى من الاجماع المركب فباطل من اصله وفرعه فلم يثبت فى المرأه و لو ثبت فلا نقول بالقياس و بذلك يظهر الحكم فى وطى البهيمة.

و اما وطى الميته هل فيه غسل ام لا-؟ فقال فى المبسوط(١) بوجوب الغسل لقولهم عليهم السلام «ان حرمه الميت كحرمه الحي»(٢) لكنه لا دلالة فيه ومورد ما قال قطع رأس الميت حيث فيه الديه و انما يمكن الاستدلال بروايه معاذبن جبل حول توبه بهلول النباش وفيه (فسمع صوتا تركتني عريانه فى عساكر الموتى وتركتني اقوم جنبه إلى حسابي)(٣).

قلت: الخبر عامى وضعيف السند و ثانياً اشتماله على اشكالات متعدده(٤) الا انه يمكن القول بكفايه العمومات الداله على انه اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل و بالمقاربه مع الميته يصدق ذلك ولو بمعونه الاستصحاب .

ص: ١٠

١- المبسوط ج ١ ص ٢٨

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٢٨ ح ٢

٣- امالى الصدوق المجلس الحادى عشر ص/ ٤٤ ح/ ٣

٤- لا يخفى على البصير ما فيه من امور عجيبه و متناقضه يبعد صدورها من النبى (ص) حيث يقول له الرسول (ص) ما خلاصته ان الله يغفر ذنوبك و لو كانت مثل الجبال الرواسى و هو يجيب الرسول(ص) بانها اعظم و كأنه ادرى من رسول الله (ص) ثم يقول له الرسول (ص) و ان كانت مثل الارضين السبع و بحارها ورمالها و هو يجيب الرسول (ص) بانها اعظم و تضمنت الروايه ان ذنوبه اعظم من الشرك بالله و من قتل النفس و اقرار النبى (ص) له ذلك و هذا خلاف القران ثم انه بعد ما ذكر للرسول ذنبه طرده الرسول بعد تلك التأكيدات الكثيره على ان الله يغفر له الذنوب و ان كانت ما كانت و هذا تناقض من الرسول (ص) لا يصدر منه (ص) و اشتمالها ايضاً على بكاء الوحوش له و انهم احتفوا حوله و الطير من فوق رأسه و هذه معاجز متعدده حصلت لرجل كان سبع سنين يسرق الاكفان من القبور و بعد ذاك العمل تاب بشكل حصلت له هذه المعاجز و هو اشبه شىء بالاساطير .

ولا يخفى انما الرطوبة المشتبهه تلحق بالمنى حكما اّ اذا بال قبلها وذلك للأخبار الكثيره كصحيحه ابن مسلم «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يخرج من احليله بعد ما اغتسل شىء، قال يغتسل و يعيد الصلاه اّ ان يكون بال قبل ان يغتسل فانه لا يعيد غسله»(١).

ما يجب له غسل الجنابه

ثم انه يجب غسل الجنابه لما تقدّم فى موارد وجوب الوضوء بإضافه الصوم على خلاف فيه.

ص: ١١

١- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الجنابه الحديث ٦

١- اما وجوب غسل الجنابه للصلاه فلقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ ... وَ إِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ...﴾ (١) مضافا إلى نصوص كثيره وارده فى أبواب شتى.

٢- و اما وجوبه للاجزاء المنسيه و صلاه الاحتياط فلأنهما جزء من الصلاه.

٣- و اما اشتراطه فى الطواف فلصحيحه على بن جعفر (عليه السلام) عن أخيه أبى الحسن (عليه السلام): «قال: سألته عن رجل طاف بالبيت و هو جنب فذكر و هو فى الطواف قال: يقطع الطواف و لا يعتد بشىء مما طاف ...» (٢).

على ان ما دلّ على اشتراط الوضوء فى الطواف يدلّ على اشتراط الغسل فيه بالأولويه.

٤- و اما اشتراطه فى صحه الصوم فى الجملة فهو المعروف و تدلّ عليه صحيحه ابن أبى نصر عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل أصاب من أهله فى شهر رمضان أو أصابته جنابه ثم ينام حتى يصبح متعمّدا قال: يتم ذلك اليوم و عليه قضاؤه» (٣) لكن سياى الاشكال فيه فى باب الصوم .

ص: ١٢

١- المائده: ٦

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٨ من أبواب الطواف الحديث ٤

٣- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب ما يمسك عنه الصائم الحديث ٤

ثم ان غسل الجنابه لا يجب فى نفسه بل يجب لما ذكر من المشروط بالطهاره إذا وجب لأصالة البراءه عن الوجوب النفسى بعد عدم الدليل عليه , نعم يجب للناقله بمعنى الوجوب الشرطى دون التكليفى.

حصيله البحث:

موجب الجنابه: الإنزال للرجل والمرأه، و غيبوبه الحشفه قبلاً- أنزل أم لم ينزل - لا دبراً لا فى المرأه ولا الغلام ولا البهيمه, واما مقطوع الحشفه فيحصل بما يصدق عليه التقاء الختائين، والرطوبه المشتبهه تلحق بالمنى حكماً إلا اذا بال قبلها.

ويجب غسل الجنابه لما تقدّم فى موارد وجوب الوضوء فيجب للصلاه وللجزاء المنسيه و صلاه الاحتياط و فى الطواف ولا يجب فى نفسه بل يجب لما ذكر من المشروط بالطهاره .

ما يحرم على الجنب

(فيحرم عليه قراءه العزائم)

ص: ١٣

الاربع وهى الم السجده و حم السجده و النجم والعلق كما رواه المستطرفات عن نوادر البزنطى (١)الذى هو من اصحاب الاجماع عن المثنى عن الحسن الصيقل عن الصادق (عليه السلام) و عن الصدوق فى المقنع (و لا بأس ان تقرأ القرآن كله وانت جنب الّا العزائم) (٢).

وهل المراد من العزائم سورها لا آياتها فقط للانصراف كما صرح بذلك الشيخان (٣) ويؤيده ما فى الفقه الرضوى (٤) ؟ ام ان المراد ايه السجده كما يدل عليه صحيحه زراره و ابن مسلم و فيه: (فهل يقرءان- الحائض و الجنب- شيئاً من القرآن قال نعم ما شاء الّا السجده) (٥) و قريب منها صحيحه ابن مسلم (٦) وهى ظاهره فى ايه السجده وحملها على ان المراد من السجده سورته تشتمل على ايه السجده بلا شاهد ويظهر من المفيد استناده الى ما لا يصح الاستناد اليه فذكر ان العله فى ذلك (ان فى هذه السور سجوداً واجباً ولا يجوز السجود الّا لظاهر من النجاسات بلا

ص: ١٤

-
- ١- مستطرفات السرائر، نوادر البزنطى ص/ ٣١ عن علاء عن محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) و نقل المعتبر؛ ج ١، ص/ ١٨١ عن جامع البزنطى عن المثنى عن الحسن الصيقل عن الصادق (عليه السلام).
 - ٢- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٤
 - ٣- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٢٩.
 - ٤- و فيه: «لا- بأس بذكر الله و قراءه القرآن و انت جنب الّا العزائم التى تسجد فيها و هى الم تنزل و حم السجده و النجم و سورته اقرأ...».
 - ٥- العلل ج/ ١ ص/ ٢٨٨ باب ٢١٠
 - ٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ٣٧١ ح/ ٢٥

خلاف(١) ولا يخفى ضعفه واما الفقه الرضوى فلا عبره به وعليه فالصحيح حرمة قراءه ايه السجده لا سورها.

والمحرم عند المشهور قراءه العزائم لا- استماعها و يجب السجود لعدم اشتراط الطهاره فى سجودها بلا- فرق بين الجنب و الحائض و يدل عليه صحيح الحذاء(٢).

(واللبث فى المساجد)

و يدلّ على حرمة الدخول لا بنحو الاجتياز قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَىٰ ... وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ (٣) و صحيحه زراره و محمد بن مسلم(٤) و صحيحه أبى حمزه الثمالى(٥) و غيرها . واما الاجتياز فقد دلت الايه المباركه على جوازه.

(و الجواز فى المسجدين)

ص: ١٥

١- التهذيب ج/١ ص ١٢٩.

٢- التهذيب ج/١ ص ١٢٩ ح/٤٤ و هى: «عن الطامث تسمع السجده؟ قال: ان كانت من العزائم فلتسجد اذا سمعتها» هذا و حيث ان للشيخ سندا صحيحاً إلى كل روايات ابن محبوب فالروايه معتبره سندا. هذا و الكافى رواها بسند صحيح ج/٣ ص ١٠٦ ح/٣ و اطلاقها دال على ضعف ما تقدم عن المفيد.

٣- النساء: ٤٣

٤- العلل ج/١ ص ٢٨٨ باب ٢١٠

٥- الكافى ج/٣ ص ٧٣ ح/١٤ و هو مرفوع محمد بن يحيى عن الثمالى و قد رواه التهذيب ج/١ ص ٤٠٧ ح/١٨ بسند صحيح عن أبى حمزه الثمالى.

لصحيحه جميل (١) و لا يجوزهما ألاً بالتيمم وصحيحه الثمالي (٢) .

و اما خبر التهذيب عن محمد بن القاسم (٣) في جواز نوم الجنب في المسجد فشاذ و اشتمل على التوضأ وهو امرٌ باطل فلم يقل به احد.

ثم ان المستثنى في غير المسجدين عنوان الاجتياز الذى لا- يتحقق الا بالدخول من باب و الخروج من آخر، و لكن الوارد في روايه جميل بن دراج عن أبى عبد الله (عليه السلام): «للجنب ان يمشى في المساجد كلها و لا يجلس فيها الا المسجد الحرام و مسجد الرسول صلى الله عليه و آله» (٤) و عنوان المشى لا- يتوقف على افتراض بايين و الدخول من واحد و الخروج من آخر لكن سندها يشتمل على سهل بن زياد وهو ضعيف , و على فرض صحه السند و التعارض بينها و بين صحيحه

ص: ١٤

١- الكافي ج ٣/ ص ٥/ ح ٤/ عن الجنب يجلس في المساجد قال لا- و لكن يمر فيها كلها الا المسجد الحرام و مسجد الرسول (ص).

٢- و لا يستثنى احد ألاً النبي و على و فاطمه و الحسن و الحسين عليهم السلام جميعاً لروايات متعددة اشار اليها في التهذيب و كما في العيون و العلل و في بعضها على و ذريته و عن العيون عن الرضا (عليه السلام) عن ابائه (ع) عن امير المؤمنين (ع) قال (قال رسول الله (ص) لا يحل لاحد ان يجنب في هذا المسجد الا انا و على و فاطمه و الحسن و الحسين و من كان من اهلى فانه منى) العيون مجلس ٣٠ و فى مجلس ٢٣ من الريان بن الصلت عنه (ع) «قال قال رسول الله (ص) ألاً ان هذا المسجد لا يحل لجنب ألاً لمحمد و اله» و قريب منه عن العلل.

٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٧١/ ح ٢٧/ اقول و لا يبعد كونه محرراً.

٤- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب الجنابه الحديث ٤

زراره و محمد بن مسلم فالترجيح مع الصحيحه لموافقتها للكتاب الكريم الدال على ان المدار على عنوان العبور الذى هو عبارته اخرى عن الاجتياز.

ومثل المسجدين ورود الجنب على المعصومين عليهم السلام ولو مع عدم اللبث كما فى صحيحه الحميرى (١) وفيه: قال (عليه السلام): هكذا تدخل بيوت الانبياء وانت جنب قال اعوذ بالله من غضب الله وغضبك فقال استغفر الله و لا اعود. (٢) وما رواه خرائج الراوندى عن جابر عن السجاد (عليه السلام) ان اعرابياً دخل على الحسين (عليه السلام) فقال له (اما تستحى يا اعرابى تدخل على امامك وانت جنب) (٣) ألما انها غير ظاهره فى الحرمة كما و انه لم ينقل القول بالحرمة فى كلام احد فالصحيح حملها على الكراهه كما هو صريح صحيح الحميرى وحيث ان حياتهم ومماتهم واحده فالجنب لا يقرب ضرائعهم ايضا كما هو مقتضى قوله (ص) حرمة المرء المسلم ميتا كحرمة وهو حى سواء (٤).

اقول: ولا تلحق به الحائض لعدم الدليل اولا ولبطلان القياس ثانيا.

ص: ١٧

-
- ١- قرب الاسناد للحميرى ص ٤٣/ ح ١٤٠ عن بكر بن محمد وهو ثقة والسند صحيح وفيها « يا ابا بصير اما تعلم انه لا ينبغي للجنب ان يدخل بيوت الانبياء » فرجع ابو بصير ودخلنا هذا و هنالك روايتان أخرتان نقلت قضيه دخول أبى بصير على الصادق (ع) فى نفسهما متنافيتان مضافاً لمنافاتهما لخبر قرب الاسناد.
 - ٢- رجال الكشى فى عنوان أبى بصير ليث ح/ ٤
 - ٣- الخرايج و الجرايح /قطب الدين الراوندى /انتشارات المصطفوى قم ص ٢٢٦
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٦٥/ ح ١٦٧ والمقنع ص ٤/

(ووضع شيء فيها)

بخلاف الاخذ فانه جائز ويدل على ذلك صحيحه زراره وابن مسلم عن أبي جعفر قال قلنا له الحائض والغيب يدخلان المسجد أم لا قال الحائض والغيب لا يدخلان المسجد إلا مجتازين إن الله تبارك وتعالى يقول ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا يأخذان من المسجد ولا يصنعان فيه شيئاً قال زراره قلت له فما بالهما يأخذان منه ولا يصنعان فيه قال لأنهما لا يقدران على أخذ ما فيه إلا منه ويقدران على وضع ما بيدهما في غيره قلت فهل يقرآن من القرآن شيئاً قال نعم ما شاء إلا السجدة و يذكزان الله على كل حال (١) وصحيحه ابن سنان (٢).

(ومس خط المصحف أو اسم الله تعالى أو اسم النبي أو احد الائمة عليهم السلام)

اما المصحف فلاطلاق موثقه أبي بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عمّن قرأ في المصحف وهو على غير وضوء؟ قال: لا بأس ولا يمس الكتاب» (٣)، بتقريب ان

ص: ١٨

١- العلل ج/ ١ ص ٢٨٨

٢- الكافي ج/ ٣ ص ٥١/ ح ٨

٣- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب الوضوء الحديث ١

الجنب من مصاديق من لا- وضوء له، بل قد يتمسك بالأولويه , وصحيحه حريز عمن أخبره (لا-تمس الكتاب ومس الورق وقرأه)(١).

و اما قوله تعالى: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾ (٢) فقول: انه لا دلالة له على إنشاء حرمة المس بل هو اخبار عن عدم ادراك دقائقه لغير المعصومين عليهم السلام.

قلت: المراد من المس لا- يختص بالمس المعنوي بمعنى درك الحقائق بل يعم المس الظاهري للكتابه لموثقه إبراهيم بن عبد الحميد حيث روى عن أبي الحسن (عليه السلام): «المصحف لا تمسه على غير طهر ولا جنبا ولا تمس خطه ولا تعلقه ان الله تعالى يقول: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾» (٣).

واما اسمه تعالى فاستدل له بموثق عمار عن الصادق (ع) (لا يمس الجنب درهما ولا ديناراً عليه اسم الله) (٤) رواه التهذيب أولاً ثم روى عن وهب بن وهب ما يدل على الجواز وقال بعده (وهب عامي متروك العمل بما يختص بروايته) ثم روى

ص: ١٩

١- التهذيب ج ١/ ص ١٢٧/ ح ٣٤٢ خلافاً للشيخ في المبسوط ج ١/ ص ٢٣ حيث قال بكراهه المس و مثله ابن الجنيد ولا يخفى ضعفه.

٢- الواقعة: ٧٩

٣- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب الوضوء الحديث ٣

٤- التهذيب ج ١/ ص ٣١/ ح ٢١

ثالثاً عن أبي القاسم بما لا ربط له بما نحن فيه وقال (انما دل على مجرد كونه معه دون ان يستنجي)(١).

واما ما نقله المحقق في المعبر عن كتاب الحسن بن محبوب بسنده عن الصادق (ع) ان المس لا بأس به(٢) ونقل عن جامع البزنطي عن محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) ما هو قريب منه ايضاً(٣).

هذا وقد قيل انه لم ينقلهما المشايخ الثلاثة لنا وان الشيخ ينقل الروايات المشتهره اولاً كما صرح بذلك في اول التهذيب(٤) وينقل ما يخالفها لابداء المحامل والتفسيرات التي تجعل الروايه موافقه للمشهور فقد ذكر موثقه عمار اولاً و اعتمدها ورد الثانيه و حمل الثالثه على معنى اخر اقول: ليس من دليل على حرمه

ص: ٢٠

١- التهذيب ج ١/ ص ٣٢/ وقد اشتمل الخبر على ان الباقر (عليه السلام) والامير (عليه السلام) كان على نقش خاتمهما اسم الله و كان في يسارهما يستنجيان بها.

٢- المعبر؛ ج ١، ص ١٨٨/

٣- المصدر السابق.

٤- فقال في اول كتاب التهذيب « ثم اذكر بعد ذلك ما ورد من احاديث اصحابنا المشهوره في ذلك وانظر فيما ورد بعد ذلك مما ينافيها ويضادها وابين الوجه فيها اما بتأويل اجمع بينها او اذكر وجه الفساد فيها اما من ضعف اسنادها او عمل العصابه بخلاف متضمنها» وكذلك قال في اول الاستبصار «وان ابتداء في كل باب بايراد ما اعتمده من الفتوى والاحاديث فيه ثم اعقب بما يخالفها من الاخبار وابين وجه الجمع بينها» اقول ويشهد لكلامه ما مر وما سيأتي من ان اكثر الروايات الشاذه والتي اعرض عنها المشهور مصدرها هو التهذيب والاستبصار فتد بر جيداً.

المس الّا خبر عمار المتقدم و الذى لم ينقله الا الشيخ فى التهذيب مع ما فى اخبار عمار من الشذوذ بحيث يسلب الوثوق منها مضافاً إلى ان الشيخ اورده للاستدلال على قول المفيد بوجوب نزع الخاتم الذى عليه اسم الله عند الاستنجاء و انه لا يباشر به النجاسه و ليتزّهه عن ذلك تعظيماً لله تعالى و لاولياته (ع)، كما و انه لم يعرف القول بين المتقدمين بذلك بل صرح ابن الجنيد بكراهه ذلك (١) و عليه فلا دليل يدل على الحرمة فحتى لو لم نرجح ما دل على الجواز فالاصل هو الجواز و امّا دعوى لزوم الهتك فعهدتها على مدعيها فليس الجنب نجساً حتى يتوهم ذلك فالحق جواز المس خلافاً للحلبى (٢).

(ويكره له الاكل والشرب حتى يتمضمض ويستشق) او يتوضأ (والنوم الّا بعد الوضوء)

اما الاول فلصحيحه زواره عن الباقر (عليه السلام) (الجنب اذا اراد ان ياكل و يشرب غسل يده و تمضمض و غسل وجهه و أكل و شرب) (٣) و غيرها (٤) و اما موثقه ابن بكير (٥) فمنتهى دلالتها عدم الحرمة و كما و انه لم يرد ذكر الاستنشاق فى خبر الا ما فى

ص: ٢١

-
- ١- المختلف ج/١ ص ١٩٢/ لكنه عمم ذلك لكتابه القران و يرده ما تقدم .
 - ٢- المختلف ج/١ ص ١٣٨/ و الكافى فى الفقه: ١٢٦
 - ٣- فروع الكافى كتاب الطهاره ص ٥٠/ ح ١/
 - ٤- روايه السكونى و غيرها .
 - ٥- فروع الكافى ص ٥٠/ ح ٢/ «عن الجنب يأكل ويشرب ويقرء قال نعم».

رساله ابن بابويه (١) واما التوضأ بديل المضمضه وغسل الوجه واليدين فلمرسله الفقيه (٢) وخبر عبد الرحمن البصرى (٣) وفيه: (انا لنكسل ولكن ليغسل يده والوضوء افضل) وفيه دلالة على ان اقل ما يرفع الكراهه هو غسل اليد والوضوء افضل ولا يخفى على البصير من كون الخبر محرفاً فقوله انا لنكسل - محرف عن - انه ليكسل - (٤) فعصمه الائمة عليهم السلام وعلو شأنهم آبيه عن الكسل.

و اما كراهه النوم قبل الوضوء فلصحيح الحلبي (٥) وقال الصدوق بعده وفي حديث اخر «قال: انا انام على ذلك حتى اصبح وذلك إنى اريد ان اعود» وهو يدل على عدم الكراهه لمن اراد العود لكنه مرسل لا جابر له أأ اعتماد الصدوق عليه و فتواه به و هو أحد طرق حصول الموثوقيه بالخبر أأ ان يقال انه خلاف قوله تعالى {ان الله يحب التوابين و يحب المتطهرين}.

(والخضاب)

ص: ٢٢

١- الفقيه ج/ ١ ص ٤٦/ باب ١٩/ وفيه: « أأ ان يغسل يديه ويتمضمض ويستنشق»

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٤٧/ ح/ ٤

٣- التهذيب ج/ ١ ص ٣٧٢/ ح/ ٣٠

٤- واحتمل الوافى انا لنغتسل بديل انا لنكسل وذلك لانهم أجل من ان يكسلوا فى عباده ربهم أقول: وهو احتمال وارد.

٥- الفقيه ج/ ١ ص ٤٧/ ح/ ٢

لما رواه التهذيب عن أبي سعيد (١) وهو يدل على كراهه اجناب المختضب الأ بعد تأثيره وايضا يدل عليه ما رواه عن عامر بن جذاعة (٢) وهي تدل ايضاً على كراهته للحائض وغيرهما من الروايات.

(وقراءه ما زاد عن سبع آيات)

ليس فيه إلا خبر واحد مضطرب المتن ذكره الشيخ في التهذيب (٣) عن عثمان عن سماعه (سألته عن الجنب هل يقرأ القرآن قال ما بينه وبين سبع آيات) ثم قال الشيخ: وفي روايه زرعه عن سماعه سبعين ايه (٤) وقال في الاستبصار بعد نقله للخبر: «لا ينافي هذا الخبر الاخبار الاوله من وجهين احدهما ان نخصص تلك بهذا والثاني ان نحمل هذا على ضرب من الاستحباب و تلك على الجواز» (٥) والكافي لم يروه بل روى موقق ابن بكير المتقدم (٦) (عن الجنب يأكل و يشرب و يقرأ قال نعم يأكل و يشرب و يقرأ و يذكر الله عز وجل ما شاء) وكذلك الفقيه لم يروه بل افتي بعدم البأس في كتابه المقنع كما تقدمت عبارته (٧) و يدل على عدم

ص: ٢٣

١- التهذيب ج/ ١/ ص ١٨١/ ح ٨٩/

٢- التهذيب ج/ ١/ ص ١٨٢/ ح ٩٣/ وغيرهما ح/ ٩٢/ ح ٩١/ ح ٩٠/ ص ١٨١/ فالروايات مستفيضه.

٣- التهذيب ج/ ١/ ص ١٢٨/ ح ٤١/

٤- المصدر السابق ح/ ٤٢/

٥- الاستبصار ج/ ٢/ ص ١١٥/

٦- فروع الكافي كتاب الطهاره ص/ ٥٠/

٧- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٤/

البأس من الروايات المطلقة صحيحه زراره و محمد بن مسلم(١) و غيرها(٢) من الروايات و الحاصل من مجموعها سلب الوثوق من خبر سماعه و عدم صحه الاعتماد عليه، و اما ما عن الفقيه روى عن أبي سعيد الخدرى عن النبي(ص) فيما او صاه لعلى(ع)(٣) من حرمة قراءه القرآن للجنب و ظاهره حتى آيه فهو خبر عامى مشتمل على مضامين منكره فراجع، وبقى خبر السكونى (سبعه لا يقرؤن القرآن الراكع و..والجنب..)(٤) فضعيف سنداً بحمزه العلوى و مخالف لما اشتهر من الاخبار.

(و الجواز فى المساجد)

و مراده الكراهه و لا شاهد لها و صحيحه زراره و محمد بن مسلم و غيرها تشهد على عدم البأس بالجواز لا اللبث فانه حرام.

حصيله البحث:

يحرم على الجنب قراءه آيات العزائم لا سورها، و يحرم الدخول فى المساجد الا بنحو الاجتياز غير المسجد الحرام و مسجد النبي (صلى الله عليه و آله) , و يكره ورود الجنب على المعصومين عليهم السلام و الدخول الى ضرائحهم عليهم السلام، و يحرم

ص: ٢٤

١- العلل ج/١ ص ٢٨٨

٢- مثل صحيح فضيل بن يسار و صحيح الحلبي ؛ التهذيب ج/١ ص ١٢٨/ ح ٣٨/ و ح ٣٩/ .

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٥٢، باب النوادر .

٤- وسائل الشيعه؛ ج ٦، ص ٢٤٦؛ باب ٤٧ باب المواضع التى لا ينبغى فيها قراءه القرآن .

وضع شىء في المساجد، و يحرم مسّ خطّ المصحف واما مس اسم الله تعالى أو النَّبِيِّ أو أحد الأئمّه عليهم السّلام فلا يحرم، و يكره الأكل و الشّرب حتّى يتمضمض و يستنشق، و التّوم إلّا بعد الوضوء، و يكره الخضاب للمجنّب ايضاً، و لا يكره قراءه ما زاد على سبع آيات.

كيفية الغسل

(و واجبه النيه مقارنه و غسل الرأس و الرقبه ثم الايمن ثم الايسر)

و لا خلاف في وجوب تقديم غسل الرأس و الرقبه على البدن كما في صحيحه محمد بن مسلم(١) و صحيحه حريز عن زراره(٢) وغيرها من الاخبار(٣) وان من خالف الترتيب بين الرأس و البدن يجب عليه اعاده الغسل كما في صحيحه زراره(من اغتسل من جنبه فلم يغسل رأسه ثم بدا له ان يغسل رأسه لم يجد بدأً من اعاده الغسل)(٤) واما صحيحه هشام بن سالم(٥) التي تدل على عدم وجوب الترتيب بين

ص: ٢٥

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٤٣/ ح ١/ وفيه: «تبدأ بكفيك فتغسلهما ثم تغسل فرجك ثم تصب الماء على رأسك ثلاثاً ثم تصب الماء على سائر جسدك مرتين فما جرى عليه الماء فقد طهر».
 - ٢- المصدر السابق ح ٣/
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٣٢/ ح ٥٥/
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ٤٤/ ح ٩؛ و رواه التهذيب ج ١/ ص ١٣٣/ ح ٦٠/ إلّا انه عن حريز عن الصادق (عليه السلام) و الاول عن حريز عن زراره عنه (عليه السلام) .
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ١٣٤/ ح ٦١/ و قد جاء فيها: «فأمرها فغسلت جسدها و تركت رأسها و قال لها اذا اردت ان تركبي فاغسلي رأسك».

الرأس و البدن و التي رواها التهذيب عنه اخيراً و ذكر فيها انه توهم في النقل عن الامام فروى بالعكس من ذلك و قال و يدل على وهمه ان هشام بن سالم راوى هذا روى ايضاً عن محمد بن مسلم و ذكر روايته (١) و بها يرتفع الاشكال السابق.

و اما الترتيب في الجسد بين الايمن و الايسر فالاخبار لا تدل عليه و ذهب الصدوقان إلى عدم وجوبه (٢).

و اما ما قد يستدل به لوجوب الترتيب بان (غسل الميت مثل غسل الجنب) كما في خبر محمد بن مسلم (٣) و ما رواه العليل عن عبدالرحمن بن حماد (٤) بضميمه ان غسل الميت بالترتيب بين الايمن و الايسر كما في صحيحه الحلبي (٥) و غيرها (٦) إلا ان صحيحه الحلبي ظاهره بعدم وجوب الترتيب بين الايمن و الايسر فلا ظهور لها في وجوب الترتيب ففيها «ثم تبدأ بكفّته و رأسه ثلاث مرات بالسدر ثم سائر

ص: ٢٦

١- و قد جاء فيها ما يرفع اشكال الروايه السابقه فيها: «فقلت اغسلى رأسك و امسحيه مسحاً شديداً لا تعلم به مولاتك فاذا اردت الاحرام فاغسلى جسدك و لا تغسلى رأسك فتستريب مولاتك».

٢- الفقيه ج ١/ ص ٤٦/ و المقنع ص ٤/

٣- التهذيب ج ١/ ص ٤٧٧/ ح ٩٢/

٤- العليل باب ٢٣٨ ص ٣٠٠/ و فيه: «فمن ثم صار الميت يغسل غسل الجنابه».

٥- الكافي ج ٣/ ص ١٣٨/ ح ١/

٦- روايه عمار المرويه في التهذيب ج ١/ ص ٣٠٥/ ح ٥٥/

جسده و ابدأ بشقه اليمين) فالترتيب فى هذه الصحيحه انما هو بين الرأس و الجسد بمقتضى ثم التى هى للتعقيب و بقرينه الاطلاق فى روايات غسل الجنابه يُعلم عدم وجوب الترتيب فى غسل الميت اصف إلى ذلك انه ورد لغسيل الميت فى خبر عبدالله الكاهلى (١) الترتيب بين اليمين من الرأس ثم الايسر منه ثم افاضه الماء من القرن إلى القدم من جانبه اليمين ثم الايسر فقد يقال ان هذه قرينه واضحه على استحباب الابتداء باليمين ثم الايسر و الأ فلم يقل احد بذلك فى الرأس، و حينئذٍ يحمل ما فى روايه عمار و صحيحه الحلبي فى تغسيل الميت و مضمرة زراه (٢) فى غسل الجنابه الداله على الترتيب بين اليمين و الايسر على الاستحباب.

اقول: حمل خبر الكاهلى على الاستحباب من القرن الى القدم بلا شاهد ولا يصار اليه واما الترتيب بين اليمين و الايسر من البدن فلو كان لبان فان ما كان مورد ابتلاء للناس يوماً لابد و ان يكون معلوما لعوام الناس فضلاً عن علمائهم و لابد من صدور البيانات الكافيه منهم عليهم السلام اذ لو كانت موجوده كيف خفت على الصدوقين و كيف لم ترد فى الروايات بشكل واضح و صريح بل العكس فالصحيح عدم وجوب الترتيب بين الرأس و البدن، و ما يتوهم منه الترتيب يحمل على الاستحباب بقرينه تشبيه غسل الميت بغسل الجنابه و بقرينه الاطلاق فى روايات غسل الجنابه.

ص: ٢٧

١- فروع الكافى كتاب الطهاره ص/ ١٤٠/ ح/ ٤

٢- التهذيب ج/ ١/ ص/ ١٣٣/ ح/ ٥٩/ و هى صحيحه سنداً .

(و تخليل مانع وصول الماء)

كما هو معلوم فان شغل الذمه اليقيني يستدعى فراغ الذمه اليقيني.

وجوب غسل الظاهر

ثم ان الواجب انما هو غسل الظاهر و ايصال الماء إلى البشره و اما باطنُ الاذنين فهو ايضاً من الظاهر كما في رساله على بن بابويه (و خلل اذنيك باصبعيك)(١) و مثله ما في الفقه الرضوي و مقنعه المفيد(٢).

وجوب غسل الشعر

و هل يجب غسل الشعر ام لا؟ قيل: المشهور عدم الوجوب و يدل عليه صحيحه الحلبي(٣) و خبر غياث(٤) ففي الاول (لا تنقض المرأه شعرها اذا اغتسلت من الجنابه) و ظاهرها من جهه اطلاقها عدم وجوب غسل الشعر ويعارضها صحيح حجر بن

ص: ٢٨

١- الفقيه ج/ ١ ص ٤٦

٢- الفقه الرضوي ص ٨٣/ التهذيب ج/ ١ ص ١٣٠

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٤٥/ ح ١٦/ ألما انه رواه التهذيب ج/ ١ ص ١٤٧/ عن الكافي عن الحلبي عن رجل فالسند حينئذٍ مرسل و لا يخفى تقدم نسخه الكافي على نقل الشيخ حيث قد رواها عن الكافي فالروايه معتبره .

٤- الوسائل باب ٣٨ من ابواب الجنابه ح/ ٣ أو ٤

زائده انه من ترك شعره من الجنابه فهو فى النار(١) و توجيهها بان المراد مقدار الشعره من البشره لا نفس الشعر خلاف صريحها ولا شاهد له كما و ان صحيح الحلبي قابل للحمل على عدم وجوب نقض الشعر لا عدم وجوب غسله فالتعارض بينهما انما هو بين الظاهر و النص و لاشك ان النص مقدم على الظاهر و لم يعلم من المتقدمين الاعراض عن صحيح حبر بل افتى به الصدوقان كما و ان فى المقنع امر المرأة بحل الشعر ان كان مشدودا(٢) و ظاهره وجوب غسل الشعر و قال المحقق فى المعبر «لا تنقض المرأة شعرها اذا بلّ الماء اصوله و هذا مذهب الاصحاب»(٣) و ظاهره وجوب غسله لكن يكفى وصول الماء اليه و لو لم ينقض الشعر، هذا و يدل على الوجوب ظاهراً صحيح ابن مسلم و حسن جميل(٤).

نعم ورد عدم مانعيه ما يبقى من اثر ما يلصق بالبدن من الوسخ و العلك و امثالهما بعد غسله ففى صحيح إبراهيم بن أبى محمود قال: «قلت للرضا (عليه السلام) الرجل يُجنب فيصيب جسده و رأسه الخَلوق و الطيب و الشئء اللكد مثل علك الرُوم و

ص: ٢٩

١- التهذيب ج ١/ ص ١٣٠/ ح ٦٤؛ اقول: و الظاهر من على بن بابويه تفسيرها بادخال الماء تحت الشعر فقال فى الفقيه ص/ ٤٦ عنه فى رسالته «فانظر ان لا تبقى شعره من رأسك و لحيتك الأ و يدخل الماء تحتها و من ترك شعره إلى اخر الخبر» و مثله ابنه فى المقنع ص/ ٤.

٢- الجواهر ج ٣ ص ٨٤

٣- الجواهر ج ٣ ص ٨٢

٤- وسائل الشيعة؛ ج ٢، ص ٢٥٥؛ باب ٣٨؛ حديث ١ و ٢.

الطَّرار(١) و ما أشبهه فيغتسل فإذا فرغ وجد شيئاً قد بقى فى جسده من أثر الخلق و الطَّيب و غيره قال لا بأس(٢) و هو صريح بل نص فى صحه الغسل و لو بقى شىء يسير من اثر العلك و غيره , و لا يعارضه صحيح حجر المتقدم الدال على وجوب غسل الشعر و باطلاقه يدل على عدم صحه الغسل لو بقى شىء يسير من اثر العلك و غيره , و وجه عدم المعارضه انه من باب تعارض النص مع الظاهر و لا شك بتقدم النص على الظاهر, و به عمل الكليني لكن الظاهر من المتأخرين عدم العمل به.

حكم اجتماع الاغسال المتعدده

هذا و لو اجتمعت عليه اغسال متعدده كفاه الاتيان بغسل واحد بتيه الجميع فلصحيحه زراه: «إذا اغتسلت بعد طلوع الفجر أجزاءك غسلت ذلك للجنابه و

ص: ٣٠

١- الخلق: نوع من الطيب. و لكده عليه الوسخ- بالكسر- لكدا أى لزمه و لصق به. و علك: لزج. و الطرار: نوع من الطين اللزج. و فى بعض النسخ [الطراد] و فى بعضها: الطرب .

٢- الكافي ج ٣ ص ٥١ ح ٧

الحجامة و عرفه و النحر و الحلق و الذبح و الزياره فاذا اجتمعت عليك حقوق (الله) أجزأها غسل واحد. قال: ثم قال: و كذلك المرأه...»(١).

بل ويجزى عن غسل الجنابه لو قصد غيره لنفس الصحيحه المذكوره أيضا لأنه المتيقن، بل يستفاد منها اجزاء أى غسل قصد عن غيره.

(و يستحب الاستبراء للمنزل بالبول)

ذهب اليه المرتضى و الحلبي و إلى وجوبه الشيخ فى المبسوط و الجمل و الديلمى و الحلبي و ابن حمزه(٢) و الظاهر كون النزاع لفظياً و ان المراد من الوجوب عدم اعاده الغسل اذا رأى بللاً بعده و يدل على اصل الاستبراء صحيح البنزطى(٣).

ثم ان الاستبراء بالبول للرجل دون المرأه كما فى موثقه سليمان بن خالد(٤) و غيره(٥) و يدل على وجوب الاعاده على الرجل ان لم يكن بال صحيحه محمد بن مسلم(٦).

ص: ٣١

١- وسائل الشيعه؛ ج ٢، ص ٢٦١؛ باب ٤٣ باب اجزاء الغسل الواحد عن الأسباب المتعدده و حكم اجتماع الجنب و الميت و المحدث و هناك ماء يكفى أحدهم؛ حديث ١.

٢- المختلف ص ٣٢/

٣- التهذيب ج ١/ ص ١٣١/ ح ٥٤/ و فيه: «و تبول ان قدرت على البول» اقول: و فى سنده الحسين بن الحسن بن ابان و قد نقل توثيقه ابن داود عن رجال الشيخ و نقله مقبول راجع القاموس الطبع القديم ج ٣/ ص ٢٧٥/ و معجم الثقاه ابو طالب التجليل ص ٣٩

٤- التهذيب ج ١/ ص ١٤٨/ الكافى ج ٣/ ص ٤٩/ ح ١/

٥- خبر التهذيب عن منصور ج ١/ ص ١٤٨/ ح ١١٢/ و خبر الكافى عن عبدالرحمن ج ٣/ ص ٤٩/ ح ٣/

٦- التهذيب ج ١/ ص ١٤٤/ ح ٩٨/ و فيها: «من اغتسل و هو جنب قبل ان يبول ثم يجد بللاً فقد انتقض غسله و ان كان بال ثم اغتسل ثم وجد بللاً فليس ينقض غسله و لكن عليه الوضوء لان البول لم يدع شيئاً».

و اما ما رواه التهذيب عن جميل الداله على عدم وجوب الغسل بخروج البلل قبل البول بعد الغسل(١) و مثلها ما رواه عن احمد ابن هلال(٢) و عن عبدالله بن هلال(٣) و عن زيد الشحام(٤) فلم يروها الكليني و لا اشار اليها و لم يروها الفقيه و ان اشار اليها بعد روايته لصحيحه الحلبي الداله على وجوب الغسل بعد البلل لمن لم يبل و سقوطه عن بال(٥) كما في روايات اخر تدل عليه ايضاً(٦).

ثم ان الاستبراء من المنى بالبول و اما من البول فيما مر فلو اقتصر على الاستبراء من المنى دون البول و رأى بللاً فليس عليه غسل و لكن عليه وضوء و استنجاء كما في صحيحه الحلبي المتقدمه و غيرها.

حصيله البحث:

واجبات الغسل: التيه مقارنه، و غسل الرأس و الرقبه، ثم البدن، و تخليل مانع وصول الماء، و الظاهر عدم مانعيه ما يبقى من اثر ما يلصق بالبدن من الوسخ و

ص: ٣٢

١- التهذيب ج ١/ ص ١٤٥/ ح ١٠٠/

٢- التهذيب ج ١/ ص ١٤٥/ ح ١٠١/

٣- المصدر السابق ح ١٠٢/

٤- المصدر السابق ح ١٠٣/

٥- الفقيه ج ١/ ص ٤٧/ ح ٩/

٦- التهذيب ج ١/ ص ١٤٤/ ح ٩٩/

العلك و امثالهما بعد غسله للنص، و يجب غسل الظاهر و منه باطنُ الاذنين لا الباطن و يجب غسل الشعر ايضا، و لو اجتمعت عليه اغسال متعدده كفاه الاتيان بغسل واحد بتيه الجميع. و ينبغي الاستبراء للرجل المجنب بالانزال ولا استبراء على المرأه .

احكام الشك

١- يجب الغسل لمن شك في صدور الغسل وذلك لاستصحاب عدمه.

٢- يجب البناء على صحه الغسل لو شك فيه بعد الفراغ منه وذلك لقاعده الفراغ المستفاده من موثقه محمد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام): «كل ما شككت فيه ممّا قد مضى فامضه كما هو» (١).

٣- و لو شك بعد الصلاه في صدور الغسل فصلاته صحيحه لقاعده الفراغ بالنسبه للصلاه، و هي مانعه من جريان استصحاب عدم الغسل و إلّا يلزم لغويه تشريع القاعده، إذ ما من مورد تجرى فيه الا و الاستصحاب واقف إلى جنبها.

ص: ٣٣

١- وسائل الشيعه؛ ج ٨، ص ٢٣٨؛ باب ٢٣؛ حديث ٣.

٤- نعم يلزوم إعادته لما يأتي وذلك لاستصحاب عدم الغسل , و صحّه الصلاه بقاعده الفراغ لا تستلزم ثبوت لوازمها التي منها كونه مغتسلا.

٥- لو خرج منه بلبل يعلم به انه اما بول او منى وكان على طهر وجب عليه الجمع بين الغسل و الوضوء وذلك للعلم الإجمالى بوجوب اما الغسل عليه أو الوضوء.

٦- و إذا شكّ فى صدور الغسل بعد الصلاه حكم بصحّتها و لزمه فعله لما يأتي ان لم يصدر منه حدث أصغر بعد الصلاه و إلّا جمع بين الغسل و الوضوء بل يلزم إعاده الصلاه إذا كان الشكّ فى الوقت.

اما وجوب الجمع بين الغسل و الوضوء على تقدير صدور الحدث الأصغر فلمنجزيه العلم الإجمالى بوجوب اما الغسل عليه أو الوضوء.

و اما اعاده الصلاه أيضا إذا كان الشكّ فى الوقت فلعدم جريان قاعده الفراغ لتشكّل علم إجمالى بعد صدور الحدث الأصغر بوجوب إعاده الصلاه السابقه بعد الغسل - على تقدير عدم الاغتسال - أو الوضوء للصلاه اللاحقه - على تقدير الاغتسال - فيجب الجمع بين الأطراف.

و اما عدم وجوب إعاده الصلاه إذا كان الشكّ خارج الوقت فللشكّ فى صدق فوت الصلاه - لاحتمال الاغتسال قبلها - الذى هو موضوع وجوب القضاء فتجرى البراءه عن وجوبه.

٧- و إذا علم إجمالاً- اما بنقصان ركن فى صلاته أو ببطلان غسله وجبت عليه إعادة الصلاة دون الغسل , وذلك للعلم ببطلان الصلاة على كل حال فتجرى قاعده الفراغ بلحاظ الغسل بلا معارض.

حصيله البحث:

يجب الغسل لمن شك فى صدور الغسل , ويجب البناء على صحه الغسل لو شك فيه بعد الفراغ منه , و لو شك بعد الصلاة فى صدور الغسل فصلاته صحيحه, نعم يلزوم إعادته لما يأتى من الصلوات , ولو خرج منه بلل يعلم به انه اما بول او منى وكان على طهر وجب عليه الجمع بين الغسل و الوضوء. و إذا شكّ فى صدور الغسل بعد الصلاة حكم بصحتها و لزمه فعله لما يأتى ان لم يصدر منه حدث أصغر بعد الصلاة و إلّا جمع بين الغسل و الوضوء بل يلزم إعادة الصلاة إذا كان الشكّ فى الوقت. ولا يجب إعادة الصلاة إذا كان الشكّ خارج الوقت. و إذا علم إجمالاً اما بنقصان ركن فى صلاته أو ببطلان غسله وجبت عليه إعادة الصلاة دون الغسل.

مستحبات الغسل

(و المضمضه و الاستنشاق)

ص: ٣٥

لصحيحه زراره قال: «تَبْدَأُ فَتَغْسِلُ كَفَيْكَ ثُمَّ تُفْرِغُ بِيَمِينِكَ عَلَى شِمَالِكَ فَتَغْسِلُ فَرْجَكَ ثُمَّ تَمَضْمَضُ وَاسْتَنْشِقُ ثُمَّ تَغْسِلُ» (١).

(بعد غسل اليدين ثلاثاً)

اما غسل اليدين فهل هو من المرفق ام الكف ؟ ففي صحيحه البنزطى (٢) و صحيح يعقوب بن يقطين (٣) الاول الا ان صحيحه البنزطى اشتملت على غسل اليمنى من المرفق فقط، واما الثانى فالروايات فيها مستفيضه كما فى صحيحه محمد بن مسلم (٤) و غيرها (٥) واما موثقه سماعه (٦) ففيها دون المرفق و الجمع بين هذه الاخبار باستحباب الغسل مخيراً من المرفق و دونه و الكفين.

و اما كون المضمضه و الاستنشاق ثلاثاً فلم يذكر له مستند و صحيح زراره (٧) لم يذكر كونهما ثلاثاً نعم ذُكِرَ ذلك فى الفقه الرضوى (٨) ولا اعتبار به.

ص: ٣٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٣٧٠ ح ٢٤

٢- التهذيب ج ١/ ص ١٣١/ ح ٥٤

٣- التهذيب ج ١/ ص ١٤٢/ ح ٩٣

٤- الكافى ج ٣/ ص ٤٣/ ح ١

٥- التهذيب ج ١/ ص ٢٤/ ح ٢٤ و هو صحيح زراره فيه: «تبدأ فتغسل كفيك» .

٦- التهذيب ج ١/ ص ١٣٢/ ح ٥٥ و كذلك صحيح حكم بن حكيم المروى فى التهذيب ج ١/ ص ١٣٩/ ح ٨٣ و قد تضمن غسل اليد دون المرفق.

٧- التهذيب ج ١/ ص ٣٧٠/ ح ٢٤

٨- الفقه الرضوى ص ٨١

ثم ان جعلنا قيد ثلاثاً راجعاً إلى غسل اليدين فقط فيمكن الاستدلال له بصحيح الحلبي (قال واحده من حدث البول و اثنتين من الغائط و ثلاثه من الجنابه) (١) و كذلك ما رواه حريز (٢).

(و الموالاه)

يعنى مستحبه حيث ان البقاء على الجنابه مكروه و دليله قوله تعالى {ان الله يحب التوابين و يحب المتطهرين} و اما عدم وجوب الموالاه فسيأتى فى معتبره ابن بابويه ما يدل عليه.

(و نقض المرأه الضفائر)

لم يذكر له خبر إلا ما جاء فى الفقه الرضوى «و ميز شعرك باناملك عند غسل الجنابه فانه روى عن النبى (ص) ان تحت كل شعره جنابه فبلغ الماء فى اصول الشعر كلها» (٣).

(و تثليت الغسل) و لم يُذكر له مستند.

ص: ٣٧

١- الكافى ج ٣/ ص ١٢/ ح ٥/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٣٦/ ح ٣٦/

٣- الفقه الرضوى ص ٨٣/ نعم جاء فى الفقيه نقلاً عن رساله ابيه: «و ميز شعرك باناملك حتى يبلغ الماء إلى اصل الشعر كله» ص ٤٦/ ج ١/ و مثله فى المقنع ص ٤/ و الهدايه ص ٤٩/ نعم ورد ذلك للحائض كما فى صحيحه الكاهلى من الكافى ج ٣/ ص ٨١/ ح ١/ ففهيها عن المرأه المجنبه: «مرها ان ترؤى رأسها من الماء و تعصره حتى يرؤى فاذا رؤى فلا- بأس عليها قلت فالحائض قال تنقض المشط نقضاً» .

(و فعله بصاع)

لصحيحه زراره عن الباقر (عليه السلام) قال كان رسول الله (ص) يتوضأ بمد و يغتسل بصاع و المد رطل و نصف و الصاع ستة ارطال(١) ثم قال التهذيب يعنى ارطال المدينه فيكون تسعه بارطال بالعراقي و روى الفقيه مرفوعاً عن النبي (ص) الوضوء مد و الغسل صاع و سيأتي اقوام بعدى يستقلون ذلك فاولئك على خلاف سنتى و الثابت على سنتى معى فى حظيره القدس(٢).

ثم انه اذا كان الزوجان يغتسلان معاً فيجوز باقل من صاع بلا كراهه كما دلت عليه روايات متعدده كما فى صحيح الفضلاء و فيه (و انما اجزأ عنهما لانهما اشتركا جميعاً و من انفرد بالغسل و حده فلا بد له من صاع)(٣) ومثله ما فى الفقيه مرفوعاً(٤).

(و لو وجد بللاً بعد الاستبراء لم يلتفت و بدونه يغتسل و الصلاه السابقه صحيحه) كما مر الاستدلال له.

(و يسقط الترتيب بالارتماس)

كما هو مدلول المستفيضه منها صحيحه الحلبي (اذا ارتمس الجنب فى الماء ارتماسه واحده اجزأه ذلك من غسله) و قريب منه صحيح زراره و فيه بعد اجزأه

ص: ٣٨

١- التهذيب ج ١/ ص ١٣٦/ ح ٧٠/

٢- الفقيه ج ١/ ص ٢٣/ ح ٢/

٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٧٠/ ح ٢٣/

٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٣/ ح ٤/

ذلك (و ان لم يدلك جسده) (١) والعرف لا يفهم خصوصيه للجنابه فلا وجه لما قد يقال من انه خاص بالاغتسال من الجنابه (٢) و لذا قال المصنف «ره»: انه لم يفرق احد في ذلك بين غسل الجنابه و غيره.

ثم ان الفقيه و التهذيب رويا صحيحاً عن علي بن جعفر كفايه الغسل بالقيام تحت المطر و فيها (قال: ان كان يغسله اغتساله بالماء اجزأه ذلك) (٣) و هو يدل على ان الاغتسال بالمطر يشترط فيه الترتيب و هذه قرينه اخرى على اطلاق روايات الارتماس و يدل عليه ايضاً مرسل محمد بن أبي حمزه (٤).

حكم من احدث اثناء الغسل

(و يعاد بالحدث في اثنايه على الاقوى)

ذهب اليه الصدوقان (٥) والشيخ (٦) وليس فيه خبر الا فتوى علي بن بابويه في رسالته (٧) والتي تعد فتاواه في حكم الاخبار و لذا عد الصدوق رساله ابيه في عداد كتب

ص: ٣٩

- ١- الكافي ج/ ٣ ص ٤٣/ ح ٥/ والوسائل باب ٦/ من ابواب الجنابه ح/ ٥
- ٢- ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٢، ص: ٢٢٣
- ٣- الفقيه ج/ ١ ص ١٤/ ح ٢٧/ التهذيب ج/ ١ ص ١٤٩/ ح ١١٥
- ٤- الكافي ج/ ٣ ص ٤٤/ ح ٧
- ٥- الفقيه ج/ ١ ص ٤٩
- ٦- النهايه ص ٢٢
- ٧- الفقيه ج/ ١ ص ٤٩

الاحبار فقال فى اول كتابه الفقيه: «وجميع ما فيه مستخرج من كتب مشهوره عليها المعول و اليها المرجع مثل كتاب حريز- إلى- و رساله أبى» (١) ولذا نجد ان الشيخ قد استند اليها ففى التهذيب فى تكبيرات السبع الافتتاحيه و مواضعها قال: «لم اجد خيراً مسنداً و لكنه و مذكور فى كلام على بن بابويه» (٢) وهو المستفاد من الايه الشريفه من قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَ أَيْدِيَكُمْ ... وَ إِنَّ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ...﴾ (٣) حيث دل على ان المحدث القائم الى الصلاه على قسمين اما جنب وظيفته الغسل، أو غيره و وظيفته الوضوء، و حيث ان المحدث بالأصغر أثناء الغسل يصدق عليه انه محدث قام إلى الصلاه و المفروض انه جنب لعدم اتمامه الغسل فوظيفته الغسل، أى مخاطب ب فَاطَّهَّرُوا، و الخطاب المذكور ظاهر فى إيجاب- الغسل- بتمامه لا اتمامه فيلزم اعاده الغسل من رأس. و بضم قاعده «التفصيل قاطع للشركه» ينتفى احتمال وجوب ضم الوضوء.

هذا وفى المسأله قولان اخران:

الاول: هو اتمام الغسل مع الوضوء. و اما اتمامه فلسكوت الاخبار المبيئه لكيفيه الغسل عن اشتراط عدم الحدث فى أثائه.

ص: ٤٠

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٣/

٢- التهذيب ج/ ٢/ ص ٩٤/

٣- المائده: ٦

و اما وجوب الوضوء فلاطلاق ما دلّ على ان الحدث موجب للوضوء كما في موثقه بكير: «قال لى ابو عبد الله (عليه السلام): إذا استيقنت انك قد أحدثت فتوضأ»^(١) و غيرها.

وهذا القول ذهب اليه المرتضى كما لو وقع الحدث بعد الغسل^(٢) وقال القاضى ابن البراج لا اثر له و غسله صحيح و يكفى عن الوضوء^(٣) و لم يتعرض المفيد ولا الديلمى ولا الحلبي للمسألة.

الثانى: هو اتمام الغسل لما تقدم مع عدم الحاجه إلى الوضوء لان اطلاق ما دلّ على وجوب الوضوء عند الحدث مقيد بموثقه عمار المتقدمه الداله على ان غسل الجنابه ليس بعده و لا قبله وضوء.

والصحيح ما قال به ابن بابويه و يشهد لكون الاصل فى كلامه خبر مسند ان المدارك نقل عن المجالس الذى هو لابن بابويه^(٤) عن أبى عبدالله (عليه السلام): (قال لا بأس بتبعض الغسل تغسل يدك و فرجك و رأسك و تؤخر غسل جسدك إلى وقت الصلاه ثم تغسل جسدك اذا اردت ذلك فان احدثت حدثاً من بول او غائط

ص: ٤١

١- وسائل الشيعة؛ ج ١، ص ٢٤٧؛ باب ١؛ حديث ٧.

٢- المختلف ص/ ٣٣

٣- جواهر الفقه ص/ ١٢ مسألة ٢٢

٤- و هو غير كتاب المجالس للشيخ الصدوق.

او ريح او منى بعد ما غسلت رأسك من قبل ان تغسل جسدك فأعد الغسل من اوله(١) و بعين هذه العبارات عبّر على بن بابويه كما نقل عنه ابنه فى الفقيه(٢) و مثله فى الفقه الرضوى(٣) و اما قول الجواهر «ان جمعاً من المتأخرين قالوا لم نقف على الخبر فى عرض المجالس»(٤) فالظاهر انهم توهموا بعرض المجالس الامالى المعروف بالمجالس الا ان عرض المجالس غيره .

هذا و لا يخفى اختصاص هذا الحكم بالجنابه - واغسال الاستحاضه الكبرى على خلاف فيها سيأتى التعرض له - لعدم كون باقى الاغسال طهاره و لا ان المطلوب منها هو الطهاره .

هذا لو قلنا باعتبار خبر الصدوق لموثوقيته و اما لو لم نقل بذلك فما هو مقتضى القاعده؟ فقد يقال بان مقتضى القاعده هو صحه الغسل لعدم قابليه الحدث للتأثير و لان ناقض الصغرى لا يوجب الكبرى مضافاً لاطلاق ما دل على الغسل . و يرد ان قوله تعالى {اذا قمتم الى الصلاه - الى - و ان كنتم جنباً فاطهروا} دل على ان المكلف الذى قام الى الصلاه على قسمين جنب و غير جنب و الاول وظيفته الاغتسال والثانى الوضوء وعلى كل منهما تحصيل الطهاره بنص الايه المباركه فمتى ما حصل الحدث الاصغر يلزم رفعه بالوضوء ان لم يكن جنباً و بالغسل ان

ص: ٤٢

١- مدارك الأحكام فى شرح عبادات شرائع الإسلام؛ ج ١، ص ٣٠٨

٢- الفقيه ج ١/ ص ٤٩/

٣- الفقه الرضوى ص ٨٠/

٤- الجواهر ج ٣/ ص ١٣٣/

كان جنباً و بهذا يظهر ان الجنب لو احدث بالاصغر فى اثناء الغسل لتوجه اليه التكليف مره اخرى كما انه لو اجنب فى اثناء الغسل لكان عليه ان يستأنف الغسل كذلك لو احدث بالاصغر لا يكفيه اتمام الغسل بل لابد له من اعادته و الحاصل ان موجبيته الحدث للطهاره و مانعيته من اتمام الغسل تظهر من الايه بالتأمل و بذلك يظهر ضعف قول المرتضى بعد دلاله الايه على كون الغسل بنفسه طهاره بلا ضميمه شىء معه ولا دليل على حصول الطهاره بالتلفيق بالجمع بين الغسل و الوضوء.

و اما عدم احتياج غسل الجنابه إلى وضوء فهذا ما نطق به القران {وان كنتم جنباً فاطهروا} (١) ودلت عليه المستفيضه مثل صحيحه حماد بن عثمان او غيره (قال فى كل غسل وضوء الا الجنابه) (٢) و كذلك مرسله ابن أبى عمير (٣) وغيرهما (٤)، واما خبر أبى بكر الحضرمى (٥) من التوضوء ثم الاغتسال فخلاف القران وخلاف ماتقدم من الروايات.

ص: ٤٣

١- المائده ايه ٦

٢- الوسائل باب ٣٠ من ابواب الجنابه ح/ ٢

٣- الكافى ج/ ٣ ص ٤٠/ ح ١٣ و هى صحيحه السند إلى ابن أبى عمير .

٤- التهذيب ج/ ١ ص ١٣٩/ ح ٨٠

٥- التهذيب ج/ ١ ص ١٤٠/ ح ٨٤

ثم ان غسل غير الجنابه لا يغنى عن الوضوء كما مر في صحيحه حماد(١) وغيرها(٢) الا في اغسال المستحاضه الكبرى لموثقه سماعه عن ابي عبد الله (عليه السلام): «المستحاضه إذا ثقب الدم الكرسف اغتسلت لكل صلاتين و للفجر غسلا، و ان لم يجز الدم الكرسف فعليها الغسل لكل يوم مره و الوضوء لكل صلاه...»(٣) فهذه الموثقه بمنطوقها تدل على ان المستحاضه الكبيره لا- تحتاج الى الوضوء بل عليها الغسل ثلاث مرّات فقط حيث ان التفصيل في الموثقه قاطع للشركه , ونسبتها مع ما تقدم نسبه العموم والخصوص المطلق فلا تعارض.

و اما صحيح محمد بن مسلم الدال على ان الغسل يجرى عن الوضوء و فيه (واي وضوء اطهر من الغسل)(٤) فهو محمول على غسل الجنابه و بقرينه صحيحه حكم بن حكيم الذي هو حول غسل الجنابه وفيه: «فقال أي وضوء انقى من الغسل و ابلغ»(٥) مضافا الى انه القدر المتيقن في مقام التخاطب فلا اطلاق فيها.

ص: ٤٤

١- الوسائل باب ٣٠ من ابواب الجنابه ج/٣

٢- الكافي ج/٣ ص/٤٠ ح/١٣

٣- وسائل الشيعة الباب ١ من ابواب الاستحاضه الحديث ٦

٤- التهذيب ج/١ ص/١٣٩ ح/٨١

٥- التهذيب ج/١ ص/١٣٩ ح/٨٣

واما صحيح سليمان بن خالد عن الباقر (عليه السلام) «قال الوضوء بعد الغسل بدعه»^(١) و مثله خبر عبدالله بن سليمان^(٢) فيحملان على غير الجنابه بقريته ان غسل الجنابه يحرم الوضوء قبله وبعده كما سيأتى فى وضوء غسل الحيض كما احتتمل هذا الحمل الشيخ فيكون المعنى انه لا بد من اتيان الوضوء قبل الاغسال , وألا فان الوضوء قبل غسل الجنابه وبعده بدعه واستبعاد المحقق الخوئى ليس فى محله.

حصيله البحث:

وتستحب المضمضه و الاستنشاق بعد غسل اليدين ثلاثاً من المرفق او دونه او الكفين، و الموالاه، و فعله بصاع واذا كان الزوجان يغتسلان معاً فلا كراهه فى كونه اقل من صاع، و لو وجد بللاً بعد البول لم يلتفت و بدونه يغتسل، و الصّلاه السابقه صحيحه، ولا يكفى الاستبراء بلا ان يبول فى حصول الاستبراء من الجنابه و يسقط الترتيب بالارتماس، و يعاد بالحدث فى أثائه على الأقوى. و يكفى غسل الجنابه عن الوضوء ولا يكفى غسل غيره عنه الا اغسال المستحاضه الكبرى كما

ص: ٤٥

١- التهذيب ج/١ ص ١٤٠/ ح ٨٧

٢- التهذيب ج/١ ص ١٤٠/ ح ٨٦ اقول: وقال الشيخ بعد هذا الخبر: «فالوجه فى هذا الخبر ما ذكرناه فى الخبر الاول من انه اذا اعتقد ان الغسل لا- يجزيه فيكون مبدعا و يحتمل ان يكون الخبر مخصوصا بما عدا غسل الجنابه لان من المسنون فى هذه الاغسال ان يكون الوضوء فيها قبلها فاذا اخره إلى بعد الغسل كان مبدعا» وكذلك ذكر فى الخبر السابق ان الوجه فيه ايضا ما ذكرناه فى الخبرين الاولين .

سياتي , ويجب ان يكون الوضوء قبل الاغسال المستحبه وان صح الوضوء بعده لو تركه عمدا قبله وكان اثما.

فصل فى الحيض

اشاره

(و اما الحيض فهو ما تراه المرأه بعد تسع)

اما اعتبار كونه بعد تسع سنين فتدل عليه صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: ثلاث يتزوجن على كل حال- إلى ان قال- و التي لم تحض و مثلها لا تحيض , قلت: و متى يكون ذلك؟ قال: ما لم تبلغ تسع سنين...»(١).

(و قبل ستين ان كانت قرشيه او نبطيه و الأ فالخمسون)

اما اعتبار كونه قبل اليأس فتدلّ عليه جملة من الروايات مثل ما عن أبي عبد الله (عليه السلام): «حدّ التي يئست من المحيض خمسون سنه»(٢).

وانما الكلام فى سن اليأس فذهب المصنف الى قبل الستين ان كانت قرشيه او نبطيه و الا فالى الخمسين.

ص: ٤٤

١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب العدد الحديث ٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٣١ من أبواب الحيض الحديث ١

اقول: والقرشيه هي من انتسبت إلى النضر بن كنانه حسب احد القولين او إلى فهر بن مالك (١) و يدل على الثاني قول حذافه بن غانم العدوى في عبدالمطلب بعد ما اطلقه من الاسر و كان يقال لقصى جد هاشم مجمعاً لجمعه طوائف قريش (٢):

ابوكم قصى كان يدعى مجمعاً به جمع الله القبائل من فهر (٣)

و ايضاً قول نثيله ام العباس بن عبدالمطلب لما فقد ضراراً ابنها الاخر:

اضللت ابيض كالخصاف للفتيه الغر بنى مناف

ثم لعمر و منتهى الاضياف سنّ لفهر سنه الايلاف (٤)

ص: ٤٧

١- و قد ذهب إلى القول الاول ابن أبي الفتوح في النفحة العنبريه فقال (ومن ولد كنانه النضر وهو الملقب بقريش) وبعد ذكر اجداد النبي (ص (إلى النضر قال: (و هو قريش)، وعن سبائك الذهب: انه النضر على المذهب الراجح . و اما القول الثاني فقد ذهب اليه في العقد الفريد (جد قريش كلها فهر بن مالك فما دونه قريش و ما فوقه عرب) و في سبك الذهب (كل من ولده فهر فهو قريش و من لم يلبده فليس بقريش) ونحوه ما في المختصر من اخبار البشر لابي الفداء و ذكر ذلك ايضاً في الشجره المحمديه لابي علي الجواني و كذا في السيره النبويه لابن دحلان و في السيره الحلبيه (فهر اسمه قريش قال الزبير بن بكار اجمع النسابون من قريش وغيرهم ان قريشاً انما تفرقت عن فهر).

٢- امالي الصدوق ص/ ٤٨٣ طبعه بيروت، منشورات مؤسسه الاعلمي وفيه: (وان اسم قصى زيد فسّمته العرب مجمعاً لجمعه اياها من البلد الاقصى إلى مكه) ح/ ٢

٣- النجعه ص/ ٢٣٥

٤- النجعه ص/ ٢٣٥

و كذلك قول عبدالمطلب لابنه الزبير فى وصيته له بحلفه مع خزاعه:

هم حفظوا الال القديم وحالفوا اياك و كانوا دون قومك من فھر(١)

و كيف كان فذهب المفيد(٢) والشيخ فى النهايه(٣) والحلى(٤) وكذلك نقل عن القاضى(٥) القول بالخمسين مطلقاً واما القول بالتفصيل فهو قول الصدوق فى الفقيه(٦) و الشيخ فى المبسوط(٧) و هو مختار الكافى حيث نقل صحيح ابن أبى عمير مرسلأ عن الصادق (عليه السلام): (اذا بلغت المرأه خمسين سنه لم تر حمرةً الا ان تكون امرأه من قريش)(٨) و به افتى الفقيه و به قال الديلمى و ابن حمزه و الذى يدل على قول المفيد و غيره صحيحه عبدالرحمن بالحجاج(٩) و مرسل البزنطى(١٠) لكن الجمع بين

ص: ٤٨

-
- ١- النجعه كتاب الطهاره ص/٢٣٥
 - ٢- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/٨٣
 - ٣- النهايه ص/٥١٦
 - ٤- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى؛ ج ١، ص: ١٤٥؛ أحكام الحيض و الاستحاضه و النفاس.
 - ٥- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص: ٢٣٦
 - ٦- الفقيه ج/١ ص/٥١ ح/٧ و هو نفس صحيح ابن أبى عمير الآتى .
 - ٧- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ٤٢
 - ٨- الكافى ج/٣ ص/١٠٧ ح/٣
 - ٩- الكافى ج/٣ ص/١٠٧ ح/٤ لكنه مطلق .
 - ١٠- الكافى ج/٣ ص/١٠٧ ح/٢ و هو مطلق ايضاً .

الاجبار يقتضى المصير إلى قول الصدوق، ثم ان صحيحه ابن الحجاج الثانيه(1) رواها فى التهذيب عن على بن فضال بابدال خمسين سنه بستين سنه(2) و لم يعتمدها الكلينى ولا شاهد لها، على العكس من روايه الخمسين فيدل عليها مرسل ابن أبى عمير و مرسل البنظى و صحيحه عبد الرحمن الأولى نفس هذه الصحيحه بروايه الكلينى و ايضاً لم يفتِ احد بالستين مطلقاً هذا ما يرتبط بالقرشيه.

واما النبطيه فلم ينقل لها نص الا ما رواه المفيد فى المقنع فى باب العدد (و قد روى ان القرشيه من النساء و النبطيه تريان الدم إلى ستين سنه(3) و قال: (فان ثبت ذلك فعليها العده حتى تجاوز الستين)(4) و لم يفتِ بها احد الا الديلمى(5) وابن حمزه(6) والصحيح عدم ثبوت استثناء النبطيه الا ان الظاهر مما تقدم من الادله ان

ص: ٤٩

-
- ١- الكافى كتاب الطلاق باب ٢٣ ح/ ٥ و فيها: «و التى قد يئست من المحيض قلت و ما حدها قال اذا كان لها خمسون سنه».
 - ٢- التهذيب باب زيادات فقه النكاح ح/ ٨٩
 - ٣- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٨٢ و تبعه المبسوط ج/ ١ ص/ ٤٢
 - ٤- و هذا يدل على ان المفيد لم يردّ التفصيل مائه بالمائه و يدل على ان القرشيه تحيض إلى الستين ما فى مقاتل الطالبين من ان هنداً بنت أبى عبيده التى تنتهى بالنسب إلى عبد العزى اخى عبد مناف ولدت موسى بن عبدالله بن الحسن و لها ستون سنه قال و لا تلد لستين الا قرشيه و لخمسين الا عربيه.
 - ٥- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٨٥
 - ٦- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧٠٠

التفصيل بين القرشييه والنبطييه وغيرهما بنحو الاخبار عن وضعيتهما لا الحكم الانشائي وهذا هو الذى فهمه المفيد كما تقدمت عبارته .

ثم انه ما المراد من النبطيه؟ فعن الجوهرى انهم قوم ينزلون البطائح بين العراقين(١).

اقول: ويشهد لصحته ان قسما من نسوان اهل هذه الاماكن يحضن الى سن الستين.

وعن تفسير القمى انهم الصيافه كانوا يقدمون من الشام إلى المدينه معهم الدرموك(٢) يعنى الطنفسه والطعام وعن العلل عن هشام عن الصادق (عليه السلام) «النبط ليس من العرب ولا من العجم»(٣) وذكر لباب انساب السمعاني احتمالات متعدده فراجع(٤).

(و أقله ثلاثه ايام)

فلعدّه روايات كصحيحه معاويه بن عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «أقل ما يكون الحيض ثلاثه أيام و أكثره ما يكون عشره أيام»(٥).

ص: ٥٠

١- الصحاح ص / = مجمع البحرين / ج ٤ / ص ٢٧٥ / (نبط)

٢- تفسير القمى؛ ج ١، ص ٢٩٠

٣- العلل ج/٢ ص ٥٦٦

٤- و من جمله ما ذكر عن ابن عباس نحن معاشر قريش حى من النبط اقول: و عليه فالقرشييه عين النبطيه - راجع كتاب لباب الانساب .

٥- وسائل الشيعة الباب ١٠ من أبواب الحيض الحديث ١

و أما مثل موثقه سماعه: «سألته عن الجاربه البكر أوّل ما تحيض فتقعد في الشهر يومين و في الشهر ثلاثه أيّام يختلف عليها لا يكون طمثها في الشهر عدّه أيّام سواء. قال: فلها ان تجلس و تدع الصلاه ما دامت ترى الدم»(1) فمحمول على بيان الحكم الظاهري و انها تعمل ظاهرا بوظيفه الحائض فان انقطع قبل الثلاثه انكشف كونه استحاضه و إلّا انكشف كونه حيضا واقعا.

و إذا لم يتم هذا و نحوه طرحها لمخالفتها السنّه القطعيّه باعتبار ان تلك متواتره إجمالا.

(متواليه)

اما اعتبار الاستمرار في الثلاثه فلاقتضاء الحكم بكون أقلّه ثلاثه لذلك، فان ظاهره ان الدم الواحد لا يقلّ عن ذلك، و مع تقطّعه لا يكون واحدا فان الوحده مساوقه للاتصال عرفا أيضا.

و مع غصّ النظر عن ذلك فمقتضى إطلاق أدله الأحكام كوجوب الصلاه و ... ترتبها ما لم يثبت المقيّد، و القدر المتيقن منه حاله الاتصال في الثلاثه، فإن الاطلاق كما يتمسك به عند الشك في أصل التقييد كذلك يتمسك به عند الشك في زيادته.

ص: ٥١

ولا يخفى ان المدار على الاستمرار العرفى - الذى يتحقق مع الانقطاع اليسير أيضا- دون الدقى وذلك لأنه مقتضى لزوم حمل الألفاظ على مفاهيمها العرفيه.

هذا وذهب إلى اشتراط التوالى الصدوقان(١) والاسكافى(٢) والمرضى(٣) و الشيخ فى المبسوط(٤) والجمل(٥) وكذلك المفيد(٦) والديلمى(٧) والحلبى(٨) وذهب الشيخ فى النهايه(٩) والقاضى(١٠) إلى عدم الاشتراط وهو الذى يفهم من الكلينى حيث روى مرسل يونس(١١)- وهو غير مرسله الطويل - الذى يدل على كون الثلاثه ضمن

ص:٥٢

١- الفقيه ج/١ ص ٥٠/

٢- المختلف ص ٣٦/

٣- الناصريات من الجوامع الفقيهيه ص/٢٦٦

٤- المختلف ص ٣٦/

٥- المختلف ص ٣٦/ وكذلك ابن حمزه و ابن ادريس

٦- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/٦

٧- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/٥٦٧

٨- المختلف ص ٣٦/

٩- النهايه ص ٢٦/

١٠- جواهر الفقه ص ١٠/ مسأله ٣٠

١١- الكافى ج/٣ ص ٧٦/ ح ٥/

العشره لكن حيث اعرض المشهور عن العمل به فلا- حجه فيه كما و انه مخالف لقول على بن بابويه (١) فالصحيح هو اشتراط كون الثلاثه متواليه.

(و اكثره عشره)

كما نطقت بذلك المستفيضه كما فى صحيحه يعقوب بن يقطين (٢) و صحيحه صفوان بن يحيى «قال سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن ادنى ما يكون الحيض فقال ادناه ثلاثه و ابعده عشره» (٣).

(و هو اسود او احمر حار له دفع و قوه) عند خروجه (غالباً)

ويدل على صفاته ما فى صحيحه ابن البخترى « دخلت على أبى عبد الله (عليه السلام) امرأه فسألته عن المرأة يستمر بها الدم فلا تدرى حيض هو أو غيره. قال: فقال لها: ان دم الحيض حار عبيط أسود له دفع و حراره، و دم الاستحاضه اصفر بارد فإذا كان للدم حراره و دفع و سواد فلتدع الصلاه. قال: فخرجت و هى تقول: و الله ان لو كان امرأه ما زاد على هذا» (٤) و المراد بالسواد الحمرة الشديده و إلا فلم ير دم بلون الفحم.

ص: ٥٣

١- الظاهر ان رساله على بن بابويه عباره عن روايات اسقطت اسانيدھا وقد نقل الفقيه ص/ ٥٠ عن رساله ابيه ما يرتبط بالمقام .

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٥٦ ح/ ١٩

٣- الكافي ج/ ٣ ص/ ٧٠ ح/ ٣ و غيرهما مثل صحيحه معاويه بن عمار ح/ ٢

٤- وسائل الشيعه الباب ٣ من أبواب الحيض الحديث ٢

و صحيحه معاويه بن عمار وفيها: «ان دم الحيض والاستحاضه ليس يخرجان من مكان واحد فدم الاستحاضه بارد و دم الحيض حار»(١) و غيرهما(٢).

و توهم الاسكافى بان مخرج الحيض من الجانب الايمن والاستحاضه من الجانب الايسر(٣) ولم يقل احد بذلك و انما ذلك بالنسبه إلى دم القرحة و الحيض و المراد منبعثهما.

و اما قوله غالباً فلعدم كون هذه الصفات دائميه فالصفره فى ايام الحيض حيض وكذا العكس وبذلك نطقت الاخبار مثل خبر على بن جعفر(٤) و صحيح ابن مسلم و فيه: «المرأه ترى الصفره فى ايامها فقال لا تصلى حتى تنقضى ايامها و ان رأته الصفره فى غير ايامها توضأت و صلّت»(٥) و غيرهما(٦).

ثم ان اقل الطهر ايضاً عشره ايام و يدل على ذلك صحيحه محمد بن مسلم(٧).

و اما روايتا ابا بصير و السندى عن يونس فسيأتى الجواب عنهما.

ص: ٥٤

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٩١/ ح ٢
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٩١/ ح ٣ و هى صحيحه اسحاق بن جرير .
 - ٣- المختلف ص ٣٦
 - ٤- قرب الاسناد ص ٢٢٥/ ح ٨٧٩
 - ٥- الكافى ج/٣ ص ٧٨/ ح ١
 - ٦- الكافى ج/٣ ص ٧٨/ ح ٣
 - ٧- الوسائل باب ١١ من ابواب الحيض ح ١/ التهذيب ج ١/ ص ١٥٧/ ح ٢٣

حكم اشتباه دم القرحة و دم البكاره مع دم الحيض

هذا و لم يذكر المصنف تمييزه مع دم القرحة و دم البكاره.

اما الاول: فروى التهذيب عن ابان (في فتاه لا- تدرى انه حيض ام قرحة قال مرها فلتستلق على ظهرها ثم ترفع رجلها و تستدخل اصبعها الوسطى فان خرج من الجانب الايسر فهو من الحيض و ان خرج من الجانب الايمن فهو من القرحة)([١](#)) و رواها الكافي الا انه عكس الامر([٢](#)) و بما رواه الكليني افتى ابن الجنيد([٣](#)) قال المصنف في الذكرى (و في كثير من نسخ التهذيب الروايه بلفظها بعينه)يعنى انها كما نقلها الكليني, ثم قال: (و قال الصدوق و الشيخ في النهايه: الحيض من الايسر([٤](#)) قال ابن طاووس وهو في بعض نسخ التهذيب الجديده و قطع بانه تدليس)([٥](#)).

اقول: والظاهر تقدم نقل الكليني على نقل الشيخ لاضبطيته و لاقتراانه بفتوى ابن الجنيد و اكثر نسخ التهذيب و شهاده ابن طاووس و لتقدمهما على الشيخ والصدوق و ابن ادريس([٦](#)).

ص: ٥٥

١- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٥/ ح ٨/

٢- الكافي ج ٣/ ص ٩٤/ ح ٣/

٣- المختلف: ٣٦

٤- الفقيه ج ١/ ص ٥٤/ و المقنع ص ١٦/ و النهايه ص ٢٤/ و كذلك الرضوى ص ١٩٣/

٥- الذكرى ج ١/ ص ٢٢٩/

٦- السرائر ج ١/ ص ١٤٦/ فانه قائل بمقاله الصدوق ايضاً.

و اما الثانی: فقد روى الكافي في صحيحه حماد بن خلف الطويله عن الكاظم (ع) في اشتباه دم الحيض و دم البكاره قال: «تستدخل القطنه ثم تدعها ملياً ثم تخرجها اخراجاً رقيقاً فان كان الدم مطوّقاً فهو من العذره و ان كان مستنقعاً فهو من الحيض» (١).

(و متى امكن كونه حيضاً حكم به)

و حيث ان هذه القاعده لا دليل عليها و انما هي مستفاده من النصوص على اشكال في اطلاقها فالعبره اذاً بما دلت عليه النصوص و سيأتى عند قوله (و تترك ذات العاده العباده) تفصيل الكلام في ما ينفع في المقام.

(ولو تجاوز العشره فذات العاده الحاصله باستواء مرتين)

كما في موثقه سماعه وفيها (فاذا اتفق الشهران عدّه ايام سواء فتلك ايامها) (٢) ومرسله يونس (٣) الدالتين على حصولها بالمرتين (تأخذها).

(وذات التميّز تأخذها بشرط عدم تجاوز حدّيه في المبتدأه و المضطربه و مع فقدّه تأخذ المبتدأه عادّه اهلها فان اختلفن فأقرانها فان فقدن او اختلفن فكالمضطربه في اخذ عشره ايام من شهر و ثلاثه من اخر او سبعة سبعة او سته)

قلت: التفصيل الذي ذكر جاء في بعض فروع المبسوط (٤) و قال به الحلبي (٥) ومن بعده، و اما الصدوقان فقالا بالعشره من دون تفصيل ففي كتاب الفقيه: (وقال أبي

ص: ٥٦

١- الكافي ج/ ٣ ص ٩٢/ ح ١/

٢- الكافي ج/ ٣ ص ٧٩/ ح ١/

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٨٣/ ح ١/

٤- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص ٤٥؛ فصل في ذكر الاستحاضه و أحكامها.

٥- السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ ج ١، ص: ١٤٦؛ أحكام الحيض و الاستحاضه و النفاس .

(ره) فى رسالته إلى فان رأأت المرأة الدم ثلاثة أيام و ما زاد إلى عشره فهو حيض وعليها ان تترك الصلاة - إلى - وان زاد الدم اكثر من عشره أيام فلتتعد عن الصلاة عشره أيام(١) ومثله قال فى المقنع(٢) و الهدايه(٣) و اما المفيد فى المقنع(٤) والديلمى فى المراسم(٥) فقالا بالاخذ بايامها المتعاده من دون تفصيل و المرتضى اطلق القول كالصدوقين بان الحائض تأخذ العشر من دون تفصيل ففى الناصريات (و قد علمنا من الثلاثة إلى العشره متيقن على انه حيض)(٦) و كذلك فى مصباحه(٧).

و اما الروايات فأهمها مارواه الكافى عن يونس عن غير واحد عن الصادق (ع) ويعرف هذا الحديث بمرسل يونس الطويل(٨) و خلاصه ما فيه ان المرأة على ثلاثة اقسام:

ص: ٥٧

١- الفقيه ج/ ١ ص ٥٠/

٢- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥

٣- الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥٠

٤- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧ العبارة الاخيريه قبل و اما النفساء .

٥- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥٧٦ قبل ذكر تغسيل الميت .

٦- الناصريات من الجوامع الفقيهيه ص/ ٢٢٦

٧- النجعه ص/ ٢٤٥

٨- الكافى ج/ ٣ ص ٨٣/ ح/ ١

الأولى: من ينقطع عنها الدم وبتعبير المرسله سنّه الأولى و حكمها انها تأخذ بايام عاداتها قلت ام كثر .

الثانيه: هو حكم المضطربه التي نسيت عاداتها .

الثالثه: حكم من لم تكن لها عاده وابتدأها الدم واستمر بها وهي المبتدأه.

و هذا الحديث الشريف يدل على ما قاله القدماء من تفصيل و يؤيد مضامين هذا الحديث ما عن كتب العامه حيث رووا عن النبي (ص) موافقه الخبر وذلك:

اولاً: ما عن اسد الغابه عن ام حبيبه بنت جحش انها استحيضت فأمرها النبي(ص) بالغسل عند كل صلاه فانها كانت لتخرج من المرنق وقد علت حمرة الدم على الماء فتصلى(١) وقد تضمن ذلك مرسل يونس في الثانيه وهي المضطربه انها تجلس في مرنق لأختها فكانت صفرة الدم تعلق الماء ولكنه ذكر اسمها كالاولى وهي فاطمه بنت أبي حبيش ولاشك في توهمه لشهاده السياق ان الأولى غير الثانيه(٢).

ص: ٥٨

١- اسد الغابه ؛ ج ٦، ص ٣١٤

٢- والدليل على توهمه ان المرسل ذكر كون الاول هي فاطمه بنت أبي حبيش وهو لا ريب فيه حيث يؤيده ما في سنن أبي داوود و ابن ماجه ج/١ ص/٢٠٥ مما روياه ان ام سلمه استفتت النبي (ص) لمستحاضه ذات عده ثم قال سمّاها حماد بن زيد عن ايوب في حديثه فاطمه بنت أبي حبيش ثم روى باسنادين عن عروه بن الزبير كون ذات العده فاطمه و ان النبي -ص- قال لها انما ذلك عرق ومرسل يونس تضمن ذلك ايضاً و ذكر بعده ان الثانيه ايضاً فاطمه بنت أبي حبيش ولاشك ان السياق يشهد ان الثانيه غير الأولى و ان الراوى توهمه و يشهد لتوهم ما ذكرناه عن اسد الغابه انها كانت ام حبيبه بنت حبيش اخت زينب زوج النبي (ص) .

ثانياً: روى سنن أبي داوود عن عائشه (قالت استحيزت ام حيبه بنت حبش - وكانت اخت ضرته زينب - وهى تحت عبدالرحمان بن عوف سبع سنين فأمرها النبي (ص) وقال (اذا أقبلت الحيضه فدعى الصلاه واذا ادبرت فاغتسلى وصلّى) (١) و قد تضمن مرسل يونس ان الصادق (عليه السلام) قال وكان أبي (عليه السلام) يقول: انها استحيزت سبع سنين.

ثالثاً: ما رواه سنن أبي داوود عن عمران بن طلحه عن امه حمه بنت جحش قالت كنت استحاض حيضه كثيره شديد فأتيت النبي (ص) فوجدته فى بيت اختى زينب فقلت له إني استحيز حيضه كثيره شديد فما ترى فيها قد منعتنى الصلاه والصوم فقال انعت لك الكرسف فانه يذهب الدم قلت هو اكثر من ذلك انما شج شجاً قال سأمرك (٢). و هو مضمون مرسل يونس .

ص: ٥٩

-
- ١- سنن أبي داوود؛ باب من قال إذا أقبلت الحيضه تدع الصلاه، ج ١، ص ١١٤. دار الكتاب العربى - بيروت .
 - ٢- سنن أبي داوود؛ باب من قال إذا أقبلت الحيضه تدع الصلاه، ج ١، ص ١١٦. دار الكتاب العربى - بيروت .

رابعاً: ان مرسل يونس صحيح السند إلى يونس (١) ورواه التهذيب عن كتاب علي بن ابراهيم (٢) واعتمده الكليني حيث انه يتحرى الاخبار الصحيحة كما ذكر ذلك في مقدمه كتابه (٣)، وليس المراد ان كل رواياته صحيحه فانا لا نقول بذلك.

خامساً: ان يونس لم يروه عن شخص واحد بل قال عن غير واحد فهو ليس كباقي المراسيل قال في الذكري (انها مشهوره النقل مفتى بمضمونها حتى عد اجماعاً) (٤).

سادساً: انه يشهد لمضمونه صحيح معاويه بن عمار (المستحاضه تنظر ايامها فلا تصلى فيها ولا يقربها بعلمها فاذا جازت ايامها ورأت الدم يتقب الكرسف

ص: ٦٠

١- ٥ فان قيل ان روايه محمد بن عيسى العبيدى و قد ضعفه ابن الوليد فاستثناه من رجال نوادر الحكمة و تبعه الصدوق و الشيخ و ان ابن الوليد لا- يعمل بما تفرد به عن يونس و لذا حكم في المعبر (ج/ ١ ص ٢١٠) بضعف الخبر قلت: الامر كذلك الا انه انكر ذلك ابن نوح و النجاشى ومدحه مثل الفضل والكشى قال ابن نوح و قد اصاب شيخنا (ابن الوليد) الا في محمد بن عيسى بن عبيد فلا ادري ما رأى به فيه لانه كان على ظاهر العدالة و قال النجاشى ٠٠٠ و رأيت اصحابنا ينكرون هذا القول و يقولون من مثل أبى جعفر محمد بن عيسى و نقل عن الكشى عن القتيبي عن الفضل بن شاذان انه كان يحب العبيدى و يثنى عليه ويمدحه و يميل اليه و يقول ليس فى اقرانه مثله اذن لا- اشكال فى وثاقته وانما الاشكال فى روايته عن يونس وحيث انه عمل القدماء بهذه الروايه فلا اشكال فيها.

٢- التهذيب ج/ ١ ص ٣٨١ ح/ ٦

٣- الكافي ج/ ١ المقدمه ص/ ٧

٤- الذكري ص/ ٢٥٦ ج/ ١

اغتسلت للظهر والعصر(١) وقريب منه صحيح محمد الحلبي (٢) ودلالاتها بالاطلاق و لا- يعارضه شيء من الاخبار الا مارواه التهذيب صحيحاً عن يونس بن يعقوب(٣) و ما رواه عن السندي عن يونس بن يعقوب عن أبي بصير(٤) فقال الشيخ فيهما نحملهما على امرأه اختلطت عاداتها في الحيض(٥) و هذا يدل على ان الشيخ يرى ان الروايتين مما لا بد من تفسير لهما و ان ما دلّ عليه من معنى هو باطل، هذا وقد دلّ على ان اقل الطهر اقل من عشره ايام وهذا واضح البطلان لتعارضهما مع صحيحه محمد بن مسلم(٦) التي تقول ان اقل الطهر عشره ايام، ومثلهما في الضعف خبر داود مولى أبي المغرا(٧) فلم يروه غير الكافي و هو مرسل، والحاصل ان هذا الحديث الشريف جمع كل حالات المستحاضه كما جاء التصريح بذلك فيه «فجميع حالات المستحاضه تدور على هذه السنن الثلاثه» و تخصيصه بمن استمر بها الدم شهراً او اكثر بلا دليل و عليه فالحاصل منه: ان ذات العاده تتحيّض بعاداتها

ص: ٦١

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٨٨/ ح ٢/
 - ٢- الكافي ج ٣/ ص ٨٩/ ح ٣/
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٠/ ح ٢/ و قد رواه الكافي ج ٣/ ص ٧٩/ ح ٢/ و افتى به الفقيه ج ١/ ص ٥٤/ و يكفى في ضعفه مخالفته لمرسل يونس الطويل الحاكي سنّه النبي (ص) و للاخبار الاخر .
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٠/ ح ٣/
 - ٥- الاستبصار ج ١/ ص ١٣٢/
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٥٧/ ح ٢٣/
 - ٧- الكافي ج ٣/ ص ٩٠/ ح ٧/

قلّت ام كثرّت استمر بها الدم ام لم يستمر . والمضطربه الناسيه لعادتها تأخذ بالتمييز. و اما المضطربه التي لا عاده لها فتجعل
حيضها كل شهر سته ايام او سبعة.

وتبقى المبتدأه التي هي في الحقيقه ليست قسماً قبال هذه الاقسام الثلاثه بل اما ان تحصل لها عاده فتصبح ذات عاده وتلحقها
احكامها والّا فهي مضطربه و بذلك يتبين ان ذات العاده لو استمر بها الدم اكثر من عشره ايام اخذت عادتها و جعلت الباقي
استحاضه و اما لو استمر بها الدم اكثر من العاده- و كانت عادتها اقل من عشره- استظهرت بيوم او يومين او ثلاثه حسب منطوق
صحيح البنظى(١) و غيره(٢) و باليوم و اليومين عبر الشيخ في النهايه(٣) و بالثلاثه عبر المقنع في الحبلى التي ترى الدم اكثر من
ايام عادتها وهو مضمون موثقه سماعه(٤) و الظاهر مما تقدم انها لو استمر بها الدم اكثر من الثلاثه و لم تنقض العشره جعلته
استحاضه و الظاهر من صحيح البنظى و غيره انها مخيره في الاستظهار إلى ثلاثه ايام و بذلك يرتفع توهم التعارض بين صحيح
البنظى المخير بين اليوم و اليومين و الثلاث و غيره

ص: ٦٢

١- الاستبصار ج ١/ ص ١٤٩/ ح ٣/

٢- المصدر السابق ح ١/ و ح ٢/ و ح ٤/ و الكافي ج ٣/ ص ٩٠/ ح ٧/ و ص ٩١/ ح ٣/ و هو صحيح اسحاق بن جرير.

٣- النهايه ص ٢٤/

٤- الاستبصار ج ١/ ص ١٣٩/ ح ٥/ المقنع من الجوامع الفقيهيه ص ٥/

المعين للاستظهار بيوم واحد(١)، نعم مرسله ابن المغيره دلت على استظهارها إلى نهايه العشره(٢) ألما انه لم يعمل بها احد و مخالفه لصحيح البنزطى و غيره- ويمكن حملها على الغالب- واما موثقه يونس بن يعقوب من انها تستظهر بعشره ايام فحمل الشيخ المعنى فيها إلى عشره(٣) و استشهد لها بمرسله ابن المغيره فى نفى الاستظهار لمن كانت عاداتها عشره وألا استظهرت(٤).

والحاصل مما تقدم:

حكم ذات العاده

١- ان تحيض ذات العاده إذا رأت الدم يكون بالصفات وذلك لإطلاق ما دل على «ان دم الحيض حار أسود...» للمرئى فى العاده و غيرها. و مع الشك فى استمراره ثلاثا يحكم بذلك بدليل نفس الاطلاق الدال على ان ذلك الدم محكوم بالحيضيه واما قيل من انه بدليل الاستصحاب الاستقبالى فيرده عدم ثبوت الاستصحاب الاستقبالى .

ص: ٦٣

١- الكافى ج/٣ ص ٩٠/ ح ٧/

٢- الاستبصار ج/١ ص ١٥٠/ ح ٦/

٣- الاستبصار ص ١٤٩/

٤- الاستبصار ج/١ ص ١٥٠/ ح ٦/

٢- و ان التحيض برؤيته فى العاده و ان لم يكن بالصفات فلصحيحه محمّد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأة ترى الصفرة فى أيامها؟ فقال: لا تصلّى حتى تقضى أيامها» (١)، و غيرها.

٣- كما ويلحق تقدّم الدم بيوم أو يومين بالحيض وذلك لموثقه أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى المرأة ترى الصفرة فقال: «ان كان قبل الحيض بيومين فهو من الحيض» (٢).

حكم المبتداه والمضطربه

٤- و اما تحيض المبتداه و المضطربه بالصفات ايضا فلإطلاق ما دل على ان دم الحيض حار أسود .

حكم تجاوز الدم وعدمه

٥- إذا تجاوز الدم العاده فمع تجاوزه العشره يحكم بالتحيض بمقدار العاده و إن لم يتجاوز العاده حكم على الجميع بذلك و ان لم يكن الدم بصفه الحيض. و قيل باشتراط ذلك وهو الاقوى.

ص: ٦٤

١- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب الحيض الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب الحيض الحديث ٢

اما انه مع التجاوز عن العشره يحكم بالتحيز بمقدار العاده فلصحيحه يونس عن غير واحد سألوا أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحيض و السنه فى وقته فقال: «ان رسول الله صلى الله عليه و آله سنّ فى الحيض ثلاث سنن ...

اما إحدى السنن فالحائض التى لها أيام معلومه قد أحضتها بلا اختلاط عليها ثم استحاضت فاستمر بها الدم و هى فى ذلك تعرف أيامها و مبلغ عددها ... تدع الصلاه قدر اقرائها أو قدر حيضها ...»(١)

وقلنا لا- تضرّ روايه يونس عن غير واحد لأنه اولاً- من أصحاب الاجماع وان أقل ما يراى من «غير واحد» ثلاثه و لا يحتمل اجتماعهم على الكذب خصوصاً مع افتراضهم من مشايخ يونس.

٦- ومع عدم التجاوز ولم يكن بالصفات ففيه قولان:

الاول: يحكم على جميعه بذلك لقاعده الامكان- المدعى عليها الاجماع و انها متصيده من الروايات- القائله ب «ان كل دم يمكن ان يكون حيضاً فهو حيض»، و حيث فرض عدم التجاوز فبالامكان ذلك فيحكم عليه بالحيض.

الثانى: لا يحكم على جميعه بذلك وذلك لان الدم ما بعد العاده ما دام لم يكن بالصفات فهو مشمول لما ورد من ان الصفره فى غير أيامها ليست بحيض، كما فى

ص: ٦٥

١- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب الحيض الحديث ١

صحيحه محمد بن مسلم (١) و لإطلاق ما دلّ على ان دم الاستحاضه أصفر كما فى صحيحه حفص بن البخترى (٢) وسيأتى ما يدل على ذلك ايضا , واما قاعده الامكان فقد قلنا لا اعتبار بها فى نفسها .

هذا و كلّ دم حكم عليه بالحيض فالدم الثانى لا يمكن الحكم عليه بذلك إلّا مع تخلّل أقل الطهر , ففى صحيحه محمّد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام): «لا يكون القراء فى أقل من عشره أيّام فما زاد. أقل ما يكون عشره من حين تطهر إلى ان ترى الدم» (٣) و غيرها.

الاقوال فى المبتدأه

ثم ان مقتضى ما تقدم ان المبتدأه ان استمر بها الدم حكمها حكم المضطربه التى لا عاده لها إلّا ان الاقوال قد تعددت فيها فذهب الصدوق فى الفقيه (٤) بأخذها باقراء نائها فان كن مختلفات أخذت بالعشره إلّا انه قيد ذلك بما لو لم تكن تعرف ايام

ص: ٦٦

- ١- وسائل الشيعه الباب ٤ من أبواب الحيض الحديث ٢
- ٢- وسائل الشيعه الباب ٣ من أبواب الحيض الحديث ٢
- ٣- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب الحيض الحديث ١
- ٤- الفقيه ج/ ١/ ص ٥٠

اقرائها و يشهد للصدوق خبر زراره وابن مسلم(١) و المرفوع عن سماعه(٢) و ذهب الشيخ في النهايه انها تعمل على التمييز فان فقدته ترجع إلى نسائها فان لم يكن تترك العباده في كل شهر سبعة ايام(٣) وقال في الخلاف اذا لم يتميّر لها رجعت إلى عادته نسائها او قعدت في كل شهر سته او سبعة ايام(٤) و قال في المبسوط والجمل غير ذلك(٥).

و التحقيق ان المبتدأه تعمل اولاً على التمييز عملاً باطلاق صحيح حفص بن البختري و صحيح معاويه بن عمار و صحيح اسحاق بن جرير(٦) الظاهره ظهوراً قوياً بان التمييز هو الفارق بين الحيض و الاستحاضه و ما قلناه لا يأباه كلام الشيخ في اكثر كتبه و كلام الصدوق كما عرفت فاذا فقدت التمييز وقع التعارض بين مرسل يونس الطويل الدال على الاخذ بسنه سته و بين خبر زراره و ابن مسلم و المرفوع عن سماعه الدال على الاخذ بعاده نسائها ولا شك في تقدم الاول بعد ما عرفت قوته و شهرته اضعف إلى ذلك تضمنه حكاية سنّه النبي (ص) و قد أمرنا بطرح ما خالف السنه كما دلت عليه مقبوله ابن حنظله.

ص: ٦٧

- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٠١/ ح ٧٥/
- ٢- الاستبصار ج ١/ ص ١٣٨/ ح ٣/
- ٣- النهايه ص ٢٤/
- ٤- المختلف ص ٣٨/
- ٥- المختلف ص ٣٨/
- ٦- الكافي ج ٣/ ص ٩١/ ح ١/ و ح ٢/ ح ٣/

و اما خبر ابن بكير الذى رواه التهذيب بروايتين (١) وكذلك فى الاستبصار (٢) و قال لا ينافيان (٣) خبر يونس الطويل وقد تضمننا انها تترك الصلاة عشره فى شهر و ثلاثه فى شهر اخر فهما روايه واحده عن ابن بكير و لا اختلاف فى معناهما بل و لا الفاظهما هذا اولاً و ثانياً يتنافيان مع مرسل يونس حيث انه صريح فى انها تجعل حيضها فى كل شهر سته او سبعة و ثالثاً ابن بكير فطحى و قد صرح فى احدى الروايتين «و هذا مما لا يجدون منه بدأ» فلعله رأى منه ابداه كما حصل فى مسأله من طلق امرأته ثلاثاً حيث قال هذا مما رزق الله من الرأى و رابعاً لم يروه الكافى و لا الفقيه و لم يفت به احد الا ما قد يظهر من الاسكافى (٤) و لا عبره به.

و اما قول المصنف فان اختلفن فاقرائها فلم يرد فى خبر و انما قال به المبسوط (٥) و لعله قرأ ما فى خبر سماعه (ان تنظر بعض نساها فتقتدى باقرائها-بالهمز-) (٦) باقرائها.

ص: ٦٨

- ١- التهذيب ج ١/ ص ٣٨١/ ح ٥/ و ص ٤٠٠/ ح ٧٤/
- ٢- الاستبصار ج ١/ ص ١٣٧/ ح ١/ و ح ٢/
- ٣- الاستبصار ص ١٣٧/ ج ١/
- ٤- المختلف ص ٣٨/
- ٥- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص: ٢٥٦
- ٦- الاستبصار ج ١/ ص ١٣٨/ ح ٣/

حكم انقطاع الدم

و لو انقطع الدم دون العشره فان علمت بالنقاء فى الباطن فلا حاجه إلى الاستبراء حيث انه لغو و اما اذا احتملت بقاءه فى الرحم فعليها الاستبراء بالقطنه فان خرجت نقياً اغتسلت و ان كانت متلطخه بالدم صبرت حتى تنقى او يتم لها عشره ايام هذا اذا كانت مبتدأه و اما ذات العاده فقد عرفت انها تستظهر بيوم او يومين او ثلاثه كما فى صحيح البنزطى (تستظهر بيوم او يومين او ثلاثه ايام) و غيره مما تقدم.

كيفية الاستبراء

و اما كيفية الاستبراء ففى مرسل يونس «عن امرأه انقطع عنها الدم فلا تدرى اطهرت ام لا قال تقوم قائمه و تلزق بطنها بحائط و تستدخل قطنه بيضاء و ترفع رجلها اليمنى فان خرج على رأس القطنه مثل رأس الذباب دم عبيط لم تطهر و ان لم تخرج فقد طهرت تغتسل و تصلى» (١) أما ان الصدوقين و الرضوى قالوا «وترفع رجلها اليسرى كما ترى الكلب اذا بال و تدخل قطنه فان خرج فيها دم فهى حائض» (٢) ثم انهم ذكروا ذلك لمن رأَت الصفرة و زاد الصدوق و التنن و اما الاستبراء فقد ذكروا لها ادخال القطنه فقط .

حصيله البحث:

ص: ٦٩

١- الكافى ج ٣/ ص ٨٠

٢- الفقيه ص ٥٤/ ج ١ و الرضوى ص ١٩٣

الحيض: هو ما تراه المرأة بعد تسع وقيل الخمسين. و الاقوى ان التفصيل بين القرشييه والنبطييه وغيرهما بنحو الاخبار عن وضعيتهما لا الحكم الانشائي وعليه فان استمر الدم بعد الخمسين وكان بصفات الحيض يحكم عليه بالحيضيه.

و أقله ثلاثه متواليه و أكثره عشره و هو أسود أو أحمر حارٌ له دفعٌ غالباً. كما و ان اقل الطهر عشره ايام. ولو اشتبه دم القرحة مع دم الحيض فعليها ان تستلق على ظهرها ثم ترفع رجليها و تستدخل اصبعها الوسطى فان خرج من الجانب الايمن فهو من الحيض و ان خرج من الجانب الايسر فهو من القرحة. و ان اشتبه دم الحيض مع دم البكاره فعليها ان تستدخل القطنه ثم تدعها ملياً ثم تخرجها اخراجاً رقيقاً فان كان الدم مطوّقاً فهو من العذره و ان كان مستتقاً فهو من الحيض. و متى أمكن كونه حيضاً حكم به .

و لو تجاوز العشره فذات العاده الحاصله باستواء مرّتين ان ذات العاده تتحيّض بمقدار عاداتها قلّت ام كُثرت فان انقطع بها الدم قبل العشره فالكل حيض ان كان بصفات الحيض, و اما لو استمر بها الدم اكثر من العاده- و كانت عاداتها اقل من عشره- استظهرت بيوم او يومين او ثلاثه بترك العباده فلعله ينقطع قبل ان يتجاوز العشره. كما ويلحق تقدّم الدم بيوم أو يومين بالحيض.

والمضطربه الناسيه لعاداتها تأخذ بالتمييز. ومثلها المبتدأه. و مع فقدته فحكم المبتدأه كالمضطربه التي لا عاده لها تجعل حيضها كل شهر سته ايام او سبعة.

و اما المضطربه التي لا عاده لها فتجعل حيضها كل شهر سته ايام او سبعة .

هذا و كل دم حكم عليه بالحيض فالدم الثانى لا يمكن الحكم عليه بذلك إلا مع تخلل أقل الطهر .

و لو انقطع الدم دون العشره فان علمت بالنقاء فى الباطن فلا- حاجه إلى الاستبراء, و اما اذا احتملت بقاءه فى الرحم فعليها الاستبراء بالقطنه فان خرجت نقيه اغتسلت و ان كانت متلطخه بالدم صبرت حتى تنقى او يتم لها عشره ايام هذا اذا كانت مبتدأه و اما ذات العاده فقد عرفت انها تستظهر بيوم او يومين او ثلاثه .

و اما كيفيه الاستبراء فهو ان تقوم و تلزق بطنها بحائط و تستدخل قطنه بيضاء و ترفع رجلها اليمنى فان خرج على رأس القطنه مثل رأس الذباب دم عبيط لم تطهر و ان لم تخرج فقد طهرت تغتسل و تصلى.

احكام الحيض

(و يحرم عليها الصلاه و الصوم و تقضيه دونها)

ص: ٧١

كما في صحيحه زراره عن أبي جعفر (عليه السلام): «إذا كانت المرأة طامثاً فلا تحلّ لها الصلاة...»^(١) و موثقه سماعه: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المستحاضه قال: تصوم شهر رمضان إلّا الأيام التي كانت تحيض فيها ثم تقضيها بعد»^(٢).

و يشهد له ايضاً معتبره الفضل بن شاذان^(٣) «فأن قال فلم صارت تقضى الصيام ولا تقضى الصلاة قيل لعل شتى» وذكر من جملتها المشقه وفي الفقيه «ليعلم الناس أنّ السنه لا تقاس».

ويحرم عليها الاعتكاف ايضاً و ذلك باعتبار اشتراطه بالصوم.

(و الطواف)

وحيث لا يجوز لها دخول المسجدين فبطريق أولى لا يجوز لها الطواف ويدل على ذلك ايضاً موثقه عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المستحاضه أ يطؤها زوجها و هل تطوف بالبيت؟ قال: تفعد قرأها الذي كانت تحيض فيه- الى ان قال- و كل شىء استحلّت به الصلاة فليأتها زوجها و لتطف بالبيت»^(٤) فانها ظاهره فى انه متى ما حلّت لها الصلاة جاز لزوجها إتيانها و طوافها بالبيت .

ص: ٧٢

١- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الحيض الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الحيض الحديث ٣

٣- العلل ج/٢ ص/١١٧

٤- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٨

(و لا يقربان) اى الحائض و الجنب (المسجدين الحرمين)

اما عدم جواز دخولها المساجد فضلا عن المسجدين الحرمين فلصحيح زراره وابن مسلم عن ابي جعفر قال «قُلْنَا لَهُ الْحَائِضُ وَ الْجُنُبُ يَدْخُلَانِ الْمَسْجِدَ أَمْ لَمْ يَقَالَ الْحَائِضُ وَ الْجُنُبُ لَّا يَدْخُلَانِ الْمَسْجِدَ إِلَّا مُجْتَازِينَ إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى يَقُولُ وَ لَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا» (١) واما انه لا يجوز ذلك مطلقا حتى اجتيازها فالحاقاً لها بالجنب باعتبار اشتراكهما فى ان كلا منهما موجبان للغسل . لكنه ليس بواضح .

(ومس القران)

كما فى صحيح داوود بن فرقد قال: (تقرؤه وتكتبه و لا يصيبه يدها) (٢) ثم قال الكليني بعدها وروى انها لا تكتب القران وما اشار اليه ولم يروه فهو ضعيف لديه .

(و يكره حمله و لمس هامشه كالجنب)

لم يرد نص فى خصوص الحائض وانما ورود فى الجنب فيما رواه التهذيب عن ابراهيم بن عبد الحميد (٣) .

(ويحرم اللبث فى المساجد و قراءه العزائم)

كما مر من صحيحه زراره ومحمد بن مسلم و حسنه محمد بن مسلم وغيرهما .

ص: ٧٣

١- العلل ج/١ ص ٢٨٨

٢- الكافي ج/٣ ص ١٠٦/ ح ٥

٣- التهذيب ج/١ ص ١٢٧/ ح ٣٠١ و فيه: المصحف لا- تمسه على غير طهر ولا جنبا ولا تمس خيطه ولا تعلقه ان الله تعالى يقول {لا يمسه الا المطهرون} .

وبقى من احكام الحائض عدم جواز اخذها شيئاً من المساجد كالجنب كما فى صحيحه زراره و محمد بن مسلم المتقدمه .

(و طلاقها)

كما فى موثقه (١) اليسع «لا طلاق الا على طهر» وغيرها (٢) و سيأتى تفصيل ذلك فى كتاب الطلاق .

(ووطؤها قبلاً عامداً عالماً)

قال تعالى {ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض} (٣) وقال تعالى {ولا تقربوهن حتى يطهرن} (٤).

واما ووطؤها فى الدبر فلا- حرمه فيه و استدل له بآيه {ويسألونك عن المحيض..} اذا قلنا ان المراد من كلمه المحيض الأولى زمان الحيض و الأخرى مكان الحيض يعنى القبل وحينئذ فيكون الاول اسم زمان والثانى اسم مكان لا انهما مصدران والحاصل هو حرمه المقاربه فى مكان الحيض يعنى القبل دون الدبر كذلك لو قلنا ان كلمه المحيض الثانىه ايضاً اسم زمان فلا دلالة فى الايه حينئذ.

واستدل لاصل الجواز بآيه {نساءكم حرث لكم فأتو حرثكم أنى شئتم} (٥) اذا ما فسّرنا أنى بمعنى كيفما شئتم قبلاً او دبراً و يدل على الجواز فى غير القبل فى

ص: ٧٤

١- الوسائل باب ٩/ من ابواب شرائط الطلاق ح/ ٣

٢- الكافى باب ٤/ من الطلاق ح/ ٥

٣- البقره ايه ٢٢٢

٤- البقره ايه ٢٢٢

٥- البقره ايه/ ٢٢٣

الحيض وغيره حسنه عبدالملك بن عمرو(١) وخبره الاخر(٢) وفيه: (ما يحل للرجل من المرأه و هي حائض قال كل شئ غير الفرج ثم قال انما المرأه لعبه الرجل)و كذلك موثق معاويه بن عمار (٣) وموثقه هشام بن سالم وفيه: (لا بأس اذا اجتنب ذلك الموضوع) (٤) والاخبار بذلك مستفيضه ولا- تنافيهما صحيحه الحلبي من انها تنذر بإزار إلى الركبتين وتخرج سرتها ثم له فوق الازار (٥) وغيرها(٦) فانها محموله على الكراهه جمعاً بين الطائفتين واما روايه عبدالرحمن البصرى (لاشئ حتى تطهر(٧)وروايه حجاج الخشاب (تلبس درعاً ثم تضطجع معه)(٨) فلا بد من حملهما بما لا تنافى تلك و يمكن ان تكونا للتقيه.

ص: ٧٥

- ١- الكافي باب ١٨٠/ من ابواب النكاح ح/٤
- ٢- الكافي باب ١٨٠/ من ابواب النكاح ح/١
- ٣- الكافي باب ١٨٠/ من ابواب النكاح ح/٢
- ٤- التهذيب ج ١/ ص ١٥٤/ ح ١٠/
- ٥- الفقيه ج ١/ ص ٥٤/ ح ١٣/
- ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٥٤/ ح ١٢/
- ٧- التهذيب ج ١/ ص ١٠٠/ ح ١٦/
- ٨- التهذيب ج ١/ ص ١٠٠/ ح ١٣/

و إذا عورض اطلاق موثقه عبد الملك بن عمرو: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) ما لصاحب المرأة الحائض منها فقال: كل شىء ما عدا القبل منها بعينه»^(١) و غيرها بإطلاق صحيحه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... و لا بأس ان يأتيها بعلها إذا شاء إلا أيام حيضها فيعتزلها زوجها»^(٢) حيث يدل على المنع حتى من الدبر.

كان الجواب: ان دلالة الأول بالعموم و الثانى بالاطلاق و عند التعارض يقدم العموم.

و مع تسليم التساوى يتساقطان و يرجع إلى أصل البراءة أو مطلقات جواز الوطء فى الدبر إن كانت.

و كل هذا- كما تعلم- مبنى على جواز الوطء فى الدبر فى غير حاله الحيض.

كفاره الوطى

(فتجب الكفاره احتياطاً بدينار فى الثلث الاول ثم نصفه فى الثلث الثانى ثم ربعه فى الثلث الاخير)

ص: ٧٦

١- وسائل الشيعة الباب ٢٥ من أبواب الحيض الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب الحيض الحديث ٢

اقول: ذهب إلى وجوب الكفاره الصدوق(١) والمفيد(٢) والمرتضى(٣) والديلمي(٤) والشيخ في غير النهايه وابن البراج وابن حمزه والحلي(٥) ويدل عليه المرسل عن داود بن فرقد(٦) وحيث ان المشهور قد عمل بهذه الروايه ولا شهره في ما خالفها من الروايات فلا بد من حمل ما خالفها على التقيه او رد علمه إلى اهله فما رواه التهذيب عن محمد بن مسلم(٧) بالتصدق بدينار و عن أبي بصير بالتصدق بنصف دينار(٨) يمكن حمل الاول منهما على اول الحيض و الثاني على وسطه كما قال في التهذيب(٩) لكنه خلاف اطلاقهما و لهذا حملتا على التقيه لان احمد بن حنبل يقول بالتخير بالتصدق بدينار او نصف دينار(١٠) ويشهد له صحيح عبد الملك بن عمرو

ص: ٧٧

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٥٣
 - ٢- المختلف ص ٣٥
 - ٣- المختلف ص ٣٥
 - ٤- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٧
 - ٥- المختلف ص ٣٥ نقل عنهم جميعاً
 - ٦- التهذيب ج/١ ص ١٦٤ ح/٤٣ و جاء في ذيله «قلت فان لم يكن عنده ما يكفر قال فليصدق على مسكين واحد والا استغفر الله و لا يعود فان الاستغفار توبه و كفاره لكل من لم يجد السبيل إلى شئ من الكفاره».
 - ٧- التهذيب ج/١ ص ١٦٣ ح/٣٩
 - ٨- التهذيب ج/١ ص ١٦٣ ح/٤٠
 - ٩- التهذيب ج/١ ص ١٦٣
 - ١٠- التذكرة ج/١ ص ٢٨٦ المغنى ج/١ ص ٣٨٥

وفيه (فان الناس يقولون عليه نصف دينار او دينار)(١) والمراد من الناس العامه، واما صحيحه العيص(٢) و موثقه زراره(٣) وخبر ليث المرادي(٤) من عدم وجوب الكفاره فمحموله على التقيه لانه مذهب أبي حنيفه ومالك والشافعي(٥) فى الجديد و الثورى و اما موثق الحلبي من التصديق على مسكين بقدر شبعه(٦) فلم يعمل به احد سوى المقنع(٧) و فيه نسب خبر داود إلى الروايه كما نسب فى الفقيه موثق الحلبي إلى الروايه(٨).

هذا غايه ما يمكن ان يقال لاثبات وجوب الكفاره بالتفصيل المتقدم الا ان الانصاف انه لا يمكن الركون اليه و ذلك لعدم الشهره اولاً بدليل اختلاف كلام الصدوق فانه و ان قال به فى الفقيه فقد خالفه فى المقنع كما عرفت و نسبه إلى الروايه و بدليل ان الكليني لم يروه بل روى صحيحاً عن الحلبي وجوب التصديق على سبعة نفر من المؤمنين ان كان واقعها فى استقبال الدم و الا فلا(٩) كما و ان

ص: ٧٨

- ١- التهذيب ج ١/ ص ١٦٤/ ح ٤٢/
- ٢- المصدر السابق ح ٤٤/
- ٣- المصدر السابق ص ١٦٥/ ح ٤٦/
- ٤- المصدر السابق ص ١٦٥/ ح ٤٥/
- ٥- التذكرة ج ١/ ص ٢٦٧/ المجموع ج ٢/ ص ٣٥٩/ و المغنى ج ١/ ص ٣٨٥/
- ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٦٣/ ح ٤١/
- ٧- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص ٥/
- ٨- الفقيه ج ١/ ص ٥٣/
- ٩- الكافي باب النوادر اخر الفروع ح ١٣/

على بن ابراهيم فى تفسيره قال بالدینار فى اوله و نصفه فى آخره (١) بل و مخالفه من روى روايات عدم الكفارہ و تقبلها مثل احمد بن محمد بن عيسى الاشعري و هو من كبار علماء قم و صفوان بن يحيى و هو من اصحاب الاجماع حيث روى عن عيص بن القاسم الصحيحه المتقدمه و فيها (قلت فان فعل أعليه كفاره قال: لا اعلم فيه شيئاً يستغفرالله تعالى) و كذلك حماد بن عيسى و حريز و زرارہ فى الموثقه المتقدمه و هم من كبار العصابه و غيرهم (مثل ليث المرادى) و لم يبقَ الا المفيد و المرتضى و من تابعهما فلو قلنا ان الاصل فى الشهره هو المفيد لم يكن بعيداً، و ثانياً ان القائلين بالوجوب مستندهم المرسل عن داود بن فرقد المتقدم و هو و ان كان ظاهراً فى الوجوب الا ان الجمع بينه و بين الطائفه الداله على عدم الكفارہ مثل صحيح العيص و موثق زرارہ و خبر المرادى يقتضى الحمل على الاستحباب .

فان قلت: انها محموله على التقيه فلا تصل النوبه إلى الجمع الدالتي.

قلت: نمنع حملها على التقيه و ذلك بعد تعددها من قبل من عرفت من فقهاء العصابه و فطاحلها كصفوان و زرارہ و الحمل على التقيه لو كان الراوى فرداً عادياً لا امثال هؤلاء، والحاصل ان القول بوجوب الكفارہ ضعيفاً و الصحيح هو حمل ما تقدم من الروايات المعتمده المتضمنه للتصدق (على اختلافها) على الاستحباب و بذلك تعرف طريق الجمع بينها.

ص: ٧٩

واما قول المصنف بالوجوب احتياطاً فليس له مبنى صحيح كما تقدم فى اول جزء من هذا الكتاب ويرد عليه انه لا وجه للقول بالاحتياط بعد ثبوت الشهره بين المتقدمين حيث انها توجب العلم كما هو الصحيح او على القول بحجيه الخبر المشهور و عدم حجيه الخبر الشاذ او على القول بحجيه الخبر الموثوق به فلاتصل النوبه إلى العمل بالاحتياط بعد ثبوت ذلك فما قاله المصنف من الاحتياط غير صحيح.

(و يكره لها قراءه باقى القران)

وافتى ابن حمزه باستحباب ترك القراءه(١) لكن الروايات الكثيره تنادى بعدم الكراهه اصلاً كما فى صحيحه زراره و محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (الحائض و الجنب يقرءان شيئاً قال نعم ما شاء الا-السجده و يذكران الله على كل حال)(٢) وصحيحه محمد بن مسلم(٣) و غيرهما(٤) و لم يرد المنع الا فيما رواه الخصال عن السكونى عن الصادق (عليه السلام) عن آباءه عن على (عليه السلام) (سبعه لا- يقرؤون القران وعدّ منهم الحائض)(٥) لكن السكونى مضافا الى كونه عاميا قد اعرض الاصحاب عن روايته مع معارضته بما هو اصح منه مما تقدم.

ص: ٨٠

١- الويله من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧٠١

٢- العلل ج/ ١ ص ٢٨٨

٣- التهذيب ج/ ١ ص ٣٧١ ح/ ٢٥

٤- التهذيب ج/ ١ ص ١٢٨ ح/ ٣٧

٥- الخصال ص/ ٣٥٧

(و كذا الاستمتاع بغير القبيل)

وظاهر كلامه انه مطلقاً مكروه لكن الذى دلت عليه صحيحه الحلبي المتقدمه (انه له مافوق الازار و ذكر عن ابيه (عليه السلام) ان ميمونه كانت تقول ان النبي)ص(كان يأمرنى اذا كنت حائضاً ان اترر بثوب ثم اضطجع معه فى الفراش)(١) فكيف يكون مكروهاً و قد فعله النبي)ص(.

ثم انه يمكن القول بكراهه الوطىء من الدبر مطلقاً فى ايام الحيض و غيرها لحسنه عمر بن يزيد(٢)و الذى تضمن ان له ما بين اليتيها ولا يوقب و قلنا فيما سبق ان القول بالكراهه هو الذى يقتضيه الجمع بين الاخبار.

(و يستحب لها الجلوس فى مصلاها بعد الوضوء و تذكر الله تعالى بقدر الصلاه)

كما فى صحيح الحلبي(٣) و غيرها من الاخبار المعتبره(٤) الا ان قول المصنف انها تقعد فى مصلاها لا شاهد له من الاخبار بل هى اما مطلقه كما فى صحيح معاويه

ص: ٨١

-
- ١- الفقيه ج/ ١/ ص ٥٤/ ح ١٣
 - ٢- التهذيب ج/ ١/ ص ١٥٥/ ح ١٤
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص ٥٥/ ح ١٥
 - ٤- الكافي ج/ ٣/ ص ١٠٠/ ح ١/ صحيح زراره و ح/ ٢/ صحيح معاويه بن عمار و ح/ ٣/ و ح/ ٤/ و اما قول على بن بابويه بالوجوب ص/ ٥٠/ من الفقيه ج/ ١/ فيشهد له صحيح زراره «و عليها ان ...» و حيث لم يفهم الاصحاب منه الوجوب فالقول به ضعيف .

بن عمار(١) او تقعد فى موضع طاهر كما فى صحيح زرارہ(٢) او تجلس قريباً من المسجد على حد تعبير صحيحه الحلبى المتقدمه.

(و يكره لها الخضاب)

كما فى روايات الحضرمى و عامر بن جذاعه و الحميرى(٣) و غيرهم(٤) لكن الكافى لم يروها و اقتصر على روايتى سهل بن اليسع و محمد بن أبى حمزه(٥) و قد تضمنتا نفى البأس و ظاهره عدم الكراهه و التهذيب بعد ما رواهما عن الكافى و غيرهما جعل الجميع شاهداً على ان اخبار المنع يراد منها الكراهه لا الحظر(٦).

(و تترك ذات العاده العباده برؤيه الدم و غيرها بعد ثلاثه ايام)

اقول: ينبغى التفصيل بين الحلبى و غير الحلبى.

اما غير الحلبى فالصحيح انه لا فرق بين ذات العاده و غيرها كما هو ظاهر الصدوقين(٧) و المفيد من انها تترك العباده برؤيه الدم مع كونه بصفات الحيض كما فى المبتدأه فقال المفيد (و متى رأت الدم اقل من ثلاثه ايام فليس ذلك

ص: ٨٢

١- الكافى ج ٣/ ص ١٠١/ ح ٢/

٢- الكافى ج ٣/ ص ١٠١/ ح ٤/

٣- العلل ج ١/ ص ٢٩١/ و التهذيب ج ١/ ص ١٨٢/ ح ٩٣/ و قرب الاسناد ص ٣٠٢/ ح ١١٨٦/

٤- التهذيب ج ١/ ص ١٨١/ ح ٩٢/ , اقول: و يحتمل اتحاده مع روايه العلل.

٥- الكافى ج ٣/ ص ١٠٩/ ح ١/ و ح ٢/

٦- التهذيب ج ١/ ص ١٨٢/ , و نسب إلى الصدوق القول بالحرمة لقوله لا يجوز ص ٥١/ ج ١/

٧- الفقيه ج ١/ ص ٥٠/

بحيض و عليها ان تقضى ما تركته من الصلاة(١)و مثله فى الفقيه(٢) ويدل عليه موثقه سماعه (اذا رأت الدم قبل وقت حيضها فلتدع الصلاة فانه ربما تعجل لها الوقت)(٣)و مورده و ان كان ذات عاده الا- ان رؤيتها كانت قبل ايامها، لكن المبسوط لم يشترط كونه بصفه الحيض فقال (فاول ما ترى المرأه الدم ينبغى ان تمتنع عن العباده- إلى- وكذلك اذا رأت اول ما تبلغ الصفرة او الكدره و قد بلغت حداً يجوز ان تكون حائضاً حكماً بانها من الحيض)(٤) و به قال ابن حمزه(٥).

و روى الكافى ثلاث روايات(٦) منها صحيحه أبى بصير(٧) تدل على ان الصفرة قبل الحيض من الحيض و بعده ليس من الحيض و لا- يعارضها اطلاق صحيحه محمد بن مسلم «وان رأت الصفرة فى غير ايامها توضأت و صلّت»(٨) و غيره(٩) بعد امكان

ص: ٨٣

-
- ١- المقنعه من الجوامع الفقهيّه ص/ ٧
 - ٢- الفقيه ج/ ١ ص/ ٥٠
 - ٣- الكافى- كتاب الحيض ص/ ٧٧ ح/ ٢ باب المرأه ترى الدم قبل ايامها او بعد طهرها ج/ ٣
 - ٤- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ٤٢؛ فصل فى ذكر الحيض و الاستحاضه.
 - ٥- الوسيله من الجوامع الفقهيّه ص/ ٧٠٠
 - ٦- الكافى ص/ ٧٨ كتاب الحيض باب المرأه ترى الصفرة قبل الحيض او بعده ح/ ٥ صحيحه معاويه بن حكيم و لا يضر كونها مقطوعه و ح/ ٤ خبر ابن أبى حمزه
 - ٧- المصدر السابق ح/ ٢ و اما ما اشتمل عليه « ان كان بعد الحيض بيومين فليس بحيض » فالظاهر زياده يومين بقريته الروايات الاخر
 - ٨- المصدر السابق ح/ ١
 - ٩- مثل صحيح ابن جعفر «و لا غسل عليها من صفرة الامن صفرة ايام طمثها».

تخصيها بالأولى بل حكومتها بها بعد ملاحظه موثقه سماعه بتعجل الدم عليها بكون الايام المتقدمه على العاده من ايامها(١).

و اما ما اختاره المصنف من التفصيل بين ذات العاده حيث تنحيز برؤيه الدم دون غيرها فالاصل فيه الحلى فقال: (و من لم تكن لها عاده و رأت الدم اليوم و اليومين فلا يجوز لها ترك العباده)(٢) و يردده ما تقدم من خبر سماعه وغيره و فتوى الصدوقين و المفيد فلا عبره بقوله.

و اما الحللى فالاغلب انها لا ترى الدم لكن لو رآته جعلت ما بصفه الحيض حيضاً و ما بصفه الاستحاضه استحاضه و يدل على ذلك الصحاح و غيرهما منها صحيح ابن سنان(٣) و صحيح ابن الحجاج(٤) و مرسل على بن ابراهيم(٥) و فى صحيح ابن سنان «عن الحللى ترى الدم اترك الصلاه قال نعم ان الحللى ربما قذفت بالدم» و فى صحيح ابن الحجاج «قال تترك اذا دام» و بذلك افتى الفقيه(٦) و المقنع(٧)

ص: ٨٤

١- و ان نسب الفقيه روايات الصفرة إلى الراويه. و اما ما عن المرتضى: «عندنا ان الصفرة و الكدره فى ايام الحيض حيض و ليست فى ايام الطهر حيضاً من غير اعتبار لتقديم الدم الاسود و تأخره» فلا ينافى ما تقدم ثم انه قد دلت هذه الروايات على انها لو نقت و جبت عليها الصلاه فلو رأت صفرة بعد ذلك عملت عمل المستحاضه .

٢- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى؛ ج ١، ص: ١٤٩؛ أحكام الحيض و الاستحاضه و النفاس.

٣- الكافى ج ٣/ ص ٩٧/ ح ٥

٤- الكافى ج ٣/ ص ٩٧/ ح ٤

٥- الكافى ج ٣/ ص ٩٦/ ح ٢

٦- الفقيه ج ١/ ص ٥١

٧- المقنع ص ٥/ و نسب إلى الناصريات اقول و النسبه باطله فقد جاء فى الناصريات انه يقول ان الحيض لا يجتمع مع الحبل

ص/ ٢٢٧

و لا يعارضه الاّ خير السكوني(١) وهو عامى لا- وثوق به اذا عارضه خير الامامى خصوصاً من اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنه كصفوان وغيره .

و اما صحيح حميد بن المثنى (عن الجبلى ترى الدفقه و الدفتين - إلى - ليس تمسك هذه عن الصلاه)(٢) فلا دلالة فيه حيث ان الدفقه و الدفتين ليس مما يحصل بهما اقل الحيض كما يشهد له مرسل محمد بن مسلم(٣) و صحيحه نفس الراوى حميد بن المثنى ابوالمغرا الأخرى(٤).

وبقى من الروايات خبر الحسين بن نعيم الصحاف و ليس فيه اشكال الاّ من صدره فى كون رؤيتها الدم بعد مضى عشرين يوماً تجعله استحاضةً و لو كان بصفه الحيض(٥) وهذا المعنى لم يفت به احد الاّ التهذيب من اجل الجمع بين الاخبار(٦) .

ص: ٨٥

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٧/ ح ١٩/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٧/ ح ١٨/
 - ٣- الكافي ج ٣/ ص ٩٦/ ح ٢/
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٧/ ح ١٤/
 - ٥- الكافي ج ٣/ ص ٩٥/ ح ١/
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ٣٨٨/

و اما صحيح اسحاق بن عمار و فيه (ان كان دمًا عيباً فلا تصلى ذينك اليومين و ان كانت صفره فلتغتسل عند كل صلاتين)(١).
فهو محمول على ان الحبلى كغيرها تترك الصلاه برؤيه الدم و انه لو كان الدم يوماً او يومين تقضى ما فاتها من العباده.

(و يكره و طؤها بعد الانقطاع قبل الغسل على الاظهر)

كما ذهب اليه الكليني و دلت عليه المستفيضه منها صحيحه محمد بن مسلم(٢) و موثق ابن يقطين و فيه (لا بأس و بعد الغسل احب الئى)(٣) و مرسل عبدالله بن المغيره(٤) و غيرها(٥) فكلها صريحه فى الجواز و بعضها تضمن رفع الكراهه مع شبق الزوج كما فى صحيحه ابن مسلم و مادل على عدم الجواز مثل موثق أبى بصير حيث عبر لا يصلح(٦) و موثق سعيد بن يسار و فيه قال: لا حتى تغتسل(٧) ليست صريحه فى الحرمة و لا تأبى الحمل على الكراهه و الكتاب واضح الدلاله فى كون حرمة الوطء قبل النقاء من الحيض بناءً على قراءه التخفيف و ما قاله الفقيه

ص: ٨٦

-
- ١- التهذيب ج/١ ص ٣٨٧/ح ١٥/
 - ٢- الكافى باب ١٨١ من ابواب النكاح ح/١
 - ٣- الكافى باب ١٨١ من ابواب النكاح ح/١
 - ٤- التهذيب ج/١ ص ١٦٧/ح ٥٢/
 - ٥- التهذيب ج/١ ص ٤٠٥/ح ٧/ و فيها: «ما احب ان يفعل ذلك الا ان يكون شبقاً او يخاف على نفسه».
 - ٦- التهذيب ج/١ ص ١٦٦/ح ٥٠/
 - ٧- التهذيب ج/١ ص ١٦٧/ح ٥١/

من كون يطهّرَن بمعنى التّطهّر و الغسل (١) مبنيّ على قراءه التّشديد قيل: (انه لو كان يطهّرَن بمعنى يتطهّرَن يلزم التكرار حيث بعدها فاذا تطهّرَن و هو مما لا يكون في القرآن حيث انه يحذف من الكلام كل ما يفهم من المقام).

اقول: و حيث لا- تعارض في الروايات فحينئذٍ تصبح هي المفسره للقران و يتعين الحكم بجواز الوطئ كما هو قراءه عاصم و بذلك يظهر بطلان قول الصدوق بحرمه الوطئ قبل الغسل بدون الشبق و بالجواز مع الشبق (٢) و الذي هو مفاد صحيحه ابن مسلم، و اما خبر أبي عبيده (٣) و موثقه عمار (٤) بحليه الوطئ مع التيمم فيمكن حملها على الكراهه بدون التيمم و بذلك يظهر بطلان ما عن مجمع البيان (٥) و التبيان (٦) باشتراط احدهما (التيمم او الغسل) تخيراً فلا دليل لهم على ذلك.

(و تقضى كل صلاه تمكنت من فعلها قبله)

يدل على ذلك عموم قضاء الفئات و خصوص موثق يونس بن يعقوب (في امرأه دخل عليه وقت الصلاه و هي طاهر فأخرت الصلاه حتى حاضت. قال (عليه السلام):

ص: ٨٧

١- الفقيه ج ١/ ص ٥٣

٢- الفقيه ج ١/ ص ٥٣

٣- الكافي ج ٣/ ص ٨٢/ ح ٣

٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٠٥/ ح ٦

٥- مجمع البيان في تفسير القرآن، ج ٢، ص ٥٦٣

٦- التبيان في تفسير القرآن، ج ٢، ص ٢٢١ و كذلك ما عن احكام الراوندى .

تقضى اذا طهرت(١) وغيره(٢) والنصوص الداله على عدم قضاء الصلاه عليها لو فرض شمولها للمقام فهي مقبده بما ذكرنا.

واما لو لم تتمكن من ادائها كامله فليل: لو تمكنت من اداء اكثرها يجب عليها قضاء ما بقى والّا فلا(٣).

و يدل عليه ما رواه الكافي صحيحاً عن أبي الورد(٤)و به اتي الفقيه و من جمله ما قال و الذى هو مضمون الروايه (فان كانت فى صلاه المغرب و قد صلت منها ركعتين قامت من مجلسها فاذا طهرت قضت الركعه)(٥) فتعبيره كالخبر بوجوب قضاء الركعه الفائته لوحدها و الاسكافى جعل القضاء للصلاه كلها و مثله

ص: ٨٨

١- الوسائل باب ٤٨ من ابواب الحيض ح/ ٤

٢- المصدر السابق ح/ ٥

٣- المختلف ص/ ١٤٨ اقول: لكن لا- شاهد فى الصحيح الورد عن أبي الورد على ما قاله الاسكافى و المرتضى من انها لو ادركت اكثر الصلاه قضت و الّا فلا فالروايه مطلقه و ما اتي به الصدوق ايضاً مطلق بمعنى انه لو دخل وقت الصلاه و تمكنت من فعلها كامله ثم تأخرت عنها و دخلت بعد ذلك فى صلاتها و صلت ركعتين من الظهر فلا يجب عليها قضاؤها و ان صلت ركعتين من المغرب يجب قضاء الركعه الباقيه منفرده هذه هى فتوى الصدوق.

٤- الكافي ج/ ٣ ص/ ١٠٣ ح/ ٥ «عن المرأه تكون فى صلاه الظهر و قد صلت ركعتين ثم ترى الدم قال تقوم من مسجدها و لا تقضى الركعتين و ان كانت رأّت الدم و هى فى صلاه المغرب و قد صلت ركعتين فلتقم من مسجدها فاذا طهرت فلتقض الركعه التى فاتتها من المغرب» .

٥- الفقيه ج/ ١ ص/ ٥٢ و كذلك فى المقنع ص/ ٥ من الجوامع الفقيهيه

المرتضى(١) في الجمل و يبقى الاشكال السندي حول الروايه حيث ان ابا الورد مهمل في علم الرجال الا ان الكافي روى مدحاً عن الصادق (عليه السلام) في حقه (اما انتم فترجعون مغفوراً لكم)(٢) لكنه لا- يتضمن توثيقاً نعم قد عمل بالخبر الكليني و الصدوق ثم انه قد يتوهم انه مخالف للاصول ففي المعبر (التكليف بالفعل يستدعي وقتاً يتسع له فمع قصوره يجب السقوط والا لزم التكليف بما لا يطاق)(٣).

اقول: ان صح هذا فانما يصح في الاداء دون القضاء فالتكليف بالقضاء أي علاقه له بما قال . وكيف كان فلا وثوق بالخبر وقد اعرض الاصحاب عنه مع ان المساله ابتلايه.

تحقيق حول قاعده من ادرك ركعه من الوقت

(او فعل ركعه مع الطهاره بعده)

يعنى يجب عليها ان تقضى لو تمكنت من اداء ركعه في الوقت و رتب المتأخرون على ذلك قاعده من ادرك ركعه من الوقت فقد ادرك الوقت كله والاصل فيها الشيخ في الخلاف(٤) والمبسوط ففي الخلاف «اذا ادركت من اخر الوقت خمس ركعات وجبت الصلاتان» وعن المبسوط «يستحب لها قضاء الظهر

ص: ٨٩

١- المختلف ص/١٤٨ نقل عنهما جميعاً.

٢- الكافي ج/٤ ص/٢٦٣ بطريق صحيح عن سلمه بن محرز؛ و معجم الثقاہ ص/٣٦٥

٣- المعبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص ٢٣٨

٤- الخلاف؛ ج ١، ص ٢٧٣؛ مسأله ١٤ لو أدرك المصلي مقدار خمس ركعات قبل المغرب .

و العصر اذا طهرت قبل الغروب بمقدار ما تصلى خمس ركعات- إلى- و لو لحقت ركعه لزمها العصر»(١).

و يرد على ما قاله الشيخ انه سوف تصلى الصلاتين خارج وقتها فتصلى الظهر فى وقت العصر و تصلى العصر خارج الوقت و ذلك لان الاربع ركعات الاخير من الوقت المختص بالعصر و قوله و بالاستحباب كقوله بالوجوب لا دليل عليه.

ثم ان الشيخ استند فى ما قال بروايه الاصبغ عن امير المؤمنين (عليه السلام) (من ادرك من الغداه ركعه قبل طلوع الشمس فقد ادرك الغداه تامه)(٢) و بموثقه عمار(٣) و التى هى بمضمون روايه الاصبغ و تزيد عليها (بانه لو طلعت الشمس قبل ان يصلى ركعه فليقطع الصلاه و لا يصلى حتى تطلع الشمس و يذهب شعاعها)(٤) والخبران ضعيفان ولا دلالة فيهما فان ادراك الغداه تامه ليس معناه التوسعه فى الوقت بل قد يكون من باب اسقاط القضاء, هذا و لم يعمل بهما غير الشيخ و اشمال الثانى منهما على امر وهو قطع الصلاه حتى تطلع الشمس و يذهب شعاعها الدال على حرمة الصلاه فى ذلك الوقت او كراهتها وهو محل خلاف مع ان موردهما الصبح و اين هما من المدعى لكل الصلوات و اما روايه أبى القاسم الكوفى المحكيه عن

ص: ٩٠

١- المختلف ص/ ٣٧

٢- التهذيب ج/ ٢ ح/ ٧٠

٣- التهذيب ج/ ٢ ح/ ٧١ و قد ذكره هنا بدون الزيادة المذكور .

٤- التهذيب ج/ ٢ ح/ ٨١ ص/ ٢٦٢ و هنا مع الزيادة .

كتابه الاستغاثه (١) عن النبي (ص) «من ادرك من صلاه العصر ركعه واحده... فقد ادرك العصر فى وقتها» ففى غايه الضعف لضعف أبى القاسم اولاً و ضعف كتبه ثانياً (٢) كما و ان الاصل فى خبره العامه فروى سنن أبى داود عن أبى هريره الحديث.

ثم ان روايتى الاصبغ و عمار لا يعلم منهما تأسيس قاعده عامه لصلاه الصبح او لكل الصلوات فلعل المراد منهما انه من ادرك ركعه تحسب له ركعتين لا ان الحائض لو ادركت ركعه فقد ادركت الوقت كله و تعبير الروايه بالغداه لا بالوقت فهذا خير شاهد على ما قلناه فلعله من باب الحث على الاهتمام بها و يشهد لذلك انهما لم يعمل بهما احد غير الشيخ و بعد هذا لا ضروره لحملها على التقيه مع بعد الاول عنها، ثم ما بعد قول الشيخ فى الخلاف بالوجوب و بين قوله فى تهذيبه (٣) و استبصاره (٤) فى عدم وجوب الظهر على الحائض لو طهرت بعد مضى

ص: ٩١

١- و لم اعثر عليها فى المطبوع و انما حكاها النجعه كتاب الطهاره ص/ ٢٧٥

٢- اما ضعف المؤلف و هو على بن احمد فلما ذكره النجاشى من «انه كان يقول انه من آل أبى طالب و غلا فى اخر عمره و فسد مذهبه و صنّف كتباً كثيره اكثرها على الفساد» و قال ابن الغضائرى «كذاب غال صاحب بدعه و مقاله رأيت له كتباً كثيره لا يلتفت اليه» و قريب منهما قال الشيخ و بذلك يظهر ضعف كتبه بعد تصريح هؤلاء الاعلام بفساد اكثر كتبه اضعف إلى ذلك ما فى كتابه من تخليط و امور منكره فراجع قاموس الرجال ج/ ٦ الطبعة الأولى ص/ ٤١١ ففيه الكفايه .

٣- التهذيب ج/ ١ ص/ ٣٩١

٤- الاستبصار ج/ ١ ص/ ١٤٤

اربعه اقدم من الزوال جمعاً منه بين طائفتين من الروايات ولا شاهد عرفي له لهذا الجمع ونقل هذا عن الشيخ حتى يعلم انه لم يكن له رأى واحد فى المسأله.

مسأله: لو ادركت قبل الغروب ثمان ركعات لا اقل تجب عليها الصلاتان واذا ما ادركت اربع فهل لاتجب عليها أآ العصر ام لا؟ مقتضى الاصول والقواعد ذلك وقد حكى ذلك عن المفيد والمرضى وأبى الصلاح والقاضى وابن حمزه وابن زهره و صاحب الاشاره والحلى(١) وذلك لعدم ثبوت روايات (من ادرك ركعه) أآ انه يعارض ذلك خبر الفضل بن يونس(٢) الذى اعتمده الكافى و لم ينقل ما يعارضه و مفاده هو ما ذهب اليه الشيخ فى التهذيب و الاستبصار من عدم وجوب صلاه الظهر بعد مضى اربعه اقدم لكن الفضل و اقفى كما قال الشيخ(٣) و لم تثبت شهره بما روى و مثله فى الضعف ما عن الفقيه من وجوب البدء بالظهر لمن ضاق عليه الوقت و لم يبق له من الوقت أآ ست ركعات(٤) فلم يظهر له دليل و لم يفت به احد.

و يدل على المشهور خبر منصور بن حازم و صحيح عبيد بن زرار(٥) و غيرهما(٦).

ص: ٩٢

١- حكاه صاحب النجعه ص/ ٢٨٠ من كتاب الطهاره؛ اقول: و لعله استند إلى اطلاقات كلامهم.

٢- الكافى ج/ ٣ ص/ ١٠٢ ح/ ١

٣- رجال الشيخ الطوسى ص ٣٤٢

٤- الفقيه ج/ ١ ص/ ٢٣٢

٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٣٩٠ ح/ ٢٥ و ص/ ٣٩٢ ح/ ٣٢ و هى صحيحه ابن زرار و فيها: «ايما امرأه رأأت الطهر و هى قادره على ان تغتسل وقت صلاه ففرطت فيها حتى يدخل وقت صلاه اخرى كان عليها قضاء تلك الصلاه التى فرطت فيها فان رأأت الطهر فى وقت صلاه فقامت فى تهيئه ذلك فجاز وقت الصلاه و دخل عليها وقت صلاه اخرى فليس عليها قضاء و تصلى الصلاه التى دخل وقتها».

٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ٣٩١ ح/ ٣٠

ثم ان الشيخ روى عن الكنانى و الزجاجى و ابن سنان و ابن حنظله (١) انها اذا طهرت قبل طلوع الفجر صلت المغرب و العشاء الاخره و ان طهرت قبل ان تغيب الشمس صلت الظهر و العصر رواها فى مقام الرد و التوجيه و لم يروها غيره و لم يفت بها احد و حيث انها موافقه لمذهب الشافعى و مالك و احمد فعن الشافعى انها لو ادركت ركعه و جبت عليها الفريضة و عن احمد انها لو ادركت تكبيره الاحرام تجب عليها الفريضة، فلعلها صدرت تقيه و بذلك يرد علمها إلى اهلها لكن الفقيه حملها للمضطر و العليل و الناسى بالغاء خصوصيه و رودها فى الحائض (٢) و التهذيب حملها على الاستحباب (٣) و على كل حال فالاعتماد عليها محل منع لاعراض المشهور عنها .

ص: ٩٣

١- التهذيب ج/١ ص ٣٩٠/ح ٢٤/ و ح/٢٧ و ح/٢٨ و ح/٢٩ اقول و هى قابله للحمل على بقاء مقدار من الوقت قبل مغيب الشمس.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٢/ ذيل ح/٤٧ و سيأتى الكلام فى بحث المواقيت

٣- التهذيب ج/١ ص ٣٩١/

و غسلها كغسل الجنابه ووجه وحده الغسل فيكفي لإثباته عدم الدليل على كيفية اخرى مغايره لغسل الجنابه إذ مع عدم الوحده، لا بدّ من البيان خصوصاً بعد كثره الابتلاء.

على أنه قد ورد في موثقه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «غسل الجنابه و الحيض واحد»(١).

حصيله البحث:

يحرم على الحائض الصّلاه و الصّوم و تقضيه و الطّواف و الاعتكاف و لا يجوز لها دخول المساجد الّا اجتيازاً و لا يجوز اخذها شيئاً من المساجد و يحرم عليها مسّ القرآن و قراءه آيات العزائم و لا يكره لها قراءه باقى القرآن و طلاقها و وطؤها قبلأ عالمأ عامداً و تستحب الكفّاره بدينارٍ فى الثّلت الأول ثمّ نصفه فى الثّلت الثّانى ثمّ ربعه فى الثّلت الأخير. و لا يحرم وطؤها فى الدبر.

و يستحبّ الجلوس فى موضع طاهر بعد الوضوء او تجلس قريباً من المسجد و تذكر اسم الله تعالى بقدر الصّلاه.

ص: ٩٤

و تترك المراه اذا لم تكن حبلى بلا- فرق بين ذات العاده وغيرها العباده برؤيه الدّم مع كونه بصفات الحيض واما الحبلى فتأخذ بالتمييز فما كان بصفه الحيض حيض وما كان بصفه الاستحاضه استحاضه . و يكره وطؤها بعد الانقطاع قبل الغسل على الأظهر.

و تقضى كلّ صلاه تمكّنت من فعلها قبله, و اما لو لم تدركها كاملا بل ادركت فعل ركعه او اكثر مع الطّهاره فلا يجب عليها القضاء , و قاعده من ادرك ركعه من الوقت فقد ادرك الوقت كله لا اساس لها. و غسل الحيض كغسل الجنابه.

فصل فى النفاس

اشاره

(و اما النفاس فدم الولاده معها او بعدها و اقله مسماه)

اما كون ليس لاقله حد فلاجماع و الاصل و إطلاق الأخبار حيث لم تقيد النفاس من حيث القله بوقت.

و اما كونه مع الولاده او بعدها فمقتضى خبر زريق (فى الحامل ترى الدم قال (عليه السلام) تصلى حتى يخرج رأس الصبى فاذا اخرج رأسه لم تجب عليها الصلاه- إلى- و هذه قذفت بدم المخاض إلى ان يخرج بعض الولد فعند ذلك يصير دم النفاس)(1) ولا ينافيه موثق عمار (فى المرأه يصيبها الطلق-يعنى وجع الولاده- اياماً

ص: ٩٥

او يومين فترى صفره او دمًا قال تصلى ما لم تلد(١)بحمل الدم على ما قبل الولاده كما عنون الكافى ذلك(٢) وهو الظاهر من الروايه و يؤيده ايضا دعوى الشيخ فى الخلاف على نفاسيه ما يرى مع الولاده(٣) ويكفى فيه صدق كونه دم الولاده .

(و اكثره قدر العاده فى الحيض فان لم يكن فالعشره)

اقول: وقع الخلاف فى ان اكثر النفاس هل هو ثمانية عشره يوماً ام عشره ايام؟ قيل: انه لا خلاف فى ان ما تراه المرأه إلى العشره كله نفاس و ان كانت ذات عاده و ما عن العلامه فى المختلف من كونه استحاضه لذات العاده لو تجاوز الدم العشره(٤) فلم يقل به احد حتى المبسوط والمهذب و السرائر الذين ذكروا ذلك للحائض، و اما هنا فى باب النفاس فلم يقل احد منهم بالاختذ بالعاده .

اقول: و كيف كان فنقل المختلف عن على بن بابويه بكون اكثر النفاس عشره ايام و مثله الشيخ و ابو الصلاح و القاضى(٥) و الحلبي و ذهب المفيد و المرتضى و

ص: ٩٦

١- الكافى ج/٣ ص ١٠٠/ح ٣

٢- المصدر السابق

٣- الخلاف؛ ج ١، ص ٢٤٥؛ مسأله ٢٥ عدم وجوب الغسل على من ولدت و لم يخرج منها دم أصلاً. / و به قال المبسوط ج/١ ص ٦٨ و به قال سلا ر ايضاً المختلف ص/٤١ .

٤- المختلف ص/٤١

٥- المختلف ص/٤١ نقل عنهم ذلك جميعاً

الصدوق و الاسكافى و الديلمى (١) إلى كونه ثمانية عشره يوماً الا ان المفيد قال «و قد جاء اخبار معتمده ان اقصاه عشره ايام و عليه اعلم لوضوحه» (٢).

و كذلك المرتضى لم يقل بذلك فى ناصرياته و نقل الحلّى رجوعه فى كتاب خلافه و نقل رجوع المفيد فى احكام نساءه و فى شرح كتاب الاعلام (٣) هذا من جهه الاقوال .

و اما الاخبار فخير يونس بن يعقوب (٤) و موثق زراره (٥) و صحيح ابن أبى عمير عن ابن اذينه عن فضيل (٦) و زراره جميعاً تدل على ايام عاداتها و لم يرو الكلىنى غيرها.

و اما روايات الثمانية عشره فتدل عليها روايه العيون عن الفضل بن شاذان وهى روايه معتبره سنداً و متناً (٧) و قد رواها الصدوق عن ابن عبدوس عن القتيبى عن الفضل و القتيبى قد اعتمد عليه الكشى و ابن عبدوس ثقه باعتبار ان الصدوق قد جعل كتابه فى عداد الكتب المشهوره التى عليها المعول و اليها المرجع فقال فى

ص: ٩٧

١- المختلف ص/ ٤١

٢- المختلف ص/ ٤١

٣- السرائر ج/ ١ ص/ ١٥٤ و ص/ ١٥٥

٤- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٧٥ ح/ ٧٢

٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٧٥ ح/ ٧٣

٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٧٥ ح/ ٧١ و فيه: «قال النفساء تكف عن الصلاه ايام اقرائها التى كانت تمكث فيها ثم تغتسل و تعمل عمل المستحاضه» .

٧- وهى اقوى روايات المسأله لاعتبارها وصراحتها ولا يمكن حملها على التقيه و قد كانت فى وصف دين الاماميه. العيون ج/ ٢ ص/ ١٢٠

مشيخه كتابه وما روите عن.. فقد روите عنه وروايه العلل عن حنان بن سدير(١) وبها افتى في الفقيه(٢) والروايات الحاكيه لامر النبي (ص) اسماء كصحيح محمد والفضيل وزراره ففيه «عن أبي جعفر (عليه السلام): «ان أسماء بنت عميس نفست بمحمد بن أبي بكر فأمرها رسول الله صَلَّى الله عليه وآله حين أرادت الاحرام من ذى الحليفه ان تحتشى بالكرسف و الخرق و تهل بالحج فلما قدموا مكه و قد نسكوا المناسك، و قد أتى لها ثمانية عشر يوماً فأمرها رسول الله صَلَّى الله عليه وآله ان تطوف بالبيت و تصلّى و لم ينقطع عنها الدم ففعلت ذلك»(٣) وصحيح زراره(٤) وصحيح محمد بن مسلم(٥) وبذلك قد يقال بوقوع التعارض بين الطائفة الأولى والثانية لكن الصحيح عدم تعرض الطائفة الأولى لأقصى مداه النفاس بالنفى والاثبات مضافاً إلى ان القول بالثمانية عشره كان مقبولاً لديهم وان حمله على التقيه بعيد للغاية كما وان امر النبي (ص) اسماء بالاعتسال بعد الثمانية عشره يوماً هو الملاك في قبول هذا القول ولا يعارضه مرفوع ابن هاشم الذي رواه المنتقى

ص: ٩٨

١- العلل ج/١ ص ٢٩١/ باب ٢١٧/

٢- الفقيه ج/١ ص ٥٥/

٣- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب النفاس الحديث ٦

٤- التهذيب ج/١ ص ١٧٩/ ح ٨٥/

٥- التهذيب ج/١ ص ١٧٨/ ح ٨٣/

مسنداً عن الباقر (عليه السلام) (١) و هو ضعيف سنداً و متنأ فأنه (ص) كان يعلم وقت ولادتها لكونها معه فلا يحتاج ان يسألها و كما علمها وظيفتها في ذى الحليفه الاهلال بالحج كما امر الناس بالاهلال كان وظيفته (ص) تعليمها الاغتسال قبل ثمانية عشره لاجل صلاتها اليوميه فضلاً عن ادائها وظيفتها في حجها من الطواف و السعى و أصل امر النبي (ص) لها ثابت في الثمانية عشره يوماً و ذلك بصحيح الفضلاء المتقدم و بعد ثبوته فالاطلاق المقامى محكم، فالصحيح هو القول بكون اكثر النفاس ثمانية عشره يوماً.

ثم انه وردت روايات في كون اكثره عشرين (٢) يوماً او تسعه عشرين (٣) يوماً لكنها ضعيفه و لا يعابها.

ص: ٩٩

١- منتقى الجمال؛ الشيخ حسن صاحب المعالم، ج ١، ص ٢٥٣. رواه عن كتاب احمد بن محمد بن عياش الجوهري وفيه قال النجاشي: رأيت شيوخنا يضعفونه فلم ارو عنه و تجنبته و بذلك تسقط مرفوعه ابن ابراهيم لانها عين المسنده و بذلك تسلم الروايات المنقوله عن النبي (ص) عن الاشكال.

٢- الخصال ص/ ٦٠٩ والظاهر انها روايه العيون المتقدمه مع تحريفات .

٣- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٧٧ ح/ ٨٢ و مثلها في الضعف ح/ ٨١ المتضمن لعودها ثلاثين اربعين يوماً إلى الخمسين.

حكم تجاوز الدم لذات العاده وعدمه

ثم ان الدم لذات العاده كله نفاس لو لم يتجاوز العشره، و مع التجاوز فبمقدار العاده فلصحيحه زراره عن أبي جعفر (عليه السلام): «قلت له: النفساء متى تصلّى؟ قال: تقعد قدر حيضها و تستظهر بيومين فان انقطع الدم و إلما اغتسلت و احتشت و استنشرت و صلّت»(١).

فان الاستظهار بيومين هو لطلب ظهور حال الدم و تجاوزه العشره لترجع إلى عاداتها و عدمه ليكون مجموعته نفاسا.

احكام النفساء

(و حكمها كالحائض)

في الواجبات والمستحبات والمحرمات والمكروهات قيل لقاعده المساواه بينها وبين الحائض الثابته بلاخلاف كما عن السرائر(٢) كما وقد دلت جمله من النصوص على مساواتها في وجوب الغسل بعد الانقطاع(٣) وقضاء الصوم دون الصلاه كما في صحيح ابن الحجاج عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن النفساء تضع

ص: ١٠٠

١- وسائل الشيعه الباب ٣ من أبواب النفاس الحديث ٢

٢- السرائر ج/١ ص ١٥٤/ وفيه «انها مساويه للحائض في جميع الاحكام اللازمه للحائض».

٣- الوسائل باب ١/٣١ من أبواب النفاس

فى شهر رمضان بعد صلاة العصر أتم ذلك اليوم أم تفطر؟ فقال: تفطر ثم لتقض ذلك اليوم»(١) و صحىحه زراره عن أحدهما
عليهما السّلام: «النفساء تكفّ عن الصلاة أيامها التى كانت تمكث فيها ثم تغتسل و تعمل كما تعمل المستحاضه»(٢) ومكاتبه بن
مهزيار(٣).

وكذلك مساواتها فى حرمه وطئها كما فى موثقه مالك بن أعين: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن النفساء يغشاها زوجها و
هى فى نفاسها من الدم؟ قال: نعم إذا مضى لها منذ يوم وضعت بقدر أيام عدّه حيضها ثم تستظهر بيوم فلا بأس بعد ان يغشاها
زوجها يأمرها فلتغتسل ثم يغشاها ان أحب»(٤).

و مساواتها فى حرمه طلاقها كما فى صحىحه زراره عنهما عليهما السّلام: «انهما قالا إذا طلق الرجل فى دم النفاس أو طلقها بعد
ما يمسه فليس طلاقه إياها بطلاق»(٥).

و حرمه دخولها للمساجد والمكث فيها و كراهه الوطى بعد الانقطاع و قبل الغسل , نعم لم يرد النص فى مسها لكتابه القران و
قراءه آيات العزائم .

ص: ١٠١

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ٦ من أبواب النفاس الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٣ من أبواب النفاس الحديث ١
 - ٣- الوسائل باب ٤١/ من ابواب الحيض ح/ ٧
 - ٤- وسائل الشيعه الباب ٣ من أبواب النفاس الحديث ٤
 - ٥- وسائل الشيعه الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١

اقول: لكنهما يحرمان حسب الفهم العرفي وان لم تثبت المساواه مطلقاً كما هو واضح, فقد ورد كراهه الخضاب للحائض دون النفساء ففي مكارم الطبرسي عن كتاب لباس العياشى عن الصادق (عليه السلام): لا تختضب و انت جنب- إلى- و لا بأس به للنفساء(١)و عن أبي الحسن الاول لا تختضب الحائض(٢)و عن الصادق (عليه السلام) و تختضب النفساء(٣).

ثم ان كيفية اغتسالها عند انقطاع الدم بنفس كيفية غسل الجنابه وذلك لان عدم بيان كيفية خاصه لهذا الغسل حتى فى روايه واحده مع ابتلاء عامه النساء به يستكشف منه ان كيفية كغسل الجنابه.

(و يجب الوضوء مع غسلهن و يستحب قبله)

اما اصل وجوب الوضوء للحائض و النفساء و المستحاضه فيدل عليه الكتاب فى امره بالوضوء و الغسل و التيمم حيث اوجب تعالى(٤) على القائم إلى الصلاه احد الثلاثه الوضوء مع التمكن و عدم الجنابه و الغسل مع التمكن فى حال الجنابه و التيمم بدلاً عنهما مع عدم التمكن منهما و لا يخفى ان قوله تعالى رُو ان كنتم

ص: ١٠٢

١- مكارم الاخلاق ص/ ٨٣ الوسائل باب ٢٢ من ابواب الجنابه ح/ ١١

٢- مكارم الاخلاق ص/ ٨٣

٣- الوسائل باب ٢٢ من ابواب الجنابه ح/ ١٣ لكن قال فى النجعه انه من وهم الوسائل و لا- توجد فى المطبوعه؛ اقول: و هو كذلك و يحتمل ان الوسائل استند إلى نسخه تختلف عن نسخنا .

٤- المائده ايه ٦

جنباً} يدل على تقدير (ان لم يكونوا جنباً) بعد وامسحوا برؤسكم و ارجلكم وقيل: لان القرآن كالرمز يحذف مما يفهم من المقام، وقد عبر في غسل الجنابه بقوله {فاطهروا} وفيه دلالة على انه طهاره كامله لا يحتاج إلى وضوء و لم يعبر ب(فاغتسلوا) حيث ان الاغتسال بمجرد لا يدل على حصول الطهاره، وتدل عليه ايضاً الاخبار الصحيحه كما في ما رواه الكافي عن ابن أبي عمير(١) عن رجل عن الصادق (عليه السلام) (كل غسل قبله وضوء الاغسل الجنابه) و ابن أبي عمير من اصحاب الاجماع و مثله في الدلاله صحيحه الاخر عن حماد بن عثمان او غيره(٢) و اما صحيح محمد بن مسلم(٣) و الذي يدل على كفايه الغسل عن الوضوء فالمراد منه غسل الجنابه كما يشهد له صحيح حكم بن حكيم(٤) و يدل على عدم جواز الوضوء مع غسل الجنابه صحيحه زراره(٥) من «ان غسل الجنابه ليس قبله و لا بعده وضوء» ومرسله محمد بن احمد بن يحيى (ان الوضوء قبل الغسل و بعده بدعه)(٦) واما ما رواه التهذيب موثقاً عن عمار(٧) و مرسلأ عن حماد(٨) و مكاتبه الهمداني(٩)

ص: ١٠٣

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٤٥/ ح ١٣
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ١٤٣/ ح ٩٤
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٣٩/ ح ٨١
 - ٤- المصدر السابق ح ٨٣/ وفيه: سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن غسل الجنابه- إلى- «قلت الناس يقولون يتوضأ وضوء الصلاه قبل الغسل فضحك و قال أى وضوء انقى من الغسل و انقى».
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ١٤٨/ ح ١١٣
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٤٠/ ح ٨٥
 - ٧- التهذيب ج ١/ ص ١٤١/ ح ٨٩
 - ٨- التهذيب ج ١/ ص ١٤١/ ح ٩٠
 - ٩- التهذيب ج ١/ ص ١٤١/ ح ٨٨

بكفايه الغسل عن الوضوء فهي ضعيفه سنداً أولاً حيث ان عمار فطحى واكثر اخباره شاذه و الهمداني مهمل والخبر الثانى مرسل و انها مخالفه للقران بما امر بيانه ثانياً، و انه لم يعمل بها احد عدا المرتضى و الاسكافى (١). فلم يروها الكافى و اكتفى بالاشاره اليها فقط و لم يروها الصدوق وانما رواها الشيخ لتأويلها (٢) والجواب عنها على حسب قاعدته.

ثم انه قد يتمسك بمطلقات اغسال النساء و الاغسال المستحبه لكنك خير بانها ليست فى مقام البيان فلا يصح التمسك بها.

ثم ان الوضوء قبل الغسل هل هو مستحب كما عن المبسوط (٣) و ابن حمزه (٤) و الحلبي (٥) ام واجب كما ذهب اليه المشهور حيث قال به الصدوقان (٦) و المفيد (٧) و الشيخ فى جملة (٨) و ابو الصلاح الحلبي (٩) ؟

ص: ١٠٤

-
- ١- المختلف ص ٣٣/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ١٤١/
 - ٣- المختلف ص ٣٤/
 - ٤- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص ٧٠٠/
 - ٥- السرائر ص ١٥١ / ج ١/
 - ٦- الفقيه ص ٤٦/ و المختلف ص ٣٤/
 - ٧- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٦/
 - ٨- المختلف ص ٣٤/ نقل عن بعض كتبه و عين النجعه الجمل .
 - ٩- الكافى فى الفقه؛ لابي الصلاح الحلبي ص ١٣٤

قيل: ويدل على الثاني خبر الكافي عن عبدالله بن سليمان(١) و صحيح سليمان بن خالد(٢) من ان (الوضوء بعد الغسل بدعه) باعتبار ان المراد به غير غسل الجنابه لانه قبله ايضاً بدعه .

اقول: و يمكن الاستدلال عليه بصحيحه محمد بن أبي عمير مرسلأ من ان كل غسل قبله وضوء أأ غسل الجنابه(٣) و خبر ابن يقطين(٤) و ما عن الامالى فى وصف دين الاماميه (فى كل غسل وضوء فى اوله)(٥) .

و اما خبر حماد او غيره (فى كل غسل وضوء أأ الجنابه)(٦) فمجمل و هو عين صحيح ابن أبي عمير فلاحظ.

حصيله البحث:

ص: ١٠٥

١- الكافي ج/٣ ص ٤٥/ ح ١٢/

٢- التهذيب ج/١ ص ١٤٠/ ح ٨٧/

٣- الكافي ج/٣ ص ٤٥/ ح ١٣/

٤- التهذيب ج/١ ص ١٤٢/ ح ٩٢/

٥- امالى الصدوق ص ٥١٥/

٦- التهذيب ج/١ ص ١٤٣/ ح ٩٤/

النّفس: دم الولاده معها أو بعدها و أقلّه مسّماه و أكثره قدر العاده فى الحيض فإن لم يكن فثمانيه عشره يوما. ودم ذات العاده كلّه نفاس لو لم يتجاوز العشره، و مع التجاوز فيمقدار العاده.

و حكمها كالحائض فى وجوب الغسل بعد الانقطاع وقضاء الصوم دون الصلاه وفى حرمة وطئها وحرمة طلاقها و حرمة دخولها للمساجد والمكث فيها و كراهه الوطى بعد الانقطاع و قبل الغسل , ويحرم عليها مس كتابه القران و قراءه آيات العزائم ايضا.

و يجب الوضوء مع غسل النفس، و يجب ان يكون قبله.

فى الاستحاضه

اشاره

(و اما الاستحاضه فهى مازادت على العشره او العاده مستمراً)

كما تقدم ذلك فى باب الحيض فراجع.

(او بعد اليأس او بعد النفاس)

و لا شك فى عدم كونه حيضاً.

(و دمها اصفر بارد رقيق فاتر غالباً)

ص: ١٠٦

كما وردت صفاته في صحيح معاوية(١)و موثق اسحاق بن جرير بكونه بارداً(٢) وفي صحيح حفص (دم الاستحاضه اصفر بارداً)(٣).

و اما كونه رقيقاً فقد ورد في دعائم الاسلام «دم الاستحاضه رقيق»(٤) و الفقه الرضوى(٥) و يمكن الاستدلال له بصحيح ابن يقطين «النفساء تدع الصلاه مادامت ترى الدم ثلاثين عيباً إلى ثلاثين يوماً فاذا رق و كان صفره اغتسلت وصلت»(٦) الا انه مهجور و اما قيد الفتور فيدل عليه توصيف الحيض بالدفع في مقام التمييز بينه و بين الاستحاضه وقدمّ الكلام في قيد الغالبه في الحيض فراجع.

(فاذا لم تغمس القطنه تتوضأ لكل صلاه مع تغييرها و ما يغمسها بغير سيل يزيد الغسل للصبح و ما يسيل تغتسل ايضاً للظهرين ثم للعشائين و تغير الخرقه فيهما)

هذه احكام المستحاضه باقسامها الثلاثه و يدل على الكل موثق سماعه «المستحاضه اذا ثقب الدم الكرسف اغتسلت لكل صلاتين و للفجر غسلاً و ان لم يجز الدم الكرسف فعليها الغسل لكل يوم مره و الوضوء لكل صلاه و ان اراد زوجها ان يأتيها فحين تغتسل هذا اذا كان الدم عيباً و ان كان صفره فعليها

ص: ١٠٧

١- الكافي ج/٣ ص ٩١/ ح ٢/ الوسائل باب ٣ من ابواب الحيض ح/١

٢- الكافي ج/٣ ص ٩١/ ح ٣/ الوسائل باب ٣ من ابواب الحيض ح/٣١

٣- الكافي ج/٣ ص ٩١/ ح/١

٤- دعائم الإسلام؛ ج ١، ص: ١٢٧؛ ذكر الحيض.

٥- الفقه الرضوى ص/١٩٢

٦- الوسائل باب ٣ من ابواب النفاس ح/١٦

الوضوء»(١) لكن مقتضى ذيله وجوب الوضوء فقط للصفرة مطلقاً في كل الاقسام الثلاثه و مثله في ذلك صحيح محمد بن مسلم(٢) وخبري ابن جعفر(٣) فيقع التعارض بينهما و بين صحيح ابن الحجاج الوارد في النفاء(٤) وخبر اسحاق بن عمار الوارد في الحبلى «و ان كان صفرة فلتغتسل عند كل صلاتين»(٥) فيتعين الجمع بينهما بحمل الاخيره على الصفرة الكثيره و الأولى على القليله و يشهد لهذا الجمع خبر محمد بن مسلم الوارد في الحبلى (و ان كان قليلاً اصفر فليس عليها الا الوضوء)(٦).

هذا هو مقتضى الجمع العرفى بين النصوص فيتم ما عن المشهور من التقسيم الثلاثى خلافاً للاسكافى و العماني كما نقل ذلك عنهما المختلف فقال: «المشهور ان المستحاضه ان لم يغمس دمها القطنه و جب عليها الوضوء لكل صلاه و ان غمس و لم يسلم و جب عليها مع ذلك غسل للصبح و ان سال و جب عليها مع ذلك غسلان غسل للظهر و العصر تجمع بينهما و غسل للمغرب و العشاء تجمع بينهما اختاره الشيخ و ابن بابويه و المفيد و سار و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن

ص: ١٠٨

١- الكافى ج/٣ ص ٨٩/ح ٤/

٢- الوسائل باب ٤ من ابواب الحيض ح/١ و فيه: «و ان رأيت الصفرة في غير ايامها توضأت و صلت».

٣- الوسائل باب ٨ من ابواب الحيض ح/٨ و الوسائل باب ٤ من ابواب الحيض ح/٧

٤- الوسائل باب ٥ من ابواب النفاس ح/٢

٥- الوسائل باب ٣٠ من ابواب الحيض ح/٦

٦- الكافى ج/٣ ص ٩٦/ح ٢/

ادريس- إلى- وقال ابن أبي عقيل يجب عليها الغسل عند ظهور دمها على الكرسف لكل صلاتين تجمع بين الظهر و العصر بغسل و بين المغرب و العشاء بغسل و تفرد الصبح بغسل و اما ان لم يظهر الدم على الكرسف فلا غسل عليها و لا وضوء و قال ابن الجنيد المستحاضه التي يثقب دمها الكرسف تغتسل لكل صلاتين اخر وقت الأولى و اول وقت الثانيه منهما و تصليها و تفعل للفجر مفرداً كذلك و التي لا يثقب دمها الكرسف تغتسل في اليوم و الليله مره واحده ما لم يثقب»(١).

اقول: و المسأله و ان كانت قابله للنقاش حيث ان روايات وجوب الغسل مطلقه لكن المشهور هو الملاك و يدل على حكم القليله موثق زراره(٢) و معتبر معاويه بن عمار(٣) (و ان كان الدم لا يثقب الكرسف توضأت و دخلت المسجد وصلت كل صلاه بوضوء) و بهما يقيد ما دل على وجوب الغسل مره كصحيحه زراره(٤) او

ص: ١٠٩

١- مختلف الشيعه المجلد الاول ص/ ٤٠ و نقل المعتمر المجلد الاول ص/ ٢٤٤ عن علم الهدى فى المصباح و ابنا بابويه موافقتهم للمشهور و مخالفه ابن الجنيد فى المختصر و ابن أبي عقيل له.

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ١٦٩ ح/ ٥٥

٣- الكافي ج/ ٣ ص/ ٨٨ ح/ ٢ و صفناه بالمعتبر لوجود محمد بن اسماعيل البندقى النيشابورى الذى يروى عنه الكلينى كثيراً بلا واسطه و تشهد بعض القرائن على وثاقته حيث اعتماد الكلينى عليه و كذلك الكشى.

٤- الوسائل باب ١ من ابواب الاستحاضه ح/ ٥

ثلاث مرات كصحيح ابن سنان(١) و يدل على حكم المتوسطه موثق سماعه المتقدم و خبر عبدالرحمن بن أبى عبدالله(٢).

و اما تبديل القطنه فاستدل له فى المعبر «بانه نجاسه يمكن الاحتراز منها فيجب»(٣) لكن قال فى كشف اللثام (لم يذكره الصدوقان و القاضى و لا ظفرت بخبر يدل عليه)(٤) نعم يدل عليه خبر عبد الرحمن الوارد فى الاستحاضه المتوسطه المتقدم الّا انه موقوف على عدم الفرق بين القسمين و هو محل تأمل خصوصاً بعد اطلاق الروايات فى ذنك القسمين فالعمده هى الشهره لو تمّت و الّا فلا و اما ما قاله المعبر فصحيح فيما زاد على المعفو عنه و قد تقدم ان دم الاستحاضه معفو عنه اذا كان دون الدرهم.

وحاصل البحث:

١- اما تحديد دم الاستحاضه بما ذكرنا فهو من القضايا الواضحه الوجدانيه.

ص: ١١٠

-
- ١- التهذيب ج/١ ص ١٧١/ ح ٥٩/ الكافي ج/٣ ص ٩٠/ ح ٥/ اقول: و قد تضمن جواز مقاربه المستحاضه ففيه: «و لا بأس ان يأتيتها بعلها اذا شاء الّا ايام حيضها».
 - ٢- الوسائل باب ١ من ابواب الاستحاضه ح/٦
 - ٣- المعبر المجلد الاول ص ٢٤٢
 - ٤- كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام؛ ج ٢، ص: ١٤٨؛ أحكام الاستحاضه .

٢- و اما كونه بما ذكر من الصفات فلصحيحه حفص بن البختري- التي أشرنا إليها في صفات الحيض- و غيرها.

٣- و اما انه لا حدّ لقليله و لا لكثيره فلاطلاق الأخبار.

٤- و اما عدم اعتبار فصل أقل الظهر بين أفرادهِ فلاطلاق الأخبار أيضا.

٥- ثم ان انقسام الاستحاضه إلى الأقسام الثلاثة بالشكل المتقدم هو المشهور. و يمكن استفادته من صحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المستحاضه تنظر أيامها ... و ان كان الدم لا يثقب الكرسف توضّأت و دخلت المسجد و صلّت كلّ صلاه بوضوء»^(١) بضميمه صحيحه زراره: «... فان جاز الدم الكرسف تعصبت و اغتسلت ثم صلّت الغداه بغسل و الظهر و العصر بغسل و المغرب و العشاء بغسل و ان لم يجز الدم الكرسف، صلّت بغسل واحد»^(٢).

ص: ١١١

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٥

٦- كما ويجب الوضوء لكل صلاه على المستحاضه القليله وذلك لصحيحه معاويه بن عمّار المتقدّمه: «و ان كان الدم لا يثقب الكرسف توضّأت و دخلت المسجد و صلّت كل صلاه بوضوء»^(١).

٧- مع لزوم تبديل القطنه عليها على المشهور ويمكن استفادته ممّا ورد في المتوسطه في موثقه عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المستحاضه ... فان ظهر عن الكرسف فلتغتسل ثم تضع كرسفا آخر»^(٢)، بضميمه عدم الفصل وقد تقدم التأمل فيه.

٨- كما ويجب الغسل على المستحاضه المتوسطه لكل يوم مره مثلا- قبل صلاه الصبح ان حدثت الاستحاضه قبلها وذلك لصحيحه زراره: «و ان لم يجز الدم الكرسف صلّت بغسل واحد»^(٣) وهي ظاهره ان الغسل واحد في لتمام اليوم فانها لم تصرّح بكون الغسل لصلاه الصبح فما قيل «من كون الغسل قبل صلاه الصبح ممّا انعقد عليه الإجماع بل الضروره، كما عن طهاره الشيخ» لا وجه له.

ص: ١١٢

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٨
 - ٣- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٥

٩- كما ويجب الوضوء عليها لكل صلاه فلموثقه سماعه: «المستحاضه إذا ثقب الدم الكرسف، اغتسلت لكل صلاتين، و للفرر غسلا، و ان لم يجر الدم الكرسف فعليها الغسل لكل يوم مرّه و الوضوء لكل صلاه...»(١).

١٠- و اما تبادل القطنه أو تطهيرها فلموثقه عبد الرحمن بن أبى عبد الله المتقدّمه.

١١- و اما وجوب اغسال ثلاثه على المستحاضه الكثيره فلصحيحه زراره: «فان جاز الدم الكرسف تعصبت، و اغتسلت ثم صلّت الغداه بغسل و الظهر و العصر بغسل و المغرب و العشاء بغسل...»(٢).

١١- و اما وجوب تبادلها القطنه فلفحوى ما دل على وجوبه فى المتوسطه لأنها تزيد على المتوسطه دما.

١٢- وقد تقدم القول بعدم وجوب الوضوء عليها بدليل موثقه سماعه المتقدّمه ويشهد لذلك ايضا صحيحه معاويه بن عمّار المتقدّمه حيث قالت: «المستحاضه تنظر أيامها ... فإذا جازت أيامها و رأّت الدم يثقب الكرسف اغتسلت للظهر و العصر ... و للمغرب و العشاء غسلا ... و تغتسل للصبح ... و ان كان الدم لا يثقب

ص: ١١٣

١- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٦

٢- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب الاستحاضه الحديث ٥

الكرسف توضحاًت و دخلت المسجد و صلّت كل صلاه بوضوء...»(1) فانه بضم قاعده «التفصيل قاطع للشركه» تدل على المطلوب.

ان قلت: ان وجوب الوضوء لكل صلاه فى المتوسطه يدل بالأولويه على ذلك فى الكثيره.

قلت: الأولويه ممنوعه لاحتمال قيام تكرّر الغسل مقام تكرّر الوضوء.

ثم انه بقطع النظر عن كل ذلك يكفينا أصل البراءه بعد عدم الدليل و بطلان الأولويه.

حصيله البحث:

الاستحاضه: وهى ما زاد على العشره أو العاده مستمراً أو بعد اليأس أو بعد النفاس، و دمها أصفر بارداً فاتراً غالباً.

و تنقسم الاستحاضه الى ثلاثه اقسام:

القليله: وهى فيما إذا لم يغمس الدم القطنه فتوضؤ لكل صلاه مع تغيير القطنه فيما زاد على المعفو عنه و قد تقدم ان دم الاستحاضه معفو عنه اذا كان دون الدرهم .

و المتوسطه: وهى فى ما يغمس الدم القطنه بغير سيلٍ و يجب عليها الغسل للصّيح مع تغيير القطنه كما و يجب الوضوء عليها لكل صلاه.

ص: ١١٤

و الكثيره: وهى فى ما يسيل الدم عن القطنه ويجب عليها ان تغتسل أيضاً للظهرين ثم للعشائين و تغيّر الخرقه فيهما نعم لا يجب على المستحاضه الكبرى الوضوء.

فصل فى غسل مس الميت

اشاره

(و اما غسل المس فبعد البرد وقبل التطهير)

بلا فرق بين مسه رطباً او يابساً لاطلاق صحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «الرجل يغمض الميت أ عليه غسل؟ قال: إذا مسّه بحرارته فلا، و لكن إذا مسّه بعد ما يبرد فليغتسل...» (١) و معتبره الفضل بن شاذان (٢) و غيرهما (٣).

و المراد من الميت ميت الإنسان ويدل على ذلك صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يمَس الميت أ ينبغي ان يغتسل منها؟ فقال: لا، انما ذلك من الإنسان» (٤) بل لا نحتاج إلى ذلك بعد قصور المقتضى و جريان البراءه.

ص: ١١٥

- ١- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب غسل المس الحديث ١
- ٢- العلل ص ٢٦٨
- ٣- الكافي ج ٣/ ص ١٦٠/ ح ١
- ٤- وسائل الشيعه الباب ٦ من أبواب غسل المس الحديث ٢

و اما بعد التمسيل فلا شىء عليه كما فى صحيحه محمد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام): «قال: مس الميت عند موته و بعد غسله و القبلة ليس بها بأس»^(١) و يؤيده خبر ابن سنان^(٢).

اقول: نقل المعتمر^(٣) عن مصباح المرتضى و شرح رساله القول بالاستحباب و قال فى المختلف (المشهور بين علمائنا وجوب الغسل على من مس ميتاً من الناس قبل تطهيره بالغسل و بعد برده بالموت اختاره الشيخان (ره) و ابن أبى عقيل و ابن الجنيد و ابو الصلاح و سلاز مع تردد و ابنا بابويه و ابن البراج و ابن ادريس و قال السيد المرتضى انه مستحب)^(٤).

اقول: و هو المفهوم من الصدوق فى المقنع^(٥) و قد يستدل لذلك بصحيح محمد بن مسلم بعد ان عد مقداراً من الاغسال قال (عليه السلام): «و غسل الجنابه فريضه»^(٦) بتوهم دلالة على عدم وجوب ما عدا الجنابه على الرجال .

ص: ١١٤

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب غسل المس الحديث ١
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ١٦٠/ح ٣؛ و فيه: «و لا بأس ان يمسه بعد الغسل و يقبله».
 - ٣- المعتمر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٣٤٧
 - ٤- المختلف ص ٢٨
 - ٥- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص: ٣٨؛ باب ٥ الغسل من الجنابه و غيرها .
 - ٦- التهذيب ج/١ ص ١١٤/ح ٣٤

لكنه توهم باطل اذ المراد من الفرض هو ما فرضه الله تعالى في القرآن كما سيأتي.

هذا وقد يستدل على وجوبه صريحاً بمرسل يونس عن الصادق (عليه السلام) (الغسل في سبعة عشر موطناً منها: الفرض ثلاث فقلت جعلت فداك ما الفرض منها قال: غسل الجنابه و غسل من غسّل ميتاً و غسل الاحرام)(١).

اقول: لكن لم يعمل بما فيه (من وجوب غسل الاحرام) احد الا ابن أبي عقيل و لا عبره بخلافه(٢) و هو ايه سقوطه.

و مثل صحيح ابن مسلم صحيح سعد بن أبي خلف عن الصادق (عليه السلام) (الغسل في اربعة عشر موطناً و احد فريضة و الباقي سنه)(٣).

اقول: المراد من الفرض هو ما فرضه الله تعالى في القرآن و يكفي الاحتمال في ان المراد من «و غسل الجنابه فريضة» في صحيحى ابن مسلم و سعد انه مما اوجبه الله تعالى في القرآن والمراد من السنه ما جاء به النبي (ص) الشامل للواجبات كما جاء التصريح بهذا المعنى في صحيح زراره الاتى الوارد في حديث لا تعاد, و عليه فلا تتم به القرينه على الاستحباب , فالصحيح هو وجوب غسل مس الميت كما عليه الاصحاب .

و اما خبر التهذيب موثقاً عن عمار الساباطى من وجوب الغسل لمن مسه بعد التغسيل فمن اخباره الشاذه و كم له نظيره و ايضاً قيل ان نسخ كتابه كانت مختلفه

ص: ١١٧

١- التهذيب ج ١/ ص ١٠٥

٢- المختلف ج ١/ ص ١٥٢

٣- التهذيب ج ١/ ص ١١٠ ح ١

و لم تصل مصححه لذا احتمل بعض المحققين ان عباره «و ان كان الميت قد غسل»^(١) قد حصل فيها تحريف و اصلها «ان لم يكن الميت قد غسل» ألا ان التهذيب حمله على الندب^(٢) و فيه ان لفظ الخبر يأباه اولاً ثم ان الندب كالوجوب بحاجه إلى دليل و لم يرد في خبر استحبابه و لم يفت به احد . اقول: و لا عبره به بعد كونه خلاف المشهور.

وجوب الغسل بمس قطعه من الحى اذا كانت مع العظم

مساله: يجب الغسل بمس قطعه من الحى اذا كانت مع العظم و يدل عليه مرفوعه ايوب بن نوح عن أبى عبد الله (عليه السلام): «قال: إذا قطع من الرجل قطعه فهى ميتة فإذا مسه إنسان فكل ما كان فيه عظم فقد وجب على من يمسه الغسل»^(٣) و بها افتى الكافى والفقيه^(٤) والشيخ فى الخلاف والنهايه والمبسوط ويكفى ذلك فى موثوقيتها.

و الروايه وارده فى خصوص مس قطعه من الميت و اما لو كانت من الميت فيستدل له بالمرسله المتقدمه بعد ضمّ الأولويه ايضاً والغاء الخصوصيه عرفاً.

ص: ١١٨

١- التهذيب ج ١/ ص ٤٣٠/ ح ١٨/

٢- المصدر السابق

٣- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب غسل المس ح ١ عن الكافى ج ٣/ ص ٢١٢/ ح ٤/

٤- الفقيه ج ١/ ص ٨٧/

و اما الاستدلال له باستصحاب وجوب الغسل بالمس الثابت قبل الانفصال و بان الحكم الثابت للمركب ثابت لأجزائه فيرد على الأول: بانه مبني على حجيه الاستصحاب التعليقي.

و الثاني: بأن موضوع الحكم مس الميت، و هو لا يصدق بمس الجزء المنفصل.

وجوب الغسل بمس العظم مجردا

مساله: هل يجب الغسل بمس العظم مجردا؟ لا يجب لعدم الدليل عليه و انما تجب الصلاه عليه فقط كما دلت على الصلاه عليه صحيحه ابن جعفر (1) وغيرها (2)؟

يدل على الاول بعد تقييده إلى سنه خبر اسماعيل الجعفي قال سألته عن مس عظم الميت فقال «اذا جاز سنه فليس به بأس» (3) و بذلك افتى في المقنع (4) و الفقيه و يمكن نسبه إلى الاسكافي حيث قال (بوجوب الغسل على من مس ما قطع من

ص: 119

1- الكافي ج/ 3 ص 212 ح/ 1

2- مثل صحيح ابن مسلم المصدر السابق ح/ 2 «اذا قتل قتيل فلم يوجد الا لحم بلا عظم له لم يصلّ عليه و ان وجد عظم بلا لحم صلّى عليه».

3- الكافي ج/ 3 ص 73 ح/ 13 و يزيده قوه ان في طريقه صفوان و هو من اصحاب الاجماع.

4- المقنع ص 3 الفقيه ص 43 ح/ 1

الانسان الحى من قطعه فيها عظم ما بينه و بين سنه(١) لكنه ابدله بالحى و لم يذكر الميت كما و لم يصرح بالعظم المجرد و يدل عليه ايضاً فحوى ما دل على وجوب تغسيل عظام اكيل السبع كصحيحه ابن جعفر(٢) فهى تدل بالملازمه العرفيه على ان العظام بحكم جسد الميت فتطهر بعد التغسيل و توجب غسل المس قبله ألما انها لا تتحدد بالسنة و على أى حال فالنتيجه هى صحه ما افتى به المقنع و الفقيه و الكافى و التهذيب(٣).

ثم ان مس الميت قبل تغسيه سبب لنجاسه العضو الماس بشرط الرطوبه وذلك لصحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يصيب ثوبه جسد الميت فقال: يغسل ما أصاب الثوب»(٤) و هى و ان دلت بإطلاقها على النجاسه حال الجفاف أيضاً إلما انها تقيد بحال الرطوبه بالارتكاز.

ثم ان المتأخرين قالوا بانه لا يجوز للماس قبل الغسل مس كتابه القرآن، و الصلاه، و كل عمل مشروط بالطهاره.

ص: ١٢٠

١- المختلف المجلد الاول ص ٢٨/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢١٢/ ح ١/

٣- التهذيب ص ٢٧٧/ ج ١/

٤- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب النجاسات الحديث ٢

و استدلووا لحرمة مس كتابه القرآن الكريم قبل الغسل بان المستفاد من أدلّه وجوب الغسل - على من مس ميتا- ان المس حدث فينتقض معه الوضوء، و معه يحرم المس لقوله تعالى: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾ (١) فان المراد من المس لا- يختص بالمس المعنوى بمعنى درك الحقائق بل يعمّ المس الظاهري للكتابه لموثقه إبراهيم بن عبد الحميد حيث روى عن أبى الحسن (عليه السلام): «المصحف لا تمسه على غير طهر و لا جنبا و لا تمس خطه و لا تعلقه ان الله تعالى يقول: لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ» (٢).

و استدلووا لحرمة الصلاة قبل الغسل بتحقق الحدث و انتقاض الوضوء بالمس و عدم ارتفاعه إلّا بالغسل كما يستفاد من صحيحه ابن مسلم المتقدمه: «... و لكن إذا مسه بعد ما يبرد فليغتسل» و عليه يلزم الغسل لكل عمل مشروط بالطهاره.

اقول: كل ما تقدم مبنى على كون مس الميت حدث وله احكام الحدث وهو اول الكلام حيث لادليل على ذلك مطلقا كما ولا يستفاد ذلك من الادله اصلا و عليه فينتفى كل ما بنوا عليه .

هذا واما كيفيه غسل المس فهو كغسل الجنابه وذلك لانه وان لم ترد كيفيه خاصه له عنهم عليهم السّلام لكن حيث انه عام البلوى فبالاطلاق المقامى تفهم

ص: ١٢١

١- الواقعه: ٧٩

٢- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب الوضوء الحديث ٣

وحده الكيفيه , على ان الغسل طبيعه واحده بالارتكاز و الاختلاف انما هو فى الاسباب .

حصيله البحث:

يجب غسل مس ميت الإنسان فيما اذا مسه بعد البرد و قبل التّغسيل بلا فرق بين مسه رطباً او يابساً و يجب فيه الوضوء ايضا. و اما بعد التّغسيل فلا- يجب الغسل بمسه. و يجب الغسل بمس قطعه من الحى اذا كانت مع العظم. كما و يجب الغسل بمس العظم مجردا ايضا. و من مس ميتا قبل تغسيه فان كان برطوبه تنجس ذلك العضو الماس والّا فلا . و غسل مس الميت واجب نفسى فورى بالفوريه العرفيه وليس واجبا شرطيا حتى لا- يجوز للماس قبل الغسل مسّ كتابه القرآن، و الصلاه، و كل عمل مشروط بالطهاره. و كيفيه غسل المس كغسل الجنابه. چ

الغسل مع الجبيره

١- يجب فى الغسل مع فرض كون الكسر مجبوراً المسح على الجبيره ولا- تنتقل الوظيفه الى التيمم وذلك لصحيحه كليب الأسدی: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل إذا كان كسيرا كيف يصنع بالصلاه؟ قال: ان كان يتخوّف على نفسه

ص: ١٢٢

فلمسح على جبائره و ليصل»(١) و هي باطلاقها تشمل الغسل. و قد يناقش سندها بعدم توثيق كليب الأسدي إلّا من خلال كامل الزياره.

والجواب: ان ما ورد عن الامام الصادق (عليه السلام) من انه من مصاديق قوله تعالى: {الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَ اخْبَتُوا إِلَىٰ رَبِّهِمْ} (٢) يكفي في الدلاله على وثاقته. ولا يتوهم معارضتها مع مرسله ابن أبي عمير عن أبي عبد الله (عليه السلام): «يؤمم المجدور و الكسير إذا أصابتهما الجنابه»(٣) الدال على ان وظيفه الكسير التيمم. وذلك لان الظاهر من الكسير هو الذي يضره الماء وبقرينه المجدور وما ورد من النصوص المعتمده مثل صحيحه عن مُحَمَّدِ بْنِ سَيْكِينَ وَ غَيْرِهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: «قِيلَ لَهُ إِنَّ فُلَانًا أَصَابَتْهُ جَنَابَةٌ وَ هُوَ مَجْدُورٌ فَغَسَلُوهُ فَمَاتَ فَقَالَ قَتَلُوهُ أَلَا سَأَلُوا أَلَا يَمَمُّوهُ إِنَّ شِفَاءَ الْعِيِّ السُّؤَالُ»(٤) الظاهر بكون الماء مضرا له.

٢- و مع انكشاف الكسر وعدم امكان غسله للضرر وغيره اكتفى بغسل باقى البدن ان امكن وألّا انتقل الى التيمم وذلك لانه هو مقتضى القاعده المتقدمه من معتمده عبد الاعلى ال سام فى بحث الوضوء.

ص: ١٢٣

١- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الوضوء الحديث ٨

٢- هود: ٢٣

٣- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب التيمم الحديث ١٠

٤- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب التيمم الحديث ١

وإما الانتقال إلى التيمم بعد عدم إمكان غسل الباقي فلما سيأتي في بحث التيمم.

٣- وفي حالة الجرح أو القرحة المعصب يجب المسح عليه و مع كونهما مكشوفين يكفي غسل ما حولهما .

و ذلك لصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج الوارده في وضوء الجبيره بعد تقييد اطلاقها بمسح موضع الجبيره. بل قد يتمسك بصحيحه كليب الأسدی بناء على عدم فهم الخصوصيه للكسر في جوابها.

و قد يقال بالتخير بين التيمم و غسل ما حول الجرح و القرحة المكشوفين لصحيحه محمد بن مسلم: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرجل يكون به القرحة و الجراحه يجب، قال: لا بأس بأن لا يغتسل و يتيمم»^(١) فقيل ان ظهورها في التخير قريب. قلت: لا ظهور لها بالتخير بل بتعين التيمم و ظاهرها كما تقدم فيمن لا يمكنه الاغتسال .

حصيله البحث:

يجب في الغسل مع فرض كون الكسر مجبوراً المسح على الجبيره ولا- تنتقل الوظيفه الى التيمم, و مع انكشاف الكسر وعدم إمكان غسله للضرر وغيره اكتفى

ص: ١٢٤

١- وسائل الشيعه الباب ٥ من أبواب التيمم الحديث ٥

بغسل باقى البدن ان امكن والّا انتقل الى التيمم , و فى حاله الجرح أو القرع المعصب يجب المسح عليه و مع كونهما مكشوفين يكفى غسل ما حولهما .

(القول فى احكام الاموات)

اشاره

(و هى خمسہ)

(الاول : الاحتضار)

لحضور الموت قال تعالى {كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت} (١).

(و يجب توجيهه إلى القبلة بحيث لو جلس استقبل)

ولا- دليل على الوجوب ألما ما رواه الفقيه عن امير المؤمنين (عليه السلام) قال (دخل رسول الله ص) على رجل من ولد عبدالمطلب و هو فى السوق (٢) و قد وجّه لغير القبلة فقال وجهوه إلى القبلة فانكم اذا فعلتم ذلك اقبلت اليه الملائكه و اقبل الله

ص: ١٢٥

١- البقره ايه ١٨٠

٢- السوق بالفتح هو النزع .

عزوجل اليه بوجهه فلم يزل كذلك حتى يقبض)(١) وظاهره عدم الوجوب بل الاستحباب .

و اما ما استدل له بصحيحه ابن أبي عمير عن ابراهيم الشعيرى(٢) وكذلك بصحيحه سليمان بن خالد(٣) وصحيحه معاويه بن عمار (سألته عن الميت فقال استقبل بباطن قدميه القبلة)(٤) وبمضمونها الصحيحان المتقدمان فلا علاقه لها بالمحتضر و انما هي لمن مات ولم يقل احد بوجوبه، وعلى أى حال فقد قال بوجوبه سألار وابن البراج وابن ادريس وأبى الصلاح(٥) كما و ان المفيد و ان قال بوجوبه فى كتابه المقنعه(٦) ألما انه رجع عنه فى الغزیه(٧) و كذلك الشيخ قال به فى موضع من النهايه و رجع عنه فى اخر(٨) وفى كتابه الخلاف(٩) و الحاصل ان القول بوجوبه ضعيف.

(و يستحب نقله إلى مصلاه)

ص: ١٢٦

-
- ١- الفقيه ج ١/ ص ٧٩/ ح ٧/
 - ٢- الكافي ج ٣/ ص ١٢٦/ ح ١/
 - ٣- الكافي ج ٣/ ص ١٢٧/ ح ٣/
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ١٢٧/ ح ٢/ و صفناها بالصحيحه لكن فى سندها الحسن بن محمد و هو مردد بين اشخاص ثقاه و لابد من المراجعته.
 - ٥- المختلف ص ٤٢/ نقل عنهم جميعاً
 - ٦- المقنعه ص ١٠/
 - ٧- المختلف ص ٤٢/
 - ٨- المختلف ص ٤٢/
 - ٩- المختلف ص ٤٢/

لكن اذا اشتد عليه النزع لا مطلقاً و يدل عليه صحيحه ابن سنان (اذا عسر على الميت موته و نزعه قُرب إلى مصلاه الذي كان يصلّى فيه) (١) و مثل مصلاه أى مكان يصلّى فيه كما فى صحيحه زراره (٢) و مثله ايضاً قراءه الصافات عند رأسه ففى صحيح سليمان الجعفرى «لم يُقرأ عند مكروبٍ من موت قُطُّ إلَّا عَجَّلَ اللهُ راحته» (٣).

(و تلقينه الشهادتين والاقرار بالائمه عليهم السلام و كلمات الفرج)

لصحيحه الحلبي (٤) و صحيحه زراره و فيها «قال الباقر (عليه السلام) لو ادركت عكرمه عند الموت لنفعته فليل للصادق (عليه السلام) بماذا كان ينفعه قال يلقيه ما انتم عليه» (٥) و هو شامل لتلقيين الاقرار بالائمه عليهم السلام كما اشار اليه الكافي صريحاً (٦) و يدل عليه غيرهما من الروايات (٧).

ص: ١٢٧

١- الكافي ج ٣/ ص ١٢٥/ ح ٢/

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٢٦/ ح ٣/ و فيه: «اذا اشتد عليه النزع فضعه فى مصلاه الذى كان يصلّى فيه او عليه»

٣- المصدر السابق ح ٥/ و هى صحيحه سنداً حيث ان موسى بن الحسن هو ابن عامر الاشعري و هو ثقّه.

٤- الكافي ج ٣/ ص ١٢١/ ح ١/

٥- الكافي ج ٣/ ص ١٢٢/ ح ٣/

٦- الكافي ج ٣/ ص ١٢٤/

٧- الكافي ج ٣/ ص ١٢١/ فقد نقل فى ذلك عشره احاديث مع الاشاره إلى روايه اخرى.

كما تقدم من قراءه الصافات لكنها عند اشتداد النزاع و قد نقل العامه عن النبي (ص) قراءه سوره يس كما فى سنن أبى داود عن معقل بن يسار عن النبي (ص) (اقرؤوا يس على موتاكم) (١) و لم يرد ذلك من طرقنا غير ما رواه الكفعمى فى مصباحه (٢) و الراوندى فى دعواته (٣) و من المحتمل اخذهما من العامه.

اقول: لكن فى صحيح الجعفرى انه اقبل يعقوب بن جعفر فقال له يعنى للكواظم (عليه السلام) كنا نعهد الميت اذا نزل به يقرأ عنده يس و القرآن الحكيم و صرت تأمرنا بالصافات فقال يا بنى لم يقرأ عبد مكروب من موت قط ألا عجل الله راحته (٤).

اقول: و فيه تقرير و امضاء لما عليه الناس من قراءه سوره يس ثم انه لم يذكّر دليل على قراءه القرآن بخصوص الاحتضار غير ما تقدم.

(و المصباح ان مات ليلاً)

لخبر عثمان بن عيسى عن عده من اصحابنا (انه لما قبض ابو جعفر (عليه السلام) امر ابو عبد الله بالسراج فى البيت) (٥) و لفظه الاسراج لا المصباح, و الخبر ضعيف سندا

ص: ١٢٨

١- سنن أبى داود؛ ج ٣، ص ١٩١، باب القراءه عند الميت، ح ٣١٢١.

٢- المصباح للكفعمى (جنه الأمان الواقيه)، ص ٨

٣- الدعوات (للاوندى) / سلوه الحزين، النص، ص ٢٥١

٤- الكافى ج ٣/ ص ١٢٦/ ح ٥

٥- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٢٥١ باب النوادر

بالارسال و سهل, و نسبه الفقيه الى الروايه (١) لكن ضعفه مجبور بالشهره قال في الجواهر: «على المشهور نقلًا و تحصيلًا كما يشهد له التتبع و إن كان في عباراتهم نوع اختلاف من حيث تقييد ذلك بالموت ليلاً و عدمه, كما أنه في المقنعه ترك لفظ «عند» فقال: «إن مات ليلاً في البيت اسرج في البيت مصباح إلى الصباح», إلّا أنّ الظاهر منه إرادته معناها [معنى «عند»], كما أنه قد يظهر ممّن قيّد ذلك بالموت ليلاً إرادته الأعم منه و من إبقائه إليه [إلى الليل], كما عساه يقتضيه ما في الوسيله: «إن كان بالليل» كالمحكّي عن المبسوط و الكافي: «إن كان ليلاً», و الأوضح ما عن القاضي: «و يسرج عنده في الليل مصباح» (٢).

هذا و لم يذكر المصنف كراهه ترك الميت وحده كما في حسنه أبي خديجه و فيه: «ليس من ميّت يموت و يترك وحده إلّا لعب به الشيطان في جوفه» (٣) و قد رواه الفقيه مرفوعاً (٤).

(و لتغمض عيناه و يطبق فوه)

ص: ١٢٩

١- من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ١٦٠ التكفين و آدابه

٢- جواهر الكلام في ثوبه الجديد؛ ج ٢، ص: ٣٤٥

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٣٨/ باب نادر

٤- الفقيه ج ١/ ص ٨٦/ ح ٥٤

لروايه الكافي عن أبي كهمس قال حضرت موت اسماعيل بن جعفر و ابوه جالس عنده و لما حضره الموت شدّ لحيته و غمضه و غطى عليه الملحفه(١).

(و تمد يده إلى جنبه)

و عن المعتمر: و لم أعلم في ذلك نقلا عن أهل البيت عليهم السلام(٢), نعم هو اطوع عند التّغسيل و التّكفين و غيرهما .

(و يغطى بثوب و يعجل تجهيزه)

كما وردت بذلك النصوص فعن السكوني عن الصادق (عليه السلام) عن النبي (ص) (إذا مات الميت اول النهار فلا يُقيل إلا في قبره)(٣) و خبر جابر و قد تضمن تقديم صلاه الميت على صلاه الوقت إلا مع خوف فوت الفريضه(٤) و هو ضعيف سندا و معارض بصحيحه على بن جعفر المتضمنه لتقديم صلاه الوقت على صلاه الجنازه(٥) و لعل خبر هارون بن حمزه شاهد جمع لهما حيث تضمن تقديم صلاه المكتوبه إلا مع الاضطرار كأن يكون مبطوناً او نفساء او نحو ذلك(٦) لكنه ضعيفه السند.

ص: ١٣٠

١- التهذيب ج/١ ص ٢٨٩/ح ١٠/

٢- المعتمر في شرح المختصر؛ ج ١، ص ٢٦١

٣- الكافي ج/٣ ص ١٣٨/ح ٢/ و القيلولة هنا كناية عن تعجيل الدفن.

٤- التهذيب باب الصلاه على الاموات ح/٢١ ص ٣٢٠/ج ٣/

٥- التهذيب باب الصلاه على الاموات ح/٢٢ ص ٣٢٠/ج ٣/

٦- التهذيب باب الصلاه على الاموات ح/٢٢ ص ٣٢٠/ج ٣/

وفات المصنف ان يذكر كراهه مسه حال خروج الروح كما في موثق زراره (قال لا تمسه فانه انما يزداد ضعفاً وأضعف ما يكون في هذه الحال و من مسه في هذه الحال اعان عليه)(١).

(الآ مع الاشتباه فيصبر عليه) وجوبا (ثلاثة ايام)

لصحيحه هشام بن الحكم عن الكاظم (عليه السلام) في المصعوق و الغريق (قال ينتظر به ثلاثة ايام الا ان يتغير قبل ذلك)(٢) و موثقه عمار(٣) و غيرهما(٤).

(و يكره حضور الجنب و الحائض عنده)

لما ورد في خبرى الكافى عن يونس بن يعقوب(٥) و على بن أبى حمزه(٦) و لمرفوعه العلل(٧).

(و طرح حديد على بطنه)

قال في التهذيب بعد ذكره ذلك عن المفيد (و لا يترك على بطنه حديد كما تفعل ذلك العامه سمعنا ذلك مذاكره من الشيوخ)(٨).

ص: ١٣١

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٨٩/ ح ٩/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٩/ ح ١/

٣- الكافى ج ٣/ ص ٢١٠/ ح ٤/

٤- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٩/ ح ٢/ و هو صحيح اسحاق بن عمار .

٥- التهذيب ج ١/ ص ٤٢٨/ ح ٧/

٦- التهذيب ج ١/ ص ٤٢٨/ ح ٦/

٧- العلل ص ٢٩٨/

٨- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٩/

اقول: و يمكن الاستدلال له بما تقدم من كراهه مسه ومن مسه فقد اعان عليه فاذا كان مجرد مسه باليد اعانه عليه فوضع الحديد عليه أولى بالاعانه و كذلك غير الحديد .

و من الغريب ان الاسكافي عد من آدابه (وضع شيء على بطنه يمنع من ربوه)^(١) و لا عبره بقوله بعد ما عرفت.

و من آداب الاحتضار استحباب الاطلاع لمن غلب على ظنه الموت كما في روايه الطبرى عن أبى مخنف (قال ابو مخنف: حدثنى عمرو بن مره الجملى، عن ابى صالح الحنفى، سنه ٦١ عن غلام لعبد الرحمن بن عبد ربه الأنصارى، قال: كنت مع مولاي، فلما حضر الناس و أقبلوا الى الحسين، امر الحسين بفسطاط فضرب، ثم امر بمسك فميث فى جفنه عظيمه او صحفه، قال: ثم دخل الحسين ذلك الفسطاط فتطلى بالنوره قال: و مولاي عبد الرحمن بن عبد ربه و برير ابن حضير الهمداني على باب الفسطاط تحتك مناكبهما، فازدحما أيهما يطلى على اثره)^(٢) .

و كذلك ما رواه كامل المبرد حول خروج زيد بن على بن الحسين عليهما السلام على هشام بن عبد الملك انه لما ظفر بزید بن على و اصحابه احسوا بالصلب فأصلحوا من ابدانهم و استعدوا فصلبوا عراه و نقل قصه لشخص لم يكن من

ص: ١٣٢

١- المختلف ص/ ٤٣

٢- تاريخ الطبرى، ج ٥، ص ٤٢٣

اصحاب زيد و انه لم يكن استعد لانه عدم معهم لغرض اخر (1) و هي تؤكد الموضوع (2)، اقول: ولم يذكر الفقهاء في كتبهم استحباب ذلك.

حصيله البحث:

يستحب توجيه الانسان في حال الاحتضار إلى القبلة بحيث لو جلس استقبال وكذلك بعد ما يموت، و يستحب نقله إلى مصلاه اذا اشتد عليه النزاع او أى مكان يصلى فيه و يستحب ايضاً قراءة الصافات عند رأسه فقد ورد انها لم تُقرأ عند مكروبٍ من موتٍ قَطُّ إِلَّا عَجَلَ اللَّهُ راحته.

ويستحب تلقينه الشهادتين و الإقرار بالأئمة الإثني عشر عليهم السلام و كلمات الفرج و قراءة القرآن عنده، و المصباح ان مات ليلاً، و لتغمض عيناه و يطبق فوه و تمدد و يغطى بثوبٍ، و يكره ترك الميت وحده، و يكره مسه حال خروج الروح كما ورد من انه انما يزداد ضعفاً و أضعف ما يكون في هذه الحال و من مسه في هذه الحال اعان عليه .

ويستحب ان يعجل تجهيزه إلا مع الاشتباه فيصبر عليه و جوباً ثلاثة أيام إلا ان يتغير قبل ذلك .

ص: ١٣٣

١- و لعله كان آمناً عند نفسه فلم يستعد لذلك.

٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ١، ص: ٣٠٩؛ نقلا عن كامل المبرد .

و يكره حضور الجنب أو الحائض عنده و طرح حديدٍ على بطنه. و من آداب الاحتضار استحباب الاطلاع لمن غلب على ظنه الموت.

(الثاني: الغسل)

اشاره

(و يجب تغسيل كل ميت مسلم)

اما أصل وجوب تغسيل الميت المسلم فمما لا خلاف فيه، و قد دلت عليه النصوص، كموثقه سماعه عن أبي عبد الله (عليه السلام): «غسل الجنابه واجب - إلى ان قال - و غسل الميت واجب»^(١).

هذا ثم انه قيل وهو من الواجبات الكفائية . قلت: ظاهر الامدله ان مما يجب على ولي الميت نعم لوفقد الولي تصل النوبه الى عموم المكلفين بدليل الايه المباركه { ان اقيموا الدين } بتقريب ان المخاطب فى الايه المباركه عموم المكلفين وقد خصصت فى موارد وبقى الباقي.

(او بحكمه)

ص: ١٣٤

كاطفال المسلمين لكن ما قاله من وجوب تغسيل مطلق المسلم ولو كان مخالفاً لا دليل عليه بل عن المفيد والشيخ (١) و
الديلمي (٢) والحلي (٣) عدم جواز تغسيل غير الامامي ، فقال المفيد «ولا يجوز لا حد من اهل الايمان ان يغسل مخالفاً للحق في
الولاية ولا يصلح عليه الا ان تدعوه ضروره إلى ذلك من جهة التقيه فيغسله تغسيل اهل الخلاف» (٤) و قريب منها عبائر من
ذكرنا اسمه و استدل التهذيب له: بان المخالف لاهل الحق كافر فيجب ان يكون حكمه حكم الكفار الا ما خرج بالدليل (٥).

اقول: لكن لم يعلم استنادهم في عدم الجواز إلى هذا التعليل الذي قد يناقش فيه و ان امكن تقويته و ذلك لانه تعالى نهى
النبي (ص) عن الصلاة على المنافقين

ص: ١٣٥

١- النهايه ص ٤٣/ وفيه: «و لا ينبغي للمؤمن ان يغسل اهل الخلاف فان اضطر غسله غسل اهل الخلاف».

٢- المراسم ص/؛ وفيه: ٥٦٧ « و الغسل يجب اذا كان الميت معتقداً للحق» .

٣- السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ ج ١، ص: ١٥٨؛ باب غسل الأموات؛ وفيه: «و غسل الميت المؤمن او المحكوم بايمانه ومن
في حكمه فرض واجب» .

٤- المقنعه ص/ ١٣

٥- التهذيب ج ١/ ص ٣٣٠/ ثم قال الشيخ: «والذي يدل على ان غسل الكافر لا يجوز اجماع الامه لانه لا خلاف بينهم في ان
ذلك محظور في الشريعة و يدل عليه ايضاً» ثم استدل بموثق عمار على حرمة وفيه: بعد ان سئل عن نصراني «لا يغسله مسلم و لا
كرامه و لا يدفنه و لا يقوم على قبره و ان كان اباه».

بقوله تعالى {ولا تصل على احد منهم مات ابداً و لا تقم على قبره} (١) لعله كفرهم كما هو صريح الايه حيث يقول تعالى بعد ذلك {انهم كفروا بالله و رسوله و ماتوا وهم فاسقون} (٢) فأثبتت الايه ان الكفر الباطنى هو السبب فى حرمه الصلاه عليه والايه وان كانت حول النهى عن الصلاه على المنافقين الا انه بضميمه خير الاحتجاج عن صالح بن كيسان فى كلام وقع بين الحسين عليه افضل الصلاه و السلام و معاويه لعنه الله فمن جمله ما قال له (عليه السلام) (لكننا لو قتلنا شيعتك ما كفناهم و لا صلينا عليهم و لا دفناهم) (٣) و هى قويه بعد شهاده الايه المتقدمه بصحتها تفيد حرمه تغسيلهم و تكفينهم و دفنهم و على اى حال فلعل المشهور استند إلى مثل هذه الروايه و على فرض التنزل عن ذلك فلا دليل على وجوب تغسيلهم .

و اما ما دل على وجوب تغسيل المسلم كموثق سماعه (غسل الميت واجب) (٤) و مثله غيره (٥) فأطلقه اول الكلام والقدر المتيقن منه هو الامامى و لا ينافى ذلك الحكم باسلامهم ظاهراً كما دلت عليه موثقه سماعه (الاسلام شهاده ان لا اله الا الله والتصديق برسول الله به حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث و على

ص: ١٣٦

١- سورة التوبه ايه ٨٤

٢- سورة التوبه ايه ٨٤

٣- الاحتجاج ج ١/ ص ٢٩٧/ ج ١/

٤- الوسائل باب ١ من ابواب غسل الميت ح/ ١

٥- و هى مضمرة أبى خالد قال: «اغسل كل الموتى الغريق و اكيل السبع و كل شئ الا ما قتل بين الصفيين» و هى كما ترى لا اطلاق فيها الوسائل باب ١٤ من ابواب غسل الميت ح/ ٣ .

ظاهره جماعه الناس(١) وقد دلت الايه {ولا تقولوا لمن القى اليكم اسلام لست مؤمناً تبتغون عرض الحياه الدنيا} (٢) على قبول اسلام كل من ادعاه كما نقل ذلك في شأن نزولها(٣) والحاصل ان موثقه سماعه وان كانت ظاهره في اجراء احكام الاسلام عليهم من جواز النكاح منهم الا انه لا دلالة فيها على شمول احكام الموتى لهم الا بالقياس و نحن لا نقول به.

ويجب تغسيل الميت (و لو سقطاً اذا كان له اربعة اشهر)

لما في موثقه سماعه (سألته عن السقط اذا استوت خلقتة يجب عليه الغسل و اللحد و الكفن قال (عليه السلام): نعم كل ذلك يجب عليه اذا استوى) (٤) و من المعلوم ان الاستواء يكون بعد اربعة اشهر و يدل عليه ايضاً مرفوع احمد الاشعري(٥) و خبر زراره «السقط اذا تم له اربعة اشهر غسل» (٦) و من مفهوم هذه الروايات يعلم عدم وجوب تغسيل السقط اذا كان له اقل من اربعة اشهر و عليه يحمل خبر محمد بن الفضيل (السقط يدفن بدمه في موضعه) (٧).

ص: ١٣٧

١- الوافي ج ٣/ ص ١٨/

٢- النساء آيه ٩٤

٣- الكشاف ج ١/ ص ٥٥٢/

٤- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٨/ ح ٥/

٥- التهذيب ج ١/ ص ٣٢٨/ ح ١٢٨/ و هو صحيح سنداً واحمد بن محمد هو ابن عيسى الاشعري.

٦- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٦/ ح ١/

٧- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٨/ ح ٦/ و حملة الشيخ على ما ذكرنا، التهذيب ج ١/ ص ٣٢٨/

(بالسدر ثم الكافور ثم القراح)

و هو الخالص من الماء الذى لم يخالطه كافور و لا حنوط كما عن المصباح(١) و يدل على تغسيله بالاغسال الثلاثة بهذا الترتيب صحيح ابن مسكان(٢) و صحيح الحلبي(٣) و غيرهما(٤) و لا ينافيها خبر التهذيب عن أبي العباس من تغسيله ثانياً بالحرص بدلاً عن الكافور و اشتماله على اقعاد الميت(٥) فهو غير معمول به و حمله الشيخ على التقيه لموافقته مذهب العامه(٦) ومثله فى الضعف خبراء عن معاويه بن عمار و عمار الساباطى المتضمن لتغسيله بالاشنان و الخطمي(٧) فهما ايضاً غير معمول بهما.

و غسل الميت (كالجنازه) فى الابتداء بالرأس ثم الايمن ثم الايسر من البدن بناءً على وجوب الترتيب بين الايمن و الايسر و الآ فلا ترتيب بينهما كما هو الاقوى و يدل عليه خبر محمد بن مسلم (غسل الميت مثل غسل الجنب)(٨).

(مقترناً بالنيه) ممن تصدى لتغسيله.

ص: ١٣٨

١- المصباح ص ٤٩٦

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٣٩/ ح ٢/

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٣٨/ ح ١/

٤- الكافي ج ٣/ ص ١٤٠/ ح ٣/

٥- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٦/ ح ٨٧/

٦- المصدر السابق

٧- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٣/ ح ٥٠/ و ص ٣٠٥/ ح ٥٥/

٨- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٧/ ح ٩٢/ و رواه الفقيه مرفوعاً ج ١/ ص ١٢٢/ ح ٢٨/

كما دلت عليه النصوص المتعدده كمرسله الفقيه(١) و مرسل ابن أبي عمير (يصلى على الجنائز أولى الناس بها او يأمر من يحب)(٢) و غيرهما(٣).

ثم ان تفسير الاولويه بالميراث هو الذى يساعد عليه العرف و يشهد له موثق زراره فى تفسير ايه (و لكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان و الاقربون){(٤) قال: (عليه السلام) «انما عنى بذلك اولوا الارحام فى الموارث و لم يعن اولياء النعم فاولاهم بالميت اقربهم اليه من الرحم التى يجره اليها»(٥).

ثم ان صحيح هشام بن سالم عن الكناسى ذكر تفصيلاً فى اولياء الميت(٦) و لا يضر بصحته عدم توثيق الكناسى وذلك لاعتماد الاصحاب عليه مثل الحسن بن محبوب و الكلينى و غيرهما، و الحديث هو: « فقال (عليه السلام): ابنك أولى بك من ابن ابنك و ابن ابنك أولى بك من أخيك قال و أخوك لأبيك و أمّيك أولى بك من أخيك لأبيك و أخوك لأبيك أولى بك من أخيك لأبيك قال و ابن أخيك أولى بك من عمك

ص: ١٣٩

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٨٩/ ح ٤٩/

٢- الكافي ج/ ٣/ ص ١٧٧/ ح ١/ و هو صحيح السند

٣- التهذيب ج/ ١/ ص ٤٣١/ ح ٢١/

٤- سورة النساء ايه ٣٣

٥- الوسائل باب ١ من ابواب موجبات الارث حديث ١/

٦- الوسائل باب ١ من ابواب موجبات الارث حديث ٢/ نقلاً عن الكافي.

قال و عُمَّكَ أَخُو أَبِيكَ مِنْ أَبِيهِ وَأُمُّهُ أَوْلَى بِكَ مِنْ عَمِّكَ أَخِي أَبِيكَ مِنْ أَبِيهِ قَالَ وَ عُمَّكَ أَخُو أَبِيكَ مِنْ أَبِيهِ أَوْلَى بِكَ مِنْ عَمِّكَ أَخِي أَبِيكَ لِأُمِّهِ قَالَ وَ ابْنُ عَمِّكَ أَخِي أَبِيكَ مِنْ أَبِيهِ أَوْلَى بِكَ مِنْ ابْنِ عَمِّكَ أَخِي أَبِيكَ لِأُمِّهِ.

اقول: و المفهوم منه تقدم بعض الوارثين على بعض و لم يذكر النساء اصلاً و بذلك يظهر تقدم الوالد على ابن الميت و الجد على اخو الميت و الرجال على النساء.

(و الزوج أولى مطلقاً)

بزوجته كما في خبرى أبى بصير(١) و خبر اسحاق بن عمار(٢) و قد اعتمدها الاصحاب.

و اما ما عن حفص بن البختري من تقدم الاخ على الزوج(٣) و مثله خبر(٤) عبدالرحمن البصرى فحملهما الشيخ على التقيهِ(٥) و يكفى فى ضعفهما اعراض الاصحاب عنهما.

ص: ١٤٠

١- الكافى ج/٣ ص ١٧٧/ ح ٢/ و ح/٣

٢- الكافى ج/٣ ص ١٩٤/ ح ٦/

٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٥/ ح ٣٣/

٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٥/ ح ٣٢/

٥- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٥/

ثم ان الشيخ روى روايتين عن زراره و الحلبي تضمنتا جواز تغسيلها له دون تغسيله لها لانها فى عده منه دونه(١) وهما شاذتان و ما فيهما مذهب أبى حنيفة و غيره من العامه(٢) و مثلهما فى الشذوذ روايته عن أبى بصير جواز تغسيل كل منهما فى السفر اذا لم يكن معهم رجل(٣).

(و يجب المساواه فى الرجوليه و الانوثيه فى غير الزوجين)

كما عن ابن الجنيد و الجعفى صاحب الفاخر و المرتضى و ظاهر المبسوط و الخلاف(٤) وكذلك الصدوق و ابن ادريس(٥) و تدل عليه الصحاح كصحيح الحلبي(٦) و صحيح ابن أبى يعفور(٧) و صحيح عبدالرحمن بن أبى عبدالله (قال سألته عن امرأه ماتت مع رجال قال (عليه السلام) تلف و تدفن و لا تغسل)(٨) و غيرها.

ص: ١٤١

-
- ١- التهذيب ج/١ ص ٤٣٧/ح ٥٤
 - ٢- و هو مذهب الثورى و الاوزاعى ايضاً راجع المجموع ج/٥ ص ١٥٠/ و فتح العزيز ج/٥ ص ١٢٤/ و شرح فتح القدير ج/٢ ص ٧٦/ و المغنى ج/٢ ص ٣٩٤
 - ٣- التهذيب ج/١ ص ٤٣٩/ح ٦٠
 - ٤- الذكري ج/١ ص ٣٠٤
 - ٥- المقنع ص ٢٠/ و السرائر ص ٣٣
 - ٦- الوسائل باب ٢١ من ابواب غسل الميت ح/١
 - ٧- الوسائل باب ٢١ من ابواب غسل الميت ح/٢
 - ٨- الوسائل باب ٢١ من ابواب غسل الميت ح/٣

و اما استثناء الزوجين فلصحيحه ابن سنان (سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل ايصلح له ان ينظر إلى امرأته حين تموت او يغسلها ان لم يكن عنده من يغسلها و عن المرأة هل تنظر إلى مثل ذلك من زوجها حين يموت فقال (عليه السلام) لا بأس بذلك انما يفعل ذلك اهل المرأة كراهيه ان ينظر زوجها إلى شئ يكرهونه منها(1) و التقييد في السؤال بفقد المماثل لا يقدر في الاستدلال به مطلقاً لظهور التعليل في عموم الحكم و هو: (لان ما يفعله اهل المرأة انما هو في حاله وجود المماثل) و مثله صحيح محمد بن مسلم(2) و في معتبره الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سئل عن الرجل يموت و ليس عنده من يغسله إلا النساء قال: تغسله امرأته أو ذو قرابته ان كان له ... و في المرأة إذا ماتت يدخل زوجها يده تحت قميصها فيغسلها»(3).

و اما ما يظهر من منع الزوج من ان ينظر إلى عوره زوجته في خبر داود بن سرحان فيمكن حمله على الكراهه بملاحظه ما تقدم من صحيحه ابن سنان و غيرها و ما تضمن من تعليل و هو: «و المرأة ليست بمنزله الرجال المرأة اسوأ منظرأ إذا ماتت»(4).

ص: ١٤٢

١- الكافي ج ٣/ ص ١٥٧/ ح ٢/

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٥٧/ ح ٣/

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب غسل الميت الحديث ٣

٤- الكافي ج ٣/ ص ١٥٨/ ح ٧/

هذا و جعل ابن زهره ذلك عند الضروره(١) لخبر عبدالرحمن بن أبى عبدالله عن الصادق (عليه السلام) و فيه: (وتصب عليه النساء الماء صباً من فوق الثياب)(٢) و غيره(٣) و لا دلاله فيه و لا غيره.

و هل يجوز نظر أحد الزوجين إلى عوره الآخر عند التمسيل؟

نعم يجوز ذلك، اما لان العلقه الزوجيه باقيه و لا تزول بالموت لأن الروايات تدلّ على جواز النظر إلى الشعر و لمس الأعضاء، و ذلك يفهم منه بقاء الزوجيه أو لاستصحاب بقاء الزوجيه و جواز النظر بناء على جريان الاستصحاب فى الأحكام كما هو الحق .

ثم انه لا- فرق فى الزوجه بين الحره و الامه و الدائمه و المنقطعه لاطلاق الدليل مع عدم ظهور الخلاف فيه و كذلك المطلقه رجعيه اذا كانت فى العده لما دل على انها بحكم الزوجه .

و اما بعد انقضاء العده بان مات فى ايام العده ثم بقى بلا تمسيل إلى ان انقضت العده فقد نقل المعتبر عن أبى حنيفه انه لا يجوز لان الموت فرقه ينقطع معها عصمه النكاح و يحل معها نكاح اختها و اربع غيرها فيحرم اللمس و النظر ثم قال

ص: ١٤٣

١- الغنيه: ٥٠١

٢- الكافى ج/ ٣ ص ١٥٧/ ح ٤

٣- التهذيب ج/ ١ ص ٤٣٨

و استدلال أبي حنيفة ضعيف لانا لا نسلم ان جواز نكاح الاربع و الاخت يستلزم تحريم النظر و اللمس فان المرأه الحامل يموت زوجها فتضع و مع الوضع يجوز ان تنكح غيره و لا يمنعها ذلك نظر الزوج و لا غسله و لا حجه في العده لانه لو طلقها بائناً ثم مات فهي في عده و لا يجوز لها تغسيله(١).

اقول: اما قوله فان المرأه الحامل - إلى - ولا غسله، فيرده قوله بعد ذلك (فرع لو طلقها ثم مات فان كانت رجعيه فلها تغسيله و ان كان بائناً لم يجز لان لمسها و نظرها محرم في حال الحياه فيستصحب التحريم)(٢) و هذه كتلك ايضاً فانها بانقضاء عدتها خرجت عن حكم الزوجه(٣).

و اما قوله «و مع الوضع يجوز ان تنكح غيره» فغير صحيح حيث لم يقل به احد الّا العماني استناداً إلى اطلاق الايه المباركه {و اولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن} (٤) طارحاً للاخبار المستفيضه المفصله في كون عده الحامل في الموت ابعده الاجلين(٥).

ص: ١٤٤

١- المعتبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٣٢٢؛ و قريب منه نقل العلامه في التذكره عن أبي حنيفة ج ١/ ص ٣٠٩ و رأى أبي حنيفة منقول في كتبهم ايضاً راجع فتح القدير ج ٢/ ص ٧٢.

٢- المعتبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٣٢٢.

٣- حيث يجوز لها التزوج فهي اذن صارت اجنبيه و ان الفائده من العده هو ذلك.

٤- سوره الطلاق ايه: ٤

٥- المختلف ص ٦١١

واما المملوكه غير المزوجه فقد يستدل لجواز تغسيله لها بآيه {والذين هم لفروجهم حافظون ألما على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين} (١) فلها ظهور فى كون المملوكه كالزوجه, وكذلك لو كانت ام الولد فيجوز له تغسيلها.
و اما العكس يعنى تغسيل المملوكه لمالكها فغير واضح من الايه.

نعم يجوز لام الولد تغسيله كما يشهد لذلك موثق اسحاق بن عمار فقيه: (ان على بن الحسين (عليه السلام) أوصى ان تغسله ام ولد له فغسلته) (٢) و هى لا تنافى ما دل على ان الامام لا يغسله ألّا الامام لانه محمول على معاونه ام الولد كما عاوت اسماء بنت عميس امير المؤمنين (عليه السلام) فى تغسيل سيده نساء العالمين صلوات الله عليها و هى صدّيقه لا يغسلها ألّا صدّيق كما فى صحيح البزنطى و هو من اصحاب الاجماع عن عبد الرحمن بن سالم عن المفضل بن عمر (٣)؛ و موثق اسحاق بن عمار و ان كان فى سنده غياث بن كلوب و هو عامى ألّا ان الشيخ قال بان العصابه عملت برواياته فيما لم ينكر و لم يكن عندهم خلافه (٤) و عليه فهو موثوق به فيثبت جواز تغسيلها له .

ص: ١٤٥

-
- ١- سورة المؤمنين آيه ٦
 - ٢- التهذيب الجزء الاول ص/ ٤٤٤ حديث ٨٢ الاستبصار الجزء الاول ص/ ٢٠٠
 - ٣- علل الشرائع؛ ج ١، ص: ١٨٤؛ باب ١٤٨ باب العله التى من أجلها غسل فاطمه عليها السلام أمير المؤمنين (عليه السلام) لما توفيت .
 - ٤- العده ج ١ ص ٥٦

وكذا لو كانت مكاتبه مطلقه لم تؤد شيئاً لأنها مملوكته ولم تصح حره و يؤيد ذلك خبر الحلبي (عن رجل وقع على مكاتبته- إلى- و ان لم تكن ادت شيئاً فليس عليه شيء) (١) فانه اذا جاز له وطؤها جاز له تغسيلها و منه يظهر الجواز في المشروطه مادام لم تؤد التمام مضافا الى استصحاب الجواز فيجوز له تغسيلها .

واما تغسيل المملوكه لمالكها بلا فرق بين كونها قنّه او مكاتبه مشروطه او مطلقه فاستدل للجواز بانها في معنى الزوجه في اباحه اللبس والنظر واستصحاباً لحكم الملك فيباح لها ذلك.

وفيه: ان استصحاب الملك لا- يجرى لانها بالموت خرجت عن ملكه لا اقل من تبدل الموضوع فلا يجرى ومثله اباحه اللبس والنظر فلا يعلم جوازهما بعد الموت ولا يجرى الاستصحاب لعدم بقاء الموضوع وعليه فلا يجوز لها تغسيله.

(و مع التعذر فالمحرم من وراء الثوب)

اقول ها هنا مسألتان:

الأولى: عدم جواز تغسيله من قبل المحارم إلا مع فقد المماثل و الزوج او الزوجه كما هو صريح المصنف و يدل عليه صحيح ابن سنان (اذا مات الرجل مع النساء غسلته امرأته و ان لم تكن امرأته معه غسلته اولاهن به و تلف على يدها خرقة) (٢) و يدل عليه ايضاً ما دل على اعتبار المماثل لكن يعارضه اطلاق صحيح منصور بن

ص: ١٤٤

١- الكافي باب ١٥ من ابواب الحدود ح/ ٣

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ٤٤٤ ح/ ٨١

حازم و قد رواه الثلاثة (١) و فيه: «عن الرجل يخرج في السفر و معه امرأته يغسلها قال نعم و امه و اخته و نحو هذا يلقي على عورتها خرقة» و مثله صحيح الحلبي (٢) و غيره (٣) لكن الجمع بين الطائفتين يقتضى صرف الأولى عن ظهورها لقوه ظهور الثانيه و اعتماد الكافي و الفقيه عليها و ذهب إلى القول بها اكثر علمائنا (٤).

الثانيه: انه هل يكون تغسيل المحرم من وراء الثوب ام لا؟ دلّ صحيحا منصور والحلبى المتقدمان على الثاني لكن فى موثق سماعه (و لا تخلع ثوبه) (٥) و خبر عبدالرحمن (تصب عليه الماء صباً من فوق الثياب) (٦) و غيرهما يدل على الاول و الجمع بينهما يقتضى حمل الثانيه على الاستحباب (٧).

(فان تعذر فالكافر بتعليم المسلم)

فى المسأله روايتان:

ص: ١٤٧

١- الفقيه ج/ ١ ص ٩٤/ ح ٣١/ و الكافي ج/ ٣ ص ١٥٨/ ح ٨/ و التهذيب ج/ ١ ص ٤٣٩/ ح ٦٣/

٢- الكافي ج/ ٣ ص ١٥٧/ ح ١؛ و لا ظهور للسؤال على كون الجواب عند تعذر الرجال .

٣- المصدر السابق ح/ ٤

٤- المختلف ص ٤٧/

٥- الفقيه ج/ ١ ص ٩٤/ ح ٣٢/

٦- الكافي ج/ ٣ ص ١٥٧/ ح ٤/

٧- و نقل ذلك عن الكافي و الفقيه و الغتبه

الأولى: ما فى موثق عمار و مورده النصرانى (قال يغتسل النصرانى ثم يغسله فقد اضطر)^(١) و الثانى خبر زيد و مورده اهل الكتاب^(٢) فاطلاق الكافر اذاً غير صحيح و عمار و ان كان فطحياً و رواياته فيها ما فيها من شذوذ ألاً ان عمل المشهور به كافٍ فى جبر ضعفه و قد عمل به الكافى^(٣) و الصدوق^(٤) و كذلك خبر زيد فانه و ان كان رجاله زيديه ألاً انه يشهد لصحته مطابقتة لموثق عمار كما هو مقتضى صحيحه ابن أبى يعفور فوجدتم له شاهداً من كتاب الله او من قول رسول الله (ص)^(٥) و بذلك تعرف جواب ما قاله المعتمر «و الأقرب دفنها من غير غسل لان غسل الميت يفتقر إلى النيه و الكافر لا تصح منه نيه القربه و أما الحديثان فالأول رواه الحسن بن على بن فضال عن عمرو بن سعيد عن مصدق بن صدقه عن عمار بن صدقه عن عمار بن موسى، و السند كله فطحيه و هو مناف للأصل. و الحديث

ص: ١٤٨

-
- ١- المصدر السابق ص ١٥٩/ ح ١٢/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٣/ ح ٧٨/ و فيه: «فقال اما وجدتم امراه من اهل الكتاب تغسلها».
 - ٣- كما عرفت فى ج ٣/ ص ١٥٩/ ح ١٢/
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٩٠/ ح ٣٧/ و ح ٣٨/
 - ٥- الكافى ج ١/ ص ٥٥/ ح ٢/ و صحه الحديث بناءً على كون عبد الله بن محمد هو الحجال و قريب منه صحيح هشام و فيه: «ما وجدتم عليه شاهداً من احاديثنا المتقدمه»؛ اقول: و الغرض من نقل هذا الكلام تحرى الروايات الموثوق بها بواسطه عرض الاخبار على الكتاب و السنه .

الثانى رجاله زيديه و حديثهم مطرح بين الأصحاب»(١) فقد عرفت جوابه بان الشهره جابره للروائتين وكلامه يكون اجتهاداً فى قبال النص .

هذا و يمكن دفع الاشكال الاول ايضاً بان يقال ان الامر بتصدى النصرانى و النصرانيه لئما كان من قبل المرأه المسلمه و الرجل المسلم كان العمل منهما محض صوره و الناوى هو المسلم و المسلمه.

حكم من لا يغسل له

ثم ان صحيح عبدالرحمن(٢) تضمن انه ان لم يوجد احد مع الميت الرجل أأ النساء من غير محرم او مع الميتة أأ الرجال من غير محرم يدفنان بشيابهما و يدل على ذلك ايضاً الروايات المستفيضه(٣).

وقبالها وردت روايات متعدده ضعيفه و مختلفه كما فى حسنه المفضل التى تضمنت غسل بطن كفيها ثم وجهها ثم ظهر كفيها(٤) و خبر داود الذى تضمن غسل كفيها(٥) و مثله خبر جابر(٦) و كذلك خبرا زيد الذى تضمن احدهما الايزار

ص: ١٤٩

١-المعتبر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٣٢٦

٢-الوسائل باب ٢١ من ابواب غسل الميت ح/٣

٣-الوسائل باب ٢١ من ابواب غسل الميت ح/١ و ح/٢ و غيرهما

٤-التهذيب ج/١ ص/٤٤٢ ح/٧٤ و الفقيه ج/١ ص/٩٥ ح/٣٦ والكافى ج/٣ ص/١٥٩ ح/١٣

٥-الكافى ج/٣ ص/١٥٧ ح/٥

٦-التهذيب ج/١ ص/٤٤٣ ح/٧٦

إلى الركبتين و صب الماء عليه(١) و ثانيهما تضمن التيمم(٢) وكذلك خبر أبي بصير الذى تضمن غسل مواضع الوضوء(٣) وكذلك خبر أبي سعيد الذى تضمن الاقتصار فى غسل المرأة على مجرد الصب و فى الرجل جواز مسه ايضاً(٤) و رميت هذه الروايات بالشذوذ و حيث لم يعلم صحتها مع مخالفتها لما هو اقوى منها و مع اضطرابها متناً فالقول بسقوطها ورد علمها إلى اهلها اجدر من حمل التهذيب لها على الاستحباب(٥) فالاستحباب كالوجوب لا بد له من دليل قاطع(٦) و من جملة الروايات الساقطة خبر أبي حمزة من ان الرجل لا يغسل المرأة الا ان لا توجد امرأه(٧) للاتفاق على جواز تغسيل الزوج زوجته.

(و يجوز تغسيل الرجل ابنه ثلاث سنين مجردة و كذا المرأة)

ص: ١٥٠

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٤١/ ح ٧١
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٣/ ح ٧٨ و فى اخره «افلا يمتموها»
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٣/ ح ٧٥
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٢/ ح ٧٢
 - ٥- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٢
 - ٦- حكى عن المقنعه و الكافى و التهذيب و الغنيه: العمل ببعضها وكذلك الفقيه حيث عمل بخبر داوود و حسنه الفضل و الظاهر من الفقيه و الكافى و التهذيب الاستحباب لروايتهم ما يدل على السقوط كما صرح بالاستحباب التهذيب .
 - ٧- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٠/ ح ٦٦

لروايه الثلاثه عن أبي النمير «عن الصبى إلى كم تغسله النساء قال إلى ثلاث سنين»^(١) وعمل به فى النهايه مع الحاق بنت ثلاث^(٢) به و فى المبسوط شرط كونها اقل من ثلاث^(٣) سنين؛ و ردّ بان تغسيل النساء ابن ثلاث اتفاقى قولاً و خبراً.

ثم ان الصدوق نقل عن شيخه محمد بن الحسن الوليد انه ذكر فى جامعه انه اذا كانت ابنه اكثر من خمس سنين او ست دفنت و لم تغسل^(٤) و اذا كانت اقل من خمس سنين غسلت و ذكر ايضاً حديثاً عن الحلبي فى معناه^(٥)، وقال المصنف فى الذكرى «ان الصدوق روى الخبر مسنداً عن الحلبي فى كتابه مدينه العلم»^(٦) وبه افتى فى مقنعه^(٧).

و اما المفيد^(٨) فجمع بين روايه أبي النمير وصحيح الحلبي وموثق عمار^(٩) الظاهر فى ان الصبى ما لم يبلغ يجوز تغسيل النساء له و الصبيه ان لم يكن لها ثلاث سنين لا

ص: ١٥١

١- الكافي ج/٣ ص ١٦٠/ ح ١ و الفقيه ج/١ ص ٩٤/ ح ٢٩/ و التهذيب ج/١ ص ٣٤١/ ح ١٦٦

٢- النهايه ص ٤٠/

٣- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص ٣٣١.

٤- لكن الشيخ فى التهذيب نقل عن محمد بن احمد بن يحيى الروايه مرسلأ وابدل اكثر بأقل الا ان نقل الصدوق و ابن الوليد هو الاصح وقد ذكر المصنف فى الذكرى ج/١ ص ٣٠٧/ انه «قال ابن طاووس (ره) ما فى التهذيب من لفظه {أقل} و هم».

٥- الفقيه ج/١ ص ٩٤/ ح ٣٠/

٦- الذكرى ج/١ ص ٣٠٨/

٧- المقنع ص ٦/ من الجوامع

٨- المقنعه ص ١٣ من الجوامع

٩- التهذيب ج/١ ص ٤٤٥/

يغسلها أآ رجال محارمها. وقال الديللمى بقول المفيد(١) و حيث ان صحيح الحلبي اعتمد عليه ابن الوليد و الصدوق و المفيد و الديللمى فعليه يمكن حمل اطلاق موثق عمار عليه و أآ فهو فطحي و اخباره شاذه لا يعتمد عليه خصوصاً مع وجود المعارض(٢)

و اما خبر أآى النمير فلا- يقاوم صحيح الحلبي لمعروفه الثاني واهمال الاول(٣) و عليه فالمعتمد فى الصبيه صحيح الحلبي دون غيره , واما الصبى فحيث لا- نص فيه معتبر فلا- بد من الرجوع فيه الى مقتضى القاعده و هى تقتضى وجوب تغسيله قبل البلوغ و عدمه بعد البلوغ.

(و الشهيد لا يغسل و لا يكفن بل يصلّى عليه و يدفن بشيابه و دمائه)

ص: ١٥٢

١- المراسم ص/ ٥٦٩ من الجوامع

٢- و قد قال الشيخ فى العده: ان الطائفه لا- تجوز العمل بخبر غير الامامى من شيعى و عامى أآا اذا لم يكن له معارض من اخبارهم و لا اعراض عنه من مشايخهم. اقول: و الغرض من نقل هذا الكلام تحرى الروايات الموثوق بها بالتعرف على مواضع الاصحاب فى ذلك الزمان.

٣- ابو النمير مهمل و عنوانه الكشى أآا انه لم يورد فيه خبراً و انما جاء بدله ابو الغمر فروى عن الجواد (عليه السلام) «هذا ابو الغمر ... استأكلوا بنا الناس و صاروا دعاه يدعون الناس الأولى ما دعا اليه ابو الخطاب». اقول: و حيث كثره الاغلاط فى هذا الكتاب فلعل ابا الغمر محرف ابو النمير حتى يتطابق العنوان مع معنونه, و على اى حال فالرجل مهمل و لو كانت هذه الروايه حوله فضعيف.

و كان على المصنف ان يقيده بما اذا لم يدركه المسلمون و به رمق و ألاً فيحتاج إلى التغيل و ان جرد كفن و يدل عليه صحيح ابان بن تغلب قال سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الذى يقتل فى سبيل الله يغسل و يكفن و يحنط قال (عليه السلام) يدفن كما هو فى ثيابه الا ان يكون به رمق فان كان به رمق ثم مات فانه يغسل و يكفن و يحنط و يصلّى عليه ان رسول الله (ص) صلّى على حمزه و كفته و حنطه لانه كان قد جرد(١) و مثله صحيحه الاخر و فيهما اختلاف يسير ففى الثانيه ان النبى (ص) كفّن حمزه فى ثيابه و لم يغسله و لكنه صلّى عليه(٢) و يشهد لصحه الثاني صحيح زراره و اسماعيل (دفن النبى عمّه حمزه فى ثيابه بدمائه التى اصيب فيها ورداه النبى (ص) برداء فقصر عن رجليه فدعا له باذخر فطرحه عليه و صلّى عليه سبعين تكبيره(٣).

ثم ان وقوع الخلل فى الأولى لا يضر بدلالاتها على ان من جرد يكفن فانه ايضاً تقتضيه عمومات وجوب التكفين.

ثم ان الشيخين فى المقنعه(٤) و المبسوط(٥) و النهايه(٦) اشترطا فى سقوط غسل الشهيد ان يقتل بين يدي امام عادل فى نصرته او من نصبه لكن الذى يقتضيه صحيحا ابان

ص: ١٥٣

١- الكافى ج ٣/ ص ٢١٠/ ح ١/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢١٢/ ح ٥/

٣- الكافى ج ٣/ ص ٢١١/ ح ٢/ و الاذخر بكسر الهمزه حشيش اخضر .

٤- التهذيب ج ١/ ص ٣٣٠/ ناقلاً عن المقنعه والمقنعه: ١٢

٥- المبسوط ج ١/ ص ١٨١ / و النهايه: ٤٠

٦- النهايه ص ٤٠/

المتقدمان عدم هذا الشرط و لذلك قال في المعبر: «فاشترط ما ذكره الشيخان زياده لم تعلم من النص»(١).

و اما ما رواه التهذيب عن زيد من ان الشهيد لو بقى اياماً حتى تتغير جراحته غسل(٢) فقد حمله على التقيه.

وهل ينزع عنه الفرو و الجلود؟

مساله: وهل ينزع عنه الفرو و الجلود كالخفين و ان اصابهما الدم؟

اما الخف فاختلف في نزعها اذا اصابه الدم فقال الشيخان بنزعه(٣) و قال الصدوقان(٤) والاسكافي(٥) والديلمي(٦) بعدم نزعها و هو المفهوم من الكافي حيث روى عن عمرو بن خالد عن زيد (ينزع عن الشهيد الفرو و الخف و القلنسوه و العمامه و المنطقه و السراويل الا ان يكون اصابه دم فان اصابه دم ترك عليه و لا يترك عليه شئ

ص: ١٥٤

١- المعبر ج/ ١ ص / ٣١١

٢- التهذيب ج/ ١ ص / ٣٣٢ ح / ١٤٢

٣- التهذيب ج/ ١ ص / ٣٣٠ ناقلاً عن المقنعه و النهايه ص / ٤٠

٤- الفقيه ج/ ١ ص / ٩٧ ح / ٤٧ و المختلف ص / ٤٥

٥- المختلف ص / ٤٥

٦- المصدر السابق المراسم من الجوامع ص / ٥٦٨

معقود الّا حل(١) و به افتى الفقيه(٢) و نقله التهذيب(٣) و لم يقل فيه شيئاً من رد او حمل، وهو و ان كان ضعيفاً من جهة السند الّا انه مجبور بعمل من عرفت .

و اما ما قاله ابن الجنيد من نزع الجلود والحديد الّا ان يكون فيه دم(٤) فلم يظهر له مستند من الخاصه بل رواه سنن أبى داود عن ابن عباس (نزع الحديد و الجلود عن الشهداء)(٥).

و اما الفرو فالكل قالوا بعدم نزعه اذا اصابه الدم و قد عرفت من الخبر ان السراويل و القلنسوه تنزع ان لم يصبها الدم و بذلك افتى الصدوقان و المفيد و الاسكافى و الديلمى و ذكر الصدوقان العمامه و المنطقه كما فى الخبر(٦).

و اما وجوب الصلاه على الشهيد فلا- خلاف فيه و اما ما رواه التهذيب عن عمار (ان عليا (عليه السلام) لم يصلّ على عمار بن ياسر و لا هاشم بن عتبه)(٧) فحمله على وهم الراوى و قد عرفت شذوذ كثير من اخبار عمار فلا يعتمد عليها مجردة عن ما يشهد بصحتها هذا حكم الشهيد .

ص: ١٥٥

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٢١١/ ح ٤/
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٩٧/ ح ٤٧/
 - ٣- التهذيب ج/١ ص ٣٣٢/ ح ١٤٢/
 - ٤- الذكرى ج/١ ص ٣٢٤/
 - ٥- سنن أبى داود ج/٣ ص ١٩٥/ و سنن ابن ماجه ج/١ ص ٤٨٥/ و مسند احمد ج/١ ص ٢٤٧/ و السنن الكبرى ج/٤ ص ١٤/
 - ٦- المصادر السابقه لاصحابنا.
 - ٧- التهذيب ج/١ ص ٣٣١/ ح ١٣٦/

و لم يذكر المصنف حكم المقتول قوداً فانه يأمر بالاغتسال قبل قتله فيغتسل كما يغتسل من الجنابه و يتحنط بالكافور فيضعه في مساجده و يتكفن ثم يقام فيه بعد ذلك الحد و يدفن يدل على ذلك كله ما رواه الثلاثة عن مسمع كردين (قال المرجوم و المرجومه يغتسلان و يتحنطان و يلبسان الكفن قبل ذلك ثم يرجمان و يصلّى عليهما و المقتص منه بمنزله ذلك...) (١) اقول و ظاهر الفتوى و النص انه يغتسل كالميت ثلاثاً.

ثم انه لا- يجوز ترك المصلوب على ظاهر الارض اكثر من ثلاثه ايام كما دل عليه خبر السكوني و به افتى الشيخان (٢) و الكليني (٣) و الفقيه (٤).

(و يجب ازاله النجاسه عن بدنه اولاً)

ص: ١٥٦

١- التهذيب ج ١/ ص ٣٣٤/ ح ١٤٦ و الكافي ج ٣/ ص ٢١٤/ ح ١/ و الفقيه ج ١/ ص ٩٦ اقول لكن في روايه الكافي يغتسلان و يحنطان و يكفنان و مثله روايه الفقيه و المقنع ص ٦/ و الظاهر من الصدوق انه يُعَسِّل من قبل الاخرين على العكس من كلام المفيد بانه هو الذى يغسل و مثله كلام الشيخ فى النهايه ص ٤٠/ بانه يأمر بان يغتسل و يحتمل الجمع بينهما بالتخيير.

٢- التهذيب ج ١/ ص ٣٣٥

٣- الكافي ج ٣/ ص ٢١٦/ ح ٣/

٤- الفقيه ج ١/ ص ٩٦

كما في خبر التهذيب صحيحاً عن أبي العباس (عليه السلام): اقعده واغمز بطنه غمزاً رقيقاً ثم طهره من غمز البطن(١) لكنه غير معمول به فيما اشتمل على اقعاده و ابداله الصدر بالعرض و قد تقدم ذلك، نعم في الموثق عن العلاء بن سيبه دلالة على ذلك ففيه (و يغسل اولاً منه الدم ثم يصب...) (٢) و كيف كان فالامر واضح حيث انه لا يتم تغسيله الا بتطهيره.

(و يستحب فتق فميصه و نزعه من تحته)

ذهب اليه الشيخان(٣) و ذهب العماني(٤).

و ذهب الصدوق إلى عدم نزعه كلاً(٥) و تدل عليه الاخبار المستفيضه منها صحيح ابن مسكان (قال ان استطعت ان يكون عليه قميص فغسله من تحته)(٦) و لم يظهر للشيخين خبر صحيح فيما قالوا فصحيح الحلبي (فاجعل بينك و بينه ثوباً يستر عنك عورته اما قميص و اما غيره)(٧) لا دلالة فيه و كذلك موثق عمار(٨) و استدل المعتمر

ص: ١٥٧

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٦/ ح ٨٧/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٨/ ح ٩٤/
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٩٧/ نافلاً عن المقنعه و النهايه ص ٣٣/
 - ٤- المختلف ص ٤٣/ و كذلك نقل ذلك عن الصدوق و نقل عن ابن أبي عقيل انه تواترت الاخبار عنهم (عليهم السلام) ان علياً (عليه السلام) غسل رسول الله (ص) في قميصه ثلاث غسلات.
 - ٥- الفقيه ج ١/ ص ٩٠/
 - ٦- الكافي ج ٣/ ص ١٣٩/ ح ٢/
 - ٧- الكافي ج ٣/ ص ١٣٨/ ح ١/
 - ٨- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٥/ ح ٥٥/

لما قالوا (بان النزع امكن للتطهير و ان الثوب قد ينجس بما يخرج من الميت و لا يطهر بصب الماء فينجس الميت و الغاسل) (١) و هو مع ما فيه لا يدل على استحباب نزعه من تحته و انما يدل على اصل النزع وجوباً مقدماً و اين هو من استحباب نزعه و ايضاً هو مبين على ان المتنجس ينجس و قد عرفت عدم صحته و مع ذلك فهو اجتهاد في قبال النصوص المتظافره (٢).

نعم ورد استحباب نزعه من رجله بعد الغسل كما دل عليه صحيح ابن سنان (ثم يخرق القميص اذا غسل و ينزع من رجله) (٣).

(و تغسيله على ساجه)

قال في المصباح الساج ضرب عظيم من الشجر واحده ساجه و قال الزمخشري خشب اسود رزين يجلب من الهند و لا تكاد الارض تبليه (٤) و كيف كان فلم يذكر له نص باستحبابه.

(مستقبل القبله)

كما في مرسله الكافي عن يونس (فضعه على المغتسل مستقبل القبله) (٥) و كذلك خبر الكاهلي (٦).

ص: ١٥٨

١- المعتبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص ٢٧١

٢- كما في صحيح ابن مسكان المتقدم و غيره راجع الكافي ج ٢/ ص ١٤١/ ح ٥/ و التهذيب ج ١/ ص ٤٤٦/ ح ٨٩/

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٤٤/ ح ٩/

٤- مصباح الفيومي ص ٢٩٣/

٥- الكافي ج ٣/ ص ١٤١/ ح ٥/

٦- الكافي ج ٣/ ص ١٤٠/ ح ٤/

(و تثلث الغسلات و غسل يديه مع كل غسله و مسح بطنه في الاوليين)

دون الثالثه.

(و تنشيفه بثوب)

بعد الفراغ من الثلاث و يستحب ايضاً الابتداء بغسل فرجه ثلاثاً و الابتداء بشق الايمن من الرأس و غسل المغسل يديه إلى المرافقين في الاخير تين و مسح بطنه رقيقاً و يدل على الكل مرسله الكافي عن يونس و خبر الكاهلي.

(و ارسال الماء في غير الكنيف)

و في المصباح قيل للمرحاض كنيف لانه يستر قاضي الحاجه(١), و يدل عليه صحيح الصفار ففيه: (فوقع (عليه السلام) يكون ذلك في بلاليع)(٢).

(و ترك ركوبه)

و لا- دليل عليه ألما ما رواه المعتمر عن عمار (ولا يجعله بين رجله في غسله بل يقف من جانبه)(٣) و المفهوم من الفقيه عدم كراهته حيث روى خبر العلاء بن

ص: ١٥٩

١- مصباح الفيومي ص ٥٤٢/

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٥٠/ ج ٣؛ و البلاليع: جمع بالوعه و الكنيف هو الذي يجرى اليه البول و الغائط.

٣- المعتمر في شرح المختصر؛ ج ١، ص ٢٧٧

سيابه (١) الذى رواه التهذيب و قال فيه «العمل على الا يركب الغاسل الميت و هذا يعنى خبر ابن سيابه محمول على الجواز» (٢) قلت: لكن قد عرفت الاشكال فى اخبار عمار.

(واقعاده)

كما مر فى خبر الكاهلى المتقدم و اما ما رواه التهذيب صحيحاً عن أبى العباس (اقعده و اغمز بطنه) فمحمول على التقيه و قد مر الكلام فيه.

(و قلم ظفره و ترجيل شعره)

اى و يكره ذلك لكن القول بكراتها انفراد به الشيخ فى خلافه (٣) و اما فى النهايه (٤) فقال بالحرمة كالفقيه (٥) و المقنعه (٦) و الوسيله (٧)؛ و يدل على الحرمة صحيحه ابن أبى عمير عن بعض اصحابه عن الصادق (عليه السلام) (لا يُقَصُّ من الميت شعر و لا ظفر و ان

ص: ١٦٠

١- التهذيب ج/ ١/ ص ٤٤٧/ ح ٩٣

٢- المصدر السابق ص ٤٤٨

٣- الخلاف ج/ ١/ ص ٦٩٤/ مسأله ٤٧٥

٤- النهايه ص ٤٣

٥- الفقيه ج/ ١/ ص ٩١ فقال: «لا يجوز- الأولى- فان سقط منه شىء جعل معه فى اكفانه» و مثله عبر المفيد و الشيخ .

٦- المقنعه ص ١٢

٧- الوسيله من الجوامع الفقهييه ص ٧٠٢ و فيه: «و المحظور خمس اشياء قص شعره و ظفره و تسريح الرأس و اللحيه و حلق شىء من شعره» .

سقط منه شيء فاجعله في كفته(١) و مثله خبر عبدالرحمن (لا يمس منه شيء اغسله و ادفنه)(٢) و ظاهرهما الحرمه .

و اما خبر غياث (كره ان تحلق...)(٣) و خبر طلحه (كره ان يقص...)(٤) فخير ان عاميان و الكراهه تطلق على الحرمه ايضاً و يمكن حملهما على التقيه لموافقتهما مذهب العامه(٥) و يشهد للحرمه ايضاً خبر أبي الجارود(٦).

ثم ان خبر طلحه اشتمل على كراهه ان يُعَمَزَ له مفصل و عمل به العماني(٧) لكنه خلاف ما ورد في اخبارنا مما ليس فيه عامي كما في خبر الكاهلي.

(ثم تلين مفاصله) و عمل به الشيخان(٨) و الديلمي(٩) و الحلبي(١٠).

ص: ١٦١

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ١٥٥/ ح ١/
 - ٢- الكافي ج/٣ ص ١٥٦/ ح ٤/
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ١٥٦/ ح ٢/
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ١٥٦/ ح ٣/
 - ٥- فقال احمد و الحسن و الشافعي في الجديد بالجواز راجع المغني ج/٢ ص ٤٠٧/ و المجموع ج/٥ ص ١٨٧/ و فتح العزيز ج/٥ ص ١٣٠/
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٩٢/ ح ١٨/
 - ٧- المختلف ص ٤٢/
 - ٨- المصدر السابق
 - ٩- المصدر السابق
 - ١٠- المصدر السابق

يجب تغسيل كلِّ مسلمٍ أو بحكمه و لو سقطاً إذا كان له أربعة أشهرٍ كاطفال المسلمين لا مطلق المسلم و لو كان مخالفاً فإنه لا يجب تغسيه .

و يجب تغسيه أولاً بالسدر ثم الكافور ثم القراح و هو الخالص من الماء الذي لم يخالطه كافور و لا حنوط و غسله كغسل الجنابه في الابتداء بالرأس ثم سائر البدن مقترباً بالنيه ممن تصدى لتغسيه.

و هو مما يجب على ولى الميت نعم لو فقد الولي تصل النوبه الى عموم المكلفين.

و الأولى بالميراث أولى بأحكامه وقد ورد في الحديث تعيينه فقال (عليه السلام): ابنك أولى بك من ابن ابنك و ابن ابنك أولى بك من أخيك قال و أخوك لأبيك و أمك أولى بك من أخيك لأبيك و أخوك لأبيك أولى بك من أخيك لأمك قال و ابن أخيك لأبيك و أمك أولى بك من ابن أخيك لأبيك قال و ابن أخيك من أبيك أولى بك من عمك قال و عمك أخو أبيك من أبيه و أمه أولى بك من عمك أخو أبيك من أبيه أولى بك من عمك أخو أبيك لأمه قال و ابن عمك أخو أبيك من أبيه و أمه أولى بك من ابن عمك أخو أبيك لأبيه قال و ابن عمك أخو أبيك من أبيه أولى بك من ابن عمك أخو أبيك لأمه. ومنه يعلم تقدم الوالد على ابن الميت والجد على اخو الميت والرجال على النساء. كما وان الزوج أولى مطلقاً بزوجه.

و تجب المساواه فى الرّجوليه و الأنوثيه فى غير الرّوجين ويجوز نظر أحد الرّوجين إلى عوره الآخر عند التّغسيل. ولا فرق فى الرّوجه بين الحره و الامه و الدائمه و المنقطعه.

و يجوز تغسيل المالك مملوكته بلا- فرق بين كونها قنّه او مكاتبه مشروطه او مطلقه لم تؤد شيئا من كتابتها ولا يجوز تغسيل المملوكه لمالكها بلا فرق بين كونها قنّه او مكاتبه مشروطه او مطلقه .

و يجوز تغسيل المحارم للميت ولو مع عدم تعدّر المماثل ويستحب ان يكون من وراء الثّياب فإن تعدّر فالكتابى و الكتاييه بتعليم المسلم و نيته.

ولو لم يوجد احد مع الميت الرجل أّا النساء من غير محرم او مع الميتة أّا الرجال من غير محرم يدفنان بثيابهما .

و لا-يجوز تغسيل الرّجل البنت اذا كانت اكثر من خمس سنين بل تدفن بلا غسل و اذا كانت اقل من خمس سنين غسلت و المرأه تغسل الصبى ما لم يبلغ.

و الشّهيد فى الحرب التى يجوز المشاركه فيها ولو لم يكن بين يدي امام عادل او من نصبه لا يغسّل و لا يكفّن بل يصلّى عليه و يجب إزاله النّجاسه عن بدنه أوّلا هذا اذا لم يدركه المسلمون و به رمق و أّا فيحتاج إلى التّغسيل و ان جرد كفن.

و ينزع عن الشهيد الفرو و الخف و القلنسوه و العمامه و المنطقه و السراويل ألاً ان يكون اصابه دم فان اصابه دم ترك عليه و لا يترك عليه شئ معقود ألاً حل.

و حكم المقتول قوداً انه يأمر بالاغتسال قبل قتله فيغتسل كما يغتسل كما يغسل الميت و يتحنط بالكافور فيضعه في مساجده و يتكفن ثم يقام فيه بعد ذلك الحد و يدفن . و لا يجوز ترك المصلوب على ظاهر الارض اكثر من ثلاثه ايام .

و يستحب نزع قميص الميت من رجليه بعد الغسل و تغسيه على ساجه مستقبل القبله و تثليث الغسلات و غسل يديه مع كل غسله و مسح بطنه في الأوليين دون الثالثه و تنشيفه بثوب بعد الفراغ من الثلاث و يستحب ايضاً الابتداء بغسل فرجه ثلاثاً و الابتداء بالشق الايمن من الرأس و غسل المغسل يديه إلى المرافقين في الاخير تين و مسح بطنه رقيقاً .

و يستحب إرسال الماء في البالوعه و يحرم تقليم اظافره و ترجيل شعره و ان سقط منه شئ يجعل في كفه.

(الثالث: الكفن)

اشاره

(والواجب منه مئزر و قميص و ازار مع القدره) ها هنا امور:

ص: ١٦٤

الاول: هل انه الواجب التكفين بثلاث قطع ام تكفى قطعه واحده فعن المشهور الاول قال فى المعبر: هذا مذهب فقهاءنا اجمع خلا سلار(١).

اقول: و هو كقوله بكفايه غسل واحد للميت، واستدل لسلار بصحيح زراره و محمد بن مسلم وفى سنده اشكال سيأتى وفيه: (انما الكفن المفروض ثلاثه اثواب او ثوب تام لا- اقل منه يوارى جسده كله فمما زاد فهو سنه إلى ان يبلغ خمسه اثواب فمما زاد فهو مبتدع)(٢) المطابق لمقتضى الاصل الا انه لم تثبت نسخه «او»، ففي نسخه من الكافى بدل او- واو-(٣) و عن الرياض ان اكثر نسخ الكافى المعبره بحذف حرف العاطف كليه(٤) و الحاصل انه لا يمكن الاعتماد على نسخه العطف بأو فيسقط الاستدلال بها على كفايه الثوب الواحد فى الكفن .

و اما ما يدل على المشهور فروايات مستفيضه منها: موثقه سماعه (عما يكفن به الميت قال (عليه السلام) ثلاثه اثواب)(٥) و مثله خبر ابن سنان(٦) و غيره(٧) و نفس صحيح زراره المتقدم بعد سقوط نسخه العطف بأو(٨).

ص: ١٤٥

١- المعبر ج/١ ص ٢٧٩ و المراسم ص ٤٧/

٢- التهذيب ج/١ ص ٢٩٢/ ح ٢٢/

٣- الكافى ج/٣ ص ١٤٤/ ح ٥/ كما فى هذه المطبوعه نسخه واحده بواو العطف و لم يشر فى الهامش الى نسخه مخالفه.

٤- و ذكر المصنف فى الذكرى ج/١ ص ٣٥٢/ ان لفظ ثوب محذوف فى كثير من النسخ .

٥- التهذيب ج/١ ص ٢٩١/ ح ١٨/

٦- الكافى ج/٣ ص ١٤٤/ ح ٦/

٧- الكافى ج/٣ ص ١٤٣/ ح ٢/

٨- و يدل على ان «او» ليست فى الروايه قرينه من نفسها و هى لفظ لا اقل فانه اذا كان الكفن ثوباً واحداً لا معنى لهذا اللفظ فلا اقلية فى البين حسب المتفاهم العرفى.

الثانى: بماذا يكفن الميت فعبر الشيخ فى الخلاف (١) و ابن حمزه (٢) و ابن زهره (٣) و ابن ادريس (٤) بما عبر به المصنف فى المتن و فسروا المئزر بما يستر بين السره والركبه و القميص بما يصل إلى نصف الساق و الازار بكونه شاملاً لجميع البدن و قال الصدوق: (الكفن المفروض ثلاث قميص و ازار و لفافه سوى العمامه و الخرقه فلا يعيدان من الكفن) (٥) و ابدل المفيد (٦) و الديلمى (٧) الازار باللفافه و لم يوجب الاسكافى القميص فى احد الثلاثة (٨).

هذا كله من جهه الاقوال واما الاخبار: فبعضها مطلق فى كفايه ثلاثه اثواب كما فى صحيح زراره و محمد بن مسلم المتقدم و موثق سماعه و خبر ابن سنان و

ص: ١٦٦

-
- ١- الخلاف؛ ج ١، ص ٣٩٧
 - ٢- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص/٧٠٢
 - ٣- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص/٥٠١
 - ٤- السرائر ص/١٦٤
 - ٥- الفقيه ج/١ ص/٩٢
 - ٦- التهذيب ج/١ ص/٢٩١
 - ٧- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/٥٦٨
 - ٨- الذكرى ج/١ ص/٢٥٤ ومثله المحقق خيرًا بين القميص وبين ثوب يدرج فيه لخلو اكثر الاخبار من تعيينه ولاصاله البراءه ولخبر محمد بن سهل

غيره (١) و صريح خبر محمد بن سهل (قلت يدرج في ثلاثه اثواب قال لا- بأس به و القميص احب إليّ) (٢) و قد رواه الفقيه مرسلًا (٣) و صريح موثق زراره (كفن النبي (ص) في ثلاثه اثواب ثوبين صحاريين و ثوب يمنه عبري او اظفار) (٤) و عليه فيمكن القول بكفايه مطلق الاثواب الثلاث و ان ما ذكر في لسان المتقدمين من باب اقل الواجب لا الواجب المعين، ويشهد لذلك ان الفقيه جمع بين ذكر القميص و روايته عدم وجوبه (٥).

(و يستحب الحبره)

و هي ثوب يمانى من قطن او كتان مخطط كما عن المصباح (٦).

اقول: لكن الاخبار جعلت الحبره من الثلاثه الواجبه كما في صحيحه الحلبي (كتب أبي في وصيته ان اكفنه في ثلاثه اثواب احدهما رداء له حبره كان يصلى فيه يوم الجمعة و ثوب اخر و قميص) (٧) و غيرها (٨).

ص: ١٤٧

١- و قد تقدمت

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٩٢/ ح ٢٣/

٣- الفقيه ج ١/ ص ٩٣/

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢٩٢/ ح ٢١/ او يمنه: بالضم برده من برود اليمن و عبري بلد باليمن و ظفار حصن بها.

٥- الفقيه ج ١/ ص ٩٢/ و ص ٩٣/

٦- مصباح الفيومي ص ١١٨/

٧- الكافي ج ٣/ ص ١٤٤/ ح ٧/

٨- الكافي ج ٣/ ص ١٤٣/ ح ٢/ و ص ١٤٩/ ح ٩/ و غيرها

كما فى صحيحه زراره و محمد بن مسلم المتقدمه (و العمامه سنه و قال امر النبى (ص) بالعمامه و عُمَم النبى (ص) (1) و غيرها من الروايات (2) و فى صحيحه الحلبي المتقدمه (و عممى بعمامه و ليس تعد العمامه من الكفن انما يعد ما يلف به الجسد).

هذا ويكره تعميمه بعمامه الاعرابى كما فى صحيح ابن أبى عمير عن أبى ايوب الخزاز عن عثمان النوا (و اذا عممته فلا تعممه عمه الاعرابى قلت كيف اصنع قال خذ العمامه من وسطها و انشرها على رأسه ثم ردها إلى خلفه و اطرح طرفيها على صدره) (3) و فى مرسله (فقال حنكه) (4) و فسّر المصنف فى الدروس عمامه الاعرابى بكونها بلا حنك (5).

(و الخامسه)

ص: ١٤٨

١- سبق و ان قلنا هذه الروايه فى سندها اشكال حيث يرويها الكلينى عن على بن ابراهيم عن ابيه ابن هاشم عن حماد بن عثمان عن حريز عن زراره و محمد بن مسلم و الاشكال هو انه لم يعهد روايه ابن هاشم عن حماد بن عثمان و الصحيح انه حماد بن عيسى و بقرينه حريز حيث ان الثانى بروى عنه لا الاول كما ذكر ذلك اهل الفن.

٢- الكافى ج/ ٣ ص ١٤٣ ح ١ و صحيح ابن سنان ص ١٤٤ ح ٩

٣- الكافى ج/ ٣ ص ١٤٣ ح ٨

٤- الكافى ج/ ٣ ص ١٤٣ ح ١٠

٥- الدروس ج ١ ص ١٠٨

قال المصنف في الدروس (وخرقه لشدّ الفخذين تسمى الخامسة)^(١) لكن التعبير بالخامسه لم يرد في الاخبار و اول من ذكرها الشيخ في المصباح^(٢) ويدل على استحباب الخرقه الروايات المستفيضه ففي موثق عمار (ثم الخرقه عرضها قدر شبر و نصف ثم القميص تشد الخرقه على القميص بحيال العوره و الفرج حتى لا يظهر منه شيء)^(٣) لكن في خبر يونس عرضها شبر^(٤).

(و للمرأة القناع بدلاً عن العمامه و النمط)

لم يُذكر للقناع و النمط دليل لكن المختلف نقل عن رساله على بن بابويه جعل النمط من الكفن من الثلاثه الواجبه ^(٥) و مثله ابنه في الفقيه^(٦) و الهدايه^(٧) فقال الاول (ثم اقطع كفته تبدء بالنحط فتبسطة و تبسط عليه الحبره).

ثم ان الشيخين لم يقولوا- بالنمط معيناً بل قالوا- (يزاد لها لفافتان او لفافه و نمط)^(٨) و الديلمى قال (و يستحب ان يزداد للمرأة لفافتان)^(٩) و يدل على اللفافتين صحيح ابن مسلم الاتى .

ص: ١٦٩

١- الدروس ج ١/ص ١٠٨ و كذلك عبر في الذكرى ج ١/ص ٣٦١

٢- المصباح ص ١٩/ طبع الزنجاني

٣- التهذيب ج ١/ص ٣٠٥/ح ٥٥

٤- الكافي ج ٣/ص ١٤١/ح ٥/ وغيره كما في ص ١٤٠/ح ٤

٥- المختلف ص ٤٥

٦- الفقيه ج ١/ص ٨٧

٧- الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠

٨- التهذيب ج ١/ص ٣٢٤

٩- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٨ اقول: و النمط كما عن نهايه الجزرى: ضرب من البسط له خمل رقيق و احدها نمط و فى المغرب: ثوب من صوف يطرح على الهودج؛ و الظاهر انه فارسى معرب و جعله المصنف فى الذكرى ج ١/ص ٣٦٤ احتمالاً و قال: او هو ثوب فيه خطط مأخوذ من الانماط و هى الطرائق.

ثم ان المستدرک نقل عن البحار عن مصباح الأنوار عن جعفر بن محمد عن أبيه (عليهم السلام) «ان فاطمه عليها السلام كفت في سبعة اثواب»(١)؛ قلت: وقد تضمن عدم تغسيل فاطمه عليها السلام و هو امر منكر فلا يمكن الاعتماد عليه مضافا الى انه خلاف الروايات المتعدده في كون الكفن خمسة اثواب كما في صحيح ابن مسلم (يكفن الرجل في ثلاثه اثواب و المرأه اذا كانت عظيمه في خمس)(٢). و في صحيح زراره و محمد بن مسلم المتقدم «فمازاد فهو مبتدع» .

تحيط المیت

(و يجب اساس مساجده السبعه بالكافور)

ص: ١٧٠

١- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل؛ ج ٢، ص: ٢٠٨

٢- و تتمه الروايه «درع و منطق و خمار و لفافتين» اقول: والدرع بمثابة القميص و المنطق بمثابة المئزر ففي المصباح ما شددت به وسطك و انتطق شد المنطق على وسطه و الخمار هو القناع كما في المصباح ص/١٨١ الكافي ج/٣ ص/١٤٧ ح/٣

اما اختصاص وجوب التحنيط بالمساجد السبعه مع ان المذكور في الصحيحه السابقه و غيرها أكثر من ذلك فلموثقه عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحنوط للميت فقال: اجعله في مساجده» (١) الداله على الاختصاص المذكور الموجب لحمل تحنيط غيرها المذكور في بقيه الروايات على الاستحباب مثل صحيح الحلبي (فامسح به آثار السجود منه و مفاصله كلها و رأسه و لحيته و على صدره من الحنوط و قال حنوط الرجل و المرأه سواء) (٢) و في مرسله الكافي عن يونس (و لا يجعل في منخرينه و لا في بصره و مسامعه و لا على وجهه قطناً و لا كافوراً) (٣).

و اما روايه التهذيب موثقاً عن عمار (و اجعل الكافور في مسامعه) (٤) و عمل به الفقيه (٥) و الكافي لم يعتمد و يشهد للصدوق خبر عبدالله بن سنان (٦) و معتبر زرارته (٧)

ص: ١٧١

١- وسائل الشيعه الباب ١٦ من أبواب التكفين الحديث ١

٢- الكافي ج ٣/ ص ١٤٣/ ح ٤/

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٤٣/ ح ١/

٤- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٥/ ح ٥٥/

٥- الفقيه ص ٩١/ ج ١/

٦- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٧/

٧- لا اشكال في سنده الا من جهة علي بن محمد الاشعري وقد وصل كتابه للشيخ بتوسط ابن الوليد و تلميذه الصدوق مضافاً الأولى اشتمال سنده على ابن أبي عمير وللشيخ طريق صحيح الأولى كل روايات ابن أبي عمير فراجع.

وفيه: (واجعل في فيه ومسامعه ورأسه شيئاً من الحنوط وعلى صدره وفرجه وقال: حنوط الرجل والمرأه سواء) (١) ويشهد للكافي في صحيح عبدالرحمن بن أبي عبدالله (قال: لاتجعل في مسامع الميت حنوطاً) (٢) وجمع الشيخ بينهما في التهذيب بالوضع على الفم لا في الفم (٣) ومراده على المسامع لا في المسامع، ويشهد للوضع على المسامع موثقه سماعه (٤).

ثم يجب ان يكون الكافور مسحوقاً وذلك لمرسله الكافي عن يونس المتقدمه حيث نقل عنهم عليهم السلام فيها: «ثم اعمد الى كافور مسحوق ... وامسح بالكافور..» (٥) ولا اشكال في سندها الا من جهه روايه ابن هاشم عن رجاله وهذا التعبير يدل على موثوقه الروايه لتعدددهم وعدم احتمال كذبهم , مضافا الى ان تعبيره (عليه السلام) بالمسح مما يقتضى كون الكافور مسحوقاً.

ص: ١٧٢

-
- ١- التهذيب ج/ ١ ص ٤٣٦/ ح ٤٨
 - ٢- التهذيب ج/ ١ ص ٣٠٨/ ح ٦١ وقد رواه عن الصادق (عليه السلام) واما في الاستبصار ج/ ١ ص ٢١٢/ ح ٣ فقد رواه مقطوعاً ولا شك في حصول سقط فيه حيث ان تأليفه للتهذيب كان متقدماً على تأليفه للاستبصار وبذلك يظهر وجه النظر فيما عبر به المصنف في الذكرى ج/ ١ ص ٣٥٧ من كونه مقطوعاً.
 - ٣- التهذيب ج/ ١ ص ٣٠٨
 - ٤- التهذيب ج/ ١ ص ٤٣٥/ ح ٤٤
 - ٥- وسائل الشيعه الباب ١٤ من أبواب التكفين الحديث ٣

قيل: ويجب كون الكافور طاهراً باعتبار انه المرتكز في أذهان المتشرعه حيث اعتبر الشارع الطهاره فى الكفن و بدن الميت بل أمر بقرض الكفن و غسل البدن لو تنجسا فيطمأن بعدم رضاه بوجود النجاسه مع الميت.

قلت: هذا مجرد استحسان مضافا للفرق بين عين النجاسه التى هى مورد الدليل وبين المتنجس وهو الكافور فلا مورد للتعدى من الاول الى الثانى .

(و يستحب كونه ثلاثه عشر درهماً و ثلثاً)

كما فى مرفوع ابن هاشم و به افتى الفقيه(١).

ثم ان الكافى روى مرفوعه ابن أبى نجران (اقل ما يجرى من الكافور للميت مثقال)(٢) و قال و فى روايه الكاهلى و حسين بن المختار عن الصادق (عليه السلام) (القصد من ذلك اربعة مثاقيل) وجعل الشيخ فى النهايه(٣) الاقل درهم و جعل الشيخان(٤) والهدايه(٥) الوسط اربعة دراهم خلاف الخبرين من كونه مثقالاً و اربعة مثاقيل.

ص: ١٧٣

١- الكافى ج/٣ ص ١٥١/ ح ٤/ و الفقيه ج/١ ص ٩١/

٢- الكافى ج/٣ ص ١٥١/ ح ٥/

٣- النهايه ص ٣٢/

٤- النهايه ص ٣٢/ و التهذيب ج/١ ص ٢٩٠/ و جعل الاقل مثقال

٥- الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠/ و جعل الاقل مثقال واحد

ثم ان التهذيب روى خبر ابن نجران عن العيسدى بلفظ مثقال و نصف رواه عن كتاب محمد بن احمد بن يحيى(١) و هو الذى استثنى منه ابن الوليد روايات العيسدى.

(و وضع الفاضل على صدره)

كما مر فى صحيح الحلبي الا انه لم يرد فيها التعبير بالفاضل(٢) و القول بتحريف الروايه(٣) لا دليل عليه فعدم ذكره فى روايه الكافى عن يونس لا- يكون دليلاً على تحريف صحيح الحلبي و تعلييل الشهيد الثانى(٤) بكونه مسجداً فى بعض الاحيان غير صحيح لعدم وجود اطلاق بذلك.

(و) يستحب (كتابه اسم و انه يشهد الشهادتين و اسماء الائمة عليهم السلام على العمامة و القميص و الازار و الحبره)

ص: ١٧٤

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٢٩١/ ح ١٧/
 - ٢- نعم عبر المفيد بذلك فى مقننته ص ٣٠٤/ من التهذيب ج ١/ و كذلك الصدوق عبر بذلك فى فقيهه فقال: «فان بقى منه شىء جعل على صدره» ص ٩١.
 - ٣- قاله فى النجعه كتاب الطهاره ص ٣٥١/ و دليله شهاده السياق
 - ٤- الروضه ص ٤١/ ج ١/ و مراده من بعض الاحيان ما ورد فى سجده الشكر ففى صحيح ابن ابي عمير عن جعفر بن على قال رأيت ابا الحسن (عليه السلام) و قد سجد بعد الصلاه فبسط ذراعيه و الصق جؤجؤه بالارض فى دعائه» الكافى ج ٣/ ص ٣٢٤/ ح ١٤/ و كذلك ح ١٥/ و فيه: «و الصق جؤجؤه و بطنه بالارض»

كما في خبر أبي كهمس حيث كتب الصادق (عليه السلام) على كفن ولده اسماعيل (اسماعيل يشهد ان لا اله الا الله) (١) وتدل عليه مكاتبه الحميري للصاحب فهل يجوز لنا ذلك (يعنى كتابه الشهاده) بطين القبر او غيره فأجاب يجوز ذلك (٢) وزاد ابن الجنيد وانّ محمداً رسول الله (٣).

و اما ما عن البحار، عن مصباح الأنوار عن جعفر بن محمّد عن أبيه (عليهم السلام): أنّ فاطمه عليها السلام كُفّنت في سبعة أثواب (٤) فقد تقدم الاشكال فيه و انه خبر تضمن عدم تغسيل فاطمه عليها السلام و هو امر منكر فلا يعتمد عليه.

و اما كتابه اسماء الائمه (عليهم السلام) فقد ذكره الشيخ (٥) و لم يذكره غيره و لا دليل عليه ثم انه قد ذكر نسخه الكتاب الذى يوضع عند الجريده مع الميت (٦) و لم يسنده إلى الروايه و كيف كان فقد يُذكر فى كتب الادعيه اشياء استحسانيه لا مستند لها ثم ان الذى جاء فى الخبرين السابقين الشهاده بالوحدانيه دون كتابه القران او غيره على الكفن.

ص: ١٧٥

١- التهذيب ج/١ ص/٣٠٩ ح/٦٦ و رواه كمال الدين و تمام النعمه / ج ١ / ص ٧٢

٢- الاحتجاج ج/٢ ص/٤٨٩

٣- الذكري ج/١ ص/٣٧٢

٤- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل؛ ج ٢، ص: ٢٠٨

٥- النهايه ص/٣٢ و المصباح ص/١٨ و المبسوط ج/١ ص/١٧٧ و الخلاف ج/١ ص/٧٠٦ مسأله ٥٠٤

٦- المصباح ص/١٥

و اما ما رواه العيون من (ان موسى بن جعفر (عليه السلام) كفنه سليمان بن أبي جعفر بكفن فيه حبره استعملت بالفين و خمسمائه دينار عليه القران كله)^(١) فان صح فهو شيء فعله سليمان العباسي.

و اما ما نقله البحار من ثواب دعاء الجوشن و ما له من فضيله لو كتب...ورش على كفن الميت، فقد قال فيه العلامة المجلسي: ظهر لي من بعض القرائن ان هذا ليس من السيد «يعنى ابن طاووس» و ليس هذا إلا شرح الجوشن الكبير و كان كتب ابو طالب بن رجب هذا الشرح من كتب جده السعيد تقى الدين الحسن بن داود لمناسبه لفظه الجوشن و اشتراكهما في هذا اللقب في حاشيه الكتاب فأدخله النساخ في المتن ^(٢).

و يستحب وضع (الجريدتين من سعف النخل او شجر رطب فاليمنى عند الترقوه بين القميص و بشرته والاخرى بين القميص والازار من جانبه الايسر)

و يدل عليه صحيح الحسن الصيقل (يوضع للميت جريدتان واحده في اليمين و اخرى في الايسر قال الجريده تنفع المؤمن والكافر)^(٣) و في صحيحه جميل بن دراج قال قال^(٤) (ان الجريده قدر شبر توضع واحده عنه الترقوه الأولى ما بلغت مما

ص: ١٧٦

١- عيون اخبار الرضا (عليه السلام) ص ١٠٠/ ج ١/ ح ٥

٢- بحار الأنوار (ط - بيروت) ج ٧٨ ص ٣٣٢ باب ٩ التكفين و آدابه و أحكامه.

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٥١/ ح ١

٤- اقول لا يضر اضماره فجميل من اصحاب الاجماع و يزيده قوة روايه الكافي عنه.

يلى الجلد و الاخرى فى الايسر من عند الترقوه الأولى ما بلغت من فوق القميص(١) و فى صحيح زراره (انه يتجافى عنه العذاب و الحساب ما دام العود رطباً قال و العذاب كله فى يوم واحد فى ساعه واحده قدر ما يدخل القبر ولا حساب بعد جفوفها ان شاء الله(٢) و فى مرسله سهل (ان لم نقدر على الجريده فقال عود السدر قيل فان لم نقدر على السدر فقال عود الخلاف)(٣) و الخلاف شجر الصفصاف(٤) و فى خبر الفقيه عن الهادى (عليه السلام) (انه يجوز من شجر اخر رطب)(٥).

و اما ما قاله المصنف من الترتيب فى وضع الجريدتين فذهب اليه الشيخان(٦) و الديلمى(٧) و الحلبي(٨) و القاضى(٩) و الصدوق فى المقنع(١٠) استناداً الى صحيح جميل المتقدم .

ص: ١٧٧

١- الكافى ج/٣ ص/١٥٢ ح/٥

٢- المصدر السابق ح/٤

٣- المصدر السابق ح/١٠

٤- المصباح المنير ص/١٧٩ اقول: و يقال له بالفارسيه بيد.

٥- الفقيه ج/١ ص/٨٨ ح/٥

٦- التهذيب ج/١ ص/٣٠٤ و النهايه ص/٣٦

٧- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/٥٦٨

٨- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص/٥٠١

٩- المختلف ص/٤٤

١٠- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/٦

و ذهب العماني الى ان المستحب واحده تحت ابطه الايمن(١) و يشهد له ما فى صحيح جميل الاخر (قال فوق القميص و دون الخاصره فسألته من اى جانب فقال مع الايمن)(٢) و ذهب على بن بابويه و ابنه فى الفقيه(٣) الى ان احدى الجريدتين من عند الترقوه يلصقها بجلده و يمد على قميصه و الجريده الاخرى عند وركه ما بين القميص و الازار، و تدل عليه مرسله الكافى عن يونس المتقدمه .اقول: و لا مانع من العمل بكل هذه الروايات.

و بقى الكلام فى طول كل واحده من الجريدتين فذهب الشيخان(٤) و الصدوق(٥) و الديلمى(٦) و الحلبي(٧) بكونهما مقدار عظم الذراع و لم يظهر لهم مستند سوى ما فى الفقه الرضوى «و روى ان الجريدتين بقدر عظم الذراع»(٨).

و ذهب العماني انها بمقدار اربع اصابع(٩) و يشهد له ما فى صحيح جميل المتقدم و تضمن خبر يحيى بن عباد(١٠) و مرسل الكافى عن يونس(١١) انهما قدر ذراع و قد قال

ص: ١٧٨

١-المعتبر المجلد الاول ص ٢٨٨/

٢-الكافى ج ٣/ ص ١٥٤/ ح ١٣/

٣-المختلف ص ٤٤/ و الفقيه ج ١/ ص ٩١/

٤-التهذيب ج ١/ ص ٢٩٣/ و المختلف ص ٤٤/

٥-الصدوق فى الهدايه ص ٥٠/ و الفقيه ص ٨٧/

٦-المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٨/

٧-الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠١/

٨-الفقه الرضوى ص ١٦٨/

٩-المختلف ص ٤٤/

١٠-الكافى ج ٣/ ص ١٥٢/ ح ٣/

١١-الكافى ج ٣/ ص ١٤٣/ ح ١/

به الفقيه تخيراً بينه وبين عظم الذراع و قدر شبر(١) و الظاهر منه الجمع بين الاخبار.

(وليخط- بضم الياء- الكفن بخيوطه ولا تبل بالريق)

لم يظهر له نص ولا ذكره القدماء و نسبه في المعتمد(٢) الى المبسوط و النهايه و هو كذلك في المبسوط(٣) لا في النهايه.

(و يكره الاكمام المبتدأه)

دون قميص كان لبيساً بل يقطع منه ازراه و يدل على الكل مرفوعه الفقيه(٤) و صحيحه ابن سنان.

ثم الكفن قميص غير مزور كما في صحيحه معاويه بن وهب، عنه (عليه السلام) «يَكْفَنُ الْمَيِّتَ فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: قَمِيصٍ لَا يَزْرُ عَلَيْهِ»(٥) و غيرها(٦).

(و قطع الكفن بالحديد)

ص: ١٧٩

١- الفقيه ج ١/ ص ٨٧/

٢- المعتمد في شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٢٨٩

٣- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ١٧٧؛ كتاب الجنائز

٤- الفقيه ج ١/ ص ٩٠/ ح ١٦/ و ذكره التهذيب مرسلأ؛ تهذيب الأحكام؛ ج ١، ص: ٣٠٥؛ ١٣ باب تلقين المحتضرين .

٥- تهذيب الأحكام؛ ج ١، ص: ٢٩٣؛ ١٣ باب تلقين المحتضرين، و الكافي ؛ ج ٣، ص: ١٤٥

٦- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٨/ ح ٦٢/ صحيح ابن سنان

كما فى المقنعه(١) و اضاؑ بائه لا يقرب النار ببخور و لا غيره ثم قال الشيخ شارحاً لها (سمعنا ذلك مذاكره من الشيوخ و على كان عملهم)(٢).

(و جعل الكافور فى سمعه و بصره على الاشهر)

كما فى مرسل الكافى المتقدم و غيره و فى صحيح حمران (ولا تقربوا اذنيه شيئاً من الكافور- الى- قلت فالحنوط كيف اصنع به قال يوضع فى منخره و موضع سجوده)(٣) هذا وخالؑ الصدوق فى ذلك و قد تقدم كلامه مع دليله و فصلنا هنالك الكلام.

(و يستحب اغتسال الغاسل قبل تكفينه او الوضوء)

لكن الاخبار على خلافه فروى الكافى صحيحاً عن ابن مسلم (قلت فيغسله ثم يكفنه قبل ان يغتسل قال: يغسل يده من العاتق ثم يلبسه اكفانه ثم يغتسل)(٤) و مثله صحيح يعقوب بن يقطين الّا انه قال (يغسل يده الى المنكبين ثلاث مرات)(٥) و روى الخصال عن أبى بصير و محمد بن مسلم (من غسل منكم ميتاً فليغتسل بعد ما يلبسه اكفانه)(٦).

ص: ١٨٠

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٩٤

٢- المصدر السابق

٣- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٧/ ح ٩٠

٤- الكافى ج ٣/ ص ١٦٠/ ح ٢

٥- التهذيب ج ١/ ص ٤٤٦/ ح ٨٩

٦- الخصال ص ٦١٨

و انما جاء ما فى المتن فى عبارته الفقيه(١) لكنه ذكر فى كتابه المقنع ما يوافق الاخبار(٢) و مثله المفيد(٣) و الديلمى(٤) و الاصل فى عنوان المسأله هو الشيخ فى النهايه(٥) و المبسوط(٦). قال فى النهايه (وان ترك تكفينه حتى اغتسل كان افضل).

حصيله البحث:

الواجب من الكفن مطلق الاثواب الثلاث مئزر و قميص و إزار مع القدره، و قيل: وتستحب الحبره و هى ثوب يمانى من قطن او كتان مخطط . قلت: الظاهر من الاخبار انها احد الثلاثه .

و تستحب العمامه ويكره تعميمه بعمامه الاعرابى قيل وهى التى بلا حنك بل المستحب ان تاخذ العمامه من وسطها و تنشر على رأسه ثم ترد إلى خلفه و يطرح طرفيها على صدره .

و يستحب ان يزداد للمرأة لفافتان .

و يجب إمساس مساجده السبعه بالكافور، و يجب ان يكون الكافور مسحوقا و يستحب كونه ثلاثه عشر درهماً و ثلثاً.

ص: ١٨١

١- الفقيه ج ١/ ص ٩١

٢- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص ٦

٣- التهذيب ج ١/ ص ٣٠٤

٤- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٨

٥- النهايه ص ٣٠

٦- النجعه ج ١ - تكفين الميت نقلا عن المبسوط .

و وضع الفاضل على صدره و كتابه اسمه و أنه يشهد الشهادتين على العمامه و القميص و الإزار و الحبره و الجريدتين من سعف النخل أو شجرٍ رطبٍ فاليمنى عند الترقوه بين القميص و بشرته و الأخرى بين القميص و الإزار من جانبه الأيسر ويمكن أيضا من فوق القميص و دون الخاصره مع الايمن وانها بمقدار اربع اصابع او ذراع.

و تكره الأكمام المبتدأه إلا اذا كان قميصا ليساً فيقطع منه ازراره ويكره جعل الكافور فى سمعه و بصره على الأشهر، و يستحب ان يغسل الغاسل يده من العاتق او يغسل يده الى المنكبين ثلاث مرات قبل تكفينه.

(الرابع: الصلاة عليه)

إشارة

(وتجب على كل من بلغ ستاً)

كما هو مشهور و لصحيح الحلبي (قلت متى تجب الصلاة عليه فقال اذا كان ابن ست سنين)^(١) و فى صحيح زراره (قلت فمتى تجب عليه الصلاة قال (عليه السلام): اذا عقل الصلاة و كان ابن ست سنين)^(٢) و فى صحيح ابن مسلم (و متى يعقل الصلاة و تجب عليه قال (عليه السلام) لست سنين)^(٣).

ص: ١٨٢

١- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٦/ ح ٢/

٢- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٧/ ح ٤/

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)؛ ج ٢، ص ٣٨١، باب ١٨

و اما ما رواه التهذيب من موثق عمار من ان الصلاه لا تجب الا على من جرى على القلم (١) و مثله خبر هاشم (٢) فخيران شاذان لم يعمل بهما احد الا العماني (٣) مستدلاً بأنها استغفار و دعاء للميت و هو غنى عن ذلك (٤) و هو كما ترى .

و اما ما رواه ايضاً عن ابن سنان (٥) و عن السكوني (٦) و عن الحسين بن علي بن يقطين (٧) و عن قدامه (٨) الداله على وجوب الصلاه على المستهل فلم يعمل بها الا الاسكافي (٩) و هي محموله على التقيه فانه مذهب العامه فقد روى الاستيعاب عن ابن اسحاق باسناده عن عائشه «ان النبي (ص) دفن ابنه إبراهيم و لم يصل عليه» (١٠).

ص: ١٨٣

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٩٩/ ح ٧
 - ٢- فروع الكافي ج/٣ ص ٢٠٩/ ح ٨, و لا يمكن حمله على ما قاله في النجعه للتعارض المستحكم.
 - ٣- المختلف ص ١١٩/ فقال: «المشهور انه يُصلى على الصبي ست سنين - الى - و قال ابن أبي عقيل لا يصل على الصبي ما لم يبلغ».
 - ٤- جواهر الكلام ١٢: ٦
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ١٩٩/ ح ٦
 - ٦- التهذيب ج/٣ ص ٣٣١/ ح ٦١
 - ٧- التهذيب ج/٣ ص ٣٣١/ ح ٦٢
 - ٨- التهذيب ج/٣ ص ٣٣١/ ح ٦٣
 - ٩- المختلف ص ١١٩/
 - ١٠- الإستيعاب في معرفه الأصحاب؛ ج ١، ص ٥٨، باب حرف الألف إبراهيم بن النبي (ص). الناشر: دار الجيل، بيروت / الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.

وقال فيه «هذا الخبر غير صحيح لأن جمهور العلماء على أن الصلاة على الأطفال إذا استهلوا عملاً - مستفيضاً عن السلف و الخلف» (١) فترى العامه ردوا هذا الخبر الذي روته عائشه لكنه صحيح عندنا فروى الكافي عن علي بن عبد الله عن الكاظم (عليه السلام) في موت ابراهيم قال النبي (ص) «زعمتم اني نسيت ان اصلى على ابني لما دخلني من الجزع ألا و انه ليس كما ظننتم... و امرني ان لا اصلى إلا على من صلى» (٢) و هو لا ينافي ما تقدم من الصحاح فالمراد منه ألا على من عقل الصلاة بقريته ما تقدم.

و يمكن استفادات الوجوب ايضاً من صحيحه زراره: «مات ابن لأبي جعفر (عليه السلام) فأخبر بموته فأمر به فغسل و كفن و مشى معه و صلى عليه ... فقال: اما انه لم يكن يصلى على مثل هذا- و كان ابن ثلاث سنين - كان على (عليه السلام) يأمر به فيدفن و لا يصلى عليه. و لكن الناس صنعوا شيئاً فنحن نصنع مثله. قلت: فمتى تجب عليه الصلاة؟ فقال: إذا عقل الصلاة و كان ابن ست سنين» (٣).

و احتمال ان المقصود متى تجب الصلاة اليوميه عليه مدفوع بذكر فاء التفریع و السياق , نعم يرد عليها أنها أخص من المدعى لاعتبارها قيذا آخر و هو عقله للصلاه.

ص: ١٨٤

١- المصدر السابق

٢- الكافي ج ٣/ ص ٢٠٨/ ح ٧/

٣- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب صلاه الجنازه الحديث ٣

اقول: بل لا- تجب الآ على المؤمن يعنى الامامى وبه قال المفيد(١)والحلبى(٢) والحلى والقاضى ولم يقل بوجوبها على غيره الآ الشيخ الآ انه قال ان الصلاه على حد ما يصلّى النبى (ص) والائمه عليهم السلام على المنافقين(٣) ونقول له انه ما كانت صلاتهم عليه للوجوب كما فى صحيح الحلبى فى قضيه موت عبدالله بن أبى بن سلول وفيها اعترض عمر لرسول الله (ص) بانه الم ينهك الله ان تقوم على قبره فسكت (ص) ثم كرر اعتراضه فقال له (ص) (و يلك و ما يدريك ما قلت انى قلت اللهم احش جوفه ناراً و املاً قبره ناراً و أصله ناراً قال ابو عبد الله (عليه السلام) فأبدا من رسول الله (ص) ما كان يكره(٤) و يدل على عدم الوجوب ايضاً صحيح ابن محبوب وخبر صفوان وفيهما (مات رجل من المنافقين فخرج الحسين (عليه السلام) يمشى فلقى مولى له فقال له الى اين تذهب فقال افر من جنازه هذا المنافق ان اصلى عليه فقال له الحسين (عليه السلام) قم الى جنبى فما سمعتنى اقول فقل مثله قال فرقع

ص: ١٨٥

١- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٣٧ وفيها: «واصلها خمس تكبيرات على اهل الايمان». اقول: و كل من قال بعدم وجوب تغسيله لابد من ان يقول بعدم وجوب الصلاه على و قد مر عليك كلام المفيد والديلمى والحلى والشيخ فى النهايه من القول بعدم وجوب تغسيلهم و لازمه عدم وجوب الصلاه و لا صلاه قبل التغسيل.

٢- المختلف ص/ ١١٩ فقال: «منع المفيد وابن ادريس وابو الصلاح من وجوب الصلاه على غير المؤمنين ممن ظاهره الاسلام».

٣- التهذيب ج/ ١ ص/ ٣٣٥

٤- الكافى ج/ ٣ ص/ ١٨٨ ح/ ١

يديه فقال: اللهم اخز عبدك... (١) و يكفى فى عدم الوجوب قوله تعالى ﴿و لا تصلّ على احد منهم مات ابداً ولا تقم على قبره انهم كفروا بالله ورسوله﴾ و قد تقدم فى باب التّغسيل ما يُقَرَّبُ دلالتها و تقدمت روايه الاحتجاج من قول الحسين (عليه السلام) لمعاويه (لكنّا لو قتلنا شيعةك ما كفناهم و لا صلّينا عليهم).

واما ما رواه التهذيب عن السكونى (لا تدعوا احداً من امتى بلا صلاه) (٢) و عن طلحه بن زيد (صل على من مات من اهل القبلة و حسابه على الله) (٣) فخيران ضعيفان لا يقاومان ما سبق فالسكونى عامى و طلحه بترى و يمكن حملهما على التقية.

نعم استثنى الكافى و الفقيه المستضعف و من لا يعرف ففى صحيح ابن مسلم (الصلاه على المستضعف و الذى لا يعرف الصلاه على النبى (ص) والدعاء للمؤمنين و المؤمنات تقول ﴿ربنا اغفر للذين تابوا و اتبعوا سبيلك و قهم عذاب الحميم ربّنا و اَدْخِلْهُمْ جَنَّاتٍ عِدْنٍ الّتى وَعَدْتَهُمْ وَمَنْ صِلَحْ مِنْ آبَائِهِمْ وَأَزْوَاجِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِمْ إِنَّكَ أَنْتَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ﴾ (٤) و زاد فى الفقيه على روايه الكافى (اللهم ان هذه النفس

ص: ١٨٦

١- الكافى ج ٣/ ص ١٨٨/ ح ٢/ و ح ٣/ أقول: و خبر صفوان رواه الفقيه ص ١٠٥/ ج ١/ ح ٣٧/ و هو له كتاب ذكره الفهرست و طريقه اليه صحيح و بذلك يصح طريق الكلينى و الصدوق اليه.

٢- التهذيب ج ٣/ ص ٣٢٨/ ح ٥٢/

٣- التهذيب ج ٣/ ص ٣٢٨/ ح ٥١/

٤- الكافى ج ٣/ ص ١٨٦/ ح ١/ و ما فيه من قوله تعالى من سوره المؤمن: ٨ و ٩.

انت احيتها وانت أمّتها ولّها ما تولّت و احشها مع من احبت(١)و الروايات بذلك مستفيضه(٢).

و اما ظهورها بكفايه تكبيره واحده للمستضعف و من لا يعرف فموقوف على كونها للبيان حتى يتمسك باطلاقتها و فيه تأمل .

ثم لا فرق في وجوب الصلاه بين كونه شهيداً ام لا فما رواه التهذيب عن مسعده بن صدقه ان علياً (عليه السلام) لم يصل على عمار ولا هاشم، فقال فيه (الوجه ان العامه يروون عن امير المؤمنين (عليه السلام) ذلك فخرج هذا موافقاً لهم)(٣) و لا يخفى ان مسعده عامي .

(و واجبها القيام و استقبال القبله)

و استدل لهما بالعمومات و بصحيح الكافي عن أبي هاشم الجعفرى (ان كان وجه المصلوب الى القبله فقم على منكبه الايمن و ان كان قفاه الى القبله فقم على منكبه الايسر فان بين المشرق و المغرب قبله و ان كان منكبه الايسر الى القبله فقم على منكبه الايسر)(٤) الظاهر في وجوب القيام و الاستقبال و فيه دلالة على التوسعه في القبله في حال الاضطرار بكون ما بين المشرق و المغرب قبله ويدل

ص: ١٨٧

١- الفقيه ج/ ١/ ص ١٠٥/ ح ٣٦/ لكنه رواه عن زراره و محمد بن مسلم و الكافي رواه عن ابن مسلم فقط .

٢- الكافي ج/ ٣/ ص ١٨٧/ ح ٢/ ٣ و ٤ و ٥ و ٦

٣- التهذيب ج/ ٣/ ص ٣٣٣

٤- الكافي ج/ ٣/ ص ٢١٥/ ح ٢/

على خصوص الاستقبال ايضاً ما رواه التهذيب عن جابر (قلت له ارأيت ان فاتتني تكبيره او اكثر قال تقضى ما فاتك قلت استقبال القبلة قال بلى و انت تتبع الجنازه) (١) و غيرهما من الروايات (٢).

(و جعل رأس الميت الى يمين المصلي)

كما فى صحيحه الحلبي: «سألته عن الرجل و المرأه يصلي عليهما، قال: يكون الرجل بين يدي المرأه ممّا يلي القبلة فيكون رأس المرأه عند وركي الرجل ممّا يلي يساره، و يكون رأسها أيضا ممّا يلي يسار الإمام، و رأس الرجل ممّا يلي يمين الإمام» (٣).

و خبر الكافي عن عمار (و سئل عن ميّت صلى عليه فلما سلم الإمام فاذا الميت مقلوب رجلاه الى موضع رأسه قال يسوي و تعاد الصلاه عليه) (٤) لكنه تضمن ان صلاه الميت فيها سلام و هو معلوم البطلان و يمكن حمله على اراده الفراغ من الصلاه خصوصاً وانها وردت فى كلام السائل لا الامام (عليه السلام) و فى اخبار عمار مثل ذلك كثير، ويدل على ذلك مما سيأتى.

ص: ١٨٨

١- التهذيب ج/٣ ص/٣٢٥ ح/٣٨

٢- الكافي ج/٣ ص/١٧٤ ح/١ و ح/٢ من باب ٤٧

٣- وسائل الشيعة الباب ٣٢ من أبواب صلاه الجنازه الحديث ٧

٤- الكافي ج/٣ ص/١٧٤ ح/٢

(و النيه و تكبيرات خمس يتشهد الشهادتين عقيب الاولى و يصلّى على النبي صلى الله على و اله عقيب الثانيه و يدعو للمؤمنين و المؤمنات عقيب الثالثه و للميت عقيب الرابعه و فى المستضعف بدعائه)

ويدل على كون التكبيرات خمساً صحيح ابن سنان (التكبير على الميت خمس تكبيرات) (١) و الاخبار بذلك مستفيضه (٢).

واما خبر الخصال من ان النبي (ص) كبر على النجاشى سبعاً (٣) فمعارض اولاً بخبر زراره و محمد بن مسلم انه لم يصلّ عليه (٤) وانما دعا له و ثانياً ضعيف السند لاشتماله على محمد بن القاسم الاستر بادي فقال ابن الغضائرى انه كذاب و ايضا ضعيف بيوسف بن محمد بن زياد فهو مجهول (٥).

واما الدعاء بين التكبيرات بما هو قريب من المتن فلخبر الكافى صحيحاً عن ابن أبى عمير عن محمد بن مهاجر عن امه - ام سلمه - عن الصادق (عليه السلام) (كان النبي (ص) اذا صلى على ميت كبر و تشهد ثم كبر ثم صلى على الانبياء و دعا ثم كبر

ص: ١٨٩

١- التهذيب ج/٣ ص/٣١٥ ح/٢

٢- الكافى ج/٣ ص/١٨١ من الحديث الاول الأولى الخامس و التهذيب ج/٣ ص/٣١٥ الحديث الاول و الثالث و الرابع و السادس و الثامن و العاشر

٣- الخصال ص/٣٥٩

٤- التهذيب ج/٣ ص/٢٠٢ ح/٢٠

٥- قاموس الرجال ج/٨ ص/٣٤٨ الطبعة الاولى القديمه والضعفاء لابن الغضائرى مخطوط ص/٢٨

و دعا للمؤمنين ثم كبر الرابعه و دعا للميت ثم كبر و انصرف فلما نهاه الله عزوجل عن الصلاه على المنافقين - الى - ثم كبر الرابعه و انصرف و لم يدع للميت (١).

اقول: و سنده الى ابن ابي عمير صحيح و ابن ابي عمير ممن اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنه و يكفيه اعتماد الكليني عليه ثانياً و فى خبر اسماعيل بن همام (صلّى النبي (ص) على جنازه فكبر خمساً و صلّى على اخر و كبر اربعاً فاما الذى كبر عليه خمساً فحمد الله و مجده فى التكبيره الاولى و دعا فى الثانيه للنبي (ص) و دعا فى الثالثه للمؤمنين و المؤمنات و دعا فى الرابعه للميت و انصرف فى الخامسه و اما الذى كبر عليه اربعاً فحمد الله و مجده فى التكبيره الاولى و دعا لنفسه و اهل بيته فى الثانيه و دعا للمؤمنين و المؤمنات فى الثالثه و انصرف فى الرابعه فلم يدع له لانه منافق (٢).

و يدل على اصل الذكر موثق يونس بن يعقوب (تكبير و تسييح و تحميد و تهليل) (٣) و فى معتبره الفضل بن شاذان (انما امروا بالصلاه على الميت ليشفعوا له و ليدعوا له بالمغفره) (٤).

ص: ١٩٠

١- الكافي ج ٣/ ص ١٨١/ ح ٣/

٢- التهذيب ج ٣/ ص ٣١٧/ ح ٩/

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٧٨/ ح ١/

٤- العلل ٢٦٧/

ويكفي ان يقول هذا القول بعد كل تكبير من التكبيرات الاربعه «أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له اللهم صل على محمد وآل محمد ثم تقول اللهم إن هذا المسيجي قدامنا عبدك وابن عبدك وقد قبضت روحه إليك وقد احتاج إلى رحمتك و أنت غني عن عذابه اللهم إننا لا نعلم من ظاهره إلا خيراً و أنت أعلم بسريره اللهم إن كان مُحسناً فزد في إحسانه وإن كان مُسيئاً فتجاوز عن سيئاته»(١) كما ورد في صحيحه ابى ولاد وينصرف بعد التكبيره الخامسه.

ثم ان وجوب الدعاء هو المشهور قال المصنف في الذكرى: (والاصحاب باجمعهم يذكرون ذلك في كيفية الصلاه كابنى بابويه والجعفي والشيخين و اتباعهما و ابن ادريس(٢) و لم يصرح احد منهم بنسب الاذكار و المذكور في بيان الواجب ظاهر في الوجوب(٣).

اقول: و مخالفه المحقق(٤) لا تضر بقوه المشهور .

ثم ان الدعاء و ان كان واجباً الا انه ليس فيه شيء موقت كما في صحيح الفضلاء الاتي وبذلك صرح ابن الجنيد(٥).

ص: ١٩١

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ١٨٤ ح ٣
 - ٢- الفقيه ج/ ١ ص/ ١٠١ والمقنع: ٢٠ والهدايه: ٢٥ والمقنعه: ٣٧ والنهائيه: ١٤٥ والمبسوط ج/ ١٨٤: ١ والمهذب ج/ ١٣٠: ١ والمراسم: ٧٩ والغنيه: ٥٠١ والوسيله: ١١٩ والسرائر ج/ ٨١: ١
 - ٣- ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ١، ص ٤٣٣
 - ٤- شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام؛ ج ١، ص ٩٦
 - ٥- الذكرى ج/ ١ ص/ ٤٣٣

(و) يدعو على (الطفل لأبويه)

كما فى موثق زید عن ابائه عن على (عليه السلام) « فى الصَّلَاةِ على الطِّفْلِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ لأَبَوَيْهِ و لنا سلفاً و فرطاً و أجراً» (١).

(و) يقتصر فى التكبير على (المنافق على أربعه ويلعنه)

كما فى خبر اسماعيل بن همام و خبر محمد بن مهاجر و صحيح اسماعيل بن سعد الاشعري (اما المؤمن فخمس تكبيرات واما المنافق فاربع و لا سلام فيها) (٢) و قد سبق ان الصلاة عليه ليست واجبه لكن لو صلّى عليه يلعنه كما فى صحيح الحلبي (قال اذا صليت على عدو الله فقل اللهم ان فلاناً لا نعلم منه الا انه عدو لك و لرسولك اللهم فاحش قبره ناراً واحش جوفه ناراً و عجل به الى النار فانه كان يتولّى اعداءك و يعادى اولياءك و يبغض اهل بيت نبيك اللهم ضيق على قبره) فاذا رفع فقل (اللهم لا ترفعه و لا تزكّه) (٣) و فى صحيح محمد بن مسلم قال: اذا كان جاحداً للحق فقل (اللهم املاً جوفه ناراً و قبره ناراً و سلط على الحيات و العقارب) (٤) و غيرهما (٥).

ص: ١٩٢

١- وسائل الشيعة، ج ٣، ص: ٩٤ باب ١٢ ح ١

٢- التهذيب ج ٣/ ص ١٩٢/ ح ١١ و المنصرف من احمد بن محمد هو ابن عيسى الاشعري.

٣- الكافي ج ٣/ ص ١٨٩/ ح ٤

٤- الكافي ج ٣/ ص ١٨٩/ ح ٥

٥- الكافي ج ٣/ ص ١٨٩/ ح ٣/ ح ٢/ ح ١/ ح ٦/ ح ٧

و اما المستضعف فمر ما يدعى له فى صحيح زراره و محمد بن مسلم و اما الدعاء لابوى الطفل ففى خبر زيد ان عليا (عليه السلام) كان يقول (اللهم اجعله لابويه و لنا سلفاً و فرطاً و اجراً) (١) و الخبر رجاله زيديه الا ان الفقيه عمل به (٢) و قريب منه ما عن صحيفه الرضا (عليه السلام) (٣) لكن الكافى لم يرو فيه شيئاً.

ثم انه وردت روايات مستفيضه فى تكرار الصلاه على الميت كما فى رواه الكافى صحيحاً عن الحلبي (٤) انه كبر امير المؤمنين (عليه السلام) على سهل بن حنيف و كان بدرياً ثم مشى ساعه ثم وضعه و كبر عليه خمساً اخرى فصنع ذلك حتى كبر عليه خمساً و عشرين تكبيره.

اقول و الظاهر من الروايات انها لميت له خصوصيه كأن يكون بدرياً او شهيداً مدافعاً عن الاسلام كما فيما رواه زراره من صلاه النبى (ص) على حمزه سبعين صلاه (٥).

(ولا يشترط فيها الطهاره ولا التسليم)

ص: ١٩٣

١- التهذيب ج/٣ ص ١٩٥/ ح ٢١/

٢- الفقيه ج/١ ص ١٠٤/

٣- صحيفه الرضا (ع) (ص ٨٦/ ح ٢٠١/

٤- الكافى ج/٣ ص ١٨٦/ ح ٢/

٥- الكافى ج/٣ ص ١٨٦/ ح ١/ و كلمه صلاه لعلها محرف تكبيره و على اى حال لا تضر بالمقصود.

ويكفي فيه عدم الدليل بعد اختصاص أدله الاشتراط مثل: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا... } (١) بالصلاة الحقيقية، و هي دعاء.

بل موثقه يونس بن يعقوب تنفى اشتراط الطهاره الحديثه صراحه. و التعليل فيها ينفي الخبثيه أيضا. قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الجنازه اصلى عليها على غير وضوء؟ فقال: نعم إنما هي تكبير و تسبيح و تحميد و تهليل...» (٢) و كذلك صريح صحيح محمد بن مسلم (٣) و فى صحيح الحلبي (عن الرجل تدركه الجنازه و هو على غير وضوء فان ذهب يتوضأ فاتته الصلاه عليا قال يتيمم و يصلى) (٤) فيدل على استحباب التوضوء و قيام التيمم مكانه عند خوف الفوت جمعاً بينه و بين ما تقدم و اما انه ليس فيها تسليم كما وليس فيها قراءه فلصحيح الفضلاء «ليس فى الصلاه على الميت قراءه و لا دعاء موقت تدعوا بما بدا لك و احق الموتى ان يدعى له المؤمن و ان يبدأ بالصلاه على رسول الله) ص (٥) و فى صحيح زراره عنهما قالوا

ص: ١٩٤

١- المائده: ٦

٢- وسائل الشيعة الباب ٢١ من أبواب صلاه الجنازه الحديث ٣

٣- الكافي ج/٣ ص ١٧٨/ ح ٤/

٤- المصدر السابق

٥- المصدر السابق ص ١٨٥/ ح ١/

(عليه السلام) (ليس في الصلاة على الميت تسليم) (١) و في معتبره الفضل (انما هي دعاء و مسأله (٢)) و غيرها (٣).

هذا و لا مانع من صلاه الحائض عليه ايضاً كما في صحيح ابن مسلم (قال نعم و لا تصف معهم) (٤) و قريب منها غيرها (٥).

و اما ما رواه التهذيب عن سماعه (٦) و عن ابن سويد (٧) و عن القداح (٨) ما يدل على كون صلاه الميت فيها سلام او فاتحه الكتاب فحملها على وهم الراوى او التقيه (٩).

هذا و لا يعتبر الستر و إباحه اللباس لعدم الدليل أيضاً، و معه يتمسك بالبراءه.

(ويستحب اعلام المؤمنين به)

ص: ١٩٥

-
- ١- المصدر السابق ص ١٨٥/ ح ٣
 - ٢- العلل ص ٢٦٨/ و العيون ج ٢/ ص ١١٥
 - ٣- الكافي ج ٣/ ص ١٨٥/ ح ٢
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ١٧٩/ ح ٤
 - ٥- الكافي ج ٣/ ص ١٧٩/ ح ٣/ و ح ٥
 - ٦- التهذيب ج ٣/ ص ١٩١/ ح ٧
 - ٧- التهذيب ج ٣/ ص ١٩٣/ ح ١٢
 - ٨- التهذيب ج ٣/ ص ٣١٩/ ح ١٤ و حمله على التقيه .
 - ٩- التهذيب ج ٣/ ص ١٩٣/ فقال: و هذا يبين انه قد و هم في الاصل و لو صح كان محمولا على ضرب من التقيه لانه موفق لمذاهب بعض العامه.

كما فى صحيح أبى ولاد و ابن سنان (ينبغى لاولياء الميت منكم ان يؤذنوا اخوان الميت بموته) و غيره(١).

(و مشى المشيع خلفه او الى احد جانبيه)

كما فى ما رواه الكافى عن سدير (فليمش بجنبى السرير)(٢) و عن اسحاق بن عمار (المشى خلف الجنازه افضل من المشى بين يديها)(٣) و غيرهما(٤).

واما المشى قدامها فلا يكره مطلقاً و انما يكره امام جنازه الجاحد والكافر لا المؤمن كما فى خبر الكافى عن ابن ظبيان (امش امام جنازه المسلم العارف و لا تمش امام جنازه الجاحد فان امام جنازها المسلم ملائكه يسرعون به الى الجنة وان امام جنازه الكافر ملائكه يسرعون به الى النار)(٥) و غيره(٦) فعليه يحمل صحيح ابن مسلم(٧).

ص: ١٩٦

١- المصدر السابق ح/٢ ح/٣

٢- المصدر السابق ص/١٧٠ ح/٦

٣- المصدر السابق ص/١٦٩ ح/١

٤- المصدر السابق ص/١٦٩ ح/٣ ح/٥

٥- المصدر السابق ص/١٦٩ ح/٢

٦- المصدر السابق ص/١٧٠ ح/٧

٧- المصدر السابق ص/١٦٩ ح/٤ وفيه: «سألته عن المشى مع الجنازه فقال: « بين يديها و عن يمينها و عن شمالها و خلفها» .

ثم ان العماني اوجب التأخر في جنازه الناصبي(١) و عن الاسكافي الولي يمشى قدام و غيره خلف لما روى ان الصادق (عليه السلام) تقدم سرير ابنه اسماعيل بلا حذاء و لا رداء(٢).

ولم يذكر المصنف حكم الركوب مع الجنازه و انه مكروه كما ففى مرسل بن أبى عمير و فى صحيح عبدالرحمن بن أبى عبد الله (مات رجل من الانصار- الى- أأا تركب يا رسول الله فقال انى لا اكره ان اركب و الملائكه يمشون و أبى ان يركب) (٣) هذا و اطلق ابن الجنيد المنع لصاحب الجنازه و اهله و اخوانه(٤).

(والتربيع)

كما فى المستفيضه منها عن الكافى عن العلاء بن سيباه (تبدأ فى حمل السرير من جانبه الايمن ثم تمر على من خلفه الى الجانب الاخر ثم تمر حتى ترجع الى المقدم كذلك دوران الرحي عليه)(٥).

ص: ١٩٧

١- الذكري ص/ ٣٩١ ج/ ١

٢- المصدر السابق و الخبر رواه الكافى ج/ ٣ ص/ ٢٠٤ ح/ ٥ و الفقيه ج/ ١ ص/ ١١٢ و التهذيب ج/ ١ ص/ ٤٦٣

٣- الكافى ج/ ٣ ص/ ١٧٠ ح/ ٢ و الفقيه ج/ ١ ص/ ١٢٢ و التهذيب ج/ ١ ص/ ٣١٢

٤- الذكري ج/ ١ ص/ ٣٩٢

٥- و الضمائر ترجع الى الميت الكافى ج/ ٣ ص/ ١٦٩ ح/ ٤

و ما ذكره من الكيفيه هو الذى نطقت به الروايات الاخر(١) و قال به الشيخ فى المبسوط(٢) لكنه ذكر كيفيه اخرى له فى الخلاف(٣) بما دل على ظاهر خبر على بن يقطين من السرير من الجانب الايسر و يمرّ عليه مما يلى يسار الحامل(٤).

(والدعاء)

لمن رأى جنازه و لحاملها كما فى روايه الكافى عن أبى حمزه ان السجاد كان اذا رأى جنازه قد اقبلت قال: الحمد لله الذى لم يجعلنى من السواد المخترم (٥) و غيرها(٦)، واما الحامل ففى موثق عمار (كيف يقول الذى يحملها يقول بسم الله وبالله و صلّى الله على محمد وال محمد اللهم اغفر للمؤمنين و المؤمنات) (٧) لكن قد تقدم عدم اعتبار روايات عمار.

(و الطهاره و لو تيمماً مع خوف الفوت)

ص: ١٩٨

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ١٦٨/ ح ١/ ح ٣/
 - ٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص ١٧٩؛ كتاب الجنائز.
 - ٣- الخلاف ص ٧١٨/ ج ١/ مسأله: ٥٣١
 - ٤- التهذيب ج/١ ص ٤٥٣/ ح ١٢٠/
 - ٥- الكافى ج/٣ ص ١٦٧/ ح ١/
 - ٦- الكافى ج/٣ ص ١٦٧/ ح ٢/ ح ٣/
 - ٧- التهذيب ج/١ ص ٤٥٤/ ح ١٢٣/

كما فى صحيح الحلبى المتقدم و اما بدون خوف الفوت فحيث ان الصحيحه على خلاف الاصل من قيام التيمم مقام الوضوء فيقتصر على موردها و هو خوف الفوت و بدونه لا دليل عليه.

(و الوقوف عند وسط الرجل و صدر المرأه على الاشهر)

كما فى مرسله ابن المغيره(1) و فى ذلك روايه اخرى و ذلك بالصلاه عند رأسها و صدره كما فى خبر الكافى عن موسى بن بكر(2) و يشهد للاول خبر التهذيب عن جابر(3) و افتى الفقيه بالوقوف عند رأسه و صدرها(4).

(و الصلاه فى المواضع المعتاده)

ذكرها الشيخ(5) و لم يُذكر له دليل نعم ورد كراهه الصلاه على الجنازه فى المساجد كما فى خبر الكافى عن أبى بكر العلوى (ان الجنائز لا يُصلّى عليها فى المساجد)(6) و لا- ينافيه صحيح الفضل بن عبد الملك (هل يصلّى على الميت فى مسجد قال نعم)(7) فانه محمول على الجواز جمعاً.

ص: ١٩٩

١- الكافى ج/٣ ص ١٧٦/ باب ٤٧ ح ١/

٢- الكافى ج/٣ ص ١٧٧/ ح ٢/

٣- التهذيب ج/٣ ص ١٩٠/ ح ٦/

٤- الفقيه ج/١ ص ١٠١/

٥- المبسوط؛ ج ١، ص ١٨٥، كتاب الجنائز. و النهايه ص ١٤٦/

٦- الكافى ج/٣ ص ١٨٢/ باب ٥٣

٧- الفقيه ج/١ ص ١٠٢/ ح ٢٠/

(و رفع اليدين بالتكبير كله على الاقوى)

لخبر الكافي عن يونس (ارفع يدك في كل تكبيره)^(١) و في صحيح العرزمي عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال صليت خلف أبي عبدالله (عليه السلام) على جنازه فكبر خمسا يرفع يده في كل تكبيره)^(٢) قال المختلف (ان كان المراد بابي عبد الله الامام فالروايه صحيحه لكن يحتمل كونه غيره)^(٣).

اقول: لكن هذا الاحتمال ضعيف مثله في الاخبار؛ و مثل صحيح العرزمي خبر محمد بن عبد الله بن خالد^(٤) و يقابل الاقوى قول المفيد و من تأخر^(٥) عنه باستحباب الرفع بالتكبيره الاولى لموثق غياث بن ابراهيم (عن علي (عليه السلام) انه كان لا يرفع يده في الجنازه الامر واحد^(٦) يعنى في التكبير) و مثله في الدلاله ما عن الفقه الرضوي^(٧) و ليس لقول المفيد الا خبر واحد خبر غياث العامي و قد يتوهم

ص: ٢٠٠

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ١٨٤/ ح ٥
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ١٩٤/ ح ١٧
 - ٣- المختلف ص ١١٩
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ١٩٥/ ح ١٩
 - ٥- المختلف ص ١١٨ نقل ذلك عن المفيد و الشيخ في النهايه و المبسوط و السيد و أبي الصلاح و ابن البراج و ابن ادريس و سائر و ابن حمزه و يمكن نسبه الى والد الصدوق لروايته خبر غياث .
 - ٦- التهذيب ج/٣ ص ١٩٤/ ح ١٥
 - ٧- الفقه الرضوي ص ١٨٣

وجود خبر اخر عن اسماعيل بن اسحاق بن ابان الوراق (١) لكنه توهم باطل لحصول السقط في سنده بقريته ما في الفقيه عن اسماعيل بن اسحاق عن اسماعيل بن ابان عن غياث (٢).

(و من فاته بعض التكبير اتم الباقي ولاءً و لو على القبر)

كما في صحيح الحلبي (فليقض ما بقي متتابعاً) (٣) و في مرسله القلانسي (يتم التكبير و هو يمشى معها فاذا لم يدرك التكبير كبر عند القبر فان كان ادركهم و قد دفن كبر على القبر) (٤) و في خبر جابر (قلت استقبل القبلة قال بلى و انت تتبع الجنازه ان النبي (ص) خرج على جنازه امرأه من بنى النجار فصلّى عليها فوجد الحفره لم يمكنوا فوضعوا الجنازه فلم يجئ قوم الا قال لهم صلّوا عليها) (٥) فقد دل على ان من جاء بعد فراغ الامام يصلّى عليه صلاه تامه لكنه مخالف لصحيح الحلبي المشتمل على الامر بالتتابع ففي المعبر (قال الاصحاب يتم ما بقي متتابعاً) (٦).

ص: ٢٠١

١- التهذيب ج ٣/ ص ١٩٤/ ح ١٦/ رواه عن علي بن بابويه .

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٥١١؛ باب طلاق الحامل؛ و هو و ان كان خبيراً اخر الا انه يشهد لوقوع سقط في ذاك لأضبطيه الصدوق من الشيخ .

٣- الفقيه ج ١/ ص ١٠٢/ ح ١٨

٤- التهذيب ج ٣/ ص ٢٠٠/ ح ٩

٥- التهذيب ج ٣/ ص ٣٢٥/ ح ٣٨

٦- المعبر في شرح المختصر؛ ج ٢، ص ٣٥٨؛ مسأله: من أدرك بعض التكبيرات

و اما خبر اسحاق بن عمار مما رواه التهذيب (ان علياً كان يقول لا يقضى ما سبق من تكبير الجنائز) فذكر له الشيخ تأويلاً بعيداً(١) و مهما كان فهو لا يقاوم صحيح الحلبي الذي اعتمده الفقيه.

(ويصلّى على من لم يصلّ عليه يوماً و ليلةً او دائماً)

و الاول هو قول المفيد فقال (فان زاد على ذلك- يعنى يوماً و ليلة- لم تجز الصلاة عليه)(٢) و هو اختيار ابن ادريس و ابن البراج و ابن حمزه(٣) و الشيخ(٤) و قال فى الخلاف (و من فاتته الصلاة جاز ان يصلّى على القبر يوماً و ليلة و قد روى ثلثه ايام)(٥) و جوز الديلمى الصلاة على القبر الى ثلثه ايام(٦) و قال الاسكافى يصلّى عليه ما لم يعلم منه تغير صورته(٧) و قال العماني و ابنا بابويه من لم يدرك الصلاة على الميت صلّى على القبر(٨).

هذه الاقوال واما الاخبار فعلى طائفتين:

ص: ٢٠٢

- ١- التهذيب ج/٣ ص/٢٠٠ بعد حديث رقم ١٢
- ٢- المصدر السابق ص/٢٠٠
- ٣- المختلف ص/١٢٠
- ٤- النهاية ص/١٤٦ و المختلف ص/١٢٠
- ٥- الخلاف؛ ج ١، ص ٧٢٦؛ مسأله ٥٤٨؛ المختلف؛ ص/١٢٠
- ٦- المختلف ص/١٢٠
- ٧- المختلف ص/١٢٠
- ٨- المختلف ص/١٢٠ و الفقيه ج/١ ص/١٠٣ ح/٢٣

الاولى: فى الصحيح عن مالك مولى الجهم(١) و خبر عمرو بن جميع (كان النبى)ص (اذا فاتته الصلاه على الميِّت صلّى على القبر)(٢) و عمل بهما الفقيه و يدل على ذلك ايضاً خبر هشام بن سالم(٣).

الطائفه الثانيه: فتدل على عدم جواز الصلاه على المدفون كما فى خبر ابن ظبيان و خبر عمار و روايه محمد بن اسلم(٤) و قال فى التهذيب بعدها (و يحتمل ان يكون المراد بهذه الثلاثه ان لا تجوز الصلاه على المدفون بعد مضى يوم و ليله عليه)(٥).

اقول: و لا وجه لما احتمله الشيخ حيث ان خبر ابن ظبيان نهى رسول الله (ص) ان يصلّى على قبر او يقعد عليه او يبنى عليه)(٦) ظاهر فى النهى عن جعل نفس القبر مكاناً للصلاه اليوميه او نحوها بقربنه النهى عن القعود عليه او الاتكاء عليه فلا ربط له بالمقام و اما خبر ابن اسلم فالمراد منه عدم جواز تأخير الصلاه على الميِّت حتى يدفن و لعل الذى اوجب له فيه هذا التوهم انه لم يذكر صدره فاقصر على

ص: ٢٠٣

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٠١/ح ١٤/

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٠١/ح ١٥/ و رواهما الفقيه ج/١ ص ١٠٣/ح ٢٢/ و ح/٢٣/

٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٠/ح ١٣/

٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٠١/ح ١٦/ و ح/١٧/ و ح/١٨/

٥- التهذيب ج/٣ ص ٢٠١/

٦- التهذيب ج/٣ ص ٢٠١/ح ١٦/

ذكر ذيله لكنه قد رواه كاملاً وفيه: (فقال اذا لم يقدرُوا على ثوب يوارون به عورته فليحضروا قبره و يضعوه فى لحده يوارون عورته بلبن او احجار او بتراب ثم يصلون عليه ثم يوارونه فى قبره قلت و لا يصلون عليه و هو مدفون بعد ما يدفن قال: لا) (١) وهذه الفقره الاخيريه التى نقلها لوحيدها اوجبت ذاك التوهم، واما موثق عمار فقد تضمن كفايه الصلاه الاولى لو تبين الميت مقلوب رجلاه الى موضع رأسه حين الصلاه عليه بعد ما دفن و لا تكفى قبل ان يدفن و هو غير ما نحن فيه هذا اولاً ثم تضمنه اشتمال صلاه الميت على السلام اشكال اخر بالاضافه الى شذوذ اخبار عمار و فطحته و الحاصل سقوط الطائفه الثانيه عن معارضه الاولى.

ثم يقع الكلام عن ظهور الروايات فهل هى ظاهره بالذى دفن توأ ام باليوم والليله و الذى هو قول المفيد و الشيخ - و ليس لهما دليل ظاهر - ام يصلّى عليه دائماً الى ان يتغير ام بالثلاثه ايام فهذا موكول الى الفهم العرفى و الظاهر هو الاول.

(و لو حضرت جنازه فى الاثناء اتمها ثم استأنف عليها)

كما هو الاصل فى ان يكمل الصلاه على الاولى و يستأنف للجنازه الثانيه صلاه اخرى.

(و الحديث يدل على احتساب ما بقى من التكبير لهما ثم يأتى بالباقى للثانيه)

ص: ٢٠٤

و الحديث هو صحيح ابن جعفر رواه الكافي (١) و التهذيب (٢) و فيه (قال: ان شاءوا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على الاخير و ان شاءوا رفعوا الاولى و اتموا ما بقى على الاخير كل ذلك لا بأس به) لكن قال الصدوق فى فقيهه «و من كبر على جنازه تكبير او تكبيرتين فوضعت اخرى معها فان شاء كبر الان عليها خمس تكبيرات و ان شاء فرغ من الاولى و استأنف الصلاه على الثانيه» (٣) و مثله فى الفقه الرضوى (٤).

(و قد حققناه فى الذكرى)

فقال فيها «و الروايه قاصره عن افاده المدعى اذ ظاهرها ان ما بقى من تكبير الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغوا من تكبير الاولى تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الاخير و بين رفعها من مكانها و الاتمام على الاخير و ليس فى هذا دلالة على ابطال الصلاه على الاولى بوجه هذا مع تحريم قطع العباده الواجبه» (٥).

اقول: و سيأتى عدم الدليل على حرمة قطع الصلاه الواجبه هذا و لو قلنا به هناك فى اليوميه لا نقول به هنا لبطلان القياس.

ص: ٢٠٥

١- الكافي ج/٣ ص ١٩٠/ ح ١/

٢- التهذيب ج/١ ص ٣٢٧/ ح ٤٦/

٣- الفقيه ج/١ ص ١٠٢/ و كذلك فى المقنع ص/٦

٤- الفقه الرضوى ص/١٧٩

٥- الذكرى ج/١ ص ٤٦٣/

ثم انه اشكل على الروايه بقوله: (ألمّا ان مضمون الروايه يشكل بعدم تناول التيه اولاً- للشانيه...). واجاب بانه يمكن ان يقال بكفايه احداث النيه فى الاثناء. قلت: و ما قاله هو الظاهر من النص.

مما يشترط فى صلاه الميتم

ثم انه يلزم استقبال المصلّى القبلة كما هو المعروف. و يمكن استفادته من صحيحه الحلبي: «سألته عن الرجل و المرأه يصلّى عليهما، قال: يكون الرجل بين يدي المرأه ممّا يلي القبلة فيكون رأس المرأه عند وركي الرجل ممّا يلي يساره، و يكون رأسها أيضا ممّا يلي يسار الإمام، و رأس الرجل ممّا يلي يمين الامام»^(١) و غيرها.

كما ويلزم كون رأس الميتم إلى يمين المصلّى كما يستفاد من الصحيحه السابقه، ولما تقدم فى خبر الكافى عن عمار.

قيل: و يجب كون الصلاه بعد تغسيه و تكفينه لعدم الخلاف فى ذلك .

قلت: ان تمّ الاجماع فهو و إلا فلا دليل ظاهر عليه بل أصاله البراءه تقتضى عدم الاشتراط.

ص: ٢٠٦

نعم قد يستفاد ذلك من عطف الصلاة على التكفين و الغسل في عدّه نصوص بالواو(١) بعد كونه (عليه السلام) في مقام البيان فتأمل.

حصيله البحث:

لا تجب صلاة الميت الألى المؤمن يعنى الامامى. و تجب على من بلغ ستاً منهم. نعم استثنى المستضعف و من لا يعرف فيصلى عليه, ويقول فى الصلاة على المستضعف بعد الصلاة على النبى (صلى الله عليه و آله) والدعاء للمؤمنين و المؤمنات: {ربنا اغفر للذين تابوا و اتبعوا سبيلك وقهم عذاب الحميم ربنا و ادخلهم جنات عدين التى وعدتهم و من صلح من آياتهم و أزواجهم و ذرياتهم إنك أنت العزيز الحكيم} ويقول (اللهم ان هذه النفس انت احيتها وانت أمتها ولها ما تولت و احشها مع من احبت).

و واجبها: القيام و القبلة و جعل رأس الميت إلى يمين المصلّى و التيه متقرباً مقارنهُ للتكبير و تكبيرات خمس، يتشهد الشهادتين عقيب الأولى و يصلّى على النبى (صلى الله عليه و آله) واله عليهم السلام والانباء و يدعو عقيب الثانية و يدعو للمؤمنين و المؤمنات عقيب الثالثة و للميت عقيب الرابعه و ليس فى الدعاء شىء معين بل الواجب مطلق الدعاء, و يكفى ان يقول هذا القول بعد كل تكبير من التكبيرات

ص: ٢٠٧

١- وسائل الشيعة الباب ١٤ من أبواب غسل الميت الحديث ١، و الباب ٣٨ من أبواب صلاة الجنازة الحديث ١، ٥

الأربعه «أشهد أن لَمَّا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَخَيْدُهُ لَا شَرِيكَ لَهُ اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ ثُمَّ تَقُولُ اللَّهُمَّ إِنَّ هَذَا الْمَسْجِدَ قَدَامَنَا عَيْدِكَ وَابْنُ عَيْدِكَ وَقَدْ قَبِضْتَ رُوحَهُ إِلَيْكَ وَقَدْ اخْتَجَّ إِلَيَّ رَحْمَتِكَ وَأَنْتَ غَنِيٌّ عَنْ عَذَابِهِ اللَّهُمَّ إِنَّا لَا نَعْلَمُ مِنْ ظَاهِرِهِ إِلَّا خَيْرًا وَأَنْتَ أَعْلَمُ بِسِرِّيرَتِهِ اللَّهُمَّ إِنْ كَانَ مُحْسِنًا فَزِدْ فِي إِحْسَانِهِ وَإِنْ كَانَ مُسِيئًا فَتَحْرِأَوْزْ عَنْ سَيِّئَاتِهِ» وينصرف بعد التكبيره الخامسة.

ولو كان من المستضعفين يدعو بما تقدم من الدعاء و يدعو على الطفل لأبويه و يقتصر فى الصلاة على المنافق على أربعه والصلاه عليه ليست واجبه لكن لو صلى عليه يلعنه فيقول: «اللهم ان فلاناً لا- نعلم منه إلا انه عدو لك و لرسولك اللهم فاحش قبره ناراً واحش جوفه ناراً و عجل به الى النار فانه كان يتولى اعداءك و يعادى اولياءك و يبغض اهل بيت نبيك اللهم ضيق على قبره» فاذا رفع فقل «اللهم لا ترفعه و لا تزكه» وفي صحيح محمد بن مسلم قال: اذا كان جاحداً للحق فقل (اللهم املاً جوفه ناراً و قبره ناراً و سلط عليه الحيات والعقارب).

ويستحب تكرار الصلاة على الميت اذا كان له خصوصيه كأن يكون بدرياً او شهيداً مدافعاً عن الاسلام فقد كبر امير المؤمنين (عليه السلام) على سهل بن حنيف و كان بدرياً ثم مشى ساعه ثم وضعه و كبر عليه خمساً اخرى فصنع ذلك حتى كبر عليه خمساً و عشرين تكبيره.

ولا تشترط فيها الطَّهارة ولا التَّسليم، ولا مانع من صلاه الحائض عليه ايضاً. ولا يعتبر في صحتها الستر وإباحه اللباس.

ويستحب إعلام المؤمنين به و مشى المشيع خلفه او الى احد جانبيه ولا يكره المشى قدامها نعم يكره امام جنازه الجاحد والكافر لا المؤمن، ويكره الركوب مع الجنازه.

ويستحب التَّربيع يبدأ في حمل السرير من جانبه الايمن ثم يمر على من خلفه الى الجانب الاخر ثم يمر حتى ترجع الى المقدم.

ويستحب لمن اذا رأى جنازه ان يقول: الحمد لله الذى لم يجعلنى من السواد المخترم .

وتستحب الطَّهارة و لو متيمماً مع خوف الفوت و الوقوف عند وسط الرّجل و صدر المرأه و رفع اليدين فى التّكبير كلّه على الأقوى و من فاته بعض التّكبير أتم الباقي ولاءً و يصلى على من دفن توأماً من لم يصلّ عليه على قبره .

و لو حضرت جنازه فى الأثناء أتمّها ثم استأنف على الاخرى، و يجوز احتساب ما بقى من التّكبيرات لهما ثم يأتى بالباقي للثانيه.

ويشترط فى الصلاه على الميت استقبال المصلّى القبلة وان يكون رأس الميت إلى يمين المصلّى وكون الصلاه بعد تغسيله و تكفيته .

اشاره

اقول: اما وجوب الدفن فمما لا خلاف فيه و تقتضيه النصوص المتفرقة الخاصه.

قيل: وهو بنحو الكفايه كما تقدم في تغسيل الميت. قلت: وقد تقدم الجواب عنه وسياتي في نهايه هذا الفصل تفصيل ذلك فراجع.

(والواجب مواراته في الارض)

قال تعالى {فبعث الله غراباً يبحث في الارض ليريه كيف يواري سوءه اخيه} (١) و اما كونه بالمواراه في الأرض بحيث يؤمن على جسده من السباع و إيذاء رائحته الناس فيقتضيه ظاهر لفظ الدفن المذكور في الروايات كما وان ظاهر الروايات ان الدفن احترام للميت، و هو لا- يتحقق إلا بما ذكر ففي معتبره الفضل بن شاذان (فان قيل فلم امر بدفنه قيل لئلا يظهر على الناس فساد جسده و قبح منظره و تغير ريحه... و ذكر عللاً متعدده) (٢).

(مستقبل القبله على الجانب الايمن)

ص: ٢١٠

١- المائده ايه ٣١

٢- العيون ج/ ٢/ ص ١١٤

لصحيح معاويه بن عمار (فأوصى البراء اذا دفن ان يجعل وجهه الى النبی ص) الى القبلة فجرت به السنه(١) وبه افتى الصدوقان(٢) والشيخان(٣) وكذلك ابن البراج(٤).

اقول: غايه ما يستفاد من هذا الصحيح هو جريان السنه به وهو اعم من الوجوب واما اعتبار وضعه بالكيفيه المذكوره وجوبا فقد يستفاد من صحيحه يعقوب بن يقطين قال: «سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الميت كيف يوضع على المغتسل موجهها وجهه نحو القبلة أو يوضع على يمينه ووجهه نحو القبلة؟ قال: يوضع كيف تيسّر، فإذا طهر وضع كما يوضع في قبره»(٥) حيث دلت على ان للوضع في القبر كفيته خاصه، وحيث ان السيره الخارجيه جرت على وضعه على جانبه الأيمن و لم يرد ردع عنها علم ان الكيفيه المعتبره شرعا هي تلك الكيفيه.

اقول: فما عن ابن حمزه من استحباب استقبال القبلة بالميت(٦) ضعيف.

(و يستحب ان يكون عمقه نحو قامه)

ص: ٢١١

١- الكافي ج/٣ ص ٢٥٤/ح ١٦

٢- الفقيه ج/١ ص ١٠٨

٣- التهذيب ص ٣١٥/ج ١ و النهايه ص ٣٨

٤- المختلف ص ١٢٣

٥- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب غسل الميت الحديث ٢

٦- المختلف ص ١٢٣

تفرد به الشيخ في المبسوط فقال: « و يستحب أن يكون حفر القبر قدر قامه أو إلى الترقوه»(١) و النهاية(٢) و اما من قبله فقالوا بانه الى الترقوه و يدل على كونه للترقوه صحيح ابن أبي عمير عن بعض اصحابه (حد القبر الى الترقوه)(٣) و به افتى الفقيه(٤) و مثله روى الكافي عن سهل(٥) و يؤيده خبر السكوني (ان النبي)ص(نهى ان يعمق القبر فوق ثلاثه اذرع)(٦) و لم يتعرض له المفيد فما نسبه المعتمر له و لابن بابويه غير صحيح(٧) و اما قول الصدوق بعد نقله للرواية عن الصادق (عليه السلام) و قال بعضهم الى الثدين و قال بعضهم قامه الرجل(٨) و مثله الكليني بعد نقله لخبر سهل حيث عبر و قال بعضهم الى الثدى...)(٩) فالمقصود من البعض العامه بقرينه ما قبله روى

ص: ٢١٢

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص ١٨٧؛ كتاب الجنائز .

٢- النهاية ص / ٤٤

٣- التهذيب ج ١/ ص ٤٥١/ ح ١١٤

٤- الفقيه ج ١/ ص ١٠٧

٥- الكافي ج ٣/ ص ١٦٥/ ح ١

٦- الكافي ج ٣/ ص ١٦٦/ ح ٤

٧- المعتمر ج ١ ص / ٢٩٥

٨- الفقيه ج ١/ ص ١٠٨

٩- الكافي ج ٣/ ص ١٦٥

اصحابنا و بذلك يظهر ان هذه الاقوال ليست لاصحابنا فقد قال الشافعي الى القامه(١) و قال احمد بانه الى الثدى(٢).

(ووضع الجنازه عند رجله اولاً و نقل الرجل فى ثلاث دفعات)

ففى صحيح ابن سنان (ينبغى ان يوضع الميت دون القبر هنيهة ثم واره)(٣) و قريب منه خبر يونس(٤) و فى خبر ابن عجلان بروايه العلل (اذا اتيت بالميت القبر فلا تدح به القبر فان للقبر اهوالاً عظيمة و تعود من هول المطع و لكن ضعه قرب شفير القبر و اصبر على هنيهة ثم قدمه قليلاً و اصبر على ليأخذ اهبتة ثم قدمه الى شفير القبر)(٥) و الخبر و ان تضمن مرتين لكن لما كانت الثانية الى شفير القبر فلا بد من ثلثه الى نفس القبر و بمثله افتى فى الفقيه(٦) و كذلك فى الفقه الرضوى(٧)، ثم مقتضى الجمع بين الاخبار كفايه المره و الافضل ثلاث مرات .

ثم انك قد عرفت اطلاق الروايات و الفتاوى فتخصيص المصنف ذلك للرجال دون النساء بلا دليل و هل النساء اجراء من الرجال على تلك الاحوال.

ص: ٢١٣

-
- ١- التذكرة ج/ ٢/ ص ٨٨/
 - ٢- التذكرة ج/ ٢/ ص ٨٩/
 - ٣- التهذيب ج/ ١/ ص ٣١٣/ ح ٧٦/ و احمد بن محمد فيه هو البزنطى على الظاهر او احد الثقات.
 - ٤- الكافى ج/ ٣/ ص ١٩١/ ح ٢/
 - ٥- العلل ج/ ١/ ص ٣٠٦/
 - ٦- الفقيه ج/ ١/ ص ١٠٧/
 - ٧- الفقه الرضوى ص/ ١٧٠/

(و السبق برأسه و المرأة عرضاً)

اما الرجل فلصحيحه الحلبي «اذا اتيت بالميت القبر فسله من قبل رجله»(١) و مثله معتبره(٢) الفضل و اما المرأة فلروايه الاعمش «و المرأة تأخذ بالعرض من قبل اللحد»(٣) و غيرها(٤).

(و نزول الاجنبي معه)

لم يرد نص باستحباب نزول الاجنبي اصلاً و الذي ورد كراهته في الولد كما في صحيحه ابن البخري «يكره للرجل ان ينزل في قبر ولده»(٥) و لغيره(٦) و ورد اباحته للاب حيث روى الكافي بسندين عن عبدالله بن راشد (ان الرجل ينزل في قبر والده و لا ينزل في قبر ولده)(٧) و قريب منه غيره(٨).

ثم ان الشيخ قال في النهايه (و يهيل كل من حضر الجنازه استحباباً بظهور اكفهم-الى- و لا يهيل الاب على ولده التراب و لا الولد بتعليم والده و لا ذو

ص: ٢١٤

١- الكافي ج/٣ ص ١٩٤/ ح ١/

٢- العيون ج/٢ ص ١٢٣/ او سُئل بمعنى أُخذ .

٣- الخصال ص ٦٠٤/

٤- التهذيب ج/١ ص ٣٢٥/ ح ١١٨/ مرفوع عبد الصمد « وَ الْمَرْأَةُ تُؤَخَذُ عَرْضاً فَإِنَّهُ أَشْتَرُ » .

٥- الكافي ج/٣ ص ١٩٣/ ح ٢/

٦- الكافي ج/٣ ص ١٩٤/ ح ٨/

٧- الكافي ج/٣ ص ١٩٣/ ح ١/

٨- الكافي ج/٣ ص ١٩٤/ ح ٧/

رحم على رحمه و كذلك لا ينزل الى قبره فان ذلك يقسى القلب(١) فجمع بين الاهاله و النزول الى القبر و مثله ابن حمزه(٢) و المحقق(٣) و ليس كذلك فان الاهاله تكره للاقارب لايجابها القسوه كما فى صحيحه عبيد بن زراره - وصفناها بالصحيحه لا بالموثقه لرجوع على بن اسباط - (انها كم ان تطرحوا التراب على ذوى ارحامكم فان ذلك يورث القسوه فى القلب و من قسا قلبه بعد من ربه)(٤).

و اما النزول فقد عرفت عدم كراهته الا فى الولد و يدل على ذلك دفن امير المؤمنين (عليه السلام) ابراهيم بن النبى (ص) كما فى خبر على بن عبدالله(٥).

(الا فيها)

و استقامه العبارة ان تكون لا- فيها فلعله وقع تصحيف فى الاستنساخ و يدل عليه خبر الكافى عن السكونى (مضت السنه عن النبى) ص (ان المرأه لا يدخل قبرها الا من كان يراها فى حياتها)(٦) و خبره الاخر عن اسحاق (الزوج احق بامرأته حتى يضعها فى قبرها)(٧) و فى خبر زيد (و يكون اولى الناس بالمرأه فى مؤخرها)(٨) و فيه

ص: ٢١٥

١- النهايه ص ٣٩/

٢- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص ٧٠٣/ لكن عبارته مجمله .

٣- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص: ٤١٠؛ المعتبر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٢٩٧.

٤- الكافى ج ٣/ ص ١٩٩/ ح ٥/

٥- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٨/ ح ٧/

٦- الكافى ج ٣/ ص ١٩٣/ ح ٥/

٧- المصدر السابق ح ٦/

٨- التهذيب ج ١/ ص ٣٢٦/ ح ١١٩/

دلاله على استحباب ان يكون الزوج في مؤخرها لكن حيث انه ضعيف السند فان عمل به فهو و آلا فلا.

(و حل عقد الاكفان و وضع خده الايمن على التراب)

لصحيح ابن يقطين (و ان قدر ان يحسر عن خده و يلصقه بالارض فليفعل)^(١) و فى صحيح ابن ابى عمير عن غير واحد من اصحابنا (يشق الكفن من عند رأس الميت اذا ادخل القبر)^(٢) و فى خبر الاسكاف (و ليكشف خده الايمن حتى يفضى به الى الارض)^(٣) و فى خبر الفقيه عن سالم بن مكرم (يجعل له وساده من تراب و يجعل خلف ظهره مدره لثلا يستلقى و يحل عقد كفنه كلها)^(٤) و عن أبى عجلان (و يلصق خده بالارض)^(٥).

(و جعل ترابه الحسين (عليه السلام) معه)

كما فى مكاتبه الحميرى الى الفقيه (عليه السلام) عن طين القبر يوضع مع الميت فاجابه يوضع مع الميت فى قبره و يخلط بحنوطه^(٦).

ص: ٢١٤

١- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٢/ ح ٢/

٢- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٦/ ح ٩/

٣- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٥/ ح ٥/

٤- الفقيه ج/ ١ ص ١٠٨/ ح ٤٧/

٥- التهذيب ج/ ١ ص ٣١٣/ ح ٧٧/

٦- التهذيب باب ٢٢ من ابواب المزارح ١٨/

(و تلقينه)

كما مر في صحيح ابن يقطين (و يُشهد و ليذكر ما يعلم حتى ينتهي الى صاحبه)(١)و المراد تلقينه الاقرار بالائمه عليهم السلام الى امام وقته و غيره من الروايات كما في خبر الكافي عن الاسكاف (و يدني فمه الى سمعه و يقول اسمع افهم ثلاث مرات الله ربك و محمد نبيك و الاسلام دينك و فلان امامك اسمع افهم و اعدّها عليه ثلاث مرات هذا التلقين)(٢) و قريب منه غيره(٣)و في خبر اسحاق (و قال صلّى الله عليه و اله فانه يجيب و يقول نعم)(٤).

(و الدعاء له)

كما في صحيح الحلبي المتقدم و فيه: (فاذا وضعتة في القبر فاقرأ ايه الكرسي و قل بسم الله و في سبيل الله و على مله رسول الله (ص) اللهم افسح له في قبره و ألحقه بنبيه صلّى الله عليه و اله و قل كما قلت في الصلاة على مره واحده من عند: اللهم ان كان محسنًا فزد في احسانه و ان كان مسيئًا فاغفر له و ارحمه و تجاوز عنه،و استغفر له ما استطعت الخ).

(و الخروج من قبل الرجلين)

ص: ٢١٧

١- الكافي ج/٣ ص ١٩٢/ ح ٢/

٢- الكافي ج/٣ ص ١٩٥/ ح ٥/

٣- الكافي ج/٣ ص ١٩٥/ ح ٢/

٤- التهذيب ج/١ ص ٤٥٧/ ح ١٣٧/

كما فى خبر عن السكونى (من دخل القبر فلا يخرج أآ من قبل الرجلين) (١) و غيره (٢).

(و الاهاله بظهور الاكف مسترجعين)

انما الاسترجاع للدافن حال الخروج من القبر كما فى خبر الفقيه عن سالم بن مكرم (فاذا اخرجت من القبر فقل و انت تنفض يديك من التراب انا لله و انا اليه راجعون) (٣).

و اما الاهاله فورد فيها ادعيه اخرى منها ما فى الفقيه (ثم احث التراب عليه بظهر كفيك ثلاث مرات و قل اللهم ايماناً بك و تصديقاً بكتابك هذا ما وعدنا الله و رسوله و صدق الله و رسوله) (٤) و قريب منه خبر الكافى عن السكونى (٥) و يدل على كون الاهاله ثلاثاً كما فى الفقيه (٦) و الهدايه (٧) صحيح عمر بن اذينه (يطرح التراب

ص: ٢١٨

-
- ١- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٣/ ح ٤/
 - ٢- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٣/ ح ٥/
 - ٣- الفقيه ج/ ١ ص ١٠٨/ ح ٤٧/
 - ٤- الفقيه ج/ ١ ص ١٠٩/
 - ٥- الكافى ج/ ٣ ص ١٩٨/ ح ٢/
 - ٦- الفقيه ج/ ١ ص ١٠٩/
 - ٧- الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص ٥١/

على الميت فيمسكه ساعة في يده ثم يطرحه و لا يزيد على ثلاثة اكف(١) و في خبر ابن مسلم (فحشا عليه السلام) مما يلي رأسه ثلاثاً بكفه(٢).

و اما كون الالهاله بظهر الكف كما في الفقيه و الهدايه فلمرسله احمد بن محمد الاصبع (فحشا التراب على القبر بظهر كفيه)(٣) و لم يروه الكافي بل روى ما ظاهر في كونها بطن الكف كما في صحيح ابن اذينه و خبر ابن مسلم المتقدمين.

و لم يذكر المصنف ان الالهاله من الرحم مكروهه و قد تقدم ما يدل عليه.

(و رفع القبر اربع اصابع)

لكنها مفرجات كما في خبر الكافي عن محمد بن مسلم (و تلزق القبر بالارض الّا قدر اربع اصابع مفرجات)(٤) و غيرها(٥) الّا ان الكافي روى عن سماعه اربع اصابع مضمومه(٦) و يشهد للاول خبر الكافي عن الحلبي (و أمرني ان ارفع القبر من الارض اربع اصابع مفرجات)(٧) و كذلك يشهد له ما في العيون عن عمر بن واقد(٨)

ص: ٢١٩

١- الكافي ج/٣ ص ١٩٨/ ح/٤

٢- الكافي ج/٣ ص ١٩٨/ ح/٣

٣- التهذيب ج/١ ص ٣١٨/ ح/٩٣

٤- الكافي ج/٣ ص ١٩٥/ ح/٣

٥- الكافي ج/٣ ص ١٤٠/ ح/٣

٦- الكافي ج/٣ ص ١٩٩/ ح/٢

٧- الكافي ج/٣ ص ١٤٠/ ح/٣

٨- و فيه: «لا ترفعوا قبرى فوق اربع اصابع مفرجات»؛ العيون ص/١٠٩ ج/١

و بذلك تعرف شذوذ خبر ابراهيم بن على فى كون قبر النبى (ص) رفع شبراً من الارض (1) و كذلك خبر الحميرى من كونه قدر شبر و اربع اصابع (2).

(و تسطيحه)

كما فى خبر ابن مسلم المتقدم و فيه (و يربّع قبره) كما فى روايه التهذيب (3) عن الكافى و كذلك عن كتاب الجنائز لعلى بن بابويه (4) و مثله فى المطبوع من الكافى الا انه فى بعض النسخ (5) (و يرفع مكان و يربّع) و كيف كان فنسخه يربع هى الاصح و يدل على ايضاً ما رواه العلل عن الحسين بن الوليد (قلت لاي عله يربع القبر قال لعله البيت لانه ترك مربعاً) (6).

(وصب الماء على رأسه دوراً و الفاضل على وسطه مستقبلاً) القبلة (و وضع اليد عليه مترحماً عليه)

ص: ٢٢٠

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٩٩/ ح ١٨٣
 - ٢- قرب الاسناد ص ١٥٥/ ح ٥٦٨
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٣١٥/ ح ٨٤
 - ٤- التهذيب ج ١/ ص ٤٥٨/ ح ١٣٩
 - ٥- ذكر ذلك فى حاشيها لمطبوع على اكبر الغفارى- الكافى ج ٣/ ص ١٩٥/ ح ٣
 - ٦- العلل ج ١/ ص ٣٠٥/ باب ٢٤٨

كما فى خبر الفقيه عن سالم بن مكرم(١)و كما فى خبر موسى بن اكيل النميرى(٢) و قد تضمننا الاستقبال فى الاول (فصب على قبره الماء و تجعل القبر امامك و انت مستقبل القبلة و تبدأ بصب الماء عند رأسه و تدور).

و اما خبر الكشى عن محمد بن وليد من رش القبر شهراً او اربعين يوماً(٣) فرجاله فطحيه و لم يظهر العامل به.

و اما وضع اليد على مترحماً فلخبر ابن مكرم المتقدم (ثم ضع يدك على القبر و ادع للميت و استغفر له) و فى صحيحه زواره (و فرج اصابعك و اغمز كفك عليه بعد ما ينضح بالماء)(٤) ألما ان فى صحيحه زواره الاخرى (ان النبى (ص) كان يفعل ذلك بمن مات من بنى هاشم خاصه)(٥) و يدل على وضع اليد خبر اسحاق بن عمار(٦) ألما انها ظاهره بمن لم يصل عليه و خبر محمد بن اسحاق (انما ذلك لمن لم

ص: ٢٢١

١- الفقيه ج/ ١/ ص ١٠٨/ ح ٤٧/

٢- التهذيب ج/ ١/ ص ٣٢٠/ ح ٩٩/

٣- رجال الكشى - إختيار معرفه الرجال، ص ٣٨٧، فى يونس بن يعقوب .

٤- الكافى كتاب الجنائز باب ٦٧ ص ٢٠٠/ ح ٨/

٥- الكافى كتاب الجنائز باب ٦٧ ح ٤/ ص ٢٠٠/

٦- التهذيب كتاب الطهاره الباب الاخير ح ١٥١/ ص ٤٦٢/

يدرك الصلاة عليه فاما من ادرك الصلاة عليه فلا(١) فتأمل في الجمع بينها و رفع ما فيها من تنافى(٢).

(وتلقين الولي بعد الانصراف)

كما فيما رواه المشايخ الثلاثة عن يحيى بن عبدالله(٣) ولا يضر وقوع ابي عبدالله الرازى فى سنده الذى استثناه ابن الوليد بعد اعتماد تلميذه عليه وكذلك اعتمده والد الصدوق والكلينى والشيخ ويدل عليه ايضاً خبر جابر(٤) و مرفوع على بن ابراهيم(٥).

(و يتخير فى الاستقبال و الاستدبار)

ص: ٢٢٢

١- التهذيب كتاب الطهاره الباب الاخير ح ١٧٧/ ص ٤٦٧

٢- و يمكن القول ان صحيحه زراره تحكى فعل النبى(ص) ولا تنافى صحيحته فأصل الوضع ثابت لكل و يدل على ذلك خبر الكافى عن عبدالرحمن ح ٣/ ص ٢٠٠ و اما خبر اسحاق و خبر ابن اسحاق فيحملان على التأكيد و لم يروهما الفقيه و لا الكافى او يرد علمهما الى اهلها.

٣- فروع الكافى ج ٣/ ص ٢٠١/ ح ١١

٤- الفقيه ج ١/ ص ١٠٩/ ح ٤٨/ التهذيب رواه عن كتاب الجنائز لعلى بن بابويه وعن الكافى ج ١/ ص ٣٢١/ ح ١٠٣/ ص ٣٢٢/ ح ١٠٤

٥- العلل ج ١/ ص ٣٠٨/ باب ٢٥٧

إذا لم يرد في اخبار الصب امرأً معيناً لكن عرفت ان يكون مستقبلاً للقبلة كما في خبر الفقيه عن سالم بن مكرم(١)و كما في خبر موسى بن اكيل النميري(٢).

(و يستحب التعزیه) ای التسلیه (قبل الدفن و بعده)

ففي صحيح هشام بن الحكم (رأيت موسى (عليه السلام) يعزى قبل الدفن و بعده)(٣) و لا ينافيه صحيح بن عمار (ليس التعزیه الا عند القبر)(٤) و صحيح ابن ابي عمير عن بعض اصحابه (التعزیه لاهل المصيبة بعد ما يدفن)(٥) فان الاول ايضاً عن ابن ابي عمير و الجمع بينهما يقتضى حمل الثانى على التأكد كما يشهد له صحيح البرقى عن بعض اصحابه (التعزیه الواجبه بعد الدفن)(٦).

ثم انه من آداب المعزى ان لا يلبس رداءً حتى يعرف و يعزى كما في صحيح ابن ابي عمير عن بعض اصحابه(٧)و خبر الكافى عن ابي بصير(٨)و غيرهما(٩).

ص: ٢٢٣

-
- ١- الفقيه ج ١/ ص ١٠٨/ ح ٤٧/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٣٢٠/ ح ٩٩/
 - ٣- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٥/ ح ٩/
 - ٤- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٣/ و رواه فى ص ٢٠٣/ ح ١/
 - ٥- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٢/
 - ٦- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٤/
 - ٧- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٦/
 - ٨- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٨/
 - ٩- الكافى ج ٣/ ص ٢٠٤/ ح ٥/ وفيه «لما مات اسماعيل بن ابي عبد الله-ع- خرج ابو عبد الله -ع- فتقدم السرير بلا حذاء و لا رداء».

(و كل احكامه من فروض الكفايه او ندبها)

لكن الظاهر من الاخبار ان خطابات احكام الميِّت متوجه الى الولى كما فى صحيحه ابن ابى عمير عن بعض اصحابه (يصلى على الجنازه اولى الناس بها او يأمر من يحب) (١) و مثله عن البنظلى (٢) و به افتى الفقيه (٣) وابوه وفى صحيح زراره (عن القبر كم يدخله قال ذاك الى الولى ان شاء ادخل وتراً و ان شاء شفعاً) (٤) و فى خبر السكونى (اذا حضر سلطان من سلطان الله جنازه فهو احق بالصلاه عليه ان قدمه ولى الميِّت و الا فهو غاصب) (٥) و المراد الخلفاء غير الائمة عليهم السلام و الا فهم كالنبي (ص) اولى بالمؤمنين من انفسهم ففى الكافى عن طلحه بن زيد (اذا حضر الامام الجنازه فهو احق الناس بالصلاه عليها) (٦) و المراد منه امام الاصل، ويدل على كون احكام الميِّت موجهه للولى شواهد متعدده تقدم ايرادها كما فى تلقين الميِّت بعد وضعه فى القبر و كما فى استحباب الاعلام بموته و يكفى فى ذلك عدم الدليل على وجوبها على غيره عند وجود الولى نعم لو فقد الولى تصل النوبه الى عموم المكلفين بدليل الايه المباركه { ان اقيموا الدين } بتقريب ان

ص: ٢٢٤

١- الكافى ج ٣/ ص ١٧٧/ ح ١/

٢- الكافى ج ٣/ ص ١٧٧/ ح ٥/

٣- الفقيه ج ١/ ص ١٠٢/

٤- الكافى ج ٣/ ص ١٩٣/ ح ٤/

٥- التهذيب ج ٣/ ص ٢٠٦/ ح ٣٧/

٦- الكافى ج ٣/ ص ١٧٧/ ح ٤/

المخاطب في الايه المباركه عموم المكلفين وقد خصصت في موارد وبقي الباقي , فما اشتهر بين المتأخرين من وجوبها كفايه يمكن حمله على عدم وجود الولي.

هذا ولا يخفى اختصاص وجوب الدفن بالمسلم لقصور المقتضى عن شموله لغير المسلم , وكونه بعد تكفينه كما هو واضح .

عدم جواز المسلم في مقبره الكفار و بالعكس

ولا يجوز دفن المسلم في مقبره الكفار و بالعكس، كما لا يجوز دفن المسلم في مكان يوجب هتكه، و لا يجوز الدفن في قبر ميت قبل اندراسه.

اما عدم جواز دفن المسلم في مقبره الكفار و بالعكس فلا دليل عليه سوى لزوم اهانه المسلم في كلتا الحالتين.

و اما عدم جواز دفن المسلم في مكان يوجب هتكه فلحرمه إهانه المؤمن و هتكه بالضروره.

و اما عدم جواز الدفن قبل الاندراستلامه التبت المحرم.

و نبش قبر المؤمن محرّم إلّا فى موارد خاصّه، كما لو كان لمصلحه الميت أو لدفع مفسده عنه، أو لكونه لم يغسل أو يكفن أو تبين بطلان ذلك أو لان فى ترك نبشه ضررا مائيا.

اما حرمة نبش قبر المؤمن فلمحذور الهتك. و إلّا فلا دليل خاص على ذلك. و الإجماع ان كان ثابتا فلعله من هذه الجهة فيكون مدر كيا.

و اما جوازه للمصلحه أو دفع المفسده فلعدم لزوم الهتك آنذاك.

و اما جوازه إذا لم يغسل أو يكفن أو تبين بطلان ذلك فلعدم تحقّق الدفن الصحيح و لا يلزم الهتك لتحصيل ذلك.

و اما جوازه إذا كان فى تركه ضرر مالى فلتراحم حق الميت فى عدم هتكه و حق مالك المال فى عدم الاضرار به فلو لم يرجح حق الحى و لم يناقش فى عدم صدق الهتك فالحقّان متساويان. و يبقى عموم «الناس مسلّطون على أموالهم» الثابت بالسيره العقلانيه مقتضيا جواز النبش.

نعم يلزم ان يكون المال معتدا به عند العقلاء والا كان من مصاديق الهتك , قيل: وكما اذا لم يكن القبر لعظيم . قلت: اذا كان المدفون عظيما بحيث يكون نبشه هتكا يقع التراحم بين الحقين يعنى حق من له النبش وحق الميت. وحيث عمل قواعد التراحم

و التوديع المتعارف عند البعض غير جائز. اما عدم جوازه فلظهور أدلّه وجوب الدفن في الدفن المتعارف فبقاؤه مدّه من دون دفن غير جائز.

نعم إذا دفن حقيقه و قصد نقله بعد فتره فلا مانع لتحقق الدفن حقيقه. و لجواز النباش فيما إذا كان بعد الاندرااس او لمصلحه أهم، كنقله إلى المشاهد المشرفه.

حصيله البحث:

الواجب دفن المسلم في الأرض مستقبل القبلة على جانبه الأيمن، و يستحب عمقه الى الترقوه و وضع الجنازه أولاً و نقل الرّجل او المرأه في ثلاث دفعاتٍ و السبق برأسه و المرأه عرضاً ويكره للرجل ان ينزل في قبر ولده , ومن السنه ان المرأه لا يدخل قبرها ألّا من كان يراها في حياتها , و حلّ عقد الأكفان و وضع خدّه على التراب و جعل ترابه الحسين (عليه السلام) معه و تلقينه بالاقرار بالائمه عليهم السلام فيدنى من يلقيه فمه الى سمعه و يقول اسمع افهم ثلاث مرات الله ربك و محمد نبيك و الاسلام دينك و فلان امامك اسمع افهم و اعد عليه ثلاث مرات هذا التلقين واذا وضعه في القبر اقرأ ايه الكرسي و قال بسم الله و في سبيل الله و على مله رسول الله (صلى الله عليه و آله) اللهم افسح له في قبره و ألحقه بنبيه صلى الله عليه و اله و قال: «اللهم ان كان محسناً فزد في احسانه و ان كان مسيئاً فاغفر له و ارحمه و تجاوز عنه»، و استغفر له ما استطاع.

ص: ٢٢٧

ويستحب الخروج من الرّجلين و الاسترجاع للدفن حال الخروج من القبر , وتستحب الالهاله ثلاثا بان يطرح التراب على الميت فيمسكه ساعه في يده ثم يطرحه و لا يزيد على ثلاثه اكف, نعمتكره الالهاله للاقارب لا يجابها القسوه في القلب و من قسا قلبه بعد من ربه.

و رفع القبر أربع أصابع مفرجات و تسطيحه و صبّ الماء عليه من قبل رأسه دوراً و الفاضل على وسطه مستقبلاً و وضع اليد عليه مترحماً بان يفرّج اصابعه ويغمز كفه عليه بعد ما ينضح بالماء .

ويستحب تلقين الولي بعد الانصراف، و تستحبّ التعزیه قبل الدفن و بعده , من آداب المعزى ان لا يلبس رداءً حتى يعرف و يعزى .

و كلّ أحكامه الواجبه مما يجب على ولي الميت نعم لو فقد الولي تصل النوبه الى عموم المكلفين.

و لا- يجوز دفن المسلم في مقبره الكفار و بالعكس، كما لا يجوز دفن المسلم في مكان يوجب هتكه، و لا يجوز الدفن في قبر ميّت قبل اندراسه. ويحرم نبش قبر المؤمن إلّا في موارد خاصّه، كما لو كان لمصلحه الميت ولم يستلزم الهتك أو لدفع مفسده عنه، أو لكونه لم يغسل أو يكفّن أو تبين بطلان ذلك أو لان في ترك نبشه ضررا ماليا اذا كان المال معتدا به عند العقلاء. و التوديع المتعارف عند البعض غير جائز.

نعم إذا دفن حقيقه و قصد نقله بعد فتره فلا مانع لتحقق الدفن حقيقه. و لجواز النيش فيما إذا كان بعد الاندرااس او لمصلحه أهم ولم يستلزم الهتك، كنقله إلى المشاهد المشرفه.

الفصل الثالث فى التيمم

اشاره

(و شرطه عدم الماء او عدم الوصله اليه او الخوف من استعماله لمرض)

يدل على ذلك كله قوله جل وعلا {وان كنتم مرضى او على سفر او جاء احد منكم من الغائط او لا مستم النساء فلم تجدوا ماءً فتيمّموا صعيداً طيباً فامسحوا بوجوهكم و ايديكم(١)} وعدم الوجدان يصدق مع عدم وجدانه فى الوقت ففى صحيحه زاره (قال اذا لم يجد المسافر الماء فليطلب مادام فى الوقت فاذا خاف ان يفوته الوقت فلتيمم وليصل فى اخر الوقت)(٢) و هو يدل على وجوب التيمم اذا بقى من الوقت بمقدار صلاه كامله و هو ينفى ما قيل من كفايه بقاء مقدار ركعه واحده من الوقت .

ص: ٢٢٩

١- النساء ايه ٤٣

٢- فروع الكافى ج/٣ ص ٦٣/ ح ٢/

و كذا يصدق عدم الوجدان مع الخوف من تحصيل الماء كما في صحيحه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن داود الرقي (١) قلت للصادق (عليه السلام) اكون في السفر و تحضر الصلاة و ليس معي ماء و يقال ان الماء قريب منا فأطلب الماء و انا في وقت يمينا و شمالاً قال لا تطلب الماء و لكن تيمم فاني اخاف عليك التخلف عن اصحابك فتضل فيأكلك السبع (٢) .

ومثله اذا كانت الاستفادة من الماء توجب فساده كما في صحيح ابن ابي يعفور (فتيمم-الى- و لا تقع في البئر و لا تفسد على القوم ماءهم (٣) و ليس المراد منه نجاسه الماء كما تقدم .

او يوجب عطشه كما في صحيحه ابن سنان (قال ان خاف عطشاً فلا يهريق منه قطره و ليتيمم) (٤).

ص: ٢٣٠

١- و قد وثقه النجاشي على نقل ابن طاوس و الخلاصه و ابن داود و كذلك وثقه المفيد في الارشاد ص/٢٨٥ نعم ضعفه ابن الغضائري كما في خلاصه العلامه و الموجود في رجال النجاشي ايضاً تضعيفه لكن الشيخ في الرجال ص/٣٤٩ وثقه و على اي حال فبعد اعتماد الكليني و ابن محبوب على روايته لا اشكال في روايته.

٢- فروع الكافي ج/٣ ص ٦٤/ح ٦/باب ٤١

٣- فروع الكافي ج/٣ ص ٦٥/ح ٩/باب ٤١

٤- الكافي ج/٣ ص ٦٥/ح ١/باب ٤٢

ووجوب التيمم في حالات الخوف يمكن استفادته من الآيه الكريمة فان المراد من عدم الوجدان عدم التمكن بقريته ذكر المرض، وحيث ان حفظ النفس و العرض واجب فيصدق عدم التمكن من الماء عند الخوف على النفس أو العرض.

و اما حاله الخوف على المال فان لم يصدق معها عدم التمكن من الماء فيمكن اثبات جواز التيمم فيها بصحيحه يعقوب بن سالم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل لا يكون معه ماء و الماء عن يمين الطريق و يساره غلوتين أو نحو ذلك، قال: لا أمره ان يغرر بنفسه فيعرض له لص أو سبع»(١) بناء على وثاقه معلى بن محمد من خلال كامل الزياره، بل يمكن التمسك بقاعده لا ضرر.

كما وان مشروعيته في حاله الحرج فلقاعده نفى الحرج المستفاده من قوله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾(٢).

و اما وجوبه عند ضيق الوقت فهو المشهور و تدل عليه آيه التيمم بناء على عموميه عدم الوجدان لعدم التمكن من ناحيه ضيق الوقت، و صحيحه زياره: «... فإذا خاف ان يفوته الوقت فليتميم و ليصل»(٣).

ص: ٢٣١

١- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب التيمم الحديث ٢

٢- الحج: ٧٨

٣- وسائل الشيعة؛ ج ٣، ص: ٣٤١؛ باب ١؛ الحديث ١

و منه يتضح ان ما ذهب إليه صاحب المدارك و جماعه من عدم مشروعيه التيمم عند ضيق الوقت قابل للمناقشه.

قال فى المدارك: «لو كان الماء موجودا عنده فأخل باستعماله حتى ضاق الوقت عن الطهاره المائيه و الاداء فهل يتطهر و يقضى أو يتيمم و يؤدي؟ فيه قولان، أظهرهما الأوّل ... لان الصلاه واجب مشروط بالطهاره، و التيمم انما يسوغ مع العجز عن استعمال الماء، و الحال ان المكلف واجد للماء متمكن من استعماله غايه الأمر ان الوقت لا يتسع لذلك، و لم يثبت كون ذلك مسوّغا للتيمم»(١).

و محل كلامه و ان كان خاصا بغير المقام الّا ان تعليقه يدل على مخالفته فى المقام أيضا.

كما و يجب التيمم عند المزاحمه بواجب يتعين صرف الماء فيه وذلك لأن الأمر بالأهم معجز مولوى عن المهم فيصدق معه عدم الوجدان بمعنى عدم التمكن.

هذا و من توضحاً فى مورد وجوب التيمم - لضرر أو حرج أو مزاحمه - غفله أو جهلا فهل يصح وضوءه ام لا؟ الظاهر صحته منه إذا لم يكن محرما واقعا وذلك لان المانع من فعله الأمر بالوضوء ليس إلّا فعله التكليف المقابل و المفروض سقوطه بالجهل و الغفله.

ص: ٢٣٢

١- مدارك الأحكام فى شرح عبادات شرائع الإسلام؛ ج ٢، ص: ١٨٥

و دليل نفى الحرج و الضرر حيث انه امتناني فيلزم ان لا- يشمل المقام لأنه يؤدي إلى بطلان الوضوء و هو خلاف المنه- و مع عدم شموله فلا موجب للبطلان.

و أمّا اعتبار عدم الحرمة واقعا كالأرمد الذي يضره الماء ضررا بالغاً فلان المحرم لا يقع مصداقاً للواجب، و إلّا يلزم اجتماع الضدين.

ثم انه قد يقال في مورد ضيق الوقت بصحة الوضوء حتى مع العمد ما دام قاصدا امتثال أمر الوضوء المتوجّه إليه فعلا وذلك للأمر النفسي الاستجابي- بناء على ثبوته- بعد وضوح عدم اقتضاء الأمر بالشىء للنهي عن ضده.

(و يجب طلبه في كل من الجوانب الاربعه غلوه سهم) والغلوه غايه مقدار رميه كما في الصحاح(1) (في الحزنه) و هي خلاف السهله (و سهمين في السهله) كما في خبر السكوني(2) و لم يتضمن الخبر الطلب في الجهات الاربعه و افتى بظاهره من كفايه الطلب في جهه واحده الاسكافي(3) و الديلمي(4) و قال الشيخ بكفايه طلبه في اليمين و اليسار(5) و ظاهر المرتضى في الناصريات كفايه الطلب العرفي(6) و قال

ص: ٢٣٣

١- الصحاح؛ ج ٦، ص ٢٤٤٨، غلا. / و المصباح ص ٤٥٢/ فقال: و هي رميه سهم ابعدا ما يقدر عليه و يقال هي قدر ثلثمائه ذراع الى اربعمائه.

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٢/ ح ٦٠/

٣- المختلف ص ٤٧/

٤- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص ٥٦٩/

٥- النهايه ص ٤٨/ و مثله ابن زهره في الغنيه ص ٤٩٣/ من الجوامع الفقيهيه

٦- الناصريات من الجوامع الفقيهيه ص ٢٢٥/

بالطلب فى الجهات الاربع القاضى(١) و هو صريح المفيد(٢) و يمكن نسبته الى ابى الصلاح(٣) فانه وان لم يذكر من الجهات الخلف فلعله لكون المسافر قطع الخلف و لم ير شيئاً.

و كيف كان فالخبر غير موثوق به لان السكونى و ان كان ثقه أآ انه عامى و لم يروه الكافى و لا الفقيه و لم يفت به و لم ينقله عن رساله ابىه و يعارضه صحيح زراره(٤) المتقدم «فليطلب مادام فى الوقت»؛ و حيث لم يحصل الوثوق بخبر السكونى حتى يقتد اطلاق صحيح زراره فالعمل على اطلاق صحيح زراره.

(و يجب) التيمم (بالتراب الطاهر والحجر)

اما الحجر فلصدق الصعيد عليه كما فى كتب اللغه فى المصباح «قال الزجاج لا اعلم اختلافاً بين اهل اللغه فى كون الصعيد وجه الارض تراباً او غيره»(٥) و فى الجمهره «قال ابو عبيده الصعيد التراب الذى لا- يخالطه رمل و لا سبخ و قال غيره بل الصعيد الظاهر من الارض و كذلك فسر فى التنزيل»(٦) وقد استعمل الصعيد فى

ص: ٢٣٤

١- المهذب (لابن البراج)؛ ج ١، ص: ٨٦

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٢

٣- النجعه فى شرح اللغه؛ ج ١، ص: ٤٢٩

٤- الكافى ج ٣/ ص ٦٣/ ح ٢

٥- المصباح ص ٣٣٩

٦- جمهره اللغه، ج ٢، ص ٦٥٤، صعد .

مطلق وجه الارض ففي النهج (لخرجتم الى الصُّعَدَات تبكون على اعمالكم)^(١) وفي روايه (و اياكم و القعود في الصُّعَدَات)^(٢) و الصعَدَات جمع صُيُءٌ - بضمين - وهي جمع صعيد ثم ان الذي نطقت به اكثر الاخبار انما هو الارض ففي صحيح ابن مسلم (فان فاتك الماء لم تفتك الارض)^(٣) و في مرسل ابان «و جعل له الارض مسجداً و طهوراً»^(٤) و قريب منه ما في الفقيه^(٥) و الامالي^(٦) و ما في بعض الروايات من التعبير بان ترابها طهور^(٧) فعاجز عن معارضه ما تقدم هذا و قد خص الشيخ في النهايه و الديلمي و الحلبي و التميم بالتراب و جوز في المبسوط و الخلاف بغيره^(٨) و نسب الى المرتضى جوازه ايضاً^(٩) و الظاهر من المفيد في المقنعه^(١٠) الاول.

ص: ٢٣٥

- ١- نهج البلاغه خطبه ١١٦
- ٢- النجعه كتاب الطهاره ص/٤٣٠
- ٣- الكافي ج/٣ ص/٦٣ ح/١
- ٤- الكافي ج/٢ ص/١٤ ح/١
- ٥- الفقيه ج/١ ص/١٥٥ ح/١
- ٦- الامالي (للصدوق)؛ ص ٢١٦ / المجلس الثامن و الثلاثون .
- ٧- الكافي ج/٣ ص/٦٦ ح/٣؛ و هو صحيح محمد بن حمران و جميل و التعبير بالتراب محمول على الاغلبه .
- ٨- المختلف ص/٤٨ نقل عنهم جميعاً
- ٩- التذکره ج/٢ ص/١٧٧
- ١٠- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/٨

و اما لزوم كونه طاهراً فلم يُذكر له نص و انما قال في التذكرة ذهب اليه علماؤنا اجمع (١)، وعن ناصريات المرتضى (٢) الاجماع عليه.

و اما كون فاقد الشيء لا يعطيه فالمراد منه ان في عالم التكوين و الحقائق يستحيل وجود المعلول بلا علته لا غير كما و ان التعبير الصحيح هو: ان فاقد القدره على الشيء لا يعطيه، لا في عالم التشريع و الاعتبار فالقياس مع الفارق.

نعم يُستفاد من الاية الشريفه كراهه التيمم مما يوطى و يشهد له خبر الكافي عن غياث «لا وضوء من موطأ» (٣) و مثله خبره الاخر (٤).

اقول: و حيث فسروا الصعيد بالموضع المرتفع و الطيب بالذى ينحدر منه الماء فالايه (٥) تدل على الكراهه بلا اشكال.

و الحاصل صحه التيمم بمطلق وجه الأرض لقوله تعالى: {فَتَيَمَّمُوا صَيْدًا طَيِّبًا} (٦)، فانه و ان نسب الى بعض اللغويين تفسير الصعيد بالتراب، إلا ان الصحيح تفسيره بمطلق وجه الأرض كما عليه أكثر اللغويين لقوله تعالى: {فَتَضَبَّحْ صَعِيدًا زَلَقًا} (٧)

ص: ٢٣٦

١- التذكرة ج/ ٢/ ص ١٧٧/ و استدل له بقوله تعالى طيباً و فسره بالطاهر .

٢- الناصريات من الجوامع الفقهيه ص/ ٢٢٥

٣- الكافي ج/ ٣/ ص ٦٢/ ح ٥

٤- الكافي ج/ ٣/ ص ٦٣/ ح ٦

٥- المائدة- ٦

٦- المائدة: ٦

٧- الكهف: ٤٠

و لقول النبي صَلَّى اللهُ عليه و آله: «يحشر الناس يوم القيامة حفاة عراة على صعيد واحد»^(١) أى أرض واحده.

و تدل على كفايه مطلق الأرض الروايات الشريفه كصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «الرجل يمر بالركيه و ليس معه دلو؟ قال: ليس عليه ان يدخل الركيه لان ربّ الماء هو ربّ الأرض فليتيمم»^(٢).

و طريق الصدوق إلى الحلبي صحيح في المشيخه، و بغض النظر عنه يكفي طريق البرقي.

و إذا قيل هي معارضه بمثل صحيحه محمّد بن حرمان و جميل انهما سألا أبا عبد الله (عليه السلام) «عن امام قوم أصابته جنابه في السفر و ليس معه من الماء ما يكفيه للغسل أ يتوضأ بعضهم و يصلّي بهم؟ فقال: لا، و لكن يتيمم الجنب و يصلّي بهم فان الله عزّ و جلّ جعل التراب طهورا كما جعل الماء طهورا»^(٣).

و طريق الصدوق في المشيخه صحيح. و بغض النظر عنه يكفي أحد الطريقين الآخرين.

ص: ٢٣٧

١- معالم الزلفى الباب ٢٣

٢- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب التيمم الحديث ١

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب التيمم الحديث ٢

قلنا: انها لا تدلّ على الحصر، و مع فرض المعارضه يتساقطان.

و نرجع الى الأصل و هو يقتضى البراءه من التقييد.

و لا يعارض بالبراءه من الإطلاق لأنها تقتضى التقييد و هو خلاف المنه.

و بذلك يتّضح ان آيه الصعيد لو كانت مجمله أمكن الرجوع للأصل أيضا و هو يقتضى النتيجة نفسها.

(لا بالمعادن و النوره)

اما المعادن كالذهب والفضه والرصاص والنحاس و غيرها فلخروجها عن اسم الارض و الصعيد.

و اما النوره فقال بالجواز فيها الاسكافى و الديلمى (١) و نقل المعتبر عن شرح الرساله للمرتضى جوازه بها و بالجص (٢) و مثله
ايضاً كلام المفيد فى المقنعه (٣) و

ص: ٢٣٨

١- المختلف ص/٤٨؛ و كذلك الشيخ جوز التيمم بارض النوره و مثله ابن حمزه.

٢- المعتبر فى شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٣٧٥؛ مسئله: قال علم الهدى فى المصباح: يجوز التيمم بالجص و النوره.

٣- المقنعه ص/٨

يدل على الجواز خبر السكوني فقط «سئل عن التيمم بالجنب فقال نعم فقيل بالنوره فقال: نعم فقيل بالرماد فقال: لا»(١).

و اما صحيحه ابن محبوب «عن الجص يوقد عليه-الى- ايسجد عليه فكتب الى بيخطه ان الماء و النار قد طهراه»(٢) فلا دلالة فيها حيث ان الجواز السجود لا يلزم منه جواز التيمم و حيث ان السكوني عامي و لم يرو خبره الكافي و لا الفقيه فلا وثوق به نعم لو صدق على ارض النوره انها ارض جاز التيمم بها بلا حاجه الى خبر السكوني(٣).

(و يكره بالسبخه)

لم يرد فيها نص و ما ورد من كراهه الصلاه و السجود فيها لا ربط له بالتيمم و ذهب الاسكافي الى عدم جوازه فيها(٤).

(و الرمل)

و هو ايضاً لم يرد فيه نص.

(و يستحب من العوالي)

و هو كسابقه لم يرد فيه نص و انما يستفاد من ايه التيمم كما مر.

ص: ٢٣٩

١- التهذيب ج/١ ص ١٨٧/ ح ١٣

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٣٠/ ح ٣

٣- و لعل استناد المفيد و المرتضى و الديلمي الى ذلك في كونه من الارض لا الى خبر السكوني.

٤- المختلف ص ٤٨

(و الواجب النية مقارنة للضرب على الارض بيديه)

الظاهر من المصنف انه لا بد من الضرب باليد و عدم الاكتفاء بالوضع اقول: كما هو المعروف فى كلمات العلماء ولم يعبر واحد منهم بالوضع ويمكن الاستدلال له بان الروايات البيانية عبرت بالضرب ففى صحيحه زواره: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن التيمم، فضرب بيده على الأرض...» (١) وفى صحيح عمرو بن أبي المقدام عن أبي عبد الله ع «أنه وصف التيمم فضرب بيديه على الأرض...» (٢).

واما ما فى صحيحه زواره الاخرى: «... فوضع أبو جعفر (عليه السلام) كفيه على الأرض...» (٣) فقد يتوهم انها داله على جواز الوضع بدل الضرب .

وفيه: انها حاكيه لقصة عمار والتى وردت فى روايات متعدده «... حيث قال له رسول الله (ص) كيف صيغت قال طرحت ثيابي و قمت على الصعيد فتمعت فيه فقال هكذا يصنع الحمار إنما قال الله عز و جل فتيمموا صعيدا طيبا فضرب بيده على الأرض...»

ص: ٢٤٠

- ١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٣
- ٢- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٦
- ٣- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٥

(١) وقد علمه (ص) الضرب على الارض لا- الوضع وما جاء في صحيحه زراره من التعبير بالوضع انما كان بالاجمال وعليه فلا يصح القول بالتخيير.

ثم انه هل يجب ان يكون الضرب بباطن اليد بالرغم من ان ضرب اليد يصدق بضرب الظاهر أيضا ام لا؟ الصحيح هو الاول باعتبار كونه الفرد المتعارف فلو كانت الأخبار البيانية تقصد الأعمّ لنبهت على ذلك.

و هذا البيان لتوجيه رأى المشهور فان تم فهو والظاهر تماميته . وإلا فمقتضى اطلاق قوله تعالى: ﴿فَأَمْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ...﴾ (٢) كفايه الضرب و المسح و لو بالظاهر .

كما ويلزم ان يكون الضرب بكلتا اليدين دون الواحده وذلك للتعبير بالكفين فى صحيحه زراره الثانيه . و التعبير باليد فى الاولى لا ينافى ذلك بعد كونها- اليد- من قبيل الجنس.

و هل يلزم كون الضرب دفعه او لا؟ الظاهر هو الاول لان مقتضى صحيحه زراره الثانيه الوارده فى مقام تعليم التيمم ذلك، إذ لو كان الامام (عليه السلام) قد وضعهما على التدرج لتبه زراره على ذلك، لأنها حاله لافته للنظر.

ص: ٢٤١

١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٩

٢- المائدة: ٦.

فان قلت: ان فعل الامام (عليه السلام) لعلّه من باب اختيار الفرد الأفضل و لا يدل على التعيين. قلت: لا يضر هذا الاحتمال بعد كونه خلاف الظاهر .

(مره للوضوء فيمسح بها جبهته من قصاص الشعر الى طرف الانف الاعلى ثم ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزند الى اطراف الاصابع ثم ظهر اليسرى ببطن اليمنى كذلك و مرتين للغسل)

اقول ها هنا امور:

الاول: ما قاله في مسح الوجه مسح الجبهه خاصه و في اليدين مسح الكف من الزند الى اطراف الاصابع على ظاهرهما دون باطنهما هو المنقول عن الشيخين (1) و المرتضى و ابي الصلاح و الصدوق و ابن عقيل و ابن الجنيد و سلار و الحلبي و القاضي (2).

ونقل المختلف عن علي بن بابويه القول بمسح الوجه بأجمعه و كذا اليدين من المرفقين الى اطراف الاصابع (3) بدليل موثق سماعه «فمسح بهما وجهه و ذراعيه الى المرفقين» (4).

ص: ٢٤٢

١- التهذيب ج/١ ص ٢٠٦ و النهايه ص ٤٢

٢- المختلف ص ٥٠ نقل عنهم جميعاً

٣- المصدر السابق

٤- التهذيب ج/١ ص ٢٠٨ ح/٥

اقول: وحيث انه مخالف للاخبار المتظافره كما في صحيح زراره المتقدم (ثم مسح وجهه و كفيه و لم يمسح الذراعين بشيء) و غيره و ايضاً هو مخالف للقران حيث ان المتبادر من اليد هو الكف فالصحيح رد خبره بالشذوذ و مثله ايضاً خبر التهذيب عن ليث المرادي(١) و نقل المختلف عن العماني تجويزه مسح جميع الوجه و عن ابن الجنيد ايجاب مسح غير الجبهه(٢) ويشهد لهما صحيحه الكاهلي: «سألته عن التيمم، قال: فضرب بيده على البساط فمسح بهما وجهه. ثم مسح كفيه احدهما على ظهر الاخرى»(٣).

و فيه: ان هذه الصحيحه بهذا المعنى معرض عنها مضافا الى ان الظاهر ان التعبير بالوجه كناية عن الجبهه والجبينين بقرينه ان هذا التعبير ورد في الاخبار الحاكيه لقصه عمار وقد جاء في بعضها التعبير بالوجه وفي بعضها الاخر التعبير بالجبينين كما في صحيحه ابن ابي المقدام(٤) فيعلم من ذلك ان الوجه لا يراد ب كله والّا فهي معارضه لما هو اقوى منها مما عمل به المشهور .

الثانى: قال فى المختلف المشهور فى عدد الضربات التفصيل فان كان التيمم بدلاً من الوضوء ضرب بيديه على الارض ضربه واحده للوجه و الكفين و ان كان

ص: ٢٤٣

١- التهذيب ج/١ ص/٢٠٩ ح/١١

٢- المختلف ص/٥٠

٣- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ١

٤- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٦

بدلاً من الغسل ضرب ضربتين ضربه للوجه و اخرى لليدين اختاره الشيخان و محمد بن بابويه و الديلمي و الحلبي و الحلبي و قال المرتضى ضربه واحده للجميع و هو اختيار العماني و الاسكافي و المفيد في رسالته الغريه و قال علي بن بابويه يجب ضربتان في الجميع(١).

اقول: و فيه اولاً ان ما نسبه الى الصدوق مطلقاً غير صحيح فانما قال به في كتابه الفقيه(٢) و رجع عنه في المقنع(٣) والهداياه(٤) فقال بالوحده فيهما مطلقاً و الحاصل يكون القائل بكفايه الوحده مطلقاً العماني و الاسكافي و المرتضى و المفيد و الصدوق فإى شهره تبقى مما قاله من ان المشهور هو التفصيل و بالجملة فالقائل بالتفصيل الشيخ و الديلمي و الحلبي و الحلبي و الشهره انما هي على الوحده ففي امالي الصدوق في وصف دين الاماميه «و قد روى ان يمسح الرجل جبينه و حاجبيه و يمسح على ظهر كفيه و عليه مضى مشايخنا»(٥) و مثله الكليني حيث روى موثق زواره و حسن الكاهلي و صحيح الخزاز(٦) و كلها تدل على كفايه المره مطلقاً

ص: ٢٤٤

-
- ١- المختلف ص/ ٥٠
 - ٢- الفقيه ج/ ١ ص/ ٥٧
 - ٣- المقنع من الجوامع الفقيهيه ص/ ٣ و نسب تعدد الضربات الى الروايه
 - ٤- الهداياه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٤٩
 - ٥- امالي الصدوق ص/ ٥١٥
 - ٦- و قد تقدمت

و مما يدل على كفايه المره روايه داود بن نعمان(١) و صحيح زراره(٢) فقد دلا على ذلك باطلاقهما.

اقول: أأ ان التهذيب نقل روايات متعدده عن ليث المرادى و زراره و ابن مسلم(٣) جاء فيها (ان التيمم مرتين للوجه و اليدين) و هى تدل على كون الضربتين للغسل و الوضوء و لا- دلالة فيها على ما قاله من التفصيل بل هى داله على قول على بن بابويه و جعل خبر زراره و خبر ابن مسلم الثانى(٤) الدالين على ثلاث ضربات- و الذى لم يقل به احد- شاهداً لما قال و لا شاهد فيها و صارت عبارته فى الاشاره الى القولين و هى (انا قد اوردنا خبرين مفسرين لهذه الاخبار احدهما عن حريز عن زراره عن الباقر (عليه السلام) و الاخر عن ابن ابى عمير عن ابن اذينه عن محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) فى ان التيمم من الوضوء مره و من الجنابه مرتان(٥)) سبباً لتوهم المنتهى بانه خبر مستقل(٦) و نقله الوسائل عن العلامة من دون بيان توهمه(٧)

ص: ٢٤٥

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٧/ ح ١/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٨/ ح ٦/

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٩/ ح ١١/ و ح ١٣/ و ح ١٤/ و مثلها ح ١٢/

٤- التهذيب ج ١/ ص ٢١٠/ ح ١٥/

٥- المصدر السابق ص ٢١١/

٦- منتهى المطلب فى تحقيق المذهب؛ ج ٣، ص: ١٠٣؛ مسأله: و اختلف الأصحاب فى عدد الضربات .

٧- وسائل الشيعة؛ ج ٣، ص: ٣٦٣؛ ١٢ باب وجوب الضربتين فى التيمم .

لكن صاحب المنتقى تفتن لذلك و بين ذاك التوهم (١) و انه ليس بخبر مستقل غير ذينيك الخبيرين و مثلهما صحيحه
إسماعيل بن همام عن الرضا (عليه السلام): «التيتم ضربه للوجه و ضربه للكفين» (٢). و الحاصل ان اخبار المره هي المعروفه و
غيرها خارجه عن محل الوثوق حيث اعرض عنها المشهور .

الثالث: انه هل يدخل فى مسح الوجه الجبينان بالاضافه الى الجبهه ام لا؟ يشهد للاول موثق زراره المتقدم على نقل الكافى
«فمسح بها جبينيه و كفيّه مره واحده» (٣) و موثقه الاخر المروى فى السرائر (٤) و صحيحه المروى فى الفقيه (٥) و غيرها (٦) و
استدل للثانى بموثق زراره الاول على نقل التهذيب «فمسح بها جبهته» (٧) وبالاصل ويدفع الثانى ان نقل الكلينى اضبط من الشيخ
و ورود باقى الروايات بالاول دون الثانى , و قد مر كلام الصدوق فى وصف دين الاماميه و انه قال «قد روى و ذكر الجبينين و
الحاجين» و قال بعده «و عليه مضى مشايخنا» الا انه

ص: ٢٤٦

-
- ١- منتقى الجمان، الشيخ حسن صاحب المعالم ج ١، ص ٣٧٤ .
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب التيمم الحديث ٣
 - ٣- الكافى ج ٣/ ص ٦١/ ح ١/ باب ٤٠
 - ٤- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى (و المستطرفات)؛ ج ٣، ص ٥٥٤
 - ٥- الفقيه ج ١/ ص ٥٧/ ح ٢/
 - ٦- التهذيب ج ١/ ص ٢١٢/ ح ١٧/ صحيح ابن ابى المقدم .
 - ٧- التهذيب ج ١/ ص ٢١١/ ح ١٦/ لكن الموجود فى المطبوع- طبع الاخوندى جبينه لا- جبهته فما نقلناه فى المتن حكاه بعض
المحققين .

اشتمل على الحاجبين و هو محل تأمل فعله ذكره من باب المقدمه فالروايات البيانيه خاليه منهما و الاصل عدمهما.

حكم مقطوع اليدين

قال فى المبسوط اذا كان مقطوع اليدين مع الذراعين سقط عنه فرض التيمم (١) و رده فى المختلف بان سقوط جمله التيمم ليس بجيد و انه يجب عليه مسح الجبهه لانه متمكن منها لوجود المقتضى و انتفاء المانع (٢)، و المفهوم من كلامه و جوب المسح بنفسه لا- بتوسط شخص اخر لكن القاعده تقول ان الواجب هو جمله التيمم فتعذر البعض موجب لسقوط الكل ولا دليل على بقاء ما بقى كما و لا- دليل على العمل بالاحتياط باتيان ما بقى، فالاحتياط انما يكون لامر معلوم لا لتشريع امر مجهول، فقول الشيخ فى المبسوط هو الذى تقتضيه القاعده، نعم تدل عليه قاعده لا يسقط الميسور بالمعسور الا انها لم تثبت، نعم قد تقدم ان معتبره ال سام تدل على عدم سقوط الباقي بتعذر البعض وعليه ان يكتفى بمسح الوجه بتوسط الغير.

(و يتيمم غير الجنب مرتين)

ص: ٢٤٧

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص ٢١؛ المختلف ص ٥٤/

٢- المختلف ص ٥٤/

قال في المعتبر: من وجب عليه الغسل و الوضوء لا- يجزيه تيمم واحد ان شرطنا الضربتين في الغسل فان اجترينا بالضربه ففيه تردد، وجه الاجتزاء ان الغسل كالوضوء في صورته فصار كما لو بال و تغوط و وجه الافتقار الى تيممين لاختلاف النيه ففي احدهما نيه البديل عن الوضوء و في الاخر عن الغسل ولا تجتمعان(١).

اقول: ومراده من انه لا يجزيه تيمم واحد ان شرطنا الضربتين في الغسل ان يأتي بتيمم مع ضربه واحده بدلاً عن الوضوء و يتيمم مره اخرى بضربتين بدلاً عن الغسل و اما لو اكتفينا بالمره الواحده كما هو الصحيح فالاصل عدم تداخل الاسباب و المسببات الا اذا قام الدليل على التداخل او فهم من دليل المسأله بالخصوص التداخل و ما ذكره من وجه الاجتزاء هو من القسم الثاني يعنى انه يفهم من دليل المسأله ان الغسل و الوضوء في الانتقال عنهما الى التيمم بمثابه ما لو بال و تغوط .

قيل: و يدل على الاول من قيام الدليل على التداخل موثق ابي بصير بناءً على وثاقه عثمان بن عيسى سأله عن تيمم الحائض والجنب سواء اذا لم يجد ماءً قال نعم(٢) و مثله موثق عمار(٣).

ص: ٢٤٨

١- المعتبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص ٤٠٨

٢- الكافي ج ٣/ ص ٦٥/ ح ١٠/ باب ٤١

٣- التهذيب ج ١/ ص ٢١٢/ ح ٢٠/

اقول: الظاهر انهما اجنبيان عما نحن فيه من التداخل وعدمه بل المراد ان تيمم الحائض كالجنب.

قيل: ويدل عليه ايضاً ما قاله الصدوق في الفقيه(١) و الهدايه(٢) من انه اذا اجتمع واجب فرض وجوبه في القران و واجب علم وجوبه من السنه فالفرض القرانى يكفى عن الواجب الثابت بالسنه و حيث انه لا يقول الا عن نص و قد عمل به و اعتمده فلا بأس بالاخذ به.

قلت: لم يعلم ان ما قاله مستند الى نص قد عمل به فلعله استنباط منه كما وانه اخص مما نحن فيه كما لو وجب غسل الحيض مع الوضوء فكلاهما مما وجب بالقران وعليه فيجب عليه تيممان كما قاله المصنف.

(و يجب في النيه البدليه والاستباحه و الوجه و القربه)

اما وجوب نيه البدليه فلا- دليل عليه بناءً على المختار من كفايه المره الواحده مطلقاً و حتى لو قلنا بالتفصيل بين التيمم- يعنى بتعدد التيمم للغسل و الوضوء- الذى هو بدل عن الوضوء و بين الذى هو بدل عن الغسل فلا دليل ايضاً على نيه البدليه بل يلزمه الاتيان بما هى وظيفته نعم بناءً على المختار من كون الوضوء لا بد من تقدمه على الغسل - كما تقدم ذلك - لا بد من التيمم بدلاً عن الوضوء ثم التيمم بدلاً عن الغسل هذا لو قلنا بمقاله من يقول بتعدد التيمم للغسل و الوضوء و نحن لا نقول بذلك .

ص: ٢٤٩

١- الفقيه ج ١/ ص ٤٦

٢- الهدايه من الجوامع الفقيهيه باب الاغسال / النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ١، ص: ٤٤٢

ثم انه لدينا تيمم غير بدل و هو من كان نائماً في احد المسجدين ثم احتلم وجب عليه التيمم للخروج من المسجد كما في صحيح ابي حمزه «و لا يمر في المسجد الا متيمماً»^(١) و اطلاقه شامل فيما لو كان زمان الخروج اقصر ام لا و كذلك فيما لو احتلم او اجنب سهواً او عمدأ او جهلاً.

و اما النوم على طهاره فقد روى الفقيه عن الصادق (ع) «من تطهر ثم اوى الى فراشه بات وفراشه كمسجده فان ذكر انه ليس على وضوء فليتيمم من دثاره كائناً ما كان»^(٢) فيمكن حمله على البدل الاختياري.

و اما قصد الاستباحه فكسابقه لا دليل عليه و حصول الطهاره مؤقتاً او الاباحه انما هي من الاثار المترتبه على التيمم ثم لم لا نقول بحصول الطهاره مادام حكمه التيمم وقد سماه الله عز و جل طهوراً {ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم}^(٣) و في صحيح محمد بن عمران و جميل (فان الله جعل التراب طهوراً)^(٤) و مثله غير ه^(٥) و اما ما استند اليه الخلا ف من ان عمرو بن العاص

ص: ٢٥٠

١- الوسائل باب ١٥ من ابواب الجنابه ح/٦

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٩٦ ح/١ باب ٦٤

٣- المائده ايه ٦

٤- الكافي ج/٣ ص ٦٦ ح/٣

٥- الكافي ج/٢ ص ١٤ ح/١

اجنب فى بعض الغزوات..(١) فخير عامى رواه سنن ابى داود(٢) و يمكن حملة على المجاز على فرض تسليم صحته .

و اما نيه الوجه فلا دليل عليها ايضاً .

و اما القربه بمعنى ان يكون الداعى لا يجاده هو امر الله تعالى لا غير فهو مطلوب و شرط فى كل عباده عقلا و آلا لما صدق الامتثال و يدل عليه ايضاً قوله تعالى {و ما امروا آلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين(٣)} .

(و الموالاه)

لا- نص فيها نفيآ و لا اثباتآ و يكفينا فى وجوبها قاعده الاشتغال اذا لم يصدق التيمم بدونها و يمكن الاستدلال على وجوبها من القران حيث قال تعالى {فتيمموا صعيدآ طيبآ فامسحوا بوجوهكم و ايديكم منه} (٤) حيث ان عطف الوجوه و الايدى بالفاء يدل على ارتباط و وحده المسح بالوجوه و الايدى و هى الموالاه.

(و يستحب نفض اليدين)

ص: ٢٥١

-
- ١- الخلاف؛ ج ١، ص: ١٤٤؛ مسأله ٩٢ عدم رافعيه التيمم للحدث .
 - ٢- سنن ابى داود و قد تضمن استنكار النبى (ص) له بالصلاه مع التيمم و سماه جنبآ .
 - ٣- البيه ايه: ٥
 - ٤- المائده ايه: ٦؛ كما انه يمكن استفاده الموالاه من كلمه منه فى الايه المباركه .

كما فى موثق زراره المتقدم(١) لكن المختلف نقل عن ظاهر الاسكافى بعدم جوازه و انه اوجب المسح باليمنى و احتج بان الوضوء يغسل باليمنى فكذا التيمم يمسح بها(٢) و اجابه المختلف بيطان القياس(٣) .

(و ليكن عند اخر الوقت وجوباً مع الطمع فى الماء و الاً استحباً)

اما وجوب التأخير مع الطمع فى الماء فلصحيح ابن مسلم فأخر التيمم الى اخر الوقت(٤) و كذلك صحيح زراره «فليطلب مادام فى الوقت فاذا خاف ان يفوته الوقت فليتمم»(٥) و غيرهما(٦).

و اما عدم التأخير مع اليأس فهو ظاهر العمانى(٧) و الاسكافى(٨) الاً انه جعل الاستحباب فى اول الوقت لا فى اخره .

و يدل على جواز البدار مع اليأس صحيحه زراره «فان اصاب الماء و قد صلى بتيمم و هو فى وقت قال (عليه السلام): تمت صلاته و لا اعاده عليه»(٩) والمراد منها حاله

ص: ٢٥٢

١- و فيه: «ثم رَفَعَهَا فَنَفَضَهَا» و مثله خبره الاخر و خبر عمرو بن ابى المقدام .

٢- المختلف ص ٥٠/

٣- المختلف ص ٥١/

٤- الكافى ج ٣/ ص ٦٣/ باب ٤١ ح ١/

٥- الكافى ج ٣/ ص ٦٣/ ح ٢/ و فى التهذيب بدل فليطلب فليمسك و لا تضر بالمقصود.

٦- التهذيب ج ١/ ص ١٩٣/ ح ٣٣/

٧- المختلف ص ٥٤/

٨- المختلف ص ٤٧/

٩- التهذيب ج ١/ ص ١٩٤/ ح ٣٦/

اليأس بدليل صحيحه المتقدم من وجوب التأخير مع عدم اليأس و بمضمونه افتى الفقيه (١) و مثله خبر علي بن سالم (٢) و خبر ابن سالم (٣) و خبر معاوية بن ميسره (٤) و قد عمل بها الصدوق في الفقيه و الامالى (٥) والحاصل انه لا خلاف بينهم في عدم جواز التقديم مع الطمع بالماء (٦) حتى من العماني و ان قال بصحته بشرط المراعاة فان وجد بطلت صلاته و ان لم يجد صحت (٧) و يشهد له صحيح ابن يقطين «اذا وجه الماء قبل ان يمضى الوقت توضاً و اعاد الصلاة فان مضى الوقت فلا اعاده عليه» (٨) و يدل عليه ايضاً موثق ابى بصير الدال على اعاده الصلاة لمن كان معه ماء

ص: ٢٥٣

-
- ١- الفقيه ج ١/ ص ٥٨
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٢/ ح ٦١
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ١٩٥/ ح ٣٧
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٥٩/ ح ١٠؛ و الحديث صحيح السند؛ و التهذيب ج ١/ ص ١٩٥
 - ٥- امالى الصدوق ص ٥١٥
 - ٦- ففي المختلف ص ٤٧ «المشهور ان تضيق الوقت شرط في صحه التيمم فلو تيمم في اول الوقت لم يصح تيممه و ان كان ايضاً من الماء في اخر الوقت ذهب اليه الشيخ في كتبه و السيد المرتضى و ابو الصلاح و سلار و ابن ادريس و ابن البراج و هو الظاهر من كلام المفيد و قال ابو جعفر بن بابويه يجوز في اول الوقت و قال ابن الجنيد- و ذكر تفصيل ما في متن اللمع.
 - ٧- المختلف ص ٥٤/ فانه قال لا يجوز التيمم قبل اخر الوقت فان صلى- فذكر ما في المتن- و هذه العبارة لا ظهور لها بالجواز و ان كانت تحتمله.
 - ٨- التهذيب ج ١/ ص ١٩٣/ ح ٣٣

فنسى و صلى بالتيمم (١) و انما الخلاف فى جواز التقديم مع اليأس فما استدل به المتأخرون من جواز التيمم مطلقاً فى اول الوقت لاطلاق الروايات المتقدمه ليس فى محله حيث انها ليست فى مقام البيان -لا اقل من الشك فى ذلك- حتى يتمسك بها.

أحكام خاصه بالتيمم

١- لا- يجوز التيمم لصلاه قبل دخول وقتها وذلك للقصور فى دليل المشروعيه فان آيه التيمم دلّت على مشروعيتها عند القيام للصلاه الذى هو عبارته اخرى عن دخول الوقت. و انما جاز الوضوء و الغسل قبل الوقت باعتبار طلبهما النفسى.

٢- يجوز التيمم بعد دخول الوقت حتى مع سעתه بشرط اليأس من التمكن وذلك لان عدم جواز البدار- بناء على استفادته من الروايات- ليس إلّا من جهة احتمال الحصول على الماء المفقود مع اليأس.

٣- و من تيمم لصلاه لعذر و دخل وقت اخرى جازت المبادره إليها و لكنه يعيدها مع ارتفاعه فى أثناءه اما جواز المبادره للصلاه مع التيمم لسابقه فلفرض وقوعه صحيحا. و احتمال الوجدان بعد ذلك لا يضر بالطهاره الحاصله بالفعل.

ص: ٢٥٤

٤- و اما وجوب الإعادة مع الارتفاع في أثنائه فلعدم اقتضاء الأمر الظاهري للاجزاء عن الأمر الواقعي.

٥- و لا- يجوز إراقة ماء الوضوء أو الغسل و لا- إبطالهما بعد دخول الوقت. و من فعل ذلك انتقلت وظيفته الى التيمم و يجوز ذلك قبل دخوله اما حرمة الإراقة و الإبطال بعد الوقت فلكون ذلك تعجيزا بسوء الاختيار عن امتثال الواجب الفعلي.

٦- و اما وجوب التيمم مع العصيان فلتحقق موضوعه.

٧- و اما جواز ذلك قبل الوقت فلان الصلاة بالنسبة للوقت واجب مشروط لا معلق.

٨- انه لو وَجِدَ الماء قبل ركوعه فقد قال الصدوق في الفقيه(١) و العمانى(٢) و الشيخ في النهاية(٣) بنقضه للصلاة استناداً الى صحيح زراره «فليصرف و ليتوضأ ما لم يركع»(٤) و مثله خبر الكافي عن ابن عاصم(٥) و قال المرتضى في مسائل الخلاف انه

ص: ٢٥٥

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٥٨/

٢- المختلف ص ٥١/

٣- النهاية ص ٤٨/

٤- الكافي ج/ ٣/ ص ٦٣/ ح ٤/

٥- الكافي ج/ ٣/ ص ٦٤/ ح ٥/

لا ينقض الصلاة ان دخل فيها(١) و يشهد له خبر محمد بن حمران(٢) لكنه محمول على دخوله في الصلاة في اخر الوقت بقرينه ذيله «و اعلم انه ليس ينبغي لاحد ان يتيمم الا في اخر الوقت» و لو لم نقبل هذا الحمل فالروايه عاجزه عن مقاومه ما تقدم و قال الديلمي بنقض الصلاة ما لم يقرأ(٣) و لم يظهر له مستند.

٩- قال المفيد: و لو ان متيما دخل في الصلاة فأحدث ما ينقض الوضوء من غير تعمد و وجد الماء لكان عليه ان يتطهر و يبني على ما مضى من صلاته ما لم ينحرف عن الصلاة.(٤)

و يشهد له صحيحا زراره و محمد بن مسلم «قال يخرج و يتوضأ ثم يبني على ما مضى من صلاته التي صلى بالتيمم»(٥) و في الثاني منهما قال زراره «فقلت له دخلها و هو متيمم فصلّى ركعه فأحدث و اصاب ماءً قال يخرج و يتوضأ و يبني»(٦) و افتى به المحقق في المعتبر(٧) و الصدوق(٨) و العماني(٩) و الشيخ(١٠) فلا وجه اذاً لانكار

ص: ٢٥٦

١- المختلف ص/ ٥١ و قال: و قواه ابن البراج و اختاره ابن ادریس و ذکر قبل ذلك انه مختار المفيد.

٢- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٠٣ ح/ ٦٤

٣- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥٦٩

٤- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٠٤

٥- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٠٤ ح/ ٦٨

٦- التهذيب ج/ ١ ص/ ٢٠٥ ح/ ٦٩

٧- النجعه ج ٢ ص ٣٥٤

٨- الفقيه ج/ ١ ص/ ٥٨ ح/ ٤ و المعتبر في شرح المختصر؛ ج ١، ص: ٤٠٧؛ و من جمله ما قال: «و لا بأس بالعمل بها على الوجه الذي ذكره الشيخان فانها روايه مشهوره»؛ و هل ان الحكم خاص بمن احدث لا عن عمد كما قال المفيد و الشيخ، ام عام لكل من احدث كما اطلق ابن ابي عقيل والصدوق؟ ظاهر ما تقدم الاول .

٩- المختلف ص/ ٥٣ و نقل عن ابن ادریس منعه لذلك.

١٠- النهايه ص/ ٤٨

ابن ادريس ذلك فأحكام الله عز وجل ليست بالظن والقياس لكن الكافي لم يروه ولا ضرر فيه بعد عمل اولئك.

ثم انه جاء في صحيحه ابن حازم «في رجل يتيمم فصلى ثم اصاب الماء- اما انا فكنت فاعلاً انى كنت اتوضأ و اعيد» (١) و هو يدل على استحباب اعاده الصلاه مادام الوقت باقياً لمن صلى متيمماً و اصاب الماء فيكون شاهداً على ما قاله المصنف (و الاً استحباباً).

(و لو تمكن من الماء انتقض)

كما في صحيح زراره «قال: نعم ما لم يحدث او يصب ماءً» (٢) و غيره (٣).

(و لو وجدته في اثناء الصلاه اتمها على الاصح)

ص: ٢٥٧

١- التهذيب ج/١ ص ١٩٣/ ح ٣٢

٢- الكافي ج/٣ ص ٦٣/ ح ٤

٣- التهذيب ج/١ ص ١٩٣/ ح ٣١

ما قاله ليس له مستند إلا خير محمد بن حمران «في رجل دخل في الصلاة - الي - قال يمضي في الصلاة»^(١) وقد قلنا انه مختص بمن صَلَّى اخر الوقت و يشهد لذلك اشتمال الروايه على ذلك كما تقدم و قلنا فيما سبق ان المفيد اتي بذلك فقال: (ان كان كبير تكبيره الاحرام فليس عليه الانصراف من الصلاة^(٢)) و الظاهر منه انه حيث لا- يجوز الصلاة بالتيمم إلا في اخر الوقت^(٣) فحينئذ لا يجوز له الانصراف لثلاثه صلواته خارج الوقت، و نقل المختلف عن الاسكافي انه يقطع الصلاة ما لم يركع الركعه الثانيه^(٤) ثم قال واحتج ابن الجنيد بما رواه زراره و محمد بن مسلم في الصحيح (قال زراره قلت له دخلها و هو متيمم فصلى ركعه واحده فأصاب ماءً قال يخرج و يتوضأ و يبني) لكن الموجود في الاستبصار^(٥) و التهذيب (فصلى ركعه و احدث فأصاب)^(٦) بدل واحده و الحاصل ان الروايه لا- دلالة فيها على ما قاله الاسكافي و في التهذيب و روى عن الحسن الصيقل (رجل تيمم ثم قام يصلي فمّر

ص: ٢٥٨

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٣/ ح ٦٤/

٢- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٣/

٣- حيث قال: «و ان لم يجد الماء تيمم في اخر اوقات الصلاة عند اليأس منه» .

٤- المختلف ص / ٥١

٥- الاستبصار ج ١/ ص ١٦٧/ ح ٦/

٦- التهذيب ج ١/ ص ٢٠٥/ ح ٦٩/

به نهر و قد صلى ركعه قال فليغسل و ليستقبل الصلاة(١) فلعل الاسكافي استند اليه لكنه لا يقاوم ما سبق و لم يفت به احد غيره.

ثم انه بعد اداء وظيفه الصلاة بالتيتم فيمن حكمه التيمم لا تجب عليه اعاده الصلاة و لا قضاؤها لكن وردت روايات مختلفه رواها التهذيب كما فى خبرى السكونى(٢) و سماعه(٣) من التيمم و الصلاة لكثرت الزحام فى يوم الجمعة المانع من الخروج للتوضوء ثم اعاده الصلاة و مثلهما فى الشذوذ مرسل الكافى(٤) من اعاده الصلاة لمن خاف البرد فتيمم بدل الغسل، ويرده بالاضافه الى ما تقدم صحيحه محمد بن مسلم (عن رجل اجنب فى السفر و لم يجد الا- الثلج او الماء الجامد فقال (عليه السلام): هو بمنزله الضروره يتيمم(٥).

و اما مرفوعتا ابن ابراهيم(٦) وابن اشيم(٧) الدالتان على ان من اجنب فعليه ان يغتسل و ان احتلم يكفيه التيمم فيعارضهما صحيح ابن مسلم (عن الرجل يكون به القرع و

ص: ٢٥٩

-
- ١- التهذيب ج ١/ ص ٤٠٦/ ح ١٥/
 - ٢- التهذيب ج ١/ ص ١٨٥/ ح ٨/
 - ٣- التهذيب ج ١/ ص ٢٤٨/ ح ٦٠/ و بهما افى ابن الجنيد و الشيخ راجع المختلف ص ٥٢/
 - ٤- الكافى ج ٣/ ص ٦٧/ ح ٣/ وقد رواها الكافى عن جعفر بن بشير عن عمه رواه و رواها التهذيب عن جعفر عن عبد الله بن سنان او غيره و رواها الفقيه عن عبد الله بن سنان و لم يعلم صحه نقل الفقيه فالروايه فى حكم المرسله.
 - ٥- الكافى ج ٣/ ص ٦٧/ ح ١/ ؛ و فيها: «و لا يرى ان يعود الى هذه الارض التى توبق دينه» .
 - ٦- الكافى ج ٣/ ص ٦٧/ ح ٢/
 - ٧- الكافى ج ٣/ ص ٦٨/ ح ٣/؛ رواه عن على بن احمد و هو ابن اشيم الذى طعن فيه الشيخ فى رجاله بالمجهوليه (فى اواخر اصحاب الرضا (عليه السلام) .

الجراحه يجب قال لا- باس لا يغتسل و يتيمم(١) وكذلك صحيح ابن ابي عمير عن بعض اصحابه (يتيمم المجدور و الكسير بالتراب اذا اصابته الجنابه)(٢) وكذلك صحيحه الاخر عن محمد بن مسكين و غيره(٣) و غير ذلك من الروايات(٤) و لا شك بمعلوماته الطائفة الثانيه و مشكوكيه المرفوعتين و بذلك تعرف شذوذ ما رواه التهذيب عن ابي بصير و عن عبدالله بن سليمان(٥) و كذلك ما رواه عن ابن مسلم(٦) الدالين على لابدية الغسل و ان كان في ارض بارده و لا يجد الماء و عسى ان يكون الماء جامداً على حد تعبير الثاني منهما او يتخوف ان اغتسل ان يصيبه عنت من الغسل فقد عرفت مخالفتها لما تقدم من الروايات المعمول بها كما و ان الثاني مخالف للقران في ظهوره و لم يروهما الا التهذيب.

ص: ٢٦٠

- ١- الكافي ج ٣/ ص ٦٨/ ح ١/
- ٢- الكافي ج ٣/ ص ٦٨/ ح ٢/
- ٣- الكافي ج ١/ ص ٦٨/ ح ٥/
- ٤- الكافي ج ١/ ص ٦٨/ ح ٤/
- ٥- التهذيب ج ١/ ص ١٩٨/ ح ٤٩/
- ٦- التهذيب ج ١/ ص ١٩٨/ ح ٥٠/

ثم ان المصنف لم يعترض لحكم اجتماع الميت والجنب و غير المتوضىء اذا لم يكن الماء بكفايتهم وكان مشتركاً بينهم و اما لو كان لاحدهم فهو اولى به ففى صحيحه ابن نجران (يغتسل الجنب و يدفن الميت بتيمم الذى هو على غير وضوء لان الغسل من الجنابه فريضه و غسل الميت سنه و التيمم للاخر جائز)^(١) و تؤيدها روايتان (قال اذا اجتمعت سنه و فريضه بدىء بالفرض^(٢) و يعارض الكل مرسله التهذيب (يتيمم الجنب و يُغسل الميت بالماء)^(٣) و حيث ان الاول متعدد و عمل به الفقيه فهو الصحيح الا ان الكلينى لم يرو واحداً من الطائفتين.

و اما اجتماع الجنب و غير المتوضىء فروى التهذيب عن ابى بصير بافضليه تقدم غير المتوضىئين على الجنب^(٤)، و مورد الروايه فيما لو كانوا عده.

مساله: لو لم يتمكن من التراب او الحجر يجب عليه التيمم بالغبار والا- فبالوحد كما تدل عليه المستفيضه منها صحيحه ابى بصير «اذا كنت فى حال لا تقدر الا

ص: ٢٤١

١- الفقيه ج/ ١/ باب ٢١ ص/ ٥٩ حديث/ ١٢ عن ابن نجران و قد اسنده عن الكاظم (عليه السلام) بلا واسطه و اما التهذيب فقد رواه عن ابن نجران عن رجل حدثه عن الكاظم (عليه السلام) و حيث ان رجال الشيخ لم يعد ابن نجران الا فى اصحاب الرضا (عليه السلام) و النجاشى لم ينقل روايته عن غيره فيمكن القول بصحة ما فى التهذيب و حينئذ تصح الروايه مرسله.

٢- التهذيب ج/ ١/ ص/ ١٠٩/ ح/ ١٨ و ص/ ١١٠/ ح/ ١٩

٣- التهذيب ج/ ١/ ص/ ١١٠/ ح/ ٢٠

٤- التهذيب ج/ ١/ ص/ ١٩٠/ ح/ ٢٢

على الطين فتيمم به فان الله اولى بالعدر اذا لم يكن معك ثوب جاف او لبد تقدر ان تنفضه و تيمم به»(١) و مثله غيره(٢).

حكم فاقد الطهورين

و اما حكم فاقد الطهورين فلم يرد فيه نص بالخصوص و قال المفيد فى المقنعه(٣) و المرتضى فى الناصريات(٤) والشيخ فى النهايه(٥) بوجوب القضاء و سقوط الاداء و قال فى المبسوط فاما يؤخر الصلاه او يصلى و كان عليه الاعاده لانه صلى بلا طهاره(٦) و للمفيد قول اخر سيأتى.

هذه الاقوال واما العمومات فاستدل على وجوب القضاء و الاداء بخبر (الصلاه لا تسقط بحال) و لم يثبت كونه خبراً يصح الاعتماد عليه.

و اما ما فى صحيح زراره الوارد فى النفساء (و لا تدع الصلاه على حال فان النبى(ص) قال الصلاه عماد دينكم(٧)) فقيل ان دلالتة فيما نحن فيه غير ظاهره لعدم

ص: ٢٦٢

١- الكافي ج/ ٣ ص ٦٧/ ح ١/ باب ٤٤

٢- التهذيب ج/ ١ ص ١٨٩/ ح ١٨/ و ح ١٩/ و ح ٢٠/ و ح ٢١/

٣- التهذيب ج/ ١ ص ١٩١/ و المقنعه ص ٦٠/

٤- الناصريات من الجوامع الفقيهيه ص ٢٢٦/

٥- النهايه ص ٤٧/

٦- المبسوط ج/ ١ ص ٣١/

٧- الكافي ج/ ٣ ص ٩٩/ ح ٤/

كونه فى مقام البيان، والتعليل فيه ليس وارداً فى مقام التشريع بل فى مقام التأكيد والحث .

اقول: كون ذيله ظاهر فى التأكيد لا ينافى صدره الظاهر فى مقام التأسيس واما قاعده لا يسقط الميسور بالمعسور فلم تثبت نعم معتبره ال سام تدل على عدم السقوط كما تقدم و استدل على سقوط الاداء و القضاء بقاعده (كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر) كما فى صحيحه حفص بن البخترى(١) ومعتبره الفضل بن شاذان (فاما الذى لم يفتق فانه لما مر عليه السنه كلها و قد غلب الله عليه و لم يجعل له السبيل الى ادائها سقط عنه و كذلك كلما غلب الله عليه مثل المغمى عليه فى يوم و ليله فلا يجب عليه قضاء الصلوات كما قال الصادق (عليه السلام): كلما غلب الله على العبد فهو اعذر له(٢) و كما فى صحيح ابن مهزيار (لا يقضى الصوم و لا الصلاه و كلما غلب الله عليه فالله اولى بالعدر(٣) .

فان قلت: مورد هذه الروايات المغمى عليه .

قلت: بل احد مصاديقها المغمى عليه و لا- شك فى عمومها و شمولها كما هو واضح و فى خبر موسى بن بكر حول هذه القاعده (هذا من الابواب التى يفتح كل باب منها الف باب(٤) قلت: و لا حاجه لتحقيق معنى العذر الوارد فى الروايه

ص: ٢٤٣

١- الكافى ج/٣ ص ٤١٣ باب ٦٩ من ابواب الصلاه ح/٧

٢- العلل ج/١ ص ٢٧١ و العيون ج/٢ ص ١١٧

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣٧ ح/١٠

٤- وسائل الشيعه؛ ج ٨ ص ٢٦٠؛ باب ٣

فقد صرحت بسقوط القضاء بالاضافه الى الاداء و ما نحن فيه يعنى فاقد الطهورين, من اظهر مصاديق من غَلَبَ الله عليه و قد ذهب الى السقوط مطلقاً اداءً و قضاءً المفيد في رسالته الى ولده لكنه قال: (و عليه ان يذكر الله تعالى في اوقات صلاته بمقدار صلاته)(١) كما و ان المحقق الحلي نسبه الى الشيخ في احد قوله(٢) و ذهب الى القضاء الحلي و أستدل له بصحيح زراره (من صلى بغير طهور او نسي صلوات او نام عنها قال يقضيها اذا ذكرها(٣)...)) و لا دلالة فيه حيث ان مورده من صلى بغير طهور نسياناً لا فقداناً.

اقول: و يمكن ان يستدل على وجوب الصلاه اداءً لا- قضاءً مضافاً لمعتبره ال سام المتقدمه الداله على عدم السقوط ولا تعارضها قاعده كلما غلب .., بالعمومات الوارده في الكتاب و السنه الداله على وجوب الصلاه و الساكنه عن كفيتها و بضميمه ما ورد من الروايات الوارده في كفيه الصلاه لمن تعذر عليه اتيان بعض اجزائها كالغريق و المزمّن و المريض الداله على ان الصلاه لا- تسقط بتلك الاحوال و ان لها مراتب ادناها قيام التسييح مكان الركعات كما و انه لا فرق بين الاجزاء و الشرائط في لسان الروايات يعنى ان الروايات لم تفرق بين تقييد الصلاه

ص: ٢٦٤

١- مختلف الشيعة ج/٢ ص ٤٥٨/ طبع مكتب الاعلام الاسلامى و هنا قال العلامة ايضاً بسقوط القضاء و الاداء و اما قوله و عليه ان يذكر الله عزوجل بمقدار صلاته فسيأتى في باب صلاه الخوف ما يمكن ان يدل عليه .

٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٣، ص: ١٩١

٣- التهذيب ج/٣ ص ١٥٩/ ح/٢

بالطهاره بعنوان انه شرط و بين اعتبار القبلة فى الصلاه او جزئيه الركوع و السجود و الفاتحه فلا فرق من جهه الروايات بين لا صلاه الا بفاتحه الكتاب و بين لا صلاه الا بطهور فالكل يدل على اعتبار امور فى الصلاه و قد دلت الروايات على سقوط ما هو معتبر عند التعذر و عدم سقوط الصلاه فهذا دليل قطعى و مفسر لعموم اقيموا الصلاه على عدم سقوطها على كل حال و بذلك يظهر النظر فى افاده بعض المحققين من ان قوله (عليه السلام) فى صحيحه زواره (و لا تدع الصلاه على حال فان النبى (ص) قال الصلاه عماد دينكم) حيث قال انها للتأكيد لا للتأسيس.

وجه النظر: ان قوله (عليه السلام) كما يصلح للتأكيد كذلك يصلح للتأسيس و مثله استشهاده (عليه السلام) بقول النبى (ص) صالح لان يكون للتأكيد كما و انه صالح لان يكون للتأسيس و لا مرجح للاول على الثانى و الادله القطعيه دلت على عدم سقوط الصلاه ولو الى ادنى مراتبها هذا و اذا دار الامر بين التأكيد و التأسيس فالاصل هو التأسيس .

حرمه المقدمات المفوته

تقدم فى الصحيحه المتقدمه عن ابن مسلم (و لا-ارى ان يعود لهذه الارض التى توبق دينه) و هذه فقره تدلنا على كون الانسان مسؤول عن المقدمات المفوته للواجب الشرعى و لو قبل الوقت فيمكن الاستدلال بها على حرمه كل مقدمه مفوته بل و موجبه للاضطرار و التعبير ب«لا ارى» لعله من جهه ان هذا الامر مما يدركه العقل، و هذا ايضا احد موارد الاحتياط المنصوص فقد نصت الروايه على

المحافظه على امر الدين بان لا يذهب الى المكان الذى يُذهب بالدين فقوله (عليه السلام) «توبق دينه» قرينه على حرمه هذا العمل فالانسان مسؤول على دينه عقلا وشرعا و من هنا لا يبعد الاستدلال بالروايه على وجوب قضاء كل صلاه كان هو السبب فى فواتها كمن كان متطهراً و بأمكانه ان يصلى فنقض طهارته و اخرج نفسه عن كونه متمكناً او اهرق ماءه و اصيح فاقداً للطهورين «بناءً على القول بسقوط الاداء والقضاء» حيث ان قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر لا تشمله باعتبار كونه هو السبب .

حصيله البحث:

شرط التيمم عدم الماء أو عدم الوصول إليه أو الخوف من استعماله او ضيق الوقت عن استعماله، و يجب طلبه مادام فى الوقت، و يجب ان يكون التيمم بالتراب أو الحجر لا- بالمعادن و النوره الا- اذا صدق عليها اسم الارض، ولا يشترط فيه طهاره التراب.

و الواجب فى التيمم: التَّيُّم، و الضَّرب على الأرض بباطن يديه دفعهً مرّةً للوضوء والغسل فيمسح بهما جبهته من قصاص الشعر إلى طرف الأنف الأعلى ويدخل فى مسح الوجه الجبينان ثم ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزّند إلى أطراف الأصابع ثم اليسرى كذلك . و يكتفى مقطوع اليدين بمسح الوجه بتوسط الغير. و من اجتمع عليه غسل غير غسل الجنابه و الوضوء فلا يجزيه تيمم واحد و وجب عليه تيممان.

ص: ٢٦٦

و تجب فيه نيّة القربه بمعنى قصد امتثال امر الله تعالى، والموالاه، و يستحبّ نفض اليدين. ولا يجوز التيمم لصلاه قبل دخول وقتها. و يجوز التيمم بعد دخول الوقت حتى مع سعته بشرط اليأس من ارتفاع العذر. و من تيمم لصلاه لعذر و دخل وقت اخرى جازت المبادره إليها و لكنه يعيدها مع ارتفاعه في أثنائه , ولا يجوز إراقه ماء الوضوء أو الغسل و لا إبطالهما بعد دخول الوقت. و من فعل ذلك كان اثمًا وان انتقلت وظيفته الى التيمم و يجوز ذلك قبل دخوله. ولو وجد الماء قبل ركوعه بطلت صلاته . وقال المفيد: و لو ان متيمما دخل في الصلاه فأحدث ما ينقض الوضوء من غير تعمد و وجد الماء لكان عليه ان يتطهر و يبنى على ما مضى من صلاته ما لم ينحرف عن الصلاه وبه افتى غيره من المتقدمين وعليه دل الدليل . ومن حكمه الصلاه بالتيمم لا تجب عليه اعاده الصلاه و لا قضاؤها. نعم يستحب اعاده الصلاه مادام الوقت باقياً لمن صلى متيمماً و اصاب الماء. ولو لم يتمكن من التراب او الحجر يجب عليه التيمم بالغبار و الماء فبالوحد. و تجب الصلاه على فاقد الطهورين اداءً و لا قضاء عليه. و تحرم المقدمات المفوته فلا يجوز للانسان ان يهرق ماء وضوئه ليوم غده مثلاً وان وجب عليه التيمم لو فعل ذلك.

الفصل الثانى. ٣

موجبات الغسل. ٣

موجب الجنابه. ٤

ما يجب له غسل الجنابه. ١٢

ما يحرم على الجنب ١٤

كيفية الغسل. ٢٥

وجوب غسل الظاهر ٢٨

وجوب غسل الشعر ٢٨

احكام الشك. ٣٣

مستحبات الغسل. ٣٦

حكم من احدث اثناء الغسل. ٤٠

عدم كفايه الغسل عن الوضوء الا... ٤٤

حكم الوضوء مع الغسل. ٤٥

فصل فى الحيض.. ٤٧

حكم ذات العاده ٦٤

حكم المبتداه والمضطربه. ٦٥

حكم تجاوز الدم وعدمه. ٦٥

الاقوال فى المبتدأه ٦٧

حكم انقطاع الدم. ٧٠

كيفية الاستبراء. ٧٠

احكام الحيض.. ٧٢

كفاره الوطى. ٧٧

ص: ٢٦٨

تحقيق حول قاعده من ادرك ركعه من الوقت. ٩٠

كيفية غسلها ٩٥

فصل فى النفاس.. ٩٦

حكم تجاوز الدم لذات العاده وعدمه. ١٠١

احكام النفساء. ١٠١

فى الاستحاضه. ١٠٧

احكام الاستحاضه. ١١٣

فصل فى غسل مس الميت. ١١٦

وجوب الغسل بمس العظم مجردا ١٢٠

الغسل مع الجبيره ١٢٣

(القول فى احكام الاموات) ١٢٦

(الثانى: الغسل) ١٣٥

حكم من لا مغسل له. ١٥١

وهل ينزع عنه الفرو و الجلود؟ ١٥٦

حكم المقتول قوداً ١٥٧

(الثالث: الكفن) ١٦٦

تحنيط الميت. ١٧٢

(الرابع: الصلاه عليه) ١٨٤

مما يشترط فى صلاه الميت. ٢٠٨

(الخامس: دفنه) ٢١٢

عدم جواز المسلم فى مقبره الكفار و بالعكس .. ٢٢٧

(الفصل الثالث فى التيمم) ٢٣١

كيفيه التيمم. ٢٤١

حكم مقطوع اليدين. ٢٤٩

أحكام خاصه بالتيمم ٢٥٦

حكم اجتماع الميت والجنب و غير المتوضىء. ٢٦٢

حكم فاقد الطهورين. ٢٦٤

ص: ٢٦٩

حرمه المقدمات المفوته. ٢٦٧

الفهرس.. ٢٧٠

ص: ٢٧٠

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ _ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی شرح

اللمعہ الدمشقیہ

الجزء الثالث

کتاب الصلاه

القسم الاول

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار و العن اعداءهم اجمعين .

(كتاب الصلاة)

اشاره

(و فصوله احد عشر)

الفصل الاول فى اعداد الصلاة

(الاول: اعدادها و الواجب سبع , اليوميه والجمعه والعيدين والايات والطواف والاموات و الملتزم بنذر و شبهه) من العهد و اليمين.

اما اليوميه: فقد ذكر تعالى {اقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل و قران الفجر ان قرآن الفجر كان مشهودا(١)} و قوله تعالى {اقم الصلاة طرفى النهار و زلفاً من الليل(٢)} و قوله تعالى {حافظوا على الصلوات و الصلاة الوسطى(٣)} و قد

ص: ٣

١- الاسراء آيه ٧٨

٢- هود آيه ١١٤

٣- البقره آيه ٢٣٨

استدل الباقر (عليه السلام) بهذه الايات الثلاث كما في صحيح زراره الدال على وجوب الصلوات الخمس (١)، و لا يخفى ان وجوبها و اعدادها من ضروريات الدين و نكتفى بذكر صحيح زراره «فرض الله الصلاه و سن النبي (صلى الله عليه و آله) عشره اوجه: صلاه الحضر و السفر و صلاه الخوف على ثلاثه اوجه و صلاه كسوف الشمس و القمر و صلاه العيدين و صلاه الاستسقاء و الصلاه على الميت» (٢) و اطلاق الصلاه على الميت يمكن ان يكون بالمعنى اللغوى لما تقدم سابقاً فى باب الجنائز من كونها دعاءً كما فى قوله تعالى {وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم} (٣).

ثم ان تسميه اليوميه باليوميه ليس من باب التغليب كما توهم بل باعتبار ان اليوم شامل للليل و النهار كما جاء اطلاقه كذلك فى عدة ايات فى سورة البقره {واذكروا الله فى ايام معدودات} (٤) و غيرها من الايات.

(والمندوب لا حصر له)

اقول: المندوبات التى لها اسم و عنوان كالواجبات محصوره و معينه و انما المندوب الذى لا اسم له لا حصر فيه و استدلاله بخبر (الصلاه خير موضوع فمن شاء استقلّ و من شاء استكثر) (٥).

ص: ٤

١- الكافى ج/ ٣ ص ٢٧١/ ح ٣

٢- الكافى ج/ ٣ ص ٢٧٢/ ح ٣

٣- التوبه ايه ١٠٣

٤- البقره ايه ٢٠٣

٥- مكارم الأخلاق ص ٤٧٢ الفصل الخامس فى وصيه رسول الله ص لأبى ذر الغفارى رضى الله عنه.

(و افضله الرواتب)

و الرواتب ايضاً متفاوتة ففي رساله على بن بابويه «افضل النوافل ركعتا الفجر و بعدهما ركعه الوتر و بعدها ركعتا الزوال و بعدهما نوافل المغرب و بعدهما تمام صلاه الليل و بعدها تمام نوافل النهار»(١).

(فللظهر ثمان ركعات قبلها وللعصر ثمان قبلها وللمغرب اربع بعدها و للعشاء ركعتان جالساً)

كما في معتبره الفضل بن شاذان «والسنه اربع و ثلاثون ركعه ثمان ركعات قبل فريضة الظهر و ثمان ركعات قبل العصر و اربع ركعات بعد المغرب و ركعتان من جلوس بعد العتمه تعدان بركعه و ثمان ركعات في السحر و الشفع و الوتر ثلاث ركعات يسلم بعد الركعتين و ركعتا الفجر»(٢).

و الروايات في كون الفرائض و النوافل احدى و خمسين ركعه متظافره ففي صحيحه الفضيل بن يسار «الفريضة و النافله احدى و خمسون ركعه منها ركعتان

ص:٥

١- الفقيه ج/١ ص ٣١٤ باب ٧٥ من ابواب الصلاه

٢- العيون ج/٢ ص ١٢٣ وهي في غاية الاعتبار و قد رويت باسانيد متعدده ففي العيون بسندين و في التحف رواها عن الفضل بن سهل مضافا الى وثاقه ابن عبدوس وابن قتيبه.

بعد العتمه جالساً تعدان بركعه وهو قائم الفريضة منها سبعة عشر ركعه و النافله اربع و ثلاثون ركعه»(١) و غيرهما من الروايات(٢).

و اما مرسل الصدوق المشتمل على ان النبي (صلى الله عليه و آله) يصلى المغرب بغيوبه الشمس و أنه لا يصلى من نوافل العصر إلا أربعا فشاذ(٣).

و اما مرسله على بن الحكم(٤) و خير القاسم بن الوليد عن الصلاه فى النهار من النوافل (قال هى ست عشره ركعه اى ساعات النهار شئت ان تصلها صليتها إلا انك ان صليتها فى مواقيتها افضل)(٥) فمضافا لضعفهما سندنا لم يظهر العامل بهما.

و اما ما رواه التهذيب صحيحاً عن زراره بحذف اربع من العصر و اثنين من المغرب و الوتيره(٦) و روى عن ابى بصير بحذف اربع من العصر و الوتيره(٧) و ما

ص:٦

-
- ١- الكافى ج/٣ ص/٤٤٣ ح/٢ باب ٨٥ من ابواب الصلاه
 - ٢- الكافى ج/٣ ص/٤٤٣ ح/٣ و ح/٥ و ح/٤
 - ٣- الفقيه ج/١ ص/١٤٦ باب ٣٦ و اما اشتماله على كونه (ص) يصلى نافله الفجر عنده و يعيده كما افتى به فى المقنع ص/١١ و كذلك فى الهدايه ص/٥٣ من الجوامع الفقيهيه فلا يعارضه شىء و لا ضير فيه إلا ما يتوهم من الاطلاقات الداله على كونها مع صلاه الليل و هى لا تدل على نفي كونها عند الفجر او بعده .
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص/٨ ح/١٥
 - ٥- التهذيب ج/٢ ص/٩ ح/١٧
 - ٦- التهذيب ج/٢ ص/٧ ح/١٣ و مثله ح/١٢ و حملهما الشيخ على معذوريه زراره من حيث انه ذو تجاره و سفر و لا يخفى تعارضهما مع ما دل على عدم سقوط نافله المغرب سافراً و حضراً فالرد الى اهله اولى من الحمل على التأكيد .
 - ٧- المصدر السابق ح/١١

رواه الكشي (و عليك بصلاه الستة و الاربعين) (١) و ما رواه التهذيب عن عبد الله بن سنان (لا- تصل اقل من اربع و اربعين ركعه) (٢) فكلها محموله على التأكيد و الأ فلا تقاوم ما هو معلوم و ثابت.

ثم من آداب نافله المغرب عدم التكلم قبل ادائها كما فى ما رواه الكافى عن ابى الفوارس (٣) و خبر رجاء بن ابى الضحاك (٤) و تضمن الثانى منهما كون تعقيب صلاه المغرب بعد نافلتها.

(و يجوز قائماً بعدها)

اى بعد العشاء يجوز ان يصلى الركعتين من جلوس قائماً و يدل عليه خبر الكافى عن الحارث بن المغيرة النصرى (٥) و خبر التهذيب عن سليمان بن خالد (٦).

اقول: و باتيانهما قائماً يصير الفرض و النفل اثنتين و خمسين ركعه و بذلك تعرف مخالفتها لما هو ثابت و معلوم من كون النوافل مع الفرائض احدى و خمسين و

ص: ٧

١- رجال الكشي ؛ عنوان زواره بن اعين ح/ ١٤ و مثله خبره عن يونس بن يعقوب .

٢- المصدر السابق ح/ ٩

٣- الكافى ج/ ٣ ص ٤٤٣ ح/ ٧؛ و فيه: (نهانى ابو عبد الله (عليه السلام) ان اتكلم بين الاربع ركعات التى بعد المغرب).

٤- العيون ص ١٨١ ج/ ٢ ح/ ٥ باب ٤٢

٥- التهذيب ج/ ٢ ص ٩ ح/ ١٦ و الكافى ج/ ٣ ص ٤٤٦ ح/ ١٥ الصحيح عدم صحه الركون الى خبر النصرى و لا وثوق به كما ستعرف.

٦- التهذيب ج/ ٢ ص ٥ ح/ ٨؛ اقول: وهى لا دلالة فيها حيث قال: و لا تعدان من الخمسين.

من كونهما من جلوس تعدّان بركعه من قيام اضعف الى ذلك معارضتهما لخبر الكشى عن هشام المشرفى عن الرضا (عليه السلام) فى خبر «وقالوا ان يونس يقول ان من السنه ان يصلى الانسان ركعتين و هو جالس بعد العتمه فقال صدق يونس» (١) و خبر العلل عن ابى بصير (من كان يؤمن بالله و اليوم الاخر فلا يبيتنّ الا بوتر قلت تعنى الركعتين بعد العشاء الاخره قال نعم انهما بركعه فمن صلاهما ثم حدث به حدث مات على وتر) (٢).

(وثمان صلاه الليل و ركعتا الشفع بعدها و ركعه الوتر و ركعتا الصّبح قبلها)

اى قبل صلاه الصبح للصحاح الاتيه كما فى موثق زراره كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) يصلى من الليل ثلاث عشره ركعه منها الوتر و ركعتا الفجر فى السفر والحضر (٣)؛ و غيرها من الروايات (٤) و قد خالف الصدوق فى كون نافله الفجر قبل الفجر مستندا الى ما ارسله عن الباقر (عليه السلام) (٥) و قد تقدم شذوذ الخبر مضافا الى ضعفه سندنا .

(و فى السفر و الخوف تنتصف الرباعيه)

ص: ٨

-
- ١- رجال الكشى ص/ح ٢٤/ من اخبار يونس بن عبد الرحمن .
 - ٢- العلل ص/ ٣٣٠ ج/ ٢ باب ٢٧؛ و مثل خبر العلل صحيح زراره و بتوسط ابن ابى عمير التهذيب ج/ ٢ ص/ ٣٤١ ح/ ٢٦٨ .
 - ٣- الكافى ج/ ٣ ص/ ٤٤٦ ح/ ١٤
 - ٤- الكافى ج/ ٣ ص/ ٤٤٤ ح/ ٨
 - ٥- الفقيه ج/ ١ ص/ ١٤٦ باب ٣٦ و المقنع ص/ ١١ و الهدايه ص/ ٥٣ من الجوامع الفقيهيه .

المراد من الخوف هو الحرب و انما تنصف فى الحرب اذا لم تكن الى حد المطارده و المسايغه و الّا فيسَدّل كل ركعه بتكبيره ففى صحيح الفضلاء: (قال فى صلاه الخوف عند المطارده و المناوشه يصلّى كل انسان منهم بالايماء حيث كان وجهه و ان كانت المسايغه و المعانقه و تلاحم القتال فان امير المؤمنين صلوات الله عليه صلى ليله صفيين و هى ليله الهرير لم تكن صلاتهم الظهر و العصر و المغرب و العشاء عند وقت كل صلاه الّا التكبير و التهليل و التسبيح و التحميد و الدعاء فكانت تلك صلاتهم لم يأمرهم باعاده الصلاه)(١) و غيرها من الروايات(٢) التى تدل على كفايه تكبيره واحده عن كل ركعه.

و اما التقصير فى صلاه الخوف فقد جاء فى صحيح حريز عن الصادق (عليه السلام) فى قول الله عز و جل {فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلاه ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا(٣)} قال فى الركعتين تنقص منهما واحده(٤).

و اما التقصير فى السفر فسيأتى فى محله.

ص:٩

١- الكافى ج/٣ ص/٤٥٧ باب ٨٨ ح/١؛ و قد دلت هذه الصحيحه بعد الغاء الخصوصيه على ان من كانت وظيفته كيفيه معينه فهى مجزيه له عن القضاء و الاداء و عباره اخرى ان المأمور به بالامر الاضطرارى يقوم مقام المأمور به بالامر الاختيارى و يجزئ عنه و هذه الروايه كفتنا مؤونه ذاك البحث الاصولى .

٢- المصدر السابق ح/٥ و ح/٣

٣- النساء ايه ١٠١

٤- الكافى ج/٣ ص/٤٥٨ ح/٤

(و تسقط راتبه المقصوره)

كما فى صحيحه ابى بصير «الصلاه فى السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شىء الا المغرب» (١) ومثله موثق سماعه (٢) و غيره (٣) وقد دلت بالاطلاق على سقوط راتبه العشاء ايضاً لكن يعارض اطلاقها معتبره الفضل بن شاذان «فان قال فما بال العتمه مقصوره و ليس تترك ركعتاه قيل ان تلك الركعتين ليستا من الخمسين و انما هى زياده فى الخمسين تطوعاً ليتم بها بدل كل ركعه من الفريضه ركعتين من التطوع» (٤) و عمل بها الصدوق (٥) و العماني فقال: «و أوكد النوافل الصلوات التى تكون فى الليل لا رخصه فيها فى تركها فى سفر و لا حضر» (٦) فلا بد من القول بحكومته معتبره الفضل على ما دل على السقوط لان معتبره الفضل تقول انها ليست من النوافل فهى خارجة تخصصاً فلا تسقط نافله العشاء.

(و لكل ركعتين من النافله تشهد وتسلم)

ص: ١٠

١- الكافى ج ٣/ ص ٤٣٩/ ح ٣/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٤٣٩/ ح ١/

٣- التهذيب ج ٢/ باب ٢ من ابواب الصلاه ح ٥/ و ح ٦/ ص ١٣/ و ص ١٤/

٤- العيون ج ٢/ ص ١١٣/

٥- الفقيه ج ١/ ص ٢٩٠/ باب ٦١ من الصلاه

٦- النجعه كتاب الصلاه ج ١/ ص ٢٤/

كما في كتاب حريز عن ابي بصير (و افضل بين كل ركعتين من نوافلك) (١) وكما في خبر علي بن جعفر «عن الرجل يصلي النافله يصلح له ان يصلي اربع ركعات لا يسلم بينهما قال لا الا ان يسلم بين كل ركعتين» (٢).

(و للوتر بانفراده)

كما في معتبره الفضل بن شاذان (و الوتر ثلاث ركعات يسلم بعد الركعتين) (٣) و غيره (٤).

و اما ما رواه التهذيب عن يعقوب بن شعيب (٥) و غيره (٦) من انها موصوله فحملها الشيخ على ثلثه محامل احدها التقيه (٧) و يكفى لسقوطها ورد علمها الى اهلها معارضتها لما هو اصح منها.

(و لصلاه الاعرابي ترتيب الظهرين بعد الثنائيه)

ص: ١١

١- مستطرفات السرائر عن كتاب حريز ص ٧١/ ح ١؛ اقول: و بعد كون وصول كتاب حريز الى الشيخ صحيحا لا يضرنا كون ابن ادريس لم يذكر لنا سنده الى الكتاب فهو من اقرباء الشيخ و لا شك ان مكتبه الشيخ تحت اختياره.

٢- قرب الاسناد ص ١٩٤/ ح ٧٣٦

٣- العيون ج ٢/ ص ١٢٣/ باب ٣٥

٤- العيون ج ٢/ ص ١٨١/ باب ٤٣

٥- التهذيب ج ٢/ ص ١٢٩/ ح ٢٦٢/ باب ٨

٦- التهذيب ج ٢/ ص ١٢٩/ ح ٢٦٣

٧- التهذيب ج ٢/ ص ١٢٩

و الاصل فيها ما نقله مصباح الشيخ عن زيد بن ثابت «فصل ركعتين تقرأ- الى- ثم قم فصل ثمانى ركعات بتسليمتين»(١) و حيث لم تذكر فى اخبارنا فلا عبره بها و هى معارضه للاخبار المتظافره من كون النوافل غير مفرده الوتر ركعتين ركعتين كما فى مر من صحيح حريز المتقدم مما رواه المستطرفات عن كتابه و معتبره ابن شاذان.

ثم ان المصباح ارسل عن النبى (صلى الله عليه و آله) روايتين احدهما بالصلاه اربع ركعات لا- يفرق بينهن(٢) والاخرى بالصلاه احدى عشر ركعه بتسليمه واحده(٣) و حيث لم يروهما غيره و لم يفت بهما احد و معارضتهما لما سبق مع ما فيهما من الارسال فلا يمكن العمل بهما.

ثم ان صلاه الاعرابى و ان ذكرها الشيخ فى مصباحه لكنه لم يذكرها فى كتبه الاخرى و لم يروها فى كتابه التهذيب الذى جمع فيه كل الروايات و لعل اول من ذكرها بعده الحلبي فى غنيته(٤).

ص: ١٢

- ١- مصباح المتهدج ص/ ٢٨١؛ و هى روايه عاميه راويها زيد بن ثابت و قد عدّه الجزرى عثمانياً كما و انه لم يشهد مع امير المؤمنين (عليه السلام) شيئاً فى حروبه و نقل الشيخ فى التهذيب ج/ ٦ ص/ ٢١٨ عن الباقر (عليه السلام) (و اشهد على زيد بن ثابت لقد حكم فى الفرائض بحكم الجاهليه). راجع القاموس ج/ ٤ ص/ ٥٣٥
- ٢- مصباح المتهدج ص/ ٢٢٨ و فيه: (لا يفرق بينهن ...).
- ٣- مصباح المتهدج ص/ ٢٢٩ و فيه: (احدى عشره ركعه بتسليمه واحده).
- ٤- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٤٩٥

الواجب من الصلوات سبْع: اليوميّه و الجمعه و العيدان و الآيات و الطّواف و الأموات و الملتزم بنذرٍ و شبهه.

و المندوب الذى له اسم و عنوان كالواجبات محصوره و معينه و انما المندوب الذى لا اسم له لا حصر له و أفضله الرّواتب، فللظّهر ثمانٍ قبلها و للعصر ثمانٍ قبلها و للمغرب أربعٌ بعدها من آداب نافله المغرب عدم التكلم قبل ادائها و للعشاء ركعتان جالساً بعدها و ثمانى اللّيل و ركعتا الشّفق و ركعه الوتر و ركعتا الصّبح قبلها و فى السّيفر تنتصف الرّباعيّه و تسقط راتبه المقصوره الا الوتيره فلا تسقط فى السفر، و لكلّ ركعتين من النّافله تشهّدٌ و تسليمٌ، و للوتر بانفراده.

الفصل الثانى فى شرائط الصلاه

اشاره

(الثانى: فى شروطها و هى سبعه)

الشرط الاول فى الوقت

اشاره

(الاول: الوقت، فللظّهر زوال الشمس المعلوم بزيد) اى زياده (الظل بعد نقصه)

و يدل على كون الزوال اول وقت وجوب الصلاه مضافاً الى الايه المباركه {اقم الصلاه لدلوك الشمس الى غسق الليل...} (١) حيث ان الدلوك هو زوال الشمس

ص: ١٣

عن الاستواء كما في المصباح(١) و مضافا الى الضروره من الدين خبر زراره (اذا زالت الشمس دخل الوقتان الظهر و العصر)(٢) وغيره من النصوص المتظافره(٣) و في خبر عبيد بن زراره (الآن هذه قبل هذه ثم انت في وقت منهما جميعاً حتى تغيب الشمس)(٤).

واما علامته بزيادة الظل بعد نقصانه مضافا الى كونه معلوما فقد دل عليه مرفوع احمد بن محمد بن عيسى الاشعري عن سماعة (ثم لا يزال ينقص حتى تزول فاذا زالت زاد)(٥).

ثم انه روى المشايخ الثلاثة في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابي عبدالله الفراء عن الصادق (عليه السلام) (انه ربما اشتبه الوقت علينا في يوم الغيم فقال تعرف هذه الطيور التي عندكم بالعراق يقال لها الديكه قلت نعم قال اذا ارتفعت اصواتها و تجاوبت فقد زالت الشمس)(٦) و مثله غيره(٧) و هذه علامه ثانيه لدخول الوقت و لا يضر اهمال ابي عبد الله الفراء بعد كون الراوى عنه ابن ابي عمير و عمل الثلاثة بها .

ص: ١٤

-
- ١- المصباح المنير ص/ ١٩٩
 - ٢- التهذيب ج/ ٢ ص/ ١٩ ح/ ٥
 - ٣- التهذيب ج/ ٢ ص/ ١٩ مثل موثق زراره ح/ ٤ و غيره ح/ ٣ و ح/ ١
 - ٤- الكافي ج/ ٣ ص/ ٢٧٦ ح/ ٥ باب ٥ و قريب منه ما في الباب من روايات.
 - ٥- التهذيب ج/ ٢ ص/ ٢٧ ح/ ٢٦ باب ٤
 - ٦- الكافي ج/ ٣ ص/ ٢٨٤ ح/ ٢ باب ٨ و الفقيه ج/ ١ ص/ ١٤٣ و التهذيب ج/ ٢ ص/ ٢٥٥ ح/ ٤٧ باب ١٣
 - ٧- الفقيه ج/ ١ ص/ ١٤٤ ح/ ٢٤ و التهذيب ح/ ٤٨ ص/ ٢٥٥ ج/ ٢ ؛ و الكافي ج/ ٣ ص/ ٢٨٥ ح/ ٥ و فيه: (اذا صاح الديك ثلاثه اصوات ولاءً فقد زالت الشمس و قد دخل وقت الصلاه).

ثم انه ورد جعل الشمس على الحاجب الايمن لمعرفة الزوال ففي مجالس ابن الشيخ عن امير المؤمنين (عليه السلام) وفيه قال النبي (صلى الله عليه و آله) اتانى جبرئيل فأرانى وقت الظهر حين زالت الشمس فكانت على حاجبه الايمن(١).

اقول: فان طابقت العلامه الاعتبار(٢) فهو و آلا فلا و بها افتى المفيد بعد التوجه الى القبله اولاً(٣).

(و للعصر الفراغ منها و لو تقديراً)

كما فى مرسله داود بن فرقد (اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر حتى يمضى مقدار ما صلى المصلى اربع ركعات فاذا مضى ذلك فقد دخل وقت الظهر و العصر حتى يبقى من الشمس مقدار ما يصلى اربع ركعات فاذا بقى مقدار ذلك فقد خرج وقت الظهر و بقى وقت العصر حتى تغيب الشمس)(٤) و لصحيح الحلبي

ص: ١٥

١- مجالس ابن الشيخ المجلس الاول ح/ ٣١

٢- يعنى حيث ان الروايه لا- حجه فيها ان لم تبلغ حد الوثوق فلا بد من مقارنتها مع العلامات الاخر فان طابقتها فى كل وقت و مكان فهو و ان طابقتها فى بعض ايام السنه و بعض المناطق فهو و آلا فلا .

٣- المقنعه ص/ ١٣

٤- التهذيب ج/ ٢ ص/ ٢٥ ح/ ٢١ باب ٤

و فيه: (و لكن يصلى فيما بقى من وقتها ثم ليصل الاولى بعد ذلك على اثرها)(١) و بهذين و غيرهما يقيّد اطلاق ما فى خبر زراره المتقدم و غيره.

ثم انه نسب الخلاف الى الصدوقين بالقول بدخول وقتها معاً و نوقش فى النسبه المذكوره حيث لم يصرحاً بذلك واما ما فى صحيح الفضلاء (وقت الظهر بعد الزوال قدما و وقت العصر بعد ذلك قدما)(٢) و صحيح زراره (سألته عن وقت الظهر قال ذراع من زوال الشمس و وقت العصر ذراعان من وقت الظهر فذلك اربعة اقدام من زوال الشمس)(٣) و غيرهما(٤) فتحمل على ان ما فيها لمن صلى النوافل و استشهد الشيخ فى التهذيب لهذا الحمل بصحيح ابن حازم (الا انبئكم بأبين من هذا اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر الا ان بين يديها سبحة و ذلك اليك ان شئت طولت و ان شئت قصرت)(٥) و بسند اخر عنه بروايه الكافى (فان كنت خفت سبحتك(٦) فحين تفرغ من سبحتك ان طولت فحين تفرغ من

ص: ١٦

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٦٩/ح ١١١/باب ١٣

٢- الفقيه ج/١ ص ١٤٠/ح ٤؛ و التهذيب ج/٢ ص ٢٥٥/ح ٤٩

٣- الفقيه ج/١ ص ١٤٠/ح ٨ و التهذيب ج/٢ ص ١٩/ح ٦

٤- الكافى ج/٣ ص ٢٧٥/ح ١/باب ٥؛ صحيح يزيد بن خليفه و غيره .

٥- التهذيب ج/٢ ص ٢٢/ح ١٤ و فى سنده عن الحارث بن المغيرة و عمر بن حنظله عن منصور بن حازم قالوا: و سند الكافى ج/٣ ص ٢٧٦/ح ٤ بدل عن منصور بن حازم و منصور بن حازم قالوا: و هو الصحيح بقريته «قالوا» و على كل من الحالين فالسند صحيح.

٦- فى مجمع البحرين ٢: ٣٦٩: «السَّبْحَةُ بالضم خرزات يسبَّحُ بها. و السبحة أيضا: التطوع من الذكر و الصلاة و منه قضيت سبحتى».

سبحتك(١)و فيها دلالة واضحة ان التفريق بينهما انما هو لاجل النوافل و الآ فلا وقد دلت على هذا المعنى روايات اخر مثل صحيحه زراره المتقدمه قال (اتدرى لم جعل الذراع و الذرعان, قلت: لم جعل ذلك قال لمكان النافله لك ان تتنفل من زوال الشمس الى ان يمضى ذراع فاذا بلغ فيئك ذراعاً بدأت بالفريضة وتركت النافله و اذا بلغ فيئك ذراعين بدأت بالفريضة و تركت النافله(٢) و على اى حال فالفصل فى الظهرين انما هو لاجل نوافلهما و اما العشاء ان فلهمما و لنوافلهما كما و انه لا اشكال فى الجمع بين الصلاتين كما فى موثق زراره (صلى رسول الله (صلى الله عليه و آله) بالناس الظهر و العصر حين زالت الشمس فى جماعه من غير عله و صلى بهم المغرب و العشاء الاخره قبل سقوط الشفق من غير عله فى جماعه و انما فعل رسول الله (صلى الله عليه و آله) ليتسع الوقت على امته(٣).

(و تأخيرها) يعنى العصر (الى مصير الظل مثله افضل)

كما فى موثق زراره عن عمرو بن سعيد (اذا كان ظلك مثلك فصل الظهر و ان كان ظلك مثلك فصل العصر(٤) الا ان اكثر الروايات وردت بالقامه للظهر و القامتين للعصر او بالذراع للظهر و الذراعين للعصر و فسرت القامه بالذراع لا قامه

ص: ١٧

١- الكافي ج ٣/ ص ٢٧٦/ ح ٤/ السند الثانى.

٢- الفقيه ج ١/ ص ١٤٠/ ح ٨/ و التهذيب ج ٢/ ص ١٩/ ح ٦/

٣- الكافي ج ٣/ ص ٢٨٦/ ح ١/ باب ٩ و التهذيب ج ٢/ ص ١٩/ ح ٤/ باب ٤

٤- التهذيب ج ٢/ ص ٢٢/ ح ١٣/

الانسان كما فى اخبار متعدده(١) وكذلك ورد القدمان للظهر و الاربعه للعصر كما تقدم فى صحيح الفضلاء و فى صحيح زرارہ جعل الذراع للظهر و الذراعين للعصر و فسر الذراعين باربعه اقدم(٢)، و الحاصل انه لا- تنافى بين روايات الذراع و القامه و القدمين و لعل المراد من موثق زرارہ بصيروره الظل مثله هو الذراع و القامه فلا تنافى فى الكل.

و اما خبر التهذيب عن صفوان الجمال « بان صلاه العصر تكون على قدر ثلثى قدم بعد الظهر»(٣) فشاذا لمخالفته للروايات المشهوره .

(و للمغرب ذهاب الحمرة المشرقيه)

و يدل على ذلك مرسل ابن ابى عمير و هو من اصحاب الاجماع «وقت سقوط القرص و وجوب الافطار- الى- فاذا جازت قمه الرأس الى ناحيه المغرب فقد وجب الافطار و سقط القرص»(٤) و مثله فى الظهور مرسل ابن اشيم(٥).

و تدل عليه روايات اخر الا ان العلماء ابدوا تشكيكاً فى دلالتها(٦) كما فى خبر بريد العجلى(٧) و لا اشكال فى دلالته.

ص: ١٨

١- كما فى التهذيب ج/٢ ص ٢٣/ ح ١٥/ ح ١٦/ ح ١٧/

٢- و قد تقدما .

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٥٧/ ح ٥٧/ باب ١٣

٤- الكافى ج/٣ ص ٢٧٩/ ح ٤/

٥- الكافى ج/٣ ص ٢٧٨/ ح ١/

٦- التهذيب ج/٢ ص ٢٥٩/ ح ٧٠/ ح ٦٨/ و ص ٢٩/ ح ٣٧/

٧- الكافى ج/٣ ص ٢٧٨/ ح ٢/

و يدل على القول الثانى - يعنى كون الغروب بسقوط القرص - صحيحه ابن سنان (وقت المغرب اذا غربت الشمس فغاب قرصها) (١) و صحيحه زراره (٢) و غيرهما (٣).

وفيه: انها لا- تنافى الطائفة الاولى من كون الغروب بغياب الحمرة حيث ان الاولى مفسره للثانيه و الثانيه دلالتها قابله للتقييد بالاولى وحيث ان الاولى قد اعتمدها العلماء ولا قصور فى حجيتها بعد عملهم بها كما عن المعتمر «بان عليه عمل الاصحاب» (٤) فتكون حاكمه على جميع ما ورد من الطائفة الثانية و لعل مراد من قال بسقوط القرص سقوطه الذى لا يحصل الا بغياب الحمرة.

اقول: و قد روى العامه عن النبى (صلى الله عليه و آله) ما يدل على كون المغرب بغياب الحمرة كما فيما رواه سنن ابى داود عن ابن ابى اوفى, و استيعاب ابى عمر (٥).

(و للعشاء الفراغ منها)

اى الفراغ من المغرب و يدل عليه بالخصوص خبر داود بن فرقد عن بعض اصحابنا (فقد دخل وقت المغرب و العشاء الاخره حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلى المصلى اربع ركعات فاذا بقى مقدار ذلك فقد خرج وقت

ص: ١٩

١- التهذيب ج ١/ ص ٢٨/ ح ٣٢

٢- الكافى ج ٣/ ص ٢٧٩/ ح ٥

٣- التهذيب ج ٢/ ص ٢٧/ ح ٢٩/ و ح ٣٠/ و ص ٢٨/ ح ٣١

٤- المعتمر ج ٢ ص ٥٢

٥- النجعه ج ٢ ص ٤٠

المغرب وبقى وقت العشاء الاخره الى انتصاف الليل(١)و يدل عليه فحوى ما تقدم فى الظهرين حيث ان العشائين كالظهرين فمن اتى بالثانيه قبل دخول وقتها و لو نسياناً فهى باطله.

(و تأخيرها الى ذهاب الحمرة المغربيه افضل)

لكن قال الشيخان والعمانى والديلمى: ان اول وقت العشاء غروب الشفق عند الاختيار(٢).

وقال الاسكافى والمرتضى والحلبى والقاضى وابن زهره وابن ادريس وابن حمزه بدخول وقت العشاء بعد مضى ثلاث ركعات(٣) وهو الظاهر من الصدوق فى فقيهه والكلينى فى كافييه(٤) و يدل عليه ما رواه الفقيه صحيحاً عن زراره (فاذا اغابت الشمس دخل الوقتان المغرب والعشاء الاخره)(٥) و غيرها من الروايات(٦).

ص: ٢٠

١- التهذيب ج/ ٢/ ص ٢٨/ ح ٣٣/ باب ٤

٢- المختلف ص/ ٦٩/ فقال: «اول وقت العشاء الاخره اذا مضى من الغروب ثلاث ركعات فيشترك الوقت بينها وبين المغرب الى ان يبقى لانتصاف الليل مقدار اداء العشاء فيختص بها و اختاره السيد المرتضى وابن الجنيد و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن زهره و ابن حمزه و ابن ادريس و قال الشيخان اول وقتها غيوبه الشفق و هو الحمرة المغربيه و هو اختيار ابن ابى عقيل و سلار».

٣- المختلف ص/ ٦٩

٤- الكافى ج/ ٣/ ص ٢٧٦/ ح ٥

٥- الفقيه ج/ ١/ ص ١٤٠/ ح ٣/ ذكر البعض ان سند الحديث ضعيف حيث ان الحميرى رواه عن محمد بن عيسى و الحسن بن ظريف و على بن اسماعيل كلهم عن حماد و حيث انه يرى عدم و ثاقه هؤلاء الثلاثة حكم بضعف السند و يقال له اولاً ان محمد بن عيسى ثق و ثانياً نقل الثلاثة و ان فرض ضعفهم لكنه يوجب اليقين.

٦- مثل روايه الكافى ح/ ٥/ ص ٢٧٦/ المتقدمه.

ثم ان المراد من تأخير العشاء الى ذهاب الحمرة المغربيه نفس الحمرة لا البياض كما فى موثق ابن فضال (الشفق الحمرة او البياض قال الحمرة لو كان البياض كان الى ثلاث الليل)(١) و مثله غيره(٢).

(و للصبح طلوع الفجر الصادق)

كما فى صحيح عاصم بن حميد عن ابى بصير (متى يحرم الطعام و الشراب على الصائم و تحل صلاه الفجر فقال اذا اعترض الفجر و كان كالقبطيه البيضاء)(٣) و غيره(٤).

اقول: الفجر الكاذب نور يظهر فى السماء صاعدا كالعמוד منفصلا عن الافق و سرعان ما ينعدم و تتعقبه ظلمه. و يشبهه بذنب السرحان- الذئب- لان باطن ذنبه ابيض و بجانبه سوادا.

ص: ٢١

١- الكافى ج/٣ ص ٢٨٠/ ح ١٠/ باب ٦

٢- الكافى ج/٣ ص ٢٨٠/ ح ١١

٣- الكافى باب ١٨ من ابواب الصيام الحديث الاخر.

٤- الكافى ج/٣ ص ٢٨٢/ ح ١/ ح ٢/ ح ٣/ ح ٤/

و الفجر الصادق نور يظهر بعد ذلك منبسطة في عرض الافق كنصف دائره. و يشبهه بالقبطيه البيضاء و بنهر سورا، فان القبطيه - بضم القاف- ثياب رفاق بيض تنسب إلى القبط و هم أهل مصر. و سورى موضع بابل من العراق فيه نهر.

(و يمتد وقت الظهرين الى الغروب اختياراً)

كما فيما رواه الكافي عن عبيد بن زراره (ثم انت فى وقت منهما جميعاً حتى تغيب الشمس)(١) و يدل عليه ايضاً صحيح الحلبي و مرسل بن فرقد المتقدمان .

(و وقت العشاءين الى نصف الليل)

مع اختصاص العشاء بآخر الوقت كالمغرب بأوله كما فيما مر من مرسل بن فرقد (فاذا مضى ذلك- يعنى ثلاث ركعات المغرب- فقد دخل وقت المغرب والعشاء الاخره حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلى اربع ركعات فاذا بقى ذلك فقد خرج وقت المغرب و بقى وقت العشاء الآخره الى انتصاف الليل)(٢) ومثله

ص: ٢٢

١- الكافي ج/٣ ص ٢٧٦/ ح ٥/

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٨/ ح ٣٣/ باب ٤

صحيح بكر بن محمد (و آخر وقتها الى غسق الليل نصف الليل)(١)و غيرهما(٢) و لا ينافيها خير الحلبي (العتمه الى ثلث الليل او الى نصف الليل و ذلك التضييع)(٣).

و اما خبر عبيد بن زراره (لا- يفوت صلاه النهار حتى تغيب الشمس و لا صلاه الليل حتى يطلع الفجر)(٤) فحمله في الفقيه للمضطر و العليل و الناسي(٥) و لا شاهد له نعم يشهد له في خصوص النائم الناسي صحيح ابن سنان (ان نام رجل و نسي ان يصلى المغرب والعشاء الاخره فان استيقظ قبل الفجر قدر ما يصليهما كليهما فليصلهما و ان خاف ان تفوته احدهما فليبدء بالعشاء)(٦) الا انه لم يعمل به احد غيره و مثله في الضعف صحيح ابى بصير و انه شاذ في ذيله (بتأخير القضاء الى

ص: ٢٣

١- التهذيب ج/٢ ص/٣٠ ح/٣٩ و رواه الفقيه ج/١ ص/١٤١ ح/١٨٢ و يختلف ما في الفقيه عن ما في التهذيب ففي الفقيه يعنى نصف الليل و سند الصدوق اليه صحيح و قد يتوهم في صدره اشكال و لا اشكال فيه.

٢- التهذيب ج/٢ ص/٢٦٢ باب ١٣ ح/٧٩ و ح/٧٨

٣- المصدر السابق ح/٨٠

٤- المصدر السابق ص/٢٥٦ ح/٥٢ و فيه: (و لا صلاه الليل حتى يطلع الفجر) و حمله الشيخ ايضاً على المضطر . ص/٢٥٦ ج/٢ و لا شاهد له.

٥- الفقيه ج/١ ص/٢٣٢ ح/٤٧ باب احكام السهو في الصلاه .

٦- المصدر السابق ص/٢٧٠ ح/١١٣ و في سنده ابن الوليد و احمد بن محمد بن عيسى والصدوقان و سعد بن عبدالله و عبد الله بن سنان و مع هؤلاء لا يمكن الحمل على التقية فان لم يكن مورد اعراض الاصحاب قلنا به في مورده و الا فلا.

بعد طلوع الشمس) كما سياتى الحديث عنه و حمله فى التهذيب على التقيه قال لانه مذهب بعض العامه(١).

حكم من نام عن صلاه العشاء حتى تجاوز نصف الليل

ثم ان من نام عن صلاه العشاء حتى تجاوز نصف الليل أصبح صائماً قال به الشيخان(٢) و الديلمى(٣) و القاضى(٤) و ابن حمزه(٥) و المرتضى و الكلينى(٦) و تدل عليه صحيحه عبد الله بن المغيرة عمن حدّثه عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل نام عن العتمه فلم يقم إلّا بعد انتصاف الليل قال يُصلّيها و يُصبح صائماً»(٧) و ظاهر الفقيه التردد حيث نسبه الى الروايه فقال: «و روى فى من نام عن العشاء الآخره إلى نصف الليل أنه يقضى و يصبح صائماً عقوبه، و إنّما وجب ذلك عليه لنومه عنها إلى نصف الليل»(٨)، و ظاهر التهذيب عدم الوجوب حيث روى بسند صحيح عن

ص: ٢٤

-
- ١- التهذيب ج/ ٢ ص/ ٢٧٠
 - ٢- النهايه ص/ ٥٧٢ و المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٨٨
 - ٣- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥٨٨؛ اقول: و قول المختلف ص/ ٦٦٩ انهم لم يصرحوا بالوجوب باطل فقد صرح به الصدوق و هو ظاهر الكل .
 - ٤- النجعه ج ٦ ص ٢٣٦
 - ٥- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧٦٧
 - ٦- الكافى ج/ ٣ ص/ ٢٩٥ و الانتصار من الجوامع الفقيهيه ص/ ١٧٦
 - ٧- فروع الكافى كتاب الصلاه ص/ ٢٩٥ ح/ ١١
 - ٨- الفقيه ج/ ١ ص/ ١٤٢ ح/ ١٣

ابن مسكان رفعه إلى أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من نام قبل أن يُصلى العتمة فلم يستيقظ حتى يمضي نصف الليل فليقض صلاته و ليستغفر الله»(١) الداله باطلاقها على العدم و لم يقل شيئاً .

اقول: و الخبران كلاهما عن عبد الله بن المغيرة والاول منهما عن حدثه والثانى منهما عن ابن مسكان و كلاهما من اصحاب الاجماع و الجمع بين الخبرين يقتضى الاستحباب و ذلك لان النسبه بينهما وان كانت بالعموم و الخصوص المطلق لكن حيث ان الامام (عليه السلام) كان فى مقام البيان فلو كان الاصبح صائماً واجبا لوجب بيانه و الا لزم تأخيره عن وقت الحاجه وهو قبيح و عليه فهو دال على عدم وجوب شىء اخر فيكون قرينه على ذاك الخبر بكونه للاستحباب .

(و يمتد وقت الصبح حتى تطلع الشمس)

كما هو مدلول حسن(٢) زراره (وقت صلاه الغداه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس)(٣) و مثله غيره كروايه عبيد بن زراره و لا يعارض ذلك صحيحه ابن سنان (و وقت صلاه الفجر حين ينشق الفجر الى ان يتجلل الصبح السماء و لا ينبغي تأخير ذلك عمداً و لكنه وقت من شغل او نسي او سها او نام)(٤) لانه صريح ببقاء

ص: ٢٥

١- التهذيب ج ٢/ ص ٢٧٦/ ح ١٣٤

٢- بناءً على ممدوحيه موسى بن بكر كما روى الكشى ص ٣٧١ انه قال لابي الحسن (عليه السلام): انا عبدك فمرنى بما شئت.

٣- التهذيب ج ٢/ ص ٣٦/ ح ٦٥

٤- التهذيب ج ٢/ ص ٣٩/ ح ٧٤

الوقت الى طلوع الشمس حيث عبر بانه لا- ينبغي و اما خبر عمار (و ان طلعت الشمس قبل ان يصلى ركعه فليقطع الصلاه و لا يصلى حتى تطلع الشمس و يذهب شعاعها)(١) فهو من اخباره الشاذه و لم يقل به احد.

(و نافله الظهر من الزوال الى ان يصير الفىء قدمين و للعصر اربعة اقدم) كما فى صحيح الفضلاء (وقت الظهر بعد الزوال قدما و وقت العصر بعد ذلك قدما)(٢) ومثله صحيح زواره وفيه: (ثم قال (عليه السلام) اتدرى لم جعل الذراع و الذرعان قلت لم قال لمكان النافله لك ان تتنفل من زوال الشمس الى ان يمضى ذراع فاذا بلغ فيئك ذرعاً بدأت بالفريضة و تركت النافله و اذا بلغ فيئك ذراعين بدأت بالفريضة و تركت النافله)(٣) و قد ذكر فى صدر الروايه ان الذراع يساوى قدمين وهو يدل على سقوط نوافل الظهر بعد مضى ذراع ولا يجوز الاشتغال بها(٤) وسقوط نوافل العصر بعد مضى ذراعين و لا يعارضها الا ما انفرد التهذيب بنقله من روايات رواها عن اسماعيل بن جابر(٥) و عن القاسم بن الوليد(٦) ومرسل على بن الحكم(٧) و عن عبد

ص: ٢٦

-
- ١- التهذيب ج/ ٢/ ص ٢٧١/ ح ١١٦/ و قال الشيخ بعده هذا الخبر شاذ .
 - ٢- الفقيه ج/ ١/ ص ١٤٠/ ح ٤/ باب مواقيت الصلاه
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص ١٤٠/ ح ٨/
 - ٤- و لو صلى منها اربع هل يجوز اكمالها ام لا؟ سيأتى الكلام حوله.
 - ٥- التهذيب ج/ ٢/ ص ٢٦٧/ ح ٩٩/
 - ٦- التهذيب ج/ ٢/ ص ٢٦٧/ ح ١٠٠/
 - ٧- التهذيب ج/ ٢/ ص ٢٦٧/ ح ١٠١/

الاعلى (١) و عن ابن عذافر (٢) و قد تضمنت جواز تقديم النافله و تأخيرها عن وقتها و حملها الشيخ على انها رخصه لمن علم من حاله ان لم يقدمها اشتغل عنها و لم يتمكن منها (٣) و استشهد لحمله بخبر محمد بن مسلم (عن رجل يشتغل عن الزوال أ يتعجل من اول النهار فقال نعم اذا علم انه يشتغل عنها فيعجلها في صدر النهار كلها) (٤).

اقول: و هذه الاخبار اعرض عنها المشهور ولم يفت بها إلا ابن الجنيد (٥) و لم يروها الفقيه غير ما رواه عن زرارته في باب النوادر اخر كتاب الصلاة (٦) التي لم يُعلم عمله به, و لم يروها الكافي بل روى الكافي خبر محمد بن عذافر بدون ذيله «فقدم ما شئت منها و آخر ما شئت» (٧) و عليه فلا وثوق لنا بهذه الاخبار.

ص: ٢٧

١- التهذيب ج ٢/ ص ٢٦٧/ ح ١٠٢/

٢- التهذيب ج ٢/ ص ٢٦٧/ ح ١٠٣/

٣- المصدر السابق.

٤- التهذيب ج ٢/ ص ٢٦٨/ ح ١٠٤/

٥- المختلف ج ٢/ ص ٣٣٥

٦- الفقيه ج ١/ ص ٣٥٨/ ح ٣/

٧- الكافي ج ٣ ص ٤٥٤ ح ١٤

نعم نقل الكافي خير محمد بن مسلم المتقدم(١) - والذي هو اخص من قول ابن الجنيد - وهو ضعيف سندا بيزيد حسب نسخه التهذيب او بريد حسب نسخه الكافي ابن ضميره الليثي و هو لا وجود له في علم الرجال نعم الراوى عنه حماد وهو من اصحاب الاجماع و معارضته مع ما تقدم وان كان بالاطلاق و قابل لتخصيصها لكنه مع اعراض المتقدمين عنه و ضعف سنده لا يمكن الركون اليه ايضا.

كما و ان بعض الاخبار المتقدمه غير صريحه في التقديم على الزوال و قابله للحمل على قضاء النوافل و هو الذى يظهر من خبر عبد الاعلى المتقدم (ان على بن الحسين (عليه السلام) كانت له ساعات من النهار يصلى فيها فاذا شغله ضيعة او سلطان قضاها انما النافله مثل الهديه متى ما اتى بها قبلت)(٢) فالذى يظهر من التعليل فى الروايه بعد ملاحظه ما تقدم هو انه تعليل للقضاء فقط ولا عموميه و يشهد لما تقدم خبر التهذيب عن زراره (ان امير المؤمنين (عليه السلام) كان لا يصلى من النهار حتى تزول الشمس و لا من الليل بعد ما يصلى العشاء حتى ينتصف الليل)(٣) وكذلك معتبر الخصال حديث الاربعمائه (و لا يصلى الرجل نافله فى وقت فريضه الا من عذر و لكن يقضى بعد ذلك قال تعالى ﴿و الذين هم على صلاتهم

ص: ٢٨

١- الكافي (ط - دارالحديث)، ج ٦، ص: ٥٥١

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٦٧/ح ١٠٢/

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٦٦/ح ٩٨/

دائمون} يعنى يقضون ما فاتهم من الليل بالنهار وما فاتهم من النهار بالليل (...)(١) و روى القمى عن الصادق (عليه السلام) «ان الله يقول {وهو الذى جعل الليل والنهار خلفه لمن اراد ان يذكر او اراد شكوراً} فهو قضاء صلاه النهار بالليل و قضاء صلاه الليل بالنهار و هو من سر آل محمد المكنون» (٢).

و بقيت روايه التهذيب عن زراره من ان النبى (صلى الله عليه و آله) لا يصلى من نوافل العصر الا اربعاً (٣) و هى من الاخبار الشاذه مع مخالفتها و معارضتها لغيرها من الاخبار.

(و للمغرب الى ذهاب الحمرة المغربيه)

كما هو المشهور قال فى المدارك «انه مذهب الاصحاب لا نعلم فيه مخالفاً» (٤) و نسبه فى المعبر الى علمائنا (٥) و يدل عليه صحيح منصور فى المفيض (٦) من عرفات (سألته عن صلاه المغرب و العشاء بجمع - المزدلفه - فقال باذان و اقامتين لا تصل بينهما شيئاً هكذا صلى النبى (صلى الله عليه و آله) (٧) و يقابل المشهور قول الشيخ بجواز فعلها بعد

ص: ٢٩

١- الخصال ص/ ٦٢٨

٢- تفسير القمى سورة الفرقان ايه ٦٢ ج/ ٢ ص ١١٦

٣- التهذيب ج/ ٢ ص ٢٦٢ ح/ ٨٢

٤- المدارك ج ٣ ص ٧٤

٥- المعبر ج ٢ ص ٥٣

٦- لا يخفى ان الافاضه من عرفات تستلزم تأخير المغرب عن الحمرة المغربيه الى ان يصل المفيض الى المزدلفه ؛ و جمع هى المزدلفه.

٧- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٣٤ ح/ ١٢٤

ذهاب الحمره بعد صلاه العشاء(١)و به قال الحلبي(٢) و استدل له بصحيح ابان بن تغلب (قال صليت مع الصادق (عليه السلام) المغرب بالمزدلفه _ الى _ لم يركع بينهما ثم صليت معه بعد ذلك بسنه فصلى المغرب ثم قام فتنفل بربع ركعات (٣) و القاعده تقتضى رد علمه لاهله لانه مخالف للحديث الاول الحاكي لسنه النبي (صلى الله عليه و آله) و لم يعمل به المشهور كما عرفت من قول المعتمر و المدارك .

(و للعشاء كوقتها)

اي كوقت العشاء و ذلك لما تضمنته الاخبار من ان نافله العشاء بعد صلاه العشاء كما فى معتبره الفضل(٤) و بضميمه ان وقت العشاء الى نصف الليل تكون النتيجة ما قال .

(ولليل بعد نصفه الى طلوع الفجر)

اقول: صلاه الليل لها اطلاقان عام و خاص اما الخاص فالثمان الاولى منها واما العام فهى مع ثلاث الشفع والوتر بلا خلاف ومع ركعتى نافله الفجر على الاصح و تدل عليه روايه الفقيه مرسلأ(٥) و مسنداً عن عبيد بن زرار(٦) و غيرهما(٧) مما سيأتى و

ص: ٣٠

١- النهايه ص ٦٠/

٢- السرائر ص / و لعل الحلبي يقول بانها لذوى الاعذار قبل العشاء و يمكن ان يكون للشيخ قول بذلك .

٣- الكافي ج/٣ ص ٢٦٧/ باب ٢ ح/٢

٤- العيون ج/٢ ص ١٢٣/ وغيرها.

٥- الفقيه ج/١ ص ١٤٦/ باب ٣٦

٦- الفقيه ج/١ ص ٣٠٢/ باب ٦٦ ح/١ و عبيد بن زرار كان من الثقاه له كتاب و سند الصدوق اليه وان كان ضعيفاً وكذلك سند

الشيخ فى الفهرست والمشيخه و ان كانا ضعيفين لكن سند النجاشى اليه صحيح - رجال النجاشى ص ٢٣٣/ رقم ٦١٨ فكتابه اذاً

له اربعة طرق و فيها الصحيح .

٧- الفقيه ج/١ ص ٣٠٢/ ح/٢ و الكافي ج/٣ ص ٤٤٦/ ح/١٤ موثق زرار

من احكام الخاص — ان لم نجوّز العدول ألّا فى موارد — انه يجوز العدول عن الخاص الى العام كما فى صحيح ابن ابي عمير عن ابراهيم بن عبد الحميد عن بعض اصحابنا و اظنه اسحاق بن غالب عن ابي عبد الله (عليه السلام) «اذا قام الرجل فى الليل فظن ان الصبح قد اضاء فأوتر ثم نظر فرأى ان عليه ليلاً قال يضيف الى الوتر ركعه ثم يستقبل صلاه الليل ثم يوتر» (١) و المراد انه يضيف الى الوتر ركعه بنيه العدول الى الليل .

هذا و فى جواز تأخير نافله الصبح عن وقت الفجر قولان بالجواز وعدمه و يدل على الثانى و ان ركعتى نافله الفجر من الليل الاخبار المتظافره منها موثقه زراره «كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) يصلى من الليل ثلاث عشره ركعه منها الوتر و ركعتا الفجر فى السفر و الحضر» (٢) و فى صحيحه (قلت للباقر (عليه السلام) الركعتان قبل الغداه

ص: ٣١

١- التهذيب ج/ ٢/ ص ٣٣٨/ ح ٢٥٢/ باب ١٥ وقد يستفاد منها جواز العدول مطلقاً كما سيأتى حيث قد يقال ان الظاهر من الروايه ان الامر فى العدول باختيار المصلى.

٢- الكافى ج/ ٣/ ص ٤٤٦/ باب ٨٥/ ح ١٤

این موضعها فقال قبل طلوع الفجر فاذا طلع الفجر فقد دخل وقت الغداه (١) و مثلها روايته الاخرى (٢) و غيرهما (٣).

و اما ما رواه التهذيب صحيحاً عن ابن ابي يعفور (عن ركعتي الفجر متى اصليهما فقال قبل الفجر و معه و بعده) (٤) و قريب منها صحيح محمد بن مسلم (٥) و ما عن يعقوب (٦) بن سالم فحملها التهذيب على من لم يدرك ان يحشوها في صلاه الليل ثم قال و يحتمل ان يكون المراد بقوله مع الفجر و بعد الفجر الفجر الاول الذي يطلع صعداً دون الذي ينتشر في الافق و استشهد له بمرسلة اسحاق بن عمار (صل الركعتين ما بينك و بين ان يكون الضوء حذاء رأسك فان كان بعد ذلك فابدء بالفجر) و بصحيحه الحسين بن ابي العلاء (الرجل يقوم و قد نور بالغداه ...) فقال الشيخ بعد كلام له و الثاني تضمن في قوله نور «الاشاره الى ضوء يسير و الفجر الثاني لا يكون كذلك بل يكون منتشرأ في الافق» (٧) و قال ايضاً يحتمل ان يكون تلك الاخبار وردت للتقيه لان عند مخالفينا لا تصليان الا بعد الفجر الثاني و

ص: ٣٢

-
- ١- الكافي ج/ ٣ ص ٤٤٨ باب ٨٥ ح/ ٢٥
 - ٢- التهذيب ج/ ٢ ص ١٣٣ باب ٨ ح/ ٢٨١
 - ٣- التهذيب ج/ ٢ ص ١٣٢ باب ٨ ح/ ٢٧٩ و ح/ ٢٧٨ و ح/ ٢٨٠
 - ٤- التهذيب ج/ ٢ ص ١٣٤ باب ٨ ح/ ٢٨٧ بسندين احدهما بصفوان و الاخر بابن ابي عمير.
 - ٥- المصدر السابق ح/ ٢٨٦
 - ٦- المصدر السابق ح/ ٢٨٩ و غيرها مثل ح/ ٢٨٨ و ح/ ٢٩٠ و ح/ ٢٩١
 - ٧- التهذيب ج/ ٢ ص ١٣٤ و ص ١٣٥ ح/ ٢٩٢ و ح/ ٢٩٣

استشهد له بخبر ابي بصير) قلت: وفيه: ان الشيعة اتوا ابي مسترشدين فأفتاهم بمر الحق وأتوني شكاكاً فافتيتهم بالتقيه(١).

اقول: ويمكن الجمع بين الطائفتين من حيث الدلاله فالاولى تحمل على مبدأ وقت نافله الفجر و الثانيه تحمل على امتداد وقتها و بذلك افتى الصدوق فى الفقيه(٢) و المقنع(٣) و الهدايه(٤) و الشيخ فى النهايه(٥) و ابن حمزه فى الوسيله(٦) و الحلبي(٧) و قد يتوهم الاجماع من كلام المختلف(٨) حيث ذكر اختلاف العلماء فى كونها قبل الفجر الاول او عند الفجر الاول ألما ان الصحيح ان مصب كلامه فى مبدأ وقتها لا فى اختصاصهما بذاك الوقت دون غيره ثم انه لا ترجيح للطائفه الاولى على الثانيه فقد اشتملت الطائفه الثانيه على الصحاح كما و انها جاءت عن طريق من اجتمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنهم مثل صفوان و ابن ابي عمير و محمد ابن مسلم و يشهد لصحه هذا الجمع بعد افتاء من عرفت ما يستفاد من كتب السير بان ضربه ابن ملجم عليه اللعنه لامير المؤمنين عليه افضل الصلاه و

ص: ٣٣

١- المصدر السابق ص/١٣٥ ح/٢٩٤

٢- الفقيه ج/١ ص/١٤٦

٣- و المقنع ص/١١

٤- و الهدايه ص/٥٣

٥- النهايه ص/٦١

٦- الوسيله من الجوامع ص/٧٠٧

٧- الغنيه ص/٤٩٤

٨- المختلف ص/٧١

السلام بعد اذان الفجر عند اشتغاله بنافله الفجر و بعدها لم يتمكن من الصلاه جماعه اماماً للناس وتقدم الحسن (عليه السلام) بالصلاه بالناس.

هذا ويدل على امتداد وقتها صحيح ابن يقطين «عن الرجل لا يصلى الغداه حتى تسفر و تظهر الحمرة و لم يركع ركعتى الفجر أيركعها أو يؤخرهما قال يؤخرهما» (١) و دلالتة بامتداد وقتها الى ظهور الحمرة بالمفهوم.

حكم مزاحمه فريضه الصبح بنافله الليل

و هل يجوز ان يزاحم فريضه الصبح بنافله الليل لو ادرك منها اربع ركعات؟ فيه روايتان متعارضتان فروى التهذيب عن ابى جعفر الاحول جوازه (٢) وبه افتى الفقيه (٣) كما وان التهذيب روى عن يعقوب البزاز عدمه (٤) والثانى موافق لاطلاق الاخبار المتقدمه لكنه ضعيف سندا بمحمد بن سنان كما وان الاول ضعيف بالنحوى فانه مهمل ولم يروه الكافى وانه ليس بمشهور.

اقول: ألا انه يكفى عمل الصدوق والشيخين بالوثوق بالاول و بذلك نخصص ما يعارضها من الاطلاقات .

ص: ٣٤

-
- ١- التهذيب ج/ ٢/ ص ٣٤٠/ ح ٢٤٥
 - ٢- التهذيب ج/ ٢/ باب ٨ ص ١٢٥/ ح ٢٤٣ و قد اعتمدها الشيخ وافتى بها فى التهذيب و النهايه ص/ ٦٠ و المفيد فى المقنعه ص/ ٢٣
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص ٤٨٦
 - ٤- التهذيب ج/ ٢/ ص ١٢٥/ ح ٢٤٤

واما خبر التهذيب عن عمار من كفايه الركعه الواحده فى مزاحمه الظهرين ففى غايه الشذوذ(١). كما وان التهذيب قد روى روايتين عن عمر بن يزيد احدهما عن طريق محمد بن عذافر(٢) والاخر عن طريق المرزبان(٣) ولا يبعد اتحادهما لتقاربهما معنى يدلان على جواز صلاه الليل بعد الفجر الثانى و لم يصل منها ركعه ففى الثانى منهما (ابدء بصلاه الليل والوتر ولا تجعل ذلك عاده) و مثلهما صحيح سليمان بن خالد و فيه(ربما قمت و قد طلع الفجر فأصلى صلاه الليل و الوتر و الركعتين قبل الفجر ثم اصلى الفجر قال قلت افعلى انا اذا قال نعم و لا يكون منك عاده)(٤) و فى طريقه صفوان وهو من اصحاب الاجماع هذا وان لم يروهما الكافى الا ان الفقيه عمل بهما فقال (و قد رويت رخصه فى ان يصلى الرجل صلاه الليل بعد طلوع الفجر المره بعد المره و لا يتخذ ذلك عاده)(٥).

ص: ٣٥

١- و اما ما عن الشهيد الثانى فى روضته ص ٥٦/ ج ١/ من القول بكفايه التلبس بناقله الظهرين بركعتين فيتمها مطلقاً فلم يرد به خبر و اول من قال به هو الحللى فقال(و نوافل المغرب الاعتبار فيها و فى وقتها حصول شىء منها قبل خروجه)السرائر ص / و خبر

عمار رواه التهذيب ج ٢/ ص ٢٧٣/ ح ١٢٣/ باب ١٣

٢- التهذيب ج ٢/ ص ١٢٦/ ح ٢٤٦

٣- التهذيب ج ٢/ ص ١٢٦/ ح ٢٤٥

٤- التهذيب ج ٢/ ص ٣٣٩/ ح ٢٥٩

٥- الفقيه ج ١/ ص ٣٠٨

استحباب اعاده نافله الفجر لمن صلاها قبل الفجر الاول

و يستحب اعاده نافله الفجر لمن صلاها قبل الفجر الاول ويدل عليه صحيحه حماد بن عثمان (عن الصادق (عليه السلام) قال ربما صليتها و على ليل فان قمت و لم يطلع الفجر اعدتهما)^(١) و مثلها موثق زراره^(٢).

(و للصبح حتى تطلع الحمرة)

كما تقدم ذلك عن الشيخ فى النهايه^(٣) و التهذيب و الصدوق فى كتبه الثلاثه لكنه لم يحددها بطلوع الحمرة^(٤) و السيد ابن زهره الحلبي^(٥) و ابن حمزه^(٦) نعم حكى عن العماني و الاسكافي^(٧) كما و قال المفيد^(٨) و الديلمي^(٩) انها قبل الفجر و ظاهرهم عدم

ص: ٣٦

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ١٣٥/ح ٢٩٥ و حماد من اصحاب الاجماع و قد رواه عنه ابن ابى عمير و هو كذلك.
 - ٢- المصدر السابق ح/٢٩٦ و فى سنده صفوان و هو من اصحاب الاجماع و بذلك تعرف ضعف التشكيك فى هاتين الروايتين.
 - ٣- النهايه ص ٦١ و التهذيب ج/٢ ص ٣٤٠/ح ٢٦٤ و ح/٢٦٥
 - ٤- الفقيه ج/١ ص ١٤٦ و المقنع من الجوامع الفقيهيه ص ١١ و الهدايه من الجوامع ص ٥٣
 - ٥- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٤
 - ٦- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص ٧٠٧
 - ٧- النجعه كتاب الصلاه ج/١ ص ٦٨
 - ٨- المقنعه من الجوامع ص ٢٤
 - ٩- المراسم من الجوامع ص ٥٧٢

جواز الاتيان بها بعد الفجر و هو ظاهر الكافى حيث لم يرد ما دل على الاتيان بها بعد الفجر واقتصر على ما دل كونها من صلاه الليل واستدل للقول الثانى بصحيحه معاويه بن وهب (ويصلى ركعتى الفجر وتكتب له صلاه الليل)(١) وما عن قرب الاسناد (انكار النبى (صلى الله عليه وآله) على ابن القشب صلاته نافله الفجر بعد طلوع الفجر)(٢) وغيرهما(٣).

اقول: وقد تقدم ما يدل على قوه كونها بعد الفجر الى طلوع الحمره من الصحاح المعتمده المشهوره التى قد رواها الثقافه ممن اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنهم و قد عمل بها الصدوق و من قد عرفت و لذا لا بد من حمل ما يعارضها على الافضليه او رد علمها الى اهلها فصحيح معاويه يدل على كونها من صلاه الليل و لا ينفى امتدادها الى طلوع الحمره و مثله صحيح البنطى وغيرهما نعم صحيح زراره (انهما من صلاه الليل) فيه ظهور فى ذلك ألا انه معارض بما هو اقوى منه و قابل للحمل على الافضليه و اما ما عن قرب الاسناد فمجمل و لا يعارض ما تقدم.

ص: ٣٧

١- التهذيب ج/٢ ص ٣٤١/ ح ٢٦٧/ باب ١٥

٢- قرب الاسناد ص ١٨/ ح ٥٩/

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٣٢/ ح ٢٧٩/ و ص ١٣٣/ ح ٢٨٠/ و ح ٢٨١/ و هو صحيح زراره و ح ٢٨٢/ و ح ٢٨٥/

(و تكره النافله المبتدأه بعد صلاتى الصبح والعصر و عند طلوع الشمس و غروبها و قيامها إلّا يوم الجمعة)

اقول: فيما قال من النوافل المبتدأه اخبار و اقوال بالحرمة والكراهه والاباحه فذهب الى الاول المرتضى فى الانتصار(١)والناصرىات(٢) ولعل الكافى ايضا قائل بالحرمة لكنه فى الثلاثه الاخيريه فعقد باباً فى الساعات التى لا يصلى فيها(٣) وروى خبرين: اولهما مرفوع ابراهيم بن هاشم و الثانى خبر الحسين بن اسلم و فيه (ان الشيطان يقارن الشمس فى ثلاثه احوال اذا ذرت(٤) و اذا كبدت و اذا غربت فصل بعد الزوال...)(٥) ومثله الاسكافى(٦) و اما الصدوق فاختلف قوله حرمةً و اباحهً فذكر فى علله «باب العله التى من اجلها لا تجوز الصلاه حين طلوع الشمس و حين غروبها»(٧) خبر سليمان بن جعفر الحميرى و فيه (فلا ينبغى لاحد ان يصلى فى

ص: ٣٨

-
- ١- الانتصار من الجوامع الفقيهيه ص/١٤٥ لكنه خصه بما بعد طلوع الشمس الى الزوال الا فى يوم الجمعة .
 - ٢- الناصرىات من الجوامع الفقيهيه ص/٢٣٠ و هنا عمم لكل الخمسه المذكوره فى المتن .
 - ٣- فروع الكافى كتاب الصلاه ص/٢٨٨.
 - ٤- ذرت: طلعت ؛ كبدت: وصلت كبد السماء .
 - ٥- المصدر السابق.
 - ٦- المختلف ص/٧٦
 - ٧- العلل ج/٢ ص/٣٤٣ باب ٤٧

ذلك الوقت لان ابواب السماء قد غلقت فاذا زالت الشمس و هبت الريح فارقتها) يعنى الشيطان، وهى كما ترى ظاهره فى عدم الحرمه الا أن عنوان الباب لا تجوز كما و انه لا يختص بالمبتدأه بل شامل لكل صلاه حتى القضاء والمفيد ايضا قائل بالحرمه فى المقنعه عند طلوع الشمس و غروبها فقال فيها (و لا يجوز ابتداء النوافل ولا قضاء شىء منها عند طلوع الشمس ولا عند غروبها ويقضى ما فات من الفرائض)(١).

و اما الصدوق فى الفقيه فانه و ان روى خبر الحسين بن زيد المشتمل على النهى عن الصلاه عند طلوع الشمس و عند غروبها و عند استوائها)(٢) و اشار الى غيره من كون الشمس تطلع بين قرنى شيطان و تغرب بين قرنى شيطان(٣) لكنه قال: روى لى جماعه من مشايخنا عن ابى الحسين محمد بن جعفر الاسدى(رض)(٤) انه ورد عليه

ص: ٣٩

١- المقنعه ص/٢٣ و التهذيب ج/٢ ص/١٤٧

٢- من لا يحضره الفقيه ؛ ج ٤ ص ١٠؛ باب ذكر جمل من مناهى النبى .

٣- الفقيه ج/١ ص/٣١٥ باب ٧٦ ح/٣

٤- و طريق الصدوق الى محمد بن جعفر الاسدى ثلاثه من مشايخه عنه و هم على بن احمد و الحسين بن ابراهيم فانهما مهملان و السنانى و هو مضطرب .وزاد فى طريق اخر اخرين الى نفس الحديث فى كمال الدين و تمام النعمه ص/٥٢٠ ح/٤٩ والسند هو: (عن محمد بن احمد الشيبانى و على بن احمد بن محمد الدقاق و الحسين بن ابراهيم بن احمد بن هشام المؤدب و على بن عبد الله الوراق رضى الله عنهم قالوا: حدثنا ابو الحسين محمد بن جعفر الاسدى رضى الله عنه ...)ففيه زياده الوراق و محمد بن احمد الشيبانى و لعل الاخر هو نفس محمد بن احمد السنانى فراجع

فى ما ورد من جواب مسائله عن محمد بن عثمان العمري (ره) «و اما ما سألت عنه من الصلاه عند طلوع الشمس و عند غروبها فلئن كان كما يقول الناس ان الشمس تطلع بين قرنى شيطان و تغرب بين قرنى شيطان فما ارغم انف الشيطان بشيء افضل من الصلاه فصلها وارغم انف الشيطان»(١) و يؤيده ايضاً خير الخصال عن الاسود عن عائشه (قالت صلاتان لم يتركهما النبي (صلى الله عليه و آله) سرّاً و علانيه ركعتين بعد العصر و ركعتين قبل الفجر)(٢) ثم روى ثانياً ما يقرب منه عن ايمن عن عائشه و كذلك روى ثالثاً عن مسروق عنها و اخيراً عن ابي بكر بن عبد الله بن قيس عن ابيه ما يدل على جواز الصلاه بعد العصر كما هو مضمون الكل و بعد الغداء كما هو مضمون الاخير ثم قال الصدوق (كان مرادى بايراد هذه الاخبار الرد على المخالفين لانهم لا يرون بعد الغداء و بعد العصر صلاه...)(٣) قيل: و يعلم مما تقدم ان ذلك من عقائد العامه و ان النهى فى اخبارنا محمول على التقيه و يدل عليه ايضاً ما نقله المدارك عن كتاب افعال لا تفعل (لمؤمن الطاق) محمد بن على بن النعمان(٤) (ان العامه كثيراً ما يخبرون عن النبي (صلى الله عليه و آله) بتحريم شيء لعله و

ص: ٤٠

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٣١٥/ ح ٤/ و كمال الدين و تمام النعمه ص ٥٢٠/ ح ٤٩/ باب ٤٥

٢- الخصال ص ٦٩/

٣- الخصال ص ٧١/

٤- ابو جعفر الاحول المتكلم الامامى وقال النجاشى فى رجاله ص ٣٢٥/ رأيت كتابه افعال لا تفعل عند احمد بن الحسين الغضائرى اقول وهذا يدل على قوه الكتاب حيث ان ابن الغضائرى لم يقدح فيه.

تلك العله خطأ لا يجوز ان يتكلم به النبي (صلى الله عليه و آله) ولا يحرم الله من قبلها شيئاً فمن ذلك ما اجمعوا عليه من النهى عن الصلاه فى وقتين عند طلوع الشمس حتى يتم طلوعها وعند غروبها و لولا ان عله النهى انها تطلع و تغرب بين قرنى شيطان لكان ذلك جائزاً فاذا كان اخر الحديث موصولاً باوله و آخره فاسد فسد الجميع و هذا جهل من قائله و الانبياء لا تجهل فلما بطلت هذه الروايه ثبت ان التطوع جائز فيهما(١).

اقول: و المفهوم من هذين التبيينين «من الصادق (عليه السلام) - باعتبار ان مؤمن الطاق من اصحابه (عليه السلام) ولم يتكلم من نفسه قطعاً- و من الحججه عليه السلام» ان العله المذكوره لكراهه الصلاه عند طلوع الشمس وغروبها باطله ومكذوبه وان التطوع جائز وهى لا تنافى صحيحه زراره الداله على عدم التطوع عند طلوع الشمس المحموله على الكراهه بقرينه غيرها .

واما الصلوات غير المبتدأه فالاخبار متظافره فى جوازها وعدم مكروهيتها كصحيحه معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (خمسة صلوات لا تترك على كل حال اذا طفت بالبيت واذا اردت ان تحرم وصلاه والكسوف واذا نسيت فصل اذا ذكرت و صلاه الجنازه) (٢) وقريب منها صحيح زراره (٣) و غيره (٤) وكذلك معارضه

ص: ٤١

١- المدارك-مواقيت الصلاه - المسأله الخامسه ج ٣ ص ١٠٨ طبع ال البيت.

٢- فروع الكافى كتاب الصلاه ص ٢٨٧ ح ٢

٣- المصدر السابق ص ٢٨٨ ح ٣

٤- الكافى ج ٣/ ص ٢٨٧/ باب ١٠ ح ١/

بالروايات الداله على قضاء النوافل متى شاء كصحيح الحلبي وصحيح محمد بن مسلم(١) وغيرهما ففي الاول (عن رجل فاتته صلاة النهار متى يقضيها قال متى ما شاء ان شاء بعد المغرب وان شاء بعد العشاء) وفي الصحيح محمد بن يحيى بن حبيب (ايه ساعه شئت من ليل او نهار) (٢) وقريب منها صحيح الحسين بن ابى العلاء(٣) ولا شك باقوائيه هذه الروايات من تلك .

(ولا تقدم النافله الليلية الا لعذر)

والمراد من العذر السفر والمرض او خوف الفوت ولو لم يكن مسافراً كالشباب يُكثر النوم والابكار من النساء اذا ضعفن .

كما دل على ذلك صحيح ليث (عن الصلاة فى الليالى القصار اصلى فى اول الليل قال نعم) (٤) وقريب منه صحيح يعقوب الاحمر بزياده (ان الشاب يُكثر النوم فانا آمرك به) (٥) وغيرهما كصحيحه معاويه بن وهب (فان من نساءنا ابكاراً - الى - فرخص لهن فى الصلاة اول الليل اذا ضعفن وضيعن القضاء) (٦).

ص: ٤٢

١- المصدر السابق ح ٧

٢- فروع الكافى كتاب الصلاة ص/٤٥٤ ح/١٧ باب ٨٦

٣- التهذيب ج/٢ ص/١٧٣ ح/١٤٩ باب ٩

٤- الوسائل باب ٤٤ من المواقيت حديث ١ الفقيه باب ٦٦ الصلاة حديث ٥ ج/١ ص/٣٠٢

٥- الوسائل باب ٤٤ المواقيت حديث ١٧ ؛ التهذيب باب ٩ حديث ١٢٧ ص/١٦٨

٦- الكافى كتاب الصلاة باب ٨٠ باب صلاة النوافل ح/٢٠ ص/٤٤٧ الوسائل ٤٥ - المواقيت ح/١

و خبر ابن مسكان عن الحلبي «عن صلاة الليل والوتر في اول الليل في السفر اذا تخوفت البرد او كانت عله فقال لا بأس انا افعل ذلك» (١).

و يدل عليه ايضاً معتبره الفضل بن شاذان «وانما جاز للمسافر والمريض ان يصلّيها صلاة الليل في اول الليل لاشتغاله وضعفه» (٢).

وقيد الحكم الصدوق في الفقيه بالسفر فقط فروى صحيحه ابن مسكان عن ليث المرادي الداله على جواز التقديم ثم قال يعنى في السفر، وهذا القيد منه حيث ان التهذيب والاستبصار روي الروايه بدون هذا القيد (٣) واستدل بحمل المطلق على المقيّد حيث قال: «كل ما روى من اطلاق في صلاة الليل من اول الليل فانما هو في السفر لان المفسّر من الاخبار يحمل على المجمل» (٤). ويرد عليه انه ليس هنالك مطلق ومقيّد حتى يحمل الاول على الثاني نعم خبر ابن مسكان عن الحلبي موردها السفر وهذا غير كونها مقيده في السفر.

ص: ٤٣

-
- ١- التهذيب ج/ ٣ كتاب الصلاة باب ٣٣ ح/ ٨٩ باب الصلاة في سفره ص/ ٢٢٨ ورواه الكافي باب ٨٣ من ابواب الصلاة ح/ ١٠ من باب التطوع في سفره ص/ ٤٤١
 - ٢- العيون ج/ ٢ باب ٣٣ ص/ ١١٣
 - ٣- التهذيب ح/ ٢١٤ ج/ ٢ من كتاب الصلاة باب ٨ ص/ ١١٨ و الاستبصار ح/ ٣ من باب اول وقت نوافل الليل ج/ ١ ص/ ٢٧٩
 - ٤- الفقيه باب ٦٦ وقت صلاة الليل ص/ ٣٠٣

و اما صحيحه الحلبي (ان خشيت ان لا- تقوم في اخر الليل وكانت بك عله او اصابك برد فصل وأوتر من اول الليل في السفر) (١) حيث دل على تقييد الحكم بخوف الفوت مثل ما في خبر ابن ابي نجران (قال اذا خفت الفوت في آخره) (٢) فمحمولان على الاستحباب جمعاً ويشهد لهذا الحمل معتبر سماعه «لا بأس بصلاحه الليل في ما بين اوله الى اخره الا ان افضل ذلك بعد انتصاف الليل» (٣) المحمول على السفر بقريته روايه الشيخ له في باب صلاحه السفر وبقريته خبر ابن حمران «عن صلاحه الليل اصلها اول الليل قال نعم اني لأفعل ذلك فاذا اعجلني الجمال صليتها في المحمل» (٤) فانه لولا ذيله لأصبح مطلقاً كالاول فهو يشهد على حصول سقوط كلمه «في السفر» في الاول وكيف كان فبعد نقل الشيخ له في ذاك الباب يشك في اطلاقه لعدم احراز كونه في مقام البيان وألا لو كان مطلقاً كان معرضاً عنه لما تقدم من ان وقت صلاحه الليل بعد انتصافه.

ص: ٤٤

١- التهذيب كتاب الصلاه ج/٣ ح/٧٨ ص/٢٢٧؛ ورواه الفقيه كتاب الصلاه ص/٢٨٩ ج/٣ ح/٥٠ والحديث يحتمل فيه بدل وكانت او كانت بدليل خبر ابي بصير في التهذيب باب ١٩ من ابواب الصلاه ح/١٢٥ ص/١٦٨ وبقريته صحيح ليث وصحيح يعقوب الاحمر الآتين.

٢- التهذيب ج/٣ باب صلاحه السفر ح/١١٥ ص/٢٣٣

٣- المصدر السابق ح/١١٦ ص/٢٣٣

٤- التهذيب كتاب الصلاه ح/١٢٤ باب ٩ ج/٢ ص/١٦٨ وسنده صحيح الى ابن ابي عمير عن جعفر بن عثمان والظاهر انه الرواسي الثقه عن سماعه وعليه فالسند صحيح.

وبقى صحيح(١) محمد بن عيسى فيه (فكتب فى اى وقت صلى فهو جائز)(٢) وهو خبر شاذ ومثله فى الشذوذ ان لم يمكن تأويله
خبر الحسين بن على بن بلال(٣) .

ثم ان الافضل عند التقديم الايتان بها بعد ذهاب ثلث الليل ويدل عليه ما عن الحميرى(٤) (قال يعنى الكاظم (عليه السلام)
لاصلاه حتى يذهب الثلث الاول من الليل والقضاء بالنهار افضل من تلك الساعة) .

(وقضاؤها افضل)

كما فى صحيحه معاويه بن وهب (وقال (عليه السلام) القضاء بالنهار افضل - الى - فرخص لهن فى الصلاه اول الليل اذا ضعفن
وضيَعن القضاء(٥) وخبر محمد بن مسلم وفيه (فيصلى اول الليل احب اليك ام يقضى؟ قال (عليه السلام) لا بل يقضى احب اليّ
انى اكره ان يتخذ خلقاً(٦) وغيرهما(٧) .

ص: ٤٥

١- ومحمد بن عيسى هو ابن عبدالله الاشعري شيخ القميين ووجه الاشعريين من اصحاب الرضا (عليه السلام) .

٢- التهذيب باب ١٥ الصلاه حديث ٢٤٩ ج/٢ ص/٣٣٧

٣- المصدر السابق حديث ٢٤٨ وحملها الشيخ على الرخصه للمسافر والعليل

٤- قرب الاسناد للحميرى ص/١٩٨ الطبعه المحققه؛ وطرق الشيخ اليه صحيح الى كل كتبه و رواياته وكذلك طريق الصدوق
ايضاً اليه صحيح وهو يمر بابن الوليد فى كل من الطريقتين ألا ان سند الحميرى الى على بن جعفر يمر بالعلوى وهو مهمل.

٥- الوسائل باب ٤٥ من المواقيت حديث ١؛ الكافي باب ٨٥ من كتاب الصلاه ح/٢٠ ص/٤٤٧

٦- الوسائل ٤٥ من ابواب المواقيت حديث ٧ التهذيب باب ٨ من ابواب الصلاه حديث ٢١٦ ص/١١٩ ج/٢

٧- الفقيه ج ١ ص ٣٠٢ ح ٣

(واول الوقت افضل الا لمن يتوقع زوال عذره)

لكن مرّ القول بوجوبه عند فقدان الماء لمن حكمه التيمم ويدل عليه صحيحه محمد بن مسلم (اذا لم تجد ماءً وارتدت التيمم فأخر التيمم الى اخر الوقت ..)(١) وفي حسنه بل صحيحه زراره (وليصل في اخر الوقت)(٢) والنص وان كان في فاقد الماء للوضوء او الغسل الا انه بتنقيح المناط يكون الحكم شاملاً لكل الاعذار مثل فقدان الساتر او وصفه وكالقيام وما بعده من المراتب اذا رجا قدره وازاله النجاسه غير المعفو عنها عن البدن .

(ولصائم يتوقع غيره فطره)

كما في صحيح الحلبي قال: (ان كان معه قوم يخشى أن يجسهم عن عشائهم فليفطر معهم وان كان غير ذلك فليصل وليفطر)(٣).

(وللعشائين الى المشعر)

كما في صحيح ابن مسلم (لا تصل المغرب حتى تأتي جمعاً وان ذهب ثلث الليل)(٤) و مثله ما عن الحلبي(٥).

ص: ٤٦

١- فروع الكافي كتاب الطهاره حديث ١ باب ٤١ ص ٦٣

٢- المصدر السابق ج/٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٠١ باب وقت الإفطار . اقول: وذكر في العروه موارد اخر لم يذكرها المصنف.

٤- الوسائل باب ٥ من ابواب الوقوف بالمشعر ج/ ١

٥- فروع الكافي كتاب الحج باب ١٦٧ ج/ ١

هذا ويستحب تأخير صلاة العشاء الى زوال الحمرة المغربيه كما دل عليه صحيح بكر بن محمد وتقدم الكلام فيه هذا وقد قال البعض بعدم جواز تقديمها على ذلك الوقت الا لذوى الاعذار(١) ومر ضعفه.

حصيله البحث:

مواقيت الصلاه: فللظهور زوال الشمس المعلوم بزياده الظل بعد نقصانه، ويعلم ايضاً بارتفاع اصوات الديكه و تجاوزها. و للعصر الفراغ منها و لو تقديرأ.

ويمتد وقت ادائهما الى المغرب وتختص العصر بربع ركعات للحاضر وركعتين للمسافر من اخر الوقت .

ولهما وقت فضيله وهو الذراع للظهر و الذراعين للعصر ولا يستحب التفريق بينهما لان التفريق بينهما انما هو لاجل النوافل فمن اتى بالنافله حصل له التفريق ومن لم يأت بالنافله فلا يستحب له التفريق.

و للمغرب ذهاب الحمرة المشرقيه ووقت فضيلتها الى غيوبه الشفق، و للعشاء الفراغ منها ويستحب تأخيرها إلى ذهاب المغربيه. و يمتد وقت العشاءين إلى نصف الليل وتختص العشاء بربع ركعات للحاضر وركعتين للمسافر من اخر

ص: ٤٧

١- المختلف ص ٦٩ فقال: وقال الشيخان اول وقتها غيوبه الشفق وهو الحمرة المغربيه وهو اختيار ابن ابى عقيل وسلا .

الوقت . ويستحب لمن نام عن صلاة العشاء حتى تجاوز نصف الليل أن يصبح صائماً.

و للصبح طلوع الفجر الصادق لا الفجر الكاذب الذى هو نور يظهر فى السماء صاعدا كالعמוד منفصلا عن الافق و سرعان ما ينعدم و تتعقبه ظلمه. و يشبه بذب السرحان- الذئب- لان باطن ذنبه ابيض و بجانبه سوادا. واما الفجر الصادق فهو نور يظهر بعد ذلك منبسطا فى عرض الافق كنصف الدائره. ويمتد وقت الصبح الى طلوع الشمس،

و نافله الظهر من الزوال إلى أن يصير الفىء قدمين وهما ذراع و للعصر أربعة أقدام وهما ذراعان و للمغرب إلى ذهاب المغربيه وهو الشفق، و للعشاء كوقتها الى نصف الليل. و لنافله الليل بعد نصفه إلى طلوع الفجر، و يجوز ان يزاحم فريضه الصبح بنافله الليل لو ادرك منها اربع ركعات.

ووقت نافله الصبح حتى تطلع الحمره. و يستحب اعاده نافله الفجر لمن صلاها قبل الفجر الاول.

و تكره النافله المبتدأه عند طلوع الشمس و غروبها، و لا تقدم الليليه إلا فى السفر والمرض او خوف الفوت ولو لم يكن مسافراً كالشباب يُكثر النوم والابكار من النساء اذا ضعفن , والافضل عند التقديم الاتيان بها بعد ذهاب ثلث الليل و

قضاؤها أفضل و أول الوقت أفضل إلّا لصائم يتوقع فطره و للعشاءين للمفويض إلى المشعر.

أحكام خاصة بالوقت

لا تجزئ الصلاة إلّا مع احراز دخول الوقت بعلم أو بينه أو اذان الثقة العارف أو اخبار الثقة.

و من أحرز دخوله فصلّى و لم يقع شىء منها فيه وقعت باطله، و مع وقوع شىء منها فيه فالمشهور صحّتها وهو الصحيح .

١- اما بالنسبة إلى عدم الاجزاء مع عدم الاحراز فلقاعدته الاشتغال اليقيني يقتضى الفراغ اليقيني و استصحاب عدم دخول الوقت ، وبذلك يظهر ما فى قول المصنف حيث قال:

(ويعول فى الوقت على الظن مع تعذر العلم فان دخل وهو فيها اجزاء وان تقدمت اعداد)

اقول: فلا معنى لتعذر العلم فى الوقت فحيث لم يعلم بدخول الوقت يلزمه الصبر حتى يتيقن بدخوله فعن الفقيه عن الباقر (عليه السلام) (لان اصلى بعد ما مضى الوقت احب الى من ان اصلى وانا فى شك من الوقت وقبل الوقت)^(١) وفى خبر ابن مهزيار

ص: ٤٩

١- الفقيه ج ١/ مواقيت الصلاة ح/ ٢٠/ ص ١٤٤ من الملاحظ ان الائمة عليهم السلام يعبرون عن المقدمات العقلية التى يدرکها العقل بتعبير «أحبّ» او «لا ارى» كما مضى فى باب التيمم وقد تكون الحكمه ان المقدمات العقلية لا يسأل عنها الانسان وانما السؤال يقع فقط عن ذى المقدمه فالملاك هو ذو المقدمه لا المقدمه .

فى جواب من سأل الامام (عليه السلام) كيف اصنع مع القمر والفجر لا يتبين - الى - فلا تصلّ فى سفر ولا حضر حتى تتبينه (١) ومثلهما غيرهما (٢) والحاصل انه لو صلى قبل الوقت بثنائه كانت صلاته باطله وانما يصح ما قال فيما لو اعتقد وهماً دخول الوقت فصلّ فان كان قبل الوقت تماماً فعليه الاعاده.

٢- نعم ان دخل الوقت وهو فى الصلاه تجزى بدليل صحيح ابن ابى عمير عن اسماعيل بن رباح «اذا صليت وانت ترى انك فى وقت ولم يدخل الوقت فدخل الوقت وانت فى الصلاه فقد أجزأت عنك» (٣) وإسماعيل وان كان مهملاً الا ان ابن ابى عمير حيث رواها عنه فيكفى فى موثوقيتها مضافاً الى عمل الاصحاب بها .

٣- و اما كفايه البينه فى الاحراز فهى تتم بناء على عموم دليل حجيه البينه لمثل المقام بمقتضى ادله حجيتها فى باب القضاء كقوله صلى الله عليه وآله فى صحيحه هشام بن الحكم: «انما أفضى بينكم بالبينات و الايمان» (٤) فان ذلك و ان

ص: ٥٠

١- فروع الكافى كتاب الصلاه ص ٢٨٢ باب ٧ ح ١/

٢- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٢، ص: ٨٤ نقلاً عن رساله المحكم والمتشابه؛ للسيد المرتضى عن تفسير النعمانى و فيه: (فموسع عليهم تأخير الصلاه ليتبين لهم الوقت).

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٥ من أبواب المواقيت ح ١؛ فروع الكافى كتاب الصلاه المواقيت ٨ ح ١١/ ص ٢٨٦/

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٤١٤ باب أن القضاء بالبينات و الأيمان .

كان خاصًا بباب القضاء إلا أنه يمكن تعديده ذلك إلى المقام أيضا فان جعل الحجية لبينه المدعى باعتبار انها طريق يستكشف بها الواقع فلا- تختص حجيتها بباب القضاء اذ لا موضوعيه لها وانما هي اماره على الواقع فيثبت بها الواقع وان كانت خارجه عن باب القضاء .

٤- و اما اذان الثقة فالمعروف حجتيه لأنه من مصاديق خبر الثقة و لبعض النصوص الخاصه من قبيل صحيحه ذريح المحاربي: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: صلّ الجمعة باذان هؤلاء فانهم أشدّ شىء مواظبه على الوقت»(١).

و ذهب البعض إلى عدم حجتيه لنصوص اخرى من قبيل صحيحه على بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام: «فى الرجل يسمع الاذان فيصلّى الفجر و لا يدري طلع أم لا غير انه يظن لمكان الاذان انه طلع، قال: لا يجزيه حتى يعلم انه قد طلع»(٢).

وفيه: ان الروايه المذكوره و ان كانت صحيحه باعتبار ان الحرّ ينقلها من كتاب على بن جعفر و طريقه إليه صحيح حيث يمر بالشيخ الطوسى الذى له طريق صحيح إليه فى الفهرست(٣) إلا انها مطلقه من حيث كون المؤذن ثقه أو لا فيمكن

ص: ٥١

١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب الاذان الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٥٨ من أبواب المواقيت الحديث ٤

٣- الفهرست: ٨٨

حملها على غيره خصوصا ان السائل فرض حصول الشك له في دخول الوقت و العاده قاضيه بعدمه مع فرض الوثاقه.

٥- و اما خبر الثقة فحجّيته في المقام بل في مطلق الموضوعات محل خلاف. و الصحيح حجّيته وذلك لان السيره العقلانيه قد انعقدت على التمسك بخبر الثقة و لم يثبت الردع الشرعي فتكون ممضاه. و روايه مسعده التي ورد فيها: «و الامور كلّها على هذا حتى يستبين غير ذلك أو تقوم به البيّنه»^(١).

لا تصلح للردع لا لعدم ثبوت وثاقه مسعده - فان احتمال صدق الروايه يستلزم احتمال الردع و هو يكفي لعدم احراز الامضاء- بل لان هذا المقدار من الردع لا يكفي بعد استحكام السيره و قوتها فان قوه الردع لا بدّ و ان تتناسب و قوه المردوع.

و ممّا يؤكّد حجّيه خبر الثقة في الموضوعات الروايات الخاصّه في الموارد المتفرّقه و التي منها الروايه السابقه و غيرها ممّا دل على حجّيه اذان الثقة.

و منها: موثقه سماعه: «سألته عن رجل تزوّج جاريه أو تمتّع بها فحدثه رجل ثقة أو غير ثقة فقال: ان هذه امرأتى و ليست لى بينه. فقال: ان كان ثقة فلا يقربها و ان كان غير ثقة فلا يقبل منه»^(٢).

هذا و يمكن أيضا استفاده حجّيه خبر الثقة بشكل مطلق من صحيحه أحمد بن إسحاق حيث ورد فيها عن أبى الحسن عليه السلام: «العمري و ابنه ثقتان فما أديا

ص: ٥٢

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٣١٤ باب النوادر .

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد الحديث ٢

إليك عنى فعنى يؤذيان و ما قالاً لك فعنى يقولان فاسمع لهما و أطعهما فانهما الثقتان المؤمنان»(١).

٦- و كما تقدم ان من وقعت تمام صلاته قبل الوقت يعيد وذلك لعدم تحقّق الأمور به ولا تشمله قاعده لا تعاد لان الوقت من المستثنى .

٧- ذكر بعض المحققين بناءً على ما مرّ: ان اسير المسلمين عند الكفار ينتخب شهراً لصيامه فان وافق شهر رمضان فهو وان كان قبل رمضان تجب عليه الاعاده وان كان بعده يكون صحيحاً و يحسب قضاءً(٢).

اقول: لا اشكال فيما قال اولاً و اخيراً إلا ان الاشكال فى الوسط بعد ما كان معذوراً بالتعذر فلعل قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر جاريه فى حقه فليتأمل.

حصيله البحث:

لا- تجزئ الصلاه إلا مع احراز دخول الوقت بعلم أو بينه أو اذان الثقة العارف أو اخبار الثقة. و من أحرز دخوله فصلّى و لم يقع شىء من الصلاه فى الوقت وقعت باطله، و مع وقوع شىء منها فيه فالمشهور صحّتها وهو الاقوى. و من وقعت تمام صلاته قبل الوقت يعيد كما ان اسير المسلمين عند الكفار ينتخب شهراً لصيامه فان وافق شهر رمضان فهو وان كان قبل رمضان تجب عليه الاعاده وان كان بعده يكون صحيحاً و يحسب قضاءً.

ص: ٥٣

١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب صفات القاضى الحديث ٤

٢- النجعه كتاب الصلاه ج ١/ ص ٨٤

(الثاني: القبلة و هي عين الكعبة للمشاهد لها او حكمه وجهتها لغيره)

اقول: و ليست الكعبة خصوص البنيه بل من مكانها الى السماء كما في معتبر ابن مُسكَّان عن (خالد بن أبي إسماعيل) قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) الرَّجُلُ يُصَلِّي عَلَى أَبِي قُبَيْسٍ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ فَقَالَ لَا بِأَس. (١)

كما و ان حجر اسماعيل (عليه السلام) ليس منها وان وجب ادخاله في الطواف كما هو مدلول صحيح معاوية بن عمار (عن الحجر امن البيت هو ام فيه شيء من البيت قال (عليه السلام): لا و لا قلامه ظفر) (٢) وكيف كان فقد قال تعالى { قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام و حيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره } (٣).

و لا يخفى ان عين الكعبة هي القبلة للقريب و اما البعيد ففيه قولان:

ص: ٥٤

١- وسائل الشيعة، ج ٤، ص: ٣٣٩ باب ١٨ من ابواب القبلة ح/ ٢

٢- المصدر السابق باب ٣٠ من ابواب الطواف ح/ ١

٣- سورة البقرة ايه ١٤٤ و كذلك ايه ١٥٠

الاول: الكعبه لمن فى المسجد و المسجد لمن فى الحرم والحرم للخارج عنه و يستدل صاحب هذا القول بان الروايات جاءت مفسره و موضحه لما جاء فى القرآن الكريم فقال وردت خمس روايات:

احدها: مرسل الحجال «عن الصادق (عليه السلام) ان الله جعل الكعبه قبله لاهل المسجد وجعل المسجد قبله لاهل الحرم و جعل الحرم قبله لاهل الدنيا»^(١) و رواه الفقيه مرفوعاً عنه (عليه السلام) و قد اخذ الشيخ هذه الروايه عن كتاب محمد بن احمد بن يحيى الاشعري.

ثانيهما: خبر الكافى عن على بن محمد مرفوعاً قيل للصادق (عليه السلام) (لم صار الرجل ينحرف فى الصلاه الى اليسار فقال لان للكعبه سته حدود اربعة منها على يسارك واثنتان منها على يمينك فمن اجل ذلك وقع التحريف على اليسار)^(٢).

ثالثها: خبر العلل عن ابى غره وفيه: والمسجد قبله مكه و مكه قبله الحرم- الخ^(٣).

رابعها وخامسها: خبر^(٤) الجعفى و المفضل بن عمر و حيث ان هذه الروايات حسب رأى المستدل موافقه للقران يعنى لقوله تعالى { فول وجهك شطر المسجد

ص: ٥٥

١- التهذيب ج/٢ الباب الخامس من الصلاه ح/٧ ص ٤٤/ الفقيه كتاب الصلاه باب ٤٢ ح/١ ص ١٧٧/

٢- فروع الكافى ص ٤٨٧/ باب النوادر التهذيب ح/٩ ج/٣ ص ٤٤/

٣- العلل الجزء الثانى باب ٣ الحديث الاخر

٤- التهذيب كتاب الصلاه الباب الخامس ح/١٠ و ح/٨ ص ٤٤/ و قد رواهما الفقيه ج/١ ص ١٧٨/ ح/١٠ و ص ١٧٧/ ح/١ .

الحرام} و عمل بها الاصحاب فلا- يضر فيها ضعف__ _سندها فقد عرفت قبول المشايخ لها وعن مجمع البيان نسبته الى اصحابنا(١) و عن الخلاف الاجماع عليه(٢) فلا يرد عليها شيء الا استبعاد بعض المعاصرين من ان الالتزام بظواهرها يعنى: جواز استقبال اى طرف من المسجد و ان لزم الانحراف عن الكعبه كثيرا و مثله فى استقبال طرف الحرم وهذا بعيد، لكن امثال هذه الاستبعادات لا ترفع الحكم بوجوب متابعه الظواهر و لا استبعاد فى الدين الا اللهم ان نصرف الظهور عن ظهوره و لا قرينه عليه فى المقام و عليه فما رواه الكليني و التهذيب من استحباب التياسر لاهل العراق يكون على طبق القاعده و موافقاً لها و يزيده قوه عمل الكليني و الصدوق و الشيخ فى التهذيب و النهايه(٣) و المبسوط بروايات التياسر لكن الشيخ ظاهره الوجوب فقال: «و يلزم اهل العراق التياسر قليلاً»(٤) هذا غايه ما يقال لهذا القول, و فيه: ما سيأتى .

ص: ٥٦

-
- ١- مجمع البيان ج ١ ص ٤٢٠ .
 - ٢- المختلف ص ٧٦؛ نقل اراء الشيخين و سلار و ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره .
 - ٣- النهايه ص ٦٣/ فقال: (و من توجه من اهل العراق والمشرق قاطبه فعليه ان يتياسر قليلا- ليكون متوجهاً الى الحرم) و ظاهره الوجوب .
 - ٤- المبسوط ج ١ ص ٧٨

الثانى: الجهه فقال فى المختلف: (و قال السيد المرتضى القبلة عين الكعبه -الى- وان كان بعيداً تحرى جهتها -الى- و هو اختيار ابن الجنييد و ابي الصلاح و ابن ادريس) و تدل عليه الايه المباركه فان الواجب بحسب الكتاب الاتجاه شطر المسجد الحرام قال الله تعالى: {قَوْلٌ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ} قال الراغب فى مفرداته شطر الشئ ء نصفه و وسطه و من الممكن أن يكون المراد من الايه ان الواجب الاتجاه الى وسط المسجد فتكون القبلة نفس البيت فتكون الروايات الداله على كون المسجد هو القبلة مخالفه للكتاب مضافا الى ضعف سندها، كما و انه لا شهره فى البين بحيث يكون مخالفه شاذاً، فلم ينقل هذه الروايات اصحاب الاجماع حتى يقال بقوتها مضافا الى صحيحه ابن سنان ففيه: (و بيته الذى جعله قبله للناس لا يقبل من احد توجهاً الى غيره..) (١) وهى موافقه للقران بناء على ما تقدم مضافا ان فى سنده يونس وهو من اصحاب الاجماع فلا وثوق لما تقدم ولا تقاوم هذا الصحيح.

(وعلامه العراق و من فى سمتهم جعل المغرب على الايمن والمشرق على الايسر والجدى خلف المنكب الايمن)

اقول: فى كون الجدى علامه ثلاث روايات:

ص: ٥٧

الاولى: خبر محمد بن مسلم (سألته عن القبلة فقال (عليه السلام) ضع الجدى فى قفاك وصل) (١) و هو كما ترى ليس خاصاً لاقليم معين بل هو علامه للكل.

الثانية: مرفوعه الفقيه و فيه: (فاجعله « يعنى الجدى» على يمينك و اذا كنت فى طريق الحج فاجعله بين كتفيك) (٢) و هو لا يختلف عن الاول فى المعنى فبين الكتفين هو القفا لكنه يختلف عنه انه علامه لمن كان فى طريق الحج .

الثالثه: خبر العياشى فى تفسيره لقوله تعالى {و بالنجم هم يهتدون} من سوره النحل باسناده عن السكونى عن الصادق عن آبائه عن على (عليه السلام) «هو الجدى لانه نجم لا يزول و عليه بناء القبلة» (٣) و نقل عن اهل الخيره بانه كذلك فما قاله المصنف من جعل الجدى خلف المنكب الايمن لا- شاهد له و حيث ان هذه العلامه لا تخلو من اجمال و اشكال, و تعارض ما ذكره اهل الخيره من انحراف قبله الكوفه عن نقطه الجنوب الى المغرب فلا- بد فى معرفه قبله كل بلد بعينه من الرجوع الى ما يحصل به العلم.

(و للشام جعله خلف الايسر)

ص: ٥٨

-
- ١- الوسائل باب ٥ من الابواب القبلة ح/١ التهذيب كتاب الصلاه الخامس من ابواب الصلاه باب القبلة ح/١١ ج/٢ ص ٤٥
 - ٢- الوسائل باب ٥ من الابواب القبلة ح/٢؛ الفقيه كتاب الصلاه الباب الخامس عشر من ابواب الصلاه باب القبلة ح/٢٠ ج/١ ص ١٨١
 - ٣- وسائل الشيعه ج ٤ ص ٣٠٧ باب ٥ وجوب العمل بالجدى فى معرفه القبلة .

اي المنكب الايسر وحيث لا نص فيه فهو كسابقه و لعل اهل الفن يتفقون عليه كعلامه.

(و جعل سهيل بين العينين وللمغرب جعل الثريا و العيوق على يمينه و شماله و اليمن مقابل الشام) و هو ايضاً كسابقه.

(و يجوز ان يعول على قبله البلد الا مع علم الخطأ)

و يدل على ما قال السيره المستمره و حمل فعل المسلم على الصحه لو قلنا باماريه اصله الصحه كما هو مقتضى دليلها, و على مبنى كونها اصلا فلا يتم الاستدلال بها .

(ولو فقد الامارات قلد)

هذا الفرع زائد و الصحيح ان يقال: ومن لم يعلم الامارات اعتمد على العالم بها مع حصول الوثوق بقوله و ان لم يكن ثقه لان الوثوق حجه عقلا و شرعا, و لو كان ثقه كفى قوله بها لانه حجه شرعيه بل علم عرفاً .

(و لو فقد الامارات صلى الى اربع جهات)

ذهب اليه المفيد(1)والشيخ(2) و ابن زهره(3) و الحلبي(4) و هو ظاهر الاسكافي(5) و الديلمي(6) و الحلبي(7) و القاضي(8) و ابن حمزه(9) و به قال محمد بن علي بن ابراهيم

ص: ٥٩

١- التهذيب ج/٢ ص ٤٥

٢- النهايه ص ٦٣

٣- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٤

٤- المختلف ص / ٧٧

٥- المختلف ص / ٧٧

٦- المختلف ص / ٧٧

٧- المختلف ص / ٧٧

٨- المختلف ص / ٧٧

٩- المختلف ص / ٧٧

القمرى فى كتابه العلل فقال: (و صلاه الحيره على ثلاثه وجوه منها ان الرجل يكون فى مفازه ولا يعرف القبلة فيصلّى الى اربع جوانب و قال العالم (عليه السلام) ان ايه {فاينما تولّوا وجه الله} نزلت فى النوافل)(١) و يشهد له مرسل خزّاش عن الصادق (عليه السلام) و فيه: «اذا كان ذلك فليصل لأربع وجوه»(٢).

و عن العماني اجزاء صلاه واحده و عدم وجوب اعاتها أا اذا انكشف الخلاف و الوقت باق فقال: (لو خفيت عليه القبلة لغيم او ربح او ظلمه فلم يقدر على القبلة صلى حيث شاء مستقبل القبلة و غير مستقبلها و لا اعاده عليه اذا علم بعد ذهاب الوقت انه صلى لغير القبلة)(٣) و هو مختار الكليني حيث روى صحيحه ابن ابى عمير عن بعض اصحابنا عن زراره (سألت الباقر عن قبله المتحير فقال (عليه السلام) يصلى حيث يشاء)(٤) ثم قال و روى ايضاً انه يصلى الى اربع جوانب(٥)، فنسب القول الاخر

ص: ٦٠

١- بحار الأنوار (ط - بيروت) ج ٧٩ ص ٣٠٠ باب ٣ أنواع الصلاه .

٢- التهذيب ج ٢/ ص ٤٥/ ح ١٢/

٣- المختلف ص ٧٧

٤- فروع الكافي كتاب الصلاه باب ٨ - من ابواب الصلاه ح/ ١٠ ص ٢٨٦

٥- الكافي باب ٨ من ابواب الصلاه ص ٢٨٦ ح/ ٣/

الى الروايه و هو دليل عدم ارتضائه له و هو ايضاً مختار الصدوق فى الفقيه فروى فى الصحيح (على الاصح كما هو مقتضى قانون التعويض) عن زراره و محمد بن مسلم «يجزى المتحير ابدأ اينما توجه اذا لم يعلم اين وجه القبله»(١) و روى ايضاً صحيحاً عن معاويه بن عمار و فيه: (نزلت هذه الايه فى قبله المتحير و لله المشرق و المغرب فايئما تولو فثم وجه الله)(٢) ثم اشار الى الروايه الاولى فقال (وقد روى فيمن لا يهتدى الى القبله فى مفازه انه يصلى الى اربعة جوانب)(٣) فنسب القول الاخر الى الروايه و هو دليل عدم ارتضائه له، و الظاهر من ذلك ان الروايه الاولى كانت معروفه لديهم الا ان الاقوى عند الكلينى و الصدوق و العماني و ابن ابى عمير و زراره و محمد بن مسلم و معاويه بن عمار و من تقبل روايتهم كابن الوليد و الصفار و صفوان بن يحيى(٤) و سعد بن عبدالله و الحميرى(٥) هو الروايات المخالفه للروايه الاولى خصوصاً انه بعد تفسير الايه بصحيح معاويه بن عمار تكون موافقه للقران و لا يعارضها ما نقله القمى من نزول الايه فى النوافل فانه

ص:٦١

- ١- الفقيه كتاب الصلاه باب ٤٢ ح/٥ ص ١٧٩ اقول: و فى بعض النسخ (المتحرى بدل المتحير) ولا يضر فى المقام ثم ان سند الصدوق الى زراره صحيح و كذلك الى محمد بن مسلم بعد التعويض عنه بسنده الى احمد البرقى .
- ٢- الفقيه كتاب الصلاه ح/٦ ص ١٧٩
- ٣- المصدر السابق ص ١٨٠ ح ١٤
- ٤- هؤلاء فى طريق الشيخ الى معاويه بن عمار و لا يخفى انهم من فقهاء العصابه انذاك .
- ٥- و هذان فى طريق الشيخ الى زراره و هما كالسابقين .

لا حصر فيه ولعله حيث تبنى مرسله خراش استفاد الحصر من الايه و ما نقله من الروايه يمكن شمول الايه له و للمتخير و الحاصل ان القول الثاني هو الاقوى.

ثم ان الشهيد الثاني(١) نقل عن السيد رضى الدين ابن طاووس من العمل بالقرعه و هو واضح البطلان(٢) لمخالفته للاجماع المركب(٣).

(و لو انكشف الخطأ بعد الصلاه لم يعد ما كان بين اليمين و اليسار)

كما فى صحيحه(٤) معاويه بن عمار (عن الرجل يقوم فى الصلاه ثم ينظر بعد ما فرغ فيرى انه قد انحرف عن القبلة يمينا او شمالاً فقال له: قد مضت صلاته فما بين المشرق و المغرب قبله)(٥) و غيره(٦).

(ويعيد ما كان اليهما فى وقته و المستدبر يعيد و لو خرج الوقت)

ص: ٦٢

-
- ١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه كتاب الصلاه ص ٦٠
 - ٢- حسب قاعده (القرعه لكل امر مجهول) الثابته بالنص الصحيح الا انه بعد ثبوت النص لا مجال للشك و الحيره حتى يصار الى القرعه .
 - ٣- فالفهاء على قولين اما الصلاه الى ايه جهه و اما الى الجوانب الاربع و لا ثالث لهما فالقول الثالث خرق للاجماع المركب و احداث ما هو واضح البطلان.
 - ٤- و طريق الصدوق الى معاويه صحيح و يمتاز بانه يمر بصفوان و محمد بن ابى عمير كما و انه متعدد احدهما يمر بابيه و يمر بابن الوليد عن سعد و الحميرى فهو فى غايه الاعتبار .
 - ٥- الفقيه كتاب الصلاه ص ١٧٩ ج/١ حديث ٦
 - ٦- ما رواه الكافى عن عمار كتاب الصلاه باب ٨ حديث ٨ و هى الموثقه الاتيه و ما رواه قرب الاسناد للحميرى و فى صحيحه زراره (لا صلاه الا الى القبلة قال قلت و اين حد القبلة قال: ما بين المشرق و المغرب قبله كله) الفقيه ج/١ ح/١٠ ص ١٨٠

اقول: ذهب الى التفصيل بين المستدبر وغيره بكون الاول يعيد و لو خرج الوقت وغيره لا- يعيد الشيخان (١) والديلمي (٢) والحلبى (٣) والقاضى (٤) وابن زهره (٥) وقد يستدل له بموثقه عمار (قال ان كان متوجهاً فيما بين المشرق و المغرب فليحول وجهه الى القبلة ساعه يعلم وان كان متوجهاً الى دبر القبلة فليقطع الصلاه ثم يحول وجهه الى القبلة ثم يفتتح الصلاه) (٦).

وذهب العماني الاسكافي (٧) والمرضى (٨) والحلى (٩) الى عدم الاعاده بعد الوقت وهو المفهوم من الكليني فروى صحيحه عبد الرحمن البصرى «اذا صليت وانت على غير القبلة فاستبان لك انك صليت على غير القبلة وانت فى وقت فأعد فان فاتك الوقت فلا تعد» (١٠) و قريب منها صحيحه (١١) سليمان بن خالد مما رواه ولا ينافيها

ص: ٦٣

-
- ١- التهذيب ج ١ ص ٤٧ و النهايه ص ٦٤
 - ٢- المختلف ص ٧٨
 - ٣- المختلف ص ٧٨
 - ٤- المختلف ص ٧٨
 - ٥- المختلف ص ٧٨
 - ٦- فروع الكافى كتاب الصلاه ص ٢٨٥ _ باب ٨ ح / ٨
 - ٧- المختلف ص ٧٧ و ص ٧٨
 - ٨- المختلف ص ٧٨
 - ٩- المختلف ص ٧٨
 - ١٠- الكافى ج ٣/ ص ٢٨٤ ح / ٣
 - ١١- الكافى ج ٣/ ح ٦

روايته لموثقه عمار المتقدمه فانها ظاهره فى بقاء الوقت كما انه هو مقتضى الجمع بين رواياته.

واما الصدوق فقد جمع بين صحيحه عبد الرحمن البصرى(١) الداله على الاعاده فى الوقت و عدم الاعاده خارج الوقت و بين صحيحه معاويه بن عمار الداله على عدم الاعاده اذا كان الانحراف ما بين المشرق والمغرب(٢).

ويدل على سقوط الاعاده خارج الوقت مطلقاً صحيحه يعقوب بن يقطين(٣) وخبر محمد بن الحصين ولا يعارض ذلك شىء غير موثقه عمار وهى قابله للحمل على ذلك مضافاً الى شذوذ اخبار عمار فالصحيح هو ما ذهب اليه الصدوق من سقوط الاعاده مطلقاً اذا خرج الوقت والاعاده فى الوقت اذا لم يكن انحرافه ما بين المشرق و المغرب .

حصيله البحث:

القبله: هى الكعبه من مكانها الى السماء ويجب على المشاهد لها أو من بحكمه التوجه الى عينها ويجب على غيره التوجه الى جهتها.

ص: ٦٤

١- الفقيه كتاب الصلاه باب ٤٢ حديث/٤ ص ١٧٩ وطريقه صحيح ويمر بابن ابى عمير

٢- الفقيه ج/١ ص ١٧٩ ح ٦

٣- التهذيب كتاب الصلاه باب ٩ ح/١٠ ج/٢ ص ١٤١

و يعول على قبله البلد إلاً مع العلم بالخطأ، ومن لم يعلم الأمارات اعتمد على العالم بها مع حصول الوثوق بقوله وان لم يكن ثقته ولو كان ثقته كفى قوله بها. والمتحير يصلح حيث يشاء ولا يجب عليه ان يصلح الى اربع جوانب.

و لو انكشف الخطأ لم يعد ما كان ما بين المشرق و المغرب و يعيد ما كان إليهما في وقته، و سقوط الاعاده مطلقاً اذا خرج الوقت.

الشرط الثالث فى ستر العوره

اشاره

(الثالث: ستر العوره و هى القبل) القضيب و البيضتان (و الدبر للرجل)

ففى مرسله الواسطى (العوره عورتان القبل والدبر والدبر مستور بالاليتين فاذا سترت القضيب و البييضتين فقد سترت العوره) (١) و قال فى روايه اخرى «و اما الدبر فقد سترته الاليان و اما القبل فاستره بيديك» (٢) و لا يخفى ان المراد منهما ستر العوره الواجبه فى الحمام و مثلها ما فى توحيد (٣) المفضل (٤).

هذا هو المشهور و لم يخالف فى ذلك إلا ابن البراج فقال من السرّه الى الركبتين و قال ابو الصلاح «و لا يمكن ذلك إلا بساير من السرّه الى نصف الساق ليصح

ص: ٦٥

١- التهذيب كتاب الصلاه باب ٥ حديث ٢٨/ص ٤٩ ج ٢/

٢- فروع الكافى كتاب الزى و التجمل باب ١٤٥ الحمام حديث ٢٦ الوسائل باب ٤ من ابواب آداب الحمام حديث ٢

٣- فروع الكافى المصدر السابق

٤- توحيد المفضل المجلس الاول ص ٧٠

لسترها فى حال الركوع و السجود»(١) و ظاهره ان ابن البراج يجعل العوره ما بين السره الركبتين و ابو الصلاح يقول بستر ذلك الى نصف الساق من باب المقدمه, قلت: و لعل ابن البراج ايضاً قائل بذلك من باب المقدمه فلا خلاف.

و اما خبر ابن بكير «الابأس بالمرأه المسلمه الحره ان تصلى و هى مكشوفه الرأس»(٢) و مثله خبر الاخر(٣) فلا بد من القول بتحريفه وان اصله غير الحره او القول بشذوذه خصوصاً ان ابن بكير ينفرد به وقد احتمل الشيخ حملهما على الصغيره دون البالغه او الامه دون الحره .

و اما روايه الدابقي المشتمله على كون الباقر (عليه السلام) يلف احليله و يدعو قيم ليطلبى له سائر بدنه و فيه: (فقلت له يوماً من الايام الذى تكره ان اراه قد رأيتك قال: ان النوره ستر)(٤) و قريب منه مرسل محمد بن عمر(٥) فهما خبران ضعيفان و شاذان و قد اعرض العلماء عنهما.

ص: ٦٦

-
- ١- المختلف ص ٨٣
 - ٢- التهذيب باب ١١ من الصلاه ح/٦٠ ص ٢١٨ ج/٢
 - ٣- التهذيب باب ١١ من الصلاه ح/٦٦
 - ٤- الوسائل باب ١٨ من ابواب آداب احكام ح/١ فروع الكافى كتاب الزى و التجمل باب ٤٥_ الحمام _ حديث ٧
 - ٥- المصدران السابقان الوسائل ح/٢ والكافى ح/٣٠ ولا يخفى ضعف سندی الروايتين فالدابقي او الرافقى مهمل والروايه الاخرى مرسله .

و يدل على كون شرطيه ستر العوره مفروغاً عنها في الصلاه صحيحه على بن جعفر «سألته عن الرجل صلى و فرجه خارج لا يعلم به هل عليه اعاده او ما حاله؟ قال: لا اعاده عليه و قد تمت صلاته»^(١) وهي تدل على ان شرطيه الساتر ليست واقعيه بل مع التذکر لا مع الجهل كما وان قاعده لا تعاد.. تدل على صحه الصلاه مع نسيان الساتر .

(وجميع البدن عدا الوجه و الكفين و ظاهر القدمين للمرأة)

و خالف في ذلك الاسكافي فجعل المرأة كالرجل في اختصاص الستر في الصلاه بالعمورتين^(٢) و خصّ الشيخ في كتابه الاقتصاد جواز الكشف بالوجه دون الكفين و القدمين^(٣) و قال ابن حمزه (ويجب عليها ستر جميع البدن الا موضع السجود)^(٤) وقال في المسبوط «و لا يجب عليها ستر الوجه و الكفين و ظهر القدمين»^(٥) ألما ان تعبيره هذا لا دلالة فيه على اختصاص الظهر بالجواز و ذلك بقريته العبارة السابقه

ص: ٦٧

١- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ من ابواب الصلاه ح/ ٥٩ ص ٢١٦ ج/ ٢

٢- المختلف ص ٨٣

٣- النجعه في شرح اللمعه، ج ٢، ص: ٩٧

٤- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧٠٨

٥- النجعه في شرح اللمعه، ج ٢، ص: ٩٧

«المرأه الحره يجب عليها ستر رأسها و بدنها من قرنھا الى قدمھا ولا يجب عليها ستر الوجه» لظهورھا بكون اللباس طويلاً يستر الظهر و اما البطن فلا يستر باللباس بل بخف و جوراب و على اى حال فقد استثنى القدماء الظاهر و الباطن من القدم و تدل عليه صحيحه محمد بن مسلم (و المرأه تصلى فى الدرع و المقنعه اذا كان الدرع كثيفاً يعنى اذا كان ستيراً) (١) و كذلك صحيحه زراره (فالدرع وملحفه تنشرھا على رأسها وتتجلل بها) (٢) و مثلھا عبارات القدماء فى المقنعه «و لا بدّ للمرأه من الصّلاه فى درع و خمار» (٣) و فى المراسم «فالحزّه البالغه لا تصلى إلّا فى درع و خمار» (٤) و فى النّهايّه «و لا تصلى المرأه الحرّه إلّا فى ثوبين أحدهما تتقنّع به و الآخر تلبسه» (٥).

ثم انه ليس فى الاخبار وكذلك ايه الحجاب (٦) و عبارات القدماء استثناء الوجه والكفين و القدمين إلّا ان اقتصرھا على ثوب للرأس و ثوب للبدن يستلزم استثناء ذلك لخروجها عن الثوبين.

ص: ٦٨

- ١- فروع الكافى كتاب الصلاه باب ٦٠/ح ٢/ص ٣٩٤ الفقيه كتاب الصلاه باب آداب المرأه فى الصلاه ح ١/
- ٢- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١/ح ٦١/ص ٢١٧ ج ٢/
- ٣- المقنعه ص ٢٥
- ٤- المراسم من الجوامع ص ٥٧٠
- ٥- النّهايّه ص ٩٨
- ٦- سوره النور ايه ٣١ { و ليضرين بخمرهنّ على جيوبهنّ } .

و يدل على اصل الحكم مضافاً لما سبق صحيحه ابن جعفر(١) و صحيحه الفضيل(٢) و موثقه ابن ابي يعفور و فيها: (تصلى المرأة في ثلاثه اثواب ازار و درع و خمار و لا يضرها بان تقنع بالخمار فان لم تجد فتويين تترز باحدهما وتقنع بالآخر قلت فان كان درع وملحفه ليس عليها مقنعه فقال لا بأس اذا تقنعت بالملحفه فان لم تكفها فلتلبسها طولاً(٣) وغيرها(٤) .

(ويجب كون الساتر طاهراً)

وتعبيره بالساتر خرج مثل القلنسوه و الجوراب وغيرهما مما لا تتم به الصلاه فلا يشترط طهارتها .

(وعفى عما مر) كما تقدم ذلك(٥).

(وعن نجاسه المربيه للصبى)

كما فى خبر ابي حفص (سئل عن امرأه ليس لها ألما قميص ولها مولود فيبول عليها كيف تصنع قال (تغسل القميص فى اليوم مره)(٦) و مورد النص هو المولود لا

ص: ٦٩

-
- ١- الفقيه كتاب الصلاه باب اداب المراه فى الصلاه ح/٣ ج/١ ص ٢٤٤
 - ٢- الفقيه كتاب الصلاه باب ٣٩ يصلى فيه - ح/٣٦ ج/١ ص ١٦٧ و طريق الصدوق الى الفضيل صحيح و هو يمر بابن ابي عمير و لا- يضر فى السند السعدابادى بعد كون كل الروايات و كتب ابن ابي عمير وصلت للصدوق بطريق صحيح كما و انه يمكن القول بوثاقته .
 - ٣- فروع الكافي كتاب الصلاه ص ٣٩٥ ح/١١ باب ٦٠
 - ٤- الفقيه باب آداب المراه با الصلاه ح/٤ ج/١ ص ٢٤٤
 - ٥- فى مسائل النجاسه بقوله (وعفى عن دم الجروح والقروح - ...) ص
 - ٦- التهذيب كتاب الطهاره باب تطهير الثاب ح/٦ ج/١ ص ٢٥٠ ورواه الفقيه مرفوعاً فى باب ١٦(ما ينحبس الثوب والجسد ح/١٣ الا ان فيه (الاقميص واحد) ج/١ ص ٤١

الصبي و المولود ينصرف الى الرضيع فلا يشمل مطلق الولد(١) و لا- الصبي كما و ان النص مورده البول ففيه (فيبول عليها) لا كل نجاسه فالصحيح ان يقول: وعن البول على المريبه.

ثم ان تعبير النص وان كان بالقميص ألما ان الفهم العرفي للروايه يفهم منه الشمول لمطلق الثوب وهل النص يدل على عفو نجاسه البدن من البول كالثوب؟ فنقول لا ظهور للروايه في ذلك و بذلك لا بد من الرجوع الى القواعد.

هذا والمراد من المريبه انما هي: (ذات الثوب الواحد و يجب غسله كل يوم مره) كما هو صريح النص المتقدم.

(و) يعفى (عما يتعذر ازالته فيصلّى فيه للضروره و الاقرب تخيير المختار بينه و بين الصلاه عارياً فيوميء للركوع و السجود) ها هنا مسألتان:

الاولى: الصلاه مع الثوب النجس عند الضروره كبرد لا يتحمل او وجود ناظر فلا خلاف في وجوب الصلاه به متعيناً.(٢)

ص: ٧٠

١- خلافاً للشهيد الثاني فقال بمطلق الولد ص/٦١ من الروضه ج/١

٢- يعنى ليس كونه مخيراً بين الصلاه فيه و الصلاه عرياناً، فما نسبه الشهيد الثاني للمشهور من كونه يتعين الصلاه عليه عارياً ليس بصحيح. ص/٦١ الروضه اقول و لعله اغتر بكلام المختلف ص/٨٤.

الثانية: الصلاة مع الثوب النجس عند الاختيار فهل انه مختار بين الصلاة به او عرياناً كما هو قول المصنف و من قبله الاسكافي (١) او يتعين عليه الصلاة عرياناً كما هو قول الشيخ (٢) او يتعين عليه الصلاة به كما هو قول الفقيه حيث اقتصر على نقل صحاح اربع تضمنت الصلاة بالثوب النجس ففي صحيحه الحلبي قال (يصلى فيه) (٣) و مثلها صحيحه البصري (٤) و في صحيحه ابن جعفر (عن الرجل عريان و حضرت الصلاة فأصاب ثوباً نصفه دم او كله دم يصلّى فيه او يصلّى عرياناً؟ قال ان وجد ماءً غسله و ان لم يجد ماءً صلى فيه و لم يصلّ عرياناً) (٥) و مثلها في الصلاة بالثوب النجس صحيحه الحلبي الاخرى (٦) فتراه افتى بهذه الاخبار و لم يعتمد ما يخالفها بل اکتفى بالاشارة اليها فقال (و في خبر اخر قال يصلّى فيه فاذا وجد الماء غسله و اعاد الصلاة) (٧) فاشار الى خبر عمار السباطى الذى رواه

ص: ٧١

- ١- فقال (و لو كان مع الرجل ثوب فيه نجاسه لا يقدر على غسلها كانت صلاته فيه احب الى من صلاته عرياناً) ص/ ١٠٢ النجعه كتاب الصلاة ج/ ١
- ٢- النهايه ص/ ٥٥ و التهذيب ج ٢ ص ٢٢٣
- ٣- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ ما يصلّى فيه ح/ ٤ ج/ ١ ص/ ١٦٠
- ٤- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ باب ما يصلّى فيه ح/ ٥ و قد رواه الشيخ فى التهذيبيين مع اضطراب فى سند الاستبصار ج/ ١ ص/ ١٦٩ ح/ ٥ و التهذيب ج/ ٢ باب ١١ ح/ ٩٣
- ٥- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ ح/ ٧ ج/ ١ ص/ ١٦٠
- ٦- الفقيه كتاب الصلاة باب ما ينجس النوب باب ١٦ ح/ ٤ ج/ ١ ص/ ٤٠
- ٧- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ ح/ ٦ ص/ ١٦٠ ج/ ١

التهديب(١) و هو دليل على عدم عمله به و يشهد لقول الصدوق ايضاً خبر الحلبي المروي في التهديب(٢) و لا- يخالفه الا خبر عمار الذي لا يمكن الركون اليه و موثقه زرعه عن سماعه «سألته عن رجل يكون في فلاه من الارض ليس عليه الا ثوب واحد و أجنب فيه ليس عنده ماء كيف يصنع؟ قال يتيمم و يصلّي عرياناً قاعداً يومى ايماء»(٣) لكن في روايه الاستبصار بطريق الغضائرى (و يصلّي عر ياناً قائماً يومى ايماء)(٤) و مثل الاول خبر الحلبي(٥).

اقول: و حيث ان الكليني قد اعتمد موثقه سماعه و قد عرفت افتاء الشيخ بذلك بالاضافه الى صحيحه الحلبي و كتابه مورد اعتماد صفوان بن يحيى و هو من اصحاب الاجماع و يرويّه ابن الوليد و هو من النقاد اضعف الى ذلك افتاء الاسكافى بها مخيراً فالنتيجه انه لا قصور من حيث الاعتماد على خبرى سماعه و الحلبي بل لا شك في صحتهما بعد ما عرفت والجمع بين الطائفتين هو القول

ص:٧٢

-
- ١- التهديب باب ١١ من ابواب الصلاه ح/٩٤ ج/٢ ص٢٤٤ و قد جعله الشيخ وجه للجمع بين الاخبار و حمل صحيحه ابن جعفر على ان المراد بالدم فيه دم السمك . و هو كما ترى فأخبار عمار شاذه و حملة لا شاهد له .
 - ٢- المصدر السابق ح/٩١ ج/٢ ص٢٢٤
 - ٣- فروع الكافي كتاب الصلاه باب ٦٠ ح/١٠ ص٣٩٦
 - ٤- الاستبصار باب/١٠١ ح/١ ص١٦٨ ج/١
 - ٥- التهديب باب لاصلاه ح/٩٠ ج/٢ ص٢٢٣

بالتخيير لعدم امتناع الجمع بينهما كذلك و بذلك تعرف ضعف عدم اعتماد الصدوق لها.

بقى فى المقام اشكال و هو: تضمنها الصلاة قاعداً مطلقاً للعريان فى حين انه قد يقال ان ذلك حكم من لم يأمن الناظر كما فى صحيح الفقيه عنه (عليه السلام) (قال (عليه السلام) اذا كان حيث لا يراه احد فليصل قائماً) (١) و مثله مرسله عن الصادق (عليه السلام) بزياده «فان راه احد صلى جالساً» (٢) و كذلك ما عن نوادر الرواندى (٣).

اقول: لكن هذا القول ليس اجماعياً فقد خالف فيه المرتضى و قال بالجلوس مطلقاً للعريان (٤) و به قال الصدوق فى المقنع (٥) و قال الحلّى بالقيام مطلقاً (٦) و قد عرفت اعتماد الكلينى لموثقه سماعه المتضمنه للجلوس مطلقاً و الجمع بين الاخبار يقتضى القول بالتفصيل الوارد فى الصحيح المتقدم و موثقه سماعه التى نقلت بالقيام تاره و بالعود اخرى قابله للحمل على الصحيح المتقدم .

(و يجب كونه غير مغصوب)

ص: ٧٣

-
- ١- الفقيه الوسائل باب / ٥٠ من ابواب لباس المصلى ح/ ٧
 - ٢- الوسائل باب / ٥٠ من ابواب لباس المصلى ح/ ٣ الفقيه ج/ ١ ص ١٦٨ ح/ ٤٤
 - ٣- البحار كتاب الصلاة باب صلاة العراه ح/ ١
 - ٤- جمل العلم و العمل ص/ ٨٠
 - ٥- الجوامع الفقيه ص/ ١٠ باب صلاة العريان
 - ٦- السرائر ج/ ١ ص ٢٦٠

الكلام فى كونه غير مغصوب بالنسبه الى شرط الصحه و الّا فهو معلوم فى الصلاه و غيرها قال فى المعتمر (لم يرد نص ببطلان الصلاه بكون اللباس مغصوباً و الاقرب البطلان فى الساتر دون غيره)(١).

اقول: الاقرب عدم البطلان لعدم الدليل على ذلك الّا ما يتوهم من عدم امكان التقرب به وهذا التوهم باطل وذلك لان الشرط فى العباده كون الداعى اليها هو امثال الامر او قصد الامر والمقصود من التعبير بنيه القربه هو هذا ولا دليل على شرطيه نيه القربه بغير هذا المعنى وهذا حاصل ولو مع فعل المعصيه وقد نقل الكلينى قول الفضل بن شاذان فى جوابه لابي عبيد (وانما قياس الخروج والاخراج كرجل دخل دار قوم بغير اذنهم فصلّى فيها فهو عاص فى دخوله الدار وصلاته جائزه لان ذلك ليس من شرايط الصلاه لانه منهى عن ذلك صلى او لم يصلّ وكذلك لو ان رجلاً غصب ثوباً او اخذه و لبسه بغير اذنه فصلّى فيه لكانت صلته جائزه و كان عاصياً فى لبسه ذلك الثوب لان ذلك ليس من شرايط الصلاه الخ)(٢) انتهى ما اردنا نقله من كلام الفضل و قرره على ذلك الكلينى.

(و غير جلد و صوف و شعر و وبرٍ من غير المأكول الّا الخزّ)

اما جلد و صوف و شعر و وبرٍ ما لا يؤكل لحمه فلموثقه ابن بكير سأل زواره الصادق عليه السلام (عن الصلاه فى الثعالب والفتك والسنجاب و غيره من الوبر

ص: ٧٤

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٢، ص: ١٠٣

٢- فروع الكافى كتاب الطلاق باب ٢٨ ح/ ١

فأخرج كتاباً زعم انه املاء النبي (صلى الله عليه و آله) ان الصلاة فى وبر كل شىء حرام اكله فالصلاه فى وبره و شعره و جلده و بوله و روثه و كل شىء منه فاسد لا- تقبل تلك الصلاه حتى يصلى فى غيره مما احل الله اكله (١) و قريب منه صحيح ابن مهزيار (٢) و موثقه سماعه (٣) و غيرهما (٤).

و اما صحيح جميل (سألته عن الصلاه فى جلود الثعالب فقال اذا كانت ذكيه فلا بأس) (٥) فقال الشيخ فيه: يحتمل ان يكون المراد ثوب لا يتم الصلاه فيه و استشهد له بصحيح محمد بن عبد الجبار (كتبت الى ابى محمد (عليه السلام) اسأله هل يصلى فى قلنسوه عليها وبر ما لا- يؤكل لحمه او تكه حرير او تكه من وبر الارانب فكتب لا تحل الصلاه فى الحرير المحض وان كان الوبر ذكياً حلت الصلاه فيه ان شاء الله تعالى) (٦) وقال ويجوز ان يكون المراد ب(فى) (على) فكانه قال لا بأس بالوقوف عليه فى الصلاه وقال و يؤكد ذلك و روى عن الوليد بن ابان عن الرضا (عليه السلام) قلت:

ص: ٧٥

-
- ١- الكافى كتاب الصلاه باب ٦١ ح ١/ ج ٣/ ص ٣٩٧/ واما ما فيه من قوله: زعم فلعله من زياده النساخ .
 - ٢- الكافى باب ٦١ ح ٩/ ج ٣/ ص ٣٩٩/
 - ٣- الفقيه باب ٣٩ من الصلاه ح ٥٢/ ص ١٦٩/ ج ١/
 - ٤- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ احاديث ١١ و ١٢ و ١٥ و ١٦ ج ٢/ ص ٢٠٦/ و ص ٢٠٥/
 - ٥- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ ح ١٧/ ج ٢/ ص ٢٠٦/
 - ٦- المصدر السابق ص ٢٠٧/

(اصلى فى الفنك و السنجاب قال نعم فقلت يصلى فى الثعالب اذا كانت ذكبه قال لا تصل فيها)(١).

اقول: اما احتمالاه الاخير فباطل ولا دليل عليه و خبر ابن ابان معارض بما هو اصح منه وهو موثق ابن بكير التى اعتمده المشهور و اما احتمالاه الاول فلا يمكن الركون اليه حيث ان صحيح ابن عبد الجبار بعد معارضته بخبر احمد الابهرى (جوراب و تكك من وبر الارانب هل تجوز الصلاه فيها من غير ضروره و تقيه فكتب لا)(٢) و خبر ابراهيم بن عقبه (لا- يجوز الصلاه فى التكك والجوراب من وبر الارانب من غير ضروره و تقيه)(٣) و غيرهما(٤) محمول على التقيه والنتيجه عدم صحه حمل الشيخ لصحيحه جميل و لا بد من حملها على التقيه لما عرفت .

واما استثناء الخز فتشهد له النصوص الكثيره كصحيح البزنطى «ان على بن الحسين (عليه السلام) كان يلبس الجبه الخز بخمسائه درهم و المطرف الخز بخمسين ديناراً»(٥) و صحيح العيص عن يوسف بن ابراهيم(٦) وغيرهما من الروايات الكثيره(٧).

ص: ٧٦

١- المصدر السابق

٢- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ ح ١٣/ ج ٢/ ص ٢٠٦

٣- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ ح ١٤/ ج ٢/ ص ٢٠٦

٤- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ ح ١٦/ ج ٢/ ص ٢٠٦

٥- فروع الكافى كتاب الزى باب ١١ باب لبس ح ٢/

٦- الوسائل باب ١٠ من ابواب لباس المصلى ح ٢/

٧- فروع الكافى باب ١١ من ابواب الزى ح ١/، ح ٣/، ح ٤/، ح ٦/، ح ٧/، ح ٨/، ح ٩/، ح ١٠/، وغيرهما وفى التهذيب باب ١١ من

ابواب الصلاه ح ٣٧/ ج ٢/ ص ٢١٢

اقول: فى استثنائه خلاف فلم يستثنه الاكثر(١) واستثناه الصدوقان(٢) والشيخ فى التهذيبين والمبسوط وفى كتاب الصلاة من النهايه(٣) وابن حمزه الا- انه قال بكراهته(٤) وهو الظاهر من الكلينى حيث روى صحيحاً عن ابى على بن راشد (قلت للجواد عليه السلام) ما تقول فى الفراء اى شئ يصلّى فيه فقال اىّ الفراء قلت: الفنك والسنباب قال: «فصلّ فى الفنك و السنباب فأما السمور فلا تصل فيه»(٥) وما رواه عن ابن ابى حمزه (لا بأس بالسنباب فانه دابه لا تأكل اللحم و ليس هو مما نهى عنه رسول الله (صلى الله عليه و آله) اذ نهى عن كل ذى ناب ومخلب»(٦) وعن مقاتل بن مقاتل (لا خير فى ذلك كله ما خلا السنباب فانه دابه لا تأكل اللحم)(٧) ويشهد لاستثنائه

ص: ٧٧

١- فافتى القاضى و الحلّى بالمنع و لم يستثنه الاسكافى و المفيد و المرتضى و الحلبي و ابو الصلاح من عموم المنع - المختلف

ص ٧٩

٢- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ بعد حديث ٥٢ ج/١ ص ١٧٠

٣- الاستبصار؛ ج/١ ص ٣٨٤ والتهذيب ج/٢ ص ٢١١؛ النهايه: ص ٩٧ ونقل ذلك المختلف ص ٧٩ عنهم جميعاً.

٤- الجوامع الفقيهيه ص ٧٠٧

٥- فروع الكافى كتاب الصلاة ص ٤٠٠ ح/١٤

٦- فروع الكافى كتاب الصلاة ص ٣٩٧ ح/٣

٧- فروع الكافى كتاب الصلاة ص ٤٠١ ح/١٦

معتبر يحيى بن ابي عمران(١) و بالاستثناء صرح ابن بابويه فى رسالته (٢) و مثله ابنه فى الفقيه والامالى(٣).

قلت: و الاستثناء هو الصحيح فالحمل على التقيه(٤) لا دليل عليه و اعتماد من عرفت يشهد على عدم التقيه و الاشكال باشتمال روايات السنجاب بالفنك و لم يقل احد باستثناءه مدفوع باستثناء ابنى بابويه و الكلينى و الشيخ فى الخلاف و سلار له كما استثنوا السنجاب و اما معارضته لموثق ابن بكير فانما هى بالعموم و الخصوص و القاعده تقتضى فيه التخصيص و يشهد لاستثناءه خبر بشير بن بشار (فقال صل فى السنجاب و الحواصل الخوارزميه و لا تصل فى الثعالب و لا السمور)(٥).

ص: ٧٨

-
- ١- الفقيه كتاب الصلاة باب ٣٩ (باب ما يصلى فيه ح/٥٥/ج١/ص ١٧٠) و ان كان ابن ابي عمران مهماً الا ان اعتماد الصدوق على كتابه و جعله من الكتب التى عليها المعول و اليها المرجع يكشف عن وثاقته او موثوقيه كتابه.
 - ٢- الفقيه كتاب الصلاة باب / ٣٩ ما يصلى فيه بعد حديث / ٥٢ ج / ١ ص / ١٧٠ فقال (وان كان عليك غيره من سنجاب او سمور او فنك و اردت الصلاة فانزعه و قدروى فى ذلك رخصه).
 - ٣- امالى الصدوق ص / ٥١٣ فقال (اما خصته الرخصه و هى الصلاة فى السنجاب و السمور و الفنك و الخز).
 - ٤- فقيه: (احب ان لا تجيبنى بالتقيه)
 - ٥- التهذيب باب ١١ ح ٣١ ج ٢ ص ٢١٠

و اما ما فى صحيح الحلبى (سألته عن الفراء و السمور و السنجاب و الثعالب و اشباهه قال لا بأس با لصلاه فيه) (١) فحمله فى التهذيب على التقية (٢) و يدل على استثنائه ايضاً صحيح الريان بن الصلت (سألت الرضا عن لبس فراء السمور و السنجاب و الحواصل و ما اشبهها و المناطق و الكميخت و المحشو بالقز و الخفاف من اصناف الجلود فقال لا بأس بهذا كله ألاً بالثعالب) (٣) و ما فى قرب الحميرى (٤) و خير الوليد بن ابان (٥).

و اما معارضته لما فى الفقه الرضوى و دعائم الاسلام فكما ترى و بذلك تعرف صحه استثناء السمور و الفنك و الحواصل و السمور و هو دابه شبه السنور و الفنك بالتحريك قيل: حيوانه اكبر من السنجاب و الحواصل قيل: هى طيور كبار لها حواصل عظيمه نعم و رد النهى عن السمور فى صحيحه ابى على بن راشد و خبر ابن بشار ألاً ان الجمع بين الروايات يقتضى الحمل على الكراهه .

(و غير ميته)

ص: ٧٩

١- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١/ ح ٣٣/ ص ٢١٠/

٢- التهذيب ج ٢/ ص ٢١١/

٣- التهذيب كتاب الصلاه باب ١٧ / ح ٦٠/ ج ٢ / ص ٣٦٩/

٤- قرب الاسناد ص ٢٨٢/ ح ١١١٦/

٥- التهذيب كتاب الصلاه باب ١١ / ح ١٩/ ج ٢/ ص ٢٠٧/

كما فى صحيح ابن مسلم (عن جلد الميتة يلبس فى الصلاة اذا دبغ فقال لا وإن دبغ سبعين مره) (١) وصحيح بن ابى عمير عن غير واحد (فى الميتة قال لا تصل فى شىء منه ولا تشع) (٢).

(و غير الحرير للرجل والخنثى)

اما حرمة للرجال فتشهد له النصوص المتعدده منها صحيح اسماعيل بن سعد الاحوص (هل يصلى الرجل فى ثوب ابرسيم فقال: لا) (٣) بلا فرق بين الساتر وغيره و ما لا تتم الصلاة به و غيره كما تشهد له مكاتبه محمد بن عبد الجبار (هل يصلى فى قلنسوه حرير محض او قلنسوه ديباج فكتب (عليه السلام) لا تحل الصلاة فى حرير محض) (٤).

و مثل الحرير ما لا يؤكل لحمه و ان لم تتم الصلاة به كما فى صحيحه ابن مهزيار قال: (كتب اليه ابراهيم بن عقبه عندنا جوراب وتكك تعمل من وبر الارانب فهل تجوز الصلاة فى وبر الارانب من غير ضروره و لا تقيه فكتب (عليه السلام) لا تجوز الصلاة فيها) (٥).

ص: ٨٠

-
- ١- الفقيه كتاب الصلاة باب / ١٢ ح / ١ / الوسائل باب / ١ / من لباس المصلى ح / ١
 - ٢- التهذيب باب / ١١ كتاب لصلاه ح / ١ ج / ٢ ص / ٢٠٣
 - ٣- فروع الكافى كتاب الصلاة باب / ٦١ ح / ١٢ ص / ٤٠٠
 - ٤- الكافى - الصلاة ص / ٣٩٦ ح / ١٠ و هى صحيحه سنداً .
 - ٥- الكافى - الصلاة ص / ٣٩٦ ح / ٩ ؛ فما عن الشهيد الثانى من ان حكمها حكم المتنفس الذى لا تتم الصلاة به باطل .

و اما ما يخالفها من صحيح ابن بزيع (عن الصلاه فى ثوب ديباج فقال ما لم يكن فيه التماثيل فلا بأس)(١) فحمله الشيخ تاره على حال الحرب و اخرى على ما اذا كان غير الديدباج فيه اكثر و على اى حال فاعراض الاصحاب عنه يكفى فى عدم حجيته . هذا وقيل ان الديدباج ليس من جنس الحرير بل انه نوع من النبات يتخذ من شجر يسمى بالفارسيه ديبا و لا علاقه له بالحرير . قلت: من البعيد ذلك حيث لم يتفطن له الفقهاء على طول التاريخ.

و مثلها فى الضعف مكاتبه محمد بن عبدالجبار (هل يصلى فى قلنسوه عليها وبر ما لا يؤكل لحمه اوتكه من و بر الارانب فكتب لا تحل الصلاه فى الحرير المحض وان كان الوبر ذكياً حلت الصلاه فيه ان شاء الله تعالى)(٢) فقد مر الجواب عنه فراجع.

و اما خبر الحلبي (كل ما لا تجوز الصلاه فيه وحده فلا بأس بالصلاه فيه مثل التكه الابريسم والقلنسوه و الخف و الزنار يكون فى السراويل ويصلى فيه)(٣) فردوه لان فى طريقه احمد بن هلال الغالى المتهم فى دينه الذى ورد عن ابي محمد العسكري (عليه السلام) فيه ذموم كثيره اقول الا انه قد عمل بها الشيخ فى

ص: ٨١

١- التهذيب الصلاه باب ١١/ ح ٢٣/ ج ٢/ ص ٢٠٨/

٢- التهذيب باب ١١ ح ١٨ ج ٢ ص ٢٠٧

٣- التهذيب الصلاه باب ١٧ ح ١٠/ ج ٢/ ص ٣٠٧؛ قيل: و فيه ركاه فى التعبير فجعل القلنسوه و الخف و الزنار انها تكون فى السراويل . قلت: هو مبنى على المسامحه .

المبسوط (١) و النهاية (٢) و ابن ادریس (٣) و ابو الصلاح (٤) حیث جوز الاولان الصلاه فی التكه و القلنسوه اذا عملا من حریر محض وقال الثالث (ومعفو عن الصلاه فی القلنسوه و التكه و الجورب و النعلین و الخفین و ان كان نجساً او حريراً) نعم منع الفقیه (٥) من الصلاه فی تكه رأسها من ابریسم وكذلك الفقه الرضوی ففیه: «ولا- تصل... و لا- فی تكه ابریسم» (٦) عملا بما تقدم و هو الصحیح.

ثم انه لا يجوز للرجل لبس الحریر فی الصلاه اما صلاته علی الحریر فلا بأس به كما فی خبر مسمع البصری (٧) و صحیح علی بن جعفر و فیه (فقال یفتersh و يقوم علیه و لا یسجد علیه) (٨).

و كما لا- يجوز للرجال لبس الحریر فی الصلاه كذلك فی غیرها الا فی الحرب و لمن كان محلاً كما فی مرسل ابن بکیر (لا یلبس الرجل الحریر و الدیاج الا فی

ص: ٨٢

-
- ١- المبسوط ج/ ١ ص ٣٨
 - ٢- النهاية ص ٩٨
 - ٣- السرائر ج/ ١ ص ٢٦٩
 - ٤- الكافی فی الفقیه ص / ١٤٠
 - ٥- الفقیه ج/ ١ ص ١٧٢
 - ٦- الفقه الرضوی ص / ١٥٧
 - ٧- الفقیه كتاب الصلاه باب / ٣٩ ح / ٦٠ ج / ١ ص / ١٧٢
 - ٨- الكافی كتاب الزی باب / ٣٠ اخر حدیث الباب .

الحرب(١) و موثق سماعه (عن لباس الحرير و الديباج فقال اما بالحرب فلا بأس وان كان فيه تماثيل)(٢) و غيرهما(٣).

و اما استثناء القمل ففي الفقيه (لم يطلق النبي (صلى الله عليه و آله) لبس الحرير لاحد من الرجال الا لعبد الرحمن بن عوف و ذلك انه كان رجلاً قملاً)(٤) و نحوه ما عن الراوندى(٥) و الظاهر الروايه بذلك عاميه فقد رواها صحيح مسلم عن انس(٦) و الظاهر انها ليست استثناءً مستقلاً و انما هي من جمله مصاديق الضروره كما في موثق سماعه عن الصادق (و ليس شيء مما حرم الله الا و قد احله لمن اضطر اليه)(٧) كما و تقتضيه القاعده المتقدمه كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر(٨).

ثم ان الحرير جائز للنساء و لو في الصلاه و ان كان مختلفاً فيه في الصلاه به لهن به نعم يستثنى لهن الاحرام لعدم الدليل على استثنائه لهن في الاحرام و تصريح

ص: ٨٣

-
- ١- الكافي كتاب الزى باب / ٣٠ ح / ١
 - ٢- الكافي كتاب الزى باب / ٣٠ ح / ٣
 - ٣- كما في خبر جابر الجعفي مما رواه الخصال في عنوان ثلاث و سبعون خصله ففيه: «وحرّم ذلك على الرجال الا في الجهاد» الخصال ص / ٥٨٨ .
 - ٤- الوسائل الصلاه باب / ١٢ من ابواب لباس المصلى ح / ٤
 - ٥- المعتبر ج ٢ ؛ المقدمه الرابعه في لباس المصلى ص ٨٩
 - ٦- صحيح مسلم ج ٣ كتاب اللباس باب ٢٦ ص ١٦٤٧؛ و فيه: (ان النبي (ص) رخص لعبد الرحمن بن عوف و الزبير بن العوام في لبس الحرير لما شكوا اليه القمل) .
 - ٧- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٣ ص ٣٠٦ باب صلاه المضطر .
 - ٨- الوسائل باب ٣ من ابواب قضاء الصلوات ح / ١٣

مرسل ابن بكير باستثنائه فيه (النساء يلبسن الحرير و الديباغ الآ في الاحرام)(١) و خبر جابر الجعفي (و يجوز للمرأة لبس الديباغ و الحرير في غير صلاه و احرام)(٢).

و اما جواز الصلاه لهن فيه فهو المشهور(٣) و خالف في ذلك ابو جعفر الصدوق في الفقيه فقال: «و وردت الرخصه في لبس ذلك للنساء و لم يرد بجواز صلاتهن فيه»(٤) ثم استدل لما قال بالعموم و استدل له في المختلف(٥) بخبر زراره (وانما يكره الحرير المحض للرجال و النساء)(٦) و يشهد له ايضاً ما مر من خبر جابر الجعفي.

اقول: و حيث اعرض عنها المشهور فلا يصار اليه و مع ذلك فيعارضها مرسل ابن بكير باطلاقه و هو المخصص للعمومات كما و ان خبر زراره لا دلالة فيه على الحرمة فلا مانع من كراهته (بالمعنى الاصطلاحي) للنساء و حرمة على الرجال ولا يلزم من ذلك استعمال اللفظ في اكثر من معنى(٧) فالكراهه بالمعنى اللغوي اعم من

ص: ٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٤٥٤ باب لبس الحرير و الديباغ .

٢- الخصال ص ٥٨٨

٣- المختلف ص ٨٠

٤- الفقيه صلاه باب ٣٩ بعد حديث ٥٨/ ص ١٧١

٥- المختلف ص ٨٠

٦- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٣٦٧

٧- مضافا الى انه قد اثبت بعض المحققين جواز استعمال اللفظ في اكثر من معنى لكن مع القرينه و قد ورد ذلك في لسان العرب, و ما قاله البعض من افناء اللفظ مرتين قياس باطل حيث الفرق بين عالم التكوين و الحقيقه و عالم الاستعمال و لا دليل على حكومه الاول على الثانى.

المعنى الاصطلاحي و بذلك يظهر الجواب عن خبر جابر الجعفي و يقرب ذلك انه ورد في موثق سماعه مكروهيته لها في احرام اذا لم يكن حر و برد (لا ينبغي للمرأة ان تلبس الحرير المحض وهي محرمة فاما في الحر و البرد فلا بأس) (١).

حكم الخنثى

و بقي حكم الخنثى المشكل و قد قال المصنف فيه بالعمل بوظيفه الرجل و استدل له باطلاقات المنع خرجت النساء فيبقى الباقي و اختار البعض جواز لبسه للحرير و صحه صلاته بدليل اصاله البراءه للاول و صدق الامثال للثاني و عدم علمه بفساد الصلاه .

اقول: وهذا الاختلاف يرجع الى ان الخنثى ليس قسماً برأسه بل هو اما ذكر او انثى فاما ان يكون مكلفاً بأحكام الرجال او بأحكام النساء و حيثئذ فهل هذا العلم الاجمالي بتوجه احد الخطابين اليه كاف في تنجز التكليف عليه ام لا؟ و تحقيق ذلك في علم الاصول وان كان الاقرب عدم الكفايه لشموله قانون قبح العقاب بلا بيان و ما دل على البراءه الشرعيه كحديث الرفع و غيره هذا ان لم يستلزم جريان البراءه مخالفه عمليه وأما فلا- وذلك كما لو دار الامر بين حرمة لبس الحرير عليه ان كان رجلاً وبين وجوب الستر ان كان امراًه .

ص: ٨٥

هذا ما تقتضيه القاعده الاوليه ان لم يكن هناك دليل بالخصوص او بالعموم لكن الدليل موجود و هو قاعده القرعه الثابته باخبار ادعى تواترها منها خبر محمد بن حكيم «حكم» قال: (سألت أبا الحسن عليه السلام عن شيء فقال لي: «كل مجهول ففيه القرعه, قلت له: إن القرعه تخطئ، و تصيب، قال: «كل ما حكم الله به فليس بمخطئ»^(١), و بخصوص ما نحن فيه صحيحه فضيل عن الصادق (عليه السلام) (في مولود ليس له ما للرجال و لا له ما للنساء قال يقرع الامام او المقرع له)^(٢) و بمضمونه خبر اسحاق المرادي و مرسل ثعلبه بن ميمون وهو وان كان مورده الارث الا انه و بتنقيح المناط يتعدى الى كل ما يرتبط بالختى المشكل من احكام و لا يرد عليه ما قيل من (ان ادله القرعه عامه لكل شبهه حكميه او موضوعيه مع قيام الاجماع على عدم العمل بها على ذلك العموم و الشمول بل كان الخارج من تحتها اكثر من الباقي فلا جرم كان دلالته ضعيفه موهونه و من هنا يحتاج في التمسك بها الى جبر عمل الاصحاب بها في تلك الموارد) و ذلك لثبوت العمل بها في خصوص الختى ولو في مسأله ارثه ولا يرى العرف فرقاً بين تشخيص حكمه من جهه الارث او من جهات صلواته و زواجه و حجه و غيرها فالصحيح هو القول بالقرعه كما هو احد الاقوال في المسأله.

ص: ٨٤

١- الوسائل: ١٨ / ١٨٩، الباب ١٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ١١.

٢- الفقيه ج ٣ ص ٩٤ وقد روى الكافي في باب ٥٠ من الميراث ما يدل على ذلك ايضاً.

هذا لو سلمنا الاشكال أآ ان الظاهر عدم صحه الاشكال لعدم شمول اخبار القرعه للشبهات الحكيمه وما فى بعضها من اطلاق «كل مجهول...» فهو بدوى وهو منصرف عنها ويشهد للانصراف قول الراوى «فقلت ان القرعه تخطى ..» نعم لا بد من تخصيص القاعده عند وجود المخصص لها ولا ضير فيه ولا يستلزم تخصيص الاكثر بعد كون الشبهات الموضوعيه لا حصر لها هذا واشكال تخصيص الاكثر بيتنى على كونها اماره وطريق لا حراز الواقع كما هو الظاهر من بعض اخبارها اما لو قلنا بانها اصل عملى فلا يرد هذا الاشكال.

(و يسقط ستر الرأس عن الامه المحضه و الصبيّه)

اما سقوط ستر الرأس عن الامه فيدل عليه كثير من النصوص منها صحيح محمد بن مسلم (قلت له الامه تغطى رأسها اذا صلت فقال (عليه السلام) ليس على الامه قناع)(١) و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج (ليس على الاماء ان يتقنعن فى الصلاه)(٢).

ثم ان المفهوم منه عدم وجوب ستر العنق ايضاً خصوصاً بعد ملاحظه ما دل على انه لا بأس ان تصلى فى قميص واحد كما ولا فرق فى الامه بين اقسامها من القنه و المدبره و المكاتبه و المستولده كما فى صحيح ابن مسلم (قال ليس على الامه قناع فى الصلاه و لا على المدبره قناع فى الصلاه و لا على المكاتبه اذا اشترط

ص: ٨٧

١- الوسائل الصلاه باب ٣٩ من ابواب لباس المصلى ح/١

٢- الوسائل الصلاه باب ٣٩ من ابواب لباس المصلى ح/٢

عليها مولاها قناع في الصلاة وهي مملوكة حتى تؤدي جميع مكاتبتها- الي- اذا ولدت عليها الخمار قال لو كان عليها لكان عليها اذا هي حاضت(١).

و اما خبره الاخر (ولا على ام الولد ان تغطي رأسها اذا لم يكن لها ولد)(٢) فلا بد من القول بتحريفه او شذوذه.

و اما الصبيه اذا لم تحض سواء كانت بالغه ام لا- فظاهر النص ان حكمها حكم الامه ففي صحيح(٣) يونس بن يعقوب (و لا يصلح للحره اذا حاضت الا الخمار الا ان لا تجده)(٤) وفي خبر ابي بصير (على الصبي اذا احتلم الصيام وعلى الجاريه اذا حاضت الصيام والخمار الا ان تكون مملوكة فانه ليس عليها خمار)(٥) نعم لو قلنا انها بالحيض تبلغ لاجبلوغ التسع فالنتيجه انها قبل الحيض ليست بالغه الا ان المشهور يقول ببلوغها بالتسع وغالباً ما يحصل الفاصل الزماني بين بلوغها تسعاً و

ص: ٨٨

١- المصدر السابق ح/٧- الفقيه الصلاة باب ٢٧ ح/٥

٢- التهذيب ب ١١ من الصلاة ح ٦٧

٣- يونس بن يعقوب ثقه له كتاب وطريق الشيخ في الفهرست اليه يمر يابن ابي عمير عنه ص/١٨٢ الفهرست ها فهو صحيح وان كان فيه ابوالمفضل حيث ان للشيخ الي ابن ابي عمير الي كل كتبه ورواياته طريقاً صحيحاً كما مر و بذلك يتم تصحيح طريق الصدوق اليه الذي ضعف بالحكم بن مسكين كما و انه من الكتب المعروفة والمشهوره.

٤- الفقيه الصلاة باب ٥٤ ح ٢/ج ١/ ص ٢٤٤

٥- التهذيب كتاب الصوم باب ٢٦ ح ٢٤

بين حصول الحيض لها(١) فالظاهر من الروايتين ترخيص عدم الخمار لها حتى تحيض و اما الصوم فسيأتي في بابه.

(ولا يجوز الصلاة في ما يستر ظهر القدم إلا مع الساق)

اقول: هذا ليس له مستند وكل ما فيه ان المفيد قال في المقنعه (لا- يجوز ان يصلى في النعل السنديه حتى ينزعها ولا يجوز الصلاة في الشمشك)(٢) وقال فيهما المبسوط بالكراهه(٣) وقال سألار بالمنع فيهما ايضاً(٤) و مثله ابن البراج(٥) وعده ابن حمزه من المكروه وقال: و روى ان الصلاة محظوره في النعل السنديه و الشمشك(٦) فانه وان كان من المحتمل وجود روايه لم تصل الينا الا انه من المحتمل كونهما نعلين غير مذكبين فبعد نقل التهذيب بعده قول المفيد و هو

ص: ٨٩

١- و اما خبر العلل(ج/٢ باب ٥٤) ص/٣٤٥ عن حماد الخادم ان الباقر (عليه السلام) اذا راى الخادم تصلى ضربها لتعرف الحره من المملوكه وقريب منه خبره فلا- يخفى تحريفهما ففي الذكري عن ابى خالد القمطاط قال سألت ابا عبد الله عن الامه اتقنع رأسها قال ان شاءت فعلت وان شاءت لم تفعل سمعت ابى يقول كن يضربن فيقال لهن لا تشبهن بالحرائر و قد نقل لسان العرب فى كمم: يروى ان عمر رأى جاريه متمكمه فسأل عنها فقالوا امه ال فلان فضربها بالدره و قال يالكعاء اتشبهين بالحرائر .

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٤٣

٣- المبسوط ج ١ ص ٨٣ ؛ المختلف ج ٢ ص ٨٨

٤- المراسم ص ٦٥ ؛ المختلف ج ٢ ص ٨٨

٥- المهذب ج ١ ص ٧٥ ؛ المختلف ج ٢ ص ٨٨

٦- الوسيه ص ٨٨ ؛ المختلف ج ٢ ص ٨٨

(ويصلّى في الخف و الجرموق اذا كان له ساق) ذكر روايات متعدده بانه لا مانع مما يباع في السوق حتى تعلم انه ميت بعينه فذكر اولاً صحيحه الحلبي و فيها (عن الخفاف التي تباع في السوق فقال اشتر و صلّ فيها حتى تعلم انه ميت بعينه)(١).

لبس الذهب

قد ذكر متأخروا المتأخرين ان من جمله ما يحرم لبسه على المصلى الرجل هو الذهب و قالوا بحرمة حتى في غير الصلاة .

اقول: لا دليل على حرمه لبسه في الصلاة للرجال بل و لا دليل على حرمة في غير الصلاة ايضا بل الدليل على العكس .

و اما خبر الساباطي من حرمة لانه من لباس اهل الجنة فاجبار عمار شاذه اولاً و العله المذكوره فيه دليل على الجواز لا الحرمة مضافا لمعارضته للصحيح الذي يخاطب به النبي (صلى الله عليه و آله) عليا (عليه السلام) بانه نهاه لانه لباسك في الجنة وقال لا انهاكم و لم يقل بالحرمة المتقدمون عدا الشيخ.

(وتستحب) الصلاة (في النعل العربيه)

كما في صحيح معاويه بن عمار (رأيت الصادق (عليه السلام) يصلى في نعليه غير مره و لم اره ينزعهما قط)(٢) و قريب منه صحيح ابن مهزيار(٣) وغيره(٤).

ص: ٩٠

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٣٤ ح/١٢٨ باب ١١ والجرموق هو خف واسع قصير يلبس فوق الخف و نقل ذلك المختلف ص ٨١ عنهم جميعا

٢- التهذيب الصلاة باب ١١ ح/١٢٤ ج/٢ ص/٢٣٣

٣- التهذيب الصلاة باب ١١ ح/١٢٤ ج/٢ ص/٢٣٣

٤- التهذيب ح/١٢٧ وح/٢٣ وح/١٢٥ وفي بعضها (فان ذلك من السنه) ج/٢ ص/٢٣٣

اما غير المستثنى فالروايات فيه متعدده ففي مرفوعه الفقيه (عن الصلاه فى القلنسوه السوداء فقال لا- تصلّ فيها فانها لباس اهل النار)^(١) و فى العلل عن ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) عن آباءه عن امير المؤمنين فى ما علم اصحابه (لا تلبسوا السواد فانه لباس فرعون)^(٢) و فى خبر حذيفه (اما انى البسه وانا اعلم انه لباس اهل النار)^(٣) و قال الصدوق بعده (لبسه لتقيه و انما اخبر حذيفه بانه لباس اهل النار لانه ائتمنه و قد دخل اليه قوم من الشيعة يسألونه عن السواد ولم يثق اليهم فى كتمان السر فاتقاهم فيه) ثم روى عن داود الرقى (سؤال الشيعة له و لبسه للسواد وقوله: بيّض قلبك و البس ما شئت) ثم قال: فعل ذلك تقيه ثم روى عن السكونى عنه عليه السلام (اوحى الله تعالى الى نبيّ من انبيائه قل للمؤمنين لا تلبسوا لباس اعدائى ولا تطعموا اطعام اعدائى ولا تسلكوا مسالك اعدائى فتكونوا اعدائى كما هم اعدائى)^(٤).

ص: ٩١

-
- ١- الفقيه الصلاه باب ٣٩ ح ١٦/ ج ١/ ص ١٦٢؛ الكافى الصلاه باب ٦١ ح ٢٩/ رواه عن محسن بن احمد عن ذكره ؛ التهذيب الصلاه باب ١١ ح ٤٤/ رواه عن الكافى ج ٢/ ص ٢١٣
 - ٢- العلل الجزء الثانى باب ٥٦ ح ٣/ ص ٣٤٦
 - ٣- العلل الجزء الثانى باب ٥٦ ح ٤/ ص ٣٤٧
 - ٤- رواه العلل كما تقدم و الفقيه باب ٣٩ من الصلاه ح ٢٠/ ص ١٦٣ و العيون عن عبد السلام بن صالح الهروى عن الرضا (عليه السلام) عن ابائه (ع) انه قال النبى (ص) لا تلبسوا ... باب ٣٠ .

اقول: وظاهر هذه الروايات ان الكراهه فيه ذاتيه لا- لاجل التشبه و انه حرام لاجل التشبه حيث انه كان شعاراً للعباسيين ومن سننهم المبتدعه فحرمته من جهتين الاولى من جهه البدعيه بجعله سنه و الثانيه من جهه التشبه باعداء الدين كما تدل عليه معتبره السكوني المتقدمه الا ان الصدوق ذكر في الفقيه (فاما لبس السواد للتقيه فلا اثم فيه)(١) الظاهر في الحرمة عند عدم التقيه

و اما استثناء الثلاثة فلمرسله احمد بن ابي عبد الله قال: (كان النبي (صلى الله عليه و آله) يكره السواد الا من ثلاث الخف و العمامه و الكساء)(٢).

لبس السواد على الحسين والائمة الاطهار عليهم السلام

و اما استثناء لبس السواد للحزن على الحسين سيد الشهداء عليه افضل الصلاه و السلام و الائمة الاطهار عليهم السلام فهو تابع لثبوت السيره في الحزن عليهم عليهم السلام و عليه (عليه السلام) بلبس السواد و الا فلا و هنالك مجموعه روايات تقتضى ثبوت السيره في ذلك.

الاولى: ما في المحاسن عن الحسن بن ظريف بن ناصح عن ابيه عن الحسين بن زيد عن عمر بن علي بن الحسين عليهما السلام قال: (لما قتل الحسين بن علي عليهما السلام لبسن نساء بنى هاشم السواد والمسوح وكن لا يشتكين من حر ولا

ص: ٩٢

١- ج/١ ص/٢٥٢

٢- الكافي كتاب الزى باب ٨ ح/١؛ و العلل ج/٢ باب ٥٦ ح/٣ باسناد آخر ص/٣٤٧

برد وكان على بن الحسين عليهما السلام يعمل لهن الطعام للمأتم(١) ووجه دلالة على الاستثناء هو لبسهن ذلك بمحضره (عليه السلام) وعدم منعه (عليه السلام) لهن عن لبسه .

الثانية: ما حكى عن شرح النهج لابن ابي الحديد انه لما توفي امير المؤمنين (عليه السلام) خرج عبيد الله بن العباس الى الناس فقال ان امير المؤمنين توفي وقد ترك خلفاً فان اجبتم خرج اليكم وان كرهتم فلا اجد على احد فبكى الناس وقالوا يخرج الينا فخرج الحسن (عليه السلام) وعليه ثياب سود فخطب بهم (٢).

الثالثة: ما عن سفينه البحار من انه روى ان يزيد استدعى بحرم رسول الله (صلى الله عليه و آله) فقال لهن ايما احب اليكن المقام عندى او الرجوع الى المدينة قالوا نحب اولاً ان ننوح على الحسين (عليه السلام) قال افعلوا ما بدا لكم ثم اخلت لهن الحجر والبيوت فى دمشق ولم تبق هاشميه ولا قرشيه الا ولبست السواد على الحسين (عليه السلام) وندبوه على ما نقل سبعة ايام (٣) وقال فى السفينه نقل المستدرک هذا الخبر عن الشيخ الطريحي .

ص: ٩٣

١- ج/٢ ص/٤٠٢ من طبع طهران

٢- حكاها السيد المدنى فى الدرجات الرفيعة ص/١٤٧ كما فى ص/١٤ عن فضائل الاشراف طبع النجف.

٣- سفينه البحار ج ١ ص/٦٧٠

الرابعه: ما فى كامل ابن قولويه ان ملكاً من ملائكه الفردوس الاعلى نزل على البحر ونشر اجنحته عليها ثم صاح صيحه وقال يا اهل البحار البسوا اثواب الحزن فان فرخ رسول الله مذبوح(١).

الخامسه: و نقل ايضاً عن مناقب ابن شهر آشوب اختيار ابى مسلم السواد خلافاً لبنى اميه و هيبه للناظر وكانوا يقولون هذا السواد حداد آل محمد عليهم السلام و شهداء كربلاء و زيد و يحيى(٢).

السادسه: ما عن المجلسى فى زاد المعاد و البحار فى فضل اليوم التاسع من ربيع الاول عن احمد بن اسحاق القمى(الثقه الجليل) عن مولانا العسكرى (عليه السلام) عن ابائه عن امير المؤمنين عليهم السلام ان لهذا اليوم من عظم قدره عند الله و عند رسوله و خلفائه عليهم السلام سبعين اسماً و عدها واحداً بعد واحد و جعل من جملتها المناسب ذكره فى هذا المقام انه يوم نزع لباس السواد اظهاراً للفرح و السرور المطلوب فيه للمؤمنين الذى لا يناسبه لبس السواد فيه(٣).

ص: ٩٤

١- كامل الزيارات ص/٦٧ طبع المطبعه الرضويه باب لعن الله تبارك و تعالى والانباء عليهم السلام قاتل الحسين بن على (عليه السلام).

٢- مناقب آل أبى طالب عليهم السلام (لابن شهر آشوب) ج ٣ ص ٣٠٠

٣- زاد المعاد ص وفي البحار ج/٨

السابعه: ما فى الاقبال فيما نقله حول التاسع من ربيع الاول من كتاب النشر عن عبد العزيز عن الرضا (عليه السلام) و فيه: (يوم لبس الثياب ونـزع السواد)^(١).

اقول: و الغرض من نقل هذه الاخبار هو وجود السيره وثبوتها بلبس السواد و معروفه ذلك و لو كانت هذه الاخبار ضعيفه السند و عليه فلا اشكال فى لبس السواد عليهم (عليهم السلام) باعتبار هذه السيره يعنى ليس هذا العمل من المكروه بل من الراجح فى ذلك الزمان و لم يحصل الردع عنه و بذلك يثبت استحبابه.

(وترك الرقيق)

كما فى صحيح ابى بصير و محمد بن مسلم (عليكم بالصفيق من الثياب فانه من رق ثوبه رق دينه لا يقوم من احدكم بين يدي الرب جل جلاله و عليه ثوب يشف)^(٢) و من المعلوم ان ذلك اذا لم يكن البدن معلوماً و الاً فيجب تركه ولو فى غير الصلاه ففى صحيحه الحلبي «لا يصلح للمرأة المسلمه ان تلبس من الخمر و الدروع ما لا يوارى شيئاً»^(٣).

و اما الثوب الرقيق المورى للغوره فمكروه كما فى صحيحه محمد بن مسلم (ما ترى للرجل يصلّى فى فميص واحد فقال اذا كان كثيفاً فلا بأس به)^(٤).

ص: ٩٥

-
- ١- البحار ج ٤٢/ ص ٦٧/ والاقبال ص ٧٧٨/ فيما نقله من كتاب النشر عن عبد العزيز عن الرضا (عليه السلام) ص ٧٧٧/
 - ٢- الخصال باب ٤٠٠؛ ص ٦٢٣/
 - ٣- الكافى الصلاه باب ٦٠ ح ١٤/ ص ٣٩٦/
 - ٤- الكافى الصلاه باب ٦٠ ح ٢/ ص ٣٩٤/

و مثله الصيقل كما فى مرفوعه محمد بن يحيى (ولا تصل فيما شفّ او سفّ) (١) لكنها ضعيفه السند.

(و اشتمال الصماء)

كما فى صحيحه زواره عن الباقر (عليه السلام) قال: «اياك والتحاف الصماء قلت وما التحاف الصماء قال ان تدخل الثوب من تحت جناحك فتجعله على منكب واحد» (٢) وفى صحيحته الاخرى عن الباقر (عليه السلام) (خرج امير المؤمنين (عليه السلام) على قوم فرآهم يصلّون فى المسجد قد سدلو اوديتهم فقال لهم ما لكم سدلتم ثيابكم كأنكم يهود و قد خرجوا من فهرهم يعنى بيعهم، اياكم وسدل ثيابكم) (٣) وغيرهما (٤).

(و يكره ترك التحنك مطلقاً)

و لو لغير المصلى كما فى صحيحه ابن ابى عمير عن ذكره عن الصادق (عليه السلام) (من تعمم و لم يتحنك فأصابه داء لادواء له فلا يلومنّ الأ نفسه) (٥) و غيرها (٦) لكن

ص: ٩٦

١- الكافى الصلاه باب ٦١ ح ٢٤/ ص ٤٠٢/

٢- الكافى الصلاه باب ٦٠ ح ٤/ ؛ و الفقيه باب ٣٩ من الصلاه ح ٤٣/ ص ١٦٨/

٣- الفقيه الصلاه باب ٣٩ ح ٤٢/ ص ١٦٨/

٤- التهذيب الصلاه باب ١٧ ح ٨٣/ ؛ صحيحه على بن جعفر. ص ٣٧٣/ ج ٢/

٥- الكافى كتاب الزى باب ١٧ ح ١/

٦- المصدر السابق خبره الاخير عن عيسى بن حمزه و فيه بدل (و لم يتحنك) (فلم يدر العمامه تحت حنكه) و بدل (داء) - (الم) وايضا خبره عن على بن الحكم ح ٦/ (من خرج من منزله معتماً تحت حنكه يريد سفراً لم يصبه فى سفره سرق و لا حرق و لا مكروه).

تعارضها صحيحه ابي همام عن ابي الحسن (عليه السلام) في قوله عزوجل {مسؤمين} قال (العمائم اعتم النبي (صلى الله عليه و آله) فسدلها من بين يديه و من خلفه و اعتم جبرئيل فسدلها من بين يديه و من خلفه) (١) و غيرها (٢) و يمكن الجمع بينهما بحمل التحنك على الافضليته بعد التخيير بينه و بين الاسدال.

ثم ان الصدوق قال في كتابه الفقيه (سمعت مشايخنا يقولون لا تجوز الصلاه في الطابقيه ولا يجوز للمعتم ان يصلّى الا وهو متحنك) (٣) و ذكر الكافي بعد نقله اخبار التحنك (و روى ان الطابقيه عمه ابليس لعنه الله) (٤) لكن حيث لم تثبت شهره بما قال الصدوق فالقول بكراهه ترك التحنك هو الصحيح.

(و ترك الرداء للامام)

ص: ٩٧

١- المصدر السابق ح/٢

٢- المصدر السابق ح/٢ و ح/٤

٣- الفقيه كتاب الصلوه باب ٣٩ ص ١٧٢ و قد نقل عنه المختلف ص ٨٣ عدم جواز ترك التحنك للمعتم و قال: و المشهور الاستحباب .

٤- الكافي كتاب الزى باب ١٧ بعد الحديث الخامس، اقول: ولعل ما نقله الصدوق عن المشايخ من القول بالحرمة انما هو لهذه الروايه والحرمة عرضيه لجهه التشبه بابليس عدو الله جل وعلا وقد دلت معتبره السكوني المتقدمه على حرمة التشبه باعداء الله عزوجل لكن مع ذلك ففي كون لبس الطابقيه تشبها بابليس خفاء بل ليس من مصاديق التشبه.

قال به الشيخ (١) ألما ان الاخبار دلت على عدم الاكتفاء له بستر العوره بل يجعل على منكبيه شيئاً او يكون الثوب من ثديه الى ذيله سواء كان اماماً او مأموماً او منفرداً ففي صحيح عبيد بن زراره عن ابيه قال (صلى بنا ابو جعفر (عليه السلام) في ثوب واحد) (٢) وفي صحيح رفاعه (عن الرجل يصلّى في ثوب واحد يأتزر به قال لا بأس اذا رفعه الى التُّنْدُوتين) (٣) والتُّنْدُوتين للرجل كالتدين للمرأة.

و في صحيحه محمد بن مسلم (سألته عن الرجل يصلّى في قميص واحد او في قباء طاق او في قباء محشو و ليس عليه ازار فقال اذا كان عليه قميص سفيق او قباء ليس بطويل الفرج فلا بأس به و الثوب الواحد يتوشح به و سراويل كل ذلك لا بأس به و قال اذا لبس السراويل فليجعل على عاتقه شيئاً و لو حبلاً) (٤).

ص: ٩٨

-
- ١- النجعه في شرح اللمعه، ج ٢، ص: ١٢٨
 - ٢- التهذيب الصلاة باب ١١ ح ٥٦/ج ٢/ص ٢١٦
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٣٩٥؛ ح ٩ و التهذيب ح ٥٧/ج ٢/ص ٢١٦ وفيه: التدين بدل و التُّنْدُوتين.
 - ٤- الكافي - الصلاة باب ٦٠ ح ١/ص ٣٩٣ ولعل المراد من الطابق ما لا-بطانه له والسفيق لغه في الصفيق كما في القاموس والصفيق خلاف السخيف و ثوب سخيف اذا كان قليل الغزل كما في المغرب.

و لا دليل لقول الشيخ آلا ما فى صحيحه سليمان بن خالد (عن رجل ام قوماً فى قميص ليس عليه رداء فقال: لا ينبغي آلا ان يكون عليه رداء او عمامه يرتدى بها)(١). و فيه: ان موردها و ان كان الامام آلا انه لا خصوصيه له و لا اختصاص له به و ان ذلك ورد فى كلام السائل ويؤيد ذلك ما فى خير جميل (عن الرجل الحاضر يصلّى فى ازار مرتدياً به قال يجعل على رقبتة منديلاً او عمامه يتردى به)(٢) و به عمل الكليني.

هذا وروى الفقيه صحيحاً عن زراره عن الباقر (عليه السلام) (ان اخر صلاه صلاها النبي (صلى الله عليه و آله) بالناس فى ثوب واحد قد خالف بين طرفيه)(٣).

ثم انه روى الكافى النهى عن كون اليمين داخل اللباس فقد نقل موثقه عمار (فى الرجل يصلّى و يدخل يديه تحت ثوبه قال ان كان عليه ثوب اخر ازار او سراويل فلا بأس به و ان لم يكن فلا يجوز له ذلك و ان ادخل يداً واحده و لم يدخل الاخرى فلا بأس)(٤) و لا يخفى ما فيها و قد عرفت شذوذ اخبار عمار و يدل

ص: ٩٩

-
- ١- المصدر السابق ح/٣ ص ٣٩٤
 - ٢- المصدر السابق ح/٦ ص ٣٩٥ فى سنده على بن حديد
 - ٣- الفقيه ؛ الصلاه ؛ باب ٥٩ ح/٤٥ ص ٢٥٢ وفى قرب الاسناد ص/١٨٣ سألته عن الرجل يؤم بغير رداء قال فأم رسول الله (ص) فى ثوب واحد متوشح به .
 - ٤- الكافى ؛ الصلاه باب ٦٠ ح/١٠ ص ٣٩٥

على عدم الكراهه صحيحه ابن الحجاج و فيه: (اصلحك الله اسجد و يدى فى ثوبى فقال ان شئت) (١).

(و) يكره (النقاب للمرأة)

كما فى موثق سماعه (وسألته عن المرأة تصلى متنقبه قال اذا كشفت عن موضع السجود فلا بأس به وان اسفرت فهو افضل) (٢).
ثم ان مورد السؤال و ان كان فى المرأة كما وان الغالب ان النقاب لهن لكن لا وجه لتخصيص الحكم بهن كما فى اللثام و لذا
قال المصنف:

(و اللثام لهما)

يعنى للمرأة والرجل وفى موثقه سماعه المتقدمه (سألته عن الرجل يصلى فيتلو القران وهو متلثم فقال لا بأس به وان كشف عن
فيه فهو افضل) .

(و ان منعوا القراءه حرم)

مراده من الف الا-ثنين اللثام و النقاب و حرمتهما اذا منعوا القراءه هو الذى تقتضيه القاعده و فى صحيحه الحلبي (سألته هل يقرأ
الرجل فى صلاته و ثوبه على فيه قال لا بأس بذلك اذا سمع أذنيه الهممه) (٣) ولا ينافيها صحيح ابن مسلم (ايصلى

ص: ١٠٠

١- الكافي ؛ الصلاة باب ٦٣ ح/٣ ص/٤٠٨ لكن قد فهم منها البعض الجواز مع الكراهه و لعل ذيلها يدل على الكراهه حيث
قال: (انى والله ما من هذا وشبهه اخاف عليكم).

٢- التهذيب-الصلاه-باب ١١ ح/١١٢ ج/٢ ص/٢٣٠

٣- الكافي-الصلاه ح/١٥ ص/٣١٥ باب ٢١

الرجل و هو متلثم فقال اما على الارض فلا اما على الدابه فلا بأس (١) فهو محمول على الافضليه.

(و تكره فى ثوب المتهم بالنجاسه)

كما فى صحيحه العيص (عن الرجل يصلّى فى ثوب المرأه وفى ازارها ويعتم بخمارها قال نعم اذا كانت مأمونه) (٢) وفى خبر خيران الخادم (عن الذى يعير ثوبه لمن يعلم انه يأكل الجرى او يشرب الخمر فيرده ايصلى فيه قبل ان يغسله قال لا يصلّى فيه حتى يغسله) (٣).

وكذلك تكره الصلاه فى المتهم بالغصبيه عند المصنف فقال: (او الغصب) ففى وصيه امير المؤمنين (عليه السلام) لكميل (أنظر فى ما تصلّى وعلى ما تصلّى ان لم يكن على وجهه و من وجهه و حلّه فلا قبول) (٤) لكن لا- دلالة فيها على كراهه المتهم بل عدم قبول الاعمال بعد العلم بالغصبيه و اما مع الشك فلا يعلم ذلك.

(و ذى التماثيل)

وكذلك الى التماثيل ففى صحيحه ابن مسلم (عن التماثيل فى البيت فقال لا بأس اذا كانت عن يمينك وعن شمالك و عن خلفك او تحت رجلك وان كانت فى

ص: ١٠١

١- الكافى-الصلاه باب ٦٣ ح ١/ ص ٤٠٨

٢- الكافى-الصلاه باب ٦١ ح ١٩/ ص ٤٠٢

٣- الكافى-الصلاه باب ٦٢ ص ٤٠٥

٤- تحف العقول - فى جمله ما روى عن امير المؤمنين (عليه السلام) فى وصيته لكميل ص /

القبله فألق عليها ثوباً(١) وفي صحيحه ابن الحجاج(٢) (عن الدراهم السود تكون مع الرجل وهو يصلّي مربوطه او غير مربوطه فقال: ما انتهى ان يصلّي و معه هذه الدراهم التي فيها التماثيل ثم قال ما للناس بد من حفظ بضائعهم فان صلى و هي معه فلتكن من خلفه و لا يجعل شيئاً منها بينه و بين القبلة)(٣) و غيرهما(٤).

واما كراهه الصلاه في ثوب ذي التماثيل فيدل عليه صحيح ابن سنان (انه كره ان يصلّي و عليه ثوب فيه تماثيل)(٥) و صحيح ابن بزيع (عن الصلاه في الثوب المعلم فكره ما فيه من تماثيل)(٦) و كما في صحيح حديث الاربعمائه(٧).

ثم ان كراهه ذي الروح اذا كان ذا عينين اما لو جعله بعين واحده فلا ففي صحيحه ابن ابي عمير عن بعض اصحابه (في التمثال يكون في البساط فتقع عينك

ص: ١٠٢

-
- ١- الكافي-الصلاه باب ٥٩ ح/٣٠ ص/٣٩١
 - ٢- صحيحه و ان كان فيها احمد بن محمد بن يحيى العطار لا من جهه حكم العلامه في الخلاصه بصحه السند بل للتعويض فان في سنده ابن ابي عمير و به يتم تصحيح السند بلا اشكال.
 - ٣- الفقيه-الصلاه-باب ٣٩ ح/٣٠ ص/١٦٦
 - ٤- التهذيب باب ١١ من الصلاه ح/٩٩ ج/٢ ص/٢٦٦ و هو صحيح ابن مسلم و باب ١٧ ح/٣٦ ج/٢ ص/٣٦٣ وهو صحيح ليث.
 - ٥- الكافي-الصلاه ص/٤٠١ باب ٦١ ح/١٧
 - ٦- الفقيه - الصلاه - باب ٣٩ ح/٦١ ص/١٧٢
 - ٧- الخصال ص/٦٢٧ (لا يسجد الرجل على صورته ولا على بساط فيه صورته ويجوز ان تكون الصوره تحت قدميه او يطرح عليها ما يواريتها).

عليه و انت تصلى قال ان كان بعين واحده فلا بأس و ان كان له عينان فلا(١) وكذلك اذا غيّر الصورة منه ففي صحيحه محمد بن مسلم (لا بأس ان تكون التماثيل في الثوب اذا غيّر الصورة منه)(٢) و في قرب الاسناد (سألته عن البيت قد صوّر فيه طير او سمكه او شبهه يعبث به اهل البيت هل تصلح الصلاه فيه قال لا حتى تقطع رأسه او يفسده)(٣) و غيرهما(٤).

(او خاتم فيه صوره)

لموثقه عمار (عن الرجل يلبس الخاتم فيه نقش مثال الطير او غير ذلك قال لا تجوز الصلاه فيه)(٥) و افتى به في الفقيه(٦) و تعارضه معتبره على بن جعفر عن اخيه قال (وسألته عن الخاتم يكون فيه نقش تماثيل او الطير أيصلى فيه قال لا بأس)(٧) و يشهد للاول ايضاً حديث المناهى (و نهى النبي صلى الله عليه و آله) ان ينقش شيء من الحيوان على الخاتم(٨) لكن خبر عمار ظاهره الحرمه و حيث قد عرفت شذوذ اخباره فلا

ص: ١٠٣

-
- ١- الكافي - الصلاه ص/ ٣٩٢ باب ٥٩ ح/ ٢٢
 - ٢- التهذيب الصلاه باب ١٧ ح/ ٣٥ ج/ ٢ ص/ ٣٦٣ وعبدالله هو ابن مسكان فالروايه صحيحه .
 - ٣- قرب الاسناد ص/ ١٨٥ الطبعة المحققه.
 - ٤- راجع قرب الاسناد ص/ ١٨٦
 - ٥- التهذيب كتاب الصلاه باب ١٧ ح/ ٨٠ ج/ ٢ ص/ ٣٧٢
 - ٦- الفقيه كتاب الصلاه باب ٣٩ ح/ ٢٧ ص/ ١٦٥
 - ٧- قرب الأسناد ص/ ٢١١؛ (مسائل على بن جعفر ١٢٨/ ١٠٣ نقلاً عن القرب)
 - ٨- الفقيه - (باب ذكر جمل من مناهى النبي(ص) قبل باب الحدود)

عبره به و خبر القرب يحمل على اصل الجواز و حديث المناهى بعد اعتماد الفقيه عليه يكفى فى اثبات الكراهه .

ثم انه وردت روايات متعدده بعدم البأس بتمثال الشجر وغير ذى الروح ففى صحيحه البزنطى قال (كنت عند الرضا (عليه السلام) فأخرج الينا خاتم ابى عبد الله (عليه السلام) وخاتم ابى الحسن (عليه السلام) - الى - ونقش خاتم ابى الحسن (عليه السلام) حسبى الله و فيه ورده و هلال فى اعلاه) (١) و نقل المحاسن اربع روايات بعدم البأس منها ما عن محمد بن مسلم «عن تماثيل الشجر و الشمس و القمر فقال لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان» (٢).

(او قباء مشدود فى غير الحرب)

قال فى التهذيب بعد ما نقل عن المفيد (ولا يجوز لاحد ان يصلّى وعليه قباء مشدود الا ان يكون فى الحرب ولا يتمكن من حله فيجوز ذلك للاضطرار) ذكر

ص: ١٠٤

١- الكافى كتاب الزى باب ٢٨ ح/٤؛ هذا و نقل المختلف ص/٨١ عن ابن البراج انه عد ثوب الانسان اذا كان فيه سلاح مشهر مثل سكين او سيف مما لا تصح الصلاه فيه على كل حال قال وكذلك اذا كان فى كفه مفتاح حديد الا ان يلقه بشىء و اذا كان معه دراهم سود الا ان يشدها فى شىء و الخانم اذا كان فيه صوره و خلاخل النساء اذا كان لها صوره ثم قال وكره اكثر علمائنا ذلك كله. و نقل عن النهايه قوله: ولا تجوز الصلاه اذا كان مع الانسان شىء من حديد مشهر مثل السكين او السيف فان كان فى غمد او قراب فلا- بأس بذلك ثم احتج له بروايتى ابن اكيل والسكونى وحيث لا شهره بما قالوا فلا عبره به ويحتمل الحمل على التقيه. و الغمد جفن السيف و القراب جفن السكين .

٢- المحاسن- كتاب المرافق ح/٥٤ و كذلك ح/٥٣ ح/٥٥ ح/٦١

ذلك على بن الحسين بن بابويه و سمعناها من الشيوخ مذاكره ولم اعرف به خبراً مسنداً^(١) و ظاهره تقريره على عدم الجواز و به قال ابن حمزه^(٢).

اقول: ان ثبت ما قاله هؤلاء الاعلام فلا بد من القول بالحرمة و آلا فلا وجه للقول بالكراهه ثم ان لم يثبت اعراض الاصحاب عن الفتوى بذلك فلا يبعد القول به و الظاهر هو الاعراض .

حصيله البحث:

يجب ستر العوره فى الصلاه و هى القبل و الدبر للرجل، و جميع البدن عدا الوجه و الكفين و ظاهر القدمين للمرأة و يجب كون الساتر طاهراً و عفى عمّا مرّ و عن مثل القلنسوه و الجوراب و غيرهما مما لا تتم به الصلاه فلا يشترط طهارتها .

و عفى عن نجاسه المريبه التى ليس لها ألقميص واحد او ثوب واحد و لها مولود فيبول عليها فعليها ان تغسل القميص فى اليوم مره و هذا الحكم يختص بالرضيع و بنجاسه بوله عليها، و عفى ايضا عمّا يتعدّر إزالته فيصلّى فيه للضروره

و الأقرب تخيير المختار بينه و بين الصلاه عارياً فيومىء للركوع و السجود قائماً حيث لا يراه احد و آلا فقاعدا، و يجب كونه الساتر غير جلدٍ و صوفٍ و شعرٍ من غير المأكول إلا الخبز و السنجاب و الفنك و الحواصل و السمور لكنه مكروه و هو

ص: ١٠٥

١- التهذيب-الصلاه باب ١١ بعد ح/١٢١ ج/٢ ص/٢٣٢؛ اقول: وفيه دلالة على كون فتاوى على بن بابويه كالأخبار المرسله.

٢- الوسيله / الجوامع الفقهيّه ص/٧٠٨

دابه شبه السنور والفنك بالتحريك قيل: حيوانه اكبر من السنجاب و الحواصل قيل: هي طيور كبار لها حواصل عظيمه.

وان يكون الساتر غير متهوان دبغت و غير الحرير للرجل والخنثى يلحق باحدهما بالقرعه, و كما لا يجوز للرجال لبس الحرير فى الصلاه كذلك فى غيرها الا فى الحرب و لمن كان محلاً, والحرير جائز للنساء ولو فى الصلاه غير حاله الاحرام.

وان لا يكون الساتر من جلد ما لا يؤكل لحمه وان لم تتم الصلاه به, و يسقط ستر الرأس عن الأمه المحضه وستر العنق ولا فرق فى الامه بين اقسامها من القنه والمدبره والمكاتبه والمستولده و يسقط ستر الرأس عن الصبيّه ايضا اذا لم تحض سواء كانت بالغه. ولا يحرم لبس الذهب فى الصلاه للرجال ولا فى غير الصلاه. ويستحب لبس السواد للحزن على الحسين سيد الشهداء عليه افضل الصلاه والسلام والائمه الاطهار عليهم السلام.

و يستحب فى الثعل العريته و يكره السواد عدا العمامه و الكساء و الخفّ و يكره الثوب الرقيق اذا لم يكن البدن معلوماً والّا فيجب تركه ولو فى غير الصلاه, و يكره اشتمال الصّماء وهى ان تدخل الثوب من تحت جناحك فتجعله على منكب واحد.

و يكره ترك التحنك مطلقاً فى الصلاه وغيرها نعم يكفى اسدال الحنك.

ويكره الاكتفاء بستر العوره بل يجعل على منكبيه شيئاً او يكون الثوب من ثديه الى ذيله سواء كان اماماً او مأموماً او منفرداً كما ويكره ترك الرداء لهم ايضاً.

ويكره الثقب للمرأة و اللثام لها وللرجل فإن منعوا القراءه حرماً.

ويكره في ثوب المتهم بالنجاسه او ذى التماثيل او الى التماثيل أو خاتم فيه صوره ولا بأس بتمثال الشجر وغير ذى الروح. وكراهه تمثال ذى الروح اذا كان ذا عينين اما لو كان بعين واحده فلا كراهه. او غير الصوره منه.

الشرط الرابع فى المكان

اشاره

الرابع: (المكان و يجب كونه غير مغصوب)

لا- دليل على ما قال ان كان مراده انه شرط للصحه و اما ان كان مراده اعم فلا- ربط له بالمصلى فيجب كونه غير مغصوب للمصلى و غيره كما سبق فى باب اللباس، نعم خبر التحف فى وصيه امير المؤمنين لكميل (انظر فيما تصلى وعلى ما تصلى ان لم يكن من وجه حله فلا قبول) فدل على عدم القبول ولا ربط له بشرط الصحه.

(خالياً من نجاسه متعديه)

حتى لا- يتنجس الثوب و البدن و ألما فلا- يشترط فى المكان الطهاره ما عدا محل السجود و اما موثق ابن بكير «عن الشاذكونه يصيبها الاحتلام أ يصلّى عليها فقال

ص: ١٠٧

لا، (١) فلا يقاوم صحيح زراره (٢) (عن الشاذكونه عليها الجنابه أَيْصَلَّى عليها في المحمل فقال لا بأس) (٣) و غيره (٤) و طريق الشيخ الى زراره يمر بأبان بن عثمان وهو من اصحاب الاجماع.

(طاهر المسجد)

واستدل له في التهذيب بموثقه عمار (وعن الموضع القدر يكون في البيت او غيره فلا تصيبه الشمس و لكنه قد يبس الموضع القدر قال لا يصلَّى عليه) (٥) وتدل عليه صحيحه ابن محبوب (عن الجص يوقد عليه بالعدره وعظام الموتى ثم يجصص به المسجد ايسجد عليه؟ فكتب (عليه السلام) الى بخره ان الماء و النار قد طهراه (٦)) واما

ص: ١٠٨

-
- ١- التهذيب - الصلاة باب ١٧ ح/ ٦٨؛ و الشاذكونه قيل حصير صغير ج/ ٢ ص/ ٣٦٩
 - ٢- وصفناه بالصحه لما تقدم من تعويض السند.
 - ٣- التهذيب الصلاة باب ١٧ ح/ ٦٩ ج/ ٢ ص/ ٣٦٩
 - ٤- مما رواه الشيخ عن محمد بن ابى عمير عن الصادق (عليه السلام) ح/ ٧٠ و لا يخفى ان هذا غير ابن ابى عمير المعروف حيث ان ذاك لا يروى عن الصادق (عليه السلام) .
 - ٥- التهذيب - الصلاة باب ١٧ ح/ ٨٠ ج/ ٢ ص/ ٣٧٢؛ و فيه: انه لا شاهد لحمل قوله لا يصلَّى عليه انه لا يسجد عليه فالصحيح انه اعم مما نحن فيه فلا دلالة فيها.
 - ٦- الكافي - الصلاة باب ٢٧ ح/ ٣ ص/ ٣٣٠ واما ما قيل من توجيه الصحيحه بان النار تحيل العذره فتطهر بالاستحاله ثم يصب الماء على الجص كما نقل ذلك، فمدفوع بانه خلاف ظهورها من تنجس نفس الجص و خلاف ظهورها من كون النار مطهره بنفسها (في الجملة) لا- بالاستحاله وكيف كان فهو مجرد احتمال لا يصار اليه بعد صراحه الصحيحه في اسناد طهاره الجص المتنجس الى النار و الحاصل انّ تقييدها بذلك بلا دليل ولا شاهد. ورواه الفقيه - الصلاة باب ١٣ ح/ ٦ ورواه التهذيب باب ١١ ح/ ١٣٦ كما وتدل عليه صحيحه زراره الوسائل باب ٢٩ من ابواب النجاسات ح/ ١

سؤال انه اذا استحال الجص بالنار فكيف يسجد عليه و لا يسجد الّا على الارض او ما انبتت غير مأكول وملبوس واذا لم يستحل كيف طهر؟ وجوابه اما على المختار من كون النار من المطهرات فلا اشكال و قد سبق ذلك (١).

واما بناء على عدم كونها من المطهرات كما هو المعروف بين المتأخرين وذلك بان نقول انه اصبح طاهراً بلا استحاله بل بقى على حالته الطبيعیه من كونه ارضاً فلاشكال لا محيص عنه .

(و الافضل المسجد)

يعنى يكفى الايتيان بها فى كل مكان كما قال (صلى الله عليه و آله) (جعلت لى الارض مسجداً و طهوراً) (٢) الّا ان الفضل فى الايتيان بها فى المسجد ففى مرفوع الحسين بن محمد (قلت لابي عبدالله (عليه السلام) انى لأكره الصلاه فى مساجدهم فقال لا تكره فما من مسجد بنى الّا على قبر نبي او وصي نبي قتل فأصاب تلك البقعه رشه من دمه

ص: ١٠٩

١- فى باب المطهرات، اقول: ثم انه لا شك ولا شبهه فى شرطيه طهاره مسجد الجبهه من حيث الفتوى فلا وجه للتشكيك فى ذلك والاستدلال له بما توهمه بعض الروايات كما تقدم من خبر ابن ابى بكير وغيره.

٢- الفقيه - الصلاه باب المواضع التى تجوز فيها الصلاه ح/ ١ ص ١٥٥؛ و قريب منه روى الكافى عن ابان بن عثمان عن ذكره عن الصادق (عليه السلام) فى كتاب الايمان، باب الشرايع ح/ ١.

فأحب الله ان يذكر فيها(١) و خبر أمالي ابن الشيخ عن البقباق، عن الصادق عليه السلام لا يأتي المسجد من كل قبيله إلّا وافدها و من كل أهل بيت إلّا نجيبها، لا يرجع صاحب المسجد بأقل من إحدى ثلاث خصال إمّا دعاء يدعو به يدخله الله به الجنة، و إمّا دعاء يدعو به فيصرف الله عنه به بلاء الدنيا، و إمّا أخ يستفيده في الله - الخير(٢).

(و تتفاوت المساجد في الفضيله فالمسجد الحرام بمائه ألف صلاة والنبوي بعشره آلاف و كل من مسجد الكوفه والاتصى بألف والجامع بمائه والقبيله بخمس وعشرين والسوق باثنى عشره)

يدل على الثلاثه الاولى خبر خالد القلانسي (مكة حرم الله وحرم رسوله وحرم على بن ابي طالب والصلاه فيها بمائه الف صلاة والدرهم فيها بمائه الف درهم والمدينه حرم الله وحرم رسوله وحرم على بن ابي طالب عليهما السلام والصلاه فيها بعشره آلاف صلاة والدرهم فيها بعشره آلاف درهم والكوفه حرم الله وحرم رسوله وحرم على بن ابي طالب والصلاه فيها بألف صلاة وسكت عن الدرهم(٣).

ص: ١١٠

١- الكافي - الصلاه باب ٤٩ ح/١٤ ص ٣٧٠/

٢- النجعه في شرح اللمعه، ج ٢، ص: ١٣٧

٣- الفقيه - الصلاه باب فضل المساجد ح/١ ص ١٤٧/

و يدل على الثالث خبر هارون بن خارجة المتضمن كون ميمنته و وسطه و مؤخره روضه من رياض الجنة(١) و غيره(٢).

و اما روايه الفقيه مرفوعاً من كون الصلاه في مسجد النبي (صلى الله عليه و آله) بالف صلاه وفي المسجد الحرام بألف في مسجد النبي(٣) و روايه التهذيب عن الوشاء في كون المسجدين في الفضل سواء(٤) و عن عمار في كون الصلاه في المسجد النبي بألف(٥)، فخلافاً الاخبار المعتمده.

و اما الرابع وما بعده فتدل عليه معتبره السكوني (صلاه في بيت المقدس الف صلاه و صلاه في المسجد الاعظم مائه صلاه و صلاه في مسجد القبيله خمسه و عشرون صلاه و صلاه في مسجد السوق اثنتا عشره صلاه و صلاه الرجل في بيته وحده صلاه واحده)(٦) و غيره(٧).

(ومسجد المرأه بيته)

ص: ١١١

١- الكافي الصلاه باب فضل المسجد الاعظم ح/١ ص ٤٩٠/

٢- الكافي الصلاه باب فضل المسجد الاعظم ح/٢ ص ٤٩١/ الفقيه باب فضل المساجد ح/١٦ وح/١٨ وح/١٩ ص ١٥٠/

٣- الفقيه - الصلاه باب فضل المساجد ح/٣ ص ١٤٧/

٤- التهذيب باب ٢٥ ح/٦ ج/٣ ص ٢٥٠/

٥- التهذيب باب ٢٥ ح/٢١ ج/٣ ص ٢٥٤/

٦- التهذيب باب ٢٥ ح/١٨ ج/٣ ص ٢٥٣/

٧- مما رواه ثواب الاعمال مفرقاً

كما في مرفوعه الفقيه عن الصادق (عليه السلام) (خير مساجد نسائكم البيوت)^(١) وقال في موضع اخر (وروى ان خير مساجد النساء البيوت وصلاه المرأه في بيتها افضل من صلاتها في صفتها وصلاتها في صفتها افضل من صلاتها في صحن دارها وصلاتها في دارها افضل من صلاتها في سطح بيتها و يكره للمرأه الصلاه في سطح غير محجر)^(٢).

و في صحيح ابى همام عن ابى الحسن (عليه السلام) قال: (اذا صلت المرأه في المسجد مع الامام يوم الجمعة ركعتين فقد نقصت صلاتها وان صلت في المسجد اربعاً نقصت صلاتها لتصل في بيتها اربعاً افضل)^(٣) و غيرهما^(٤).

(ويستحب اتخاذ المساجد استحباباً مؤكداً)

كما في صحيحه الحذاء (من بنى مسجداً بنى الله له بيتاً في الجنة قال ابو عبيده فمرّ بى ابو عبدالله (عليه السلام) في طريق مكه و قد سوّيت بأحجار مسجداً فقلت له جعلت فداك نرجو ان يكون هذا من ذلك فقال نعم)^(٥) و غيره^(٦).

ص: ١١٢

١- الفقيه باب فضل المساجد ح/٤١ ص/١٥٤؛ و التهذيب باب فضل المساجد ح/١٤ رواه عن يونس بن ظبيان ج/٣ ص/٢٥٣

٢- الفقيه ج/١ باب ٥٤ ح/٨ ص/٢٤٤

٣- التهذيب ج/٣ ص/٢٤١ ح/٢٦؛ و ابو همام هو اسماعيل بن همام الثقه من اصحاب الرضا (عليه السلام).

٤- مما رواه الفقيه عن هشام بن سالم باب ٥٩ ح/٨٨ ج/١ ص/٢٥٩

٥- الكافي - الصلاه باب ٤٩ ح/١ ص/٣٦٨ (صحيح و ان كان فيها ابن هاشم).

٦- كمر فوعه الفقيه (من بنى مسجداً كمفحص قطاه بنى الله له بيتاً في الجنة) باب ٣٧ ح/٢٦ ص/١٥٢

كما فى صحيح الحلبى (سئل الصادق (عليه السلام) عن المساجد المظلمه ايكراه الصلاه فيها قال نعم ولكن لا يضركم اليوم ولو قد كان العدل لرأيتم كيف يصنع فى ذلك) (١) وغيره (٢).

(والميضاه على بابها)

كما فى خبر عبد الحميد (واجعلوا مظاهر كم على ابواب مساجدكم) (٣) لكنه ضعيف سندا.

(والمنازه مع حايطها)

ففى معتبره السكونى (ان علياً (عليه السلام) مرّ على مناره طويله فأمر بهدمها ثم قال لا ترفع المناره الا مع سطح المسجد) (٤).

ثم انه لم يعلم كون المناره مستحبه ففى صحيح ابن جعفر (سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن الاذان فى المناره أسنه هو؟ فقال انما كان يؤذن النبى (صلى الله عليه و آله) فى الارض ولم تكن يومئذ مناره) (٥).

ص: ١١٣

١- الكافى - الصلاه باب ٤٩ ح/٤ ص ٣٦٨

٢- كما رواه الفقيه ح/٢٨ باب فضل المساجد صحيحاً عن الحلبى ج/١ ص ١٥٢

٣- التهذيب باب ٢٥ ح/٢٢- كتاب الصلاه ج/٣ ص ٢٥٤

٤- التهذيب باب ٢٥ ح/٣٠ ج/٣ ص ٢٥٦

٥- التهذيب باب ١٤ ح/٣٦ ج/٢ ص ٢٨٤

(و تقديم الداخل يمينه والخارج يساره)

كما فى خبر يونس (الفضل فى دخول المسجد ان تبدأ برجلك اليمنى اذا دخلت و باليسرى اذا خرجت)([١](#)) قيل عكس الخلاء
تشرىفاً لليمنى فيهما([٢](#)).

قلت: لم يعلم الملاك فى هذه الاحكام تشرىف اليمنى فيهما كما لا دليل على استحباب تقديم اليمنى عند الخروج من الخلاء و
انما اقتصر الصدوق فى المقنع([٣](#)) و الهداياه([٤](#)) على استحباب تقديم اليسرى فى الدخول دون اليمنى فى الخروج و لا بد انه قاله
عن نص معتبر كما صرح بذلك فى مقدمه المقنع([٥](#)).

(و تعاهد نعله)

لخبر القداح عن جعفر عن ابيه قال النبى (صلى الله عليه و آله) (تعاهدوا نعالكم عند ابواب مساجدكم)([٦](#)) و التعبير بالتعاهد
افصح من التعهد بعد ما نطق به افصح العرب وهو النبى (صلى الله عليه و آله) و قد نطق به امير الفصحاء على بن ابى طالب
(عليه السلام) (تعاهدوا)

ص: ١١٤

١- الكافى ص/٣٠٨ باب ١٩ ح/١ كتاب الصلاه

٢- الروضه البهيه كتاب الصلاه ص/٦٤

٣- الجوامع الفقيهيه ص/٢

٤- الجوامع الفقيهيه ص/٤٨

٥- الجوامع الفقيهيه ص/٢

٦- التهذيب - باب فضل المساجد ح/٢٩ ج/٣ ص/٢٥٥ و فى سنده جعفر بن محمد و هو لم يوثق نعم ورد فى كامل الزيارات و
لا عبره بذلك .

امر الصلاة (١) فما ذكره الجوهرى من كون التعهد افصح (٢) باطل فبعض الافعال تستعمل مختلفه وقد عقد الجمهوره لها باباً (٣) و اما قول البحرانى «لا- وجه لتخطأه الجوهرى لان المجاز فى القران والاخبار شائع» فأجابه فى النجعه بانه خطأ عظيم فالبلاغه كثيراً تكون باستعمال المجازات (٤).

(والدعاء فيهما)

يعنى فى الدخول والخروج بالماثور والتصلية ايضاً فى صحيح ابن سنان (اذا دخلت المسجد فصل على النبى (صلى الله عليه و آله) و اذا خرجت فافعل ذلك) (٥).

هذا و فى صحيح ابن وهب و ابان اذا قمت الى الصلاة فقل: (اللهم انى اقدم اليك محمداً (صلى الله عليه و آله) بين يدي حاجتى واتوجه به اليك فاجعلنى به و جيهماً عندك فى الدنيا و الاخره و من المقربين اجعل صلاتى به مقبوله و ذنبى به مغفورا و دعائى به

ص: ١١٥

١- نهج البلاغه خطبه ١٩٤

٢- نهج البلاغه خطبه ١٩٤

٣- النجعه - الجزء الاول من الصلاة ص/ ١٤٥ عن الجمهوره (وتعهد الحمى و تعاهده).

٤- النجعه - الجزء الاول من الصلاة ص/ ١٤٥ ونقل عن السجاد (ع) فى الصحيفه - الدعاء الخامس (ولا تشغلنى بالاهتمام عن تعاهد فروضك).

٥- الكافى - الصلاة باب ١٩ ح/ ٢ ص/ ٣٠٩

مستجاباً أنك انت الغفور الرحيم(١) وقد نقله الكافي في باب الدخول الى المسجد و ظاهره عند القيام الى الصلاة لا الدخول الى المسجد وغيره(٢).

(و صلاة التحية قبل جلوسه)

و يستدل له بما في حديث المناهي (لا- تجعلوا المساجد طرقاً حتى تصلوا فيهن ركعتين)(٣) و بما في المستدرک عن لب الراوندى (روى ان من الجفاء ان تمر بالمسجد ولا تصلى فيه)(٤) الاّ انهما اخص من المدعى فظاهرهما لمن دخل المسجد لا لصلاة مضافا الى ضعفهما سندا نعم الاول منهما موثوق به.

و يدل على المطلوب صريحاً خبر المعانى عن ابي ذر(رحمه الله) (دخلت على النبي (صلى الله عليه و آله) و هو فى المسجد جالساً وحده فاغتنمت خلوته فقال لى ان للمسجد تحية قلت و ما تحيته قال ركعتان تركعهما)(٥) لكنها ضعيفه السند و الظاهر انها عاميه .

و اما ما رواه نصر بن مزاحم فى صفينه عن عبدالرحمن بن عبيد (ان اميرالمؤمنين (عليه السلام) لما دخل الكوفة اقبل حتى دخل المسجد فصلّى ركعتين ثم صعد المنبر)(٦) فاعم من المدعى كما لا يخفى .

ص: ١١٦

١- الكافي - الصلاة باب ١٩ ح/٣ ص/٣٠٩

٢- وسائل الشيعه، ج ٥، ص: ٢٤٤ باب ٣٩

٣- الفقيه باب ذكر جمل من مناهى النبي قبل باب الحدود .

٤- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل ؛ ج ٣ ص ٤٣٣

٥- المعانى ج/٢ باب ١٩٠ باب معنى تحية المسجد ص/٣٣٢

٦- صفين ص ٣/ تحقيق عبد السلام محمد هارون .

(ويحرم زخرفتها)

استدل له بما فى وصيه ابن مسعود (و يزخرفون المساجد)(١) و بما فى المستدرک عن لب الراوندى (قال النبى (صلى الله عليه و آله) لا- تزخرفوا مساجدكم كما زخرفت اليهود و النصرارى بيعهم)(٢) و بروايه العامه عن ابن عباس (لتزخرفنّها كما زخرفت اليهود و النصرارى)(٣) و بما فى غريب الهروى «ان فى الحديث ان النبى (صلى الله عليه و آله) لم يدخل الكعبه حتى امر بالزخرف حتى نحى» و قال الزخرف نقوش و تصاوير كانت بالذهب(٤) و مثله فى نهايه الجزرى وزاد نهى ان تزخرف المساجد اى تنقش و تموّه بالذهب(٥).

و الكل كما ترى و لم اقف على قول للقدمات بحرمة الزخرفه بالذهب و غير الذهب نعم لو ثبت ان فى الزخرفه تشبهاً باليهود والنصارى ثبتت الحرمة من هذا

ص: ١١٧

١- مكارم الطبرسى ص ٤٤٩/

٢- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل ج ٣ ص ٣٧٢

٣- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٢، ص: ١٤٨

٤- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٢، ص: ١٤٨

٥- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٢، ص: ١٤٨

الوجه و يكفى فى الدليل عليها معتبره السكونى المتقدمه عن الفقيه و تكون الروايات المرويه تامه فى المطلوب.

(و نقشها بالصور)

و استدلل له بما لا يدل عليه و هو خبر عمرو بن جميع (عن الصلاه فى المساجد المصوره فقال اكره ذلك و لكن لا يضركم ذلك اليوم و لو قد قام العدل رأيتم كيف يصنع فى ذلك) (١) و هى كما ترى لا دلالة لها على الحرمة نعم قد يكون اصل التصوير حرام فى نفسه و سيأتى الكلام فيه فى باب المكاسب و لو قلنا بحرمة هنالك فالتنقش بغير الصور لا اشكال فيه لاصاله البراءه و خبر على بن جعفر (و سألته عن المسجد ينقش فى قبلته بجص أو اصباغ قال لا بأس به) (٢) إلا انه ضعيف سنداً.

(و تنجيسها)

المشهور حرمة تنجيس المساجد و وجوب المبادره إلى تطهيرها. و هكذا المصحف الشريف و المشاهد المشرفه و التربه الحسينيه كل ذلك لاجل حرمة هتكها و اهانتها بحكم العقل فان حرمة التنجيس ليست تعديديه بل لحرمتها قطعاً و يؤيد ذلك الامر بتعظيمها ففى خبر العلل عن ابى بصير (انما امر بتعظيم المساجد

ص: ١١٨

١- الكافى - الصلاه باب ٤٩ ح/٦ ص/٣٦٩

٢- قرب الاسناد ص/٢٩٠

لأنها بيوت الله في الارض(١) و يدل عليه بمفهوم الموافقه صحيح الحلبي (فقلت أفيصلح المكان الذي كان حشاً زماناً ان ينظف و يتخذ مسجدا قال نعم اذا القى عليه من التراب ما يواريه فان ذلك ينظفه ويطهره)(٢) حيث دل على وجوب طهاره محله فبطريق اولي يدل على حرمة تنجيسه وغيره(٣) و يمكن الاكتفاء بالاستدلال له بقوله تعالى {ذلك ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب} و الشعائر بمعنى علائم الطاعه و لا شك بكون المساجد منها و الايه داله على تعظيمها و التنجيس ينافى التعظيم.

و قد يستدل لحرمة تنجيس المساجد بقوله تعالى: {و طَهَّرْ بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ وَالْقَائِمِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ} (٤) أو {إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ} (٥) أو بالحديث النبوي: «جَنَّبُوا مَسَاجِدَ كُمْ النَّجَاسَةَ» (٦) أو بموثقه الحلبي:

ص: ١١٩

-
- ١- العلل ج/٢ باب ٤ ح ١/ ص ٣١٨
 - ٢- الفقيه - باب فضل المساجد ح/٣٥ ج ١/ ص ١٥٣
 - ٣- الفقيه - باب فضل المساجد ح/٣٤؛ و الحش البستان و هو ايضاً المخرج لانهم كانوا يقضون حوائجهم في البساتين، مختار الصحاح ص/١٣٧
 - ٤- الحج: ٢٦
 - ٥- التوبه: ٢٨
 - ٦- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب أحكام المساجد الحديث ٢

«نزلنا فى مكان بيننا و بين المسجد زقاق قدر فدخلت على أبى عبد الله (عليه السلام) فقال: أين نزلتم؟ فقلت: نزلنا فى دار فلان فقال: ان بينكم و بين المسجد زقاقا قدرا أو قلنا له: إن بيننا و بين المسجد زقاقا قدرا، فقال: لا بأس ان الأرض تطهر بعضها بعضاً»(١).

واجيب عن الأول و الثانى: باحتمال إرادته الطهاره و النجاسه المعنويتين. قلت: وقد اجبنا عن هذا الاشكال بالنسبه للايه الثانيه فى باب النجاسات فراجع .

و اما الثالث فلضعفه سنداً بالارسال، و دلالةً لاحتمال إرادته المساجد على الأرض بمعنى المساجد السبعه.

و اما الرابع فلاحتمال نظر الروايه إلى تقدّر الرجل الذى يتنافى و شرطيه الطهاره فى بدن المصلّى.

(واخراج الحصى منها فتعاد)

كما تدل عليه عدّه روايات(٢) مثل معتبر زيد الشحام (اخرج من المسجد وفى ثوبى حصاه قال فردّها او اطرحتها فى المسجد)(٣) لا يخفى ان مورد الاخبار ما اذا لم يكن المسجد مفروشاً بالاجر او مبلطاً بل بالحصى.

ص: ١٢٠

١- وسائل الشيعة الباب ٣٢ من أبواب النجاسات الحديث ٤

٢- الكافى - كتاب الحج باب ١٧ ح ١/ ح ٢/ ح ٤٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٢٩

(ويكره تعليتها)

ففي صحيح ابن سنان (و كان جداره يعنى مسجد النبى (صلى الله عليه و آله) قبل ان يظلل قامه)([١](#)).

(والبصاق فيها والتنخم)

كما تدل عليه عدّه([٢](#)) روايات منها ما عن ابن سنان (من تنخّع في المسجد ثم ردّها في جوفه لم تمر بقاء في جوفه ألا أبرأته)([٣](#))
و عن طلحه بن زيد عن جعفر عن ابيه عن النبى (صلى الله عليه و آله) (من رد ريقه تعظيماً لحق المسجد جعل الله ريقه صحه في بدنه و عوفى من بلوى في جسده)([٤](#)) و طلحه و إن كان عامياً ألا ان كتابه معتمد([٥](#)) .

و اما خبر على بن مهزيار (رأيت ابا جعفر الثانى (عليه السلام) يتفل في المسجد الحرام- الى - ولم يدفنه)([٦](#)) فيحمل على الجواز و مثله ما عن التهذيب عن عبيد بن زراره (كان ابو جعفر يصلى في المسجد فيصق امامه و عن يمينه و عن شماله و خلفه

ص: ١٢١

١- الكافي - الصلاة باب ١٣ ح ١/ ص ٢٩٥

٢- التهذيب باب ٢٥ ح ٣٢/ ح ٣٣/ ج ٣/ ص ٢٥٦

٣- التهذيب باب ٢٥ ح ٣٤/ ج ٣/ ص ٢٥٦ و سنده ضعيف من جهة ابى اسحاق النهاوندى .

٤- ثواب الأعمال و عقاب الأعمال؛ ص ١٨

٥- الفهرست ص ٨٦

٦- الكافي - الصلاة ص ٣٧٠/ ح ١٣

على الحصى و لا يغطيه(١) و لعلهما من الاخبار الموضوعه على ائمتنا عليهم السلام المدسوسه فى رواياتنا و على كل حال فلا تقاوم ما سبق.

(و رفع الصوت)

فى المساجد كما فى مرسل ابن اسباط (جنبوا مساجدكم - الى - و رفع الصوت)(٢) و مرفوع محمد بن احمد (و رفع الصوت فى المسجد يكره)(٣) و يشمله عموم صحيح ابن مسلم (انما بنى لغير ذلك)(٤) و لعل الامر بتعظيمها و انها بيوت الله يكفى فى كراهه رفع الصوت مع ان رفع الصوت فى نفسه مرغوب عنه كما هو منطوق قوله تعالى {و اغضض من صوتك ان انكر الاصوات لصوت الحمير}(٥).

(و قتل القمل)

لا نص فيه بالخصوص غير ما تقدم من تعظيم المساجد و انما فى صحيحه محمد (كان ابو جعفر اذا وجد قمله فى المسجد دفنها فى الحصى)(٦).

(و برء النبل)

ص: ١٢٢

١- التهذيب باب ٢٥ ح ٣٨/ ج ٣/ ص ٢٥٧/

٢- التهذيب باب ٢٥ ح ٢/ ج ٣/ ص ٢٤٩/

٣- العلل ج ٢/ باب ٦ ح ١/ ص ٣١٩/

٤- الكافي - الصلاة باب ٤٩ ح ٨/ ص ٣٦٩/

٥- لقمان آيه ١٩

٦- الكافي - الصلاة ص ٣٦٧/ باب ٤٨ ح ٤/

كما في صحيحه(١) ابن مسلم (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن سل السيف في المسجد و برئ النبل في المسجد قال انما بنى لغير ذلك)(٢) و غيره(٣).

(و عمل الصنائع)

لا نص فيه بالخصوص و انما يشمله عموم ما تقدم (انما بنى لغير ذلك).

(و تمكين المجانين و الصبيان منها)

لشمول عموم ما تقدم (انما بنى لغير ذلك) و كما في مرسل ابن اسباط المتقدم(٤) و حمل على ما لم يكن مميزا و اما المميز فإنه يستحب تمرينه بإحضاره إلى المساجد للصلوات المفهوم مما ورد بامرهم بالصلاح .

(و انفاذ الاحكام)

كما في المرسل السابق و به قال في النهاية و الفقيه و قال في الخلاف لا- بأس به و هو اختيار ابن ادریس و استدلل له في المختلف (بان امير المؤمنين (عليه السلام) حكم في جامع الكوفة و قضى فيه بين الناس و دكه القضاء مشهوره الى الان) و اجاب عن

ص: ١٢٣

١- على الصحيح في وثاقه العبيدي.

٢- الكافي - الصلاة باب ٤٩ ح/٨ ص ٣٦٩

٣- المصدر السابق ح/٤ صحيح الحلبي

٤- ورواه الفقيه بلفظ جنبا مساجدكم صبيانكم و مجانينكم الخ باب ٣٧ ح/٣٨ ج ١/ ص ١٥٤ .

خير ابن اسباط بالطعن في السند لارسالها و احتمال ان يكون المراد من انفاذ الاحكام الحبس على الحقوق و الملازمه فيها عليها و القصاص فيها(١).

اقول: ويقوى احتمال العلامه انه في روايه الفقيه «الحدود و الاحكام» بدل «و الاحكام» بمعنى اجراء الحدود و تنفيذ الاحكام, و اما الحكم بين الناس فهذا ليس بمكروه حيث فعله امير المؤمنين (عليه السلام) و هو من الطاعات الالهيه.

(و تعريف الضوال) كما مر في المرسله المتقدمه و شمول عموم ما تقدم (انما بنى لغير ذلك).

(و انشاد الشعر) كما في حديث المناهى المتقدم (و نهى ان ينشد الشعر او ينشد الضاله في المسجد) و كما في صحيحه جعفر بن ابراهيم (من سمعتموه ينشد الشعر في المساجد فقولوا فض الله فاك انما نصبت المساجد للقران)(٢) لكن قيل ان النبي (صلى الله عليه و آله) انشد في المسجد الحرام اشعاراً متضمنه للحق و الحكمه(٣) فلو ثبت ذلك فلا بد من تقييدها بالاشعار الباطله.

(و الكلام فيها باحاديث الدنيا)

كما يدل عليه ما تقدم (انما نصبت المساجد للقران) و(انما بنى لغير ذلك) ويشهد لذلك ايضاً ما عن ابى «ره» في وصايا النبي (صلى الله عليه و آله) له (فقلت كيف يعمر مساجد

ص: ١٢٤

١- المختلف ص/ ١٦٠ وبذلك تعرف ضعف ما في النجعه ج/ ١ ص/ ١٥٣ من كون دكه القضاء لم تكن في المسجد بل من ملحقاته.

٢- الكافي الصلاه باب ٤٩ ح/ ٤٩ ص/ ٣٦٩

٣- فقد انشد (في الذاهبين الاولين من القرون لنا بصائر) النجعه ج/ ١ الصلاه ص/ ١٥٣

الله قال لا ترفع الاصوات فيها ولا يخاض فيها بالباطل ولا يشتري فيها ولا يباع و اترك اللغو ما دمت فيها(١).

(و تكرر الصلاه فى الحمام)

بمعنى انها اقل ثوابا ويستدل للكرامه بمرسل عبد الله بن الفضل (عشره مواضع لا يصلى فيها الطين والماء والحمام والقبور ومسار الطريق وقرى النمل ومعطن الابل و مجرى الماء و السبخ و الثلج)(٢). و به عمل الكافى و الصدوق فى الخصال(٣).

و يشهد لذلك ايضا خبر النوفلى باسناده عن النبى (صلى الله عليه و آله) «الارض كلها مسجد ألا الحمام و القبر»(٤) ألا انه ورد فى صحيح على بن جعفر (سأله عن الصلاه فى بيت الحمام فقال اذا كان الموضوع نظيفاً فلا بأس يعنى المسلخ)(٥) و التفسير بالمسلخ لعله من الصدوق و ظهور الروايه اعم منه و الجمع بينها يقتضى الحمل على الجواز.

(و بيوت الغائط)

ص: ١٢٥

١- مكارم الأخلاق ص ٤٦٧ الفصل الخامس فى وصيه رسول الله (ص) .

٢- الكافى الصلاه باب ٥٩ ح ١٢/ ص ٣٩٠؛ و المسان: المعظم.

٣- الخصال، ج ٢، ص: ٤٣٤ ح ٢١؛ و فيه: بدل والقبور بروايه الكافى وادى ضجنان. و ضجنان جبل قرب مكّه، و هو موضع خسف، و فى المراصد: جبل بتهامه و السبخه: الأرض الملحه أو ارض ذات نزو يعلو الماء.

٤- المحاسن باب ٣٠ من كتاب السفر ح/٤

٥- الفقيه- الصلاه باب ٣٨ ح ٤/ ج ١/ ص ١٥٦

لم يرد التعبير في الروايات ببيوت الغائط و انما الذى ورد فى صحيح محمد بن مروان (ان جبرئيل (عليه السلام) اتانى فقال انا معشر الملائكه لا ندخل بيتاً فيه كلبٌ و لا تمثال جسد و لا اناء يبال فيه)(١) و فى خبر عمرو بن خالد (انا لا ندخل بيتاً فيه صوره انسان و لا بيتاً يبال فيه و لا بيتاً فيه كلب)(٢) و ايضا ورد فى خبر البنزطى (عن المسجد ينز حائط قبلته من بالوعه يبال فيها فقال ان كان نزه من بالوعه فلا- تصل فيه و ان كان نزه من غير ذلك فلا بأس به)(٣) و فى معتبره(٤) محمد بن ابى حمزه (اذا ظهر النز من خلف الكنيف و هو فى القبلة يستره بشيء)(٥).

(و النار)

ففى صحيح على بن جعفر (عن الرجل يصلّى و السراج موضوع بين يديه فى القبلة فقال لا يصلح له ان يستقبل النار)(٦) و الصدوق بعد ما روى هذا الحديث قال (هذا هو الاصل الذى يجب ان يعمل به فأما الحديث الذى روى عن ابى عبد الله (عليه السلام) لا بأس ان يصلّى الرجل و النار و السراج و صورته بين يديه لان الذى

ص: ١٢٦

١- الكافى - الصلاة باب ٥٩ ح/٢٧ ص ٣٩٣

٢- المصدر السابق ح/٢٦

٣- الكافى - الصلاة ص ٣٨٨ ح/٤ باب ٥٩

٤- وصفناه بالمعتبر لان طريق الشيخ يمر بابن ابى عمير وله الى كل رواياته طريق صحيح وان كان طريق الصدوق مهملاً.

٥- الفقيه باب ٤٢ من الصلاة ح/٧ ج/١ ص ١٧٩

٦- الكافى الصلاة ص ٣٩١ باب ٥٩ ح/١٦

يصلى له اقرب اليه من الذى بين يديه)(١) فهو حديث يروى عن ثلاثة من المجهولين باسناد منقطع) ثم حمله على كونه رخصه فقال (لكنها رخصه اقترنت بها عله صدرت عن ثقات ثم اتصلت بالمجهولين والانتقطاع فمن اخذ بها لم يكن مخطئاً بعد ان يعلم ان الاصل هو النهى و ان الاطلاق هو رخصه و الرخصه رحمه)(٢).

و قد يتوهم من كلامه حصول التناقض لكنه لا تناقض حيث ان مراده هو ان هذا الحديث لا يقاوم الاحاديث الناهيه الا انه للعلم بصدوره كما هو ظاهر كلامه وان كان بالظاهر بروايه المجهولين و الانتقطاع يحمل على الرخصه، و يدل على الكراهه ايضا موثق عمار (قال لا يصلى الرجل و فى قبلته نار او حديد)(٣).

(و المجوس)

يعنى وتكره الصلاه فى بيوت المجوس لكنه ليس بصحيح ففى صحيح ابن سنان (عن الصلاه فى البيع و الكنائس فقال رش و صلّ قال وسألته عن بيوت المجوس فقال رشها وصلّ)(٤). فلا فرق بينها وبين بيع اليهود والنصارى وانما الفرق فى بيت

ص: ١٢٧

١- من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ٢٥١؛ و رواه الكافى بسند ضعيف ج ٦ (ط - دار الحديث) ص ٣٧٣ .

٢- الفقيه- الصلاه ج ١/ ص ١٦٢/ باب ٣٩ بعد الحديث الرابع عشر

٣- الكافى- الصلاه ص ٣٩١/ باب ٥٩ ح ١٠/

٤- الكافى- الصلاه ص ٣٨٧/ ح ١/

كان فيه مجوسى دون بيت فيه يهودى او نصرانى ففى خبر الكافى عن ابى اسامه (لا- تصل فى بيت فيه مجوسى ولا بأس ان تصلى وفيه يهودى او نصرانى)(١).

(و المعطن)

قال الفيومى: (قال الازهرى عطن الابل موضعها الذى تنحى اليه اذا شربت الشربه الاولى ثم يملأ الحوض لها ثانياً فيعود من عطنها الى الحوض فتعلّ اى تشرب الشربه الثانيه وهو العلل ولا- يعطن الابل على الماء أّما فى حاره القيظ) ثم قال والمراد بالمعطن فى كلام الفقهاء المبارك(٢)، وقال ابن ادريس (الا- ان اهل الشرع لم يخصّوا ذلك بمبرك دون مبرك) و نقل المصباح عن ابن فارس (قال بعض اهل اللغه لا- يكون اعطان الابل أّما حول الماء فاما مباركها فى البريه او عند التنحى فهى المأوى)(٣).

و يدل على الكراهه صحيح محمد بن مسلم (عن الصلاه فى اعطان الابل فقال ان تخوّفت الضيعه على متاعك فاكنسه وانضحه)(٤) و قد مر ما يدل عليه فى مرسل عبد الله بن الفضل.

(و مجرى الماء) كما فى مرسل ابن الفضل المتقدم.

(و السبخه)

ص: ١٢٨

١- الكافى الصلاه ح/٦ ص ٣٨٩

٢- المصباح المنير - عطن .

٣- النجعه ج ٢ ص ١٥٨ .

٤- الكافى - الصلاه ص ٣٨٧/ح ٢/

ففى صحيح الحلبى (وكره الصلاه فى السبخه أآ يكون مكاناً لئناً تقع عليه الجبهه مستويه) (١) وغيره (٢).

(وقرى النمل) كما فى مرسل ابن الفضل وغيره (٣).

(وفى الثلج اختياراً)

كما فى المرسل المتقدم وما فى المستطرفات عن هشام بن الحكم (قال لا فان لم يقدر على الارض بسط ثوبه وصلّى عليه) (٤).

(وبين المقابر أآ بحائل ولو عنزه او بعد عشره اذرع ولو كانت خلفه فلا كراهه)

كما فى المرسل المتقدم ويشهد له عليه حديث المناهى (نهى النبى (صلى الله عليه و آله) ان يجصص المقابر ويصلّى فيها) وفى موثقه عمار (وعن الرجل يصلّى بين القبور قال لا يجوز ذلك أآ ان يجعل بينه وبين القبور اذا صلى عشره اذرع من بين يديه وعشره اذرع من خلفه وعشره اذرع عن يمينه وعشره اذرع عن يساره) (٥) ولا يخفى

ص: ١٢٩

١- الكافى - الصلاه ص ٣٨٨/ ح ٥

٢- كما فى العلل ج ٢/ ص ٣٢٦/ باب ٢١ واما خبر سماعه من انه لا بأس به فلا يعارض ما سبق / التهذيب ح ٨٠/ باب ١١ ج ٢/ ص ٢٢١/ وحمله الشيخ على استواء موضع الجبهه.

٣- مما رواه المحاسن باب ١٠ ح ٢/ عن عبدالله بن عطاء عن الباقر (عليه السلام) (قال هذا ارض وادى النمل لا تصل فيه).

٤- المستطرفات من كتاب محمد بن على بن محبوب ص ٩٦

٥- الكافى - الصلاه با ٥٩ ح ١٣/ ص ٣٩٠

ما فى اخبار عمار من شذوذ(١) وفى خبر عبيد بن زرارہ (او مقبره)(٢) وهى باطلاقها تدل على كراهه الصلاه بين القبور.

واما على القبور فصحيحه الحميرى الاتيه «اما السجود على القبر فلا يجوز فى نافله ولا فريضه ولا زياره..» تدل على الحرمة ويؤيد ذلك خبر يونس بن ظبيان (نهى النبى (صلى الله عليه و آله) ان يصلّى على قبر او يقعد عليه او يبنى عليه)(٣).

واما اليها ففى صحيح(٤) معمر بن خلاد (لا بأس بالصلاه بين المقابر ما لم يتخذ القبر قبله).

وبقى صحيح ابن يقطين (عن الصلاه بين القبور هل تصلح قال لا بأس)(٥) فحملة الشيخ على ما اذا كان بينه وبين القبر حائل او عشره اذرع.

اقول: ويمكن حملة على عدم الحرمة ايضاً.

ولكن المفيد و ابو الصلاح(٦) و سلا(٧) قالوا بحرمة الصلاه الى القبر فقال فى المقنعه «و لا تجوز الصلاه الى شئ من القبور حتى يكون بين الانسان وبينه حائل

ص: ١٣٠

١- قوله بانه لا يجوز واشتماله على عشره اذرع من خلفه وهو غريب.

٢- التهذيب الصلاه باب ٢٥ ح/٤٨ ج/٣ ص/٢٥٩ وفى سنده صفوان والطريق اليه صحيح فهو بحكم الصحيح .

٣- التهذيب باب التلقين ح/١٤٩ ج/١ ص/٤٦١

٤- التهذيب باب ١١ من الصلاه ح/١٠٥ ج/٢ ص/٢٢٨

٥- التهذيب الصلاه باب ١٧ ح/٨٧ ج/٢ ص/٣٧٤

٦- المختلف ص/٨٥

٧- المختلف ص/٨٤

-الى- وقد روى انه لا بأس بالصلاه الى قبله فيها قبر امام و الاصل ما ذكرنا و يصلى الزائر مما يلي رأس الامام(١).

و يشهد لهم صحيحه زراره(٢) عن الباقر (عليه السلام) (قلت له الصلاه بين القبور قال صل خلالها ولا تتخذ شيئاً منها فان النبي (صلى الله عليه و آله) نهى عن ذلك وقال لا- تتخذوا قبرى قبله و لا- مسجداً فان الله عزوجل لعن الذين اتخذوا قبور انبيائهم مساجد(٣).

لكن قد يقال بالحمل على الكراهه لما ورد من جواز ذلك فى قبور الائمة عليهم السلام ففى خبر هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام) (قيل له هل يزار والدك قال نعم وتصلّى عنده وتصلّى خلفه ولا يتقدم عليه(٤) ومثله ما عن محمد البصرى (من صلى خلف الحسين (عليه السلام) صلاه واحده يريد بها الله تعالى لقاءه وعليه من النور ما

ص: ١٣١

١- المقنعه ص/ ٢٥

٢- وصفناه بالصحيحه بناءً على وثاقه محمد بن موسى بن المتوكل فقد نقل ابن طاوس فى فلاح السائل: الفصل (١٩) فى فضل صلاه الظهر و صفتها عند ذكر الروايه الوارده عن الصادق (عليه السلام) أنه ما أحب الله من عصاه: الاتفاق على وثاقته. « معجم رجال الحديث ج: ١٧ ص: ٢٨٥ » , و وثقه العلامه فى الخلاصه ص/ ١٤٩ و ابن داود هذا اذا قبلنا توثيق المتأخرين, نعم نقل ابن طاووس الاتفاق على وثاقته يكشف عن شيوع القول بوثاقته و عليه فلا يرجع توثيقه الى اجتهاده الخاص حتى يعد من توثيقات المتأخرين وعليه فنقل الاتفاق على وثاقته يكفى فى موثوقيته و موثوقيه الروايه خصوصاً بعد اعتماد الصدوق عليها وافتاؤه بها كما فى الفقيه ج/ ١ ص/ ١١٤ .

٣- العلل ج/ ٢ باب ٧٥ ص/ ٣٥٨ و رواه فى الفقيه مرفوعاً-الطهاره باب ٢٦ ح/ ٣١ ص/ ١١٤

٤- كامل الزيارات ص/ ٢٤٦

يغشى له كل شىء يراه(١) ألما انهما لا- ينافيان ما سبق فعدم التقدم عليه والصلاه خلفه اعم من جعل القبر قبله نعم صحيحه الحميرى تعارضه وتنافيه ففيها بعد السؤال عن ذلك (اما السجود على القبر فلا يجوز فى نافله ولا فريضه ولا زياره بل يضع خده الا-يمن على القبر واما الصلاه فانها خلفه يجعله الامام ولا- يجوز ان يصلّى بين يديه لان الامام لا- يتقدم ويصلّى عن يمينه وشماله(٢) تدل على استثناء قبور الائمة عليهم السلام لكن الشيخ حملها على النوافل دون الفرائض(٣).

اقول: ولا شاهد لحمله هذا وقد رواها الاحتجاج وفيها (ولا يجوز ان يصلّى بين يديه ولا عن يمينه ولا عن يساره لان الامام لا يتقدم عليه ولا يساوى(٤) لكنها مرسله.

والحاصل مما تقدم هو التعارض بين صحيحه زراره و صحيحه الحميرى ألّا انه هنالك قرينه على كون النهى فى صحيحه زراره لا للتحريم و ذلك لانها تقول «لعن..» واللعن هو الطرد وهذا مما يناسب الكراهه لا الحرمة وبذلك يتم الجمع بينهما ولعل النهى هنا من باب دفع ما يكون مقدمه للشرك و عباده الانبياء و هذا لا ينافى استحباب الصلاه خلف الامام باعتبار انه حكم اولى و ذاك حكم ثانوى.

ص: ١٣٢

١- كامل الزيارات ص/ ١٢٣ وفى بعض النسخ واجبه بدل واحده .

٢- التهذيب الصلاه باب ١١ ح/ ١٠٦ ج/ ٢ ص/ ٢٢٨

٣- النهايه ص/ ٩٩

٤- الاحتجاج ص/ ٤٩٠

هذا و بقى استثناء الحائل فلم اجد له مستندا بنحو العنزّه نعم لو كان جدارا بينه وبين القبر خرج عن ما نحن فيه موضوعا.

ثم ان صحيحه الحميرى المتقدمه دلت على حرمه التقدم على الامام فى مرآة الاثمه عليهم السلام بل يصلّى عن يمينه و شماله و خلفه.

(و فى الطريق)

كما فى صحيحه الحلبي (و سألته عن الصلاه فى ظهر الطريق فقال لا بأس ان تصلّى فى الظواهر التى بين الجوادّ فاما على الجواد فلا تصلّ فيها) (١) و غيره (٢).

(و بيت فيه مجوسى) وقد تقدم.

(و النار مضره)

كما تقدم فى صحيح ابن جعفر واما المجره ففى موثقه عمار (فان كان فيها نار فلا يصلّى حتى ينحّيها عن قبلته) (٣).

و بقى ما رواه الصدوق عن محمد بن جعفر الاسدى فى ما ورد عليه من محمد بن عثمان العمرى عن الصحاب (عليه السلام) فى جواب مسأله (و اما ما سألت عنه من امر

ص: ١٣٣

١- الكافى - الصلاه ص/ ٣٨٨ ح/ ٥ باب ٥٩ و هو صحيح سندا و ان كان فيه ابن هاشم.

٢- كما فى صحيح معاويه بن عمار المصدر السابق ح/ ١٠ و غيره

٣- التهذيب باب ١١ من الصلاه ج/ ٢ ص/ ٢٢٥ ح/ ٩٦ نقله عن الكلينى باسناده عن عمار و لم ينقل الكلينى هذا الذيل فى كافيه والخبر فى الكافى باب ٥٩ ح/ ١٥ ص/ ٣٩٠ والخبر فى الكافى باب ٥٩ ح/ ١٥ ص/ ٣٩.

المصلّى و النار و الصورة و السراج بين يديه و أنّ الناس قد اختلفوا في ذلك قبلك فانه جائز لمن لم يكن من اولاد عبده الاصنام والنيران ان يصلّى والنار والصورة و السراج بين يديه و لا يجوز ذلك لمن كان من اولاد عبده الاصنام و النيران(١) الصريح في حرمه استقبال النار و الصورة و السراج لمن كان من اولاد عبده الاصنام والنيران .

(او تصاوير)

كما في صحيح ابن مسلم (عن التماثيل فقال لا- بأس اذا كانت عن يمينك وعن شمالك وعن خلفك وتحت رجلك وان كانت في القبلة فألق عليها ثوباً)(٢) وغيره(٣).

(او مصحف او باب مفتوحين)

أما ان الروايه مصحف او كتاب مفتوح ففي موضح عمار(في الرجل يصلى وبين يديه مصحف مفتوح في قبله قال: لا)(٤) وخبر القرب عن على بن جعفر (هل يصلح له ان ينظر في نقش خاتمه وهو في الصلاة كأنه يريد قراءته او في مصحف او في كتاب في القبلة قال ذلك نقص في الصلاة وليس يقطعها)(٥).

ص: ١٣٤

-
- ١- كمال الدين ص/ ٥٢٠ ح/ ٤٩ باب ٤٥ ولا يخفى ان طريق الصدوق الى الاسدى واسطه واحده تتضمن اربعة رجال وقد تقدم الكلام عنهم في باب الصلوات المبتدأه
 - ٢- الكافي باب ٥٩ ح/ ٢٠ ص/ ٣٩١
 - ٣- التهذيب باب ١١ ح/ ١٠٠ ج/ ٢ ص/ ٢٢٦
 - ٤- الكافي باب ٥٩ ح/ ١٥ ص/ ٣٩٠
 - ٥- قرب الاسناد ص/ ١٩٠؛ و مسائل على بن جعفر ١٨١/٣٤٧

(او وجه انسان) يدل عليه خير القرب بتنتيخ المناطق بالفهم العرفي.

(او حايط ينز من بالوعه) و قد تقدم .

(و في مرابض الدواب ألا الغنم)

ففي صحيح ابن مسلم المتقدم (ولا بأس بالصلاه في مرابض الغنم)(١) وفي موثق سماعه (لا- تصل في مرابط الخيل والبغال والحمير)(٢).

و اما البقر فيدل على استثنائه موثق سماعه (عن الصلاه في اعطان الابل وفي مرابض البقر والغنم فقال ان نضحته بالماء وقد كان يابساً فلا بأس بالصلاه فيها)(٣) وحيث انه ينافي اطلاق ما تقدم من كراهه الصلاه في اعطان الابل كما ان راويه زرعه الواقفي وقد تفرد به و لم يعمل به الاصحاح و لذا لا يمكن العمل به(٤).

(و ا بأس بالبيعه والكنيسه مع عدم النجاسه)

كما في صحيح ابن سنان المتقدم و صحيح الحلبي(٥) وغيرهما(٦) وقد تقدم الكلام فيها .

ص: ١٣٥

١- الكافي الصلاه باب ٥٩ ح/٢ ص ٣٨٧

٢- الكافي الصلاه باب ٥٩ ح/٣ ص ٣٨٨

٣- التهذيب - الصلاه باب ١١ ح/٧٥ ج/٢ ص ٢٢٠

٤- و اما قول الشهيد الثاني من الصلاه في مرابض الغنم سكينه و بركه للروايه كما قال في الروضه البهيه, ففيه ان الروايه عاميه و ليست من طرقنا رواها سنن ابي داود باب ٨٢ من الصلاه عن البراء بن عازب.

٥- الكافي ص ٣٨٨ باب ٥٩ الصلاه ح/٥ وفيه: (و سألته عن الصلاه في البيعه فقال اذا استقبلت القبلة فلا بأس به).

٦- قرب الاسناد ص ١٥٠ وفيه: (لا بأس بالصلاه في البيعه والكنيسه الفريضة و التطوع و المسجد افضل).

(و يكره تقدم المرأة على الرجل او محاذاتها له على الاصح ويزول المنع بالحائل او بعد عشره اذرع و لو حاذى سجودها قدمه فلا منع)

اقول: القول بالكراهه احد القولين فى المسأله والقول الثانى هو حرمة المحاذاه بين الرجل والمرأه ذهب اليه المفيد(١) والشيخ و ابو الصلاح و ابن حمزه(٢) ولم يعلم القول به عند الكلينى حيث انه وان روى ما ظاهره الحرمة مثل صحيح حريز (اذا كان بينهما موضع رحل فلا بأس)(٣) و خبر ابى بصير (قال لا- ألما يكون بينهما شبر او ذراع)(٤) ألما انه ايضاً روى ما هو صريح فى الكراهه مثل خبره عن محمد بن مسلم (لا ينبغى له ذلك فان كان بينهما شبر اجزأه)(٥) وكذلك لم يعلم ان الصدوق قائل به فانه و ان روى صحيحه معاويه بن وهب (اذا كان بينهما قدر شبر صلّت بحذاء وحدها و هو وحده لا بأس)(٦) ألما انه روى فى العلل صحيحا عن الفضيل عن ابى جعفر (عليه السلام) (انما سميت مكه بكه لانه يبتك بها الرجال والنساء والمرأه تصلى بين يديك و عن يمينك و عن شمالك و عن يسارك و معك لا بأس بذلك انما يكره

ص: ١٣٦

-
- ١- المقنعه ص/ ٢٥
 - ٢- نقل المختلف عنهم ذلك ص/ ٨٥
 - ٣- الكافى باب ١٥ ح/ ١ ص/ ٢٩٨
 - ٤- الكافى باب ١٥ ح/ ٤ ص/ ٢٩٨
 - ٥- التهذيب ج ٢ ص ٢٣٠
 - ٦- الفقيه- الصلاه باب ٣٨ ح/ ٢٤ ج/ ١ ص/ ١٥٩

فى ساير البلدان(١) و هو ظاهر فى الكراهه لا- الحرمة وذلك فان كلمه يكره ظاهره لغه و عرفا فى عدم الحرمة وهذا المعنى يساوق معنى الكراهه نعم قد تستعمل فى الاعم منهما الا انه يحتاج الى القرينه و هى مفقوده فى المقام و يشهد للكراهه ايضا صحيح جميل، و بذلك يظهر أن مقتضى الجمع بين الاخبار هو الحمل على الكراهه و هو اختيار المرتضى فى المصباح و به قال ابن ادريس(٢).

و اما كفايه الحائل فى رفع الكراهه او الحرمة على القولين فيدل عليه صحيح ابن جعفر (وسألته عن الرجل يصلى فى مسجد حيطانه كوى كله قبلته وجانباه و امرأته تصلى حيااله يراها ولا تراه قال لا بأس)(٣) و خبر ابى جعفر (ان كان بينهما حائط قصير او طويل فلا بأس)(٤) و غيرهما(٥).

و اما كفايه الفصل بينهما بشبر فقد مر ما يدل عليه واما كون الفصل عشره اذرع فلموثق عمار (لا يصلى حتى يجعل بينه وبينها اكثر من عشره اذرع)(٦) و قد تضمن انه لا بد من الاكثر لا العشره و حيث ان اخباره شاذه فلا تعويل عليه .

ص: ١٣٧

-
- ١- العلل ج/٢ باب ١٣٧ ح/٤ ص/٣٩٧
 - ٢- نقل المختلف عنها ذلك ص/٨٥
 - ٣- التهذيب - الصلاة باب ١٧ ح/٨٥ ج/٢ ص/٣٧٣ والكوى هى الثقوب .
 - ٤- قرب الاسناد ص/٢٠٧ ؛ اقول: و بعد اشتراط الحائل بينه و بين زوجته يفهم عدم كفايه الظلمه و فقد البصر فى رفع الكراهه و الحرمة.
 - ٥- التهذيب باب ١٧ ح/١١٢ ج/٢ ص/٣٧٩ و هى صحيحه ابن مسلم .
 - ٦- التهذيب باب ١١ ح/١١٩ ج/٢ ص/٢٣١

ثم انه ورد كراهه الصلاه فى مواضع اخر لم يذكرها المصنف ففى صحيحه معاويه بن عمار (الصلاه تكره فى ثلاثه مواطن من الطريق البيداء و هى ذات الجيش و ذات الصلاصل و ضجنان)^(١) و فى مرسل ابن فضال (لا يصلّى فى وادى الشقره)^(٢).

شرائط محل السجود

(ويراعى فى مسجد الجبهه)

وعن الخليل: هى مستوى ما بين الحاجبين الى الناصيه كما نقل فى المصباح^(٣).

(ان يكون من الارض او نباتها غير المأكول و الملبوس عاده)

كما فى صحيح حماد بن عثمان (السجود على ما انبتت الارض الا ما اكل او لبس)^(٤) ففى صحيح ابن جعفر (هل يصلح ان يصلّى على الرطبه النابتة قال اذا ألصق جبهته على الارض فلا بأس و سأله عن الصلاه على الحشيش النابت او الثيل وهو يصيب ارضاً جدداً قال لا بأس)^(٥) وفى الصحيح عن ابراهيم بن ابى محمود (الرجل

ص: ١٣٨

١- الكافى - الصلاه - باب ٥٩ ح ١٠/ ص ٣٨٩

٢- المصدر السابق ح ١١؛ و الشقره بضم الشين واسكان القاف وقيل بفتح الشين واسكان القاف موضع مخصوص .

٣- المصباح ص ٩١

٤- الفقيه ج ١/ ص ١٧٤ ح ٣/

٥- الفقيه-الصلاه-باب ٣٩ ح ١٣/ ج ١/ ص ١٦٢

يصلّي على سرير من ساج ويسجد على الساج قال نعم(١) وفي خبر ابن مسلم (لا بأس بالصلاه على البوريا و الخصفه و كل نبات الآ الثمره)(٢) والخصفه الجله من الخوص للتمر والجمع الخصاف كما في المصباح، وفي خبر البقباق(لا تسجد الآ على الارض او ما انبت الارض الآ القطن والكتان)(٣) وفي صحيح زراره (قلت له اسجد على الزفت يعنى القير فقال: لا- ولا- على الثوب الكرسف ولا- على الصوف ولا- على شىء من الحيوان ولا على طعام ولا على شىء من ثمار الارض ولا على شىء من الزياش)(٤) و غيرها من الروايات(٥).

و اما خبر غياث (لا يسجد الرجل على شىء ليس عليه ساير جسده)(٦) فشاذ لم يقل به احد منا و غياث عامى لا يعمل بروايته الآ مع الوثوق .

ص: ١٣٩

-
- ١- الفقيه- الصلاه باب ٣٩ ح ٥٠/ ج ١/ ص ١٦٩
 - ٢- الفقيه- الصلاه باب ٣٩ ح ٥١/ ج ١/ ص ١٦٩ وفي المصباح (الخصفه الجله من الخوص للتمر).
 - ٣- الكافي الصلاه باب ٢٧ ح ١/ ص ٣٣٠؛ فى سنده القاسم بن عروه و هو لم يوثق.
 - ٤- المصدر السابق والرياش جمع ريش و هو اللباس الفاخر كما فى مختار الصحاح والكرسف هو الفطن كما فى المصباح.
 - ٥- الكافي باب ٢٧ ح ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ و قد دلت على عدم جواز السجود على الصاروج و الزجاج و دلت على جواز السجود على الخمره و هى حصير صغير قدر ما يسجد عليه كما فى المصباح.
 - ٦- الكافي ص ٣٣٢ ح ١٠ اقال فى النجعه الظاهر زياده - لا - فى اخره.

ثم ان التهذيب روى اخباراً متعددة(١) تضمنت جواز السجود على الكتان و القطن من غير تقيه اعرض عنها المشهور و لم يروها
الما الشيخ و يحتمل وقوع سقط او تحريف فيها(٢) كما فى روايته عن معاويه بن عمار (سأل المعلّى بن حنيس الصادق (عليه
السلام) (وانا عنده عن السجود على القفر وعلى القير فقال لا- بأس به)(٣) فقد رواه الفقيه(٤) و فيه بدل «عن السجود» «عن
الصلاه» و فرق بينهما فالصلاه على القفر والقير غير السجود عليه.

هذا و مقتضى ما تقدم عدم جواز السجود على الطعام و الثمار و القطن و الكتان و الرياش و الحيوان و الصوف و المأكول و
الملبوس كما هو المشهور(٥) اقول: و المتبادر من المأكول و الملبوس هو ما تعارف لبسه و اكله و اعتيد عند الناس و الأ فلا .

(و لا يجوز السجود على المعادن)

كما فى خبر يونس بن يعقوب (لا تسجد على الذهب و لا على الفضة)(٦).

ص: ١٤٠

-
- ١- التهذيب باب ١٠ ح ١٠٢ ج ٢ ص ٣٠٧ عن الصرمى وابن حازم والصنعانى
 - ٢- فيحتمل ان الاصل فى خبر الصرمى هو «فقال غير جائز» وان الاصل فى خبر ابن حازم هو «غير قطن او كتان» و الاصل فى خبر
الصنعانى «ذلك غير جائز» و حملها الشيخ على الضروره.
 - ٣- التهذيب باب ١٥ ح ٨٠ ج ٢ ص ٣٠٣ ؛ والقفر: قيل هو ردى القير.
 - ٤- الفقيه باب ٤٠ ح ٥ ج ١ ص ١٧٥
 - ٥- المختلف ص ٨٦
 - ٦- الكافى باب ٢٧ ص ٣٣٢/ ح ٩/

و اما ما تضمنه صحيح ابن محبوب(1) الذي رواه المشايخ الثلاثة من جواز السجود على الجص المطبوخ بالايقاد عليه بالعدره و عظام الموتى فلا اشكال فيه على المختار من كون النار و الماء من المطهرات و انما الاشكال على ما اختاروه من عدم كونها من المطهرات حيث انه لو استحال كيف يجوز السجود عليه و لو لم يستحل كيف يطهر؟ و لكن يمكن الجواب عنه بانه استحال ومع ذلك يجوز السجود عليه للنص .

(ويجوز على القرطاس المتخذ من النبات)

كما في صحيح صفوان الجمال (رأيت الصادق (عليه السلام) يسجد على القرطاس)(2).

(و يكره على المكتوب)

كما في صحيح جميل (عن ابي عبد الله (عليه السلام) انه كره ان يسجد على قرطاس عليه كتابه)(3) و في صحيح ابن مهزيار (سأل داود بن يزيد ابا الحسن (عليه السلام) عن القراطيس و الكواغذ المكتوبه عليها هل يجوز السجود عليها ام لا؟ فكتب يجوز)(4) و لا يخفى ان الاول يدل على الكراهه فلا تنافي بينهما.

ص: ١٤١

١- الكافي باب ٢٧ ص/ ٣٣٠ ح/ ٣ و فيه: (ان الماء والنار قد طهراه).

٢- التهذيب باب ١٥ ح/ ١٠٧ - كتاب الصلاه ج/ ٢ ص/ ٣٠٩

٣- الكافي باب ٢٧ ح/ ١٢ ص/ ٣٣٢

٤- التهذيب الصلاه باب ١٥ ح/ ١٠٦ ج/ ٢ ص/ ٣٠٩؛ اقول: وقد رواه الفقيه هكذا وسأل داود بن ابي يزيد ابا الحسن الثالث و حيث ان ابن ابي يزيد يعني داود بن فرقد من اصحاب الصادق (عليه السلام) والكاظم (عليه السلام) فلا يمكن ان يروى عن ابي الحسن الثالث يعني الهادي (عليه السلام) فالترجيح لروايه التهذيب في كونه ابي الحسن يعني الكاظم وحيث ان داود بن يزيد لا وجود له في الاخبار والرجال فالترجيح لرويه الفقيه في كونه داود بن ابي يزيد.

يجب ان يكون مكان المصلى خالياً من نجاسه متعدياً طاهر المسجد و الأفضل المسجد. و يتفاوت فى الفضيله فورد ان المسجد الحرام بمائه ألف صلاه و النبوى بعشره آلاف و كلُّ من مسجد الكوفه و الأقصى بألف و الجامع بمائه و القبيله بخمس و عشرين و السوق باثنتى عشره و مسجد المرأه بيتها.

و يستحب اتّخاذ المساجد استحباباً مؤكّداً و مكشوفه و يكره تعليه المناره على حائط المسجد، و الدّعاء و التّصليه فى الدخول و الخروج الى المسجد.

و يحرم تنجيس المساجد و وجوب المبادره إلى تطهيرها. و هكذا المصحف الشريف و المشاهد المشرفه و التربه الحسينيه كل ذلك لاجل حرمة هتكها و اهانتها بحكم العقل و يحرم إخراج الحصى منها فيعاد اذا كانت مفروشه بالحصى.

و يكره تعليتها و البصاق فيها و رفع الصّوت و برى النّبل و عمل الصّينائع و تمكين المجانين و الصّبيان و إنفاذ الأحكام و تعريف الصّوّال و إنشاد الشّعور و الكلام فيها بأحاديث الدّنيا.

و تكره الصّلاه فى الحّمّام و بيت فيه كلب او اناء يبال فيه او تمثال و ان يستقبل النّار .

و تكره الصلاه بالمعطن و مجرى الماء و السّبخه و قرى الثّمل و الثّلج اختياراً و يكره الصلاه بين المقابر واليهما و يحرم عليها. و يحرم التّقدم على الامام فى مرافد الاثمه عليهم السلام بل يصلّى عن يمينه و شماله و خلفه.

و تكره فى الطّريق و فى بيتٍ فيه مجوسىّ و إلى نارٍ مضرّمه الّا من كان من اولاد عبده الاصنام والنيران فلا يجوز له ان يصلّى والنار او الصوره او السراج بين يديه , و تكره ايضا الى تصاوير أو مصحفٍ مفتوح أو وجه إنسانٍ أو حائطٍ ينزّ من بالوعه و فى مرابض الدّوابّ إلّا الغنم، و لا بأس بالبيعه و الكنيسه مع عدم النّجاسه.

و يكره تّقدم المرأه على الرّجل أو محاذاتها له على الأقوى و يزول بالفصل بحائط قصير او طويل و بالفصل بينهما بشبر و لو حاذى سجودها قدمه فلا منع. و تكره الصلاه فى ثلاثه مواطن من الطريق البيداء و هى ذات الجيش و ذات الصلاصل و ضجنان.

و يراعى فى مسجد الجبهه الأرض أو نباتها من غير المأكول و الملبوس عادةً و لا- يجوز على المعادن و تجوز على القرطاس المتخذ من الثّبات و يكره المكتوب.

(طهاره البدن من الحدث والخبث و قد سبق) الكلام فى ذلك.

الشرط السادس فى ترك الصلاه

الاول: (ترك الكلام)

كما فى صحيحه (١) ابى بصير (ان تكلمت او صرفت وجهك عن القبلة فأعد الصلاه) (٢) و صحيحه ابن مسلم (عن الرجل يأخذ الرعاف والقيء فى الصلاه كيف يصنع قال يفتل فيغسل انفه ويعود فى صلاته فان تكلم فليعد صلاته وليس عليه وضوء) (٣) والظاهر من الكلام فى هاتين الروايتين هو ما يسمى عند العرف كلاماً لا مجرد التكلم بحرف او حرفين ولا دليل على بطلان الصلاه بالتكلم بحرفين لو كانا بلا معنى مفيد.

ص: ١٤٤

١- وصفناها بالصحيحه فى حين ان طريق الصدوق يمر بما جيلويه وهو لم يوثق صريحا (وان كان الاقوى وثاقته) الا انه حيث يمر بابن ابى عمير و للشيوخ الطوسى طريق صحيح الى كل روايات ابن ابى عمير و هو يمر بالصدوق فالنتيجه ان للصدوق طريقاً صحيحاً الى كل كتب و روايات ابن ابى عمير و منها هذا الطريق فيتم المطلوب

٢- الفقيه الصلاه - باب ٥٠/ح ٢٥/ج ١/ص ٢٣٩

٣- الكافى الصلاه - باب ٤٦/ح ٩/ص ٣٦٥

اقول: كونه كلاماً عند اهل العربيه حسب اصطلاحاتهم لا يلزم صدقه العرفي و لذا حكى عن القواعد التردد فيه و كذلك عن التذكرة والنهيه والدروس وغيرها على ما حكى، ثم انه لا يوجد عندنا دليل باطلاقه على مانعيه الكلام فى الصلاه غير ما ذكرنا و ما ذكرناه لا دلالة فيه على اكثر من مانعيه الكلام المعهود المفهم.

و اما خبر طلحه (من أن فى صلاته فقد تكلم) (١) فلم يعمل به احد ونسبه الفقيه الى الروايه فقال: (و روى انه من تكلم فى صلاته ناسياً كبر تكبيرات ومن تكلم فى صلاته متعمداً فعليه اعاده الصلاه ومن أن فى صلاته فقد تكلم) (٢) و هو عين خبر طلحه لم ينقل منها الشيخ العا المقطع الاخير وهو كما ترى مشتمل على ان من تكلم فى صلاته ناسياً كبر تكبيرات و المعتمد عند الاماميه هو سجدة السهو و طلحه عامى و على اى حال فلا وثوق بروايته و ان كان كتابه معتمداً كما مر عليك.

الثانى: ترك (الفعل الكثير عاده)

لم يرد فيه نص بالخصوص و استدل له بمعتبر على بن جعفر (وضع الرجل احدى يديه على الاخرى عمل و ليس فى الصلاه عمل) (٣) باعتبار دلالة على نفي العمل فى الصلاه خرج منه ما خرج و بقى الباقي.

ص: ١٤٥

١- التهذيب- الصلاه باب ١٥ ح ٢١٢/ ج ٢/ ص ٣٣٠/

٢- الفقيه- الصلاه باب ٤٩ ح ٤٦/ ج ١/ ص ٢٣٢/

٣- قرب الاسناد ص ٢٠٨/ ح ٨٠٩؛ مسائل على بن جعفر ١٧٠/٢٨٨

وفيه: انه اعم من بطلان الصلاة به وقد دلت بعض النصوص المعتبره على عدم البأس بالنسبه لبعض الافعال ففي صحيح على بن جعفر (عن المرأة تكون في صلاه الفريضة وولدها الى جنبها يبكى و هي قاعده هل يصلح لها ان تتناوله فتقعده في حجرها وتسكته و ترضعه قال لا بأس)(١) و قريب منه موثق عمار (لا- بأس ان تحمل المرأة صبيها و هي تصلى و ترضعه و هي تشهد)(٢) و في صحيح ابن مسلم (عن الرجل يكون في الصلاة فيرى الحية او العقرب يقتلها ان آذياها قال نعم)(٣) و مثله صحيح الحلبي في الرجل يقتل البقه والبرغوث والقمله و الذباب(٤) و في صحيح ابن سنان (اذا وجدت قمله و انت تصلى فادفنها في الحصى)(٥) وكذلك افهام الاخرين بالاشاره و التصفيق ففي صحيح(٦) ابن ابي يعفور: (في الرجل يريد الحاجه و هو في الصلاة قال يومي برأسه ويشير بيده و المرأة اذا ارادت الحاجه تصفق يديها)(٧) و غيره(٨).

ص: ١٤٦

-
- ١- قرب الاسناد ص/ ٢٢٥ ح/ ٨٧٧؛ مسائل على بن جعفر ص ١٦٥
 - ٢- التهذيب باب ١٥ ح/ ٢١١ ج/ ٢ ص/ ٣٣٠
 - ٣- الكافي - الصلاة باب ٤٨ ح/ ١ و ح/ ٢ و ح/ ٦
 - ٤- الكافي - الصلاة باب ٤٨ ح/ ١ و ح/ ٢ و ح/ ٦
 - ٥- الكافي - الصلاة باب ٤٨ ح/ ١ و ح/ ٢ و ح/ ٦
 - ٦- صحيح لما تقدم حيث ان طريق الصدوق اليه يمر بابن ابي عمير.
 - ٧- الفقيه الصلاة باب ٥٣ ح/ ١ ج/ ١ ص ٢٤٢
 - ٨- الفقيه الصلاة ح/ ٢ و ح/ ٣ و في موثق عمار الاتي او فيتحنح ليسمع جاربه- الي- قال لا بأس به .

و اما حمل المرأة ولدها في حال القيام فلم يستثنَ ففي صحيح علي بن جعفر (عن المرأة تكون في صلاتها قائمه بيكى ابنها الى جنبها هل يصلح ان تتناوله و تحمله و هي قائمه قال لا تحمل و هي قائمه)(١).

و اما ما قاله في الجواهر (و في المرسل ان النبي (صلى الله عليه و آله) حمل امامه بنت ابي العاص و كان يضعها اذا سجد ويرفعها اذا قام)(٢) فلا- ينافي الصحيح المتقدم لانه يرفعها بقيامه و مورد الصحيح الانحناء من القيام لتناول الطفل نعم هو خبر عامي و هو خبر واحد راويه ابو قتاده روى عنه باسانيد متعدده و مضامين متفاوتة(٣).

و عليه فيمكن الاستدلال بالصحيح المتقدم على منافاه الانحناء من القيام الى القعود في الصلاه و ما شابهه و لو لم يكن فعلا كثيرا لدى العرف .

ثم ان التكلم بالاذكار بقصد افهام الاخرين ايضا ليس بعمل في الصلاه ففي موثق عمار: (وعن الرجل والمرأة يكونان في الصلاه و يريدان شيئاً يجوز لهما ان يقولوا سبحان الله قال نعم و يؤميان الى ما يريدان)(٤).

كما ويستحب التحميد والصلاه اذا سمع العطسه ففي موثق ابي بصير (اسمع العطسه و انا في الصلاه فأحمد الله و أصلى على النبي (صلى الله عليه و آله) قال نعم واذا عطس

ص: ١٤٧

١- المسائل - لعل بن جعفر ص ١٤١ ح ١٦٠

٢- الجواهر ج/٢ ص ٧٣

٣- صحيح مسلم باب جواز حمل الصبيان في الصلاه

٤- الفقيه باب ٥٣ ح ٤/ج ١/ ص ٢٤٢

اخوك وانت فى الصلاه فقل الحمد لله وصل على النبى وان كان بينك وبين صاحبك اليم صل على محمد واله(١).

هذا و يستحب التحميد للمصلى اذا عطس هو ففى صحيح الحلبي (اذا عطس الرجل فى صلاته فليحمد الله)(٢).

و اما التسميت يعنى الدعاء للغير مع مخاطبته فى الصلاه فهو و ان كان اطلاق ادله استثناء الدعاء و الذكر من الكلام فى الصلاه شامله له لكن يعارضها بالتقييد ما استطرفه الحلبي عن كتاب محمد بن على بن محبوب بسنده عن غياث (فى رجل عطس فى الصلاه فسمته فقال فسدت صلاه ذلك الرجل)(٣) و سند ابن محبوب الى غياث صحيح و غياث هو ابن ابراهيم و هو و ان كان عاميا لكنه ثقّه و ثقّه النجاشى(٤) و لا اعراض عن خبره بالفتوى بخلافه بل اعتمدوا كتاب ابن محبوب فقد روى كتابه الصدوق و ابوه و ابن الوليد نعم سكتوا عن مضمون الروايه و هو اعم من الاعراض و عليه فمن القواطع تسميت العاطس مخاطبا اياه .

نعم اشكل صاحب النجعه فى اصل ما استطرفه الحلبي من هذه الكتب بالخلط من قبل الحلبي(٥).

ص: ١٤٨

١- الكافى الصلاه باب ٤٧ ح ٣/ ص ٣٦٦

٢- الكافى الصلاه باب ٤٧ ح ٢/ ص ٣٦٦

٣- وسائل الشيعه ج ٧ ص ٢٧٢ باب ١٨

٤- معجم رجال الحديث ج ١٣ ص ٢٣١

٥- النجعه ج ٢ ص ١٨٦

وفيه: ان هذا الاشكال لا يجعل كل ما استطرفه مورداً للشبهه فالاصل العقلاني حاكم بصره ما ينقل فاذا ثبت انه في كتاب ابن محبوب و هو شيخ القميين فالنتيجه اعتبار هذه الروايه و تقيد عمومات الدعاء و الذكر , و اما العمومات الوارده في التسميت فلا نظر لها الى نفي القاطعيه في الصلاه .

و يؤيده ما في سنن أبي داود عن معاويه بن الحكم السلمي «صليت مع النبي صلى الله عليه و آله فعطس رجل من القوم، فقلت: يرحمك الله فرماني القوم بأبصارهم فقلت: وا ثكل أمّاه- إلى أن قال- فلما صلى النبي- إلى أن قال- قال: إنّ هذه الصيلاه لا يحلّ فيها شيء من كلام الناس»(١) و فيه دلالة على ان الدعاء مخاطبا اياه لا يخرج عن كلام الادميين .

(و السكوت الطويل عادة)

و هو ايضا لا دليل عليه بالخصوص بل الدليل على العكس ففي صحيح علي بن جعفر (وسألت عن الرجل يخطي في قراءته هل يصلح له ان ينصت ساعه ويتذكر قال لا بأس)(٢) و قريب منه صحيحه الاخر(٣).

ص: ١٤٩

١- النجعه ج ٢ ص ١٨٧ نقلا عن سنن أبي داود في أول باب تسميت عطسه .

٢- قرب الاسناد ص ٢٠٦/ ح ٨٠٠/ - المسائل ١٦٣/٣٠٩

٣- قرب الاسناد ص ٢٠٦/ ح ٧٩٩/ - المسائل ١٦٣/٢٥٨

نعم لو زاد على مورد الروايه «ينصت ساعه» و صدق عليه انه عمل كان داخلاً فيما سبق و مع ذلك فقد تقدم الاشكال فيه، هذا ولا يخفى صحه صلاته لو شك في المبطل مع صدق الامثال عرفاً.

الثالث: (و) ترك (البكاء)

و يدل عليه خبر ابى حنيفه (قال ان بكى لذكر جنه او نار فذلك هو افضل الاعمال فى الصلاه و ان كان ذكر ميتاً له فصلاته فاسده)(١)وهو ضعيف سنداً نعم افتى به فى الفقيه(٢) ولا يمكن الاستدلال له بما تقدم (و ليس فى الصلاه عمل) ولا شك ان البكاء عمل. اقول: وقد تقدم ما فيه من الاشكال.

وحيث ان مستند الحكم هذه الروايه بالخصوص وهو صريحه فى كون المراد منه هو البكاء- بالمد- فلا وجه للبحث عن الفرق بين البكاء- بالقصر- والبكاء- بالمد- ولا شك حينئذٍ فى كون البكاء ما اشتمل على الصوت لا مجرد خروج الدمع و انما البكاء هو الذى اختلفت فيه كلمات اهل اللغه(٣).

ص: ١٥٠

١- التهذيب ج/٢ ص/٣١٧ باب ١٥ ح/١٥١

٢- الفقيه-ج/١ ص/٢٠٨ ح/٢٦ باب ٤٥

٣- فعن الصحاح ان البكاء ما اشتمل على صوت دون البكا ونسبه فى المصباح ص/٥٩ الى القيل و عن الجمهره: (والبكاء يمد و يقصر فمن مده اخرج الضغاء والرغاء و من قصيره اخرج مخرج الالفه والضنى وقال قوم من اهل اللغه بل هما لغتان فصيحتان) وعن الراغب (بالمد اذا كان الصوت اغلب كالرغاء والثغاء و ساير هذه الابنيه الموضوعه للصوت و بالقصر يقال اذا كان الحزن اغلب) راجع الجمهره و المفردات - بكى .

هذا اذا كان البكاء (للدنيا) و اما للاخره فهو من الطاعات ففي صحيح سعيد (أيتباكى الرجل فى الصلاه قال بَخُّ بَخُّ و لو مثل رأس الذباب)(١) و صحيح منصور بن يونس (عن الرجل يتباكى فى الصلاه المفروضه حتى يبكى فقال قرّه عين و الله و قال: اذا كان ذلك فاذكرنى عنده)(٢).

الرابع: (و) ترك (القهقهه)

كما دلت عليه النصوص المعتبره(٣) منها صحيح ابن ابى عمير عن رهط سمعوه (ان التسم فى الصلاه لا ينقض الصلاه و لا ينقض الوضوء انما يقطع الضحك الذى فيه القهقهه)(٤) ثم ان اطلاق الاخبار شامل لوقوع القهقهه اختياراً ام وقعت بشكل قهرى على وجه لا يمكن دفعها ثم ان القهقهه ما فيه الترجيع كما فى الصحاح و القاموس.

الخامس: (و) ترك (التطبيق)

فعن الاسكافى (و لا يجمع بين راحتيه و يجعلهما بين ركبتيه و هو التطبيق لان ذلك منهى عنه)(٥) و قال الشيخ فى الخلاف (لا يجوز التطبيق فى الصلاه - الى - و

ص: ١٥١

-
- ١- الكافى - الصلاه باب ١٧ ح/٢ ص ٣٠١
 - ٢- الفقيه- الصلاه باب ٤٥ ح/٢٥ ج/١ ص ٢٠٨
 - ٣- الكافى ص ٣٦٤ باب ٤٦- موثق سماعه ح/١ و صحيح زراره ح/٦
 - ٤- التهذيب ج/١ ص ١٢/ باب ١ ح/٢٤؛ و الظاهر وقوع سقط فيه فألاصل (انما يقطع الصلاه الضحك).
 - ٥- المختلف ص ١٠٠/ قال: و عد ابو الصلاح التطبيق فى قسم المكروه.

به قال جميع الفقهاء و قال ابن مسعود ذلك واجب، دليلنا اجماع الفرقه بل المسلمين(١) ثم انه لم يصل اليها نهى بخصوصه عن طريقنا نعم ورد النهى عنه فى اخبار العامه(٢)، لكن يحتمل كون النهى عنه فى كلام الاسكافى عرضياً من جهه التشريع و البدعيه فى الصلاه و الأ فهو فى نفسه لا اشكال فيه ثم انه لم يعلم بطلان الصلاه به حتى لو قلنا بتحريمه.

فان قلت: النهى فى العباده يفسدها.

قلت: هذا صحيح فيما اذا كان النهى عن ذات العباده لا ما كان خارجاً عنها كما فى المقام.

السادس: (و) ترك (الكتف)

وهو التكفير فى صحيح زراره (ولا تكفر فانما يفعل ذلك المجوس)(٣) وغيره من الاخبار(٤) لكن اختلف فى حرمة و كراهته فذهب الحلبي(٥) و المفيد الى الثانى(٦) و هو الظاهر من الكلينى حيث جاء ما فى صحيح زراره المتقدم فى عداد

ص: ١٥٢

١- الخلاف ص / المختلف ص / ١٠٠

٢- صحيح البخارى-باب وضع الاكف على الركبتين فى الركوع- خبر مصعب بن سعد.

٣- الكافى باب ١٦ ح / ١ ص / ٢٩٩ باب الخشوع فى الصلاه و كراهه العبث.

٤- التهذيب الصلاه ح / ٧٨ ج / ٢ ص / ٨٤ و هو صحيح ابن مسلم.

٥- المختلف ص / ١٠٠

٦- المختلف ص / ١٠٠

المكروهات و عنوان بابه «الخشوع فى الصلاه و كراهه العبث» و مثله عبر الصدوق فى المقنع (١) و جعل الاسكافى تركه مستحباً (٢).

و ذهب الى الحرمة المرتضى و الشيخ و الحلبي (٣) و يدل على الحرمة صحيح على بن جعفر (وضع الرجل احدى يديه على الاخرى عمل فى الصلاه و ليس فى الصلاه عمل) (٤) و ما تقدم من صحيح زراره ان ذلك من فعل المجوس و ما فى حديث الاربعمائه من كونه تشبهاً باهل الكفر (٥).

فان قلت: سياق صحيحه زراره كونه من المكروهات حيث ذكره فى عدادها.

قلت: السياق يدل على الفرق فاقترن هو من دونها بعلة و هى (فانما يفعل ذلك المجوس) و قد مرت معتبره السكونى فى حرمة التشبه باعداء الدين و لذا فالقول بالحرمة هو الصحيح نعم ذلك لا يلازم بطلان الصلاه الا اذا قلنا بان النهى فى العباده يفسدها ولا نقول به مطلقاً بل فيما اذا كان النهى عن ذات العباده لا ما كان خارجاً عنها كالتشريع والتشبه باعداء الدين مضافاً الى الدليل الدال على عدم

ص: ١٥٣

-
- ١- المقنع ص/ ٧
 - ٢- المختلف ص/ ١٠٠
 - ٣- المختلف ص/ ١٠٠ قال فى المختلف (و لم يتعرض ابن ابى عفيلى الى ذكره ولا سلار). اقول: و عدم تعرضهم لا يدل على كون اختيارهما الحرمة.
 - ٤- قرب الاسناد ص/ ٢٠٨ المسائل ص/ ١٧٠
 - ٥- الخصال باب الاربعمائه ص/ ٦٢٢

بطلان الصلاه به ففى صحيح ابن جعفر (عن الرجل يكون فى صلاته ا يضع يده على الاخرى بكفه او ذراعه قال لا يصلح ذلك فان فعل فلا يعودن له) (١).

السابع: (و) ترك (الالتفات الى ما وراءه)

كما فى صحيح الحلبي (اذا التفت فى صلاه مكتوبه من غير فراغ فأعد الصلاه اذا كان الالتفات فاحشاً) (٢) وغيره (٣) ففى صحيح زراره (الالتفات يقطع الصلاه اذا كان بكله) (٤).

ثم ان الالتفات يقطع الصلاه المكتوبه لا النافله كما يدل عليه صحيح الحلبي المتقدم و ما استطرفه الحلبي عن جامع البنزطى (اذا كانت الفريضة و التفت الى خلفه فقد قطع صلاته فيعيد ما صلى و لا يعتد و ان كانت نافله لا يقطع ذلك صلاته و لكن لا يعود) (٥).

الثامن: (و) ترك (الاكل و الشرب الأ فى الوتر لمن يريد الصوم فيشرب)

اما الوتر ففى خبر سعيد الاعرج (اكون فى الوتر و اكون قد نويت الصوم و اكون فى الدعاء و اخاف الفجر و اكره ان اقطع على نفسى الدعاء و اشرب الماء و

ص: ١٥٤

١- المسائل ص / ١٧٠؛ ثم انه لا يخفى ان التكتف من بدع الثانى كما و ان التكفير عندهم اخص من التكتف فهو عباره ان يحنى رأسه قريباً من الركوع كما نقل نهايه الجزرى.

٢- الكافي باب ٤٦ ص / ٣٦٥ ح / ١٠ ولا يضر فى صحته ابن هاشم كما تقدم .

٣- الكافي باب ٤٦ ص / ٣٦٥ ح / ١٢

٤- التهذيب الصلاه باب ١٠ ح / ٨١ ج / ٢ ص / ١٩٩

٥- المستطرفات ص / ٥٣ بتحقيق و نشر مؤسسه الامام المهدي (عج)

تكون القله امامى قال فقال لى (فاخط اليها الخطوه والخطوتين والثلاث و اشرب وارجع مكانك و لا- تقطع على نفسك الدعاء)(١).

و اما غير الوتر فلا دلالة لهذه الروايه على نفيه او اثباته حتى النوافل لما فيها من خصوصيه اراده الصوم و عليه فالاكل والشرب حيث لا- نص فيهما بالخصوص فهما تابعان لعمومات المنع والصحه، فما صدق منها انه عمل فى الصلاه يدخل تحت عموم ما تقدم (و ليس من عمل فى الصلاه) فان قلنا بدلالته على التحريم فهو و الّا فحالهما حال العبث و قتل الحيه و العقرب و البرغوث و بهذا التفصيل قال العلامه فى المختلف(٢).

السابع: (الاسلام فلا تصح العباده من الكافر مطلقاً و ان وجبت عليه)

ان لم يأت بشرائها فلا تصح العباده منهم لفقدانهم بعض الشرائط كالطهاره لنجاستهم, و هذا يصح بالنسبه للكافر غير الكتابى واما الكافر الكتابى لو قلنا بعدم نجاسته الذاتيه فلا دليل على بطلان صلاته لو اتى بها مع كل شرائطها الّا عدم حصول القربه منه و انها شرط صحه العباده .

ص: ١٥٥

١- التهذيب باب ١٥ ج ٢/ ص ٣٢٩/ ح ٢١٠/ و الفقيه باب ٧٢ ج ٢٠/ ص ٣١٣/ و المتن الذى ذكرناه للفقيه حيث الاختلاف اللفظى بينهما و طريق الصدوق الى سعيد الاعرج وان كان صحيحاً الا انه هنا قال و روى عن سعيد الاعرج ولم يقل روى او رويت فلا يشمل ما ذكره من سنده فى المشيخه .

٢- المختلف ص ١٠٣/

اقول: لكننا لو قلنا ان المراد من شرط القربه هو امتثال امر المولى لا غير فهذا ايضا حاصل لهم نعم الصحيح ان يقال انها لا تقبل منهم كما دلت عليه صحيحه ابن مسلم و ان اتوا بالعباده كما فى حج المشركين و كما فى عباده من هو محكوم بالكفر و الارتداد، بل لا تقبل العباده من جميع فرق الاسلام اّلا الاماميه ففى صحيح ابن مسلم (كل من دان الله عزّوجل بعباده يجهد فيها نفسه و لا امام له من الله فسعيه غير مقبول و هو ضالٌّ متحير والله شانىء لا عماله-الى- و ان مات على هذه الحال مات ميتة كفر و نفاق..)(1) و لا دلالة فيه على بطلان عبادتهم فما قيل من بطلان عبادتهم لا بد له من دليل و ان قلنا بكفرهم من حيث الباطن و انهم محكومون بالاسلام ظاهرا، نعم المقصر منهم فى طلب المعرفة لا دليل على صحه صلاته لانه لم يأت بها بشرائطها بعد كونه فى جهله غير معذور و اما عدم وجوب اعادته للصلاه لو استبصر فسيجىء الكلام فيه.

(والتمييز فلا تصح من المجنون والمغمى عليه والصبي غير المميز لافعالها) لعدم حصول الامتثال كما هو واضح.

(و يمرّن الصبى لست)

ص: ١٥٦

١- الكافى - الحج باب ٧ ح ٨.

ففى(١) صحيح معاويه بن وهب (فى كم يؤخذ الصبى بالصلاه فقال: فى ما بين سبع سنين و ست سنين)(٢) و فى صحيح الحلبي (أنا نأمر صبياننا بالصلاه اذا كانوا بنى خمس سنين فمروا صبيانكم بالصلاه اذا كانوا بين سبع سنين ونحن نأمر صبياننا بالصوم اذا كانوا بنى سبع سنين بما اطاقوا من صيام اليوم ان كان الى نصف النهار او اكثر من ذلك او اقل فاذا غلبهم العطش والغرث(٣) افطروا حتى يتعودوا الصوم ويطيقوه فمروا صبيانكم اذا كانوا بنى تسع سنين بالصوم ما استطاعوا من صيام اليوم فاذا غلبهم العطش افطروا)(٤) و فى خبر اسحاق بن عمار (اذا اتى على الصبى ست سنين وجبت عليه الصلاه)(٥) و هو محمول على الاستحباب والتأديب .

أقول: و ظاهره هو ان عباداته شرعيه لا تمرينه و مثله دلاله صحيح محمد بن مسلم «متى يصلى قال اذا عقل الصلاه. قلت متى يعقل الصلاه و تجب عليه قال

ص:١٥٧

١- طريق الصدوق اليه لا اشكال فيه الا من جهه ماجيلويه فانه لم يوثق ومحم د بن خالد الا ان للصدوق طريقاً اخر اليه ذكره فى الفهرست و هو جماعه عن ابى جعفر بن بابويه عن الصفار عن احمد بن محمد و هو ابن عيسى عن على بن الحكم عنه و هو وان كان قد يشكل عليه باشتراك على بن الحكم الا انه لا ضير فيه حيث ان احمد بن محمد يرويه عن الحسن بن محبوب ايضاً بدليل طريق الصدوق اليه فى المشيخه والامر واضح مضافا الى ان على بن الحكم شخص واحد و هو ثقه.

٢- التهذيب باب ١٨ ح ٧/

٣- الغرث: الجوع .

٤- الكافى باب ٦٤ ح ١/ ص ٤٠٩/ و فى سننه ابن هاشم .

٥- التهذيب باب ١٨ ح ٨/ ج ٢/ ص ٣٨١/

لست سنين»^(١) و المراد من الوجوب الثبوت لا الوجوب الاصطلاحي لانتفائه بالضرورة .

حصيله البحث:

مبطلات الصلاة: الكلام و المراد من الكلام هو ما يسمى عند العرف كلاماً لا مجرد التكلم بحرف او حرفين و القهقهه سواء كانت اختياراً ام وقعت بشكل قهري , ولا باس بذكر الله تعالى و مناجاته و قراءه القران و الدعاء و الصلاة على النبي (صلى الله عليه و آله) و اله (عليهم السلام) و لا باس فى التكلم بالاذكار بقصد افهام الاخرين . كما لا باس فى التنحنح لىسمع الاخرين , نعم من القواطع تسميت العاطس مخاطبا اياه للنص و ان الدعاء مخاطبا اياه لا يخرج عن كلام الادميين .

و من مبطلات الصلاة الالتفات إلى ما وراءه فى الفريضة لا النافله . و الفعل الكثير عادةً بل ليس لها تناول ولدها بالانحناء و هى قائمه و ما شاكله و لو لم يكن فعلا كثيرا للنص نعم لا اشكال فى مثل حمل المرأه ولدها حال التشهد . و لا يبطل البكاء الصلاة و لا الاكل و الشرب الا اذا كانا من مصاديق الفعل الكثير . و اما التكتف فى الصلاة كما يفعله العامه فحرام لكنه ليس بمبطل . و لو شك فى مبطله شىء من الافعال مع صدق الامتثال عرفا صحت صلاته .

ص: ١٥٨

١- التهذيب ج/٢ ص/٣٨١؛ باب ١٨ ح/٦٠ .

و لا تصح الصلاه من الكافر ان لم يأت بشرائطها و إن وجبت عليه، و التمييز فلا تصحّ من المجنون و المغمى عليه و غير المميّز لأفعالها و يمرّن الصبّي ما بين سبع سنين و ست سنين . كما وان عباداته شرعيه لا تمرينه.

الفصل الثالث في كيفية الصلاه

أشاره

(و يستحب الاذان والاقامه)

قبل الصلاه و ينقسم الاذان الى قسمين:

الاول: اذان الاعلام و يدل عليه صحيح معاويه بن وهب عن الصادق (عليه السلام) قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) من اذن في مصر من امصار المسلمين سنه و جبت له الجنه (١) و غيره (٢) و اما الثاني فسيأتي ما يدل عليه.

و هل انهما من الصلاه ام لا؟ ام نقول بالتفصيل بين الاقامه والاذان فهي من الصلاه دونه كما يشعر به خبر ابي هارون المكفوف (يا ابا هارون الاقامه من الصلاه) (٣) و غيره (٤) ؟ و جوه تابعه للقول بوجوبهما و عدمه قال المختلف حول

ص: ١٥٩

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٨٣/ح ٢٨/ و رواه الفقيه ج/١ ص ١٨٦/ مرسلاً.

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٨٣/ح ٣٠/ و رواه الفقيه ج/١ ص ١٨٦/ مرسلاً.

٣- الكافي - الصلاه باب ١٨ ح/٢٠ ص ٣٠٦

٤- التهذيب باب الاذان الاول ح/٣٨ ج/٢ ص ٥٧

وجوبهما و عدمه «اوجب الشيخان(١) رحمهما الله تعالى الاذان والاقامه فى صلاه الجماعه و اختاره ابن البراج و ابن حمزه(٢) و اوجبهما السيد المرتضى (رحمه الله) فى الجمل على الرجال دون النساء فى كل صلاه جماعه فى سفر او حضر و اوجبهما عليهم فى سفر و حضر فى الفجر و المغرب و صلاه الجمعه و اوجب الاقامه خاصه على الرجال فى كل فريضه و قال ابن الجنيد الاذان والاقامه واجب على الرجال للجمع و الانفراد و السفر و الحضر فى الفجر و المغرب و الجمعه يوم الجمعة و الاقامه فى باقى الصلوات المكتوبات التى تحتاج الى التنبيه على اوقاتها و جعلهما ابو الصلاح شرطاً فى الجماعه وللشيخ (رحمه الله) قول اخر ذهب اليه فى الخلاف انهما مستحبان ليسا بواجبين فى جميع الصلوات جماعه صليت ام فرادى و هو الذى اختاره السيد المرتضى فى المسائل الناصريه (٣)- الى - و جعل فى الجمل قوله فى المسائل الناصريه روايه و قال ابن ابى عقييل «من ترك الاذان و الاقامه متعمداً بطلت صلاته ألا الاذان فى الظهر والعصر و العشاء الاخره فان

ص: ١٦٠

-
- ١- الجوامع الفقيهيه ص/٧٠٨. المقنعه للمفيد ص/١٥ و النهايه للشيخ ص/٢٧٥
 - ٢- الجوامع الفقيهيه ص/٧٠٨. المقنعه للمفيد ص/١٥ و النهايه للشيخ ص/٢٧٥
 - ٣- فقال فى الناصريات: (الاذان فرض على الكفايه و قد اختلف قول اصحابنا فى الاذان و الاقامه فقال قوم ان الاذان والاقامه من السنن المؤكده فى جميع الصلوات و ليسا بواجبين و ان كان صلاه الجماعه و فى صلاه الفجر و المغرب و صلاه الجمعه اشد تأكيداً و هذا الذى اختاره و أذهب اليه و ذهب بعض اصحابنا...) مسأله ٦٥ ص/٢٢٧ الجوامع الفقيهيه.

الاقامه مجزيه عنه ولا- اعاده عليه فى تركه فاما الاقامه فانه ان تركها متعمداً بطلت صلاته و عليه الاعاده» ثم نقل القول بعدم وجوبهما عن ابن ادريس و سألار(١).

هذه هى الاقوال فى المسأله و اما الاخبار: فبعضها ظاهر فى وجوبهما فى الجماعه كما فى خبر ابى بصير قال (ان صليت جماعه لم يجز الا- اذان واقامه)(٢) و صحيح ابن سنان (يجزؤك اذا خلوت فى بيتك اقامه واحده بغير اذان)(٣) وقريب منه صحيح الحلبي(٤) و غيره(٥).

و بعض الاخبار يدل على اعتبارهما فى الصبح والمغرب كما فى صحيح ابن سنان (يجزيك فى الصلاه اقامه واحده أا الغداه والمغرب)(٦) وغيره(٧) لكن صحيح عمر بن يزيد اقتصر على المغرب دون الغداه (عن الاقامه بغير الاذان فى المغرب فقال ليس به بأس)(٨).

ص: ١٦١

-
- ١- المختلف ص/٧٨؛ هذا و فى الفقه الرضوى انهما من السنن اللازمه و ليستا بفريضه ص/٩٨ .
 - ٢- الكافى باب ١٨ ح/٩ ص/٣٠٣
 - ٣- التهذيب باب الاذان الاول ح/٦ ج/٢ ص/٥٠
 - ٤- التهذيب باب الاذان الاول ح/١١ ج/٢ ص/٥١
 - ٥- موثق عمار الكافى باب ١٨ ح/١٣ ص/٣٠٤
 - ٦- التهذيب باب الاذان الاول ح/٨ ج/٢ ص/٥١
 - ٧- مثل صحيحى صفوان بن مهران و صباح بن سيابه ؛ الوسائل باب ٦ من ابواب الاذان و الاقامه حديث ٣ و٢ .
 - ٨- التهذيب ح/٩ مما سبق ج/٢ ص/٥١

و بعض الاخبار دل على اجزاء الاقامه وحدها فى السفر والحضر مثل صحيح الحلبى (عن الرجل هل يجزيه فى السفر والحضر اقامه ليس معها اذان قال نعم لا بأس به)(١).

اقول: و اطلاق هذه الروايات شامل للجماعه و الانفراد فالجمع بينها يقتضى حمل ما دل من الروايات على اعتبار الاذان والاقامه فى الجماعه او فى المغرب والغداه او فى المغرب على الافضليه و تأكد الاستحباب لكنها كلها تشترك بظهور اعتبار الاقامه فى الصلوات جماعه او انفرادا لكن لا بد من القول به للرجال و ذلك لصحيحه جميل (عن المرأه عليها اذان و اقامه قال لا)(٢) و غيرها(٣) ألا انها مع ذلك معارضه بروايات متعدده منها روايه ابى مريم الانصارى (قال صلى بنا ابو جعفر فى قميص بلا ازار و لا رداء ولا اذان ولا اقامه)(٤).

قلت: و قد رواه الشيخ عن كتاب ابن محبوب والطريق اليه يمر بابن الوليد و الشيخ الصدوق و هو دليل اعتباره و قوته بدليل اختلاف الاصحاب بالنسبه الى وجوب الاذان و الاقامه كما صرح بذلك السيد المرتضى فلا يمكن ادعاء الشهره

ص: ١٤٢

١- التهذيب باب الاذان الاول ح/١١ ج/٢ ص/٥١

٢- الكافى باب ١٨ ح/١٨ ص/٣٠٥

٣- الكافى باب ١٨ ح/١٩ ص/٣٠٥ و فيه دلالة على جواز اكتفائها بالتكبير والشهادتين.

٤- التهذيب باب الاذان الثانى ح/١٥ ج/٢ ص/٢٨٠ رواه عن كتاب محمد بن على بن محبوب و الطريق اليه صحيح .

على خلافه و انه شاذ وان لم يروه الكافي والفقيه بعد روايه من عرفت له وعمل به بعض الاصحاب.

ثم انه لم يقل بوجوب الاقامه عند الانفراد ألما الاسكافي و المرتضى فى الجمل لا فى الناصريات والعمانى واحتمالاً الكافى والفقيه، والاسكافي لم يقل بوجوبها مطلقاً فى كل الفرائض فإى شهره فى البين .

و مما يدل على عدم وجوبها ثلاثه اخبار فى جواز التكلم فى الاقامه و هى روايه الحلبي (عن الرجل يتكلم فى اذانه او فى اقامته فقال لا بأس) (١) وهى معتبره حيث يرويه عن محمد بن الحسن بن الوليد و هو من نقاد الآثار، و صحيحه حماد بن عثمان (عن الرجل يتكلم بعد ما يقيم الصلاه قال نعم) (٢) وهو ايضاً فى غايه الاعتبار حيث ان حماد بن عثمان من اصحاب الاجماع و قد رواها عنه الكليني و ما فى الصحيح عن الحسين بن شهاب (٣) وكذلك يمكن الاستدلال له بصحيحه حماد حيث لو كانت الاقامه واجبه لبينها الامام (عليه السلام) فالاطلاق المقامى يدل على نفيها و بذلك يظهر الجواب عن صحيحه ابن مسلم التى قد يدعى ظهورها على وجوب

ص: ١٤٣

١- التهذيب باب الاذان ج/٢ ص ٥٤/ ح ٢٦/ الاستبصار ج/١ ص ٣٠١/

٢- التهذيب باب الاذان ج/٢ ص ٥٤/ ح ٢٧/ الاستبصار ج/١ ص ٣٠١/

٣- التهذيب باب الاذان ج/٢ ص ٥٤/ ح ٢٨/ الاستبصار ج/١ ص ٣٠١/ ثم انه لم يقل احد بوجوب الاقامه مطلقاً فضلاً عن الاذان ألما العمانى فقال به لكل الصلوات و بذلك تعرف وجه ما استدل به العلامة من ان القول به خرق للاجماع المركب وقد رواه الاستبصار عن الحسين بن شهاب والتهذيب عن الحسن بن شهاب .

اعاده الاقامه لمن تكلم فيها اذ جاء فيها (فانك اذا تكلمت اعدت الاقامه) (١) و مثله خبر ابي هارون الدال على كون الاقامه من الصلاه (يا ابا هارون الاقامه من الصلاه فاذا اقامت فلا تتكلم ولا تؤمى بيدك) (٢) و غيره (٣) فانه محمول على الكراهه جمعاً بين الادله فما عن المفيد من القول بحرمه التكلم فى الاقامه و مثله السيد فى الجمل (٤) لا يساعد عليه الدليل .

و اما خبر ابن ابي عمير (٥) (سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل يتكلم فى الاقامه قال نعم فاذا قال المؤذن قد قامت الصلاه فقد حرم الكلام على اهل المسجد الا ان يكونوا قد اجتمعوا من شتى و ليس لهم امام فلا بأس ان يقول بعضهم لبعض تقدم يا فلان) (٦) و قريب منه موثق (٧) سماعه (اذا اقام المؤذنون الصلاه فقد حرم الكلام الا

ص: ١٦٤

١- الوسائل باب ١٠ من ابواب الاذان والاقامه ح/ ٣

٢- تقدم فى اول الفصل .

٣- الوسائل باب ١٠ من ابواب الاذان و الاقامه ح/ ٤/ الكافى ح/ ١٠/ ص ٣٠٤

٤- المختلف ص ٨٨

٥- و هو غير ابن ابي عمير المعروف فهذا يروى عن الصادق (ع) بلا واسطه .

٦- التهذيب باب الاذان الاول ح/ ٢٩/ ص ٥٥/ ج ٢

٧- و لم يذكر الشيخ طريقه الى سماعه فى الفهرست الا ان طريق الصدوق اليه صحيح و لا يخفى ان طرق الصدوق هى طرق للشيخ ايضا على انه هذه الكتب كانت معروفه مشهوره فالقول بصحة سند الشيخ الى سماعه هو الصحيح .

ان يكون القوم ليس يعرف لهم امام(1) فلا يبعد القول بظاهرها من حرمة التكلم للجماعه بعد قول المؤذن قد قامت الصلاه(2) و به قال الشيخان و ابن الجنيد و السيد المرتضى لكن علامه حمله على الكراهه لاطلاق صحيح حماد بن عثمان المتقدم من جواز التكلم بعد ما يقيم الصلاه . و فيه: ان مورده المنفرد كما و انه و يمكن حمل العام على الخاص .

هذا و لا يلزم ذلك القول بوجوب الاقامه كما فى شرطيه الطهاره و الاستقرار للنصوص المستفيضه منها صحيح زراره (تؤذن و انت على غير وضوء فى ثوب واحد قائماً او قاعداً و اينما توجهت ولكن اذا اقامت فعلى وضوء متهيئاً للصلاه) (3) و صحيحه ابى بصير(4) (ولا تقم وانت راكب ولاجالس الا من عذر)(5) و خبر سليمان بن صالح «و ليتمكن فى الاقامه كما يتمكن فى الصلاه فانه اذا اخذ فى الاقامه فهو فى صلاه» الدال على تنزيل الاقامه منزله الصلاه ايضاً الا انك قد

ص: ١٦٥

١- التهذيب باب الاذان الاول ح/ ٣٠/ ج/ ٢/ ص/ ٥٥

٢- كما نقل المختلف عنهم ذلك ص/ ٩٠

٣- الفقيه باب ٤٤ من الصلاه ح/ ٣/ ج/ ١/ ص/ ١٨٣

٤- سند الصدوق الى ابى بصير و ان كان فيه ابن ماجيلويه و محمد بن خالد و لم يوثقا صريحاً الا ان للصدوق طريقاً اخر ذكره الشيخ فى الفهرست و هو الطريق الى كل روايات و كتب ابن ابى عمير و حيث انه صحيح فنعوض السند الى ابن ابى عمير فيكون اليه صحيحاً و هو يرويه عن ابن ابى حمزه و هو ثقه و ان كان واقفياً عن ابى بصير .

٥- المصدر السابق ح/ ٥/ ج/ ١/ ص/ ١٨٣

عرفت عدم امكان الاخذ به الا بضرب من التأويل لمخالفته لما تقدم و الحاصل ان القول بشرطيهما لا يلازم وجوب الاقامه(١).

ثم انه قد يدعى شرطيه الاستقبال لها ايضاً لكن لا دليل يعتد به للاشتراط ويؤيد عدمه صريح خبر علي بن جعفر فقيه: (وسألته عن رجل يفتح الاذان والاقامه و هو على غير القبلة ثم يستقبل القبلة قال لا بأس)(٢).

و بقى خبر عمار (لابد للمريض ان يؤذن و يقيم اذا اراد الصلاه و لو فى نفسه ان لم يقدر على ان يتكلم به سئل فان كان شديد الوجع قال لابد من ان يؤذن و يقيم لانه لا صلاه الا باذان واقامه) فلا يخفى شدوده كأخباره الاخر(٣).

ص: ١٦٦

١- فجواب العلامه فى المختلف ص/ ٨٨ ان الاقامه مستحبه فى نفسها فلا يعقل وجوب صفتها، باطل فالنافله مستحبه لكن لا يمكن ان يؤتى بها بلا طهاره فما عن المفيد كما نقل المختلف ص/ ٨٨ من عدم جواز الاقامه الا عن قيام و ما عن المرتضى فى المصباح و الجمل كما نقل المختلف ص/ ٨٨ من شرطيه الوضوء فى الاقامه هو الصحيح عملاً بظاهر الاخبار لكن قولهما بشرطيه الاستقبال لا دليل عليه .

٢- قرب الاسناد ص/ ١٨٣ ح/ ٦٧٦

٣- و مثله فى الشذوذ ان لم نحمله على ضرب من التأويل خبر التهذيب عن ابى همام ح/ ١٣ ج/ ٢ ص/ ٢٨٠ باب ١٤ من الصلاه و هو (الاذان و الاقامه مثنى مثنى وقال اذا أقام مثنى مثنى و لم يؤذن اجزأه فى الصلاه المكتوبه و من اقام الصلاه واحده واحده و لم يؤذن لم يجزه الاذان). و لا- يخفى الاشكال فى تعبيره لم يجزه الاذان فكيف يجمع بين انه لم يؤذن و لا يجزه الاذان. ثم ان الطريق الى ابى همام حيث يمر باحمد بن محمد بن عيسى فلا يبعد الوثوق به. و خبر عمار نقله التهذيب ج/ ٢ ص/ ٢٨٢ ح/ ٢٥

باب ١٤

(بان ينويهما)

لعدم حصول الامتثال بدون القصد اليهما.

(و يكبر اربعاً فى اول الاذان ثم التشهدان ثم الحيعلات الثلاث ثم التكبير ثم التهليل مثنى مثنى و الاقامه مثنى و يزيد بعد حى على خير العمل قد قامت الصلاه مرّتين و يهمل فى اخرها مره)

ففى صحيح اسماعيل الجعفى (الاذان والاقامه خمس و ثلاثون حرفاً فعّد ذلك بيده واحداً واحداً الاذان ثمانيه عشر حرفاً والاقامه سبعة عشر حرفاً) (١) و فى صحيح زراره (يا زراره تفتح الاذان باربع تكبيرات و تختمه بتكبيرين و تهليلين) (٢) و فى خبر الحضرمى و كليب الاسدى (عن الصادق (عليه السلام) انه حكى لهما الاذان) (٣).

اقول: و هو كما جاء فى المتن الا ان فى اخره و الاقامه كذلك كما و ان هذه العبارة وردت فى صحيح الفضيل بن يسار زراره ففيتها «والاقامه مثلها الا ان فيها قد قامت الصلاه قد قامت الصلاه بين حى على خير العمل حى على خير العمل و

ص: ١٦٧

١- الكافى - الصلاه باب ١٨ ح ٣/ ص ٣٠٢

٢- الكافى - الصلاه باب ١٨ ح ٥/ ص ٣٠٣

٣- الفقيه - الصلاه باب ٤٤ ح ٣٥/ ج ١/ ص ١٨٨ و تتمه كلام الصدوق (و لا بأس ان يقال فى صلاه الغداه على اثر (حى على خير العمل) (الصلاه خير من النوم) مرّتين للتقيه . اقول: و ما قاله من جهه ان التثويب حرام و تشريع كما سيأتى لكنه يجوز للتقيه .

بين الله اكبر الله اكبر»(١) وكيف كان فلا بد من الخروج عن اطلاقها و ذلك لمعلوميه كون الاقامه تشتمل على تكبيرتين من اولها وتهليله واحده من اخرها و اضافه قد قامت الصلاه مرتين بعد حى على خير العمل و قد عرفت صحيح الجعفى بان الاذان ثمانيه عشر حرفاً و الاقامه سبعة عشر حرفاً(٢).

قال المصنف (رحمه الله):

(و لا يجوز شرعيه غير هذه) الفصول بالجزئيه او الاستحباب (فى الاذان و الاقامه كالتشهد بالولاية و ان محمداً و اله خير البريه و ان كان الواقع كذلك)

قال فى الفقيه بعد روايته لخبر الحضرمى و كليب الاسدى: (هذا هو الاذان الصحيح لا يزداد فيه و لا ينقص منه و المفوضه «لعنهم الله» قد وضعوا اخباراً و زادوا فى الاذان «محمد و ال محمد خير البريه» مرتين و فى بعض رواياتهم بعد «اشهد ان محمداً رسول الله» «اشهد ان علياً ولي الله» مرتين و منهم من روى بدل ذلك «اشهد ان علياً امير المؤمنين حقاً» مرتين و لا شك فى ان علياً ولي الله و انه امير المؤمنين حقاً و ان محمداً و اله صلوات الله عليهم خير البريه ولكن ليس ذلك فى اصل الاذان و انما ذكرت ذلك ليعرف بهذه الزيادة المتهمون بالتفويض المدلسون انفسهم فى جملتنا(٣).

ص: ١٤٨

-
- ١- الاستبصار ج/ ١ ص/ ٣٠٥ باب ١٤٧ ح/ ٣
 - ٢- و اما صحيح صفوان الجمال المروى فى الكافى ص/ ٣٠٣؛ (الاذان مثنى مثنى و الاقامه مثنى مثنى) فلا- يخلو من اجمال و لابد من حمله على الغالب .
 - ٣- الفقيه - الصلاة باب ٤٤ بعد الحديث الخامس و الثلاثين ص/ ١٨٨ ج/ ١

وقال الشيخ فى النهايه: (و اما ما روى فى شواذ الاخبار من قول «اشهد ان علياً وليّ الله و ال محمد خير البريه» فهما لا يعمل عليه فى الاذان و الاقامه فمن عمل بها كان مخطئاً) (١) و قال فى النجعه بعد ما نقل كلام الصدوق (و المفهوم منه ان الازدياد من المفوضه انما كان فى الاذان دون الاقامه و ازدياد المصنف للاقامه انما حصل فى الاعصار الاخير بعد الصدوق) (٢).

اقول: وكذلك قول الصلاه خير من النوم مرتين بعد حى على الفلاح ادخاله فى الاذان و الاقامه بدعه محرمة و هو التثويب و كان من بدع الثانى و فى صحيح معاويه وهب (سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن التثويب فى الاذان و الاقامه فقال ما نعرفه) (٣) و قال الشيخ فى النهايه (و لا يجوز قول «الصلاه خير من النوم» فى الاذان فمن فعل ذلك كان مبدعاً) (٤) و قد قسم المخالفون البدعه الى خمس اقسام بعدد الاحكام الخمسه تصحيحاً لقول الثانى فى التراويح نَعَمَتِ البدعه (٥) لكنه باطل اذ لا تطلق البدعه ألّا على ما كان محرماً كما قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) كل بدعه ضلاله و كل ضلاله فى النار (٦) قال الشهيد فى القواعد: «محدثات الامور بعد النبى (صلى الله عليه و آله)

ص: ١٦٩

١- النهايه ص ٦٩

٢- النجعه - الصلاه - ج ١ / ص ٢٠٥

٣- الكافى - الصلاه باب ١٨ ح ٦ / ص ٣٠٣

٤- النهايه ص ٦٧

٥- سفينه البحار ج ١ / ص ٦٣ فى عنوان بدع .

٦- الكافى ج ١ / ص ٤٦ / ح ١٢ و قريب منه غيره ح ٨

تنقسم انقساماً لا يطلق اسم البدعه عندنا إلا على ما هو محرم منها»(١) و على اى حال فكل ما يصدق عليه الزيادة و الاحداث فى الدين حرام شرعاً لانه من مصاديق البدعه بلا فرق بين كونها من حيث العمل ام من حيث التشريع و الاعتقاد لاطلاق حرمتها.

الشهادة الثالثه ركن الايمان

ثم انه لا شك فى ثبوت ولايه و امامه مولانا امير المؤمنين (عليه السلام) و الائمه المعصومين (عليهم السلام) و انها ركن الايمان فالايات و الروايات من الفريقين متواتره لا تقبل التوجيه و التبرير و نكتفى بقوله تعالى لنبىه (صلى الله عليه و آله): {يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك و ان لم تفعل فما بلغت رسالته} (٢). و هى صريحه الدلاله على اهميه الامامه و أن تبليغ الرساله مرهون بتبليغ الامامه و يدل على كون الولايه من الواجبات و الفرائض الاعتقديه صحيح الفضلاء عن ابى جعفر (عليه السلام) قال: امر الله عز و جل رسول الله بولايه على و انزل عليه: {أَمَّا وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ وَ الَّذِينَ آمَنُوا الَّذِينَ يقيمون الصلاه و يوتون الزكاه} و فرض ولايه اولى الأمر فلم يدروا ما هى؟ فأمر الله محمداً (صلى الله عليه و آله) أن يفسر لهم الولايه كما فسر لهم الصلاه الزكاه و الصوم و الحج فلما اتاه ذلك من الله ضاق بذلك صدر رسول الله (صلى الله عليه و آله) و تخوف أن يرتدوا عن دينهم و أن يكذبوه فضايق صدره و راجع ربه عز و جل فأوحى الله

ص: ١٧٠

١- القواعد و الفوائد ج ٢ ص / ١٤٥

٢- المائده آيه / ٦٧

عز و جل اليه {يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك و أن لم تفعل فما بلّغَت رسالته و الله يعصمك من الناس} فصدع بأمر الله تعالى ذكره فقام بولايه على (عليه السلام) يوم غدیر خمّ فنأدى الصّلاه جامعهً وأمر الناس أن يبلغ الشاهد الغائب، قال عمر بن أذينة: قالوا جميعاً غير ابي الجارود و قال ابو جعفر عليه السلام: وكانت فريضة تنزل بعد الفريضة الأخرى وكانت الولاية آخر الفرائض فأنزل الله عز و جل: {اليوم أكملت لكم دينكم و أتممت عليكم نعمتي} قال ابو جعفر (عليه السلام): يقول الله عز و جل: لا أنزل عليكم بعد هذه فريضةً قد أكملت لكم الفرائض.

و يدل على عدم مقبولية العبادة بدون ولاية الائمه (عليهم السلام) و اعتقاد امامتهم صحيح محمد بن مسلم قال: «سمعت ابا جعفر (عليه السلام) يقول كل من دان الله عز و جل بعباده يجهد فيها نفسه و لا امام له من الله فسعيه غير مقبول و هو ضال متحير و الله شأنى لاعماله - الى ان قال- و ان مات على هذا الحال مات ميتة كفر و نفاق»^(١).

و صحيح زراره عن ابي جعفر (عليه السلام) فى حديث قال: ذروه الامر و سنامه و مفتاحه و باب الاشياء و رضا الرحمن الطاعه للامام بعد معرفته اما لو ان رجلا قام ليله و صام نهاره و تصدق بجميع ماله و حج جميع دهره و لم يعرف ولاية ولى الله فيواليه و يكون جميع اعماله بدلالته اليه ما كان له على الله حق فى ثوابه و لا كان من اهل الايمان^(٢). مضافا الى روايات دعائم الاسلام المتواتره^(٣) و فيها بنى الاسلام على خمس الصلاة و الزكاه و الصوم و الحج و الولاية.

ص: ١٧١

١- وسائل الشيعة ج ١ ب ٢٩ من ابواب مقدمات العبادات ح ١

٢- وسائل الشيعة ج ١ ب ٢٩ من ابواب مقدمات العبادات ح ٢

٣- وسائل الشيعة ج ١ ب ١ من ابواب مقدمات العبادات

ولا بد من الكلام هنا عن الشهادة الثالثة لمولانا امير المؤمنين (عليه السلام) و الائمة المعصومين (عليهم السلام) فى الاذان و الاقامة فنقول: تارة يقع البحث عن كون الشهادة الثالثة جزءاً من الاذان و الاقامة واخرى يكون البحث عنها لا بنيه الجزئية فيها هنا مسألتان:

الاولى: فلم يقل احد بكونها جزءاً من الاذان و الاقامة لا من المتقدمين ولا من المتأخرين و ان كيفية الاذان و الاقامة مما اجمع عليها المسلمون شيعه و سنه و لم يخالف فى ذلك احد الا عمر بن الخطاب لعنه الله حيث حذف حى على خير العمل و اضاف الصلاة خير من النوم فى اذان الصبح و كان الموقف الشيعى هو ان هذا العمل بدعه و حرام و ذكروا ذلك فى مثالب عمر و بدعه حتى ان الشوكانى من العامة نقل عن امير المؤمنين (عليه السلام) انه نهى عن الصلاة خير من النوم و الزيادة فى الاذان حيث قال (عليه السلام): لا تزيدوا فى الاذان ما ليس منه (١) و كان اذان الشيعه من زمن النبى (صلى الله عليه و آله) و الى ما بعد زمان الائمة (عليهم السلام) هو اذان حى على خير العمل و التاريخ يشهد على ذلك، و حتى فى زمان الشيخ الصدوق عليه الرحمه لم يكن الاذان بالشهادة الثالثة معروفا و انما وصلت الحكاياه عن المفوضه انهم ازادوا محمد و ال محمد خير البريه و اشهد ان عليا ولى الله.

ص: ١٧٢

و لقد كان اذان الشيعة اذان حى على خير العمل و لقد كافح الشيعة عصوراً طويله من أجل هذا الفصل من الأذان، حتى صار الأذان بحى على خير العمل علامه للإماميه والزيديه والإسماعيليه، وشعاراً يرفعه الثوار على الحكومات ! كما يشهد لذلك التاريخ و يكشف عن إصرار الشيعة على سنه النبي (صلى الله عليه و آله)، وإصرار أتباع الخلافه على فرض سنه عمر بدلها فراجع (١) كما نجد فى زمان العلامه الحلبي (ره) انه بعد تشيع السلطان محمد خدا بنده على يد العلامه الحلبي (ره) امر بان يؤذن باذان الشيعة وهو اذان حى على خير العمل (٢) و هذه الفقره لها اهميه وتاريخ فقد حذفها عمر من الاذان و هدد من يقولها و اصر عليها اهل البيت عليهم السلام وشيعتهم عبر العصور.

الثانيه: ذكر الشهاده الثالثه فى الاذان الاقامه لا بنيه الجزئيه و ليس المراد من ذلك مجرد التكلم بعبارات خارج الاذان و الاقامه فان ذلك جائز و ان كان ذلك مكروها فى الاقامه كما دلت عليه موثقه سماعه, بل المقصود ما اذا اتى بها بشكل بحيث يفهم منها عملا و عرفا الجزئيه بالالتزام بها مثلا او جعلها شعارا و عليه فنقول:

ان الروايات الوارده فى حرمه الابتداء و الاحداث ظاهره كل الظهور فى البدعه العمليه كما ان تفسير البدعه لغه هو الاحداث او الزياده فى الشىء

ص: ١٧٣

١- كيف رد الشيعة غزوالمغول ؛ ص ٢٠٣ الى ٢١٧ ؛ و البدايه و النهايه ابن كثير الدمشقى المجلد ٦ الجزء ١٢/٣٠٩ فى أحداث سنه (٥٧٠)

٢- كيف رد الشيعة غزو المغول ص ١٩٣ ؛ و روضات الجنات الخوانسارى (العلامه الحلبي)

(كالأذان) فمعنى ابدع شيئاً يعنى احدث شيئاً فكل ما يصدق عليه الزيادة فى الأذان او الاحداث فى الأذان فهو داخل فى تعريف البدعه و لو لم يقصد المؤذن الجزئيه فانه يصدق عليه انه ادخل فى الأذان ما ليس فيه و انه ابدع فى الأذان ما ليس فيه و لذا فصرف الزيادة فى الأذان هى من مصاديق البدعه و لذا افتى العلماء بحرمه التثويب و هو قول الصلاه خير من النوم ولم يفصلوا بين ما اذا نوى الجزئيه ام لم ينو الجزئيه و اذا كان يشترط فى تحقق التشريع القصد فلا يشترط فى تحقق البدعه ذلك لانها اعم من التشريع فتصدق عرفاً ولغوه ولو لم يقصد ذلك.

و يوضح ذلك انه لو قلنا بمدخلية القصد لم تتحقق بدعه من البدع ويكون ذلك عذراً لمن كفر فى الصلاه بقصد التعظيم لا التشريع و حرم متعه الحج لثلا يشتغل النساء بالملاذ و امر بالأذان الثانى يوم الجمعة بقصد الاعلام لا التشريع و غير ذلك مما هو بدعه و حرام بضروره المذهب و على طول تاريخ التشيع و لم يعتبر القدماء فى البدعه القصد فالبدعه هى ادخال ما ليس من الدين فى الدين و لو لم يقصد انه من الدين الا ترى ان من زاد ركعه فى الصلاه بعد التسليم كان مبدعاً و لو قصد انه ليس من الدين غايه الامر ان الادخال لا يتحقق الا فى ما من شأنه ان يكون من الدين و كان بصوره انه من الدين و يدل على هذا كل ما دل من الايات و الروايات على حرمه الاحداث و الابتداع فى الدين و قد صرح الشيخ الاعظم الانصارى (رحمه الله) فى بحث البراءه من رسائله فى بيان دلالة الايه المباركه

﴿وَمَا لَكُمْ أَلْمًا تَأْكُلُوا مِمَّا ذَكَرَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَ قَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ (١) بان هذه الايه داله على حرمه الاحتراز مما هو خارج عن ما: ﴿فصل لكم...﴾ باى عنوان كان و لو لم يكن بقصد التشريع بل صرف الالتزام بشىء تعبد بلا دليل شرعى حرام حسب منطوق الايه المباركه وقد صرح الشيخ الانصارى (رحمه الله) بدلاله الايه حيث قال: «و هذه (الايه) تدل على انه لا يجوز التزام ترك الفعل و ان لم يحكم بحرمته» (٢) قلت: لانه من مصاديق الاحداث فى الدين وبعبارته اخرى البدعه اعم من التشريع الاعتقادى و العملى فالبدعه تشمل كل زياده و احداث فى الدين و لو لم يكن الفاعل من قصده التشريع بدليل صريح الايه المباركه و اطلاق ما دل على حرمه البدعه.

و الروايات الداله على حرمه البدعه كثيره و معتبره منها:

عن رسول الله (صلى الله عليه و آله) يقول: «من أتى ذا بدعه فعظمه فإنما يسعى فى هدم الإسلام». (٣)

و أيضا عن رسول الله (صلى الله عليه و آله): «أبى الله لصاحب البدعه بالتوبه» قيل: يا رسول الله كيف ذلك؟ قال: «إنه قد أشرب فى قلبه حبها». (٤)

ص: ١٧٥

١- الانعام ايه ١١٩

٢- فرائد الاصول _ الانصارى _ ج ١ ص ٣٦٠ مؤسسه النشر الاسلامى

٣- الكلينى: الكافى: ١/٥٤-٣٥٥ ح ٣، باب البدع

٤- الكلينى: الكافى: ١/٥٤-٣٥٥ ح ٤، باب البدع

و فى صحيح الحسن بن محبوب مرفوعاً الى أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قال: «إن من أبغض الخلق الى الله عزوجل لرجلين: رجل و كله الله الى نفسه فهو جائر عن قصد السبيل، مشغوف بكلام بدعه، قد لهج بالصوم و الصلاة فهو فتنه لمن افتتن به، ضال عن هدى من كان قبله، مضل لمن اقتدى به فى حياته و بعد موته، حمال خطايا غيره، رهن بخطيئته».(١)

وفى صحيح عمر بن يزيد عن الإمام الصادق (عليه السلام) أنه قال: «لا تصحبوا أهل البدع و لا تجالسوهم فتصيروا عند الناس كواحد منهم قال رسول الله: المرء على دين خليله و قرينه».(٢)

و فى صحيح داود بن سرحان عن الإمام الصادق (عليه السلام) قال: «قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) إذا رأيتم أهل الريب و البدع من بعدى فأظهروا البراءة منهم، و أكثروا من سبهم و القول فيهم و الوقيع...».(٣)

وقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «ما اختلف دعوتان إلّا كانت إحداهما ضلاله».(٤)

و فى صحيح زراره قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحلال و الحرام فقال حلالٌ محمّدٌ حلالٌ أبداً إلى يوم القيامة و حرامه حرامٌ أبداً إلى يوم القيامة لا يكون غيره و لا يجىء غيره و قال قال عليّ (عليه السلام) ما أحدٌ ابتدع بدعاً إلّا ترك بها سنّةً (٥).

ص: ١٧٦

١- الكليني: الكافي: ١/٥٤ - ٥٥ ح ٦, باب البدع

٢- الكليني: الكافي: ٢/٣٧٥ ح ٣

٣- الكليني: الكافي: ٢/٣٧٥ ح ٤

٤- المجلسي: البحار: ج ٢/٢٦٤ ح ١٤ و ١٥، ولاحظ أيضا: ٢٨٨/٣٦-٢٨٩

٥- الكليني: الكافي: ١/٥٨ ح ٩, باب البدع

وقال (عليه السلام): «ما أحدثت بدعه إلا ترك بها سنه فاتقوا البدع و ألتزموا المهيع إن عوازم الأمور أفضلها و إن محدثاتها شرارها».(١)

قال الإمام الصادق (عليه السلام): «من تبسم في وجه مبتدع فقد أعان على هدم دينه».(٢)

وقال (عليه السلام): «من مشى الى صاحب بدعه فوقره فقد مشى في هدم الإسلام».(٣)

في الحديث عن الصادقين (عليهم السلام) أنهم قالوا: إذا ظهرت البدع فعلى العالم أن يظهر علمه فإن لم يفعل سلب نور الايمان.(٤)

و في حديث آخر روى الكليني رضوان الله عليه عن محمد بن جمهور رفعه قال: رسول الله: «إذا ظهرت البدع في أمتي فليظهر العالم علمه، فمن لم يفعل فعليه لعنة الله».(٥)

مضافاً الى ان الجزئية عملاً حاصله و لذا نجد بعضاً من المراجع يقول في رسالته توضيح المسائل و تعليقه على العروه الوثقى لمن يريد ذكر الشهادة الثالثة انه يجوز ذكرها بكيفية يعلم انها ليست من الاذان و الاقامه فانه بهذا الشرط يجوز ذكرها و قال ان ذكرها بدون هذا الشرط خلاف الاحتياط.

ص: ١٧٧

١- البحار- المجلسي: ج ٢/٢٦٤ ح ١٤ و ١٥، ولاحظ أيضاً: ٢٨٨/٣٦-٢٨٩

٢- البحار- ٨/٢٣ الطبعه القديمه المجلسي

٣- البحار- المجلسي: ج ٢/٣٠٤ ح ٤٥

٤- عيون اخبار الرضا (عليه السلام) - الشيخ الصدوق - ج ٢ - ص ١٠٣

٥- الكليني: الكافي: ١/٥٤-٥٥ ح ٢، باب البدع.

اقول: و دليل فتواه انها من مصاديق الزيادة فى الدين وكذلك نجد استدلال الصدوق (رحمه الله) على حرمتها انها لم ترد فى زيادتها الاخبار و انما المفوضه لعنهم الله زادوها و وضعوا فى ذلك اخباراً حيث قال بعد نقله بعض الاخبار فى كيفية الاذان « هذا هو الاذان الصحيح لا يزداد فيه و لا ينقص منه و المفوضه لعنهم الله قد وضعوا اخباراً زادوا بها فى الاذان «محمد و ال محمد خير البريه» مرتين و فى بعض رواياتهم بعد أشهد ان محمداً رسول الله (صلى الله عليه و آله) «اشهد ان علياً ولى الله» مرتين و منهم من روى بدل ذلك «اشهد ان علياً اميرالمومنين حقاً» مرتين و لاشك ان علياً (عليه السلام) ولى الله و انه اميرالمومنين حقاً و ان محمداً و اله خير البريه و لكن ذلك ليس من اصل الاذان و انما ذكرت ذلك ليعرف بهذه الزيادة المتهمون بالتفويض المدلسون انفسهم فى جملتنا «(١) و لعله اشار الى ما ينقل عن بعض الكتب الغير المعروفة و هو كتاب السلافه فى امر الخلافه للمراغى المصرى حيث نقل روايه بلا سند عن ابى ذر (رحمه الله) و سلمان (رحمه الله) انهما كانا يزيدان فى الاذان اشهد ان علياً ولى الله و قد تمسك بها بعض العوام للاستدلال على استحبابها فى الاذان و الحال انها لو كانت صحيحه السند و من كتاب معتبر لا يجوز العمل بها لشهاده الصدوق بجعلها و امثالها فان شرط حجيه الخبر حسب المشهور هو الوثوق به كما عليه الشيخ الاعظم الانصارى (رحمه الله) و غيره و بعد شهاده الصدوق بالجعل و الوضع لا موثوقيه بمثل هذا الخبر فكيف و هو خير مرسل وضعيف جداً مع معارضته للمسلمات و الاخبار المعتمره و لم يفت به احد من

ص: ١٧٨

١- من لا يحضر الفقيه ج/ ١ ص ١٨٨ ج/ ٨٩٧

المتقدمين و لا المتأخرين فهو مضافاً لضعفه معرض عنه و هذا شيخ الطائفة الطوسى الذى جمع كل الاخبار حتى الضعيفه فى كتابه التهذيب و الاستبصار صرح بكون مثل هذا الخبر من شواذ الاخبار لا يعول و لا يعتمد عليه فقال فى المبسوط «فاما قول اشهد ان علياً امير المؤمنين و محمد ال محمد خير البريه على ما ورد فى شواذ الاخبار فليس بمعمول عليه فى الاذان فلو فعله الانسان يآثم...» (١).

اقول: هكذا جاءت العبارة فى كل نسخ المبسوط على اختلاف الطبقات لكن نقلت هذه العبارة عن كتاب البيان للشهيد الاول بلفظ لم يآثم و لا شك فى تحريفها فكيف يقول الشيخ بعدم الاثم مع قوله بكون ذلك من شواذ الاخبار و يشهد لقوله بالاثم قوله فى النهايه « و من فعله كان مخطئاً» (٢).

هذا و قد امرنا الائمة (عليهم السلام) بترك الشاذ النادر كما فى مقبوله عمر بن حنظله و غيرها هذا إن جعلنا خبر السلافه من شواذ الاخبار و هى الاخبار الضعيفه متنا و التى اعرض عنها العلماء و تركوها، وما نحن فيه قد شهد الصدوق بجعله و كذبه فهو ساقط بالمره.

و اما بناء على حجية خبر الثقة كما عليه المحقق الخوئى (رحمه الله) فالامر اوضح فليس خبر السلافه بخبر ثقه ان لم يكن له معارض فكيف و الذى يعارضه من البديهيّات و المسلمات.

ص: ١٧٩

١- المبسوط ج/١ ص ٩٩ المطبعة الحيدريه

٢- النهايه فصل فى الاذان والاقامه ص ٦٩.

هذا و مقتضى القاعده الاولى على فرض الشك فى استحباب الزيادة و حرمتها هى الحرمة فان الاصل فى العبادات هو توقيفيتها كما هو واضح و معلوم، كما دلت عليه نصوص اهل البيت (عليهم السلام) الدال على انه شرع فى الاسراء و المعراج و مثله جاء فى كتب بعض اهل السنه.

و لا- تنافى بين توقيفيتها و بين ما ورد فى بعض النصوص من جواز التكرار فى بعض فصوله (1) او الاكتفاء بواحد لمن كان مستعجلا (2) و غير ذلك فان ما ورد فيه الدليل خارج موضوعا عن التشريع و الاحداث فى الدين او الزيادة فيه.

وقد يتوهم احد شمول احاديث من بلغ لمثل خبر السلافه و الجواب انه على فرض تماميه اخبار من بلغ لا تشمل ما نحن فيه مما دل الدليل فيه على طرح الخبر الشاذ لان النسبه بين اخبار من بلغ و مقبوله عمر بن حنظله الداله على طرح الخبر الشاذ هى العموم و الخصوص المطلق فيتقدم الخاص و هى المقبوله على العام و هى اخبار من بلغ الشامله لكل الاخبار الصحيحه و المشهوره و الشاذه كما هو معروف.

هذا كله لو قلنا بدلاله اخبار من بلغ و اما لو لم نقل بدلالتها و لم نقل باطلاقها كما هو الصحيح حيث انها ليست فى مقام بيان التسامح بسند الخبر و لامقام بيان مشروعيه مالم تثبت مشروعيته فلا اطلاق فيها لكل خبر و لو من كاذب او شاذ و لا اطلاق فيها لكل عمل و لو كان غير مشروع او مشكوك المشروعيه كما فى ما

ص: ١٨٠

١- وسائل الشيعه ج ٤٢٨ / ٥

٢- وسائل الشيعه ج ٤٢٥ / ٥

نحن فيه بل هي في مقام بيان التسامح باعطاء الثواب بعد الفراغ عن مشروعيه العمل و صحته والا كانت مخالفه للكتاب العزيز كما اوضحناه في الهامش.

و اما ما يذكر في بعض الكراسات من الاستدلال على مطلوبيه ذكر امير المؤمنين (عليه السلام) عباده كما في ما رواه المتقى الهندي احد علماء العامه مرسلا عن عائشه عن النبي (صلى الله عليه و آله) انه قال: «ذكر على عباده» (١) او ما في مرسله الاحتجاج من انه «.. فاذا قال احدكم لا اله الا الله محمد رسول الله فليقل على امير المؤمنين» (٢) انهما ليستا مطلقتين لانهما ليستا في مقام البيان كما هو واضح ف«ذكر على (عليه السلام) عباده» ليس في مقام بيان استحباب الزيادة في الاذان او الاقامه او الحمد او السوره او غير ذلك بل في مقام بيان ان هذا العمل عباده في نفسه لا- بالزياده في عمل عبادى له كيفيه محدده من الشرع وكذلك ما في مرسله الاحتجاج من مطلوبيه «قول على امير المؤمنين» بالعنوان الاولى لا غير لا انه مطلوب: بالزياده في الاذان و الاقامه و غيرهما فهما اجنبيان بالمره عما نحن فيه, و يشهد لذلك انه لو قال احد في تشهد الصلاه «و اشهد ان عليا امير المؤمنين» حسب تعبير المرسله الثانيه لبطلت صلاته بالاجماع بلا خلاف من احد من العلماء و هذا دليل على عدم شمول هذه المرسله للاذان و غيره مما له كيفيه محدده من الله جل و علا كما لا يجوز ذلك في الصلاه , مضافا الى ان الاذان و الاقامه و التشهد و السور القرانيه ليست «مما قال احدكم» فهي خارجه تخصصا و موضوعا عن مفاد المرسله.

ص: ١٨١

١- كثر العمال - المتقى الهندي ج/١١/ص/٦٠١/رقم/٣٢٨٩٤

٢- الاحتجاج - الطبرسى ج ١ ص ٢٣١

و الحاصل ان هاتين الروايتين لا- تشمل ما نحن فيه من استحباب الزيادة في الاذان حيث ان الاذان له كيفية خاصة حددت في النصوص المعتمده بثمانيه عشر فصلا ففى صحيح اسماعيل الجعفى «الاذان والاقامه خمسه و ثلاثون حرفاً فعَدَّ ذلك بيده واحداً واحداً الاذان ثمانيه عشر حرفاً والاقامه سبعة عشر حرفاً»^(١) وفى صحيح زراره «يازراره تفتح الاذان باربع تكبيرات وتختمه بتكبيرين و تهليلين»^(٢) و قام على ذلك اجماع الشيعة .

و على فرض اطلاقهما و شمولهما للمقام فهما مخالفان للقران كما تقدمت دلالة الايه المباركه {و ما لكم اآ تاكلوا مما ذكر اسم الله عليه و قد فصل لكم ما حرم عليكم} على حرمه الالتزام بفعل تعبدى بلا ان يقوم عليه دليل و به صرح الشيخ الانصارى (رحمه الله) حيث قال: «و هذه (الايه) تدل على انه لا يجوز التزام ترك الفعل و ان لم يحكم بحرمة»^(٣) فالايه دلت على حرمه كل التزام تعبدى خارج عما حدده الله تعالى و عيَّنه فالايه اخص منهما و عليه فهما بهذا المعنى من الشمول معارضان للقران فلا عبره بهما , مضافا الى ان الروايتين ضعيفتان فالاولى مرسله و عاميه و روايه الاحتجاج مرسله و راويها القاسم بن معاويه و هو لا وجود له فى علم الرجال و عليه فلا يمكن الاحتجاج بمثلهما فى مسائل الحلال و الحرام.

ص: ١٨٢

١- الكافى - الصلاة باب ١٨ ح ٣/ ص ٣٠٢

٢- الكافى - الصلاة باب ١٨ ح ٥/ ص ٣٠٣

٣- فرائد الاصول - الانصارى - ج ١ ص ٣٦٠ مؤسسه النشر الاسلامى

اضف الى ذلك معارضتهما مع اطلاق ما رواه الشوكاني من العامه عن امير المؤمنين (عليه السلام) انه لما سمع قول المؤذن يقول الصلاه خير من النوم فى الاذان قال (عليه السلام) «لا تزيدوا فى الاذان ما ليس منه»^(١) وهذه الروايه و ان كانت من نقل العامه ألما انها موثوق بها لكونها موافقه للكتاب اولاً و نقل العامه اياها مع كونها منافية لمذهبهم و على خلاف معتقدهم دليل على عدم مكذوبيتها و ألا لردوها بدعوى مكذوبيتها^(٢) و هى اخص مطلقاً من روايتى كنز العمال و الاحتجاج فتخصصهما - بناء على اعتبارهما - و عليه فالروايتان لا تشملان الاذان والاقامه مطلقاً.

و بذلك يظهر عدم شمول اخبار من بلغ لهما لانهما مخالفان للقران و الروايات متواتره بطرح ما خالف القران و انه زخرف و باطل و انه لم نقله و عليه فلا تشملهما اخبار من بلغ بناءً على اطلاق اخبار من بلغ و قد تقدم انها ليست مطلقه ايضاً.

مضافاً الى انهما اعمان مطلقاً و ما نحن فيه من كون الاذان عباده خاصه له كيفيه

معينه و هو مما ورد الدليل الخاص فى تعيينه و تحديده و انه ثمانية عشر فصلاً اخص مطلقاً فيقيد هذا الدليل الخاص هاتين الروايتين العاميه و المرسله بناءً على

ص: ١٨٣

١- ١ نيل الاوطار- الشوكاني ج ٢ ص ٤٣

٢- و يؤيد موثوقيتها ما رواه الشيخ الطوسى فى كتاب العده عن الصادق (عليه السلام) قال: « إذا نزلت بكم حادثه لا تجدون حكمها فيما ورد عننا فانظروا إلى ما رووه عن عليّ (عليه السلام) فاعملوا به » عده الأصول ١- ٣٧٩ , وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٩١ باب ٨ من ابواب صفات القاضى ح ٤٧.

اطلاقهما و يتقدم عليهما كما هو مقتضى الجمع العرفي من حمل المطلق على المقيد .

و هذا هو المعروف من مذهب علمائنا حيث حكموا بحرمة زياده الصلاه خير من النوم و استدلوا على ذلك بما ذكرنا من ان الاذان عباده متلقاه من الله جل و علا لا يجوز فيها الزيادة و لا النقصان كما فى استدلال علامه على حرمة قول الصلاه خير من النوم فى الاذان حيث قال: «بانّ الأذان عباده متلقاه من الشرع فالزيادة عليها بدعه كالنقصان، و لا خلاف عندنا فى أنّ التثويب و الترجيع زياده غير مشروعه فتكون بدعه و كلّ بدعه حرام، إذ الحكم باستحباب ما لم يثبت استحبابه حكم بالباطل، و ما رواه معاويه بن وهب قال: سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن التثويب الذى يكون بين الأذان و الإقامه، فقال: ما نعرفه (1).

و مثله صاحب المدارك بعد تصريحه بعدم الفرق بين قول الصلاه خير من النوم و بين محمد واله خير البريه فقال: و المعتمد التحريم، لأن الأذان سنه متلقاه من الشارع كسائر العبادات فتكون الزيادة فيه تشريعا محرّما كما تحرم زياده: أن

ص: ١٨٤

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٢، ص: ١٣٢ مكتب النشر الاسلامى التابع لجماعه المدرسين فى الحوزه العلميه فى قم، قم - ايران، الطبع الثانى، ١٤١٣ هـ ق

محمدًا وآله خير البريه، فإن ذلك وإن كان من أحكام الإيمان إلا أنه ليس من فصول الأذان(١).

وقال ايضاً «لنا: أن الأذان عباده متلقاه من صاحب الشرع فيقتصر في كيفيةها على المنقول، و الروايات المنقوله عن أهل البيت عليهم السلام خاليه من هذا اللفظ، فيكون الإتيان به تشريعاً محرماً»(٢). ولقد صرح العلماء ان كل ما يوجب وهن المذهب و اتهام اتباعه بالانحراف و الابتداع و مانع من توجه الملايين نحو الاصغاء و الاستماع الى نداء علمائه و توجه نحو ائمه اهل البيت (عليهم السلام) حرام شرعا .

ثم ان كل ما كتب حول هذا الموضوع من مقالات فهو اما اجنبى عن هذه المسأله الفقهيه الفرعيه كأن يستدل على ولايه اميرالمؤمنين (عليه السلام) و انه (عليه السلام) احق بالخلافه من غيره و انه قد نزلت الايات فى حقه و غير ذلك فهذا ما لا ربط له بالمقام من استحباب او حرمة الزيادة فى العبادات فلسنا منكرين لولايته و امامته (عليه السلام) كما عرفت من استدلال الصدوق و الشهيد الاول و الشهيد الثانى قدس الله اسرارهم، بل ولايته و ولايه الائمة الاطهار عليهم السلام اجمعين تقتضى حفظهم و امتثال اوامرهم و عدم التقدم عليهم و لا مخالفتهم ولا القول عليهم و لا ما يوجب

ص: ١٨٥

١- مدارك الأحكام فى شرح عبادات شرائع الإسلام؛ ج ٣، ص: ٢٩٠

٢- مدارك الأحكام فى شرح عبادات شرائع الإسلام، ج ٣، ص: ٢٩٢ مؤسسه آل البيت عليهم السلام، بيروت - لبنان، اول،

شينهم عليهم السلام, و اما أن يكون استدلالهم استدلالاً بعيداً عن الموازين العلميه و القواعد الاصوليه و الفقيهه كاستدلال على عدم البعد من وجوبها فى الاذان: بانها صارت شعاراً و رمزاً للشيعه بحيث من لم يأت بها يعد خارجاً عن التشيع.

اقول: هذا الاستدلال من نوع الاستحسان الذى بطلانه من بديهيات المذهب مضافاً إلى ذلك فأن التشيع ليس شيئاً زائداً على الاسلام بل هو عين الاسلام فالتشيع لا يختص بامور غير الاسلام و انما إنحرفت باقى المذاهب عن الاسلام لزيادتها و تحريفها فى الاسلام ما ليس فيه فالشيعه تنادى المسلمين اجمع بالرجوع إلى الكتاب و السنه و بالتمسك بالثقلين لا غير.

استحباب الاذان و الاقامه ثابت فى الخمس

(و استحبابهما ثابت فى الخمس)

كما تقدم و اما غير اليوميه فعدم الدليل على مشروعيه الاذان والاقامه لها يكفى فى العدم و فى صحيحه اسماعيل بن جابر (1) قال: قلت له ارأيت صلاه العيدين هل

ص: ١٨٦

١- طريق الصدوق اليه صحيح بعد تعويض السند حيث ان للصدوق طريقاً الى كل روايات الحميرى و كتبه و فهرست كتبه صحيحاً و سنده هنا يمر بالحميرى و بالتالى يتم السند و لا يضره ابن عبيد فهو ثقه على الصحيح الا فيما ينفرد به عن يونس فانه لا يوثق به وان كان ثقه.

فيهما اذان و اقامه قال ليس فيهما اذان و لا اقامه لكن ينادى «الصلاه الصلاه ثلاث مرات»(١).

(اداءً و قضاءً للمنفرد و الجامع)

و قد مر بعض الكلام فى الاداء للمنفرد و الجامع و ايضاً يُكتفى للجماعه بأذان و اقامه الغير ففى صحيحه ابن مهزيار عن بعض اصحابنا عن اسماعيل بن جابر (ان ابا عبد الله (عليه السلام) كان يؤذن و يقيم غيره و قال كان يقيم و قد أذن غيره غيره)(٢).

و اما القضاء ففى صحيح ابن مسلم (عن رجل صلى الصلوات وهو جنب اليوم و اليومين و الثلاثه ثم ذكر بعد ذلك قال يتطهر و يؤذن و يقيم فى اولاهن ثم يصلى و يقيم بعد ذلك فى كل صلاه فيصلى بغير اذان حتى يقضى صلاته)(٣) و قريب منه صحيح زراره (٤).

(و قيل يجبان للجماعه) و قد مر الكلام فيه مفصلاً.

(و يتأكدان فى الجهريه و خصوصاً الغداه و المغرب) كما مر من ان هذا هو مقتضى الجمع بين الادله.

(و يستحبان للنساء سراً)

ص: ١٨٧

١- الفقيه الصلاه باب ٧٩ ح ١٧/ ج ١/ ص ٣٢٢/ و ما فى الروضه للشهيد الثانى ص ٧٠/ من جعل قول الصلاه ثلاثاً لكل صلاه واجبه غير اليوميه بلا دليل .

٢- الكافى باب ١٨ ح ٢٥/ ص ٣٠٦

٣- الوسائل باب ١ من ابواب قضاء الصلوات ح ٣/

٤- الوسائل باب ١ من ابواب قضاء الصلوات ح ٤/

اما استحبابه لهن فيشهد له صحيح ابن سنان (عن المرأة تؤذن للصلاه فقال حسن ان فعلت و ان لم تفعل اجزاها ان تكبر و ان تشهد ان لا اله الا الله و انّ محمداً رسول الله) (١) و قد تقدم صحيح جميل انه ليس على المرأة اذان ولا اقامه (٢) لكن روى العلل عن زراره (ان كانت تسمع اذان القبيله فليس عليها اكثر من الشهادتين) (٣).

و اما استحباب ان تسر بهما فلم يرد فيه خبر و انما قال به المفيد لعله ان لا يسمع اصواتهن الرجال فقال: (و ليس على النساء اذان ولا- اقامه بل يتشهدن بالشهادتين عند وقت كل صلاه ولا يجهرن بهما لئلا يسمع اصواتهن الرجال و لو اذُنَّ و اقمن على الاخفات لم يكنَّ مأزورات بل مأجورات) (٤) و اين هذا من استحباب الاسرار بهما.

(و لو نسيهما تداركهما ما لم يركع)

القول بالرجوع فيهما ما لم يركع للسيد المرتضى في المصباح وابن ابي عقيل مع تفصيل وبه قال ابن الجنيد في ما لو نسي الاذان و الاقامه اما لو نسي الاقامه

ص: ١٨٨

١- التهذيب الصلاه باب ٦ ح ٤٢/ ج ٢/ ص ٥٨/

٢- الكافي ص ٣٠٥/

٣- العلل ج ٢/ باب ٦٨ ص ٣٥٥/ و سنده لا اشكال فيه الا من جهه محمد بن اسماعيل وعيسى بن محمد و الثاني لم يستثن من روايات محمد بن احمد بن يحيى فهو ثقه و الاول مشترك و الظاهر انه ابن بزيع لانه يروى عنه (ولابد من مراجعه المشتركة) و عليه فالروايه صحيحه .

٤- المقنعه ص ١٥/ - المطبوع ضمن الجوامع الفقهيه .

وحدها رجح ما لم يقرأ عامه السوره واطلق الشيخ فى المبسوط ولم يفرق بين العمده والنسيان فى الرجوع ما لم يركع لكنه فرق فى النهايه بالرجوع فى العمده لا فى النسيان ما لم يركع ووافقه فى ذلك ابن ادريس (١).

و يدل على الرجوع فى نسيان الاذان والاقامه ما لم يركع صحيح الحلبى (اذا افتتحت الصلاه و نسيت ان تؤذن وتقيم ثم ذكرت قبل ان ترقع فانصرف فأذن و اقم واستفتح الصلاه و ان كنت قد ركعت فأتى على صلاتك) (٢) الا انه يعارضه صحيح محمد بن مسلم (فيمن نسي الاذان والاقامه قال ان كان ذكر قبل ان يقرأ فليصل على النبى (صلى الله عليه و آله) و ليقيم و ان كان قد قرأ فليتم صلاته) (٣) و مثله خبر الفقيه عن زيد الشحام (٤) لكن لم يعمل بهما احد لكن يمكن القول بزياده الاذان فيهما و ان الاصل فيهما من نسي الاقامه دون الاذان بدليل صحيحه الحسين بن ابى العلاء (عن الرجل يستفتح صلاته المكتوبه ثم يذكر انه لم يقم قال فان ذكر انه لم يقم

ص: ١٨٩

١- المختلف ص ٨٨

٢- التهذيب الصلاه باب ١٤ ح ٥/ ج ٢/ ص ٢٧٨

٣- الكافى الصلاه باب ١٨ ح ١٤/ ص ٣٠٥

٤- الفقيه باب ٤٤ من الصلاه ح ٣١/ ج ١/ ص ١٨٧؛ اقول: و فى طريق الصدوق الى زيد الشحام ابو جميله و هو المفضل بن صالح و بذلك يضعف هذا الطريق و ان امكن تصحيحه من جهه ان للنجاشى طريق الى اخر الى كتاب زيد الشحام ينتهى الى صفوان بن يحيى الا- انه حيث وصف المفضل بن صالح من قبل ابن الغضائرى بانه كذاب يضع الحديث (رجال ابن الغضائرى ص ١٠٦ ط- دار الهدى) فيحتمل التحريف فى نسخه كتاب زيد الشحام من هذه الجهه .

قبل ان يقرأ فليسلم على النبي (صلى الله عليه و آله) ثم يقيم و يصلى وان ذكر بعد ما قرء بعض السوره فليتم على صلاته(١) حيث انه عين ذاك من جهه الحكم ولم يشتمل على نسيان الاذان بل الاقامه فقط ويدل على زياده كلمه الاذان فى ذينيك اشتمالها على تدارك الاقامه فقط دون الاذان بعد قطعه للصلاه وعلى اى حال فبمضمون صحيح ابن ابى العلاء افتى ابن الجنيد الا انه قال ما لم يقرأ عامه السوره .

اقول: ولعل صحيح ابن يقطين (عن الرجل ينسى ان يقيم الصلاه و قد افتتح الصلاه قال ان كان قد فرغ من صلاته فقد تمت صلاته و ان لم يكن فرغ من صلاته فليعد)(٢) ايضاً وقع تحريف فيه فعباره من صلاته فى الموضعين كانت بالاصل من قراءته وعلى كل حال فذيل فتوى ابن الجنيد لا شاهد لها غير ما احتملناه والحاصل لا يمكن الاعتماد على روايه ما لم يقرأ.

و اما فتوى الشيخ فى النهايه فاجتهاد قبال النص و استشهاده بخبر زراره من انه (يمضى على صلاته و لا يعيد)(٣) لا يدل على ما قال بل غايه ما يدل انه يجوز له المضى ولا يلزمه الرجوع جمعاً بينه وبين ما تقدم و مثله خبر نعمان الرازى(٤).

ص: ١٩٠

١- التهذيب ج/٢ ص/٢٧٨ باب ١٤ ح/٧

٢- المصدر السابق ح/١٢ ج/٢ ص/٢٧٩

٣- المصدر السابق ح/٨ ج/٢

٤- المصدر السابق ح/٩ ج/٢ ص/٢٧٩

(و يسقطان عن الجماعه الثانيه ما لم تفرق الاولى)

كما فى صحيح(١) ابى بصير (عن الرجل ينتهى الى الامام حين يسلم قال ليس عليه ان يعيد الاذان فليدخل معهم فى اذانهم فان وجدهم قد تفرقوا اعاد الاذان)(٢) و خبر زيد (دخل رجلان المسجد و قد صلى الناس فقال لهما ان شئتما فليؤم احدكما صاحبه و لا يؤذن و لا يقيم)(٣) و المنصرف منهما اعم من دخولهما حين سلام الامام و فى صحيح ابى على الحرانى (صلينا فى المسجد الفجر و انصرف بعضنا و جلس بعض فى التسبيح فدخل علينا رجل المسجد فاذن فمنعناه و دفعناه عن ذلك فقال (عليه السلام) احسنت ادفعه عن ذلك و امنعه اشد المنع فقلت فان دخلوا فارادوا ان يصلوا فيه جماعه قال يقومون فى ناحيه المسجد و لا يبدو بهم امام)(٤).

ص: ١٩١

١- و صفناه بالصحه حيث ان سند الشيخ اليه فى التهذيب ج/٢ ص/٢٨١ ح/٢٢ صحيح.

٢- الكافى - الصلاه باب ١٨ ح/١٢ ص/٣٠٤

٣- التهذيب باب ٣ ح/٣ ح/١٠٣ ص/٥٦

٤- التهذيب الصلاه باب ٣ ج/٣ ح/١٠٢ ص/٥٥؛ و قد رواه الفقيه باب ٢٩ ح/١٢٥ و فيه (و لا- يبدر بهم امام) و لعلهما هنا بمعنى واحد حيث ان يبدو بمعنى يظهر و حيث انهم يريدون الجماعه فلا يمكن ان يكون معنى يبدر يسرع فلا بد من كونه بمعنى يطلع كما يقال أبدرنا يعنى طلع علينا البدر و كيف كان ففى هذه الروايات دلالة على كونه صلاه الجماعه المنقضيه لها حرمة و فى خبر السكونى ح/١٠٧ من التهذيب (و لا يتطوع حتى يبدء بصلاه الفريضة و لا يخرج منه الى غيره حتى يصلى فيه).

و اما خبر عمار من انه عليه ان يؤذن(١) و يقيم فخير شاذ كباقي اخباره.

و بقى ما فى كتاب زيد النرسى من عن عبيد بن زراره من التفصيل بين بقائهم بحال الصلاه فيسقطان و بغير حال الصلاه فيسقط الاذان وحده و مع تفرقهم و لو بعضهم لا يسقط شىء منهما(٢).

اقول: و قد رمى القميون كتاب زيد النرسى بانه موضوع وضعه محمد بن موسى الهمداني(٣) لكن ابن الغضائرى لم يرتض هذه النسبه و ذكر ان كتابه مسموع من ابن ابى عمير(٤) و النتيجة عدم ثبوت موضوعيه هذا الكتاب الا انه ايضاً لا يمكن الاعتماد عليه حيث ان ابن الوليد الذى كان نقاداً و تلميذه الشيخ الصدوق لما رأوا فيه اشكالات قبلوا تلك النسبه و قد راجع الموجود من كتاب زيد النرسى صاحب القاموس فوجد فيه مجموعه امور منكره ذكرها فى القاموس(٥) فراجع.

(و يسقط الاذان فى عصرى عرفه و الجمعه و عشاء المزدلفه)

ص: ١٩٢

١- التهذيب باب ٢٥ ج ٣ من ابواب الصلاه ١٥٦/ ص ٢٨٢

٢- مستدرک الوسائل باب ٢٢ من ابواب الاذان و الاقامه ح ١

٣- فهرست الشيخ ص ٧١ و المراد من القميين الشيخ الصدوق و ابن الوليد و امثالهما.

٤- قاموس الرجال ج ٤/ ص ٥٤٨ و الظاهر تأخر محمد بن موسى الهمداني عن ابن ابى عمير. و راجع رجال ابن الغضائرى ص ٧٢.

٥- قاموس الرجال ج ٤/ ص ٥٤٩ و من جمله ما فيه من مناكير ان الله ليخاصر العبد المؤمن يوم القيامة و المؤمن يخاصر ربه يذكره ذنوبه قلت و ما يخاصر قال فوضع يده على خاصرتى فقال هكذا و منه حرمه الصوم يوم عاشورا.

ففى صحيح ابن سنان (السنه فى الاذان يوم عرفه ان يؤذن ويقيم الظهر ثم يصلى ثم يقوم فيقيم للعصر بغير اذان وكذلك فى المغرب والعشاء بمزلفه)(١) ومثله اخبار اخر(٢).

و اما السقوط لعصر الجمعة فللصحيح عن حفص بن غياث (الاذان الثالث يوم الجمعة بدعه)(٣) و الاخبار صريحه فى كون سقوطه عظيمه لا رخصه فالإتيان به بمقتضى صحيح ابن سنان خلاف السنه وكذلك صحيح حفص .

و هل ان الاذان الثانى يسقط للجمع بين كل فريضتين و انه عظيمه؟

الظاهر من الروايات هو السقوط فى صحيح حريز حول المسلوس (يجمع بين صلاتين الظهر والعصر يؤخر الظهر و يعجل العصر باذان و اقامتين و يؤخر المغرب و يعجل العشاء باذان و اقامتين)(٤) وفى صحيح ابى عبيده (سمعت ابا جعفر يقول كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) اذا كانت ليله مظلمه و ريح و مطر صلى المغرب ثم مكث قدر ما يتنفل الناس ثم اقام مؤذنه ثم صلى العشاء الاخره ثم انصرفوا)(٥) و

ص: ١٩٣

١- التهذيب الصلاه باب ١٤ ح/٢٤ ج/٢ ص/٢٨٢

٢- الكافى الحج باب ١٦٣ ح/٣ و ح/٤ و كذلك الحج باب ١٦٧ ح/١ و غيرها .

٣- الكافى الصلاه باب ٧١ ح/٥ ص/٤٢١ (و يسمى بالثالث لما تعارف عند العامه بذلك و هو من بدع عثمان او معاويه لعنهما الله) كما فى مصباح الفقيه ثم ان حفص و ان لم يوثق الا ان كتابه معتمد .

٤- الوسائل باب ١٩ من ابواب نواقص الوضوء ح/١

٥- الوسائل باب ٢٢ من ابواب المواقيت ح/٣

مثله غيره (١). قلت: و من صحيحه ابى عبيده يفهم ان الفصل بالتنفل لا يضر بصدق الجمع بين الصلاتين و يدل عليه ايضاً صحيح ابان بن تغلب (٢) والحاصل ان سقوط الاذان معلوم و لا بد من احراز الدليل لمشروعيته (٣).

فصل فى مستحبات الاذان والاقامه

(و يستحب رفع الصوت بهما للرجل)

لكن دليل الاستحباب مختص بالاذان و يدل عليه المستفيضه فى صحيح زراره (و كلما اشد صوتك يعنى فى الاذان من غير ان تجهد نفسك كان من يسمع اكثر و كان اجره فى ذلك اعظم) (٤) وفى صحيح معاويه بن وهب (اجهر و ارفع به صوتك فاذا اقامت فدون ذلك) (٥) و فى حسنه الحسن بن السرى (من السنه اذا اذن الرجل ان يضع اصبعيه فى اذنيه) (٦) ثم ان لرفع الصوت بالاذان فى المنزل اثرأ لحصول الاولاد لمن لم يحصل له و لرفع السقم لمن كان دائم السقم كما فى خبر الكافى عن هشام بن ابراهيم (٧) و كذلك لطرده الشيطان فى صحيح سليمان

ص: ١٩٤

- ١- الوسائل باب ٣١ من ابواب المواقيت ح/ ١
- ٢- الوسائل باب ٣٣ من ابواب المواقيت ح/ ١
- ٣- هذا و يرى المحدث النورى ان اذان الاعلام لا يتعدد فراجع ادلته.
- ٤- الفقيه - الصلاة باب ٤٤ ح/ ١٢ ج/ ١ ص/ ١٨٤
- ٥- الفقيه - الصلاة باب ٤٤ ح/ ١٣ ج/ ١ ص/ ١٨٥
- ٦- الفقيه - الصلاة باب ٤٤ ح/ ١٠ ج/ ١ ص/ ١٨٤
- ٧- الكافى باب ١٨ ح/ ٣٣ ص/ ٣٠٨

الجعفرى قال سمعته يقول اذن فى بيتك فانه يطرد الشيطان و يستحب من اجل الصبيان(١).

(والترتيل فيه) اى فى الاذان (والحدر فيها) اى فى الاقامه.

كما فى صحيح الحسن بن السرى (الاذان ترتيل والاقامه حدر)(٢) و غيره(٣), و فى صحيح زراره (اذا اذنت فأفصح بالالف والهاء و صل على النبى كلما ذكرته او ذكره ذاكر فى اذان و غيره)(٤) و المراد من الترتيل هو التانى لا الترسل مع التبيين كما هو فى القراءه و ذلك بقريته الحدر فى الاقامه و معناه الترسل بدون تأنٍ ففى خبر يونس الشيبانى (فأقم مترسلاً فانك فى الصلاه)(٥) فما عن الشهيد الثانى فى تعريف الحدر «بتقصير الوقوف على كل فصل لا تركه لكراهه اعرابهما حتى لو ترك الوقف اصلاً فالتسكين اولى من الاعراب فانه لغه عريبه و الاعراب مرغوب عنه شرعاً و لو اعرب حينئذٍ ترك الافضل و لم تبطل»(٦) غريب و ما ذكره لم يثبت عن قواعد لغه العرب فالثابت الوقوف على ساكن و الوصل مع الحركه و غيرهما اما لحن فى الكلام او خلاف القواعد و الفصاحه.

ص: ١٩٥

١- الكافى باب ١٨ ح/ ٣٥/ ص ٣٠٨

٢- الكافى باب ١٨ ح/ ٢٦/ ص ٣٠٦

٣- الفقيه باب ٤٤ ح/ ١٣/ ص ١٨٥ صحيح معاويه بن وهب (و احدر اقامتك ...).

٤- الكافى باب ١٨ ح/ ٧/ ص ٣٠٣

٥- التهذيب باب الاذان الاول ح/ ٣٨/ ج ٢/ ص ٥٧ و فى بعض النسخ النسائى.

٦- الروضه البهيه ج ١/ ص ٧٢

هذا و يكره الكلام فى أثناء الاذان والاقامه كما فى موثق سماعه و فيه: «سألته عن المؤذن أ يتكلم و هو يؤذن فقال لا بأس حين يفرغ من أذانه»(١) و صحيح عمرو بن أبى نصر قال، قلت لأبى عبد الله عليه السلام: أ يتكلم الرجل فى الأذان؟ قال: «لا بأس» قلت: فى الإقامه؟ قال: «لا» و إنما حملنا النهى فى هذه الروايه على الكراهه، لما رواه حماد بن عثمان فى الصحيح: أنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يتكلم بعد ما يقيم الصلاه، قال: نعم(٢).

(و الراتب) وهو المعين لتصدى الاذان يستحب له ان (يقف على مرتفع)

كما فى خبر ابن سنان «و كان يعنى النبى (صلى الله عليه و آله) يقول لبلال اذا دخل الوقت , أعل فوق الجدار و ارفع صوتك بالاذان»(٣) و الروايه ضعيفه سندا بسهل لكن الكلينى افتى بها و اعتمدها.

(و استقبال القبله)

فى الاذان و اما حكم الاقامه فقد مر فيها، ففى صحيح الحلبي (يؤذن الرجل وهو على غير القبله قال: اذا كان التشهد مستقبلا القبله فلا بأس)(٤) لكنه لا دلالة له على

ص: ١٩٤

١- التهذيب ج ٢ ص ٥٤ ح ٢٣

٢- الكافى ٣: ٣٠٨-٣٤، التهذيب ٢: ٦٣-٢٢٥، الإستبصار ١: ٣٠٩-١١٤٩.

٣- الكافى ج ٣ باب ١٨ ح ٣١/ ص ٣٠٧/

٤- الكافى باب ١٨ ح ١٧/ ص ٣٠٥/

استحباب استقبال القبلة فى كل الاذان و مثله غيره(١) نعم قد يقال بدلالتهما على استحباب استقبال القبلة فى غير الشهادتين بالفهم العرفى و فيه تامل.

و قد مر فى اول الفصل قول من يدعى شرطيه الاستقبال فى الاقامه و جوابه .

من موارد سقوط الاقامه

ثم ان الاقامه تسقط للتقيه و يكفى عنها قوله قد قامت الصلاه الى اخر الاقامه ففى صحيح معاذ بن كثير (اذا دخل الرجل المسجد و هو لا- يأتى بصاحبه و قد بقى على الامام ايه او آيتان فخشى ان اذن هو او اقام ان يركع فليقل (قد قامت الصلاه قد قامت الصلاه الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله)(٢).

(و الفصل بينهما) اى بين الاذان والاقامه (بركعتين)

لكنه بين الظهرين والركعتان هما الاخيرتان من نافله الظهر ففى صحيح ابن ابي عمير عن ابي على صاحب الانماط (يؤذن للظهر على ست ركعات و يؤذن للعصر على ست ركعات بعد الظهر)(٣) و خبر الامالى عن زريق (و من السنه ان يتنفل بركعتين بين الاذان و الاقامه فى صلاه الظهر و العصر)(٤).

(او سجده)

ص: ١٩٧

١- الفقيه (فى ١٥ من أذانه ١٧ من صلاته)

٢- الكافى باب ١٨ ح/ ٢٢ ص/ ٣٠٦

٣- التهذيب الصلاه باب ١٤ الحديث الاخر ج/ ٢ ص/ ٢٨٦

٤- الامالى مجلس ٢٠ ص/ ٧٠ (احاديث ابن شاذان).

و يدل عليها خبرى فلاح السائل الاول عن بكر بن محمد (من سجد بين الاذان و الاقامه فقال فى سجوده (سجدت لك خاضعاً خاشعاً ذليلاً- الخ)(١) و الثانى عن ابى عمير (من اذن ثم سجد فقال «لا اله الا انت ربى سجدت لك خاضعاً خاشعاً» غفر الله له ذنوبه)(٢) و فى مصباح الشيخ فاذا سجد بين الاذان و الاقامه قال... (٣) و ذكر دعاء عند السجود و عند الرفع منه.

(او جلسه)

كما فى خبر البنظى (القعود بين الاذان و الاقامه فى الصلاه كلها اذا لم يكن قبل الاقامه صلاه يصلها)(٤) و فى مرفوع ابن يقظان (يقول الرجل اذا فرغ من الاذان و جلس: اللهم اجعل قلبى باراً و عيشى قاراً و رزقى داراً و اجعل لى عند قبر نبيك قراراً و مستقراً صلى الله عليه و اله)(٥) و غيرهما من الروايات(٦).

ص: ١٩٨

١- فلاح السائل و نجاح المسائل؛ ص ١٥٢

٢- فلاح السائل و نجاح المسائل؛ ص ١٥٢، و ابن ابى عمير هذا غير ذاك المعروف .

٣- مصباح المتهجد ص/ ٢٧

٤- الكافى باب ١٨ ح/ ٢٤ ص/ ٣٠٦

٥- الكافى باب ١٨ ح/ ٣٢ ص/ ٣٠٨

٦- التهذيب باب عدد قصول الاذان ح/ ٢٠ ج/ ٢؛ اقول: ثم انه فى خبر عمار جاء (و افضل بين الاذان و الاقامه بقعود او بكلام او تسييح و سألته كم الذى يجزى بين الاذان و الاقامه من القول قال الحمد لله) رواه الفقيه موثقاً فى باب ٤٤ من الصلاه ص/ ١٨٥ ح/ ١٤ و الظاهر انه منفرد بالفصل بين الاذان و الاقامه بكلام او تسييح فاذا لم يعضده خبر اخر يعتمد عليه فهو كباقي اخباره لا يعتمد عليه .

(او خطوه او سكته و يختص المغرب بالاخيرتين)

اما الخطوه فالمصنف فى الذكرى لم يجد بها حديثاً لكن ذكرها معظم الاصحاب(١). قلت: ألما ان الرضوى ذكرها للمنفرد مع قيود و دعاء(٢) و لا عبره به, كما و انه لا يعلم كونها روايه فلعله استنبط هذا المعنى من بعض الروايات المتقدمه .

و اما السكته: ففى خبر سيف بن عميره عن بعض اصحابنا (بين كل اذنين قعده أأ المغرب فان بينهما نفساً)(٣) لكن يعارضه خبر اسحاق الجريرى (من جلس فيما بين اذان المغرب و الاقامه كان كالمتشحط بدمه فى سبيل الله)(٤) و خبر الامالى عن زريق (من السنه الجلسه بين الاذان و الاقامه فى صلاه الغداه و صلاه المغرب)(٥) و هذه الاخبار ضعيفه السند و ما اعتمده المشهور هو المعتمد.

(و يكره الكلام فى خلالهما)

كما تقدم بعض الكلام فيه و قلنا بحرمة فى الجماعه اذا قال المؤذن قد قامت الصلاه.

ص: ١٩٩

١- الذكرى ج ٣ ص / ٢٤٢

٢- الفقه الرضوى ص ٩٨ - مستدرک الوسائل باب ٨ من ابواب الاذان و الاقامه ح/ ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٦٤

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٦٥ باب ٧ عدد فصول الأذان و الإقامه.

٥- الأمالى (للطوسى) ص ٦٩٥

(و يستحب الطهاره حالتها)

قد مر الكلام فى الاقامه و قلنا ان الطهاره شرط فيها و اما الاذان فلم يرد فيه خبر خاص عدا ما فى الدعائم (لا بأس ان يؤذن الرجل على غير ظهور و يكون على طهر افضل) لكنه لا يعلم كونه روايه مضافا لضعفه وارساله.

(و) تستحب (الحكايه لغير المؤذن)

كما رواه محمد بن مسلم (كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) اذا سمع المؤذن يؤذن قال مثل ما يقوله فى كل شىء) (١) و فى صحيحه الاخر (ولو سمعت المنادى ينادى بالاذان و انت على الخلاء فاذكر الله عز وجل و قل كما يقول المؤذن) (٢) و فى خبر ابى بصير (اذا سمعت الاذان و انت على الخلاء فقل مثل ما يقول المؤذن و لا تدع ذكر الله عز وجل فى تلك الحال - الى - يا موسى اذكرنى على كل حال) (٣) و فى صحيحه زواره (قلت للباقر (عليه السلام) ما اقول اذا سمعت الاذان قال: اذكر الله مع كل ذاكر) (٤) و الاستفادة من هذه الروايات ان الاذان كله ذكر الله جل و علا، و لازم ذلك عدم

ص: ٢٠٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٠٧؛ و الحديث لا- اشكال فى سنده ألما من جهه ربيعى فانه مشترك نعم انه وصف بالصحيح فى بعض الكتب الاستدلاليه.

٢- العلل ج/١ باب ٢٠٢؛ ص ٢٨٤ و جاء فى اوله (لا تدعن ذكر الله عز وجل على كل حال و لو سمعت ...) .

٣- العلل ج/١ باب ٢٠٢ ص ٢٨٤

٤- العلل ج/١ باب ٢٠٢ ح/٣ ص ٢٨٤

مانعيه حكاية الاذان في الصلاة فما عن المبسوط من بطلان الصلاة بذكر حي على الصلاة لانها ليست ذكراً (١)، اجتهاد قبيل النص .

نعم قد يقال بانصراف ادله استحباب حكاية الاذان عن حال الصلاة و عليه فلا يعلم استحباب الحكاية في الصلاة لكنه ايضاً لا يدل على بطلان الصلاة لو حكاها بعد النص على كون الاذان كله ذكراً.

و اما ابدال الحيعلات بالحوقله فلا اصل له عندنا و انما هو في روايات العامه كما في روايه سنن ابى داود عن عمر (اذا قال حي على الصلاة حي على الفلاح قولوا في كل منهما لا حول و لا قوه الا بالله) و مثله روى الطبرى في ذيله عن الحارث بن نوفل (٢) مضافا الى انهما قد تضمننا اسقاط حي على خير العمل الذى فعله عمر، نعم روى الدعائم قريباً منه عن السجاد (عليه السلام) الا ان الدعائم (٣) لا دليل على اعتباره .

ص: ٢٠١

١- النجعه ج ٢ ص ٢٢٦

٢- النجعه ج ٢ ص ٢٢٥

٣- دعائم الاسلام للقاضى نعمان المصرى و هو غير معلوم المذهب فقد نقل القاموس ج / ٩ ص ٢٢٣ عن ابن خلكان و ابن كثير انه كان من الفضلاء المشهورين مالكيًا ثم انتقل الى مذهب الاماميه لكن ابن شهر آشوب المازندراني قال في معالم العلماء فى حقه ص ١٢٦ انه ليس بامامى ولا ترجيح لكلام ابن خلكان و ابن كثير على كلام ابن شهر آشوب .

و هل يبطل اذان الصلاة - لا- الاعلام - و اقامتها بطلان الصلاة ام لا؟ دل على الاول صحيح حديث الاربعمائه (و الالتفات الفاحش يقطع الصلاة و ينبغي لمن يفعل ذلك ان يتبدأ الصلاة بالأذان والإقامة والتكبير)⁽¹⁾ و يمكن الاستدلال على بطلان الإقامة بما تقدم من كونها من الصلاة اذا تم الوثوق به.

حصيله البحث:

يستحبّ الأذان و الإقامة للاعلام و للصلاة قبل الصلاة بأن ينويهما و يكبر أربعاً في أول الأذان ثمّ التّشهُدان ثمّ الحيّعات الثّلاث ثمّ التّكبير ثمّ التّهلّيل مثنى مثنى و الإقامة مثنى و يزيد بعد حيّ على خير العمل قد قامت الصّلاه مرّتين و يهلّل في آخرها مرّة. و لا يجوز زياده غير هذه في الأذان و الإقامة كالصلاة خير من النوم

ص: ٢٠٢

١- الخصال ص ٦٢٢ اقول: و سند حديث الاربعمائه لا- اشكال فيه ألّا من جهة القاسم بن يحيى و جده الحسن بن راشد و قد ضعف الغضائرى الاول و الثانى لم يوثق لكن الظاهر من الصدوق وثاقتها فقد قال بعد نقل روايه الحسن بن راشد عن الحسين بن ثوير فى كيفية زياده الحسين (عليه السلام) (و اخترت هذه لهذا الكتاب لأنها أصحّ الزيارات عندى من طريق الروايه) وطريقه الى الحسين (ابوه عن سعد عن احمد بن محمد بن عيسى و ابراهيم بن هاشم عن القاسم بن يحيى عن جده الحسن) ثم انه يمكن تصحيح روايته باعتماد المشايخ النقاد عليها فقد اعتمد على روايته الصدوق و ابوه و سعد بن عبد الله و احمد بن محمد بن عيسى و ابراهيم بن هاشم و ابن الوليد، و ايضاً سند حديث الأربعمائه بالاضافه الى الصدوق والده و سعد، (الفهرست ص ١٢٧). هذا و للحديث سند صحيح الى محمد بن مسلم ذكره النجاشى.

فى اذان الصبح وكذلك التّشّهّد بالولايه لامير المؤمنين (عليه السلام) و الاثمه الاطهار (عليهم السلام) و إن كان الواقع كذلك، ويكره الكلام فيهما المعلوم عرفاً انه خارج عنهما وألّا حرم ويستحب اعاده الاقامه لو تكلم فيها ويحرم التكلم فى الجماعه بعد قول المؤذن قد قامت الصلاه إلا ان يكون القوم ليس يعرف لهم امام.

و يستحب الاذان والاقامه فى الخمس أداءً و قضاءً للمنفرد و الجامع، ويتأكدان فى الجهريه وخصوصاً الغداه والمغرب. و يستحبان للنساء. و لو نسيهما تداركهما ما لم يركع.

و يسقط الاذان والاقامه عن الجماعه الثانيه ما لم تتفرق الأولى، و يسقط الأذان فى عصرى عرفه و الجمعه و عشاء المزدلفه وفى الجمع بين الفريضتين وسقوطه عزيزه لا رخصه .

و يستحب رفع الصوت بالاذان للرجل و الترتيل فيه و الحذر فى الاقامه، و استقبال القبله فى تشهدى الاذان و الفصل بينهما بركتين بين الظهرين والركعتان هما الاخيرتان من نافله الظهر، او يفصل بسجده أو جلسه و يكره الكلام فى خلالها، و يشترط فى الاقامه الطهاره، و يبطل اذان الصلاه و اقامتها ببطان الصلاه و تستحب حكايه الاذان لغير المؤذن.

(ثم يجب القيام)

ففي صحيحه ابي حمزه عن ابي جعفر (عليه السلام) في قول الله عز وجل {الذين يذكرون الله قياماً} قال الصحيح يصلي قائماً {ووقوداً} المريض يصلي جالساً {وعلى جنوبهم} الذي يكون اضعف من المريض الذي يصلي جالساً. (١)

وهو ركن في تكبيره الاحرام لركنيتها وذلك للعلم بوجوب التكبير والشك في سقوطه مع النسيان لعدم شمول حديث لا تعاد له لانه يشمل ما بعد الدخول في الصلاة ويؤيد ذلك موثق عمار (٢) واما في حين القراءة فليس ركناً وان كان واجباً فمن كبر وسها عن القراءة فرقع فصلاته صحيحه.

(مستقلاً به مع المكنه)

كما دلت عليه صحيحه ابن سنان (لا تمسك بخمرك و انت تصلى و لا تستند الى جدار الا ان تكون مريضاً) (٣) و تعارضها صحيحه على بن جعفر (سأله عن الرجل هل يصلح له ان يستند الى حائط المسجد و هو يصلى او يضع يده على الحائط و هو قائم من غير مرض و لا عله فقال لا بأس) (٤) ومثلها موثقه ابن بكير (لا بأس

ص: ٢٠٤

١- التهذيب ج/٣ باب ١٤ ص ١٧٦ ح/٩ رواه عن الكافي ج/٣ ص ٤١١ ج/١١

٢- الوسائل ابواب القيام ب ١٣ ح ١

٣- التهذيب ج/٣ باب ١٤ ص ١٧٦ ح/٧ قيل: والخمر: بالتحريك ما وارك من جبل أو شجر و الامسك به هنا كناية عن الاستناد اليه.

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣٧ ح/١٣ باب ٥٠

بالتوكى على عصا و الاتكاء على الحائط(١) و غيرهما(٢) و الجمع بينهما يقتضى حمل صحيحه ابن سنان على الاستحباب الّا اذا ثبت اعراض الاصحاب عن الطائفه الثانيه الّا انك قد عرفت افتاء الصدوق و ابو الصلاح بها(٣) و نقل الشيخ لها بلا تأويل و لا رد(٤).

(فان عجز) عن القيام فى كل صلاته (ففى البعض فان عجز اعتمد)

بناء على كون الاعتماد لا يجوز ابتداءً و قد عرفت خلافه .

و يدل على وجوب القيام مهما امكن ولو لتكبيره الاحرام او لنصف الصلاه عند الامكان صحيحه جميل بن درّاج (ما حدّ المريض الذى يصلّى قاعداً فقال: ان الرجل ليوعك و يخرج و لكنه هو اعلم بنفسه ولكن اذا قوى فليقم(٥)) و فى صحيحه محمد بن مسلم «عن الرجل و المرأه يذهب بصره فيأتيه الاطباء فيقولون

ص: ٢٠٥

١- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٧ ح/١٧٩ باب ١٥

٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٧ ح/١٩٦ باب ١٥

٣- المختلف ص ١٠٠ ورده العلامه بالاجماع و لا اجماع .

٤- فحمل النجعه لها على الاستناد بلا اعتماد, بلا شاهد و لا دليل و مخالف لظهورها. ص ٢٢٩ كتاب الصلاه ج/١

٥- الكافي ج/٣ باب ٦٥ ح/٣ ص ٤١٠؛ اقول: نقل صاحب النجعه «يخرج» بدل «يخرج» و لعله نقل ذلك من نسخه مصححه و المراد حصول الحرج و فى التهذيب يخرج من الجرح ذكر ذلك فى ج/٣ ص ١٧٧ ح/١٣ و الوعك كما فى المختار الصحاح ص ٧٢٩ هو مغث الحمى.

نداويك شهراً أو أربعين ليله مستلقياً كذلك يصلى فرخص فى ذلك وقال فمن اضطرّ غير باغ و لا عاد فلا اثم عليه»(١).

ثم ان تعبير المصنف بالبعض مع الالف واللام خلاف المنقول عن كلام العرب فى الصحاح «كل وبعض معرفتان و لم يجيء عن العرب بالالف واللام(٢)».

(فان عجز اضطلع)

وتدل عليه الايه الشريفه {الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم}(٣) بعد ورود تفسيرها بذلك فى صحيحه ابى حمزه المتقدمه(٤) و عموم الايه و الروايه يدل على التخيير بين الايمن و الايسر و به افتى المفيد(٥) والمرضى(٦) وهو الظاهر من الكلينى حيث لم يرو ما يخالف عموم صحيحه ابى حمزه واختلف كلام الصدوق فروى فى الفقيه مرفوعاً عن النبى (صلى الله عليه و آله) (المريض يصلى قائماً فان لم يستطع صلى جالساً فان لم يستطع صلى على جنبه الايمن فان لم يستطع على جنبه الايسر فان لم يستطع استلقى وأومئ ايماءً وجعل وجهه نحو القبلة وجعل سجوده اخفض من

ص: ٢٠٦

١- المصدر السابق ح/٤ و الايه من سوره البقره ايه ١٦٨

٢- مختار الصحاح ص ٥٧٦ عنوان كلل ألما أنه قال بعد ذلك و هو جائز لأن فيها معنى الاضافه اضفت أو لم تضيف. و أجابه بعض المحققين بأنه اجتهاد و لا حجه فيه.

٣- ال عمران ايه ١٩١

٤- الكافى ج/٣ ص ٤١١ ح/١١

٥- المقنعه ص ٣٦

٦- جمل العلم و العمل ص ٨٥

ركوعه(١) وبه قال ابن الجنيد(٢) وابن ادريس(٣) وقال في المقنع: فاذا لم يستطع المريض الجلوس فليصل مضطجعاً على يمينه فان لم يقدر فمستلقياً رجله نحو القبلة(٤)، ولعله استند الى موثق عمار وقال يوجه كما يوجه الرجل في لحدته وينام على جنبه الايمن ثم يومئ بالصلاه فان لم يقدر ان ينام على جنبه الايمن فكيف ما قدر فانه له جائز(٥). وحيث انه خلاف عموم الايه المباركه فلا- يمكن ان يصار اليه مع ما في اخبار عمار من شذوذ ويبقى مرفوع الفقيه من الترتب بين الايمن والايسر الا انه لا يقاوم عموم الايه والروايه وعليه فالصحيح هو التخيير بين الاضطجاع على الايمن او الايسر كما جاء في المتن.

ثم ان المراد من الاضطجاع على الايمن او الايسر مستقبلاً للقبلة انما هو كهيئه الميت في لحدته كما مر في موثق عمار بخلاف استقبال القبلة مع الاستلقاء فانه يكون كهيئه المحتضر فهو المتبادر فيهما ولا يصدق الاستقبال فيهما بغير ذلك.

ص: ٢٠٧

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣٦ باب ٥٠ اقول: وعبارة الشيخ في النهايه ص ١٢٨ تحتل ما في الفقيه فراجع.

٢- المختلف الطبع الجديد ج/ ٢ ص ٤٤١

٣- السرائر ج/ ١ ص ٣٤٩

٤- المقنع ص ١٠ و مثل المقنع الشيخ في النهايه ص ١٢٨ و المبسوط ج/ ١ ص ١٠٠ و ابن البراج ج/ ١ ص ٢١١

٥- التهذيب ج/ ٣ ص ١٧٥ ح/ ٥

هذا وما قد يتوهم من جواز الصلاه مستلقياً اذا عجز عن القعود كما فى مرسل محمد بن ابراهيم (١) فمحمول على ما اذا لم يتمكن من الصلاه على جنبه.

(و يومىء للركوع و السجود بالرأس)

كما هو مقتضى صحيحه الحلبي «عن المريض اذا لم يستطع القيام والسجود قال يومىء برأسه ايماءً وان يضع جبهته على الارض احب اليّ» (٢) وذيله يدل على افضليه السجود ولو لم يكن واجباً لما فيه من شدة .

ثم ان الصحيحه قد اطلقت الايماء فى الركوع والسجود وبها اكتفى الكليني الا انه ورد كون السجود اخفض من الركوع كما افتى به الفقيه (٣) والشيخ فى النهايه (٤) ودلت عليه صحيحه زراره (قال رأيت اذا لم يكن المواقف على وضوء كيف يصنع ولا يقدر على النزول قال يتيمم من لبد دابته او سرجه او معرفه دابته فان فيها غباراً ويصلى ويجعل السجود اخفض من الركوع ولا يدور الى القبلة ولكن اينما دارت دابته غير انه يستقبل القبلة باول تكبيره حين يتوجه (٥) (٦).

ص: ٢٠٨

١- الكافي ج/٣ ص ٤١١ باب ٦٥ ح/١٢ و مثله ما عن صحيحه الرضا (عليه السلام) و العيون ص ٣٦ ج/٢ و فيه: (فان لم يستطع أن يصلى جالساً فليصل مستلقياً ناصباً رجليه حيال القبلة يومىء ايماءً).

٢- الكافي ج/٣ ص ٤١٠ باب ٦٥ ح/٥

٣- الفقيه باب ٥٠ ج/١ ص ٢٣٦ ح/٥ و ح/٦؛ و ص ٢٩٥ ح/١٢؛ و ص ٢٩٦ فذكر فيها حكم العريان و من كان فى الماء و.. و أنه يكون السجود اخفض من الركوع.

٤- النهايه ص ١٢٩

٥- التهذيب ج/٣ ص ١٧٤

٦- الفقيه ج/١ ص ٢٩٥ ح/١٢ باب ٦٣

وعكس المفيد فقال: (والسايح في الماء- الى- ويكون ركوعه اخفض من سجوده لان الركوع انحفاض منه والسجود ايماء الى القبلة وكذلك صلاه المتوكل)^(١).

اقول: و لم يذكر له الشيخ مستند كما و لم يظهر له من دليل و من المحتمل قوياً كونه من تحريف النساخ فقد قال بعده بقليل في صلاه العراه.

(و يكون سجوده اخفض من ركوعه)

وكيف كان فبعد استحكام اطلاق صحيحه الحلبي لانه (عليه السلام) في مقام البيان تحمل صحيحه زراره على الاستحباب فالصحيح استحباب كون السجود اخفض من الركوع.

(فان عجز غمض عينيه لهما وفتحهما لرفعهما)

كما هو مقتضى مرسل محمد بن ابراهيم المتقدم ففيه: (فاذا اراد الركوع غمض عينيه ثم سبّح ثم يفتح عينيه فيكون فتح عينيه رفع رأسه من الركوع فاذا اراد ان يسجد غمض عينيه...^(٢)) و به افتى الفقيه^(٣).

ثم ان تغميض العين لا- ينحصر بالبصير بل هو شامل للاعمى للاطلاق فالاعمى يغمض اجفان عينيه للركوع و السجود، و اما مع عدم الامكان فهل يجب عليه ان

ص: ٢٠٩

١- المقنعه ص ٣٦

٢- الكافي ج ٣/ ص ٤١١ ح ١٢/ باب ٦٥

٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٣٥ ح ١/ باب ٥٠

ينوى الركوع والسجود بقلبه ام لا-؟ قيل بالاول ولا دليل له ظاهراً(١) ألا قاعده الميسور وهي غير ثابتة ألا ان معتبره ال سام تدل عليه.

هذا و إذا دار الأمر بين القيام للجزء السابق و اللاحق قدم السابق وذلك لانه بعد قدرته على القيام فى الجزء السابق يشمله قوله (عليه السلام) فى صحيحه جميل: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: ما حدّ المرض الذى يصلّى صاحبه قاعدا؟ فقال: ان الرجل ليوعك و يخرج و لكنه أعلم بنفسه إذا قوى فليقم»(٢) و هذا من دون فرق بين كون القيام الركنى هو الأوّل أو الثانى. و لا نعرف وجهاً لترجيح القيام الركنى - كما اختاره بعض الفقهاء - أو التخيير كما اختاره بعض آخر.

نيه الصلاة

(و النيه معيّنهُ الفرض والاداء او القضاء والوجوب او الندب والقربه)

المراد من النيه هو القصد و لا شك ان الاتيان باى عباده يحتاج الى القصد و لولاه لما صدق امتثال الامر ويشهد لذلك ايضا موثقه عمار (فى الرجل يريد ان يصلّى

ص: ٢١٠

١- نعم يدل عليه ما تقدم فى باب التيمم من معتبره عبد الأعلى ال سام الداله على مفاد قاعده الميسور فى الطهاره و الصلاه أو مطلقاً فان قلنا باعتبار سندها كما تقدم تم المطلوب و ألا فلا.

٢- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب القيام الحديث ٣

ثمان ركعات فيصلى عشر ركعات فيحتسب بالركعتين من صلاه عليه قال: لا آلا ان يصلها عمدا فان لم ينو ذلك فلا(١) وقد مر الكلام فى ذلك.

واما تعيين الاداء والقضاء فلازم حيث لا يحصل التعيين بدونهما نعم لو حصل التعيين بدونهما كفى.

و اما نيه الوجوب او الندب فلا دليل عليهما.

و اما نيه القربه فالمراد منها هو قصد امتثال الامر فقط ولو اجمالا- ويدل على كفايه نيه اجمالا صحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (..ان النبى (صلى الله عليه و آله) قال لامير المؤمنين (عليه السلام) فانت بما اهملت؟ قال: اهلال كاهلال النبى (صلى الله عليه و آله) فقال (صلى الله عليه و آله) قرّ على احرامك..(٢) و هو وان كان فى الحجّ العا انه شامل لكل العبادات.

نعم يشترط الاخلاص فى العباده كما دل عليه قوله تعالى { وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين } (٣) وقوله { و ما لاحد عنده من نعمه تجزى آلا ابتغاء وجه ربه الاعلى } (٤) و الظاهر من كلمات العلماء هو هذا المعنى من شرط القربه.

تكبيره الاحرام

(و تكبيره الاحرام بالعرييه و ساير الاذكار الواجبه)

ص: ٢١١

١- التهذيب ج/ ٢ ص ٣٤٣ ح/ ٩ باب ١٦

٢- الكافي (ط - دارالحديث) ج ٨ ص ١٦٤ باب حج النبى صلى الله عليه و آله .

٣- سوره البينه ايه ٢٠

٤- سوره الليل ايه ١٩ و ٢٠

و يستحب رفع اليدين بالتكبير و لا يتجاوز بها اذنيه كما فى صحيح زراره «اذا قمت الى الصلاه فكبرت فارفع يديك و لا تتجاوز بكفيك اذنيك اى حياى و جهك»^(١) و هى اول جزء من اجزاء الصلاه كما هو مقتضى النصوص المتضمنه ان افتتاح الصلاه التكبير^(٢).

و بذلك يظهر ان القيام شرط فيها لا- جزء لكنه ركن فى تكبيره الا-حرام لركنيتها وذلك للعلم بوجود التكبير والشك فى سقوطه مع النسيان لعدم شمول حديث لا تعاد له لانه يشمل ما بعد الدخول فى الصلاه , و عليه يكون تركها عمداً و سهواً مبطل للصلاه كما فى صحيح زراره (سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن الرجل ينسى تكبيره الافتتاح قال: (عليه السلام) يعيد الصلاه).
ولا بد ان تكون بالعربيه لعدم الدليل على اجزاء غيرها.

واما الاذكار غير الواجبه التى لم يتعين كونها بالعربيه كالفنوت فقد وقع الخلاف فى جوازها بغير العربيه فعن محمد بن الحسن الصفار جوازها واستدل له الصدوق بعد ان اختار الجواز وقال: لقول الجواد (عليه السلام) (لا بأس ان يتكلم الرجل فى صلاه الفريضة بكل شىء يناجى به ربه تعالى) قال و لو لم يرد هذا الخبر لكنت أجيزه بالخبر الذى روى عن الصادق (عليه السلام) انه قال (كل شىء مطلق حتى يرد فيه نهى)، و عن سعد بن عبدالله القمى عدم الجواز^(٣).

ص: ٢١٢

١- الوسائل باب ١٠ من ابواب تكبيره الاحرام ح/٢

٢- الوسائل باب ١٠ من ابواب تكبيره الاحرام ح/٢

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٠٨ باب ٤٥

اقول: لا اشكال في استثناء الذكر والدعاء من الكلام الزائد في كل احوال الصلاه كما دلت عليه الادله ففي صحيح ابن مهزيار (عن الرجل يتكلم في صلاه الفريضة بكل شىء يناجى به ربه قال (عليه السلام) نعم) (١) و صحيح الحلبي (كلما ذكرت الله عز وجل والنبى (صلى الله عليه وآله) فهو من الصلاه) (٢) لكن الكلام في اطلاق هذه العمومات لما نحن فيه من الذكر بغير اللغه العربيه فمن لم يجوّز يستدل بتعين مورد هذه الايدله بالعربيه او لا اطلاق لشمولها لغيرالعربيه وبعبارة اخرى القدر المتيقن منها مانعاً من حصول الاطلاق الا ان الصحيح ان العربيه وان كانت هي القدر المتيقن خارجاً (لا في مقام التخاطب) الا انه لا يضر في عموم وشمول قوله (عليه السلام) كلما ذكرت الله عزوجل بل الظاهر منها بحسب المتفاهم العرفى ذكر الله بكل لسان وما قيل من ان القدر المتيقن يكون مانعاً من الاطلاق فصحيح اذا ما اوجب تعدد الموضوع و لا ينطبق على ما نحن فيه.

و اما الاذكار و الاجزاء المندوبه الوارده باللغه العربيه فلا شك في تعيين العربيه فيها.

(و تجب المقارنه للنيه)

كما هو معلوم وقد تقدم وايضاً ان التكبير لا يتعين للاحرام ولا يصدق عليه اسم تكبيره الاحرام الا بالقصد والنيه وبذلك يظهر ان النيه ليست ركناً في الصلاه بل هي شرط لافعال الصلاه.

ص: ٢١٣

١- الوسائل باب ١٣ من ابواب قواطع الصلاه ح/١؛ التهذيب ج/٢ ص ٣٢٦ ح/١٩٣ باب ١٥

٢- الوسائل باب ١٣ من ابواب قواطع الصلاه ح/٢؛ الكافي ج/٣ ص ٣٣٧ ح/٦

(و استدامه حكمها الى الفراغ)

بان يكون قاصداً لامتثال المأمور به الى اخر اجزائه واما لو نوى القطع ولم يقطع كأن نوى القطع فى الركعه الثانيه وهو بعد فى الركعه الاولى ثم انصرف عن نيته فهل تبطل صلاته ام لا؟ قد يقال بالثانى حيث ان الملاك فى النيه هو حصول الامتثال وقد حصل الامتثال وان اضمر القطع والصحيح هو الاول وذلك لعدم القصد الى الصلاه المأمور بها.

حصيله البحث:

ثم يجب القيام ولو بالاعتماد ولا- يضر الاعتماد مع الممكنه لكنه مكروه فإن عجز ففى البعض، فإن عجز قعد فإن عجز اضطلع مخيراً بين اليمين واليسار كما يذفن الميت فإن عجز استلقى كالمحتضر و يومئ للركوع و السجود بالرأس و يستحب ان يخفض رأسه للسجود اكثر من الركوع فإن عجز غمض عينيه لهما و فتحهما لرفعهما ولو كان اعمى والأ نواهما بقلبه. و إذا دار الأمر بين القيام للجزء السابق و اللاحق قدم السابق.

و اللّيه معينه الفرض و الأداء أو القضاء و القربه بمعنى قصد امتثال الامر.

و تكبيره الإحرام بالعربيّه و فى سائر الأذكار الواجبه ومثلها الاذكار والا-جزء المندوبه الوارده باللغه العربيه واما مطلق الذكر والدعاء والمناجاه فتجوز بغير العربيه ولا تضر بصحة الصلاه، و تجب المقارنه للّيه و استدامه حكمها إلى الفراغ

ص: ٢١٤

ويستحب رفع اليدين بالتكبير ولا يتجاوز بها اذنيه. وهى اول جزء من اجزاء الصلاه والقيام لها شرط فيها لا جزء وتركها عمداً وسهواً مبطل للصلاه.

ويجوز وصل ألف تكبيره الاحرام بآخر الاقامه وكذلك وصل رائها بالفاتحه .

وجوب القراءة

(وقراءة الحمد و سورة كامله)

اما وجوب الحمد فلا خلاف فيه و تدل عليه صحيحه محمد بن مسلم «سألته عن الذى لا يقرأ فاتحه الكتاب فى صلاته قال لا صلاه له الا ان يقرأها فى جهر او اخفات»(١) و غيرها(٢) ولا شك فى وجوب الحمد فى النوافل ايضا .

و اما خبر البطائنى الدال على كفايه ثلاث تسيحات بدل القراءة فيها فشاذ و راويه واقفى، ويدل على وجوب السوره صحيح على بن مهزيار عن يحيى بن ابي عمران(٣) قال كتبت الى ابي جعفر (عليه السلام) جعلت فداك (ما تقول فى رجل ابتداءً بيسم الله الرحمن الرحيم فى صلاته(٤) وحده فى ام الكتاب فلماً صار الى غير ام الكتاب من السور تركها فقال العباسى ليس بذلك بأس فكتب بخطه يعيدها مرتين على

ص: ٢١٥

١- الكافي ج/٣ ص ٤٥٥ باب ٨٦ ح/٢٠

٢- الوسائل باب ٢٨ من ابواب القرائه فى الصلاه ح/٢ موثق سماعه .

٣- وقد وردت فى جلالته روايتين راجع القاموس ج/٩ ص ٣٨٢

٤- الظاهر أنه (عليه السلام) كتب يعيدها مرتين فمرتين متعلقه بكتب .

رغم انه يعنى العباسى(١) و دلالة الروايه على وجوب السوره مما لا اشكال فيه ويدل على وجوب السوره ثبوت اصل السوره فى الصلاه وعدم ما يدل على سقوطها كما فى صحيح معاويه بن عمار الاتى وخبر منصور(٢) وغيرهما.

والامر كذلك بناءً على ان حكم دوران الامر بين الاقل والاكثر الارتباطيين هو الرجوع الى الاشتغال اما لو قلنا بجريان البراءه عند دوران الامر بين الاقل والاكثر الارتباطيين كما هو الحق وشككنا فى دلاله ما يدل على وجوب السوره ولم نستكشف من الشهره بين القدماء ثبوت الوجوب فلا بد من القول بعدم وجوبها.

واما مرسل ابان بن عثمان (سألته عن السوره بين ركعتين فقال نعم اقسامها كيف شئت(٣)) وصحيح زراره عن (رجل قرأ سوره فى ركعه فغلط ايدع المكان الذى غلط فيه ويمضى فى قراءته او يدع تلك السوره ويتحول منها الى غيرها؟ فقال: كل ذلك لا بأس به وان قرأ ايه واحده فشاء ان يركع بها ركع(٤)) وما عن ابى بصير (اذا كانت ست ايات قرأ بالنصف منها فى الركعه الاولى والنصف الاخر فى

ص: ٢١٤

١- الكافى ج/٣ ص ٣١٣ ح/٢ باب ٢١ اقول و ما فيها من (مرتين) مجمله و احتمال المرآه أنها متعلقه بكتب يعنى كتب مرتين أنه يعيدها من باب التأكيد فتكون كلمه يعيدها من كلام الراوى و هذا هو الظاهر فيرتفع الاجمال.

٢- الكافى ج/٣ باب ٢١ ح/١٢ ص ٣١٤ و هو (لا تقرأ فى المكتوبه باقل من السوره و لا اكثر) و لا اشكال فى دلالة فهو ناظر الى النهى و الكراهه أو حرمة عن قرائه اكثر من سوره كما و قد تضمن عن وجوب قراءه السوره ايضاً.

٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ص ٧٣ ح/٣٩

٤- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ص ٢٩٣ ح/٣٨

الركعه الثانيه(١) وغيرها من الروايات الداله على جواز ترك السوره فى الفريضه اما صراحه او ظهوراً فقد حملها الشيخ الاولى منها على التقيه(٢) والثانيه والثالثه على النافله(٣).

اقول: و حمل هذه الروايات على استحباب السوره وان كان ممكناً الا انه خلاف المشهور ولم يذهب الى استحبابها الا ابن الجنيد و سائر(٤) و الشيخ فى النهايه(٥) و اما فى سائر كتبه فذهب الى الوجوب كغيره(٦) ويشهد لهم على استحباب السوره صريحاً صحيح على بن رثاب(ان فاتحه الكتاب تجوز وحدها فى الفريضه) ورواه الشيخ مره اخرى عن على بن رثاب عن الحلبي وكيف كان فهو خبر واحد مضطرب السند و حمله الشيخ على حال الضروره و الحاصل ان مجموع ما يمكن ان يستدل به للاستحباب مخالف للمشهور فقد ذهب العماني و ابن ادريس و المرتضى و الحلبي و القاضي(٧) و الكليني و الصدوق و المفيد الى وجوب السوره و لم يخالف احد من الفقهاء قبل الشيخ الا ابن الجنيد و هذه قرينه قويه على

ص: ٢١٧

-
- ١- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ص ٢٩٤ ح/٣٨
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٤
 - ٣- المصدر السابق
 - ٤- المختلف ص ٩١
 - ٥- النهايه ص ٧٥
 - ٦- المختلف ص ٩١
 - ٧- المختلف ص ٩٢ نقل عنهم جميعاً

ضعف جميع الروايات الداله على عدم وجوب السوره او الاكتفاء ببعضها و معارضه بما تقدم من صحيح ابن مهزيار و ما سيأتى و انه لا بد من حملها على التقية كما هو مذهب العامه(١) و حمل مطلقاتها على النافله و يشهد لجواز تركها فى النافله صحيح ابن سنان (يجوز للمريض ان يقرأ فى الفريضة فاتحه الكتاب وحدها ويجوز للصحيح فى قضاء صلاه التطوع بالليل والنهار)(٢) وهى وان كانت اخص من المدعى الا انها بعد عدم القول بالفصل تتم دلالتها، وقد يستدل على ذلك ايضاً صحيح ابن يقطين (سألت الرضا (عليه السلام) عن تبعض السوره فقال (عليه السلام) اكره ولا- بأس به فى النافله)(٣) ويدل على وجوب السوره ايضاً صحيحه زراره عن الباقر (عليه السلام) (اذا ادرك الرجل بعض الصلاه وفاته بعض خلف امام- الى- قرء فى كل ركعه مما ادرك خلف الامام فى نفسه بام الكتاب وسوره فان لم يدرك السوره تامه اجزأته ام الكتاب- الى- فاذا سلم الامام قام فقرء بأم الكتاب وسوره)(٤).

ص: ٢١٨

-
- ١- التذكره ج/٣ ص ١٣١
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٣١٤ ح/٩ باب ٢١
 - ٣- الوسائل باب ٤ من ابواب قراءه فى الصلاه ح/٤ و صرح الشيخ فى النهايه ص ٧٦ بكفايه الحمد وحدها فى النوافل لكنه قائل بسقوطها فى الفرائض ايضاً.
 - ٤- الاستبصار ج/١ ص ٤٣٦ باب ٢٦٧ ح/١

البسملة ايه من الحمد ومن كل سورة عدا براءه وفي النمل ايه وبعض ايه ويدل على ذلك صريحاً صحيحه عمر بن أذنيه الوارد حول المعراج وفيها: (فلما فرغ من التكبير والافتتاح اوحى الله اليه سم باسمى فمن اجل ذلك جعل بسم الله الرحمن الرحيم فى اول السوره- الى- فلما بلغ ولا- الضالين قال النبى (صلى الله عليه و آله) الحمد لله رب العالمين شكراً فأوحى الله اليه قطعت ذكرى فسم باسمى فمن اجل ذلك جعل بسم الله الرحمن الرحيم فى اول السوره(١)) وصحيح معاويه بن عمار (اذا قمت للصلاه اقرء بسم الله الرحمن الرحيم فى فاتحه القرآن قال نعم قلت فاذا قرأت فاتحه القرآن أقرء بسم الله الرحمن الرحيم مع السوره قال نعم(٢)) ودالاتها على وجوب قراءه البسمله لكل السوره واضحه وليس ذلك امراً مستقلاً عن وجوب السوره حتى يقال انه لا دلالة فيها على كونها جزءاً فاذا كانت البسمله واجبه ثبت كونها جزءاً للاجماع على عدم وجوب شىء غير الحمد والسوره كما وانه قد اتفقت كلمه المسلمين على عدم وجود زياده فى القرآن الكريم وقد ثبت كتابه البسمله فى اوائل السور ما عدا البراءه من زمن النبى (صلى الله عليه و آله) الى يومنا هذا وهو ايه كونها جزءاً من كل سوره لا انها للاستفتاح فى ما عدا الحمد(٣) وبذلك صرح

ص: ٢١٩

١- الكافى ج/٣ ص ٤٨٥ ح/١ باب النوادر

٢- الكافى ج/٣ باب ٢١ ح/١ ص ٣١٢

٣- كما حكى عن ابن الجنيد و لم اعثر على هذه الحكايه فى المختلف وقد صرح المفيد فى المقنعه ص ١٦ بكونها اول كل سوره من القرآن.

المفيد فى مقنعته(١) واما صحيح محمد بن مسلم(عن الرجل يكون اماماً فيستفتح بالحمد ولا يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم فقال لا يضره ولا بأس به)(٢) وصحيح عبيدالله الحلبي ومحمد الحلبي سألا الصادق عمن يقرأ فاتحه الكتاب قال نعم ان شاء سرّاً وان شاء جهراً فقالا ايقرأها مع السوره الاخرى(٣) فمحمولان على التقيه واحتمل الشيخ فى الاولى منها ان المراد لا يقرأها جهراً من جهه التقيه وفى الثانيه على النافله(٤)، اقول: ولا- بعد فى حمله لجهات متعدده و يشهد لهذا الحمل فى الاولى صحيحه نفس محمد بن مسلم وبطريق ابن ابى عمير كما فى الاول (عن السبع المثانى و القرآن العظيم هى الفاتحه قال نعم قلت بسم الله الرحمن الرحيم من السبع؟ قال نعم هى افضلهن(٥)).

المعوذتان من القرآن الكريم

المعوذتان من القرآن الكريم فى صحيح صفوان الجمال صلى بنا الصادق (عليه السلام) المغرب فقرأ بالمعوذتين فى الركعتين(٦) وفى صحيح منصور بن حازم قال امرنى

ص: ٢٢٠

١- المقنعه من جوامع الفقيهيه ص ١٦

٢- التهذيب ج/ ٢ ص ٦٨ باب ٨ ح/ ٢٥

٣- المصدر السابق ح/ ١٧

٤- المصدر السابق ص ٦٨ و ٦٩

٥- المصدر السابق باب ١٥ ح/ ١٣ ص ٢٨٩

٦- الكافى ج/ ٣ باب ٢١ ح/ ٨ ص ٣١٤

الصديق ان اقرء المعوذتين في المكتوبه(١)، و روى القمي صحيحاً عن ابي بكر الحضرمي (قلت لابي جعفر ان ابن مسعود كان يمحو المعوذتين من المصحف فقال كان ابي يقول انما فعل ذلك ابن مسعود برأيه و هما من القرآن)(٢).

لا يشترط في قراءه السوره عدد خاص في اياتها

لا يشترط في قراءه السوره عدد خاص في اياتها للاطلاق و عدم ما يصلح للتقييد و اما صحيح عمر بن يزيد «ايقراء الرجل السوره الواحده في الركعتين من الفريضة فقال لا بأس اذا كانت اكثر من ثلاث آيات»(٣) و يشهد لبطلانه انه لا توجد سوره في القرآن الكريم اقل من اربع ايات ألما العصر و الكوثر و النصر و هن وان كان كل منهن ثلاث ايات حسب الترتيم الموجود في القرآن الكريم ألّا انّ هذا الترتيم لا حجيه فيه اولا وانه من دون حساب البسمله ايه ثانياً و اما عندنا نحن الاماميه فبعد كون البسمله جزءاً من كل سوره تزيد كل منهما ايه و تكون كل واحده منهنّ اربع ايات وعليه فتكون الصحيحه مشيره الى كون البسمله جزءاً من القرآن الكريم وانه لا يكفي قراءه السوره بلا بسمله.

ص: ٢٢١

١- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٢٤ ص ٩٦

٢- تفسير القمي ج/٢ ص ٤٥٠ و قريب منه ما عن طب الأئمه لابن بسطام ألّا أن أصل كتاب ابن بسطام ليس بمعتبر و فيه اخبار منكره و من اخباره المنكره أن لبيد بن اعصم اليهودي سحر النبي (ص) و أنه (ص) كان يرى أنه يجمع و ليس بجمع).

٣- التهذيب ج/٢ ص ٧١ باب ٨ ح/٣٠

وجوب الاتيان بحروف الفاتحه اجمع

يجب ان يأتى بحروف الفاتحه اجمع حتى التشديد فلو اخل بحرف منها عمداً بطلت صلاته كما و انه يجب ان تكون على النهج العربى بحيث يعد عند اهل اللسان هو ذاك الحرف .

هل يجب التمييز بين الظاء والضاد ؟

و اما الظاء والضاد فهل يجب التمييز بينهما ؟ لم يتعرض احد من علمائنا لهذه المسأله سابقا ولم يرد فى اخبارنا لا صحيحاً ولا ضعيفاً حول ذلك شىء نعم تعرّض الشافعى من العامه لذلك كما نقل فى التذكره عنه وذكر وجهين له احدهما وجوب التمييز والثانى عدمه بدليل عسر التمييز بينهما(١).

اقول: ومقتضى الاطلاق المقامى وعدم حصول التنبيه منهم (عليه السلام) مع عسره فى زمانهم كما نقل ذلك العلامه عن الشافعى دليل على عدم الوجوب ثم ان بعض المحققين فى اللغه(٢) جاء بشواهد على انها حرف واحد مضافا لقاعده لو كان لبان.

(آل مع الضروره فى الاوليين)

ص: ٢٢٢

١- التذكره ج/٣ ص ١٤٠ طبع آل البيت

٢- و هو الدكتور صبحى الصالح .

و يكفى فى حصول الضروره ان يكون مستعجلاً ويدل على ذلك صحيحه الحلبي (لا بأس ان يقرأ الرجل فى الفريضة بفتحه الكتاب فى الركعتين اذا ما اعجلت به حاجه او تخوّف شيئاً) (١) وغيرها.

(و يجرى فى غيرها الحمد وحدها و التسبيح اربعاً او تسعاً او عشراً او اثنى عشر)

اما كفايه الحمد فسيأتى ما يدل عليه.

و اما كون التسبيح اربعاً فهو قول المفيد (٢) ويدل عليه صحيح زراره (ما يجرى من القول فى الركعتين الاخيرتين قال ان تقول سبحان الله و الحمد لله و لا اله الا الله و الله اكبر و تكبر و ترقع) (٣) و هو الظاهر من الكليني، و اما كون التسبيح تسعاً فهو قول على بن بابويه (٤) و يشهد له صحيح زراره (لا تقرأن فى الركعتين الاخيرتين من الاربع الركعات - الى - فقل سبحان الله و الحمد لله و لا اله الا الله ثلاث مرات) (٥).

ص: ٢٢٣

١- الاستبصار ج/ ١ ص ٣١٥ ح/ ٦ باب ١٧٣ و التهذيب ج/ ٢ ص ٧١ ح/ ٢٩ باب ٨ و الكافي ج/ ٣ باب ٢١ ح/ ٧ ص ٣١٤

٢- المختلف ص ٩٢ و المقنع ص ٢٣

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٣١٩ ح/ ٢ باب ٢٣

٤- المختلف ص ٩٢

٥- الفقيه ج/ ١ ح/ ٦٨ ص ٢٥٦ و رواه السرائر فى مستطرفاته ص ٧١ مثل الفقيه الا انه رواه فى السرائر ص ٢١٩ بزياده و الله اكبر و كلاهما عن كتاب حريز عن زراره و لا بد كونه تصحيحاً.

و اما كونه عشرًا فنقل المختلف انه للمرتضى كما و نقله عن جمل الشيخ و مسبوطة (١).

و اما كونه اثني عشر فهو قول الشيخ فى النهايه (٢) و نقله المختلف عن العماني و اقتصاد الشيخ ايضاً (٣) و لم يظهر للاخيرين مستنداً لما قد يتوهم من خبر ابن ابي الضحاك انه صحب الرضا (عليه السلام) (٤) من المدينه الى مرو فكان يسبح فى الاخراوين يقول «سبحان الله و الحمد لله و اله الا الله و الله اكبر ثلاث مرات (٥)» و لا يخفى على النبيه انه نقل عمله وهو غير ما هو الواجب كما و انه فى بعض نسخ الخبر بدون «والله اكبر» فيكون مساوقاً لخبر زراره المتقدم .

ص: ٢٢٤

١- المختلف ص ٩٢

٢- النهايه ص ٧٦ و المختلف ص ٩٢

٣- المختلف ص ٩٢

٤- و هيب او وهب بن حفص و ان كان الطريق اليه ضعيفاً بالهمداني الا ان طريق الشيخ فى الفهرست اليه صحيح و للنجاشي طريق اخر الى وهيب غير ذنيك الطريقين و بعد تعدد هذه الطرق و صحه احدها وشهاده الصدوق بشهره الكتب التى ينقل عنها تكون الروايه بحكم الصحيحه و وهيب هوئفه الا انه واقفى .

٥- العيون ج/ ٢ ص ١٨٢ ح/ ٥ باب ٤٤ إقول و قد اعتمده الفقيه وافتى بمضمونه و جعل التسييحات أربعاً ثلاث مرات و هو دليل على صحه النسخه المطبوعه منه وانه اربع تسييحات تقال ثلاث مرات و اعتماد الصدوق عليه و تصحيحه لخبره كما سيأتى دليل على استحباب الثلاث..

و فى المسأله قول اخر و هو كفايه ثلاثه اذكار كما نقله المختلف عن الاسكافى (١) و يشهد له صحيح الحلبي (اذا قمت فى الركعتين الاخيرتين لا تقرأ فيهما فقل الحمد لله وسبحان الله والله اكبر) (٢) و به افتى الفقيه حيث قال: و روى وهيب بن حفص عن ابي بصير (ادنى ما يجزى من القول فى الركعتين الاخيرتين ثلاث تسيحات تقول سبحان الله سبحان الله سبحان الله) (٣).

اقول: و لا- تعارض بين هذا القول الاخير و ما قال المفيد و ابن بابويه و النتيجة هو التخيير بينها و انه ادنى ما يجزى هو ثلاثه اذكار .

(والحمد اولى)

كما فى خبر محمد بن حكيم سألت ابا الحسن ايما افضل القراءه فى الركعتين الاخيرتين او التسيح فقال القراءه افضل (٤)، لكن لم يظهر له قائل فالاقوال فى المسأله اربعه:

احدها: التخيير بينها قاله الشيخان كما فى التهذيب (٥) و نقله المختلف عن ظاهر النهايه والجمل والمبسوط .

ص: ٢٢٥

١- المختلف ص ٩٢.

٢- التهذيب ج ٢/ باب ٨ ح ١٤٠/ ص ٩٩.

٣- الفقيه ج ١/ ص ٣٩٢ ح ٦٩.

٤- التهذيب ج ٢/ باب ٨ ح ١٣٨/ ص ٩٨؛ و لا اشكال فى سنده الا من جهة محمد بن الحسن بن علان فانه مهمل .

٥- التهذيب ج ٢/ ص ٩٨

الثاني: التخيير للمنفرد واما الامام فالافضل له القراءه ذهب اليه الشيخ في الاستبصار.

الثالث: قول ابن الجنيد انه يستحب للامام المتيقن بانه لم يدخل في صلاته احد ممن سبقه بركعه التسبيح و ان علم بدخوله اولم يأمن ذلك قرأ فيها.

الرابع: كون التسبيح افضل مطلقاً كما ذهب اليه الحلبي و العثماني و الصدوقان(١) و يدل على القول الاخير طوائف من الاخبار:

الاولى: الاخبار الداله على انها كانت سيرتهم كما في صحيح محمد بن قيس (كان امير المؤمنين (عليه السلام) اذا صلى - الى - و يسبح في الاخيرتين من صلاته الظهر)(٢) و مثله خبر بن ابي الضحاك المتقدم في وصف عبادته الرضا (عليه السلام) .

الثانيه: الاخبار الداله على بيان علته كما في الصحيح(٣) عن محمد بن عمران (قال للصادق لاي عله صار التسبيح في الركعتين الاخيرتين افضل من القراءه - الى - قال لان النبي (صلى الله عليه و آله) لما كان في الاخيرتين ذكر ما رأى من عظمه الله فدهش فقال سبحان الله و الحمد لله و لا اله الا الله والله اكبر)(٤).

ص: ٢٢٤

١- المختلف ص ٩٢ نقل عنهم جميعاً.

٢- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٣٠ ص ٩٧ و محمد بن عيسى هو الاشعري القمي (احتمالاً).

٣- اقول و السند اليه و ان استشكله البعض الا انه بقانون التعويض يتم السند حيث ان سند الشيخ في الفهرست ص ١٤٢ الى كل روايات ابن ابي عمير صحيح و بطريق الصدوق و معناه ان للصدوق طريقاً صحيحاً الى كل روايات ابن ابي عمير و هذا من جملة ما فتم الطريق.

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٠٢ ح/١٠ باب ٤٥

الثالثة: الاخبار الداله على نفى القراءه فى الاخيرتين كما فى صحيح زراره كان الذى فرض الله على العباد من الصلاه عشر ركعات و فيهن القراءه و ليس فيهن و هم يعنى سهواً فزاد النبى (صلى الله عليه و آله) سبعاً و فيهن الوهم و ليس فيهن قراءه(١) وصحيح الحلبي المتقدم وغيرها .

الرابعه: الاخبار المشتمله على الامر بالتسبيح فيهما و النهى عن القراءه فيها كما فى صحيح زراره (لا- تقرأن فى الركعتين الاخيرتين من الاربع الركعات المفروضات شيئاً اماماً كنت او غير امام) (٢).

الخامسه: الاخبار الداله على ان الاصل التسبيح و الحمد يصح بدلاً عنه كما فى صحيح عبيد بن زراره (عن الركعتين الاخيرتين من الظهر قال تسبح و تحمد الله و تستغفر لذنبك و ان شئت فاتحه الكتاب فانها تحميد و دعاء) (٣).

ويدل على الاول صحيح عبيد بن زراره المتقدم و موثق على بن حنظله وفيه (فقال ان شئت فاقرأ فاتحه الكتاب و ان شئت فاذكر الله فهو سواء قال قلت فاي ذلك افضل فقال هما و الله سواء ان شئت سبحت و ان شئت قرأت) (٤).

و يدل على الثانى صحيح معاويه بن عمار (عن القراءه خلف الامام فى الركعتين الاخيرتين فقال الامام يقرأ فاتحه الكتاب و من خلفه يسبح فاذا كنت وحدك فاقراء

ص: ٢٢٧

١- الكافي ج/٣ ص ٢٧٢ باب ٣ ح/٢.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٥٦ ح/٦٨ باب

٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٣٦ ص ٩٨.

٤- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٣٧ ص ٩٨.

فيهما و ان شئت فسيح(١) و خير جميل بن درّاج (فقال بفاتحه الكتاب ولا يقرء الذين خلفه و يقرء الرجل فيها اذا صلى وحده بفاتحه الكتاب)(٢) الدال على كون القراءه للامام و المنفرد، و صحيح منصور بن حازم (اذا كنت اماماً فاقراء في الركعتين الاخيرتين بفاتحه الكتاب و ان كنت و حدك فيسعك فعلت اولم تفعل)(٣).

اقول: و هذه الاخبار و ان كانت توجب توهم التعارض الّا انها في الحقيقه لا تعارض فيها بالمره بعد ما مر في صحيح ابن زراره من كون الفاتحه هي عين التسبيح و التحميد و الّا فهي معرض عنها و لم يفت احد بمضمونها فالصحيح هو قول الشيخ من التخيير مطلقاً جمعا بين النصوص و الّا فالتسبيح افضل مطلقاً.

الجهر والاخفات

(و يجب الجهر بالقراءه في الصبح و اوليى العشاء والاخفات في البواقي)

و يدل على اصلهما ما في صحيحه زراره (في رجل جهر في مالا- ينبغى الجهر فيه او اخفى في مالا ينبغى الاخفاء فيه فقال اى ذلك فعل متعمداً فقد نقض صلاته و عليه الاعاده وان فعل ناسياً او ساهياً فلا شيء عليه)(٤) و يدل على ذلك صريحاً ما في معتبره الفضل بن شاذان (ان الصلوات التي يجهر فيها انما هي اوقات مظلمه

ص: ٢٢٨

١- الكافي ج/٣ ص ٣١٩ ح/١ باب ٢٣.

٢- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ح/٤٢ ص ٢٩٥ و في طريقه ابن ابي عمير.

٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٣٩ ص ٩٩ و في طريقه صفوان

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٢٧ ح/٢٠ باب ٤٩.

فوجب ان يجهر فيها ليعلم المار ان هناك جماعه- الى- والصلاتان اللتان لا يجهر فيها انما هما بالنهار فى اوقات مضيئه(١) وصحيح محمد بن عمران المتقدم وفيه (ثم فرض الله عليه العصر و لم يصف اليه احداً من الملائكه و امره ان يخفى القراءه لانه لم يكن وراءه احد ثم فرض عليه المغرب واطاف اليه الملائكه فامرهم بالاجهار كذلك العشاء الاخره فلما كان قرب الفجر نزل فافترض الله عزوجل عليه الفجر فأمره بالاجهار(٢).

اقول: هذا هو المشهور الا ان ابن الجنيد و المرتضى فى مصباحه ذهبا الى عدم وجوب الجهر والاختفات(٣) لما رواه على بن جعفر صحيحاً (الرجل يصلّى من الفريضة ما يجهر فيه بالقراءه هل عليه ان لا يجهر؟ قال ان شاء جهر وان شاء لم يفعل(٤) وقال فيه الشيخ بعد ما رواه (فهذا الخبر موافق للعامه لانهم يخبرون فى ذلك والذى نعمل عليه ما قدمناه(٥).

اقول: لكن حمله ليس صحيحاً فلا- دلاله للخبر على التخيير بين الجهر والاختفات فى الصلاه الجهرية بل معناه انه يجوز الجهر والاختفات فيما عدا القراءه من سائر الاذكار فى الصلاه الجهرية ولولا ذلك لحصل التناقض بين صدره و ذيله .

ص: ٢٢٩

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠٤ فى ذيل ح/ ١٢؛ و العيون ج/ ٢ ص ١٠٩ باب ٣٤.

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠٢ ح/ ١٠ باب ٤٥.

٣- المختلف القديم: ص ٩٣ و الجديد ج/ ٢ ص ١٧٠.

٤- التهذيب ج/ ٢ ص ١٦٢ ح/ ٩٤ باب ٩.

٥- التهذيب ج/ ٢ ص ١٦٢.

ثم ان الجهر يتحقق بخروج جوهر الصوت والاخفات بعدمه كما صرح بذلك اهل اللغه وقالوا الجهر رفع الصوت وشدته ولا يخفى ان عنوان الاخفات لم يرد فى الروايات وانما جاء فى كلمات الفقهاء بل العنوان الوارد هو ما لايجهر فيه و بذلك يظهر ضعف ما قيل من لا بديه صدق الاخفات عرفاً بحيث لا يسمعه احد فان المخافته لا تنافى سماع الاخرين كما فى قوله تعالى {وهم يتخافتون}.

و يحصل الاخفات باسماع أذنيه و لو تقديراً و ذلك لعدم تحديدهما من قبل المولى فمقتضى الاطلاق المقامى الرجوع فيها الى العرف كسائر المفاهيم المأخوذه موضوعاً للاحكام فى الكتاب و السنه، ففى صحيح الحلبي عن الصادق(هل يقرء الرجل فى صلاته و ثوبه على فيه قال لأبأس بذلك اذا اسمع أذنيه الهمهمه)(١) و اما مرسل محمد بن ابى حمزه (يجزيك من القراءه معهم مثل حديث النفس)(٢) فمورده التقيه .

و كان على المصنف ان يستثنى من الاخفاتيه استحباب الجهر بالبسمله و من يوم الجمعة ظهره وجمعته اما الاول فيدل عليه خبر صفوان الجمال (قال صلّيت خلف الصادق اياماً فكان اذا كانت صلاه لا يجهر فيها جهر بسم الله الرحمن الرحيم وكان يجهر فى السورتين جميعاً)(٣) وحيث ان الجهر بها ليس بواجب (كمادلت

ص: ٢٣٠

١- الكافى ج/٣ باب ٢١ ح/١٥ ص ٣١٥.

٢- المصدر السابق ح/١٦.

٣- الكافى ج/٣ ص ٣١٥ باب ٢١ ح/٢٠ لا اشكال فيه ألا من جهه القاسم بن محمد و قد وصفه العلامة بالصحيح.

عليه معتبره الفضل بن شاذان(١) يترك اذا كان له مقتض في صحيح زكريا بن ادريس القمي (سألت ابا الحسن الاول عن الرجل يصلّى يقوم يكرهون ان يجهر بيسم الله الرحمن الرحيم فقال لا يجهر)(٢).

هذا و حيث ان مورد الخبر استحباب الجهر في الاوليين فلا اطلاق له للاخيرتين فان اختار قراءه الحمد فيها لا يجهر بالبسملة وبه صرح ابن ادريس و لا يعارضه كلام من تقدم عليه فكلامهم لا عموم فيه حتى يتوهم التعارض(٣).

ثم ان علامه نقل الخلاف عن ابن البراج و ابي الصلاح فقال اوجب ابن البراج الجهر بها فيما يخافت فيه و اطلق و اوجب ابو الصلاح الجهر بها في اولتى الظهر و العصر في ابتداء الحمد و السوره التى تليها و المشهور الاستحباب(٤).

اقول: و ظاهر ما تقدم هو الاستحباب، كذلك نقل خلاف ابن الجنيد في استحباب الجهر بالبسملة للمنفرّد فقد خصه بالامام(٥) و دليله ان الامام هو مورد ما تقدم و يبقى الباقي تحت الاصل وهو وجوب الاخفات و يردّه انه وان كان

ص: ٢٣١

-
- ١- العيون ج/٢ ص ١٢٣ و فيه: (و الاجهار بالبسملة في الصلوات سنه).
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ٨٦ باب ٨ ح/١٦ ما ذكرناه من تفسير للخبر حمل تأمل.
 - ٣- نقل المختلف ص ٩٣ ذلك عنهم و يشهد لذلك كلام الصدوق في وصف دين الاماميه من الامالى ص ٥١١؛ و فيه: (و يجب الجهر بيسم الله الرحمن الرحيم عند افتتاح الحمد و عند افتتاح السوره بعدها) .
 - ٤- المختلف ص ٩٣
 - ٥- المختلف ص ٩٣

مورد ما تقدم هو الامام ألما ان العرف لا- يرى له خصوصيه بل يفهم الاطلاق فظهوره اذاً مطلق في الامام والمنفرد هذا مضافا لعموم معتبره الفضل المتقدمه.

و اما الثانى فيدل عليه صحيح الحلبي (عن القراءه في الجمعه اذا صلّيت وحدى اربعاً أجهر بالقراءه فقال نعم و قال اقرأ بسوره الجمعه والمنافقين في يوم الجمعه)([١](#)) و صحيح عمران الحلبي (عن الرجل يصلي الجمعه اربع ركعات ايجهر فيها بالقراءه قال نعم والقنوت في الثانيه)([٢](#)).

وقال الصدوق (رحمه الله) بعده (و هذه رخصه الاخذ بها جائز و الاصل انه انما يجهر فيها اذا كانت خطبه فاذا صلّاها الانسان وحده فهي كصلاه الظهر في سائر الايام يخفى فيها القراءه و كذلك في السفر من صلى الجمعه جماعه بغير خطبه جهر بالقراءه و ان انكر ذلك عليه)([٣](#)).

اقول: و كلامه هذا جمع منه بين صحيحى جميل وابن مسلم الدالين على اختصاص الجهر بصلاه الجمعه فقط دون الظهر من يوم الجمعه جماعه او انفراداً ففي الاول منهما (الجماعه يوم الجمعه في السفر فقال تصنعون كما تصنعون في غير الجمعه في الظهر و لا يجهر الامام انما يجهر اذا كانت خطبه)([٤](#)) و مثله الثانى([٥](#)).

ص: ٢٣٢

١- الكافي ج/٣ باب ٧٢ ح/٥ ص ٤٢٥.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٦٩ باب ٥٧ ح/١٥.

٣- المصدر السابق و المفيد افتى في المقنعه ص ٢٣ بانه من صلى الجمعه منفرداً يجهر بها.

٤- التهذيب ج/٣ ص ١٥ ح/٥٣.

٥- التهذيب ج/٣ ص ١٥ ح/٥٤.

و بين ما تقدم و هو صحيح ابن مسلم (صلوا في السفر صلاه الجمعه جماعه بغير خطبه و اجهروا بالقراءه فقلت انه ينكر علينا بها في السفر فقال اجهروا بها)(١) و غيره(٢) أأنا ان الشيخ حمل صحيح ابن مسلم و جميل على التقيه(٣).

اقول: الاقرب حمل الصدوق لها و بعد حمل الشيخ و ذلك لان الراوى لاولاهما ابن ابى عمير و جميل و الراوى للاخر محمد بن مسلم و روايه هؤلاء الاعلام لهما يبعدهما عن التقيه، كما و انه لا يمكن العمل بهما على فرض ثبوت التعارض بعد ما عرفت من ركون الاصحاب الى العمل بروايه الجهر و ثبوت الجهرية في ذلك فما عن ابن ادريس من انكاره(٤) لعدم ثبوت ذلك عنده قد عرفت بطلانه هذا كله حول الجهر في صلاه الظهر من يوم الجمعه.

و الحاصل ان الجمع بين ما دل على لزوم الجهر فيها كصحيح الحلبي: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يصلّي الجمعه أربع ركعات أيجهر فيها بالقراءه؟ قال: نعم»(٥) و صحيح جميل: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الجماعه يوم الجمعه في السفر فقال: يصنعون كما يصنعون في غير الجمعه في الظهر و لا يجهر الامام فيها

ص: ٢٣٣

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٥ ح/٥٣. و على بن النعمان هو الثقة ظاهراً.
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ١٥ ح/٥٢.
 - ٣- المصدر السابق.
 - ٤- السرائر ج/١ ص ٢٩٨.
 - ٥- وسائل الشيعة الباب ٧٣ من أبواب القراءه في الصلاه الحديث ١

بالقراءة أنما يجهر إذا كانت خطبه»(١) الدال على عدم الجهر يقتضى حمل الاولى على الاستحباب و الثانيه على نفي الوجوب لأنها وارده مورد توهم الوجوب فلا تفيد التحريم.

و اما الجهر فى صلاه الجمعه فتدل عليه الصحاح كما فى صحيح زواره (والقراءه فيها بالجهر)(٢) و غيره(٣) الا ان الاشكال فى كونه للاستحباب ففى كشف اللثام (اكثر الاصحاب ذكروا الجهر فيهما على وجه يحتمل الوجوب)(٤) اقول: و ظاهر الامر هو الوجوب.

(و لا جهر على المرأه وجوباً)

و لا- دليل على سقوط الجهر من جهه الروايه الا خبر على بن جعفر (وسألته عن النساء هل عليهنّ الجهر بالقراءه فى الفريضة و النافله قال لا الا أن تكون امرأه تؤمّ النساء فتجهر بقدر ما تسمع قراءتها)(٥).

اقول فيه اشكالان: الاول من جهه ضعف سنده لاشتماله على عبدالله بن الحسن و هو مهمل(٦)، والثانى: اشتماله على جواز امامه المرأه للنساء وهو محل خلاف

ص: ٢٣٤

١- وسائل الشيعه الباب ٧٣ من أبواب القراءه فى الصلاه الحديث ٨

٢- الوسائل باب ٧٣ من ابواب القراءه فى الصلاه ح/٢.

٣- مثل صحيح العزرمى وعمر بن يزيد الوسائل باب ٢٦ من ابواب صلاه الجمعه ح/٥ و باب ٦ من ابواب صلاه الجمعه ح/٥.

٤- كشف اللثام ص فى الفقيه ج/١ ص ٢٦٦ و القراءه فيها بالجهر و ظاهره الوجوب.

٥- قرب الاسناد للحميرى ص ٢٢٣ ج/٨٦٧.

٦- اقول و قد تصحح رواياته بقبولها عند نقاد الاثار و ذلك ان سند الشيخ اليه (يعنى عبد الله بن جعفر الحميرى و الى كل مصنفاته و رواياته) الشيخ المفيد عن الشيخ الصدوق عن ابيه و محمد ابن الحسن ابن الوليد عنه كما فى الفهرست ص ١٠٢ الا ان الاشكال باق بحاله حيث لم تنعكس الروايه و لا مضمونها فى كتبهم.

سيأتي الكلام فيه و انه خلاف الحق ولم اجد احداً تعرض للمسأله قبل الشيخ(١) و قال بعدم وجوبه نعم اوعزه في التذكره الى اجماع العلماء(٢) لكنه لا حجيه فيه اولاً و لعلهم استندوا في ذلك الى ان صوتها عوره كما صرح به في التذكره و قد سبقه بهذا الاستدلال في كون الاذان و الاقامه لهن سرّاً(٣) المفيد كما مرّ وهو ليس بثابت ولو ثبت فهو اخص من المدعى والحاصل انه ان لم يثبت سقوط الجهر عن النساء فحالهنّ حال الرجال هذا لو ثبت حكم الجهر والاختفات مشتركاً بين الرجال و النساء الا ان الدليل الدال على وجوب الجهر و الاختفات مورده الرجال و لا اطلاق لفظي له فينحصر شموله للنساء بالغاء خصوصيه المورد و الا فالاصل عدم وجوب ذلك عليهنّ.

(و يتخيّر الخثى بينهما)

هذا بناء على سقوط الجهر عن النساء ولم يكن هناك دليل على الحاقه بالرجال (عدا ما ذكرناه سابقاً من وجود دليل القرعه على الحاقه باحدهما فله حكمه بعد

ص: ٢٣٥

١- النهايه ص ٨٠ فلم يتعرض له الصدوق في كل كتبه و كذلك المفيد لم يذكر شيئاً و لم ينقل عن سبقتهم.

٢- التذكره ج/٣ ص ١٥٤.

٣- المقنع ص ١٥ (فقال: و لا يجهرن بهما لئلا يسمع اصواتهن الرجال)

اللاحق) فيتخير عند المصنف لعدم معلوميته كونه رجلاً ولا يعارضه شيء من الاصول.

حصيله البحث:

تجب قراءة الحمد و سورهِ كامله إلاً مع الضّروره في الأوليين، ويكفي في حصول الضروره ان يكون مستعجلاً فيكتفي بالحمد. و البسمله ايه من الحمد ومن كل سورهِ عدا سورهِ التوبه. و المعوذتان من القرآن الكريم , و لا يشترط في قراءة السورهِ عدد خاص في آياتها. و يجب ان يأتي بحروف الفاتحه اجمع حتى التشديد فلو اخل بحرف منها عمداً بطلت صلاته كما و انه يجب ان تكون على النهج العربي بحيث يعد عند اهل اللسان هو ذاك الحرف و اما الظاء والضاد فلا يجب التفريق بينهما ويكفي احدهما عن الاخر.

و تجزئ في غير الاوليين الحمد وحدها أو التسبيح أربعاً أو تسعاً أو اثنتي عشره والتسبيح أفضل من الحمد وتكفي ثلاثه اذكار فما زاد يقول: الحمد لله وسبحان الله والله اكبر.

و يجب الجهر في الصّبح و أوليى العشاءين و الإخفات في البواقي، و يتحقق الجهر بخروج جوهر الصوت والإخفات بعده , ويستحب الجهر بالبسمله في الاوليين من الظهرين, وكذلك يستحب الجهر في صلاه الظهر من يوم الجمعة و اما صلاه الجمعة فيجب بقراءتها الجهر. و لا جهر على المرأه.

ص: ٢٣٦

(ثم الترتيل)

فى القراءة مستحب قال تعالى {ورتل القرآن ترتيلاً} (١) و فى صحيح حماد (ثم قرأ الحمد بترتيل وقل هو الله احد) (٢) و فى خبر عبد الله بن سليمان (سألت الصادق (عليه السلام) عن قوله تعالى {ورتل القرآن ترتيلاً} قال امير المؤمنين (عليه السلام) «بينه تبيانا و لا تهذه هذالشعر و لا تنثره نثر الرمل ولكن افزعوا قلوبكم القاسيه و لا يكن هم احدكم اخر السوره» (٣).

اقول: والترتيل لغه هو التمهّل فى القراءة بلا عجله كما عن المصباح (٤) والترسل فيها والتبيين بغير بغى كما عن الصحاح (٥) و فى خبر محمد بن يحيى باسناد له عن الصادق (عليه السلام) يكره ان يقرء قل هو الله احد فى نفس واحد (٦).

ثم انه يحرم التغنى بالقرآن الكريم كما فى روايه الكافى عن ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) اقرؤوا القرآن بألحان العرب و اصواتها و

ص: ٢٣٧

- ١- سوره المزمّل آيه ٤.
- ٢- الكافى ج/ ٣ ص ٣١١ ح/ ٨ باب ٢٠ من ابواب الصلاه.
- ٣- الكافى ج/ ٢ ص ٤٤٩ ح/ ١.
- ٤- المصباح- رتل ص ٢١٨.
- ٥- مختار الصحاح ص ٢٣٢.
- ٦- الكافى ج/ ٣ ص باب ٢١ ح/ و رواه بسند اخر فى ج/ ٢ ص ٤٥١ ح/ ١٢.

اياكم و الحان اهل الفسق و اهل الكبائر فانه سيجىء من بعدى اقوام يرجعون القرآن ترجيع الغناء والنوح والرهبانية(١).

(و الوقوف على مواضعه)

بالذى تقدم واما ما جعلوه من علامات فى القرآن الكريم فلا- دليل على استحباب رعايتها وانما هى اجتهادات من القراء او غيرهم(٢).

(و تعمد الاعراب)

ففى مرسل سليم الفراء (اعرب القرآن فإنه عربى)(٣) لكنه ليس من الاداب بل هو لازم فى صحة القراءه.

(و سؤال الرحمه و التعوذ من النقمه مستحب)

ففى موثق سماعه (ينبغى لمن قرأ القرآن اذا مرّ بآيه من القرآن فيها مسأله او تخويف ان يسأل الله عند ذلك خير ما يرجو و يسأله العافيه من النار ومن العذاب)(٤).

ص: ٢٣٨

١- الكافى ج/٢ ص ٤٥٠ ح/٣.

٢- و ما قاله فى الروضه ص ٧٦ من ان المنقول عن على (عليه السلام) ان الترتيل هو حفظ الوقوف و بيان الحروف) لم اعثر عليه (فى اخبارنا) كما و انه لا دلالة فيه على علامات الوقف المذكوره.

٣- الكافى ج/٢ ص ٤٥٠ ح/٥ و فى طريقه ابن ابى عمير.

٤- الكافى ج/٣ باب ١٧ ح/١ ص ٣٠١.

و فى الصحيح عن سعيد يّباع السابرى «قلت للصادق (عليه السلام) أيتباكى الرجل فى الصلاه؟ فقال بَخّ بَخّ و لو مثل رأس الذباب»(١) وغيرهما(٢).

(وكذا) يستحب (تطويل السوره فى الصبح و توسطها فى الظهر والعشاء و قصرها فى العصر و المغرب)

اقول: انما الذى ورد فى صحيح محمد بن مسلم (قال اما الظهر و العشاء الاخره فسيح اسم ربك الاعلى و الشمس و ضحاها و نحوها و اما العصر و المغرب فإذا جاء نصر الله و الهاكم التكاثر و نحوهما و اما الغداه فعم يتساءلون و هل اتاك حديث الغاشيه و لا- اقسم بيوم القيامه و هل أتى على الانسان حين من الدهر)(٣) و فى صحيح الحسن بن محبوب عن ابان بن عيسى بن عبد الله القمى(٤) عن الصادق (عليه السلام) قال كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) يصلّى الغداه بعم يتساءلون و هل اتاك حديث الغاشيه و لا اقسم بيوم القيامه و شبهها و كان يصلّى الظهر بسبح اسم و الشمس و ضحاها و هل اتاك حديث الغاشيه و شبهها و كان يصلّى المغرب بقل هو الله احد و اذا جاء

ص: ٢٣٩

١- و سعيد هو ابن يسار الضبعى و هو ثقة المصدر السابق ح/٢

٢- المصدر السابق ح/٣ و هو صحيح الحلبي و التهذيب ج/٢ ح/٢٣٩ باب ٨.

٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٢٢ ص ٩٥.

٤- و أبان و ان كان لا وجود له فى الرجال و لا اخبار الا ان السند حيث ينتهى الى ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع فلا يضره اهمال ابان.

نصر الله واذا زلزلت وكان يصلي العشاء بنحو ما يصلي في الظهر و العصر بنحو من المغرب(١).

(و) اما (مع خوف الضيق)

فيأتي بالسور القصار ويحرم عليه ان يأتي بسوره يفوت بها الوقت و يقع مقدار من الصلاه خارجه و ذلك لوجوب افراغ الذمه من عهده التكليف و لا يتم الا بذلك، و في الصحيح عن عامر بن عبد الله(٢) «من قرأ شيئاً من الحواميم في صلاه الفجر فاته الوقت»(٣).

و اما ما في الصحيح عن ابي بكر(٤) (قلت له اني اصلي بقوم فقالت سلم واحده و لا تلتفت قل السلام عليك ايها النبي ورحمه الله و بركاته السلام عليكم و لا تقرأ في الفجر شيئاً من آل حم)(٥) فيحتمل انه من اجل الجماعه كما و يحتمل فيه انه من اجل فوات الوقت.

(و اختيار هل أتى وهل اتاك في صبح الاثنين و الخميس)

و به قال الفقيه و ذكر ان من قرأهما في صلاه الغداه يوم الا-ثنين و يوم الخميس وقاه الله شر اليومين وقال وحكى من صحب الرضا (عليه السلام) الى خراسان لما أشخص

ص: ٢٤٠

١- التهذيب ج/٢ ص ٩٥ ح/١٢٣ باب ٨

٢- و عامر بن عبدالله بن جذاعه من روى الكشي في حقه انه من الحواريين.

٣- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ح/٤٥ ص ٣٩٥.

٤- و هو الحضرمي و قد روى الكشي صحيحاً عنهما يدل على جلالته.

٥- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٦ ح/١٢٣ باب.

اليها انه كان يقرأ فى صلاته بالسور التى ذكرناها(١). اقول: وأشار فى ذيل كلامه الى خبر رجاء بن ابى الضحاك الذى رواه عنه فى العيون(٢).

(والجمعه و المنافقين فى ظهريها و جمعتهما)

أما انه خالف الصدوق فقال بوجوب قراءة الجمعه و المنافقين فى صلاه الظهر يوم الجمعه ففى الفقيه «وقد رويت رخصه فى القراءة فى صلاه الظهر بغير سوره الجمعه و المنافقين لا استعملها و لا افتى بها الا فى حال السفر و المرض و خيفه فوت حاجه(٣)» و لم يعرف ذلك عن غيره حتى الكلينى فقد يقال بتردده بوجوب الظهر من يوم الجمعه فروى صحيحاً عن محمد بن مسلم (القراءة فى الصلاه فيها شى مؤقت قال لا الا الجمعه تقرأ فيها الجمعه و المنافقين)(٤) ومثله صحيح منصور(٥) وهما صريحان فى عدم الوجوب ثم روى صحيح عمر بن يزيد (من صلى الجمعه بغير الجمعه و المنافقين اعاد الصلاه فى سفر أو حضر) و ظاهر الظرف «فى سفر أو حضر(٦)» يعود الى الجمعه و معناه ان من صلى فى يوم الجمعه فى سفره او حضره صلاه الظهر او الجمعه بغير الجمعه و المنافقين اعاد الصلاه و هو يدل على

ص: ٢٤١

- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠١ باب ٤٥.
- ٢- العيون ج/ ٢ ح ٥/ باب ٤٤ ص ١٨٠.
- ٣- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠١ باب ٤٥.
- ٤- الكافى ج/ ٣ باب ٢١ ح/ ٤ ص ٣١٣.
- ٥- الكافى ج/ ٣ باب ٧٢ ح/ ١ ص ٤٢٥.
- ٦- الكافى ج/ ٣ باب ٧٢ ح/ ٦ ص ٤٢٦.

وجوب السورتين في كل من الظهر و الجمعة سفيراً و حضراً و ان المراد من الجمعة الاعم من صلاه الجمعة و الظهر من يوم الجمعة و يشهد لهذا التفسير قوله بعد نقل الخبر فقال: وروى لا بأس في السفر ان يقرأ بقل هو الله احد ويمكن ان يقال انه اراد من ذكر الصحيحين الاعم من الجمعة كما في صحيح ابن يزيد فيكون الكليني مثل الصدوق قائل بوجوب قراءه السورتين في الظهر وزياده على ذلك في الجمعة ايضاً ومثل ما تقدم خبر الاعم حول عن ابيه (من لم يقرأ في الجمعة بالجمعه و المنافقين فلا جمعه له)(١).

و يدل على عدم وجوبهما صحيح علي بن يقطين «عن الرجل يقرأ في صلاه الجمعة بغير سوره الجمعة متعمداً قال لا- بأس بذلك»(٢) و صريح صحيح حريز و ربعي رفعا الى ابى جعفر (عليه السلام) قال «اذا كان ليله الجمعة يستحب ان يقرأ في العتمه سوره الجمعة و اذا جاءك المنافقون وفي صلاه الصبح مثل ذلك و في صلاه الجمعة مثل ذلك و في صلاه العصر مثل ذلك»(٣) و قريب من الاول خبر سهل الاشعري(٤) و صحيح يحيى الازرق(٥) و حيث لم يعرف القول بالوجوب بل قال المرتضى في انتصاره «ومما انفردت به الاماميه استحباب - الى - وكذلك

ص: ٢٤٢

١- التهذيب ج/٣ ص٧ باب ١ ح/١٧.

٢- المصدر السابق ح/١٩.

٣- المصدر السابق ح/١٨.

٤- المصدر السابق ح/٢٠.

٥- المصدر السابق ص ٢٤٢ ح/٣٦ و ابان هو ابن عثمان احتمالاً.*

يعنى يقرء بالجمعه المنافقين فى صلاه الجمعه المقصوره وفى الظهر و العصر اذا صلاهما من غير قصر»(١) و استفاضه الروايات المعارضه له و صحه بعضها فالقول بالاستحباب هو الصحيح و تحمل روايه الاحول و غيرها(٢) على التأكيد او نفي الكمال كما احتمله الشيخ(٣).

و اما صحيح عمر بن يزيد الدال على اعاده الصلاه لمن لم يقرء بالجمعه و المنافقين فحمله الشيخ على الترغيب بالعدول عنها الى النافله و استشهد له بصحيح صباح بن صبيح (رجل اراد ان يصلّى الجمعه فقرأ بقل هو الله احد قال يتمها ركعتين ثم يستأنف)(٤).

اقول: و الصدوق ايضاً لم يعمل به فقد افتى بجواز قراءه غيرهما فى السفر كما هو مدلول صحيح(٥) ابن يقطين (عن الجمعه فى السفر ما قرأ فيهما قال اقرأهما بقل هو الله احد)(٦) و مثل السفر الاستعجال كما فى صحيح ابن سنان .

ص: ٢٤٣

١- الانتصار من الجوامع الفقيهيه مسأله ٣٣ من مسائل الصلاه

٢- كما فى ثواب الاعمال ص ١٤٦ فى خبر ابن حازم (الواجب على كل مؤمن اذا كان لنا شيعه ان يقرء فى ليله الجمعه بالجمعه و سبح اسم وفى صلاه الظهر بالجمعه و المنافقين).

٣- التهذيب ج ٣/ ص ٧.

٤- التهذيب ج ٣/ ح ٢٢/ ص ٨ باب ١

٥- و سنده صحيح بسند الصدوق فى من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ٤١٥

٦- التهذيب ج ٣/ ص ٨ ح ٢٣.

هذا وقد ورد ان الاستعجال مثل السفر كما فى صحيح ابن سنان(١) و كيف كان فخير عمر بن يزيد معرض عنه فلا- وثوق به حتى يعارض ما دل على الاستحباب.

ثم انه و ان لم نقل بوجوب قراءه الجمعه لكن يستحب العدول اليها اذا نسيها ففى صحيح ابن مسلم (فى الرجل يريد ان يقرأ بسوره الجمعه فيقرأ قل هو الله احد قال يرجع الى سوره الجمعه)(٢).

(و الجمعه و التوحيد فى صبحها و قيل الجمعه و المنافقين)

اما الاول: فيدل عليه موثق ابى بصير (اقرأ فى ليله الجمعه بالجمعه و سبح اسم و فى الفجر سوره الجمعه و قل هو الله احد)(٣) و غيره(٤).

و اما ما نسبه الى القيل فيدل عليه صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى حديث طويل يقول (اقرأ سوره الجمعه و المنافقين فان قراءتهما سنّه يوم الجمعه فى الغداه و الظهر و العصر)(٥) و ما تقدم عن العيون و الفقيه.

(و الجمعه و الاعلى فى عشائها)

ص: ٢٤٤

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٢٤٢ ح/٣٥.
 - ٢- الكافى ج/٣ باب ٧٢ ص ٤٢٦ ح/٦.
 - ٣- الكافى ج/٣ باب ٧٢ من ابواب الصلاه ص ٤٢٥.
 - ٤- الكافى ج/٣ باب ٧٢ من ابواب الصلاه ح/٣ و التهذيب ج/٣ ص ١٣/باب ١.
 - ٥- العلل ج/٢ باب ٦٩ ص ٣٥٦.

كما فى موثق ابى بصير المتقدم و خبر ابن حازم(١) ألما أنّ دلالتهمأ على العشاءين بالاطلاق بان يكون المراد من ليله الجمعة العشاءين , وبه افتى المرتضى فى انتصاره كما تقدم ذلك عنه(٢).

وفيه: انهما سوف يعارضان خبر رجاء بن ابى الضحاك المتقدم عن العيون و الذى افتى به الفقيه(٣) الدال على كون الركعه الاولى من العشاء بالحمد و الجمعة و الركعه الثانيه بالحمد و الاعلى و ابقاء المغرب ليله الجمعة مثل مغرب باقى الاسبوع فى قراءه الحمد و القدر فى الاولى و الحمد و التوحيد فى ثانيتهما .

ص:٢٤٥

١- ثواب الأعمال (فى ٤٥ من أخبار قراءه سور قرآنه مبتداء بسوره النساء إلى المعوذتين فى ص ٦٦ من مطبوعه القديم) «عن منصور ابن حازم، عن الصادق عليه السّلام الواجب على كلّ مؤمن إذا كان لنا شيعه أن يقرء فى ليله الجمعة بالجمعه و سبّح اسم ربّك الأعلى - الخبر».

٢- الانتصار- الصلاه مسأله ٣٣ .

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٠٢ ح/٨ و فيه: (و حكى من صحب الرضا (عليه السلام) - الى - فلذلك اخترنا من بين السور بالذكر فى هذا الكتاب) فتراه صحح خبر ابن ابى الضحاك الذى رواه عنه فى العيون و الذى فى سنده تميم القرشى الذى ضعفه ابن الغضائرى ص ٥٩ لكنه لم يذكر عله ضعفه، والصدوق ترضى عنه و متن الخبر لا اشكال فيه و قد صححه الصدوق فالصحيح موثوقه الخبر.

و فى المسأله روايتان اخريان و هما ما تقدم من صحيح حريز و ربيعى من كونها بالجمعه و المنافقين و خبر القرب عن على بن جعفر (قال اخى رأيت ابى يصلى فى ليله الجمعه بسوره الجمعه و قل هو الله) (١) و هو باطلاقه يشمل العشائين معاً .

حصيله البحث:

آداب القراءه: يستحب الترتيل فى القراءه و هو لغه هو التمهّل فى القراءه بلا عجله والترسل فيها والتبيين بغير بغي.

و يستحب سؤال الرّحمه و التّعوذ من النّقمه، و يستحب ان يقرأ فى الظهر و العشاء الاخره بسبح اسم ربك الاعلى و الشمس و ضحاها و نحوها و اما العصر و المغرب فياذا جاء نصر الله و الهاكم التكاثر و نحوهما و اما الغداه فعم يتساءلون و هل اتاك حديث الغاشيه و لا- اقسم بيوم القيامه و هل أتى على الانسان حين من الدهر. و يستحب اختيار هل أتى و هل اتاك فى صبح الاثنين و الخميس، و يستحب قراءه الجمعه و المنافقين فى صلاه العشاء من ليله الجمعه و ظهرى الجمعه و جمعته. و يستحب استحب العدول الى الجمعه اذا نسي الجمعه فى ظهر يوم الجمعه ولو من سوره التوحيد. و تستحب الجمعه و التوحيد فى صبح الجمعه او الجمعه و المنافقين.

و مع خوف ضيق الوقت يجب عليه ان يقرأ بالسور القصار و يحرم عليه ان يأتى بسوره يفوت بها الوقت.

ص: ٢٤٤

١- قرب الاسناد ص ٢١٥ ح/ ٨٤٤ و فى اوله و قال اخى (يا على بم تصلى فى ليله الجمعه؟ قلت: بسوره الجمعه و اذا جاءك المنافقون).

حرمه قراءه العزيمه فى الفريضة

(و تحرم العزيمه فى الفريضة)

كما فى خبر زراره (عن احدهما (عليه السلام) لا تقرأ فى المكتوبه بشيء من العزائم فانّ السجود زياده فى المكتوبه) (١) و به عمل الكليني و موثق سماعه فى خبر (ولا تقرأ فى الفريضة اقرء فى التطوع) (٢).

و اما خبر وهب بن وهب عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام) «اذا كان اخر السوره السجده اجزأك ان تر كع بها» (٣) فمجمل وراويه ضعيف كذاب (٤) وحمله الشيخ على التقيه (٥) و استشهاد له بموثق سماعه السابق (وان ابتليت بها مع امام لا يسجد فيجزيك الايماء والركوع) (٦) و عليها يحمل موثق ابى بصير (٧).

ص: ٢٤٧

١- الكافي ج/٣ ص ٣١٨ ح ٦/باب ٢٢ و لا اشكال فى سنده الا من جهه القاسم بن عروه.
٢- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ص ٢٩٢ ح ٣٠/ و فى الاستبصار ج/١ باب ٨ من كيفيه الصلاه (و لا- تقرأها فى الفريضة اقرءها فى التطوع).

٣- التهذيب ج/٢ ج/٢٩ ص ٢٩٢.

٤- فهرست الشيخ ص ١٧٣.

٥- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٢.

٦- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٢ ح ٣٠/.

٧- الكافي ج/٣ ص ٣١٨ ح ٤/.

و اما صحيح ابن مسلم عن احدهما (عن الرجل يقرأ السجده فينساها حتى يركع ويسجد قال يسجد اذا ذكر اذا كانت من العزائم)(١) فمجمل و يمكن حمله على النافله او ما سيأتى .

و اما خبر عمار الساباطى (عن الرجل يقرأ فى المكتوبه سوره فيها سجده من العزائم فقال اذا بلغ موضع السجده فلا يقرأها وان أحب ان يرجع فيقرأ سوره غيرها)(٢) فمن الاخبار الشاذه كغيره من اخباره و معارض بما سيجىء .

و بقى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل يقرأ بالسجده فى اخر السوره قال يسجد ثم يقوم فيقرأ فاتحه الكتاب ثم يركع و يسجد».(٣) ومثله ما رواه الحميرى فى اسناده عن على بن جعفر(٤) و قد رواه على بن جعفر فى مسائله(٥) و فى ذيله بعد ويركع «وذلك زياده فى الفريضة ولا يعود يقرأ فى الفريضة بسجده» يعنى بسوره فيها سجده الظاهر فى كونه جاهلاً وقريب منهما صحيحه الاخر (وسألته عن امام يقرأ السجده فحدث قبل ان يسجد كيف يصنع قال يقدم غيره فيسجد و يسجدون و ينصرف و قد تمت صلاتهم)(٦) و ظاهر هذه الصحاح انه لو

ص: ٢٤٨

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٢ ح/٣٢.
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٣ ح/٣٣.
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ٣١٨ ح/ باب ٢٢ من ابواب الصلاه.
 - ٤- قرب الاسناد ح/٧٧٦.
 - ٥- مسائل على بن جعفر ح/٣٦٦ ص ١٨٥ و سند الشيخ و الصدوق الى كتابه صحيح.
 - ٦- التهذيب ج/٣ ص ٢٩٣ ح/٣٤ و رواه القرب ح/٧٩٥.

قرأ يسجد ثم يأتي بفاتحه الكتاب و يركع و يتم صلاته و لا شيء عليه و لا بد من حملها على السهو او الجهل القصورى جمعاً بينها و بين خبر زراره المتقدم الدال على كون السجود لآيه السجده زياده فى المكتوبه و لا موجب لردها و عدم العمل بها.

و يشهد لذلك ايضاً صحيح ابن سنان قال سألت ابا عبد الله (عليه السلام) (عن رجل سمع السجده تقرأ قال لا يسجد الا ان يكون منصتاً للقراءه مستمعاً لها او يصلّى بصلاته فاما ان يكون يصلّى فى ناحيه و انت فى ناحيه فلا تسجد لما سمعت) (١) و قد رواه عنه يونس و هو من اصحاب الاجماع و هو صريح فى ان من استمع السجده و هو الصلاه او اقتدى بمن قرء السجده يسجد فى اثناء الصلاه و لا يضره ذلك و فى موثق ابى بصير المتقدم (ان صلّيت مع قوم فقرأ الامام اقرء-الى- و لم يسجد فأوم ايماءً) (٢) ومثله موثق سماعه المتقدم (٣) وهو يدل على ان حكم الايماء لمن لم يستطع السجود من جهه التقيه خلافاً للشيخ فى الخلاف (٤).

ص: ٢٤٩

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٩١ ح/٢٥.

٢- الكافي ج/٣ ص ٣١٨.

٣- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ص ٢٩٢ ح/٣٠.

٤- المختلف ص ٩٦.

تحرم قراءة العزيمه فى الفريضة فلو قرأها عمداً وجب عليه ان يسجد وبطلت صلاته , ولو قرأها سهواً او جهلاً - قصوريا - سجد ثم يأتى بفاتحه الكتاب و يركع و يتم صلاته و لا شىء عليه و كذلك يجب السجود على من كان فى الصلاه منصتاً للقراءه مستمعاً لها او يصلى بصلاه من قرأها فيجب عليه السجود ايضاً وصحت صلاته ولا يجب عليه ان يأتى بفاتحه الكتاب, ولو لم يسجد الامام لها فلم يستطع السجود من جهه التقيه أوم ايماً.

سجود التلاوه

يجب السجود عند قراءه احدى الايات الاربع من سور العزائم واستماعها كما تقدم دليله انفا.

وهل يجب فيها ذكر مخصوص ام لا؟ فالمعروف عدم وجوب الذكر بل ولا ذكر خاص لعدم قائل به و عليه يحمل ما دل على الوجوب على الاستحباب كما فى صحيح أبى عبيده الحذاء عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا قرأ أحدكم السجده من العزائم فليقل فى سجوده سجدة لك تعبداً ورقاً لا مُستكبراً عن عبادتك ولا مُستكفراً ولا مُتعظماً بل أنا عبد ذليل خائف مستجير» (١).

ص: ٢٥٠

١- وسائل الشيعه ج٦ باب ٤٦ استحباب الدعاء فى سجود التلاوه بالمأثور و عدم وجوب التكبير له مطلقاً ح١ عن الكافى و فى الوسائل مستعظماً بدل متعظماً كما فى الكافى .

و فى الفقيه: «قال روى أنه يقول فى سجده العزائم: لا إله إلا الله حقاً حقاً لا إله إلا الله إيماناً و تصديقاً لا إله إلا الله عبوديةً و رقاً سجدت لك يا ربّ تعبداً و رقاً لا مستنكفاً و لا مستكبراً بل أنا عبد ذليل خائف مستجير , ثم يرفع رأسه ثم يكبر» (١).

و فى خبر الساباطى قال: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرجل إذا قرأ العزائم كيف يصنع قال ليس فيها تكبير إذا سجدت و لا إذا قمت و لكن إذا سجدت قلت ما تقول فى السُّجود» (٢) و هو ضعيف سنداً و لم يقل احد بما فى متنه.

اقول: لابد من مراجعه فتاوى المتقدمين فان ثبت عدم قولهم بالوجوب فهو وآلا فلا .

و اما السماع فاختر ابن الجنيد و ابن ادريس فيه الوجوب فى صحيح ابن جعفر (وسألته عن الرجل يكون فى صلاه فيقرأ آخر السجده فقال يسجد اذا سمع شيئاً من العزائم الاربع ثم يقوم فيتم صلاته الا ان يكون فى فريضه فيومئ برأسه ايماءً) (٣) و مثله صحيحه الاخر (٤) لكنه بملاحظه صحيح ابن سنان فى نفي السجود للسمع محمول على الاستحباب جمعاً (٥).

ص: ٢٥١

-
- ١- وسائل الشيعه ج ٦ باب ٤٦ استحباب الدعاء فى سجود التلاوه بالمأثور و عدم وجوب التكبير له مطلقاً ح ٢
 - ٢- وسائل الشيعه ج ٦ باب ٤٦ استحباب الدعاء فى سجود التلاوه بالمأثور و عدم وجوب التكبير له مطلقاً ح ٣
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ٦ ص: ٢٤٣ باب ٤٣ ح ٤
 - ٤- وسائل الشيعه، ج ٦ ص: ٢٤٣ باب ٤٣ ح ٣
 - ٥- المختلف ص ٩٦

(ويستحب الجهر بالقراءة في نوافل الليل والسر في النهار)

كما في مرسل الحسن بن فضال عن الصادق (عليه السلام) السنة في صلاة النهار بالاخفات و السنة في صلاة الليل بالاجهار(1) لكنه ضعيف سندا.

(وجاهل الحمد يجب عليه التعلم)

لوجوب تحصيل مقدمات الواجب فان ما لا يتم الواجب ألما به واجب نعم لو اراد الصلاة مؤتماً وكان ميسوراً له فلا دليل على وجوب التعلم بعد كونه واجباً توصلياً للصلاة التي يريد ان يصلها جماعة .

(فان ضاق الوقت قرء ما يحسن منها)

و ذلك بعد معلوميه عدم سقوط الصلاة يأتي بما تيسر له ففي صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) (ان الله فرض من الصلاة الركوع والسجود ألما ترى لو أن رجلاً- دخل في الاسلام لا يحسن ان يقرأ القرآن اجزأه ان يكبر و يسبح و يصلّي)(2) الدال بالدلالة الالتزامية على عدم سقوط الصلاة اذا لم يحسن قراءه القرآن وبالاولويه

ص: ٢٥٢

١- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ح/١٧ و به افتى في النهايه ص ٨٠ و الفقيه في صلاة الليل ج/١ و لا- دلالة له على ان غير النوافل من الصلوات حكمها استحباب الجهر لو وقعت في الليل و الاخفات لو وقعت في النهار حيث ان دليل المسألة منحصر بالمرسل المتقدم و لا اطلاق فيه حتى يتمسك به.

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٤٧.

لو أحسن بعضها وهل يجب عليه ان يكرر ما احسن من الحمد والسوره بمقدارهما ام لا ؟ مقتضى القاعده هو الثانى فلا يجب عليه ان يكرر بعدما سقط بالتعذر .

(فان لم يحسن شيئاً قرء من غيرها بقدرها)

انما يجب عليه قراءه الحمد فاذا تعذرت سقط وجوبها ولا- دليل على قيام باقى سور القرآن مقامها فمقتضى القاعده انما هو السقوط كما تقدم نعم يجب قراءه السوره بالاصل وبما يمكن منها اذا تعذر الاتيان بكلها ويدل عليه مفهوم صحيح ابن سنان المتقدم ويحتمل السقوط ايضاً اذا قلنا ان الواجب قراءه سوره كامله وان الصحيح منصرف الى الحمد و السوره كاملين.

(فان تعذر ذكر الله تعالى بقدرها)

اطلاق ما تقدم من صحيح ابن سنان كفايه مطلق التسييح اذا قلنا ان المراد من التكبير فيه هو تكبيره الاحرام الا ان ظهورها فى كون التكبير و التسييح بدل عن القراءه وعليه فيكفى مكان القراءه مطلق التكبير والتسييح و لا دليل على كونه بقدرها على كل حال و لا يوجد خبر اخر غير ما تقدم.

(والضحى والم نشرح سوره و الفيل و لإيلاف سوره)

و بذلك صرح الصدوق(١) و المفيد و الشيخ فى النهايه(٢) و التبيان(٣) و المرتضى فى الانتصار(٤) و فى المجمع (روى اصحابنا ان الضحى و الم نشرح سوره واحده و كذا سوره الم تر و لإيلاف)(٥).

ص: ٢٥٣

١- الفقيه ج/١ ص ٢٠٠ و كذلك الامالى ص ٥١٢ و كذلك الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٣.

٢- النهايه ص ٧٨.

٣- التبيان ج ١٠ ص ٣٧١.

٤- الانتصار من الجوامع الفقيهيه ص ١٤٤.

٥- مجمع البيان ج / ١٠ ص ٧٩٦

و يؤيد ذلك ما رواه المستدرك عن السيارى فى كتابه التنزيل والتحريف و يعرف بكتاب القراءات عن البرقى عن القاسم بن عروه عن أبى العباس عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: الضحى و ألم نشرح سورة واحده»

و عن البرقى عن القاسم بن عروه عن شجره ابن اخى بشير النبال قال الصادق (عليه السلام) (الم تر و لإيلاف سورة واحده)(1) و روى عن محمد بن على بن محبوب عن ابى جميله مثله.

اقول: و لا- يخفى ان السيارى ضعيف و كتابه لا اعتماد عليه، و كيف كان فيجب قراءتهما معا و لا يجوز الاكتفاء باحدهما كما هو المشهور و يشهد لذلك ما فى صحيح زيد الشحام قال: «صلى بنا ابو عبد الله (عليه السلام) الفجر فقراً و الضحى و الم نشرح فى ركعه»(2) فانه و ان كان حكاية عن فعل الامام (عليه السلام) الا انه بضميمه اطلاق ما دل على حرمة القران بين السورتين مطلقا كما هو المشهور و المختار، ان قراءه

ص: ٢٥٤

١- مستدرك الوسائل ج ٤ ص ١٦٣

٢- التهذيب ج ٢/ ص ٧٢ ح ٣٤ و قد رواه الشيخ باسنادين آخرين عن زيد الشحام مع اضطراب فى متنها و ذكر الشيخ لهما محملين و لا وجه لهما و الصحيح بعد كون الراوى شخصاً واحداً انه حصل تحريف فى نقلهما. راجع ح ٣٢/ و ح ٣٣/ من نفس الصفحة المتقدمه.

الامام (عليه السلام) لهما تدل اما على كونهما سوره واحده كما هو المشهور بين من عرفت من المتقدمين او على وجوب قراءتهما معا و ان كانتا سورتين, و عليه فلا يصار الى احتمال ان ذلك تخصيصا في حرمة القران بين السورتين لان المخصص المجمل مفهوماً لا يضر بالتمسك بعموم العام كما حقق في علم الاصول, و الصحيح و ان كان واردا في الضحى و الم نشرح الآ اننا نتعدى الى الفيل و لإيلاف لعدم القول بالفصل.

(تجب البسملة بينهما)

كما تقدم و بذلك صرح ابن ادريس (١).

و اما ما عن تبيان الشيخ و مجمع الطبرسى من عدم الفصل بينهما بالبسملة (٢) فيرده ما تقدم اولاً و هو خلاف الاجماع على عدم وجود ايه زياده فى القرآن الكريم بعد ثبوتها بينهما بالتواتر و وجودها فى المصحف المجرد عن غير القرآن اضعف الى ذلك انه لو كان هناك ابهام واجمال فى كونها بين السورتين فيكفينا حينئذ الاطلاق المقامى لانه لو لم تكن البسملة بينهما للزم البيان وحيث لم يرد البيان منهم عليهم السلام فالاطلاق يدل على لزومها (٣).

ص: ٢٥٥

١- المختلف ج ٢ ص ١٥٣ .

٢- فى عبارتيهما المتقدمه.

٣- و اما ما فى الفقه الرضوى (و لا تفصل بينهما) فلم يعلم ان المراد منه الفصل بالبسملة فقد يكون المراد منه هو عدم فصل السورتين بقراءه احدهما دون الاخرى اضعف الى ذلك عدم حجيه الفقه الرضوى.

حصيله البحث: يجب السجود عند قراءه احدى الايات الاربع من سور العزائم و استماعها و يقول فى سجوده «سجدت لك تعبداً و رقاً لا مستكبراً عن عبادتك و لا مستنكفاً و لا متعظماً بل أنا عبد ذليل خائف مستجير». و لا يجب السجود عند سماعها بل يستحب.

و جاهل الحمد يجب عليه التعلّم فإن ضاق الوقت قرأ ما يحسن منها، و لا- يجب عليه ان يكرر ما أحسن من الحمد و السوره بمقدارهما بل يكفى ما أحسن و يسقط الباقي، فإن لم يحسن الحمد سقط وجوبها و يجب قراءه السوره ان كان متعلماً لها و لو بعضها فإن تعذر وجب عليه التكبير و التسبيح بدلا عن القراءه، و يجب ان يقرأ مع «الضحى» «ألم نشرح» و مع «الفيل» «لايلاف» و تجب البسملة بينهما.

وجوب الركوع

(ثم يجب الركوع منحنياً الى ان تصل كفاه ركبتيه)

كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى خبر (فاذا وصلت اطراف اصابعك فى ركوعك الى ركبتيك اجزأك ذلك) (١).

ص: ٢٥٦

ويدل على اصل وجوبه صحيح حماد بن عيسى (١) وانه واجب في كل ركعه و في موثق سماعه «سألته عن الركوع و السجود هل في القرآن فقال نعم قول الله عزوجل { يا ايها الذين آمنوا اركعوا و اسجدوا }» (٢).

ثم انه لا فرق في ما ذكر من الحد بين المرأه و الرجل و ان كان يستحب لها وضع يديها فوق ركبتيها و ما قد يتوهم من صحيح زراره (فاذا ركعت وضعت يديها فوق ركبتيها على فخذيهما لئلا تطأ كثيراً فترتفع عجيزتها) (٣) من كونه دالاً على كفايه انحائها الى ما تصل يديها فوق ركبتيها باطل فلا دلالة فيه على حد الركوع و انما دلالة انها بعد ما تركع تضع يديها فوق ركبتيها و هو غير المدعى.

(مطمئناً بقدر واجب الذكر)

اما اصل الاطمئنان بمعنى السكون بحيث تستقر اعضاؤه في هيئه الركوع فيفهم من صحيح زراره (وتمكن راحتك من ركبتيك) (٤) وكذلك صحيح حماد الا انهما لم يردا في سياق بيان الواجبات فقط حتى يقال بوجوبه.

نعم يدل عليه صريحاً صحيح بكر بن محمد الازدي «اذا ركع فليتمكن» (٥) و بدلالته الالتزاميه يدل على الطمأنينه بمقدار الذكر الواجب .

ص: ٢٥٧

١- الكافي ج/٣ باب ٢٩ من ابواب الصلاه ح/٨ ص ٣١١.

٢- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/٥٥ الوسائل باب ٥ من ابواب الركوع ح/٣.

٣- الكافي ج/٣ باب ٢٩ ح/٢ ص ٣٣٥.

٤- التهذيب ج/٢ ص ٧٧ ح/٥٧ باب ٨.

٥- الوسائل ج/٤ ص ٣٥ باب ٨ من ابواب اعداد الفرائض ح/١٤.

وقد يستدل على وجوبه بخبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يصلّى فى موضع ثم يريد أن يتقدم قال يكف عن القراءة فى مشيه حتى يتقدم الى الموضع الذى يريد ثم يقرأ»^(١) بالغاء خصوصيه القراءة حسب المتفاهم العرفى فيدل على وجوب الاستقرار فى كل افعال الصلاه .

و لعل اول من عبر بوجوب الطمأنينه فى كل افعال الصلاه السيد ابو المكارم ابن زهره الحلبي^(٢) و استدل لذلك بالاجماع .

(و هو) اى الذكر (سبحان ربى العظيم و بحمده او سبحان الله ثلاثاً للمختار او مطلق الذكر للمضطر)

اختلفت اقوالهم فى ذلك فذهب الشيخ فى النهايه^(٣) و المرتضى^(٤) الى كفايه تسيحه كبرى واحده فى الركوع والسجود و أوجب ابو الصلاح ثلاث تسيحات للمختار و واحده للمضطر و ساوى بين التسيحه الصغرى و الكبرى فى الاجزاء الا انه

ص: ٢٥٨

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٠ ح/٢١ و لا اشكال فى سنده الا من جهة النوفلى فانه مهمل لكن حيث ان الشيخ قال فى حق السكونى فى العده: أن الأصحاب عملت برواياته . قلت: و جلّها وردت عن طريق النوفلى سواء كانت بروايه الشيخ او الصدوق او الكلينى و عليه فالمفهوم من عمل الاصحاب برواياته اما وثاقه النوفلى كما هو الاظهر او موثوقه روايات السكونى, كما و ان السند الى كتابه لمحض الاتصال ظاهرا بدليل شهاده الصدوق على معرفيه هذه الكتب و مشهوريتها و انها عليها المعول و اليها المرجع .

٢- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٦

٣- النهايه ص ٨١

٤- المختلف ص ٩٥ الطبعه القديمه

جعل الكبرى افضل من الصغرى وكذلك فى السجود(١) و قال ابن ادريس الواجب فيها الذكر مطلقاً(٢) و هو المفهوم من الكلينى كما سيأتى و به قال الصدوق فى الامالى لكنه اضاف اليه كفايه التصليه على النبى (صلى الله عليه و آله) بعدد التسيح(٣) و المفهوم منه فى الفقيه هو تعيين التسيح(٤) و به قال المفيد و ابن الجنيد و السديلمى و ابن البراج(٥) و اكتفى ابن زهره(٦) و ابن حمزه بتسيحه(٧) صغرى واحده.

و يدل على اجزاء تسيحه واحده كبرى للمضطر و المختار خبر هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام) (عن التسيح فى الركوع و السجود فقال يقول فى الركوع سبحان ربى العظيم و فى السجود سبحان ربى الاعلى الفريضة من ذلك تسيحه واحده و السنه ثلاث و الفضل فى سبع)(٨) و خبر ابى بكر الحضرمى(٩) لكنهما ضعيفان سنداً.

ص: ٢٥٩

١- المختلف ص ٩٥ الطبعه القديمه

٢- السرائر ج ١/ ص ٢٢٤

٣- الامالى ص ٥١٢ ألاً انه قيده بعدد التسيح.

٤- الفقيه ج ١/ ص ٣١٥

٥- المختلف ص ٩٥ نقل عنهم جميعاً.

٦- الغنيه ص ٧٩

٧- الوسيله ص ٩٣

٨- التهذيب ج ٢/ ص ٧٦ ح ٥٠/ باب ٨

٩- الكافى ج ٣/ ص ٣٢٩ ح ١/ باب ٢٦

و يدل على تساوى ثلاث تسيحات صغرى لواحد كبرى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال قلت له (مايجزى من القول فى الركوع و السجود فقال ثلاث تسيحات فيترسل وواحد تامه تجزى) (١) أأ ان اطلاق صحيح على بن يقطين عن ابي الحسن الاول (عليه السلام) (سألته عن الرجل يسجد كم يجزيه من التسيح فى ركوعه و سجوده فقال ثلاث و تجزيه واحده) (٢) يدل على كفايه تسيحه صغرى واحده ايضاً و مثله خبره الاخر (٣) , ولعله اليها استند ابن زهره و ابن حمزه أأ ان يقال بانصراف ذلك الى تسيحه كبرى و عليه يدل صحيح ابي سيار عن الصادق (عليه السلام) (يجزيك من القول فى الركوع و السجود ثلاث تسيحات او قدرهن مترسلاً) (٤) وقد يضعف الانصراف بما فى صحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (قلت ادنى ما يجزئ المريض من التسيح فى الركوع و السجود قال تسيحه

ص: ٢٦٠

-
- ١- التهذيب ج ٢/ ص ٧٦ ح ٥١/ باب ٨.
 - ٢- التهذيب ج ٢/ ص ٧٦ ح ٥٣/ باب ٨ و قد وقع سقط فى سنده فى التهذيب بشهادة الاستبصار فرواه فيه عن الحسين بن على بن يقطين عن ابيه ج ١/ ص ٣٢٣.
 - ٣- التهذيب ج ٢/ ص ٧٦ ح ٥٢/ باب ٨.
 - ٤- التهذيب ج ٢/ ص ٧٧ ح ٥٤ و مسمع ابو سيار نقل الكشى وثاقته و نقل النجاشى و غيره ما يدل على ذلك ايضاً. و فى ح ٥٦/ صحيحا عن معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام): اخف ما يكون من التسيح فى الصلاه قال ثلاث تسيحات مترسلاً تقول سبحان الله سبحان الله سبحان الله.

واحدہ) (۱) الظاهر فی كون التسيحه (۲) صغرى لا كبرى كما فهمه ابوالصلاح الحلبي و به افتى .

و اما كفايه مطلق الذكر فيدل عليه صحيح هشام بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) (قلت يجزيني في الركوع والسجود ان أقول مكان التسيح لا-اله الا-الله و الحمد لله و الله اكبر؟ قال نعم كل ذا ذكر الله) (۳) ولا بد من تقييده بكونه ثلاثاً كما هو منطوق الصحيح (۴) الا اذا قلنا بمقاله ابن زهره في كفايه تسيحه صغرى واحدہ.

و اما ما في صحيح هشام الاخر قال: «سألت ابا عبدالله (عليه السلام) يجزئ عني ان اقول مكان التسيح في الركوع و السجود لا اله الا الله و الله اكبر قال نعم» الدال على كفايه المرتين . ففيه: انه نفس صحيحه المتقدم و قد اشتمل على اذكار ثلاثه و الظاهر انه وقع سقط في هذا و عليه فلا دلالة فيه على كفايه المرتين.

ثم ان التسيحه الكبرى عباره عن سبحان ربي العظيم و بحمده و خلوّ خير هشام مما تقدم من كلمه و بحمده لا يكون دليلاً على خروجها منها لانه في مقام بيان تعليم ايهما في الركوع و السجود بعد معلوميه دخولها من الخارج كما دل على

ص: ۲۶۱

۱- الكافي ج/ ۳ ص ۳۲۹ باب ۲۶ ح/ ۴ و سنده على بن ابراهيم عن محمد بن عيسى , و فيه سقط و الصحيح عن ابيه عن محمد بن عيسى كما هو واضح.

۲- لكن فسرهما الصدوق في الامالي ص ۵۱۲ و الفقيه ج/ ۱ ص ۲۰۵ بالكبرى.

۳- الكافي ج/ ۳ ص ۳۲۹ باب ۲۶ ح/ ۵

۴- الكافي ج/ ۳ ص ۳۲۱ ح/ ۸ باب ۲۴

دخولها خبر الحضرمي المتقدم و يشهد لهذا التسامح في التعبير ما في الموثق عن حمزه بن حرمان و الحسن بن زياد قالا: و ذكر الحديث بدون و بحمده ثم قال الكليني او ابن بكير الراوي عنهما (وقال احدهما في حديثه و بحمده)(١).

و يشهد لدخولها ما في صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال قلت له (مايجزى من القول في الركوع و السجود فقال ثلاث تسيحات فيترسل وواحد تامه تجزى)(٢) الدال على لزوم كون التسيحه الواحد تامه و لا يعرف التمام الا باضافه «و بحمده».

اقول: و حيث لم يحرز من صحيح ابن يقطين شموله لتسيحه صغرى واحده فلا- يمكن ان يصار الى ما ذهب اليه زهره و ابن حمزه و حاصل ما تقدم هو الاكتفاء بتسيحه كبرى واحده او تسيحه صغرى ثلاث مرات و قيام اذكار ثلاثه مطلقاً مقام التسيحات و قلنا ان المفيد و غيره ذكروا التسيح و لم يذكروا غيره الا ان عدم تعرضهم لقيام الاذكار مقام التسيحات لا يكون دليلاً على عدم قبولهم لذلك فقد سكت الصدوق في فقيهه عن ذكر الاذكار و قال به في اماليه.

هذا و ان الاصل في قولك و بحمده و سبخته بحمده قال تعالى {فسبح بحمد ربك} في الحجر و النصر(٣)، و قال تعالى {و سبح بحمد ربك} في طه و غافر و

ص: ٢٦٢

١- الكافي ج/٣ ص ٣٢٩ باب ٢٦ ح/٣ و الحسن بن زياد ان كان هو العطار فهو ثقه.

٢- التهذيب ج/٢ ص ٧٦ ح/٥١ باب ٨

٣- سورة الحجر آيه ٩٨؛ و سورة النصر آيه ٣.

الطور(١) و غيرها و ذكر في وجه التقدير انّ التسيح تنزيه له عن النقص و الحمد ثناء لآلائه.

(و رفع الرأس منه مطمئناً)

ففي صحيح ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) (اذا رفعت رأسك من الركوع فأقم صلبك فانه لا صلاه لمن لا يقيم صلبه)(٢) وفي صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (اذا اردت ان ترقع فقل و انت منتصب الله اكبر- الى- ثم قل سمع الله لمن حمده و انت منتصب قائم)(٣) و الكلام عن وجوب الطمأنينه قد تقدم .

(و يستحب تثليث الذكر فصاعداً)

ففي خبر هشام بن سالم المتقدم (الفريضة من ذلك تسيحه واحده و السنه ثلاث و الفضل في سبع) و في صحيح ابان بن تغلب قال دخلت على الصادق (عليه السلام) (و هو يصلي فعددت له في الركوع و السجود ستين تسيحه)(٤) وغيره(٥).

هذا و المراد من الاستحباب هو استحباب الاختيار الاكثر لكن لا بنيه الاستحباب بل ان اتيان الاكثر ايضا يكون من الواجب و لا دليل على كونه مستحباً فالمطلوب

ص: ٢٤٣

١- سورة طه آيه ١٣٠؛ و سورة غافر آيه ٥٥؛ و سورة الطور آيه ٤٨ .

٢- الكافي ج ٣/ ص ٣٢٠ ح ٦/ باب ٢٤.

٣- التهذيب ج ٢/ باب ٨ ج ٥٧/ ص ٧٧.

٤- الكافي ج ٣/ ص ٣٢٩ باب ٢٦ ج ٢/.

٥- الكافي ج ٣/ باب ٣٧ من الزكاه ح ١٥/

هو الذكر في الركوع والسجود ايّ كان مقداره يعني المطلوب هو طبيعه الذكر كما هو الامر في الركوع والسجود فهما واجبان طالاً ام قصراً.

ثم ان استحباب اختيار الاكثر من التلث انما هو في غير الجماعه ففي موثق سماعه (و من كان يقويان يطول الركوع و السجود فليطول ما استطاع- الى - فاما الامام فانه اذا قام بالناس فلا ينبغي ان يطول بهم فان في الناس الضعيف و من له الحاجه فان النبي (صلى الله عليه و آله) كان اذا صلى بالناس خفّ بهم(١).

و اما ما في الموثق المتقدم عن حمزه بن حمران و الحسن بن زياد قالا: دخلنا على الصادق (عليه السلام) و عنده قوم فصلّى بهم العصر و قد كُنّا صلّينا فعددنا له ركوعه سبحان ربي العظيم اربعاً و ثلاثين او ثلاثاً و ثلاثين مره. فقال فيه الكليني بعده: هذا لانه علم عليه الصلاه و السلام احتمال القوم لطول ركوعه وسجوده وذلك انه روى انّ الفضل للامام ان يخفّف و يصلّى بأضعف القوم (٢).

(وتراً)

كما في خبر هشام بن سالم المتقدم و لا- اشكال في سنده ألما من جهة القاسم بن عروه فانه مهمل نعم في كتاب المسائل الصاغانيه المطبوعه المنسوبه إلى الشيخ المفيد قدس سره قد صرح بوثاقته(٣). لكن قال المحقق الخوئي (رحمه الله) «إلّا أن نسبه

ص: ٢٦٤

١- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/٥٥ ص ٧٧ و احمد بن الحسن ظاهراً هو ابن علي بن فضال.

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٢٩ ح/٣.

٣- المسائل الصاغانيه ص ٧٢

هذا الكتاب إليه غير معلومه بل في الكتاب أمارات تدل على أنه موضوع عليه، و الشيخ المفيد و إن كان له كتاب يسمى بالمسائل الصاغانيه، إلّا أن الكلام في انطباقه على هذا المطبوع^(١). قلت: لا بد من مراجعه الكتاب، و يمكن القول بموثوقيه ما في كتابه لاعتماد الصدوق عليه و جعله من المصادر التي عليها المعول و اليها المرجع و طريق الصدوق الى كتابه صحيح.

(و السنه ثلاث و الفضل في سبع)

كما هو منطوق خبر هشام المتقدم إلّا انه لم يعلم ان ذلك من حيث الوترية و قد تقدم في صحيح ابان انه عدّ للصادق ستين تسبيحه و ليس لنا دليل غير خبر هشام المتقدم.

(و الدعاء امامه)

كما في صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (ثم اركع وقل اللهم لك ركعت ولك اسلمت و بك آمنت و عليك توكلت و انت ربي خشع لك قلبي و سمعي و بصري و شعري و بشري و لحمي و دمي و مخي و عظامي و عصبى و ما أقلتة قدماى غير مستنكف و لا مستكبر و لا مستحسر سبحان ربي العظيم و بحمده ثلاث مرّات)^(٢).

(و تسويه الظهر)

ص: ٢٦٥

١- معجم رجال الحديث ج: ١٤ ص: ٣٠

٢- الكافي ج / ٣١٩ باب ٢٤ ح / ١ و قيد ثلاث مرات متعلق بالتسبيح فقط كما في الفقيه ج / ١ ص ٢٠٥.

كما في صحيح حماد المتقدم (ركع و ملاً كفيّه من ركبتيه منفرجات وردّ ركبتيه الى خلفه حتى استوى ظهر حتى لوصب عليه قطره من ماء او دهن لم تنزل لاستواء ظهره).

(ومدّ العنق)

كما في صحيح حماد السابق (ومدّ عنقه) و في مرسل الفقيه (سأل رجل امير المؤمنين (عليه السلام) فقال يا بن عم خير خلق الله ما معنى مدّ عنقك في الركوع؟ فقال تأويله آمنت بالله و لو ضربت عنقي)(١).

(والتجنيح)

كما في صحيح ابن بزيع قال (رأيت ابا الحسن (عليه السلام) يركع ركوعاً اخفض من ركوع كل من رأته يركع و كان اذا ركع جنّح بيديه)(٢).

(و وضع اليدين على عيني الركبتين و البدأ باليمنى مفرّجتين)

كما في صحيح زراره المتقدم (وتصفّ في ركوعك بين قدميك تجعل بينهما قدر شبر و تمكّن راحتيك من ركبتيك و تضع يداك اليمنى على ركبتك اليمنى قبل اليسرى و بلّغ بأطراف اصابعك عين الركبة و فرّج اصابعك اذا وضعتها على ركبتيك) وفيه من آداب الركوع ما لم يذكره المصنف من صفّ القدمين و جعل شبر بينهما.

ص: ٢٦٦

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠٤ ح/ ١٣ باب ٤٥ و قد رواه العلل عن احمد البرقي مرفوعاً ايضاً ج/ ٢ باب ١٠.

٢- الكافي ج/ ٣ باب ٢٤ ح/ ٥ ص ٣٢٠.

(و التكبير له رافعاً يديه الى شحمتي اذنيه)

ففى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (اذا اردت ان تر كع وتسجد فارفع يديك وكبر ثم ار كع واسجد) (١) و فى صحيح حماد المتقدم (ثم صبر هتيةً - يعنى بعد القراءه - بقدر ما يتنفس و هو قائم ثم رفع يديه حيال وجهه وقال الله اكبر و هو قائم ثم ر كع) (٢) و هو يدل على كون التكبير فى حال القيام و فى الخلاف يجوز هاوياً.

(و قول سمع الله لمن حمده و الحمد لله رب العالمين فى رفعه مطمئناً)

ففى صحيح حماد السابق (ثم استوى قائماً فلما استمكن من القيام قال سمع الله لمن حمده ثم كبر و هو قائم و رفع يديه حيال وجهه ثم سجد) ولا- يخفى ان الاستواء قائماً بعد الركوع واجب ففى صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) قال امير المؤمنين (عليه السلام) (من لم يقم صلبه فى الصلاه فلا- صلاه له) (٣) و فى صحيح زراره (ثم قل سمع الله لمن حمده وانت متتصب قائم الحمد لله رب العالمين اهل الجبروت والكبرياء والعظمه لله رب العالمين تجهر بها صوتك) (٤).

ص: ٢٦٧

١- الكافى ج/٣ ص ٣٢٠ باب ٢٤ ح/٣.

٢- الكافى ج/٣ ص ٣١١ ح/٨ باب ٢٠.

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٢٠ ح/٣ باب ٢٤.

٤- الكافى ج/٣ ص ٣١٩ ح/١ باب ٢٤.

و يستحب للمؤمن ان يقول الحمد لله رب العالمين بدلاً عن سمع الله لمن حمده كما فى معتبر جميل (١) سألت الصادق (عليه السلام) فقلت ما يقول الرجل خلف الامام اذا قال سمع الله لمن حمده قال يقول الحمد لله رب العالمين و يخفض من صوته (٢) و فى الذكري روى الحسين بن سعيد باسناده الصحيح عن محمد بن مسلم عنه (عليه السلام) (اذا قال الامام سمع الله لمن حمده قال من خلفه: ربنا لك الحمد) (٣).

اقول: وحيث ان الحديث لا يوجد فى الجوامع الروائيه و لم يعلم سنده و مصدره فهل يعتمد على نقل الشهيد فى صحته ام لا؟ مقتضى ما تقدم ثبوت سيره العقلاء فى الاعتماد على اهل الخبره فى ما اطلعوا عليه و قصرت يدنا عنه هو الاعتماد على ما اخبر و لو سلمنا عدم ثبوت سيره فمقتضى حجيه خبر الثقة هو ذلك ايضا و ذلك لان وصف الحديث بالصحة من زمان علامه فما بعد يراد منه خبر الثقة الامامى و لا اختلاف لهم فى ذلك و قد اخبر به الشهيد فيعتمد على اخباره و اختلافنا مع الشهيد فى رد وثاقه البعض لا يضر بعد قيام السيره على ذلك.

ص: ٢٤٨

١- سنده لا اشكال فيه الا من جهة محمد بن اسماعيل الذى يروى عنه الكلينى كثيراً و الذى هو النيشابورى البندقى وهو غير البرمكى و ابن بزيع فالاول من الطبقة السابعه و الثانى من الطبقة السادسه بخلاف البندقى فهو من الطبقة الثامنه و الكلينى من الطبقة التاسعه و بذلك جزم استاذ الفن علامه البروجردى , و الظاهر وثاقته .

٢- الكافى ج/ ٣ ص ٣٢٠ باب ٢٤ ح/ ٢.

٣- الذكري ص.

و مما تقدم ظهر ما فى اطلاق المصنف قول المصلى بعد الركوع الحمد رب العالمين، فلم ترد بمفردها و انما جاءت مع قوله اهل الجبروت والكبرياء والعظمه لله رب العالمين .

(ويكره ان يركع و يداه تحت ثيابه)

لم يظهر له دليل بالخصوص نعم فى موثق عمار عن الصادق (عليه السلام) (فى الرجل يصلى و يدخل يديه تحت ثوبه قال ان كان عليه ثوب آخر ازار او سراويل فلا بأس وان لم يكن فلا يجوز له ذلك و ان ادخل يداً واحده ولم يدخل الاخرى فلا بأس) (١) الا انه اعم و لا يختص بالركوع و ظاهره الحرمة و لم يقل به احد ومن اخبار عمار وما اكثر شوذها.

حصيله البحث:

يجب الركوع منحنياً إلى أن تصل كفاه ركبتيه مطمئناً بقدر واجب الذكر و هو: سبحان ربى العظيم و بحمده أو سبحان الله ثلاثاً أو مطلق الذكر ثلاثاً.

ويجب رفع الرأس منه قائم الصلب مطمئناً. و يستحب تطويل الركوع و السجود غير الامام فانه فلا ينبغى له ان يطول بالمؤمنين .

و يستحب الدعاء أمام ذكر الركوع فيقول: اللهم لك ركعت ولك اسلمت وبك آمنت و عليك توكلت وانت ربى خشع لك قلبى و سمعى و بصرى و شعرى و

ص: ٢٦٩

بشرى و لحمى و دمی و مَخى و عظامى و عصبى و ما أقلتته قدمای غیر مستنكف و لا مستكبر و لا مستحسر سبحان ربى العظیم و بحمده ثلاث مرّات. و يستحبّ تسويه الظّهر و مدّ العنق و التّجنيح و وضع اليدين على الرّكبتين و البدأه باليمنى مفرّجتين و صفّ القدمين و جعل شبر بينهما , و التّكبير له رافعاً يديه إلى حذاء شحمتى أذنيه و قول: سمع الله لمن حمده بعد رفعه راسه من الركوع قائماً و يقول: الحمد لله رب العالمين اهل الجبروت والكبرياء والعظمه لله رب العالمين يجهر بها صوته , و يجب ان يكون مستوى الظهر مطمئناً. و يستحب للماموم ان يقول: «ربنا لك الحمد» اذا قال الامام سمع الله لمن حمده او الحمد لله رب العالمين.

وجوب السجود

(ثم تجب سجدتان على الاعضاء السبعه)

ففى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) عن النبى (صلى الله عليه و آله) «السجود على سبعة اعظم الجبهه و اليدين والرّكبتين و الابهامين و ترغم بانفك ارغاماً فأما الفرض فهذه السبعه و اما الارغام بالانف فسنة من النبى (صلى الله عليه و آله)» (١).

و فى مجمع البيان (روى ان المعتصم سأل الجواد (عليه السلام) عن قوله تعالى { و انّ المساجد لله } فقال هى الاعضاء السبعه التى يسجد عليها) (٢).

ص: ٢٧٠

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٩ ح/٦٠ باب ١٥.

٢- مجمع البيان ج ١٠ ص ٥٦٠

(قائلًا فيهما سبحان ربي الاعلى و بحمده او ما مرّ من الثلاثه الصغرى مطمئنًا بقدره)

اقول: قد تقدم ما يدل على ذلك فى الركوع و نزيد بياناً هنا فنقول قال فى الفقيه «و انما يقال فى الركوع سبحان ربي العظيم و بحمده وفى السجود سبحان ربي الاعلى و بحمده لانه لما انزل تعالى ﴿فسبح باسم ربك العظيم﴾ قال النبى (صلى الله عليه و آله) اجعلوها فى ركوعكم فلما انزل ﴿سبح اسم ربك الاعلى﴾ قال النبى (صلى الله عليه و آله) اجعلوها فى سجودكم» (١) (٢).

(ثم رفع رأسه جالساً مطمئنًا)

ففى صحيح حماد «و سجد على ثمانيه اعظم - الى - ثم رفع رأسه من السجود فلما استوى جالساً قال الله اكبر ثم قعد جانبه الايسر و وضع ظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى و قال استغفر الله ربى و أتوب اليه ثم كبر و هو جالس و سجد السجده الثانيه» (٣).

ص: ٢٧١

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٠٧ باب ٤٥ و رواه فى العلل مسنداً عن عقبه بن عامر الجهنى ج/ ٢ ص ٣٣٣ باب ٣٠ ح/ ٦.
 - ٢- و قد اشتبه فى النجعه (كتاب الصلاه ص ٢٨٤) فجعلها من حديث ابى بصير و الصحيح ان الصدوق قد خلط كلامه بحديث ابى بصير بقرينه نقله لهما فى العلل فى باين فروى ما نحن فيه فى باب ٣٠ و روى خبر ابى بصير فى باب ٣٢.
 - ٣- الكافى ج/ ٣ ص ٣١١ باب ٢٠ ح/ ٨.

اقول: ان صحيح حماد و ان لم يقتصر على ذكر الواجبات فقط الا انه اشتمل على بيان الكيفيه و انها بسجدتين بينهما جلسه و لم يذكر في روايه من الروايات اجزاء غيرها.

بل المفهوم من سياق الاخبار مفروغيه كون الجلسه من اجزاء الصلاه الواجبه ففي صحيح الحلبي «فإذا رفعت رأسك فقل بين السجدين اللهم اغفر لي و ارحمني و اجبرني و ادفع عني إني لما أنزلت إلي من خير فقير تبارك الله رب العالمين»(١).

و اما ما رواه المستطرفات عن جامع البزنطي عن الرضا (عليه السلام) سألته (عن الرجل يسجد ثم لا يرفع يديه من الارض بل يسجد الثانيه هل يصلح له ذلك؟ قال ذلك نقص في الصلاه)(٢) فانه و ان امكن ان يقال ان النقص اعم من البطلان لكنه مما لا يمكن ان يصار اليه لعدم ثبوت هذه النسخه لان بعض النسخ جاء فيها «نقص» بدلا عن نقص و دلالتة على بطلان الصلاه واضحه .

و اما الطمأنينه فتقدم الكلام فيها و استدلل لها بالخصوص بصحيح زراره (عن الباقر (عليه السلام) بينا النبي (صلى الله عليه و آله) جالس في المسجد اذا دخل رجل فقام يصلي فلم يتم ركوعه و لا سجوده فقال نقر كنقر الغراب لئن مات هذا و هكذا صلاته ليموتن على غير ديني)(٣) و لا دلالة فيه فهو يدل على وجوب الاستمرار راعياً الى اتمام الذكر و لا علاقه له بما نحن فيه.

ص: ٢٧٢

١- الكافي ج/٣ ص ٣٢١ ح ١/ باب ٢٥ من الصلاه.

٢- المستطرفات ص ٥٤؛ و الحميري في قرب الاسناد عن الكاظم (عليه السلام) ص ٢١٠ ح ٨٢٢

٣- الكافي ج/٣ ص ٢٦٨ ح ٦/

تجب سجدة على الأعضاء السبعة الجبهة واليدين والركبتين والابهامين واما الارغام بالانف فمستحب قائلاً فيهما: سبحان ربى الأعلى و بحمده، أو ما مرّ من الذكر الواجب مطمئناً بقدره، ثم رفع رأسه مطمئناً. ويجب الجلوس بين السجدين .

استحباب جلسه الاستراحة

(و تستحب الطمأنينه عقيب الثانية)

كما صرح بذلك الشيخ فى المبسوط و لم يذكرها من الواجبات فى النهاية(١) و جعلها ابن حمزه من المختلف فى وجوبها(٢)، والاستحباب هو المفهوم من الاصحاب فانهم و ان ذكروها لكنهم لم يصرحوا بالوجوب بل هو المشهور على قول المختلف(٣) فما نسب اليهم من قولهم بالوجوب ليس صحيحاً(٤) نعم صرح

ص: ٢٧٣

١- المبسوط ج ١ ص ١١٣ و النهاية ص ٧٢

٢- الوسيلى ص ٩٣

٣- المختلف ج ٢ ص ١٧١

٤- كما نسبه صاحب النجعه ج/١ من كتاب الصلاه ص ٢٨٥ و ص ٢٨٦ و نسبه الى الصدوق و المفيد و الديلمى و الاسكافى و العمانى و على بن بابويه و الصحيح ان كلام هؤلاء اعم من الوجوب و عدم تصريحهم بالاستحباب لا يكون دليلاً على الوجوب كما و قد ذكروا امورا كثيرة و لم يصرحوا باستحبابها نعم قد يستشف الوجوب مما نقله عن ابن بابويه (لا بأس ان لا يقعد فى النافله) الا انه ايضا غير واضح فلعله نفى البأس من جهة الاستحباب المؤكد لا الوجوب.

بذلك السيد في انتصاره(١) و يدل على عدم الوجوب موثق زراره قال رأيت ابا جعفر و ابا عبد الله عليهما السلام اذا رفعوا رؤوسهما من السجده الثانيه نهضا و لم يجلسا(٢).

اقول: و لا دلالة فيه على انها عليهما السلام كان عملهما دائماً ذلك حتى يقال بانه شاذ و ان كان قد يوهم ذلك .

و استدلل لعدم الوجوب ايضا بخبر رحيم قال قلت لابي الحسن الرضا (عليه السلام) جعلت فداك (اراك اذا صلّيت فرفعت رأسك من السجود فى الركعه الاولى و الثالثه تستوى جالساً ثم تقوم فنصنع كما تصنع قال لا تنظروا الى ما اصنع انا انظروا الى ما تأمرون(٣) لكنه ظاهر فى التقية و انه (عليه السلام) لا يأمر بما هو مرجوح فلا يمكن الاستدلال به.

و اما ما استدلل به للوجوب مثل موثق ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) (اذا رفعت رأسك من السجده الثانيه فى الركعه الاولى حين تريد ان تقوم فاستوِ جالساً ثم قم(٤) فلا دلالة فيه على الوجوب بل اعم ولو دل على الوجوب فالجمع بينه و بين

ص: ٢٧٤

١- المختلف ج/٢ ص ١٨٨ و الانتصار ص ٤٦.

٢- التهذيب ج/٢ ص ٨٣ ح/٧٣ باب ٨؛ الوسائل باب ٥ من ابواب السجود ح ٢

٣- التهذيب ج/٢ ص ٨٢ ح/٧٢ باب ٨

٤- التهذيب ج/٢ ص ٨٢ باب ٨ ح/٧١

ما تقدم يقتضى الحمل على الاستحباب, و بذلك تعرف الجواب عن غيره(١) مما هو اضعف دلالة منه .

و يشهد لعدم الوجوب ما فى صحيح حديث الاربعمائه (اجلسوا فى الركعتين حتى تسكن جوارحك ثم قوموا فان ذلك من فعلنا)(٢) الظاهر بالاستحباب لا- الوجوب ومثله خبر الاصبغ وفيه (انما يفعل ذلك اهل الجفا من الناس انّ هذا من توقيير الصلاة)(٣).

و تستحب (الزياده على الواجب) كما مر ذلك (و الدعاء)

بالماثور امام الذكر ففى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (اذا سجدت فكبرّو قل «اللهم لك سجدت وبك آمنت ولك اسلمت و عليك توكلت و انت ربي سجد وجهي للذى خلقه وشقّ سمعه وبصره الحمد لله رب العالمين تبارك الله احسن الخالقين» ثم قل سبحان ربي الاعلى و بحمده ثلاث مرات)(٤) و فى صحيح الحذاء ادعيه مخصوصه لكل سجده(٥) و هى مطلقه لم تتعين قبل الذكر وكذلك غيرها(٦).

(و التكبيرات الاربع)

ص: ٢٧٥

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ١٥ ح/١٨٨؛ و باب ٨ ح/٧٠ ص ٨٢؛ و خبر زيد النرسى فى اصله .
 - ٢- الخصال ص ٦٨٦ و قد تقدم قوه سنده.
 - ٣- التهذيب ج/٢ ص ٣١٤ باب ١٥ ح/١٣٣.
 - ٤- الكافى ج/٣ ص ٣٢١ ح/١ باب ٢٥ من الصلاة.
 - ٥- الكافى ج/٣ ص ٣٢٢ ح/٤ باب ٢٥
 - ٦- راجع اخبار الباب من المصدر السابق.

كما في صحيح حماد المتقدم وفيه دلالة على كون التكبيرات في حال الاستقرار والجلوس ألاً انه ورد في الصحيح عن المعلى بن خنيس جواز كون التكبير في حاله الهوى الى السجود ففيه (قال سمعت الصادق (عليه السلام) يقول كان علي بن الحسين (عليه السلام) اذا هوى ساجداً انكب و هو يكبر) (١) و حملته على الغفلة او التحريف (٢) خلاف الاصل نعم هنالك كلام في ضعف المعلى ألاً انه بعد اعتماد الكليني على الخبر يمكن القول بموثوقيته، كما و يستحب رفع اليدين ايضاً ففي صحيح ابن مسكان عن الصادق (عليه السلام) (في الرجل يرفع يده كلما هوى للركوع و السجود وكلما رفع رأسه من ركوع او سجود قال هي العبودية) (٣).

ثم ان مجموع تكبير الصلوات خمس وتسعون تكبيره كما في صحيح معاوية بن عمار منها تكبير القنوت خمسة (٤).

(و التخويه للرجل)

ص: ٢٧٦

-
- ١- الكافي ج/ ٣ ص ٣٣٦ ح/ ٥ باب ٢٩.
 - ٢- كما قال في النجعة كتاب الصلاة ج/ ١ ص ٢٨٩.
 - ٣- التهذيب ج/ ٢ باب ٨ ح/ ٤٨ ص ٧٥؛ اقول: و نقل الكشي ان ابن مسكان لم يرو ألاً حديث المشعر عن الصادق (عليه السلام) و عليه فيحتمل الرفع في هذا الحديث الا انه مع ذلك بحكم الصحيح بعد اسناد ابن مسكان للخبر الى الصادق (عليه السلام) لانه من اصحاب الاجماع.
 - ٤- الكافي ج/ ٣ ص ٣١٠ ح/ ٥ باب ٢٠.

خَوَى الرجل تخويَةً اذا جافى بطنه عن فخذه في سجوده(١) و يدل عليه ما فى الصحيح عن حفص الاعور عن الصادق (عليه السلام) (اذا سجد يتخوى كما يتخوى البعير الضامر يعنى بروكه)(٢).

(و التورك بين السجدين)

و يقول بينهما «استغفر الله ربى و اتوب اليه» كما فى صحيح حماد و يقول: «اللَّهُمَّ اغفر لى و ارحمنى و اجبرنى و ادفع عني إني لما أنزلت إلي من خيرٍ فقيرٌ تبارك الله رب العالمين» كما فى صحيح الحلبى(٣).

حصيله البحث:

يستحب الجلوس عقيب السجده الثانيه, و يستحب تطويل السجود و الدعاء بالماثور فى السجود فيقول: «اللهم لك سجدت و بك آمنت و لك اسلمت و عليك توكلت و انت ربي سجد وجهي للذى خلقه و شق سمعه و بصره الحمد لله رب العالمين تبارك الله احسن الخالقين» ثم يقول سبحان ربي الاعلى بحمده ثلاث مرات. و تستحب التكبيرات الأربع، و رفع اليدين ايضاً كلما اهوى للركوع و السجود و كلما رفع رأسه من ركوع او سجود.

ص: ٢٧٧

١- مختار الصحاح ص ١٩٤

٢- الكافى ج/٣ باب ٢٥ ح/٢ ص ٣٢١

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٢١ ح/١ باب ٢٥ من الصلاه.

و تستحبّ التّخويه للرجل وهي ان يجافى بطنه عن فخذه في سجوده , ويستحب التّورك بين السّجدين وهو ان يقعد على جانبه الايسر ويضع ظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى و يستحب ان يقول بينهما «استغفر الله ربّي و اتوب اليه». ويستحب ان يقول ايضاً «اللّهُمَّ اغفر لي و ارحمني و اجبرني و ادفع عني إنّني لما أنزلت إليّ من خَيْرٍ فقيرٌ تبارك الله ربّ العالمين».

كراهه الاقعاء

كما في صحيح معاوية بن عمار و ابن مسلم و الحلبي قالوا: (قال لا تقع في الصلاة بين السجدين كاقعاء الكلب)(١) و الاقعاء لغه هو جلوس الكلب على استه مفترشاً رجليه ناصباً يديه(٢), و عن ابي بصير(٣) عن الصادق (عليه السلام) (اذا اجلست في الصلاة فلا تجلس على يمينك و اجلس على يسارك)(٤) وهو لا يختص بالجلوس بين السجدين بل اعم .

ص: ٢٧٨

١- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/٧٤ ص ٨٣ و مثله موثق ابي بصير؛ التهذيب ج/٢ ص ٣٠١ ح/١٢١٣

٢- مختار الصحاح ص ٥٤٥ و الصحاح ج/٢٤٦٥:٦ (قعا)

٣- بروايه على عنه و الظاهر أنه ابن ابي حمزه البطائي الذي هو قائد ابي بصير و سند الشيخ اليه صحيح فالروايه اذاً صحيحه الّا أن الاشكال في البطائي و هو ثقته على التحقيق.

٤- التهذيب ج/٢ ص ٨٣ باب ٨ ح/٧٥

و اما ما فى صحيح الحلبى عن الصادق (عليه السلام) قال (لا بأس بالاقعاء فى الصلاه فيما بين السجدين) (١) فمحمول على نفي الحرمة كما هو ظاهره .

واجبات السجود

ثم انه يجب تساوى موضع الجبهه و الموقف إلّا إذا كان الاختلاف بمقدار أربع أصابع مضمومه كما فى صحيحه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السّلام: «سألته عن السجود على الأرض المرتفع فقال: إذا كان موضع جبهتك مرتفعا عن موضع بدنك قدر لبتنه فلا بأس» (٢)، و مقدار اللبته ذاك الزمان على ما قيل أربع أصابع مضمومه.

و لموثقه عمّار التى اعتمدها الكافى وغيره عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن المريض أ يحل له أن يقوم على فراشه و يسجد على الأرض؟ قال: فقال: إذا كان الفراش غليظا قدر آجره أو أقل استقام له أن يقوم عليه و يسجد على الأرض، و

ص: ٢٧٩

١- التهذيب ج/٢ ص ٣٠١ ح/١٢١٢

٢- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب السجود الحديث ١ والنهدى فى سنده هو داود بن محمد وهو ثقة بقرينه ابن محبوب الراوى عنه و روايته عن ابن ابى عمير و لو كان المراد منه الهيثم بن ابى مسروق فهو ثقة ايضا لانه لم يستثنه ابن الوليد من كتاب نواذر الحكمه.

ان كان أكثر من ذلك فلا،(١) و الاولى تدل على اغتفار الارتفاع و الثانيه على اغتفار الانخفاض .

حصيله البحث:

يكره الاقعاء و هو جلوس الكلب على استه مفترشاً رجليه ناصباً يديه, و يجب فى السجود تساوى موضع الجبهه و الموقف إلا إذا كان الاختلاف بمقدار أربع أصابع مضمومه علوا و انخفاضا.

وجوب التشهد

(ثم يجب التشهد عقب الثانيه و آخر الصلاه)

ففى صحيح ابن مسلم قلت للصادق (عليه السلام) (التشهد فى الصلاه قال مرتان قلت وكيف مرتين قال اذا استويت جالساً فقل: اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و اشهد ان محمداً عبده و رسوله ثم تنصرف)(٢).

(و هو اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و أشهد انّ محمداً عبده رسوله اللهم صل على محمد و آل محمد)

ص: ٢٨٠

١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب السجود الحديث ٢

٢- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٤٧ ص ١٠١

كما في موثق عبد الملك بن عمرو الاحول عن الصادق (عليه السلام) التشهد في الركعتين الاوليين (الحمد لله اشهد الا اله الا الله وحده لا شريك له و أشهد ان محمداً عبده و رسوله اللهم صل على محمد و ال محمد و تقبّل شفاعته في أمته وارفع درجته) (١) و في صحيح البزنطي (قلت لابي الحسن (عليه السلام) التشهد الذي في الثانيه يجزى ان اقوله في الرابعه قال نعم) (٢).

هذا ما يتعلق بالتشهد مع غض النظر عن واجبه ومستحبه وآلا فلم يقل احد بوجوب كل ما في موثق الاحول .

و اما مقدار الواجب من التشهد فصريح المفيد و الصدوق كفايه الشهادتين فقال الاول: و ادنى ما يجزى في التشهد ان يقول المصلى اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و اشهد ان محمداً عبده و رسوله (٣)، و قال الثاني: و يجزيك في التشهد الشهادتان (٤)، و قال في الامالى في وصف دين الاماميه: و يجزى في التشهد الشهادتان (٥)، و قريب منهما قال في المقنع (٦) وهو الظاهر من الكليني فروى خبر

ص: ٢٨١

١- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١١٢ ص ٩٢

٢- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٤٥ ص ١٠١

٣- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٢٣ و كذلك الفقه الرضوى ص ١١١

٤- الفقيه ج/١ ص ٢١٠ باب ٤٥ و كذلك ص ٢٠٩

٥- الامالى ص ٥١٢

٦- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٨ و ص ٩٥ طبع الهادى و نقل الذكرى عنه قوله (و أدنى ما يجوز في التشهد أن يقول الشهادتين و يقول بسم الله و بالله ثم يسلم) المقنعه طبع الهادى ص ٩٦

سوره بن كليب قال سألت أبا جعفر (عليه السلام) «عن ادنى ما يجزئ من التشهد فقال الشهادتان» (١) و بها قال الشيخ فى التهذيب فيه «و ادنى ما يجزئ من التشهد الشهادتان، يدل على ذلك ما رواه» (٢) و استشهد بصحيح زراره (٣) و خبر سوره ابن كليب المتقدم وغيرهما .

و يشهد لكفايه الشهادتين فى التشهد صحيح ابن مسلم المتقدم الوارد فى بيان كفيته الا انه اضاف بينها «وحده لا شريك له» وهى تحتمل الاستحباب جمعاً بينها و بين ما دل على كفايه الشهادتين و اما دلالتها على عدم وجوب التسليم فسيأتى الكلام فيه .

واما الصلاه على النبى (صلى الله عليه و آله) و اله عليهم السلام فأول من صرح بوجوبها بعد التشهد الشيخ فى الاستبصار و النهايه فقال: (فمن تركها متعمداً و جب عليه اعاده الصلاه و من تركها ناسياً قضاها بعد التسليم ولم يكن عليه شئ) (٤) و جعلها واجباً مستقلاً (٥) ابن ادريس (٦) أما انه يوجب قضاءها لمن تركها سهواً فقال لأن حملة على التشهد قياس لا نقول به فليحظ ذلك و يحصل و يتأمل (٧).

ص: ٢٨٢

١- الكافى ج/٣ باب ٣٠ من الصلاه ص ٣٣٧ ح/٣

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٠٠

٣- الوسائل باب ٤ من ابواب التشهد ح ١

٤- النهايه ص ٨٩ و الاستبصار ج/١ ص ٣٤٣ باب وجوب الصلاه على النبى (ص) فى التشهد.

٥- بدليل قوله (و التشهد فى الصلاه واجب و أقل ما يجزئ فيه شهادتان - الى - و كذلك الصلاه على النبى (ص) و اله عليهم السلام فريضه) ص ٨٩ النهايه.

٦- السرائر ص ٢٣١ ج/١

٧- السرائر ص ٤١٣ ج/١ فعبارة تدل على أن التصلية واجبه مستقلة عن التشهد و لا- يجب قضاءها لمن تركها سهواً لبطان القياس.

و استدلل الشيخ فى الاستبصار على وجوبها بصحيح زراره عن الصادق (عليه السلام) انه قال (من تمام الصوم اعطاء الزكاه كالصلاه على النبى صلى الله عليه واله من تمام الصلاه ومن صام ولم يؤدها فلا صوم له اذا تركها متعمداً ومن صلى و لم يصل على النبى صلى الله عليه و آله و ترك ذلك متعمداً فلا صلاه له ان الله تعالى بدأ بها قبل الصلاه فقال: ﴿قد افلح من تركى و ذكر اسم ربه فصلى﴾ (١). قلت: لكنه لا دلالة فيه على الوجوب و ذلك لكون الخبر فى مقام بيان قبول الاعمال ولا ربط له بما نحن فيه من صحه الصلاه و عدمها ولو فرضنا دلالة فهو يدل على وجوب التصلية فى الصلاه و بشكل مطلق لا خصوص التشهد.

اقول: و بعد ما عرفت تعرف ان الصحيح عدم وجوب التصلية فى التشهد فالصحيح استحبابها كما عليه موثق الاحول المتقدم و يكفى لذلك عدم الدليل على وجوبها.

ثم انه بعد معلوميه وجوب التشهد فتوى و خبراً تعرف محمل ما دل على عدم وجوب الشهادتين فيه مثل صحيح زراره قال (قلت لابي جعفر (عليه السلام) فما يجزى

ص: ٢٨٣

من القول فى التشهد فى الركعتين الاولتين قال تقول اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له قلت فما يجرى من تشهد الركعتين الاخيرتين فقال الشهادتان(١).

و اما موثق بكر بن حبيب قال سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن التشهد فقال لو كان كما يقولون واجباً على الناس هلكوا انما كان القوم يقولون ايسر ما يعلمون اذا حمدت الله اجزأك. (٢) فحمله الشيخ على ما زاد على الشهادتين، اقول ولا بعد فى حمله بل قد يقال انه هو الظاهر و مثله ما عن حبيب الخنعمى (٣).

(جالساً مطمئناً بقدره)

كما فى صحيح ابن مسلم المتقدم (اذا استويت جالساً) و ايضا تقدم ما يدل على الاطمئنان.

(و يستحب التورك) كما فى صحيح حماد المتقدم.

(و الزيادة فى الثناء و الدعاء)

بالماثور و هو بما فى موثق ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) (اذا جلست فى الركعه الثانيه فقل بسم الله والحمد لله وخير الاسماء لله اشهدان لا اله الا الله وحده لا شريك و اشهد أنّ محمداً عبده ورسوله ارسله بالحق بشيراً و نذيراً بين يدي الساعه اشهد انك نعم الربّ وانّ محمداً نعم الرسول اللهم صل على محمد و ال محمد و تقبل شفاعته فى امته وارفع درجته ثم تحمد الله مرّتين او ثلاثاً ثم تقوم فاذا

ص: ٢٨٤

١- التهذيب ج/٢ ص ١٠٠ ح/١٤٢

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٠١ ح/١٤٦

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٠١ ح/١٤٤

جلست فى الرابعه قلت «بسم الله و بالله و الحمد لله و خير الاسماء لله اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و أشهد ان محمداً عبده و رسوله ارسلته بالحق بشيراً و نذيراً بين الساعه أشهد انك نعم الرب و ان محمداً نعم الرسول التحيات لله والصلوات الطاهرات الطيبات الزاكيات الغاديات الرايحات السابغات الناعمات لله ما طالب وزكا و طهر وخلص و صفا فله و أشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و أشهد ان محمداً عبده و رسوله ارسله بالحق بشيراً و نذيراً بين يدي الساعه اشهد ان ربى نعم الرب و ان محمداً نعم الرسول و أشهد ان الساعه آتية لا ريب فيها و ان الله يبعث من فى القبور الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله الحمد لله رب العالمين اللهم صل على محمد و ال محمد و بارك على محمد و ال محمد و سلم على محمد و ال محمد و ترخم على محمد و ال محمد و ارحمت على ابراهيم و على آل ابراهيم انك حميد مجيد اللهم صل على محمد و على ال محمد و اغفر لنا و لاخواننا الذين سبقونا بالايمان و لا تجعل فى قلوبنا غلا للذين آمنوا ربنا انك رؤوف رحيم اللهم صل على محمد و ال محمد و امنن على بالجنة و عافنى من النار اللهم صل على محمد و ال محمد و اغفر للمؤمنين و المؤمنات و لمن دخل بيتى مؤمناً و للمؤمنين و المؤمنات و لا تزد الظالمين الا تباراً ثم قل: السلام عليك ايها النبى ورحمه الله و بركاته السلام على انبياء الله و رسله السلام على جبرئيل و ميكائيل و الملائكة المقربين السلام على محمد بن الله خاتم النبيين لا نبى بعده و السلام علينا و على عباد الله الصالحين ثم

تسلم (١) و ذكر الفقيه في تشهده الاول و الثانى كثيراً من مضامينه مع تفاوت و بدون ما فيه من صلوات و كذلك الشيخان حذفاً قسماً من عباراته لكن مع اثبات الصلوات (٢).

حكم التسليم

(ثم يجب التسليم)

كما صرح به المرتضى فى الناصريات و المسائل المحمديه و به قال ابو الصلاح و سألار و العماني و ابن زهره (٣) و ذهب الى استحبابه الشيخان فقال المفيد فى المقنعه: و السلام فى الصلاه سنه و ليس بفرض تفسد بتركه الصلاه (٤)، و قال الشيخ فى النهايه: و التسليم سنه ليس بفرض من تركه متعمداً كان مضيعاً فضيله و لم تفسد صلاته (٥)، و هو اختيار ابن البراج (٦) و ابن ادريس (٧) و هو المفهوم من الكليني

ص: ٢٨٦

- ١- التهذيب ج/٢ ص ٩٩ باب ٨ ح/١٤١
- ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٠٩ و ص ٢١٠
- ٣- المختلف ج/٢ ص ١٩١؛ الناصريات من الجوامع الفقيهيه ص ٢٣١ مسأله ٨٢؛ ايضاح الفوائد نقلاً عن المسائل المحمديه ج/١ ص ١١٥؛ الكافي فى الفقه ص ١١٩؛ المراسم ص ٦٩؛ الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٦؛ المعتمد حكي قول العماني ص ١٩٠.
- ٤- المختلف ص ١٩١ ج/٢ و المقنعه ص ١٣٩
- ٥- النهايه ص ٨٩ اقول: و تفسير النجعه لكلام الشيخين بأن مرادهما السلام الثانى لا الاول خلاف الظاهر و تأويل باطل و تكلف واضح.
- ٦- المهذب ج/١ ص ٩٨ و ٩٩
- ٧- السرائر ج/١ ص ٢٣١

فروى صحيحاً عن الحلبي (قال لى ابو عبد الله (عليه السلام) كلما ذكرت الله به و النبي (صلى الله عليه و آله) فهو من الصلاه و اذا قلت السلام علينا و على عباد الله الصالحين فقد انصرفت) (١) الظاهر فى كون التسليم خارج الصلاه و به يحصل الانصراف عن الصلاه و ايضاً مارواه صحيحاً عن زراره (عن الباقر (عليه السلام) فى الرجل يحدث -الى- وان كان الحدث بعد التشهد فقد مضت صلاته) (٢) و به قال الصدوق فى الفقيه (٣).

و الصحيح عدم الوجوب لعدم الدليل على الوجوب اولاً و لوجود الدليل على العدم ثانياً.

اما الاول فكل ما ادعى دليلاً على الوجوب لا دلالة فيه فاما خبر القداح (عن الصادق (عليه السلام) قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) افتتاح الصلاه الوضوء و تحريمها التكبير و تحليلها التسليم) (٤) فلا دلالة فيه على الوجوب بل اعم ففى الصلاه مستحبات كما فيها واجبات فان ابيت فنقول انه مجمل و قد فسر فى ما تقدم و يأتى بعدم الوجوب و مثله فى الدلالة خبرا العيون (٥) و لم يرد ذكر وجوبه فى الروايات الآلى

ص: ٢٨٧

-
- ١- الكافى ج/٣ باب ٣٠ من الصلاه ص ٣٣٧ ح/٦
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٣٤٧ باب من أحدث قبل التسليم ح/٢
 - ٣- الكافى ج/٣ ص ٦٩ باب ٤٦ من ابواب الطهاره ح/٢
 - ٤- الوسائل باب ١ من ابواب التسليم ح ١
 - ٥- الاول معتبره الفضل بن شاذان ج/٢ باب ٣٣ باب العلل، والثانى ايضاً معتبره الفضل بن شاذان ج/٢ باب ٣٤ ما ذكره (عليه السلام) للمأمون فى محض الاسلام.

روايه واحده و هي خبر المفضل بن عمر عن الصادق (عليه السلام) سألته عن العله التي من اجلها و جب التسليم في الصلاه قال «لانه تحليل الصلاه»^(١) لكن التعبير بذلك لم يكن للامام (عليه السلام) بل هو للمفضل ومع ذلك فيمكن حمله على السنه المؤكده كما في غيره مضافا لضعف سنده .

و اما موثق ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) قال «اذا نسي الرجل ان يسلم فاذا ولى وجهه عن القبلة و قال السلام علينا و على عباد الله الصالحين فقد فرغ من صلاته»^(٢) فانه وان كان ظاهره وجوب التسليم الا انه لا يقاوم ما تقدم و ما يأتي لا دلالة و لا سندا و قابل للحمل على استحباب ذلك جمعاً بين الادله.

و اما الثانى فقد تقدم صحيحا الحلبي و زراره الدالان على عدم وجوبه و ايضاً ما تقدم من صحيح ابن مسلم قال «اذا استويت جالساً فقل اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له و اشهد ان محمداً عبده ورسوله ثم تنصرف»^(٣) وايضا موثق عبيد بن زراره عن الصادق (عليه السلام) قال سألته عن رجل صلى الفريضة فلما فرغ و رفع رأسه من السجده الثانيه من الركعه الرابعه احدث فقال اما صلاته فقد مضت و بقى التشهد و انما التشهد سنه في الصلاه فليتوضأ و ليعد الى مجلسه او مكان نظيف فيتشهد»^(٤) و هذه الروايه اذا ثبت الاعراض عنها كما يقال باعتبار بطلان

ص: ٢٨٨

١- العلل ج/٢ باب ٧٧ ص ٣٠٩

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٥٩ ح/٨٤

٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١٤٧ ص ١٠١

٤- الكافي ج/٣ ص ٣٤٦ ح/١

الصلاه لمن احدث قبل التشهد فلا- عبره بها و الّا فلا وسيأتى الكلام فيه وايضا صحيح زراره بتوسط ابان بن عثمان وهما من اصحاب الاجماع قال (سألته عن الرجل يصلّى ثم يجلس فيحدث قبل ان يسلم قال قد تمت صلاته)(١)وفيه قال الشيخ هذا الخبر يدل على ان التسليم ليس بفرض- الى ان قال- فاما مرواه ونقل موثق ابى بصير (سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول فى رجل صلى الصبح فلما جلس فى الركعتين قبل ان يتشهد رعف قال فليخرج فليغسل انفه ثم ليرجع فليتم صلاته فان اخر الصلاه التسليم) ثم قال قوله (عليه السلام) اخر الصلاه التسليم محمول على الافضل و اما اتمام الصلاه فلا بد منه لان من اتمامها الا تيان بالشهادتين على ما بيناه)(٢).

و ممن اختار عدم الوجوب من المتأخرين العلامه فى التحرير و المختلف(٣).

صيغه التسليم

(و له عبارتان السلام علينا و على عباد الله الصالحين او السلام عليكم و رحمه الله و بركاته)

اما الاولى فقد دلت عليها صحيحه الحلبي المتقدمه(٤) و غيرها(٥).

ص: ٢٨٩

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٠ باب ١٥ ح/١٦٢ و مثلها صحيحه الحلبي فى خبر (و قال اذا التفت فى صلاه مكتوبه من غير فراغ فأعد الصلاه اذا كان الالتفات فاحشاً و ان كنت قد تشهدت فلا تعد) الكافي ج/٢ باب ٤٦ ح/١٠
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٠ باب ١٥ و الحديث رقم/١٦٣
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ١٩١
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ٣٣٧ ح/٦ باب ٣٠
 - ٥- معتبره الفضل فى العيون و قد تقدمت .

و اما الثانيه فيدل عليها ما في الصحيح عن ابي بكر الحضرمي (قلت له اني اصلى بقوم فقال سلم واحده ولا تلتفت قل السلام عليك ايها النبي رحمه الله و بركاته، السلام عليكم)(١).

(و بأيهما بدأ كان هو الواجب و استحَبَّ الاخر)

قد عرفت ان التسليم ليس بواجب و اما استحباب السلام عليكم بعد السلام علينا و على عباد الله الصالحين فيدل عليه موثق ابي بصير المتقدم(٢).

و اما استحباب السلام علينا و على عباد الله الصالحين بعد السلام عليكم فلم يرد في خبر و لا دليل عليه و لعل اول من قال بذلك المحقق في شرايعه(٣).

ثم ان الفقيه روى مرفوعاً عن الصادق (عليه السلام) افسد ابن مسعود على الناس صلاتهم بشيئين بقوله «تبارك اسم ربك و تعالى جدك» وهذا شئ قالته الجن بجهاله فحكاه الله تعالى عنها وبقوله «السلام علينا و على عباد الله الصالحين» يعنى فى التشهد الاول، واما فى التشهد الثانى بعدالشهادتين فلا بأس به لان المصلى اذا تشهد

ص: ٢٩٠

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٦ ح/١٢٣ و غيرها ايضاً كما فى الكافى ج/٣ باب ٧٨ من الصلاه ح/١ و فيه: (ثم يسلم بعضهم على بعض) و ما رواه التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١١٦ عن زراره و غيره عن الباقر (عليه السلام) يسلم تسليمه واحده اماماً كان أو غيره).

٢- التهذيب باب ٨ ج/٢ ص ٩٩ ح/١٤١

٣- الشرائع ص ٧٠

الشهادتين فى التشهد الاخير فقد فرغ من الصلاه(١) و مثله مع تفاوت ما رواه الشيخ عن ميسر عن الباقر (عليه السلام). (٢).

(و يستحب فيه التورك)

كما مر خبر ابى بصير المتقدم (عن الصادق (عليه السلام) اذا جلست فى الصلاه فلا تجلس على يمينك واجلس على يسارك)(٣) و مرفوع الفقيه (و قال رجل لامير المؤمنين (عليه السلام) يا ابن عمّ خلق الله ما معنى رفع رجلك اليمنى و طرحك اليسرى فى التشهد قال تأويله اللهم امت الباطل واقم الحق)(٤) الشامل للتسليم.

هذا و جعل الفقيه الاقواء بين السجدين لا بأس به وكذلك بين الاولى و الثانيه و بين الثالثه والرابعه ثم قال: (ولا يجوز الاقواء فى موضع التشهد لان المقعى ليس يجالس انما يكون بعضه قد جلس على بعض فلا يصبر للدعاء والتشهد)(٥) و مثله الشيخ فى النهايه(٦) و لم يظهر لهما من دليل.

(و ايماء المفرد الى القبلة ثم يومئ بمؤخر عينه عن يمينه و الامام بصفحه وجهه و المأموم كذلك وان كان على يساره احد سلم اخرى مؤمياً الى يساره)

ص: ٢٩١

- ١- الفقيه ج/١ ص ٢٦١ ح/١٠٠
- ٢- التهذيب ج/٢ ص ٣١٦ ح/١٤٦ باب ١٥
- ٣- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/٧٥
- ٤- الفقيه ج/١ ص ٢١٠ باب ٤٥ ح/٣٠
- ٥- الفقيه ج/١ ص ٢٠٦
- ٦- النهايه ص ٧٢

اما حكم الامام و المنفرد فيدل عليهما صحيح عبد الحميد بن عوّاض (عن الصادق (عليه السلام) ان كنت تؤمّ قوما اجزأك تسليمه واحده عن يمينك-الى-وان كنت وحدك فواحده مستقبل القبلة)(١) و خبر المفضل بن عمر المتقدم و فيه: (قلت فلم لا يكون الايماء فى التسليم بالوجه كله ولكن كان بالانف لمن يصلى وحده و بالعين لمن يصلى بقوم قال لان...)(٢) و لا يعارضهما ما فى صحيح ابى بصير (و اذا كنت اماماً فسلم تسليمه وانت مستقبل القبلة)(٣) و مثله ما فى الصحيح عن ابى بكر الحضرمي(٤) المتقدم لصدق الاستقبال مع الايماء بالعين و قد جمع بينهما المرتضى فقال: و مما انفردت به الاماميه القول بان المنفرد و الامام يسلم تسليمه واحده يستقبل القبله و ينحرف بوجهه قليلاً الى يمينه(٥).

هذا و المتبادر من التسليم هو السلام عليكم ورحمه الله وبركاته لا السلام علينا و على عباد الله الصالحين .

و الحاصل فالمنفرد يستقبل القبله بسلامه و الامام يسلم على اليمين بصفحه الوجه لا بالعين كما هو ظاهر صحيح ابن عواض.

ص: ٢٩٢

-
- ١- التهذيب ج/٢ باب ٨ ح/١١٣ ص ٩٢
 - ٢- العلل ج/٢ باب ٧٧ ص ٣٥٩ و هو ضعيف سنداً .
 - ٣- الكافي ج/٣ باب ٣٠ من الصلاة ح/٧ ص ٣٣٨
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٦ ح/١٢٣
 - ٥- الانتصار من الجوامع الفقيهيه ؛ مسأله ٢٢ من الصلاة .

و اما المأموم فقال المرتضى فى كلامه المتقدم «وان كان مأموماً يسلم تسليمين واحده عن يمينه والاخرى عن شماله الا ان يكون جهه شماله خاليه من احد فيقتصر على التسليم عن يمينه ولا يترك التسليم على جهه يمينه على كل حال» و يدل عليه صحيح ابن عواض المتقدم (وان كنت مع امام فتسليمين) وصحيح ابى بصير المتقدم (اذا كنت فى صف فسلم تسليمه عن يمينك وتسليمه عن يسارك لان عن يسارك من يسلم عليك) و ظاهره سقوط التسليم لو لم يكن عن يساره احد لعدم من يسلم عليه كما هو صريح صحيح منصور (قال الصادق (عليه السلام) الامام يسلم واحده ومن وراءه يسلم اثنتين فان لم يكن على شماله احد سلم واحده)^(١) وفى الصحيح عن عنبسه بن مصعب (سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل يقوم فى الصف خلف الامام وليس على يساره احد كيف يسلم قال: يسلم واحده عن يمينه)^(٢) الا ان الصدوق جعل الحائط كافياً فى التسليم اذا كان على يساره كما وقد جعل تسليم المأموم ثلاثاً ولم يظهر له مستند غير خبر المفضل المتقدم فقد اشتمل على كون المأموم يسلم ثلاثاً^(٣) لكنه ضعيف.

واما بالنسبه الى الحائط فعلى العكس من فتوى الصدوق ففيه (الا ان يكون يمينه الى الحائط و يساره الى من صلى معه خلف الامام فيسلم على يساره)^(٤).

ص: ٢٩٣

- ١- التهذيب ج/٢ ص ٩٣ ح/١١٤ باب ٨.
- ٢- الكافي ج/٣ ص ٣٣٨ ح/٩ باب ٣٠.
- ٣- الفقيه ج/١ ص ٢١٠.
- ٤- العلل ج/٢ باب ٧٧ ص ٣٥٩.

و اما خبر ابن جعفر (عليه السلام) رأيت اخوتي موسى (عليه السلام) و اسحاق و محمداً بنى جعفر (عليه السلام) يسلمون فى الصلاه عن اليمين و الشمال «السلام عليكم و رحمه الله وبركاته»... (١) قيل و هى محموله على التقيه لادن ابا حنيفه و الشافعى قائلان بالتسليم يميناً و شمالاً مطلقاً (٢).

اقول: و لا شاهد لذلك و الجمع بينه و بين ما تقدم يقتضى التخير لكن بعد القول بحجيه خبر ابن جعفر و لم تثبت.

هذا و عقد الفقيه باباً لآداب الانصراف من الصلاه و ذكر فيه خبر محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (اذا انصرفت من الصلاه فانصرف عن يمينك) (٣) و مثله موثق سماعه (٤) و حديث الاربعمائه.

(و ليقصد المصلى «فى قوله السلام عليكم» الانبياء و الملائكه و الائمة و المسلمين من الانس و الجن و يقصد المأموم الرد على الامام)

اقول: الذى ورد فيه الخبر هو ان التسليم على المخلوقين من الناس فى معتبره الفضل بن شاذان (فان قال فلم جعل التسليم تحليل الصلاه و لم يجعل بدله تكبيراً أو تسبيحاً أو ضرباً آخر؟ قيل لانه لما كان فى الدخول فى الصلاه تحريم الكلام

ص: ٢٩٤

١- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ح/١٥٣ ص ٣١٧ و فى السند محمد بن احمد و هو مشترك بين العلوى الذى هو مهمل و بين يحيى الاشعري و هو ثق.

٢- نقل عنهما ذلك المرتضى فى عبارته المتقدمه عن الانتصار.

٣- الفقيه ج/١ باب ٢٨؛ الوسائل باب ٣٨ من ابواب التعقيب ح ١

٤- الكافى ج/٣ باب ٣٠ من الصلاه ح/٨ ص ٣٣٨

للمخلوقين و التوجه الى الخالق كان تحليلها كلام المخلوقين و الانتقال عنها و ابتداء المخلوقين فى الكلام انما هو بالتسليم(١) نعم فى خبر المفضل بن عمر يكون السلام على الملك الذى يكون على اليمين و المأموم يسلم على الامام رداً عليه و على ملائكته و الثانيه على يمينه و على الملكين الموكلين به و تكون الثالثه على من على يساره(٢) لكنه ضعيف سندا و فى خبر الهاشمى (و السلام اسم من اسماء الله تعالى و هو واقع من المصلى على ملكى الله الموكلين)(٣) و هو ضعيف ايضا وليس لنا خبر غير ما تقدم.

(ويستحب السلام المشهور)

و هو السلام عليك ايها النبى و رحمه الله و بركاته فى التشهد الاخير لا الاوسط كما فى الصحيح عن ابى بكر الحضرمى المتقدم

حصيله البحث:

يجب التّشّهّد عقيب التّانيه و آخر الصّلاه و هو: مضافا الى بعض مستحباته «الحمد لله اشهد الا اله الا الله وحده لا شريك له و أشهد انّ محمداً عبده و رسوله اللهم صل على محمد و ال محمد و تقبل شفاعته فى أمته و ارفع درجته» جالسا مطمئناً بقدره. والواجب منه الشهادتان.

ص: ٢٩٥

١- العيون ج/٢ باب ٣٣ ص ١٢٣

٢- العلل ج/٢ باب ٧٧ ص ٣٥٩

٣- المعانى باب ١٥١ ص ١٧٥.

ثم ياتي بالسلام الوارد في هذا الحديث وهو: «السلام عليك ايها النبي ورحمه الله و بركاته السلام على انبياء الله و رسله السلام على جبرئيل وميكائيل والملائكة المقربين السلام على محمد بن الله خاتم النبيين لا- نبي بعده والسلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ثم تسلّم». و يستحبّ التورّك في التشهد وقد تقدمت كيفيته. ثمّ يجب التسليم على المشهور والظاهر عدم وجوبه لكن لا يخرج من الصلاة الاّ به لو لم يفعل مناف من منافيات الصلاة و له عبارتان: السّلام علينا و على عباد الله الصّالحين أو: السّلام عليكم و رحمه الله و بركاته، و اذا بدأ بالاول استحّب له الثاني ايضا ويستحب قبلهما ان يقول السلام عليك ايها النبي و رحمه الله و بركاته. و يستحبّ فيه التورّك و المنفرد يستقبل القبلة بسلامه والامام يسلم بصفحه وجهه يمينا و المأموم كذلك، و إن كان على يساره أحد سلّم أخرى، ويستحب ان يكون الانصرف عن الصلاة عن اليمين .

الفصل الرابع في باقى مستحباتها

اشاره

(و هي ترتيب التكبير)

تقدم كون الترتيل للقراء لا للتكبير نعم ورد ذلك في الاذان ففي خبر الحسن السّرى عن الصادق (عليه السلام) (الاذان ترتيب والاقامه حدر)(1).

ص: ٢٩٤

١- الكافي ج/٣ ص ٣٠٦ باب ١٨ من الصلاة ح/٢٦ فيه محمد بن سنان و هو ضعيف.

و هل يجوز وصل ألف تكبيره الاحرام بآخر الاقامه وكذلك وصل رائها بالفاتحه؟ قيل بالعدم و لم يظهر دليله بعد وقوعها صحيحه مطابقه للقواعد العرييه, و اصاله الاشتغال لا يصار اليها عم وجود الدليل .

(ورفع اليدين به مستقبل القبله ببطون اليدين مجموعه الاصابع مبسوطه الابهامين)

ففى صحيح الحلبي (عن الصادق (عليه السلام) اذا افتحت الصلاه فارفع كفيك ثم ابسطهما ثم كبر ثلاث تكبيرات)(1) و فى صحيح صفوان الجمال (رأيت الصادق (عليه السلام) اذا كبر فى الصلاه يرفع يديه حتى تكاد تبلغ أذنيه)(2) و فى خبر ابن حازم (رأيت الصادق (عليه السلام) افتتح الصلاه فرفع يديه حيال وجهه و استقبل القبله بباطن كفيه)(3).

و اما قول المصنف «مجموعه الاصابع مبسوطه الابهامين» فلم يظهر له مستند بل اشتمل صحيح الحلبي على بسط اليدين كما تقدم، و اما ما ورد من تقلييهما كما فى صحيح معاويه بن عمار فى خبر (وعليك برفع يدك فى صلاتك و تقلييهما)(4) فلم يعلم ظهوره فى رفع اليد بالتكبير.

ثم ان الرفع لا يختص بتكبيره الاحرام بل يشمل كل تكبير الصلاه ففى خبر حفص المؤذن و اسماعيل السراج جميعاً عن الصادق (عليه السلام) كتب بهذه الرساله الى بعض اصحابه - الى - ودعوا رفع ايديكم فى الصلاه الا مره واحده حين تفتح الصلاه

ص: ٢٩٧

١- الكافي ج/٣ ص ٣١٠ ح ٧/ باب ٢٠.

٢- التهذيب باب ٨ ح ٣/ ج ٢/ ص ٦٥.

٣- التهذيب باب ٨ ح ٨/ ج ٢/ ص ٦٦ فيه محمد بن عبد الحميد و هو مهمل.

٤- الكافي ج ٨ ح ٣٣- وصيه النبي (ص) للامير (عليه السلام) ص ٧٩

فان الناس قد شهروكم بذلك(١) كما و انه يتأكد للامام ففى صحيح ابن جعفر عن اخيه (عليه السلام) قال (على الامام ان يرفع يده فى الصلاه ليس على غيره ان يرفع يده فى الصلاه)(٢).

و اما كيفيه الرفع فالظاهر من الاخبار هو ان يرفع يده ثم يكبر ثم يرسل يده بل هو صريح صحيح الحلبي و قيل انه يبتدأ بالرفع بابتداء التكبير و ينتهى منه بانتهائه و لا شاهد له و قيل يرفع يده ثم يرسلها بالتكبير و يشهد له ما فى فرحه الغرى لابن طاووس عن ابي حمزه الثمالى فى خبر (ثم قام عند السابعه و رفع مسبحتيه حتى بلغتا شحتمى أذنيه ثم ارسلها بالتكبير)(٣).

اقول: وان كان الاول هو المعتمد لكن قد يقال ان الاطلاق يدل على صحه الكل.

(و التوجه بستّ تكبيرات)

كما فى صحيح الحلبي المتقدم (يكبر ثلاثاً و يدعو اثنتين و يدعو واحده و يدعو ويتوجه بعد التحريمه)

ففى الصحيح المتقدم (ثم كبر ثلاث تكبيرات ثم قل اللهم انت الملك الحق لا اله الا انت سبحانك انى ظلمت نفسى فاغفرلى ذنبى انه لا يغفر الذنوب الا انت، ثم تكبر تكبيرتين ثم قل لبيك و سعديك و الخير فى يديك و الشر ليس اليك و المهدى من هديت لا ملجأ منك الا اليك سبحانك وحنانك تباركت و تعاليت

ص: ٢٩٨

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٨ ص ٧ كتاب الروضه .

٢- التهذيب ج ٢/ باب ١٥ ح ٩/ ص ٢٨٧.

٣- سفينه البحار ج ١/ ص ٣٣٩ باب الحاء.

سبحانك رب البيت ثم تكبير تكبيرتين ثم تقول وجّهت وجهي للذي فطر السموات والارض عالم الغيب والشهادة حنيفاً مسلماً وما انا من المشركين انّ صلاتي نسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين لا شريك له و بذلك أمرت و انا من المسلمين ثم تعوذ من الشيطان الرحيم ثم اقرأ فاتحه الكتاب(١) الا- انه قد تضمن فى آخره تكبيرتين وبعدها دعاء التوجه لا كما قال المصنف وواحد و يدعو ويتوجه بعد التحريمه(٢)، نعم زاد الاسكافى بعد الدعاء الاخير والحمد لله رب العالمين و قال ثم يقول الله اكبر سبعاً و سبحان الله سبعاً و الحمد لله سبعاً و لا اله الا الله سبعاً من غير رفع يديه قال و قد روى ذلك جابر عن ابى جعفر (عليه السلام) و الحلبي و ابو بصير عن الصادق (عليه السلام) (٣) وعلق العلامة عليه بانه لا مستند لزيادته ويرده وجود المستند مع تفاوت ففى العلل فى خبر صحيح (قال زراره قلت لابي جعفر (عليه السلام) فكيف نصنع قال تكبر سبعاً و تحمده سبعاً و تسبح سبعاً و تحمد الله و تشنى عليه ثم تقرأ(٤).

ص: ٢٩٩

١- الكافي ج/٣ ص ٣١٠ ح/٧ باب ٢٠ من ابواب الصلاة.

٢- و اما ما قاله الشهيد الثانى فى روضته من ان المصلى يدعو بدعاء يا محسن قد اتاك المسىء الخ) فذكره الشيخ فى مصباحه من ادعيه الظهر بعد الفراغ منها و من اذان العصر و اقامته لا من ادعيه الاستفتاح.

٣- المختلف ج/٢ ص ٢٠٤

٤- العلل ج/٢ باب ٣٠ ح/٢ ص ٣٣٢.

هل ان تكبيره الاحرام تنوى اولاً ام أخيراً ام بالتخير ؟ اما الصدوق (١) و المفيد (٢) و الشيخ فكلامهم مطلق فذكروا التكبيرات السبع و لم يذكروا شيئاً نعم ذكر الشيخ فى النهايه ان واحده منها فريضه لايجوز تركها والباقي سنه وعباده (٣)، ولعل اول من جعلها الاخير هو الرضوى فقال «ان السابعه هى الفريضه وهى تكبيره الافتتاح وبها تحريم الصلاه (٤)».

وعن بعض من المتأخرين القول بتعين الاولى استناداً الى اخبار استنان السبع للحسين (عليه السلام) كما فى الصحيح عن حفص عن الصادق (عليه السلام) ان النبى (صلى الله عليه و آله) كان فى الصلاه و الى جانبه الحسين (عليه السلام) فكبر النبى (صلى الله عليه و آله) فلم يحر الحسين بالتكبير ثم كبر (صلى الله عليه و آله) (... (٥) و صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) خرج النبى (صلى الله عليه و آله) الى الصلاه و قد كان الحسين (عليه السلام) ابطاً عن الكلام حتى تخوفوا انه لا يتكلم و ان يكون به خرس فخرج به (صلى الله عليه و آله) حامله على عاتقه و صفّ الناس خلفه فأقامه على يمينه فافتتح (صلى الله عليه و آله) الصلاه فكبر الحسين (عليه السلام) فلما سمع النبى (صلى الله عليه و آله) تكبيره عاد (٦).

ص: ٣٠٠

- ١- راجع ابواب تكبيره الافتتاح من الفقيه و المقنع و الهدايه .
- ٢- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٢٣.
- ٣- النهايه ص ٧٠ و مثله ابن ادريس فى السرائر ج/١ ص ٢٣٧.
- ٤- فقه الرضا (عليه السلام) ص ١٠٥.
- ٥- التهذيب ج/٢ باب ٨ ص ٦٧.
- ٦- الفقيه ج/١ ص ١٩٩ باب ٤٥ ح/٣.

ووجه دلالتهما ظهورهما في كون الاولى من النبي (صلى الله عليه وآله) كانت بنيه الاحرام للصلاه، ويرد عليهما انهما متضاربان ويحكيان واقعه واحده ومعارضان بصحيح هشام بن الحكم (١) و معتبره الفضل بن شاذان (٢) في كون العله في تعدد تكبير الاستفتاح شيئين آخرين وعلق الفقيه على تعددها بقوله «وهذه العلل كلها صحيحه وكثره العلل للشيء تزیده تأكيداً ولا يدخل هذا في التناقض (٣)» وكلامه قدس سره وان كان صحيحاً في الجملة إلا انه لا يرفع تناقضها حيث يحكيان واقعه واحده اصف الى ذلك معارضتهما لخبر عيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن علي (عليه السلام) ما كان يكبر النبي (صلى الله عليه وآله) في العيدين إلا تكبيره واحده حتى ابطأ عليه لسان الحسين (عليه السلام) فلما كان ذات يوم عيد ألبسته امه (عليه السلام) و ارسلته مع جده فكبر (صلى الله عليه وآله) فكبر (عليه السلام) (٤).

و الحاصل عدم صحه الركون الى هذا القول و يبقى القول بكونها الاخير و لا دليل عليه ايضاً إلا ما في الرضوى وهو لا عبره به و كذلك القول بالتخير لا شاهد له بالخصوص و يحتمل كون السبع كلها للافتتاح كما هو ظاهر الاخبار فظهور كل الروايات المتقدمه هو ذلك عدا صحيحه ابن اذينه الاتيه وفي صحيح الحلبي (عن الصادق (عليه السلام) في خبر اذا كنت اماماً فانه يجزيك ان تكبر واحده تجهر فيها

ص: ٣٠١

-
- ١- الفقيه ج/ ١/ باب ٤٥ ح/ ص ١٩٩ و العلل ج/ ٢/ باب ٣٠.
 - ٢- الفقيه ج/ ١/ باب ٤٥ ح/ ص ٢٠٠
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٠٠.
 - ٤- التهذيب ج/ ٣/؛ ص ٢٨٦؛ باب صلاه العيدين ح/ ١١.

وتسرّساً(١) وفي صحيح هشام المتقدم (فلتلك العله يكبر للافتتاح فى الصلاه سبع تكبيرات).

و فى صحيح زراره (قال ادنى ما يجرى من التكبير فى التوجه تكبيره واحده و ثلاث تكبيرات احسن و سبع افضل)(٢) و ظهوره قوى و تقدم ان الصدوق و المفيد قد اطلقوا الكلام فيها ولم يتعرضوا لتعيين واحده منها للاحرام اولاً او اخيراً او مخيراً.

نعم فى صحيحه ابن اذينه عن الصادق (عليه السلام) فى خبر المعراج (فمن اجل ذلك صار الافتتاح ثلاث مرات لافتتاح الحجب ثلاث مرّات فصار التكبير سبعاً و الافتتاح ثلاثاً)(٣) و هو يدل على كون تكبيره الاحرام ثلاثاً فيقع التعارض بينه و بين ما تقدم.

هل تختص تكبيرات الافتتاح باليوميه؟

هل تكبيرات الافتتاح تختص باليوميه فقط او فى مطلق الفرائض او مع النوافل او فى اليوميه مع نوافل مخصوصه ؟

ظاهر الكافى هو الاول حيث اقتصر على مارواه فيما تقدم صحيحاً عن زراره و الحلبي و ابن عمار و نسب القول الثانى الى المرتضى فى المسائل المحمديه(٤) و

ص: ٣٠٢

١- التهذيب ج/٢ باب ١٥ ح/٧ ص ٢٨٧.

٢- الوسائى ل ج/٣ باب ٢٠ ح/٣ ص ٣١٠ و مثله صحيح معاويه بن عمار (عن الصادق (عليه السلام) اذا كنت اماما اجزأتك واحده لان معك ذا الحاجه و الضعيف و الكبير) ح/٤.

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٨٥ باب النوادر.

٤- المختلف ج/٢ ص ٢٠٢

الثالث قول ابن ادريس (١) و المفيد (٢) والرابع مختار الصدوقين (٣) و الشيخ (٤) و القاضي (٥) و كذلك الديلمي (٦) الا انه ابدل الاحرام بالشفع .

اقول: و الاول معلوم الدليل و هو الاقوى, و الثالث ما تقدم من روايات الاستئان الا انه هناك شك في اطلاقها حيث ان موردها الفريضة دون اصل الصلاه و الثانى غير واضح الدليل والرابع كذلك الا ان فيه فتوى ابن بابويه وهى تعد بمثابه الروايه الموثوق بها وكيف كان فالمراد من الموارد الخاصه هو الاوله من كل فريضه والاوله من نوافل الزوال والاوله من نوافل المغرب والاوله من الوتيره والاوله من نوافل الليل والمفرده بعدالشفع والاوله من ركعتى الاحرام و قال الشيخ فى التهذيب استدلالاً لقول المفيد ذكر ذلك على بن الحسين بن بابويه فى رسالته وقال فى الوتيره و لم اجد به خبراً مسنداً (٧).

ص: ٣٠٣

-
- ١- السرائر ج/١ ص ٢٣٧.
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٢٠٢.
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٣٠٧.
 - ٤- النهايه ص ٧٣.
 - ٥- المهذب ج/١ ص ٩٨.
 - ٦- المختلف ص ٢٠٣ ج/٢ و المراسم ص ٧٠ و ص ٧١.
 - ٧- التهذيب ج/٢ ص ٩٤.

هل يجهر بتكبيرات الافتتاح؟

هل يجهر بتكبيرات الافتتاح ام يسر بها ؟ فقد تقدم اختصاص استحباب السر بالامام لا مطلقاً في الست و الجهر بواحد .

هل يجوز جعلها ولاءً؟

يجوز جعلها ولاءً كما في موثق زراره قال (رأيت الباقر (عليه السلام) اوقال سمعته: استفتح الصلاة بسمع تكبيرات ولاءً)(١).

(و) يستحب (تربّع المصلى قاعداً وثني رجله حال ركوعه)

ففي صحيح حمران بن اعين (عن احدهما عليهما السلام كان ابي (عليه السلام) اذا صلى جالساً تربّع فاذا ركع ثنى رجله)(٢).

ولا يكره له مدّرجليه كما في الصحيح عن معاوية بن ميسره انه سأل الصادق (عليه السلام) أيصلي الرجل وهو جالس متربّع و مبسوط الرجلين فقال لا بأس بذلك (وقال الصادق (عليه السلام) في الصلاة في المحمل صلّ متربّعاً و محدود الرجلين و كيفما امكنك)(٣).

ص: ٣٠٤

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٨٧ باب ١٥ ح/٨ ؛ ولا يخفى ان كلمه استفتح فعل امر.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٨ ح/١٧ و تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ١٧١

٣- المصدر السابق ح/١٨.

هذا و لم ترد من جهه النصوص فى الركوع جالساً كيفية خاصه و عليه فيحمل على معناه اللغوى و هو الانحناء المخصوص و يكفى فيه ما يصدق عليه انه ركوع فلا يشترط فيه رفع الرجلين و لا مساواه الرأس للركبتين.

(وتورّكه حال تشهدّه)

بدليل عموم استحباب التورك للمتشهد بلا فرق بين كونه يصلّى من قيام او قعود.

(و النظر قائماً الى مسجده و راکعاً الى ما بين رجليه)

كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى خبر (و ليكن نظرك الى موضع سجودك فاذا ركعت - الى - فليكن نظرك الى ما بين قدميك) (١) وفى صحيحه الاخر (و اخشع ببصرك و لا ترفعه الى السماء و ليكن حذو وجهك فى موضع سجودك) (٢) الا انه روى التغميض فى الركوع ايضاً كما فى صحيحه حماد المتقدمه (ثم ركع - الى - وغمض عينيه) (٣).

(و ساجداً الى طرف انفه و متشهداً الى حجره)

ص: ٣٠٥

- ١- الكافى ج/٣ ص ٣٣٤ باب ٢٩ ح/١.
- ٢- الكافى ج/٣ ص ٣٠١ باب ١٦ ح/٦.
- ٣- الكافى ج/٢ ص ٣١١ ح/٨ باب ٢٠.

لم يرد بهما خير وإنما ذكرهما الرضوى وزاد عليهما «بين السجدين» فقال «ويكون نظرك في وقت السجود الى انفك وبين السجدين في حجرك وكذلك في وقت التشهد»(١) اقول: ولا يخفى عدم اعتبار هذا الكتاب .

و وضع اليدين قائماً على فخذه

(و وضع اليدين قائماً على فخذه بحذاء ركبتيه مضمومه الأصابع)

كما في صحيح زراره، عن الباقر عليه السّلام- في خبر-: إذا قمت في الصلاة- إلى- و أرسل يديك و لا تشبّك أصابعك، و لتكونا على فخذيك قبالة ركبتيك- الخبر»(٢) و صحيح حماد(٣).

(و راعها على عيني ركبتيه الأصابع و الإبهام مبسوطة جمع)

كما في صحيح زراره، عن الباقر عليه السلام: «فإذا ركعت فصّف في ركوعك بين قدميك، تجعل بينهما قدر شبر- إلى- و فرّج أصابعك إذا وضعتها على ركبتيك- الخبر»(٤) و صحيح حماد المتقدم.

ص: ٣٠٦

١- فقه الرضا (عليه السلام) ص ١٠٦.

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٤ باب القيام و القعود في الصلاة

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣١١ باب افتتاح الصلاة

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٥ باب القيام و القعود في الصلاة

و أما ما فى صحيح على بن جعفر، عنه عليه السلام: و سألته عن تفريج الأصابع فى الرّكوع أسنّه هو؟ قال: من شاء فعل و من شاء ترك»(١) فغايه ما يستفاد منه عدم الوجوب.

(و ساجدا بحذاء أذنيه)

كما فى صحيح حمّاد بن عيسى المتقدم «ثمّ سجد عليه السّلام و بسط كفيّه مضمومتى الأصابع بين يدي ركبتيه حيال وجهه- الخبر».

و صحيح زراره، عن الباقر عليه السلام المتقدم «و لا تلتصق كفيك بركبتيك و لا تدنهما من وجهك بين ذلك حيال منكبيك و لا تجعلهما بين يدي ركبتيك و لكن تحرفهما عن ذلك شيئا و ابسطهما على الأرض بسطا و أقبضهما إليك قبضا- الخبر».

(و متشهدا و جالسا على فخذيّه كهيئه القيام)

على فخذيّه بحذاء ركبتيه مضمومه الأصابع كما فى صحيح حمّاد بن عيسى، عن الصادق عليه السلام المتقدم «فصلّى عليه السلام ركعتين على هذا و يده مضمومتا الأصابع و هو جالس فى التشهد- الخبر» ألا ان صحيح زراره، عن الباقر عليه

ص: ٣٠٧

السَّلام المتقدم «وإذا قعدت في تشهدك - إلى - و ألياك على الأرض و طرف إبهامك اليمنى على الأرض - الخبر» دل على وضع طرف إبهام اليد اليمنى على الأرض. والجمع بينهما يقتضى التخيير.

و يستحبّ القنوت عقب القراءه الثانيه

(و يستحبّ القنوت عقب القراءه الثانيه)

كما فى موثق محمّد بن مسلم: «سألت الباقر عليه السّلام عن القنوت فى الصلوات الخمس، فقال: اقت فىهنّ جميعاً، قال: و سألت الصّادق عليه السّلام بعد ذلك عن القنوت، فقال لى: أمّا ما جهرت فيه فلا تشكّ» (١).

و ذيله محمول على التقيّه بدليل موثق أبى بصير قال: سألت الصّادق عليه السّلام عن القنوت، فقال: فى ما يجهر فيه بالقراءه، قال: فقلت له: إنى سألت أباك عن ذلك، فقال: فى الخمس كلّها، فقال: إنّ أصحاب أبى أتوه فسألوه فأخبرهم بالحقّ، ثمّ أتونى شكّا فأفتيتهم بالتقيّه» (٢).

ص: ٣٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٣٩ باب القنوت فى الفريضه و النافله .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٣٩ باب القنوت فى الفريضه و النافله

ولا يختص استحبابه بالفريضة بل يشمل النافلة كما في معتبر الحارث بن المغيرة عنه عليه السّلام «أقنت في كلّ ركعتين فريضه أو نافلة قبل الرّكوع»^(١).

و معتبر عبد الرّحمن بن الحجّاج: «سألت الصّادق عليه السّلام عن القنوت، فقال: في كلّ صلاة فريضه و نافلة»^(٢).

و هو في كلّ صلاة في الرّكعة الثّانية قبل الرّكوع كما في صحيح زراره، عن الباقر عليه السّلام: القنوت في كلّ صلاة في الرّكعة الثّانية قبل الرّكوع»^(٣) والروايات بذلك مستفيضه نعم الجمعه والايات خرجتا بالتخصيص كما سيأتي.

أمّا ما في صحيح وهب بن عبد ربّه، عن الصّادق عليه السّلام من ترك القنوت رغبه عنه فلا صلاة له»^(٤) فالمراد التأكيد في الإتيان به دون وجوبه كما في خبر «لا صلاة لجار المسجد إلّا في المسجد».

و أمّا موثق سماعه: «سألته عن القنوت في أيّ صلاة هو؟ فقال: كلّ شىء يجهر فيه بالقراءة فيه قنوت - الخبر»^(٥) فمحمول على التقيّه.

ص: ٣٠٩

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٩ باب القنوت في الفريضة و النافلة
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٩ باب القنوت في الفريضة و النافلة
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٤٠ باب القنوت في الفريضة و النافلة
 - ٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٩ باب القنوت في الفريضة و النافلة
 - ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٨٩

و أما خير إسماعيل الجعفي، و معمر بن يحيى، عن الباقر عليه السّلام قال: القنوت قبل الركوع و إن شئت فبعده»(١) فمضافا الى ضعف سنده مما اعرض عنه الاصحاب فلا عبره به و محمول على التقية.

و مثله في الضعف حسنه عبد الملك بن عمرو: «سألت الصادق عليه السّلام عن القنوت قبل الركوع أو بعده؟ قال: لا قبله و لا بعده»(٢).

و صحيح سعد بن الأشعري: سألت الرضا عليه السّلام عن القنوت هل يقنت في الصلوات كلّها أم في ما يجهر فيها بالقراءة؟ قال: ليس القنوت إلّا في الغداة و الجمعة و الوتر و المغرب»(٣).

و موثق يونس بن يعقوب: سألت الصادق عليه السّلام عن القنوت في أيّ الصلوات أقنت؟ فقال: لا تقنت إلّا في الفجر»(٤).

و يدلّ على كون هذه الاخبار للتقية صحيح البزنطي، عن الرضا عليه السّلام قال: قال الباقر عليه السّلام في القنوت: إن شئت فافقت، و إن شئت لا تقنت، قال أبو

ص: ٣١٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٩٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٩١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٩١

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٩١

الحسن عليه السّلام: «وإذا كانت التّقِيّه فلا تقنت» و أنا أتقلّد هذا»(١) وقد اعرض عنها الاصحاب ولم ينقلها الا الشيخ للاجابه عليها وتوجيهها فراجع ما قاله فى التهذيب عنها(٢).

(بالمرسوم)

و ليس فيه شيئا موقتا كما يشهد لذلك معتبر إسماعيل بن الفضل: «سألت الصادق عليه السّلام عن القنوت و ما يقال فيه، فقال: ما قضى الله على لسانك و لا أعلم له شيئا موقّتا»(٣).

و أمّا المرسوم فمثل ما فى صحيح سعد بن أبى خلف، عن الصادق عليه السّلام يجزيك فى القنوت: اللهم اغفر لنا و ارحمنا و عافنا و اعف عنا فى الدّنيا و الآخرة، إنك على كلّ شىء قدير»(٤).

(و أفضله كلمات الفرّج)

ص: ٣١١

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خرسان) ج ٢ ص ٩١
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خرسان) ج ٢ ص ٩١
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٤٠
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ح ١٢ ص ٣٤٠

قلت: لم اقف على ورود كلمات الفرج في النصوص في غير صلاة الجمعة في المرسل عن أبي بصير، عن الصادق عليه السلام: «القنوت - قنوت يوم الجمعة - في الركعة الأولى بعد القراءه تقول في القنوت: «لا- إله إلا الله الحليم الكريم، لا إله إلا الله العلي العظيم، لا- إله إلا الله رب السماوات السبع و الأرضين السبع و ما فيهنّ و ما بينهنّ و ربّ العرش العظيم، و الحمد لله ربّ العالمين، اللهم صلّ على محمّد كما هديتنا به، اللهم صلّ على محمّد كما أكرمتنا به، اللهم اجعلنا ممّن اخترته لدينك، و خلقتة لجنّتك، اللهم لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا، وهب لنا من لدنك رحمه إنك أنت الوهاب»(١).

(و أقله سبحان الله ثلاثا أو خمسا)

و أمّا التسيّحات فيشهد له خبر أبي بصير قال: «سألت الصادق عليه السلام عن أدنى القنوت، فقال: خمس تسيّحات»(٢).

و صحيح حريز، عن بعض أصحابنا، عن الباقر عليه السلام قال: «يجزيك من القنوت خمس تسيّحات في ترسل»(٣).

ص: ٣١٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٤٢٦ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٣٤٠ ح ١١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خراسان) ج ٢ ص ١٣١

و أما الثلاث فوردت في الوتر في معتبر أبي بكر بن أبي سماك «عن الصادق عليه السلام قال لى: في قنوت الوتر «اللهم اغفر لنا و ارحمنا و عافنا و اعف عنا في الدنيا و الآخرة» و قال: يجرى من القنوت ثلاث تسيحات»(١).

و أما قول الفقيه: «و أدنى ما يجرى من القنوت أنواع- إلى- منها أن تسبح ثلاث تسيحات»(٢) فالظاهر استناده إلى ذاك الخبر.

قلت: و وردت ثلاث بسملات بدون رفع اليد، كما في خبر على بن محمد بن سليمان قال: «كتبت إلى الفقيه عليه السلام أسأله عن القنوت، فكتب إلى: إذا كانت ضروره شديده فلا ترفع اليدين و قل ثلاث مرّات: بسم الله الرحمن الرحيم»(٣) لكنها ضعيفه سندا.

و ورد استحباب الجهر بالقنوت، كما في المرسل عن زراره، عن الباقر عليه السلام: «القنوت كله جهار»(٤) لكنها ضعيفه سندا نعم رواه ابن ادريس عن كتاب

ص: ٣١٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خرسان) ج ٢ ص ٩٢

٢- الفقيه ج ١ ص ٣١٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خرسان) ج ٢ ص ٣١٥

٤- الفقيه ج ١ ص ٣١٨

حريز عن زرارته (١) و سند الشيخ و الصدوق الى كتب حريز صحيح (٢) و هو يكفى سندا لابن ادريس .

و يتابع المأموم إمامه فيه

(و يتابع المأموم إمامه فيه)

و إن كان دخوله فى الصّلاه فى الركعه الثانيه كما سيأتى البحث عنه فى صلاه الجماعه.

(و ليدع فيه و فى أحوال صلاته لدينه و لدنياه من المباح)

لعمومات الدعاء و روى الطبرى فى تاريخه «أنّ عليّاً عليه السّلام كان بعد التحكيم إذا صلّى الغداه يقنت، فيقول: اللّهمّ العن معاويه و عمرا و أبا الأعور، و حبيبا، و عبد الرّحمن بن خالد، و الضّحّاك بن قيس، و الوليد بن عقبه» (٣).

(و تبطل لو سأل المحرّم)

ص: ٣١٤

١- معجم رجال الحديث ج ٤ ص ٢٥٠

٢- الفقيه ج ١ ص ٣١٨

٣- النجعه ج ٢ ص ٣٢٥

كدعاء معاويه لعنه الله على أمير المؤمنين عليه السّلام و على خواصّه، فكان لما سمع أنه عليه السّلام قنت عليه و على خواصّه
قابله بالدّعاء عليه و على خواصّه.

و وجه البطلان انصراف ادله جواز الدعاء عن الدعاء المحرم فتشمله ادله قاطعيه الكلام للصلاه.

استحباب التعقيب بعد الصلاه

(و) يستحب (التعقيب)

ففى صحيح زراره «عن الباقر عليه السّلام قال: الدّعاء بعد الفريضة أفضل من الصلاه تنفلاً» (١).

(و أفضله التكبير ثلاثاً، ثمّ التهليل بالمرسوم)

كما فى خبر المفضّل بن عمر: قلت للصادق عليه السّلام: لأىّ علّه يكبر المصلّى بعد التسليم ثلاثاً يرفع بها يديه؟ فقال: لأنّ النّبىّ
صلّى الله عليه و آله لما فتح مكّه صلّى بأصحابه الظهر عند الحجر الأسود، فلما سلّم رفع يديه و كبر ثلاثاً و قال: «لا إله إلاّ الله
وحده وحده، أنجز وعده، و نصر عبده، و أعزّ جنده، و غلب الأحزاب

ص: ٣١٥

وحده، فله الملك وله الحمد، يحيى ويميت، ويميت ويحيى، وهو على كل شىء قدير» ثم أقبل على أصحابه فقال: لا تدعوا هذا التكبير وهذا القول فى دبر كل صلاة مكتوبه فإن من فعل ذلك بعد التسليم وقال هذا القول فقد أدى ما يجب عليه من شكر الله تعالى على تقوية الإسلام وجنده»(١) وهو وان كان ضعيفا سندا ألما ان الاصحاب عملوا به فافتى به الصدوق فى الفقيه(٢) و المفيد(٣) و الشيخ(٤) و ابن ادريس(٥) و الطبرسى(٦) و عليه السيره فى التكبير ثلاثا بعد الصلاه .

و يستحب رفع اليدين إلى السماء بعد الصلاه ايضا كما ورد فى صحيح صفوان بن مهران الجمال: رأيت الصادق عليه السلام إذا صلى و فرغ من صلاته رفع يديه فوق رأسه»(٧) و الظاهر منه رفعها بالقنوت لا التكبير، و يشهد له ما فى مرسله الفقيه «و قال الباقر عليه السلام: ما بسط عبد يديه إلى الله تعالى إلّا و أستحى أن يردها

ص: ٣١٦

-
- ١- علل الشرائع ج ٢ ص ٣٦٠؛ باب ٧٨ العله التى من أجلها يكبر المصلى بعد التسليم ثلاثا و يرفع بها يديه .
 - ٢- الفقيه ج ١ ص ٣٢٠
 - ٣- المقنعه ص ١١٤
 - ٤- المصباح ص ٥٠
 - ٥- السرائر ج ١ ص ٢٣٢
 - ٦- مكارم الاخلاق ص ٣٠١ لكنه خصه بتعقيبات صلاه الصبح .
 - ٧- من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ٣٢٥ باب التعقيب

صفراً حتّى يجعل فيها من فضله و رحمته ما يشاء، فإذا دعا أحدكم فلا يردّ يديه حتّى يمسح بهما على رأسه و وجهه» و فى خبر آخر «على و وجهه و صدره»(١).

(ثمّ تسبيح الزّهاء عليها السّلام)

والاخبار فى فضله مستفيضه مثل موثق عبد الله بن سنان قال قال أبو عبد الله (عليه السلام) «من سبح تسبيح فاطمه الزّهاء عليها السلام قبل أن يثنى رجله من صلاه الفريضة غفر الله له و ليبدأ بالتكبير»(٢).

و خبر أبى هارون المكفوف «عن الصّيادق عليه السّلام قال: إنّنا أمر صبياننا بتسبيح فاطمه [عليها السّلام] كما نأمرهم بالصّلاه، فالزمه فإنّه لم - يلزمه عبد فشقى»(٣).

و خبر عقبه، عن الباقر عليه السّلام: ما عبد الله بشىء من التمجيد أفضل من تسبيح فاطمه [عليها السّلام]، و لو كان شىء أفضل منه لنحله النّبىّ صلّى الله عليه و آله فاطمه عليها السّلام»(٤) و غيرها.

ص: ٣١٧

-
- ١- من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ٣٢٥ باب التعقيب
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٤٢ ح ٦
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٤٣ ح ١٣
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٣٤٣ ح ١٤

(و كَيْفِيَّتِهَا أَنْ يَكْبُرَ أَرْبَعًا وَ ثَلَاثِينَ، وَ يَحْمَدُ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ، وَ يَسْبِّحُ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ)

ما ذكره المصنّف في كَيْفِيَّةِ التَّسْبِيحِ هُوَ الْأَشْهَرُ، ذَهَبَ إِلَيْهِ الْمَفِيدُ وَ الدَّيْلَمِيُّ وَ الْقَاضِي وَ ابْنُ زَهْرَةَ وَ الْحَلِيُّ وَ الشَّيْخُ فِي نَهَائِيَّتِهِ وَ مَبْسُوطِهِ، وَ جَعَلَ الْإِسْكَافِيَّ وَ ابْنَ بَابُويَةَ وَ الشَّيْخَ فِي إِقْتِصَادِهِ التَّحْمِيدَ بَعْدَ التَّسْبِيحِ، وَ الْأَوَّلُ هُوَ الْمَفْهُومُ مِنَ الْكَافِي فَرَوَى صَحِيحَ مُحَمَّدِ بْنِ عِذَّافَرٍ قَالَ: «دَخَلْتُ مَعَ أَبِي عَلِيٍّ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَسَأَلَهُ أَبِي عَنْ تَسْبِيحِ فَاطِمَةَ [عَلَيْهَا السَّلَامُ] فَقَالَ: «اللَّهُ أَكْبَرُ» حَتَّى أَحْصَى أَرْبَعًا وَ ثَلَاثِينَ مَرَّةً، ثُمَّ قَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ» حَتَّى بَلَغَ سَبْعًا وَ سِتِّينَ مَرَّةً، ثُمَّ قَالَ: «سُبْحَانَ اللَّهِ» حَتَّى بَلَغَ مِائَةَ يَحْصِيهَا بِيَدِهِ جَمْلَةً وَاحِدَةً»(١).

وَ خَبَرَ أَبِي بَصِيرٍ، عَنْهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «قَالَ فِي تَسْبِيحِ فَاطِمَةَ عَلَيْهَا السَّلَامُ: يَبْدَأُ بِالتَّكْبِيرِ أَرْبَعًا وَ ثَلَاثِينَ، ثُمَّ التَّحْمِيدَ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ، ثُمَّ التَّسْبِيحَ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ»(٢).

وَ خَبَرَ هِشَامَ بْنَ سَالِمٍ عَنْهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «تَسْبِيحُ فَاطِمَةَ عَلَيْهَا السَّلَامُ إِذَا أَخَذْتَ مُضْجِعَكَ فَكَبَّرَ اللَّهُ أَرْبَعًا وَ ثَلَاثِينَ، وَ أَحْمَدَهُ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ، وَ سَبَّحَهُ ثَلَاثًا وَ ثَلَاثِينَ - الْخَبَرُ»(٣).

ص: ٣١٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خراسان) ج ٢ ص ١٠٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٤٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٢ ص ٥٣٦

و أمّا ما فى معتبر داود بن فرقد، عن أخيه أنّ شهاب بن عبد ربّه سأله أن يسأل الصادق عليه السّلام و قال: قل له: إنّ امرأه تفرّعنى فى المنام بالليل، فقال: قل له: اجعل مسباحا و كبير الله أربعاً و ثلاثين تكبيره، و سبح الله ثلاثاً و ثلاثين تسبيحه، و أحمد الله ثلاثاً و ثلاثين- الخبر»(١) فالمراد من المسباح «والذى هو اسم آله» ما يعدّ به تسبيح فاطمه عليها السّلام، و ليس فيه أنّه تسبيحها عليها السّلام و إنّما هو للأمن من الفزع فى النوم.

و أمّا خبر المفضّل بن عمر، عن الصادق عليه السّلام- فى خبر- بعد صلاه فاطمه عليها السّلام: «إذا سلّمت فى الركعتين سبح تسبيح فاطمه الزّهراء عليها السّلام و هو «الله أكبر» أربعاً و ثلاثين، و «سبحان الله» ثلاثاً و ثلاثين مرّه، و «الحمد لله» ثلاثاً و ثلاثين مرّه» على نقل الوافى و الوسائل و الطبع القديم(٢) فقد نقله فى طبعه الآخوندى موافقا للمشهور فلا عبره به، كما و ان المفيد نقل خبر المفضّل و جعل تسبيحها مثل المشهور، ثمّ قال بعد: روى عن الصادق عليه السّلام أنّه قال حين فرغ من شرح هذه الصّلاه للمفضّل بن عمر- إلخ»(٣) فيدلّ على وهم التّهذيب فى النقل.

ص: ٣١٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ٥٣٦ ح ٧

٢- التّهذيب (فى ٢١ من باب فضل شهر رمضان فى كتاب صلاته فى طبعه القديم)

٣- المقنعه ص ١٧٠؛ باب صلاه شهر رمضان فى كتاب صلاته .

و أما مرسله الفقيه «و روى أن أمير المؤمنين عليه السلام قال لرجل من بنى سعد: إلا أحدثك عنى و عن فاطمه أنها كانت عندى فاستقت بالقربه حتى أثر فى صدرها، و طحنت بالرحى حتى مجلت يداها، و كسحت البيت حتى اغبرت ثيابها و أوقدت تحت القدر حتى دكنت ثيابها فأصابها من ذلك ضرر شديد، فقلت لها: لو أتيت أباك فسألته خادما يكفيك حرّ ما أنت فيه من هذا العمل، فأنت النبىّ صلى الله عليه و آله فوجدت عنده حدّاثا فاستحيت فانصرفت، فعلم النبىّ صلى الله عليه و آله أنها قد جاءت لحاجه فغدا علينا و نحن فى لحافنا، فقال: السلام عليكم، فسكتنا و استحينا لمكاننا، ثم قال: السلام عليكم فسكتنا: ثم قال: السلام عليكم، فخشينا إن لم نردّ عليه أن ينصرف و قد كان يفعل ذلك فيسلم ثلاثا فإن أذن له و إلّا انصرف فقلنا: و عليك السلام ادخل، فدخل و جلس عند رؤوسنا فقال: يا فاطمه ما كانت حاجتك أمس عند محمد، فخشيت إن لم نجبه أن يقوم فأخرجت رأسى، فقلت: أنا و الله أخيرك أنها استقت بالقربه حتى أثر فى صدرها و جرت بالرحى حتى مجلت يداها و كسحت البيت حتى اغبرت ثيابها و أوقدت تحت القدر حتى دكنت ثيابها، فقلت لها: لو أتيت أباك فسألته خادما يكفيك حرّ ما أنت فيه من هذا العمل، قال: أفلا أعلمكما ما هو خير لكما من الخادم؟ إذا أخذتما منامكما فكثيرا أربعا و ثلاثين تكبيره، و سبّحا ثلاثا و ثلاثين تسيحه و احمدا ثلاثا و ثلاثين تحميده»(1) فخير مكذوب و مخالف للقران اذ لم يردا عليه

ص: ٣٢٠

١- الفقيه ج ١ ص ٣٢١

(ص) السلام و مناف لشخصيتهما بعد دخوله (ص) عليهما اذ بقيا تحت اللحاف مضافا الى ارساله و معارضته للنصوص المعتمره المشهوره.

(ثم الدعاء بعدها بالمنقول ثم بما سنع)

كما فى صحيح زراره، عن الباقر عليه السلام قال: أقل ما يجزيك من الدعاء بعد الفريضة أن تقول: اللهم إني أسألك من كل خير أحاط به علمك، و أعوذ بك من كل شر أحاط به علمك، اللهم إني أسألك عافيتك فى أمورى كلها و أعوذ بك من خزي الدنيا و عذاب الآخرة»(١) وغيره.

استحباب سجدتى الشكر بعد الصلاه

(ثم سجدتا الشكر، و يعفر بينهما)

كما فى صحيح عبد الله بن جندب قال: «سألت أبا الحسن الماضى عليه السلام عن ما أقول فى سجده الشكر فقد اختلف أصحابنا فيه، فقال: قل: و أنت ساجد «اللهم إني أشهدك، و أشهد ملائكتك و أنبياءك و رسلك و جميع خلقك أنك أنت الله ربى و الإسلام دينى و محمدا صلى الله عليه و آله نبى و عليا- و فلانا و فلانا- إلى آخرهم- أئمتى، بهم أتولى و من عدوهم أتبرء، اللهم إني أنشدك دم

ص: ٣٢١

المظلوم- ثلاثا- اللهم انى اشدك يا يوائك على نفسك لأولياك لتظفرنهم بعدوك و عدوهم ان تصلى على محمد و على المستحفظين من آل محمد، اللهم انى أسألك اليسر بعد العسر- ثلاثا-» ثم ضع خدك الأيمن على الأرض و تقول: «يا كهفى حين تعينى المذاهب و تضيق على الأرض بما رحبت و يا بارئ خلقى رحمه بى، و قد كان عن خلقى غتيا صل على محمد و على المستحفظين من آل محمد» ثم ضع خدك الأيسر و تقول يا مذل كل جبار و معز كل ذليل قد و عزتك بلغ مجهودى- ثلاثا-» ثم تقول: «يا حنان يا منان يا كاشف الكرب العظام- ثلاثا-» ثم تعود للسجود فتقول مائه مره: «شكرا شكرا» ثم تسأل حاجتك تقضى إن شاء الله»(١).

و يستحب فيها ان يفرش ذراعيه و يلصق جؤجؤه، صدره و بطنه بالأرض كما فى صحيح ابن ابى عمير عن جعفر بن على قال: رأيت أبا الحسن عليه السلام و قد سجد بعد الصلاه فبسط ذراعيه على الأرض و ألصق جؤجؤه بالأرض فى دعائه»(٢) وغيره(٣).

ص: ٣٢٢

- ١- الكافى (ط - دارالحدیث)، ج ٦، ص: ١٨١ ح ١٧
- ٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٢٤ ح ١٤
- ٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٢٤ ح ١٥

(فى التروك: وهى ما سلف و التامين)

يجب ترك التامين وهو قول: «آمين» للنهى عنها كما فى صحيح جميل، عن الصادق عليه السلام: قال: إذا كنت خلف إمام فقرأ الحمد و فرغ من قراءتها فقل أنت: الحمد لله رب العالمين^(١) وغيره من النصوص, وهى حرام حتى لو كانت دعاء بمعنى استجب والظاهر ان حرمتها لكونها بدعه .

و اما صحيحه الاخر قال: سألت الصادق عليه السلام عن قول الناس فى الصلاه جماعه حين تقرأ فاتحه الكتاب: آمين، قال: ما أحسنها و اخفض الصوت بها^(٢) فحمله الشيخ على التقية و استشهد له بصحيح معاويه بن وهب عنه عليه السلام: «قلت: أقول: «آمين» إذا قال الإمام «غير المغضوب عليهم و لا الضالين»؟ قال: هم اليهود و النصارى, و لم يجب فى هذا^(٣).

ص: ٣٢٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣١٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٧٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٧٥

و مورد الأخبار هو قول آمين بعد الحمد كما عليه عمل العامه، و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشهيد الثاني بعد قول المصنّف «و التأمين»: «فى جميع أحوال الصلاه و إن كان عقيب الحمد أو دعائه».

(إلّا لتقيّه)

فلا تحرم عند التقيه بمقتضى ادله التقيه .

(و تبطل الصلاه بفعله) اى التأمين (لغيرها)

اى لغير التقيه للنهى عنها و النهى فى العباده يفسدها .

وفيه: ان حرمتها لكونها بدعه كما تقدم و عليه فالنهي عنها لا علاقته له بالصلاه بل هو خارج عنها و عليه فمبطلتها تابعه لصدق الكلام الزائد فى الصلاه فان كانت دعاء بمعنى استجب فلا وجه للقول بمبطلتها للصلاه للعمومات الداله على جواز الدعاء فى الصلاه نعم لو لم تكن دعاء كانت مبطله للصلاه.

(و كذا ترك الواجب) غير الركن (عمدا)

مبطل للصلاه كما هو مقتضى الوجوب .

(أو أحد الأركان الخمسه و لو سهوا و هى التيه)

ص: ٣٢٤

قلت: أمّا النية فهي من شرائط الصلاة حيث انها من الافعال القصدية فلا تتحقق بدون القصد و النيه.

ركنيه القيام و التحريمه

(و) الركن الاول: (القيام و التحريمه)

القيام ركن فى تكبيره الا-حرام لركنيتها و ذلك للعلم بوجود التكبير و الشك فى سقوطه مع نسيان القيام حال التكبير لعدم شمول حديث لا تعاد له لانه يشمل ما بعد الدخول فى الصلاة و يؤيد ذلك موثق عمار(١).

و اما فى حين القراءه فليس ركناً و ان كان واجباً فمن كبر وسها عن القرائه فركع فصلاته صحيحه.

ركنيه الركوع

(و) الركن الثانى هو (الركوع)

و لا-شك فيه و يدل عليه صحيح رفاعه عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل نسى ان يركع حتى يسجد ويقوم قال: يستقبل(٢)» و الاخبار بذلك مستفيضه(٣) وبها افتى

ص: ٣٢٥

١- الوسائل ابواب القيام ب ١٣ ح ١

٢- الكافى ج ٣/ ص ٤٤٨ باب ٣٦ من ابواب الصلاة ج ٢/

٣- التهذيب ج ٢/ ص ١٤٨ باب ٩ ج ٣٨ الى ج ٤٢؛ و هى عباره عن صحيح أبى بصير و صحيحى رفاعه أحدهما بطريق فضاله و الثانى بطريق ابن أبى عمير و صحيح اسحاق بن عمار بطريق صفوان و خبر أبى بصير.

الكلىنى و لم ىرو ما ىخالفها و المفىء(١) و ابن ابى عقىل(٢) و هو مذهب المرئضى(٣) و الءىلمى(٤) و الءلى(٥) و ابى الصلاء(٦) و ابن البراء(٧) و خالف الشىء فى ذلك فقال فى التهذىب ءول ما ءءءم من الاءبار هذه الاءبار كلفا مءموله على انه ىنسى الرءوع فى الرءعئىن الاءلئىن فانه ىجب علىه اسئىناف الصلاه على كل ءال ءذا ذكر فاما ءذا كان النسىان فى الرءعئىن الاءبئرئىن و ذكر و هو بعء فى الصلاه فللىق السءءئىن من الرءعه الئى نسى رءوعها و ىتم الصلاه و الءى ىءل على ذلك - ءم اسئشهد بصءىء مءمء بن مسلم المءضمن لءلك مع ءفاوء(٨) سىأئى و مءله كلامه فى المبسوء و الءمل و الاقءصاء(٩) و به افئى الصءوءق أىضاً فى الفقىه(١٠) و كءلك ابوه(١١) و ىءءلف كلامهما مع كلام الشىء فى التهذىب بما ءضمنئه الروابه

ص: ٣٢٦

-
- ١- التهذىب ء/٢ ص ١٤٨ باب ٩
 - ٢- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٤
 - ٣- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥ ءمل العلم و العمل ص ٦٩
 - ٤- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥ و المراسم ص ٨٨ و ص ٨٩
 - ٥- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥ و السراءر ء/١ ص ٢٤٠
 - ٦- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥ و الكافى و فى الفقه ص ١١٨
 - ٧- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥ و المهبء ء/١ ص ١٥٣
 - ٨- التهذىب ء/٢ ص ١٤٩ باب ٩ و ءبر ابن مسلم ء/٤٣
 - ٩- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥
 - ١٠- الفقىه ء/١ ص ٢٢٨ ء/٤٣ باب ٤٩
 - ١١- المءءلف ء/٢ ص ٣٦٥

وقد تضمنت الروايه الفرق بين الركعه الاولى وما عداها فالشك فى ركوع الاولى يوجب الاعاده و اما الشك فى الباقيات فلا يوجب الاعاده بل كما ذكر الشيخ فى الركعتين الاخيرتين و قريب من كلام الصدوقين كلام ابن الجنيد(١) و الشيخ فى النهايه(٢) و لا شاهد لهؤلاء الاعلام الا خير ابن مسلم و هو معارض بالاخبار المستفيضه المعتمده المرويّه عن فقهاء العصابه و اجلاءها كصفوان بن يحيى و محمد بن ابى عمير و قد عرفت اعراض الكلينى عما يخالفها و بذلك يظهر صحه ما عليه المشهور.

ماهيه الركوع

ثم ان الركوع لا يصدق الا إذا كان عن قيام و قد سبق انه شرط فيه كما و ان زيادته أيضاً مبطله كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: «إذا استيقن انه قد زاد فى الصلاه المكتوبه ركعه لم يعتد بها و استقبل الصلاه استقبالا إذا كان قد استيقن يقينا(٣)» بناء على كون المراد من الركعه هو الركوع كما فسرهما الكلينى بذلك فذكر الخبر فى باب السهو فى الركوع(٤) و به صرح فى خلاصه ما تقدم فقال: فان مضى ورفع رأسه من الركوع ثم ذكر انه قد كان ركع فعليه ان يعيد

ص: ٣٢٧

١- المختلف ج/٢ ص ٣٦٠

٢- النهايه ص ٨٨

٣- الكافى ج ٣/ باب ٣٦ ج ٣/ ص ٣٤٨

٤- المصدر السابق

الصلاه لانه قد زاد فى صلاته ركعه (١). و هو الظاهر من الصدوق فى الفقيه حيث روى صحيح ابن حازم عن الصادق (عليه السلام) عن رجل صلى فذكر انه قد زاد سجده فقال: «لا يعيد صلاه من سجده و يعيدها من ركعه» (٢) وقد جاء التعبير بالركعه عن الركوع فى صحيح محمد ابن مسلم المتقدم والذى رواه الصدوق قبل هذا بثلاث احاديث و بالبطلان صرح الشيخ فى النهايه (٣).

و اما صحيح ابن سنان المروى فى الفقيه (عن الصادق (عليه السلام) إذانسيت شيئا من الصلاه ركوعا او سجودا او تكبيرا ثم ذكرت فاقض الذى فاتك سهوا (٤)) فمجمل و لابد من حمله على ان القضاء فيه على التدارك فى محله و بقرينه صحيح ابن حازم المتقدم و بقرينه روايه الشيخ له هكذا بعد قوله ثم ذكرت (فاصنع الذى فاتك سواء (٥)) و هو كما ترى لا دلالة فيه على القضاء خارج الصلاه و لا يعارض ما سبق و مثل صحيح ابن سنان صحيح حكم بن حكيم (عن رجل ينسى من صلاته ركعه او سجده او شيئا منها ثم يذكر بعد ذلك فقال يقضى ذلك بعينه فقلت ايعيد الصلاه قال لا) (٦) فقد استشهد به الشيخ على التدارك فى المحل، و لو

ص: ٣٢٨

-
- ١- الكافى ج ٣/ ص ٣٦٠
 - ٢- الفقيه ج ١/ باب ٤٩ ج ٢٦/ ص ٢٢٨
 - ٣- النهايه ص ٩٢
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٨ ج ٢٤ باب ٤٩
 - ٥- التهذيب ج ٢ ص ٣٥٠ ح ٣٨
 - ٦- التهذيب ج ٢/ ص ١٥٠ ح ٤٦

قلنا بعدم تماميه دلالة ما تقدم على البطلان تمسكنا بخبر زراره المتقدم (فان السجود زياده فى المكتوبه) (١) فيما إذا قلنا بظهوره بطلان الصلاة بزياده السجود و بعد الغاء الخصوصيه بالفهم العرفى.

حكم زياده الركوع

بقى الكلام فى كون زياده الركوع المبطله هل هى بعد الرفع منه قائما او بمجرد حصوله و لو لم يرفع رأسه؟

يمكن ان يقال باتفاق كلمه المتقدمين على الاول ممن تعرضوا للمسأله ابتداءً من الكلينى فصرح فى كافيه «فان ركع ثم ذكر انه قد كان ركع فليرسل نفسه الى السجود من غير ان يرفع رأسه من الركوع فان مضى و رفع رأسه من الركوع ثم ذكر انه قد كان ركع فعليه ان يعيد صلاته» (٢) و به صرح المرتضى (٣) و الشيخ (٤) و ابوالصلاح (٥) و القاضى (٦) و ابن حمزه (٧) و ابن زهره (٨) و صاحب الاشاره (٩) و ابن

ص: ٣٢٩

-
- ١- الكافى ج/ ٣ ص ٣١٨ ح/ ٦ باب ٢٢ و سنده صحيح أا من جهه القاسم بن عروه و قد تقدم ان الاقوى وثاقته .
 - ٢- الكافى ج/ ٣ ص ٣٦٠
 - ٣- المختلف ج/ ٢ ص ٣٦٣ و جمل العلم و العمل ص ٧١
 - ٤- النهايه ص ٩٢ و المبسوط ج/ ١ ص ١٢٢
 - ٥- الكافى فى الفقه ص ١١٨
 - ٦- النجعه ص ٣٠٢ كتاب الصلاه ج/ ١
 - ٧- النجعه ص ٣٠٢ كتاب الصلاه ج/ ١
 - ٨- النجعه ص ٣٠٢ كتاب الصلاه ج/ ١
 - ٩- النجعه ص ٣٠٢ كتاب الصلاه ج/ ١

ادريس(١) و ليس هنالك من مخالف الا ما يتوهم من كلام ابن ابي عقيل فانه افتي ببطلان زياده الركوع ولم يفصل(٢)، و لم يتعرض لما نحن فيه فيما نقل عنه نعم ظاهر كلامه يدل على ذلك من حيث الاطلاق اّلا انه قابل للحمل و التأويل، وكيف كان فاجتماع من عرفت يفيدنا العلم و الوثوق بكونه حكما مأخوذا عن المعصوم و بعبارة اخرى ان الشهره بين القدماء تختلف عن الشهره بين غيرهم حيث ان مبادئ اجتهادهم هو تحصيل العلم بما قال المعصوم و بالطريقه العقلانيه بعيداً عن الحدس والظن هذا بالنسبه الى طريقتهم ودينتهم فكيف إذا حصلت الشهره بينهم فالحق ان الشهره بينهم توجب العلم واليقين وهو حجه والحاصل ان الركوع كما لا- يكون الا- عن قيام سابق عليه كذلك لا تحصل زيادته المبطله سهوا اّلا بالرفع منه قائماً و بذلك يظهر لك ضعف ما صار اليه المتأخرون من القول الثاني.

نعم زيادته عمدا و لو من دون ان يرفع رأسه قائماً لابد من القول بابطاله للصلاه لما تقدم من صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: «إذا استيقن انه قد زاد في الصلاه

ص: ٣٣٠

١- السرائر ج/١ ص ٢٠١/٥

٢- المختلف ج/٢ ص ٣٦٣

المكتوبه ركعه لم يعتد بها و استقبال الصلاه استقبالا إذا كان قد استيقن يقينا(١)» بناء على تماميه الاستدلال به نعم صحيح ابن حازم دال على البطان بالاطلاق إذا كان المراد من الركعه فيه هو الركوع لكنه قابل للتقييد فى حال السهو كما عرفت كما و ان اتفاق العلماء المتقدم لايشمله باعتبار ان معقد الاتفاق هو ما لو ركع سهوا فحينئذ يرسل نفسه لا ما إذا ركع عمدا.

و اما زياده الركوع سهوا فى النافله لمن نسى التشهد وتذكر بعد الركوع فانه يرجع و يشهد لذلك ما فى الصحيح عن الحسن الصيقل عن الصادق (عليه السلام) قلت له: «الرجل يصلى الركعتين من الوتر ثم يقوم فينسى التشهد حتى يركع و يذكر وهو راكع قال يجلس من ركوعه فيتشهد ثم يقوم فيتم قلت اليس قلت فى الفريضة إذا ذكره بعد ما ركع مضى ثم سجد سجدين السهو بعد ما ينصرف يتشهد فيهما قال: ليس النافله مثل الفريضة(٢).

ركنيه السجود

(و) اما الركن الثالث فهما: (السجدتان معا)

اقول: ها هنا مسائل.

ص: ٣٣١

١- الكافى ج ٣/ باب ٣٦ ج ٣/ ص ٣٤٨

٢- الكافى ج ٣/ ص ٤٤٨ ح ٢٢؛ و الحسن الصيقل الظاهر حسنه.

الاولى: لو ترك سجدين من ركعه اعاد الصلاه سواء كانتا من الاولتين او الاخيرتين وبه قال الكليني والمفيد (١) و ابو الصلاح (٢) وابن ادريس (٣) و الشيخ فى النهايه (٤) وخالف فى ذلك فى كتبه الاخرى ففرق فى الجمل و الاقتصاد بين الركعتين الاولتين و حكم بالاعاده والاخيرتين و حكم بالبناء على الركوع فى الاولى من الركعتين الاخيرتين و اعاده السجدين (٥). و ذكر فى المبسوط انه يسقط السجود و يعيد الركوع ثم يعيد السجود و انه مختص بالركعتين الاخيرتين (٦) و يكفى فى رده مضافا الى كونه خلاف المشهور و لا دليل عليه حديث لا تعاد الصلاه فلا نطيل الكلام فى جوابه.

حكم ترك السجده الواحده

الثانيه: من ترك سجده واحد حتى ركع ففیه اقوال:

ص: ٣٣٢

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٣٦٨ و المقنع ص ١٣٨ و الكافي ج/٣ ص ٣٦٠
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٣٦٨ و الكافي فى الفقه ص ١١٩
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٢٤٠/٤٥
 - ٤- النهايه ص ٨٨
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٣٦٨ و الجمل و العقود ص ١٦٨ و الاقتصاد ص ٢٦٠/٦٥ و ص ٢٦٦
 - ٦- المبسوط ج/١ ص ١١٩

الاول: البطلان ذهب اليه الكليني(١) و العمانى(٢) و ليس لهما دليل واضح ألما ما فى المرسل عن المعلى بن خنيس «سألت ابا الحسن الماضى (عليه السلام) فى الرجل ينسى السجده من صلاته-الى- و ان ذكرها بعد ركوعه اعاد الصلاه و نسيان السجده فى الاولتين و الاخيرتين سواء(٣)» و هو مع ارساله مردود فقد قتل المعلى بن خنيس فى حياه الصادق (عليه السلام) كما ورد فى اخبار كثيره انه قتله داود بن على و تضمن الخبر انه قال سألت ابا الحسن الماضى (عليه السلام) فليزم ان يكون ذلك فى زمن الرضا (عليه السلام) بقريته قوله الماضى.

الثانى: قضاؤها فى الركعه الثالثه من الركعه الفائتة ان كانت لها ثالثه و ألأ بعد التسليم ذهب اليه على بن بابويه(٤) و لم يظهر له مستند ايضا.

الثالث: التفصيل بين وقوع ذلك فى الاولين فالبطلان وفى الاخيرتين فقضاؤها قبل السلام ذهب اليه ابن الجنيد(٥) و لعله استند فى ذلك الى صحيح ابن ابى يعفور عن الصادق (عليه السلام) (إذا نسى الرجل سجده و أيقن انه تركها فليسجدها بعد ما يقعد قبل أن يسلم و ان كان شاكا فليسلم ثم ليسجدها و ليتشهد تشهدا خفيفا و لا

ص: ٣٣٣

١- الكافى ج/٣ ص ٣٦٠

٢- النجعه كتاب الصلاه ص ٣٤٤ ج/١

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٥٤ ح/٦٠٦

٤- المختلف ج/٢ ص ٣٧٣

٥- المختلف ج/٢ ص ٢٧٤

يسمىها نقره فان النقره نقره الغراب(١) و لم يظهر العامل به غيره مضافا الى ما يعارضه مما هو معمول به.

الرابع: مثل سابقه لكن مع جعل القضاء بعد الصلاه و مع سجده السهو ذهب اليه الشيخ فى التهذيب(٢) و الاستبصار(٣) و استند الى صحيح البيهقي و صحيح ابن ابى يعفور المتقدمين.

الخامس: انه يقضيها فى الركعه التاليه ذهب اليه المفيد فى الغريبه(٤) و المقنع(٥).

السادس: انه يقضيها بعد السلام مطلقا مع سجده السهو ذهب اليه المفيد فى المقنع و الشيخ فى اكثر كتبه(٦) و المرتضى(٧) و ابو الصلاح(٨) و الديلمى(٩) و

ص: ٣٣٤

١- التهذيب ج ٢/ ص ١٥٦ باب ٩ ح ٦٧/

٢- التهذيب ج ٢/ ص ١٥٥

٣- الإستبصار ج ١/ ص ٣٥٩

٤- المختلف ج ٢/ ص ٣٦٩

٥- المقنع ص ١٤٧

٦- النجعه ج ٢/ ص ٣٤٦

٧- المختلف ج ٢/ ص ٣٦٩ وجمل العلم و العمل ص ٧٠ و ص ٧١

٨- المختلف ج ٢/ ص ٣٦٩ و الكافى فى الفقه ص ١١٩

٩- المختلف ج ٢ / ص ٣٦٩ و المراسم ص ٨٩/

القاضي (١) و ابن حمزه (٢) و ابن زهره (٣) و ابن ادريس (٤). اما وجوب القضاء بعد السلام فسيأتي، و اما سجدة السهو فاستدل في التهذيب بمرسل ابن ابي عمير عن سفيان بن السمط عن الصادق (عليه السلام) «قال تسجد سجدة السهو في كل زيادة تدخل عليك و نقيضه و من ترك سجده فقد نقص» (٥) و صحيح ابن ابي يعفور المتقدم و يرد عليهما ان الثاني لا دلالة له فيه و الاول عمومته معرض عنه.

السابع: قضاء السجده بعد السلام من دون سجدة السهو ذهب اليه الصدوق كما دلت عليه المستفيضه مثل موثق ابي بصير قال: سألته عن نسي ان يسجد سجده واحده فذكرها و هو قائم قال: (يسجدها اذ ذكرها ما لم يركع فان كان قد ركع فليمض على صلاته فإذا انصرف قضاها و ليس عليه سهو) (٦) و قريب منه خبر اسماعيل بن جابر (٧) و موثق عمار (٨) و خبر محمد بن منصور (٩) و غيرها (١٠) و تحصل

ص: ٣٣٥

-
- ١- النجعه ج/ ١/ من الصلاه ص ٣٤٦
 - ٢- النجعه ج/ ١/ من الصلاه ص ٣٤٦
 - ٣- النجعه ج/ ١/ من الصلاه ص ٣٤٦
 - ٤- السرائر ج/ ١/ ص ٥١
 - ٥- التهذيب ج ٢/ ص ١٥٥ / ح ٦٠٨
 - ٦- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٨ / ح ١٠٠٨ و التهذيب ج ٢/ ص ١٥٢ / ح ٥٩٨
 - ٧- التهذيب ج ٢/ ص ١٠٣ / ح ٦٠٢
 - ٨- المصدر السابق ح ٦٠٤
 - ٩- المصدر السابق ح ٦٠٧
 - ١٠- كما في قرب الأسناد ص ١٩٤ / ح ٧٣٣ و ص ١٩٩ / ح ٧٦١ و مسائل ابن جعفر ص ١٨١ / ح ٣٤٤

من ذلك كله قوة القول الاخير بعد عدم الدليل على وجوب سجده السهو بل و الدليل على العدم.

حكم زياده السجده

الثالثه: فى زياده سجده فففيه قولان:

الاول: هو البطلان ذهب اليه الكليني(1) و العماني والمرضى و ابو الصلاح و علاء الحلبي صاحب الاشاره(2) .

الثانى: الصحه ذهب اليها الشيخ و هو المفهوم من المفيد و الديلمى و ابن ادريس و ابن زهره(3) حيث انهم جعلوا المبطل السهو عن السجدين من ركعه ومفهوم ذلك انه لا- يقولون بركنيه سجده واحده و به قال ابن حمزه(4) و الصدوق(5) ويدل عليه صحيح منصور بن حازم انه سأل الصادق (عليه السلام) عن الرجل صلى فذكر انه قد

ص: ٣٣٦

١- الكافى ج/ ٣ ص ٣٦٠

٢- النجعه ص ٣٤٨ ج/ ١؛ نقل ذلك عنهم جميعا .

٣- النجعه ج/ ١ من كتاب الصلاه ص ٣٤٨؛ نقل عنهم جميعا .

٤- النجعه ج/ ١ من كتاب الصلاه ص ٣٤٨

٥- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٨

زاد سجده فقال: (لا يعيد صلاته من سجده و يعيدها من ركعه(١)) و قريب منه موثق عبيد بن زراره و فيه: (لا- و الله لا- تفسد الصلاه زياده سجده(٢)) و حيث لا معارض لهما و قد عرفت عمل الاصحاب بهما فالصحيح هو القول الثانى.

شرطيه الطهاره فى الصلاه

و نعود الى كلام المصنف حول تروك الصلاه فقال:

(و كذا الحدث)

مبطل للصلاه فلا- صلاه الّا بطهور و هو بالنسبه الى الطهاره المائيه امر ثابت و اما الطهاره التراييه فلو حصل الحدث فيها لا عن عمد فهل يبطل الصلاه ؟ ذهب العماني(٣) و الصدوق(٤) و الشيخان(٥) و المحقق فى المعتبر(٦) الى عدم ابطاله للصلاه و

ص: ٣٣٧

١- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٢٨/ ح ٢٦/ باب ٤٩ و العجب أنه يوصف بالخبر فى حين ان سند الصدوق الى منصور فى المشيخه لا إشكال فيه الّا من جهه سيف بن عميره و هو ثقه كما قال النجاشى ص ١٨٩ رقم ٥٠٤ و لا يضره رميه ابن شهر اشوب بالوقف كما فى معالم العلماء ص ٥٦ رقم ٣٧٧ و اما ابن ماجيلويه فقد تقدم ما يرفع الإشكال فى ذلك هذا بالنسبه الى سند الصدوق فى المشيخه و للصدوق سند اخر ذكره الشيخ فى الفهرست ص ١٦٤ و هو عن ابن الوليد عن الصفار عن محمد بن الحسين بن أبى الخطاب و إبراهيم بن هاشم عن ابن أبى عمير و صفوان عنه و هو فى غايه الإعتبار .

٢- التهذيب ج/ ٢/ ص ١٥٦ ح/ ٦٩ باب ٩

٣- المختلف ص ٥٣ الطبعة الحجرية

٤- الفقيه ج/ ١/ ص ٥٧ ح/ ٤

٥- النهايه ص ٥٣؛ و التهذيب ج/ ١/ ص ٢٠٤

٦- النجعه ج ٢ ص ٣٥٤

حكمه ان يتطهر و يبنى على ما مضى من صلاته و يدل عليه صحيحا زراره و محمد بن مسلم(١).

اقول: و قد تقدم الكلام فى ذلك مفصلا فى باب التيمم فراجع.

هل يحرم قطع الفريضة؟

(و يحرم قطعها اختيارا)

كما هو ظاهر على بن بابويه فنقل ابنه عنه و قال ابى (رض) فى رسالته التى (و ان كنت فى صلاه نافله و اقيمت الصلاه فأقطعها و صل الفريضة و ان كنت فى الفريضة فلا- تقطعها و اجعلها نافله و سلم فى الركعتين ثم صل مع الامام(٢)) و كلامه مضمون صحيح سليمان بن خالد(٣) و موثق سماعه(٤) و الحرمة هى المفهومه من الشيخ فقال فى النهايه (و إذا كان فى الصلاه و رأى دابه له قد افلتت او غريما

ص: ٣٣٨

١- التهذيب ج/١ ص ٢٠٤/ح ٦٨؛ التهذيب ج/١ ص ٢٠٥/ح ٦٩.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٤٩ باب ٥٦

٣- الكافى ج ٣/ ص ٣٧٩ باب ٥٦ من أبواب الصلاه ح/٣

٤- الكافى ج/٣ ص ٣٨٠ باب ٥٦ من أبواب الصلاه ح/٧

خاف فوته او مالا خاف ضياعه جاز له ان يقطع الصلاه(١) وهو مضمون صحيحه حريز «إذا كنت فى الصلاه الفريضة فرأيت غلاما لك قد ابق او غريما لك عليه مال او حيه تتخوفها على نفسك فأقطع الصلاه....»(٢).

اقول: و لا شك فى ضعف دلاله كل من الدليلين اما الاول الذى دل على العدول الى النافله لا يدل على كون القطع حراما بل قد يكون مكروها بل لا مفهوم له حتى يقال بدلالته و ذلك لأنه مسوق لبيان تحقق الموضوع وبذلك تعرف الجواب عن الدليل الثانى و اضعف منهما ما استدل بروايات ان الصلاه تحريمها التكبير و تحليلها التسليم فان المصلى إذا كبر حرم عليه كل فعل ينافى اتمام الصلاه و الجواب ان المراد من التحريم و التحليل فيها هو الوضعى لا التكليفى و ما نحن فيه هو الثانى لا الاول، هذا و لو سلمنا دلاله بعض ما تقدم فهى معارضه بصحيح زراره و ابى بصير قالا «قلنا له الرجل يشك كثيرا فى صلاته - الى - قال: لا تعودوا الخبيث من أنفسكم نقض الصلاه فتطمعوه فان الشيطان خبيث معتاد لما عود فليمض احدكم فى الوهم و لا يكثرن نقض الصلاه»(٣) و وجه الدلاله ان سياق الصحيحه للارشاد فى مخالفه الشيطان بترك متابعه وساوسه كما هو صريح ذيلها (قال زراره ثم قال انما يريد الخبيث ان يطاع فإذا أعصى لم يعد الى احدكم) و

ص: ٣٣٩

١- النهايه ص ٩٥

٢- الوسائل باب ٢١ من أبواب قواطع الصلاه ح/ ١

٣- التهذيب ج/ ٢ ص ١٨٨ ح/ ٤٨

عليه فالإمام يرشد الى ترك نقض الصلاه لأجل أن لا يطمع الشيطان ولا يعتاد ما عود و هو يتضمن أن نقض الصلاه في نفسه لا اشكال فيه ولو كان حراما لبينه الامام ويدل على جواز القطع أيضاً اطلاق ما في صحيح حديث الاربعمائه (إذا غلبتك عينك و أنت في الصلاه فأقطع الصلاه و نم فأنتك لا تدري تدعو لك اوعلى نفسك)(١) و وجه دلالتة كالأول، وكيف كان فلا دليل قاطع على حرمه قطع صلاه الفريضة فالصحيح هو جواز قطعها فريضة كانت ام نافله و هو المفهوم من الصدوق في المقنع(٢).

و اما بناء على حرمه قطعها فيستثنى من ذلك موردين:

الأول: عند الضروره كما دلت عليه صحيحه حريز المتقدمه .

الثاني: لنسيان الإذان و الاقامه أو لنسيان الاقامه فقط وقد تقدم ذلك في باب الإذان و الاقامه .

ص: ٣٤٠

١- الخصال ص ٦٢٩ و قد تقدم ما يدل على إعتبارسنده و هو أيضاً للإرشاد و بقرينه ذيله. لا يقال إنه خاص بنافله الليل بدليل خبر عيص بن القاسم مما رواه الفقيه باب وقت الليل ح/١١ (عن الصادق (عليه السلام) إنه قال إذا غلب الرجل النوم و هو في الصلاه فليضع رأسه فليتم فإنى أتخوف عليه إن أراد أن يقول (اللهم أدخلنى الجنة إن يقول اللهم أدخلنى النار) و ذلك لا طلاق الخبر و لا موجب للتقييد.

٢- المقنع ص ١٠٥ فقال (و إن صليت ركعتين ثم قمت فذهبت في حاجه لك فاعد الصلاه و لا- تبين على ركعتين) لكن المختلف نقل على المقنع خلاف ذلك.

(و يجوز قتل الحيه)

كما فى صحيح محمد بن مسلم سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل يكون فى الصلاه فىرى الحيه و العقرب يقتلها ان أذياه قال نعم(١) و قيد الايذاء ورد فى كلام السائل و لم يرد فى صحيحه زراره «رجل يرى العقرب و الأفعى و الحيه و هو يصلّى أ يقتلها قال نعم إن شاء فعل»(٢) و عليه فالحكم مطلق.

نعم قيد ذلك فى موثق عمار فيما اذا كان بينهما خطوه واحده.(٣) و قد تقدم عدم الوثوق بروايات عمار لشذوذها.

(و عد الركعات بالحصى)

كما فى خبر الخنعمى قال شكوت الى الصادق (عليه السلام) كثره السهو فى الصلاه فقال (عليه السلام) «أحص صلاتك بالحصى أو قال أحفظها بالحصى»(٤) وغيره(٥).

ص: ٣٤١

-
- ١- الكافى ج/٣ باب ٤٨ ح/١ ص ٣٦٧
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٥٧ باب المصلّى تعرض له السباع , ح/٦
 - ٣- الوسائل باب ١٩ من ابواب قواطع الصلاه ح ٤
 - ٤- التهذيب ج/٢ باب ١٦ ح/٣٢ ص ٣٤٨ و فى سنده محمد بن إسماعيل عن أبى اسماعيل السراج و يحتمل كلاهما ثقتان حيث ان الاول ابن بزيح احتمالاً و الثانى عبدالله بن عثمان احتمالاً .
 - ٥- الفقيه ج/١ ح/٤ باب احكام السهو.

كما في موثق سماعه (قال اما التبسم فلا يقطع الصلاه) (١) و غيره (٢).

حصيله البحث:

يجب ترك التيامين في الصلاه وهو قول امين بعد الفاتحه إلا لتقيّه ولا تبطل الصلاه بفعله لغيرها وان فعل حراما، و يحرم ترك الواجب عمداً أو أحد الأركان والشرائط و لو سهواً و هي: التيه و القيام و تكبيره الاحرام و الركوع , والركوع لا يصدق إلا إذا كان عن قيام و قد سبق انه شرط, ولا تحصل زيادته المبطله سهواً إلا بالرفع منه قائماً. نعم زيادته عمداً مبطله و لو من دون ان يرفع رأسه قائماً. واما زياده الركوع سهواً في النافله لمن نسي التشهد وتذكر بعد الركوع فانه يرجع ولا شيء عليه.

و من جمله الاركان السجدتان معاً، فلو ترك سجدين من ركعه اعاد الصلاه سواء كانتا من الاولتين او الاخيرتين , و من نسي سجده واحده قضاها بعد السلام ولا تجب عليه سجدة السهو. وكذلك من زاد سجده سهواً صحت صلاته ولا شيء عليه.

ص: ٣٤٢

١- الكافي ج/٣ باب ٤٦ ج/١ ص ٣٦٤

٢- التهذيب ج/١ باب ١ ح/٢٤

ومن جمله شرائط صحه الصلاه الطهاره من الحدث ولا يحرم قطع الفريضة اختياراً. و يجوز قتل الحيّه و عدّ الرّكعات بالحصى و التّبسم.

مكروهات الصلاه

(و يكره الالتفات يمينا و شمالا)

كما فى صحيح ابن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «عن الرجل يلتفت فى الصلاه قال: لا و لا ينقض اصابعه»^(١) و صحيح عبد الحميد بن عبد الملك سألت الصادق (عليه السلام) عن الالتفات فى الصلاه أيقطع الصلاه فقال: «لا و ما أحب أن يفعل»^(٢) و حيث قد يتوهم منه ان مطلق الالتفات لا يضر فى الصلاه فقد عقب عليه الشيخ ان المراد منه ما إذا التفت يمينا و شمالا لا الى وراءه^(٣) و غيرهما^(٤).

(و الثأوب و التمطى)

ص: ٣٤٣

١- الكافى ج/٣ باب ٤٦ ح/١٢ ص ٣٦٦

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٠٠ ح/٨٥

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٠٠ ح/٨٥

٤- ما رواه المحاسن فى ٩ من كتاب عقابه و فى ٧١ من كتاب ثوابه و كذلك قرب الاسناد.

كما في صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) «إذا قمت في الصلاة فعليك بالاقبال - الى - ولا تتأثب ولا تتمط» (١) وغيره (٢).

(و العبث)

كما في صحيح زراره المتقدم «فعليك بالاقبال في صلاتك فانما يحسب لك منها ما أقبلت عليه و لا تبعث فيها بيدك و برأسك و لا بلحيتك» (٣) وغيره (٤).

(و التنخم)

و البزاق كما قد يدل عليهما صحيح زراره المتقدم المتضمن للاقبال بالقلب و الخشوع و لا شك في منافاتهما لذلك و يدل عليهما بالخصوص خبر ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فاعلم انه يراك فأقبل قبل صلاتك و لا تتمخط و لا تبزق» (٥) و غيره في خصوص البزاق (٦).

ص: ٣٤٤

١- الكافي ج/٣ باب ١٦ ح/١ ص ٢٩٩ و التأثب لغة هو تفاعل من الثوباء و هي فتره من ثقل النعاس يفتح لها فاه كما في المغرب و التمطي هو التمدد.

٢- المصدر السابق ح/٧.

٣- الكافي ج/٣ ص ٢٩٩ باب ١٦ ح/١

٤- المصدر السابق ح/٢ و ح/٩

٥- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٠ ح/١٨٨ الا- انه قد تضمن «و لا- تنقض اصابعك و لا- تورك فإن قوما قد عذبوا بنقض الاصابع و التورك في الصلاة» فقد حمله في النجعه ص ٣٦٠ من كتاب الصلاة ج/١ على التورك في السجود فنقل عن نهايه الجزري «كره أن يسجد الرجل متوركا» أي يسجد حتى يفحش فيه، و قيل: هو أن يلصق ألييه بعقبه في السجود- إلى آخر ما فيه»، و في المغرب: «الورك فوق الفخذين كالكتفين فوق العضدين- إلى- و التورك في التشهد وضع الورك على الرجل اليمنى- إلى آخر ما فيه». لكن ظاهره الحرمه و عليه فهو معرض عنه .

٦- ثواب الاعمال باب ثواب من حبس ريقه.

(و الفرقة)

ففى خبر مسمع ابى سيار عن الصادق (عليه السلام) ان النبى (صلى الله عليه و آله) سمع خلفه فرقه فرقع رجل اصابعه فى صلاته فلما انصرف قال (صلى الله عليه و آله) «اما انه حظه من صلاته»^(١) و فى صحيح زراره المتقدم «و لا تفرقع اصابعك فان ذلك كله نقصان من الصلاه».

(و التأوه بحرف واحد و الاين به)

و لا دليل عليه غير ما استدللنا به على التنخم .

و اما خبر طلحه المتقدم فى باب قواطع الصلاه من بطلان الصلاه بالانين فضعيف سندا بمحمد بن يحيى المشترك, و متنا فلم يقل به احد عدا الصدوق فى الفقيه^(٢).

ص: ٣٤٥

١- الكافى ج ٣/ ص ٣٦٥ ح ٨/ باب ٤٦

٢- الفقيه ج ١ ص ٣٥٤

و اما ما فى المبسوط «و لا يتأوه بحرف فاما بحرفين فانه كلام يقطع الصلاه» فمراده من الانين اللفظى لا الفعلى و قد سبق عدم بطلان الصلاه بالتكلم بحرفين أو اكثر من دون أن يعد كلاما عرفا فراجع

(و مدافعه الاخبثين و الريح)

و مدافعه النوم أيضاً مكروهه ففى خبر اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام): «لا صلاه لحاقن و لا لحاقب و لا حاذق و الحاقن الذى به ضغطه الخف»^(١) و فى الصحيح عن الحضرمى عن الصادق (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه و آله): «لا تصل و أنت تجد شيئاً من الاخبثين»^(٢) و صحيح هشام بن الحكم «لا- صلاه لحاقن و لا لحاقنه و هو بمنزله من هو فى ثوبه»^(٣) و غيرها^(٤).

ص: ٣٤٦

-
- ١- معانى الاخبار ص ٢٣٧
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٢٦ ح/١٨٩ باب ١٥ و الظاهران سنده وقع فيه تقديم و تأخير حيث ان الحضرمى يروى مباشرة عن الصادق (عليه السلام) و عليه فيكون السند هكذا عن الحضرمى عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه...
 - ٣- التهذيب ج/٢ ص ٣٣٣ ح/٢٢٨.
 - ٤- الفقيه الباب الاخير ح/١.

و اما مدافعه النوم ففي صحيح عمر بن يزيد «عن الصادق (عليه السلام) ليس يرخص في النوم شيء من الصلاة»^(١) و موثق زيد الشحام قلت للصادق (عليه السلام): قوله تعالى {لا تقربوا الصلاة و أنتم سكارى} فقال: سكر النوم،^(٢) و غيرها.^(٣)

حصيله البحث:

مكروهات الصلاة: يكره الالتفات يميناً و شمالاً و التثاؤب و التّمطى و العبث و التّنخّم و البزاق و الفرقة و التّأوّه بحرف و الأنين به لمنافاتها للخشوع و مدافعه الأخبثين و الرّيح و مدافعه النوم.

آداب المرأة في الصلاة

(و يستحب للمرأة أن تجمع بين قدميها في القيام و الرجل يفرق بينهما بشبر الى فتر و تضم ثدييها الى صدرها و تضع يديها فوق ركبتيها راعه و تجلس على اليها و تبدأ بالعود قبل السجود فإذا تشهدت ضمت فخذيها و رفعت ركبتيها من الارض وإذا نهضت أنسلت)

كما في صحيح زراره قال «إذا قامت المرأة في الصلاة جمعت بين قدميها و لا تفرج بينهما و تضم ألى صدرها لمكان ثدييها فإذا ركعت وضعت يديها فوق

ص: ٣٤٧

١- الكافي ج/٣ باب ٤٩ ص ٣٧١ ح/١٦

٢- المصدر السابق ح/١٠ ص ٣٧١ و الايه من سوره النساء ٤٦.

٣- الفقيه باب وقت صلاة الليل ح/١٢ و ح/١١

ركبتيها على فخذيها لثلاثاً كثيراً فترتفع عجيزتها فإذا جلست فعلى أليتيها ليس كما يقعد الرجل و إذا سقطت للسجود بدأت بالعود بالركعتين قبل اليدين ثم تسجد لاطئه بالأرض فإذا كانت في جلوسها ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الأرض و إذا نهضت انسلت انسلالاً لا ترفع عجيزتها اولاً» (١) و قد تضمن سجودها لاطئه بالأرض ولم يذكره المصنف و يدل عليه أيضاً مرسل ابن بكير «قال المرأة إذا سجدت تضمنت والرجل إذا سجد تفتح» ولم يذكر المصنف بسط ذراعيها في السجود ففي موثق ابن أبي يعفور عن الصادق (عليه السلام) «إذا سجدت المرأة بسطت ذراعيها» (٢).

و اما ان الرجل يفرق بين رجليه بشبر فلصحيحه زواره المتقدمه «إصبعاً أقل ذلك إلى شبر أكثره» (٣).

حصيله البحث:

آداب المرأة في الصلاة: يستحب للمرأة أن تجمع بين قدميها في القيام و الرجل يفرق بينهما إلى اصبع اقل ذلك او شبر أكثره، و تضمّ ثدييها إلى صدرها و تضع يديها فوق ركبتيها راعه و تجلس على أليتيها و تبدأ بالعود قبل السجود، باسطه

ص: ٣٤٨

١- الكافي ج/ ٣ باب ٢٩ ح/ ٢ ص ٣٣٥

٢- الكافي جلد ٣ باب ٢٩ ح/ ٤ ص ٣٣٦.

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٣٤

ذراعها في السجود فإذا تشهدت ضمت فحذيتها و رفعت ركبتيها من الأرض، فإذا نهضت انسلت.

الفصل السادس في بقيه الصلوات

صلاه الجمعه

(فمنها الجمعه و هي ركعتان كالصبح عوض الظهر)

كما في معتبره الفضل بن شاذان «فان قال فلم صارت صلاه الجمعه إذا كانت مع الامام الركعتين و إذا كانت بغير امام ركعتين ركعتين قيل لعلل شتى منها ان الناس يتخطون الى الجمعه من بعد فاحب تعالى ان يخفف عنهم لموضع التعب الذى صاروا اليه ومنها ان الامام يحبسهم للخطبه و هم منتظرون للصلاه فهو فى حكم التمام»(١).

هذا ولم يذكر المصنف وقتها وهو اول ساعه من الزوال فهى مضيقه الوقت كما دلت عليه النصوص ففى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى خبر «فان صلاه الجمعه من الامر المضيق انما لها وقت واحد حين تزول و وقت العصر يوم الجمعه وقت

ص: ٣٤٩

١- العيون ج/٢ باب ٣٤ ص ١١١.

الظهر فى ساير الايام»(١) و الظاهر ان المراد منه وقت الفضيله و قريب منه خبر فضيل بن يسار(٢) و فى معتبر زرارته الاخر «عن الباقر (عليه السلام) اول وقت الجمعة ساعه تزول الشمس الى أن تمضى ساعه فحافظ عليها»(٣) و الظاهر ان المراد منه وقت اداء الجمعة و بذلك افتى الفقيه(٤).

وقت صعود الامام المنبر

ثم ان صعود الامام المنبر هل يكون قبل الزوال ام بعده؟ قولان فعن المرتضى و ابن ادريس و ابن الجنيد و ابن ابي عقيل و ابي الصلاح بعد الزوال و ذهب الشيخ و ابن البراج و ابن حمزه انه يصعد قبل الزوال بمقدار ما إذا خطب زالت الشمس محتجا بصحيح ابن سنان(٥) الصريح فى ذلك ويشهد للاول ما تقدم من صحيح ابن مسلم.

ص: ٣٥٠

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣ ح/٤٦

٢- الكافي ج/٣ ص ٢٧٤ ح/٢ باب ٤

٣- الوسائل ج/٥ ص ٢٠ ح/١٩ نقلا- عن المصباح عن حريز عن زرارته و نقله المعبر عن زرارته و نقله الفقيه ج/١ ص ١٤٣ ح/٢٠ مرسلا عن الباقر (عليه السلام) اقول الظاهر ان الشيخ نقله عن كتاب حريز و يحتمل ان الصدوق كذلك أو من كتاب زرارته و كما هو واضح ان السند الى كتاب حريز صحيح و كذلك سند الصدوق الى زرارته و لذا و صفناه بالمعتبر.

٤- الفقيه ج/١ ص ١٤٣ ح/٣٠.

٥- المختلف ج/٢ ص ٢٢٩ و قد نقل جميع الاقوال عنهم فما عن الشهيد الثانى من ان وقتها كوقت الظهر فى سائر الايام بدليل ظاهر النصوص غريب راجع الروضه ج/١.

اقول: و الجمع بينهما يقتضى التخيير و انه يجوز قبل الزوال و بعده و لا مانع منه.

هذا و المراد من الساعه اما الساعه التى هى واحده من اربعة و عشرين ساعه لليوم ان كانت رائجه فى ذلك الزمان كما فى فقه اللغه للثعالبي حيث قال:

ساعات النهار: الشروق، ثم البكور، ثم الغدو، ثم الأضحى، ثم الهاجره ثم الظهره، ثم الرّواح، ثم العصر، ثم الأصيل، ثم القصر، ثم العشيّ ثم الغروب.

ساعات الليل: الشفق، ثم الفسق، ثم العتمه، ثم السُدْفه، ثم الجُهمه ثم الرُّله، ثم الرُّلفه، ثم البُهره، ثم السّحر، ثم الفجر، ثم الصبح ثم الصباح. و باقى أسماء الأوقات تجىء بتكرير الألفاظ التى معانيها متفقه. (1)

و ان لم تكن فى ذلك الزمان فالمراد هو الساعه العرفيه و هى فى اكثر الاوقات تكون بمقدار قدمين (2)، و اما ان يكون المراد من الساعه هو الوقت فان العرب تسمى الوقت ساعه و ان قل كما فى المصباح المنير و هذا هو الظاهر من كلمه الساعه الاولى الوارده فى الخبر و اما الكلمه الثانيه فلا بد من حملها على احد المعينين الاولين.

ص: ٣٥١

١- فقه اللغه للثعالبي ص ٣٤٣

٢- روضه المتقين ج/٢ ص ٥٧٤

(و يجب فيها تقديم الخطبتين المشتملتين على حمد الله تعالى و الثناء عليه و الصلاة على النبي و اله و الوعظ)

ففى موثق سماعه قال: قال الصادق (عليه السلام) «ينبغي للامام الذى يخطب الناس يوم الجمعة ان يلبس عمامه فى الشتاء والصيف و يتردى ببرد يمنى او عدنى و يخطب و هو قائم يحمد الله و يثنى عليه ثم يوصى بتقوى الله و يقرأ سورة من القرآن صغيره ثم يجلس ثم يقوم فيحمد الله و يثنى عليه و يصلى على محمد (صلى الله عليه و آله) و على ائمه المسلمين و يستغفر للمؤمنين و المؤمنات فإذا فرغ من هذا اقام المؤذن فصلى»(١).

و فى معتبره الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) «فان قال فلم جعلت خطبتين قيل لان تكون واحده للتحميد و التقديس لله عزوجل و الاخرى للحوائج و الاعذار و الانذار»(٢) و غيرهما(٣) و قد دلت معتبره الفضل المتقدمه على كون خطبتي الجمعة قبل الصلاة على العكس من صلاه العيد ففيها: «فان قال فلم جعلت و الخطبه يوم الجمعة قبل الصلاة و جعلت فى العيدين بعد الصلاة قيل لان الجمعة امر دائم»(٤).

ص: ٣٥٢

١- الكافى ج/٣ ص ٤٢١ باب ٧١ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ٢٤٣ ح/٣٧.

٢- العيون ج/٢ ص ١١١ باب ٣٤.

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٢٢ ح/٦ و هو صحيح محمد بن مسلم المتضمن لكيفيه خطبتي يوم الجمعة و قد تضمن بأنه يدعو على العدو.

٤- العيون ج/٢ ص ٢١٢.

و اما ما قاله الصدوق بعد هذه الفقرة من المعتبره من «ان الخطبتين فى الجمعة و العيد بعد الصلاه لانهما بمنزله الركعتين الاخيرتين و ان اول من قدم الخطبتين عثمان بن عفان لانه لما احدث ما احدث لم يكن الناس يقفون على خطبه و يقولون ما نصنع بمواعظه و قد احدث ما احدث...»(١) فباطل و ذلك لان عثمان انما قدم خطبتي العيد دون الجمعة و ثانيا ان الخطبتين و ان كانتا بمكان الركعتين الاخيرتين كما فى مرفوعه نفس الفقيه عن امير المؤمنين (عليه السلام) و هى و ان كانت تقتضى ذلك الا انه قد دل الدليل القطعى على كون الخطبتين قبل الصلاه كما هو صريح موثق سماعه المتقدم من كون الخطبتين قبل الصلاه و كذلك صحيح محمد بن مسلم «ثم يقوم و يفتتح خطبته ثم ينزل فيصلى بالناس»(٢).

(و قراءه سوره خفيفه)

كما فى صحيح محمد بن مسلم فى وصف خطبه يوم الجمعة ففيه بعد ذكر الخطبه الاولى: ثم اقرأ سوره من القرآن وادع ربك، ثم ذكر الخطبه الثانيه و لم يذكر فيها قراءه السوره الا انه فيها و يكون آخر كلامه ان يقول ان الله يامر بالعدل الى آخر الايه { (٣) } و مثله ما فى موثق سماعه المتقدم.

ص: ٣٥٣

-
- ١- العيون ج/٢ ص ١١٢؛ الفقيه ج ١ ص ٤٣٣
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٦٩ ح/١٢. الكافي ج/٣ ص ٤٢٤ ح/٧ باب ٧١.
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ٤٢٤ ح/٦ باب ٧١ و الآيه من سوره النحل ٩٠

و بقى الكلام فى وجوب اشتمال الخطبه على هذه الاركان ام لا؟ فصريح الشيخ فى النهايه (١) عدم الوجوب ومثله ابن البراج (٢) و ابن زهره (٣) و لم يوجب ابن الجنيد سوره كامله فى الخطبه الاولى فقال: و يوشحها بالقرآن و عن الثانيه ان الله يأمر بالعدل... (٤) الى آخر الايه و مثله ابو الصلاح الحلبي (٥) و كذلك ابن ادريس (٦) و الشيخ فى الخلاف (٧) .

اقول: الظاهر من موثق سماعه ان ذلك من المسنون (٨) نعم معتبره الفضل بن شاذان تدل على اختصاص احدى الخطبتين بالتحديد و التقديس كما تقدم و الظاهر منها هو الوجوب الا ان موثق سماعه يكون قرينه له فى صرفه عن الوجوب .

ص: ٣٥٤

- ١- النهايه ص ١٠٥ .
- ٢- المختلف ص ٢٣٥ ج ٢/ و المهذب ج ١/ ص ١٠٣ .
- ٣- الغنيه من الجوامع الفقيهه ص ٤٩٨ .
- ٤- المختلف ص ٢٣٥ ج ٢/ .
- ٥- المختلف ص ٢٣٥ ج ٢/ و الكافى فى الفقه ص ١٥١ .
- ٦- السرائر ج ١/ ص ٢٩٥ .
- ٧- الخلاف ج ١/ ص ٦١٦ مسأله ٣٨٤ .
- ٨- تفسير القمى ج ٢/ ص ٣٦٧ و قد وقع فى سنده محمد بن احمد و فى نسخه احمد بن محمد و على كلا التقديرين فهو صحيح لأن احمد بن ادريس الراوى يروى عن احمد بن محمد بن عيسى و يروى عن محمد بن احمد يحيى و كلاهما ثقتان .

و اما باقى شروط الخطبه فيشترط فى الامام القيام فيهما و الجلوس بينهما لا يتكلم فيها و الطهاره من الحدث و الخبث .

اما الاول فلقوله تعالى {وتركوك قائما} ففي صحيح ابى بصير «انه سئل عن الجمعه كيف يخطب الامام قال يخطب قائما ان الله يقول و تركوك قائما»(١) و فى صحيح معاويه بن وهب عن الصادق (عليه السلام) «ان اول من خطب و هو جالس معاويه و استأذن الناس فى ذلك...»(٢) .

و اما الثانى فيدل عليه صحيح معاويه بن وهب المتقدم «الخطبه و هو قائم خطبتان يجلس بينهما جلسه لا يتكلم فيها قدر ما يكون فصل ما بين الخطبتين»(٣) و قريب منه صحيح ابن مسلم المتقدم(٤) .

و اما الثالث فيدل عليه مرفوع الفقيه المتقدم عن امير المؤمنين (عليه السلام) و فيه: «و انما جعلت الجمعه ركعتين من اجل الخطبتين جعلتا مكان الركعتين الاخيرتين فهى صلاه حتى ينزل الامام»(٥) و فيه دلالة على وجوب طهاره المأمومين أيضاً و كذلك صدره «لا كلام و الامام يخطب الا كما يحل فى الصلاه» و مثله صحيح عبد الله

ص: ٣٥٥

١- التهذيب ج ٣/ ح ٧٤/ ص ٢٠.

٢- التهذيب ج ٣/ ح ٣٠/ ص ٢٤١.

٣- التهذيب ج ٣ ص ٢٠

٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٦٩ ح/ ١٢.

٥- الفقيه ج ١ ص ٤١٦

بن سنان عن الصادق (عليه السلام) «و انما جعلت الجمعة ركعتين من اجل الخطبتين فهى صلاه حتى ينزل الامام» (١) و بشرطيتها
صرح الشيخ فى المبسوط و الخلاف (٢) و قد عرفت انه هو الظاهر من الصدوق و بذلك تعرف ضعف خلاف ابن ادريس (٣).

و مما تقدم من مرفوعه الفقيه و صحيح ابن سنان يظهر لك حرمة الكلام فى الخطبتين و بينهما و بذلك افتى الشيخ فى النهايه و
الخلاف و ابن حمزه و ابن ادريس و ابو الصلاح و المرتضى و البنظى (٤) و قالوا بوجوب الانصات كما قال المفيد (٥) و ذهب
الشيخ فى المبسوط و موضع من الخلاف ان الكلام فى الخطبتين و بينهما مكروه و ليس بمحذور (٦).

اقول: و حيث لا دليل على الكراهه حتى نصرف ظهور ما دل على حرمة عنها فالصحيح هو حرمة كما عليه المشهور.

ص: ٣٥٦

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٣ ح/٤٢
 - ٢- المبسوط ج/١ ص ١٤٧ و الخلاف ج/١ ص ٦١٨.
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٢٩١.
 - ٤- النهايه ص ١٠٥ و الخلاف ج/١ ص ٦١٥ و الوسيله ص ١٠٤ و السرائر ج/١ ص ٢٩٥ و الكافى فى الفقه ص ١٥٢ و المتخلف
ج/٢ ص ٢٣١.
 - ٥- المقنعه ١٦٤.
 - ٦- المبسوط ج/١ ص ١٤٧ و ص ١٤٨ و الخلاف ج/١ ص ٢٦٥.

و اما ما قيل من الاشتراط العربي في الخطبه فلا- دليل عليه حيث انها ليست لها موضوعيه بل قد يقال بعدم اجزائها إذا كان المستمعون غير عارفين بلغه العرب حيث ان الغرض من وضع الخطبه ما قاله الرضا (عليه السلام) في معتبره الفضل بن شاذان «انما جعلت الخطبه يوم الجمعة لان الجمعة مشهد عام فاراد ان يكون للامير سبب الى موعظتهم و ترغيبهم في الطاعه و ترهيبهم في المعصيه و توقيفهم على ما يراد من مصلحه دينهم و دنياهم و يخبرهم بما يرد عليهم من الاهوال التي لهم فيها المضره و المنفعه... الخ»(١) فلو خطب بالعريه لغير العربي لم يحصل الغرض.

(و يستحب بلاغه الخطيب) ذكره المبسوط(٢) و لم يذكر له خبر.

(و نزاهته)

فالتقوى باعلى درجاتها مطلوبه لكل احد و بالخصوص من كان اماما و قدوه للناس قال تعالى: ﴿أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَ تَنْسَوْنَ أَنْفُسَكُمْ﴾(٣).

(و محافظته على اوائل الاوقات) ذكره المبسوط أيضاً و هو كسابقه.

(و التعمم و الاعتماد على شيء)

ص: ٣٥٧

١- العيون ج/٢ باب ٣٤ ص ١١١.

٢- المبسوط ج/١ ص ١٤٨

٣- سورة البقره آيه ٤٤

كما فى صحيح عمر بن يزيد عن الصادق (عليه السلام) قال: «إذا كانوا سبعة يوم الجمعة فليصلوا فى جماعه و ليلبس البرود والعمامه و يتوكأ على قوس او عصا»(١) و قد تقدم فى موثق سماعه انه ينبغي الامام ان يتردى ببرد يمينه او عدنى و ليلبس البرد و التعمم وردا فى العيدين و انهما فيهما أكد منهما فى الجمعة ففى صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) «لابد من العمامه و البرد يوم الاضحى و الفطر فاما الجمعة فانها تجزى بغير عمامه و برد»(٢).

(فى شروط الجمعة)

(و لا تنعقد إلا بالامام أو نائبه)

قيل: و على ذلك اتفقت كلمه القدماء قال الشيخ فى الخلاف «من شرط انعقاد الجمعة الامام او من يأمره الامام بذلك من قاض أو امير و نحو ذلك و متى اقيمت بغيره لم تصح قال دليلنا انه لا خلاف انها تنعقد بالامام أو بأمره و ليس على انعقادها إذا لم يكن امام و لا امره دليل ثم قال و أيضاً عليه اجماع الفرقه فانهم لا يختلفون ان من شرط الجمعة الامام أو أمره ثم قال و أيضاً فانه اجماع فان من عهد النبى (صلى الله عليه و آله) الى وقتنا هذا ما أقام الجمعة إلا الخلفاء و الامراء و من ولى الصلاه

ص: ٣٥٨

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٤٥

٢- التهذيب ج/٣ ح/١ ص ٢٨٤

فعلم ان ذلك اجماع اهل الاعصار و لو انعقدت بالرعيه لصلوها كذلك»(١) و كذلك قال فى النهايه(٢) و قال السيد المرتضى (رحمه الله) فى جواب المسائل الميفارقيات «صلاه الجمعه ركعتان بلا- زياده عليهما و لا جمعه الا مع امام عادل أو من ينصبه الامام العادل فإذا عدم صليت الظهر أربع ركعات»(٣) و قال «ولفقهاء الطائفه أيضاً ان يصلوا بالناس فى الاعياد و الاستسقاء فاما الجمع فلا) و به قال ابن ادريس فى السرائر(٤) و هو المفهوم من عبارته ابى الصلاح الحلبي فقال «لا تنعقد الجمعه الا بامام المله او منصوب من قبله» و ان قال بعده «او بمن يتكامل له صفات امام الجماعه عند تعذر الامرين»(٥) و سيأتى المراد من كلامه قيل و يشير الى ذلك صحيح زراره قال: «حثنا ابو عبد الله (عليه السلام) على صلاه الجمعه حتى ظننت انه يريد أن نأتيه فقلت نغدو عليك فقال لا انما عنيت عندكم»(٦) الداله على ما هو مرتكز فى ذهن زراره و هو من فقهاء العصابه حيث انه يعلم انه ليس مراد الامام بهذا الحث حضور جمعه السلاطين لفسقهم و لم يكن مسبقاً بان يصلى مع اصحابه استجاباً

ص: ٣٥٩

-
- ١- الخلاف مسأله ٤٣ من كتاب صلاه الجمعه ج/١ ص ٦٢٦ .
 - ٢- النهايه ص ١٠٣ فقال: الاجتماع فى صلاه الجمعه فريضه إذا حصلت شرائطه و من شرائطه أن يكون هناك امام عادل أو من نصبه الامام للصلاه بالناس.
 - ٣- رسائل الشريف المرتضى ص ٢٧٢.
 - ٤- السرائر ج/١ ص ٣٠٣.
 - ٥- الكافى فى الفقه ص ١٠١.
 - ٦- الإستبصار ج/١ ص ٤٢٠ ح/٣.

فحكمت مرتكزاته الذهنيه بالحضور عند الامام (عليه السلام) حيث انه الشرط في اقامتها و يشهد لذلك ما سيأتى من روايه دعائم الاسلام و بذلك يظهر ضعف ظاهر المفيد في المقنعه من وجوبها مطلقا و لا يشترط في امامها اكثر من كونه «حرا بالغا طاهرا في ولادته مجنبا من الاعراض الجذام و البرص خاصه في جلده مسلمة مؤمنا معتقدا للحق باسره في ديانتته مصليا للفرض في ساعته فإذا كان كذلك و اجتمع اربعة نفر وجب الاجتماع» انتهت عبارته قدس سره (١).

هذا و يشهد لشرطيه الامام و نائبه الخاص للجمعه ما سيأتى من الموثق في شروط صلاه العيد عن ابن ذبيان و غيره. هذا غايه ما يقال لاثبات عدم وجوب الجمعه في زمان الغيبه و قد لخصه الشهيد الثانى بقوله «و لو لا دعواهم الإجماع على عدم الوجوب التعيينى لكان القول به فى غايه القوه» (٢) ثم عدل عن ذلك فى رساله مستقله قال فيها بوجوبها التعيينى.

ص: ٣٦٠

١- المقنعه من الجوامع الفقهيه ص ٢٧

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ١، ص: ٦٦٥

أدله وجوب الجمعة تعييناً في كل زمان

أقول: اورد بعض المحققين في رساله مفرده اثبت فيها وجوب صلاه الجمعة في زمن الغيبه تعييناً نذكر احد فصوله هنا لاجل اثبات الوجوب مع ما فيها من فوائد فقال قدس سره:

أجمع كافه المسلمين على إختلاف نحلهم على وجوب صلاه الجمعة تعييناً وقالوا إنه من ضروريّات الدين، التي يعد منكرها في زمره المشركين واختلفت كلمه متأخري أصحابنا في وجوبها في زمن غيبه الإمام المعصوم (عليه السلام) على أقوال خمس:

أولها: الوجوب التعيني مطلقاً.

و ثانيها: التعيني مع الفقيه أو إذنه. و التخييري بينها و بين الظهر بدونه.

و ثالثها: التعيني معه والحرمة بدونه.

و رابعها: الوجوب التخييري مطلقاً.

و خامسها: الوجوب التخييري ابتداءً فاذا أقيمت تعينت.

و سادسها: الحرمة مطلقاً.

و مختارنا الأول لنا عليه نص الكتاب و متواتر السنه و قد ذكر من الكتاب قوله تعالى في سوره المنافقين: {يا أيها الذين آمنوا لا تلهكم أموالكم ولا أولادكم عن ذكر الله و من يفعل ذلك فأولئك هم الخاسرون} و قوله في سوره البقره {حافظوا على الصلوات والصلاه الوسطى وقوموا لله قانتين} بناءً على أن المراد من ذكر الله في الآيه الأولى و من الصلاه الوسطى في الثانيه صلاه الجمعة كما

ص: ٣٤١

يظهر من بعض الأحاديث و لكن الإستدلال بالآيات بمعونه الحديث ليس إستدلالاً بالكتاب بل بالحديث و الكتاب إنَّما ينص على وجوب صلاة الجمعة تعييناً في كل زمان بآيات سورة الجمعة قال تبارك اسمه {يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله واذكروا الله كثيراً لعلكم تفلحون و إذا رأوا تجاره أو لهواً انفضوا إليها وتركوك قائماً قل ما عند الله خير من اللهو ومن التجاره والله خير الرازقين} إشتملت هذه الآيات على ضروب من التأكيدات و وجوه من الدلالات جعلتها نصاً على الوجوب التعييني في جميع الأزمنة و هذه التأكيدات تنافي الحرمة بعد النبي صلى الله عليه وآله وأوصيائه و تأبى أن يكون لصلاة الجمعة بدل في زمان من الأزمنة فمن جمله تلك التأكيدات النداء لأنَّ من عادة العرب إستعماله فيما يهم ولو لم يكن منادى يفهم الخطاب كقوله:

أيا شجر الخابور ما لك مورقاً كأتك لم تجزع على ابن طريف

وقوله:

بالله يا ظيبيات القاع قلن لنا ليلاى منكن أم ليلي من البشر

وقوله:

ص: ٣٦٢

حمامه جرعى حومه الجندل اسجعى فانت بمرئ من سعاد و مسمع

وقد يفرض المتكلم منهم مخاطباً إهتماماً بما أراده وإن لم يكن له مخاطب فى الحقيقه كقول امرئ القيس:

قفا نبك من ذكرى حبيب ومنزل بسقط اللوى بين الدخول فحومل

ومن ذلك أن يفرض المتكلم منادى يناديه لبيان موضوع الحكم وليس فى البين منادى كقوله:

يا أيها الرجل المعلم غيره هلا لنفسك كان ذا التعليم

تصف الدواء لذى السقام ذوى الضنى كيما يصح به وأنت سقيم

و الغرض من ذلك كله التشويق وبيان أهميته الحكم وخطابات القرآن العامه كلها من هذا القبيل لم يقصد بها مخاطب مواجه و لا- منادى معين و إنما ذكر النداء قبل بيان بعض الأحكام إهتماماً بها وتشويقاً اليها والغرض بيان قانون عام يشمل كل من كان كذلك وإلا فإن الخطاب والنداء من الله المحيط بكل شئ مستحيل على حقيقته فلا وقع لما ذكر فى علم الأصول من أن خطاب المشافهين هل يشمل الغائبين والمعدومين فى فهم خطابات القرآن إذ لا خطاب ولا مشافهه فيها مقصود ولا غائب ولا معدوم يشمل الخطاب وإتما الغرض منها تشويق الى أحكام عامه تشمل الموجودين حال الوحي ومن يوجد بعده على حد سواء و طريقه البلغاء فى خطاباتهم عند وضع القوانين وبيان الأحكام العامه مستقره على ذلك و ليس فيه تجوز لمكان التنزيل والادعاء كما يقول السكاكى والمحققون فى المجاز العقلى وفى بعض أقسام الإستعارات و كفى شاهداً على ذلك أن الأحكام

الوارده بعد الخطابات العامه فى القرآن كلها تشمل جميع المكلفين، وقد أوضحت ذلك السنه بقولها (حلاله حلال الى يوم القيامه وحرامه حرام الى يوم القيامه) و من جملتها حكم صلاه الجمعه فما الذى خصصه بزمان النبى و الأئمه عليهم السلام وأى شئ أسقطه عمّن كان فى زمن الغيبه و ما الذى إستثناه من سائر الأحكام الخطايه حتى شملت المعدومين دونه.

و من جمله ضروب التأكيد توجيه الخطاب والنداء الى الذين آمنوا إيماء الى أنّ صلاه الجمعه من لوازم الإيمان و إلّا لم يبق فرق بين قوله {يا أيها الذين آمنوا} و قوله {يا أيها الناس} و الذين آمنوا لفظ يشمل جميع المؤمنين، إذ ليس الخطاب بمقصود كما مر فما الذى أسقطها عن مؤمنى زمان الغيبه ولو كان لها بدل فى زمان لما كان فعلها من لوازم الإيمان إذ تركها حينئذ الى بدل يكون جائزاً للمؤمنين.

و من جملتها إذا لفظ عام و هو يدل على تحقق الجزاء عند تحقق الشرط فالأمر بالسعى خاص كلما تحقق النداء فما الذى سوغ لأهل زمان الغيبه عدم إمتثال أمر الله عند النداء و ليس المراد من النداء خصوص الصوت بل هو كناية عن وقت الظهر لأنّ النداء كان وقته وإنما إعتبرته إهتماماً بذكر النداء خاصه لصلاه الجمعه للإهتمام بها و تفضيلها على سائر الصلاه إذ لم يذكر أذانها فى الكتاب بغير مكانه قال اسعوا الى ذكر الله وقت الظهر من يوم الجمعه الذى ينادى فيه للصلاه، فدل ذلك على أنه لا مفهوم لهذا الشرط بل دلت الآيه على وجوب النداء والسعى معاً نظير إذا قمتم الى الصلاه فاغسلوا حيث دلّ على وجوب الصلاه

والوضوء معاً وفيه دلالة على وجوب الجماعة في صلاة الجمعة لأنّ النداء للجماعة فيجب تحصيل الجماعة لأداء فرض الجمعة، ولا تسقط إلّا عن من لم يتمكن من الجماعة فيكون للشرط مفهوم على هذا وكيفما كان فإذا حرف مبهم يدل على العموم، و من بيان رافع لإيهامه من جهة الزمان في الأسبوع فيبقى عمومه لجميع الأزمنة و الافراد من غير ايهام فماذا أخرج أهل زمان الغيبة عن منطوقه فحرم عليهم السعى أو أباحه الى بدل .

و منها: أنّ لفظ نودى فعل مبنى للمفعول وترك الفاعل ليبدل على وجوب السعى عند نداء أى مناد من غير اعتبار شرط فيه عصمه أو غيرها لأن حذف المتعلق دليل العموم كما تقرر في البيان والأصول، ولو كان اذن الإمام شرطاً لما كان لحذف المتعلق وجه ولوجب أن يقول إذا نادى منادى النبى صلى الله عليه وآله وسلم و ولى الأمر بعده فأين شرطيه الإذن في الوجوب التعيينى أو المشروعيته من هذا العموم، ولا يصح أن يقال هنا بنى الفعل للمفعول إستغناء عن ذكر الفاعل للعلم به لأنّ اذن الإمام لو كان شرطاً لوجب بيانه لأنّه حكم شرعى ينافى الحكمه اهماله.

ومنها: ان لفظ الصلاة عام و ذكرها تأكيداً لبيان اشتمال صلاة الجمعة على كل ما إشتملت عليه الصلاة من المصالح التي ذكرت لها كالنهى عن الفحشاء والمنكر، وانها معراج المؤمن وقربان كل تقى وعمود الدين، وغير ذلك. إن وجوبها متعين على المكلفين بدون شرط إذن الإمام كما هو كذلك في ساير الصلوات لأنها صلاة مثلها، فكيف أبيض تركها لأهل زمان الغيبة ولو الى بدل أو جعلت حراماً

عليهم مع انها صلاه بنص الكتاب. رأيت الذى ينهى عبداً إذا صلى وغيرها فى زوال يوم الجمعة ليست بصلاه لدلاله هذه الآيه على إختصاص اسم الصلاه بها فى ذلك الوقت .

ومنها: أن يوم لفظ عام لا لأن تخصيص يوم الجمعة دون آخر ترجيح بلا مرجح كما توجه بعض من قال بالوجوب التعيينى بل لأن الظرف المبهم من ألفاظ العموم لغه، فيشمل كل يوم جمعه سواء كان فى زمن الحضور أو الغيبه فما الذى سوغ حرمان أيام الجمعة الواقعه فى زمن الغيبه عن وجوب إقامه صلاه الجمعة فيها كما كانت تقام فى الجمععات زمن الحضور .

و منها: ان فى لفظ الجمعة اشاره الى الإجتماع الذى تشمل مصالحه جميع الأزمان و فيه تشويق اليه، فلم حرم أهل زمن الغيبه عن تلك المصالح المهمه التى سيأتى ذكر بعضها.

و منها: أن صيغه الأمر { اسعوا } تدل على الوجوب والتعيين كما تقرر فى الأصول من أن الصيغه فى الأمر تدل على تعينه كما تدل على وجوبه، و ليس هذا فى المطلق الذى يحمل على المقيد لو دل دليل على التقييد فان الوجوب التعيينى ضد الوجوب التخيرى فلو قام دليل على التخيرى عارضه ما دل على التعيين تعارض المتباينين لا المطلق ولا المقيد، وسيأتى مزيد بيان ذلك.

ومنها: ان التعبير بالسعى وهو لغه دون العَدو وفوق المشى يدل على الإهتمام بصلاه الجمعة أكثر من غيرها من الصلاه إذ عبر فيها بالإقامه والتسبيح مثل قوله:

أقيموا الصلاة، وأقم الصلاة وقوله: فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل الغروب.

و هذا الإهتمام ينافى سقوطها حال الغيبه تحريماً أو تخيراً فى حين ان غيرها من الصلوات لا تسقط فى وقت ولا بدل لها مخيراً فيه.

ومنها: ان فى العدول من الضمير الى الظاهر حيث قال الى ذكر الله ولم يقل اليها وفى تسميته الصلاة ذكر الله، وفى التعبير بلفظ الجلاله دون غيره من الأسماء الحسنى تأكيدات متتابعه تدل على شدّه الإهتمام بها والحث عليها وفيها ايماء الى عله ذلك الإهتمام إذ انها ذكر الله الذى لا ينبغى ان يترك فى حال من الأحوال مثله فى قوله تعالى {أتل ما أوحى اليك من الكتاب وأقم الصلاة ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر} ولذكر الله أكبر قال فى الكشاف يريد وللصلاه أكبر من غيرها من الطاعات وسماها ذكر الله كما قال (فاسعوا الى ذكر الله) ليستقل بالتعليل كأنه قال وللصلاه أكبر لانها ذكر الله، انتهى.

و هنا يقال سماها ذكر الله ليستقل بالتعليل كأنه قال ان هذه التأكيدات والأمر بالسعى وهو الإسراع اليها لانه ذكر الله هذا اذا فسرنا ذكر الله فى آيه ولذكر الله أكبر بمطلق الصلاة، أما إذا فسرناها بصلاه الجمعه بدلاله، فاسعوا الى ذكر الله لأن القرآن يفسر بعضه بعضاً كما قيل فى قوله {يا أيها الذين آمنوا لا تلهكم أموالكم ولا أولادكم عن ذكر الله} فالآيه تدل على أن صلاه الجمعه أكبر من غيرها من الصلوات، وعلى هذا فكل آيه فى القرآن اشتملت على لفظ ذكر الله تدل على الحث على صلاه الجمعه لأنها ذكر الله بنص هذه الآيه مثل قوله {فويل للقاسيه

قلوبهم عن ذكر الله أولئك في ضلال مبين} وقوله {ثم تلين جلودهم وقلوبهم الى ذكر الله ذلك هدى الله يهدى به من يشاء ومن يضلل فما له من هاد} وقوله عز اسمه {الذين آمنوا وتطمئن قلوبهم بذكر الله ألا بذكر الله تطمئن القلوب} وقوله {ومن أعرض عن ذكرى فان له معيشه ضنكاً ونحشره يوم القيامة أعمى} وقوله تعالى {ومن يعش عن ذكر الرحمن نقيض له شيطاناً فهو له قرين} وقوله تبارك اسمه {ومن يعرض عن ذكر ربّه يسلكه عذاباً صعباً} وغير ذلك من الآيات الكثيره فى القرآن الكريم.

و على كل حال فكيف يناسب هذا الإهتمام الشديد فى الكتاب المجيد سقوط الجمععه عن المسلمين فى زمان الغيبه بل بعد خلافه الحسن بن على عليهما السلام لأنّ الأئمّه كانوا ممنوعين عن إقامتها فلم تكن واجبه إلاّ عشر سنين زمن النبى وأربع سنين زمن الخلافه على والحسن عليهما السلام ومنها أولاً: إن قوله ذروا البيع صريح فى الوجوب التعيينى من وجوه:

الأول: إن ارداف الأمر بالسعى بالأمر بترك البيع الذى هو ضد السعى الخاص يدل على شدّه الإهتمام بالسعى اكثر من جميع الأحكام الشرعيه لأنّ مصلحتها أهم من مصالح أكثر الأحكام كما سيجئ بيانه.

ولذلك لم يرد فى القرآن أمر بشئ وأمر بترك ضده الخاص غير هذا المورد و هذا التأكيد الشديد ينافى وجوبها أربع عشره سنه و سقوطها بقيه عمر الإسلام الى قيام المهدي عجل الله تعالى فرجه، و فى هذه الآيه دلالة على أن الأمر بالشئ لا

يقتضى النهى عن ضده الخاص إذ لو إقتضى لكان الأمر بترك البيع عبثاً أو تأكيداً محضاً والتأسيس خير من التأكيد.

الثانى: ان الآيه دلت على ان فى ترك صلاه الجمعه عقابين لمخالفه أمرين صريحين فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وغيرها من الأحكام لا توجب إلا عقاباً واحداً. ولو قلنا باقتضاء الأمر بالشئ النهى عن ضده الخاص اذ غايته الأمر الضمنى ومخالفته لا توجب العقاب وشده المجازاه دليل عظم الذنب، فالذنب فى ترك صلاه الجمعه أعظم منه فى ترك غيرها من الواجبات وهذه العظمه لا تناسب جواز تركها فى جميع الأزمان إلا ما شذ.

الثالث: ان المراد من ترك البيع ليس هو تركه بخصوصه وابعاحه غيره من الأعمال، بل ترك كل عمل ينافى صلاه الجمعه، وانما اتى بالبيع لأنه غالب أعمال الناس وأظهرها فى ذلك الوقت وأهمها وأعودها فائده فاذا وجب تركه مع فائدته فوجب ترك غيره أولى مما لا فائده فيه أو تقل فائدته، ولذلك جاء الحديث بحرمه السفر وغيره يوم الجمعه قبل الصلاه. قال أبو الحسن على بن محمد عليهما السلام يكره السفر والسعى فى الحوائج يوم الجمعه يكره من أجل الصلاه وأما بعد الصلاه فجائز يتبرك به ويكره هنا بمعنى يحرم بقرينه قوله فجائز والامام انما أخذ هذا الحكم من القرآن على ما بيناه فى كتبنا من ان أحاديث الأئمه مبينه لكتاب الله ليس شئ منها بمستقل عنه فالآيه دلت على حرمه كل عمل وقت صلاه الجمعه غيرها وقد تنبه لذلك علماء التفسير ونص عليه الكشاف وغيره فكل عمل غير صلاه الجمعه فى وقتها محرم ولو كان صلاه الظهر فهى محرمه فتنفسد ولو قلنا

بأن النهى لا يقتضى الفساد فإن المسأله ليست من ذلك الباب لان باب اقتضاء النهى الفساد انما فتح لما كان مأموراً به مشروعاً فى نفسه منهياً عنه لعارض كالنهى عن الصلاه فى الدار المغصوبه ولا تشمل ما نهى عنه لذاته فان عدم الأمر به كاف فى فسادہ اذا كان من قبيل العبادہ لعدم مشروعيته فكيف اذا نهى عنه وحرّم، وصلاه الظهر يوم الجمعة كذلك فانها فضلاً عن عدم مشروعيتها فى نفسها قد نهى عنها لذاتها لا لعارض فى قوله تعالى: وذروا البيع، فهى محرّمه فاسده قطعاً وفعلها موجب للعقاب فكيف تجزى عن صلاه الجمعة وان فى الأمر بالسعى نهياً ضمناً عن صلاه الظهر إلا انه لا يقتضى فساداً ولو على القول بان النهى يقتضى الفساد والأمر بالشئ يقتضى النهى عن ضده الخاص لأن النهى الضمنى لا يقتضى الفساد حتى على القول به فانهم انما يقولون به فى النهى الصريح لكن الأمر بالسعى يدل على عدم مشروعيه الظهر وهو كاف فى فسادها فصلاه الظهر فاسده لا تجزى عن صلاه الجمعة يومها وهذا معنى وجوب صلاه الجمعة تعييناً.

الرابع: ان الأمر بالسعى ظاهر فى التعيين ولكن الأمر بترك البيع نص فيه لأنه بمعنى النهى عن البيع وتحريمه ولذلك يعتبر الفقهاء فى مقام الفتوى بحرمة البيع وقت النداء ولا معنى للحرمه التخييريّه فانها مما لا تقبل التخيير فى نفسها.

الخامس: ان المخاطبين بقوله وذروا البيع جميع المؤمنين سواء من كان فى زمان الحضور ومن كان فى زمن الغيبه مثل سائر الخطابات القرآنيه وقد أوضحنا ذلك سابقاً ويدل عليه العدول من الخطاب الى الغيبه فى قوله (واذا رأوا) ولو كان

المخاطبون في (اسعوا وذرّوا) أصحاب النبي لوجب أن يقول واذا رأيتم تجاره أو لهواً انفضضتم.

السادس: ان جمله ذروا البيع جعلت صيغته نصاً في الوجوب التعييني اذ ليس الوجوب التعييني إلا طلب الفعل مع المنع من الترك لا بمعنى ان الوجوب مركّب من الأمرين بل بمعنى شدّه الاّزام في الطلب الذي ينحلّ الى الأمرين وهو مدلول الصيغه فاذا دل دال آخر عليه جعل الصيغه نصاً في الوجوب وكان مدلولاً عليه بدالين وطرّد احتمال أن تكون الصيغه لغير الوجوب التعييني والمنع عن الضد الخاص بذكر البيع يُستلزم المنع عن الضد العام وهو الترك لا لفائده بطريق أولى فان البيع مع فائده قد منع عنه فكيف ما لا فائده فيه وهذا التأكيد ينافي عدم وجوبها على من كان في زمن الغيبه وهم الأكثر عدداً والأطول زماناً والأحوج الى مصالح صلاه الجمعه وفوائدها وخيراتها وعوائدها ممن كان في زمن الحضور ومنها ان الأمر بالسعى وترك البيع وقع جزاء لأذا وشرطه النداء وفي ذلك تشويق اليها لئلا يذهب النداء عبثاً ومنها ان في جمله (ذلكم خير لكم) من التأكيدات وأنحاء الدلالات ما تأبى السقوط عن أهل زمن الغيبه فان الخطاب يشملهم كما تقدّم ومفادها حصر الخير بالجمعه وانه لمقيمها لا غير لمكان الحمل والظرف في {لكم} والمجىء بكاف الخطاب في الإشاره والجمله الإسميه وخير هنا بمعنى اسم الفاعل وان كان لفظه اسم تفضيل لعدم ذكر المفضل عليه و لفظ خير و شر إذا لم يذكر بعدهما المفضل عليه يستعملان في مقام اسم الفاعل و في ذكره بعد الأمر بترك البيع اشعار بأن الخير في صلاه الجمعه اكثر من الخير في البيع

وعرض الدنيا فما الذى صد أهل زمن الغيبة عن هذا الخير العميم المؤكّد بهذه التأكيدات إلّا هذه الجملة تنادى بأن فى صلاه
الجمعه مصالِح كبرى وطلب المصلحه الملزومه واجب عقلاً- وشرعاً كدفع المفسده فما الذى أخرج أهل هذا الزمان عن هذا
الحكم العقلى المؤكّد من الشرع بهذه التأكيدات البليغه.

و منها: ان قوله تعالى {ان كنتم تعلمون} فيه تشويق الى الجمعه وتوبيخ عن تركها، وان تركها لا ينبغى أن يصدر إلّا من لا علم
له بمصالحها للمسلمين وعوائدها على المؤمنين وارغامها للمنافقين وما فيها من السطوه والسلطان و القوه و وضوح البرهان، وقد
أُريد ذلك العيان وعضده الوجدان فما ذل المسلمون على كثرتهم وسعه ممالكهم إلّا بتركهم أحكام الملك الديان وكأن فى
هذه الجملة اشاره الى ما يجرى فى آخر الزمان من ترك المسلمين للجمعه جهلاً بمصالحها و نصوصها فأراد الله ردعهم عن
ذلك بهذا التأكيد الشديد والتوبيخ الأكيد وكفى هذا دليلاً على الوجوب التعيينى اذ ليس الواجب المعين إلّا ما يستحق تاركه
الذم و اللوم و التوبيخ على تركه بعينه.

و هنا كذلك لم تخص الآيه زماناً دون زمان بل تصرح بشمولها لكل زمان إذ ترك صلاه الجمعه لا يصدر إلّا ممن لا يعلم
نص القرآن ولو كان من أهل هذه الأزمان.

و منها: ان الأمر بالإنّشار بشرط قضاء الصلاه بقوله تعالى {فإذا قضيت الصلاه فانتشروا} يدل على حرمة الإنّشار بدون ذلك و
هو تأكيد لما دلّ على الوجوب التعيينى سابقاً بتكرير المنع عن ضد الواجب الخاص قبل أدائه لإستلزامه ترك ذلك

الواجب ودليل على وجوب الجماعه فى الجمعة لأنّ الإنتشار لا يكون إلاّ عن جماعه والجماعه غير واجبه فى الظهر وتكرير لفظ الصلاه والعدول عن المظهر الى الظاهر حيث قال فى إذا قضيت الصلاه ولم يقل فاذا قضيت ويقلب الجمله السابقه تأكيداً الى التكرير. فالجمله الأولى قالت {إذا نودى للصلاه فاسعوا وذروا البيع}، والجمله الثانيه قالت {فاذا قضيت الصلاه فانتشروا وابتغوا من فضل الله} وبذكر فضل الله بعد الصلاه وترك البيع قبله إيماءً فى أنّ فضل الله لا يحصل إلاّ بعد أداء الصلاه وليس البيع بموجب للرزق قبله إذ الرزق من فضل الله فهذه التأكيدات المتتابعه والدلالات الواضحه لم توجد فى حكم من الأحكام العامه والخاصه، ومع ذلك كيف يقول قائل ان هذا الحكم شرع لأربع عشره سنه و سقط تعيينها فى باقى الأزمان، أعوذ بالله من هذا الطيش والزلل.

ومنها: ان الأمر بذكر الله كثيراً بعد الصلاه و وقوعه جزاءً لها وتعليل الفلاح بذلك فيه دلالة على أنّ الإكثار من ذكر الله لا ينفع، والفلاح وهو خير الدنيا والآخره لا يحصل إلاّ لمن أدّى صلاه الجمعة وهو كذلك إذ قد شاهدنا ذل المسلمين فى الدنيا بترك صلاه الجمعة، والآخره أمرها بيد الله ونسأله العفو والمغفره بفضلها وأن ينفعنا بذكره. فمع هذه التأكيدات كيف يصدف المسلمون عن الإكثار من ذكر الله، ويضيّعون الفلاح بتركهم صلاه الجمعة ويخضعون ذلك بأهل زمان الحضور ويحرمون أهل هذا الزمان.

ومنها: ان فى قوله تعالى {وإذا رأوا تجاره أو لهواً} الى آخر السوره توييحاً وذماً لمن انفض الى التجاره أو اللهو قبل أداء صلاه الجمعة وتصريحاً بأن ما عند الله

إنما يحصل بصلاته الجمعه وهو خير من اللهو ومن التجاره وإن الرزق إنما يحصل بذلك وهو بيد الله وذلك خير رزق لأن الله خير الرازقين ولا- شك أنه خير رزق وأفضل من اللهو والتجاره إذ في إقامه الجمعه عز المسلمين وهو الرزق كله وأى رزق لمن عاش ذليلاً مهاناً محكوماً لغيره. وليس هذا الهوان إلا بترك أحكام الله ومن أهمها صلاه الجمعه.

أصبح بعد هذه التأكيدات والدلالات الواضحه أن نقول أن الجمعه ساقطه عن جميع المسلمين بعد خلافه الحسن بن على عليهما السلام الى هذه الأيام ويضاف الى هذه التأكيدات والدلالات أفراد سوره فى القرآن بإسم الجمعه فيها آيه وجوب صلاه الجمعه وما يستفاد من نظم السوره فإنه تعالى ذكر تسبيح السموات والأرض له تعليماً وأردفه بمنه على البشر بإرسال رسول اليهم يعلمهم الكتاب والحكمه بعد الضلال المبين. وذم اليهود على تركهم العمل بالتوراه وشبههم بالحمار الذى يحمل الأسفار لم ينتفعوا بها. كما لم ينتفع الحمار بما حمل تحذيراً للمسلمين لئلا يضيعوا الكتاب والحكمه التى جاءت اليهم كما ضيغ اليهود التوراه ثم رد مدعيات اليهود بولايه الله مع تضييعهم أحكامه تعليماً للمسلمين لئلا يدعوا مثل ذلك من الدعاوى الفارغه إعلماً بأن الولايه لله لا- تحصل إلا- بحفظ أحكامه ثم أمر بإقامه الجمعه مع هذه التأكيدات وكان ذلك إيماء الى أن المسلمين سيضيعونها ويكون حال اليهود فى الذل بتضييع أحكامه وأدعاء ولايته بل صار المسلمون أذل وهذا اخبار بالغيب وما يبعد القرآن عن الاخبار بالغيب وكم من خير غيب فى القرآن. هذا نص القرآن وهاتيك دلالاته وتأكيداته فى آياته

فهل يسع مسلماً تركها وهل أبقت هذه التأكيدات عذراً لمعتذر يوم يقوم الحساب ألم تقم الحجّة لله على تاركها بالكتاب والله الحجّة البالغه على خلقه، أفصح رد كتاب الله بأقوال الرجال أو بالشبه الواهيه أو بالأحاديث الضعاف سنداً المجمله دلالة وهب انها قويّه السند صريحه الدلاله ألا- يجب طرحها أخذاً بكتاب الله وبقوله صلى الله عليه وآله وسلم إذا جائكم عنى حديث فاعرضوه على كتاب الله فما وافقه فاقبلوه وما خالفه فاعرضوا عنه، إن كتاب الله ينادى بالوجوب التعينى ظاهراً ونصاً وتأكيداً وتوبيخاً وأمرأ بالجمعه ونهياً عن ضدّها مكرراً منطوقاً ومفهوماً فلو فرض وجود حديث يدل على خلاف ذلك ألا يجب طرحه والإعراض عنه وقد تواترت الأحاديث بوجوب طرح ما خالف الكتاب وسمتها زخرفاً، وإذا كان القرآن بيننا ونحن نترك العمل به لحديث مهما كان ألم يكن حالنا كحال اليهود ومثلنا مثلهم ومثلهم كمثل الحمار يحمل أسفاراً بئس مثل القوم الذين كذبوا بآيات الله لتركهم العمل بها والله لا يهدى القوم الظالمين التاركين للعمل بآياته، إن كل من قال بحرمة الجمعه فى زمن الغيبه لو كان هنال قائل وكل من قال بأن الإمام أو إذنه شرط لوجوبها أو لصحتها أو لتعينها، وكل من قال بالوجوب التخييرى بينها وبين الظهر زمن الغيبه وكل حديث يدل على ذلك مخالف لكتاب الله يجب الإعراض عنه لأن النسبه بين الوجوب والحرمة و بين الوجوب المطلق والوجوب المشروط، و بين الوجوب التعينى والتخييرى هى التباين الكلى لا- العموم والخصوص حتى يمكن تخصيص الكتاب بخبر الواحد على القول به ولا الإطلاق والتقييد حتى يقيد به ولو دل حديث على أن الإذن

شرط الصحة أو محقق لماهية الصلاة كما أدعى فمعناه سقوطها زمن الغيبة وهو يخالف الكتاب الناطق بوجوبها في جميع الأزمنة والمستفيض حلال محمد حلال الى يوم القيامة وحرامه حرام الى يوم القيامة.

ولو قلنا ان الآيات تدل على الوجوب التعيينى المطلق فى كل زمان والخبر الدال على سقوطه عن أهل زمان الغيبة مخصص لها فالأمر يكون أشكل لأن ذلك يكون من باب النسخ. والقول بنسخ الكتاب بالخبر الواحد، ولا سيما غير النبوى جراه على الله ورسوله والمدعى دلالته من الأخبار على السقوط ليس من الأخبار النبويّة على أن هذا مناف لكون حلال محمد حلالاً الى يوم القيامة وحرامه حراماً الى يوم القيامة ومستلزم لنزول الوحي على المهدي لأنهم متفقون على وجوب صلاه الجمععه زمانه ولا دليل عليه إذ الآيات مخصصه بزمان الغيبة فلا يعود الحكم بغير الوحي والقول بذلك يناهى الإيمان فلا يتم القول بالسقوط إلا بإدعاء شرطيه الاذن للوجوب أو الصحة وهو مخالف لنص الكتاب فنحن فى غنى عن مراجعه الأخبار والبحث فى سندها ودلالاتها بعد قيام الحججه علينا فى وجوبها علينا بكتاب الله ونحن ندينه ونتقرب إليه بإقامتها ونسئله التوفيق لذلك ولكل ما يرضيه عنا إنه أرحم الراحمين.

هذا على سبيل التنزل، وفرض أن يكون فى الأحاديث ما يدل على السقوط عن أهل زمان الغيبة وهذا الفرض مخالف للواقع، إذ الشئ نطق بما نطق به الكتاب ونصت على ما نص عليه وليس فى الأحاديث ما يدل على شرطيه الإمام أو إذنه

أو الحرمة أو التخيير في زمن الغيبة وقد تواترت الأحاديث بوجوبها التعيينى على كل مكلف سواء في زمن الغيبة أو الحضور.

وهنا نحن نذكر للمنكرين المتواتر من الحديث، لعلمهم يرتدعون وإن كُنّا في غنى عن نقل الحديث بعد نص الكتاب فبأى حديث بعد الله وآياته يؤمنون؟ ولكن إقامهً للحجّه بجميع وجوهها وإلزاماً للخصم بما يقول به ونضالاً له بعين سلاحه نذكر الأحاديث المتواتره، وحيث انها نادت بالوجوب التعيينى على جميع المسلمين بكل لسان، وعبرت عنه بجميع ما يدل عليه من العبارات ودلت عليه بأنحاء الدلالات نقسمها باعتبار دلالتها على أقسام ليكون ذلك أبلغ في البيان وأقرب الى الإختصار وأجلى لإقامه البرهان.

القسم الأول: ما ورد من الأحاديث فى تفسير الآيات الكريمة ودل على شدّه إهتمام المسلمين بها فى صدر الإسلام لعلمهم بمصالحها العامه وتأكد وجوبها بحيث لا يقبل التوقيت وهو عدّه أحاديث.

منها: ما روى فى الكافى عن الباقر (عليه السلام) فى تفسير قوله تعالى {فاسعوا الى ذكر الله} انه قال اعملوا وعجلوا فإنه يوم مضيق على المسلمين وثواب أعمال المسلمين فيه على قدر ما ضيق عليهم والحسنه والسيئه تضاعف فيه، قال والله لقد بلغنى ان أصحاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم كانوا يتجهزون للجمعه يوم الخميس لأنه يوم مضيق على المسلمين، انتهى الحديث.

وهو صريح فى الوجوب التعيينى زمن الغيبة لمكان الأمر المؤكّد بالتعجيل الوارد فى مقام تفسير الآيه الداله على ذلك وللحث والتشويق من الباقر عليه

السلام، وزمانه غيبه لأنه كان ممنوعاً عن التصرف وإقامه الجمعة وكان يقيمها غيره ومع ذلك حث عليها هذا الحث الشديد فهو دليل على أن إذن الإمام ليس شرطاً في الوجوب ولا الصحه ولا التعيين ولفظ مضيق في لسان الحديث يُراد منه ما يقابل الموسع والمخير فهو يدل على التعيين.

و منها: ما روى في الفقيه انه كان بالمدينه إذا أذن المؤذن يوم الجمعة نادى مناد، حرم البيع، حرم البيع، وليس الغرض من هذه الروايه نقل قصه تاريخيه بل التعليم و بيان الحكم الشامل لزمان تأليف الفقيه و هو زمان الغيبه.

و روى في المجمع و المحاسن عن الصادق (عليه السلام) في تفسير قوله تعالى {فانتشروا} انه قال الصلاه يوم الجمعة والإنتشار يوم السبت، و في العيون و تفسير القمي ما يؤيد ذلك و هذا الحديث عن الصادق و زمانه زمان غيبه لأنه كان ممنوعاً عن إقامة الجمعة وهو يدل على الوجوب زمانه إذ الخبر بمعنى الأمر و يدل عليه وروده في تفسير الأمر والخبر على ثبوت الوجوب أدل من الأمر كما تقرر في علم البلاغه، وليس كذلك لفظ الإنتشار لأنه لتفسير الأمر الواقع عقيب الحظر فهو يدل على الإباحه.

وروى في تفسير القمي ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان يصلى بالناس يوم الجمعة إذ دخلت ميره بين يديها قوم يضربون بالدفوف والملاهي فترك الناس الصلاه ومروا ينظرون اليهم، فانزل الله (وإذا رأوا تجاره أو لهواً) الخ.

وفي المجمع عن جابر بن عبدالله قال أقبلت ميره ونحن نصلى مع رسول الله فانفض الناس إليها فما بقى غير اثني عشر رجلاً انا فيهم فنزلت الآية.

وفى روايه، قال والذى نفسى بيده لو تتابعتم حتى لا يبقى أحد منكم لسال الوادى بكم ناراً، وليس الغرض من نقل جابر وغيره ما كان فى زمن النبى صلى الله عليه وآله إلاّ تعليم المسلمين أحكام الله فهو يدل على أنهم كانوا يعلمون إن ترك صلاة الجمعة بنفسها موجب لهذا اللوم والتهديد والوعيد والذم الشديد لا لأنّ النبى كان فيهم وإلاّ لما صاروا بصدد نقل ذلك بياناً لحكم الله فى زمانهم، وهو زمان غيبه كما مر.

القسم الثانى: من الأحاديث ما دلّ على وجوبها العينى بألفاظ صريحه فيه كلفظ الفرض والواجب وعلى كل مسلم والى يوم القيامة وحق على كل مسلم، وانه لا يعذر فيها أحد من المسلمين وغير ذلك ما يشمل مسلمى زمان الغيبه ومقايستها بسائر الصلوات التى تجب تعييناً على المسلمين وورودها عن الأئمّه الذين لم يكونوا متمكّنين من إقامتها بأنفسهم فكان زمانهم كزمان الغيبه مثل الصادقين عليهما السلام.

وهذا القسم كثير فمنه صحيحه أبى بصير و محمد بن مسلم عن أبى عبدالله (عليه السلام) قال ان الله عزوجل فرض فى كل سبعة أيّام خمساً وثلاثين صلاة منها صلاة واجبه على كلّ مسلم ان يشهداها إلاّ خمسه المريض والمملوك والمسافر والمرأه والصبى وقد أستثنى فى هذه الروايه من لم تجب عليه، وليس منهم من لم يحضره الإمام، ومنه صحيحه زراره عن أبى جعفر (عليه السلام) قال له إنّما فرض الله عز وجل على الناس من الجمعة الى الجمعة خمساً وثلاثين صلاة منها صلاة واحده فرضها الله عز وجل فى جماعه وهى الجمعة ووضعها عن تسعه عن الصغير والكبير

والمجنون والمسافر والعبد والمرأه والمريض والأعمى ومن كان على رأس فرسخين، ومنه صحيحه منصور عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال يجمع القوم يوم الجمعة إذا كانوا خمسه فما زاد فإن كانوا أقل من خمسه فلا جمعه لهم والجمعه واجبه على كل أحد لا- يعذر الناس فيها إلا خمسه المرأه والمملوك والمسافر والمريض والصبي ومنه صحيحه زراره قال: قال أبو جعفر (عليه السلام) الجمعة واجبه على من إن صلى الغداه فى أهله أدرك الجمعة وكان رسول الله صلى الله عليه وآله انما يصلى العصر فى وقت الظهر فى سائر الأيام كما اذا قضاوا الصلاه مع رسول الله صلى الله عليه وآله رجعوا الى منازلهم قبل الليل وذلك سنة الى يوم القيامة، ومنه ما رواه الشهيد الأول فى الذكرى والشهيد الثانى فى رساله الجمعة من قول النبى صلى الله عليه وآله الجمعة حق على كل مسلم إلا أربعه مملوك أو إمراه أو صبى أو مريض، ومنه ما رواه العلامة فى التذكره عن النبى صلى الله عليه وآله انه قال كتبت عليكم الجمعة فريضه واجبه الى يوم القيامة. وقد روى المحقق فى المعبر وابن فهد فى المهذب هذه الروايه بعينها، ومنه ما رواه الكلينى والشيخ فى التهذيب والإستبصار عن محمد بن مسلم فى الحسن بابراهيم بن هاشم قال سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الجمعة فقال تجب على من كان منها على رأس فرسخين فاذا زاد على ذلك فليس عليه شئ. وقريب منه ما رواه الكلينى عن محمد بن مسلم وزراره فى الحسن بابراهيم عن الباقر (عليه السلام) انه قال تجب الجمعة على من كان منها على فرسخين، ومنه قول على أمير المؤمنين (عليه السلام) فى خطبه الجمعة التى قال فى أولها الحمد لله الولى الحميد، والجمعه واجبه على كل مؤمن إلا على الصبى

والمريض والمجنون والشيخ الكبير والأعمى والمسافر والمرأه والعبد المملوك ومن كان على رأس فرسخين، ومنه ما رواه المفيد في المقنع قال ان الروايه جاءت عن الصادقين ان الله جل جلاله فرض على عباده من الجمعه الى الجمعه خمساً وثلاثين صلاه لم يفرض فيها الاجتماع إلّا في صلاه الجمعه خاصه فقال جل من قائل {يا أيها الذين آمنوا إذا نودى للصلاه من يوم الجمعه فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون} ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله على ما في المعبر الجمعه واجبه على كل مسلم في جماعه، ومنه صحيحه محمد بن مسلم ان الله أكرم بالجمعه المؤمنين فسوّها رسول الله صلى الله عليه بشاره لهم وتوبيخاً للمنافقين ولا ينبغي تركها فمن تركها متعمداً فلا صلاه له واخبار هذا القسم كثيره مما عبرت بالألفاظ صريحه في الوجوب التعيني والتعميم لجميع المسلمين بحيث يشمل أهل زمان الغيبه الى يوم القيامه بلا اشكال، وسيأتي في الأقسام الآتيه كثير من هذه العبارات والألفاظ التي تأبى الحمل إلّا على الوجوب التعيني حتى زمن الغيبه وسيأتي في رد شبهات المنكرين توضيح لهذا القسم.

القسم الثالث: من الأحاديث، ما دل على الوجوب وذكر فيه لفظ الامام مطلقاً ولم يقيد بالمعصوم أو إمام الأصل فدل على ان المراد به إمام الجماعه كما هو المعهود من الروايات الوارده في أبواب الصلاه كصلاه الاستسقاء وصلاه الجماعه وباب تشاح الأئمه ومسائل السهو وغيرها، ولم يعهد في هذه المقامات اطلاق الامام على امام الاصل فلا وجه للحمل عليه. وكثير من هذه الروايات صريحه في

ان المراد بالامام امام الجماعه لا امام الأصل فيكون مبيناً وموضحاً لما أطلق فيه لفظ الامام، ولو كان امام الأصل شرطاً في الصحه أو الوجوب لذكر في خبر منها ولم يذكر ذلك في شئ منها على كثرتها، ولو فرضنا ان المراد من الامام فيها امام الاصل فهى خاليه عن ذكر النائب والاذن فيجب عدم صحه الجمعه أو وجوبها مع وجود النائب. ولم يقل به أحد حتى من المدعين لأن وجود الامام شرط فانهم جميعاً اكتفوا بالنائب المنصوب للجمعه بخصوصها أو لغيرها كصاحب الشرطه والوالى وغيرهما فيكون حكماً منافياً لما صرحت به الأخبار من شرطيه الامام بناء على ان المراد به فيها امام الاصل، ولو فرض ان المراد به ذلك فلا يدل على الشرطيه غايه الأمر انه ذكر فيها وجود الامام وثبوت الشئ لا ينافى ثبوت ما عداه ولا ينفيه وليس في شئ منها لفظ يدل ولو بنحو الاشاره على شرطيه الامام وهذا القسم كثير فمنه ما ذكر الامام ونص على ان المراد به امام الجمعه لا- امام الاصل ليس شرطاً في وجوب الجمعه كصحيحه زواره قال قلت لأبى جعفر (عليه السلام) على من تجب الجمعه قال على سبعة نفر من المسلمين ولا- جمعه لأقل من خمسة من المسلمين أحدهم الامام: فاذا اجتمع سبعة ولم يخافوا أمهم بعضهم وخطبهم، وهذه الروايه تنادى بأن المراد من الامام فيها ليس امام الاصل لقوله أمهم بعضهم ولقوله فاذا اجتمع سبعة نفر ولو أريد امام الاصل لوجب أن يقول فاذا اجتمعوا أمهم الامام.

ومنه ما هو ظاهر في عدم شرطيه الامام (عليه السلام) لأنه ذكر تكاليف الامام واجبها وندبها، ولو كانت الجمعه لا تصح إلا مع إمام الاصل وهو غير محتاج الى التعليم

لكان ذكره عبثاً كصحيحه عمر بن يزيد عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال إذا كانوا سبعة يوم الجمعة فليصلوا في جماعه وليلبس البرد والعمامة وليتوكأ على قوس أو عصا وليقعد بقعده بين الخطبتين ويجهر بالقراءة ويقنت في الركعة الأولى منهما قبل الركوع ولو كانت هذه الرواية لتعليم النواب لوجب ان يقول اذا كنتم بدل اذا كانوا ولو كان الامام شرطاً للزم ذكره في بيان ذكر بقيه الاحكام التي ذكرها.

ومنه ما هو ظاهر في إمام الجماعة لا طلاقه كحسنة زراره، كان أبو جعفر (عليه السلام) يقول لا يكون الخطبه والجمعه صلاه ركعتين على أقل من خمسة رهط الامام وأربعة، ويؤيد ذلك ان الروايه في مقام بيان حكم اشتراط العدد ولو كان المراد امام الأصل لكان في غنى عن التعلم.

وكحسنة محمد بن مسلم قال سألته عن الجمعة فقال أذان وإقامه يخرج الامام بعد الأذان ويصعد المنبر (الحديث)، وفيه اشعار بان الوجوب التعيني كان مفروغاً عنه مسلماً بدون المعصوم عند أصحاب الأئمة وانما السؤال عن الكيفيه ولو كان المراد امام الاصل لما كان لتعلم محمد بن مسلم فائده ولا- لتعليم الامام إياه، واذا قلنا ان تعلمه وتعليمه لنيابته ثبت ان المراد بالامام امام الجماعة لا المعصوم.

ومثلها روايه التهذيب عن سماعه قال قال ابو عبدالله (عليه السلام) ينبغي للامام الذي يخطب بالناس يوم الجمعة أن يلبس العمامه في الشتاء والصيف (الحديث) فان لفظ ينبغي المسوق للتعليم ووصف الامام بالذي يخطب دالان، على إن المراد به غير المعصوم وكصحيحه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال سألته عن صلاه الجمعة في السفر قال يصنعون كما يصنعون في الظهر ولا يجهر الامام فيها

بالقراءة وإنما يجهر إذا كانت خطبه، وفي هذه الرواية دلالة على أن وجوب صلاة الجمعة كان مسلماً عند أصحاب الائمه بدون اشتراط الامام، وإنما السؤال عن حكمها في السفر وهو قرينه على أن المراد بالامام امام الجماعة وتنكير لفظ خطبه يدل على أن الخطبه تصح من أى خطيب كان بدون شرط العصمه وكروايه محمد بن مسلم وفي سندها الحكيم بن مسكين وهو مجهول عن أبي جعفر (عليه السلام) قال تجب الجمعة على سبعة نفر من المسلمين لا- تجب على أقل منهم الامام وقاضيه والمدعى حقاً والمدعى عليه والشاهدان والذي يضرب الحدود بين يدي الامام، وفي هذه الرواية دلالة على أن المراد بالامام فيها السلطان وهي صريحه في عدم شرطيه العصمه وعدم اشتراط انعقاد الجمعة به لأنها ذكرت مع القاضى والمدعى والمدعى عليه الى آخرهم فكما لا- يجب حضور اعيان هؤلاء اتفاقاً للنص كذا لا يجب حضوره إذ حاله بمقتضى الروايه حالهم، وهي مسوقه لبيان العدد الذى تجب به الجمعة وعلته لا لبيان شرط آخر فذكرته وذكرت علته فقالت انه سبعة على عدد هؤلاء فكأنها قالت ان الجمعة تمثل سلطنه المسلمين فكان عدد من تجب بهم ذلك لذلك ويعلم هذا صريحاً من قوله لا تجب على أقل منهم إذ لو كان المراد اعيانهم لوجب أن يقول لا تجب على غيرهم وقد فهم العلماء منها هذا المعنى قال المفيد في كتاب الاشراف باب عدد من يجمع في الجمعة وعددهم خمسة نفر في عدد الامام والشاهدين والمشهود عليه والمتولى لاقامه الحدّ، وقال فيه باب عدد من يجمع في العيدين وعددهم سبعة على عدد الإمام وقاضيه والمدعى حقاً والمدعى عليه والشاهدين والمتولى لاقامه الحدود،

ومثل ذلك عبارته الصدوق في الهدايه، وذكر صاحب الوسائل هذه الروايه في باب عدم اشتراط السلطان في الجمعه مستدلاً بها على ذلك ولو لا ضعف سندها لكانت أدل الروايات عليه، ومثل ما رواه الشيخ في التهذيب عن الكليني عن سماعه وفي سنده عثمان بن عيسى وهو مجهول او ثقه على الاختلاف فيه قال سألت أبا عبدالله عن الصلاه يوم الجمعه فقال أما مع الامام فركعتان واما من صلى وحده فاربع ركعات بمنزله الظهر يعنى إذا كان امام يخطب، فاذا لم يكن امام يخطب فهى اربع ركعات وإن صلوا جماعه. وهذه الروايه فى بعض نسخ الكافى كذلك ورواها الصدوق فى الفقيه عن سماعه الى قوله، وأما من صلى وحده فاربع ركعات وكأنه اسقط تفسير الراوى بقوله يعنى أوان هذا التفسير من الكليني، وعلى أى حال فان الروايه صريحه فى أن المراد بالامام إمام الجماعه بقريته مقابله من صلى معه بمن صلى وحده، وقد فهم الراوى منها ذلك حيث فسر الامام بمن يخطب دون المعصوم وذكرها صاحب الوسائل فى باب عدم اشتراط الجمعه بحضور السلطان العادل أو من نصبه وقد سقط من بعض نسخ الكافى فى هذه الروايه من قوله بمنزله الظهر الى أربع ركعات فجاءت هكذا، واما من صلى وحده فاربع ركعات وإن صلوا جماعه وكأنه لتكرير لفظ أربع ركعات فيها فأوجب الاشتباه على النسخ، واشتبه الأمر على بعض العلماء لهذه النسخه المغلوطة التى يخالفها التهذيب والفقيه والوافى وكثير من نسخ الكافى فزعموا ان المراد من الامام فيها امام الاصل بقريته وإن صلوا جماعه مع انها لا تصلح لذلك، إذ يمكن الصلاه جماعه يوم الجمعه مع عدم صحه صلوتها على القول بعدم شرطيه العصمه

أيضاً وذلك إذا كان إمام الجمعة غير قادر على أداء الخطبه لأنها شرط في الجمعة كما سيجئ أو في السفر فالفرق حاصل بين إمام الجمعة والجماعه على كلا القولين بالعصمه أو القدره على الخطبه أو السفر وقوله ومن صلى وحده قرينه على أن المراد إمام الجماعة كما مر وإلا لجمع بين الضدين في عبارته، واما من صلى وحده فأربع ركعات وإن صلوا جماعه على وفق النسخه المغلوطة وحمل لفظ وحده على ان معناه بدون الامام وإن كان في جماعه ياباه صريح اللفظ وكيف يمكن التوفيق بين الواحد والجماعه، ومثل ما رواه الشيخ أيضاً عن حفص بن غياث قال سمعت بعض موالئهم سأل بن أبي ليلى عن الجمعة هل تجب على العبد والمرأه والمسافر قال لا فإن حضروا واحد منهم الجمعة مع الامام فصلاها هل تجزيه تلك الصلاه عن ظهر يومه. قال نعم وكيف يجزى ما لم يفرضه الله عليه عما فرض الله عليه. قال فما كان عند بن أبي ليلى فيها جواب وطلب اليه أن يفسرها له فأبى ثم سأله أنا ففسرها لي فقال الجواب عن ذلك إن الله عز وجل فرض الجمعة على جميع المؤمنين والمؤمنات ورخص للمرأه والعبد والمسافر أن لا يأتوها فلما حضروها سقطت الرخصه ولزمهم الفرض الأول فمن أجل ذلك أجزأ عنهم فقلت عن هذا؟ قال عن مولانا أبي عبدالله وهذه الروايه تدل على ان اطلاق الامام على امام الجماعة كان شائعاً في ذلك الزمان بلا قرينه لأن المناظره مع ابن أبي ليلى، وهو لا يقول بالعصمه فضلاً عن شرطيتها وقد فهم من لفظ الامام امام الجماعة بلا قرينه ولفظ جميع المؤمنين والمؤمنات في التفسير يدل على ان المراد امام الجماعة، إذ لو كان اصل لكان كذباً فان الصلاه لم تفرض

حسب الفرض إلا على قليل منهم زمن النبي والامامين المرتضى والمجتبى والصادق الذي روى عنه هذا الحديث لم يكن متمكناً من إقامه الجمعة فيكون بيانه عبثاً، ومثل ما رواه البرقي في المحاسن عن زراره والصدوق في عقاب الأعمال عن أبي بصير ومحمد بن مسلم كليهما عن الباقر (عليه السلام) انه قال صلاه الجمعة فريضه والاجتماع اليها فريضه مع الامام فان ترك رجل من غير عله ثلاث فرائض ولا يدع ثلاث فرائض من غير عله إلا منافق، ومعنى هذا الحديث ان الجمعة لا تكون إلا في جماعه ولذلك كان من ترك ثلاث جمع تاركاً لثلاث فرائض فان الجمعة والاجتماع شئ واحد، ولو كان الاجتماع غير الجمعة لكان من ترك ثلاث جمع تاركاً لست فرائض فالمراد بالامام بها امام الجماعة لا امام الاصل ويرشد اليه ما جاء في آخر هذه الروايه على ما في عقاب الأعمال فانه قال قال (عليه السلام) من ترك الجماعة رغبه عنها وعن جماعه المؤمنين من غير عله فلا صلاه له فالمراد جماعه الجمعة بقريته ما تقدم، وقوله من غير عله مفسر للرغبه فيما سبق، ولفظ جماعه المؤمنين شامل لجماعتهم زمن الغيبه فهو يدل على وجوب الجمعة حالها وعدم شرطيه امام الاصل، وزمن الباقر (عليه السلام) كان زمان غيبه لمنعه عن إقامه الجمعة وهو الذي حكم بنفاق تاركها في زمانه فدل على أن تاركها بعده الى يومنا هذا كذلك وإنما قال ثلاث جمع مع ان الحرام يحصل بترك واحده لأن النفاق أعلى درجه الحرام وهو لا يحصل بمجرد ارتكاب الحرام بل بتكريره. هذه بعض الروايات التي ذكر فيها لفظ الامام وبعضها نصت على أن المراد به امام الجماعة وبعضها ظاهره فيه وكلها تقول بتعيين الوجوب على جميع المسلمين

وورودها عن الصادقين أقوى شاهد على ذلك وسيأتي ما يدل على أن المراد بالإمام فيها إمام الجماعة، وإن العصمه ليست شرطاً مضافاً الى ما تقدّم وسنوضح هذا المبحث عند ذكر الشبهه الحاديه عشره من شبهات المخيرين فى الفصل الخامس انشاء الله تعالى.

القسم الرابع: من الأحاديث ما دل على الوجوب وعلى عدم شرطيه الامام منطوقاً ومفهوماً، فما دل عليه منطوقاً قوله امهم بعضهم والى يوم القيمه وعلى جميع المسلمين، ولا يعذر فيها أحد، وغير ذلك مما مر سابقاً فى الأحاديث المتقدمه وقول النبى صلى الله عليه وآله فى خطبته التى سيأتى ذكر بعضها فمن تركها فى حياتى أو بعد موتى فلا صلاح له وما دل مفهوماً قول على (عليه السلام) (إذا قدم الخليفه مصراً من الأمصار جمع الناس ليس ذلك لأحد غيره)، رواه الشيخ عن جعفر بن محمد عن أبيه عن على، ومفهوم هذا الحديث انه إذا لم يقدم الخليفه كان ذلك لغيره وهو يدل على أولويّه الامام عند حضوره لا غير، وفيه اشعار بان الجمعه كانت تقام قبل قدومه، وانه إذا قدم وجب عليه الجمع لا يصح من غيره حتى من النائب الخاص إذا لم يكن للإمام عذر مسقط للتكليف وعليه الفتوى، إذ غيره فى الحديث يشمل النائب الخاص، وسيأتى كثير مما يدل على عدم اشتراط الامام فى الأحاديث الآتية.

القسم الخامس: ما دل على الوجوب ورد على العامه لاشتراطهم السلطان واسقاطهم الجمعه عن أهل القرى والرساتيق إذا لا يوجد فيهم منصوب السلطان من حاكم وغيره فحكم بأنها لا تسقط عن أهل القرى ولا تشترط فيها إلا الخطيب

سلطاناً كان أو غيره فدل بعمومه على عدم شرطيه الامام وأوجب على أهل القرى إقامتها إذا لم يخافوا جور الجائرين القائلين بإشراط السلطان، فمن هذا القسم صحيحه الفضل بن عبد الملك قال سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول إذا كان قوم في قرية صلوا الجمعة أربع ركعات فان كان لهم من يخطب جمعوا إذا كانوا خمسة نفر، وإنما جعلت ركعتين لمكان الخطبتين وظاهر هذا الحديث وجوب الجمع إذا كان من يخطب سواء كان إماماً أم غيره، والخير هنا بمعنى الأمر بل هو على الوجوب ادل ومنه صحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما قال سألته عن أناس في قرية هل يصلون الجمعة جماعه. قال نعم يصلون أربعاً إذا لم يكن لهم من يخطب.

ومنه الموثق كالصحيح بابن بكير بل الصحيح قال سألته عن قوم في قرية ليس لهم من يجمع بهم يصلون الظهر أم الجمعة في جماعه، قال نعم إذا لم يخافوا وكان وحده التكليف والتعيين كان مسلماً عند أصحاب الصادق والباقر، وكانوا يعلمون عدم التخيير مع أن زمانهم زمان غيبه غايه الأمر انهم سئلوا عن المتعين على أهل القرى في زمان الغيبه هل هو الظهر كما يقول العامه أو الجمعة فأجاب الامام ان المتعين عليهم هو الجمعة إذا لم يخافوا وقوله ليس لهم من يجمع بهم يعنى ليس لهم إمام منصوب للجمعه اولها مع غيرها من قبل الجائرين كما كانت عليه العاده في ذلك الزمان، وإنما لم ينصب حكام الجور للجمعه في القرى لزعمهم سقوطها عن أهل القرى، ومن هذا القبيل خبر سماعه المتقدم في روايه التهذيب، ويدل على أنّ المراد بمن يخطب مطلق من يخطب ولو لم يكن إماماً

منصوباً مضافاً الى اطلاق اللفظ قوله فى صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه، وإنما يجهر إذا كانت خطبه بتكبير خطبه، وقوله فى صحيحه زراره المتقدمه امهم بعضهم وخطبهم.

القسم السادس: ما دلّ على وجوب الجمعة وعدم مشروعيتها الظهر يومها أصلاً ففعلها حرام لأنه بدعه والعبادات توقيفيه، ولا يشترط فى البدعه القصد إذ هى ادخال ما ليس من الدين فى الدين مما كان مثله يؤخذ من الوحى، ولو لم يقصد انه من الدين ففعل الظهر ولو للاحتياط بدعه محرمه وتعد عن حدود الله التى حددها وشرائعه التى شرعها، ومن هذا القسم ما رواه ثقه الإسلام والصدوق والشيخ فى التهذيب عن زراره فى الصحيح عن أبى جعفر (عليه السلام) قال سألته عمّا فرض الله من الصلوات قال خمس من الصلوات الى أن قال وقال حافظوا على الصلوات والصلاه الوسطى وهى صلاه الظهر وهى أول صلاه صلاها رسول الله صلى الله عليه وآله وهى وسط النهار ووسط صلوتين بالنهار صلاه الغداه وصلاحه العصر ثم قال ونزلت هذه الآيه يوم الجمعة ورسول الله فى سفر ففقت فيها وتركها على حالها فى السفر والحضر واضاف للمقيم ركعتين وإنما وضعت الركعتان اللتان اضافهما النبى صلى الله عليه وآله يوم الجمعة للمقيم لمكان الخطبتين مع الامام، فمن صلى يوم الجمعة فى غير جماعه فليصلها اربع ركعات كصلاحه الظهر فى سائر الايام، والمراد بالامام فى هذه الروايه امام الجماعه بقريته قوله بعد ذكر الامام فمن صلى يوم الجمعة فى غير جماعه مضافاً الى ان المتبادر من لفظ الامام فى أبواب الصلاه إنما هو إمام الجماعه كما قدمنا، فقوله لمكان الخطبتين مع

الامام بمنزله قوله لمكان الخطبتين في الجماعه، وقوله فمن صلى يوم الجمعة في غير جماعه فليصلها أربع ركعات يدل على ان الجماعه شرط الصحه لا الامام المعصوم وإلا لقال فمن صلى يوم الجمعة مع غير الامام، والمراد بمن صلى في غير جماعه أولوا الأعدار كالمريض والأعرج، ومن بعد عن محل إقامتها أزيد من فرسخين وغيرهم فهي تدل على عدم جواز الصلاه أربعاً إختياراً إذ أن الصلاه أربعاً يوم الجمعة لم تشرع حيث لم يصف اليها النبي ركعتين كما صرح به صدر الروايه فتكون صلواتها تشريعاً بل بدعه ولا إشكال في تحريمها على كل حال، وبهذه الروايه يعلم ان الروايات الكثيره الوارده في باب السهو المصرحه بأن النبي صلى الله عليه وآله أضاف الى الركعتين ركعتين في الظهرين والعشائين فالسهو فيها أى الركعتين المضافتين لا يبطل الصلاه إنما أرادت بالظهرين ما عدا صلاه الجمعه مما يسمى صلاه الظهر فلا يصح الاستدلال بعموم تلك الروايات على أن النبي صلى الله عليه وآله أضاف الى الصلاه في ظهر يوم الجمعة ركعتين لأن تلك الصلاه بلا قرينه لا تسمى ظهراً بل تسمى صلاه الجمعه أو ظهر الجمعه، ولو فرض تسميتها ظهراً فاطلاق الظهر منصرف الى ما عدا الجمعه لأنه الشائع، ولو فرض عدم الإنصراف فعموم تلك الروايات مخصص بهذه الروايه، ومنها يعلم عدم صحه التمسك باستصحاب وجوب أربع ركعات يوم الجمعة في زماننا لقيام الدليل اللفظي على ان أربع ركعات لم تشرع أصلاً فكيف يستصحب ما علم بالدليل اللفظي عدمه لا أقل من الشك في مشروعيتها فلا يقين سابق على أنه لا وجه للشك بعد نص القرآن وتواتر السنّه فلا شك لا حق وقد انهدم كلا ركني

الاستصحاب وسيأتي زياده ايضاح لذلك، وعلى أى حال فالروايه دآله على عدم مشروعيه الظهر يوم الجمعه ففعلها تشريع وبدعه مضافاً الى ما دل على ذلك من قوله تعالى (وذروا البيع) كما قدمنا فالمتعين صلاه الجمعه زمن الغيبه.

ولو تنزلنا وسلمنا عدم دلالة الروايه والآيه على عدم المشروعيه فلا أقل من أنهما يوجبان الشك فى المشروعيه، والشك كاف فى حرمه الظهر لأن العبادات توقيفيه لا يجوز فعلها إلا بدليل، ومما يؤيد عدم مشروعيه الظهر يوم الجمعه أصلاً ان النبى صلى الله عليه وآله وسلم جمع فى أول جمعه أدركته بالمدينه، كما سيأتى ذكره إنشاء الله، فدل على أن الجمعه كانت قد شرعت بدء الوحي، وإن كانت سوره الجمعه مدينه لأنّ الوحي غير خاص بالقرآن، وإن النبى لم يكن يستطيع إقامتها بمكه لممانعه المشركين فيها عن الاجتماع ولما ورد المدينه زال المانع فجمع، والظاهر انه لم يتجدد بها وحي هناك.

القسم السابع: ما دلّ على الوجوب بحثً وتحريض من دون ذكر للامام المعصوم بل دل على عدم مدخليته فى وجوب الجمعه ووجوب إقامتها ومحبوبيتها حتى من أولى الأعذار الذين سقط عنهم الوجوب فمن هذا القسم صحيحه زراره قال: حثنا أبو عبدالله (عليه السلام) على صلاه الجمعه حتى ظننت أنه يريد أن نأتيه، فقلت تغدو عليك، فقال إنما عنيت عندكم، وكأن زراره كان عالماً بوجوب صلاه الجمعه لكنه لم يكن يعلم بدرجه وجوبها، فلما سمع حث الصادق (عليه السلام) ذهب وهمه الى أنه يريد أن يأتوه إذ لم تكن إقامة الجمعه فى الكوفه تستوجب الحث فى نظره فقال (عليه السلام) له إنما عنيت عندكم مبيناً له أن الجمعه لا

يجوز تركها بحال، فدل ذلك على أن العصمه في إمام الجمعة ليست بشرط أصلاً إذ لم يكن عندهم في الكوفه إمام.

ومنه ما رواه الشيخ عن عبد الملك في الموثق بعبدالله بن بكير عن أبي جعفر (عليه السلام) قال مثلك يهلك ولم يصل فريضه فرضها الله قال قلت كيف أصنع قال صلوا جماعه يعنى صلاه الجمعة، وكان عبد الملك ومن معه من أهل الكوفه لا يصلون الجمعة في الكوفه فبين لهم الباقر أن صلاه الجمعة واجبه لا- تسقط بحال ووبخه هذا التوييح الشديد على ذلك الظن وأمره وجميع أهل الكوفه بإقامتها من دون شرط للإمام المعصوم الذي لم يكن في الكوفه، وفي لفظ الأمر، وفريضه، وفرضها الله، ويهلك، من الدلاله على الوجوب التعييني وشده تأكده، ولو مع عدم الإمام ما لا يخفى.

ومنه ما رواه الشيخ في مصباحه والصدوق في أماليه بسند يظهر منه الصحه انه (عليه السلام) قال أنى أحب للرجل أن لا يخرج من الدنيا حتى يتمتع ولو مره ويصلى الجمعة في جماعه، وهذا الحديث يدل على أن صلاه الجمعة محبوبه ولو من أولى الأعدار الذين سقطت عنهم الجمعة تخفيفاً فيستحب لهم أن يتكلفوا السعى لها والحضور والمرأه لا يستحب لها ذلك ومن أجله عبر بالرجل لورود النص بمرجوحه صلاه الجمعة لها، ولا ينافى ذلك أجزاءها لها عن الظهر لو حضرته إذ كثيراً ما يجزى المرجوح عن الراجح لكن جمعتهما ليست بمحبوبه لنقصائهما كما في صحيحه أبي همام عن أبي الحسن انه قال اذا صلّت المرأه في المسجد مع الإمام يوم الجمعة فقد نقصت صلاتها وإن صلّت في المسجد أربعاً نقصت

صلاتها لتصل في بيتها أربعاً أفضل وفي نسخه نقصت في الثانيه بالضاد المعجمه، وعلى أى حال فالمرأه من أولى الأعذار لا يستحب لها تكلف السعى والرجل المعذور يستحب له تكلف السعى فدل على أن سقوطها عن أولى الأعذار رخصه وتخفيف، ومن لا- يكون معذوراً فلا- يرخص له في تركها بل تجب عليه عيناً لأدله التعيين وهذا المعنى ظاهر من الحديث، والعجب من الشيخ كيف استدل به على التخيير في زمن الغيبه زاعماً أن الجمعه يجوز تركها لغير اولى الأعذار كما يجوز ترك المتعه، وهذا الحديث إنما صدر من الإمام الذى هدد ووعد وأنذر تارك الجمعه، فكيف يلائم قوله بجواز تركها ولو سلمت دلالة هذا الحديث على التخيير لدل عليه في زمن الحضور أيضاً، إذ لم يذكر الإمام إن هذا الحب في زمن الغيبه والقول بالتخيير في زمن الإمام مخالف لضروره الدين ومدعيه يعد في زمره المشركين إلا أن يقال إن زمن الصادق زمن غيبه لعدم بسط يده وحينئذ فيعارض هذا الحديث جميع ما تقدم ويأتى مما دل على التعيين في زمان الصادقين عليهما السلام والترجيح في جانب أدله التعيين ولو قيل بالتخيير لأن إذن الإمام شرط في التعيين لا في أصل المشروعيه لوجب على الإمام الإذن مع حضوره ولا دليل على أنه مخير في ذلك وان كان تشريك المتعه مع الجمعه هو الذى أوقع الشيخ في هذا الإشتباه، فقد وقع في مثل ما فر منه لأنه على القول بالوجوب التخييري لا- تكون الجمعه مثل المتعه إذ الثانيه مستحبه يجوز تركها مطلقاً والأولى واجبه بالتخيير لا يجوز تركها إلا الى بدل فحصلت المغايره على كل حال وان اكتفى في المماثله بجواز الترك مطلقاً فليكتف بها في مطلق المحبوبيه وإن كان ترك أحدهما

مبغوضاً دون الأخرى فلا- ينافى ذلك الوجوب العيني على أن ترك المتعه رغبه عنها مبغوض أيضاً وان أراد أن الحديث يدل على المماثله من جميع الجهات فهي دعوى بلا- بينه ولو سلمت فالمماثله من جميع الجهات لا- تحصل إلا بين المتعه وجمعه المعذورين من الرجال سواء حال الحضور أم حال الغيبه وهو ما قلناه فى معنى الحديث وتقييد المتعه بالمّرّه دون الجمعه دليل شدّه محبوبيتها وزيادتها على المتعه ولو من أولى الأعذار.

ومنه ما رواه عبدالرحمن بن يزيد عن أبى عبدالله عن أبيه عن جده قال جاء أعرابى الى النبى يقال له قلب فقال يا رسول الله إنى تهيتأت الى الحج كذا وكذا مرّه فما قُدّر لى فقال يا قلب عليك بالجمعه فانها حج المساكين والمماثله بين الحج والجمعه من وجوه اشتراكهما فى الاجتماع والمنافع والخضوع والعباده وعدم اشتراط الإمام والوجوب فى جميع الأزمان سواء زمن الحضور والغيبه ويدل عليه لفظ المساكين فإنه جمع محلى باللام يدل على عموم المساكين فلا وجه لإخراجه أهل زمن الغيبه من هذا الشمول والفضل الجسيم.

ومنه ما رواه الحلبي عن أبى عبدالله الصادق (عليه السلام) قال فى صلاه العيدين إذا كان القوم خمسه أو سبعة فإنهم يجمعون الصلاه كما يصنعون يوم الجمعه وهذا الحديث يدل على أن صلاه الجمعه بمكان من الوجوب فى الأهميه تضرب به الأمثال وعليها تقاس أهميه غيرها من الصلاه والمماثله بين العيدين والجمعه تقتضى عدم التخيير فيها كما لا تخيير فيهما ولفظ إذا والقوم ويوم الجمعه يدل على أن الثلاثه واجبه زمن الغيبه لأن تلك الألفاظ من ألفاظ العموم والترديد بين

الخمسه والسبعه معناه إن العدد إذا كمل سبعة فالصلوات الثلاث واجبه عيناً وان كان خمسه فهي واجبه تخييراً سواءً زمن الغيبه والحضور ويدل عليه في الجمعه صحيحه زراره المتقدمه حيث قال فيها تجب على سبعة نفر من المسلمين ولا جمعه لأقل من خمسه من المسلمين أحدهم الامام فإنه عدّى الوجوب الى السبعه بعلى مشعراً بتعيينه عليهم والى الخمسه باللام إيداناً بالخيار ويدل عليه في الخمسه ما رواه الكشى عن الباقر (عليه السلام) إنه قال إذا إجتمع خمسه أحدهم الإمام فلهم أن يجمعوا إذ لم يقل فعليهم وبهذا يجمع بين أخبار السبعه والخمسه في العدد.

والعجب من بعض المحققين حيث إستدل على شرطيه الامام المعصوم بالأخبار المتقدمه التي ذكرت الإمام مطلقاً فادعى أن المراد منه المعصوم ثم إستدل بالحديث الأخير على التخيير زمن الغيبه مع أن مدعاه الأول لو سلم لدل هذا الحديث على الوجوب التخييري زمن الحضور لمكان لفظ الامام وهذا مخالف لضروره الدين فدل هذا الحديث على أن المراد بالامام في مثله إمام الجماعه لا إمام الاصل وكيف كان ان أحاديث الحث عن الصادقين عليهما السلام لا تناسب سقوط الجمعه عن أهل زمان الغيبه بوجه من الوجوه.

القسم الثامن: ما دل على التهديد والوعيد والانذار بالعذاب الشديد لمن ترك الجمعه سواء في حال الغيبه والحضور والتهديد على ترك أمر يدل على تعيين وجوبه وإلا لما أوجب تركه عقاباً إذا كان الى بدل فمنه صحيحه أبي بصير ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال من ترك الجمعه ثلاث جمع متواليات طبع الله على قلبه، والطبع يستلزم أشد العذاب وكثيراً ما يهدد به الكفار كقوله

تعالى (طبع الله على قلوبهم) وقوله تعالى (ختم الله على قلوبهم) وإنما كان لترك ثلاث جمع مع أن ترك واحده حرام لأن ترك الواجب مرّه واحده لا يستلزم الطبع وإن إستلزم العقاب فى أول مراتبه.

ولذلك لا يقتل تارك الصلاه إلا فى المرّه الثالثه وكذا كثير من الأحكام، إنما يوجب القتل تكرار مخالفتها لا مجرد المخالفه ومن فى الحديث عام يشمل أهل زمن الغيبه وزمان الباقر زمن غيبه كما تقدم وهو الذى حكم بذلك.

ومنه ما رواه المفيد قدس سره فى المقنعه عن النبى صلى الله عليه وآله إنه قال من ترك الجمعه ثلاثاً من غير عله طبع الله على قلبه.

ومنه روايات رواها الشهيد الثانى قدس سره فى رساله الجمعه قال عليه الرحمه فى تلك الرساله، وقال (عليه السلام) من ترك ثلاث جمع تهاوناً بها طبع الله على قلبه، وفى حديث آخر من ترك ثلاث جمع متعمداً من غير عله طبع الله على قلبه بخاتم. وقال (عليه السلام) لينتهين أقوام عن ودعهم (وفى نسخه ردعهم) الجمعيات أو ليختمن على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين، وقال النبى فى خطبه طويله نقلها المخالف والمؤلف إن الله تعالى فرض عليكم الجمعه فمن تركها فى حياتى أو بعد موتى إستخفافاً بها أو جحوداً لها فلا جمع الله شمله ولا بارك له فى أمره ألا ولا صلاه له ألا ولا زكوه له ألا ولا حج له ألا ولا صوم له ألا ولا بر له حتى يتوب (انتهى ما رواه الشهيد الثانى). وهذه الروايات صريحه فى الوجوب التعيينى زمن الغيبه وفى بعضها من تركها من غير عله وفى آخر من تركها تهاوناً أو إستخفافاً أو جحوداً وفى آخر متعمداً من غير عله فدل على أن الإستخفاف والتهاون والجحود يتحقق

بالترك عن عمد من غير عله وهو كذلك إذ لا يقدم مسلم على الترك عمداً من غير عله إلا إذا كان متهاوناً مستخفاً أو جاحداً وإلا فماذا يؤمنه من العقاب.

وقد روى البخارى فى صحيحه الخطبه النبويه، هكذا فمن تركها فى حياتى أو بعد موتى وله إمام عادل أو جائر الى آخرها، و رواها غيره من العامه كذلك ورواها العلامه فى المنتهى عن الجمهور كما رووه قال صاحب الكشاف و غيره إن هذه الروايه مستند أبى حنيفه فى إشتراط السلطان فى وجوب الجمعه، انتهى.

و يظهر أن هذا الشرط قال به كثير ممن تقدم أبى حنيفه، ولعله كان شايحاً بين العامه منذ إستقل عبدالملك بن مروان بالخلافه وإنما أخذه أبو حنيفه من أستاذه عطا وكان معاصراً لعبدالملك. ولذا وردت الروايات الكثيره عن الصادقين بخلافه، ورواها الشهيد الأول فى الذكرى بإضافه وله إمام عادل واسقاط أو جائر، وكذلك رواها العلامه فى التذكره والفاضل المقداد فى كنز العرفان وهى من طرق الخاصه كما رووه وتقييد الإمام بالعدل يدل على أن المراد به إمام الجماعه إذ لو أريد به المعصوم للغى القيد، لكن الشهيد الثانى رواها كما نقلنا وقال أنه روى ما اتفق عليه الفريقان واسقط ما اختلفوا فيه ولو صح إشتمال الروايه على لفظ أو جائر لكان دليلاً على وجوب الجمعه مع الإمام الجائر إذا لم تمكن إقامتها مع العادل، إلا أنى لم أجد لفظ جائر فى طرق الخاصه وعلى كل حال فإن الروايه نص على وجوب صلاه الجمعه تعييناً بعد النبى صلى الله عليه وآله وسلم الى يوم القيمه، وكأن ما وقع فيه المسلمون من تفرق الكلمه وتشتت الشمل وارتفاع البركات نتيجة دعاء النبى صلى الله عليه وآله وسلم وتصديق لقوله لأن المسلمين جميعاً قد تركوا

الجمعه كما جاء بها النبي فشئت شملهم وارتفعت من بينهم البركه (ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا لفتحنا عليهم بركات من السماء والأرض ولكن كذبوا فأخذناهم لما كانوا يكسبون).

ومن هذا القسم ما رواه الكفعمي عن الرضا (عليه السلام) إنه قال ما يؤمن من سافر يوم الجمعة قبل الصلاه أن لا يحفظه الله تعالى في سفره ولا يخلفه في أهله ولا يرزقه من فضله، وما في نهج البلاغه من كتاب لأمر المؤمنين (عليه السلام) الى الحارث الهمداني قال ولا تسافر في يوم جمعه حتى تشهد الصلاه إلّا ناصلاً في سبيل الله أو في أمر تعذر به.

وما رواه الشيخ عن الباقر (عليه السلام) أنه قال يُكره السفر والسعي في الحوائج يوم الجمعة يُكره من أجل الصلاه فأما بعد الصلاه فجائز يتبرك به ويكره هنا بمعنى يحرم بقرينه فجائز فهو كالنهي في روايه نهج البلاغه والتهديد في روايه الكفعمي يدل على تعيين الوجوب حال الغيبه ومن فيها يعم أهل زمن الغيبه كمن في قوله (عليه السلام) من سافر من دار إقامته يوم الجمعة دعت عليه الملائكه لا يصحب من سفره ولا يعان على حاجته.

القسم التاسع: ما دل على أن الأئمه المعصومين عليهم السلام كانوا أشد الناس مواظبه على صلاه الجمعة وكانوا يصلونها مع الجائزين إذ كانوا عن إقامتها ممنوعين، قال جابر كان أبو جعفر يبكر الى المسجد يوم الجمعة حين يكون الشمس قيد رمح فإذا كان شهر رمضان يكون قبل ذلك الى آخر الحديث ومن

المعلوم أنّ الباقر (عليه السلام) كان في إماره بنى مروان وكان ممنوعاً عن إقامة الجمعة بنفسه فكان يبكر ليصليها مع أمراء الجور وهناك أحاديث أخر تدل على ذلك.

القسم العاشر: ما دل على الوجوب التعيينى بسبب الأمر باتباع النبي صلى الله عليه وآله وسلم في صلوته كقوله صلوا كما رأيتموني أصلى وهذا الحديث مما اتفق عليه المؤلف والمخالف ولم يختلف فيه أحد من المسلمين ورجعوا إليه في تفسير الآيات وبيان أجزاء الصلاة وشرايطها وكيفيتها وعدد ركعاتها وأوقاتها وكل ما يتعلق بها وبمعناه نطق الكتاب المجيد بقوله تعالى لقد كان لكم في رسول الله أسوه حسنه لمن كان يرجو الله واليوم الآخر وذكر الله كثيراً وقوله الذين يتبعون النبي الأمي وغير ذلك من الآيات ولعل قوله وذكر الله كثيراً إشاره خاصه الى صلاه الجمعة التي سماها الله ذكر الله بقوله فاسعوا الى ذكر الله وقد قامت الضروره على أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم إنما كان يصلى الجمعة يومها منذ تمكن من إقامتها الى أن قبض فإنه صلى الله عليه وآله وسلم لثما ورد المدينة نزل قبا وأقام بها الى الجمعة ثم دخل المدينة وصلى الجمعة في دار بنى سالم بن عوف وهي أول جمعه جمعها صلى الله عليه وآله وسلم لحصول العدد وارتفاع الخوف ونجاته من مشركى العرب واستمر على ذلك يصليها الى أن قبض صلى الله عليه وآله وسلم وأمر المسلمين أن يصلوا كما رأوه يصلى فكيف يسع مسلماً ترك ما جاء به النبي ومخالفته في العمل عدم أتباعه والتأسى به وكيف الإعتذار إذا قامت الحجّه بذلك يوم القيمة والتعسف في تأويل هذا الحديث على وجه لا

يشمل مثل المقام صد عن ذكر الله وخروج عن مواقع أمره بعد قيام الحجّ والبيان بلا- دليل ولا برهان بل رد على ما جاء في ذلك من آيات القرآن.

القسم الحادى عشر: ما دل على الوجوب التعينى مما كان لصدد بيان وقت الجمعة وأجزائها وشرائطها وكيفيتها وأحكامها وأكثر أحاديث هذا القسم وردت عن الصادقين عليهما السلام وكانا ممنوعين عن إقامة الجمعة فلو لم تكن واجبه فى زمانهما ومن بعدهما للفت تلك الأحاديث عن الفائده على أن أكثرها مصرح بالوجوب من دون شرط الإمام أو نائبه لا لوجوبها ولا لعينيتها ولا لصحتها فمن هذا القسم صحيحه ذريح قال قال لى أبو عبدالله (عليه السلام) صلّ الجمعة بأذان هؤلاء فإنهم أشد مواظبه على الوقت فقد أمره بصلاه الجمعة فى زمن غيبه منع فيها امام الأصل عن التصرف ومنه صحيحه على بن جعفر عن أخيه موسى (عليه السلام) قال سألته عن الزوال يوم الجمعة ما حدّه، قال إذا قامت الشمس صلّ الركعتين، فإذا زالت الشمس فصل الفريضة، وليس المراد من الفريضة إلا- فريضة الجمعة لمكان اللام وهى للعهد المذكرى المدلول عليه بقوله عن الزوال يوم الجمعة ومنه حثه الحلبي قال فيها إن فاتته الصلاه أى صلاه الجمعة فلم يدركها فليصل أربعاً، وهى تدل على عدم مشروعيه الظهر لمن أدرك الجمعة بلا شرط من إمام وغيره لأنّ مفهوم الشرط عام ومنه ما رواه الصدوق عن الفضل بن عبدالملك، وعن أبى بصير عن أبى عبدالله قال إذا أدرك الرجل ركعه فقد أدرك الجمعة فإن فاتته فليصل أربعاً وهى بالمفهوم تدل على أن صلاه أربع لا تسوغ إلا بعد فوات الجمعة مطلقاً، حضر الإمام أم غاب ومنه خبر عمر بن حنظله قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن

القنوت يوم الجمعة فقال أنت رسول إليهم في هذا، إذا صليتم في جماعه ففي الركعه الأولى، وإذا صليتم وحداناً ففي الركعه الثانيه فإن السؤال يدل على أن وجوب الجمعة كان مسلماً عندهم، وإنما السؤال عن محل القنوت فيها أو الجواب يدل على أن من وجب عليهم أن يصلوا الجمعة من غير اولى الأعذار فحكمهم أن يقتنوا في الأولى، وأولوا الأعذار الذين لا- تجب عليهم الجمعة وحكمهم الظهر حكمهم أن يقتنوا في الثانيه، فالحديث في صدد بيان القنوت بعد مسلميه الوجوب عند السائل، وليس بصدد بيان الوجوب بوجه فلا يكون مشعراً بالتخيير كما توهمه بعض المحققين والترديد إنما هو بين اولى الأعذار وغيرهم لا لأن فعل الظهر إختياراً جائز كما هو ظاهر، ومنه الأخبار الداله على وجوب الجمعة على من بعد عن محل إقامتها أكثر من فرسخين، ووجوبها على من كان أدنى من ذلك، وأخبار هذا القسم كثيره جداً تقتصر منها على ما مر لأن نقلها يستدعى بسطاً لا يليق بهذا المختصر، ومن أراد التوسع فليرجع الى كتب الحديث.

القسم الثانى عشر: مادل على مبلغ أهميته صلاه الجمعة من بين الصلوات وانها كالحدود والفتى والصدقات وغير ذلك مما يتوقف عليه سلطنه الإسلام، وإن فيها من المصالح العظيمه وشؤون الدين والملك ما جعلها فى أعلى الدرجات، ومن أفضل الطاعات بحيث كانت أحد مناصب الأئمه والولاه مثل الحكومه والقضاء والإفتاء، فكما لا يجوز الإخلال بتلك المناصب زمن الغيبه لا يجوز الإخلال بهذه الصلاه، وهذه الأحاديث لولا ضعف سندها لكانت أدل على الوجوب التعيينى زمن الغيبه من جميع الأحاديث إذ من المقطوع به ما قامت عليه الأدله العلميه من

عدم جواز الإخلال بحكم من أحكام الشرع لأحد المسلمين زمن الغيبة مهما كان فكيف بما يتوقف عليه مجد الإسلام وسلطانه من الأحكام وأى مؤسس سلطنه أو مشرع شريعته يرضى بترك ما يتوقف عليه سلطنته أو يفتقر إليه بقاء شريعته، ولا شك إن ذلك من أشد ما يغضبه ويزعجه وإن أعدى أعدائه من عمل على ذلك، إذ فيه هدم أساس سلطنته وتخريب بنیان شريعته وإهانتة للمؤمنين، إذ أن الله أكرمهم بالجمعه وبشاره وتوبيخاً للمنافقين، إذ أن رسول الله صلى الله عليه وآله سنّها توبيخاً لهم كما جاء فى صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه وأى مؤمن يرضى ذلك لنفسه، ومن هذا القسم المرسل المحكى فى دعائم الإسلام عن على (عليه السلام) إنه قال لا- يصح الحكم ولا- الحدود ولا الجمعه إلا للإمام أو من يقيمه الإمام، ومنه المرسل أن الجمعه والحكومه لإمام المسلمين، وهذان الحديثان يدلان على أهميه الجمعه وان صلاحها بإمام المسلمين وهى له لشده أهميتها، إذ هى من الأمور العامه وشؤون السلطنه كالحكومه والحدود والسلطنه فهو مجريها لا أن وجوده أو إذنه شرط فيها، فإذا غاب وجب على كل قادر إجراؤها لثلا- تختلّ شؤون السلطنه الإسلاميه وكونها له أو لا تصلح إلا به غير كون وجوده، أو إذنه شرطاً فى وجوبها أو صحتها أو عييتها وإلا لقال لا تجب أولاً تصح إلا به، وكأن الحدِيثين فى مقام بيان وجه الحاجه الى نصب الإمام وهو إجراء الأحكام التى لا- تصح إلا- به، وهى له مثل الحدود والصدقات والجمعه والحكومه فيجب على الله نصبه حفظاً لها، وإلا لضاعت مع وجوبها لعدم من يجريها قهراً لا أن وجوبها يسقط إذا لم يكن موجوداً، ومنه المرسل المحكى عن رساله ابن عصفور الجمعه لنا والجماعه

لشيئتنا، وهذا الحديث يدل على أفضليته الجمعه لإيجابها إظهاراً لفضل الأئمة ومَنه عليهم على الجماعه التي من الله بها على الشيعة وأن التفاوت بينهما كالتفاوت بين الأئمة وسائر المؤمنين فتركها يساوق جحود الأئمة والصد عنهم، وفي تركها إخفاء لفضل الأئمة ومخالفه للأمر بالتحديث بنعم الله، وكما تصح الجماعه من الأئمة مع أنها للشيعة تصح الجمعه من الشيعة وحدهم ولو كانت للأئمة، إذ ليس معنى الإختصاص هنا إلا- إختصاص الوجوب فكأن اللام لبيان العله الغائيه كأنه قال وجبت الجمعه لأجلنا إذ فيها إظهار فضلنا، والجماعه لشيئتنا إذ فيها مصالحهم، ولا ينافي ذلك الوجوب على جميع المسلمين لإظهار فضل الأئمة كما لا ينافي إستحباب الجماعه للأئمة لإحراز مصالح الشيعة بل لا يتم هذا الفضل ولا يظهر إلا بإجراء المؤمنين الجمعه سواء مع الأئمة أو بدونهم وإلا لخفى فضل الأئمة زمان الغيبه، ويدل على ذلك ما مر في صحيحه محمد بن مسلم من قوله (عليه السلام) إن الله أكرم بالجمعه المؤمنين فسَنها رسول الله صلى الله عليه وآله بشاره لهم وتوبيخاً للمنافقين، ولا ينبغي تركها فمن تركها متعمداً فلا- صلاح له، فلا- تنافى بين كونها إكراماً وبشاره للمؤمنين، وبين كونها لإظهار فضل الأئمة إذ يصح أن يكرم المؤمنون بإظهار فضل أئمتهم، ولولا ما قلناه لحصل التنافى بين الحديثين، ويدل على أن الإختصاص يتأتى ببيان الغايه وإنه يتم مع أدنى ملايسه قول الصادق (عليه السلام) من حديث يأتي في الفصل الثانى والجمعه للتنظيف والتطيب وهو عيد للمسلمين ويحتمل أن يكون المراد من الجمعه فيه يومها لا صلوتها

وكيف كان فالحديث يدل على وجوب الجمعة تعييناً على المكلفين في زمان الغيبه لما بيناه.

ومنه ما رواه ابن عصفور أيضاً مرسلاً عنهم عليهم السلام أنهم قالوا لنا الخمس ولنا الأنفال ولنا الجمعة ولنا صفو المال، والكلام في هذا الحديث كالكلام في سابقه وبقرينه عطفه على الخمس ووجوب الخمس في زمان الغيبه ثابت على الأظهر يكون أدل على وجوبها التعييني هذا الزمان وكما لا- يحرم صفو المال ولا- الأنفال زمان الغيبه تجب الجمعة زمانها لمكان التشريك المستفاد من العطف وبالجملة الحديثان يدلان على أن الجمعة كسائر شؤون السلطنه فهى للإمام مثلها، ويدلان على أنها لا تسقط كما لا تتغير أحكام جميع السلطنه زمان الغيبه بل يجب على كل مسلم إجراؤها، ويباح لهم التصرف فيما يعود لها من الأموال كالأنفال وصفو المال ولو لأنهم قالوا ما كان لنا فهو لشيعتنا ويشمل هذا كل ما كان لهم حتى الجمعة لو فرض دلالة الحديثين على أنها من مختصاتهم لا غير. ومنه الحديث النبوى المشهور أربع للولاه الفىء والحدود والصدقات والجمعه، وهذا الحديث عامى وبه إستدل أبو حنيفه على أن إذن الإمام شرط فى الجمعة على ما فى الكشاف عند تفسير سوره الجمعة، ومع ذلك فهو دال على وجوب الجمعة وأهميتها حتى زمن الغيبه، كما تجب إقامه الحدود وأداء الصدقات وتقسيم الفىء زمانها فيبطل إستدلال أبى حنيفه بهذا الحديث على أن الإمام شرط فى وجوب الجمعة. ومنه ما ورد فى الصحيفه السجّاديه من قوله فى دعاء يوم الجمعة: اللهم إن هذا المقام مقام لخلفائك وأصفيائك ومواقع أمنائك فى الدرجه الرفيعه التى

إختصصتهم بها قد إبتزوها وأنت المقدّر لذلك، دل على أن لصلاه الجمعه من المنزله والفضل ما صارت به مقاماً لخلفاء الله لأنها من شؤون السلطنه المختصّه بهم التي تجب إقامتها مع عدم حضورهم على كلّ قادر كما تقدّم في بيان الأحاديث السابقه وكونهم اولى التصرف في أمور المسلمين عند حضورهم لا- يوجب إهمال تلك الأمور عند غيبتهم ولا ترك ما يتعلق بها من الأحكام للفرق الواضح بين أولويّه التصرف وبين شرطيه وجودهم للأحكام صحه أو وجوباً فإنّ الثاني لم يدل عليه دليل ويرشد الى ذلك ان السجاد (عليه السلام) كان يقرأ هذا الدعاء بعد صلواته للجمعه مع المخالفين الذين لا يشك في عدم عدالتهم. ومنه ما رواه الصدوق رحمه الله في العيون والعلل عن الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) من حديث أنه قال إنما صارت الجمعه إذا كانت مع الإمام ركعتين، وإذا كانت بغير إمام ركعتين لأن الناس يخطون الى الجمعه من بعيد فأحبّ الله عز وجل أن يخفف عنهم لموضع التعب الذي صاروا إليه ولأن الإمام يجسهم للخطبه وهم ينتظرون للصلاه، ومن إنتظر للصلاه فهو في الصلاه في حكم التمام ولأنّ الصلاه مع الإمام أتم وأكمل لعلمه وفقهه وفضله وعدله ولأنّ الجمعه عيد وصلاته العيد ركعتان ثم قال إنما جعلت الخطبه يوم الجمعه لأنّ الجمعه مشهد عام فأراد أن يكون للإمام سبب موعظتهم وترغيبهم في الطاعه وترهيبهم عن معصيته وتوقيفهم على ما أراد في مصلحه دينهم ودنياهم ويخبرهم بما ورد من الآفاق ومن الأحوال التي فيها المضره والمنفعه وزاد في العلل قوله بعد ذلك ولا يكون الصابر في الصلاه منفصلاً وليس بفاعل غيره ممن يؤم الناس في غير يوم الجمعه وإنما

جعلت خطبتين لتكون واحده للثناء على الله والتحميد والتقديس لله عزوجل والأخرى للحوائج والأعذار والانسذار والدعاء وما يريد أن يعلمهم من أمره ونهيه مما فيه الصلاح والفساد وهذه الروايه ذكرت مصالح صلاه الجمعه ومفاسد تركها فدلّت على وجوب إقامتها جلب المنفعه ودفع المفسده عقلاً وشرعاً وإذا كانت بعض الحكم المذكوره فى هذه الروايه لا تحصل إلاّ مع إمام الأصل لعلمه وفقهه وفضله وعدله فلا يقتضى ذلك سقوط الوجوب عند غيبته لأن العلل الشرعيّه حكم و معرفات لا علل يدور مدارها الحكم كما تقرر فى الأصول فحكمه الصلاه النهى عن الفحشاء والمنكر وحكمه الحج ليشهد الناس منافع لهم كما جاء فى القرآن ولا تسقط الصلاه عنمن لا تنهاه ولا الحج عنمن لم يشهد المنافع وكذلك الجمعه لا تسقط عنمن لم يتنعم بنعمه علم الإمام وفقهه وفضله وعدله وهذه الروايه وأخواتها مؤكّده لوجوب الجمعه على كلّ مسلم غاب عنه الإمام أم حضره بذكرها مصالح الجمعه العظيمة وكأنها مبيّنه لسرّ التأكيدات الشديده الوارده فى القرآن الكريم لوجوب الجمعه وقد تقدّم ذكر شىء منها وقوله فى روايه العلل وليس بفاعل غيره ممن يؤم الناس فى غير الجمعه ليس لبيان إختصاص ذلك بالإمام بل لبيان أن الخطبه لا تجب إلاّ فى صلاه الجمعه فلا مجال لبيان ما تتوقف عليه مصالح المسلمين وجوباً إلاّ فيها هذا كتاب الله وهذه سنّه نيّيه صلى الله عليه وآله وهذه أحاديث الأئمّه الأطهار عليهم سلام الله أجمعين وسيأتى فى الفصل الثانى والثالث والسادس ذكر كثير من الأخبار التى لم نذكرها فى هذا الفصل وكلها تنادى بأعلى صوت بوجوب صلاه الجمعه مؤكّده له أشدّ تأكيد

مبينه مصالحتها ومفاسد تركها أوضح بيان فيماذا يعتذر المسلمون تركها في هذه الأيام ومخالفه أوامر الملك العلام. ألا يكفيهم ما فاتهم بسبب ذلك من المصالح. وحق بهم من المفاسد ونزل بساحتهم من البلاء حل بهم من الذل والهوان، وما وقعوا فيما وقعوا فيه إلاّ- بتركهم أحكام الملك الديان مع قيام الحجّه ووضوح البيّنه وسطوع البرهان لا نرى لهم عذراً إلاّ شبهه لا تقاوم كتاب الله ومتواتر السنّه وهى أشبه بوساوس الشيطان فلا- ينبغى ذكرها إلاّ- تكميلاً- للفائده وأداءً لحق الإصطلاحات الفقهيّه والأصوليّة فى مقام تعارض الأدلّه أو وجود دليل يتوهم منه المعارضه وشبهتهم فى هذا المقام ما قاله بعضهم من إن الأخبار دلّت على أن إمام الأصل أو نائبه شرط فى صلاه الجمعه والمشروط عدم شرطه، واختلفوا فى الشرطيه فقال بعضهم إنه شرط فى وجوبها فتحرم عند عدمه وتجب الظهر، وقال بعضهم أنه شرط فى وجوبها التعيينى فتجب الجمعه عند فقده تخيراً بينها وبين الظهر وقال بعضهم إنه شرط فى صحه الجمعه فلا تصح بدونه، وفسر بعضهم الصحه بالماهيه فقال إن ماهيه الجمعه لا تتحقق بدون الإمام، وقال آخرون أن النائب العام وهو الفقيه الجامع للشرايط يقوم مقام الإمام حين الغيبه فتجب معه عيناً، وقال بعضهم إن الفقيه شرط فى وجوبها التخييرى حال الغيبه وبدونه تحرم.

والسر فى إختلاف هذه الأقوال عدم وجود دليل يّين على المدعى فكثرت الآراء واختلفت الأهواء، ونحن ننبه على ما فى هذه الشبهه من الخلل وهو من وجوه:

الأول: انه لا- دلالة في شىء من الأخبار على شرطيه إمام الأصل بنحو من أنحاء الشرطيه المذكوره وما توهم منه الدلاله لم يكن إلا مؤكداً للوجوب التعيينى، وقد مرّ ذكر تلك الأخبار وليس فى شىء منها استفاد منه الشرطيه بوجه من الوجوه واين كون الحكومه والجمعه لامام المسلمين من كونه شرطاً فيهما بحيث تحرم الحكومه والجمعه بدونه كما يدعون. ولا يبعد دلالة بعض تلك الأخبار على أن الإمام مع حضوره أولى بالجمعه من غيره بحيث يجب عليه إقامتها ويحرم الإستبداد بها دونه على المسلمين فلا تصح بدونه عند حضوره، وهذا ما نقول به والإجماع من الشيعة قائم عليه ومقتضى ذلك وجوب إقامتها عند غيبته كما يجب جميع مختصاته من الخمس والافتاء والقضاء والحدود والحكومه غايه الأمر توهم تصدى الفقيه لها وسيأتى أنه خال عن الحجّه وليس الفقيه بشرط لها.

ومن عجيب أمر القائلين بحرمه الجمعه انهم يوجبون الحكومه والقضاء كفايةً على الفقيه ويتصرفون بنصف الخمس والأنفال مع إنها مختصه بالإمام كتاباً وسنّه وضروره من المذهب ويحرمون الجمعه مع عدم وجود دليل على إختصاصها بالإمام فضلاً عن إشراتها به إلا- عند حضوره لو صح الإعتقاد على تلك الأخبار على أن تلك الأخبار خاليه من ذكر النائب إلا مرسل دعائم الإسلام ولا يصح الإعتقاد عليه وسيأتى مزيد بيان لهذا الوجه فى نقد الشبهه الحاديه عشره من شبه النافين فى أواخر الفصل الخامس.

الثانى: انه لو كان فى تلك الأخبار دلالة على شرطيه الإمام فان كان شرطاً فى الوجوب فهى معارضه للكتاب ومتواتر السنّه الداله على الوجوب المطلق المعين

فيجب طرحها خصوصاً مع ضعف سندها وليست المعارضه بالإطلاق والتقييد كى يقيد بها الكتاب والسنة على القول بجواز تقييد الكتاب بالخبر الواحد لما عرفت من أن النسبه بين الوجوب المطلق والوجوب المشروط والوجوب المعين والمخير هي التباين لا الإطلاق والتقييد وان كان شرطاً في الصحه أو الماهيه كما قيل فتلك الأخبار حينئذ تكون مفسره للصلاه من يوم الجمعة الوارده في الكتاب ولكن لا يصح التعويل عليها أما أولاً فلضعف سندها عن إثبات حكم مستقل. وأما ثانياً فلأن كون شخص خارجي شرطاً في صحه العباده أو ماهيتها مما لا معنى له في نفسه إلا أن يدعى أن العصمه شرط في إمام الجمعة كالعداله في إمام الجماعه وهذا غير كون الإمام شرطاً في ماهيه صلاه الجمعة ومع ذلك فإنهم لا يقولون به لا يجابهم صلاه الجمعة مع النائب الخاص ولا- دليل عليه من النصوص لو قيل به بل الدليل قائم على خلافه كما مر وسيأتى مزيد توضيح لذلك في الفصل الخامس.

وأما ثالثاً فلأن كل شرط للصحة أو لماهية في العباده إذا تعذر سقط بنفسه و لا يسقط وجوب العباده المشروطه به كالوضوء أو القيام أو القبلة لمطلق الصلاه وتلك قضيه لا- يسقط الميسور بالمعسور، وما لا يدرك كله لا يترك كله فتكون تلك الأخبار حينئذ داله على أن الامام شرط في الجمعة ما دام موجوداً بين الناس وإذا تعذر حضوره وجبت على المسلمين بدونه كما في سائر الشرائط المتعذره في العبادات، ولا يبعد القول بذلك. وأما رابعاً فلو فرض قيام الدليل على الشرطيه

فالفقيه نائب عام ويجب معه الاجتماع للجمعه كما يجب تمكينه وإعانتته في الإفتاء والقضاء وسائر مناصب الإمام.

الثالث: إن أمر القائلين بالوجوب التخييري عجيب فإن الآيات والسنة تدل على الوجوب التعيني ولو فرض دلاله بعضها على شرطيه الإمام لدل على حرمه الجمعه في غيبته فقولهم بالتخييري هو القدر المتيقن في مخالفه القرآن وجميع الأحاديث وسيأتي ذكر بعض شبهاتهم في الفصل الخامس وهي مما تضحك له الثاقل الحزين.

الرابع: إن صلاه الجمعه لا تتوقف على أمر غير كون الإمام خطيباً فمتى وجد الخطيب وجبت بخلاف الحكومه فإنها تتوقف على معرفه الفقه ولذلك لا مسوغ لغير الفقيه وإذا فقد وجبت على عموم المسلمين كفاثياً فلا وجه لإشتراط الفقيه في الجمعه ولا دليل عليه من عقل ونقل غير ما توهم من كون الفقيه نائباً عاماً له جميع مناصب الإمام عند غيبته ولم يثبت ذلك في غير الحكومه لا لخصوصيه في الفقيه بل لتوقف الحكومه على الفقه وما عداها من مناصب الإمام يجب على عامه المكلفين عند غيبته وإلا لضاع الدين وانهدت أركانه ويؤيده إنهم عليهم السلام أباحوا ما كان لهم لشيعتهم وحلوا لهم المساكن والمناكح والمتاجر ولم يخصوا بذلك الفقيه فقد تبين إن إشتراك الفقيه في صلاه الجمعه زمن الغيبه موهون جداً.

الخامس: إنا لو فرضنا دلاله بعض الأحاديث على شرطيه الإمام للماهيه أو الصحه فهي معارضه بما هو أقوى منها سنداً ودلاله، ولو فرض التكافؤ فالحكم هو التسايط والمرجع هو الكتاب وقد دل على التعيين، ولو فرض عدم دلالتة

بالتنصيص على التعيين في جميع الأزمان فالمرجع للإطلاق ومقتضاه نفي ما شك في شرطيته أو جزئيته من إذن الإمام أو غيره وإن قلنا بأن ألفاظ العبادات في الكتاب لم ترد في مقام بيان ماهيتها لأن آيه الجمع به بخصوصها وارده في مقام البيان كما سيأتي ذكره في الفصل الرابع على أن الأخبار المتواتره الواردة في مقام البيان كافيته في الرجوع الى الإطلاق واقعاً سواء قلنا بوضع ألفاظ العبادات للصحيح أو الأعم ولو تنزلنا وسلمنا عدم الإطلاق فالمرجع البراءة عند الشك في الأجزاء والشرائط كما بيناه في كتبنا الأصوليه وهي تنفي شرطيه ما شك في شرطيته من إذن الإمام عليه السلام.

السادس: لو فرض دلالة بعض الأخبار على الشرطيه للوجوب فهي معارضه بما دلّ على العدم وهو أقوى سنداً وأوضح دلالة فالترجيح في جانبه مضافاً الى أن شرطيه السلطان موافقه لمذهب العامه ومخالفه للكتاب فيزيدها ذلك وهناً على وهن، ولو فرض التكافؤ من جميع الوجوه في الأخبار فالحكم التسايط ويبقى نص الكتاب سليماً عن المعارض فيجب العمل به وهل يعارضه شيء ولو فرض عدم إستفاده شيء من الأدله اللفظيه كتاباً وسنّه. فالمرجع هو الأصل الاولي في المسأله وهو إستصحاب الوجوب التعييني لأن ضروره الدين قاضيه بثبوت زمن النبي صلى الله عليه وآله وعدم تغير ذلك الى زمن وفاته، فإذا شك في ذلك بعدها ولم يكن دليل فالإستصحاب يثبت، ولا يعارض بإستصحاب الظهر للقطع بإرتفاعها يوم الجمع زمن النبي، بل للشك في مشروعيتها من أصل يوم الجمع، وقد مرّ في القسم السادس من الأخبار مضافاً الى الآيات ما صح عن زواره ورواه المشايخ

الثلاثه عن أبى جعفر (عليه السلام) أن الظهر لم تشرع يوم الجمعة أصلاً فلا حكم حتى يستصحب لا أقل من الشك فلا يقين سابق حتى ينفى به الشك اللاحق، هذا ما نطق به الكتاب و دلت عليه السنّه و اقتضته الأصول العمليّه. انتهى ما اردنا نقله.

مسائل

الاولى: انه بناء على القول بشرطيه الامام فما المراد من الامام هل هو الامام المعصوم بشخصه فلا تنعقد بغيره و ان كان حاكماً ام المراد حاكم المسلمين و انها من مناصب الامامه و السلطنه؟ الظاهر من الاخبار و ما تقدم من الفتاوى هو الثانى كما عبر بذلك بعضهم فذكر المحقق فى شرايعه ان من شرائطها السلطان العادل(١) وما تقدم فى معتبره الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) فى ذكره كونه ركعتين «ومنها ان الصلاه مع الامام اتم و اكمل لعلمه و فقهه و عدله و فضله - الى - لان الجمعة مشهود عام فاراد ان يكون للامير سبب الى موعظتهم» و عليه يحمل خبر طلحه عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام) قال: «لا جمعه الا فى مصر يقام فيه الحدود(٢)» يعنى لا- جمعه واجبه الا فى ظل حكومه مشروعه ولا معنى لحملها على التقيه كما فعل الشيخ فى التهذيبين(٣) فما أبعد امير المؤمنين (عليه السلام) عن التقيه و اما ما ورد فى الصحيفه السجديه على صاحبها الاف التحيه

ص: ٤١٣

-
- ١- الاستبصار ج/ ١ ص ٤٢٩ و التهذيب ج/ ٣ ح/ ٢١ ص ٢٣٩.
 - ٢- الاستبصار ج/ ١ ص ٤٢٠ و التهذيب ج/ ٣ ص ٢٣٩.
 - ٣- الكافي ج/ ٣ ص ٤١٨ ح/ ١ باب ٦٩.

والسلام من ان منصب الجمعة لنا و قد أبتزوه منها و مثله ما فى دعائم الاسلام لنا الجمعة و لنا الخمس فلا ينافى ما تقدم فالجمعه من مناصب الحكومه والحكومه لهم (عليه السلام) و غيرهم غاصب لحقهم.

و عليه يحمل: ما دل من الاطلاقات على ان الجمعة واجبه على كل احد ولا تسقط الا عن خمسه المريض والمملوك والمسافر والمرأه والصبي كما فى صحيحه ابى بصير و محمد بن مسلم (١) و انها فريضة ووضعتها الله عن تسعه كما هو مضمون صحيحه زراره (٢) و انه إذا كانوا سبعة فيصلوا فى جماعه و انها واجبه على كل احد لا يعذر فيها الا خمسه كما فى صحيحى عمر بن يزيد و منصور بن حازم (٣) بعد البناء على شرطيه الامام.

الثانيه: انه بناء على شرطيه الامام لو عدم الشرط لعدم بسط يد الامام او عدم تنصيب نائب عنه فهل يجوز اقامتها ام لا؟ اختار الشيخ فى النهايه الاول فقال: «لا بأس ان يجمع المؤمنون فى زمان التقيه بحيث لا ضرر عليهم فيصلوا جماعه بخطبتين فان لم يتمكنوا من الخطبه جاز لهم ان يصلوا جماعه اربع ركعات» (٤) وبه قال ابو الصلاح الحلبي كما تقدمت عبارته و يشهد له ما فى صحيح زراره

ص: ٤١٤

١- الكافي ج/٣ ص ٤١٩ ح/٦ باب ٦٩.

٢- الاستبصار ج/١ ص ٤١٨ ح/١ و ص ٤١٩ ح/٤ باب ٢٥٢.

٣- النهايه ص ١٠٧.

٤- التهذيب ٣/ ص ٢٣٩ ح/٦٣٨.

المتقدم «فقال لا انما عنيت عندكم» وما فى الموثق عنه عن عبدالملك عن الباقر (عليه السلام) قال: «مثلك يهلك و لم يصل فريضه فرضها الله» قال قلت كيف أصنع قال: قال «صلوا جماعه»^(١) يعنى صلاه الجمعه، و انكره الحلبي^(٢) و سلار كما تقدمت عبارته وهو الظاهر من السيد المرتضى فى عبارته المتقدمه وكذلك الشيخ فى الخلاف كما تقدمت عبارته و أحتج الحلبي لما اختاره بان المشروط عدم عند عدم شرطه وان شغل الذمه اليقيني بالظهر يستدعى فراغ الذمه اليقيني و لا يحصل إلا بفعلها وان الاخبار المثبتة لذلك احاد لا يجوز التعويل عليها و الجواب انها ليست باحاد بل تورث العلم و الاطمينان قد رواه الثقات الموثوق روايتهم ولا يصار الى الاصل بعد وجود الدليل.

و على الجواز حمل الشيخ ما روى عنهم عليهم السلام من جواز اقامه صلاه الجمعه لاهل القرى والسواد كما فى صحيح محمد بن مسلم و صحيح الفضل بن عبد الملك^(٣) فى الاستبصار كما عنون الباب بذلك وعلى هذا الحمل صرح فى الخلاف.

ص: ٤١٥

١- السرائر ج/١ ص ٣٠٤.

٢- الاستبصار ج/١ ص ٤١٩ ح/١ و ص ٤٢٠ ح/٢.

٣- الخلاف ج/١ ص ٦٢٦ مسأله ٣٩٧ و المختلف ج/٢ ص ٢٥١.

الثالثه: بناءً على شرطيه الامام فى وجوب صلاه الجمعه فى زمن الغيبه فمع ذلك انها لا تختص بامام الاصل بل هى من مناصب الحكومه و شؤوناتها فهى عباديه و سياسيه فلو فرضنا ان الحكومه لم تكن بيد اهلها فهل يجب اقامتها مع تمكن الفقيه منها باعتبار نيابته عن الامام ام لا؟ اختار المصنف ذلك فقال و لا تتعقد ألاً بالامام او نائبه كما تقدم عنه ثم قال:

(و لو كان) النائب نيابته بالتنصيب العام و ذلك كأن يكون (فقيها مع امكان الاجتماع فى الغيبه)

كما قال بنيابته المفيد و ابو الصلاح الحلبي(1) فقال الاول فى مقنعه «فاما اقامه الحدود فهو الى سلطان الاسلام المنصوب من قبل الله و هم ائمه الهدى من آل محمد (صلى الله عليه و آله) و من نصبوه لذلك من الامراء و الحكام و قد فوضوا النظر فيه الى فقهاء الشيعه مع الامكان»(2) و يظهر من المصنف هنا وفى باب الامر بالمعروف القول بنيابته أيضاً كما سيأتى لكنه نسب ذلك الى القيل فى باب الزكاه فقال بعد قوله «ويجب دفعها الى الامام مع الطلب بنفسه او بساعيه» قيل «و الى الفقيه فى

ص: ٤١٤

١- المقنعه ص ١٢٩ من الجوامع الفقيهيه.

٢- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٢٧. و المختلف ج/٢ ص ٢٢٥ و الانتصار ص ٥٣ و جمل العلم و العمل ص ٧٤ و الكافى فى الفقه ص ١٥١ و المراسم ص ٧٧.

حال الغيبه» وكيف كان فسواء قلنا بنيابه الفقيه عن امام الاصل فى زمن الغيبه ام لم نقل لا دليل على وجوبها مع وجود الفقيه غير المبسوط اليد وذلك لانا لا- نعلم وجوبها إذا لم يكن الامام مبسوط اليد لاذن القدر المتيقن من وجوب الجمعه هو انها من شؤونات الحكومه حسب الفرض كما هو مقعد الاتفاق المدعى من الشيخ من ان الجمعه من شؤونات السلطنه و الحكومه , هذا كله بناء على شرطيه الامام فى وجوبها و حجيه هذا الاجماع المدعى .

من شرائط الجمعه

(و) من شرائط صحه الصلاه (اجتماع خمسه فصاعدا أحدهم الامام)

كما هو الاشهر ذهب اليه المفيد و المرتضى و ابن الجنيد و ابن أبى عقيل و ابو الصلاح و سلار و ابن ادريس(1) و هو ظاهر الكلينى حيث اقتصر على صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام): (لا تكون الخطبه و الجمعه و صلاه ركعتين على اقل من خمسه رهط الامام و أربعه)(2) و الصحيح عن أبى العباس عن الصادق (عليه السلام) «ادنى ما يجزى فى الجمعه سبعة أو خمسه أدناه»(3) و قريب منهما صحيح منصور بن حازم(4) و غيره(5).

ص: ٤١٧

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٤١٩ ح/٤ باب ٤٩.
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٤١٩ ح/٥ وصف الخبر بالموثق لمكان ابان بن عثمان حيث انه وصف فى رجال الكشى بأنه من الناوسيه و الصحيح تحريف النسخه و انه من القادسيه.
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٣٩ ح/١٨.
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٣٩ ح/١٩.
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٢٢٥ و النهايه ص ١٠٣ و المهذب ج/١ ص ١٠٠ و الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٨ و الوسيله ص ١٠٣.

و ذهب الشيخ و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره (١) و صاحب الاشاره (٢) و الصدوق فى هدايته و ظاهر الفقيه (٣) الى سبعة فصاعدا و يشهد لهم صحيح زراره قلت له على من تجب الجمعة قال «تجب على سبعة نفر من المسلمين و لا جمعه لاقل من خمسة من المسلمين أحدهم الامام» (٤) و قريب منهما خبر محمد بن مسلم و جمع الشيخ بين الطائفتين بحمل السبعة على الفرض و الخمسة على الاستحباب و عدم الصحه بدونها (٥).

اقول: و هو جمع تشهد به الطائفتان فالطائفة الاولى تقول لا تكون جمعه اقل من خمسة و الطائفة الثانية تقول تجب على سبعة و قد جمعت بين اللغتين صحيحه زراره المتقدمه و لهذا الجمع شاهد من القرآن ففى آيه الجمعة {يا أيها الذين آمنوا إذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله} فنقول ان اقل الذين امنوا هو ثلاثه و المنادى اربعة و مع الامام المدلول عليه فى اخر السوره

ص: ٤١٨

-
- ١- النجعه ج ٢ ص ٣٧٣
 - ٢- الفقيه ج ١/ ص ٢٦٧ و مثله الهدايه .
 - ٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٦٧ ح ٢/.
 - ٤- التهذيب ج ٣/ ص ٢٠.
 - ٥- النهايه ص ١٠٣.

{وتركوك قائما} خمسة و الايه تقول {فاسعوا الى ذكر الله} ثم تقول الايه {و ذروا البيع} و هي تقتضى متبايعين فيكتمل العدد سبعة و يكون لدينا امر بالسعى و نهى عن ضده و هو البيع و صحيحه زراره بينت ان اقل ما تنعقد به الجمعه من العدد هو خمسة و لا تجب الا بسبعه و القرآن يشهد لذلك.

(و تسقط عن المرأه و العبد و المسافر و الهتم)

و هو الشيخ الكبير كما ورد التصريح به فى خطبه امير المؤمنين (عليه السلام) فى الجمعه(١).

(و الاعمى و الاعرج و من بعد بأزيد من فرسخين)

كما فى صحيح زراره (٢) و غيره(٣).

و اما من كان على رأس فرسخين فما دون و جب عليه الحضور أو اقامتها عنده مع حصول شرائطها و هذا هو المشهور ذهب اليه الشيخان و المرتضى و ابوالصلاح و سلاز و ابن ادريس موضع فى من كتابه(٤).

و ذهب الصدوق فى الهدايه الى سقوطها عنه و مثله ابن حمزه (٥).

ص: ٤١٩

١- الفقيه ج/١ ص ٢٦٧ و الحديث رقم ٤٦.

٢- الكافي ج/٣ ص ٤١٩ ح/٦.

٣- راجع الكافي ج/٣ باب ٦٩ ص ٤١٨ ص ٤١٩.

٤- المختلف ج/٢ ص ٢٤١ نقل عنهم جميعا.

٥- المختلف ج/٢ ص ٢٤١ نقل عنهم جميعا.

وقال العماني «من غدا من أهله بعد ما يصلى الغداه فيدرك الجمعة مع الامام فأتيان الجمعة عليه فرض و الأ فلا» و قريب منه كلام ابن الجنيدي (١).

أقول: اما القول الاول فمستنده صحيح زراره و محمد بن مسلم بروايه جميل و ابن أبي عمير و صحيح محمد بن مسلم بروايه حريز (٢).

و اما الثاني فمستنده صحيح زراره بروايه حريز (٣) وقد جمع بينهما الكليني فيفهم من ذلك بعد صراحه الاول و تعدده ان الثاني حصل فيه سقط (أزيد) و حيث ان الراوى لهما واحد و بروايه حريز الذي روى ما يخالفه عن ابن مسلم فلا بد من القول بسقط في الثاني .

و اما القول الثالث فمستنده أيضاً صحيح زراره (٤) و هو محمول على كون المسافه مشيا الى الظهر تساوى فرسخين كما يشهد بذلك الاعتبار على احتمال قوى فلا تخالف بين الاقوال.

(و لا تنعقد جمعتان فى اقل من فرسخ)

ص: ٤٢٠

١- المختلف ج/٢ ص ٢٤١ نقل عنهم جميعا.

٢- الكافي ج/٣ ص ٤١١ ح ٢/ و ح/٣.

٣- الكافي ج/٣ ص ٤١١ ح/٧.

٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٣٨ ح/٦٣١.

ففى صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) قال يكون بين الجمعتين ثلاثه اميال «يعنى لا تكون جمعه الّا فيما بينه و بين ثلاثه اميال» وليس تكون جمعه الّا بخطبه قال فإذا كان بين الجماعتين فى الجمعه ثلاثه اميال فلا بأس بأن يجمع هؤلاء و يجمع هؤلاء(١). و نقله الفقيه(٢) بالفاظ اخر و دلالتها أوضح فراجع.

(و يحرم السفر بعد الزوال على المكلف بها)

حسب مقتضى قوله تعالى {فاسعوا الى ذكرالله}(٣).

هذا و يكره السفر قبل الزوال فى الفقيه «و يكره السفر والسعى فى الحوائج يوم الجمعه بكره من أجل الصلاه فاما بعد الصلاه فجائز يتبرك به ورد ذلك فى جواب السرى عن أبى الحسن على بن محمد عليهما السلام»(٤) و فى النهج كتب (عليه السلام) الى الحارث الهمدانى (و لا تسافر يوم جمعه حتى تشهد الصلاه الّا فاصلا فى سبيل الله أو فى أمر تعذر به)(٥).

(و يزداد فى نافلتها أربع ركعات)

ص: ٤٢١

١- الكافى ج/٣ ص ٤١٩ ح/٧.

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٧٤ ح/٤١.

٣- سوره الجمعه ايه ٩.

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٧٣ ح/٣٠. نهج البلاغه كتاب رقم ٦٩

٥- نهج البلاغه كتاب رقم ٦٩ (للصبحى صالح)، ص: ٤٦٠

كما في معتبره الفضل بن شاذان «فان قال فلم زيد في الصلاه السنه يوم الجمعة أربع ركعات؟ قيل تعظيما لذلك اليوم و التفرقه بينه و بين ساير الايام»(١).

و اما صحيح سعد بن سعد الاشعري المتضمن لاضافه ست ركعات منها ركعتان بعد العصر(٢) فلم يعمل به احد.

(و الافضل جعلها سداسا في الاوقات الثلاثه المعهوده)

بين طلوع الشمس الى زوالها و هي كما قاله المفيد في المقنعه سته عند انبساط الشمس و سته عند ارتفاعها و سته قبل الزوال و ركعتين حتى تزول لتستظهر بهما تحقيق الزوال(٣) و لم يذكر لهذه الكيفيه خبر الا ما ارسله الشيخ في المصباح فقال: ترتيب نوافل يوم الجمعة على ما وردت به الروايه عن الرضا (عليه السلام) يصلى ست ركعات بكره و ست بعدها اثني عشره ركعه و ست ركعات بعد ذلك ثمانى عشره و ركعتين عند الزوال(٤)، و جعل الصدوقان(٥) و المرتضى و ابن ابى عقيل الست

ص: ٤٢٢

١- العيون ج/٢ ص ١١٣

٢- التهذيب ج/٣ ح/٥١ ص ٢٤٢

٣- المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص ٢٦.

٤- مصباح المتهدجد ص ٣٠٩

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٦٧.

الثالث بين الظهرين ومثلهم الاسكافي الّا انه بدل الست الاخير بثمان ركعات بعد الظهر(١).

و جعل الست الثالث بعد الظهرين هو ظاهر من الكليني حيث اقتصر على خبرى البنزطى(٢) و مراد بن فارجه(٣) المتضمنين لذلك و قد روى الحميرى خبر البنزطى عن احمد بن محمد بن عيسى(٤) فالسند صحيح الّا ان الشيخ رواه فى التهذيب عن كتاب احمد بن محمد بن عيسى عن البنزطى عن محمد بن عبد الله قال «سالت ابا الحسن (عليه السلام) ...»(٥) و لا شك بتقديم نقل الكليني و الحميرى لتعدددهما و اضبطيه الاول من الشيخ , كما وان نقل الشيخ لا يضر لان الراوى و هو البنزطى من اصحاب الاجماع.

و يشهد لكون الست الثالث بين الظهرين ما رواه المستطرفات عن كتاب حريز عن ابى بصير(٦) و صحيح ابن يقطين(٧).

ص: ٤٢٣

١- المختلف ج/٢ ص ٢٦٠.

٢- الكافى ج/٣ ص ٤٢٧ ح/١ باب ٧٥.

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٢٨ ح/٢ باب ٧٥.

٤- قرب الاسناد ص ٣٦ ح/١٢٨٦.

٥- التهذيب ج/٣ ح/٥٠ ص ٢٤٦.

٦- المستطرفات ج ٣

٧- التهذيب ج/٣ ح ٣٦ ص ١١.

و اما ما رواه التهذيب صحيحاً عن سليمان بن خالد قالت للصادق (عليه السلام) النافلة يوم الجمعة «قال ست ركعات قبل زوال الشمس و ركعتان عند زوالها - الى - و بعد الفريضة ثمانى ركعات»^(١) فمحمول على التخيير كما صرح بذلك ما فى الصحيح عن ابن حنظله^(٢).

و اما صحيح سعيد الاعرج سالت الصادق (عليه السلام) عن صلاه النافلة يوم الجمعة فقال: (ست عشره ركعه قبل العصر)^(٣) فيرد علمه الى اهله.

هذا و اختلف الخبر فى كون التقديم على الزوال افضل ام تأخير النافلة عن الزوال ففى صحيح ابن يقطين ان الافضل تقديم النافلة^(٤) و فى خبر سليمان بن خالد كون التأخير هو الافضل^(٥).

اقول: و مع تعارضهما يعارضان كل الاخبار المتقدمه و الترجيح لما تقدم لكثرتها و عمل من عرفت بها.

ص: ٤٢٤

١- التهذيب ج/٣/ح/٣٧ ص ١١.

٢- التهذيب ج/٣/ح/٤٨ ص ٢٤٥ و كذلك يحمل صحيح ابن يقطين ح/٥٥ و كذلك خبر امالى الشيخ عن زريق.

٣- التهذيب ج/٣/ح/٤٩ ص ٢٤٥.

٤- التهذيب ج/٣/ح/٥٤ ص ٢٤٦ و ص ١٢ ح/٣٨.

٥- التهذيب ج/٤٨/ح/١٤.

ثم انه قد ذكر الشيخ فى النهايه جواز اتيان النافله اجمع بعد صلاه العصر (١) و لم اعثر على خبر فيه.

(و ركعتان عند الزوال)

و الافضل قبله بيسير لكن ذهب الى تعيينه ابن ابى عقيل (٢) و ابن البراج و ابن ادريس (٣) و هو المفهوم من الشيخين كما تقدمت عبارته المقننه «و ركعتين حتى تزول تستظهر بهما تحقق الزوال» و الشيخ و ان قال فى النهايه و المبسوط «وركعتين عند الزوال» (٤) لكن يحتمل ان مراده حال الشك فى الزوال فذكر فى استبصاره «إذا زالت ينبغي ان يبدأ بالفرض» (٥) و هو الظاهر من الكلينى حيث اقتصر على خبر ابن عجلان (قال الباقر (عليه السلام) إذا كنت شاكا فى الزوال فصل الركعتين و إذا استيقنت الزوال فصل الفريضة) (٦) و به استدل الشيخ فى الاستبصار و بخبر ابن ابى عمير و فيه: (فقال (عليه السلام) اما انا فإذا زالت الشمس بدأت بالفريضة) (٧) و يدل عليه أيضاً صحيح ابن جعفر عن اخيه سألته عن ركعتى الزوال يوم الجمعة

ص: ٤٢٥

-
- ١- النهايه ص ١٠٣.
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٢٦٠.
 - ٣- النجعه ج/١ من كتاب الصلاه ص ٣٨٠.
 - ٤- النجعه ج/١ من كتاب الصلاه ص ٣٨٠.
 - ٥- الاستبصار ج/١ ص ٤١٢.
 - ٦- الكافى ج/٣ باب ٧٥ ح/٣ ص ٤٢٨.
 - ٧- الاستبصار ج/١ ص ٤١٢ ح/١١.

قبل الإذان أو بعده قال «قبل الإذان» (١) و الروايات الداله على ذلك متعدده (٢) و لا- يدل على كونهما بعد حصول الزوال الآ صحيح الأشعري المتقدم (٣) الذي عرفت الاشكال فيه.

هذا و الانصاف انه يجوز الاتيان بهما عند الزوال وان كان الافضل قبله بيسير و ذلك لما تقدم من صحيحى البنزطى و ابن يقطين و ما يدعى من انهما يحملان على قرب الزوال بلا شاهد و ليس باولى من حمل الطائفه الاولى على الافضليه و يشهد لحمل الطائفه الاولى على الافضليه خبر ابن ابى عمير (اما انا...). فهو ظاهر فى جواز فعل النافله بعد الزوال الآ ان عمله (عليه السلام) قبل الزوال.

حكم المزاحم عن السجود

(و المزاحم عن السجود يسجد و يلتحق فان لم يتمكن منه و سجد مع ثانيه الامام نوى بهما الاولى)

و يأتى بالثانيه و صحت صلاته كما يدل عليه ما رواه الثلاثه عن حفص بن غياث «قال سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول فى رجل أدرك الجمعة و قد أزدحم الناس

ص: ٤٢٦

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٢٤٧ ح/٥٩ باب ٢٤.
 - ٢- المستطرفات عن نوادر البنزطى ح/٣ و عن كتاب حريز ح/١٢ و مصباح الشيخ عن حريز و الكافى ج/٣ باب ٤ ح/٢ الدال على تضيق وقت الجمعة.
 - ٣- التهذيب ج/٣ ح/٥١ ص ٢٤٦.

فكبر مع الامام و ركع و لم يقدر على السجود و قام الامام و الناس فى الركعه الثانيه و قام هذا معهم فركع الامام و لم يقدر هذا على الركوع فى الركعه الثانيه من الزحام و قدر على السجود كيف يصنع فقال ابو عبد الله (عليه السلام) اما الركعه الاولى فهى الى عند الركوع تامه فلما لم يسجد لها حتى دخل فى الثانيه لم يكن له ذلك(١) فلما سجد فى الثانيه ان كان نوى هذه السجده التى هى الركعه الاولى فقد تمت له الاولى و إذا سلم الامام قام فصلى الركعه ثم يسجد فيها ثم يتشهد و يسلم و ان كان لم ينو ان تكون تلك السجده للركعه الاولى لم تجز الاولى و لا الثانيه(٢) انتهى ما أورده الكلينى من الروايه و هى الى هذا الحد موافقه للقواعد و لا اشكال فيها و يدل على ذلك أيضاً صحيح عبد الرحمن بن الحجاج(٣) لكن الشيخ و الفقيه ذكرا لها اضافه و هى: (و عليه ان يسجد سجدتين و ينوى انهما للركعه و عليه بعد ذلك ركعه تامه يسجد فيها)(٤) و هذه الفقره الزائده لم يذكرها الكلينى و هى مخالفه لما تقدم من بطلان الصلاه بالسجود الزائد بلانيه الاولى و لا يخفى ضعف

ص: ٤٢٧

-
- ١- حتى لا يحصل له ركن زائد و هو الركوع.
 - ٢- الكافي ج/٣ ص ٤٢٩ ح/٩ باب ٧٤.
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٧٠ ح/١٨ و فيه: بعد ان ذكر ان الناس الجؤوه الى اسطوانه فلم يستطع ان يركع و لا يسجد حتى رفع القوم رؤوسهم فقال: (يركع و يسجد ثم يقوم فى الصف و لابس بذلك).
 - ٤- الفقيه ج/١ ص ٢٧٠ ح/١٩ و التهذيب ج/٣ ص ٢١ ح/٧٨.

الراوى عن حفص و هو سليمان بن داود المنقرى فقد ضعفه ابن الغضائرى (١) و إن وثقه النجاشى وكيف كان فالشيخ لم يعمل بهذه الزيادة فى النهايه و حكم ببطلان الصلاه لو سجد للثانيه و هو بعد لم يسجد للاولى (٢) لكنه قال فى المبسوط «بأنه لا يعتد بهما ويستأنف سجدين للركعه الاولى ثم أستأنف بعد ذلك ركعه اخرى و قد تمت جمعتة و قد روى انه تبطل صلاته» (٣) وكذا فى الخلاف (٤) وهو مذهب السيد المرتضى فى المصباح (٥) و مما تقدم تعرف ضعف ما فى المبسوط و الخلاف و المصباح.

اقول: و قد ذكر الشيخ فى التهذيب لها زياده لم ينقلها الكافى و الفقيه و من جمله ما فيه: (ان الله عزوجل فرض - و المراد الجمعه - على جميع المؤمنين و المؤمنات و رخص للمرأة و المسافر ان لا يأتوها فلما حضروها سقطت الرخصه و لزمهم الفرض الاول فمن اجل ذلك أجزأ عنهم فقلت عمّن هذا فقال عن مولانا ابى عبدالله (عليه السلام) و به افتى الشيخ فى المبسوط (٦) و النهايه (٧) و انهم متى ما حضروا

ص: ٤٢٨

١- رجال ابن الغضائرى ص ٧٤ الطبعة الاولى .

٢- النهايه ص ١١٧ .

٣- المبسوط ج ١/ ص ١٤٥

٤- الخلاف ج ١/ ص ٦٠٣ مسأله ٣٦٣ .

٥- مختلف الشيعة ج ٢/ ص ٢٥٤ .

٦- المبسوط ج ١/ ص ١٤٣

٧- النهايه ص ١٠٣ .

وجبت عليهم الجمعة و أجزاء عن الظهر، لكن الروايه ضعيفه سندا و هذه الزيادة حيث لم يروها الكافى و الفقيه فلا وثوق بها .

حكم من لم يدرك الخطبتين

هذا و لم يذكر المصنف سائر أحكام الجمعة:

اما من لم يدرك الخطبتين فصلاته صحيحه كما فى صحيح الحلبى «سألت الصادق (عليه السلام) عن من لم يدرك الخطبه يوم الجمعة فقال يصلى ركعتين فان فاتته الصلاه فلم يدركها فليصل أربعاً»^(١) و لا يعارضه صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) (الجمعه لاتكون الا لمن أدرك الخطبتين) فانه محمول على ادراك الافضليه جمعا و لما سيأتى.

و كذلك حكم من أدرك ركوع الركعه الثانيه فانه يتمها جمعه كما فى صحيح الفضل بن عبدالملك عن الصادق (عليه السلام) (إذا ادرك الرجل ركعه فقد ادرك الجمعة وان فاتته فليصل أربعاً)^(٢) وغيره^(٣).

ص: ٤٢٩

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٤٣ ح/٣٨

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٧٠ ح/١٦ و التهذيب ج/٣ ص ٢٤٣ ح/٣٩

٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٤٤ ح/٤١ و فيه: فأضف اليها ركعه اخرى وأجهر فيها؛ و فيه دلالة على وجوب الجهر فى الجمعة كما تقدم .

و لم يذكر القنوت فيها فذكر الشيخ ان فيها قنوتين فى الاولى قبل الركوع وفى الثانية بعد الركوع(١) و به قال سلاى و ابن البراج و ابن حمزه(٢) و ابن بابويه فى الهدايه و نسبه فى الفقيه الى تفرد حريز به(٣) و ذكر ابن عقىل و ابو الصلاح قنوتين لها و لم يفصلا(٤).

و قال المفيد فى الاولى من الركعتين و به قال ابن الجنيد(٥) و هو الظاهر من الكلينى و قال الصدوق فى الفقيه فى الثانية منهما(٦) و ذكر السيد المرتضى القول الاول و الثانى و لم ينص على واحد منهما(٧) و مثله ابن ادريس ألما انه نص على قنوت واحد فى الصلاه(٨).

هذه الاقوال و اما الاخبار ففى موثق سليمان بن خالد عن الصادق (عليه السلام) «القنوت يوم الجمعة فى الركعه الاولى»(٩) و فى صحيح معاويه بن عمار «عن الصادق (عليه السلام)

ص: ٤٣٠

-
- ١- ص ١٠٣. النهايه ص ١٠٦ و المبسوط ج/١ ص ١٥١ و الخلاف ج/١ ص ٢٦٣ مسأله ٤٠٥.
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٢٣٨ والوسيله ص ١٠٤ و المراسم ص ٧٧ و المهذب ج/١
 - ٣- الهدايه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٢ و الفقيه ج/١ ص ٢٦٦
 - ٤- المختلف ج/٢ ص ٢٣٨ و الكافى فى الفقه ص ١٥١
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٢٣٨ و المقنعه ص ١٦٤.
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٢٦٧.
 - ٧- المختلف ج/٢ ص ٢٣٩ جمل العلم و العمل ص ٧٧.
 - ٨- السرائر ج/١ ص ٢٩٨ ص ٢٩٩.
 - ٩- التهذيب ج/٣ ص ١٦ ح/٥٦.

«إذا كان اماماً قنت في الركعة الاولى فان كان يصلى أربعاً ففي الركعة الثانية قبل الركوع» (١) و قريب منهما خبر أبى بصير (٢) و موثقه (٣) و خبر ابن حنظله (٤) و هى جميعاً تدل على قول المفيد و الكلينى و الاسكافى و يدل على قول الشيخ و اتباعه صحيح أبى بصير (٥) و موثق سماعه (٦) و فى طريق الاول منهما محمد بن أبى عمير و هو من أصحاب الأجماع و فيه: «سأل عبد الحميد ابا عبد الله (عليه السلام) و أنا عنده عن القنوت فى يوم الجمعة قال فى الركعة الثانية فقال له حدثنا بعض أصحابنا انك قلت فى الركعة الاولى فقال فى الأخيره و كان عنده ناس كثير فلما رأى غفله منهم قال يا أبا محمد هو فى الركعة الاولى و الأخيره قال قلت جعلت فداك قبل الركوع أو بعده قال: كل القنوت قبل الركوع ألاً الجمعة فان الركعة الاولى القنوت فيها قبل الركوع و الأخيره بعد الركوع».

أقول: و هى القول الفصل فى المقام و قد عرفت ابن أبى عمير احد الرواه لها و كذلك زواره كما قاله الفقيه بتوسط حريز و هما من أجلاء فقهاء العصابة و قد

ص: ٤٣١

- ١- الكافى ج/ ٣ ص ٤٢٧ ح ٢.
- ٢- الكافى ج/ ٣ ص ٤٢٧ ح ١.
- ٣- التهذيب ج/ ٣ ص ١٦ ح ٥٨.
- ٤- الكافى ج/ ٣ ح ٣ ص ٤٢٧.
- ٥- التهذيب ج/ ٣ ص ١٧ ح ٦٢.
- ٦- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٤٥ ح ٦٦٥.

افتي بها الصدوق في الهدايه و الشيخ و من بعده و لم يردھا المرتضى و كيف كان فقول الشيخ هو الصحيح و تحمل الطائفه الاولى من الروايات على الاكتفاء بقنوت واحد في الركعه الاولى.

حصيله البحث:

صلاه الجمعه ركعتان كالصباح عوض الظهر , و وقت الجمعه ساعه تزول الشمس الى أن تمضى ساعه , ويجوز للامام ان يصعد قبل الزوال بمقدار ما إذا خطب زالت الشمس وله ان يصعد بع الزوال .

و يجب فيها تقديم الخطبتين و ينبغي للامام الذي يخطب الناس يوم الجمعه ان يلبس عمامه في الشتاء والصيف و يتردى ببرد يمنى او عدنى و يخطب و هو قائم يحمد الله و يثنى عليه ثم يوصى بتقوى الله و يقرأ سوره من القرآن صغيره ثم يجلس ثم يقوم فيحمد الله و يثنى عليه و يصلى على محمد (صلى الله عليه و آله) و على ائمه المسلمين و يستغفر للمؤمنين و المؤمنات فإذا فرغ من هذا اقام المؤذن فصلى . و يشترط في الامام القيام في الخطبتين والجلوس بينهما لا يتكلم فيها و الطهاره من الحدث و الخبث , و يحرم الكلام في الخطبتين و بينهما على المأمومين كما تجب عليهم فيها الطهاره من الحدث و الخبث . ولا تشترط العريه في الخطبه بل يخطب بلغه المأمومين . و يستحبّ تعمّم الامام و الاعتماد على شىء .

و الجمعه في زمن الغيبه واجبه تعييناً لا -تخييراً وليس من شروطها الإمام أو نائبه ولا تجزى الظهر عنها في وقتها نعم بعد انتهاء وقتها تجب صلاه الظهر .

ص: ٤٣٢

وتصح الجمعة مع اجتماع خمسه، فصاعدا أحدهم الإمام وتجب مع اجتماع سبعة احدهم الامام.

و تسقط عن المرأة و العبد و المسافر و الهم و الأعمى و الأعرج و من بعد منزله بأزيد من فرسخين، و لا تنعقد جمعتان فى أقل من فرسخٍ. و يحرم السفر بعد الزوال على المكلف بها. ويكره قبل الزوال.

و يزداد فى نافلتها أربع ركعاتٍ منها ركعتان عند الزوال والافضل قبله بيسير.

و المزاحم عن السجود يسجد و يلتحق فإن سجد مع ثانيه الإمام نوى بهما الأولى ويأتى بالثانيه بعد سلام الامام وصحت صلاته. و من لم يدرك الخطبتين صلى الجمعة وصحت صلاته. ومثله من أدرك ركوع الركعه الثانيه فانه يتمها جمعه ايضا.

ويستحب القنوت فيها فى الركعه الاولى والأخيره قبل الركوع فى الاولى و بعده فى الأخيره.

(كتاب الصلاة) ٣

حكم مزاحمه فريضه الصبح بناقله الليل. ٣٤

أحكام خاصه بالوقت ٤٩

حكم الختلى. ٨٥

قاعده القرعه. ٨٦

لبس الذهب. ٩٠

شرائط محل السجود ١٣٩

الخامس.. ١٤٤

السادس.. ١٤٤

فى تروك الصلاه ١٤٤

الفصل الثالث. ١٥٩

(فى كيفيه الصلاه) ١٥٩

كيفيه الاذان والاقامه. ١٦٧

حرمه الزياده فى الاذان والاقامه.

الشهاده الثالثه ركن الايمان. ١٧٠

الشهاده الثالثه ركن الايمان لا جزء الاذان.

اذان الشيعه اذان حى على خير العمل.

زياده الشهاده الثالثه فى الاذان.

ذكر الشهاده الثالثه فى الاذان والاقامه لابنيه الجزئيه.

مقتضى القاعده الاوليه.

مقتضى القاعده الثانويه.

موارد سقوط الاذان والاقامه. ١٩١

فصل فى مستحبات الاذان والاقامه. ١٩٥

وجوب القيام فى الصلاه ٢٠٥

ص: ٤٣٤

نيه الصلاه ٢١١

تكبيره الاحرام. ٢١٢

المعوذتان من القرآن الكريم. ٢٢١

وجوب الاثنيان بحروف الفاتحه اجمع. ٢٢٣

هل يجب التمييز بين الظاء والضاد؟ ٢٢٣

آداب القراءه ٢٣٨

سجود التلاوه ٢٥١

وجوب الركوع. ٢٥٧

وجوب السجود ٢٧١

واجبات السجود ٢٨٠

وجوب التشهد ٢٨١

حكم التسليم. ٢٨٧

الفصل الرابع. ٢٩٧

فى تعيين تكبيره الاحرام. ٣٠١

هل تختص تكبيره الاحرام باليوميه؟ ٣٠٣

هل يجهر بتكبيرات الافتتاح؟ ٣٠٥

هل يجوز جعلها ولأء؟ ٣٠٥

كيفية الركوع جالسا ٣٠٦

و وضع اليدين قائماً على فخذه. ٣٠٧

و يستحبّ القنوت عقب القراءه الثانيه. ٣٠٩

و يتابع المأموم إمامه فيه. ٣١٥

استحباب التعقيب بعد الصلاة ٣١٦

استحباب سجدة الشكر بعد الصلاة ٣٢٢

(الفصل الخامس) ٣٢٤

فى التروك. ٣٢٤

ركنيه السجود ٣٣٢

مكروهات الصلاة ٣٤٤

ص: ٤٣٥

آداب المرأة في الصلاة ٣٤٨

الفصل السادس.. ٣٥٠

(في شروط الجمعة) ٣٥٩

حكم من لم يدرك الخطبتين. ٤٣٠

الفهرس.. ٤٣٥

ص: ٤٣٦

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه دمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش—————رح

اللمعہ الدمشقیہ

الجزء الرابع

كتاب الصلاه

القسم الثاني

ايه الله الشيخ ماجد الكاظمي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمة من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

صلاه العيدين

اشاره

(و منها صلاه العيدين)

الفطر والأضحى والأعياد فى الاسلام أربعة كما جاءت به الآثار عنهم عليهم افضل الصلاه والسلام وهى الجمعة و الفطر و الاضحى والغدير ففى خبر الخصال عن المفضل بن عمر قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) «كم للمسلمين عيد فقال أربعة أعياد قلت قد عرفت العيدين و الجمعة فقال لى أعظمها أشرفها يوم الثامن عشر من ذى حجه و هو اليوم الذى أقام فيه رسول الله (صلى الله عليه و آله) امير المؤمنين (عليه السلام) و نصبه للناس

ص: ٣

علماء» (١) والعيد حكم وضعى لا يكون إلا بأمر الهى و تعيين شرعى (٢) هذا بالمعنى الحقيقى و يرد اطلاقه مجازاً ايضاً كما فى النهج «وكل يوم لا يعصى الله فيه فهو عيد» (٣) لكن الذى فيه صلاه واجبه «يعنى صلاه العيد» الفطر والاضحى فقط.

شرائط صلاه العيد

و(تجب) صلاه العيدين (بشروط الجمعه)

اقول: قد تقدم الخلاف فى كون الجمعه مشروطه بحضور الامام المعصوم (عليه السلام) ام لا، وهنا يأتى الخلاف ايضاً فالذى يظهر من الشيخين هو الاشتراط فقال المفيد فى

ص: ٤

-
- ١- الخصال باب الاربعه ص ٢٦٤ و قد رواه عنه الحسن بن راشد و رواه فى ثواب الاعمال ص ٩٩ عن الحسن بن راشد عن الصادق (عليه السلام) و كذلك رواه الكافى فى باب الصوم عن الحسن بن راشد باب ٦٣ من الصوم.
 - ٢- و مما يشير الى ان العيد من المجعولات الالهيه معتبر الفضل بن شاذان فى حديث العلل عن الرضا (عليه السلام) قال: إنما جعل يوم الفطر العيد ليكون للمسلمين مجتمعاً يجتمعون فيه و يبرزون لله عزّ و جلّ فيمجدونه على ما منّ عليهم فيكون يوم عيد و يوم اجتماع و يوم فطر و يوم زكاه و يوم رغبه و يوم تضرّع و لأنه أول يوم من السنه يحلّ فيه الأكل و الشرب لأنّ أول شهر السنه عند أهل الحقّ شهر رمضان فأحبّ الله عزّ و جلّ أن يكون لهم فى ذلك مجمع يحمّدونه فيه و يقدّسونه.
 - ٣- نهج البلاغه الحكم رقم ٤٢٨.

المقنعه «و هذه الصلاة فرض لازم لجميع من لزمته الجمعه على شرط حضور الامام»^(١) وقال الشيخ «صلاه العيدين فريضه عند ال محمد (صلى الله عليه و آله) عند حضور الامام واستكمال شرائطها»^(٢) و اطلق الصدوق فى الفقيه و عبر بما هو مضمون الاخبار فقال «ووجوب العيد انما هو مع امام عدل»^(٣) ولم يقيده بالمعصوم كما هو مقتضى اطلاق الاخبار و هو الصحيح .

و اما ما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام): «لا- صلاه يوم الفطر والاضحى ألما مع الامام»^(٤) ومثله صحيح معمر بن يحيى^(٥) و غيره^(٦) فالمراد منها مشروطيه صلاه العيد بالجماعه و انها لا تصح ابتداءً ألأ جماعهً.

و اما ما فى الموثق عن ابن ذبيان عن الباقر (عليه السلام): «ما من يوم عيد للمسلمين أضحى و لا فطر ألأ و هو يجدد الله لآل محمد عليه و عليهم السلام فيه حزنا قال

ص:٥

١- المقنعه ص ٣٢.

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٢٧.

٣- الفقيه ج/١ ص ٣٢٠ و قال فى ثواب الاعمال ص ١٠٢ و ص ١٠٣ (و المعتمد انه لا صلاه فى العيدين ألأ مع الامام) قيل: انه ذكر قبله (و اما من كان امامه من الله عزو جل واجب الطاعه على العباد...) فيكون مراده امام الاصل قلت: لا قرينه فى ذلك.

٤- الفقيه ج/١ ص ٣٢٠ ح/٤ باب ٧٩.

٥- الكافى ج/٣ و التهذيب ج/٣ ص ١٢٨ باب ٦.

٦- الفقيه ج/١ ص ٣٢٠ ح/٣.

قلت و لم ذلك؟ قال انهم يرون حقهم فى أيدى غيرهم»(١)وما فى دعاء الصخيفه السجاده للأضحى والجمعه «اللهم ان هذا المقام لخلفائك وأصفيائك ومواضع امنائك فى الدرجه الرفيعه التى اختصصتهم بها قد ابتزوها...الخ»(٢) فالمراد تقدمهم على غيرهم وانهم احق بها من غيرهم مع حضورهم فلا- دلالة فيه على شرطيتهم عليهم السلام لوجوبها كما تقدم تفصيل ذلك فى صلاه الجمعه.

و اما من جهه العدد فذكر المختلف ان المشهور بين علمائنا تساوى الجمعه و العيدين فى عدد المصلين(٣) و فى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «صلاه العيدين إذا كان القوم خمسه او سبعة فانهم يجمعون الصلاه كما يصنعون يوم الجمعه»(٤) أآ ان ابن أبى عقيل فرق بين انعقاد الجمعه والعيد فقال بانعقادها بالخمسه دون العيد ولا بد فيه من سبعة مستدلا ببطلان القياس والجواب انه ورد به الدليل كما تقدم فلا قياس فى البين.

ثم ان الشيخ فى النهايه قال: «و تلزم صلاه العيدين كل من تلزمه الجمعه و تسقط عنمن تسقط منه»(٥) أآ انه قال فى المبسوط «و لا يجوز ذلك يعنى الخروج لصلاه

ص:٦

-
- ١- رواه الثلاثة التهذيب ج/٣ ص ٢٨٩ ح/٢٦ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٤ و الكافى ج/٣ ص ٤٥٩ ح/٢
 - ٢- الصخيفه السجاده (٤٨)
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٢٦٥.
 - ٤- الفقيه ج/١ ص ٣٣١ ح/٣٣.
 - ٥- النهايه ص ١٣٣.

العيد لذوات الهيئات منهن «يعنى النساء ذوات الجمال»^(١) و عبارته الاولى اقتصرت على السقوط و الثانيه تضمنت حرمه الخروج لهن و يرده ما فى صحيح عبد الله بن سنان «انما رخص رسول الله (صلى الله عليه و آله) للنساء العواتق فى الخروج فى العيدين للتعرض للرزق»^(٢) و العاتق هى الشابه^(٣)، و به قال ابن الجنيد فجوز لهن الخروج بلا فرق بين عواتقهن و عجائزهن^(٤).

و اما خبر القرب عن الكاظم (عليه السلام) «هل عليهن من صلاه العيدين والجمعه ما على الرجل قال نعم» فمحمول على أصل التكليف وان السقوط عنهن رخصه و يشهد لذلك ما تقدم من خبر حفص بن غياث فى الجمعه .

نعم خير الذكرى عن ابراهيم الثقفى فى كتابه عن على (عليه السلام) من ان العيدين واجبه على النساء^(٥) غير قابل للحمل الا انه ضعيف و لا يقاوم ما تقدم.

(و الخطبتان بعدها)

ص:٧

-
- ١- المبسوط ج/١ ص ١٧١.
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٨٧ ح/٨٠٨.
 - ٣- لسان العرب ج/١٠ ص ٢٣٥ (عتق)
 - ٤- مختلف الشيعه ج/٢ ص ٢٨٣.
 - ٥- ذكرى الشيعه فى أحكام الشريعه؛ ج ٤، ص ١٦١، ففيه: انه (ع) قال: «لا- تحبسوا النساء عن الخروج فى العيدين، فهو عليهن واجب».

ففى صحيح ابن مسلم (عن احدهما عليهما السلام قال الصلاه قبل الخطبتين - الى - وكان اول من أحدثها بعد الخطبه عثمان لما أحدث احداثه كان إذا فرغ من الصلاه قام الناس ليرجعوا فلما رأى ذلك قدم الخطبتين و احتبس الناس للصلاه» (١) وغيره (٢).

كيفية صلاه العيد

(و يجب فيه التكبير زائدا على المعتاد خمسا فى الاولى وأربعا فى الثانيه والقنوت بينهما)

و اختلف فى كون التكبير فيها بعد القراءه ام قبلها؟ فذهب الى الاول المرتضى (٣) و الشيخ و ابن أبى عقيل و ابن حمزه و ابن ادريس و ابن بابويه و ابوالصلاح و ابن البراج و ابن زهره (٤) ألا ان السيد المرتضى قال: «فإذا نهض الى الثانيه كبر و قرأ ثم

ص: ٨

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٢٨٧ ح/١٦.
 - ٢- الكافي ج/٣ باب ٨٩ ح/٣ ص ٤٦٠.
 - ٣- الانتصار فى انفرادات الإماميه؛ ص ١٧٠.
 - ٤- المختلف ج/٢ ص ٢٦٥ و النهايه ص ١٣٩ و المبسوط ج/١ ص ١٧٠ و جمل العلم و العمل ص ٧٩ و ص ٨٠ و الوسيله ص ١١١ و السرائر ج/١ ص ٣١٧ و المقنع للصدوق ص ٤٦ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٤ و المقنع ص ١٩٤ و الكافي فى الفقه ص ١٠٣ و المهذب ج/١ ص ١٢٢ والغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٩.

كبر الباقي بعد القراءة»(١) و وافق الاكثر فى انتصاره(٢) وكذا قال المفيد و ابو الصلاح و ابن زهره(٣) و ابنى بابويه و سلار و ابن البراج(٤).

وقال ابن الجنيد «التكبير فى الاولى قبل القراءة وفى الثانيه بعدها»(٥) ويشهد لابن الجنيد أخبار متعدده منها صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) «التكبير فى العيدين فى الاولى سبع قبل القراءة وفى الأخيره خمس بعد القراءة»(٦) ومثله صحيح اسماعيل الاشعري(٧) وغيرهما وحملها الشيخ فى التهذيب على التقيه لموافقتها مذاهب العامه(٨).

اقول: ويشهد لسقوطها اعراض المشهور عنها، ويدل على الاول أخبار متعدده أيضاً منها صحيح يعقوب بن يقطين عن الكاظم (عليه السلام) وفيه: «ثم يقرأ ويكبر خمسا

ص: ٩

-
- ١- جمل العلم و العمل ص ٨٠.
 - ٢- الانتصار من الجوامع الفقيهيه
 - ٣- المقنعه ص ١٩٥ او الكافى فى الفقه ص ١٠٤ و الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠٠ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٤ و المقنعه ص ٤٦؛ و المراسم ص ٨٧
 - ٤- المهذب ج/١ ص ١٢٢
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٢٦٦.
 - ٦- التهذيب ج/٣ ص ١٣١ ح/٢٨٤.
 - ٧- التهذيب ج/٣ ص ١٣١ ح/٢٨٥.
 - ٨- التهذيب ج/٣ ص ١٣١.

يقوم فيقرأ ثم يكبر أربعاً»(١) و خبر معاويه(٢) وكذلك ما فى الصحيح عن على ابن أبى حمزه(٣) الدلان على الاول وان التكبير فى الثانيه جميعه بعد القراءه وعليهما اقتصر الكلينى و ليس من دليل على كون الثانيه يكبر فيها واحده قبل القراءه كما قال المرتضى فى ناصرياته و المفيد وغيرهما فالصحيح إذن ما عليه المشهور من كون التكبير بعد القراءه فى كل من الركعتين.

ثم ان مقتضى كلام المصنف «ويجب...» وجوب التكبير والقنوت فى صلاه العيد.

اقول: اما التكبير فقد نص على وجوبه ابن الجنيد و هو الظاهر من كلام أبى الصلاح و هو المفهوم من كلام الأصحاب فانهم ينصون على وجوبها ثم يذكرون وصفها و لم يذكروا استحباب التكبير .

و ذهب الشيخ فى التهذيب الى استحبابه محتجاً بصحيح زراره و فيه: (يكبر الامام تكبيره الصلاه قائماً كما يصنع فى الفريضه ثم يزيد فى الركعه الاولى ثلاث تكبيرات و فى الاخرى ثلاثا سوى تكبيره الصلاه و الركوع و السجود و ان شاء

ص: ١٠

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣٢ ح/٢٨٧.

٢- الكافى ج/٣ ص ٤٦٠ ح/٣ و فى سنده على بن محمد و هو اما علان أو ابن بندار

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٦٠ ح/٥.

ثلاثاً و خمسا وإن شاء خمسا وسبعاً بعد ان يلحق ذلك الى وتر(١) و ذكر ان جواز الاقتصار على الثلاث يدل على ان الاخلال بها لا يضر(٢).

اقول: و يرد مع عدم ذهاب احد منا اليه، حمله لها و لغيرها(٣) فى الاستبصار على التقيه قال لأنهما موافقتان لمذهب الكثير من العامه واجماع الفرقه على ما قدمناه.

و اما القنوت فذهب الشيخ فى الخلاف أيضاً الى استحبابه(٤) وقال السيد المرتضى: «انفردت الاماميه بايجاب القنوت بين كل تكبيرتين»(٥) وهو الظاهر من كلام أبى الصلاح(٦) ويشهد لهما صحيح ابن يقطين المتقدم المتضمن لكيفيه صلاه العيد و فيه: (يكبر خمسا و يدعو بينها) و لا قرينه فيه للحمل على الاستحباب.

قلت: الاقوى عدم وجوبه لما ورد فى صحيح هشام بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن صلاه الاستسقاء فقال (مثل صلاه العيدين يقرأ فيها ويكبر فيها كما يقرأ ويكبر فيها يخرج الامام ..)(٧) ما يكون قرينه فى الحمل على الاستحباب فقد

ص: ١١

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣٤ ح/٢٩١.

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٣٤.

٣- الاستبصار فيما اختلف من الأخبار؛ ج ١، ص ٤٤٨؛ باب ٢٧٨.

٤- الخلاف ج/١ ص ٦٦١ مسأله ٤٣٣.

٥- الانتصار ص ٥٧.

٦- الكافى فى الفقه ص ١٠٣.

٧- الكافى ج/٣ ص ٤٦٢ ح/٢.

نزل الامام وهو فى مقام البيان صلاه الاستسقاء منزله صلاه العيد ولم يذكر القنوت فهذه قرينه على عدم كون القنوت واجبا فى صلاه العيد.

هذا و ذهب ابو الصلاح الى وجوب خصوص دعاء (اللهم اهل الكبرياء...[\(١\)](#)) و لا دليل له فما تقدم من كيفيتها مطلق وأيضاً صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما يدل على عدم التعيين ففيه فى جواب ما يتكلم به بين التكبيرتين «قال ما شئت من الكلام الحسن»[\(٢\)](#).

(ويستحب) الدعاء (بالمرسوم) و فيه اربع روايات:

الاولى: خبر ابن أبى منصور المشتمل على الدعاء المعروف (اللهم اهل الكبرياء...[\(٣\)](#)).

الثانية: ما فى صحيح ابن محبوب عن ابى جميله عن جابر المشتمل على الدعاء المعروف مع زياده فى أوله المروى فى التهذيب[\(٤\)](#) والفقيه أيضاً[\(٥\)](#) وهو: كان أمير المؤمنين (عليه السلام) إذا كبر فى العيدين قال بين كل تكبيرتين: أشهد أن لا إله إلا الله

ص: ١٢

١- الكافى فى الفقه ص ١٥٤.

٢- التهذيب ج ٣/ ص ٢٨٨ ح ٨٦٣.

٣- التهذيب ج ٣/ ص ١٣٩ ح ٤٦.

٤- التهذيب ج ٣/ ص ١٣٢ ح ٢٢.

٥- الفقيه ج ١/ ص ٢٣٤.

وحده لا شريك له و أشهد أنّ محمداً عبده و رسوله ص اللهم أهل الكبرياء و العظمه و أهل الجود و الجبروت و أهل العفو و الرحمه و أهل التقوى و المغفرة أسألك فى هذا اليوم الذى جعلته للمسلمين عيداً و لمحبيد ص ذخراً و مزيداً أن تصلى على محميد و آل محميد كأفضل ما صليت على عبد من عبادك و صل على ملائكتك المقربين و رسلك و اغفر للمؤمنين و المؤمنات و المسلمين و المسلمات الأحياء منهم و الأموات اللهم إني أسألك خير ما سألك عبادك المرسلون و أعوذ بك من شر ما عاذ بك منه عبادك المرسلون. وبه افتي فى المفيد(١).

الثالثه: خبر بشير بن سعيد عن الصادق (عليه السلام) تقول فى دعاء العيدين بين كل تكبيرتين (الله ربى أبدا و الاسلام دينى ابدا و محمد نبى ابدا و القرآن كتابى ابدا و الكعبه قبلتى ابدا و على ولى ابدا و الأوصياء أئمتى ابدا و تسميهم الى آخرهم و لا احد الا الله)(٢).

الرابعه: صحيحه ابى الصباح وهى تشتمل على الدعاء السابق عن جابر مع اضافته طويله(٣).

(و مع اختلال الشروط تصلى جماعه)

ص: ١٣

١- المقنعه ص ١٩٤ ١٨ باب صلاه العيدين

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٨٦ ح/١٢.

٣- الفقيه ١- ٥١٢- ١٤٨١

كما عن ابن ادریس والقطب الراوندى وقد تأوّل الاول قول الاصحاب انها تصلى انفرادا فقال: ليس المراد بذلك ان يصلى كل واحد منهم منفردا بل الجماعه أيضاً عند انفرادها من دون الشرايط مسنونه مستحبه قال و يشته على بعض المتفقهه هذا الموضوع بأن يقول على الانفراد اراد مستحبه إذا صلى كل واحد وحده- الى- بل مقصودهم ما ذكرناه من انفرادها عن الشرائط (١) وقال الثانى (من أصحابنا من ينكر الجماعه فى صلاه العيد سنه بلا خطبتين (٢)) وقال: جمهور الاماميه يصلون هاتين الصلاتين جماعه وعملهم حجه (٣).

اقول: و لا- دليل على ما قالا و تأويل ابن ادریس تكلف واضح و استدلال الراوندى بان «عمل جمهور الاماميه عليه و هو حجه» متين لو كان متصلا بعصر الامامه و قد عرفت عدم القول به من احد غيرهما و قد ذكر نفسه انكار جماعه منا له فلا كاشفيه فى عملهم فلعله كان فى زمانه دون ما تقدمه من الازمنه و قد أنكر الاتيان بها جماعه و انفرادا إذا اختلفت شرائطها ابن أبى عقيل (٤) فالصحيح إذن عدم مشروعيتها جماعه .

نعم (و) يمكن الاتيان بها حينئذ (فرادى مستحبا)

ص: ١٤

١- السرائر ج/١ ص ٣١٥ و ص ٣١٦.

٢- المختلف ج/٢ ص ٢٧٤.

٣- المختلف ج/٢ ص ٢٧٥.

٤- المختلف ج/٢ ص ٢٧٥.

و ان انكره العماني كما تقدم ذلك ولم يتعرض له الكليني فقد قال به المفيد والمرتضى والشيخ وابوالصلاح(١) والصدوق في الفقيه(٢).

و اما ما في المقنع «ولا- تصليان ألما مع الامام جماعه»(٣) فلا- دلالة فيه على انكارها انفرادا ويدل عليه صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) «من لم يشهد جماعه الناس في العيدين فليغتسل و ليتطيب بما وجد و ليصل وحده كما يصلى في الجماعه»(٤) و صحيح منصور بن حازم عن الصادق (عليه السلام) «مرض أبى (عليه السلام) يوم الاضحى فصلى في بيته ركعتين ثم ضحى»(٥).

و اما معتبر عبد الله بن المغيره قال حَدَّثَنِي بَعْضُ أَصْحَابِنَا قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَ عَنْ صِيَامِ الْفِطْرِ وَالْأَضْحَى فَقَالَ صِيَامَهُمَا رَكْعَتَيْنِ فِي جَمَاعَةٍ وَ غَيْرِ جَمَاعَةٍ وَ كَبْرُ سَبْعًا وَ خَمْسًا(٦) فلا اطلاق فيه وانما يدل على مطلوبيتها فاذا توفرت شروطها

ص: ١٥

-
- ١- المقنعه ص ١٩٤ و ص ٢٠٠ و الناصريات ضمن الجوامع الفقيهيه ص ٢٣٩ مسأله ١١١ و الكافي في الفقه ص ١٥٤ و المبسوط ج ١/ ص ١٦٩ و ص ١٧١.
 - ٢- الفقيه ج ١/ ص ٣٢٠.
 - ٣- المقنع ص ٤٦.
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٣٢٠ ح ٧/ و التهذيب ج ٣/ ص ١٣٦ ح ٢٩٧.
 - ٥- الفقيه ج ١/ ص ٣٢٠ ح ٦/.
 - ٦- التهذيب ج ٣/ ص ١٣٠ ح ٢٥/ موثق سماعه.

فجماعه وآلا تكون فرادى والحاصل ان من لم يدرك صلاه العيد او كان معذورا عن حضورها صلاها فرادى مستحباً.

و اما صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل لا يخرج يوم الفطر والاضحى عليه صلاه وحده قال: نعم» (١) فمحمول على الاستحباب لا الوجوب و بذلك تعرف ضعف ما عن ابن ابي عقيل واما ما فى صحيح ابن مسلم «ليس صلاه الآ مع الامام» (٢) فحملة الشيخ انه ليس صلاه فرضا وهو الذى يقتضيه الجمع بين الاخبار .

و اما ما فى التهذيب عن ابي البخترى عن جعفر عن ابيه عن على عليهم السلام قال: «من فاتته صلاه العيد فليصل اربعا» (٣) فخبير شاذ وراويه عامى كذاب و يحتمل وقوع تحريف فيه وان أصله من فاتته صلاه الجمعه (٤) و بذلك تعرف ضعف ما عن على بن بابويه «إذا صليت بغير خطبه صليت اربع ركعات بتسليمه» (٥) وما عن ابن الجنيد «يصلى اربعا مفصولات» (٦).

ص: ١٦

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣٦ ح/٣١.

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٣٥ ح/٢٨.

٣- التهذيب ج/٣ ص ١٣٥ ح/٢٧.

٤- احتمال ذلك فى النجعه و ليس ببعيد ج/٢ من الصلاه ص ١٢.

٥- المختلف ج/٢ ص ٢٧٨.

٦- المصدر السابق.

و اما خبر ثواب الاعمال عن سلمان عن النبي (صلى الله عليه و آله) «انه صلى اربع ركعات يوم الفطر بعد صلاه الامام... (١)» و حملة الصدوق على من صلى خلف المخالف تقيه (٢) فخير عامى وضعيف واطع منه حمل الصدوق له على التقيه و لا معنى للتقيه فى زمانه (صلى الله عليه و آله) .

(و لو فاتت لم تقضى)

ففى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (ومن لم يصل مع امام فى جماعه فلا صلاه له و لا قضاء عليه (٣)) و لا ينافيه صحيح زراره عن الصادق (عليه السلام) قلت (أدركت الامام على الخطبه - الى - قلت القضاء اول صلاتى أو اخرها؟ قال: لا بل اولها و ليس ذلك ألما فى هذه الصلاه قلت فما أدركت مع الامام من الفريضة و ما قضيت قال اما ما أدركت من الفريضة فهو اول صلاتك و ما قضيت فأخرها (٤)) فلعل ان الاتيان بهما منفردا كالقضاء و بها عمل ابن حمزه (٥) و الاسكافى ألما انه قال تقضى أربعاً (٦)، وكذلك يحرم قضاؤها لأنه تشريع محرم و خالف فى ذلك الشيخ فى التهذيب

ص: ١٧

١- ثواب الاعمال ص ١٠٢.

٢- المصدر السابق.

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٩٥٠ باب ٨٩ ح/١.

٤- التهذيب ج/٣ ص ١٣٦ ح/٣٣.

٥- الوسيله ص ١١١.

٦- المختلف ج/٢ ص ٢٨١.

فقال بالجواز(١) و ابن ادريس فقال بالاستحباب(٢) ويردهما عدم الدليل عليه و هو كاف في عدم مشروعيه التعبد به.

ثم انه من فاتته ركعه مع الامام اتمها منفردا مع التكبير كما ورد في صحيح ابن مسلم (قال سألته عن رجل فاتته ركعه مع الامام من الصلاه أيام التشريق قال يتم الصلاه ويكبر)(٣) ويدل عليه أيضاً صحيح زراره المتقدم.

(و يستحب الاصحار بها الا بمكته)

والحق الاسكافي به مسجد النبي (صلى الله عليه و آله) قياساً(٤) ويرده(٥) بالاضافه الى بطلان القياس صحيح ليث المرادى عن الصادق (عليه السلام) قيل للنبي (صلى الله عليه و آله) يوم فطر أو أضحي لو صليت في مسجدك فقال انى لاحب ان أبرز الى آفاق السماء(٦).

و يدل عليه أيضاً صحيح معاويه في خبر «و ينبغي للامام -الى- و يخرج الى البر حيث ينظر الى آفاق السماء و لا يصلى على حصير و لا يسجد عليه وقد كان النبي (صلى الله عليه و آله) يخرج الى البقيع فيصلى بالناس»(٧).

ص: ١٨

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣٤.

٢- السرائر ج/١ ص ٣١٨.

٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٨٧ ح/١٣.

٤- فاعتبر استثناء مكة لحرمة البيت و جعل استثناء المسجد النبوى لحرمة الرسول (صلى الله عليه و آله) .

٥- المختلف ج/٢ ص ٢٨٢.

٦- الكافي ج/٣ باب ٨٩ ح/٤.

٧- الكافي ج/٣ باب ٨٩ ح/٣ ص ٤٦١ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٢.

و يستحب السجود على الارض كما فى صحيح معاويه , وفى صحيح ابن يسار أيضاً (عن الصادق (عليه السلام) قال أتى أبى بالخمرة يوم الفطر فأمر بردها ثم قال هذا يوم كان النبى (صلى الله عليه و آله) يحب ان ينظر الى آفاق السماء ويضع وجهه على الارض(١).

ويدل على استثناء مكة مرفوعه محمد بن يحيى (عن الصادق (عليه السلام) السنهعلى أهل الامصار ان يبرزوا من أمصارهم فى العيدين إلا أهل مكة فانهم يصلون فى المسجد الحرام(٢) و مثله صحيح حفص بن غياث(٣) ويدل عليه أيضاً صحيح ابى بصير ليث المرادى (عن الصادق (عليه السلام) لا- ينبغى ان تصلى صلاه العيدين فى مسجد مسقف و لا- فى بيت انما تصلى فى الصحراء و فى مكان بارز(٤) .

ولا ينقل له المنبر بل يصنع له شبهه من طين كما فى صحيح اسماعيل بن جابر(٥) وبه افتى الفقيه.

ص: ١٩

١- الكافى ج ٣/ ص ٧/ ح ٧.

٢- الكافى ج ٣/ ص ٤٦١ ح ١٠/ باب ٨٩.

٣- الفقيه ج ١/ ح ١٤.

٤- الفقيه ج ١/ ح ١٥.

٥- الفقيه ج ١/ ح ١٧. وصفه العلامة بالصحة و هو الحق لان محمد بن موسى بن المتوكل ثقه على التحقيق .

(و ان يطعم فى الفطر قبل خروجه و فى الاضحى بعد عوده من الاضحيه) كما فى الصحيح عن جراح المدائنى عن الصادق (عليه السلام): (ليطعم يوم الفطر قبل ان يصلى ولا يطعم يوم الاضحى حتى ينصرف الامام) (١) و غيره (٢).

(و يكره التفتل قبلها و بعدها الا بمسجد النبى صلى الله عليه و آله)

كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى خبر «وليس قبلهما ولا بعدهما صلاه» (٣) و غيره (٤)، والحمل على الكراهه هو المشهور خلافا لابي الصلاح وابن حمزه و البراج فقالوا بالحرمة و لاقرينه لهم للحمل على الحرمة .

و اما استثناء مسجد النبى (صلى الله عليه و آله) ففى صحيح ابان وهو من اصحاب الاجماع عن محمد بن الفضل الهاشمى عن الصادق (عليه السلام) قال: ركعتان من السنه ليس تصليان فى موضع الا بالمدينه قال: يصلى فى مسجد الرسول (صلى الله عليه و آله) فى العيد قبل أن

ص: ٢٠

-
- ١- الكافى ج/٤ باب ٧٢ من أبواب الصوم ح/٢؛ وجراح لم يوثق الا ان الصدوق اعتمد على كتابه.
 - ٢- الكافى ج/٣ باب ٨٩ ح/١.
 - ٣- الكافى ج/٣ باب ٨٩ ح/٣ و التهذيب ج/٣ ص ١٢٨ ح/٢٧١ و هو صحيح ابن سنان.
 - ٤- الكافى فى الفقه ص ١٥٥ و المهذب ج/١ ص ١٢٣ و الوسيله ص ١١١ و المختلف ج/٢ ص ٢٧٨.

يخرج الى المصلى ليس ذلك الا بالمدينه لأن رسول الله (صلى الله عليه وآله) فعله (١). وبه عمل الاصحاب.

(و يستحب التكبير فى الفطر عقب أربع أولها المغرب ليلته)

وآخرها العيد ففى خبر سعيد النقاش قال الصادق (عليه السلام) «لى اما ان فى الفطر تكبيرا ولكنه مسنون قلت وأين هو قال فى ليله الفطر فى المغرب والعشاء الاخره وفى صلاه الفجر وفى صلاه العيد ثم تقطع» (٢).

و اما ما عن ابن بابويه فى الامالى عقب ست صلوات (٣) وفى المقنع عقب عشر صلوات (٤) فبلا- دليل نعم اشار فى الفقيه بعد ذكر خبر النقاش وقال: «وفى غير روايه سعيد وفى الظهر والعصر» (٥) وحينئذ فيكون دليلا- له على الست ألما انه لم يعمل به فى الفقيه و عمل بروايه الأربع نعم فى الخصال خبر الاعمش يدل على الخمس ففیه بعد خمس صلوات فى الفطر (٦) ليله الفطر الى صلاه العصر و قريب منه معتبره

ص: ٢١

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٤٦١ ح/١١ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٢ ح/١٤٧٠ و التهذيب ج/٣ ص ١٣٨ ح/٣٠٨.
 - ٢- الكافى ج/٤ ص ١٦٦ ح/١ و الفقيه ج/٢ ص ١٠٨ ح/٤٦٤ و التهذيب ج/٣ ص ١٣٨ ح/٣١١.
 - ٣- الامالى ص ١٥.
 - ٤- المقنع ص ٤٦ و ص ١٣ من الجوامع الفقيهيه.
 - ٥- الفقيه ج/٢ باب ٣٦ من أبواب الصوم ح/١.
 - ٦- الخصال ص ٦٠٩.

الفضل بن شاذان المروى فى العيون والعلل ففیه (و التكبير فى العیدین واجب فى الفطر فى دبر خمس صلوات و یبدء به فى دبر صلاه المغرب لیلہ الفطر(۱)) ویدل على كونه عقیب أربع صحیح معاویہ بن عمار(عن الصادق (علیه السلام) قال: تكبر لیلہ الفطر وفى صبیحه الفطر كما تكبر فى العشر(۲)).

اقول: و الصبیحه شامله للصبح و العید كما ان لیلہ الفطر شامله للمغرب والعشاء فالمجموع أربع صلوات و حیث ان روایه الاربع هی المشهوره فعليها يكون العمل ولا یبعد حصول تصحیف فى خبر الفضل والاعمش.

و هل ان التكبير واجب أم مستحب؟ ذهب المرتضى(۳) و ابن الجنید(۴) الى الاول و المشهور هو الثانى كما صرح به ابن بابويه(۵) و هو المفهوم من الكلینى و به قال الشيخ(۶) و ابن ادریس(۷).

ص: ۲۲

-
- ۱- العيون ج/ ۲ ص ۱۲۵ باب ۳۴.
 - ۲- الكافي ج/ ۴ ص ۱۶۶ ح/ ۳.
 - ۳- الانتصار ص ۵۷.
 - ۴- المختلف ج/ ۲ ص ۲۸۵.
 - ۵- المقنع من الجوامع الفقهيه ص ۱۳.
 - ۶- النهايه ص ۱۳۰ و المبسوط ج/ ۷ ص ۱۶۹ و الخلاف ج/ ۱ ص ۶۵۱ مسأله ۴۲۴.
 - ۷- السرائر ج/ ۱ ص ۳۱۹.

و يشهد للاول ظاهر معتبره الفضل و خبر الأعمش المتقدمين و ظهور الايتين وهما: {و لتكلموا العده و لتكبروا الله على ما فى هداكم} (١) و قوله تعالى {واذكروا الله فى ايام معدودات} (٢) لكن الجمع بينها و بين خبر سعيد النقاش الذى ارتضاه المشهور و رواه الثلاثة الدال بالصراحه على استحباب التكبير فى الفطر و بضميمه عدم الفصل (٣) بين الفطر و الاضحى يتم الاستحباب فى كل من العيدين.

ثم ان الشيخ قال بعدم مسنونيه التكبير للنوافل (٤) و قال ابن الجنيد بمسنونيته فيها (٥) و يشهد للشيخ صحيح داود بن فرقد قال الصادق (عليه السلام) التكبير فى كل فريضة و ليس فى النافله تكبير ايام التشريق (٦) و يشهد لقول الاسكافى صحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) (سألته عن النوافل ايام التشريق هل فيها تكبير؟ قال نعم و ان نسى

ص: ٢٣

-
- ١- البقره ايه ١٨٥.
 - ٢- البقره، ايه ٢٠٣
 - ٣- كما هو المقتضى الفهم العرفى أيضاً.
 - ٤- المبسوط ج/١ ص ١٧١.
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٢٨٥.
 - ٦- التهذيب كتاب الحج باب ١٩ ح/الآخر.

فلا بأس (١) و موثق عمار عن الصادق (عليه السلام) قال التكبير واجب في دبر كل صلاة فريضة او نافله ايام التشريق (٢).

اقول: اما خبر ابن فرقد فيتحمل الجمع بينه و بين خبر ابن جعفر بحمل الاول على عدم تأكده في النافله و الثانى على أصل مشروعيته و اما خبر عمار فلا يخفى شذوذه بعد اشتماله على وجوب التكبير في النافله .

ثم ان الظاهر كون التكبير بعد الصلاة فلو نسيه الى ان قام من موضعه فمقتضى القاعدة هو السقوط و يدل عليه موثق عمار أيضاً (٣).

(و) يستحب التكبير في عيد (الاضحى عقيب خمس عشر بمنى و عقيب عشر بغيرها اولها ظهر يوم النحر)

ويدل عليه صحيح زراره قلت للباقر (عليه السلام) (التكبير في الايام التشريق في دبر الصلوات؟ فقال التكبير بمنى في دبر خمسه عشر صلاة و في ساير الامصار في دبر عشر صلوات (٤) و غيره (٥) و الروايات بذلك متظافره .

ص: ٢٤

١- مسائل على بن جعفر و مستدر كاتها؛ ص ١٦١؛ وسائل الشيعه؛ ج ٧، ص ٤٦٧؛ باب ٢٥.

٢- التهذيب كتاب الحج باب ١٩ ح/٣٦.

٣- المصدر السابق ح/٣٧.

٤- الكافي ج/٤ ص ٥١٦ ح/٢ باب ١٩٦ من الحج.

٥- الكافي ج/٤ ص ٥١٦ ح/١ و ح/٤ و معتبره الفضل المتقدمه.

ثم ان اطلاق قول المصنف (و فى الاضحى عقيب خمس عشره بمنى) غير صحيح حيث انه لمن بقى الى النفر الاخير كما دل عليه صحيح زراره المتقدم «و انما جعل فى ساير الامصار فى دبر عشر صلوات لانه اذا نفر الناس فى النفر الاول امسك اهل الامصار عن التكبير و كبر اهل منى ما داموا بمنى الى النفر الاخير» و غيره(١).

(و صورته الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله و الله اكبر الله اكبر على ما هदानا)

اقول: ما ذكره المصنف غير مطابق للاخبار فقد دلت الاخبار على زياده التحميد قبل الله اكبر على ما هदानا كما فى خبر سعيد النقاش و زياده الله اكبر على ما رزقنا من بهيمه الانعام بالاضافه الى التحميد فى الاضحى كما فى صحيح زراره المتقدم و غيره(٢) و فى صحيح معاويه بن عمار زياده «الحمد لله على ما أبلانا»(٣) اخره و مثله خبر الاعمش المروى فى الخصال(٤).

ص: ٢٥

١- الكافى ج/٤ ص ٥١٦ ح/٤ ما عن ابن عمار (و إن أنت خرجت فليس عليك التكبير) .

٢- الكافى ج/٤ ص ٥١٦ ح/٣.

٣- الكافى ج/٤ ص ٥١٦ ح/٤.

٤- الخصال ج ٢ ص ٦٠٩, و الزيادة فى كل من تكبير العيدين فى اخرها مع زياده و الله اكبر على ما رزقنا من بهيمه الانعام قبلها فى الاضحى .

حكم ما لو اتفق عيد و جمعه

(و لو اتفق عيد و جمعه تخير القروى بعد حضور العيد فى الجمعه)

و فى المساله اقوال:

الاول: السقوط مطلقا ذهب اليه الشيخان(١) وابن ادريس(٢) و الصدوق فى الفقيه(٣) و يشهد لهم ما رواه الاخير عن الحلبي صحيحاً انه سأل الصادق (عليه السلام) «عن الفطر و الاضحى إذا اجتمعا يوم الجمعه قال: اجتمعا فى زمان على (عليه السلام) فقال: من شاء ان ياتى الجمعه فليأت و من قعد فلا يضره و ليصل الظهر»(٤).

الثانى: عدم السقوط مطلقا ذهب اليه ابو الصلاح(٥) و ابن البراج(٦) و ابن زهره (٧) و نسبوا القول الاول الى الروايه و لم يعملوا بها.

ص: ٢٤

١- المقنعه ص ٢٠١ و النهايه ص ١٣٤ و المبسوط ج ١/ ص ١٧٠ و الخلاف ج ١/ ص ٦٧٣ .

٢- السرائر ج ١/ ص ٣٠١ .

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ٥١٠

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ٥١٠ ح ١٤٧٣

٥- الكافى فى الفقه ص ١٥٥ .

٦- المهذب ج ١/ ص ١٢٣ .

٧- غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص ٩٦

الثالث: قول ابن الجنيد فقال: «إذا اجتمع عيد و الجمعة اذن الامام للناس في خطبه العيد الاولى بانه يصلى بهم الصلاتين فمن احب ان ينصرف جاز له ممن كان قاصى المنزل و استحبه له حضورها ان لم يكن في ذلك ضرر عليه و لا على غيره»(١).

و يشهد له موثق(٢) اسحاق بن عمار عن جعفر عن ابيه (عليه السلام) «ان على بن ابيطالب (عليه السلام) كان يقول: إذا اجتمع عيدان للناس في يوم الواحد فانه ينبغى للامام ان يقول للناس في خطبته الاولى انه قد اجتمع لكم عيدان فانا اصليهما جميعا فمن كان مكانه قاصيا فاحب ان ينصرف عن الاخر فقد اذنت له»(٣). و قريب منه روى الجعفریات و دعائم الاسلام(٤).

اقول: و الصحيح هو السقوط مطلقا للقاصى وغيره و ينبغى للامام أن يأذن بالانصراف للناس في حضور الجمعة كما هو صريح صحيح الحلبي بقرينه ان الامام (عليه السلام) حينما سئل عن هذه المساله اجاب بالسقوط استنادا الى ما فعله امير

ص: ٢٧

١- المختلف ج/٢ ص ٢٧٢.

٢- في سنده الحسن بن موسى الخشاب و هو من وجوه أصحابنا قاله النجاشى و لم يستثنه ابن الوليد من روايات محمد بن احمد بن يحيى الاشعري؛ و اما غياث بن كلوب فالظاهر وثاقته لقول الشيخ في العده عملت الطائفه...

٣- التهذيب ج/٣ ص ١٣٧ ح/٣٦.

٤- النجعه ج/٢ من كتاب الصلاه ص ٢٤٠.

المؤمنين (عليه السلام) و لا- ينافيه موثق اسحاق من قوله (عليه السلام) « فقد اذنت له » لان الاذن اعم من كون الرخصه معلقه عليه فلامام المسلمين الحق بان يامر بحضورهم وان كانوا غير ملزمين بالحضور لولا امر الامام , مضافا الى ان هذا القول مما ينبغي للامام ان يقوله فى صلاه العيد لا- ان الحكم معلق على الاذن و ذلك بقرينه اطلاق صحيحه الحلبي حيث لا قرينه على تقيدها اصلا.

و اما خبر سلمه عن الصادق (عليه السلام) قال: «اجتمع عيدان على عهد اميرالمؤمنين (عليه السلام) فخطب الناس ثم قال يوم اجتمع فيه عيدان فمن احب ان يجتمع معنا فليفعل و من لم يفعل فان له رخصه يعنى من كان متنعيا»^(١) الدال على تقييد الحكم بالقاصى .

ففيه: مضافا الى ضعف سنده ان قوله « من كان متنعيا » لم تكن من الامام (عليه السلام) كما هو واضح ولا حجه فى قول غيره, والحاصل ثبوت الرخصه مطلقا للقاصى و غيره سواء اذن الامام ام لم يأذن.

حصيله البحث:

تجب صلاه العيد بشروط الجمععه و الخطبتان بعدها.

كيفية صلاه العيد: يجب فيها التّكبير زائداً عن المعتاد خمساً فى الأولى و أربعاً فى الثّانية ويستحب القنوت بينها وليس فيه دعاء معين و يستحبّ بالمرسوم وهو ان

ص: ٢٨

١- التهذيب ج/٣ ص ١٣٧ ح/٣٨ والكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٤٦١

يقول بين كل تكبيرتين: «أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له و أشهد أن محمداً عبده و رسوله ص اللهم أهل الكبرياء و العظمة و أهل الجود و الجيروت و أهل العفو و الرّحمة و أهل التقوى و المغفرة أسألك في هذا اليوم الذي جعلته للمسلمين عيداً و لمحّميدٍ ص ذخراً و مزيداً أن تصلّي على محمّدٍ و آل محمّدٍ كأفضل ما صلّيت على عبدٍ من عبادك و صلّ على ملائكتك المقربين و رسلك و اغفر للمؤمنين و المؤمنات و المسلمين و المسلمات الأحياء منهم و الأموات اللهم إنّي أسألك خير ما سألك عبادك المرسلون و أعوذ بك من شرّ ما عاذ بك منه عبادك المرسلون».

و من لم يدرك صلاه العيد او كان معذورا عن حضورها صلاها فرادى مستحباً و لو فاتت لم تقض و يحرم قضاؤها. ولا يجوز ان تصلى جماعه من دون توفر شرائطها. و من فاتته ركعه مع الامام اتمها منفردا مع التكبير.

و يستحبّ الإصحار بها إلا بمكّه، و يستحبّ السجود على الارض، ولا ينقل له المنبر بل يصنع له شبهه من طين.

و أن يطعم في الفطر قبل خروجه و في الأضحى بعد عوده من أضحيتّه، و يكره التّنقل قبلها و بعدها إلا بمسجد النّبىّ صلّى الله عليه و آله، و يستحبّ التّكبير في الفطر عقيب أربع أولها المغرب ليلته و في الأضحى عقيب خمس عشر بمنى لمن بقى الى النفر الاخير و عشرٍ بغيرها أولها ظهر النحر و صورته:

اللّٰهُ أَكْبَرُ اللّٰهُ أَكْبَرُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللّٰهُ وَ اللّٰهُ أَكْبَرُ اللّٰهُ أَكْبَرُ وَللّٰهُ الْحَمْدُ اللّٰهُ أَكْبَرُ عَلٰى مَا هَدَانَا.

و يزيد فى الأضحى: اللّٰهُ أَكْبَرُ عَلٰى مَا رَزَقْنَا مِنْ بِهِمِهِ الْأَنْعَامِ.

و لو اتّفق عيدٌ و جمعةٌ تخيّر الناس فى حضور الجمعة بلا- فرق بين القاصى وغيره بعد حضور العيد، و ينبغى للامام أن يأذن بالانصراف لهم.

صلاه الآيات

(ومنها صلاه الايات وهى الكسوفان والزلزله والريح السوداء او الصفراء و كل مخوف سماوى)

كما فى صحيح زراره ومحمد بن مسلم قالان: قلنا لابي جعفر (عليه السلام) هذه الرياح و الظلم التى تكون هل يصلى لها؟ فقال: «كل أخاويف السماء من ظلمه او ريح او فزع فصل له صلاه الكسوف حتى يسكن»^(١) و فى صحيح عمر بن أذينة عن رهط عن كليهما و منهم من رواه عن أحدهما (عليه السلام) «أن صلاه كسوف الشمس والقمر والرجفه والزلزله عشر ركعات وأربع سجديات صلاها رسول الله صلى الله عليه وآله والناس خلفه فى كسوف الشمس -الى- و رووا ان الصلاه فى هذه الآيات

ص: ٣٠

١- الكافى ج/٣ ص ٤٦٤ ح/٣ و الفقيه ج/١ ص ٣٤٦ و التهذيب ج/٣ ص ١٥٥.

محلها سواء... (١) و في آخره جاء «والرھط الذين رووه الفضيل و زراره و بريد و محمد بن مسلم» و غيرهما من الروايات (٢).

و هذا هو المشهور و ان تفاوتت عبارات الاصحاب به فقال به ابن الجنيد (٣) و العمانى (٤) و الشيخ فى كتبه (٥) و المرتضى (٦) و المفيد (٧) و الديلمى (٨) و ابنا بابويه (٩) و ابن حمزه (١٠) و ابن البراج (١١) و ابن ادريس (١٢) نعم لم يتعرض ابوالصلاح لذكر غير الكسوف الشمس و القمر (١٣).

ص: ٣١

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٠٠ ح ٣٣٣ و ستأتى تتمه الحديث.
 - ٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ١، ص ٥٤٩، ح/٤؛ و ح/٩ حول الزلله.
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٢٩٠.
 - ٤- المختلف ج/٢ ص ٢٨٩.
 - ٥- النهايه ١٣٦ و المبسوط ج/١ ص ١٧٢ و الخلاف ج/١ ص ٦٨٢ مسأله ٤٥٨ و عبارته فى الخلاف أوسع و أشمل و اوضح بخلاف الاولين فناقصه.
 - ٦- جمل العلم و العمل ص ٨٢.
 - ٧- المقنعه ص ٢١٠.
 - ٨- المراسم ص ٨٠.
 - ٩- المختلف ج/٢ ص ٢٨٩ و المقنعه ص ٤٤ و الهدايه ص ٣٠.
 - ١٠- الوسيله ص ١١٢ و عبارته ناقصه.
 - ١١- المهذب ج/١ ص ١٢٤ و عبارته أيضاً ناقصه.
 - ١٢- السرائر ج/١ ص ٣٢١.
 - ١٣- الكافى فى الفقه ص ١٥٥.

(و يجب فيها النيه و التحريمه و قراءه الحمد و سوره ثم الركوع ثم يرفع راسه و يقرأهما خمسا ثم يسجد سجدتين ثم يقوم الى الثانيه و يصنع كما صنع اولاً و يجوز له الاقتصار على قراءه بعض السوره لكل ركوع ولا يحتاج الى الفاتحه الا في القيام الاول)
المراد من النيه هو القصد لكل الصلاه و به يصدق على التكبير انه تكبيره الاحرام.

واما كيفيه صلاتها ففي صحيح محمد بن مسلم و زواره قالوا: «سالنا ابا جعفر (عليه السلام) عن صلاه الكسوف كم هي ركعه وكيف نصليها فقال عشر ركعات و اربع سجدهات تفتتح الصلاه بتكبيره و تركع بتكبيره و ترفع راسك بتكبيره الا في الخامسة التي تسجد فيها و تقول: سمع الله لمن حمده و تقنت في كل ركعتين قبل الركوع و تطيل القنوت و الركوع على قدر القراءه و الركوع و السجود فان فرغت قبل ان ينجلي فاقعد و ادع الله عزوجل حتى ينجلي و ان انجلي قبل ان تفرغ من صلاتك فاتم ما بقى و تجهر بالقراءه قال قلت كيف القراءه فيها فقال: ان قرأت سوره في كل ركعه فاقراء فاتحه الكتاب و ان نقصت من السوره شيئاً فاقراء من حيث نقصت و لا تقرأ فاتحه الكتاب - الى - و صلاه الكسوف الشمس اطول من صلاه كسوف القمر و هما سواء في القراءه و الركوع و السجود» (١).

ص: ٣٢

اقول: و المراد من الركعات هو الركوعات كما فسرهما الخبر و أوضح منها صحيحه عمر بن أذينة المتقدمه (عشر ركعات وأربع سجادات- الى- تبدأ فتكبر بافتتاح الصلاه ثم تقرأ ام الكتاب وسوره ثم تركع ثم ترفع رأسك من الركوع فتقرأ ام الكتاب و سوره ثم تركع الثالثه ثم ترفع رأسك من الركوع فتقرأ ام الكتاب و سوره ثم تركع الرابعه ثم ترفع رأسك من الركوع فتقرأ ام الكتاب و سوره ثم تركع الخامسه فإذا ركعت رأسك قلت سمع الله لمن حمده ثم تخر ساجدا- الى- قال قلت وان هو قرء سوره واحده فى الخمس ركعات ففرقتها بينها قال اجزأه ام الكتاب فى أول مره وان قرء خمس سور قرأ مع كل سوره ام الكتاب... و غيرهما(١).

و اما خبر التهذيب عن أبى البخترى عن الصادق (عليه السلام) ان علياً صلى فى كسوف الشمس ركعتين فى أربع سجادات وأربع ركعات... (٢) و عن يونس بن يعقوب و فيه (فصلى ثمان ركعات(٣)) فقد حملها الشيخ على التقيه لموافقته لمذهب بعض العامه .

ص: ٣٣

-
- ١- من لا يحضره الفقيه؛ ج ١، ص ٥٤٩ ح ٢٥/ من صلاه الكسوف.
 - ٢- التهذيب ج / ص ٢٩١ ح ٦/ من صلاه الكسوف الثانى.
 - ٣- التهذيب ج / ص ٢٩٢ ح ٧؛ و الاستبصار ج / ص ١/ ٤٥٣ (فقال فهذان الخبران موافقان لمذاهب العامه والعمل على الخبرين الاولين- الى- و عليهما عمل العصابه باجمعها) .

(فيجب إكمال سورة في كل ركعه مع الحمد مره لو أتم مع الحمد في ركعه سورة و بعض في الاخرى بل لو أتم السوره في بعض الركوعات و بعض في اخر جاز و يستحب القنوت عقيب كل زوج و التكبير للرفع من الركوع من غير تسميع و التسميع في الخامس و العاشر مره)

كما في صحيح الحلبي فيه: (و إن شئت قرأت سورة في كل ركعه و إن شئت قرأت نصف سورة في كل ركعه فإذا قرأت سورة في كل ركعه فأقرأ الفاتحه الكتاب و إن قرأت نصف سورة اجزأك ان لا- تقرأ فاتحه الكتاب أأ في اول ركعه حتى تستأنف اخرى ولا تقل سمع الله لمن حمده في رفع رأسك من الركوع أأ في الركعه التي تريد ان تسجد فيها) (1).

هذا و مرّ ما في صحيح ابن أذينه الدال على جواز تفريق السوره بين الركوعات وأيضاً عن جامع البزنطي (قال وسألته عن القراءه في صلاه الكسوف هل يقرأ في كل ركعه فاتحه الكتاب؟ قال: إذا ختمت السوره وبدأت بالآخرى فأقرأ بفاتحه

ص: ٣٤

١- الفقيه ج/ ١ ص (٢٥ من صلاه الكسوف) هذا و سند الفقيه الى عبيدالله الحلبي صحيح و كذلك محمد الحلبي أيضاً صحيح و سند الشيخ في الفهرست الى يحيى الحلبي صحيح و هو يمر بالصدوق إذا سند الصدوق الى يحيى أيضاً صحيح والحاصل ان اسانيد الصدوق الى الحلبي (ايا كان) صحيح أأ ان المنصرف من الحلبي هو الاولان دون الاخير هذا والاخير لم يوثق لكن اعتماد الصدوق عليه وجعل كتابه من الكتب المعتمده دليل على وثاقته.

الكتاب و إن قرأت سورة في ركعتين أو ثلاثه فلا تقرأ بفاتحه الكتاب حتى تختتم السوره... (١).

و في صحيح محمد بن مسلم و زراره «و تركع بتكبيره و يرفع رأسه بتكبيره إلا في الخامسة التي تسجد فيها و تقول سمع الله لمن حمده و تقنت في كل ركعتين قبل الركوع» (٢).

و لا يخفى دلالة ما تقدم على استحباب القنوت إلا انه لم يرد له ذكر في صحيح عمر بن أذينة.

هذا و في الفقيه (و إن لم تقنت إلا في الخامسة و العاشره فهو جائز لورود الخبر به) (٣) و قال في الهدايه (و روى ان القنوت فيها في الخامسة و العاشره) (٤).

هذا و في خبر أبي بصير (قلت فمن لم يحسن ياسين وأشباهاها؟ قال فليقرأ ستين آيه في كل ركعه فإذا رفع رأسه من الركوع فلا يقرأ بفاتحه الكتاب) (٥) الدال على عدم الإبتداء بالحمد عند الرفع من الركوع ولو أتم السوره و الدال على عدم لزوم

ص: ٣٥

١- مستطرفات السرائر ص ٥٤ و رواه أيضاً قرب الاسناد للحميري ص ٢١٩ ح / ٨٥٧.

٢- وسائل الشيعه، ج ٧، ص: ٤٩٤ ح ٦

٣- الفقيه ج/ ١ ص بعد ٢٦ من صلاه الكسوف

٤- الهدايه ص ٥٣ ضمن الجوامع الفقيهيه.

٥- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٩٤ ح/ ١٧ باب ٢٧.

سوره معينه بل قراءه ستين آيه ايأ كانت فهو معارض لما تقدم وفي طريقه على بن أبي حمزه البطائني ولا نعمل بروايته إلا مع الوثوق به كما في ما كان منها قبل الوقف كما عليه المحقق في المعتمد (1).

(و) يستحب (قراءه الطوال مع السعه)

يعني الكهف و الحجر ففي صحيح محمد بن مسلم و زراره المتقدم «وكان يستحب ان يقرأ فيها بالكهف و الحجر إلا ان يكون اماماً يشق على من خلفه _ الخبر _ واما خبر ابي بصير المتقدم في العنوان السابق « تقرأ في كل ركعه مثل يس والنور _ الخبر _ فقد عرفت الاشكال فيه.

(و) كذلك يستحب (الجهر فيها وكذا يجهر في الجمعة والعيدين)

اما الجمعة تقدم في صحيح ابن مسلم و زراره « و تجهر فيها بالقراءه ».

واما العيدين ففي صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) « كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) ..في العيدين - الى - ويجهر بالقراءه كما يجهر في الجمعة» هذا و تقدم ان الجهر في الجمعة للوجوب .

و اما صلاه الايات فبقريه ما تقدم من صحيح ابن اذينه يفهم الاستحباب والا لذكر في كفيتهها و كذلك العيدين فيستحب فيها الجهر بقريه ما تقدم من الاخبار في كفيتهها الخاليه عن ذكر الجهر ولا ينافي استحباب الجهر صحيح محمد بن

ص: ٣٦

١- تنقيح المقال ج/٢ ص ٢٦٢ الطبع القديم فقال: لا يقال ان علياً واقفى لانا نقول تغيره كان بعد موت موسى بن جعفر عليهما السلام فلا يقدر فيما قبله.

قيس عن الباقر (عليه السلام) « انه كان اذا صلى بالناس صلاه فطر او اضحى خفض من صوته يسمع من يليه لايجهر بالقران »
فكونه يسمع من يليه قرينه على كونه جهراً لكنه ليس بذاك الصوت العالى.

ولا يخفى ان الضمير فى انه كان يرجع الى امير المؤمنين عليه افضل الصلاه و السلام فكتاب محمد بن قيس فى قضاياه (عليه السلام).

(ولو جامعته الحاضره قدّم ماشاء ولو تضيّقت احدهما قدّمها ولو تضيّقتا معاً فالحاضره)

والمستحب تقديم الفريضة ومنه يعلم تقدمها لو تضيّقتا ففى صحيح ابن مسلم قال «سألته عن صلاه الكسوف فى وقت الفريضة فقال ابدء بالفريضة فليل له فى وقت صلاه الليل فقال صل صلاه الكسوف قبل صلاه الليل» و منه يعلم تقدم الكسوف على النوافل عند المزاحمه مطلقا تضيقت ام لا.

هذا وقال بابويه ولا تصلحها فى وقت فريضة حتى تصلى الفريضة و ظاهره عدم الجواز بل و صرح فى الفقيه بعدم الجواز و اما الشيخ فى النهايه فقد اطلق القول بالابتداء بالفريضة و مثله ابن البراج و ابن حمزه و فى المبسوط قال بالابتداء بالايات ثم صلاه الفرض فان تضييق الوقت بدأ بصلاه الفرض ثم قضى صلاه الكسوف، و قريب منه فى جملة و عن ابن الجنيد يبدأ بما يخشى فوته و ضرره وعن المرتضى والعمانى وقتها ابتداء ظهور الكسوف الا ان يخشى فوت صلاه فريضة حاضره، ويرد قول الصدوق و ابيه انه روى صحيحا عن محمد بن مسلم و بريد بن معاويه عن الباقر و الصادق عليهما السلام « قالوا: اذا وقع الكسوف او بعض

هذه الايات صلها ما لم تتخوف ان يذهب وقت الفريضة فان تخوفت فابدأ بالفريضة...» و هو صريح الدلالة فى جواز الابتداء بالايات قبل الفريضة ويكون قرينه لصحيحه المتقدم على ان المراد منه هو الاستحباب.

هذا و اشتمل صحيح ابن مسلم و يريد على انه لو تخوف فوت الحاضره قطع الايه و صلى الحاضره ثم بينى على ما ادى ففيه بعد قوله فان تخوفت فابدأ بالفريضة «واقطع ما كنت فيه من صلاه الكسوف فاذا فرغت من الفريضة فارجع الى حيث كنت قطعت و احتسب بما مضى» وبه افتى ابنا بابويه وابن البراج و الشيخ فى النهايه و ابو الصلاح و ابن حمزه و يشهد لذلك غير ما تقدم صحيح ابن مسلم قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) جعلت فداك ربما ابتلينا بالكسوف بعد المغرب قبل العشاء الاخره فان صلينا الكسوف خشينا ان نفوتنا الفريضة فقال واذا خشيت ذلك فاقطع صلاتك و اقض فريضتك ثم عد فيها « و ايضا صحيح ابن ابي عمير عن ابي ايوب ابراهيم بن عثمان عن الصادق (عليه السلام) «قال: سألته عن الصلاه الكسوف قبل ان تغيب الشمس و نخشى فوت الفريضة فقال اقطعوها وصلوا الفريضة و عودوا الى صلاتكم».

ثم ان الشيخ فى النهايه قال بجواز ذلك حتى مع سعه الوقت و مثله ابن البراج و ابنا بابويه وكذلك فى المبسوط ألما انه قال باستثناف صلاه الايات بعد اتيان الفرض والجواب ان صحيح ابن مسلم الاول وابن ابي عمير لا دلالة فيهما بل هما صريحان بالتقييد بتخوف الفوت ألما ان الانصاف ان صحيح ابن مسلم الثانى يدل

عليه باعتبار ظهوره في وقت فضيله المغرب فلاحظ أآ ان يُجعل الاخران قرينه على المراد منه.

(ولا تصلى على الراحله أآ لعذر كغيرها من الفرائض)

ففى صحيح حماد بن عيسى قال « سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يسئل عن الصلاه فى السفينه فيقول: ان استطعتم ان تخرجوا الى الجدد فاجروا فان لم تقدرؤا فصلؤوا قياما فان لم تستطيعوا فصلؤوا قعودا وتحروا القبلة» (١) وغيره، اقول: والسؤال اما عن جنس الصلاه فهو وأآ لو كان السؤال عن اليوميه او انه منصرف الى اليوميه فهو شامل لغيرها للقطع بعدم الفرق.

هذا و عن ابن الجنيد جوازها اختياراً على السفينه او الدابه وقال باستجابها على الارض واحتج نقلا عن المختلف بخبر الواسطى قال كتبت الى الرضا (عليه السلام) اذا انكسفت الشمس و القمر و انا راكب لا- اقدر على النزول قال: فكتب الى « صل على مركبك الذى انت عليه » و اجابه العلامه « بالمنع عن عموميه الجواب فانه وقع عن سؤال خاص فلا يتعداه... ». قلت: وهو صريح بعدم قدرته على النزول .

قضاء الايات

(وتقضى هذه مع القوات وجوبا مع تعمد الترك او نسيانه او مع استيعاب الاحتراق مطلقا) فى المساله اقوال:

الاول: القضاء مطلقا ذهب اليه الاسكافى وابن بابويه و المفيد والمرضى فى الانتصار و ابو الصلاح و ابن زهره والشيخ فى الخلاف وابن ادريس.

ص: ٣٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٤٤١ باب الصلاه فى السفينه

الثانى: عدم القضاء ما لم يستوعب ذهب اليه المرتضى فى جملة و فى مسائل موصلياته الثالثه و هو الظاهر من الكلينى ويمكن نسبه للفقيه ايضا.

الثالث: عدم قضاء الناسى ما لم يستوعب ذهب اليه ابن البراج والشيخ فى النهايه والمبسوط وابن حمزه.

الرابع: قول المصنف القضاء مع التعمد والنسيان او مع الاستيعاب مطلقا.

ويمكن ان يستدل للاول بمرسله حريز عن الصادق (عليه السلام) « قال اذا انكسف القمر فاستيقظ الرجل فكسل ان يصلى فليغتسل من غد وليقض الصلاه وان لم يستيقظ ولم يعلم بانكساف القمر فليس عليه الا- القضاء بغير غسل » وخبر ابى بصير المتقدم (و الذى قد اشكلنا فيه) « فان اغفلها او كان نائما فليقضها » ومرسله المرتضى فى جملة فقال « من فاتته صلاه الكسوف وجب عليه قضاؤها ان كان القرص انكسف كله فان كان بعضه لم يجب القضاء و قد روى وجوب ذلك على كل حال » (١).

ويمكن الاستدلال للثانى بصحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) « سألته عن صلاه الكسوف هل على من تركها قضاء قال اذا فاتتك فليس عليك قضاء » وبخبر الحلبي « فى سنده محمد بن سنان وهو ضعيف » عن صلاه الكسوف تقضى اذا فاتتنا قال ليس فيها قضاء و قد كان فى ايدينا انها تقضى » وبصحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال « انكسفت الشمس وانا فى الحمام فعلمت بعد ما خرجت فلم اقض » و بخبر عمار الساباطى ايضا .

ص: ٤٠

١- ص ٨٢

ويدل على الثالث مرسله الكليني الآتيه.

هذا وقد اعتمد الكليني على ما دل على القضاء مع الاستيعاب مطلقا دون غيره حيث اقتصر على نقل صحيح زراره محمد بن مسلم « اذا انكسفت الشمس كلها و احترقت و لم تعلم ثم علمت بعد ذلك فعليك القضاء وان لم تحرق كلها فليس عليك قضاء » و اشار بعده الى روايه اخرى مخالفه لذلك فقال وفي روايه اخرى « اذا علم بالكسوف ونسى ان يصلى فعليه القضاء وان لم يعلم به فلا قضاء » هذا وديدنه الاشاره الى الروايه المخالفه لما اعتمد عليه في بعض الاحيان ويشهد لذلك ايضا صحيح ابن مسلم والفضيل بن يسار « قال: ان كان القرصان احترقا كلاهما قضيت وان كان انما احترق بعضهما فليس عليك قضاؤه » وغيره وبذلك يظهر نسبه هذا القول للصدوق في الفقيه ايضا حيث اقتصر على هذه الروايه والجمع بين هذه الروايات وصحيح علي بن جعفر وغيره مما تقدم هو عدم وجوب القضاء للناسي والجاهل الا مع الاستيعاب وذلك باعتبار اعميه صحيح ابن جعفر واخصيه هذه الروايات.

ولا ينافيه ما تقدم منه من قضاء الصلوات الفائته ففي صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) « انه سئل عن رجل صلى بغير ظهور او نسي صلوات لم يصلها او نام عنها فقال يقضيها اذا ذكرها... » فذاك عام وما نحن فيه خاص والخاص يخصص العام وعليه يحمل صحيح زراره فالصحيح اذن هو قول المرتضى في جملة و مسائل موصلياته الثالثه و لا يعارضه خبر ابي بصير المتقدم لما تقدم من الاشكال فيه.

ص: ٤١

و اما مرسل حريز فضيع لا يقاوم اطلاق صحيح على بن جعفر الدال على عدم وجوب القضاء على من تركها وغيره مما هو بهذا المعنى و هى اخبار مستفيضه بخلاف مرسل حريز فانه واحد.

و اما سائر الايات فالاخبار فيها ظاهره فى ان الوجوب حال حصولها فى صحيح زراره و محمد بن مسلم فى الباقر (عليه السلام) قلنا له (عليه السلام) هذه الرياح والظلم التى تكون هل يصلّى لها فقال «كل اخا ويف السماء من ظلمه اوريح او فزع فصل له صلاه الكسوف حتى يسكن» و هى ظاهره فى كون الصلاه فى وقت الايه وقد تقدم ان لا قضاء عند فواتها و فى خبر الديلمى عن الصادق (عليه السلام) «عن الزلزله الى قلت فاذا كان ذلك فما اصنع قال صل صلاه الكسوف» و هى ظاهره فى كون الصلاه حين الزلزله ويمكن ان يقال او بالزمان المتصل بها للظهور العرفى.

حصيله البحث:

تجب صلاه الآيات عند حصول الكسوفين و الزلزله و الريح السوداء أو الصيفراء و كل مخوف سماوى. و تجب فيها التيه و التحريمه و قراءه الحمد و سورته ثم الركوع ثم يرفع و يقرأهما هكذا خمسا ثم يسجد سجدتين ثم يقوم إلى الثانيه و يصنع كما صنع أولها، و يجوز له قراءه بعض السوره لكل ركوع و لا- يحتاج إلى الفاتحه إلما فى القيام الأول فيجب إكمال سوره فى كل ركعه مع الحمد مره و لو أتم مع الحمد فى ركعه سوره و بعض فى الأخرى جاز بل لو أتم السوره فى بعض الركوعات و بعض فى، آخر جاز. لكن إذا اتم السوره قبل اتمام الركوعات

ص: ٤٢

وجب عليه قراءه الفاتحه بعد الرفع من الركوع وسوره او مقدارا منها و إن قرأ نصف سوره اجزأه ان لا يقرء فاتحه الكتاب.

و يستحبّ القنوت عقيب كلّ مزدوج و التّكبير للركوع و للرفع منه و التّسميع في الخامس و العاشر خاصّه و يستحب ان يقرأ فيها بالكهف و الحجر إلّا ان يكون اماماً يشق على من خلفه و يستحب الجهر فيها و كذا يستحب الجهر في العيدين، و لو جمعت الحاضره قدّم ما شاء، و لو تضيّقت إحداهما قدّمها، و لو تضيّقتا فالحاضره و لا تصلّى على الرّاحله إلّا لعذرٍ كغيرها من الفرائض، و لا- تقضى مع الفوات حتى مع تعمّد التّرك و لا يجب القضاء على الناسى و الجاهل إلّا مع استيعاب الاحتراق هذا في الخسوف و الكسوف. و اما سائر الايات فالوجوب فيها حال حصولها كما ان وجوب الصلاه في الزلزله حينها او بالزمان المتصل بها عرفا و لا قضاء لها بعد فواتها.

الاعمال المستحبه

١- (ويستحب الغسل مع التعمد و الاستيعاب)

ص: ٤٣

كما ذهب اليه ابن ادريس و نسبه الى المفيد والمرضى و الشيخ و الموجود في كتبهم خلافه فقد قالوا بوجوبه في موضع من كتبهم (١) و قالوا باستحبابه في موضع او كتاب اخر ففي موضع من جمل الشيخ قال انه مستحب (٢) وكذلك في موضع من المقنعه للمفيد (٣) وكذلك ابن البراج في المهذب (٤) ولم يتعرض لوجوبه ابن بابويه

ص: ٤٤

- ١- الجمل و العقود في العبادات؛ ص ٨٧؛ فقال: و متى احترق القرص كله فمن تركها متعمدا و جب عليه قضاءها مع غسل، و إذا لم يحترق كله قضاها بلا- غسل. و قال في المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص ١٧٢: و من ترك هذه الصلاه متعمدا عند كسوف الشمس أو القمر بأجمعها قضاها مع الغسل، و إن تركها ناسيا، و الحال ما قلناه قضاها بلا غسل، و متى احترق بعض الشمس أو القمر و ترك الصلاه متعمدا قضاها بلا- غسل . و قال المفيد في المقنعه ص ٢١١: و إذا فاتتك صلاه الكسوف من غير تعمد قضيتها عند ذكرك و علمك إلا أن يكون وقت فريضه قد تضيق و إن تعمدت تركها و جب عليك الغسل و القضاء. و قال ابن البراج في المهذب ج ١، ص ١٢٤: فان تركها متعمدا و كان قرص الشمس أو القمر قد احترق جميعه كان عليه قضاؤها مع الغسل، و ان كان قد احترق بعض القرص كان عليه القضاء دون الغسل
- ٢- الجمل و العقود في العبادات؛ ص ٥٢؛ فصل في ذكر الأغسال المسنونه.
- ٣- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥١؛ باب الأغسال المقترضات و المسنونات.
- ٤- المهذب (لابن البراج)؛ ج ١، ص ٣٣؛ الغسل.

فى موضع من الهدايه (١) لكنه قال بوجوبه فى موضع اخر منها (٢) و بالوجب قال والد الصدوق و الصدوق فى مواضع اخر و القاضى و الديلمى و الحلبي و ابن حمزه و لم ينقل عن العماني شيئا و لم يروه الكافى .

ثم القائلون بالوجب اشترطوا فيه الاستيعاب و ظاهر المفيد عدمه كما يدل عليه مرسل حريز المتقدم .

وكيف كان فيدل عليه صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام) «الغسل فى سبعة عشر موطناً - الى - و غسل الكسوف اذا احترق القرص كله فاغتسل» ومثله مع تفاوت روى الفقيه عن الباقر (عليه السلام) و حكم الوسائل بوحدهما هذا و صريح الخبر هو الاستحباب فبعد عده للاغسال قال فى اخره على نقل الفقيه و قبل اخره على نقل الشيخ «و غسل الجنابه فريضة» وهى قرينه و اضحه على عدم كونه فريضة فيما عد ومنها ما نحن فيه و يؤيده انه لم يقل احد بوجب كل ما عده الخبر من الاغسال و ايضا لم يذكر غسل الحيض و الاستحاضه و النفاس و هو قرينه اخرى لعدم عده الاغسال الواجبه فهو ظاهر فى عد الاغسال على الرجال، نعم يرد عليه

ص: ٤٥

١- الهدايه فى الأصول و الفروع ص ١٥٢.

٢- الهدايه فى الأصول و الفروع ص ٩٠: و غسل الكسوف إذا احترق القرص كله فاستيقظ الرجل و لم يصل، فعليه أن يغتسل و يقضى الصلاه .

انه عد غسل مس الميت بعد برده من المستحب و المشهور هو الوجوب كما تقدم و لم يقل بعدم وجوبه أآ المرتضى و هو المفهوم من الصدوق فى المقنع لكن قد تقدم الجواب على هذا الاشكال و بذلك يظهر عدم صحه القول بوجوبه بل غايه ما يستفاد هو الاستحباب.

٢- (ويستحب الغسل للجمعه)

كما دلت على اصله الاخبار الكثيره منها ما تقدم من صحيح ابن مسلم و المعروف عن ابن بابويه (انه واجب على الرجال و النساء فى السفر و الحضر على انه رخص للنساء فى السفر لقله الماء)(١) و يدل عليه موثق سماعه بن مهرا(٢) و هو عين عبارته الصدوق و الوجوب هو المفهوم من الكلينى حيث عقد بابا(٣) تحت عنوان وجوب الغسل يوم الجمعه و روى قبله موثق سماعه و ذكر فى الباب اخباراً سبعة اكثرها صريح بالوجوب منها صحيح عبدالله بن _ _ المغيره عن الرضا (عليه السلام) قال: «سألته عن الغسل يوم الجمعه فقال واجب على كل ذكر و انثى عبد او حر»(٤) و لم يرو ما يدل على سقوطه و استحبابه.

ص: ٤٦

١- الفقيه ج/١ ص ٦١ ما بين القوسين نص عبارته.

٢- الفقيه ج/١ ص ٤٥ و الكافى ج/٣ ص ٤٠ ح/٢

٣- الكافى ج/٣ ص ٤١ باب ٢٨

٤- الكافى ج/٣ ص ٤١ باب ٢٨ ح/١

هذا و المشهور(١) استحبابه و يشهد لذلك ما تقدم من صحيح ابن مسلم الدال على استحبابه وكذلك صحيح سعد المتقدم وصحيح زراره عن الصادق (عليه السلام) قال: «سألته عن غسل الجمعة فقال سنه في السفر و الحضر إلا ان يخاف المسافر على نفسه القر»(٢) و في حسن(٣) ابن يقطين قال: سألت اباالحسن (عليه السلام) عن الغسل في الجمعة و الاضحى و الفطر؟ قال «سنه و ليس بفريضة»(٤) و غيره(٥) و الجمع بين الاخبار يقضى باستحبابه المؤكد و بذلك تعرف المراد من موثق سماعه انه سنه واجبه و غيره و لعل مقصود الصدوق ذلك حيث روى ما يدل على عدم وجوبه اول باب إغساله .

ص: ٤٧

- ١- المختلف ج/١ ١٠٠ مسأله ١٠٦.
- ٢- التهذيب ج/١ ص ١١٢ ح/٢٩٦ و القر بالضم البرد كما في الصحاح ج/٢ ص ٧٨٩ و القاموس المحيط ج/٢ ص ١١٩ (قرر)
- ٣- في طريقه احمد بن محمد بن الحسن و هو ثقه على نقل الشهيد الثانى فى الدرايه الا انه من توثيقات المتأخرين لكن نقل القاموس ج/١ ورعه و كيف كان فالامر فى مثل هؤلاء واضح مضافاً الى انهم مجرد وسائل لاتصال السند و المهم هو نفس الكتب التى ينقل عنها وهى ثابتة كما تقدم .
- ٤- التهذيب ج/١ ص ١١٢ ح/٩٥ « و لا يخفى قوه الاخبار الداله على عدم وجوب غسل الجمعة حيث وصلت لنا بتوسط ابن أبى عمير و زراره و محمد بن مسلم و احمد بن محمد بن عيسى و غيرهم.
- ٥- التهذيب ج/١ ص ١١٢ ح/٩٧ »

و اما خبر عمار الساباطى سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل ينسى الغسل يوم الجمعة حتى صَلَّى قال: «ان كان فى وقت فعليه ان يغتسل ويعيد الصلاة»(١) فمن اخباره الشاذه وكم له من نظير وحمل الشيخ(٢) له على الاستحباب بلا شاهد.

و اما وقته فمن طلوع الفجر الى الزوال كما فى صحيح زراره والفضيل(٣).

و بعد الزوال يكون قضاء ما بينه و بين الليل فإن فاته إغتسل يوم السبت كما فى موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) فى الرجل لا يغتسل يوم الجمعة فى اول النهار قال «يقضيه فى آخر النهار فإن لم يجد فليقضه يوم السبت»(٤) وفى موثق ابن بكير (عن رجل فاته الغسل يوم الجمعة قال: يغتسل ما بينه و بين الليل فإن فاته إغتسل يوم السبت)(٥)

و يجوز تقديمه لمن خَشِيَ أن لا يجد الماء يوم الجُمُعَه كما يشهد لذلك خبر الكافى عن الحسين بن موسى عن امه و ام احمد بنت موسى قالتا «كنا مع أبى

ص: ٤٨

١- التهذيب ج ١/ ص ١١٢

٢- التهذيب ج ١/ ص ١١٣

٣- الوسائل باب ١١ من ابواب الاغسال المسنونه ح ١

٤- التهذيب ج ١/ ص ١١٣

٥- التهذيب ج ١/ ص ١١٣

الحسن (عليه السلام) بالباديه ونحن نريد بغداد فقال لنا يوم الخميس إغتسلا اليوم لغد يوم الجمعة فإن الماء بها غداً قليل فإغتسلنا ليوم الجمعة» (١) وغيره (٢).

هذا وافتى الفقيه بإعادته يوم الجمعة إن وجد الماء (٣) ولم يذكره الشرايع و لا- المفيد و لا- شاهد له , و نسبة الجواهر الى الخلاف.

٣- (و) يستحب الغسل ل (العيدين)

كما دل عليه صحيح ابن مسلم المتقدم و الاخبار به فوق حد الإستفاضه.

٤- (و) كذلك يستحب الغسل (ليالى فرادى شهر رمضان)

تفرد به الشيخ فى المصباح حيث قال: «وأن يغتسل ليالى الافراد كلها و خاصه ليله النصف كان له فضل كثير» (٤) لكن لم يظهر له دليل سوى ما فى الإقبال فى الباب السابع قال «فى ما نذكره من زيادات دعوات فى الليله الثالثه ويومها وفيها يستحب الغسل على مقتضى الروايه التى تضمنت إن كل ليله مفرده من جميع الشهر يستحب الغسل» (٥) و لم يظهر العامل به من المتقدمين بل ولا اوائل المتأخرين .

ص: ٤٩

١- الكافى ج/٣ ح/٦ باب ٣٨ ص ٤٢ و الفقيه ج ١ ص ١١١

٢- التهذيب ج/١ ص ٣٦٥ باب ١٧ ح/٢

٣- الفقيه ج/١ ص ١١١

٤- مصباح المتهجد و سلاح المتعبد، ج ٢، ص: ٦٣٦

٥- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٢٥١.

هذا و الوارد من ذلك:

١- اول ليله منه كما فى معتبر الفضل بن شاذان ففیه: «اول ليله من شهر رمضان..»(١) وموثق سماعه المتقدم(٢).

٢- و ليله السابع عشر منه كما فى صحيح ابن مسلم المتقدم و معتبر الفضل المتقدم .

٣- و فى ليال القدر الثلاث «التاسع عشر والحادى والعشرين والثالث والعشرين» كما فى أخباره متعدده ففى خبر سليمان بن خالد سألت الصادق (عليه السلام) «كم إغتسل فى شهر رمضان ليله؟ قال ليله تسع عشره و ليله احدى و عشرين و ثلاث وعشرين قلت فإن شق عليّ قال حسبك الان»(٣) و كما فى صحيح محمد بن مسلم ايضا و فى آخره «و الغسل فى اول الليل و هو يجزى الى آخره»(٤).

ص: ٥٠

١- العيون ج/٢ باب ٣٤

٢- الكافى ج/٣ باب ٢٦ الطهاره ح ٢ ص ٤٠؛ و الفقيه ج ١، ص ٧٩؛ الطهاره باب ١٨

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٤، ص ١٥٣؛ باب الغسل فى شهر رمضان. و لا اشكال فى سنده إلا من جهه محمد بن اسماعيل و الظاهر وثاقته و قد اعتمد الكلينى عليه.

٤- الكافى (ط - دار الحديث)؛ ج ٧، ص ٦١٤؛ ٦٧- باب الغسل فى شهر رمضان.

نعم فى صحيح بريد قال: «رأيتاه اغتسل فى ليله ثلاث وعشرين مرتين مره فى اول الليل و مره من آخر الليل»(١) فقيل فيه ان العمل اعم فلعله حصل له سبب فى الاعاده.

٤- و زاد فى الاقبال ليله النصف منه قال: اما الغسل فروينا عن المفيد قال و فى روايه عن أبى عبد الله (عليه السلام) انه قال يستحب الغسل ليله النصف من شهر رمضان(٢). و هى مرسله فلا يعول عليها.

٥- و روى ايضا الغسل لكل ليالى العشر الاواخر فقال: «و رويانا باسنادنا الى محمد بن أبى عمير (من كتاب على بن عبد الواحد النهدي) عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام) كان النبى (صلى الله عليه و آله) يغتسل فى العشر الاواخر فى كل ليله»(٣) و نقل ايضا عن اغسال ابن عياش باسناداه عن على فى حديث: «إن النبى (صلى الله عليه و آله) كان يغتسل فى كل ليله إذا دخل العشر الاخير من شهر رمضان»(٤).

ص: ٥١

١- تهذيب الأحكام؛ ج ٤، ص ٣٣١؛ ٧٢ باب الزيادات.

٢- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٢٩٣؛ الباب التاسع عشر.

٣- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٣٥٩؛ الباب الخامس و العشرون.

٤- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٣٨٨؛ الباب الثامن و العشرون.

و اما ما رواه عن عبدالرحمن البصرى عن الصادق (عليه السلام) (اغتسل فى ليله أربع و عشرين من شهر رمضان ما عليك ان تعمل فى الليلتين جميعاً^(١)) فحمل على إشتباه اول الشهر و بالتالى عدم معلوميه ليله الثالث والعشرين.

٥- (و) يستحب الغسل (ليله الفطر)

وينحصر دليله بخبر الحسن بن راشد عن الصادق (عليه السلام) فى خبر ليله العيد - الى - فقال (إذا غربت الشمس فاغتسل^(٢)) وبه افتى الكلينى ولا اشكال فى سنده إلا وجود القاسم بن يحيى الذى ضعفه ابن الغضائرى^(٣) لكن اعتماد ابن الوليد على كتابه يكفى فى موثوقيه رواياته نعم كلمه « فاغتسل » سقطت من نسخه الفقيه^(٤) لكن الكافى والعلل^(٥) اثبتها.

٦- (و) كذلك يستحب الغسل (ليلتى نصف رجب و شعبان)

لم يذكر الاول احد من القدماء غير الشيخ فى المبسوط^(٦) و ليس له من مستند و انما ذكر فى الاقبال (وجدت فى كتب العبادات عن النبى (صلى الله عليه و آله) من أدرك شهر

ص: ٥٢

١- المصدر السابق اول الباب

٢- الكافى فى ٤ من ٧/ من الصوم باب التكبير ليله الفطر و التهذيب ج/ ١ ص ١١٥ ح/ ٣٠

٣- الفقيه ج ٢- ص ١٦٧ ح- ٢٠٣٦

٤- العلل فى ١٢٦ من أبواب الجزء الثانى.

٥- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٤، ص ٤٩٠؛ المشيخه، بيان الطريق إلى القاسم بن يحيى.

٦- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص ٤٠؛ فصل: فى ذكر الأغسال.

رجب فاغتسل في اوله واوسطه وآخره خرج من ذنوبه(١) و يحتمل ان يكون أصله خبرا عاميا و كيف كان فلا عبره به.

واما الثانى فقد افتى به الشيخان(٢) و يدل عليه خبر أبى بصير عن الصادق (عليه السلام) «صوموا شعبان واغتسلوا ليله النصف منه»(٣) ألّا ان فى طريقه احمد بن هلال الغالى و هو و ان روى الخبر عن ابن أبى عمير ألّا انه لم يعلم انه اخذه من نواتره حتى يقال باعتباره نعم يمكن ان يجبر ضعفه بعمل الشيخين به نعم لو قلنا بما تقدم منا من تعويض السند و ان جميع روايات ابن أبى عمير قد وصلت للشيخ بطرق متعدده و فيها الصحيح فلا شبهه فى صحه الروايه و حجيتها فتأمل(٤).

٧- (و) يستحب الغسل فى (يوم المبعث)

ذكره المبسوط(٥) و قال به الحلبيون الثلاثة(٦) وابن حمزه(٧) و لم يُذكر له مستند .

ص: ٥٣

١- الاقبال ؛ الفصل الرابع؛ الباب السابع ص ١١٨ هذا و قيل: انه لم يعمل بأوله و لا بآخره و هو آيه ضعفه.

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص ٤٠. / المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥١.

٣- التهذيب ج ١/ ص ١١٧

٤- فقد يقال بخروج بعض الروايات عن كونها من رواياته هذا ويستفاد من الفهرست حيث قال انه اخبرنا بجميع كتبه و رواياته...ان احمد بن هلال ان كان يروى عن ابن ابى عمير فانما يرويه عن نواتره فقط و اما غيرها فقد عرفت وجود الطريق الصحيح اليها هذا اذا قلنا بتعدد نواتره و ألّا فهى ايضا واصله بطريق صحيح.

٥- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص ٢٨٢؛ فصل: فى ذكر أقسام الصوم.

٦- الكافى فى الفقه؛ ص ١٣٥. / و الغنيه لابن زهره؛ ص ٦٢. / و إشاره السبق ؛ ص ٧٢.

٧- الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص ٥٤؛ فصل فى بيان الطهاره الكبرى.

عند الشيخين و يدل عليه خبر على بن الحسين العبدى عن الصادق (عليه السلام) «من صلى فيه ركعتين يغتسل عند زوال الشمس من قبل أن تزول مقدار نصف ساعه...»^(١) لكن فى طريقه محمد بن موسى الهمدانى الذى قال النجاشى عنه ضعفه القميون بالغلو و قال ابن الوليد انه كان يضع الحديث^(٢) و فى الفقيه «وأما خبر صلاه يوم الغدير و الثواب المذكور فيه لمن صلى فيه فان شيخنا محمد بن الحسن كان لا يصححه و يقول انه من طريق محمد بن موسى الهمدانى و كان غير ثقاه»^(٣).

اقول: و لعله لذلك لم يروه الكافى هذا و فى البحار عن عدد أخى العلامة قال الصادق (عليه السلام) «من صلى فى الغدير ركعتين يغتسل لهما قبل الزوال بنصف

ص: ٥٤

١- التهذيب ج/٣ ص ١٤٣ ح/١ باب ٧

٢- رجال النجاشى - فهرست أسماء مصنفى الشيعة؛ ص ٣٣٨؛ ٩٠٤ محمد بن موسى بن عيسى أبو جعفر الهمدانى السمان.

٣- الفقيه ج/٢ باب ٥ من ابواب الصوم، ص ٩٠.

ساعه»(١) فهو اشاره الى ذاك الخبر و ليس بخبر آخر و يكفى فى سقوطه الاحتمال، وكذلك ما فى الاقبال عن على بن حسان الواسطى عن العبدى عنه (عليه السلام) (٢) بدون الهمدانى و بدون ذكر غسل فيه فهو عين خبر الهمدانى «و قد قيل بحصول سقط فيه».

نعم روى ابن طاووس عن كتاب محمد بن على الطرازى باسناد لم يذكره عن عبد الله بن جعفر الحميرى عن هارون بن مسلم عن ابى الحسن الليثى عن الصادق (عليه السلام) فى حديث طويل فى فضيله عيد الغدير و فيه: «فاذا كان صبيحه ذلك اليوم وجب الغسل فى صدر النهار...» لكنه مشتمل على امر منكر ففيه: «وتصلى... ركعتين تقرأ... الحمد و انا انزلناه... وقل هو الله احد كما انزلنا لا كما نقصنا...» وهو كما ترى قد اشتمل على تحريف القران بالنقيصه وهو مردود وخلاف القران والمذهب، مضافا لارسال الروايه واهمال الطرازى.

٩- (و) يستحب الغسل فى (يوم المباهله)

كما فى موثق سماعه المتقدم على روايه التهذيب و الفقيه(٣) (و غسل المباهله واجب) و اما على روايه الكافى(٤) فبدون هذه الجملة و الترجيح لروايه التهذيب و

ص: ٥٥

١- بحار الأنوار؛ ج ٩٥، ص ٣٢١؛ باب ٤.

٢- الاقبال ص ٧٩٢ و فى سنده اشكال واضح حيث يروى على بن حسان سنه ٣٠٠ عن العبدى انه سمع الصادق (عليه السلام) و هو كما ترى.

٣- تهذيب الأحكام؛ ج ١، ص ١٠٤ / من لا يحضره الفقيه؛ ج ١، ص ٧٩.

٤- الكافى ج ٣/ ص ٤٠ ح ٢/

الفقيه لا للكافي لعدم احتمال الزيادة لاصاله عدم الزيادة بخلاف احتمال السقوط و يدل عليه ايضاً خبر الشيخ في المصباح عن محمد بن صدقه العنبري عن الكاظم (عليه السلام) «يوم المباهله يوم الرابع و العشرين من ذى الحجه-الى- و تقول على غسل....»(١).

١٠- (و) يستحب ايضاً الغسل في (يوم عرفه)

كما في موثق سماعه المتقدم (و غسل يوم عرفه واجب) على روايه التهذيب والفقيه و قد رواه الكافي بدون هذه الجملة والكلام في ذلك كسابقه و يدل عليه صحيح محمد بن مسلم المتقدم (و يوم عرفه)(٢) وغيره من الروايات المتعدده.

غسل النيروز و الاشكال عليه

(و نيروز الفرس)

قاله المصنف عطفاً على ما سبق مما يستحب فيه الغسل عنده ألاً انه لم يقل به احد من القدماء و قد نقل الوسائل عن مصباح الشيخ انه روى عن المعلى بن حنيس عن الصادق (عليه السلام) قال «إذا كان يوم النيروز فاغتسل و البس انظف ثيابك»(٣) اقول الا

ص: ٥٦

١- مصباح المتعجد؛ ج ٢، ص ٧٦٤.

٢- التهذيب ج ١/ ص ١١٤ ح / ٣٤

٣- وسائل الشيعة؛ ج ٣، ص ٣٣٥؛ باب ٢٤.

انه لا يوجد فى المصباح والموجود فى بعض النسخ فى اخر صفحه من المصباح(١) فى حاشيه اعلى الصفحه كتبت الروايه و فى نهايه تلك الحاشيه ذكر أن هذه الحاشيه «زيد فيه و ليس فى نسخه الاصل»، و اما اصل و متن الكتاب فلا خير فيه و لا ذكر له و لا لاعمال النيروز كما وان ذلك فى بعض نسخ المصباح فلا وجود له فى الطبعه البيروتيه و لا غيرها و مع ذلك فهو خبر ضعيف جداً و الادله تشهد على بطلانه و كذبه و قد نقل عن المعلى بن خنيس خير طويل عريض فى ايام و شهور العجم و ما اشتمل عليه النيروز من فضيله نقله البحار(٢) عن كتاب مجهول لم يذكر اسمه و لا اسم مؤلفه و هو مثل الاول مكذوب و معرض عنه و مخالف للقران و يعارضه ما هو اقوى منه و اليك تفصيل الكلام فى اصل النيروز و الغسل فيه .

ص:٥٧

-
- ١- مصباح المتهجد هامش ص ٧٩٠ طبع اسماعيل الانصارى الزنجانى و لا يوجد فى الطبعه البيروتيه و لا غيرها.
 - ٢- البحار (ط - بيروت)؛ ج ٥٦؛ ص ٩١؛ و روى المهذب البارع قسما منه منقطع الاسناد ج ١، ص ١١٩.

لا يخفى ان مشروعيه عيد النيروز تنحصر فى ما رواه المعلى بن خنيس و هى روايتان الاولى منهما رواها المجلسى قدس سره (١) و الثانيه منهما ما نسب للشيخ الطوسى قدس سره فى مصباحه مرسلاً عن المعلى (٢) إلّا إن الأدله القاطعه شاهده على كذب الروائتين .

اما الاولى (٣): وهى روايه طويله عريضه تشتمل على منكرات و مخالفات شرعيه عديده نذكر منها اولها: قال المعلى بن خنيس: دخلت على الصادق جعفر بن محمد، (عليه السلام)، يوم النيروز فقال، (عليه السلام)، أتعرف هذا اليوم؟ قلت: جعلت فداك، هذا يوم تعظّمه العجم و تتهادى فيه، فقال: ابو عبد الله الصادق (عليه السلام) والبيت العتيق الذى بمكّه ما هذا إلا لأمر قديم أفسره لك حتى تفهمه. قلت: يا سيدى إن علم هذا من عندك أحب اليّ من أن يعيش أمواتى و تموت اعدائى! فقال: يا معلى! انّ يوم النيروز هو اليوم الذى أخذ الله فيه موثيق العباد أن يعبدوه و لا يشركوا به شيئاً و أن يؤمنوا برسله و حججه، و أن يؤمنوا بالائمه (عليهم السلام) و هو اول يوم طلعت

ص: ٥٨

١- ١ بحار الأنوار (ط - بيروت)؛ ج ٥٦؛ ص ٩١ .

٢- ٢ مصباح المتعجد هامش ص ٧٩٠ طبع اسماعيل الانصارى الزنجانى ولا يوجد فى الطبعه البيروتية

٣- تبصره: و هذه الروايه تنقل بعض فقراتها بشكل مستقل و كانها روايات متعدده فيتخيل القارىء الكريم ان فى النيروز روايات متعدده و الحال انها روايه واحده ذكرت منها فقره واحده و فى مكان آخر يذكر منها فقره اخرى. و هكذا .

فيه الشمس، و هبت به الرياح، و خلقت فيه زهره الارض، و هو اليوم الذى استوت فيه سفينه نوح، (عليه السلام)، على الجودى، و هو اليوم الذى احيى الله فيه الذين خرجوا من ديارهم و هم ألوف حذر الموت فقال لهم الله موتوا ثم احياهم و هو اليوم الذى نزل فيه جبرئيل على النبي (صلى الله عليه وآله) و هو اليوم الذى حمل فيه رسول الله (صلى الله عليه وآله) امير المؤمنين على (عليه السلام) منكبه حتى رمى أصنام قريش من فوق البيت الحرام فهشمها، و كذلك ابراهيم، عليه السلام، و هو اليوم الذى أمر النبي (صلى الله عليه وآله) اصحابه أن يباعدوا علياً (عليه السلام) بأمره المؤمنين، و هو الذى وجه النبي (صلى الله عليه وآله) علياً الى وادي الجن يأخذ عليهم بالبيعه له، و هو اليوم الذى بويع لأمير المؤمنين (عليه السلام) فيه البيعه الثانيه، و هو اليوم الذى ظفر فيه بأهل النهروان و قتل ذى الشديه و هو اليوم الذى يظهر فيه قائمنا و ولاء الامر و هو اليوم الذى يظفر فيه قائمنا بالدجال فيصلبه على كناسه الكوفه، و ما من يوم نيروز إلّا و نحن نتوقع فيه الفرج، لأنه من ايامنا و ايام شيعتنا حفظته العجم و ضيعتموه انتم...» و قد ذكر ابن فهد الحلبي (ره) منها مرسلاً عن المعلى فقرتين بعنوان روايتين (1).

الادله على مكذوبيه روايه المعلى بن خنيس

الاول: الاشكالات السنديه .

ص: ٥٩

١- المهذب البارع ج/١ ص ١٩١

فقد رواها المجلسي (ره) عن كتاب مجهول فلم يسمه لنا و لم يذكر اسم مؤلفه هذا أولاً .

وثانياً: السند المذكور في ذاك الكتاب المجهول ضعيف ايضاً فمن جمله سنده عن جعفر بن احمد بن علي المونسي القمي (وهو مجهول الحال) عن محمد بن الحسن الصايغ (وهو ضعيف جداً قيل انه غال , لا يلتفت اليه) (١) عن أبيه عن المعلى بن خنيس (وهو قد قال النجاشي (٢) في حقه ضعيف جداً وقال ابن الغضائري انه كان أول أمره مغيرياً ثم دعا إلى محمد المعروف بالنفس الزكية وفي هذه الظنه أخذه داود بن علي فقتله والغلامه يضيفون اليه كثيراً قال - يعني ابن الغضائري - و لا أرى الاعتماد على شيء من حديثه (٣).

أقول: فهو و ان فرضنا وثاقته في نفسه اعتماداً على بعض الروايات إلا انه حيث يُكذب عليه لا يصح الاعتماد على روايته.

و قد جعل الاستاذ المحقق السيد كاظم الحائري هذه الروايه دليلاً على ضعف المعلى بن خنيس حيث قال في تضعيفه: واما الروايه رقم ٣٨ فراويها معلى بن خنيس صاحب الروايه الغريبه بشأن النيروز (٤).

ص: ٦٠

١- رجال العلامة ص ٢٥٥/ منشورات الرضى قم ١٤٠٢هـ - ق

٢- فهرست النجاشي ص ٤١٧/ مؤسسه النشر الاسلامي ١٤٠٧هـ - ق

٣- رجال العلامة ص ٢٥٩

٤- مباحث الاصول: للسيد الاستاذ كاظم الحائري ج/٢ ص ٢٢٩

الثانى: مخالفتها للقرآن الكريم حيث قال تعالى: ﴿وما لكم ألا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه و قد فصل لكم ما حرم عليكم﴾ (١). فقد دلت هذه الايه المباركه على حرمة كل التزام عملى باى عنوان كان مما يظهر منه التدين او السنه حتى ولو كان بعنوان الاحتياط كما ذكر ذلك الشيخ الاعظم «ره» فى رسائله حيث قال: «وهذه (الايه) تدل على انه لا يجوز التزام ترك الفعل و ان لم يحكم بحرمة» (٢).

ولا- يقاس ذلك بالاخلاقيات كالكرم و الشجاعه مما دل العقل على مطلوبيتها و حسنها قبل الاسلام و جاء الاسلام بتأييدها فالكلام عن الالتزام السننى و الاعمال النى لا- ربط لها بالاخلاق و لا بالعادات بل لها ربط بالسنن الجاهليه والديانات الباطله الموروثة و غيرها من الالتزامات الدينيه و لا شك انها مما تحتاج الى التشريع الالهى و قد رد القرآن الكريم على تلك التقاليد و السنن و حرّمها قال تعالى: ما جعل الله من بحيره و لا سائبه و لا وصيله و لا حام و لكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب و اكثرهم لا يعقلون (٣) فالايه واضحه فى ان السنن و التقاليد و الالتزامات الدينيه لا بد لها من جعل شرعى و الا فهو افتراء و كذب على الله جل و علا و لا يخفى على احد ان النيروز من اعياد المجوس و لا ربط له بالاسلام و الالتزام به باى عنوان كان و التعطيل باسمه و التزاور تحت عنوانه و تعظيمه و ما الى ذلك مما يظهر منه تأييده و الالتزام به كل ذلك محكوم و باطل و

ص: ٦١

١- سورة الانعام آيه ١١٩

٢- فرائد الاصول: الانصارى ج ١ ص ٣٦٠ مؤسسه النشر الاسلامى

٣- سورة المائده آيه ١٠٣

حرام حسب دلاله هاتين الايتين و لا يخفى ان هاتين الايتين دليل بنفسهما على عدم مشروعيه عيد النيروز.

الثالث: اشتمالها على مناكير متعدده فاشتملت على القسم بغير الله عزوجل كما فى الفقره الاولى منه (فقال الصادق (عليه السلام) والبيت العتيق الذى بمكه ما هذا الا لامر قديم) والقسم بغير الله اما حرام او مكروه على الخلاف بين العلماء والمعصوم بعيد عن فعله .

الرابع: اشتمالها ايضاً على حوادث متعدده وانها وقعت فى يوم النيروز واذا قسنا تلك الحوادث بايامها من الشهور القمرية والمده الفاصله بينها كان من المستحيل اتفاقها فى يوم النيروز فنعلم علم اليقين بكذب هذا الحديث وان واضعه من اجهل الجهال بالحساب مضافاً الى ان الواقع التاريخى يكذبها جمله وتفصيلاً والمعصوم (عليه السلام) لا يمكن ان يذكر شيئاً مخالفاً للواقع مطلقاً.

فذكرت الروايه ان المبعث والغدير وخلافه امير المؤمنين (عليه السلام) وقتل عثمان و ذى الشديه و فتح مكه و النهروان كلها كانت فى يوم النيروز.

اقول: و هذا مستحيل اذا نظرنا فى ايام هذه الحوادث فان عيد الغدير كان فى السنه العاشره للهجره يوم ثامن عشر ذى الحجه. و بيعه على (عليه السلام) بالخلافه فى الثالث عشر او الثامن عشر من ذى الحجه فى سنه خمس و ثلاثين للهجره و بينهما ٢٥ سنه و المبعث كان قبل الهجره بثلاثه عشر سنه فى السابع والعشرين من رجب و فتح مكه كان فى السنه الثامنه للهجره او اخر شهر رمضان والنهروان وقتل ذى الشديه كان فى التاسع من صفر سنه ٣٩ للهجره، و لإتفاق هذه الحوادث يوم

النيروز يقضى بمضى عشرات بل ومئات السنين مع ان الفاصل مع بعضها لم يكن الا سنتين كما في عيد الغدير وفتح مكة (١).

الخامس: ومن الشواهد على كذب روايه المعلى ان يوم النيروز لم يكن يوماً معيناً بين الفرس فلكل ملك يوم نيروز خاص ولذا قال صاحب المهذب البارع (٢) ابن فهد الحلبي قدس سره: «ان تعيين يوم النيروز من السنه غامض» وذكر: انه لم يكن معيناً بل كان تابعاً لاراء الملوك من المجوس , فمنهم من جعله يوم العاشر

ص: ٦٣

١- وقد اورد هذا الاشكال العلامة المجلسي (ره) في هامش الروايه من البحار و نحن راجعنا تقويم ١٠ آلاف سنه (منشى) المودع في جهاز الحافظه وقد جاء فيه تاريخ تلك الحوادث المزعومه في الروايه (من ان يوم الغدير وفتح مكة وخلافه الامام على (عليه السلام) وغيرها من الاحداث المهمه انما وقعت في يوم النيروز بالتحديد) في غير يوم النيروز و هي كالتالي: ١٨/١٢/١٠- للهجره وهو يوم تنصيب امير المؤمنين (عليه السلام) في غدير خم المصادف في ٢٧/١٢/١٠- شمسي. المصادف في ١٥/٣/٦٣٢ للسنة الميلادية ١٣/١٢/٣٥- هجري. وهو يوم اخذ البيعه لاميير المؤمنين (عليه السلام) في المدينة بعد مقتل عثمان ٢٥/٣/٣٥- شمسي. المصادف في ١٢/٦/٦٥٦ للسنة الميلادية ٢٩/٩/٨- للهجره وهو يوم فتح مكة. ٢/١١/٨- شمسي. المصادف ١٩/١/٦٣٠ للسنة الميلادية. ٩/٢/٣٩- هجري. وهو اليوم الذي وقعت فيه حرب النهروان وقتل ذى الشديه لعنه الله ١٧/٤/٣٨- شمسي. المصادف في ٥/٧/٦٥٩ للسنة الميلادية ٢٧/٧/١٣- ماقبل الهجره كان هو يوم المبعث النبوي الشريف. ١٧/٤/١٢- ماقبل التاريخ الشمسي المصادف في ٥/٧/٦٠٩ للسنة الميلادية

٢- المهذب البارع ج/١ ص ١٩١

من ايار الرومى ومنهم من قال انه اول يوم الحمل وبعضهم جعله اليوم السابع عشر من كانون الاول الرومى وهو صوم اليهود وبعضهم جعله اليوم التاسع من شباط (١).

وقال الكفعمى فى مصباحه انه النيروز المعتضدى وهو اليوم الحادى عشر من حزيران تاسع شهور الروم وفى عهد السلطان جلال الدين السلجوقى اختار الثامن عشر من (فروردين ماه اليزدجردى) وجعلوه اول السنه. وجعل خوارزم شاه يوم نزول الشمس درجه ١٩ من برج الحمل يوم النيروز وسماه النيروز الخوارزمشاهى.

ونقول: إذن كيف يناط حكم شرعى بيوم مجهول فلو كانت روايه المعلى صحيحه و تثبت لنا مشروعيه عيد النيروز فإى يوم يراد منه؟ و هل المراد اليوم الذى يختاره الملوك و السلاطين؟! ام ماذا؟.

السادس: ان روايه المعلى بن خنيس مشابه كل المشابهه لما زعمه الزردشتيون من وقوع حوادث مهمه فيه كتولد هوشنك و اعتلاء جمشيد و كشف النيران و فتوحات زردشتيه و تعظيم الماء و لزوم رشه على الناس و نقل خلاصه من اعتقادهم فى النيروز ليظهر التشابه الواضح بين ما فى كتاب اوستا و خبر المعلى بن خنيس (ان الزردشتى من اقام عيد النيروز و من لم يقمه فليس بزردشتى يجب ان يلبس الزردشتيون فيه افخر الثياب و يتطيبوا باحسن الطيب و يرشوا ماء الورد بعضهم على بعض وان لم يكن فالماء القراح وان يعطلوا الاسواق ثلاثه عشر يوماً و ان يتراوروا ويتحابوا ويتهادوا بما يتمكنون من الهدايا وان يحضروا من المآكل

ص: ٦٤

سبعة أشياء حرف أول كل منها (س) ارضاءً لأرباب السموات السبع وان يحضروا سمكةً ارضاءً لرب الحيتان وماءاً ارضاءً لرب الماء وخضره ارضاءً لرب الخضره ويشعلوا السراج ارضاءً لرب النيران و هو رب النار وان يلبسوا الشملة البيضاء كما كان يفعل زردشت وان هذا اليوم يوم مبارك وهو يوم المجوس الاكبر وهذا اليوم هو اليوم الذي وجد جمشيد النار وهو اليوم الذي صالح فيه منوچهر الطورانيين وغلبيهم و هو اليوم الذي غلب افراسياب على الهند فاحرق مدنها وهو اليوم الذي قبض فيه زردشت على جميع الشياطين وحبسهم فى الابريق وسد الابريق عليهم وهذا اليوم الذي حكم فيه رب القمر على الارض فى دورتها القمرية وهذا اليوم الذي ظهرت الشمس فيه ام النيران ومدت شعاعها إلى الارض وازدهرت برب النور(1)و ذكر فى وصف هذا اليوم اشياء آخر يطول ذكرها.

السابع: واشتملت روايه المعلی على ان آدم (عليه السلام) زوّج ابنه بابنتيه و هو مخالف للروايات الكثيره(2) و من جملتها صحيح السند الداله على رد ذلك و ان الله عز وجل انزل حوريه لشيث باسم نزله وأخرى لياث باسم من نزله وهذا المطلوب موافق لعقائد المجوس القائلين بجواز التزوج بالأم والأخت والبنت.

ص: ٦٥

١- ١ كتاب فرهنگ أساطير و اشارات داستانی در ادبيات فارسى دکتر محمد جعفر ياحقى طهران ١٣٧٥ ص ٤٢٨، ٤٢٦ والنيروز طبع بغداد ص ٥

٢- ٢ من لا يحضره الفقيه للصدوق ج ٤ ص ١٢ دار الكتب الإسلاميه، روضه المتقين ج ٨ ص ٧٨، علل الشرايع ج ١ ص ١٢ والكافى كتاب النكاح باب النوادر ح ٥٨

الثامن: أنّ خبر المعلى معارض لخبر الصدوق المروى فى العيون عن الرضا (عليه السلام) عن ابائه عن امير المؤمنين (عليه السلام) حول اصحاب الرس وهو حديث طويل للتنديد بهم وهو صحيح سنداً فرواه الصدوق عن احمد بن زياد الهمداني عن على بن ابراهيم عن ابيه عن عبد السلام الهروى قال حدّثنا على بن موسى الرضا (عليه السلام) عن ابيه موسى بن جعفر عن ابيه جعفر بن محمّد عن ابيه محمّد بن على عن ابيه على بن الحسين بن الحسين بن على (عليه السلام) قال: أتى على بن أبى طالب (عليه السلام) قبل مقتله بثلاثة أيام رجل من أشرف تميم يقال له عمرو فقال يا أمير المؤمنين أخبرنى عن أصحاب الرّسّ فى أى عصر كانوا و أين كانت منازلهم و من كان ملكهم و هل بعث الله عزّ و جلّ إليهم رسولاً أم لا و بما ذا هلكوا فإننى أجد فى كتاب الله تعالى ذكرهم و لا أجد غيرهم فقال له على لقد سألتنى عن حديث ما سألتنى عنه أحد قبلك و لا يحدثك به أحد بعدى إلّا عنى و ما فى كتاب الله عزّ و جلّ آية إلّا و أنا أعرفها و أعرف تفسيرها و فى أى مكان نزلت من سهل أو جبل و فى أى وقت من ليل أو نهار و إنّ هاهنا لعلماً جمّاً (١) وأشار إلى صدره و لكنّ طلبه يسير و عن قليل يندمون لو فقدونى كان من قصّتهم يا أخا تميم أنّهم كانوا قوماً يعبدون شجره صنوبره يقال لها شاه درخت كان يافث بن نوح غرسها على

ص: ٦٦

١- الجم: الكثير من كل شىء كما قال فى القاموس ؛ ج ٩، ص ٢٩. و فى بعض النسخ: «فان هاهنا لعلماء جماء».

شفيّر عينٍ يقال لها دوشاب كانت أنبّطت (١) لنوح (عليه السلام) بعد الطوفان و إنما سمّوا أصحاب الرّسّ لأنّهم رسّوا بينهم في الأرض و ذلك بعد سليمان بن داود (عليه السلام) و كانت لهم اثنتا عشرة قريةً على شاطئ نهرٍ يقال لها رسّ من بلاد المشرق و بهم سمّي ذلك النهر و لم يكن يومئذٍ في الأرض نهرٌ أغزر منه و لا أعذب منه و لا قرى أكثر و لا أعمر منها تسمّى إحداهنّ آبان و الثانيه آذر و الثالثه دي و الرابعه بهمن و الخامسه إسفندار و السادسه فروردين و السّابعه اردبيّهشت و الثّامنه خرداد و التاسعه مرداد و العاشره تير و الحاديه عشر مهر و الثانيه عشر شهر يور و كانت أعظم مدائنهم إسفندار و هي التي ينزلها ملكهم و كان يسمّى تركوذ بن غابور بن يارش بن سازن بن نمرود بن كنعان فرعون إبراهيم (عليه السلام) (٢) و بها العين و الصنوبره و قد غرسوا في كلّ قريةٍ منها جبّه من طلع تلك الصّينوبره فنبتت الجبّه و صارت شجرةً عظيمةً و حرّموا ماء العين و الأنهار فلا يشربون منها و لا أنعامهم و من فعل ذلك قتلوههم و يقولون هو حياه آلّهتنا فلا ينبغي لأحدٍ أن ينقص من حياتها و يشربونهم و أنعامهم من نهر الرّسّ المذى عليه قراهم و قد جعلوا في كلّ شهرٍ من السنّه في كلّ قريةٍ عيداً يجمع إليه أهلها فيضربون على الشّجره التي بها

ص: ٦٧

١- نبط الماء ينبط نبع و البئر استخراج ماؤها. القاموس؛ ج ٢، ص ٥٨٦.

٢- فرعون إبراهيم: نمرود. فرعون موسى: ريان. و في بعض النسخ الخطيه: تركور بن غابور بن يارش بن سان بن نمرود بن كنعان بن فرعون إبراهيم، و في بعضها الآخر «بنان» مكان «سان».

كله (١) من يريد فيها من أنواع الصور ثم يأتون بشاهٍ و بقرٍ فيذبحونها قرباناً للشجره و يشعلون فيها النيران بالحطب فإذا سطع (٢) دخان تلك الذبائح و قثارها في الهواء و حال بينهم و بين النظر إلى السماء خزوا للشجره سجداً و يكون و يتضرعون إليها أن ترضى عنهم فكان الشيطان يجىء فيحرك أعصانها و يصيح من ساقها صباح الصبى و يقول قد رضيت عنكم عبادى فطيبوا نفساً و قزوا عيناً فيرفعون رءوسهم عند ذلك و يشربون الخمر و يضربون بالمعازف (٣) و يأخذون الدستبند فيكونون على ذلك يومهم و ليلتهم ثم ينصرفون و إنما سميت العجم شهرها (٤) بأبانماه و آذرماه و غيرهما اشتقاقاً من أسماء تلك القرى لقول أهلها بعضهم لبعض هذا عيد شهر كذا و عيد شهر كذا حتى إذا كان عيد شهر قريتهم العظمى اجتمع إليه صغيرهم فضربوا عند الصنوبره و العين سرادقاً من ديباج عليه من أنواع الصور له اثنا عشر باباً كل باب لأهل قريه منهم و يسجدون للصنوبره خارجاً من السرادق و يقربون له الذبائح أضعاف ما قربوا للشجره التي فى قراهم فيجىء إبليس عند ذلك

ص: ٦٨

١- الكله بالكسر: الستر الرقيق يخاط كالبيت يتوقى فيه من البق يقال بالفارسيه «پشه دان» من البحار.

٢- سطع: علا و ارتفع .

٣- المعازف: الملاهى. والدست بند: لعب للمجوس، قيل: إنه ما يسمى بالفارسيه سنج .

٤- فى هامش بعض نسخ العيون: و اعلم ان من التواريخ الأربعة المشهوره تاريخ الفرس و يسمى بالتاريخ اليزدجردى و اسامى شهرهم: فروردين، ارديهشت، خرداد، تير، مرداد، شهريور مهر، آبان، آذر، دى، بهمن، اسفند. و منها تاريخ الجلالى المسمى بالملكى أيضا و اسامى شهر هذا التاريخ كاسامى شهر تاريخ الفرسيه الا انها يقيد بالقديم.

فيحرّك الصّـ نوبره تحريكاً شديداً و يتكلّم من جوفها كلاماً جهورياً(1) و يعدّهم و يمنّهم بأكثر ممّا وعدتهم و منّتهم الشّياطين كلّها فيرفعون رءوسهم من السّـجود و بهم من الفرح و النّشاط ما لا- يفيقون و لا- يتكلّمون من الشّرب و العزف فيكونون على ذلك اثني عشر يوماً و لياليها بعدد أعيادهم سائر السنّه ثمّ ينصرفون فلمّا طال كفرهم بالله عزّ و جلّ و عبادتهم غيره بعث الله عزّ و جلّ إليهم نبياً من بني إسرائيل من ولد يهود بن يعقوب فلبث فيهم زمناً طويلاً يدعوهم إلى عباده الله عزّ و جلّ و معرفه ربوبيّته فلا- يتبعونه فلمّا رأى شدّه تمادى بهم في الغيّ و الضّلال و تركهم قبول ما دعاهم إليه من الرّشد و النّجاح و حضر عيد قريتهم العظمى قال يا ربّ إنّ عبادك أبوا إلّا تكذّبي و الكفر بك و غدوا يعبدون شجرة لا تنفع و لا تضرّ فأبّيس شجرهم أجمع و أرهم قدرتك و سلطانك فأصبح القوم و قد يبس شجرهم فهالهم ذلك و قطع بهم و صاروا فرقتين فرقه قالت سحر آلهمكم هذا الرّجل الّذى يزعم أنّه رسول ربّ السّماء و الأرض إليكم ليصرف وجوهكم عن آلهمكم إلى إلهه و فرقه قالت لا بل غضبت آلهمكم حين رأت هذا الرّجل يعيها و يقع فيها و يدعوكم إلى عباده غيرها فحجبت حسنّها و بهاءها لكي تغضبوا لها فتتصروا منه فأجمع رأيهم على قتله فاتّخذوا أنابيب طوالاً من رصاصٍ واسع الأفواه ثمّ أرسلوها في قرار العين إلى أعلى الماء واحده فوق و الأخرى مثل

ص: ٦٩

١- كلام جهورى: عال .

البرايخ (١) و نرحوا ما فيها من الماء ثم حفروا فى قرارها بئراً ضيقه المدخل عميقه و أرسلوا فيها نبيهم و ألقموا فاها صخره عظيمه ثم أخرجوا الأنابيب من الماء و قالوا نرجو الآن أن ترضى عنه آلهتنا إذ رأنا قد قتلنا من كان يقع فيها و يصد عن عبادتها و دفناه تحت كبرها يتشفى منه فيعود لنا نورها و نضارتها كما كان فيقوا عامه يومهم يسمعون أنين نبيهم (عليه السلام) و هو يقول سيدي قد ترى ضيق مكاني و شدة كربى فارحم ضعف ركنى و قلله حيلتى و عجل بقبض روحى و لا تؤخر إجابته دعوتى حتى مات (عليه السلام) فقال الله عز و جل لجبرئيل (عليه السلام) يا جبرئيل أنظر عبادى هؤلاء الذى (المدين) عزهم حلمى و آمنوا مكربى و عبدوا غيرى و قتلوا رسولى أن يقوموا لغضبى أو يخرجوا من سلطانى كيف و أنا المنتقم ممن عصانى و لم يخش عقابى و إنى حلفت بعزتى لأجعلنهم عبره و نكالا للعالمين فلم يرعهم و هم فى عيدهم ذلك إلا بريح عاصفٍ شديده الحمرة فتحيروا فيها و ذعروا (٢) منها و انضم بعضهم إلى بعض ثم صارت الأرض من تحتهم كحجر كبريت يتوقد و أظلتهم سحابه سوداء فألقت عليهم كالبتهب جمراً تلتهب فذابت أبدانهم فى النار كما يذوب الرصاص فى النار فنعود بالله تعالى ذكره من غضبه و نزول نعمته و لا حول و لا قوه إلا بالله العلى العظيم (٣).

ص: ٧٠

-
- ١- البربخ بالبائين الموحدين و الخاء المعجمه ما يعمل من الخزف للبئر و مجارى الماء. من البحار قوله: نرحوا ما فيها اى فى الانبويه المركبه من الانابيب.
 - ٢- الذعر بالضم: الخوف .
 - ٣- عيون اخبار الرضا (عليه السلام) للصدوق الناشر رضا المشهدى ج ١ ص ٢٠٥ باب ١٦

و هو كما تراه يندد بتقاليد الزردشتيين و يستنكرها على العكس من خير المعلى حيث يمجد بها .

التاسع: انه يعارضه ما رواه ابن شهر اشوب المازندراني في كتاب المناقب (و ان المنصور تقدم إلى موسى بن جعفر (عليه السلام) بالجلوس للتهنيه في يوم النيروز و قبض ما يحمل إليه فقال (عليه السلام) انى قد فتشت الاخبار عن جدى رسول الله (صلى الله عليه و آله) فلم اجد لهذا العيد خبراً و انه سنه الفرس و محاهها الاسلام و معاذ الله ان نحى ما محاه الاسلام) (١) و هذا الحديث لا بد من القول باعتباره و ان كان مرسلاً لانه موثوق به بدليل ما ورد من أخبار مستفيضه و فيها الصحيح داله على عرض الأخبار على الكتاب و السنه و الاخذ بما له شاهد من الكتاب و السنه (٢) و هذا الحديث موافق للقرآن الكريم بل الكتاب دال عليه كما تقدم وجه دلالتة و يشهد لموثوقيته بعد موافقته للقرآن الكريم ان ناقل الخبر كان ايرانياً و هو المازندراني فاعتماده عليه شاهد على قوه الحديث و انه مخالف للسيره العمليه الجاريه بين الناس و الجند آنذاك و مخالف للمصلحه الشخصيه و السياسه العباسيه مضافاً الى قوه عبارته و استدلاله مضافاً الى موافقته لخبار حصر العيد بأربعه أعياد التى سيأتى الإشاره إليها و هى شاهد من السنه على صحه حديث المناقب.

ص: ٧١

١- ١ بحار الانوار ج ٤٨ ص ١٠٨ و المناقب المجلد ٥ ص ٧٤ طبعه بمبئى .

٢- ٢ هنالك طائفه من الروايات دلت على الاخذ بشواهد الكتاب و السنه و التى تؤكد على انه لا بد من الوثوق بالخبر فى العمل به. (راجع اصول الكافى للكلىنى ج ١ ص ٥٥ دار الكتب الاسلاميه و بحار الانوار ج ٣ ص ٢٥٠ و ج ٢ ص ٢٤٤)

العاشر: اشتماله على التطير و التشاؤم بالايام و هو يخالف ما ورد صحيحاً عن النبي (صلى الله عليه و آله) فى حديث الرفع حيث اشتمل على رفع تسعه اشياء عن الامه منها الطيره الدال على رفع جميع اثارها مضافاً لما ورد عنه (صلى الله عليه و آله): لا طيره فى الاسلام و هذه الروايه تثبت وجود التطير و التشاؤم فى الاسلام.

الحادى عشر: و مما يشهد على عدم مشروعيه عيد النيروز ما روى عن ثابت الضحاك قال نذر رجل عهد رسول الله (صلى الله عليه و آله) ان ينحر ابلاً- بيوانه فاتى رسول الله (صلى الله عليه و آله) فاخبره فقال النبي (صلى الله عليه و آله) هل كان فيها من يعبد من اوثان الجاهليه قالوا: لا قال فهل كان فيها عيد من اعيادهم قالوا: لا قال: (صلى الله عليه و آله) للسائل اوف به نذرك فانه لا وفاء فى معصيه الله و لا فى ما لا يملك ابن آدم(١).

فقد دلت هذه الروايه على ان اعياد الجاهليه معصيه الهيه و ان العيد ان لم يكن مشرعاً من قبل الاسلام فهو معصيه من المعاصى و لا يصح فيه النذر و هذه الروايه و ان كانت عاميه ألاً انها مما دل على مدلولها القرآن الكريم و موافقه لما ورد عن ائمه الهدى عليهم السلام من الاحاديث المتقدمه كحديث المناقب و حديث اصحاب الرس و ما سيأتى من احاديث حرمة التشبه باهل الكفر و حصر الاعياد فى اربعه.

ص: ٧٢

الثانى عشر: تعارضها مع ما رواه المرحوم الراوندى فى كتاب لب اللباب عن رسول الله (صلى الله عليه و آله) انه قال: انّ الله ابدلكم بيومين يومين، بيوم النيروز والمهرجان الفطر والاضحى(١).

عدم مشهوره خبر المعلّى بن خنيس

ودعوى ان خبر المعلّى بن خنيس مشهور باطله فلا- شهره فيه ولم يذكره احد من القدماء فهذا الطوسى والصدوق وابوه والقميّن والكلينى وهم من الاعاجم او من بلاد ايران لم يذكروا له اسماً بل ولا روايه ضعيفه هذا وقد ردّ كونه مشهوراً الشهيد الاول قدس سره فى الذكرى(٢).

توجيه معنى الخبر

وقد يذكر للخبر توجيه بان يكون المراد منه مفهوم النيروز فان النيروز فى لغه الفرس بمعنى اليوم الجديد و يراد من خبر المعلّى المفهوم العام لليوم الجديد لا خصوص يوم معين.

ص: ٧٣

١- مستدرک الوسائل، المحدث النورى ج ٦ ص ١٥

٢- الذكرى ج/١ ص ١٩٩/ طبع آل البيت

اقول: لا- يمكن ان يراد بالنيروز مفهومه لانه مخالف لصريح الروايه ففيها دخلت على الصادق (عليه السلام) يوم النيروز فقال (عليه السلام) «اتعرف هذا اليوم قلت جعلت فداك هذا يوم تعظمه العجم وتتهادى فيه» فالروايه صريحه فى خصوص يوم النيروز المدلول عليه باسم الاشاره - هذا - وليس الكلام فيها عن مفهوم النيروز كما هو واضح.

خبر المعلى و قاعده التسامح

ولا- مجال للعمل بخبر المعلى حتى بناءً على التسامح بادله السنن فانه لو قلنا بحجيه قاعده التسامح فانما هو فيما اذا لم يكن هناك عنوان محرم كما فى ما نحن فيه.

الروايه المنسوبه لمصباح الشيخ الطوسى

و اما الروايه الثانيه: و هى ما نسبت للشيخ فى مصباحه و هى هامش بعض نسخ المصباح و فيه: «عن المعلى بن خنيس، عن الصادق (عليه السلام) فى اليوم النيروز قال: إذا كان يوم النيروز فاغتسل و البس أنظف ثيابك»⁽¹⁾ و هو ايضاً لم يقل به أحد من

ص: ٧٤

١- المروى فى البحار ج/ ٥٩ ص ٩١ والوسائل باب ٤٨ من ابواب بقيه الصلوات المندوبه ح ١ عن مصباح المتهدد و فى المصباح فى الهامش ص ٧٩٠ طبع الانصارى الزنجانى و لا يوجد فى الطبعة البيروتية .

المتقدمين الى زمان الحلى و لم يروه الشيخ فى المصباح و انما هو زيد فى بعض نسخ المصباح فى آخر صفحه منه فى الحاشيه
لا فى المتن و كتب تحته «الزياده ليس فى نسخه الاصل» .

و حول غسل النيروز قال المحقق الشوشترى فى كتابه النجعه فى شرح اللمعه «انه لم يذكره أحد من القدماء و ان خبر المعلى -
المذكور فى المصباح - ضعيف»^(١).

و مما يرد خبرى المعلى ما ذكره ابن خلكان فى وفيات الاعيان فى النعمان ابى ثابت جد ابى حنيفه - امام الاحناف - انه قدم
حلوى فى يوم المهرجان إلى على (عليه السلام) فقال له (عليه السلام) (مهرجوناً كل يوم)^(٢) وهو ابطال للمهرجان ايضاً بمعنى
انه لا خصوصيه لهذا اليوم والروايه ضعيفه و قد نقلت انه (عليه السلام) قال (نيروزنا كل يوم)^(٣) بمعنى كل يوم هو يوم جديد
فلا خصوصيه لهذا اليوم .

ص: ٧٥

١- النجعه للمحقق التستري كتاب الصلاه ج/٢ ص ٤٩/ مكتبه الصدوق

٢- ٣ وفيات الاعيان ابن خلكان ج ٨ ص ٤٠٥ و ٤٠٦ من منشورات الرضى

٣- ٤ الفقيه ج/٥ ص ١٩١ و قد اورد هذه الروايه ببعض عبائها القاضى نعمان المصرى فى دعائم الاسلام .

هذا ويكفينا في حرمة الاهتمام بالنيروز اقتضاء القاعده الاولى ذلك القاضي به حرمة ترويح المنكرات والتشبه بأعداء الدين وتأبيدها فليس المشرك الا من روج الشرك وعمل به.

و اما ما قيل من ان التزاور والتهادى وصله الارحام مطلوبه مرغوب فيها فصحيح فيما لم يكن هنالك عنوان محرّم من قبيل ترويح المنكر واحياء السنن الضاله فان انكار المنكر واجب نفسى فيحرم ترويح البدع والمنكرات ولو بعنوان صلته الرحم فلا يُعبد الله من حيث يعصى.

كلام الشيخ الاعظم الانصارى (رحمه الله)

كما اوضح ذلك الشيخ الاعظم الانصارى (رحمه الله) في رد من استدل بعمومات ادله الابكاء و الرثاء على جواز الغناء حيث قال: «ان ادله المستحبات لا تقاوم ادله المحرمات خصوصاً التي يكون من مقدماتها فان مرجع ادله الاستحباب الى استحباب ايجاد الشيء بسببه المباح لا بسببه المحرم الا ترى انه لا يجوز ادخال السرور في قلب المؤمن و اجابته بالمحرمات كالزنا و اللواط و الغناء و السر في ذلك ان دليل الاستحباب انما يدل على كون الفعل لوخلى و طبعه خالياً عما يوجب لزوم احد طرفيه فلا ينافى ذلك طرو عنوان من الخارج موجب لزوم فعله او تركه كما اذا صار مقدمه لواجب او صادفه عنوان محرم فاجابه المؤمن و ادخال السرور في قلبه ليس في نفسه شيء ملزم لفعله او تركه فاذا تحقق في ضمن الزنا فقد طرء عليه عنوان ملزم لتركه كما انه اذا امر به الوالد او السيد طرء عليه عنوان

ملزم لفعله و الحاصل ان جهات الاحكام الثلاثه اعنى الاباحه و الاستحباب و الكراهه لا تزاحم جهه الوجوب او الحرمة فالحكم لهما مع اجتماع جهتهما مع احدى الجهات الثلاث»(١)

بطلان دعوى تأييد الأئمة (عليهم السلام) لهذا العيد

و اما دعوى ان الأئمة (عليهم السلام) امضوا عيد النيروز واقروه فكلام باطل للغاية وذلك لانه لا وجود لهذا العيد بين المسلمين آنذاك و اذا كان موجوداً فانما كان بين المجوس لا-المسلمين كما نقل فى البحار ان المجوس جاءوا للأمير (عليه السلام) واهدوا اليه جامات من فضه فيها سكر يوم النيروز وان الامير (عليه السلام) جعله من جزيتهم(٢) و اذا كان بين عوام الناس فى ايران آنذاك بعد تسلط العباسين واعتمادهم على الايرانيين فانما كان ترويجه من قبل السلاطين بين الناس والناس آنذاك تابعون للمذاهب السنيّه و كان اكثر ايران والعراق من السنه ولم يكونوا من الشيعة وانما الشيعة فى الكوفه و قم و مقدار من الاهواز والرى ولم يعلم وجوده فى هذه المناطق و قد راينا ترويجه من قبل ابو جعفر المنصور و يكفى فى الردع ما قالوه

ص: ٧٧

١- مكاسب الشيخ الانصارى , الغناء ص ٣٩ مؤسسه النشر الاسلامى و للاسف لقد راج فى زماننا الاشتغال بالآلت اللهو و الموسيقى و قد ادخلها البعض فى مراسم عزاء سيد الشهداء الامام الحسين (عليه السلام) و قد نبه شيخنا الانصارى (رحمه الله) على حرمة ذلك.

٢- بحار الانوار ج ٤١ ص ١١٨

(عليهم السلام) من ان الاعياد اربعة لا- غير، واما صرف اعطاء الهدية لا- حرمه فيه في نفسه وانما اذا اكتسب عنوان ترويح المحرمات واحياء سنن الاديان السابقه وعلى اى حال فلم يثبت ان الروايه بهذا الشكل كانت «اصنعوا لنا كل يوم نيروزاً» حتى يقال ان الامير (عليه السلام) امضى ذلك ولعل الروايه كانت بالشكل الاخر الذى نقلت وهو «نيروزنا كل يوم» و هو ردع للنيروز مضافاً لمخالفه النقل الاول للدله مع ان النقل الاول غير واضح الدلاله على مشروعيه النيروز لانه لا يتضمن الاعتراف به.

مضافا الى ما رواه البخارى فى كتابه التاريخ الكبير من رد امير المؤمنين (عليه السلام) لهديه النيروز فروى عن أيوب ابن دينار عن ابيه «انّ علياً كان لايقبل هديه النيروز» وقال: حدثنى إبراهيم بن موسى عن حفص بن غياث وقال ابو نعيم حدثنا أيوب بن دينار أبو سليمان المكتب (سمع أباه) سمع علياً بهذا حديثه فى الكوفيين(1).

و هذه الروايه وان نقلها العامه لكنها موثوق بها لانها على خلاف سيرتهم والراوى لها من الاعاجم المخالفين لاهل البيت (عليهم السلام) و هو البخارى ويؤيد موثوقيتها مارواه الشيخ الطوسى فى كتاب العُدّه عن الصّادق (عليه السلام) قال: «إذا نزلت بكم حادثه لا تجدون حُكمها فيما ورد عنّا فانظروا إلى ما رووه عن على (عليه السلام) فاعملوا به»(2).

ص: ٧٨

١- التاريخ الكبير المجلد الاول ص ٤١٤

٢- عده الأصول ١- ٣٧٩, وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٩١ باب ٨ من ابواب صفات القاضى ح ٤٧

الاول: مضافاً لذلك نقول: ان اعتبار يوم من الأيام عيداً بالمعنى الشرعى الحقيقى لاالمجازى(١) يحتاج إلى اذن من الشارع و إنما فهو تشريع محرم فكما ان الصلاه والصوم وسائر العبادات توفيقه كذلك العيد من السنن والأحكام الإلهيه التي لا يجوز تشريعها لأحد إلّا ما قام الدليل الشرعى عليه. كما عرفت مما تقدم من دلالة الايتين عليه و دعاء قنوت صلاه العيد (الذى جعلته للمسلمين عيداً) مشعر بذلك كما و يفهم هذا المعنى من الروايات الحاصره للعيد فى أربعة أعياد ففى خبر الصدوق قدس سره عن المفضل بن عمر قال قلت للصادق (عليه السلام) كم للمسلمين من عيد فقال أربعة أعياد-الخبر(٢) و غيره من الروايات الداله على حصر الأعياد فى الجمعه والأضحى والفطر والغدير.

ص: ٧٩

١- العيد اعتبار شرعى و يكون موضوعاً للاحكام الشرعيه كصلاه العيد مثلاً و بهذا الاعتبار فهو يحتاج الى اذن شرعى و يستعمل العيد بمعنى آخر و الذى يكون مجازياً بالنسبه الى المعنى الاول كما فى ما ورد عن امير المؤمنين (عليه السلام) استعماله بذاك المعنى و هو (كل يوم لا يعصى الله فيه فهو عيد) و هذا الاستعمال صحيح و لا اشكال فيه و لا علاقته له بالمعنى الشرعى الحقيقى المتقدم.

٢- الخصال للصدوق ص/٢٦٤ مؤسسه النشر الاسلامى ١٤٠٣هـ- ق

الثانى: ان التشبه باعداء الدين فى ملبسهم وتقاليدهم ومسلكهم حرام كما هو فتوى بعض الاعلام ويشهد لذلك معتبره السكونى عن الصادق (عليه السلام) (أوحى الله تعالى إلى نبي من أنبيائه قل للمؤمنين لا تلبسوا لباس أعدائى ولا تطعموا طعام أعدائى ولا تسلكوا مسالك أعدائى فتكونوا أعدائى كما هم أعدائى)^(١) ونقله فى العيون بسند معتبر عن الهروى عن الرضا (عليه السلام) و فى حديث الاربعمائه و هو حديث معتبر عن أمير المؤمنين: (لا يجمع المسلم يديه فى صلاته وهو قائم بين يدي الله عزو جل يتشبه بأهل الكفر - يعنى المجوس)^(٢) و فى صحيح زراره عن الباقر (لا تكفّر فإنما يفعل ذلك المجوس)^(٣) و العله تعمم و تخصص كما هو المقرر فى محله فعله النهى فى هذه الاخبار هى التشبه باهل الكفر و هى شامله لما نحن فيه.

مقتضى القاعده الاولى

الثالث: و مقتضى القاعده الاولى هو حرمة تأييد و تعظيم السنن الجاهليه و التقاليد الدينيه الشركيه و الباطله بل و ما يرتبط بقتل الانبياء كما دلت عليه صحيحه الهروى فى قصه اصحاب الرس حيث قتلوا نبيهم حنظله و قد استنكرت الروايه مراسم النيروز جملة و تفصيلاً.

ص: ٨٠

١- الفقيه ج/ ١/ ص ١٦٣

٢- الخصال ص/ ٦٢٢

٣- الكافي ج/ ٣/ ص ٢٩٩

هذا مضافاً الى ان المعروف بين العلماء ان كل ما يوجب وهن المذهب الذى هو عين الاسلام و اتهام اتباعه بالانحراف عن الدين الاسلامى الحنيف حرام شرعاً و قبيح بحكم العقل فنصره الحق و اعزازه و انتقاص الباطل و اذلاله من مسؤوليات كل انسان مؤمن و مسلم فكيف يرضى المخلص لله و للرسول (صلى الله عليه و آله) و الائمه (عليهم السلام) بان تشوّه سمعه التشيع و جماله و قوته و تربط بالخرافات و الشركيات و الامور الباطله فاذا كانت الدعايات الكثيره باتهام الشيعى بالمجوسيه و الانحراف عن الاسلام فالمفروض عقلاً هو الدفاع عن التشيع و اظهاره كما هو بصورته الجميله الناصعه.

١١- (و) يستحب الغسل ل(الاحرام)

كما فى خبر معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) الغسل من الجنابه - الى - و حين يحرم... (١) و غيره من الاخبار المتعدده مثل صحيح ابن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «الغسل فى سبعة عشر موطناً - الى - و يوم تحرم» (٢) و مثل موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و غسل المحرم واجب» (٣) و رواه الكافى بدون هذه الجملة و الكلام كما مر.

١٢- (و) ايضاً يستحب الغسل ل(الطواف)

ص: ٨١

١- الكافى ج ١ باب انواع الغسل ٢٦ ح ١ ص ٤٠ فى سنده محمد بن اسماعيل وهو لم يوثق صريحا و قد تقدم ان الاقوى وثاقته.

٢- الخصال باب ١٧ ص ٥٠٨ و الفقيه ج ١ ص ٤٤ ح ١

٣- الفقيه ج ١ ص ٤٥ ح ٥ و التهذيب ج ١ ص ١٠٤ ح ٢

عند المصنف لكن لم يذكره غيره بهذا العنوان الشامل لطواف العمره و الطواف المستحب والذي ورد الغسل في زياره البيت لطواف الحج من منى كما في اخبار متظافره كما في صحيح معاويه بن عمار المتقدم وفيه (و يوم تزور البيت (1)) و في موثق سماعه المتقدم (و غسل الزياره واجب) و زاد في الفقيه ألا من به عله و كذلك التهذيب فزاد (ألا من عله).

١٣- (و) كذلك يستحب الغسل ل (زياره احد المعصومين عليهم السلام)

كما في صحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) «اذا دخلت المدينه فاغتسل قبل ان تدخلها او حين تدخلها ثم تأتي قبر النبي (صلى الله عليه و آله)» (٢) و في خبر يوسف الكناسي عن الصادق (عليه السلام) (اذا اتيت قبر الحسين (عليه السلام) فأت الفرات فاغتسل بحيال قبره... (٣)) و غيره من الاخبار الوارده في فضل غسل زياره الحسين (عليه السلام) (٤).

و اما صحيح العيص: سألت الصادق (عليه السلام) عن زياره الحسين (عليه السلام) (هل لها غسل قال لا (٥)) و قريب منه خبر ابي اليسع (٦) فحملهما الشيخ على عدم غسل واجب (٧) كما هو الظاهر منهما فلا ينافيان استحباب الغسل.

ص: ٨٢

١- الكافي ج/٣ ص ٤٠ ح/١

٢- الكافي ج/٤ ص ٥٥٠ باب ٤ من ابواب الزيارات .

٣- الكافي ج/١ باب ١٧ من ابواب الزيارات .

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ؛ ج ٦؛ ص ٥٢.

٥- التهذيب ج ٦ ص ٥٣ ح ٦

٦- المصدر السابق

٧- المصدر السابق

و فى خير يونس بن ظبيان عن الصادق (عليه السلام) «اذا اردت زياره قبر امير المؤمنين (عليه السلام) فتوضأ واغتسل»^(١) و روى فى التهذيب «اذا اتيت القبر الذى بالبقيع فاجعله بين يديك ثم تقول و انت على غسل السلام عليكم..»^(٢) الا ان الكافى و الفقيه روياه بلا «وانت على غسل».

١٤- (و) ذكر المصنف استحباب الغسل (للسعى الى رؤيه المصلوب بعد ثلثه ايام)

لكن قد يقال ان ظاهر الصدوق فى الفقيه هو الوجوب فقال: و روى ان من قصد الى المصلوب فنظر اليه و جب عليه الغسل عقوبه.^(٣)

و فيه: انه نسب ذلك الى الروايه, نعم افتى بالوجوب صريحاً الشيخ فى النهايه^(٤) و المفيد فى المقنع^(٥) لكنهما قيدها بكونه بعد ثلثه ايام و ان يستغفر الله من ذنبه و بالوجوب افتى الحلبي و زاد على تقيده بكونه بعد ثلاث كون المصلوب من

ص: ٨٣

١- المصدر السابق

٢- التهذيب باب ٢٧ زياراتهم اول الزيادات

٣- الكافى ٨ من المزار باب زياره من البقيع و الفقيه فى عنوان زياره قبور الائمة «الحسن بن على (عليه السلام)» بالبقيع.

٤- الفقيه ج ١/ ص ٤٥ ح ٤/

٥- النهايه ص ٥٧٢ و فيها و يغتسل كفاره لسعيه اليه .

المسلمين و مثله ابن زهره(١) و جعله ابن حمزه(٢) من المختلف فيه وجوباً و استحباباً .

قلت: لا- دليل على استحباب الغسل او وجوبه نعم يحرم ابقاؤه اكثر من ثلاثه ايام كما افتي بذلك الصدوق فى الفقيه(٣) و المقنع(٤) و المفيد فى المقنعه(٥) و الشيخ فى التهذيب(٦) و يدل عليه معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) (لا تقروا المصلوب بعد ثلاثه ايام حتى ينزل و يدفن) (٧) و هو المفهوم من الكلينى حيث روى الخبر المتقدم(٨).

و اما قيد المسلم فالظاهر فيه هو ان غير المسلم لا يجب دفنه و انما المصلوب هو الذى يحرم صلبه اكثر من ثلاثه ايام.

١٥- (و) من جمله ما يستحب له و الغسل (التوبه عن فسق او كفر)

كما فى خبر مسعده بن زياده قال كنت عند ابى عبد الله (عليه السلام) فقال له رجل اين ادخل كنيفاً و لى جيران عندهم جوار يتغنين و يضربن بالعود فربما اطلت

ص: ٨٤

١- غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص ٦٢.

٢- الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص ٥٤.

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٦٨ باب حد السرقة

٤- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص ٦٣.

٥- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٨٥.

٦- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٣٣٥

٧- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١ ص ٣٣٥ ح ١٤٩

٨- الكافى ج/٣ ص ٢١٦ ح/٣

الجلوس استماعاً منى لهن فقال: (لا- تفعل فقال الرجل و الله ما آتيهن انما هو سماع اسمعه باذنى فقال لله انت اما سمعت الله عزوجل يقول ان السمع و البصر و الفؤاد كل اولئك كان عنه مسؤولاً- الى- قم فأغتسل وصل ما بدا لك فإنك كنت مقيماً على امر عظيم ما كان اسوء حالك لو مت على ذلك....(١)) و به افتى الفقيه(٢) وهو شامل لكل الكبائر و منها الكفر و لعله لهذا خصه المفيد بالكبائر(٣).

هذا و قال فى المبسوط «و الكافر إذا اسلم لا يجب عليه الغسل بل يستحب له ذلك»(٤) قلت: و شمول ما تقدم له محل تأمل .

١٦- (و) يستحب الغسل ايضاً ل (صلاه الحاجه)

كما فى خبر عبد الرحيم القصير عن الصادق (عليه السلام) فى خبر قال «تغتسل و تصلى ركعتين»(٥) و خبر جميل(٦).

١٧- (و) كذلك يستحب الغسل له (صلاه الإستخاره)

كما فى موثق سماعه المتقدم ففى آخره (وغسل الإستخاره).

ص: ٨٥

١- الكافى ج / باب الغناء ح / ١٠ باب ٢٥ من الأنبذه

٢- الفقيه ج / ١ ص ٤٥ ح / ٦

٣- التهذيب ج / ١ ص ١١٥

٤- المبسوط ج / ١ باب الإغسال

٥- الكافى ج / ٣ ص ٤٧٦ ح / ١ باب ٩٦

٦- الكافى ج / ٣ ص ٤٧٧ ح / ٣ الحديث الاخر

و في صحيح زراره عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: في الأمرِ يَطْلُبُهُ الطَّالِبُ مِنْ رَبِّهِ قَالَ تَصَدَّقْ فِي يَوْمِكَ عَلَى سِتِّينَ مَسْجِدًا عَلَى كُلِّ مَسْجِدٍ صَاعٌ بِصَاعِ النَّبِيِّ ص فَإِذَا كَانَ اللَّيْلُ اغْتَسَلْتَ فِي الثُّلْثِ الْبَاقِي وَ لَبِستَ أذْنِي مَا يَلْبَسُ مَنْ تَعُولُ مِنَ الثِّيَابِ إِلَّا أَنْ عَلَيكَ فِي تَلْمَعِ الثِّيَابِ إِزَارًا ثُمَّ تَصَلِّي رَكَعَتَيْنِ فَإِذَا وَضَعْتَ جَبْهَتَكَ فِي الرَّكْعَةِ الْأَخِيرِ لِلسُّجُودِ هَلَلَتْ اللَّهُ وَ عَظُمَتْهُ وَ قَدَسَتْهُ وَ مَجَّدَتْهُ وَ ذَكَرَتْ ذُنُوبَكَ فَأَقْرَزَتْ بِمَا تَعْرِفُ مِنْهَا مَسْمِي ثُمَّ رَفَعْتَ رَأْسَكَ ثُمَّ إِذَا وَضَعْتَ رَأْسَكَ لِلسُّجُودِ الثَّانِيَةِ اسْتِخْرَتَ اللَّهُ مِائَةَ مَرَّةٍ - اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْتَخِيرُكَ ثُمَّ تَدْعُو اللَّهُ بِمَا شِئْتُمْ وَ تَسْأَلُهُ إِيَّاهُ وَ كَلِمًا سَجَدَتْ فَأَفْضَ بِرُكْبَتَيْكَ إِلَى الْأَرْضِ ثُمَّ تَرْفَعُ الْإِزَارَ حَتَّى تَكْشِفَهُمَا وَ اجْعَلِ الْإِزَارَ مِنْ خَلْفِكَ بَيْنَ أَلْيَتَيْكَ وَ بَاطِنِ سَاقِيكَ (١).

١٨- (و دخول الحرم و مكة و المدينة)

كما في صحيح ابن مسلم المتقدم عن الخصال المروى في الفقيه مرسلًا و في موثق سماعه (و غسل دخول الحرم واجب و يستحب الا يدخله الرجل الا بغسل (٢)).

اقول: و ذيله قرينه على ان المراد من الوجوب في الخبر هو التأكد و في صحيح معاوية بن عمار المتقدم (و حين تدخل مكة و المدينة) (٣) و غيرها (٤).

ص: ٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٤٧٩ ح ٨

٢- الفقيه ج ١/ ص ٤٥ ح ٥

٣- الكافي ج ٣/ ص ٤٠ ح ١

٤- الخصال قيل ح/ ٤٠٠ و العيون باب ٣٤ معتبر الفضل

١٩- (و) ذكر المصنف استحباب الغسل لدخول (و المسجدين)

اما مسجد مكة فليس فيه من خبر نعم ذكره المفيد في مقنعته (١).

واما مسجد النبي (صلى الله عليه و آله) ففي خبر ابن مسلم (وإذا أردت دخول مسجد الرسول (صلى الله عليه و آله) ... (٢)).

٢٠- (و) يستحب ايضاً لدخول (الكعبة)

كما في صحيح معاوية بن عمار المتقدم وغيره.

٢١- هذا و لم يذكر المصنف في الاغسال المستحبه غسل المولود ففي موثق سماعه المتقدم عن المشايخ الثلاثة «وغسل المولود واجب» وقد نقل المختلف عن بعض علمائنا القول بوجوبه (٣) ولعله استند الى ظاهر الموثق وقد تقدم انه محمول على تاكد الاستحباب و الّا فهو معرض عنه، ويرد القول بالوجوب ما في معتبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): حدّثني أبي عن جدّي، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام: «اغسلوا صبيانكم من الغمر فإنّ الشّيطان يشمّ الغمر فيفزع الصّبيّ من رقاده و يتأذى به الكاتبان» (٤) الظاهر في الاستحباب.

ص: ٨٧

١- التهذيب ج/١ ص ١١٥

٢- التهذيب ج/١ ص ١٠٥ ح/٤

٣- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ١، ص ٣١٨.

٤- علل الشرائع، ج ٢، ص: ٥٥٧ ح ١ و رواه العيون ج ٢، ص: ٦٩ عن دارم بن قبيصة، عن الرضا، عن آبائه عليهم السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله. والغمر: ريح اللحم، الدسم.

هذا وقيل بالغسل في قتل الوزغ فروى الفقيه مرسلًا «ان من قتل وزغاً فعليه الغسل»^(١) وقال بعده وقال بعض مشايخنا ان العله في ذلك انه يخرج من ذنوبه فيغتسل منها و ظاهره الوجوب و لم يقل احد بذلك وعلته كما ترى مع انها لم تسند الى المعصوم .

واما خبر عبدالله بن طلحه سألت الصادق (عليه السلام) عن الوزغ فقال رجس و هو مسخ كله فإذا قتلته فاغتسل...^(٢) فلا يمكن التعويل عليه لاشتمال ذيله على امر منكر (فقال ان أبى كان قاعداً فى الحجر ومعه رجل يحدثه فإذا هو بوزغ يولول بلسانه فقال أبى للرجل اتدرى ما يقول هذا الوزغ قال: لا علم لى بما يقول قال فإنه يقول: والله لئن ذكرت عثمان بشتيمه لأشتمن علياً حتى يقوم من ههنا قال وقال أبى ليس يموت من بنى اميه ميت الأ مسخ وزغاً ان عبد الملك بن مروان لما نزل به الموت مسخ وزغاً فذهب من بين يدي من كان عنده وكان عنده ولده فلما ان فقدوه عظم ذلك عليهم فلم يدروا كيف يصنعون ثم اجتمع أمرهم على ان يأخذوا جذعاً...).

٢٢- و كذلك لم يذكر المصنف غسل يوم الترويه ففى صحيح ابن مسلم المتقدم عن الخصال و المروى مرسلًا فى الفقيه (الغسل فى سبعة عشر موطنًا - الى - و يوم الترويه).

ص: ٨٨

١- الفقيه ج/١ ص ٤٤

٢- روضه الكافى ص اخبار ٣٥

٢٣- وكذلك لم يذكر غسل الإستسقاء ففي موثق سماعه المتقدم (وغسل الإستسقاء واجب).

حصيله البحث:

يستحبّ الغسل للكسوف مع التعمّد والاستيعاب، وكذا يستحبّ الغسل للجمعه ووقته من طلوع الفجر الى الزوال وبعد الزوال يكون قضاء ما بينه وبين الليل فإن فاتته إغتسل يوم السبت. ويجوز تقديمه لمن خَشِيَ أن لا يجد الماء يوم الجُمُعَة.

ويستحب الغسل للعديدين ، و اول ليله من من شهر رمضان و ليله السابع عشر منه و فى ليال القدر الثلاث ، التاسع عشر والحادى والعشرين والثالث والعشرين .

ويستحب الغسل ليله الفطر و ليله النصف من شعبان و يوم المباهله و عرفه، و الإحرام، و لزياره البيت لطواف الحج من منى، و زياره المعصومين، و التّوبه عن فسقٍ أو كفرٍ، و لصلاه الحاجه، و الاستخاره، و دخول الحرم و مكّه و المدينه و الكعبه و غسل المولود و يوم الترويه و الإستسقاء.

و اما الغسل للسّعي إلى رؤيه المصلوب بعد ثلاثهفليس بمستحب ولا واجب نعم يحرم ابقاؤه اكثر من ثلاثه ايام وهنالكَ اغسال ذكر الفقهاء رضوان الله عليهم استحبابها لكنها لم تثبت عندنا.

و اما غسل النيروز فحرام لان روايته من الموضوعات والمكذوبات. و الأعياد فى الاسلام تنحصر فى الجمعه والأضحى والفطر والغدير لا غير ويحرم الاهتمام

ص: ٨٩

العملى بالنيروز لحرمة التشبه بأعداء الدين و اما التزاور و التهادى و صله الارحام فهى مطلوبه فيما اذا لم يكن هنالك عنوان محرّم من قبيل ترويح البدع والمنكرات مثل النيروز فلا يُعبد الله من حيث يعصى.

بقية الصلوات الواجبه

(و منها الصلاه المنذوره و شبهها و هى تابعه للنذر المشروع و شبهه)

من العهد و اليمين وضابط المشروع ما كان فعله جائزاً قبل النذر وتفصيل الكلام فى باب النذر والعهد واليمين.

صلاه الاجاره

(و منها صلاه النيايه بإجاره أو تحمل من الولى عن الأب وهى بحسب ما يلتزم به)

اما تحمل الولى عن الأب فسيأتى الكلام فيه فى باب القضاء.

واما صلاه الإجاره فشىء حدث و راج بين المتأخرين وسيأتى تفصيل الكلام فيه فى باب فى المكاسب المحرمه فى البحث حول اخذ الاجره على الواجبات.

و جمله القول فى صلاه الاجاره و النيايه على العبادات هو: ان من المقرر فى علم الاصول ان الاصول اللفظيه والعملية تفتضى عدم سقوط التكاليف العباديه بلافرق بين واجبها ومستحبها عن المكلف باتيان غيره بها فلا بد لكل مكلف ان يمثل

تكاليفه العباديه بالمباشره و عليه فنيابه الشخص عن غيره في امثال عباداته مع التقرب والاخلاص تحتاج الى الدليل، ولاشبهه في عدم وقوع النيباه عن الاحياء في العبادات التي يطلب فيها المباشره كالصلاه و الصوم، الواجبه و المستحبه بضروره الفقه وكذلك عن الاموات الا ما خرج بالدليل كما في وجوب قضاء الولد الاكبر او كل وارث على الخلاف عن أبيه او وارثه و كما في النيباه بالحج و كما فيما ورد في موثقه إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل يجعل عليه صياماً في نذر فلا يقوى قال يُعْطَى من يصوم عنه في كُلِّ يَوْمٍ مُدَّينٍ»^(١) و لم يخالف في ذلك احد من المتقدمين الا ابن الجنيد قياساً للصوم والصلاه على الحج و فيه انه قياس مع الفارق كما سيتضح .

و اما الاستدلال له بانه احسان فبديهي البطلان فالاحسان ليس دليلاً للتشريع حتى يجوز لنا كل ما شك في مشروعيته والحاصل ان العبادات توقيفيه والتعبد عن شخص بالاجره خلاف مقتضى القاعده ومما يحتاج الى دليل.

فان قلت: ان دعوى خروج الحج وما ورد في النذر، لاجل النص فاسده لان مرجعها الى عدم اعتبار القربه في الحج .

قلت: بعد ورود النص بشرعيته مع الاجره لاتعدو هذه الدعوى عن كونها اجتهاداً في قبال النص مع ان الحج بعد قابليته للنيباه بالاجره وبدونها بالنص لا مانع من التقرب به بالاقدام عليه وادائه فليست القربه الا اتيان الشيء امثالاً لامر

ص: ٩١

لمولى وهنا امر المولى بالحج النيابى بالاجره فلا اشكال فى البين بخلاف الصلاه والصوم التى لم يرد نص بمشروعيتها بالنيابه بالمعنى المتقدم فضلا عن الاجره فكيف يؤتى بهما بعنوان الصلاه والصوم؟ أليس ذلك تشريعا محرما.

هذا وما قيل من تصوير النياه من جعل النائب نفسه بدلاً عن الميت فى الاتيان متقربا بتكاليف الميت الى الله عز وجل فجوابه انه عين التشريع فباى دليل جوزنا ان ننوب عن الميت بتلك الصلاه وكيف يسقط التكليف عن الميت بفعل النائب ولو سلمنا صحه ذلك لجرى فى الاحياء كذلك ولم يقل به احد، هذا والقران الكريم صريح فى بطلان ذلك قال تعالى { كل نفس بما كسبت رهينه } وقوله تعالى { وان ليس للانسان الا- ما سعى } وتأويلهما بان فعل النائب ايضا مما جاء بسعى الميت تأويل باطل و بلا شاهد بل لا ينسب اليه فضلا عن ان يكون سعيه و يشهد لذلك ما فى بعض الروايات مثل «إذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث ولد صالح...».

حصيله البحث:

صلاه النياه بالإجاره ليست بمشروعه و الاجاره لها باطله نعم لا مانع من الصلاه عن الاموات تبرعا.

الصلوات المندوبه

(و من المندوبات)

ص: ٩٢

الاولى: (صلاه الاستسقاء وهى كالعيدين)

فى كونها ركعتين وكون سبع تكبيرات فى اولها وخمس تكبيرات فى ثانيها وكون الصلاه قبل الخطبه و الجهر فى قراءتها و فى الخروج الى الصحراء بمكه و لكن الخطبه فى هذه الصلاه واحده قاعداً فيها الامام و يكثر فيها من التسبيح وغيره مما يأتى.

وورد فى هذه ايضاً إخراج المنبر معهم دون تلك وكذا تقليب الرداء ففى الكافى «وفى روايه ابن المغيره قال: يكبر فى صلاه الاستسقاء كما يكبر فى العيدين فى الاولى سبعاً وفى الثانيه خمساً و يصلى قبل الخطبه و يجهر بالقراءه و يستسقى وهو قاعد»^(١) و يشهد لذلك صحيح هشام بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن صلاه الاستسقاء فقال (مثل صلاه العيدين يقرأ فيها ويكبر فيها كما يقرأ ويكبر فيها يخرج الامام و يبرز الى مكان نظيف فى سكينه ووقار و خشوع و مسكنه و يبرز معه الناس فيحمد الله ويمجده ويشنى عليه ويجتهد فى الدعاء و يكثر من التسبيح والتهليل والتكبير و يصلى مثل صلاه العيدين ركعتين فى دعاء ومسأله واجتهاد فإذا سلم الامام قلب ثوبه و جعل الجانب الذى على المنكب الايمن على الايسر والذى على الايسر على الايمن فإن النبى صلى الله عليه و آله كذلك

ص: ٩٣

صنع(١) و في مرسله الفقيه «و قال أبو جعفر (عليه السلام) كان رسول الله صلى الله عليه و اله و يصلى الاستسقاء ركعتين ويستسقى وهو قاعد وقال: بدأ بالصلاه قبل الخطبه و جهر بالقراءه»(٢) و في الصحيح عن صفوان قال أخبرني موسى بن بكر أو عبدالله بن المغيره عن طلحه بن زيد عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) (ان رسول الله صلى الله عليه و آله) صلى للاستسقاء ركعتين و بدأ بالصلاه قبل الخطبه و كبر سبعاً و خمساً و جهر بالقراءه»(٣) و غيرها و ليس فيما تقدم ما يخالف ذلك إلا قول ابن الجنيد من تقديم الخطبه على الصلاه كما هو صريح صحيح (على الصحيح) (٤) اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام) قال (الخطبه في الاستسقاء قبل الصلاه(٥)).

ص: ٩٤

١- الكافي ج/٣ ص ٤٦٢ ح/٢

٢- الفقيه ج/١ ص ٣٣٨ ح/١٠

٣- التهذيب ج/٣ ص ١٠٠ ح/٩

٤- ففي سنده فضاله بن ايوب عن ابان عن اسحاق بن عمار و الظاهر ان ابان هو ابان بن عثمان الذي هو من اصحاب الاجماع و لا اشكال فيه الا من جهه ما في نسخه الكشى المحرفه من كونه ناووسياً و ليس كذلك فراجع القاموس، ج ٨ ص ٣٩٢. و اما اسحاق بن عمار ايضاً وقع في شخصه انه ابن عمار الساباطى و انه فطحي و هو ايضاً و هم فراجع القاموس، ج ١، ص ٧٥٧. و الحاصل انهما ثقتان.

٥- التهذيب ج/٣ ص ١٠٠ ح/١٠

اقول: وقد يتوهم الاستدلال له بصحيح هشام بن الحكم المتقدم (١) وهو توهم باطل فأشتماله على التسييح و التهليل والتكبير و الدعاء قبل الصلاة غير الخطبه بعد الصلاة وكيف كان فقد قال الشيخ في حق هذه الروايه: (هذه الروايه شاذه مخالفه لإجماع الطائفة المحقه لأن عملها على الروايه الاولى) (٢). قلت: وهو واضح بعد عدم روايه الصدوق و الكليني لها و لم يفت بها احد غير ابن الجنيد و يمكن وقوع تحريف في الروايه بابدال بعد بقرينه صحتها والاعراض عنه.

و اما المنبر فذهب السيد المرتضى في المصباح انه ينقل فيحمل بين يدي الامام الى الصحراء وكذا قال ابن الجنيد و ابن ابى عقيل (٣) و خالفهم ابن ادريس فقال (نقل عن البعض ان المنبر لا يحمل بل المستحب ان يكون مثل منبر صلاة العيد معمول من طين قال وهو الاظهر في الروايه والقول) (٤).

اقول: و لعل مراده من الروايه صحيح هشام بن الحكم المتقدم من كون صلاة الاستسقاء مثل صلاة العيدين.

و يدل على الاول صحيح محمد بن مسلم عن مره مولى محمد بن خالد عن الصادق (عليه السلام) في خبر - الى - قلت كيف يصنع قال: (يخرج المنبر ثم يخرج

ص: ٩٥

١- المختلف ج/٢ ص ٣٤٠ وقال العلامة فيه (لكن دلالة على ما اختاره ابن الجنيد اقوى).

٢- الإستبصار ج/١ ص ٤٥٢

٣- المختلف ج/٢ ص ٣٣٨

٤- السرائر ج/١ ص ٣٢٥

يمشى كما يخرج يوم العيدين)(١) و يدل عليه ايضاً خبر أبي العباس عن الصادق (عليه السلام) اتى قوم النبي (صلى الله عليه و آله) فقالوا «ان بلادنا قد قحطت و توات السنون علينا فادع الله تعالى يرسل السماء علينا فأمر بالمنبر فأخرج»(٢).

اقول: و بهذين الخبرين تعرف تقييد اطلاق صحيح هشام .

هذا و اختلف فى تقديم الاذكار على الخطبه وتأخيرها عنها فذهب المفيد(٣) و الصدوق(٤) و المرتضى(٥) و ابن ادريس(٦) و ابو الصلاح(٧) و ابن السراج(٨) و سلار(٩) و ابن الجنييد(١٠) الى الثانى وقال الشيخ بالاول(١١) و به قال العماني(١٢) و ابن حمزه(١٣), هذا و

ص: ٩٦

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٤٦٢ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ١٤٨ ح/٣٠٠؛ و فى التهذيب عن مره مولى خالد و لعل الصحيح محمد بن خالد كما فى الكافي و هو محمد بن خالد بن عبد الله البجلي القسرى والى المدينه.
 - ٢- الكافي ج/٨ - الروضه فى ٦٦ من اخباره
 - ٣- المقنعه ص ٢٠٧ و ص ٢٠٨
 - ٤- الفقيه ج/١ ص ٣٢٤ و المقنع ص ٤٧
 - ٥- السرائر ج/١ ص ٣٢٦ حكي قول المرتضى
 - ٦- السرائر ج/١ ص ٣٢٦
 - ٧- الكافي فى الفقه ص ١٦٣
 - ٨- المهذب ج/١ ص ١٤٤
 - ٩- المراسم ص ٨٣
 - ١٠- المختلف ج/٢ ص ٣٤٠
 - ١١- النهايه ص ١٣٩ و المبسوط ج/١ ص ١٣٤ و ص ١٣٥ و الاقتصاد ص ٢٧٢
 - ١٢- المختلف ج/٢ ص ٣٤٠
 - ١٣- الوسيله ص ١١٣

الظاهر مما تقدم من الاخبار ان الاذكار قبل الصلاه كما في صحيح هشام و بعد الصلاه قبل الخطبه أو في ضمن الخطبه كما في خبر مره و ما نقل من خطبه امير المؤمنين (عليه السلام) للإستسقاء فقد تضمنت خطبته (عليه السلام) التحميد و التصليه و التضرع اليه تعالى في الاجابه (١) و الحاصل انه ليس من خبر يذكر كون الاذكار قبل الخطبه أو بعدها .

(و يحول) الامام (الرداء يميناً ويساراً)

كما في صحيح هشام المتقدم (فإذا سلم الامام قلب ثوبه و جعل الجانب الئذى على المنكب الئيمن على الئيسر و الئذى على الئيسر على الئيمن فإن النبى (صلى الله عليه و آله) كذلك أصنع) و غيرهما و لم يثبت استحباب ذلك للمأموم كما قيل (٢) بعد اختصاص الاخبار بإستحباب ذلك للامام فقط و مثله فى الضعف جعل الرداء اعلاه اسفله (٣) من المستحب بالاضافه الى تحويله.

هذا و هل يستحب تحويل الرداء بعد الفراغ من الصلاه أم بعد رقى الامام المنبر؟ يمكن القول بالتخير بعد اشتمال صحيح هشام على الاول و خبر مره على الثانى.

(و لتكن الصلاه بعد صوم ثلاثه ايام آخرها الئثنين أو الئجمعه)

ص: ٩٧

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٣٣٥ و التهذيب ج/ ٣ ص ١٠١
 - ٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الئمشقيه (ط - كلاتر)؛ ج ١، ص ٦٩١.
 - ٣- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الئمشقيه (ط - كلاتر)؛ ج ١، ص ٦٩١.

اما صوم ثلاثه ايام فيدل عليه خير حماد السراج وفيه: (فقلت ذلك لابي عبدالله (عليه السلام) فقال لي قل له ليس الاستسقاء هكذا فقل له يخرج فيخطب الناس و يأمرهم بالصيام اليوم و غدأ و يخرج بهم اليوم الثالث و هم صيام... (1)) و اما كون الخروج في يوم الجمعه كما عن الحلبي (2) فلم يرد في خبر و انما هو استدلال بالعمومات من كون الجمعه وقت لإجابته الدعاء كما ورد في بعض الاخبار (3) و يردده اختصاص الخبر بذكر يوم الاثنين كما في خبر مره المتقدم (قلت له متى يخرج قال يوم الاثنين) و خبر العيون و فيه (ان الرضا (عليه السلام) لما جعله المأمون ولي عهده احتبس المطر - الى - قال «يعني المأمون» فمتى تفعل ذلك و كان ذلك يوم الجمعه قال يوم الاثنين... (4)).

اقول: و هو المشهور كما عن الشيخ (5) و الصدوق (6) و ابن البراج (7) و ابن حمزه (8) و ابن ادريس (9).

ص: ٩٨

- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٤٨ ح/٣ و الحديث حول ما طلبه محمد بن خالد والى المدينه حول الإستسقاء فهو مع خبر مره المتقدم يتكلمان عن واقعه واحده.
- ٢- الكافي فى الفقه ص ١٦٢ .
- ٣- الكافي ج/٣ ص ٤١٣ باب ٦٧ فضل يوم الجمعه و ليلته .
- ٤- عيون أخبار الرضا عليه السلام؛ ج ٢؛ ص ١٦٨. و الخبر ضعيف سنداً .
- ٥- النهايه ص ٣٨ و المبسوط ج/١ ص ١٣٤
- ٦- الفقيه ج/١ ص ٣٣٤ و المقنع ص ٤٧
- ٧- المهذب ج/١ ص ١٤٤
- ٨- الوسيله ص ١١٣
- ٩- السرائر ج/١ ص ٣٢٥

الدعاء لرفع الزلازل

نعم ورد صيام ثلاثه ايام والخروج يوم الجمعة لرفع الزلازل كما فى صحيح على بن مهزيار قال كتبت الى أبى جعفر (عليه السلام) و شكوت اليه كثره الزلازل فى الأهواز و قلت ترى لى التحويل عنها فكتب (عليه السلام) لا تتحولوا عنها وصوموا الأربعاء والخميس والجمعه و اغتسلوا وطهروا ثيابكم و ابرزوا يوم الجمعة و ادعوا الله فيانه يرفع عنكم قال ففعلنا فسكنت الزلازل(١).

ثم قال المصنف عطفاً على ما سبق من الصوم لصلاه الاستسقاء:

(و التوبه و ردّ المظالم)

ففى خبر عبد الرحمن بن كثير عن الصادق (عليه السلام) انه قال (إذا فشت أربعة ظهرت أربعة إذا فشا الزنا ظهرت الزلازل وإذا أمسكت الزكاه هلكت الماشيه واذا جار الحكام فى القضاء امسك القطر من السماء و إذا خفرت الذمه نصر المشركون على المسلمين)(٢).

ثم ان الحلبي ذكر ان المأمومين يرفعون اصواتهم بالاذكار كالامام(٣) و قال الاسكافى لا يرفعون مثله(٤). قلت: وليس من خبر يشهد لاحدهما .

ص: ٩٩

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٩٤ ح/١٨ و الفقيه ج/١ ص ٣٤٣

٢- الفقيه ج/١ ص ٣٣٢ و الخفر بمعنى الغدر .

٣- الكافى فى الفقه ص ١٦٣

٤- المختلف ج/٢ ص ٣٤٢

هذا و لا خلاف فى الازكار فى كون التكبير اولاً مستقبلاً القبلة ثم التسيح يميناَ وانما الخلاف فى اليسار و استقبال الناس فقال المفيد (١) والديلمى (٢) والحلبى (٣) و القاضى (٤) «يحمد الله مائه عن يساره و يستغفر الله مائه مستقبلاً الناس» .

و قال: العماني و الاسكافي (٥) و الصدوق (٦) و الشيخ (٧) و ابن ادريس (٨) «يهلل مائه عن يساره و يحمد الله مائه مستقبليهم» ويشهد لهم خبر مره المتقدم فففيه: «ثم يستقبل القبلة فيكبر الله مائه تكبيره رافعاً بها صوته ثم يلتفت إلى الناس عن يمينه فيسبح الله مائه تسيحاً رافعاً بها صوته ثم يلتفت إلى الناس عن يساره فيهلل الله مائه تهليله رافعاً بها صوته ثم يستقبل الناس فيحمد الله مائه تحميداً ثم يرفع يديه فيدعو ثم يدعون».

ص: ١٠٠

-
- ١- المقنعه ص ٢٠٨
 - ٢- المراسم ص ٨٣
 - ٣- الكافي فى الفقه ص ١٦٣
 - ٤- المهذب ج/١ ص ١٤٤
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٣٤١ نقل قولهما
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٣٣٤ و المقنع ص ٤٧
 - ٧- النهايه ص ١٣٩ و المبسوط ج/١ ص ١٣٤ و الاقتصاد ص ٢٧١
 - ٨- السرائر ج/١ ص ٣٢٦

هذا وقد ورد الاستغفار مستقلاً فروى مجمع البيان عن علي (عليه السلام) ما سمع منه في الاستسقاء غير الاستغفار ف قيل له في ذلك فقال الم تسمعوا قوله تعالى {استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدراراً} (١).

واما ما قيل: من الاستجاب الخروج حفاه و نعالهم بايديهم في ثياب بذله و تخشع ويخرجون الصبيان و الشيوخ و البهائم لانهم مظنه الرحمه على المذنبين (٢). فلم يرد في خبر ما عدا كونهم حفاه و انما الوارد في صلاه العيد بعد جعل صلاه الاستسقاء مثلها هو ما رواه العيون صحيحاً في وصف خروج الرضا (عليه السلام) لصلاه العيد و فيه (بعث المامون الى الرضا (عليه السلام) يسأله ان يركب و يحضر العيد - الى - ثم اخذ بيده عكازه و خرج و نحن بين يديه و هو حاف قد شمر سراويله الى نصف الساق و عليه ثياب مشمره فلما قام و مشينا بين يديه رفع رأسه الى السماء و كبر اربع تكبيرات فخيّل لنا ان الهواء و الحيطان تجاوبه - الى - و طلع الرضا (عليه السلام) وقف وقفه على الباب و قال «الله اكبر الله اكبر الله اكبر على ما هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمه الانعام و الحمد لله على ما ابلانا» و رفع بذلك صوته و رفعنا اصواتنا فترعزت مرو من البكاء والصياح فقالها ثلاث مرات فسقط القواد عن

ص: ١٠١

١- مجمع البيان في تفسير القرآن، ج ١٠، ص ٥٤٣.

٢- الروضه البهيه في شرح اللمعه دمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ١، ص ٦٩٢.

دوابهم و رموا بخفائهم لما نظروا الى ابي الحسن (عليه السلام) - الى - و كان (عليه السلام) يمشى و يقف فى كل عشر خطوات وقفه يكبر الله أربع مرات... (١).

نافله شهر رمضان

الثانى: من الصلوات المندوبه نافله شهر رمضان كما قال المصنف:

(و منها نافله شهر رمضان و هى الف ركعه غير الرواتب فى العشرين عشرون كل ليله ثمان بعد مغرب و اثنتا عشره بعد العشاء و فى العشر الأخير ثلاثون و فى ليالى الافراد الثلاث كل ليله مائه و يجوز الإقتصار عليها فيفرق الثمانين على الجمع)

اقول: فى نافله شهر رمضان المبارك اقوال:

احدها: انها تسعمائه ركعه ذهب اليه محمد بن احمد الصفوانى فى كتاب التعريف (٢) و هو المفهوم من الكلينى حيث روى عن أبى بصير عن الصادق (عليه السلام) «لشهر رمضان حرمه و حق لا يشبهه شئ من الشهور صل ما استطعت فى شهر رمضان تطوعاً بالليل والنهار فإن استطعت ان تصلى فى كل يوم و ليله ألف ركعه «فأفعل»، ان علياً (عليه السلام) فى اخر عمره كان يصلى فى كل يوم و ليله الف ركعه فصل يا أبا محمد زياده رمضان فقال كم قال فى عشرين ليله تصلى فى كل ليله

ص: ١٠٢

١- العيون ج/٢ ص ١٤٩ ح/٢١ باب ٤٠؛ و سنده متعدد و فيه الصحيح.

٢- حكاه عنه الاقبال؛ ج ١، ص ٤٧ و الصفوانى ثقه من اصحابنا راجع رجال النجاشى ص ٢٧٩ و رجال العلامه ص ١٤٤ .

عشرين ركعه ثمانى ركعات قبل العتمه و اثنتى عشره ركعه بعدها سوى ما كنت تصلى قبل ذلك فإذا دخل العشر الاواخر فصل ثلاثين ركعه فى كل ليله ثمانى ركعات قبل العتمه و اثنتين و عشرين ركعه بعدها سوى ما كنت تفعل قبل ذلك» (١) و خبر الحسن بن سليمان الجعفرى قال ابو الحسن (عليه السلام) صل ليلتى احدى و عشرين و ليله ثلاث و عشرين مائه ركعه تقرأ فى كل ركعه قل هو الله احد عشر مرات (٢) و روى عن محمد بن احمد بن مطهر ما تضمنت الجمع بين الروايتين المتقدمين و لم يرو زياده مائه فى ليله تسعه عشر (٣).

و الصدوق بعد ايراده موثق سماعه المتضمن لزياده التطوع بما رواه الكافى عدداً لا ترتيباً (٤) قال «انما اوردت هذا الخبر فى هذا الباب مع عدولى عنه و تركى لاستعماله ليعلم الناظر فى كتابى كيف يروى و من رواه وليعلم من اعتقاده فيه انى لا أرى بأساً لاستعماله» (٥) فهو و ان مال عن العمل به إلا ان اقتصاره على ذكره و عدم البأس باستعماله يفهمنا بانه لا يرى زياده التطوع على التسعمائه كالكلىنى .

ص: ١٠٣

- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٤، ص ١٥٤.
- ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٤، ص ١٥٥.
- ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٤، ص ١٥٥.
- ٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١٣٨ .
- ٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١٣٩ .

ثانيها: الألف كما قاله المصنف بزياده المائه فى الليالى الثلاث على عشرينها وثلاثينها و نسب الى الاسكافى (١) و ذهب اليه الحلبي (٢) و ابن ادريس (٣) و اختاره المفيد فى الاشراف (٤) و الشيخ فى الخلاف و الاقتصاد (٥) و ذهب اليه الصدوق ايضاً فى الامالى فى وصف دين الاماميه (٦) و يشهد له خبر الاقبال عن محمد بن أبى قره فى كتاب عمل شهر رمضان فى ما اسنده عن على مهزيار عن الجواد (عليه السلام) (٧).

ثالثها: الألف كما ذكره المصنف اخيراً من الاختصار فى الليالى الثلاث على المائه و تفريق الثمانين على الجمع ذهب اليه المرتضى (٨) والديلمى (٩) و القاضى (١٠) و

ص: ١٠٤

- ١- مجموعه فتاوى ابن الجنيد، ص ٧٥.
- ٢- الكافى فى الفقه، ص ١٥٩.
- ٣- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى، ج ١، ص ٣٠٦.
- ٤- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى، ج ١، ص ٣٠٦؛ نقلاً عن كتاب الاشراف للمفيد .
- ٥- الخلاف، ج ١، ص ٥٣٠ / الاقتصاد الهادى إلى طريق الرشاد (للشيخ الطوسى)، ص ٢٧٣.
- ٦- الأمالى (للصدوق)؛ النص؛ ص ٦٣٩. باب وصف دين الاماميه .
- ٧- إقبال الأعمال (الطبع الجديد)، ج ١، ص ٤٦.
- ٨- الانتصار فى انفرادات الإماميه، ص ١٦٨.
- ٩- المراسم العلويه و الأحكام النبويه، ص ٨٢.
- ١٠- المهذب (لابن البراج)، ج ١، ص ١٤٥.

إبن حمزه(١) و المفيد فى المقنعه(٢) و الشىخ فى المبسوط و النهايه(٣) و يدل عليه خبر المفضل عن الصادق (عليه السلام) و جاء فى اخره «قال: فكيف تمام الف ركعه؟ قال صلى فى كل يوم جمعه فى شهر رمضان أربع ركعات لجعفر الطيار و صلى ليله الجمعه فى العشر الاواخر لأمير المومنين (عليه السلام) عشرين ركعه و صلى فى عشيه الجمعه السبت عشرين ركعه لإبنه محمد (صلى الله عليه و آله)»(٤).

رابعها: ما نسبه البعض الى على بن بابويه و العمانى من عدم مشروعيتها استناداً الى عدم تعرضهما لها نفيًا و لا اثباتاً(٥) و نسبه المختلف الى الصدوق فنقل عنه انه لا نافله فيه زياده على غيره(٦).

اقول: اما عدم تعرض على بن بابويه و العمانى لها فأعم من اعراضهما عنها و ان كان قد يشعر بذلك و لذا نجد ابن ادريس لم ينسب الخلاف فى ذلك الى احد الآ

ص: ١٠٥

١- الوسيله إلى نيل الفضيله، ص ١١٦.

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)، ص ١٦٦.

٣- المبسوط فى فقه الإماميه، ج ١، ص ١٣٣. / النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى، ص ١٣٩.

٤- التهذيب ج/٣ ص ٦٦ ح/٢١ والاستبصار ج/١ ص ٤٦٦

٥- المختلف ج/٢ ص ٣٤٥

٦- المصدر السابق

الى الصدوق و ذكر ان خلافه لا- يعتد به لأن الاجماع تقدمه و تأخر عنه(١)، واما نسبه الخلاف الى الصدوق فأعم من عدم المشروعيه فقد تقدمت عبارته فى الفقيه من انه لا يعول على موثق سماعه إلا انه لا يرى بأساً بالعمل بها و هذا ان دل على شئى فإنما يدل على تردده و عدم ركونه الى شئى لا انه يفتى بعدم المشروعيه و وجه تردده وجود المعارض لموثق سماعه حيث نقل قبله صحيح الفضلاء و فيه: «ان النبى (صلى الله عليه و آله) قال: ايها الناس ان الصلاه بالليل فى شهر رمضان من النافله فى جماعه بدعه الا فلا تجمعوا ليلاً فى شهر رمضان لصلاه الليل و لا تصلوا صلاه الضحى» .

اقول: ولا دلالة فيه على ما نحن فيه فلا تعارض كما هو واضح ثم روى صحيح الحلبي سألت الصادق (عليه السلام) عن الصلاه فى شهر رمضان فقال « ثلاث عشره ركعه منها الوتر و ركعتا الصبح قبل الفجر كذلك كان النبى (صلى الله عليه و آله) يصلى و انا كذلك اصلى و لو كان خيراً لم يتركه النبى (صلى الله عليه و آله) » و قريب منه روى صحيحاً عن ابن سنان و فيه «ولو كان فضلاً كان النبى (صلى الله عليه و آله) اعلم به و احق»(٢).

و هاتان الروايتان و ان دلنا على المطلوب يعنى عدم المشروعيه بوضوح ألما انك قد عرفت عدم جزم الصدوق بهما ولم يعتمدهما الكلينى و حملهما الشيخ على انه (صلى الله عليه و آله) لم يكن يصلى صلاه النافله فى جماعه فى شهر رمضان قال الشيخ (ره) و

ص: ١٠٦

١- السرائر ج/١ ص ٣١٠

٢- الفقيه ج/٢ ص ٨٨ (فى ٢٥ من الصوم باب الصلاه فى شهر رمضان) وروى الاخير فى ج/١ ص ٣٥٨ ح/٤

لم يرد انه لا يجوز ان يصلى على الانفراد(١) واستشهد لهذا الحمل بصحيح الفضلاء المتقدم وغيره(٢) و احتمل المختلف حملهما على نفى الزيادة فى النوافل الراتبه فى شهر رمضان رداً على من روى الزيادة فى ذلك فنقل عن ابن الجنيد «قد روى عن اهل البيت عليهم السلام زياده فى صلاه الليل على ما كان يصلها الانسان فى غيره اربع ركعات تتمه اثنتى عشره ركعه»(٣) و حملها الاقبال على التقيه تاره و على غلط الراوى اخرى(٤) هذا و بعد اعراض الاصحاب عنها و عدم عمل احد بهما و معارضتهما للروايات المستفيضه(٥) المشهوره المعمول بها فلا يمكن الاعتماد عليهما ولا يمكن الركون اليهما.

ثم انهم اختلفوا فى ترتيب العشرين فقال فى المبسوط و الخلاف(٦) ثمان ركعات بين العشائين و الباقي بعد العشاء الآخره و به قال المفيد و المرتضى و ابن البراج و ابوالصلاح و الديلمى و ابن زهره و ابن حمزه و ابن ادريس(٧) و خير فى النهايه(٨) و

ص: ١٠٧

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٦٩
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ٧٠ موثق عمار الساباطى
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٣٤٦
 - ٤- إقبال الأعمال (الطبع الجديد)، ج ١، ص ٤٧.
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ٦٠ ح/٧ و ح/٨ و ح/٩ و ح/١٠ و ح/١١ و ح/١٢ و ح/١٣ و غيرها
 - ٦- المبسوط ج/١ ص ١٣٣ و الخلاف ج/١ ص ٥٣ مساله ٢٦٩
 - ٧- المقنعه ص ١٦٦ و الانتصار ص ٥٥ جمل العلم و العمل ص ٧٨ و المهدب ج/١ ص ١٤٥ و الكافى فى الفقه ص ١٥٩ و المراسم ص ٨٢ و الغنيه ضمن الجوامع الفقيهيه ص ٥٠٢ و الوسيله ص ١١٦ و السرائر ج/١ ص ٣١٠
 - ٨- النهايه ص ١٤٠

ابن الجنيد (١) بين ثمان ركعات بين العشائين و بين اثنين عشره ركعه و الباقي بعدهما و بالاول قال الصدوق فى اماليه (٢) و هو المفهوم من الكافى حيث روى خبر ابى بصير و خبر ابن مطهر المتقدمين و هما تضمننا ذلك و ظاهر الفقيه (٣) عكس ما فى القول الاول حيث اقتصر على موثق سماعه المتقدم هذا و الاخبار كلها تشهد (٤) للاول عدا موثق سماعه وهو ان لم يحمل على غلط الراوى فالجمع بينه و بين باقى الاخبار يقتضى ما ذهب اليه الشيخ فى النهايه و ابن الجنيد من التخيير.

اقول: والحمل على التحريف فى الخبر و غلط الراوى خلاف الاصل فالصحيح ما ذهب اليه ابن الجنيد و الشيخ فى النهايه.

وكذلك اختلفوا فى ترتيب الثلاثين فالمشهور جعل الثمان بعد المغرب و الباقي بعد العشاء ذهب اليه الصدوق فى اماليه (٥) والمرضى ناسباً له الى ما انفردت به

ص: ١٠٨

١- المختلف ج/٢ ص ٣٤٧

٢- الامالى (للصدوق) ؛ النص ؛ ص ٦٣٩. باب وصف دين الاماميه.

٣- الفقيه ج/٢ ص ٨٨ ح/٣٩٧

٤- التهذيب ج/٣ ص ٦٢ ح/٢١٣ و ح/٢١٥ و ح/٢١٧

٥- الامالى (للصدوق) ؛ النص ؛ ص ٦٣٩. باب وصف دين الاماميه.

الاماميه (١) و المفيد و الديلمي و ابن حمزه و ابن ادريس و ابن البراج في المهذب (٢) و قال ابو الصلاح: يصلى بين العشاءين اثنى عشره ركعه و ثمانى عشره ركعه بعد العشاء (٣) و مثله ابن زهره (٤) و صاحب الاشاره (٥) و يشهد لهم خبر مسعده (٦) و خبر ابن مطهر المتقدمان .

و اما ما تقدم من القول الاول و تشهد له باقى الاخبار (٧) عدا موثق سماعه فانه اشتمل على جعل اثنى عشرين و عشرين بعد المغرب ولم يذكره غير الصدوق فى الفقيه.

ص: ١٠٩

-
- ١- الانتصار ص ٥٥
 - ٢- المقنعه ص ١٦٦ و الوسيله ص ١١٦ و المراسم ص ٨٢ و ص ٥٧٣ من الجوامع و السرائر ج/١ ص ٣١٠ و المهذب ج/١ ص ١٤٦ و ما نقله العلامة عنه فلعله من سهو قلمه الشريف.
 - ٣- الكافى فى الفقه ص ١٥٩
 - ٤- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠٢
 - ٥- النجعه الصلاه ج/٢ ص ٧٤
 - ٦- و السند الى مسعده موثق ألما ان مسعده لم يوثق نعم نقل البهبهاني فى الت على قه ص ٣٣٣ عن المجلسى الاول: ان الذى يظهر من الاخبار التى فى الكتب انه ثقة لان جميع ما يرويه فى غايه المتانه و موافق لما يرويه الثقاه .
 - ٧- مثل خبر ابى بصير- التهذيب ج/٣ ص ٦٣ ح/١٨ ضعيف بالقاسم فانه مهمل و بابن البطائنى على الخلاف. و مثل خبر سعدان عن ابى بصير ح/١٩ المصدر السابق و خبر محمد بن سليمان ح/٢٠ المصدر السابق وغيرها .

هذا و ذهب الشيخ فى النهايه الى التخيير(١) و هو الذى يقتضيه الجمع بين الاخبار المتقدمه و هو المفهوم من الكلينى حيث جمع بين خبر أبى بصير و خبر ابن مطهر.

صلاه الزياره

الثالث: (و منها نافله الزياره)

ففى الفقيه فى خبر «وتصلى عنده ست ركعات تسلم فى كل ركعتين لأن فى قبره عظام آدم و جسد نوح و امير المؤمنين (عليه السلام) فمن زار قبره فقد زار آدم و نوحاً و امير المؤمنين (عليه السلام) فتصلى لكل زياره ركعتين»(٢) وفى صحيح معاويه بن عمار قال: قال ابو عبد الله (عليه السلام) اذا فرغت من الدعاء عند قبر النبى (صلى الله عليه و آله) فأت المنبر فامسحه بيدك فخذ برمانيته و هما السفلاوان و امسح عينيك و وجهك به فانه يقال انه شفاء العين و قم عنده فاحمد الله و اثن عليه و سل حاجتك فان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال: ما بين قبرى و منبرى روضه من رياض الجنه و منبرى على ترعه من ترع الجنه «والترعه هى الباب الصغير» ثم تأتى مقام النبى (صلى الله عليه و آله) فتصلى فيه ما بدا لك فاذا

ص: ١١٠

١- النهايه ص ١٤٠

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٥٩٤؛ زياره أخرى لأمير المؤمنين (عليه السلام).

دخلت المسجد فصلّ على النبي (صلى الله عليه و آله) فاذا خرجت فاصنع مثل ذلك واكثر من الصلاة في مسجد الرسول (صلى الله عليه و آله) «(١)».

اقول: و الخبر الاول صريح في نافلة الزيارة بخلاف الثاني هذا و المراد من نافله الزيارة هو الصلاة بعد الزيارة كما هو صريح الروايه الاولى و يدل على ذلك ايضاً خبر الحسين بن ثوير وهو كالصحيح في خبر طويل حول كيفية زياره الحسين سيد الشهداء (عليه السلام) و في آخره «ثم تدور فتجعل قبر ابي عبد الله (عليه السلام) بين يديك فتصلي ست ركعات و قد تمت زيارتك» (٢) فذكر المشايخ الثلاثة في زياره ائمه البقيع عليهم السلام بعد قراءه الزيارة «وادع لنفسك بما احببت ثم تصلي ثمان ركعات» (٣) و الكليني نقل هذه الزيارة بدون ثم تصلي ثمان ركعات (٤) واستقصاء ذلك في باب المراز.

صلاه الاستخاره

الرابع: (و الاستخاره) و بالرقاع و غيرها.

اما الاولى فيدل عليها خبر هارون بن خارجه عن ابي عبد الله ع قال: إذا أردت أمراً فخذ ستّ رقادٍ فاكتب في ثلاثٍ منها بسم الله الرحمن الرحيم * خيرةً من الله

ص: ١١١

١- الكافي ج/٤ ص ٥٥٤ ح ١/

٢- الكافي ج/٤ ص ٥٧٧ و التهذيب ج/٦ ص ٥٦ باب ١٨ ح ١

٣- التهذيب ج/٦ ص ٨٠ و الفقيه ج ٢ ص ٣٤٤

٤- الكافي ج/٤ ص ٥٥٩

العزیز الحکیم* لفلان بن فلانہ افعله و فی ثلاثٍ منها بسم اللہ الرحمن الرحیم* خیرہ من اللہ العزیز الحکیم* لفلان بن فلانہ لا تفعل ثمّ وضعها تحت مصلاکک ثمّ صلّ رکعتین فإذا فرغت فاسجد سجدهً و قل فیها مائه مرّه- أستخیر اللہ برحمته خیرہ فی عافیہ ثمّ استو جالساً و قل اللهم خر لی و اختر لی فی جمیع أموری فی یسرٍ منک و عافیہ ثمّ اضرب بیدک إلى الرقاع فشوشها و أخرج واحدهً فإن خرج ثلاثٌ متوالياتٌ فافعل الأمر الہدی تریده و إن خرج ثلاثٌ متوالياتٌ لا تفعل فلا تفعله و إن خرجت واحدهً فافعل و الأخری لا تفعل فأخرج من الرقاع إلى خمسٍ فانظر أكثرها فاعمل به و دع السادسة لا تحتاج إليها.(۱)

و مرفوع علی بن محمد(۲) و يدل علیها ایضاً ما رواه ابن طاووس عن احمد بن محمد بن یحیی عن الصادق (علیه السلام) و غیره(۳) و ما رواه الاحتجاج عن الحمیری انه كتب الى الحجّه (علیه السلام) یسأله عن الرجل تعرض له الحاجه مما لا یدری یفعلها ام لا- و یاخذ خاتمین فیکتب فی احدہما «نعم افعل» و فی الآخر «لا تفعل» فیستخیر اللہ مراراً فیخرج احدہما فیعمل بما یرجع هل یجوز ذلك فاجاب «الذی سنّ العالم (علیه السلام) فی هذه الاستخاره بالرقاع و الصلاه»(۴).

ص: ۱۱۲

۱- الکافی ج/ ۳ ص ۴۷۱ ح/ ۳ و التهذیب ج/ ۲ ص ۱۸۱

۲- المصدر السابق ص ۴۷۳ ح/ ۸ و التهذیب ج/ ۳ ص ۱۸۲

۳- فتح الأبواب بین ذوی الألباب و بین رب الأرباب، ص ۱۶۰. و قد نقل خبرین آخريين بالدلاله علیها.

۴- الاحتجاج ج/ ۲ ص ۴۹۱

و اما انكار ابن ادريس لها(١) فلعل الاصل فيه المفيد فانه بعد ان ذكر في المقنعه ذات الرقاع الست التي في خبر هارون بن خارجه قال: «قال الشيخ و هذه الروايه شاذه ليست كالذى تقدم لكننا اوردناها للرخصه دون تحقق العمل بها»(٢) لكن ابن طاووس قال: «عندى من المقنعه نسخه عتيقه كتبت في حياها المفيد و ليست فيها هذه الزياده و لعلها قد كانت من كلام غير المفيد على حاشيه المقنعه فنقلها بعض الناسخين فصارت في الاصل»(٣) و مثل ابن ادريس المحقق في المعبر فقال: (و اما الرقاع و ما يتضمن « افعل لا تفعل » ففي الخبر الشاذ ولا عبره بها) .

ص: ١١٣

١- السرائر ج/١ ص ٣١٣ فقال: (واما الرقاع و البنادق والقرعه فمن اضعف اخبار الآحاد وشواذ الاخبار- الى - و لم يذكره المحصلون من اصحابنا في كتب الفقه بل في كتب العبادات) و اجابه العلامة في المختلف ج/٢ فقال: «و هذا الكلام في غايه الرداء و اى فارق بين ذكره في كتب الفقه و كتب العبادات فان كتب العبادات هي مختصه به ... الخ». اقول: و كلامه متين فالمتقدمون لم يفرقوا بين كتب الفقه و كتب العباده و لم يعرف ذلك عنهم الا ان ذلك قد حدث بين المتأخرين فتسامحوا في المستحبات كثيراً بل لم يلتفتوا الى تحقيقها اما المتقدمون فقد يفرقون احياناً بين كتب الروايه و بين كتب الفقه و لذا تجدهم ينقلون عن العامه بعض الروايات في كتب الامالى اما في كتب العباده فلا ينقلون الا ما يعتمدونه و ذلك ظاهر لكل من راجع مقدمه المصباح للشيخ قدس سره و راجع باقى الكتب ايضاً.

٢- المقنعه ص ٢١٩

٣- فتح الأبواب بين ذوى الألباب و بين رب الأرباب، ص ٢٨٧.

اقول: و حيث ابن ادريس و المحقق من اوائل المتأخرين و لم يثبت عن المفيد ردها و قد رواها الكليني و هو يتحرى الروايات الصحيحة و لم ينقل القول بشذوذها عن المتقدمين كالمترضى و الشيخ و الديلمي و الحلبيين و ابن البراج (١) فالصحيح قبولها و قد عرفت تعدد الخبر بها.

و اما غير ذات الرقاع فالروايات فى اصلها فوق حد الاستفاضه .

اما مع الصلاه ففى صحيح مرازم عن الصادق (عليه السلام) اذا اراد احدكم شيئاً فليصل ركعتين ثم ليحمد الله عزوجل و ليثن عليه و ليصل على النبي (صلى الله عليه و آله) و يقول: (اللهم ان كان هذا الامر اخيراً لى فى دينى و دنياى فيسره لى و قدره لى و ان كان غير ذلك فاصرفه عنى) قال مرازم «فسالت اى شىء يقرأ فيهما فقال اقرأ فيهما ما شئت و ان شئت فاقرأ فيهما ما شئت و ان شئت فاقرأ فيهما بقل هو الله احد و قل يا ايها الكافرون و قل هو الله احد تعدل ثلث القرآن» (٢) و غيره (٣).

ص: ١١٤

١- و هذه قرينه على عدم وجود تلك الزيادة فى مقنعه المفيد و الا لو كان ذكر ذلك لتبعه من سميناه لك.
٢- الفقيه ج/١ ص ٣٥٥ ح/٢ و الكافى بسند صحيح ج/٣ ص ٤٧٢ ح/٦ و السند الى مرازم صحيح الا من جهة الواسطه الاولى و هو محمد بن على ماجيلويه و هو وان لم يوثق لكنه ممن ترضى عليه الصدوق كلما ذكره ولو بعد اسطر فراجع مشيخه الفقيه و هذا يكشف عن كمال ارتضائه له و اعتماده عليه مضافا الى أن كتاب مرازم وصل الى الصدوق عن طريق ابن أبى عمير و على بن ابراهيم و للصدوق طريق صحيح الى جميع كتب و روايات ابن أبى عمير و كذلك ابن ابراهيم هذا و للشيخ طريق اخر لكتاب مرازم يمر بأحمد بن محمد بن عيسى الأشعري و هو بعد تعويض السند صحيح ايضاً و ذلك فإن للشيخ طريقاً صحيحاً الى كل كتب و روايات احمد الأشعري.

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٧٠ ح/١ و ح/٢ و ح/٤ و ح/٥ و ح/٦ و ح/٧

اقول: و ذكر الصدوق روايات في الاستخاره ليس فيها صلاه خاصه بل تضمنت دعاءً مخصوصاً كما في صحيح هارون بن خارجة (١) و غيره (٢) او دعاءً خاصاً في صلاه خاصه كما في صحيح حماد بن عثمان الناب عن الصادق (عليه السلام) «انه قال في الاستخاره ان يستخير الله الرجل في آخر سجده من ركعتي الفجر مائه مره ومره و يحمد الله و يصلى على النبي وآله ثم يستخير الله خمسين مره و يحمد الله و يصلى على النبي وآله ويتم المائه و الواحده» (٣) و غيره (٤).

صلاه الشكر

الخامس: (و الشكر)

كما في خبر هارون بن خارجة - الذى اعتمده الكليني - عن الصادق (عليه السلام) قال «قال في الصلاه الشكر: اذا انعم الله عليك بنعمه فصل ركعتين تقرأ في الاولى بفاتحه الكتاب و قل هو الله احد و تقرأ في الثانيه بفاتحه الكتاب و قل يا ايها

ص: ١١٥

١- الفقيه ج/١ ص ٣٥٥ ح/١

٢- المصدر السابق ح/٥ و ح/٦

٣- الفقيه ج/١ ص ٣٥٥ ح/٤

٤- الفقيه ج/١ ص ٣٥٥ ح/٣

الكافرون و تقول فى الركه الاولى فى ركوعك و سجودك الحمد لله شكراً شكراً وحمداً» و تقول فى الركه الثانيه فى ركوعك و سجودك الحمد لله الذى استجاب دعائى و اعطانى مسألتى(١). وسنده وان كان فيه ابو اسماعيل السراج وهو مهمل لكن الراوى عنه محمد بن اسماعيل بن بزيع وقد وصفه النجاشى بانه «ثقه ثقه» ولا يخفى ان المراد منه قبول قوله و الاعتماد على روايته و هو يفيد موثوقيتها.

(و غير ذلك) مما ورد من الصلوات المندوبه و هى كما يلى حسب الترتيب السابق:

الصلاه فى طلب الرزق

السادس: الصلاه فى طلب الرزق كما فى الصحيح عن ابن الطيار(٢).

و فى صحيح الحلبي « قال: شكاً رجلاً إلى أبى عبد الله (عليه السلام) الفقيه و الحرفه(٣) فى التجاره بعد يسارٍ قد كان فيه ما يتوجه فى حاجه إلا ضاقت عليه المعيشه فأمره أبو

ص: ١١٤

١- الكافى ج/٣ ص ٤٨١ باب صلاه الشكر.

٢- الكافى ج/٣ ص ٤٧٤ ح/٣ و ابن الطيار هو حمزه بن محمد بن الطيار و قد روى الكشى ص ٩٨ « روايتين صحى حتين عن الصادق (عليه السلام) فى حقه (ادخل الله عليه الرحمه و النضره فانه كان يخاصم عنا اهل البيت).

٣- الحرفه- مثلثه-: الحرمان و حرف فى ماله و هب منه شى.

عبد الله (عليه السلام) أن يأتي مقام رسول الله ص بين القبر و المنبر فيصلي ركعتين و يقول مائه مره اللهم اني أسألك بقوتك و قدرتك و بعزتك و ما أحاط به علمك أن تيسر لي من التجاره أو سعتها رزقاً و أعمها فضلاً و خيرها عاقبه قال الرجل ففعلت ما أمرني به فما توجهت بعد ذلك في وجهه إلما رزقني الله» (١) و غيرهما (٢) من الاخبار و قد اشتمل كل واحد منها على بعض الخصوصيات و الادعيه.

الصلاه في طلب الحوائج

السابع: صلاه الحوائج وهي متعدده احدهما ما في موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) انه قال: ان احدكم اذا مرض دعا الطبيب واعطاه و اذا كانت له حاجه الى السلطان رشى البواب واعطاه ولو ان احدكم اذا فدحه امر فزع الى الله تعالى فتطهر و تصدق بصدقه قلت او كثرت ثم دخل المسجد فصلى ركعتين فحمد لله و اثنى عليه و صلى على النبي و اهل بيته عليهم السلام ثم قال: (اللهم ان عافيتني من مرضي او رددتني من سفرى او عافيتني مما اخاف من كذا و كذا) ألا آتاه الله ذلك و هي اليمين الواجبه و ما جعل الله تبارك و تعالى عليه في الشكر (٣) و كما في

ص: ١١٧

١- الكافي ج/ ٣ ص ٤٧٣ ح/ ١

٢- المصدر السابق باقى احاديث الباب

٣- الفقيه ج/ ١ ص ٣٥١ ح/ ٣ هذا ولا- يخلو من تحريف و قد رواه المفيد في المقنعه ص مرفوعاً بدل (او عافيتني الخ) (او كفيتني ما أخاف من كذا و كذا أو فعلت بي كذا و كذا فلك على كذا و كذا لاتاه الله ذلك) و ليس فيه وهي الى مين اقول و لعل نسخه المقنعه هي الاصوب.

صحيح مرآزم و قد اشتمل على خصوصيات متعدده(١) و غيرهما(٢) من الاخبار على ما فى كل واحد منها من الخصوصيات.

صلاه من خاف مكروهاً

الثامن: صلاه من خاف مكروهاً ويدل عليها ما فى موثق سماعه المتقدم و قد عقد لها الكافى باباً فروى صحيحاً عن ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) قال: كان على (عليه السلام) اذا اهاله شىء فزع الى الصلاه ثم تلا- هذه الآيه: {واستعينوا بالصبر و الصلاه(٣)}(٤) و غيره(٥).

اقول: و هى داخله فى صلاه الحوائج وكذلك صلاه من له مهم كما فى مرسل مكارم الاخلاق فهى ايضاً من جمله صلوات الحوائج.

ص: ١١٨

١- الفقيه ج/١ ص ٣٥٠ ح/١

٢- الكافى ج/٣ ص ٤٧٦ باب صلاه الحوائج(٩٦) و فيه ١١ حديث

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٨٠ باب ٩٧ ح/١

٤- سوره البقره ٤٢

٥- الكافى ص ٤٨٠ ح/٢ ج/٣

التاسع: صلاه الخلاص من العدو كما في خبر يونس بن عمار(١) قال شكوت الى الصادق (عليه السلام) رجلاً كان يؤذيني فقال ادع عليه فقلت قد دعوت عليه فقال ليس هكذا و لكن اقلع عن الذنوب و صم وصلّ و تصدق فاذا كان آخر الليل فاسبغ الوضوء ثم قم فصل ركعتين ثم قل و انت ساجد (اللهم ان فلان بن فلان قد آذاني اللهم اسقم بدنه و اقطع اثره و انقص اجله و عجل له ذلك في عامه هذا) قال ففعلت فما لبث ان هلك(٢) و غيره(٣) و قد اشتمل على خصوصيات اخر.

صلاه الخلاص من السجن

العاشر: صلاه الخلاص من السجن كما في خبر الفضل بن الربيع فيما يرتبط باطلاق سراح الامام الكاظم (عليه السلام) (٤) و يدل عليه ايضاً مرفوع ابراهيم بن هاشم عن رجل من اصحابنا عن الكاظم (عليه السلام) (٥).

ص: ١١٩

١- و هو أخو اسحاق بن عمار الثقه و لم يوثق صريحاً إلا ان المفهوم من فهرست النجاشي رقم ١٦٩ معروفيته و ممدوحيته و اخوته فراجع . ولا يخفى ان الروايه مرسله حيث ان الصدوق قال روى عن يونس و لم يقل روى.

٢- الفقيه ج/١ ص ٣٥٢ ح/٥

٣- الفقيه ج/١ ص ٣٥٢ ح/٦ و هو صحيح عمر بن أذينه عن شيخ من ال سعد عن الصادق (عليه السلام) وايضاً ما رواه امالي الشيخ في ج/١١ عن سليمان الديلمي مع خصوصيات اخر .

٤- العيون ص ٧٤ ج/١ ح/٤ باب ٧

٥- العيون ص ٩٣ ج/١ ح/١٣ باب ٧

الحادى عشر: صلاه الانتصار كما فى مرسل المكارم عن الصادق (عليه السلام) (١) لكن الاشكال فى اعتباره.

صلاه السفر

الثانى عشر: صلاه السفر كما فى معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) ما استخلف عبد على اهله بخلافه افضل من ركعتين يركعها اذا اراد سفرا ويقول (اللهم انى استودعك نفسى واهلى ومالى ودينى و دنياى و آخرتى و امانتى و خواتيم عملى) الا اعطاه الله ما سأل(٢).

الثالث عشر: صلاه من اراد ان يدخل بأهله و خاف كراحتها كما فى صحيحه ابى بصير(٣) عن الصادق (عليه السلام) .

الرابع عشر: صلاه من اراد ان يتزوج ويدل عليها معتبر ابى بصير عنه (عليه السلام) (٤).

الخامس عشر: صلاه من اراد الولد الذكر كما فى المرسل عن محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (٥).

ص: ١٢٠

١- مكارم الأخلاق؛ ص ٣٣٢ / صلاه الانتصار من الظالم.

٢- الكافى ج/٣ ص ٤٨٠ باب ٩٨ ح/١

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٨١ باب ١٠٠ ح/١

٤- الكافى ج/٣ ص ٤٨١ باب ١٠٠ ح/٢ و قد تقدم وجه اعتبار سنده

٥- الكافى ج/٣ ص ٤٨٢ باب ٩٨ ح/٣

السادس عشر: صلاة ليله الفطر كما في مرفوع السيارى الى امير المؤمنين (عليه السلام) قال قال: رسول الله (صلى الله عليه و آله) من صلى ليله الفطر ركعتين يقرأ فى اول ركعه منهما الحمد و قل هو الله احد الف مره و فى الركعه الثانيه الحمد و قل هو الله احد مره واحده لم يسأل الله تعالى شيئاً الا اعطاه الله اياه(١) لكن الاشكال فى حجيتة باعتبار انه من ما رواه محمد بن احمد بن يحيى عن السيارى و قد استثنى ابن الوليد من كتاب ما رواه عن السيارى و لعله لذلك لم يروه الفقيه و كذلك الكلينى لم يروه و لكنه نسب ما يقرب منه الى الروايه فذكر انه روى ان امير المؤمنين (عليه السلام) كان يصلى هذه الصلاه ليله الفطر(٢)، و بمثل مرسله الكافى مع اضافات روى ابن طاووس بإسناده الى هارون بن موسى التلعكبرى بإسناده عن الحارث الاعور ان امير المؤمنين (عليه السلام) ..(٣) و بما يقرب من مرفوعه السيارى روى ايضاً عن محمد بن أبى قره فى كتاب عمل شهر رمضان بإسناده الى الحسن بن راشد عن الصادق (عليه السلام) قال قال امير المؤمنين (عليه السلام) ... (٤).

ص: ١٢١

١- التهذيب ج/٣ ص ٧١ / ح ٣١ باب ٤

٢- الكافى آخر باب التكبير ليله الفطر

٣- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٤٦٣.

٤- الإقبال باب ٣٦

و اما ما فى ثواب الاعمال عن عبد الله بن مسعود عن النبى (صلى الله عليه و آله) من التطوع ليله العيد بعشر ركعات مع اذكار و غيره (١) او عن أبى عثمان النهدى عن سلمان الفارسى عنه (صلى الله عليه و آله) من التطوع ليله العيد بست ركعات (٢) فعاميان لا عبره بهما و مثلهما فى الضعف مرسله الاقبال (بلا سند و لا اسناد) من التطوع بأربع عشره ركعه.

السابع عشر: صلاه ليله النصف من شعبان و يدل عليها مرفوع على بن محمد عن الصادق (عليه السلام) إذا كان من ليله النصف من شعبان فصل أربع ركعات تقرأ فى كل ركعه الحمد مره و قل هو الله احد مائه مره فإذا فرغت فقل... (٣) و رواه مصباح الشيخ عن أبى يحيى الصنعانى عن الباقر و الصادق (عليه السلام) (٤).

صلوات اخر

هذا و روى الشيخ فى هذه الليله صلوات اخر:

ص: ١٢٢

-
- ١- ثواب الاعمال ص ١٠٠ ح/١
 - ٢- ثواب الاعمال ص ١٠٠ ح/٢
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٣، ص ٤٦٩؛ / تهذيب الأحكام؛ ج ٣، ص: ١٨٥، باب ١٩.
 - ٤- المصباح ص ٧٦٢ الطبع الحجرى

الاولى: عن أبي يحيى عن الصادق (عليه السلام) انه سئل الباقر (عليه السلام) ..الخ وقد تضمنت صلاه ركعتين و بالحمد والجحد والثانيه بالحمد والتوحيد مع اذكار خاصه بعد التسليم(١).

الثانيه: عن عمرو بن ثابت عن محمد بن مروان عن الباقر (عليه السلام) و قد تضمنت مائه ركعه فى كل ركعه الحمد مره مع التوحيد عشر مرات(٢).

الثالثه: عن محمد بن صدقه العنبرى عن الكاظم (عليه السلام) وفيها أربع ركعات يقرأ فى كل ركعه الحمد مره و التوحيد مائتين وخمسين مره و ذكر بعدها دعاء(٣).

الرابعه: عن على بن الحسن بن فضال عن أبيه عن الرضا (عليه السلام) الى ان قال: ليس فيها شىء موظف و لكن ان احببت ان تطوع فيها بشىء فعليك بصلاه جعفر(٤). اقول و لا بد من حملة على بعض المحامل حتى لا يعارض ما تقدم.

الخامسه والسادسه: عن سالم مولى أبي حذيفه عن النبى (صلى الله عليه و آله) والآخر عن الحسن البصرى عن عائشه و لا عبره بهما بعد كونهما عاميين(٥).

ص: ١٢٣

١- المصباح ص ٧٦٢ و رواه امالى ابن الشيخ عن الشيخ عن الفحام باسناده عن أبي يحيى الصنعائى.

٢- المصباح ص ٧٦٨

٣- المصباح ص ٧٦٩

٤- المصباح ص ٧٦٩

٥- ص ٧٦٩ ص ٧٧٠ و قد رواه الصدوق فى فضائل شعبان عن الحسن بن على بن أبى طالب (عليه السلام) و حيث انه لا معنى لأن يروى الحسن المجتبى (عليه السلام) عن عائشه فاما ان يكون هو البصرى لا المجتبى (عليه السلام) او من المجعولات.

هذا و ذكر الاقبال صلوات لكل ليله من رجب وشعبان وبعض ايامهما مرفوعاً عن النبي (صلى الله عليه و آله) (١) فحيث انها لا سند لها كما و يحتمل عاميتها فلا عبره بها و كذلك ما رواه مرسلاً عن النبي (صلى الله عليه و آله) من صلاه الرغائب فى اول جمعه من رجب و قد ذكر العلامه فى اجازته لبنى زهره سنداً عاماً لها(٢).

الثامن عشر: صلاه ليله المبعث و يومه كما فى مرفوع على بن محمد المتقدم ففيه: (و قال ابو عبدالله (عليه السلام) يوم سبعة و عشرين من رجب نبى فيه رسول الله (صلى الله عليه و آله) من صلى فيه أى وقت شاء اثنتى عشره ركعه يقرء فى كل ركعه بأمر القرآن و سوره ما تيسر فإذا فرغ و سلم جلس مكانه ثم قرأ ام القرآن أربع مرات و المعوذات الثلاث كل واحده أربع مرات فإذا فرغ و هو فى مكانه قال لا-اله الا-الله و الله اكبر و الحمد لله و سبحان الله لا حول و لا قوه الا بالله العلي العظيم أربع مرات ثم يقول الله الله ربى لا أشرك به شيئاً أربع مرات ثم يدعو...)(٣) هذا فى يوم المبعث.

واما ليلته فروى المصباح مرسلاً عن صالح بن عقبه عن الكاظم (عليه السلام) صل ليله سبع و عشرين من رجب أى وقت شئت من الليل اثنتى عشره ركعه تقرأ فى كل ركعه الحمد و المعوذتين و قل هو الله احد أربع مرات فإذا فرغت قلت و أنت فى

ص: ١٢٤

١- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ٣ .

٢- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ٣، ص ١٨٥.

٣- الكافى ج ٣/ ص ٤٦٩ ح ٧/ و رواه التهذيب لكنه اسقط قوله و المعوذات الثلاث -الى - أربع مرات)

مكانك أربع مرات (1) «لا اله الا الله والله اكبر و الحمد لله و سبحان الله و لا حول و لا قوه الا بالله ثم أدع بما شئت».

هذا و روى عن الجواد (عليه السلام) مرسلًا صلاه بكيفيه اخرى ليله المبعث الى قبل الزوال من يومه (2) و عن الريان بن الصلت عنه (عليه السلام) و يوم المبعث بكيفيه ثالثه (3) و عن أبى القاسم الحسين بن روح ايضاً فى يومه بكيفيته رابعه (4).

التاسع عشر: صلاه عشر ذى الحجه فقد نقل الاقبال عن كتاب عمل ذى الحجه الحسن بن محمد بن اسماعيل بن اشناس (5) روايه عن الحسن بن على الجعفرى عن

ص: ١٢٥

١- المصباح ص ٧٤٩

٢- المصباح ص ٧٤٩

٣- المصباح ص ٧٥٠

٤- المصباح ص ٧٥٠

٥- ذكره ابن طاووس فى الاقبال بالترضى و انه له كتاب عمل ذى الحجه و قد وصل الى ابن طاووس بخطه تاريخه سنه ٤٣٧ كما و قد ذكره الخطيب البغدادي فى تاريخه ج/٧ ص ٤٢٥ واصفاً اياه بالرفض وانه كان له مجلس وداره بالكرك يحضره الشيعة و يقرأ عليه م مثالب الصحابه . راجع القاموس ص ٣٠٠ ح/٣ هذا و قد روى ابن طاووس الروايه هنا عن كتابه عن الحسين بن احمد بن المغيره الثلاث-ج و قد قرّب القاموس اتحاده مع الحسين بن احمد بن المغيره البوشنجى الذى وثقه النجاشى فراجع القاموس ج/٣ ص ٤١٨ عن طاهر بن العباس و هو لا-وجود له فى الرجال عن محمد بن الفضل الكوفى عن الحسن بن على بالجعفرى و هو لا وجود له فى الرجال .

أبيه عن الصادق (عليه السلام) صلاة ركعتين في كل ليلة من ليالي عشر ذي الحجة بالحمد و التوحيد مع ايه (و واعدنا موسى... (١)) اقول: والاشكال في حجيتها .

العشرون: صلاة اول كل شهر كما في معتبره الوشاء قال « كان ابو جعفر محمد بن على (عليه السلام) اذا دخل شهر جديد يصلى في اول يوم منه ركعتين يقرأ في اول ركعه الحمد مره و قل هو الله احد لكل يوم الى اخره و في الثانيه الحمد و انا انزلناه مثل ذلك و يتصدق مما يتسهل يشتري به سلامه ذلك الشهر كله» (٢) و نقل في الاقبال و الدرود مرسلًا «عن الصادق (عليه السلام) صلاة ركعتين في ليله اول كل شهر مع قراءه سوره الانعام في ركعتين» (٣) و الاشكال في حجيته.

الواحد العشرون: صلاة الغدير على المشهور (٤) و كما في خبر على بن الحسين العبدى عن الصادق (عليه السلام) (٥) ورده الصدوق فقال «واما خبر صلاة يوم غدیر خم و

ص: ١٢٦

١- الاقبال ص ٦٢٠

٢- المصباح ص ٤٧٠ و سنده معتبر و ان كان فيه محمد بن حسان و هو ممن لم يوثق الا انه تفهم وثاقته من عدم استثناء ابن الوليد له من روايات محمد بن احمد بن يحيى فروى عنه الصدوق فى الامالى ص ١٨٠ و العيون ج/٢ ص ٢٠٦ عن محمد بن احمد بن يحيى عنه . واما الوشاء فهو الحسن بن على بن بنت الياس الخزاز و هو ثقة .

٣- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه)؛ ج ١، ص ٧٥ . / الدرود الواقيه؛ ص ٤٠ .

٤- فقال بها الشيخان و ابو الصلاح و سلار و ابن البراج و ابن ادريس فراجع المقنعه ص ٢٠٥ و الكافى فى الفقه ص ١٦٠ و المهذب ج/١ ص ١٤٦ و النهايه ص ١٤١ و المبسوط ج/١ ص ١٣٢ و المراسم ص ٨٢ و السرائر ج/١ ص ٣١٢؛ و قد ذكر لها ابو الصلاح الحلبي الصلاة جماعه و الخطبه امامها ورده فى المختلف ج/٢ ص ٣٥٤ بأنه لم يصل اليها حديث نعتمد عليه يتضمن الجماعه فيها و لا الخطبه .

٥- التهذيب ج/٣ ص ١٤٣ ح/١ باب ٧ و فى سنده الهمدانى .

الثواب المذكور لمن صلى فيه فإن شيخنا محمد بن الحسن لا يصححه و يقول انه من طريق محمد بن موسى الهمداني و كان غير ثقه و كل ما لم يصححه ذلك الشيخ و لم يحكم بصحته من الاخبار فهو عندنا متروك غير صحيح»(١).

اقول: لكن المصباح روى صلاه لهذا اليوم بكيفيه اخرى عن داود بن كثير الرقي عن ابي هارون عمار بن جرير العبدى عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «من صلى ركعتين أى وقت شاء وافضله قرب الزوال و هى الساعه التى اقيم فيها امير المؤمنين (عليه السلام) بغدير خم علماً للناس و ذلك انهم كانوا قربوا من المنزل فى ذلك الوقت فمن صلى فى ذلك الوقت ركعتين ثم يسجد و يقول شكراً لله مائه مره و دعا بعقب الصلاه بالدعاء الذى جاء به»(٢) و ظاهر هذا التعبير ان الشيخ اخذ الروايه من كتاب الرقى و ألما لأسندها الى العبدى و سند الشيخ الى داود بن كثير فى الفهرست صحيح (٣) يمر بابن أبى عمير عن الحسن بن محبوب و هما من اصحاب الاجماع فلا يضر اهمال عمار العبدى فى الخبر.

ص: ١٢٧

١- الفقيه ج/٢ باب ٥ من ابواب الصوم ص ٥٥ ذيل ح/ ١٨

٢- المصباح ص ٦٨٠ هذا و ذيل الخبر و دعا بعقب .. مجمل حيث لا يعلم ما هو الدعاء بعدها .

٣- الفهرست ص ٦٨ و ما فى الفهرست البرقى بدل الرقى فهو تصحيف.

الثاني والعشرون: صلاة يوم المباهله ففي المصباح مسنداً عن محمد بن صدقه العنزى «عن الكاظم (عليه السلام) قال يوم المباهله اليوم الرابع والعشرون من ذى الحجه تصلى فى ذلك اليوم ما اردت من الصلاه فكلما صليت ركعتين استغفرت الله تعالى بعقبهما سبعين مره ثم تقوم قائماً و ترمى بطرفك فى موضع سجودك و تقول و انت على غسل ... و ذكر دعاء المباهله...»^(١) و روى ايضاً مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) صلاه مثل صلاه يوم الغدير المرويّه بطريق الهمدانى بلا ذكر دعاء بعدها^(٢) «فى عنوان اليوم الرابع و العشرين و انه تصدق فيه امير المؤمنين (عليه السلام) و هو راعى فى الصلاه بخاتمه».

اقول: و الاعتماد على هاتين الصلاتين يتوقف على جواز الاعتماد على مايعتمده الشيخ و قد صححناه سابقاً فراجع.

الثالث و العشرون: صلاه عاشورا كما فى مرفوعه الشيخ فى المصباح عن عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) ^(٣) و الظاهر ان الشيخ ينقل عن كتاب ابن سنان و حينئذ فسنده الى كتابه كما فى الفهرست^(٤) صحيح أضيف الى ذلك ان النجاشى قال فى

ص: ١٢٨

١- المصباح ص ٧٠٨

٢- المصباح ص ٧٠٣

٣- المصباح ص ٧٢٤ وتفصيلها يطلب من المصباح.

٤- الفهرست ص ١٠١

حقه: «روى هذه الكتب عنه جماعات من اصحابنا لعظمه في الطائفه و ثقته و جلالته»(١).

الرابع و العشرون: صلاه النبي (صلى الله عليه و آله) ذكرها في المصباح(٢) بدون ان يسندھا الى امام أو خبر ذكرھا في الصلوات التي يستحب فعلھا في يوم الجمعة لكن رواھا ابن طاووس بسند ضعيف عن هشام عن الرضا (عليه السلام) (٣) و هي ركعتان تشبه صلاه جعفر بإبدال التسيحات جميعاً بخمسه عشر مره سورہ القدر و بعدها دعاء مخصوص هذا و سند ابن طاووس الى التلعكبري راوى الروايه لم يذكر فهي مرسله ايضاً و الاعتماد عليها مشكل و مضافاً لذلك لم ينقلها الصدوق في العيون.

الخامس و العشرون: صلاه امير المؤمنين (عليه السلام) فروى المصباح مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) من صلى منكم أربع ركعات صلاه امير المؤمنين خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه و قضيت حوائجه يقرء في كل ركعه الحمد مره و خمسين مره قل هو الله احد فإذا فرغ دعاء بهذا الدعاء.. الخ(٤).

ص: ١٢٩

١- رجال النجاشي ص ٢١٤

٢- المصباح ص ٢٥٥

٣- جمال الاسبوع ص ١٦٢ وسندھا: محمد بن هارون التلعكبري عن هارون بن موسى عن ابن الوليد عن الصفار عن يونس عن هشام والسند الى التلعكبري مرسل.

٤- المصباح ص ٢٥٦

اقول: وهذه الصلاة رواها الكليني تحت عنوان صلاة فاطمه (عليه السلام) وغيرها من صلاة الترغيب(1) و روى فيه هذه الصلاة اولاً- عن أبي بصير عن الصادق (عليه السلام) (2) و ثانياً بسند لا بأس(3) به عن ابن سنان عنه (عليه السلام) وكلاهما بدون الدعاء المذكور فى المصباح و قد روى الصدوق خبر ابن سنان صحيحاً عن ابن سنان فى باب ثواب الصلاة التى يسميها الناس صلاة فاطمه عليها السلام و يسمونها ايضاً صلاة التوايين(4).

هذا و قد وردت صلاة امير المؤمنين (عليه السلام) فى خبر المفضل المتقدم(5) كما و قد ذكر المصباح صلاة اخرى له (عليه السلام) بلا ان يسندها الى خبر (6).

السادس و العشرون: صلاة فاطمه (عليه السلام) و قد تقدم فى العنوان السابق ما ينفع فى المقام على ذلك انه قد ورد لها صلاة كما فى خبر المفضل المتقدم و قد ذكرها

ص: ١٣٠

١- الكافى ج/٣ ص ٤٦٨

٢- الكافى ج/٢ ص ٢٦٨ و رواه الصدوق فى الفقيه ج/١ ص ٣٥٧ و سنده صحيح ينتهى بابن ابي عمير عن البطائى عن ابي بصير فلا اشكال فيه الا من جهة البطائى .

٣- و لا- اشكال فى سنده ألما من جهة سعدان و الظاهر ان الروايه أخذت من اصله فله الاصل كما فى الفهرست و السند اليه صحيح وهو قد روى عنه صفوان و غيره من الأجله.

٤- الفقيه ج/١ ص ٣٥٦ ثم روى خبراً عن العياشى مسنداً عن الصادق (عليه السلام) انها صلاة فاطمه عليها السلام وانها صلاة الأوابين ثم قال إن ابن الوليد كان يقول انى لا أعرفها بصلاة فاطمه عليها السلام و اما اهل الكوفه فإنهم يعرفونها بصلاة فاطمه عليها السلام.

٥- التهذيب ج/٣ ص ٦٦ و ص ٦٧ / ح ٢١

٦- المصباح ص ٢٦٢

المصباح(١) و ذكر لها صلاه اخرى مرسلأ عن ابراهيم بن عمر الصنعائى عن الصادق (عليه السلام) قال: للأمر المخوف العظيم
تصلى ركعتين و هى التى كانت الزهراء (عليه السلام) تصليها تقرء فى الاول الحمد و قل هو الله احد خمسين مره و فى الثانيه
مثل ذلك فإذا اسلمت صليت على النبى (صلى الله عليه و آله) ثم ترفع يديك و تقول ... الخ(٢).

و اما صلوات باقى الائمه عليهم السلام من المجتبى (عليه السلام) الى الحجه عليهم السلام فقد ذكرها ابن طاووس(٣) بلا ذكر
مستند فراجع.

صلاه جعفر

السابع و العشرون: صلاه جعفر هى صلاه التسبيح و به عبر الكلينى و عبر عنها الصدوق بصلاه الحبوه و الوجه فى ذلك واضح و
الصحاح بها مستفيضه(٤) و ها هنا امور:

الاول: فى كيفيتها ففى صحيح أبى بصير فى خبر (تصلى أربع ركعات تبتدئ فتقرأ و تقول اذا فرغت (سبحان الله و الحمد لله و
لا اله الا الله و الله اكبر) تقول ذلك خمس عشره مره بعد القراءه فإذا ركعت قلته عشر مرات فإذا رفعت رأسك

ص: ١٣١

١- المصباح ص ٢٦٥

٢- المصباح ص ٢٦٦؛ اقول: و ابراهيم بن عمر الى مانى الصنعائى له اصل و سند الشيخ اليه صحيح و متعدد، الفهرست ص ٩ ؛
و الظاهر ان الشيخ ينقل عن الكتاب و ان لم يذكر السند.

٣- جمال الاسبوع ص ٢٧٠ - ٢٨١ و قد رواها الوسائل فى اخر ابواب بقيه الصلوات المندوبه.

٤- الفقيه ج/١ ص ٣٤٧ و قد روى خمس صحاح.

من الركوع قلته عشر مرات فإذا سجدت قلته عشر مرات فإذا رفعت رأسك من السجود فقل بين السجدين عشر مرات فإذا سجدت الثانية فقل عشر مرات فإذا رفعت رأسك من السجده الثانية قلت عشر مرات و أنت قاعد قبل ان تقوم فذلك خمس و سبعون تسيحه في كل ركعه ثلاثمائه تسيحه في أربع ركعات..(١) و مثله صحيح أبي حمزه الثمالي لكن يجعل التسيحات قبل القراءة والبدء في التسيحات ب«الله اكبر» على خلاف الاولي و بصحيح أبي بصير افتى العماني و الاسكافي(٢) و الشيخان(٣) و الصدوق في مقنعه و هدايته(٤) و الديلمي و ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس(٥) و هو المفهوم من الكليني و خير الصدوق في فقيهه بين العمل بها تضمنه الخبرين(٦) .

اقول: صحيح ان الجل لو لم يكن الكل قالوا بمضمون صحيح ابي بصير الا ان ذلك لا يمنع من صحه العمل بصحيح الثمالي و هم لم ينفوا صحه العمل به فعدم التعرض لذلك لا يدل على بطلان العمل به.

ص: ١٣٢

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٤٦٠ ح/١
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٣٥١
 - ٣- المقنعه ص ١٦٨ و النهايه ص ١٤١ و المبسوط ج/١ ص ١٣٢
 - ٤- المقنعه ص ١٤٠ و الهدايه ص ٣٧
 - ٥- المراسم ص ٨٤ و المهذب ج/١ ص ١٤٩ و الوسيله ص ١١٧ و السرائر ج/١ ص ٣١٢ ؛ اقول: و نقل المختلف عن هؤلاء كان حول القراءة لا الترتيب .
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٣٤٨

هذا و خالف ابن ابي عقيل فى التسيحات العشر بعد السجده الثانيه فجعلها بعد القيام لا الركعه الثانيه و الركعه الرابعه (١) و ليس من قول و لاخبر يوافقه و يرده ايضاً صحيح بسطام و فيها (و اذا سجدت الثانيه عشرأ و اذا رفعتك رأسك عشرأ...)(٢)

الثانى: و اختلفوا فى قرائتها فقال العماني (فى الاولى الزلزله و الثانيه النصر و فى الثالثه العاديات و فى الرابعه التوحيد(٣) و قال ابن بابويه فى الاولى العاديات و فى الثانيه الزلزله و فى الثالثه النصر و فى الرابعه التوحيد و قال ان شئت صليتها كلها بالتوحيد(٤).

و قال الشيخان و المرتضى و سلار و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن الجنيد: فى الاولى الزلزله و العاديات فى الثانيه و النصر فى الثالثه و التوحيد فى الرابعه(٥) و المفهوم من الكليني(٦) رجحان ذلك و عن الصدوق فى المقنع و الهدايه(٧) القراءه

ص: ١٣٣

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٣٥٢
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ١٨٦
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٣٥٠
 - ٤- المختلف ج/٢ ص ٣٥٠
 - ٥- المقنع ص ١٦٨ و النهايه ص ١٤١ و المبسوط ج/١ ص ١٣٢ و جمل العلم و العمل ص ٧٩ و الكافى فى الفقه ص ١٦١ و المهذب ج/١ ص ١٤٩ و المراسم ص ٨٤ و المختلف ج/٢ ص ٣٥٠.
 - ٦- الكافى ج/٣ ص ٤٦٦ ذيل الحديث الاول .
 - ٧- المقنع ص ١٤٠ و الهدايه ص ٣٧

فيها بالتوحيد و نسب ما عن المشهور الى الروايه (١) وروى في الفقيه صحيحاً عن ابراهيم بن ابي البلاد ما تضمن الزلزله و النصر و القدر و التوحيد و صحيحاً عن ابراهيم بن ابي البلاد ما تضمن الزلزله و النصر و القدر و التوحيد و صحيحاً عن عبدالله بن المغيره و قد تضمنت التوحيد و الحجر (٢).

اقول: و لابد من حمل اختلافهم على ما هو الارجح و يدلنا على ذلك اطلاق ما تقدم في كفيتهما، كما و ان مقتضى الجمع بين الاخبار هو القول بالتخير في قراءتها بما تضمنته الاخبار.

الثالث: و اختلفوا في احتسابها من النوافل المرتبه ام لا فقال بالاول ابن بابويه (٣) و خالف في ذلك ابن ابي عقيل (٤) و لم يرجح ذلك ابن الجنيد (٥) الا انه قال (ولو فعل و جعلها قضاءً للنوافل اجزأه) (٦).

اقول: و الذي دل عليه صحيح ذريح جواز احتسابها للنوافل مطلقاً و في ذيله (و ان شئت جعلتها من قضاء صلاه (٧) و ظاهره «بالاطلاق» جواز ذلك حتى بالنسبه الى قضاء الفريضه فضلاً عن النافله.

ص: ١٣٤

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٣٤٨ ح/٢
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٣٤٨ ح/٣ و ح/٤ س
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٣٤٩
 - ٤- المختلف ج/٢ ص ٣٤٩ و في المطبوع سقط لا من جمله يحسبها .
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٣٤٩
 - ٦- المختلف ج/٢ ص ٣٥٠
 - ٧- التهذيب ج/٣ ص ١٨٧؛ ح/٤٢٢؛ و رواه الكافي ج/٣ ص ٤٦٦ عن ابن ابي عمير بلا ذكر سنده لابن ابي عمير و قد يقال بعدم اعتماده عليه و ليس من شاهد في ذلك .

لا يقال: ان المراد من القضاء هو قضاء النافله بقرينه قوله فى الخير «وان شئت جعلتها من نوافلك» (١).

فانه يقال: كونه قرينه على تقييد الخبر بذلك غير واضح و عليه فالاطلاق محكم، هذا وقد يتعدى الى الاداء فيقال بجواز الايتان بصلاه الاداء كالصبح مع نافلتها مثلا بصلاه جعفر باعتبار انه لا خصوصيه للقضاء فاذا جاز القضاء جاز الاداء و باعتبار ان الذكر و الدعاء لا ينافى الهيئه المعتمره شرعا فى الصلاه و قد يجاب بانه خلاف الظاهر والا لذكر الاداء من الفرض بل لعله اولى بالذكر من القضاء و النافله مضافا الى عدم معهوديه ذلك مع كونه موجبا لتغيير الصلاه فان العبادات توقيفيه لا يجوز تغييرها عما هى عليه قال فى الجواهر «شيوخ عدم منافاه الذكر للصلاه يراد منه ما لم يستلزم تغيير الهيئه مثل هذا التغيير كقولهم بعدم منافاه القران لها مع ان من الواضح انه لو قرأ سورة البقره او هى مع غيرها بين السجدين او قبل الهوى للسجود او نحو ذلك لم تصح صلاته لتغير الهيئه المعهوده و لعله حيثئذ لا ينافيه قولهم لا يبطل الصلاه القران و الدعاء اذ قد عرفت انه ليس البطلان لذلك بل انما هو لما فاته من طول الفصل ونحوه مما هو مغير للهيئه» (٢).

ص: ١٣٥

١- الحدائق الناضره ج ١٠ ص ٥٠٧

٢- جواهر الكلام ج ١٢ ص ٢٠٨

و الجواب: انه ليس شيئاً من ذلك يصلح للمنع اما عدم ذكر الاداء فمجرد استبعاد و ليس دليلاً ومثله في الضعف عدم المعهوديه واما كونه موجباً لتغيير هيئه الصلاه فامر باطل و ذلك فان تغيير الشيء يعنى تحويله وتبديله بالغير وجعله غير ما كان و لا يخفى ان مجرد اشتمال الصلاه على التسييح والذكر لا- يوجب تغييرها عما هي عليه نعم يبقى اشكال ان الاتيان بالتسييح لم يكن بعنوان مطلق الذكر بل بقصد التوظيف المدلول عليه بامره وهو لا يجتمع مع امر الفريضة لان كلا منهما حصه خاصه من الصلاه و الاصل عدم التداخل الا اذا قلنا ان المطلوب من صلاه التسييح مطلق الطبعه كما قد يظهر فيرتفع الاشكال.

و يدل على جواز احتسابها من النوافل ايضاً معتبره أبى بصير(١) و يدل على احتسابها من صلاه الليل خبر ابن ابى الضحاك المروى فى العيون.(٢)

الرابع: انه يجوز الفصل بين الصلاتين اذا دعت الضروره الى ذلك ويدل على ذلك صحيح على بن الريان و فيه: (عن رجل صلى من صلاه جعفر (عليه السلام) ركعتين ثم تعجله عن الركعتين الاخيرتين حاجه أو يقطع ذلك لحادث يحدث أيجوز ان يتمها إذا فرغ من حاجته و ان قام عن مجلسه أم لا يحتسب بذلك الا أن يستأنف الصلاه و يصلى الأربع الركعات كلها فى مقام واحد؟ فكتب (عليه السلام) بلى ان قطعه

ص: ١٣٦

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٣٤٩ ح/٧ ان قلنا باعتبارها لوجود البطائنى فى طريقه و هو مختلف فيه.
 - ٢- العيون باب ٤٣ ح/٥ و قد مضى اعتبار سنده فراجع و نقل فى الوسائل عن أربعين الشهيد انه رواه و زاد «و لا تصلها من صلاتك التى كنت تصلى قبل ذلك» اقول: و حيث لا وثوق بهذه الفقره فلا اعتبار بها.

عن ذلك امر لا بد له منه فليقطع ثم ليرجع فليبين على ما بقى ان شاء الله تعالى(١)) كما و يجوز الايتان بها فى المحمل فى السفر
ففى خبر على بن سليمان كتبت الى الرجل ما تقول فى صلاه التسييح فى المحمل فكتب (عليه السلام) اذا كنت مسافراً فصل
(٢).

الخامس: فى قنوتها و فيه روايتان: الاولى معتبره ابن أبى الضحاك فى خبر «و تقنت فى كل ركعتين فى الثانيه قبل الركوع و
بعد التسييح .. الخ»(٣) .

و الثانيه: خبر الاحتجاج عن الحميرى عن الحجبه (عليه السلام) كتب اليه يسأله عن صلاه جعفر- الى- و القنوت فيها مرات فى
الثانيه قبل الركوع و فى الرابعه بعد الركوع(٤) هذا و الاشكال فى اعتبار خبر الاحتجاج بعد الفاصل الزمنى الطويل بين الطبرسى
و الحميرى.

ص: ١٣٧

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٣٤٩ ح/٦
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٤٦٦ ح/٤ و على بن سليمان بن رشيد البغدادى و ان لم يوثق صريحاً إلا انه استفيد وثاقته من عدم استثناء
ابن الوليد له من روايات محمد بن احمد بن يحيى الاشعري . و التهذيب ج/٣ ص ٣٠٩ و السند صحيح الا ان الاشكال فى
على بن سليمان.
 - ٣- العيون باب ٤٣ ح/٥
 - ٤- الاحتجاج ج/٢ ص ٤٩١ و الاشكال الاخر انه لم ينقل لنا من تقدم الطبرسى تلك المكاتبات بتلك التفاصيل.

السادس: و يجوز الاتيان بها مجردة عن التسييح عند العجله ثم قضاء التسييح من بعد كما دلت عليه معتبره ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) قال: (اذا كنت مستعجلاً فصل صلاه جعفر مجردة ثم اقض التسييح (١)) و قريب منها خير ابان (٢).

واما من نسى التسييح فى قيام او قعود او ركوع و سجود فليس من نص يدل على قضاء ذلك فى حين الصلاه ام بعدها عدا مكاتبه الحميرى المروى فى الاحتجاج الداله على (قضاء ذلك فى الحاله التى ذكر (٣)) و قد عرفت ما فى اختها من روايه الاحتجاج المتقدمه من الاشكال.

السابع: هذا و روى الفقيه صحيحاً عن الحسن بن محبوب دعاءً فى آخر سجده منها (٤) و مثله بتفاوت مرسلأ عن المدائنى روى الكافى (٥).

الثامن: روى المصباح فى ضمن صلوات الحاجه فى يوم الجمعة عن عبدالملك بن عمرو عن الصادق (عليه السلام) قال: (صم يوم الاربعاء والخميس و الجمعة فاذا كان عشيه يوم الخميس تصدقت على عشره مساكين مدأ مدأ من طعام فاذا كان يوم

ص: ١٣٨

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٣٤٩ ح/ ٨؛ معتبره ان قلنا بوثاقه البطائنى .
 - ٢- الكافى ج/ ٣ ص ٤٦٦ ح/ ٣ و التهذيب ج/ ٣ ص ١٨٧ ح/ ٥
 - ٣- الاحتجاج ج/ ٢ ص ٤٨٢
 - ٤- الفقيه ج/ ١ ص ٣٤٩ ح/ ٩ و الكافى ج/ ٣ ص ٤٦٦ ح/ ٥
 - ٥- الكافى ج/ ٣ ص ٤٦٧ ح/ ٦

الجمعه اغتسلت و برزت الى الصحراء فصل صلاه جعفر و اكشف ركبتيك و الزقها الارض و قل: و ذكر دعاء(1)

الثامن و العشرون: صلاه ليله النصف فى شهر رمضان كما فى خبر سليمان بن عمرو عن الصادق (عليه السلام) قال (قال امير المؤمنين (عليه السلام) من صلى ليله النصف من شهر رمضان مائه ركعه يقرأ فى كل ركعه بقل هو الله احد عشر مرات اهبط الله عزوجل اليه من الملائكه عشره يدرؤن منه اعدائه من الجن و الانس ...) (2) و هو ضعيف بسليمان بن عمرو النخعي الذى قال فيه ابن الغضائرى و غيره بانه كذاب النخع (3) و قد وردت هذه الصلاه فى مرسل ابى يحيى من دون اسناد الى المعصوم (4) و هو ضعيف ايضا و قد نقل الخبر الاول الاقبال انه وجده فى اصل عتيق متصل الاسناد و هو ايضا لا يعتمد عليه كما لا يخفى (5)

صلوات لا عنوان لها

التاسع و العشرون: و قد وردت صلوات لا- عنوان لها كما فى مرفوعه العطار «شيخ الكليني» (6) و مرسلى شيخه الاخر على بن محمد (7) و كما فى الصحيح عن محمد بن

ص: ١٣٩

١- المصباح ص ٢٩٣

٢- التهذيب ج/٣ ص ٦٢ ح/١٥؛ و قد رواه الاقبال عن الرسول (صلى الله عليه و آله) ص ٤٣٣ .

٣- قاموس الرجال ج/٥ ص ٢٨٦ الطبع الجديد جامعه المدرسين .

٤- التهذيب ج/٣ ص ٦٢ ح/١٤

٥- الاقبال ص ٤٣٣

٦- الكافي ج/٣ ص ٤٦٨ ح/٣ الكافي ج/٣ ص ٤٦٨

٧- الكافي ج/٣ ص ٤٦٨ ح/٦

كردوس (١) و في صحيح الحجال «قال كان ابو عبد الله (عليه السلام) يصلى ركعتين بعد العشاء يقرأ فيهما بمأه آيه و لا يحتسب بهما و ركعتين و هو جالس يقرأ فيهما بقل هو الله احد و قل يا ايها الكافرون...» (٢) و ظاهر الخبر ان الركعتين اللتين من جلوس نافله العشاء «الوتيره» و القرينه واضحه بعد عدم احتساب اللتين من قيام (٣).

صلاه الغفيله

و اما صلاه الغفيله: فقد روى الفقيه مرسلًا عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَمٍ: تَنَفَّلُوا فِي سَاعَةِ الْغَفْلَةِ وَ لَوْ بِرَكَعَتَيْنِ خَفِيفَتَيْنِ فَإِنَّهُمَا تَوْرَثَانِ دَارِ الْكِرَامَةِ - وَ فِي خَبَرٍ آخَرَ «دَارِ السَّلَامِ وَ هِيَ الْجَنَّةُ» وَ سَاعَةِ الْغَفْلَةِ مَا بَيْنَ الْمَغْرَبِ وَ الْعِشَاءِ الْآخِرَةِ» (٤) وَ رَوَاهُ مُسْنَدًا عَنْ وَهَبِ بْنِ وَهَبٍ فِي ثَوَابِ الْأَعْمَالِ (٥).

ص: ١٤٠

١- الكافي ج/٣ ص ٤٦٨ ح/٥

٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٤١ ح/٢٦٦ باب ١٥

٣- و بذلك تعرف و هم صاحب الوسائل من استحباب اربع ركعات بعد العشاء .

٤- الفقيه؛ ج ١، ص: ٥٦٥؛ باب ثواب التنفل في ساعه الغفله؛ ج ١، ص: ٥٦٥

٥- ثواب الاعمال ص ٦٨ (تحقيق الغفاري)

نعم رواه فى المعانى بطريق صحيح(١) عن عاصم الكوزى عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) عن النبى (صلى الله عليه وآله) و رواه التهذيب عن وهب او السكونى و فى ذيله (قيل يا رسول الله و ما ساعه الغفله قال ما بين المغرب و العشاء(٢)) و بعد صحه الخبر بها و عمل من عرفت لا اشكال فى استحباب الصلاه فى تلك الساعه الا انه لا علاقه لها بما رواه المصباح مرسلأعن هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام) قال من صلى بين العشاءين ركعتين يقرأ فى الاولى الحمد و قوله و ذا النون ... و فى الثانيه الحمد و قوله و عنده مفاتيح الغيب ...الى و سأل الله حاجته اعطاه الله ما سأل(٣)) فانها صلاه حاجه ولا علاقه لها بالغفيله و لم يقل الشيخ انها صلاتها و انما قال (فمما روى من الصلوات فى هذا الوقت) و روى عده صلوات فى ذلك الوقت (يعنى بين

ص: ١٤١

١- معانى الاخبار ص ٢٤٥ هذا و قد وصف سنده فى النجعه ج/٢ كتاب الصلاه ص ١٢٠ بانه عامى و هو وهم فسنده خاصى عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) .

٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٤٣

٣- المصباح ص ٩٤ و طريق الشيخ فى الفهرست الى هشام بن سالم صحيح ولعله انه ينقل عن كتابه هذا و فى احد طرق الشيخ الى كتاب على بن الحكم و قد روى هذا الخبر مسنداً ابن طاووس فى فلاح السائل ص ٤٣١ مسنداً عن على بن الحكم عن هشام بن سالم فقد يستكشف انه اخذ الروايه من كتابه كما و انه من المحتمل انه اخذها من كتاب على بن الحكم وسند الشيخ اليه صحيح هذا و فى المطبوع من المصباح طبع اسماعيل الانصارى الزنجاني فقد كتب فى اول صفحه منه انه نظم فهرسته و عنوان الصفحات يعنى انه لم تكن فى الاصل .اقول و قد عنون فى اعلى الصفحه و فى الفهرست انها صلاه الغفيله، و هو كما ترى لا اصل له .

المغرب و العشاء) اولها روايه هشام بن سالم و الظاهر ان سبب هذا الوهم قول الشيخ قدس سره قبل ذلك «و يستحب التنفل بين المغرب و العشاء الآخره بما يتمكن من الصلاه و هي التي تسمى ساعه الغفله» ثم قال فمما روى الى اخر ما نقلاه عنه(١). هذا و قد نقل خبر هشام بن سالم إبن طاووس في فلاح السائل و زاد في ذيله بعد قوله (اعطاه الله ما سئل) فإن النبي (صلى الله عليه و آله) قال: «لا تتركوا ركعتي الغفيله و هما بين العشاءين»(٢) لكن الظاهر عدم امكان الاعتماد على هذه الروايه و من المحتمل انه جمع بين الخبرين بين ما روى من ساعه الغفله مما تقدم و خبر هشام بن سالم و منشأه ما احتملناه و بذلك يظهر ضعف ما ذكره المصنف في الدروس(٣) من كون الغفيله جاء في خير هشام.

و اما ما رواه المصباح بعد ما مر مرسلاً عن الصادق (عليه السلام) عن آبائه عن النبي (صلى الله عليه و آله) (اوصيكم بركعتين بين العشاءين تقرأ... (٤)) و سماها الوسائل بصلاه الوصيه فلا اعتبار به الا بما قدمناه من الوجه مضافاً الى انه لا وجه لتسميتها بصلاه الوصيه فان المنصرف من الوصيه عند الاطلاق الوصيه للموت.

ص: ١٤٢

-
- ١- و بذلك يظهر لك بطلان ما ذكره الوسائل من صلاه الغفيله بروايه هشام بن سالم .
 - ٢- فلاح السائل ص ٣٤٠ و ٣٤١
 - ٣- الدروس ج ١/ ص ١٣٧
 - ٤- المصباح ص ٩٤

هذا و ذكر فى المصباح صلوات اخر لا سند لها منها صلاه بعشر ركعات بعشر سور مخصوصه لمن غفل عن صلاه الليل (١) و صلوات الهديه اليهم (٢) عليهم السلام و ذكر ابن طاووس فى جمال الاسبوع الهديه اليهم بكيفيه اخرى (٣) و ذكر الكفعمى صلاه ليله الدفن (٤) و ذكر مصباح الشيخ صلاه اربع ركعات كل يوم قبل الزوال عن ابى برده (٥) الى غير ذلك.

حصيله البحث:

من الصلوات المندوبه صلاه الاستسقاء و هى كالعيدين يقرأ فيها ويكبر فيها كما يقرأ ويكبر فى العيدين يخرج الامام و يبرز الى مكان نظيف فى سكينه ووقار و خشوع و مسكنه و يبرز معه الناس فيحمد الله ويمجده ويشنى عليه ويجتهد فى الدعاء ويكثر من التسبيح والتهليل والتكبير ويصلى مثل صلاه العيدين ركعتين فى دعاء ومسأله واجتهاد فإذا سلم الامام قلب ثوبه و جعل الجانب الذى على المنكب الايمن على الايسر والذى على الايسر على الايمن ثم يستقبل القبله

ص: ١٤٣

١- المصباح ص ١٢٠

٢- المصباح ص ٢٨٥

٣- جمال الأسبوع بكمال العمل المشروع؛ ص ١٧.

٤- المصباح (للكفعمى)؛ ص: ٤١١

٥- عن ابى برده او ابى برزه المصباح ص ٢٢١؛ و روى قبله عن عبيد بن زراره «وسنده اليه فى الفهرست ضعيف» صلاه اربع ركعات كل يوم قبل الزوال بكيفيه معينه فراجع.

فيكبر الله مائه تكبيره رافعاً بها صوته ثم يلتفت إلى الناس عن يمينه فيسبح الله مائه تسيحه رافعاً بها صوته ثم يلتفت إلى الناس عن يساره فيهلل الله مائه تهليله رافعاً بها صوته ثم يستقبل الناس فيحمد الله مائه تحميداً ثم يرفع يديه فيدعو ثم يدعون , و له ان يقلب رداءه بعد رقى المنبر ولا يستحب للماموم قلب الرداء. و ينقل المنبر فيحمل بين يدي الامام الى الصحراء. و يستحب ان يكون الخروج يوم الإثنين وبعد التوبه، و ردّ المظالم.

و منها نافله شهر رمضان و هي أن يزيد في أول الشهر إلى عشرين ليله كل ليله عشرين ركعه سوى ما كان يصلي قبل ذلك يصلي من هذه العشرين اثنتي عشرة ركعه بين المغرب و العتمه و ثمان ركعات بعد العتمه ثم يصلي صلاه الليل التي كان يصليها قبل ذلك ثمان و الوتر ثلاث يصلي ركعتين و يسلم فيهما ثم يقوم فيصلي واحده فيقنت فيها فهذا الوتر ثم يصلي ركعتي الفجر حتى ينشق الفجر فهذه ثلاث عشره ركعه فاذا بقي من شهر رمضان عشر ليالٍ فليصل ثلاثين ركعه في كل ليله سوى هذه الثلاث عشره يصلي منها بين المغرب و العشاء اثنتين و عشرين ركعه و ثمان ركعات بعد العتمه ثم يصلي صلاه الليل ثلاث عشره ركعه كما وصفت لك و في ليله إحدى و عشرين و ثلاث و عشرين يصلي في كل واحده منهما إذا قوى على ذلك مائه ركعه سوى هذه الثلاث عشره ركعه.

و منها نافله الزياره و الاستخاره بالرقاع وغيرها اما الاولى «فخذ ست رقع فكتب في ثلاث منها بسم الله الرحمن الرحيم* خيره من الله العزيز الحكيم* لفلان بن

فلانہ افعله و فی ثلاثٍ منها بسم اللّٰه الرّحمن الرّحيم* خيرۀ من اللّٰه العزيز الحكيم* لفلان بن فلانہ لا- تفعل ثمّ ضعها تحت مصلاًك ثمّ صلّ ركعتين فإذا فرغت فاسجد سجدۀ و قل فيها مائه مرّہ أستخير اللّٰه برحمته خيرۀ في عافيه ثمّ استو جالساً و قل اللّٰهم خر لي و اختر لي في جميع أمورى في يسرٍ منك و عافيه ثمّ اضرب بيدك إلى الرّقاع فشوشها و أخرج واحدهً فإن خرج ثلاثٌ متوالياتٌ افعل فافعل الأمر الّذى تريده و إن خرج ثلاثٌ متوالياتٌ لا تفعل فلا تفعله و إن خرجت واحدهً افعل و الأخرى لا تفعل فأخرج من الرّقاع إلى خمسٍ فانظر أكثرها فاعمل به و دع السّادسه لا تحتاج إليها».

واما غيرها فليصل ركعتين ثمّ ليحمد الله عزوجل و ليثن عليه و ليصل على النّبي (صلى الله عليه و آله) و يقول: «اللهم ان كان هذا الامر اخيراً لى فى دينى و دنياى فيسره لى و قدره لى و ان كان غير ذلك فاصرفه عنى».

وصلاه الشّكر وهى ركعتان يقرأ فى الاولى بفاتحه الكتاب و قل هو الله احد و يقرأ فى الثانيه بفاتحه الكتاب و قل يا ايها الكافرون و يقول فى الركعه الاولى فى ركوعك و سجودك الحمد لله شكراً شكراً وحمداً، و يقول فى الركعه الثانيه فى ركوعك و سجودك الحمد لله الذى استجاب دعائى و اعطانى مسألتى».

صلاه طلب الرزق و اشتمل كل واحد مما ورد على بعض الخصوصيات و الادعيه. نذكر واحدا منها وهو: أن يأتى مقام رسول الله ص بين القبر و المنبر

فِيصَلِّي رَكَعَتَيْنِ وَيَقُولُ مَائِهِ مَرَّةً «اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ بِقُوَّتِكَ وَقُدْرَتِكَ وَبِعِزَّتِكَ وَبِمَا أَحَاطَ بِهِ عِلْمُكَ أَنْ تُبَيِّرَ لِي مِنَ التَّجَارِهِ أَوْسَعَهَا رِزْقًا وَأَعْمَهَا فَضْلًا وَخَيْرَهَا عَاقِبَةً».

وصلاه طلب الحوائج و اشتمل كل واحد مما ورد على بعض الخصوصيات, نذكر واحدا منها وهو: ان يتطهر و يتصدق بصدقه قَلَّتْ او كَثُرَتْ ثم يدخل المسجد فيصلى ركعتين يحمد الله و يثنى عليه و يصلى على النبي و اهل بيته عليهم السلام ثم يقول: (اللهم ان عافيتني من مرضي او رددتني من سفرى او عافيتني مما اخاف من كذا و كذا).

وصلاه الخلاص من العدو ففي الصحيح قال (عليه السلام): و لكن اقلع عن الذنوب و صم و صلّ و تصدق فاذا كان آخر الليل فاسبغ الوضوء ثم قم فصل ركعتين ثم قل و انت ساجد «اللهم ان فلان بن فلان قد آذاني اللهم اسقم بدنه و اقطع اثره و انقص اجله و عجل له ذلك في عامه هذا» .

صلاه السفر وهي ركعتان و يقول «اللهم انى استودعك نفسى و اهلى و مالى و دينى و دنياى و آخرتى و امانتى و خواتيم عملى».

وصلاه من اراد ان يدخل بأهله و خاف كراهتها, و صلاه من اراد ان يتزوج, و صلاه اول كل شهر فقد كان ابو جعفر محمد بن على (عليه السلام) اذا دخل شهر جديد يصلى فى اول يوم منه ركعتين يقرأ فى اول ركعه الحمد مره و قل هو الله احد

لكل يوم الى اخره و فى الثانيه الحمد و انا انزلناه مثل ذلك و يتصدق مما يتسهل يشتري به سلامه ذلك الشهر كله.

وصلاه عيد الغدير فقد جاء فى الحديث عن الصادق (عليه السلام) «من صلى ركعتين أى وقت شاء وافضله قرب الزوال و هى الساعه التى اقيم فيها امير المؤمنين (عليه السلام) بغدير خم علماً للناس و ذلك انهم كانوا قربوا من المنزل فى ذلك الوقت فمن صلى فى ذلك الوقت ركعتين ثم يسجد و يقول شكراً لله مائه مره و دعا بعقب الصلاه بالدعاء الذى جاء به».

و صلاه عاشوراء و صلاه فاطمه عليها السلام و يسمونها ايضاً صلاه التوابين.

وصلاه جعفر و هى صلاه التسييح و كيفيتها ان تصلى أربع ركعات تبتدى فتقرأ و تقول اذا فرغت (سبحان الله و الحمد لله و لا اله الا الله و الله اكبر) تقول ذلك خمس عشره مره بعد القراءه فإذا ركعت قلته عشر مرات فإذا رفعت رأسك من الركوع قلته عشر مرات فإذا سجدت قلته عشر مرات فإذا رفعت رأسك من السجود فقل بين السجدين عشر مرات فإذا سجدت الثانيه فقل عشر مرات فإذا رفعت رأسك من السجده الثانيه قلت عشر مرات و انت قاعد قبل ان تقوم فذلك خمس و سبعون تسييحه فى كل ركعه ثلاثمائه تسييحه فى أربع ركعات , و يقرأ فيها الزلزله و النصر و القدر و التوحيد. و يجوز احتسابها للنوافل مطلقاً بل و قضاء الفريضة ايضاً. و يجوز الفصل بين الصلاتين اذا دعت الضروره الى ذلك. و القنوت فيها فى كل ركعتين فى الثانيه قبل الركوع و بعد التسييح. و يجوز الاتيان بها مجردة عن التسييح عند العجله ثم قضاء التسييح من بعد. و صلاه الغفيله و هى

ركعتان ما بين المغرب والعشاء واما الصلاه المعروفه فى زماننا من «ركعتين يقرأ فى الاولى الحمد و قوله وذا النون ... و فى الثانيه الحمد و قوله و عنده مفاتيح الغيب ...الى و سأل الله حاجته اعطاه الله ما سأل» فانها صلاه حاجه ولا علاقه لها بالغفيله نعم تنطبق الغفيله عليها وعلى كل ركعتين مثل الاوليين من نافله المغرب.

واما صلاه ليله الدفن المعروفه بصلاه الوحشه فلم تثبت عندنا واما صلاه الاعرابى وما شاكلها من اكثر من ركعتين متصله فلا مشروعيه لها ومحرمه. و أمّا التّوافل المطلقه فلا حصر لها.

الفصل السابع فى الخلل فى الصلاه

اشاره

(و هو اما عن عمد او سهو او شك)

فى الخلل العمدى

(فى العمد تبطل بالاخلال بالشرط او الجزء)

لفوات الكل بفوات جزئه و فوات المشروط بفوات شرطه و تصريح بعض الاخبار المعتبره الاتيه(١) و اما صحيح لا تعاد الصلاه ... فقاصر عن شموله للعماد.

(و لو كان جاهلاً)

فمقتضى القاعده فيه بطلان صلاته لعموم ادله الجزئيه والشرطيه للعالم و الجاهل نعم لو ثبت شمول حديث لا تعاد له كما هو الصحيح فى غير المقصر الملتفت

ص: ١٤٨

فهو لكن قيل: بعدم شموله له و ذلك فان حديث لاتعاد وان كان مطلقاً من حيث اللفظ أآ انه لم يعلم كونه فى مقام بيان حكم الجاهل ايضاً و قد اورده الصدوق فى الفقيه فى باب السهو فهذه قرينه على اختصاصه بالناسى والساهى و أآ فالقدر المتيقن منه هو الساهى و الناسى لعدم احراز كونه فى مقام البيان و أآ لو قلنا باطلاقه لشمى العامد ولا دليل على خروجه او استثناءه و هو باطل قطعاً والحاصل عدم صحه التمسك بحديث لا تعاد.

اقول: أآ ان ذيل الحديث يشهد للعموم و ذلك لان ذيله يقول ان العله فى عدم الاعاده هى ان السنه لا تنقض الفريضه وهذه العله عامه تشمل الكل الا العامد والمقصر الذى هو ملحق بالعامد بل هو عامد حقيقه.

هذا و قد تقدم منا معذوريه الجاهل القاصر و منه الغافل غير الملتفت للسؤال بقاعده (كلما غلب الله على فهو اولى بالعدر) و قلنا بشمول هذه القاعده للاحكام الشرعيه بكلا قسميها الوضعيه والتكليفيه كما هو مورد استدلال الامام بها على سقوط التكليف بالصلاه وقضائها و الصوم و قضائه بالنسبه بالمغمى عليه، هذا كله بالنسبه بالاخلال العمدى من جهه نقصان الجزء والشرط.

و اما الاخلال العمدى من جهه زياده فالاصل فيه عدم البطلان أآ ما قام عليه الدليل و قد يقال بقيام الدليل عليه من جهه التشريع و هو محرم هذا اولاً و ثانياً من جهه زياده و قد ورد فى صحيحه ابى بصير (من زاد فى صلاته فعليه الاعاده(1)) و صحيح زراره و بكير عن الباقر (عليه السلام) قال: اذا استيقن انه زاد فى صلاته المكتوبه لم

ص: ١٤٩

يعتد بها و استقبال صلاته استقبالاً الخ(١) و غيرهما(٢). لكن لا يصح شىء منهما لاثبات ذلك.

اما الاول: فلا يقتضى بطلان العمل الذى اشتمل على الامر المحرم نعم اذا كان تشريعاً فى امر العباده لا فى جزئها كان مبطلاً لها لعدم الامر بها لا لفقدان شرط القربه فيها كما تقدم توضيحه سابقاً.

و اما الثانى: فلا علاقه له بالمقام بل صحيحه ابى بصير ناظره الى من زاد ركعه فى الصلاه وكذلك صحيحه زراره و يشهد لذلك ان الكلينى أورد هذين الخبرين (فيمن سهوا فى الأربع و الخمس و لم يدر زاد أو نقص أو استيقن انه زاد) فإن أبيت قلنا انه لا-إطلاق لهما فإن من شرط الاطلاق كون المتكلم فى مقام البيان و لم يحرز ذلك كما وانه يلزم من الاطلاق الشامل للعمد والنسيان ان صلاته تبطل ولو كانت الزيادة غير ركنيه سهواً ولا يقول بذلك احد.

فان قلت: بدليل حديث لا تعاد . قلت: حديث لا تعاد موضوعه النقيصه لا الزيادة وعلى فرض الاطلاق فالنسبه بينهما العموم من وجه و يتساقطان حينئذ.

و اما خبر الاعمش(٣) فمضافاً الى ضعفه فى نفسه ظاهر فى الزيادة على ما افترضه الله عز و جل يعنى الركعتين لا مطلق الزيادة والحاصل ان الزيادة المبطله لا بد لها

ص: ١٥٠

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٤ ح/٢

٢- الخصال؛ ج ٢؛ ص ٦٠٣.

٣- الخصال؛ ج ٢؛ ص ٦٠٣.

من دليل بالخصوص وقد تقدم الكلام في مبطلات الصلاة. نعم قد ثبت معذوريه الجاهل مطلقاً في الجهر والاخفات ولذلك استثناءهما المصنف بقوله:

(ألا الجهر والاخفات)

ففى صحيح حريز عن زراره عن الباقر (عليه السلام) فى رجل جهر فيما لا- ينبغى الجهر فيه أو اخفى فيما لا ينبغى الاخفاء فيه فقال أى ذلك فعل متعمداً فقد نقض صلاته وعليه الاعاده و ان فعل ذلك ناسياً أو ساهياً أو لا يدري فلا شىء عليه و قد تمت صلاته. (١) اقول: و إطلاقه شامل لما قبل الركوع و ما بعده.

حصيله البحث:

تبطل الصلاة بالإخلال العمدى بالشرط أو الجزء و اما لو كان جاهلاً فان كان مقصراً كالشاك الملتفت الى شكه فهو كالعائد إلا فى الجهر و الإخفات, وان كان قاصراً ومنه الغافل غير الملتفت للسؤال صحت صلاته.

فى الخلل السهوى

(و فى سهو يبطل ما سلف)

ص: ١٥١

من قوله: (و كذا ترك احد الاركان الخمسه و لو سهواً و هى النيه و القيام و التحريمه و الركوع و السجدةان معاً و كذا الحدث) و قد تقدم ما فى كلامه من ايراد فراجع (١).

هذا و قول المصنف «وفى السهو يبطل ما سلف» انما هو فى ما إذا لم يمكن التدارك و الّا يتدارك و لا تبطل صلاته كمن نسى الركوع و هوى الى السجود و لم يسجد فانه يقوم و يأتى بالركوع و لا تبطل صلاته, كما قال الكلينى «و منها مواضع لا يجب فيها اعاده الصلاه و لا سجدةا السهو: الذى يدرك سهوه قبل أن يفوته مثل الذى يحتاج ان يجلس فيقوم ثم يذكر ذلك قبل ان يدخل فى حاله اخرى فيقضيه لا سهو عليه ..».

و يدل على ذلك صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: إذا نسيت شيئاً من الصّلاه ركوعاً أو سجوداً أو تكبيراً ثمّ ذكرت فاقضِ الذى فاتك سهواً (٢) و صحيح معاويه بن عمار قال: (سألته عن الرجل يسهو فيقوم فى حال قعود او يقعد فى حال قيام قال: يسجد سجدةين بعد التسليم و هما المرغمتان ترغمان الشيطان) (٣) و هى باطلاقها تدل على عدم ضرر زياده القيام و القعود بل يسجد لذلك سجدةتي السهو الّا ان الكلينى لم يذكرها فى موجبات السهو، و

ص: ١٥٢

١- اللمعه الدمشقيه فى فقه الإماميه، ص ٤٠.

٢- من لا يحضره الفقيه ج ١ ص ٣٤٦ باب أحكام السهو فى الصلاه .

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٥٧

سيأتي الكلام حول موجبات سجدة السهو و انه هل تجب سجده السهو للقيام و القعود الزائدين ام لا.

وكذلك لو نسي السجدين او سجده واحده و ذكر بعد قيامه و قبل الركوع فيتدارك و لا تبطل صلاته و لو كان ركع استرسل الى السجود بلا ان يقوم و تدارك ما فات ايضا نعم لو قام من الركوع بطلت صلاته , كما هو ظاهر الكليني و صريح الصحيح المتقدم لما انهم اختلفوا في ذلك فذهب ابن ادريس الى «انه لو ترك السجدين ناسيا و ذكر بعد قيامه للركوع وجبت عليه الاعاده فان ترك واحده منهما ناسيا ..عاد فسجد ..»(١) و قال المفيد «لو ترك سجديه من ركعه واحده اعاد على كل حال و ان نسي واحده ثم ذكر في الركعه الثانيه قبل الركوع ارسل نفسه وسجدها ثم قام»(٢) و مثلهما ابو الصلاح(٣).

و للمفيد قول اخر في الرساله الغريه «انه ان ذكر ترك السجدين قبل الركوع سجد سجدين و قام لما بعدها»(٤) و لم يعلم المعتمد عند الشيخ و المرتضى و الديلمي(٥) لتضاد عبارتهم(٦).

ص: ١٥٣

١- السرائر ج ١ ص ٢٤١

٢- المقنع ص ١٣٨

٣- الكافي في الفقه ص ١١٩

٤- المختلف ج ٢ ص ٣٧٧

٥- المبسوط ج ١ ص ١١٩ جمل العلم و العمل ص ٦٩ و المراسم ص ٨٩

٦- النهايه ص ٨٨ و المبسوط ج ١ ص ١٢٢ و الجمل والعقود ص ١٨٨ و جمل العلم والعمل ص ٧٠ و المراسم ص ٩٠

اقول: و الصحيح قول المفيد اخيرا و هو ظاهر كل من قال بسجدتى السهو لمن قام فى موضع القعود و بالعكس و هم المرتضى و الصدوق و الديلمى و الحلبي و ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس كما سيأتى فى موجبات سجدتى السهو.

و اما حكم من نسى الركوع حتى سجد سجده واحده فهل تبطل صلاته ام لا بل يتدارك الركوع و لا شىء عليه؟ ذهب الى البطلان الكليني(١) و العماني(٢) و المرتضى(٣) و ابو الصلاح(٤) و علاء الحلبي(٥) صاحب الاشاره .

و الى الصحه الشيخ(٦) و هو المفهوم من المفيد و الديلمى و ابن ادريس و ابن زهره(٧) حيث جعلوا المبطل السهو عن السجدتين من ركعه و مفهوم ذلك انهم لا

ص: ١٥٤

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٣٦٠
 - ٢- مجموعه فتاوى ابن أبى عقيل؛ ص ٤٥.
 - ٣- جمل العلم و العمل؛ ص ٦٤.
 - ٤- الكافي فى الفقه، ص ١١٨.
 - ٥- نقل عنهم النجعه جميعا ص ٣٤٨ ج/١
 - ٦- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص ٩٢.
 - ٧- غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع، ص ١١٣.

يقولون بركنيه سجده واحده و به قال ابن حمزه (١) و الصدوق (٢) و يدل عليه صحيح منصور بن حازم انه سأل الصادق (عليه السلام) عن الرجل صلى فذكر انه قد زاد سجده فقال: (لا يعيد صلاته من سجده و يعيدها من ركعه (٣)) و قريب منه موثق عبيد بن زراره و فيه: «لا والله لا تفسد الصلاة زياده سجده» (٤) و حيث لا معارض لهما و قد عرفت عمل الاصحاب بهما فالصحيح هو القول الثاني.

حصيله البحث:

الخلل السهوى يبطل الصلاة اذا كان بترك احد الاركان او الشرائط و هي النيه و القيام حين التحريمه و الركوع و السجدة معاً و كذا لو احدث . هذا فيما إذا لم

ص: ١٥٥

١- الوسيله إلى نيل الفضيله، ص ١٠٠.

٢- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٨

٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٨/ ح ٢٦/ باب ٤٩؛ و العجب أنه يوصف بالخبر في حين ان سند الصدوق الى منصور في المشيخه لا إشكال فيه إلا من جهة سيف بن عميره و هو ثقة كما قال النجاشي ص ١٨٩ رقم ٥٠٤ و لا يضره رميه ابن شهر اشوب بالوقف كما في معالم العلماء ص ٥٦ رقم ٣٧٧ و اما ابن ماجيلويه فقد تقدم ما يرفع الإشكال في ذلك. هذا بالنسبه الى سند الصدوق في المشيخه و له سند اخر ذكره الشيخ في الفهرست ص ١٦٤ و هو ابن الوليد عن الصفار عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب و إبراهيم بن هاشم عن ابن أبي عمير و صفوان عنه و هو في غايه الإعتبار .

٤- التهذيب ج ٢/ ص ١٥٦ ح / ٦٩ باب ٩

يمكن التدارك و الأ يتدارك و لا تبطل صلاته , كمن نسي الركوع و هوى الى السجود و لم يسجد فانه يقوم و يأتي بالركوع و لا تبطل صلاته. و من نسي الركوع حتى سجد سجده واحده يتدارك الركوع وصحت صلاته, و كذلك لو نسي السجدين او سجده واحده و ذكر بعد قيامه و قبل الركوع فيتدارك و لا تبطل صلاته و لو كان ركع استرسل الى السجود بلا ان يقوم و تدارك ما فات ايضا نعم لو قام من الركوع بطلت صلاته.

في الخلل الشكى

(وفي الشك لا يلتفت اذا تجاوز محله)

و لو كان ركناً فلو شك في الركوع و قد دخل في السجده لا يلتفت ففي صحيح زراره قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام): « رجل شك في الاذان و قد دخل في الاقامه قال يمضى قلت رجل شك في التكبير و قد قرأ قال يمضى قلت شك في القراءه و قد ركع قال يمضى قلت شك في الركوع و قد سجد قال يمضى على صلاته ثم قال: يا زراره اذا اخرجت من شئ ثم ودخلت في غيره فشكك ليس به شئ»^(١) وفي موطئ محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «كل ما شككت فيه مما قد مضى فامضه

ص: ١٥٦

١- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٢ ح/٤٧ باب ١٦.

كما هو (١) و غيرهما و دلالتها واضحه بحصول التجاوز بالانتقال من فعل الى فعل ولو كان ذاك الفعل مستحباً و منه يعلم ان القنوت ايضاً شيئاً اخر غير القراءه فيكفي فى الانتقال كما و ان الحمد و السوره شيئان حقيقه و ان جمعهما اسم القراءه و قد صرح المفيد فى رسالته بكونهما شيئين (٢).

و اما كون الهوى من المقدمات فيدل عليه صحيح عبدالرحمن بن ابى عبدالله عن الصادق (عليه السلام) فى رجل اهوى الى السجود فلم يدر ار كع ام لم ير كع؟ قال قد ر كع (٣).

و اما الاخذ فى القيام قبل اكمالته فمقتضى ما تقدم من الاخبار حصول الانتقال به غير ان صحيح عبد الرحمن يدل على عدم حصول الانتقال به ففيه «قلت فرجل نهض من سجوده قبل ان يستوى قائماً فلم يدر اسجد ام لم يسجد؟ قال يسجد» (٤)، الا ان ظهوره كون القيام من السجود مباشره لا من جلوسه الاستراحه و ظاهره انه لا يزال فى المحل ولم يتجاوزوه.

(و لو كان) الشك (فيه) اى المحل (اتى به)

ص: ١٥٧

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٢ ح ١٤ باب ١٦.
 - ٢- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٣، ص ١٢٣.
 - ٣- التهذيب ج/٢ ص ١٥١ ح/٥٤.
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ١٥٣ ح/٦١ و الاستبصار ج ١/ ص ٣٦١ ح/٤.

كما في صحيح الحلبي «عن رجل سهى فلم يدر سجده سجد ام ثنتين؟ قال يسجد اخرى و ليس عليه بعد انقضاء الصلاه سجدتا السهو»(١) ومن المعلوم ان المراد بذلك الشك قبل القيام كما هو واضح و في صحيح عمران الحلبي قال قلت له: الرجل يشك وهو قائم فلا يدري ار كع ام لا؟ قال: فليركع»(٢) ومثله غيره(٣).

و اما صحيح الفضيل بن يسار قال قلت لابي عبد الله (عليه السلام) استتم قائما فلا ادري ركعت ام لا قال بل قد ركعت فامض في صلاتك فانما ذلك من الشيطان»(٤) فبقريته ذيله «ذلك من الشيطان» محمول على من كان كثير الشك او تحمل على القيام بعد الركوع حين الاشتغال بذكره او بعده فشك فحيث انه تجاوز محله بالذكر المستحب فلا يلتفت.

كل ذلك فيما لو استمر له شكه (فلو ذكر فعله سابقا بطلت ان كان ركنا و الأ فلا) اما الاركان فقد مر الكلام فيها و ما في اطلاقه من ايراد و اشكال.

(و لو نسي غير الركن فلا التفات)

ص: ١٥٨

١- الكافي ج ٣ / ج ١ / باب ٣٧ ص ٣٤٩

٢- التهذيب ج ٢ / ص ١٥٠ ح ٤٧

٣- التهذيب ج ٢ / ص ١٥٠ ح ٤٨ و ح ٤٩

٤- التهذيب ج ٢ / ص ١٥١ ح ٥٠

كما فى موثق منصور بن حازم «فنسيت ان اقرأ فى صلاتى كلها فقال أليس قد استتمت الركوع و السجود قلت بلى قال تمت صلاتك اذا كان نسيانا»(١) و هو صريح فى ان نسيان غير الركوع و السجود لا يضر بصحة الصلاة.

هذا و الحكم بعدم الالتفات انما هو فيما اذا تجاوز المحل و لم يمكن التدارك كما قال المصنف بعد ذلك:

(ولم يتجاوز محله اتى به و كذا الركن)

اما الركن فيتداركه لو نسيه لو امكن والّا بطلت صلاته , وقد تقدم الكلام حوله.

و اما غير الركن ففي خبر ابى بصير «عن رجل نسى ام القرآن قال ان كان لم يركع فليعد ام القرآن»(٢).

(و) لا يقضى الاجزاء المنسيه نعم (يقضى بعد الصلاة السجده)

كما تقدم الكلام حولها فى الفصل الخامس مفصلا و قلنا ان الاقوى قضاؤها بلا سجدتى سهو و اما خبر القرب عن على بن جعفر عن اخيه «عن الرجل سها و هو فى السجده الاخيريه من الفريضه قال يسلم ثم يسجدها و فى النافله مثل ذلك»(٣) فهو مجمل و ذلك فان ظاهره انه سها وهو فى حال السجده لا غير ولم يعلم انه

ص: ١٥٩

١- الكافى ج/٣ ص ٣٤٨ ح/٣ باب ٣٠

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٤٧ ح/٢ باب ٣٥؛ و فى سننه القاسم بن محمد و البطائنى .

٣- قرب الاسناد ص ١٩٩ ح/٧٤١

نسى سجده و ليس فيه ظهور انه من الركعه الاخيره و قد رواه ايضا كتاب على بن جعفر (١) فهو صحيح سندا واما خبر المحاسن عن جعفر بن بشير «سئل احدهم عن رجل ذكر انه لم يسجد في الركعتين الاولين الا سجده و هو في التشهد الاول قال فليسجدها ثم ينهض و ان ذكره وهو في التشهد الثاني قبل ان يسلم فليسجدها ثم يسلم و يسجد سجده السهو» (٢) فلم يعلم اسناده الى المعصوم فلا يمكن الاعتماد عليه.

واما نقصان (التشهد) ففيه قولان:

الاول: وجوب القضاء مع سجدي السهو ذهب اليه المفيد في المقنعه و من تاخر عنه (٣).

الثاني: وجوب سجدي سهو فقط ذهب اليه الكليني (٤) و الصدوقان (٥) و المفيد في الرساله الغريه (٦) فقال الكليني «بعد كلام له: و ان كان قد ركع و قد علم انه لم يكن

ص: ١٦٠

١- كتاب على بن جعفر ص ١٨١ ج/ ٣٤٤ و قد نقله النجعه هكذا «يسهو في السجده الاخره من الفريضه» وهو ايضا لم يعلم انه في اي شيء سها.

٢- المحاسن كتاب العلل ح/ ٧٩

٣- المقنعه ص و التهذيب ج/ ٢ ص ١٥٧ و نسبه المختلف الى المشهور ج/ ٢ ص ٤٠٤ و في السرائر ج/ ١ ص ٢٥٩

٤- الكافي ح/ ٣ ص ٣٦١

٥- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣٣ و المختلف نقل عن ابيه ج/ ٢ ص ٤٠٥ و المقنعه ص ١٠٥ فقال «فاذا سلمت سجدي السهو في روايه الفضيل بن يسار و في روايه زراره ليس عليك شيء» اقول: وليس فيما بين ايدينا روايه زراره حتى ننظر في مدلولها مضافا الى ارسالها.

٦- المختلف ج/ ٢ ص ٤٠٥

تشهد مضي في صلاته فاذا فرغ منها سجد سجدة السهو و ليس عليه في حال الشك شيء ما لم يستيقن « ولا ينافيه قوله قبل ذلك » و الذي ينسى تشهد و لا يجلس في الركعتين و فاته ذلك حتى يركع في الثالثة فعليه سجدة السهو و قضاء تشهده اذا فرغ من صلاته «(١) فالمراد منه كما يشهد به تعبير الصدوقين والمفيد وما في الصحيح عن الحسن الصيقل(٢) و غيره نفس سجدة السهو و به قال الشيخ في الاستبصار فروى عن الحسين بن ابي العلاء صحيحاً « عن الرجل يصلي الركعتين من المكتوبه لا يجلس فيهما حتى يركع في الثالثة قال فليتم صلاته ثم ليسلم و يسجد سجدة السهو وهو جالس قبل ان يتكلم »(٣) وعن سليمان بن خالد صحيحاً عن رجل نسي ان يجلس في الركعتين الاولتين فقال: « اذا ذكر قبل ان يركع فليجلس وان لم يذكر حتى يركع فليتم الصلاة حتى اذا فرغ و سلم فليسجد

ص: ١٤١

- ١- الكافي ح/٣ ص ٣٦٠
- ٢- الكافي ج/٣ ص ٤٤٨ ح/٢٢ ؛ و الحسن الصيقل روى الكافي في اصوله ج/٢ ص ٢٥٥ صحيحاً ما يدل على مدحه و روى التهذيب ج/١٥٨ ح/٧٩ موثقاً عن ابي بصير « عن الرجل ينسى ان يتشهد قال: يسجد سجدة يتشهد فيهما » و قد جاء في تعبير الصدوق في الفقيه ج/١ ص ٢٣ « و اذا سلمت سجدة سجدة السهو و تشهدت فيها التشهد الذي فاتك » و كذا والده و المفيد في الغرابة و هو كتعبير ما رواه الكافي عن علي بن ابي حمزة « ثم تشهد التشهد الذي فاتك » ص ٣٠٧.
- ٣- الاستبصار ج/١ ص ٣٦٢ باب ٢١٢ ح/١

سجدتى السهو»(١) و قريباً من الاول روى فى الموثق عن ابن ابي يعفور ثالثاً(٢) و حمل خبر الحلبي «فى الرجل يسهو فى الصلاه فينسى التشهد فقال يرجع فيتشهد قلت أيسجد سجدتى السهو فقال لا ليس فى هذا سجدتا سهو»(٣) على التذكر قبل الركوع فيرجع ويتشهد و ليس عليه سجده سهو(٤).

اقول: و يدل على القول الثانى صحيح الفضيل بن يسار (فى الرجل يصلى ركعتين من المكتوبه ثم ينسى فيقوم قبل ان يجلس بينهما قال فليجلس ما لم يركع و قد تمت صلاته فإن لم يذكر حتى يركع فليمض فى صلاته فإذا سلم سجد سجدتين و هو جالس)(٥) و مثله صحيح الحلبي(٦) ايضاً و غيرهما(٧) و دلالتها على المطلوب واضحه بعد كونها فى مقام البيان واستدل الشيخ للقول الاول بصحيح محمد بن مسلم «فى الرجل يفرغ من صلاته و قد نسى التشهد حتى ينصرف فقال ان كان قريباً رجع الى مكانه فتشهد و الا طلب مكاناً نظيفاً فتشهد فيه»(٨).

ص: ١٦٢

- ١- الاستبصار ج/ ١ ص ٣٦٢ باب ٢١٢ ح/ ٢
- ٢- الاستبصار ج/ ١ ص ٣٦٣ باب ٢١٢ ح/ ٣
- ٣- الاستبصار ج/ ١ ص ٣٦٣ باب ٢١٢ ح/ ٤
- ٤- الاستبصار ج/ ١ ص ٣٦٣ باب ٢١٢
- ٥- الكافي ج/ ٣ ص ٣٥٦ ح/ ٢ باب ٤٢
- ٦- الكافي ج/ ٣ ص ٣٥٧ ح/ ٨ باب ٤٢
- ٧- الكافي ج/ ٣ ص ٣٥٧ ح/ ٧ و التهذيب ج/ ٢ ص ١٥٨ ح/ ٧٩
- ٨- التهذيب ج/ ٢ ص ١٥٧ ح/ ٧٠

اقول: و لا دلالة فيه و ذلك فإن ما مضى حكم من نسى التشهد الاول و هذا الصحيح يرتبط بحكم من نسى التشهد الاخير بعد الانصراف من الصلاة كمن استدبر القبلة فإن حكمه ان يقضيه بلا سجود سهو لعدم الدليل عليه كما افتي بذلك الفقيه لكنه اضاف اليه نسيان التسليم ايضاً فقال: «و ان نسي التشهد أو التسليم و قد فارقت مصلاك فاستقبل القبلة قائماً كنت أو قاعداً فتشهد و سلم»(١).

ومثله من احدث سهواً بعد السجده الاخير قبل التشهد ففي الفقيه «و ان رفعت رأسك من السجده الثانيه فى الركعه الرابعه و احدثت فان كنت قد قلت الشهادتين فقد مضت صلاتك و ان لم تكن قد قلت ذلك فقد مضت صلاتك فتوضأ ثم عد الى مسجدك و تشهد»(٢).

و به افتي الكليني و عقد باب «من احدث قبل التسليم»(٣) و روى موثقاً اولاً عن عبيد بن زراره قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) الرجل يحدث بعد ما يرفع رأسه من السجود الاخير فقال «تمت صلاته و انما التشهد سنه فى الصلاة فيتوضأ و يجلس مكانه أو مكاناً نظيفاً فيتشهد» ثم روى صحيحاً ثانياً عن زراره عن الباقر (عليه السلام) فى الرجل يحدث بعد ما يرفع رأسه من السجده الاخير قبل أن يتشهد قال: ينصرف فيتوضأ فإن شاء رجع الى المسجد و إن شاء ففى بيته و إن شاء حيث شاء يقعد

ص: ١٤٣

١- الفقيه ج/١ ص ٢٣٣

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٣

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٤٦ باب ٣٣

فيتشهد ثم يسلم و ان كان الحدث بعد التشهد فقد مضت صلاته(١) و في طريقهما كبار الشيعة و اعازمها ففيهما احمد الاشعري القمي و الحسين بن سعيد و علي بن ابراهيم و ابوه و ابن ابي عمير و عمر بن أذينة و زراره و يكفى في قوه اعتبارهما وجود ابن ابي عمير و زراره و احمد الاشعري وهي مطابقه للتعليل الوارد في حديث لا تعاد «ولا تنقض السنه الفريضة» اذاً فلا يلتفت الى إعراض من تأخر عنهما(٢) هذا حكم من انصراف عن الصلاه بعد نسيانه للتشهد الاخير أو احدث قبله.

و اما من نسيه ثم تذكر قبل فعل ما ينافيها و ان اتى بالسلام سهواً فإنه يأتي به و يتم صلاته و هل عليه سجده السهو للسلام الزائد ام لا؟ فسيأتي الكلام عنه ان شاء الله تعالى .

هذا و قد دل ما في الصحيح عن الحسن الصيقل ان في النافله اذا نسي التشهد و تذكر بعد الركوع يرجع الى التشهد و لا اثر لزياده الركوع و يدل على ذلك ايضاً صحيح الحلبي (عن رجل سها في ركعتين من النافله فلم يجلس بينهما حتى قام فركع في الثالثه قال يدع ركعه و يجلس و يتشهد و يسلم ثم يستأنف الصلاه بعد(٣)) و به افتي الشيخ في التهذيب.

(و) يجب عند المصنف قضاء (الصلاه على النبي صلى الله عليه وآله)

ص: ١٦٤

١- الكافي ج/٣ ص ٣٤٦ ح/١ و ح/٢

٢- عن الصدوق و الكليني بعد افتائهما

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٨٩ ح/ ٥١ و في السند ابن ابي عمير و غيره من الاعاظم .

كما قاله الشيخ فى النهايه (١) و استدل العلامه فى المختلف على وجوب قضائها رداً على ابن ادريس القائل بعدم وجوب قضائها لبطلان قياسها على التشهد (٢) «بأنها جزء مما يجب تداركه و قضاؤه بعد الصلاه و يقضى لو نسى مع التشهد فيجب قضاؤه لو نسى منفرداً لأن ايجاب قضاء الجميع انما يتم بقضاء الاجزاء...» (٣).

اقول: و قد تقدم منا تحقيق التشهد وان الصلاه على النبى (صلى الله عليه و آله) واله ليس جزءاً واجباً منه لعدم الدليل بل الدليل قائم على العدم فإذا كان اصلها ليس واجباً يظهر حال قضائها .

(و) بما تقدم من وجوب قضاء السجده بلا سجدتى سهو و وجوب سجدتى السهو لمن نسى التشهد الاول بلا أن يضم اليهما التشهد بل يكتفى بتشدهما تعرف ما فى كلام المصنف من انه (يسجد لهما سجدتى السهو) .

حكم من نسى التشهد الاخير حتى اتى بالخامسه اذا...

بقى الكلام فيمن نسى التشهد الاخير حتى اتى بالخامسه فهل تصح صلاته اذا جلس بمقدار التشهد فى الرابعه أم لا؟

ص: ١٦٥

١- النهايه ص ٨٩

٢- السرائر ج/١ ص ٢٥٧

٣- المختلف ج/٢ ص ٤١٣

ذهب ابن الجنيدي الى الاول(١) و به افتى الصدوق في الفقيه(٢) و نسبه في المقنع الى الروايه(٣), و قواه العلامه في المختلف(٤) و المشهور خلافه(٥).

و يشهد للصحه صحيح جميل بن دراج عن الصادق (عليه السلام) انه قال في رجل صلى خمساً (انه ان كان جلس في الرابعه مقدار التشهد فعبادته جائزه)(٦) و بمضمونه صحيح زراره(٧) و في صحيح ابن مسلم عن الصادق (عليه السلام) قال سألته عن رجل صلى الظهر خمساً فقال: (ان كان لا يدري جلس في الرابعه أم لم يجلس فليجعل اربع ركعات منها الظهر و يجلس فيتشهد ثم يصلي و هو جالس ركعتين و اربع سجدهات و يضيفها الى الخامسه فتكون نافله)(٨).

و يؤيد ذلك خبره الاخر «ان كان علم انه كان جلس في الرابعه فصلاه الظهر تامه فليقم فليضيف الى الركعه الخامسه ركعه و يسجد سجدهتين و تكونان ركعتي

ص: ١٦٦

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٣٩٢
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٣٤٩
 - ٣- المقنع (للصدوق) ص ١٠٣ باب ١٠ باب السهو في الصلاه
 - ٤- المصدر السابق
 - ٥- المبسوط ج/١ ص ١٢١ والخلاف ج/١ ص ٤٥١ و السرائر ج/١ ص ٢٤٥ و النهايه ص ٩١ و المراسم ص ٨٩ و الكافي في الفقه ص ١٤٨ و جمل العلم ص ٦٩ و المقنع ص ٣١.
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٣٤٩ ح ١٠١٦ و في بعض النسخ «فصلاته» بدل فعبادته.
 - ٧- التهذيب ج/٢ ص ١٩٤ ح ٦٧
 - ٨- الفقيه ج/١ ص ٢٢٩

نافله ولا شىء عليه»(١). ولا يخفى ان اشتماله على اضافته ركعه و ما قبله على ركعتين من جلوس يضيفهما للخامسه من باب الاستحباب بقريته كونها نافله كما جاء التصريح بذلك.

ولا ينافيها شىء عدا صحيح زراره و بكير عن الصادق (عليه السلام) (اذا استيقن انه زاد فى صلاته المكتوبه لم يعتد بها واستقبل صلاته استقبالاً اذا كان قد استيقن يقيناً)(٢) و موثق ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) «من زاد فى صلاته فعليه الاعاده»(٣) و ذلك فان تنافيهما بالاطلاق والتقييد فهما قابلان للحمل على من لم يجلس بمقدار التشهد وحيث لا اعراض عنه و تقتضيه القاعده فلا يبعد القول به.

حصيله البحث:

لو حصل الشك بعد تجاوز المحل فلا يلتفت اليه و لو كان ركناً، فلو شك فى الركوع و قد دخل فى السجده لا يلتفت . ويحصل التجاوز بالانتقال من فعل الى فعل ولو كان ذاك الفعل مستحباً كالقنوت فانه غير القراءه فيكفى فى الانتقال كما و ان الحمد والسوره شيئان وان جمعهما اسم القراءه فلو شك فى الحمد بعد الدخول فى السوره لا يلتفت. وكذلك الهوى الى السجود من مصاديق التجاوز

ص: ١٦٧

١- التهذيب ج/٢ ص ١٩٤ ح ٦٦

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٤ ح ٢/

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح ٥/

ايضا. واما الاخذ في القيام قبل اكماله فان كان بعد الجلوس فكذلك وان كان من السجود مباشره فلا يُعد تجاوزاً للمحل فيجب عليه التدارك.

و لو كان الشك في محله أتى به، فلو ذكر فعله بطلت إن كان ركناً و إلاً فلا، و لو نسي غير الركن ولم يمكن التدارك كما اذا لم يدخل في ركن فلا التفات. و لو امكن التدارك كما اذا لم يدخل في ركن أتى به و كذلك يتدارك الركن لو نسيه لو امكن و إلا بطلت صلاته. و لا يقضى الاجزاء المنسيه غير السجده فيجب قضاؤها بعد الصلاه بلا سجدتي سهو .

و اما لو نسي التشهد فان كان التشهد الاول وجبت عليه سجدتا السهو لا غيره، و ان كان التشهد الاخير وجب عليه ان يقضيه بلا سجود سهو. ومثله من احدث سهواً بعد السجده الاخير قبل التشهد فانه يتوضأ ثم يستقبل القبله و يتشهد ولا شيء عليه. و في النافله اذا نسي التشهد و تذكر بعد الركوع يرجع الى التشهد و لا اثر لزياده الركوع .

و من نسي التشهد الاخير حتى اتى بالخامسه فاذا جلس بمقدار التشهد في الرابعه او شك في جلوسه صحت صلاته ويستحب اضافه ركعه او ركعتين من جلوس للخامسه لتكون نافله وان لم يكن جلس بطلت صلاته.

(و تجبان ايضاً للتكلم ناسياً و للتسليم فى الاوليين ناسياً و للزيادة و النقيصه غير المبطله و للقيام فى موضع قعود و عكسه و للشك بين الاربع و الخمس) اقول: الاقوال فى موجباتها كثيره:

الاول: للكلام ساهياً و للشك بين الاربع و الخمس وهو قول العماني (١).

الثانى: قول المفيد فى المقنعه نسيان السجده و نسيان التشهد و التكلم ساهياً (٢).

الثالث: قوله فى الرساله الغريه نسيان التشهد و التكلم ساهياً و الشك فى زياده سجده أو نقصانها أو زياده الركوع أو نقصانه (٣).

الرابع: قول الشيخ فى المبسوط للكلام ساهياً و السلام فى الاوليين ناسياً و نسيان التشهد الاول و نسيان السجده و للشك بين الاربع و الخمس (٤).

الخامس: قوله فى الجمل بما تقدم باسقاط النسيان التشهد (٥).

السادس: قوله فى الخلاف بما تقدم عنه اولاً باسقاط الشك بين الاربع و الخمس (٦).

ص: ١٦٩

١- مختلف الشيعة ج/٢ ص ٤١٥

٢- المقنعه ص ١٤٧

٣- المختلف ج/٢ ص ٤١٦

٤- المبسوط ج/١ ص ١٢٣

٥- الجمل والعقود من الرسائل العشر ص ١٨٩ و مثله فى الاقتصاد ص ٢٦٧

٦- الخلاف ج/١ ص ٤٥٩

السابع: قول المرتضى فى الجملى لئسان السجده و التشهد و للكلام ساهياً و فى القعود حاله القيام و بالعكس و للشك بين الاربع و الخمس (١).

الثامن: قول الصدوق فى الفقيه لمن قعد فى حاله القيام و بالعكس او ترك التشهد او لم يدر زاد او نقص (٢) و للكلام ساهياً (٣).

التاسع: قوله فى المقنع لمن اراد القعود فقام و لمن اراد القيام فقعد على نقل المختلف (٤) و الموجود فيه للتكلم ناسياً (٥) و لئسان التشهد (٦) و للشك بين الثلاث و الاربع و ذهب وهمه للاربع (٧).

العاشر: قول والد الصدوق لئسان التشهد و للشك بين الصلاه و الاربع اذا ذهب وهمه الى الرابعه (٨).

الحادى عشر: قول سلال لئسان السجده و التشهد و الكلام ناسياً و القعود فى حال القيام و بالعكس (٩).

ص: ١٧٠

- ١- جملى العلم و العمل ص ٧٣
- ٢- الفقيه ج/ ١ ص ٤٢٥
- ٣- الفقيه ج/ ١ ص ٤٣٢
- ٤- المختلف ج/ ٢ ص ٤١٧
- ٥- المقنع ص ١٠٦
- ٦- المقنع ص ١٠٥
- ٧- المقنع ص ١٠٤
- ٨- المختلف ج/ ٢ ص ٤١٨
- ٩- المراسم ص ٨٩

الثانى عشر: قول ابى الصلاح على من شك فى كمال الفرض و زياده ركعه و القعود فى حال القيام و بالعكس و التكلم ساهياً و لنسيان السجده و من يسهو عن ركعه أو اثنتين و يسلم ثم يذكر قبل ان ينصرف (١).

الثالث عشر: قول ابن البراج و هو عين قول السيد المرتضى بإضافه التسليم فى غير موضعه (٢).

الرابع عشر: قول ابن حمزه و هو عين قول السيد المرتضى بإضافه السهو عن سجدتين من الاخيرتين (٣).

الخامس عشر: قول ابن ادريس و هو عين قول المصنف بإسقاط: و للزياده و النقيصه غير المبطله (٤).

السادس عشر: قول الكلينى فى الكافى و هو فى اربعة مواضع حسب تعبيره هو (ره): لمن يسهو فيسلم فى الركعتين ثم يتكلم من غير ان يحول وجهه و ينصرف عن القبلة و لمن ينسى التشهد الاول حتى يركع فى الثالثه و الذى لا يدري اربعاً صلى أم خمساً و الذى يسهو فيتكلم بكلام لا ينبغى له مثل امر و نهى (٥). و حيث ان

ص: ١٧١

١- الكافى فى الفقه ص ١٤٨

٢- المهدب ج/١ ص ١٥٦

٣- الوسيله ص ١٠٠

٤- السرائر ج/١ ص ٢٥٧

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٦٠

الكلام سهواً في الصلاة و التكلم بعد التسليم سهواً امر واحد فموجبات سجدة السهو عنده اذاً ثلاثه .

وتحقيق الحال في هذه الاقوال كالتالى:

١- اما نسيان التشهد فقد مر ان الاقوى فيه ذلك مع تفصيل تقدم و قد مر الاستدلال له .

٢- واما نسيان السجده فقد عرفت ان الصحيح فيه هو قضاؤها بدون سجدة السهو .

٣- واما التكلم ساهياً فيدل عليه صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يتكلم ناسياً في الصلاة يقول: اقيموا صفوفكم قال «يتم صلاته ثم يسجد سجدتين فقلت سجدة السهو قبل التسليم هما او بعده؟ قال بعد» (١) وغيره (٢) واما صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) فى الرجل يسهو فى الركعتين و يتكلم قال «يتم ما بقى من صلاته تكلم او لم يتكلم ولا شىء عليه» (٣) ومثل صحيح ابن مسلم (٤) فحملهما الشيخ على نفي الوزر والاثم وما يجرى مجراهما (٥).

ص: ١٧٢

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٦ و التهذيب ج/٢ ص ١٩١

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٨٦ ح / ٤٠ صحيح ابن ابى يعفور و فيه: (و ان كان تكلم فليسجد سجدة السهو) سواء فسرنا التكلم بعد السلام ساهياً أم قبله فالدلاله واضحه .

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٩١ ح / ٥٧

٤- التهذيب ج/٢ ص ١٩١ ح / ٥٨

٥- التهذيب ج/٢ ص ١٩٢

اقول: أَلَا ان هذا الحمل تبرعى ولا شاهد له و الحق انهما يعارضان صحيح ابن الحجاج وامثاله، الا انه بملاحظه الاقوال المتقدمه فالكل قائلون بموجبيه الكلام ساهياً لسجدتى السهو عدا على بن بابويه على نقل المختلف و حينئذ بعد اعراض من عرفت عن العمل بهما تعرف ضعفهما و عدم صحه الركون اليهما فالحق ايجاب التكلم ساهياً لسجدتى السهو و كذلك التكلم بعد السلام سهواً فإنه ايضاً موجب لها كما فى موثق سماعه و فيه:(انما صليت ركعتين فقال رسول الله (صلى الله عليه و آله) اتقولون مثل قوله قالوا نعم فقام (صلى الله عليه و آله) فأتم بهم الصلاه و سجد بهم سجدة السهو قال قلت أرايت من صلى ركعتين و ظن انهما اربع فسلم و انصرف ثم ذكر بعد ما ذهب انه انما صلى ركعتين قال يستقبل الصلاه من اولها قال قلت فما بال رسول الله (صلى الله عليه و آله) لم يستقبل الصلاه و انما اتم بهم مابقى من صلاته قال ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) لم يبرح من مجلسه فإن كان لم يبرح من مجلسه فليتم ما نقص من صلاته اذا كان قد حفظ الركعتين الاولتين(1)) و اوضح منه صحيح سعيد الاعرج قال سمعت ابا عبدالله (صلى الله عليه و آله) يقول: صلى رسول الله (صلى الله عليه و آله) ثم سلم فى ركعتين فسأله فى خلفه يا رسول الله احدث فى الصلاه شىء قال و ما ذلك قالوا انما صليت ركعتين فقال اكدلك يا ذا اليمين و كان يدعى ذا الشمالين فقال نعم فبنى على صلاته فأتم الصلاه اربعاً و قال ان الله هو الذى انساه رحمه للامه الا

ص: ١٧٣

ترى لو ان رجلاً صنع هذا لغير وقيل ما تقبل صلاتك فمن دخل عليه اليوم ذاك قال: قد رسول الله (صلى الله عليه وآله) و
صارت اسوةً وسجد سجدتين لمكان الكلام (١)

و اما خبر عقبه بن خالد «المتضمن للتكبير كثيراً لمن سها فتكلم في صلاته» (٢) و اليه اشار الفقيه مرسلًا (٣) لكنه لم يعمل به
احد عدا ظاهر الفقيه و يمكن حمله على الاستحباب كما ولا ينافى وجوب سجدة السهو ولا يقاوم ما دل على وجوبها، و اما
موثق عمار الساباطى الدال على البناء على الصلاة و لو بلغ الصين (٤) فلا يخفى شذوذه كغيره من اخباره.

٤- و اما التسليم فى غير موضعه مجرداً عن الكلام فلا دليل بالخصوص على كونه موجباً لسجدة السهو و انما دليبه ما دل على
كون الكلام ساهياً موجباً لها الا ان الظاهر من صحيح الاعرج المتقدم كون الكلام ساهياً موجباً لها هو ما عدا التسليم و يدل عليه
ايضاً صريح صحيح ابن ابى يعفور قال سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل لا يدري ركعتين صلى ام اربعاً قال يتشهد و
يسلم ثم يقوم فيصلى ركعتين و اربع سجدة يقرأ فيهما بفاتحه الكتاب ثم يتشهد و يسلم و ان كان قد صلى اربعاً كانت هاتان
نافله و ان كان صلى ركعتين كانت هاتان اتمام الاربعه و ان

ص: ١٧٤

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٧ ح/٦ باب ٤٢

٢- الاستبصار ج/١ ص ٣٧٨ ح/٣ باب ٢٢٠

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣٢ ح/٤٦

٤- الاستبصار ج/١ ص ٣٧٩ ح/٥٠

كان تكلم فليسجد سجدة السهو (١) الظاهر بعدم جواز التكلم قبل الاتيان بصلاه الاحتياط فإن تكلم سهواً فعليه سجدة السهو فالصحيح عدم ايجاب السلام لسجدة السهو.

٥- و اما لمطلق الزيادة و النقيصه فلم يظهر قائله نعم نقله الشيخ عن بعض اصحابنا ولم يعتمده فقال في الخلاف (وفي اصحابنا من قال عليه سجدة السهو في كل زياده و نقصان (٢)) و يشهد له مرسل ابن ابي عمير عن سفيان بن السمط (قال تسجد سجدة السهو في كل زياده تدخل عليك او نقصان و من ترك سجده فقد نقص (٣)) لكنه معرض عن عمومه و اما نسبه الشهيد الثاني ذلك للصدوق (٤) فوهم و انما الصدوق قال من لم يدر ازاد ام نقص كما مر والفرق بينهما واضح.

٦- و من موجبات سجود السهو القيام في موضع القعود و بالعكس , كما دل على ذلك صحيح معاويه بن عمار قال: (سالته عن الرجل يسهو فيقوم في حال قعود او يقعد في حال قيام قال: يسجد سجدة بعد التسليم وهما المرغمتان ترغمان الشيطان) (٥) و به قال الاكثر كما تقدم ذلك عن المرتضى في الجمل والصدوق في

ص: ١٧٥

١- التهذيب ج ٢ ص ١٨٦ ح/٤٠ و لا يضر العبيدي في سنده. و الكافي ج/٣ ص ٣٥٢ ح/٤

٢- الخلاف ج/١ ص ٤٥٩ مسأله

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٠٠ ح/٦٦؛ و يمكن حمله على التقيه فقد روى الخطيب عن عائشه عن النبي (صلى الله عليه و آله) ذلك.

٤- الروضه البهيه في شرح اللمعه الدمشقيه (ط - كلانتر)، ج ١، ص ٧٠٤.

٥- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٥٧ ح ٩

الفقيه و عنه فى المقنع على نقل المختلف و عن الديلمى و الحلبي و ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس .

اقول: وقد تحمل على الاستحباب جمعاً بينها و بين اطلاق غيرها الدال على عدم سجدة السهو لمن قام فى غير موضع القيام مثل صحيح الحلبي ففيه: (قال: اذا قمت فى الركعتين من الظهر او غيرهما و لم تشهد فيهما فذكرت ذلك فى الركعة الثالثة قبل ان ترقع فاجلس فتشهد و قم فاتم صلاتك وان انت لم تذكر حتى ترقع فامض فى صلاتك حتى تفرغ فاذا فرغت فاسجد سجدة السهو..(1)) حيث فصل (عليه السلام) بين التذكر قبل الركوع و بعده و حكم بوجوب سجدة السهو بعد التذكر بعد الركوع و اطلاقه دال على عدم الاحتياج الى سجدة السهو لو تذكر قبل الركوع .

و صحيح ابى بصير الدال على عدم وجوبها ايضا فيمن نسي السجده و تداركها ففيه: «سألته عمّن نسي أن يسجد سجده واحده، فذكرها و هو قائم؟ قال: يسجدها

ص: ١٧٦

١- الكافي ج/٣ ص ٣٠٧ ح/٨؛ و قد يقال ان الكليني لأجل موثق سماعه القائل (من حفظ سهوه و اتمه فليس عليه سجدة السهو انما السهو على من لم يدر زاد أم نقص منها) ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٤ قائل بعدم وجوب سجدة السهو للقيام و القعود فى غير محلها و الجواب ان التأمل فى الروايه و بقرينه روايات الباب ان المراد من السهو فى الموثقه هو السهو فى عدد الركعات لا غير. نعم الكليني جمع بين صحيحى معاويه و الحلبي و هما متنافيان.

إذا ذكرها ما لم يركع، فإن كان قد ركع فليمض على صلاته، فإذا انصرف قضاها وليس عليه سهو»(١).

وقد يقال: لا وجه للحمل على الاستحباب لعدم الشاهد له وذلك لان الامر فيها ارشادى الى تعيين وظيفه الشاك ولا معنى لهذا الحمل مضافا الى عدم تنافيهما لان دلاله صحيح معاويه على سجدتى السهو بالاطلاق وعليه فيحمل المطلق على المفصل وهو صحيح الحلبي الدال على عدم وجوبها لو حصل القيام بسبب تدارك التشهد و صحيح ابى بصير الدال على عدم وجوبها ايضا فيمن نسى السجده وتداركها .

وفيه: انه وان كانت النسبه بينهما العموم والخصوص المطلق الا ان الباقي من المطلق بعد التخصيص كالمعدوم فى نظر العرف فالعرف لا يقبل هذا الحمل و عليه فيقع التعارض بين صحيح معاويه وبين صحيحى الحلبي و ابى بصير و بكل منهما عمل الاصحاب فليس احدهما مشهورا و الاخر شاذ نعم صحيح معاويه فى سنده العيديدى وقد اشكل ابن الوليد المحقق و الخير بالاخبار على ما تفرد به العيديدى عن يونس كما فى هذا الخبر و عليه فلا وثوق لنا به و لعله لذلك اعرض عن الفتوى به جمع من الاصحاب كما تقدمت اقوالهم. وعلى فرض التعارض والتساقط تكون النتيجة واحده و حاصلها ان القيام فى حال القعود و بالعكس لا يوجب سجدتى السهو.

ص: ١٧٧

١- وسائل الشيعه، ج ٦، ص: ٣٦٥ ح ٤ عن الفقيه، ج ١، ص: ٣٤٦ ح ١٠٠٨

الشك بين الاربع و الخمس من موجبات سجود السهو

٧- واما الشك بين الاربع و الخمس و الكل قائلون بموجبيته لسجدتى السهو و لو فى واحد من كتبهم عدا والد الصدوق و الديلمى و يدل عليه صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) (اذا كنت لا تدري اربعاً صليت او خمساً فاسجد سجدة السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما) (١) و غيره (٢).

هذا وعد الصدوق من موجبات سجدة السهو «من لم يدر زاد ام نقص» كما فى الفقيه ومثله المفيد فى العزیه (٣) وقد يستدل له بصحيح الفضيل بن يسار (من يحفظ سهوه فاته فليس عليه سجدة السهو و انما السهو على من لم يدر زاد فى صلاته ام نقص منها) (٤) و مثله موثق سماعه (٥) و يدل عليه ايضاً صحيح الحلبي المتقدم و فيه (اذا لم تدر اربعاً صليت ام خمساً ام زدت ام نقصت ... الخبر).

اقول: ألما ان التامل فى هذه الروايات يكشف عن ان المراد منها هو الشك بين الاربع و الخمس يعنى من حفظ سهوه انه بين الثلاث و الاربع فاته بالبناء على الاربع ثم احتاط بركعه فليس عليه سجدة السهو و انما السهو على من لم يدر زاد

ص: ١٧٨

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٣ و لا يضر العبيدى فى سنده .

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٠٤ و ص ٣٥٥ ح/١ و ح/٤ و ح/٦ و الفقيه ج/١ ص ٢٣٠ ح/٣٦ صحيح الحلبي .

٣- المختلف ج/٢ ص ٤١٦

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣٠ ح/٣٥

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٤

فى صلاته ام نقص منها فلاربطلها بالشك فى الافعال كما توهم واما ما فى صحيح الحلبي (ام زدت ام نقصت) فهو عطف بيان لما قبله و لذا عبر الكليني هكذا «باب من شك بين الاربع و الخمس ولا يدري ازاد ام نقص»^(١) و جعلهما شيئاً واحداً ومثله قال الصدوق فى المقنع بسجدة السهو لمن شك فى الزيادة والنقصان فى الركعات لا الافعال , ولولا ان يكون المراد من ذلك ما قلنا لكان معنى الشك فى الزيادة و النقصان بمعنى علمه بعدم تماميه صلاته و قطعه بكونها اما زائده واما ناقصه و هذا المعنى مقطوع البطلان.

و اما خبر عمار الساباطى و قد تضمن اموراً مثل البناء على صلاته متى ما ذكر نقصانها ولو بعد مده و هو مقطوع البطلان و ايجابه سجدة السهو لمن اراد القراءه فسيح و لمن اراد التسبيح فقرأ وهذا لم يعمل به احد و اشماله على التناقض فأوجب سجدة السهو لمن اراد القعود فقام أو اراد القيام فقعد و بعد فقرات قال ليس عليه سجدة السهو حتى يتكلم^(٢) و الحاصل انه شاذ كأخباره الاخر .

و اما ما ذهب اليه على بن بابويه من ايجاب سجدة السهو لمن شك بين الثلاث و الاربع و ذهب وهمه الى الاربع فيدل عليه صحيح الحلبي^(٣) لكنه لم يعمل به احد غيره نعم افتى به ابنه فى المقنع كما مر و الكليني و ان رواه الا انه لم يعمل به بل

ص: ١٧٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص ٣٥٤.

٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٣ ح/٥٤ و السند موثق .

٣- الكافي ج/٣ باب ٤٠ ص ٣٥٣ ح/٨

بما يعارضه و هو خبر عبد الرحمن بن سيابه و ابي العباس (١) عن الصادق (عليه السلام) اذا لم تدر ثلاثاً صليت أو اربعاً ووقع رأيك على الثلاث فأبق على الثلاث وان وقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف وان اعتدل و همك فأنصرف و صل ركعتين و انت جالس (٢) و هو الموافق للمشهور و مثله صحيح محمد بن مسلم و فيه: «فإن كان اكثر وهمه الى الاربع تشهد و سلم ثم قرأ فاتحه الكتاب و ركع و سجد..الخبر» (٣) و ظهوره ينفي وجوب سجدة السهو الا انه اشتمل على لزوم الاحتياط بركعتين لمن ذهب وهمه الى الاربع و هو خلاف المشهور و لعله وقع فيه تصحيف و كيف كان فلم يعمل المشهور بذيل صحيح الحلبي و هذا مما يوجب وهنه في ذيله و عليه فلم يثبت وجوب سجدة السهو لمن شك بين الثلاث و الاربع و ذهب وهمه الى الاربع.

هذا و هنالك روايات شاذة لم يعمل بها احد نقلها التهذيب:

ص: ١٨٠

١- يحتمل صحه سنده فإن ابا العباس ينصرف الى البقباقي الفضل بن عبد الملك و ابان يراذ منه ابن عثمان و عليه فالسند صحيح فراجع وقد وصفه العلامة في المختلف ج/٢ ص ٣٨٢ بالموثق .

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٧

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٢ ح/٥

الاول: ما فى الصحيح سناً عن على بن يقطين عن الكاظم (عليه السلام) (عن الرجل لا يدري كم صلى واحده ام اثنتين أم ثلاثاً؟ قال يبنى على الجزم و يسجد سجدة السهو و يتشهد خفياً) (١) و فسرہ الشيخ على خلاف ظاهره بلا شاهد .

الثانى: خبر اسحاق بن عمار «الى ذهب وهمك الى التمام ابدأ فى كل صلاه فاسجد سجدين بغير ركوع افهمت قلت نعم» (٢).

الثالث: ما فى الصحيح عن عنبسه «عن رجل لا يدري ركعتين ركع أو واحداً أو ثلاثاً قال يبنى صلاته على ركعه واحده يقرأ فيها بفاتحه الكتاب و يسجد سجدة السهو» (٣) .

الرابع: ما عن زيد عن ابائه عن على (عليه السلام) قال: صلى بنا النبى (صلى الله عليه و آله) الظهر خمس ركعات ثم انفتل فقال له بعض القوم صليت بنا خمس ركعات فاستقبل القبلة و كبر و هو جالس ثم سجد سجدين ليس فيها قراءه و لا ركوع ثم سلم... (٤) و رده الشيخ بالشذوذ و انه لا يعمل به. اقول: و الامر فيه واضح .

ص: ١٨١

١- التهذيب ج/٢ ص ١٨٧ ح/٤٦

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٨٣ ح/٣١

٣- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٣ ح/٥١

٤- التهذيب ج/٢ ص ٣٤٩ ح/٣٧

الخامس: ما فى الصحيح سنداً عن شعيب عن ابى بصير (اذا لم تدر اربعاً صليت أم ركعتين فقم و اركع ركعتين ثم سلم و اركع ركعتين ثم سلم و اسجد سجدتين و انت جالس ثم تسلم بعدهما (١)).

السادس: صحيح سهل بن اليسع عن الرضا (عليه السلام) (فى شك بين الواحد و الثنتين و الثلاث و الاربع) قال: يبنى على يقينه و يسجد سجدتى السهو بعد التسليم و يتشهد تشهداً خفيفاً (٢)) و قد اجاز العمل به فى الفقيه (٣).

(كيفية سجدتى السهو)

(و تجب فيهما) اولاً (النيه)

بمعنى قصدهما فلا يصدق الامثال بدون القصد و هل يحتاج الى التعيين فيما لو تعدد السبب ؟ مقتضى الاصل هو العدم لأنه تكليف زائد يحتاج الى دليل وهو مفقود.

(و) ثانياً (ما يجب فى سجود الصلاه)

كما هو مقتضى الاخبار التزاماً ففى صحيح الحلبي فى نسيان التشهد «عن الصادق (عليه السلام) فإذا فرغت فإسجد سجدتى السهو بعد التسليم قبل ان تتكلم» (٤) وغيره (٥) وهما

ص: ١٨٢

١- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٩

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٠

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣١

٤- الكافي ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٨

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٣١ ح/٤٣ وهو صحيح ابن ابى يعفور و لا يضر فى سنده احمد بن محمد العطار و رواه التهذيب ج/٢ ص

١٥٨ ح/٧٨ بسند صحيح عنه . ايضاً. و يدل عليه ايضاً ما فى التهذيب ج/٢ ص ١٥٨ ح/٧٧

بعد تسليم الصلاه كما فى صحيح الحلبي المتقدم وغيره و اليه ذهب العماني (١) والشيخان و المرتضى والصدوق (٢) و نقل المختلف ذلك عن ظاهر كلام والد الصدوق والحلي وسالار (٣) وقال ابن الجنيد: ان كان السهو للزيادة كان محلها بعد التسليم و ان كان للنقصان كان قبل التسليم و يشهد له صحيح سعد الاشعري قال « قال الرضا (عليه السلام) فى سجدتى السهو اذا نقصت قبل التسليم و اذا زدت فبعده» (٤) و مثله صحيح صفوان بن مهران (٥) و قد قال الصدوق فى الثانى منهما (فانى افتى به فى حال التقية (٦)) و قال الشيخ فى الاول منهما و ما عن ابى الجارود قال قلت لأبى جعفر (عليه السلام) متى اسجد سجدتى السهو قال: قبل التسليم فإذا سلمت فقد ذهب حرمه صلاتك: «فإن هذين الخبرين محمولان على ضرب من التقية لأنهما

ص: ١٨٣

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٤٢٦
 - ٢- المبسوط ج/١ ص ١٢٥ و جمل العلم و العمل ص ٧٢ و المسائل الناصريه فى الجوامع الفقيهيه ص ٢٣٧ و المقنعه ص ١٤٨ و الفقيه ج/١ ص ٢٢٥
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٤٢٦
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ١٩٥ ح/٧٠
 - ٥- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥ ح/١٢
 - ٦- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥ ح/١٢

موافقان لمذاهب العامه»(١)و الكليني لم يروها بل روى ما دل على انها بعد التسليم كما فى صحيح ابن الحجاج(٢) وغيره(٣) و بذلك تعرف ضعف ما عن ابن الجنيد .

(و) ثالثا (ذكرهما: بسم الله و بالله و صلى الله على محمد و ال محمد)

كما دل عليه صحيح الحلبي بروايه الفقيه(٤) و اما بروايه الكليني فبدل (و صلى الله على محمد) ب (اللهم صل على محمد و آل محمد(٥)) و بروايه الشيخ (و صلى الله على محمد و على ال محمد(٦)) هذا فى الذكر الاول.

(أو بسم الله و بالله السلام عليك ايها النبي و رحمه الله و بركاته)

و اما الذكر الثانى فلا اختلاف فيه على نقل الصدوق و الكليني و انما بروايه الشيخ بدل «السلام عليك» و السلام عليك بإضافه الواو على خلاف ما قاله فى المبسوط.

هذا و نقل المختلف عن الصدوق فى المقنع انه قال فى الذكرين بما يوافق روايه الكليني(٧) و لا يوجد فى المطبوع منه الان و كذلك قال ابن ادريس و المفيد فى المقنع فى الذكرين بما يتفق مع روايه الكليني(٨) و كذلك قال المرتضى و

ص: ١٨٤

١- التهذيب ج/٢ ص ١٩٥ و حديث ابى الجارود ح/ ٧١

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٦ ح/٤

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح/١

٤- الفقيه ج/١ ص ٣٤٢ ح/٩٩٧

٥- الكافي ج/٣ ص ٣٥٦ ح/٥

٦- التهذيب ج/٢ ص ١٩٦ ح/٧٤ و المبسوط ج/١ ص ١٢٥

٧- المختلف ج/٢ ص ٤٢٧

٨- المقنع ص ١٤٨ لكن مع اضافه الطاهرين فى الذكر الاول, و السرائر ج/١ ص ٢٥٨

الديلمي في الذكر الاول(1) ولا يخفى اضطيه الصدوق و الكليني من الشيخ و اما اختلاف الكليني و الصدوق في الذكر الاول فاکثر القرائن تشهد لصحة نقل الكليني فتأمل.

ثم ان الظاهر من الشيخ في المبسوط و المفيد و الديلمي و الحلبي و المرتضى و الحلبي(2) هو وجوب هذا الذكر الّا ان ظاهر الصدوق في الفقيه عدمه حيث روى موثق عمار الساباطي عن الصادق (عليه السلام) سألته عن سجدة السهو هل فيهما تكبير أو تسبيح فقال لا انما هما سجدة واحدة فقط فإن كان الذي سها هو الامام كبر اذا سجد و اذا رفع رأسه ليعلم من خلفه انه قد سها و ليس عليه ان يسبح فيهما ولا فيهما تشهد بعد السجدة(3) و حمله الشيخ على ان المراد منه نفى التطويل في التسبيح و التشهد دون ان يكون المراد نفى التسبيح و التشهد على كل حال(4) لكنه ايضاً قال في التهذيب باستحباب الذكر المخصوص(5).

اقول: و لا يخفى شذوذ خبر عمار و اشماله على ما يخالف الاخبار المستفيضة التي عليها عمل الاصحاب فقد اشمط على انه لا تشهد اصلاً بعد السجدة و بعد

ص: ١٨٥

-
- ١- جمل العلم و العمل ص ٧٢ و المراسم ص ٩٠
 - ٢- المبسوط ج/١ ص ١٢٥ و المقنعه - ١٤٨ و جمل العلم و العمل ص ٧٢ و المراسم ص ٩٠ و الكافي في الفقه ص ١٤٨ و السرائر ج/١ ص ٢٥٨ و الفقيه ج/١ ص ٣٢٦
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٢٦ ح/١٣
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ١٩٦
 - ٥- التهذيب ج/٢ ص ١٩٦

سقوط خبر عمار عن الاعتبار فقد يقال بوجوب الذكر المخصوص فيهما بدليل صحيح الحلبي (تقول فيهما..) ألا ان الانصاف عدم الدليل على وجوب الذكر المخصوص فيهما وذلك لكثرة ما ورد فيها من الاخبار المعتبره الوارده في مقام البيان من دون بيان ذكر مخصص كما في صحيح زراره (فليسجد سجدين وهو جالس و سماهما رسول الله (صلى الله عليه و آله) المرغمتين)(١) و صحيح سعيد الاعرج الحاكي لسنه الرسول (صلى الله عليه و آله) (و سجد سجدين لمكان الكلام)(٢) و غيرهما(٣). مضافا الى ان الوارد في صحيح الحلبي هو « تقول فيهما...وذكر الذكر الاول ثم قال وسمعتة يقول يعنى ان الحلبي سمع الامام يقول وذكر الذكر الثانى المشتمل على السلام» وهذا التعبير من الحلبي يكشف عن عدم وجوب الذكرين وذلك لان الامام لم يعلمه الذكر الثانى واكتفى الامام بالذكر الاول , وانما الحلبي سمعه من الامام فلو كان واجبا لكان على الامام البيان ومنه يعلم ان الذكر الاول ليس بواجب والا لما جاز تبديله بالذكر الثانى ولو كان واجبا تخيرا لكان على الامام بيان عدله .

و اما الذكر المطلق فبقريته ما فى بعض اخبارها المعتبره من التشهد و التسليم كما فى موثق ابى بصير «يسجد سجدين يتشهد فيهما»(٤) و صحيح ابن سنان «فاسجد

ص: ١٨٦

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٤ باب ٤١ ح/١

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٧ باب ٤٢ ح/٦

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٧ باب ٤٢ ح/٨ و ح/٩ و غيرهما

٤- التهذيب ج/٢ ص ١٥٨ ح/٧٩

سجدتى السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما»(١) و غيرهما(٢) ان سجدتيهما كسجود الصلاه والحاصل وجوب الذكر المطلق.

قال المصنف (ثم يتشهد و يسلم)

اقول: لم يعلم وجوب التشهد والتسليم فى سجدتى السهو ايضاً لقوه ظهور بعضها بالاكْتفاء بالسجدتين بعد الصلاه وما ورد فى بعض اخبارها من التشهد انما هو فى مورد نسيان التشهد (عدا صحيح الحلبي) كما فى موثق ابى بصير المتقدم بل و فى بعضها التصريح بأن التشهد بعدهما لقضاء ما فاته من التشهد كما فى خبر على بن ابى حمزه و فيه: (سجدت سجدتين لا ركوع فيهما ثم تشهد التشهد الذى فاتك)(٣) و بذلك يظهر لك قوه التفصيل بين موجبات سجدتى السهو فإذا كان موجبا نسيان التشهد فيسجدهما ويتشهد بعدهما و إلا فمقتضى الاخبار المعتبره هو الاكْتفاء بسجدتيها .

و اما فى صحيح الحلبي الوارد فى الشك بين الاربع والخمس من انه يسجد سجدتين ويتشهد فيهما تشهداً خفيفاً.(٤) فمقتضى الجمع بين الاخبار حمل التشهد

ص: ١٨٧

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٣ باب ٤١

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٦ باب ٤١

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٧ ح/٧ و سنده الى الحسين بن سعيد صحيح و قد رواه عن القاسم بن محمد عن على بن ابى حمزه وهما غير موثقان.

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣٠ ح/٣٦

فيه على الاستحباب و اما التسليم بعدهما فالظاهر استحبابه و لو مجرداً عن التشهد كما فى صحيح ابن سنان المتقدم و غيره .

هذا غاية ما تقتضيه الاخبار المعتبره و هى لا تنافى ما عن ظاهر المشهور من الوجوب و ذلك فإن مستند المشهور هو هذه الاخبار وقد عبروا بتعابيرها و ظاهرها و هى لا تقتضى اكثر مما قلناه .

ثم ان الشيخ فى المبسوط تفرد باستفتاحهما بالتكبير(١) و يدل عليه خبران شاذان(٢) تقدم ردهما فلا نعيد كما و ان المنصرف من التسليم الوارد بعدهما هو السلام الاخير كما هو الظاهر من الشيخين و المرتضى و الديلمى(٣) و قال ابو الصلاح الحلبي (و ينصرف عنهما بالتسليم على محمد (صلى الله عليه و آله) (٤)) و لم يظهر له مستند .

وجوب الاتيان بهما فوراً

يجب الاتيان بهما فوراً فإنه مقتضى ما دلت عليه الاخبار المعتبره المتقدمه كصحيحى الحلبي و ابن ابى يعفور و غيرهما(٥) من الامر بايقاعها قبل الكلام بل و هى ظاهره فى عدم جواز ايقاع المنافيات بينها و بين الصلاه و عليه فلو اخر

ص: ١٨٨

١- المبسوط ج/١ ص ١٢٥

٢- التهذيب ج/٢ ص ٣٤٩ ح/٣٧

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٩٦ ح/٧٢ مع انه مختص بسهو الامام .

٤- جمل العلم و العمل ص ٧٢ و المراسم ص ٩٠ و المقنعه ص ١٤ و المبسوط ج/١ ص ١٢٥

٥- الكافي فى الفقه ص ١٤٨

عصى وصحت صلاته بدليل ما دل على حصول الانصراف و تمام الصلاه بعد التشهد و التسليم ممامر(1).

وهل يجب الاتيان بهما بعد التكلم و الانصراف أم لا كما قاله الشيخ فى الخلاف و ان طال الزمان(2)؟ لا- دليل فى البين يعين احدهما و اصاله البراءه تقتضى العدم و خبر عمار شاذ هذا وافتى الصدوق بوجوب الاتيان بسجدة السهو متى ما ذكر اذا نسيهما(3) و الظاهر انه استند(4) الى خبر عمار فلا عبره به.

حصيله البحث:

تجب سجدة السهو للتشهد الاول اذا نسيه و لا يجب قضاؤه و انما تجب بنسيانه سجدة السهو فقط و تجب سجدة السهو للتكلم ناسياً و للشك بين الأربع و الخمس. و لا- تجب للتسليم مجردا عن الكلام الزائد و لا لمطلق الزيادة أو التقيصه غير المبطله و لا للقيام فى موضع الجلوس و عكسه.

كيفيه سجدة السهو: يجب فيهما التيه و ما يجب فى سجود الصلاه من الشرائط و الذكر الواجب، ويستحب فيهما هذا الذكر: بسم الله و بالله اللهم صل على

ص: ١٨٩

-
- ١- احدها ج/٦ من الكافى ج/٣ ص ٣٣٧
 - ٢- الخلاف ج/١ ص ٤٦٢ مسأله ص ٢٠٤ و جعلهما فى مسأله ص ٢٠٣ شرطاً فى صحه الصلاه و هو يقتضى ان يأتى بها فى الوخت لا خارج الوقت فبين ما ذكر فى المسألتين تناقض فلاحظ.
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣٣
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٣ ح/٥٤ مر الكلام عنه و عن شذوذه

محمّد و آل محمّد، أو بسم الله و بالله السّلام عليك أيّها النّبىّ و رحمه الله و بركاته، ثمّ يتشّهّد تشهدا خفيفا استحبابا و يسلم استحبابا ايضا.

و يجب الاتيان بسجدة السهو فورا بعد الصلاة قبل ان يتكلم فلو عصى او نسى اتيانها صحت صلاته ولا يجب عليه قضاؤها.

الشك في عدد الركعات

(و الشاك في عدد الثنائيه أو الثلاثيه أو فى الاوليين من الرباعيه أو فى عدد غير محصور أو قبل اكمال السجدين فيما يتعلق بالاوليين يعيد)

اقول: و يدل على ذلك صحيح حفص بن البخترى وغيره عن الصادق (عليه السلام) قال اذا شككت فى المغرب فاعد و اذا شككت فى الفجر فاعد(١). و موثق سماعه قال: قال اذا سهى الرجل فى الركعتين الاولتين من الظهر والعصر و العتمه و لم يدر أواحده صلى ام ثنتين فعليه ان يعيد الصلاة(٢). و قريب منها صحيح زراره و اضاف فيها صلاه الجمعه و صلاه المسافر(٣) وغيرها(٤) مما هو فوق حد الاستفاضه و فى صحيح زراره و ابى بصير قال« قلنا له: الرجل يشك كثيرا فى صلاته حتى لا

ص: ١٩٠

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٠ باب ٣٩ ح/١

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٠ باب ٣٨ ح/٢

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥١ باب ٣٩ ح/٢

٤- المصدر المتقدم فى باب ٣٩ و ٣٨ و الفقيه و التهذيب

يدرى كم صلى ولا ما بقى عليه؟ قال: يعيد.. الخ» (١) وغيره (٢) و يشهد للاخير صريحاً صحيح الوشاء قال قال لى: ابوالحسن الرضا (عليه السلام) الاعاده فى الركعتين الاولتين والسهو فى الركعتين الاخيرتين (٣). وغيره (٤).

واما ما رواه التهذيب عن الحسين بن ابى العلاء اولاً و عن ابن الحجاج ثانياً و عن ابن ابى يعفور ثالثاً وقد تضمنت البناء على الركعه الواحده عند الشك بين الاولى و الثانيه (٥) فاخبار شاذه و حملها الشيخ على النوافل (٦) و لا- يمكن العمل بها بعد الاعراض عنها و عمل الاصحاب على المعارض لها مما تقدم و مثلها فى الضعف خبراً عمار الساباطى (٧).

واما صحيح اسحاق بن عمار عن ابى الحسن الاول (عليه السلام) «اذا شككت فابن على اليقين قلت هذا اصل قال نعم» (٨) فهو عام شامل لكل الشكوك سواء كانت فى عدد الركعات ام فى غيرها و قد خصص بما تقدم باحكام الشك فى عدد الركعات .

ص: ١٩١

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ باب ٤٣ ح/٢

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ باب ٤٣ ح/١ و غيره

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٥٠ باب ٣٨ ح/٤

٤- الكافى ج/٣ ص ٣٥٠ باب ٣٨ ح/١

٥- التهذيب ج/٢ ص ١٧٧ ح/١١ و ح/١٢ و قد رواه فى ح/١٤ و ح/١٣ و هى معتبره سنداً.

٦- التهذيب ص ١٧٨ ج/٢

٧- التهذيب ج/٢ ص ١٨٢ ح/٢٨ و ح/٢٩

٨- الفقيه ج/١ ص ٢٣١ ح/٤٢

واما ما فى الحسن عن البطائنى عن الكاظم (عليه السلام) عن الرجل يشك فلا يدري أواحدته صلى أو اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً تلتبس عليه صلاته؟ فقال كل ذا فقلت نعم قال فليمض فى صلاته و ليتعوذ بالله من الشيطان الرجيم فانه يوشك ان يذهب عنه (١). فذيله يدل على انه حكم كثير الشك كما احتمله الشيخ ايضاً (٢).

(و ان اكمل الاولين و شك فى الزائد فهنا خمس صور)

الاولى: (الشك بين الاثنين و الثلاث بعد الاكمال)

الثانية: (و الشك بين الثلاث و الرابع و بينى على الاكثر فيهما ثم يحتاط بركعتين جالساً أو ركعه قائماً)

كما هو المشهور فذهب اليه القديمان (٣) و الشيخان (٤) و المرتضى (٥) و ابن البراج (٦) و الكلينى (٧) و الصدوق (٨) ولم يخالف فى ذلك الا والد الصدوق و سيأتى نقل قوله و الجواب عنه، الا ان هذه الصورة ليس لها نص واضح نعم قد يستدل لها بصحيح

ص: ١٩٢

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣٠ ح/ ٣٩ و التهذيب ج/ ٢ ص ١٨٨ ح/ ٤٧ و فى سنده ابن ماجيلويه و لذا عبرنا عنه بالحسن.
 - ٢- التهذيب ج/ ٢ ص ١٨٨
 - ٣- المختلف ج/ ٢ ص ٣٨٣ و ص ٣٨٤
 - ٤- المقنعه ص ١٤٦ و النهايه ص ٩١ و المبسوط ج/ ١ ص ١٢٣ و الجمل و العقود ص ١٨٨
 - ٥- الانتصار ص ٤٨ و جمل العلم و العمل ص ٧١
 - ٦- المهذب ج/ ١ ص ١٥٥
 - ٧- الكافى ج/ ٣ ص ٣٦٢
 - ٨- الفقيه ج/ ١ ص ٢٢٥ و الام الى ص ٥١٣ باب وصف دين الاماميه

زراره (عن احدهما (عليه السلام) رجل لم يدر اثنتين صلى ام ثلاثاً؟ قال ان دخله الشك بعد دخوله في الثالثه مضى في الثالثه ثم صلى الاخرى ولا شئ عليه ويسلم(1)) وذلك بأن يحمل قوله (و بعد دخوله في الثالثه) على اكمال سجدتى الثانيه و قوله (مضى في الثالثه) على البناء على الثالثه ثم اتمام الصلاه و قوله (ثم صلى الاخرى) على الاتيان بركعه الاحتياط قائماً و هو كما ترى لا- يخلو من تكلفات و الصحيح ان يقال ان الجواب فيها لا- يطابق السؤال بل و لا علاقه له بالسؤال فهى مجمله من هذه الناحيه .

واستدل الصدوق لها بموثق عمار (يا عمار اجمع لك السهو كله في كلمتين متى ما شككت فخذ بالاكتر و فاذا سلمت فاتم ما ظننت انك قد نقصت(2)) و لا شك ان عمومه غير مراد و الّا لتعارض مع ما هو اقوى منه مما تقدم وبعدم العموم افتى الصدوق قبل روايته له في الفقيه وان كان اقتصاره على روايته في الهدايه(3) يشعر بالقول بعموميته الّا انه غير مراد قطعاً.

واما ما رواه التهذيب عن عبيد بن زراره (عن رجل لم يدر ركعتين صلى ام ثلاثاً؟ قال يعيد قلت اليس يقال «لا يعيد الصلاه فقيه» فقال انما ذلك في الثلاث و الاربع(4) الدال باطلاقه على بطلان الصلاه لو حصل الشك بين الاثنتين والثلاث و

ص: ١٩٣

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٠ ح/٣ باب ٣٨

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥ ح/٩

٣- الهدايه في الأصول و الفروع، ص ١٣٨.

٤- التهذيب ج/٢ ص ١٩٣ ح/٦١

لو بعد السجدين فلا بد من رفع اليد عن اطلاقه بعد اعراض المشهور عنه و لذلك حمله الشيخ على صلاه المغرب(١) و هو و ان كان لا شاهد له الا انه كاشف عن عدم صحه اطلاقه و مثله خبر سهل (عن الرجل لا يدري اثلاثاً صلى ام اثنتين؟ قال بينى على النقصان و يأخذ بالجزم...) (٢) و حمله الشيخ على من ظن النقصان و كيف كان فهو شاذ.

و اما خبر العلاء (رجل صلى ركعتين وشك في الثالثه قال بينى على اليقين فاذا فرغ تشهد و قام فصلى ركعه بفاتحه الكتاب) (٣) فيمكن الاستدلال به للمشهور بقريته ذيله من الاتيان بركعه احتياط و هي قريته على ان المراد من صدره «بينى على اليقين» بالاخذ بالاكثرو جبران النقص بالاحتياط .

و اما الصوره الثانيه فالحكم فيها ايضاً مشهورى قال به الكليني(٤) و الصدوق(٥) و الشيخان(٦) و غيرهم و اما نسبه المختلف الى الصدوق خلاف ذلك(٧) فوهم نعم

ص: ١٩٤

١- التهذيب ج/٢ ص ١٩٣ ح/٦١ و حمل ايضاً على الشك قبل الاكمال و هو ايضاً لا شاهد له.

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٩٣ ح/٦٢

٣- قرب الاسناد ص ٣٠ ح/٩٩ لا اشكال في سنده الا من جهه الطيالسي .

٤- الكافي ج/٣ ص ٣٦٢

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥

٦- المقنع ص ١٤٦ و النهايه ص ٩١ و المبسوط ص ١٢٣ ج/١ و الجمل و العقود ص ١٨٨

٧- المختلف ج/٢ ص ٣٨٢ فلعله نسب ذلك اليه من قوله الا-تى (و صاحب هذا السهو بالخيار باى خبر منها اخذ فهو مصيب

ص ٢٣١ من الفقيه) و لكنه لا ربط له بما نحن فيه فمورده الشك بين الاولى الى الرابعه فراجع

خالف فى ذلك الاسكافى فقال بالتخير بعد البناء على الاقل ولا شىء عليه أو البناء على الاكثر فيسلم و يصلى ركعه من قيام أو ركعتين من جلوس(١) و لعله استند فى ذلك الى الجمع بين صحيح زراره (اذا لم يدر فى ثلاث أو اربع و قد احرز الثلاث قام فأضاف اليها اخرى و لا شىء عليه ..(٢)) و بين مرسل جميل (فيمن لا يدرى اثلاثاً صلى أم اربعاً و وهمه فى ذلك سواء فقال: اذا اعتدل الوهم فى الثلاث و الاربع فهو بالخيار ان شاء صلى ركعه و هو قائم و ان شاء صلى ركعتين و اربع سجداً و هو جالس ..(٣)) و يردده ان صحيح زراره و ان كان له ظهور فى البناء على الاقل الا انه لا يقاوم باقى الاخبار الصريحه فى البناء على الاكثر التى عليها العمل فى الانتصار بعد نسبه البناء على الاكثر فى تلك الشكوك الى الاماميه قال: (وباقي الفقهاء يوجبون البناء على اليقين و هو النقصان و يوجبون فى هذه المواضع سجدة السهو(٤)) و على التقيه يحمل ما رواه التهذيب عن ابن الحجاج و على عن الكاظم (عليه السلام) (فى السهو فى الصلاه فقال تبنى على اليقين و تأخذ بالجزم و تحتاط بالصلاه كلها) (٥) و يدل على المشهور صحيح الحسين ابن ابى العلاء عن الصادق (عليه السلام) قال: ان استوى وهمه فى الثلاث و الاربع سلم و

ص: ١٩٥

- ١- المختلف ج/٢ ص ٣٨٢
- ٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥١ ح/٣ باب ٤٠
- ٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٩ باب ٤٠
- ٤- الانتصار ص ٤٨
- ٥- التهذيب ج/٢ ص ٣٤٤ ح/١٠ و المراد من على يحتمل البطائنى .

صلى ركعتين و اربع سجعات بفاتحه الكتاب و هو جالس يقصد فى التشهد(١) و فى صحيح الحلبى (و ان كنت لا تدرى ثلاثاً صليت ام اربعاً و لم يذهب وهمك الى شىء فسلم ثم صل ركعتين و انت جالس تقرأ فيهما بأمر الكتاب)(٢) و غيرهما .

ثم ان التخيير فى الصورتين بين ركعتى الجلوس و ركعه القيام للاسكافى(٣) و المفيد(٤) و الشيخ(٥) و المرتضى و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن ادريس(٦) ويشهد لهم مرسل جميل المتقدم لكن الكلينى(٧) و العمانى(٨) لم يذكر فى الصورتين الا ركعتى الجلوس و مثلهما على بن بابويه فى الصورة الثانية(٩) و الاخبار المذكوره للصورة الثانية شاهده لهم فقد تقدم صحيح الحسين بن ابى العلاء و صحيح الحلبى الذين تضمننا الركعتين من جلوس لا غير و مثلهما باقى الاخبار.

ص: ١٩٦

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥١ ح/٢ باب ٤٠ و فى التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٧ يقصر بدل يقصد

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٨ باب ٤٠

٣- المختلف ج/٢ ص ٣٨٢

٤- المقنعه ص ١٤٥

٥- النهايه ص ٩١ و المبسوط ج/١ ص ١٢٣ و الاقتصاد ص ٢٦٧ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ١٨٩

٦- الانتصار ص ٤٨ جمل العلم و العمل ص ٧١ و الكافى فى الفقه ص ١٤٨ و المهذب ج ١ ص ١٥٥ و السرائر ج/١ ص ٢٥٤

٧- الكافى ج/٣ ص ٣٦٢

٨- المختلف ج/٢ ص ٣٨٤

٩- المختلف ج/٢ ص ٣٨٤

اقول: و مقتضى الجمع بينهما و بين مرسل جميل هو التخيير بين الامرين.

(و) الصورة الثالثة (الشك بين الاثنين و الاربع بينى على الاربع و يحتاط بركعتين قائماً)

و بذلك افتى الكليني (١) و ابن بابويه والعماني (٢) والشيخان (٣) والمرتضى (٤) و ابوالصلاح (٥) والقاضي (٦) وابن البراج وابن ادريس (٧) و اختاره الصدوق فى فقيهه حيث روى موثق عمار الدال عليه عموماً (٨) و صحيح الحلبي الدال عليه خصوصاً (٩) ألا انه ذهب فى المقنع الى البطالين و نسب الى البناء الى الروايه (١٠) و يشهد لما فى المقنع من الاعاده اطلاق صحيح محمد بن مسلم (عن الرجل لا يدرى صلى

ص: ١٩٧

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٣٦١
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٣٨٧
 - ٣- المقنعه ص ١٤٦ النهايه ص ٩٠ المبسوط ج/١ ص ١٢٣ الاقتصاد ص ٢٦٦ الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ١٨٩
 - ٤- جمل العلم و العمل ص ٧١
 - ٥- الكافي فى الفقه ص ١٤٨
 - ٦- المهذب ج/١ ص ١٥٥
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٢٥٤
 - ٨- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥ ح/٩
 - ٩- الفقيه ج/١ ص ٢٢٩ ح/٣٢
 - ١٠- المقنع ص ٣١ نقلا عن المختلف .

ركعتين ام اربعاً قال يعيد(١)) لكنه لا يقاوم ما دل على المشهور مثل صحيح محمد بن مسلم الاخر عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل صلى ركعتين فلا يدري ركعتان هي او اربع قال يسلم ثم يقوم فيصلى ركعتين لفاتحه الكتاب و يتشهد و ينصرف و ليس عليه شيء»(٢) و غيره(٣) و قد حملة الشيخ على الشك في صلاه المغرب او الغداه... (٤).

و استدل له الشيخ في التهذيب بصحيح زراره المتقدم (قلت له: من لم يدر في اربع هو ام في ثنتين وقد احرز الثنتين قال يركع ركعتين واربع سجديات و هو قائم بفاتحه الكتاب و يتشهد و لا شيء عليه)(٥).

اقول: قد يقال باجماله او ظهوره في البناء على الاقل و الاتيان بركعتين متصلتين الا ان ذيله من انه لا ينقض اليقين بالشك ولا يدخل احدهما في الاخر ولا يخلطه قرينه على حمل الشيخ له.

و اما ما في الصحيح عن شعيب عن ابي بصير (اذا لم تدر اربعاً صليت ام ركعتين فقم واركع ركعتين ثم سلم واسجد سجديتين وانت جالس ثم سلم

ص: ١٩٨

١- التهذيب ج/٢ ص ١٨٦ ح/٤٢

٢- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٨

٣- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٩ و غيره و قد تقدم ما يدل على ذلك .

٤- التهذيب ج/٢ ص ١٨٦

٥- الكافي ج/٣ ص ٣٥١ و التهذيب ج/٢ ص ١٨٦ ح/٤١

بعدهما(١) و قريب منه خبر المحاسن(٢) عن بكير ابن اعين فمحمولان على التقية فقد تقدم عن المرتضى ان العامه قائلون بالحمل على الاقل مضافا الى سجدتى السهو لشكه كما هو مضمون الخبرين.

(و) الصورة الرابعه: (الشك بين الاثنين والثلاث والاربع يبنى على الاربع ويحتاط بركعتين قائماً ثم بركعتين جالساً وقيل: يجوز ابدال ركعتين جالساً بركعه قائمه وقيل: يصلى ركعه قائماً وركعتين جالساً ذكره ابن بابويه)

ذهب المشهور الى البناء على الاربع والاحتياط بركعتين قائماً و ركعتين جالساً ذهب اليه الشيخان(٣) والسيد(٤) و ابو الصلاح(٥) وابن البراج(٦) وابن حمزه(٧) و ابن زهره(٨) ويشهد لهم صحيح ابن عمير عن بعض اصحابه عن الصادق (عليه السلام) (فى رجل صلى ولم يدر اثنين صلى ام ثلاثاً ام اربعاً قال يقوم فيصلى ركعتين ويسلم ثم يصلى

ص: ١٩٩

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٩
 - ٢- المحاسن كتاب العلل ح/٩٥
 - ٣- المقنعه ص ١٤٦ والنهايه ص ٩١ والمبسوط ج/١ ص ١٢٣ والاقتصاد ص ٢٦٧ والجمل والعقود - الرسائل العشر ص ١٨٩
 - ٤- الانتصار ص ٤٨ - جمل العلم و العمل ص ٧١
 - ٥- الكافي فى الفقه ص ١٤٨
 - ٦- المهذب ج/١ ص ١٥٥
 - ٧- الوسيله ص ١٠٢
 - ٨- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٥٠٣

ركعتين من جلوس ويسلم... (١) وقال على بن بابويه و ابن الجنيد بركعه من قيام و ركعتين من جلوس (٢) واجازه الصدوق في الفقيه حيث روى مرسلًا فقال: (و قد روى انه يصلى ركعه من قيام و ركعتين من جلوس) (٣) ثم قال و ليست هذه الاخبار بمختلفه و صاحب هذا السهو بالخيار باى خبر منها اخذ فهو مصيب (٤). و قد اشار بقوله هذه الاخبار الى اربعة اخبار متفاوتة المضمون اولها صحيح (٥) ابن الحجاج عن ابى ابراهيم (عليه السلام) قال: قلت لابي عبدالله (عليه السلام) رجل لا يدري اثنتين صلى ام ثلاثاً ام اربعاً فقال: «يصلى ركعتين من قيام ثم يسلم ثم يصلى ركعتين و هو جالس» (٦) و هو عين ما افتي به المشهور اذاً الصدوق قائل بالمشهور على التخيير اذاً

ص: ٢٠٠

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٦ و التهذيب ج/٢ ص ١٨٧

٢- المختلف ج/٢ ص ٣٨٤

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣١ ح/٤١

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣١

٥- السند الموجود في المشيخه الى ابن الحجاج صحيح الا من جهه احمد بن محمد بن يحيى العطار الذى قد ترضى عليه الصدوق وللصدوق سند اخر في الفهرست الى كتاب ابن الحجاج ص ١٠٨ صحيح و متعدد .

٦- الفقيه ج/١ ص ٢٣٠ ح/٣٨ طبع الاخوندى بتعليق الخرسان و الموجود فيه ركعتين نسخه واحده فما قاله في النجعه ص ١٦٠ ج/٢ من كتاب الصلاه والوسائل من انه هنالك نسخه اخرى ركعه من قيام بدل ركعتين من قيام ليس في المطبوع منه ذكر و يبعده ايضاً ان الصدوق ذكر اربع روايات متفاوتة فاذا ما كانت النسخه ركعه بدل ركعتين فلا تخالف حينئذ الروايه الاخيره التى تضمنت الركعه من قيام والركعتين من جلوس ولا معنى حينئذ ان يخير بينها .

لا اشكال في ما ذهب اليه المشهور على العكس من قول ابني بابويه و الجنيد حيث ليس لهما من مستند غير مرسله الفقيه.

و اما ما ذكره المصنف بقوله و قيل يجوز ابدال الركعتين جالساً بركعه من قيام و هو قول الديلمي (١) والمفيد في رساله الغريه (٢) فليس له وجه ظاهر و ذكر له علامه في المختلف وجهاً و هو ان المأتى به عوض الفائت و هو من قيام فكذا عوضه. قلت: ولا يخفى ضعفه فاحكام الله تعبيه ولا دليل على كون العوض مطابقاً للمعوض ولو قاسه على ما سبق بوحده المناط لكان احسن لكنه ايضاً قياس باطل نعم يدل عليه عموم موثق عمار (متى ما شككت فخذ بالا-كثر فاذا سلمت فاتم ما ظننت انك قد نقصت) (٣) وقد عمل به الصدوق. قلت: ولا يصار الى العموم مع ما تقدم من الدليل الخاص.

هذا وهل يجب الترتيب بين الركعتين بالقيام ثم الركعتين من جلوس؟ مقتضى صحيح ابن الحجاج و مرسل ابن ابى عمير المتقدمين ذلك لاشتمالهما على كلمه {ثم} اذا قلنا انها تفيد الترتيب و بذلك عبر المفيد (٤) والمرضى (٥) خلافاً للشيخ فانه

ص: ٢٠١

-
- ١- المراسم ص ٨٩
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٣٨٦
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٢٥ ح/٩
 - ٤- المقنعه ص ١٤٧
 - ٥- جمل العلم و العمل ص ٧٢

عطف بالواو(١) ويشهد للشيخ اطلاق موثق عمار المتقدم الذى قد يقال فيه انه معمول به ممن عرفت فى الفرع السابق و هذا الفرع مما قد يوجب الوثوق به (نقول ذلك لكثرة شذوذ اخبار عمار).

وفيه: ما تقدم من انه لا يصار الى العموم مع ما تقدم من الدليل الخاص.

(و) الصورة الخامسة: (الشك بين الاربع و الخمس و حكمه قبل الركوع كالشك بين الثلاث و الاربع)

هذا هو الصحيح فانه وان قام الّا انه فى حاله الشك بين الثلاث و الاربع فيحكم بزياده القيام فيهدم ويأتى بوظيفه الشاك بين الثلاث و الاربع من البناء على الاربع ثم الاحتياط بركعه الّا انه هنا لا بد من سجدتى السهو للقيام الزائد عند من يراه من موجبات سجدتى السهو ولا نقول به كما تقدم .

ومثله الشك بين الثلاث و الاربع و الخمس حال القيام و الشك بين الخمس والست حال القيام ايضاً فيهدم ايضاً فى كل الفروض فيرجع الفرض الاول الى الاثنين و الاربع والفرض الثانى الى الاثنين والثلاث و الاربع والفرض الثالث الى الاربع والخمس ولا بد من سجدتى السهو مرتين عند القائل بها لإصالة عدم التداخل.

ص: ٢٠٢

١- النهايه ص ٩١ و المبسوط ج ١/ ص ١٢٣ و حكى النجعه ص ١٦٤ ج ٢/ عن الشيخ فى الخلاف تصريحه بعدم الترتيب فراجع .

والتفصيل فى الشك بين الاربع والخمس بين قبل الركوع وبعده اول من تعرض له ابن ادريس(١) ونسبه المعتبر(٢) الى الشيخ فى الخلاف لكن بالهدم فى القيام والبطلان بالركوع وليس فى المطبوع منه اثر.

(و بعده يجب سجدة السهو) عند المصنف (وقيل: تبطل الصلاة لو شك ولما يكمل السجود اذا كان قد ركع)

كما افتى به العلامة فى المختلف(٣) ووجهه خروجه عن المنصوص فإنه لم يكمل الركعة حتى يصدق عليه انه شك بينهما و لتردده بين المحذورين: الاكمال المعرض للزيادة والهدم المعرض للنقصان بناءً على عدم حجيه البناء على الاقل وعدم حجيه اصله عدم الزيادة فيما نحن فيه و ذلك لقيام الدليل على ذلك فى صحيح صفوان عن الكاظم (عليه السلام) (ان كنت لا تدرى كم صليت و لم يقع وهمك على شىء فأعد الصلاة(٤)) و غيره(٥).

(و) عند المصنف (الاصح الصحه)

ص: ٢٠٣

-
- ١- السرائر ج/١ ص ٢٥٦ و العجب منه انه نفى سجدة السهو هنا وأثبتها بعد اسطر للقيام فى موضع القعود .
 - ٢- المعتبر فى شرح المختصر، ج ٢، ص ٣٩٨.
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٢٩٠
 - ٤- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ ح/١ باب ٤٣
 - ٥- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص ٣٥٨؛ و هو مرسل يونس .

و لعل الوجه فيه شمول الاطلاقات له ففي صحيح ابن سنان «عن الصادق (عليه السلام) اذا كنت لا تدري اربعاً صليت أم خمساً فاسجد سجدة السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما» (١) و مثله صحيحا الحلبي و ابي بصير (٢) و هي و ان كان القدر المتيقن فيها حصول الشك بعد السجدين ألما ان صدق الشك في قوله لا- تدري اربعاً صليت أم خمساً بعد الركوع و قبل الاتيان بالسجدين خصوصاً بعد اطلاق الركعه على الركوع كما تقدم لا يخلو من ظهور و لا يضر في الاطلاق وجود القدر المتيقن بعد كون المقام مقام بيان و لو تم الاطلاق فهو شامل لما لو كان الشك قبل الركوع ايضاً. نعم لو قلنا بعدم صدق الشك في قوله «صليت اربعاً أم خمساً» قبل الاتيان بالسجدين كان القول بالبطلان متجهاً لما تقدم من الوجه.

اقول: و القول بالبطلان هو الاقوى للشك في صدق قوله (عليه السلام) «صليت اربعاً أم خمساً» فالصحيح الاقتصار في الحكم بصحة الصلاه والاكتفاء بسجدة السهو فيما لو كان الشك بعد السجدين و هو الظاهر ممن اکتفى بها كالكليني (٣) و العماني (٤) و الشيخ (٥) و غيرهم (٦) هذا كله فيما اذا كان شكه بعد رفع الراس من

ص: ٢٠٤

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٣

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٥٥ ح/٦ و الفقيه ج/١ ص ٢٣٠ ح/٣٦

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٦٢

٤- مجموعه فتاوى ابن أبي عقيل؛ ص ٤٨. /المختلف؛ ج ٢، ص ٣٩٠.

٥- النهايه في مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص ٩١.

٦- الكافي في الفقه؛ ص ١٤٨.

الركوع واما لو كان شكه في الركوع فكما تقدم انه يترسل الى الجلوس ويكون حكمه حكم ما لو شك قبل الركوع وذلك لان زياده الركوع لا تكون الا بما لو قام بعد الركوع كما تقدم (١).

و اما سكوت على بن بابويه والمفيد والشيخ في الخلاف والديلمي عن ذكر الشك بين الاربع والخمس فلا يضرنا بعد صحه الروايات و عمل الاصحاب بها.

واما قول الصدوق في المقنع (فإن لم تدر صليت اربعاً أم خمساً أم نقصت أم زدت فتشهد و سلم و صل ركعتين بأربع سجعات و انت جالس بعد تسليمك) فغريب حيث لا مورد للاحتياط هنا ان ارجعنا كلامه للشك بين الاربع والخمس وكيف كان فلا يقاوم ما تقدم و ان كان بمضمون كلام الصدوق مضمرة زيد الشحام قال «سألته عن الرجل صلى العصر ست ركعات أو خمس ركعات قال ان استيقن انه صلى خمساً فليعد وان كان لا يدري ازاد أم نقص فليكبر و هو جالس ثم ليركع ركعتين يقرأ فيهما بفاتحه الكتاب في اخر صلاته ثم يتشهد...» (٢) الا انه لم يعمل به احد.

هذا و جعل العماني في الشك فيما بين الاربع و الاكثر من الخمس حكم الشك بين الاربع و الخمس و يشهد له صحيح زراره المتقدم (اذا شك احدكم في صلاته فلم يدر زاد أم نقص فليسجد سجدين و هو جالس و سماهما رسول الله

ص: ٢٠٥

١- الدرر الفقيهيه ج ٣ ص ٢٨٨

٢- التهذيب ج ٢/ ص ٣٥٢ ح/ ٤٩ و الخبر ضعيف بابي جميله .

(صلى الله عليه وآله) المرغمتين(1) المحمول على الشك في عدد الركعات و المراد من (زاد أم نقص) يعنى زاد على الاربع كالخمس أم نقص عن الخمس كما فهمه الكلينى وقد تقدم ذلك وقلنا انه تعبير اخر عن الشك بين الاربع و الخمس لكنه محل تأمل.

و اما حديث لا تعاد فلا يشمل الشك في عدد الركعات كما هو واضح فإن للشك في عدد الركعات احكاماً خاصه كما تقدم تفصيلها.

و الحاصل من الشكوك الصحيحه تسعه (2) و قد ذكر المصنف منها خمس و الشك في ما عدا هذه الصور التسع موجب للبطلان لعدم حجيه البناء على الاقل و لا اصاله عدم الزياده في المقام و قد تقدم صحيح صفوان الدال على بطلان الصلاه عند الشك في عدد الركعات (3) خرج منه ما خرج و بقى الباقي.

ص: ٢٠٦

١- الكافي ج/٣ ص ٣٥٤ ح/١ باب ٤١

٢- ١- الشك بين الاثنين و الثلاث بعد اتمام السجدين ٢- الشك بين الثلاث و الاربع ٣- الشك بين الثلاث و الاربع و الاثنين
٤- الشك بين الاثنين و الاربع ٥- الشك بين الاربع و الخمس بعد السجدين ٦- الشك بين الاربع و الخمس قبل الركوع
يعنى حال القيام ٧- الشك بين الاربع و الخمس و الثلاث حال القيام ٨- الشك بين الثلاث و الخمس حال القيام ٩- الشك بين
الخمس و الست حال القيام .

٣- الكافي ج/٣ ص ٣٥٨ باب ٤٣ ح/١

المراد من الشك ليس هو مجرد حدوثه بل الشك بعد استقراره بالتأمل والتروى كما هو المفهوم مما تقدم كما في صحيح صفوان المتقدم المشتمل على قوله (عليه السلام) (و لم يقع وهمك على شيء) وهو المنصرف من قوله (عليه السلام) «لا يدري» «واعتدل الوهم» .

هذا ولو قلنا بحرمة ابطال الصلاة لكان اللازم وجوب التروى لعدم جواز ابطال الصلاة الا مع العجز عن الاستمرار بها ولم يحصل العجز بمجرد حدوث الشك لإحتمال ارتفاعه بالتروى.

حصيله البحث:

الشك في عدد الركعات: الشاك في عدد الثنائيه أو الثلاثيه أو في الأولتين من الرباعيه أو في عدد غير محصورٍ أو قبل إكمال السجدين فيما يتعلّق بالأوليين يعيد.

و إن أكمل الأولتين و شك في الزائد فهنا صور خمس: الشك بين الاثنتين و الثلاث، و الشك بين الثلاث و الأربع و بينى على الأ-كثر فيهما ثم يحتاط بركعتين جالساً أو ركعه قائماً، و الشك بين الاثنتين و الأربع بينى على الأربع و يحتاط بركعتين قائماً، و الشك بين الاثنتين و الثلاث و الأربع بينى على الأربع و يحتاط بركعتين قائماً ثم بركعتين جالساً.

و الشك بين الأربع والخمس و حكمه قبل الركوع كالشك بين الثلاث و الأربع فيهدم ويأتي بوظيفه الشاك بين الثلاث و الأربع من البناء على الأربع ثم الاحتياط بركعه ومثله الشك بين الثلاث و الأربع و الخمس حال القيام و الشك بين الخمس والست حال القيام ايضاً فيهدم ايضاً في كل الفروض فيرجع الفرض الاول الى الاثنين و الأربع و الفرض الثاني الى الاثنين والثلاث و الأربع و الفرض الثالث الى الأربع والخمس

و اما بعد الركوع تبطل الصلاه لو شك و لَمَّا يكمل السجود إذا كان شكه بعد رفع الراس من الركوع واما لو كان شكه في الركوع فكما تقدم انه يسترسل الى الجلوس ويكون حكمه حكم ما لو شك قبل الركوع وذلك لان زياده الركوع لا تكون الا بما لو قام بعد الركوع.

و المراد من الشك ليس هو مجرد حدوثه بل الشك بعد استقراره بالتأمل والتروى.

(مسائل سبع)

(الاولى: لو غلب على ظنه احد طرفى ما شك فيه أو اطرافه بنى عليه)

ص: ٢٠٨

كما هو مقتضى الاخبار المتقدمه مثل صحيح صفوان (١) وموثق عبد الرحمن بن سيبه وابى العباس (٢) وصحيحى الحلبي وابن مسلم (٣) واما ما اشتمل عليه صحيح الحلبي من قوله (فإن ذهب وهمك الى الاربع فتشهد وسلم ثم اسجد سجدتى السهو) فلم يعمل به احد عدا الصدوق فى المقنع (٤) ومثله صحيح ابن مسلم فى ما تضمنه من قوله (فإن كان اكثر وهمه الى الاربع و تشهد وسلم ثم قرأ فاتحه الكتاب وركع وسجد ثم قرأ وسجد سجدتين وتشهد وسلم) ومثلهما فى الشذوذ خبر اسحاق بن عمار المتقدم فى ما ذكرنا من الاخبار الشاذه ويدل عليه ايضاً مفهوم مرسل جميل المتقدم (٥) و صحيح ابن جعفر (٦).

هذا ولا يختص الحكم بحجيه الظن بالبنائيه فقط بل يعم غير البنائيه ايضاً ولم يخالف فى ذلك احد عدا ما توهمه عبارته ابن ادريس (٧) الا ان كلامه فى صدر باب السهو يرفع هذا التوهم حيث قال: (الشك و السهو لا حكم لهما مع غلبه الظن لأن

ص: ٢٠٩

-
- ١- الكافي ج/٣ باب ٤٣ ح/١ ص ٣٥٨
 - ٢- الكافي ج/٣ باب ٤٠ ح/٧؛ و توصيفه بالموثق فى المختلف ص ٣٥٣؛ لأجل ابان بناءً على ناووسيته و الظاهر انه و هم فهو صحيح اذاً .
 - ٣- الكافي ج/٣ باب ٤٠ ح/٨ و ح/٥ ص ٣٥٣ و ص ٣٥٢
 - ٤- المقنع ص ٣١ نقلا عن المختلف .
 - ٥- الكافي ج/٣ ص ٣٥٣ باب ٤٠ ح/٩
 - ٦- مسائل على بن جعفر ص ١٦٠ ح/٢٤١ و رواه القرب مع اختلافات ص ٢٠٧ ح/٨٠٧
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٢٥٠

غلبه الظن تقوم مقام العلم فى وجوب العمل عليه مع فقدان دليل العلم وانما يحتاج الى تفصيل احكام السهو عند اعتدال الظن وتساويه(١).

و يشهد لعموم الحكم صحيح صفوان المتقدم ولا- ينافيه صحيح زراره (فيمن شك فى الاولين اعاد حتى يحفظ ويكون على يقين ومن شك فى الاخرين عمل بالوهم)(٢) و صحيح محمد بن مسلم (عن الرجل يصلى ولا يدرى واحده صلى ام اثنتين قال يستقبل حتى يستقين انه قد اتم)(٣) و صحيح ابى بصير (اذا سهوت فى الركعتين الاولتين فأعدهما حتى تثبتهما)(٤) لانها اعم لانها ليست فى مقام بيان ان الظن فيها ايضاً كاليقين ام لا فيقيد اطلاقها بصحيح صفوان الدال على كون الوهم (يعنى الظن) فى عدد الركعات فى حكم اليقين.

(لو احدث قبل الاحتياط او الاجزاء المنسيه تطهر واتى بها على الاقوى)

عند المصنف خلافاً لظاهر المفيد فى صلاه الاحتياط حيث قال: «وان اعتدل ظنه فى الرابعه والثالثه بنى على الرابعه وتشهد وسلم ثم قام من غير ان يتكلم فصلى ركعه واحده بفاتحه الكتاب»(٥) ويشهد له صحيح ابن ابى يعفور «وان كان قد

ص: ٢١٠

١- السرائر ج/١ ص ٢٤٤ و هى قريبه لعباره المرتضى فى جمل العلم و العمل ص ٦٩

٢- الفقيه ج/١ ص ١٢٨

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٥١ ح/٢ باب ٣٩

٤- التهذيب ج/٢ ص ١٧٧ ح/٧

٥- المختلف ج/٢ ص ٤١٢ نقل عن رساله الغريه .

صلى ركعتين كانت هاتان تمام الاربعه وان تكلم فليسجد سجدة السهو^(١) فبقريته وجوب السجدين مع الكلام يفهم ان صلاه الاحتياط تتمه مرتبطه بالصلاه بلا فصل وانه لو تكلم سهواً تجب عليه سجدة السهو ومعناه انه لو تكلم عمداً تبطل صلاته فالاقوى ما عن المفيد خلافاً للمصنف وبذلك يظهر ضعف قول ابن ادریس من «انه لو احدث بعد التسليم قبل صلاه الاحتياط لم تفسد صلاته بل يجب عليه الاتيان بالاحتياط»^(٢) محتجاً بأنه لم يحدث فى الصلاه بل بعد خروجه منها بالتسليم، والاحتياط حكم اخر مجدد غير الصلاه الاولى و ان كان من توابعها^(٣). ويرده انه اجتهاد قبال النص .

و اما الاجزاء المنسيه يعنى السجده و التشهد فالظاهر من الاخبار فى نسيان السجده الواحده هو وجوب القضاء فقط و ليس فيها من بيان أو تفصيل بأن لا يتكلم أو لا يحدث وهو يقتضى كون قضاؤها واجباً مستقلاً.

و اما نسيان التشهد و المراد به التشهد الاول فقد تقدم صحيح الحلبي (فاسجد سجدة السهو بعد التسليم قبل ان تتكلم)^(٤) الدال على عدم جواز فعل المنافى قبل الاتيان به الا انه ليس من دليل يدل على بطلان الصلاه لو عصى وفعل المنافى قبله

ص: ٢١١

١- الكافي ج ٣/ ص ٣٥٢ ح ٤/ و التهذيب ج ٢/ ص ١٨٦

٢- السرائر ج ١/ ص ٢٥٦

٣- السرائر ج ١/ ص ٢٥٦

٤- الكافي ج ٣/ ص ٣٥٣ ح ٨/

بل بعض ما تقدم من الادله كصحيح الحسين بن ابي العلاء المتقدم(١) يدل على تماميه الصلاه بالتسليم وان سجدتى السهو و التشهد الذى بعدهما (٢) شىء مستقل عن الصلاه و فى صحيح سليمان بن خالد (حتى اذا فرغ و سلم فليسجد سجدتى السهو)(٣).

هذا وقد تقدم الكلام عن وجوب عدم وجوب الاتيان بسجدتى السهو لو عصى وتكلم مثلاً قبل الاتيان بهما فراجع وكذلك مر الكلام عن نسيان التشهد الاخير وانه جزء من الصلاه فراجع.

(و لو ذكر ما فعل فلا اعاده الا ان يكون قد احدث)

المراد من هذه العبارة حسب ما فسرته الشهيد الثانى (قدس سره) انه لو ذكر قبل صلاه الاحتياط نقصان الصلاه واحتياجها الى صلاه الاحتياط التى اداها فلا اعاده عليه الا ان يكون احدث قبل الاتيان بها.(٤)

اقول: اما مع الحدث فقد تقدم ان البطلان هو الاقوى ولو لم يتذكر فضلاً عما لو تذكر، واما وجه الاجتزاء لو ظهر نقصان الصلاه بعد ما فعل صلاه الاحتياط فلتصريح بعض اخبار البناء كون صلاه الاحتياط متممة للصلاه كما فى صحيح

ص: ٢١٢

١- الاستبصار ج/١ ص ٣٦٢ ح/١ باب ٢١٢

٢- تقدم منا ان قضاء التشهد يكون بالتشهد بعد سجدتى السهو بلا فصل فراجع.

٣- الاستبصار ج/١ ص ٣٦٢ ح/٢ باب ٢١٢

٤- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقيه (ط - كلاتر)؛ ج ١، ص ٧١٣.

ابن ابي يعفور (و ان كان صلى اربعاً كانت هاتان نافله وان كان صلى ركعتين كانت هاتان تمام الاربع) (١) و غيرهما (٢) و اطلاقها فى الاجتراء شامل لما لو تذكر ايضاً .

(الثانيه: حكم الصدوق محمد بن بابويه بالبطلان فى الشك بين الاثنتين و الاربع و الروايه مجهوله المسؤل)

مر الكلام فى ذلك مفصلاً و ان الصدوق انما قال فيه بالبطلان فى المقنع (٣) لا فى الفقيه و الخبر هو صحيح محمد بن مسلم (٤) و هو وان لم يصرح فيها باسم الامام الا انه من المعلوم ان مثل ابن مسلم لا يروى الا عن المعصوم فلا اشكال من هذه الجبهه نعم هو لا يقاوم المشهور و قد حملة الشيخ على صلاه المغرب و الغداه (٥) كما تقدم و الاخبار التى تشهد للمشهور تعارضه مثل صحيحه الاخر (٦) و غيره (٧) و هى اقوى منه شهره عددًا.

ص: ٢١٣

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٢ ح/٤
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٣٥٣ ح/٦ مرسل ابن ابي عمير و ح/٨ صحيح الحلبي .
 - ٣- المقنع ص ٣١ نقلا عن المختلف .
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ١٨٦ ح/٤٢
 - ٥- التهذيب ج/٢ ص ١٨٦ ح/٤٢
 - ٦- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٨
 - ٧- التهذيب ج/٢ ص ١٨٥ ح/٣٩

(الثالثه: اوجب الصدوق ايضاً الاحتياط بركتين جالساً لو شك في المغرب بين الاثنين والثلاث وذهب وهمه الى الثالثه عملاً بروايه عمار عن الصادق (عليه السلام) وهو فطحي)

اقول: ما نقله عن الصدوق (ره) قال به في المقنع لكن ليس في الشك بين الاثنين و الثلاث بل بين الثلاث والاربع كما في المطبوع منه (١)و ما نقله عنه المختلف (٢) و المستدرك (٣) هذا اولاً وثانياً لا علاقه له بروايه عمار فان لعمار خبرين (٤) شاذين تقدم الكلام فيهما وليس فيهما «و ذهب وهمه الى الثالثه» و اشتمل الخبران على الشك بين الاثنين والثلاث و المنقول باتفاق النسخ عن الصدوق ما كان الشك بين الثلاث و الاربع و بذلك يظهر ضعف استدلال المختلف له ايضاً بخبر عمار (٥). فالصحيح ان يقال انه استند الى روايه لم تصل اليها و لا يخفى انه لا يقاوم ما تقدم من بطلان الصلاه في الشك في المغرب كما تقدم .

(الرابعه: خير ابن الجنيد الشاك بين الثلاث و الاربع بين البناء على الاقل و لا احتياط أو على الاكثر و يحتاط بركعه قائماً أو ركعتين جالساً وهو خيره ابن بابويه)

ص: ٢١٤

-
- ١- المقنع ص ٣٠ و ص ٣١ طبع المكتبه الاسلاميه قم .
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٣٨٨ .
 - ٣- مستدرك الوسائل؛ ج٦، ص ٤٠٦ .
 - ٤- التهذيب ج/٢ ص ١٨٢ ح/٢٨ و ح/٢٩ .
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٣٨٩ .

كما تقدم الكلام في ذلك مفصلاً و قد عرفت ان المختلف سبق المصنف في نسبه ذلك الى الصدوق و انه وهم و قد تقدم ضعف ما عن ابن الجنيد فلا نعيد.

(الخامسه: قال على بن بابويه في الشك بين الاثنتين والثلاث ان ذهب الوهم الى الثالثه اتمها رابعه ثم احتاط بركعه و ان ذهب الوهم الى الاثنتين بنى عليه و تشهد في كل ركعه تبقى عليه و سجد للسهو و ان اعتدل الوهم تخير بين البناء على الاقل و تشهد في كل ركعه و بين البناء على الاكثر و الاحتياط)

و مثله حرفاً بحرف الرضوى (١) و ليس لهما من دليل ظاهر (و الشهره تدفعه) كما تقدم في الصوره الاولى و الثانيه من الشك.

هذا و حيث ان المصنف التزم ان لا يذكر في اللمعه الا المشهور كما صرح بذلك في اخر الكتاب فلعله تعرض لذكر هذه الشواذ لئلا يتوهم ان صور الشك الخمس الصحيحه اجماعيه.

هذا و نقل مختلف عن على بن بابويه قولين (٢) شاذين غير ما تقدم لم يظهر لهما من مستند و ان ذكر لهما المختلف بعض الاخبار (٣) و ردها الا ان الانصاف ان الاخبار

ص: ٢١٥

١- الفقه الرضوى ص ١١٧ . ص ١١٨ و المختلف ج/٢ ص ٣٨١

٢- المختلف ج/٢ ص ٣٨٠ مسأله ٢٦٧ و المختلف ج/٢ ص ٣٧٨ مسأله ٢٦٦

٣- المختلف ج/٢ ص ٣٨٠ و احتج له بما قاله في مسأله ٢٦٧ بصحيح ابن يقطين من التهذيب ج/٢ ص ١٨٧ و قد اجبنا عنه سابقاً و احتج له ايضاً بما قاله في مسأله ٢٦٦ بثلاثه اخبار وهي: ١- صحيح الحسين بن ابى العلاء «عن الرجل لا يدري ار كعين صلى ام واحده قال يتم» و رده بعدم الاطلاع بالحال على حال الحسين بن ابى العلاء «التهذيب ج ٢ ص ١٧٧». اقول: و الحسين ثقه كما يفهم من رجال النجاشى. ٢- صحيح ابن الحجاج و هو كالاول مضمونا و قد رده بانه لا يحضرنى حال سندی بن الربيع . اقول: و هو ثقه ايضاً و الخبر ص ١٧٧ ايضاً . ٣- موثق ابن ابى يعفور وهو ايضاً كالسابقين مضمونا و قد رده بواقفيه عبد الكريم بن عمرو و ان كان ثقه . اقول: وقد حملها الشيخ في التهذيب ص ١٧٨ على الشك في النوافل و حمله بلا شاهد و هي موافقه للعامه فانهم قائلون بان الشك يحمل على الاقل كما و لا- علاقه لها بكلام ابن بابويه فان كلامه الشك من الواحد الى الرابع و هي في الشك من الواحد الى الثالثه.

لا علاقة لها بهما و نحن نعرض عن ذكرهما لضعفهما و عدم المستند لهما و مخالفتها لما هو اقوى منهما كما تقدم.

حكم كثير السهو

(السادسه: لا حكم للسهو مع الكثره)

كما فى صحيح زراره و ابى بصير (قلنا له الرجل يشك كثيراً حتى لا يدري كم صلى ولا ما بقى عليه قال: يعيد قلنا فانه يكثر عليه ذلك كلما عاد شك؟ قال يمضى فى شكه ثم قال: لا تعودوا الخبيث من انفسكم بنقض الصلاه فتطمعوه فان الشيطان خبيث يعتاد لما عود فليمض احدكم فى الوهم ولا يكثرن نقض الصلاه فانه اذا

ص: ٢١٤

فعل ذلك مرات لم يعد اليه الشك قال زراره ثم قال: انما يريد الخبيث ان يطاع فاذا عصى لم يعد الى احدكم (١) وغيره (٢).

وحد الكثره ما يسمى كثيراً عادةً وذلك لعدم النص على مقدار الكثره و لا ينفى ذلك صحيح محمد بن ابى حمزه عن الصادق (عليه السلام) (اذا كان الرجل ممن يسهو فى كل ثلاث فهو ممن يكثر عليه السهو) (٣) الظاهر فى ان من يسهو فى كل ثلاث صلوات مره فهو كثير السهو وهو احد مصاديق كثير السهو والظاهر انه ادنى مراتبه فلا تنافى بين الامرين وبذلك قال الشيخ فى المبسوط فقال: «و اما ما لا حكم له - الى - من كثر سهوه و تواتر ثم قال و قيل ان حد ذلك ان يسهو ثلاث مرات متواليه» (٤).

اقول: و قال بالقليل ابن ادريس (٥) و ابن حمزه (٦) و ليس لهما من مستند و اما ما تقدم من صحيح ابن ابى حمزه فلا دلالة فيه على ما ذهبنا.

ص: ٢١٧

١- الكافى ج ٣/ ص ٣٥٨ ح ٢/ باب ٤٣

٢- الكافى ج ٣/ ص ٣٥٩ ح ٨/ باب ٤٣ و الفقيه ج ١/ ص ٢٢٤ ح ٦/

٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٢٤ ح ٧/

٤- المبسوط ج ١/ ص ١٢٢

٥- السرائر ج ١/ ص ٢٤٨

٦- الوسيطه ص ١٠٢

هذا ولعلاج وسوسة الصدر ورد صحيحاً عن ابي حمزه الثمالى عن الصادق (عليه السلام) اتى النبي (صلى الله عليه وآله) - الى - فقال: كرر هذه الكلمات «توكلت على الحى الذى لا يموت والحمد لله الذى لم يتخذ صاحبه ولا ولداً ولم يكن له شريك فى الملك و لم يكن له ولى من الذل و كبره تكبيراً»^(١) وقد ورد غيره^(٢) لمعالجه الوسوسة ايضاً فراجع.

(و لا) حكم (للسهو فى السهو)

كما فى صحيح حفص بن البختري عن الصادق (عليه السلام) «ليس على الامام سهو ولا على من خلف الامام سهو ولا على السهو سهو ولا على الاعاده اعاده»^(٣) وفى مرسل يونس عنه (عليه السلام) (و لا سهو فى سهو^(٤)) و ظاهرهما ان صلاح الاحتياط التى وجبت بسبب السهو لو سها فيها فلا اثر لسهوه بل يبنى على الصحه فيها و فسرهما المصنف فى الدروس بالاعم من صلاح الاحتياط وسجدتى السهو و الاعم من الشك فى الافعال أو عدد الركعات فقال: «و لا للسهو فى السهو كالشك فى اثناء سجدتى السهو فى عددهما أو بعض افعالهما فيبنى على فعل ما شك فيه اما الشك

ص: ٢١٨

١- الفقيه ج/١ ص ٢٢٤ ح/٣

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ ح/٤ باب ٤٣ و الفقيه ج/١ ص ١٧ ح/٧

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٥٩ باب ٤٣ ح/٧

٤- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ باب ٤٣ ح/٥ و غيرهما كصحيح على بن جعفر المروى فى التهذيب ج/٢ .

فى عدد الاحتياط أو افعاله فظاهر المذهب عدم الالتفات و لو تلافى السجده المنسيه فشك فى اثنائها فكذلك و لو سهى عن تسبيحها أو عن بعض الاعضاء لم يسجد لها سجدتى السهو - الى - و مأخذ هذه التفسيرات استعمال السهو فى معناه و فى الشك» (١).

اقول: و هنا قد اعتمد المصنف على اطلاق صحيح ابن البخرى و ما ذكره من استعمال السهو فى معناه و فى الشك نقول ان السهو لغه هو الغفله كما عن المصباح (٢) و الغفله تكون مع الشك و النسيان و ظاهر مرسل يونس انه لا حكم للغفله الحاصله بعد الغفله الاولى التى اوجبت صلاه الاحتياط أو سجدتى السهو أو قضاء بعض الاجزاء و على تعبير المرسل «لا سهو فى السهو».

و اما ما فى صحيح ابن البخرى و لا على السهو سهو فمعناه و ليس على الغفله الحاصله اولاً بالشك أو النسيان سهو له اثر بل هو بحكم العدم و قلنا ان السهو شامل للشك و للنسيان و بذلك تعرف الاشكال فيما قيل هنا و لا قرينه فى الصحيح على كونه السهو فى عدد الركعات او فى امر خاص بل هو مطلق.

فان قلت: ان سياق الصحيح قرينه على كونه خاصاً بالشك فى عدد الركعات فهو كالفقرتين السابقتين عليه (ليس على الامام سهو ولا على من خلف الامام سهو) الخاصتين فى عدد الركعات فهذا ايضاً كذلك.

ص: ٢١٩

١- الدروس ج ١/ ص ٢٠٠

٢- المصباح المنير ص ٢٩٣

قلت: قيام القرينه على تعيين معنى بعض الفقرات لا يكون دليلاً على المراد من الفقره الاخرى فالفقره الاولى و الثانيه فى الحقيقه ناقصه، و مرسل يونس متمم لها و قرينه عليها ففيه «ليس على الامام سهو اذا حفظ عليه من خلفه سهوه بايقان منهم و ليس على من خلف الامام سهو اذا لم يسه الامام»(١) و حينئذ قيام القرينه فى هاتين الفقرتين لا-علاقه له باطلاق الفقره التاليه لها كما لا علاقته لها بما بعدها فى مرسل يونس كما ولا ترتبط بها معنى فان معنى نفى السهو فى المغرب بمعنى بطلان الصلاه به واما نفى السهو بالسهو بمعنى وجوده كعدمه و مع تباين المعنيين كيف يجعل احدهما قرينه على الثانى فاللازم حيث لا قرينه هو الاطلاق و عليه فاطلاق «ولا على السهو سهو» محكم لا غبار عليه .

و اما جمله «و لا-على الاعاده اعاده» فظاهرها انه من اعاد الصلاه فلا-اعاده عليه ثانياً و الّا فهو مجمل ولم يتعرض لتفسيره الاصحاب الّا ما يظهر من الكليني فى الكافى فقال: (و لا سهو فى نافله و لا اعاده فى نافله)(٢) فالظاهر منه انه فسر الصحيح الذى سبق ان رواه بان المراد من الاعاده اعاده الصلاه التى هى ليست بواجبه بل تعد نافله وحينئذ لا اعاده فى نافله.

(و لا) حكم (لسهو الامام مع حفظ الماموم و بالعكس)

كما فى صحيح ابن البخترى المتقدم و فى مرسل يونس المتقدم فى خبر (قال ليس على الامام سهو اذا حفظ عليه من خلفه سهوه بايقان منهم و ليس على من

ص: ٢٢٠

١- الكافى ج/٣ ص ٣٥٨ ح/٥ و الفقيه ص ٢٣١ ج/١ ح ٤٥

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٦٠

خلف الامام سهو اذا لم يسه الامام - الى - فاذا اختلف على الامام من خلفه فعليه و عليهم فى الاحتياط الاعاده و الاخذ بالجزم) وهو صحيح السند الى يونس ويونس من اصحاب الاجماع , و نقله الصدوق عن نوادر ابراهيم بن هاشم مرفوعاً عن الصادق (عليه السلام) (١) و فيه: «و الاعاده» و الصحيح كما نقله الكلينى (رحمه الله) «الاعاده» و بذلك عبر الصدوق فى المقنع (٢) كما فى المطبوع «نعم فى نسخه اخرى كالفقيه» و الّا لكان الكلام بلا مبتدأ فتفتن .

و منه يظهر حكم ما لو اختلف الامام و المأموم و ظاهر الخبر بطلان صلاتهما مطلقاً و لو كانا ظانين و بذلك افتى الشيخ فى النهايه فقال: فان سها الامام و المأمومون كلهم او اكثرهم اعدوا (٣) و لابد من مراجعه كلام المتقدمين فان لم يكونوا قد تعرضوا لذلك فالخبر هو المحكم هذا و نقل الشيخ موثقاً عن عمار الساباطى خبراً طويلاً (٤) مر الكلام فى شدوده بعد اشماله على ما لم يقل به احد و معارضته لما هو اقوى منه و قد تضمن وجوب متابعه المأموم للامام فى سجدتى السهو اذا سها الامام و لم يسه المأموم و لم يعمل به احد و ان عمل به الشيخ فى المبسوطين (٥) فانما هو دليل اخر لا يخفى ضعفه ايضاً فقال: (دليلنا ان صلاه

ص: ٢٢١

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣١ ح/ ٤٥

٢- المقنع ص ١١١ طبع مؤسسه الهادى .

٣- النهايه ص ٩٤

٤- التهذيب ج/ ٢ ص ٣٥٣ ح/ ٥٤

٥- المبسوط ج/ ١ ص ١٢٣ و الخلاف مساله ٢٠٧ من مسائل الصلاه .

المأموم متعلقه بصلاه الامام فاذا وجب على الامام و لم يسجد وجب على الماموم ذلك لان به يتم صلاته(١).

اقول: وكون صلاه الماموم متعلقه بصلاه الامام اول الكلام وكون الماموم تابعاً للامام انما هو فى افعال الصلاه لا غير و للمبسوط تفصيل اخر و هو: ما لو كان المأموم مسبقاً و كان سهو الامام قبل دخوله فلا شىء عليه, و اما لو كان بعد دخوله فيأتى به بعد سلامه.(٢) و لا يخفى ضعفه بعد عدم الدليل عليه و لم يقل به احد.

ثم ان الشيخ فى الخلاف ذكر ان سهو الماموم وجوده كعدمه(٣) فلا تجب عليه سجدة السهو لو تكلم ساهياً مثلاً و به قال ابن ادريس و ذكر ان الامام يتحمل عنه ذلك(٤), و احتج المختلف للشيخ بصحيح ابن البخترى المتقدم « و لا على من خلف الامام سهو », و اجاب عنه بالحمل على الشك مع حفظ الامام لا على فعل الموجب للسجدتين مع العلم(٥) و هو الصحيح كما تقدم بيانه و يدل على عدم تحمل الامام سهو الماموم غير العمومات السابقه خبر منهل القصاب قال قلت

ص: ٢٢٢

١- الخلاف مساله ٧٢ و ٧٣ من مسائل الصلاه

٢- النجعه فى شرح اللمعه الجزء الثانى من كتاب الصلاه .

٣- الخلاف ج/ ١ ص ٤٦٣ مساله ٢٠٦

٤- السرائر ج/ ١ ص ٢٨٧

٥- المختلف ج/ ٢ ص ٤٣٣

لابى عبدالله (عليه السلام) اسهو فى الصلاه و انا خلف الامام قال: «اذا سلم سجدت سجدتين و لا تهب»(١).

لا سهو فى النافله

و بقيت النافله فلم يتعرض لها المصنف و هو: انه لا سهو فيها ايضاً كما فى مرسل يونس المتقدم (ولا سهو فى نافله) على روايه الشيخ(٢) (و لا- فى نافله) على روايه الكلينى(٣) و ان سقطت من نسخه الفقيه(٤) و قد رواه فى المقنع كالكافى(٥) و يشهد لذلك ايضاً صحيح محمد بن مسلم عن احدهما «عن السهو فى النافله فقال: ليس عليه شىء»(٦) و ظاهر الجميع هو البناء على الا-كثر ان لم يكن مفسداً لا الاقل ولا التخيير كما ذهب اليه الصدوق فى الامالى(٧) و الشيخ فى النهايه(٨), فقوله «ليس عليه شىء» ينفى احتمال المفسد و قوله «لا سهو» يجعل السهو كالعدم بالبناء على

ص: ٢٢٣

١- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٣ ح/٥٢

٢- التهذيب ج/٣ ص ٥٥ ح/٩٩

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٥٩ ح/٥

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣١ ح/٤٥

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٦٠ فانه عبر فى هذه الصفحه كالشيخ و المقنع ص ١١١ طبع الهادى .

٦- الكافى ج/٣ ص ٣٥٩ ح/٧

٧- الامالى / باب وصف دين الاماميه ص ٥١٣

٨- النهايه ص ٩٣

الاكثر كباقي فقرات الخبر و لا اجمال فيه كما قال البعض وذلك لان لا نافية للجنس ومعناها واضح وواحد في كل فقرات الخبر

و اما ما في بعض الفقرات «وليس في المغرب سهو...» فلم يستخدم الامام (عليه السلام) لا- النافية للجنس بل اختلف التعبير و المراد منه واضح يعنى ان المغرب لا- يدخلها سهو و عليه فلو دخلها سهو بطلت , و تقدم ان مرسل يونس صحيح السند الى يونس و هو من اصحاب الاجماع وقد عمل المشهور به .

و هل يختص الحكم فيها بالشك في عدد ركعاتها ام يشمل افعالها؟ ظاهر الصدوق في الامالى هو الاول فقال: «ولا سهو في النافله فمن سهى في نافله فليس عليه شىء فليين على ما شاء»^(١) و مثله قال الشيخ في النهايه و زاد انه يستحب له البناء على الاقل^(٢).

اقول: و ان كان مقتضى الاطلاق هو الثانى الا ان صحيح الحلبي (سألته عن رجل سها في ركعتين من النافله فلم يجلس بينهما حتى قام فركع في الثالثه قال يدع ركعه و يجلس ويتشهد فيسلم ثم يستأنف الصلاه بعد^(٣)) يدل على عدم الغاء سهو الافعال بل له حكم .

ص: ٢٢٤

١- الامالى / باب وصف دين الاماميه ص ٥١٣

٢- النهايه ص ٩٣

٣- التهذيب ج/ ٢ ص ١٨٩ ح/ ٥١

هذا ولا يقال بمنافاه صحيح العلاء عن الصادق (عليه السلام) (سألته عن الرجل يشك في الفجر قال يعيد قلت في المغرب قال نعم والوتر والجمعه من غير ان أسأله(١)) و صحيح حديث الاربعمائه «لا يكون السهو في خمس في الوتر والجمعه والركعتين الاولتين من كل صلاه مكتوبه و في الصبح و المغرب»(٢) الدالان على ان السهو موجب لبطلان الوتر- لما دل من عدم السهو في النافله وذلك اما ان يكون من باب تخصيص العام او وقع تحريف في الخبر فابدل القصر بالوتر لتشابهما الخطى كما احتمله البعض(٣) و قد تقدم ان السهو لا يصح في صلاه السفر كما في صحيح محمد بن مسلم(٤) لكن لا يصار الى هذه الاحتمالات بلا شاهد و دليل, فالصحيح هو القول بالتخصيص.

ومن موارد عدم الاعتناء بالشك بالشك بعد خروج الوقت كما في صحيح زراره و الفضيل عن الصادق (عليه السلام) في حديث «متى استيقنت و شككت في وقت فريضه انك لم تصلها او في وقت فوتها انك لم تصلها صليتها وان شككت بعد ما خرج وقت الفوت و قد دخل حائل فلا اعاده عليك من شك حتى تستيقن»(٥).

ص: ٢٢٥

١- التهذيب ج/٢ ص ١٨٠ ح/٢٣ و قد رواه القرب ا يضاً عن العلاء .

٢- الخصال ص/٦٢٢

٣- النجعه كتاب الصلاه ج/٢ ص ١٨٤

٤- الكافي ج/٣ ص ٣٥١ ح/٢ باب ٣٩

٥- الكافي ج/٣ ص ٢٩٤ ح/١٠ باب ١٢ و الوسائل باب ٦٠ من ابواب المواقيت ح/١

(السابعه: اوجب ابنا بابويه سجدة السهو على من شك بين الثلاث و ظن الاكثر وفي روايه اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام) اذا ذهب وهمك الى التمام ابدأ في كل صلاة فاسجد سجدة السهو و حملت على الندب)

اقول: تقدم الكلام فيه مفصلاً و قلنا ان الصدوق قال به في المقنع و ان صحيح الحلبي يشهد لهما و انه لم يعمل به احد غيرهما حتى ان الكليني رواه و لم يفت به بل عمل بما يعارضه و بذلك يظهر ضعف ما ذكره المصنف من ان مستند ابن بابويه روايه اسحاق بن عمار وقبله المختلف و تقدم منا ايضاً ان خبر اسحاق بن عمار شاذ وحمله على الندب كما قال المصنف بلا دليل.

حصيله البحث:

لو غلب على ظنه أحد طرفي ما شكَّ فيه بنى عليه في كل الصلوات. ولو أحدث قبل صلاة الاحتياط بطلت صلاته، و لو أحدث قبل السجده المنسيه تطهر واتى بها لانها واجب مستقل. ولو ظهر نقصان الصلاة بعد فعل صلاة الاحتياط فلا اعاده عليه. ولا حكم للسُّهُو مع الكثره و حد الكثره ما يسمى كثيراً عادةً فمن يسهُو في كل ثلاث صلوات مره فهو كثير السهُو.

علاج وسوسه الصدر: فقد ورد ان يكرر من به مرض الوسوسه هذه الكلمات «توكلت على الحى الذى لا يموت والحمد لله الذى لم يتخذ صاحبه ولا ولداً ولم يكن له شريك فى الملك ولم يكن له ولى من الذل وكبره تكبيراً»

ص: ٢٢٤

ولا للسّهو في السّهو اى لا حكم للغفله الحاصله بعد الغفله الاولى التى اوجبت صلاه الاحتياط أو سجدتى السهو أو قضاء بعض الاجزاء فالشك والسهو فيها لا اثر له.

ولا لسهو الإمام مع حفظ المأموم و بالعكس. ولا سهو فى النافله فى ركعاتها وعليه بالبناء على الاكثر أأ صلاه الوتر فالسهو فيها مبطل لها. ولا يعتنى بالشك بعد خروج الوقت.

الفصل الثامن فى القضاء

اشاره

(يجب قضاء الفرائض اليوميه مع الفوات حال البلوغ و العقل و الخلو عن الحيض و النفاس و الكفر الاصلى)

اقول: بعداشترط التكليف بالصلاه بالبلوغ و العقل يعلم عدم وجوب القضاء على الصبى و المجنون، و سقوطه عنهما من الضروريات.

و اما الحائض و النفساء فقدم تقدم ما يدل على سقوط قضاء الصلاه عنهما دون الصوم.

و اما الكافر الاصلى فهو و ان وجبت عليه الصلاه و كان مكلفاً بالتكاليف الالهيه أأ انه قام الاجماع على سقوط القضاء عنه مضافاً الى ما اشتهر فى كتب العامه من

ان «الاسلام يجب ما كان قبله»^(١) و قد رواه القمى منا فى تفسيره «ان ام سلمه شفعت لاختها عند النبى (صلى الله عليه و آله) فى قبول اسلامه و قالت له الم تقل ان الاسلام يجب ما قبله قال (صلى الله عليه و آله) نعم ثم قبل اسلامه»^(٢) و ابن شهر آشوب فى مناقبه فىمن طلق زوجته فى الشرك تطليقه و فى الاسلام تطليقتين قال على (عليه السلام) «هدم الاسلام ما كان قبله هى عندك على واحده»^(٣) و كيف كان فالحكم بالسقوط كاد ان يكون من الضروريات.

هذا و وجوب القضاء و لو كان الفوت عن نسيان او نوم او فوت شرط^(٤) كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) «اذا نسيت صلاه او صليتها بغير وضوء و كان عليك قضاء صلوات فابدأ بأولاهن»^(٥) و صحيحه الاخر عنه (عليه السلام) «سال عن رجل صلى

ص: ٢٢٨

-
- ١- كتر العمال ج ١/ ح ٢٤٣ ص ١٧ و ح ٢٤٧/ ح ٢٩٨ ص ٢٠ و شرح النهج لابن ابى الحديد ج ٢٠/ ص ٩ الطبقة الثانيه لدار احياء الكتاب العربيه و السيره الحلبيه ج ٣/ ص ١٠٥ مطبعه مصطفى محمد و ص ١٢٩ دار الطباعه و تاريخ الخميس ج ٣/ ص ٩٣ فى حوادث سنه ٨ للهجره و الاصابه لابن حجر ج ٣/ ص ٥٦٦ و الجامع الصغير للسيوطى ج ١/ ص ١٦٠.
 - ٢- تفسير القمى سوره بنى اسرائيل آيه ٩٠ ص ٢٧ طبع الجزايرى .
 - ٣- مناقب ابن شهر آشوب ج ٢/ ص ٣٦٤ .
 - ٤- فوات الشرط قد تقدم الكلام فيه فى اول باب الخلل و قلنا فيه بمعذوريه الجاهل القاصر و منه الغافل الغير الملتفت للسؤال فراجع .
 - ٥- الكافى ج ٣/ باب ١٢ ح ١/ ص ٢٩١

بغير طهور او نسي صلوات لم يصلها او نام عنها فقال (عليه السلام) (يقضها اذا ذكرها في اى ساعه ذكرها من ليل او نهار(1)) و صحيح زراره و الفضيل المتقدم(2) و غيرها.

و اما لو كان الفوت عن اغماء مستوعب فالاخبار مستفيضه في سقوط القضاء عنه منها صحيح حفص بن البختري عن الصادق (عليه السلام) «في المغمى عليه قال: ما غلب الله عليه فانه اولى بالعدر»(3) و صحيح ايوب بن نوح «انه كتب للهادي (عليه السلام) اساله عن مغمى عليه يوماً او اكثر هل يقضى ما فاتته من الصلوات ام لا؟ فكتب لا يقضى الصوم و لا يقضى الصلاه»(4) و في صحيح علي بن مهزيار «لا يقضى الصوم و لا الصلاه و كل ما غلب الله عليه فانه اولى بالعدر»(5) و كما في معتبره الفضل بن شاذان(6) و ما رواه العلل عن موسى بن بكير عن الصادق (عليه السلام) و فيه قال (عليه السلام) (الا خبرك بما يجمع لك هذه الاشياء كل ما غلب الله عليه من امر فانه اعذر بعبده(7)) و غيرها(8).

ص: ٢٢٩

١- الكافي ج/٣ باب ١٢ ح/٣ ص ٢٩٢

٢- الكافي ج/٣ باب ١٢ ح/١٠ ص ٢٩٤

٣- الكافي ج/٣ باب ٦٦ ح/٧ ص ٤١٣

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٣٧ ح/٩

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٣٧ ح/١٠

٦- العيون ج/٢ باب ٣٣ ص ١١٧ و العلل باب ١٨٢ ج/١ ص ٢٧١

٧- الوسائل ج/٨ ص ٢٦٠

٨- الكافي ج/٣ ص ٤١٢ ح/١ و ح/٢ و ح/٣ و ح/٤ باب ٦٦

هذا وقال الصدوق بعد صحيح علي بن مهزيار (فاما الاخبار التي رويت في المغمى عليه انه يقضى جميع ما فاته و ما روى انه يقضى صلاه شهر و ما روى انه يقضى صلاه ثلاثه ايام فهي صحيحه و لكنها على الاستحباب لا على الايجاب و الاصل انه لا قضاء عليه)^(١).

اقول: و اشار بقوله يقضى جميع ما فاته الى صحيح ابن مسلم^(٢) و صحيح منصور بن حازم^(٣) و لعله اشار بقوله و ما روى انه يقضى صلاه شهر الى صحيح رفاعه عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن المغمى عليه شهراً ما يقضى من الصلاه؟ قال يقضيها كلها ان امر الصلاه شديد»^(٤) و هو كما ترى لا دلالة فيه على قضاء شهر بالخصوص و لم اقف على خبر غيره يدل على ما قال .

و اما ما قاله من قضاء ثلاثه ايام فهو ما في موثق سماعه فقد فضل بالقضاء بين ثلاثه و عدمه اذا زاد على الثلاثه^(٥) و الشيخ في التهذيب ايضاً حملها على الاستحباب^(٦).

ص: ٢٣٠

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٣٧
 - ٢- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٠٤ ح/ ١٤
 - ٣- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٠٥ ح/ ١٥
 - ٤- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٠٥ ح/ ١٦
 - ٥- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٠٣ ح/ ٧
 - ٦- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٠٥ و ص ٣٠٤

اقول: و هو الصحيح و لا معنى لحملها على التقية بعد روايه ابن ابى عمير و صفوان بن يحيى و عبد الله بن سنان و محمد بن مسلم و لا وجه للحمل على التقية بعد نقل هؤلاء لها فان الظاهر من نقلهم هو اعتمادهم عليها .

هذا و لم يذكر الصدوق (رحمه الله) استحباب قضاء يوم واحد ففى صحيح حفص و بتوسط ابن ابى عمير عن الصادق (عليه السلام) سألته عن المغمى عليه قال فقال يقضى صلاه يوم (١) وغيره (٢) هذا و للصدوق فى المقنع قول بوجوب قضاء جميع ما فاتة عرفت ضعفه (٣).

ثم انه تجب صلاه ما ادرك وقته كما هو معلوم و يدل عليه ايضاً صحيح الحلبي «سألته عن المريض هل يقضى الصلاه اذا اغمى عليه ؟ قال: لا ألا الصلاه التى افاق فيها» (٤) و صحيح ابى بصير «يقضى الصلاه التى ادرك وقتها» (٥) و مثله ما لو افاق المجنون لعموم دليل التكليف بالصلاه من دون معارض فلو قصر عصى و وجب عليه القضاء و كذلك لو بلغ الصبى و الوقت باق و وجب عليه الاداء فلو قصر عصى و وجب عليه القضاء .

ص: ٢٣١

١- التهذيب ج/٣ ص ٣٠٣ ح/٨

٢- التهذيب ج/٣ ص ٣٠٥ ح/١٧

٣- المقنع ص ١٢٢ طبع مؤسسه الهادى .

٤- التهذيب ج/٣ ص ٣٠٤ ح/١١

٥- التهذيب ج/٣ ص ٣٠٤ ح/١٠

هذا و ذكر الشيخ فى المبسوط انه لو بلغ فى اثناء الصلاه والوقت باق وجب عليه اتمام الصلاه فقط(١) و قال فى الخلاف بوجوب الاعاده(٢) و استدلل له المختلف(٣) بأنه مكلف بالصلاه و ما فعله لم يكن واجباً فلا يقع به الامتثال .

اقول: و الصحيح هو قول المبسوط اذا ما بنينا على شرعيه افعال الصبى و هو مخاطب بالصلاه كالبالغ و ان لم تكن واجبه عليه و قد امتثل ما خوطب به و نشك فى حصول خطاب اخر له بعد اتيانه الصلاه فى الوقت فتجرى البراءه عنه بل نقطع بانه لم يخاطب مرتين فى الوقت , و اما نيه الوجوب فلا دليل على وجوبها فى الصلاه .

ثم ان قاعده (كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر) لا تشمل من كان الاغماء بسبب منه كأن شرب المرقد فأغمى عليه لعدم صدق ما غلب الله عليه وعليه فيجب عليه القضاء .

و اما لو كان الفوات بسبب الجهل فمقتضى القاعده وجوب القضاء عليه لإشترائك الاحكام بين الجاهل و العالم بلا فرق بينهما نعم الجاهل القاصر ومنه الغافل الغيره الملتف للسؤال يشمله ما تقدم من قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر وقد استدلل بها الامام (عليه السلام) بها لسقوط قضاء الصوم و الصلاه و لا شك ان القاصر من اظهر مصاديق المغلوب عليه اذ لا تقصير له حسب الفرض ومن ذلك يظهر

ص: ٢٣٢

١- المبسوط ج/١ ص ٧٣

٢- الخلاف ج/١ ص ٣٠٦ مسأله ٥٣

٣- المختلف ج/٢ ص ٧٤

معدوريه المخالف لو استبصر وانه لا قضاء عليه لو ادى وظيفته وفق مذهبه كما وتشهد به النصوص ايضاً ففي صحيح العجلي عن الصادق (عليه السلام) (كل عمل عمله و هو في حال نصبه وضلالته ثم من الله تعالى عليه و عرفه الولاية فإنه يؤجر عليه إلا الزكاه فإنه يعيدها لأنه وضعها في غير مواضعها لأنها لأهل الولاية واما الصلاه و الحج و الصيام فليس عليه قضاء) و نحوه صحيح ابن اذينه (١) إلا انه ترك فيه ذكر الحج و غيرهما (٢) و كذلك لو اتى به طبق مذهبا فانه قد ادى ما عليه فلا وجه لبطلان صلاته و وجوب قضائها نعم لو اتى بها بما يعتقد بطلانها أو لم يصلها فالقاعده تقتضى وجوب القضاء عليه إلا ان المصنف في الذكرى نقل عن كتاب الرحمه لسعد بن عبد الله الاشعري مسنداً عن رجال الاصحاب عن عمار «قال سليمان بن خالد لأبي عبد الله (عليه السلام) و انا جالس انى منذ عرفت هذا الامر اصلى في كل يوم صلاتين اقضى ما فاتنى قبل معرفته قال (عليه السلام) لا تفعل فإن الحال التى كنت عليها اعظم من ترك ما تركت من الصلاه» (٣) و رواه الكشى (٤) بسند ضعيف و لكنه يكفيه ضعفاً انه من اخبار عمار الساباطى الذى ما اكثر رواياته الشاذه و عليه فلا وثوق به والقاعده تقتضى وجوب القضاء .

(و يراعى فيه) أى فى القضاء (الترتيب بحسب الفوات)

ص: ٢٣٣

١- الوسائل باب ٣١ من ابواب مقدمه العبادات

٢- الوسائل باب ٣ من ابواب المستحقين للزكاه ح/ ٢

٣- الوسائل ج ١ ص ١٢٧

٤- رجال الكشى ص ٣٦١

كما في صحيح زراره المتقدم و صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) فيمن نام او نسي ان يصلى المغرب والعشاء الاخره قال (عليه السلام) «و ان استيقظ بعد الفجر فليصل الصبح ثم المغرب ثم العشاء الاخره»(١) و نحوه صحيح ابن مسكان(٢) و موثق ابى بصير(٣) و غيرهما(٤) و لا تخفى دلالتها على الترتيب فالتشكيك فى ذلك فى غير محله، فان المراد من فابدأ باولهن هو اول ما فات لا اول المأتى كما قيل فلا ذكر للمأتى حتى يعود اليه الضمير.

(ولا يجب الترتيب بينه وبين الحاضره نعم يستحب ترتيبها عليه)

و هو قول الصدوقين(٥) اما لعدم دلالة ما دل على الترتيب على الترتيب و ذلك لظهوره فى وقت الفضيله او لا اقل انه مجمل بينه و بين وقت الاداء و هذا هو الجواب الاقوى عندنا، و اما حملاً منه لاجبار المضايقه على الاستحباب وعدم وجوب الترتيب بين الفائته و الحاضره و يشهد لذلك صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) و فيه: «و ان استيقظ بعد الفجر فليبدأ فليصل الفجر ثم المغرب ثم العشاء الاخره قبل طلوع الشمس فإن خاف ان تطلع الشمس فتفوته احدى الصلاتين فليصل المغرب ويدع العشاء الاخره حتى تطلع الشمس و يذهب

ص: ٢٣٤

-
- ١- الوسائل باب ٦٢ من ابواب المواقيت ح/٧ الملحق لحديث ٤ و التهذيب ج/٢ ص ٢٧٠
 - ٢- الوسائل باب ٦٢ من ابواب المواقيت ح/٤
 - ٣- الوسائل باب ٦٢ من ابواب المواقيت ح/٣
 - ٤- الوسائل باب ٦٢ من ابواب ح/٦
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٤٣٧ و الفقيه ج/١ ص ٢٣٢ و ص ٢٣٣ و المقنع ص ٣٢ و ص ٣٣

شعاعها ثم ليصلها»^(١) وصحيح ابن سنان المتقدم وفيه «و ان استيقظ بعد الفجر فليصل الصبح ثم المغرب ثم العشاء قبل طلوع الشمس»^(٢) و مثله مرسله الفقه الرضوي^(٣) و ما فى المرسل عن جميل بن دراج و فيه (قال يبىء بالوقت الذى هو فيه فانه لا يأمن الموت فىكون قد ترك صلاه فريضه فى وقت قد دخلت ثم يقضى ما فاته الاولى فالاولى^(٤)) و العله المذكوره فيه تدل على عدم تسويف صاحبه الوقت و تقدمها على الفائته وايضاً خبر اخر نقله ابن طاووس عن كتاب على بن عبيدالله الحلبي عنه (عليه السلام) و فيه (فإن استيقظ قبل الفجر بمقدار ما يصليهما جميعاً فليصلهما و ان استيقظ بعد الفجر فليصل الفجر ثم يصلى المغرب ثم يصلى العشاء^(٥)) و قد دل صدرها كلها على امتداد وقت العشاءين الى الفجر^(٦) و هو خلاف المشهور و موافق لمذهب ابى حنيفه و مالك فقد قالا بامتداد وقتها الى الفجر اختياراً و به قال بعض الشافعيه اضطراراً^(٧).

ص: ٢٣٥

- ١- التهذيب ج/٢ ص ٢٧٠ ح/١١٤
- ٢- التهذيب ج/٢ ح/١١٣
- ٣- الفقه الرضوي ص ١٢٢
- ٤- التهذيب ج/٢ ص ٣٥٢ ح/٥٠
- ٥- النجعه ج/٢ من كتاب الصلاه ص ١٨٨
- ٦- فقد جاء فيها: «فان استيقظ قبل الفجر بقدر ما يصليهما كليتهما فليصلهما»، و قد جاء فى بعضها «و ان خشى ان تفوته احدهما فليبىء بالعشاء».
- ٧- المبسوط للسرخسى ج/١ ص ١٤٥ و شرح فتح القدير ج/١ ص ١٩٧ و المغنى ج/١ ص ٤٢٤ و المجموع ج/٣ ص ٣٤ و تذكره الفقهاء ج/٢ ص ٣١٢ و ص ٣١٥ و المجموع ج/٣ ص ٣٩.

اقول: وقد تقدم الكلام فى ضعف هذين الصحيحين وهنالكَ اشكال على ذيله المشتمل على تاخير القضاء الى ما بعد طلوع الشمس وقال الشيخ بخصوص هذا الدليل انه محمول على التقيه(١) وحمل خبر ابن زراره على المضطر ولم يحمله على التقيه(٢) ومثله الصدوق فجعله للناسى والعليل و المضطر(٣) فاشتمال صحيح ابى بصير بترك العشاء حتى تطلع الشمس و يذهب شعاعها محل اشكال تقدم الكلام فيه فى اوقات الصلاه و تقدم الجواب عليه واما اشكال التقيه فقد يقال هنا انه لا يضر بدلاله الصحيحين فالحمل على التقيه فى البعض لا يسقطهما عن الاستدلال بهما فى ما نحن فيه هذا ما يرتبط بقول الصدوقين بعدم وجوب الترتب بين الفائته و الحاضره و يمكن ايعازه الى كل من اعتمد الصحيحين ويقابله القول بوجوب الترتب بينهما كما قال به الشيخان(٤) والمرضى(٥) والعمانى(٦) و الاسكافى(٧) وابن البراج(٨) و ابو الصلاح(٩) و الديلمى(١٠) و ابن ادريس(١١) و ابن حمزه(١٢) و ظاهر الكلينى(١٣) و

ص: ٢٣٦

- ١- التهذيب ج/٢ ص ٢٧١
- ٢- التهذيب ج/٢ ص ٢٥٦
- ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٣٢
- ٤- المبسوط ج/١ ص ١٢٧ و المقنعه ص ٢١١
- ٥- جمل العلم و العمل ص ٧٢ و جوابات المسائل الرسيه ضمن رسائل الشريف المرتضى ج/٢ ص ٣٦٤ .
- ٦- المختلف ج/٢ ص ٤٣٦
- ٧- المختلف ج/٢ ص ٤٣٦
- ٨- المهذب ج/١ ص ١٢٦
- ٩- الكافى فى الفقه ص ١٤٩ و ص ١٥٠
- ١٠- المراسم ص ٩٠
- ١١- السرائر ج/١ ص ٢٧٤
- ١٢- الوسيله ص ٨٤
- ١٣- الكافى ج/٣ ص ٢٩٣

يشهد لهم ظاهر الاخبار المستفيضه منها صحيح صفوان عن ابي الحسن (عليه السلام) (سألته عن رجل نسي الظهر حتى غربت الشمس و قد كان صلى العصر؟ فقال كان ابو جعفر او كان ابي (عليهما السلام) يقول اذا امكنه ان يصلها قبل ان تفوته المغرب بدأ بها و الّا صلى المغرب ثم صلاها) (١) و صحيح زراره (٢) و غيرهما (٣) ألما ان الانصاف انها لا دلالة فيها على وجوب تقديم الفائتة على الحاضره و ذلك لان المراد من قوله: قبل ان تفوته المغرب.. هو فوات وقت الفضيله لا وقت الاداء فهى ادل على الجواز لا المنع وهكذا غيرها.

هذا و لعمار الساباطى هنا خبران شاذان تضمن الاول منهما بالتخير بالابتداء بين المغرب و العشاء مع بقاء الوقت (٤) ولم يقل احد بالتخير و تضمن الثانى منهما عدم جواز قضاء نافله و لا فريضه بالنهار (٥) و هو كما ترى .

ص: ٢٣٧

١- الكافى ج/٣ ص ٢٩٣ ح/٦ و التهذيب ج/٢ ص ٢٦٩

٢- الكافى ج/٣ ص ٢٩١ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ١٥٨

٣- الكافى ج/٣ ص ٢٩١ ح/٢ و ح/٣ و ح/٤ و ح/٥ و ح/٦ و غيرها .

٤- التهذيب ج/٢ ص ٢٧١ ح/١١٦ ؛ و فيه قال الشيخ هذا الخبر شاذ .

٥- التهذيب ج/٢ ص ٢٧٢ ح/١؛ ١٨ و فيه قال الشيخ ايضاً و هذا الخبر شاذ .

لو اشتغل بالفريضة الحاضرة فى اول وقتها ناسياً ثم ذكر الفائتة فى الاثناء يجوز له العدول اليها كما هو مدلول صحيح زواره المتقدم: «و ان كنت قد صليت من المغرب ركعتين ثم ذكرت العصر فانوها العصر ثم صل المغرب»(١).

وكذلك من العصر الى الظهر من ذلك اليوم و يدل على ذلك صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل ام قوماً فى العصر فذكر و هو يصلى بهم انه ما صلى الاولى؟ قال فليجعلها الاولى التى فاتته و استأنف العصر و قد قضى القوم صلاتهم»(٢).

و اما خبر الحسن الصيقل عن الصادق (عليه السلام) «قلت فانه نسي المغرب حتى صلى ركعتين من العشاء ثم ذكر قال فليتم صلاته ثم ليقض بعد المغرب»(٣) فشاذا و لا يقاوم ما تقدم هذا و لو قلنا بترتيب الحاضرة على الفائتة و جب العدول الى الفائتة مع الامكان.

(و لو جهل الترتيب سقط فى الاجود)

ص: ٢٣٨

١- الكافي ج/٣ ص ٢٩٢ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ١٥٩

٢- الكافي ج/٣ ص ٢٩٤ ح/٧ و التهذيب ج/٢ ص ١٩٧

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٧٠ ح/١١٢

و استدلل للسقوط بحديث الرفع بفقره «و ما لا يعلمون» الدال على رفع التكليف عند عدم العلم و بقاعده نفى الحرج { و ما جعل عليكم فى الدين من حرج } و بان مورد الاخبار الآمره بالترتيب العلم.

و ردّ الاخير بان اطلاق صحيح زراره المتقدم محكم و دعوى الانصراف فيه الى صوره العلم باطله اذ ليس حاله الا حال سائر ادله الاحكام و الفرق بينه وبين غيره غير ظاهر.

و ردّ الثانى بان استلزام الحرج فى بعض موارد التكرار لا يدل على السقوط فى الموارد الاخر و يرد على الاول منع شموله لما نحن فيه فان لزوم الترتيب معلوم فلم يرتفع و انما متعلقه مجهول فحاله حال من فاتته صلاه مردده بين واحده من الخمس و قد قيل فيه بلزوم التكرار تحصيلاً لامثال الواجب .

(و لو جهل عين الفائته صلى صباحاً و مغرباً معينين و اربعاً مطلقه)

و استند المصنف فى ذلك الى الدليل الخاص و هو صحيح على بن اسباط عن غير واحد من اصحابنا فيمن نسي صلاه من صلاه يومه واحده و لم يدر اى صلاه هى فقال الصادق (عليه السلام) «صلى ركعتين و ثلاثاً و اربعاً»^(١) و قريب منه مرفوع الحسين بن سعيد^(٢) و لم يستند فيه المصنف الى ما تقضيه القاعده و الا لقال بوجوب تكرار الصلاه خمساً كما قال ابن ادريس فيمن فاتته واحده من الخمس اذا كان مسافراً و قال لولا الاجماع المنعقد على عين تلك المساله «يعنى تردد

ص: ٢٣٩

١- التهذيب ج/٢ ص ١٩٧ ح/٧٥ و ح/٧٦

٢- المحاسن كتاب العلل ح/٦٨

الواحدة في الحضرة» لما قلنا به (١) و الوجه في تكرار الصلاة خمساً اعتبار نية التعيين في نية أآ انه على القول به يحصل الامتثال بآربع صلوات لحصول نية التعيين في المردده بين العصر و الظهر بنيه ما في الذمه .

هذا و أوجب الخمس فيما نحن فيه من الجهل بعين الفائته ابو الصلاح الحلبي (٢) و ابن زهره (٣) و علاء الدين صاحب اشاره السبق (٤) و المشهور خلافهم فقد ذهب الى الاجتزاء بثلاث صلوات المرتضى (٥) و ابن البراج (٦) و الشيخ (٧) و ابن ادريس كما تقدم ادعاؤه الاجماع في ذلك و المحقق (٨) و سلاار (٩) و المفيد (١٠) و الصدوق (١١) و ابن

ص: ٢٤٠

١- السرائر ج/١ ص ٢٧٥

٢- الكافي في الفقه ص ١٥٠

٣- الغنيه ص ٥٠٠

٤- اشاره السبق لعلاء الدين على بن ابى الفضل ص ١٢٣

٥- جمل العلم و العمل ؛ ضمن رسائله ج/٣ ص ٣٩ و طبعه النعمان النجف ص ٧٤

٦- المهذب ج/١ ص ١٢٦

٧- النهايه ص ١٢٧ و المبسوط ج/١ ص ١٢٧ و الخلاف ج/١ ص ٣٠٩ مسأله ٥٨

٨- المعتبر ص ٢٣٧

٩- المراسم ص ٩١

١٠- المقنعه ص ١٤٨

١١- الفقيه ج/١ ص ٢٣١ و المقنعه ص ٣٢

الجنيد(1) و بعد عمل هؤلاء بصحيح على بن اسباط عن غير واحد من اصحابنا تعرف ضعف ما ذهب اليه الحلبيان و صاحب الاشاره.

ثم انه لو كان الترتيب غير مقدور فانه يسقط للعجز عنه عقلا و شرعا بدليل «رفع عن .. و ما لا يطيقون» و مثل ذلك لو كان عسرا. هذا و ليس مرسل ابن اسباط كباقي المراسيل فقد رواه عن غير واحد من اصحابنا فالراوى اكثر من واحد بل الظاهر من هذا التعبير استفاضه النقل عن اصحابنا.

ثم انه يتعدى فى الحكم بعد كون المناط واحد الى باقى الفروع كتردد الفائته بين الخمس فى السفر فيصلى الركعتين مردده و ثلاث ركعات المغرب و يشهد لذلك ايضاً التعليل الوارد فى مرفوعه الحسين بن سعيد «فان كانت الظهر او العصر او العشاء كان قد صلى وان كانت المغرب او الغداه فقد صلى» و بالتعدى صرح ابن البراج(2) و جعله ابن ادريس(3) من القياس و هو كما ترى.

(و يقضى المرتد زمان رده)

لقصور ما تقدم من سقوط القضاء عن الكافر الاصلى عن شموله لهذا .

(و كذا يقضى فاقد الطهور على الاقوى)

عند المصنف و قد تقدم الكلام فيه مفصلاً فى آخر باب التيمم و قلنا ان الاقوى وجوب الاداء فراجع.

ص: ٢٤١

١- المختلف ج/٢ ص ٤٥٢

٢- المهذب ج/١ ص ١٢٦

٣- السرائر ج/١ ص ٢٧٥

هذا و لو فعل الانسان ما امر به اضطراراً كالصلاه مع التيمم تجزيه ولا اعاده عليه مطلقاً لا فى الوقت ولا خارجه، و يشهد لذلك مضافاً الى ما حقق فى الاصول من قيام المامور به الاضطرارى مقام الاختيارى صحيح زراره قلت لابي جعفر (عليه السلام) «رجل خرج من سفينه عرباناً او سلب ثيابه و لم يجد شيئاً يصلى فيه فقال يصلى ايماءً فان كانت امره جعلت يدها على فرجها و ان كان جعل يده على سوءته ثم يجلسان فيوميان ايماءً ولا يسجدان و لا يركعان فيبدو ما خلفهما..» (١) و اطلاقه اللفظى او المقامى دال على كفايه الصلاه ايماءً بلا اعاده مطلقاً و مثله غيره (٢).

(و اوجب ابن الجنيد الاعاده على العارى اذا صلى ثم وجد الساتر فى الوقت)

و استدل له الشهيد الثانى بموثق عمار و فيه: «يتيمم و يصلى فاذا اصاب ماء غسله و اعاد الصلاه» (٣).

اقول: لم يستند الاسكافى فيما قال الى خبر عمار و انما هو قائل بوجوب تاخير الصلاه الى آخر الوقت لذوى الاعذار (٤) كما هو قول المرتضى على نقل المختلف (٥) و الديلمى (٦) و خبر عمار شاذ و معارض بما هو اقوى منه كما عرفت من صحيح زراره.

ص: ٢٤٢

١- الكافى ج/ ٣ ص ٣٩٦ ح/ ١٦ و التهذيب ج/ ٢ ص ٣٦٤

٢- الوسائل ج ٤ ص ٤٤٩ ح ٣

٣- التهذيب ج/ ٢ ص ٢٢٤ ح/ ٩٤

٤- المختلف ج/ ٢ ص ٤٥٩ مسأله ٣٢٠

٥- المختلف ج/ ٢ ص ٤٥٩ مسأله ٣٢٠

٦- المراسم ص ٧٦

(و يستحب قضاء نوافل الراتبه)

استحباً مؤكداً إذا لم يكن فوتها لمرض وآلاً فلا تأكد فيه ويشهد لذلك صحيح مرزم سأل اسماعيل بن جابر ابا عبد الله (عليه السلام) فقال اصلحك الله ان على نوافل كثيره فكيف اصنع فقال: «اقضها فقال انها اكثر من ذلك قال اقضها قلت لا احصيها قال توخّ قال مرزم و كنت مرضت اربعة اشهر لم اصل نافله فقال ليس عليك قضاء ان المريض ليس كالصحيح كلما غلب الله عليه فالله اولى بالعدر فيه»^(١).

و كذلك لو اهتم كما في خبر على بن اسباط عن عده من اصحابنا (ان ابا الحسن الاول (عليه السلام) كان اذا اهتم يترك النافله^(٢)) لكنه ضعيف سنداً والمراد منه اما الاهتمام و الانشغال بعمل او حصول الهم كما قيل ولا قرينه عليه ويشهد للاول صحيح ابن سنان الاتي في قضاء النوافل مع بيان اى اهتمام.

و كذلك من لم يكن له اقبال كما في خبر على بن معبد او غيره عن احدهما (عليه السلام) قال النبي (صلى الله عليه و آله) ان للقلوب اقبالاً و ادباراً فاذا اقبلت فتنفلوا و اذا ادبرت فعليكم بالفريضة^(٣) فانه دال على عدم تأكد النافله عند عدم اقبال القلب لكنه ضعيف سنداً.

ص: ٢٤٣

١- الكافي ج/٣ ص ٤٥٠ ح/٤ باب ٨٦ من الصلاه .

٢- الكافي ج/٣ ص ٤٥٤ ح/١٥

٣- الكافي ج/٣ ص ٤٥٤ ح/١٦

و اما تأكده بدون ما مر فیدل علیه صحیح ابن سنان عن الصادق (علیه السلام) «رجل علیه من صلاه النوافل ما لا یدری ما هو من کثرته کیف یصنع قال: فلیصل حتی لا یدری کم صلی من کثرته فیکون قد قضی بقدر علمه قلت لا یقدر علی القضاء من کثره شغله فقال: ان کان شغله فی طلب معیشه لا بد منها او حاجه لآخ مؤمن فلا شیء علیه و ان کان شغله لدنیا تشاغل بها عن الصلاه فعلیه القضاء و الا لقی الله عزوجل مستخفاً متهاوناً مضيعاً لسنه رسول الله (صلی الله علیه و آله)» (۱).

(فان عجز تصدق)

و یشهد له ذیل صحیح ابن سنان (قلت فانه لا یقدر علی القضاء فهل یصلح له ان یتصدق؟ فسکت ملیاً ثم قال نعم فلیتصدق بصدقه قلت وما یتصدق؟ فقال بقدر طولہ وادنی ذلک مد لكل مسکین مکان کل صلاه قلت وکم الصلاه التي یجب علیه فیها مد لكل مسکین فقال: لكل رکعتین من صلاه اللیل وکل رکعتین من صلاه النهار فقلت لا یقدر فقال مد لكل اربع رکعات فقلت لا یقدر فقال مد لكل صلاه اللیل و مد لكل صلاه النهار و الصلاه افضل و الصلاه افضل (۲)).

و كما ان قضاء النافله افضل من التصدق فكذلك قضاءها افضل من تعجيلها بناءً علی جواز تعجيل النافله كما ذهب الیه ابن الجنید (۳) وقال بما هو اخص من قول

ص: ۲۴۴

۱- الفقیه ج/ ۱ ص ۳۵۹ و الکافی ج/ ۳ ص ۴۵۳ ح/ ۱۳

۲- و ما ذکره الشیخ فی النهایه ص ۱۲۷: «فإن عجز فعن کل یوم بمد» لم یرد فی خبر و لعله وقف علی خبر و لم یصل الینا .

۳- المختلف ج/ ۲ ص ۳۳۵

ابن الجنيد الكليني (١) حيث روى خبر محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «عن الرجل يشغل عن الزوال ايعجل من اول النهار فقال نعم اذا علم انه يشتغل فيعجلها في صدر النهار كلها و قضاؤها افضل» (٢).

ثم انه لا يختص قضاء النافله بوقت فيستحب قضاء نوافل الليل بالنهار و بالعكس كما في صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل فاتته صلاه النهار متى يقضيها قال (متى شاء ان شاء بعد المغرب وان شاء بعد العشاء)» (٣) و في مكاتبه محمد بن يحيى بن حبيب الى الرضا (عليه السلام) «يكون على الصلاه النافله متى اقضيها فكتب (عليه السلام) ايه ساعه شئت من الليل أو نهار» (٤) نعم الافضل قضاء ما فات من الليل بالليل و ما فات من النهار في النهار كما يدل عليه صحيح معاويه بن عمار الاتى وغيره صريحاً (٥) و به قال ابن الجنيد لما انه قال والنهار بالنهار الى ان يزيد زوال الشمس ثمانية اقدم على زوال يومها (٦) و استدل له المختلف بصحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (اقض ما فاتك من صلاه النهار بالنهار ومن صلاه الليل بالليل (٧) و لا

ص: ٢٤٥

-
- ١- الكافي ج ٣/ ص ٤٥٠ ح ١/
 - ٢- الكافي ج ٣/ ص ٤٥٠ ح ١/
 - ٣- الكافي ج ٣/ ص ٤٥٤ ح ٦/
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ٤٥٤ ح ١٧/
 - ٥- الكافي ج ٣/ ص ٤٥٤ ح ٥/
 - ٦- المختلف ج ٢/ ص ٤٥٥
 - ٧- الكافي ج ٣/ ص ٤٥١ ح ٣/ و التهذيب ج ٢/ ص ١٦٢

دلاله فيه على ذيل ما قال و اما خبر عمار المتضمن لعدم جواز قضاء النافله ولا الفريضة في النهار فقد تقدم الكلام عن شذوذه .

حصيله البحث:

يجب قضاء الفرائض اليوميّه مع الفوات حال البلوغ و العقل و الخلق عن الحيض و النفاس و الكفر الأصلي، و وجوب القضاء و لو كان الفوت عن نسيان او نوم او فوت شرط عمدا او جهلا تقصيريا. و لو كان الفوت عن اغماء مستوعب سقط القضاء. و تجب صلاة ما ادرك وقته و لو بلغ الصبي في اثناء الصلاة والوقت باق و جب عليه اتمام الصلاة فقط ولا اعاده عليه , و لو كان الفوات بسبب الجهل و جب عليه القضاء ايضا ألما الجاهل القاصر ومنه الغافل الغيره الملتف للسؤال فانه لا- يجب عليه القضاء ومثله المخالف لو استبصر فانه لا قضاء عليه لو ادى وظيفته وفق مذهبه, الا الزكاه فإنه يعيدها لأنه وضعها في غير مواضعها لأنها لأهل الولاية واما الصلاة و الحج و الصيام فلا قضاء عليه , و يجب على المرتد ان يقضى زمان رده.

و يراعى فيه الترتيب بحسب الفوات و لا يجب الترتيب بينه و بين الحاضره، نعم يستحبّ، و لو اشتغل بالفريضة الحاضره في اول وقتها ناسياً ثم ذكر الفائته في الاثناء يجوز له العدول اليها. و يجب العدول الى الفريضة السابقه لو شرع في اللاحقه ناسياً. وفي الظهرين يجب العدول ولو بعد الفراغ فيعدل من العصر الى الظهر مطلقاً. ولو تجاوز محل العدول كما في العشاء بعد ركوع الرابعه اذا كان ناسياً للمغرب بطلت صلاته.

ص: ٢٤٦

ولا يسقط الترتيب بالجهل فيجب عليه تكرار الصلاة ألاً إذا كان الترتيب غير مقدور او موجبا للعسر والحرَج فإنه يسقط .

و لو جهل عين الفائتة صَلَّى صباحاً و مغرباً و أربعاً مطلقهً، و المسافر يصلّي مغرباً و ثنائيهً مطلقهً. و يقضى المرتدّ زمان ردّته. و لو فعل الانسان ما امر به اضطراراً كالصلاه مع التيمم تجزيه و لا اعاده عليه مطلقاً لا فى الوقت و لا خارجه.

(القضاء عن الميت)

(و يجب على الولي قضاء ما فات اباه فى مرضه و قيل ما فاتة مطلقاً و هو احوط)

ظاهر المصنف حيث عبر بما فات اباه، كون الولي هو الولد الذكر الاكبر فإن لم يكن وكانوا اناثاً لم يلزمهن القضاء كما ذهب اليه الشيخ (١) و صاحب الاشاره (٢) و ابن حمزه (٣) و ابن ادريس (٤).

و قيل كل وارث ذهب اليه و الصدوقان و المفيد (٥) و ابو الصلاح و ابن زهره (٦) و ابن الجنيد و ابن البراج (٧) يعنى على ولده الاكبر من الذكور ان يقضى عنه ما فاتة من الصلاه فإن لم يكن له ذكر فالاولى من النساء .

ص: ٢٤٧

١- المبسوط ج/١ ص ٢٨٦

٢- اشاره السبق عنه النجعه ج/٢ من الصلاه ص ١٩٨

٣- الوسيله ص ١٥٠

٤- السرائر ج/١ ص ٣٩٩

٥- مختلف الشيعة ج/٣ ص ٣٩٦ و المقنع ص ٦٣

٦- النجعه ج/٢ من الصلاه ص ١٩٨

٧- مختلف الشيعة ج/٣ ص ٣٩٦ و المهذب ج/١ ص ١٩٥

و اما الاخبار ففي صحيح حفص بن البختري عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يموت وعليه صلاه أو صيام قال يقضى عنه اولى الناس بميراثه قلت فإن كان اولى الناس به امرأه فقال لا أأا الرجال» (١) و مثله مرسل حماد بن عثمان (٢) و قريب منهما ما عن ابن ابي عمير مرسل (٣) و في مكاتبه الصفار في الصحيح «رجل مات و عليه قضاء من شهر رمضان عشره ايام وله وليان هل يجوز لهما ان يقضيا عنه جميعاً خمسة ايام احد الوليين وخمسه الاخر؟ فوقع (عليه السلام) يقضى عنه اكبر ولييه عشره ايام ولاء» (٤) و قال الصدوق و هذا التوقيع عندي من توقيعاته الى محمد بن الحسن الصفار بخطه (عليه السلام) (٥) و هي تدل على ان القضاء واجب على الولي الذكر و مع التعدد فالاكبر و لا يجب على النساء وهو المفهوم من الكليني ، و اما موثق ابي بصير من انه يقضى عنه افضل اهل بيته (٦) فالمراد منه الاكبر من الذكور و على

ص: ٢٤٨

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ١٢٤
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ١٢٤ التهذيب ج/٤ ص ٢٤٦
 - ٣- النجعه ج/٢ الصلاه ص ١٩٩
 - ٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٧ و الفقيه ج/٢ ص ٩٨ و الكافي ج/٤ ص ١٢٤ ح/٥
 - ٥- الفقيه ج/٢ ص ٩٩
 - ٦- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٥ ج/٧٥

فرض الاطلاق فقد رواه الشيخ في ابواب الزيادات وهذا ايه ضعفه ولا يقاوم ما سبق و يحتمل حمله على الاستحباب بقريته مرسل الفقيه(١).

و اما المقضى عنه: فالرجل و المرأه سواء في القضاء عنها و سيأتي في باب الصوم الكلام عن ذلك مفصلاً .

و اما المقضى فما ذكره المصنف من قضاء ما فاته في مرضه قاله الشيخ في الخلاف حيث قال: «و من فاتته فريضه لمرض لا يزيل العقل لزمه قضاؤها فان ادركته الوفاه وجب على وليه القضاء عنه»(٢) و لا يخلو من اجمال و أوضح منه قال ابن ادريس و لا يقضى عنه إلا الصلاه الفائته في حال مرض موته فحسب دون ما فاتته من الصلوات في حال غير مرض الموت.(٣) و لم يقل احد بما قال معيناً وانما قال به ابن الجنيد(٤) و المرتضى(٥) و ابن زهره(٦) و صاحب الاشاره(٧) مخيراً بينه وبين

ص: ٢٤٩

١- الفقيه ج/٢ ص ٩٨ ح/٢ وهو: (انه قال: اذا مات الرجل و عليه صوم شهر رمضان فليقض عنه من شاء من اهله) و هو قد افتى قبله بقضاء النساء عنه عند عدم الرجال إلا ان ظاهره الوجوب و مثله الرضوى.

٢- النجعه ج/٢ الصلاه ص ١٩٩

٣- السرائر ج/١ ص ٣٩٩ والمختلف ج ٣ ص ٤٠٤

٤- المختلف ج/٢ ص ٤٥٥

٥- جمل العلم و العمل ص ٧٣

٦- النجعه ج/٢ الصلاه ص ١٩٩

٧- النجعه ج/٢ من كتاب الصلاه ص ١٩٩

الصدقه عن كل ركعتين بمد فان لم يقدر فعن اربع بمد و الّا فعن الليله بمد و النهاريه بمد و لم يظهر لهم من مستند و انما ادعى ابن زهره الاجماع .

و هنالك قول ثالث قال به الصدوق و هو وجوب قضاء خصوص ما فاته فى مرضه من الصلاه التى دخل وقتها(١) و يشهد له ما رواه على بن طاووس عن ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) (قال صلاه التى دخل وقتها قبل ان يموت الميت يقضى عنه اولى الناس به(٢)) لكنه ضعيف سندا.

و عن ابن ابى عقيل القول بشذوذ القول بمفاد الخبر الذى دل على قضاء الصوم و الصلاه عن الميت و انه مطرح(٣) و الظاهر ان مراده صحيح حفص المتقدم الذى مورده «مَن عليه صوم و صلاه» الظاهر فى من هو من اهل الصوم و الصلاه لا التارك لهما عمدا فالمتيقن منه هو ما فاته لعذر و مع ذلك لم يفت احد باطلاقه عدا ما اطلقه الشيخ فى النهايه(٤).

هذا و لم يتعرض للمسأله الاخرون كالمفيد و ابن حمزه و سلار و ابى الصلاح و اما ما قاله المصنف من القيل فلم نقف على قائله، و الحاصل مما سبق هو ان الامر يتردد بين قول المتقدمين القائلين بما فاته فى مرض الموت - معينا او مخيرا بينه و بين التصديق- و بين قول الصدوق و هو ما فاته فى مرضه من الصلاه التى دخل

ص: ٢٥٠

١- المقنع ص ٦١ طبع مؤسسه الهادى (عليه السلام)

٢- الوسائل ج ٨ ص ٢٨١

٣- المختلف ج ٣/ ص ٣٩٢ مساله ١١٦

٤- المختلف ج ٣/ ص ٤٠٥ و النهايه ٦٣٣

وقتها و بين المتيقن من صحيح حفص و هو ما فاتة لعذر بلا- فرق بين مرض الموت و غيره . و قد عرفت ضعف مستند قول الصدوق و ان اطلاق صحيح حفص اعرض عنه الاصحاب فينحصر الامر بما قاله الاصحاب مما فاتة في مرض الموت كما افتى به المصنف.

(و لو فات المكلف ما لم يحصه تحزى وبنى على ظنه)

لم يرد فيه نص بخصوص الفريضة و انما ورد ذلك في النافله فقد تقدم صحيح مرازم و صحيح ابن سنان الدالان على ذلك و بهما استدل على اولويه الفريضة و هذه الاولويه صحيحه لو لم تكن للنافله خصوصيه و الظاهر عدم الخصوصيه وكيف كان فما الذى تقتضيه القاعده؟ هل هو الاحتياط و ان المورد من موارد تنجز العلم الاجمالي؟ ام ان العلم الاجمالي منحل الى الاقل و هو المعلوم بالتفصيل والاكثر هو المشكوك ابتداءً؟ فلو قلنا بالاول لزم الاحتياط و لو قلنا بالثاني جرت البراءه كما عليه مشهور المتأخرين.

اقول: و الصحيح هو انحلال العلم الاجمالي الى علم تفصيلي بالاقل و شك بدوى بالاكثر كما حقق في علم الاصول.

و اما وجه قول المصنف من البناء على الظن فهو لانه يرى ان الظن يقوم مقام العلم عند تعذره، الا انه لا دليل على هذا .

(و يعدل الى الفريضة السابقه لو شرع فى اللاحقه ناسياً)

كما يدل عليه صحيح زراره المتقدم وغيره (1).

ص: ٢٥١

(و لو تجاوز محل العدول اتمها ثم تدارك السابقه لا غير)

ألا ان الذى دل عليه صحيح زراره بالنسبه للظهيرين هو وجوب العدول ولو بعد الفراغ فيعدل من العصر الى الظهر مطلقاً ففيه (اذا نسيت الظهر حتى صليت العصر فذكرتها وانت فى الصلاه أو بعد فراغك فانوها الاولى وصل العصر فانما هى اربع مكان اربع...الخبر)ومثله صحيح الحلبي(عن رجل نسي ان يصلى الاولى حتى صلى العصر قال فليجعل صلاته التى صلى الاولى ثم ليستأنف العصر..(١)) و صحيحه الاخر المتقدم وعليه فلا مورد لقول المصنف: (ولو تجاوز محل العدول)

قلت: انما يصح كلامه فى العشاء بعد ركوع الرابعه اذا كان ناسياً للمغرب فحينئذ يتمها ثم يأتى بالمغرب الا ان اتمامها بعد الالتفات الى نسيان السابقه عليها منافع لشرطيه الترتيب بينهما ولا دليل على جواز اتمامها كما ولا يصححها حديث لا تعاد كما توهم فمقتضى القاعده هو بطلان الصلاه بعد زياده الركوع لو قلنا بأن زيادته مبطله لفوات شرطيه الترتيب الذى دل عليه معتبر(٢) عبيد بن زراره قال قال الصادق (عليه السلام) (اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الصلاتين الظهر و العصر ألا ان

ص: ٢٥٢

١- التهذيب ج/٢ ص ٢٦٩ ح/١١١

٢- الروايه نقلت عن كتاب عبيد بن زراره و الشيخ رواه بسند صحيح ألا من جهه القاسم بن عروه فهو لم يوثق نعم اعتمد على كتابه الصدوق والصدوق رواه بطريق اخر مهمل ايضاً و الكليني رواها بطريق فيه القاسم ايضاً ألا ان النجاشى له طريق صحيح الى كتاب عبيد بن زراره وبذلك يصح السند الى هذا الكتاب مضافاً الى ما تقدم من مشهوريه و مقطوعيه الكتب يانتسابها الى اصحابها فى زمان الصدوق (رحمه الله) .

هذه قبل هذه(١) واما لو قلنا بأن زياده الركوع المبطله فى الصلاه سهواً انما هى بعد رفع الرأس منه فالامر واضح فيرسل نفسه كما تقدم القول به, بعد ما تذكر انه نسي المغرب و يتم صلاه المغرب و يأتي بسجدة السهو للقيام الزائد كما تقدم دليله ثم يصلى العشاء.

هذا وروى الطبرسى مرسلاً عن الحميرى عن «الحججه (عجل الله تعالى فرجه الشريف) لمن صلى الظهر ركعتين نسياناً ثم تذكر بعد ما صلى من العصر ركعتين انه كيف يصنع فأجابه (عجل الله تعالى فرجه الشريف) ان كان احدث بين الصلاتين حادثه تقطع بها الصلاه اعاده الصلاتين وان لم يكن احدث حادثه جعل الركعتين الاخيرتين تتمه لصلاه الظهر و صلى العصر بعد ذلك»(٢).
اقول: و حيث انه لم يفت بمضمونه احد مع ارساله فلا يمكن العمل به .

(مسائل)

هل يجب تأخير الصلاه لاولى الاعذار الى آخر الوقت؟

(الاولى: ذهب المرتضى و ابن الجنيد و سلال و الى وجوب تأخير اولى الاعذار الى آخر الوقت)

ص: ٢٥٣

١- الكافي ج/٣ ص ٢٨١ ح/١٢ و الفقيه ج/١ ص ١٣٩ ح/٢ و التهذيب ج/٢ ص ٢٦ ح/٢٤

٢- بحار الانوار ج ٨٥ ص ١٨٧

و كذلك ابو الصلاح (١) و ابن زهره (٢) و هو الذى تقتضيه القاعده بعد شرطيه ما تعذر بالفعل اللازم منها وجوب تحصيله عقلاً
الّا ان ذلك مختص بمن يرجو زوال عذره و يشهد لذلك ايضاً خبر ابى البخترى عن الصادق (عليه السلام) «من غرقت ثيابه فلا
ينبغى له ان يصلى حتى يخاف ذهاب الوقت يبتغى ثياباً فإن لم يجد صلى عرياناً» (٣) هذا وقد نقل كلام المرتضى العلامه فى
المختلف (٤) لكننا لم نعثر عليه فى كتبه، و القول الاخر فى المسأله هو قول الشيخ كما قال المصنف:

(و جوزه الشيخ فى اول الوقت وهو الاقرب)

و استدل له العلامه فى المختلف بعد ان قوّاه بأنه مخاطب بالصلاه عند اول الوقت فكان مجزياً لأنه امثل (٥).

اقول: و هو يصح لمن لا يرجو زوال عذره و اما من يرجو زوال عذره فلا بد من اتيانه بالمأمور به بشرائطه و الفرض انه لا يرجو
تحصيلها فالمشروط عدم شرطه نعم لو صلى والحال هكذا وتبين عدم ارتفاع عذره الى اخر الوقت صحت

ص: ٢٥٤

-
- ١- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٣، ص: ٢٠٢
 - ٢- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٣، ص: ٢٠٢
 - ٣- قرب الاسناد ص ١٤٤ ح/ ٥١١؛ و الاشعث يات ص ٤٨ .
 - ٤- المختلف ج/ ٢ ص ٤٥٩
 - ٥- المختلف ج/ ٢ ص ٤٥٩؛ اقول: لكنى لم اعثر على كلام الشيخ، و قد ذكر فى حاشيه المختلف انه فى النهايه ص ٤٧ و ص ٥٨
و لم اعثر على ذلك .

صلاته اذا ما اتى بها بشرائها الاخرى غير المتعذره لانكشاف تكليفه بما اتى به واقعاً.

حكم المبطن

(الثانيه: المروى فى المبطن) وهو من به اسهال أو انتفاخ فى بطنه أو من يشتكى بطنه (١).

(الوضوء و البناء اذا فاجأه الحدث و أنكره بعض الاصحاب و الاقرب الاول لتوثيق رجال الخبر عن الباقر (عليه السلام)

وهو صحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام) انه قال (صاحب البطن الغالب يتوضأ ويبنى على صلاته) (٢) و به افتى الصدوق كما عرفت والشيخ فى المبسوط (٣) وهو المفهوم من الكلينى حيث روى خبر ابن مسلم المتقدم الا انه هكذا (فقال يبنى على صلاته (٤)) و الظاهر حصول سقط فيه بشهاده روايه الفقيه و التهذيب له فى الموضوعين وقرينه قوله (يبنى على صلاته) حيث ان التعبير بالبناء انما يناسب ما لو توضأ فى الصلاه بل مقتضاه ذلك لا غير، و انكر ذلك ابن ادريس فقال ان

ص: ٢٥٥

١- مجمع البحرين ج/٦ ص ٢١٥ و الصحاح ج/٥ ص ٢٠٨ (بطن).

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٧ و رواه التهذيب عنه وفى ذيله بدل يبنى على صلاته (يتوضأ فى صلاته فيتم مابقى) ج/١ ص ٣٥٠ ح/٢٠
و ص ٣٠٦ ح/٢٨ و زاد بعد يتوضأ ثم يرجع.

٣- المبسوط ج/١ ص ١٣٠

٤- الكافى ج/٣ ص ٤١١ ح/٧

سلس البول والغائط او الحدث ان كان تراخى قدر الصلاه وجب عليه الطهاره وأداؤها وينوى رفع الحدث ويصلى فإن فاجأه الحدث -الى- بطلت صلاته وتوضأ واستأنف من الرأس وان كان لا يترأخى عنه قدر الصلاه ؟ توضأ -الى- ولا تبطل صلاته بما يتجدد عليه من الاحداث.(1)

اقول: وكلامه اجتهاد قبال النص نظير كلام العلامة فى المختلف حيث قال: لنا مع امكان الصلاه بغير حدث انه متمكن من ايقاع صلاه بطهاره رافعه للحدث فيجب عليه كغيره(2) فإنه اذا صدق عليه صاحب البطن الغالب كان حكمه ما اطلقه النص من التوضأ و البناء و اذا لم يكن بطنه غالباً فخارج عن مفروض المسأله .

واما ما استدل به من صحيح ابن مسلم بروايه الكافى ووصفه بالموثق وانه لم يذكر التجديد فيكون منقياً بالاصل و عارضه بموثقه الاخر المروى فى التهذيب ومنع من صحه سنده لأن فى طريقه ابن بكير وهو فطحى فباطل بعد ما عرفت من حصول سقط فى الصحيح و انه خبر واحد رواه الثلاثة باسانيد متعدده و فيها الصحيح فلاحظ.

و يشهد لحكم المبطلون ايضاً صحيح الفضيل بن يسار(3) وفيه: (فقال انصرف ثم توضأ و ابن على ما مضى من صلاتك ما لم تنقض الصلاه بالكلام متعمداً فإن

ص: ٢٥٦

١- السرائر ج/١ ص ٣٤٩ و ص ٤٥٠

٢- المختلف ج/٢ ص ٤٥٧

٣- قال قلت للباقر (عليه السلام) اكون فى الصلاه فأجد غمزاً فى بطنى أو اذاً أو ضرباناً- الى اخر ما نقلناه فى المتن . و فى الفقيه بدل اذى -ازاً و هو التهيج و الغليان الحاصل فى البطن من ازت القدر اشتد غليانها و تهيجها راجع مجمع البحرين ج/٤ ص ٦ و الصحاح ج/٣ ص ٨٦٤ و الظاهر من الصحيح بقريته ما تقدم انه حصل له هيجاناً فى بطنه ما يمنعه من الاستمرار بصلاته و لابد من تقييده بمن فيه البطن و الا فهو معرض عنه.

تكلمت ناسياً فلا شيء عليك وهو بمنزله من تكلم في الصلاة ناسياً قلت وان قلب وجهه عن القبلة قال: نعم»(١).

و اما حكم المسلوس: فقد عرفت كلام ابن ادريس فيه و للشيخ فيه قولان احدهما تجديد الوضوء لكل صلاه(٢).

و الثاني: الجمع بين صلوات كثيره بوضوء واحد(٣) ويشهد له موثق سماعه «سألته عن رجل أخذهُ تَقْطِيرٌ من فرجه إِمَّا دَمٌ و إِمَّا غَيْرُهُ قال فَلْيَصْنَعْ خَرِيْطَةً و لِيَتَوَضَّأْ و لِيَصَلِّ فَإِنَّمَا ذَلِكَ بلاءٌ اِثْتَلَى به فلا يُعِيدَنَّ إِلَّا من الحدث الَّذِي يُتَوَضَّأُ منه»(٤).

والثالث: ما نسبه المختلف للشيخ وهو الجمع بين الظهرين بوضوء واحد خاصه و كذلك العشائين دون باقى الصلوات(٥) بشهادة ما رواه صحيحاً عن حريز عن الصادق (عليه السلام): اذا كان الرجل يقطر منه البول او الدم اذا كان حين الصلاه اتخذ

ص: ٢٥٧

١- الاستبصار ج/١ ص ٤٠١ و الفقيه ج/١ ص ٢٤٠ و التهذيب ج/٢ ص ٣٣٢

٢- الخلاف ج/١ ص ٢٤٩ مساله ٢٢١

٣- المبسوط ج/١ ص ١٣٠ و ص ٦٨ و قال باستحباب ان يلف خرقة على ذكره لئلا تتعدى النجاسه الى ثيابه وبدنه.

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ١، ص: ٣٤٩

٥- المختلف ج/١ ص ١٤٥

كيساً وجعل فيه قطناً ثم علقه عليه وادخل ذكره فيه ثم صلى يجمع بين الصلاتين الظهر و العصر يؤخر الظهر ويعجل العصر باذان واقامتين ويفعل ذلك في الصحيح(١) الدال على كفايه وضوء واحد للظهرين اذا جمع بينهما. وفيه: انه لا- دلالة فيه على عدم كفايه وضوء واحد لكل الصلوات وعليه فلا ينافى موثق سماعه المتقدم الدال على كفايه وضوء واحد إلا من الحدث الذي يُتوضأ منه.

و يجب ان يتحفظ من نجاسه البول بان يجعل خريطه وهي وعاء مخصوص كما في صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): (سئل عن تقطير البول قال: يجعل خريطه اذا صلى)(٢) و صحيح منصور بن حازم قلت لابي عبد الله (عليه السلام) (الرجل يعتريه البول ولا- يقدر على حبسه قال: فقال لي اذا لم يقدر على حبسه فالله اولى بالعدر يجعل خريطه)(٣) فالصحيح هو القول الثاني للشيخ والظاهر وجوب جعل الخريطه خلافاً لما عن الشيخ باستجابها.

استحباب تعجيل القضاء

(الثالثه: يستحب تعجيل القضاء)

ص: ٢٥٨

١- الفقيه ج/١ ص ٤٨ ح/١٤٦ والتهذيب ج/١ ص ٣٤٨

٢- التهذيب ج/١ ص ٣٥١ ح/٢١ و ج/٣ ص ٣٠٦ ح/٩٤٣ الحديث الاخر

٣- الكافي ج/٣ ص ٢٠ ح/٥ وقيل: بانه حسن لاجل ابن هاشم في سنده وقد نقل الاتفاق على وثاقته ابن طاووس في فلاح السائل فهو صحيح. والخريطه: وعاء من جلد او غيره يشد على ما فيه.

كما تقدم الكلام فيه مفصلاً.

(و لو كان نافلهً ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها)

كما هو مقتضى صحيح الحسين بن ابى العلاء عن الصادق (عليه السلام) (اقض صلاه النهار اى ساعه شئت من ليل او نهار كل ذلك سواء) (١) وغيره (٢).

و ذهب المفيد الى عدم جواز قضاء النوافل كابتدائها عند طلوع الشمس و غروبها استناداً الى روايات تقدم الجواب عنها فى اول كتاب الصلاه.

هذا و قد ذهب ابن الجنيد الى افضليه المماثله (٣) و يشهد له ما سيأتى من صحيح معاويه بن عمار و غيره، على العكس من الشيخ فى النهايه (٤) و المبسوط (٥) و يشهد له مرسل الفقيه عن الصادق (عليه السلام) (كل ما فاتك بالليل فاقضه بالنهار قال الله

ص: ٢٥٩

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ١٧٣ ح/١٤٩
 - ٢- التهذيب ج/٢ ص ١٧٤ ح/١٥٠ و هو صحيح ابن ابى يعفور و لا اشكال فيه الا من جهة ان فى سنده ابن عثمان و الظاهر انه ابان فراجع؛ و الكافى ج/٣ ص ٤٥٤ ح/١٧ و رواه التهذيب ج/٢ ص ٢٧٢ ح/٤٠ و ايضاً عن التهذيب ح/١٢١ . ح/١٢٢ والفقيه ج/١ فى اول باب ٤٩ من صلاته و ح/٣.
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٤٥٥
 - ٤- النهايه ص ١٢٨
 - ٥- المبسوط ج/١ ص ١٢٨

تعالى {و هو الذى جعل الليل و النهار خلفه لمن اراد ان يذكر او اراد شكوراً} يعنى ان يقضى الرجل ما فاته بالليل بالنهار و ما فاته بالنهار بالليل(١) و غيره(٢).

هذا و اما ما فى خبر عمار من عدم قضاء الوتر مع النوافل(٣) فمعارض بصحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (اقض ما فاتك من صلاه النهار بالنهار و ما فاتك بالصلاه الليل بالليل قلت اقضى وترين فى ليله فقال نعم اقض و تراً ابداً)(٤).

(و فى جواز النافله لمن عليه فريضه قولان اقربهما الجواز و بينا مأخذه فى الذكرى)

و يشهد له صحيح عبد الله ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال سمعته يقول: (ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قد غلبته عيناه فلم يستيقظ حتى آذاه حر الشمس ثم استيقظ فركع ركعتين ثم صلى الصبح و قال يا بلال مالك؟ فقال بلال: ارقدنى الذى ارقدك يا رسول الله قال: و كره المقام و قال نتم بواى شيطان(٥)) و ما رواه ابو بصير عن الصادق (عليه السلام) قال سألته عن رجل نام عن الصلاه حتى طلعت

ص: ٢٦٠

١- الفقيه ج/ ١ فى اول باب ٤٩ و قد رواه الشيخ مسنداً عن عنبسه العابد فى التهذيب ج/ ٢ باب ١٣ ح/ ١٣٠ .

٢- المصدر السابق ح/ ٢ الفقيه مرسلأ و التهذيب ح/ ١٠١ مسنداً .

٣- التهذيب ج/ ٢ باب ١٣ من الصلاه ح/ ١٢٣

٤- الكافى ج/ ٣ ص باب ٨٥ من الصلاه ح/ ٣

٥- التهذيب ج/ ٢ ص ٢٦٥ ح/ ١٠٥٨ و الاستبصار ج/ ١ ص ٢٨٦ ح/ ١٠٤٩ و قريب منه روى المذكور عن زراره عن الباقر (عليه السلام)؛ و كذلك ابن هشام فى سيرته عن ابن اسحاق قال حدثنى الزهرى عن سعيد بن المسيب - الخبر) راجع: النجعه كتاب الصلاه ج/ ٢ ص ٢١٧

الشمس فقال يصلى ركعتين ثم يصلى الغداة(١)) و بذلك افتى الصدوق(٢) واجازه ابن الجنيد بتفصيل فقال: (لا يتدئ بقضاء شىء من التطوع حتى يؤدى جميع الفرائض الفائته و الحاضر وقتها ثم يقضى النوافل كما ذكرناه فى الفرائض الفائته ولو كان الوقت يحتمل ان يقضى الفائت من الفرائض والنوافل و يأتى بالفريضة التى هو فى وقتها و تطوعا فاختر المصلى ان يقع القضاء على حسب ما فات من ترتيب التطوع والفرائض جاز و الاول احب اليّ)(٣) وهو مضمون موثق سماعه الاتى و هو المفهوم من الكلينى حيث روى موثق سماعه و فيه: (فقال: ان كان فى وقت حسن فلا بأس بالتطوع قبل الفريضة و ان كان خاف الفوت من اجل ما مضى من الوقت فليبدأ بالفريضة و هو حق الله عز وجل ثم ليتطوع بما شاء - الى - و الفضل اذا صلى الانسان وحده ان يبدأ بالفريضة اذا دخل وقتها ليكون فضل اول الوقت للفريضة و ليس بمحذور عليه ان يصلى النوافل من اول الوقت الى قريب من اخر الوقت)(٤) نعم ذيله الدال على سقوط نوافل الظهر للمنفرد خلاف باقى الاخبار الداله على ثبوتها الا انه لا يضر صحة صدره و لا بد له من محمل او رد علمه الى اهله.

ص: ٢٤١

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ٢٤٥ ح/١٠٥٧ و الاستبصار ج/١ ص ٢٨٦ ح/١٠٤٨
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٣٣
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٤٥١
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ٢٨٩ ح/٣ باب ١١ - الصلاة- فى سنده محمد بن الحسين عنه محمد بن يحيى و الظاهر انه ابن ابى الخطاب فلا اشكال فى سنده فراجع.

هذا و منع الشيخان من النافله لمن عليه فريضه و اسنده المختلف الى المشهور(١) و يشهد لهم ظواهر كثير من الاخبار مثل صحيح عن الباقر (عليه السلام) قال: (ولا يتطوع بركعه حتى يقضى الفريضه)(٢) و صحيح يعقوب بن شبيب عن الصادق (عليه السلام) (عن رجل ينام عن الغداه - الى - قلت يوتر أو يصلى الركعتين قال بل يبدأ بالفريضه)(٣) وغيرهما(٤).

اقول: و لا يمكن رد تلك الاخبار بعد ما عرفت عمل من عمل بها مع صحه بعضها و ليس من شهره تدل على ضعفها فلا بد من حمل الطائفه الثانيه على عدم الوجوب.

حصيله البحث:

يستحب قضاء النوافل الزايله استحباباً مؤكداً اذا لم يكن فوتها لمرض و الا فلا تاكد فيه. و لا يختص قضاء النافله بوقت فيستحب قضاء نوافل الليل بالنهار و بالعكس.

فإن عجز تصدق كما ورد في الحديث «بقدر طوله وادنى ذلك مد لكل مسكين مكان كل صلاه قلت وكم الصلاه التي يجب عليه فيها مد لكل مسكين فقال:

ص: ٢٦٢

١- المختلف ج/ ٢/ ص ٤٥١

٢- الكافي ج/ ٣/ ص ٢٩٢ ح/ ٣/ و التهذيب ج/ ٢/ ص ١٧٢ و الاستبصار ج/ ١/ ص ٢٨٦

٣- التهذيب ج/ ٢/ ص ٥٦٥ ح/ ١٠٥٦ و الاستبصار ج/ ١/ ص ٢٨٦

٤- التهذيب ج/ ٢/ باب ١٣ ح/ ١٩ و ح/ ٢١ و غيرهما .

لكل ركعتين من صلاة الليل وكل ركعتين من صلاة النهار فقلت لا يقدر فقال مد لكل ركعات فقلت لا يقدر فقال مد لكل صلاة الليل و مد لكل صلاة النهار و الصلاة افضل والصلاه افضل». و لو فات المكلف ما لم يحصه اخذ بالمتيقن. و يجب على اولى الناس بميراث الميت من الذكور قضاء ما فات الميت فى مرضه الذى توفى فيه.

و يجب تأخير أولى الأعذار الصلاة إلى آخر الوقت اذا كانوا لا يرجون زوال العذر . ولو صلى اول الوقت وتبين عدم ارتفاع عذره الى اخر الوقت صحت صلاته.

و المروى فى المبطلون - الغالب عليه ذلك بحيث ليس له فتره يمكنه الاتيان بالصلاه بشرائها- الوضوء و البناء إذا فاجأ الحدث وهو الاقوى. و المسلوس يجزيه وضوء واحد لكل الصلوات إلا من الحدث الذى يتوضأ منه. و يستحب تعجيل القضاء و لو كان نافله لم ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها، و فى جواز النافله لمن عليه فريضة قولان أقربهما الجواز.

الفصل التاسع فى صلاة الخوف وهى مقصوره سغراً وحضراً جماعه وفرادى

ص: ٢٤٣

كما هو ظاهر الشيخ فى الجمل (١) و ظاهر العمانى (٢) و الصدوقين (٣) و المفيد (٤) و الديلمى (٥) و صريح جمل المرتضى اذا اقيمت جماعه و ظاهره فى الفرادى (٦) و مثله خلاف الشيخ (٧) و الحلبي (٨) و ابن البراج (٩) و ابن حمزه (١٠) و ابن زهره (١١).

و ذهب الشيخ فى المبسوط الى عدم القصر فى الفرادى يعنى فى غير السفر (١٢) و به قال ابن ادريس (١٣).

و استدلال العلامة للمشهور بقوله تعالى {وإذا ضربتم فى الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلاه ان خفتن ان يفتنكم الذين كفروا} (١٤) بأن السفر و

ص: ٢٦٤

- ١- الجمل و العقود - الرسائل العشر - ١٩١
- ٢- المختلف ج/٢ ص ٤٦٤
- ٣- المختلف ج/٢ ص ٤٦٤ و المقنع: ٣٩
- ٤- المقنعه: ٢١٣
- ٥- المراسم: ٧٦
- ٦- جمل العلم و العمل: ٨٤
- ٧- الخلاف ج/١ ص ٦٣٧ مسأله ٤٠٩
- ٨- الكافى فى الفقه ص ١٤٦
- ٩- المهذب ج/١ ص ١١٢
- ١٠- الوسيله: ١١٠
- ١١- الغنيه (الجوامع الفقيهيه) ٤٩٩
- ١٢- المبسوط ج/١ ص ١٦٣ و ص ١٦٥
- ١٣- السرائر ج/١ ص ٣٤٦ و ص ٣٤٨
- ١٤- النساء آيه ١١١

الخوف ان كانا على سبيل الجمع في جواز التقصير وجب الاتمام لو فقد احدهما والتالى باطل بالاجماع فيبطل المقدم واذا لم يكونا شرطين على سبيل الجمع وجب ان يكونا شرطين على البدل فأيهما حصل جاز القصر(١).

اقول: وقد ورد تفسيرها بهذا المعنى صحيحاً عن حريز عن الصادق (عليه السلام) (٢) وفي صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (سألته عن صلاة الخوف وصلاه السفر تقصران جميعاً قال نعم و صلاة الخوف احق ان تقصر من صلاة السفر الذى ليس فيه خوف)(٣).

هذا ولا فرق الخوف بين ان يكون من عدو أو لص أو سبع (٤) كما يشهد لذلك صحيح زراره(٥) قال ابو جعفر (عليه السلام) (الذى يخاف اللصوص والسبع يصلّى صلاه المواقفه ايماءً على دابته قال قلت أرأيت ان لم يكن المواقف على وضوء كيف يصنع ولا يقدر على النزول؟ قال يتيمم من لبد سرجه أو دابته أو من معرفه دابته فإن فيها غباراً و يصلّى و يجعل السجود اخفض من الركوع ولا يدور

ص: ٢٤٥

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٤٦٥
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٩٥ ح/٧ وقد رواه أيضاً ابن الوليد مرسلًا عن الصادق (عليه السلام) .
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٩٤ ح/٦ بتفاوت يسير و التهذيب ج/٣ ص ٣٠٢
 - ٤- و بذلك صرح المصنف في الدروس ج/١ ص ٢١٦
 - ٥- و روى الكافي ج/٣ ص ٤٥٩ ح/٦ ذيله من (أرأيت ان لم يكن المواقف...) و المواقف هو المحارب والمواقفه هي المحاربه. ومعرفه الدابه منبت عرفها و العرف - بالضم و ضميتين -شعر عنقها.

الى القبلة و لكن اينما دارت دابته غير انه يستقبل القبلة بأول تكبيره حين يتوجه(١) و صحيح عبد الرحمن البصرى قال (سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن قول الله عز وجل {فإن خفتم فرجالاً أو ركباناً} (٢) كيف يصلى و ما يقول اذا خاف من سبع أو لص كيف يصلى قال: يكبر و يومئ ايماءً برأسه(٣) و فى صحيح الحلبي (عن الصادق (عليه السلام) قال: صلاة الزحف على الظهر(٤) ايماءً برأسك و تكبير و المسايفه تكبير بغير ايماء يصلى كل رجل على حiale(٥) و فى الصحيح عن كتاب عبد الله بن المغيرة (ان الصادق (عليه السلام) قال: أقل ما يجزى فى حد المسايفه من التكبير تكبيرتان لكل صلاة ألما المغرب فإن لها ثلاثاً(٦).

ص: ٢٦٦

١- التهذيب ج/٣ ص ١٧٣ ح/٥ و الفقيه ج/١ ص ٢٩٥ ح/١٢

٢- البقره ايه: ٢٣٩

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٥٧ و فى سنده على بن الحكم عن ابان وهو ابن عثمان حسب ما يظهر من جامع الرواه و قد رواه الفقيه صحيحاً عن عبد الرحمن البصرى ج/١ ص ٢٩٥ ح/٨ هكذا (فى صلاة الزحف قال تكبر و تهلل يقول الله عز وجل {فإن خفتم فرجالاً أو ركباناً} و قد رواه التهذيب عن فضاله عن ابان عن عبد الرحمن ج/٣ ص ١٧٣ ح/٤ مثل الكافى .

٤- الظهر- الحيوان الذى يركب و تحمل عليه الأثقال " لسان العرب ٤- ٥٢٢".

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٩٦ ح/١٣

٦- الفقيه ج/١ ص ٢٩٦ ح/١٥ و قد رواه الكافى ح/٣ ص عن ابن المغيرة قال سمعت بعض اصحابنا يذكر ان اقل... و رواه التهذيب فى اخر صلاة مطارده ج/١ ص عن ابن المغيرة عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام) قال: اقل ما يجزى ... فالروايه اذاً مرسله .

و فى صحيح الفضلاء عن الباقر (عليه السلام) (قال: فى صلاه الخوف عند المطارده و المناوشه يصلى كل انسان منهم بالايماء حيث كان وجهه وان كانت المسايغه و المعانقه وتلاحم القتال فإن امير المؤمنين صلوات الله عليه صلى ليله صفين - وهى ليله الهرير - لم تكن صلاتهم الظهر والعصر والمغرب و العشاء عند وقت كل صلاه الا التكبير والتهليل والتسيح والتحميد والدعاء فكانت تلك صلاتهم لم يأمرهم بإعادة الصلاه)(١).

اقول: و المفهوم من هذه الاخبار و غيرها وجوب اداء الصلاه و لو بلا طهاره مائه أو ترابيه لمن لا يقدر عليها كما هو الغالب عند شدة القتال و عليه فالمستفاد من قوله تعالى {حافظوا على الصلوات والصلاه الوسطى وقوموا لله قانتين فإن خفتم فرجالاً أو ركبناً فإذا امنتم فاذكروا الله كما علمكم الله ما لم تكونوا تعملون}{(٢) ان

ص: ٢٤٧

١- الكافى ج/٣ ص ٤٥٨ ح/٢ و التهذيب ج/٣ ص ١٧٣ ح/١ هذا وفى روايه التهذيب (فإن امير المؤمنين (عليه السلام) ليله صفين - وهى ليله الهرير- لم يكن صلى بهم الظهر و العصر والمغرب و العشاء عند وقت كل صلاه الا بالتكبير والتهليل...)ومثله روى العياشى فى ٢٥٧ من اخبار تفسير سوره النساء و ظاهره انه (عليه السلام) صلى بهم جماعه و هو يناقض نقل الكافى وما فى الكافى هو المعتمد لعدم امكان صلاه جماعه اولاً و لشهاده روايه الفقيه (ح/١٤ من صلاه الخوف) مرفوعاً بهذا اللفظ (و قال (عليه السلام) فات الناس مع على (عليه السلام) يوم صفين صلاه الظهر و العصر و المغرب و العشاء فأمرهم فكبروا وهللوا وسبحوا رجالاً وركبناً) وايضاً ما فى تفسير العياشى خبر ٤٢٣ من تفسير سوره البقره (فأمرهم (عليه السلام) ان يسبحوا أو يكبروا ويهللوا...) قال و رواه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) قال(فات الناس الصلاه مع على (عليه السلام) يوم صفين ..الخ).

٢- البقره ايه ١٣٨ و ١٣٩

الصلاه لا تسقط بحال من الاحوال و قد قررت الايه الثانيه وجوبها حتى حال الخوف و تقدم من الروايات من وجوبها حتى بلا طهاره وحينئذ يكون وجوبها عند عدم الخوف حين فقدان الطهورين اولى فتأمل (١).

هذا و ذهب ابن الجنيد الى تقصير الصلاه بدلاً عن ركعتين ركعه واحده و ذلك عند مصافه الحرب و المواقفه و التعبه و التهيؤ للمناوشه من غير بدار و ان الامام يصلى ركعتين و كل فرقه تصلى ركعه واحده و قد ذكر ان ذلك مروى عن الباقر (عليه السلام) ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) صلى كذلك بعسفان و ذكر انه قال بعض الرواه فكانت لرسول الله (صلى الله عليه و آله) ركعتان و لكل طائفه ركعه ركعه. (٢)

اقول: يشهد لأصل هذا التقصير صحيح حريز المتقدم و قد افتي به الصدوق و نقله عن شيخه ابن الوليد فى تفسير قوله تعالى {واذا ضربتكم...} و هو المفهوم من الكلينى حيث روى صحيح حريز المتقدم فى تفسير الايه وفى ذيله (قال فى الركعتين تنقص منهما واحده (٣)).

اقول: و اذا صح ذلك انفراداً فلا مانع منه جماعهً فتصح فتوى ابن الجنيد المتقدمه و بذلك يكون للتقصير مراتب فقد تضمن خبر ابن الوليد و صحيح حريز

ص: ٢٤٨

-
- ١- وجه التأمل هو: هل ان الاخبار المتقدمه لها ظهور بوجوبها بلا طهاره أم لا؟
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٤٧٠ اقول و ما ذكره رسول الله (صلى الله عليه و آله) صلى كذلك بعسفان لا اثر فى رواياتنا و المروى عن العامه عن ابى عياش الزرقى ان الصفيين يصليان ركعتين لا ركعه ؛ راجع النجعه كتاب الصلاه ج/٢ ص ٢٢٣ .
 - ٣- الكافى ج/٣ ص ٤٥٨ ح/٤

المتقدمان ان هذا تقصير ثان كما وقد تضمن صحيح ابن عذافر عن الصادق (عليه السلام) (اذا جالت الخيل تضطرب السيوف اجزأه تكبيرتان فهذا تقصير اخر)[\(١\)](#).

ثم ان الغريق والمتوكل والمضطر بغير ذلك لا علاقه لصلاته بصلاه الخوف كما هو واضح ومن ذلك يعلم حكم الاسير وانه تلزمه الصلاه تامه و حسب ما يتمكن ففي موثقه سماعه قال (سألته عن الاسير يأسره المشركون فتحضره الصلاه فيمنعه الذى اسره منها قال: يؤمى ايماءً)[\(٢\)](#).

كيفية صلاه الخوف جماعاً

(و) هي (مع امكان الافتراق فرقتين وكون العدو فى خلاف القبلة يصلون صلاه ذات الرقاع بان يصلى الامام بفرقه ركعه ثم يتمون ثم تاتى الاخرى فيصلى بهم ركعه ثم ينتظرهم حتى يتموا ويسلم بهم)

كما فى صحيح عبدالرحمن البصرى[\(٣\)](#) و غيره[\(٤\)](#).

(و فى المغرب يصلى باحدهما ركعتين و بالآخرى ركعه)

اقول: و الاكثر ذهبوا الى تعيين تخصيص الفرقة الاولى بالركعه الاولى فقال العماني «يصلى بالاولى واحده وبالثانيه ركعتين حتى تكن لكنتى الطائفتين قراءه

ص: ٢٤٩

١- الكافي ج/٣ ص ٤٥٧ ح/١

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٧٥ ح/٤ . الفقيه ج/١ ص ٢٩٤ ح/١ و الكافي ج/٣ ص ٤٥٧ ح/٤

٣- الكافي ج/٣ ص ٤٥٦ ح/٢ و الفقيه ج/١ ص ٢٩٣ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ١٧٣ ح/٢

٤- الكافي ج/٣ ص ٤٥٥ ح/١ و التهذيب ج/٣ ص ١٧١ ح/١ و تفسير العياشى عن زراره و محمد بن مسلم (٢٥٧ من اخبار تفسير سورة النساء) .

و بذلك تواترت الاخبار عنهم عليهم السلام «(١)» وقال ابن الجنيدي: «فان صلى بهم المغرب فالذى اختاره ان يصلى بالطائفه الاولى ركعه واحده فاذا قام الى الثانيه اتم من معه بركتين اخرائين»(٢) و به قال الصدوقان(٣) و المفيد(٤) و المرتضى(٥) و سلاز(٦) و ابن البراج(٧) و ابن حمزه(٨) و يشهد لهم صحيح الحلبي(٩) و هو الظاهر من الكليني حيث اقتصر عليه و يدل على ذلك ايضاً صحيح علي بن جعفر(١٠) و خبر العياشي(١١).

و ذهب الشيخ فى المبسوط و الجمل(١٢) الى التخيير بين ان يصلى بالاولى واحده ام ثنتين و جعل تعين تخصيص الفرقه الاولى بالاولى فى الخلاف افضل(١٣) و فى

ص: ٢٧٠

- ١- المختلف ج/٢ ص ٤٦٧
- ٢- المختلف ج/٢ ص ٤٦٧
- ٣- المختلف ج/٢ ص ٤٦٧ و الفقيه ج/١ ص ٢٩٤
- ٤- المقنعه ص ٢١٤ و لم يذكر الصلاه بالاولى ركعتين .
- ٥- جمل العلم و العمل ص ٨٤ و لم يذكر الصلاه بالاول ركعتين .
- ٦- المراسم: ٨٨
- ٧- المهذب ج/١ ص ١١٣
- ٨- النجعه ج ٣ ص ٢٣٠
- ٩- الكافي ج/٣ ص ٤٥٥ ح/١ صحيح و ان كان فيه ابن هاشم .
- ١٠- مسائل علي بن جعفر ص ١٠٧ ح/١٢ و قرب الاسناد ص ٢٢٠ ح/٨٦٠
- ١١- تفسير العياشى ح/٢٥٦ من احاديث تفسير سوره النساء
- ١٢- المبسوط ج/١ ص ١٦٤ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ١٩٢
- ١٣- الخلاف ج/١ ص ٦٤٢ مساله ٤١١

الاقتصاد احوط(١) والى التخيير ذهب الحلبي(٢) ويشهد لذلك الجمع بين صحيح زراره(٣) وصحيح الفضلاء الدالين على الصلاه بالفرقه الاولى ركعتين و بين صحيح الحلبي(٤) المتقدم وغيره، و اورد على هذا الجمع بان التخيير فى العمل بكل من الخبرين فرع تكافئهما فى حين ان اخبار التعيين اكثر عدداً وعملاً وان غيرهما لم يظهر العامل به غير الشيخ و من تابعه، اقول: و حيث لم يظهر لنا العامل به قبل الشيخ فيشكل العمل به .

ثم انه هل يلزم الامام بعد ان صلى بالثانيه الركعه الباقية ان يطول تشهده حتى تتم الثانيه و يسلم بهم ام لا؟ ذهب ابن الجنيد(٥) و الحلبي(٦) الى الاول و يدل عليه صحيح الحلبي المتقدم والظاهر من الصدوق هو الثانى حيث اقتصر على صحيح البصرى المتقدم الدال على ذلك(٧) و ظاهر الكافى هو التخيير حيث جمع بينهما.

ص: ٢٧١

١- الاقتصاد ص ٢٧٠

٢- الكافى فى الفقه ص ١٤٦ و نقل النجعه ج ٣ ص ٢٣١ عن كل الحلبيين ذلك .

٣- التهذيب ج ٣/ ص ٣٠١ و الاستبصار ج ١/ ص ٤٥٦

٤- التهذيب ج ٣/ ص ٣٠١ و الاستبصار ج ١/ ص ٤٥٦

٥- المختلف ج ٢/ ص ٤٦٨

٦- السرائر ج ١/ ص ٣٤٦

٧- الفقيه ج ١/ ص ٢٩٤

هذا و جمع ابن حمزه بين انفراد الفرقه الثانيه بعد قيامها للركعه الثانيه و بين انتظار الامام لها(١) و رده فى المختلف بانهم لو انفردوا لما احتاج الامام الى التوقع لهم و لما صح لهم التسليم معه و لصحيح زراره (فصار للاولين التكبير و افتتاح الصلاه و للاخرين التسليم)(٢).

اقول: اما صحيح زراره فلا- دلالة فيه على انتظار الامام الى التسليم بل يسلم عليهم بعد ما قاموا و قبل ان يتموا صلاتهم ففيه: «فصلى بهم ركعه ثم سلم ثم قام كل رجل منهم فصلّى ركعه - الى - فتمت للامام ثلاث ركعات و للاولين ركعتان فى الجماعه و للاخرين وحداناً» و مثله صحيح البصرى المتقدم نعم جوابه الاول لا مفر منه.

(و يجب على المصلين اخذ السلاح)

كما فى المبسوطين(٣) و السرائر(٤) خلافاً لابن الجنيد حيث قال باستحبابه(٥) و يشهد لوجوبه قوله تعالى {و لياخذوا اسلحتهم}(٦) و الامر للوجوب هذا و جعله ابن ادريس واجباً على الفريقين(٧).

ص: ٢٧٢

- ١- الوسيله ص ١١٠
- ٢- المختلف ج/٢ ص ٤٧٥
- ٣- المبسوط ج/١ ص ١٦٤ و الخلاف ج/١ ص ٦٤٣ مساله ٤١٤
- ٤- السرائر ج/١ ص ٣٤٧
- ٥- المختلف ج/٢ ص ٤٧٤
- ٦- النساء آيه ١٠٢
- ٧- السرائر ج/١ ص ٣٤٧

اقول: و الكلام فى الوجوب انما هو بالنسبه للطائفه المصلية و اما غيرها فهى خارجه عن موضوع الكلام فهى تعمل بما تقتضيه الوظيفه الحريبه و قد لا تقتضى حمل السلاح فى كل حال.

(و مع الشده يصلون بحسب المكنه و يومئون ايماءً مع تعذر الركوع و السجود و مع عدم الامكان يجزيهم عن كل ركعه سبحان الله و الحمد لله و لا اله الا الله والله اكبر)

كما فى صحيح الفضلاء و حسن محمد بن عذافر المتقدمين و ما فى الصحيح عن كتاب عبدالله بن المغيره المتقدم ايضاً و صحيح الحلبي المتقدم ايضاً وغيرها، هذا وقد تضمن صحيح محمد بن عذافر و صحيح عبيدالله الحلبي و غيرهما كفايه التكبير كما و قد تضمن صحيح الفضلاء التكبير و التهليل و التسبيح و الدعاء و التحميد و تضمن صحيح البصرى التكبير و التهليل و مقتضى الجمع بينها كفايه كل واحد منها و بذلك تعرف ضعف ما قاله المصنف من بدليه التسيحات الاربعه عن كل ركعه بعد ان لم يرد فى خبر ولا فتوى ظاهراً.

حصيله البحث:

صلاه الخوف: ولا فرق فى الخوف بين ان يكون من عدو أو لص أو سبع و هى مقصوره سفرأً و حضرأً، جماعهً و فرادى و مع إمكان الافتراق فرقتين و العدو فى خلاف القبلة يصلون صلاه ذات الرقاع بأن يصلّى الإمام بفرقه ركعه ثم يتمون ثم

ص: ٢٧٣

تأتى الأخرى فيصلّى بهم ركعته ثمّ ينتظرهم حتّى يتمّوا و يسلمّ بهم، و فى المغرب يصلّى بالاولى ركعه و بالثانيه ركعتين، و يجب أخذ السلاح.

وذهب ابن الجنيد الى تقصير الصلاه بدلاً عن ركعتين ركعه واحده وذلك عند مصافه الحرب والمواقفه والتعبه والتهيو للمناوشه من غير بدار وان الامام يصلّى ركعتين وكل فرقه تصلّى ركعه واحده وهو الاقوى.

و مع الشده يصلون بحسب المكنه إيماءً مع تعدد الركوع و السجود، و مع عدم الإمكان يجزئهم عن كلّ ركعه: سبحان الله و الحمد لله و لا إله إلا الله و الله أكبر. و اذا جالت الخيل تضطرب السيوف اجزأه تكبيرتان و هذا تقصير اخر، و أقل ما يجرى فى حد المسايفه من التكبير تكبيرتان لكل صلاه إلا المغرب فإن لها ثلاثاً.

واما الغريق والمتوكل والمضطر بغير ذلك والاسير فتلزمهم الصلاه تامه و حسب ما يتمكنوا.

(و شرطها) أولاً: (قصد المسافه)

المسافه هى مفعله من «سفت الشىء» اذا شمتمته و سمي المكان البعيد مسافهً (1) ويشهد لاعتبار قصد المسافه موثق عمار عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يخرج فى حاجه فيسير خمسه أو سته فراسخ فيأتى قريه فينزل فيها ثم يخرج منها فيسير خمسه فراسخ اخرى أو سته لا يجوز ذلك ثم ينزل فى ذلك الموضع قال (عليه السلام) (لا يكون مسافراً حتى يسير من منزله أو قريته ثمانيه فراسخ فليتم الصلاه) الظاهره فى اعتبار اراده السير ثمانيه فراسخ و ما عن صفوان مرسلأ فيمن خرج من بغداد يلحق رجلاً حتى بلغ النهروان قال (عليه السلام) (لا يقصر و لا يفطر لأنه خرج من منزله و ليس يريد السفر ثمانيه فراسخ انما خرج يريد ان يلحق صاحبه فى بعض الطريق فتمادى به السير الى الموضع الذى بلغه) و يدل على ذلك ايضاً النصوص الداله على التقصير عند بلوغ حد الترخص حيث ان المسافه اذا لم يكن طيها معتبراً فى التقصير تعين ان يكون المعتبر قصدها لاغير، وهذا لا اشكال فيه .

وانما الاشكال انه لو قطع المسافه بلا قصد فهل يقصر؟ فمقتضى موثق عمار وخبر صفوان المتقدمين عدم التقصير إلا ان الاول معارض بموثقه الاخر الدال على التقصير مضافا الى كثره شذوذ اخبار عمار مما يسقطها عن الوثوق بها والثانى

ص: ٢٧٥

ضعيف بالارسال والغريب ان الشيخ نقلهما فى باب الصوم لا الصلاه ولم يفتّ بهما فى النهايه كما وان الكلينى والصدوق اعرضا عنهما ولم اجد احدا من المتقدمين افتى بهما غير الشيخ فى المبسوط وابن البراج فى المهذب وعليه فلا وثوق بهما.

واما المسافه فهى: (سته و تسعين الف ذراع)

كل اربعة الالف ذراع ميل و كل سته اميال فرسخ فمجموع المسافه يكون ثمانيه فراسخ امتداديه ويشهد لذلك النصوص المستفيضه فى صحيح الكاهلى «التقصير فى الصلاه بريد فى بريد اربعة و عشرون ميلاً»^(١) و فى صحيح زراره و محمد بن مسلم فى خبر «وقد سافر النبى (صلى الله عليه و آله) الى ذى خشب و هى مسيره يوم من المدينه يكون اليها بريدان اربعة و عشرون ميلاً فقصر وافطر فصارت سنه - الخبر»^(٢) و فى خبر ابن الحجاج (اربعه و عشرون ميلاً يكون ثمانيه فراسخ)^(٣) و فى موثق سماعه: (فى كم يقصر الصلاه فقال (عليه السلام) فى مسيره يوم و ذلك بريدان وهما ثمانيه فراسخ)^(٤) و غيرها^(٥).

ص: ٢٧٦

١- الفقيه ج/١ ص ٤٣٦

٢- الفقيه ج/١ ص ٤٣٥

٣- الوسائل ج ٨ ص ٤٥٥ ح ١٥

٤- الوسائل ج ٨ ص ٤٥٤ ح ١٣

٥- الوسائل ج ٨ ص ٤٥٣ ح ٦

و اما صحيح زكريا بن آدم من تحديدهما بمسيره يوم و ليله و خبر ابي بصير (لا بأس من مسافر أن يتم السفر مسيره يومين) (١) و صحيح البيهقي (في كم يقصر؟ فقال في ثلاثه برد) (٢) فمطروحه أو محموله على التقية مضافاً الى كون الثاني منها لا دلالة فيه على التحديد بمسيره يومين .

و اما ما في صحيح الخزاز عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام) في خبر (فذرعوا ما بين ظل غير الى فيء وغير ثم جزؤه الى اثني عشر ميلاً فكان ثلاثه الاف و خمس مائه ذراع كل ميل - الخبر (٣)) فلا ينافي قول المصنف بكون الميل اربعة الاف ذراع فإنه اختلاف لفظي ففي المصباح «الميل بالكسر عند العرب مقدار مدى البصر من الارض قاله الازهرى و عند القدماء من اهل الهيئه ثلاثه الاف ذراع و عند المحدثين اربعة الاف ذراع و الخلاف لفظي فإنهم اتفقوا على ان مقداره «ست و تسعون ألف اصبع» والاصبع ست شعيرات بطن كل واحده بالآخرى و لكن القدماء يقولون الذراع اثنتان و ثلاثون أصبغاً» (٤) و في السرائر «الميل اربعة الاف ذراع كما في مروج المسعودي فقال: الميل اربعة الاف ذراع بذراع الاسود و هذا الذراع الذي وضعه المأمون لذرع الثياب و مساحه البناء و

ص: ٢٧٧

١- التهذيب ج/ ص ١٤/ ح

٢- التهذيب ج/ ص ١٣/ ح

٣- الكافي ج/ ص ٣/ ح ٣/ باب ٧٨

٤- المصباح المنير ص ٥٨٨ كلمه مال- و فيه قال: والفرسخ عند الكل ثلاثه اميال .

قسمه المنازل و الذراع اربعة و عشرون اصبعاً... الخ» (١) واما خبر سليمان المروزي من كون البريد سته اميال (٢) فخلاف المتواتر من كونه اثني عشر ميلا وهو محمول على اصطلاح اهل خراسان بقرينه الراوى فلا تعارض.

هذا كله اذا كانت المسافه امتداديه و اما لو كانت ملفقه ففيها اقوال سته: احدها: قول المصنف: (او نصفها لمريد الرجوع ليومه)

عطفاً على ما سبق اى و يكفى نصفها و هو قول المرتضى على نقل المختلف و غيره (٣) و ابن ادريس (٤) و ابن البراج (٥) و صاحب الاشاره (٦) و استدل له المختلف بعد اختيار له بما لا يدل عليه واقوى ما قال ان المكلف قبل الخروج الى مادون الثمانيه يجب عليه الاتمام فكذا بعده عملاً بالاستصحاب (٧).

اقول: و الاستصحاب لا يصار اليه مع وجود الدليل، و اما سائر الاقوال فهى:

ص: ٢٧٨

-
- ١- السرائر ج/ ١ ص ٣٢٨
 - ٢- المختلف ج/ ٢ ص ٥٢٦ و المعتبر ص ٢٥١ و السرائر ج/ ١ ص ٣٢٩
 - ٣- السرائر ج/ ١ ص ٣٢٩
 - ٤- المهذب ج/ ١ ص ١٠٦
 - ٥- النجعه الصلاه ج/ ٢ ص ٢٤٤
 - ٦- الفقيه باب ١٨ الصوم و التهذيب اول صلاه السفر و الاستبصار فى باب المسافر يخرج فرسخاً...
 - ٧- المختلف ج/ ٢ ص ٥٢٧

الاول: التفصيل بين الصلاه و الصوم فى مرید الرجوع لغير يومه بتخير القصر دون الافطار و اما فى يومه فيتحتم عليه القصر ذهب اليه الشيخ فى النهايه(١) و ابن حمزه(٢) و لم يظهر له من مستند.

الثانى: التفصيل بين مرید الرجوع ليومه فيتحتم عليه القصر و لغير يومه فيتخير ذهب اليه ابن بابويه(٣) و ابنه فى الفقيه و الهدايه(٤) و سلا(٥) و الشيخ فى المبسوط(٦) و هو كسابقه لم يظهر له من مستند .

الثالث: القول بالتخير فى اربعة فراسخ مطلقاً و لو كان مرید الرجوع ليومه ذهب اليه الشيخ فى التهذيب(٧) جمعاً منه بين الاخبار و ليس بواضح و هو قول المفيد(٨) على نقل المختلف.

الرابع: حصر القصر فى البريدين و هو ظاهر ابن الجنيد(٩) و المرتضى فى انتصاره(١٠) و الشيخ فى خلافه و جملة(١١) و ابن زهره(١٢) و الحلبي(١٣) و هو مثل سابقه فى الضعف.

ص: ٢٧٩

١- النهايه ص ١٢٢ و ص ١٦١

٢- النجعه ج ٣ ص ٢٤٤

٣- المختلف ج ٢/ ص ٥٢٧ و فقه الرضا ص ١٦١

٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٨٠ و ص ٢٨٦ و الهدايه ص ٣٣

٥- المراسم ص ٧٥

٦- المبسوط ج ١/ ص ١٤١ و ص ٢٨٤

٧- التهذيب ج ٣/ ص ٢٠٨

٨- المختلف ج ٢/ ص ٥٢٦ و المقنعه ص ٣٤٩

٩- المختلف ج ٢/ ص ٥٢٦

١٠- الانتصار ٢٩ من مسائل الصلاه

١١- النجعه ج ٣ ص ٢٤٦

١٢- النجعه ج ٣ ص ٢٤٦

١٣- النجعه ج ٣ ص ٢٤٦

الخامس: قول الحسن بن ابى عقيل العماني (١) و هو كفايه بريد مطلقاً و لو مع اراده الرجوع بعد ايام اقل من عشره و هو قول الصدوق فى المقنع (٢) و هو المفهوم من الكليني فروى حسن زراره عن الباقر (عليه السلام) (التقصير فى البريد و البريد اربعة فراسخ (٣) و حسن ابى ايوب (قلت لابي عبدالله (عليه السلام) ادنى ما يقصر فيه المسافر فقال: بريد (٤) و صحيح الخزاز عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام) فى خبر (ان النبى (صلى الله عليه و آله) لما نزل عليه جبرئيل بالتقصير قال له النبى (صلى الله عليه و آله) فى كم ذلك فقال: فى بريد قال اى شىء البريد قال: ما بنى ظل عير الى فىء و عير ... الخبر (٥) و قد تقدم قسماً من ذيله وغيرها من الاخبار التى نقلها. (٦)

ص: ٢٨٠

١- المختلف ج/٢ ص ٥٢٦

٢- النجعه ج ٣ ص ٢٣٨

٣- الكافي ج ٣ ص ٤٣٢ ح ١/ و رواه التهذيب ج ٤ ص ٢٢٣ ح ٦٥٣

٤- الكافي ج ٣ ص ٤٣٢ ح ٢/ و رواه التهذيب ج ٤ ص ٢٠٧

٥- الكافي ج ٣ ص ٤٣٢ ح ٤/

٦- الكافي ج ٣ ص ٤٣٢ ح ٣/ و ح ٥/

اقول: و الروايات فى ذلك متواتره منها صحيحه زيد الشحام (١) و صحيح معاويه بن وهب (٢) و موثق معاويه بن عمار (٣) و صحيحه (٤) و غيرها مما هو كثير و ليس فى واحد منها اشتراط الرجوع ليومه بل يدل على عدم الاشتراط اخبار كثيره كصحيح معاويه بن عمار و موثقه المتقدمين فى الاول: «قلت لابى عبدالله (عليه السلام) ان اهل مكه يتمون الصلاه بعرفات فقال ويلهم او ويحهم و أى سفر اشد منه لا- تتم» و خبرى اسحاق بن عمار عن الصادق و الكاظم (عليه السلام) (٥) و يدل عليه ايضاً حسن معاويه بن عمار (٦) و حسن الحلبي (٧) و حسن زراره (٨).

هذا و لابد من الجمع بين اخبار البريد لكثرتها و قوتها و بين اخبار البريدين و الجمع بينهما يقتضى القول الاخير .

هذا و استدل للاقوال الاخر بروايات لا دلالة فيها كما و انها لا تقاوم ما دل على القول الاخير إن كانت لها دلالة مثل صحيحه ابن مسلم التى استدل بها على لزوم

ص: ٢٨١

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ٢٢٣
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٢٣ و ج/٣ ص ٢٠٨
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٨ ح/٨
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٢١٠ و الفقيه ج/١ ص ٢٨٦ و الكافي ج/٤ ص ٥١٩
 - ٥- الكافي ج/٣ ص ٤٣٢ ح/٥
 - ٦- الكافي كتاب الحج باب ١٩٠ ح/١
 - ٧- الكافي كتاب الحج باب ١٩٠ ح/٢
 - ٨- الكافي كتاب الحج باب ١٩٠ ح/٥

الرجوع ليومه في تعين القصر و هي «انه ذهب بريدا وجمع بريدا فقد شغل يومه»^(١) بدعوى ان المدار في التقصير شغل اليوم و ان كل سفر كان شاغلا ليومه فهو موضوع لوجوب التقصير فلا تقصير فيما اذا رجع لغير يومه وفيه ان الاخبار الواردة في مسيره يوم انما وردت في مقام بيان تقدير السير لا فعلية المسير في اليوم فلم يقل احد بلزوم وقوع الثمانيه فراسخ في يوم واحد ولا يوجد ذلك في روايه والتعبير الوارد في بعض الاخبار: «مسير يوم او بياض يوم او شغل يوم» انما هو عنوان مشير لا موضوعيه له و على فرض الظهور فهو معارض بما دل على موضوعيه ثمانيه فراسخ الذى هو نص في المقام ولا شك في تقدم النص على الظاهر وبذلك يظهر الجواب على شبهه اخرى من ان الملاك هو شغل اليوم و انه كان في ذلك الزمان محددًا بثمانيه فراسخ و اما في زماننا هذا فيختلف و يستشهد له بمعتبره الفضل بن شاذان المعلله للحكم بالتقصير بذلك.

اقول: لكن التعليل الوارد فيها بمثابة الحكمه لا العله كما يشهد السياق بذلك بل هي صريحه في عله التشريع لا الحكم، مضافا الى ان تعارضها مع ما دل على الثمانيه فراسخ تعارض النص والظاهر .

ص: ٢٨٢

١- الوسائل ب ٢ ح ٩ من ابواب السفر

ما هو المناط في تحقق المسافه؟

ان المناط كون المسافه في نفسها اربعة واياها اربعة حتى يصدق انه يسير بريداً ذاهباً و بريداً راجعاً بدليل ظهور النص في كونه شرطاً لا انه من باب المثال لثمانيه فراسخ كيفما كانت .

وقيل انه لو كان لمقصد طريقان احدهما اربعة والثاني اقل و سار من الابد و كان قصده الرجوع منه لم تكن صلاته بقصر لأنه لا يصدق ان مقصده بريد جائياً بل هو سار بريداً و اراد الرجوع في بريد.

قلت: الصحيح خلافه و ذلك لأن الظاهر من الاخبار هو كون المقتضى للتقصير هو قصد المسافه وقد حصل و بذلك يظهر ضعف قول ابن البراج بأنه لو سار فيه لغير عله لم يقصر محتجاً بأنه عبث فيكون منهياً عنه. (١)

اقول: و يرد دليله انه لا دليل على حرمه العبث في مثله اذا سلمنا حصول العبث به و هي ممنوعه.

حكم قصد اربعة فراسخ بلا علم

قيل: انه لو قصد مدينه مثلاً على مسافه اربعة فراسخ الا انه لا يعلم ذلك تكون صلاته ايضاً تامه لأن الشرط قصد المسافه و هذا لم يقصد المسافه و انما قصد مكاناً يكون مسافه و هو شيء اخر.

ص: ٢٨٣

اقول: ان الظاهر عرفاً هو صدق حصول القصد للمسافه و ان لم يعلم حين القصد فلا- دخل للعلم بالقصد. هذا ولو لم نشترط القصد فالامر اوضح.

ثانياً: (و) من شروط الصلاه قصرأ (ان لا يقطع السفر بمروره على منزله)

كما هو مقتضى الصحاح ففي صحيح حماد بن عثمان عن الصادق (عليه السلام) (في الرجل يسافر فيمر بالمنزل له في الطريق يتم الصلاه أو يقصر؟ قال (عليه السلام) يقصر انما هو المنزل الذي توطنه(١)) و صحيح ابن يقطين (كل منزل منازلك لا تستوطنه فعليكم فيه التقصير(٢)) و صحيح سعد بن ابى خلف (سأل على بن يقطين ابا الحسن (عليه السلام) عن الدار تكون للرجل بمصر أو الضيعه فيمر بها قال (عليه السلام) ان كان مما قد سكنه اتم فيه الصلاه وان كان مما لم يسكنه فليقصر(٣)) و صحيح ابن يقطين الاخر(٤) و ظاهرهما انه كل ما صدق عليه الاستيطان فهو وطن كما هو ذلك لغه ففى المصباح: الوطن مكان الانسان و مقره ومنه قيل لمربض الغنم وطن وأوطن الرجل البلد و استوطنه و توطنه اتخذه وطناً(٥). ويشهد لذلك ما ورد من ان

ص: ٢٨٤

- ١- الاستبصار ج/١ ص ٢٣٠ ح/٩
- ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٨٨ ح/٤٦ و قد رواه الاستبصار ج/١ ص مع صدر له و هو (أن لى ضياعاً و منازل بين القرية و القريتين الفرسخ و الفرسخين و الثلاث؟ فقال...).
- ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢١٢ ح/٢٧
- ٤- الاستبصار ج/١ ص ٢٣٠ ح/٨ (عن الرجل يتخذ المنزل فيمر به اتم يقصر قال: كل منزل لا تستوطنه فليس لك بمنزل و ليس لك ان تتم فيه).
- ٥- المصباح ص ٣ و ٦٦٤ ص ٦٦٤

(الاعراب لا يقصرون و ذلك لأن منازلهم معهم) كما فى صحيح سليمان الجعفرى مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) (١) و كما فى صحيح اسحاق بن عمار «قال سألته عن الملاحين و الاعراب هل عليهم تقصير قال: لا، بيوتهم معهم» (٢) و بذلك يظهر ان الاخبار ظاهره فى كفايه صدق الاستيطان العرفى بلا اعتبار نيه الدوام فلو نوى المقام مده مديده يصدق بها عليه الاستيطان و التوطن فحكمه التمام بلا اشكال.

الوطن الشرعى

و اما ما قيل من حصول الوطنيه بإستيطان المنزل المملوك سته اشهر و عرف باسم الوطن الشرعى استنادأ الى صحيح ابن بزيع عن الرضا (عليه السلام) «عن الرجل يقصر فى ضيعته قال (عليه السلام) لا بأس ما لم ينو مقام عشره ايام الا ان يكون له فيها منزل يستوطنه فقلت: ما الاستيطان؟ فقال (عليه السلام) ان يكون فيها منزل يقيم فيه سته اشهر فإذا كان كذلك يتم متى يدخلها» (٣).

اقول: الا- انه قاصر الدلاله و ذلك فإن قوله (عليه السلام) (يستوطنه) و قوله (عليه السلام) (يقيم) بصيغه المضارع ظاهر فى الاستمرار ولذا فهم منه الصدوق انه يبقى فيه فى السنه سته اشهر و جعله دليلاً على هذا المعنى (٤) و يشهد لذلك ايضاً صدرها حيث اقتصر

ص: ٢٨٥

-
- ١- الكافى ج/ ٣ ص ٤٣٧ ح/ ٥
 - ٢- الكافى ج/ ٣ ص ٤٣٨ ح/ ٩ و لا يضر فى سنده محمد بن عيسى كما و لا يضره اضماره كما هو معلوم و ان توهم ان اسحاق فطحى الا انه واضح البطلان كما حققه قاموس الرجال.
 - ٣- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٨ ح/ ٤٥
 - ٤- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٨

الامام (عليه السلام) على الجواب الاول الظاهر فى الاستيطان العرفى فلو كان المراد منه غير ذلك كان الاقتصار عليه ابهاماً لخلاف الواقع وعليه فظاهرها كفايه الستة اشهر فى صدق الوطنيّ لمن اتخذ وطناً ثانياً له على الدوام و اما شمول الروايه لمن له وطن واحد أو اتخذ وطناً واحداً لسكناه فغير واضح وعليه فلو نوى الاقامه دائماً فى محل فهل يكون وطناً من اول يوم أو بعد مضى مده يصدق عليها انه وطنه؟ الظاهر مما تقدم هو الثانى.

هذا و ذهب ابن الجنيّد الى القول بالتمام لمن نزل منزلاً له أو قريه يملكها أو بعضها قال: و ان لم يقم المده التى توجب التمام على المسافر و ان كان مجتازاً بها غير نازل لم يتم و كذلك حكم منزل زوجه الرجل و ولده و ابيه اخيه ان كان حكمه نافذاً فيه لا يزعمونه لو اراد المقام به (١) محتجاً كما فى المختلف بصحيح ابن يقطين عن الكاظم (عليه السلام) (يمر ببعض الامصار و له بالمصر دار و ليس المصر وطنه ايتم صلواته أم يقصر؟ قال: يقصر الصلاه و الضياع مثل ذلك اذا مرّ بها (٢)) و موثق البقباق عن الصادق (عليه السلام) (عن المسافر ينزل على بعض اهله يوماً أو ليله أو ثلاثاً قال: (ما احب ان يقصر الصلاه (٣)) و يردّه ان الاول لا دلالة فيه بالمره والثانى لم يعمل به غيره مع مخالفته لما هو اقوى واكثر منه مثل صحيح الفضل بن عبد

ص: ٢٨٦

١- المختلف ج/ ٢ ص ٥٦٣

٢- التهذيب ج/ ٣ ص ٢١٢ ح/ ٢٥

٣- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٣

الملك عن الصادق (عليه السلام): «عن المسافر ينزل على بعض اهله يوماً أو ليله قال يقصر الصلاة» (١) و بذلك صرح الشيخ في المبسوط (٢) و ابن البراج . (٣)

هذا و بقى فى المقام ما يظهر من الكلينى من كون الضياع و العقار موجه للاثمام مطلقاً فروى خبراً (٤) عن البزنطى عن الرضا (عليه السلام) «عن الرجل يخرج الى ضيعته و يقيم اليوم و اليومين و الثلاثة يقصر أم يتم قال يتم الصلاة كلما اتى ضيعه من ضياعه» (٥) و حسن ابن الحجاج (الرجل يكون له الضياع بعضها قريب من بعض يخرج فيقيم فيها يتم أو يقصر؟ قال يتم (٦) و ذكر الشيخ خمس روايات شاهده له

ص: ٢٨٧

١- التهذيب ج ٣/ ص ٢١٧ و لا- يضر فى سنده ابان بن عثمان لما تقدم . اقول: والظاهر انه مع سابقه روايه واحده مع زياده فى الاول «ما احب ان يقصر» و حيث ان المشهور اعرض عن الاول كما و ان الثانى فى سنده ابان بن عثمان و هو من اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنه كما و انا منقول عن كتاب الحسين بن سعيد و الذى رواه جمع من الثقاه كاحمد بن محمد بن عيسى و سعد و الحميرى بخلاف الاول فهو مأخوذه من كتاب محمد بن احمد بن يحيى الذى استثنى الصدوق من رواياته ما استثنى فلا شك فى سقوطه فى مقابل الثانى هذا و لو سلمنا تعارض النسختين و تساقطهما فالاصل هو التقصير فيمن ينزل على بعض اهله.

٢- المبسوط ج ١/ ص ١٣٦

٣- المهذب ج ١/ ص ١٠٦

٤- و فيه سهل بن زياد و هو لم يوثق و قد وصف السند بالصحيح ولم يظهر دليله.

٥- الكافى ج ٣/ ص ٤٣٧ ح ٣/

٦- الكافى ج ٣/ ص ٣٤٨ ح ٢/

على ذلك و هي صحيح اسماعيل بن الفضل وفيه (اذا نزلت قراك وضيعتك فأتم الصلاة فإذا كنت في غير ارضك فقصر(1)) و صحيح عمران بن محمد و خبر موسى بن الخزرج و روايه سهل وموثق عمار(2) وقد تضمنت انه يتم في الضيعه وابدى الشيخ لها وجهين:

اولها: انها محموله على من عزم المقام عشره ايام واستشهد لذلك بما في الصحيح عن موسى بن حمزه بن بزيع(3) و فيه: (فأقيم في تلك الضيعه اقصر أم اتم؟ قال: ان لم تنو المقام عشره ايام فقصر(4)) و بخبر ابن سنان المتضمن لنفس المعنى(5) اقول: و بهذا الحمل قال الصدوق و استشهد له بصحيح محمد بن اسماعيل بن بزيع المتقدم(6) و صحيح ابن يقطين(7) و قد تقدم ايضاً

ثانيها: انها محموله على من يمر بمنزل له كان قد استوطنه سته اشهر فصاعداً و استشهد له بصحيح ابن يقطين و صحيح حماد بن عثمان و صحيح سعد بن ابي

ص: ٢٨٨

١- الاستبصار ج ١/ ص ٢٢٨ ح ١/

٢- الاستبصار ج ١/ ص ٢٢٩ ح ٢/ ح ٣/ ح ٤/ ح ٥/

٣- ليس له ذكر في الرجال و الظاهر انه موسى بن عمر بن بزيع وهو ثقة من اصحاب الهادي و الجواد عليهما السلام فالروايه صحيحه السند .

٤- الاستبصار ج ١/ ص ٢٣٠ ح ٧/ و التهذيب ج ٣/ ص ٢١١ ح ٢٣/

٥- الاستبصار ج ١/ ص ٢٢٩ ح ٦/ و التهذيب ج ٣/ ص ٢١١ ح ٢٢/

٦- الفقيه ج ١/ ص ٢٨٨ ح ٤٥/

٧- الفقيه ج ١/ ص ٢٨٨ ح ٤٦/

خلف و صحيح ابن بزيع (١) و قد تقدمت وحمل صحيح ابن الحجاج المتقدم على كونه دون المسافه و قال على ما تقدم يحمل خبر البنزطى المتقدم (٢)، هذا ولم يتعرض المفيد والمرضى وابن زهره وسلاار لحكم الضياع وكذا العماني وعلى ابن بابويه حيث لم ينقل عنهما التعرض لذلك و اشترط الصدوق و الشيخ (٣) و ابن حمزه و ابن ادريس و الحلبي (٤) و ابن البراج (٥) الاقامه فيها سته اشهر وعلى هذا فلا وثوق باخبار الضيعه مضافاً الى ان النسبه بينها و بين ما يعارضها نسبه المطلق الى المقيد وفاقد القرينه لذي القرينه فتكون الثانيه شاهد حمل لها كما عرفته من الصدوق والشيخ مضافاً الى ان الثانيه اقوى و اوضح مضافاً الى ضعف بعضها.

ثالثاً: و من شروط التقصير ان لا يقطع سفره بالاقامه عشره ايام أو بمضى شهر متردداً كما قال:

(او نيه مقام عشره ايام أو مضى ثلاثين يوماً فى مصر)

ففى صحيح زواره (اذا دخلت ارضاً فأيقنت ان لك بها مقاماً عشره ايام فأتى اصلاه وان لم تدر ما مقامك بها تقول غداً اخرج أو بعد فقصر ما بينك و بين ان يمضى

ص: ٢٨٩

١- الاستبصار ج ١/ ص ٢٣٠ و ص ٢٣١ ح ٨/ و ح ٩/ و ح ١٠/ و ح ١١/

٢- الاستبصار ج ١/ ص ٢٣١

٣- و قد تقدم كلامهما .

٤- الكافى فى الفقه ص ١١٧

٥- المذهب ج ١/ ص ١٠٦

شهر فإذا تم لك شهر فأتم الصلاة وان اردت ان تخرج من ساعتك (١) و قريب منه حسن - كالصحيح - ابي ايوب و فيه (فليعد ثلاثين يوماً ثم ليتم (٢) و صحيح معاويه بن وهب (٣) و الاخبار بذلك متظافره.

رابعاً: (و) من شروط التقصير (ان لا يكثر سفره كالمكارى و الملاح و الاجير و البريد)

اقول: «عنوان كثير السفر» و «من كان سفره اكثر من حضره» هو الذى عنون به القدماء المسأله كما عبر بذلك المفيد فى المقنعه (٤) و المرتضى فى انتصاره (٥) و ابن ادريس (٦) و غيرهم نعم فى نهايه الشيخ جعل كثير السفر قسيماً للمكارى و الملاح و الراعى (... (٧) و نقله المختلف عن على بن بابويه (٨) و مثله قال فى الجمل (٩).

و كيف كان فالكل متفقون على كون كثير السفر (سواء كان عمله أم لم يكن) حكمه التمام ويشهد لذلك صحيح هشام بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) (قال:

ص: ٢٩٠:

١- الكافى ج/ ٣ ص ٤٣٥ باب ٨٠ ح/ ١

٢- الكافى ج/ ٣ ص ٤٣٦ باب ٨٠ ح/ ٣ لكن ذيله مشكل .

٣- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٠ ح/ ٥

٤- النجعه ج/ ٣ ص ٢٦٢

٥- الانتصار ص ٥٣ المختلف ج/ ٢ ص ٥٣٠

٦- السرائر ج/ ١ ص ٣٣٨

٧- النهايه ص ١٢٢

٨- المختلف ج/ ٢ ص ٥٢٩

٩- الجمل و العقود - الرسائل العشر- ص ٢١٥

المكاري و الجمال الذى يختلف و ليس له مقام يتم الصلاه و يصوم شهر رمضان(١)) الظاهر فى كون الضابط للمكاري و الجمال كونه يختلف و ليس له مقام و الذى هو المراد من عنوان من كثر سفره و هو المفهوم من الكليني حيث اکتفى بهذه الروايه لما عنون به الباب (و هو باب من لا يجب له الافطار والتقشير فى السفر ومن يجب له ذلك(٢)).

ثم انه وان كان يحتمل فى قوله (عليه السلام) «الذى يختلف و ليس له مقام» انه كالشرط لا- كالضابط وانه غير المشروط والضابط فى المشروط شىء اخر الا ان الصحيح ان قوله (عليه السلام) الذى يختلف.. ليس وصفا للمكاري او الجمال بل هو بدل لهما بدليل ان الوصف تابع للموصوف فى التثنيه والافراد و الجمع و هنا لم يثن الموصول فلم يقل اللذان و هذا دليل واضح على ان الموصول بدل و عليه فتمام الموضوع من يختلف و ليس له مقام و لا- يعارضه ما فى صحيح زراره الا-تى لانهم مثبتان فلا تنافى بينهما مضافا الى فتوى الاصحاب و صحيحه اسحاق بن عمار المتقدمه (عن الملاحين والاعراب هل عليهم تقصير قال لا بيوتهم معهم)(٣) يتعين كون المراد من قوله «الذى يختلف و ليس له مقام» انه هو الضابط و ذلك لوضوح ان الملا-حين كالمكارين والجمالين ليسوا ممن بيوتهم معهم بل هم ممن لا- مقام لهم عشره ايام نعم يعارض ذلك ظاهر صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (اربعه قد يجب عليهم التمام

ص: ٢٩١

١- الكافي ج/٤ ص ١٢٨ ح/١ باب ٥٠

٢- الكافي ج/٤ ص ١٢٨ باب ٥٠

٣- الكافي ج/٣ ص ٤٣٨ ح/٩

فى سفر كانوا أو حضر: المكارى و الكرى و الراعى و الاشتقان لأنه عملهم(1) و مرفوع ابن ابى عمير عن الصادق (عليه السلام) (خمسه يتمون فى سفر كانوا أو فى حضر «و ذكر الاربعه و اضاف» و الملاح لأنه عملهم(2)، الظاهر ان فى كون العمل هو الضابط فى الاتمام ألما انه يحتمل ان يكون المراد من قوله (عليه السلام) «لأنه عملهم» انه بمقتضى عملهم لا- مقام لهم لا ان الضابط فى ذلك هو كون اتخاذ السفر عملاً ضابطاً للاتمام و يقوى هذا الاحتمال بقريته ما تقدم من صحيح اسحاق و فتوى الاصحاح و ألا فلا تقاوم هذه الروايه ما تقدم من كون العله فى الاتمام هو انه بيوتهم معهم بعد الاتفاق على تلك و الاعراض عن جعل اتخاذ السفر عملاً ضابطاً(3). و يدل على فتوى القدماء مرسل سليمان الجعفرى عن الصادق (عليه السلام) (كل من سافر فعليه التقصير و الافطار غير الملاح فانه فى بيت و هو يتردد حيث شاء)(4)

ص: ٢٩٢

١- التهذيب ج/٣ ص ٢١٥ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٢ و الكافى ج/٣ ص ٤٣٦ ح/١ و الفقيه ج/١ ص ٢٨١ و فيه «يجب» بدل: قد يجب،والخصال ص ٢٥٢ اقول: و المكارى: مكارى البغال و الحمير و الكرى: مكارى البعير فى اساس البلاغه (و يقال كرى الابل و مكارى الدواب) و الاشتقان هو البريد كما ذكر تفسيره الصدوق فى الفقيه ج/١ ح/١ ص ٢٨١ و بذلك تعرف ضعف قول ابن ادريس انه (لم يبينوا معنى الاشتقان و وجدت فى حيوان الجاحظ ما يدل على انه الامين الذى يبعثه السلطان على حفاظه البيادر) السرائر ج/١ ص ٣٣٧ و مثله قال الشهيد الاول فى الذكرى .

٢- الخصال ص ٣٠٢ ح/٧٧ باب الخمسه .

٣- الكافى ج/٣ ص ٤٣٨ ح/١١

٤- المحاسن (١٣٠ من اخبار كتاب السفر)

الظاهر فى كون سفره بحكم البيت و ان العله فى حكمه بالتمام انه لا مقام له بل فى بيت يتردد حيث شاء.

ثم انه لا يخفى ان المراد ممن ليس له مقام هو من لا يقيم عشره ايام فإنه هو المتبادر ويشهد لذلك خبر يونس بن عبد الرحمن عن بعض رجاله قال: «سألته عن حد المكارى الذى يصوم ويتم؟ قال ايما مكار اقام فى منزله أو فى البلد الذى يدخله اقل من مقام عشره ايام و جب عليه الصيام والتمام ابدأ و ان كان مقامه فى منزله أو فى البلد الذى يدخله اكثر من عشره ايام فعليه التقصير و الافطار»^(١)، و هو و ان كان فى سنده اسماعيل بن مرار و هو مهمل ألما انه بعد شهاده ابن الوليد بصحه اخبار يونس التى بالروايات ألما ما يتفرد به العبيدى^(٢) فهذه الروايه موثوق بها و بحكم الصحيحه و لا يضرها اهمال اسماعيل و لا ارسالها بل قد يقال ان المفهوم من ذلك وثاقته كما عن الوحيد^(٣)، و ظاهرها حصول الاقامه و لو اتفاقاً و بلا نيه كما هو الظاهر من صحيح اسحاق من قوله (عليه السلام) «من ليس له مقام» الظاهر بالذى ليس له الاستقرار بالمكث و البقاء عشره ايام و على هذا المعنى يفهم صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) «المكارى اذا لم يستقر فى منزله ألما خمسه ايام أو اقل قصر فى سفره بالنهار و اتم صلاه الليل و عليه صوم شهر رمضان فإن كان له مقام عشره ايام أو اكثر و ينصرف الى منزله و يكن له مقام عشره ايام أو اكثر قصر فى سفره

ص: ٢٩٣

١- التهذيب ج/٤ كتاب الصوم (١٣ من حكم المسافر)

٢- الفهرست ص ٤٠٢؛ رجال النجاشى ص ٣٣٣

٣- معجم الثقات ابو طالب التجليل ص ٢٤١

و أفطر»(١) و لا يخفى تهافت صدره مع ذيله لتعارضهما و بقرينه مرسل يونس يعلم وجود الخلل فى صدره الا ان هذا الحمل مع ذلك لا يخلو من اشكال و ذلك لإشتمال صدره على كون التقصير فى النهار دون الليل و سيأتى الكلام فى ذلك.

هذا و المراد ممن لا مقام له عشره ايام من يتكرر منه ذلك و يستمر على دفعات بما يصدق عليه ذلك عرفاً و عادةً و بذلك افتى الشيخ فى الجمل و العقود(٢) و حدّ الادنى منها بثلاث دفعات جاعلاً رجوعه الى منزله واحداً منها و فصل ابن ادريس بين اصحاب الصنعه كالمكارين و غيرهم و اكتفى فى الاول بالسفره الاولى للاخبار و اقوال الاصحاب دون الثانى فتابع فيها قول الشيخ(٣).

اقول: كفايه السفره الاولى للسابق و امثاله مبنى على كونه قسيماً لمن لا مقام له عشره ايام وقد تقدم ان الاقوى انه من مصاديقه اذاً فالمناط هو صدق عنوان من لا مقام له... فى الكل وعليه فلا يكفى فيه ثلاث سفرات بل لابد من كثره السفر حتى يقال له عرفاً ممن لا مقام له عشره ايام.

و يشهد لذلك صريحاً صحيح محمد بن جزك و فيه: (ان كنت لا تلزمها ولا تخرج معها فى كل سفر الا الى مكه فعليك تقصير و فطور)(٤).

ص: ٢٩٤

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٤٣٩ ح/ ١٣
 - ٢- الجمل و العقود كتاب الصوم فصل فى حكم المسافرين .
 - ٣- السرائر ج/ ١ ص ٣٣٩ و ص ٣٤٠
 - ٤- الكافى ج/ ٣ ص ٤٣٨ ح/ ١١

ثم انه لم يخالف فى كون فرض المكارى واخوته فى الجملة الاتمام و الصيام ألا العمانى فعمم وجوب القصر على المسافر و لم يستثن احداً(١) و قد ذكر فى وجهه احتمالات(٢):

الاول: انه لم يستثن ذلك فى كتاب الصلاه لكنه استثناهم فى كتاب اخر كما فعل الصدوق فى المقنع و المفيد فى المقنع فاستثناهم الصدوق فى كتاب الصوم و المفيد فى كتاب فوائت الصلاه و لم يذكر ابن حمزه حد الترخص فى كتاب الصلاه و ذكره فى كتاب الصوم.

الثانى: انه استند فى ذلك الى عموم الكتاب و جعل المخصص آحاداً غير معتبر كما يفعل ذلك كثيراً فإنه استند الى عموم {و احل لكم ما وراء ذلكم} و عموم {فعدة من ايام اخر} دون الاخبار المخصصه.

الثالث: انه استند فى ذلك الى صحيح اسحاق بن عمار عن الكاظم (عليه السلام) قال: سألته عن المكارين الذين يكرون الدواب و قلت يختلفون كل ايام كلما جاء هم الشىء اختلفوا فقال: عليهم التقصير اذا سافروا(٣) ألا انه من البعيد تركه الاخبار الصحيحه و عمله بالاخبار الشاذه النادره.

ص: ٢٩٥

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٥٣٠
 - ٢- النجعه ج/٣ ص ٢٥٦
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢١٦ ح/٤٢ و جعله الشيخ مع سابقه خبرين . وسابقه: ح/١٤١ أيضاً عن اسحاق و بنفس المضمون و الظاهر انهما خبر واحد .

اقول: و بعد شذوذہ و مخالفتہ للمجمع عليه لا يلتفت اليه و لا ضروره لأبداء ما يحمل عليه .

فروع:

الاول: ثم ان المكارى و اخوته اذا جدّ بهم السير هل يلزم عليهم التقص كما هو مضمون صحيح محمد بن مسلم (١) و صحيح الفضل بن عبد الملك (٢) و به افتى الصدوق فى الفقيه (٣) و الشيخ فى الاستبصار و استشهد له بصحيح عمران الاشعري مرفوعاً عن الصادق (عليه السلام) و نسبه الى الكلينى (٤) و مثله المختلف (٥).

اقول: و لم يفت به الكلينى جازماً بل نسبه الى الروايه فقال: و فى روايه اخرى المكارى اذا جدّ به السير فليقتصر، و فسرہ بأن يجعل المنزلين منزلاً (٦) قيل: و هذا

ص: ٢٩٦

١- التهذيب ج/٣ ص ٢١٥ ح/٣٧ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٣

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢١٥ ح/٣٨ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٣ وصف بالموثق لاجل ابان ابن عثمان و الصحيح انه صحيح كما تقدم .

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٨٢

٤- التهذيب ج/٣ ص ٢١٥ ح/٣٩ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٣ لكن الكلينى لم يذكر ذلك الحمل فى الكافى.

٥- المختلف ج/٢ ص ٥٣١

٦- الكافى ج/٣ ص ٤٣٧ ذيل ح/٢

دأبه في ما لم يعمل به (١) و يدل عليه أيضاً ما في كتاب علي بن جعفر صحيحاً عن اخيه (عليه السلام) (٢).

وقد يقال: و حيث ان المشايخ اعتمدوا على هذه الروايات كما عرفت من الصدوق و الشيخ و علي بن جعفر و من في طرق هذه الروايات مثل ابان بن عثمان و محمد بن مسلم و هما من اصحاب الاجماع فلا قصور فيها , و اما تفسير الكليني لها بجعل المنزلين منزلاً فهو محمول على احد المصاديق و حينئذ فكل من جدّ به السفر فحكمه التقصير.

اقول: ألما ان هذا الكلام غير صحيح و ذلك لان الصدوق و الشيخ لم يفتيا بذلك مطلقاً بل في الطريق و اما في المنزل فقلا بالتمام كما هو مضمون مرفوعه عمران الاشعري المتقدم، و عليه فلم يعمل بهذه الاخبار احد فهي معرض عنها بالمره فلا وثوق بها. و مثلها في عدم الوثوق مرفوعه عمران الاشعري التي اعرض عنه الاصحاب ألما من عرفت.

الثاني: هل المكارى و اخوته اذا كان يقيم في بلده خمسه ايام يقصر في سفره بالنهار دون الليل أم لا؟ ذهب الى الاول الشيخ في نهايته (٣) و مبسوطه (٤) و استبصاره (٥).

ص: ٢٩٧

١- النجعه ج ٣ ص ٢٥٨

٢- مسائل علي بن جعفر ص ١١٥ ؛ ح ٤٦

٣- النهايه ص ١٢٢

٤- المبسوط ج ١/ ص ١٤١

٥- الاستبصار ج ١/ ص ٢٣٤

و ابن حمزه(١) و ابن البراج(٢) و هو الظاهر من الفقيه(٣)، ويدل عليه صحيح ابن سنان المتقدم(٤) و قد تقدم تهافت صدره مع ذيله و قد اعرض الآخرون عنه عدا من عرفت و لم يروه الكليني بل و لم يشر اليه و هو معارض لما تقدم من مرسل يونس و صحيح هشام فإن قوله (عليه السلام) وليس له مقام محمول على اقامه عشره ايام لانه المعروف المتبادر و مثل صحيح هشام غيره(٥). و الظاهر ان صدره محمول على التقيه لانه موافق للعامه.

هذا و قد وصف ابن ادريس الفتوى بذلك بعدم الوضوح فقال: و هذا غير واضح و لا يجوز العمل به بل يجب عليهم التمام بالنهار و بالليل بغير خلاف و لا نرجع عن المذهب باخبار الآحاد... (٦) و بذلك يتضح انه لا وثوق بخبر ابن سنان فلا يعتمد عليه.

ص: ٢٩٨

-
- ١- الوسيله ص ١٠٨
 - ٢- المهذب ج ١/ ص ١٠٦
 - ٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٨١
 - ٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٨١ و التهذيب ج ٣/ ص ٢١٦ و الاستبصار ج ١/ ص ٢٣٤
 - ٥- التهذيب كتاب الصوم ح ١٠/ باب حكم المسافر خبر السندي .
 - ٦- السرائر ج ١/ ص ٣٤١

الثالث: ذهب الكل عدا ابن الجنيد الى ان المسافر اذا نوى اقامه عشره ايام في بلد القرية أتم وان لم ينو قصير الى شهر(١)، و قال ابن الجنيد يقصر الى شهر ان لم ينو اقامه خمسه ايام و ألا اتم(٢).

و احتج بما فى حسنه ابى ايوب - بابن هاشم - قال سأل محمد بن مسلم ابا عبد الله (عليه السلام) و انا اسمع عن المسافرين حدّث نفسه باقامه عشره ايام؟ قال فليتم الصلاه و ان لم يدر ما يقيم يوماً او اكثر فليعد ثلاثين يوماً ثم ليتم و ان كان اقام يوماً او صلاه واحده فقال له محمد بن مسلم بلغنى انك قلت خمساً فقال قد قلت ذلك قال ابو ايوب فقلت انا: يكون اقل من خمس فقال: لا(٣) و حمله الشيخ فى التهذيب على ما اذا اقام بمكه او المدينه خمساً واستشهد له بخبر ابن مسلم الاخر وفيه (ولا يتم فى اقل من عشره الا بمكه والمدينه وان اقام بمكه والمدينه خمساً فليتم(٤)).

اقول: و هذا لم يفت احد بما فى ذيله فالصحيح رد خبر ابى ايوب الى اهله بعد اعراض الكل عنه عدا ابن الجنيد.

ص: ٢٩٩

-
- ١- النهايه ص ١٢٣ والمبسوط ج/١ ص ١٤١ والخلاف ج/١ ص ٥٣٧ والمقنع ص ٣٨ والمختلف ج/٢ ص ٥٣٥ نقل قول العماني و غيره و جمل العلم و العمل ص ٨٣ والمراسم ص ٧٤ والكافي فى الفقه ص ١١٧ و المهذب ج/١ ص ١٠٧ والوسيله ص ١٠٩ والسرائر ج/١ ص ٣٣١
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٥٣٦
 - ٣- الكافي ج/٣ ص ٣/ح ٩٩ و التهذيب ج/٣ ص ٩٩/ح ٥٧
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٢٠/ح ٥٨

رابعاً: (و) من شروط التقصير (ان لا يكون) سفره سفر (معصيه)

اقول: الصحيح ان يبدل العنوان و يقال: ان لا يكون سفره سفر باطل سواء كان في معصيه ام لا؟ كما هو مفاد الاخبار و الفتاوى خصوصاً اذا قلنا ان سفر الصيد باطل و ليس بحرام كما سيأتى فى باب المكاسب المحرمه و يشهد له عطف المعصيه عليه فى صحيح عمار بن مروان عن الصادق (عليه السلام) (من سافر قصر الّا ان يكون رجلاً سفره الى السيد او فى معصيه الله او رسولاً لمن يعصى الله او فى طلب شحناء او سعايه ضرر على قوم مسلمين^(١)) فجعل سفر الصيد قسيماً للمعصيه و كيف كان فيدل على اصل العنوان بما قلناه صحيح عمار بن مروان المتقدم و موثق سماعه «و من سافر قصر الصلاه و افطر الا ان يكون رجلاً مشيئاً لسلطان جائر او خرج الى الصيد...»^(٢) و فى الحسن بابن هاشم عن ابن ابى عمير عن بعض اصحابه قال: «لا يفطر الرجل فى شهر رمضان الّا فى سبيل حق»^(٣) و فى خبر ابن

ص: ٣٠٠

١- الفقيه كتاب الصوم باب ٢٧ وجوب التقصير ح/٧؛ و التهذيب باب ١٥ من حكم المسافر- كتاب الصوم و الكافى كتاب الصوم ح/٤ باب ٥٠ ص ١٢٩ ح/٣ الّا انه رواه عن محمد بن مروان و التهذيب مع كونه رواه عن الكلينى الّا انه رواه مطابقاً للفقيه. هذا و عمار بن مروان فى السند شخص واحد حيث اتحاد اليشكرى و الكلبي بدليل عنوان الفهرست و النجاشى لواحد و لو كانا شخصين لذكرنا الثانى منهما مع ان سند الشيخ يمر بالصدوق فهو سند للصدوق ايضا و الصدوق فى المشيخه عنون الكلبي ولم يذكر غيره مع انه له سند الى اليشكرى نقله الشيخ فى الفهرست كما تقدم.

٢- الاستبصار ج/١ ص ٢٢٢ ح/١ و رواه التهذيب و فيه مشيئاً بدون لسلطان جائر .

٣- الكافى ج/٤ ص ١٢٨ ح/٢

بكبير «وان الصيد مسير باطل لا تقصر الصلاة فيه»^(١) و في موثق عبيد بن زراره «عن الرجل يخرج الى الصيد يقصر ام يتم قال يتم لانه ليس بمسير حق»^(٢) و في صحيح زراره «سالته عن يخرج من اهله بالقصور والبزاه والكلاب يتنزّه الليله والليلتين والثلاثه هل يقصر من صلاته ام لا يقصر؟ قال: انما خرج من لهو لا يقصر قلت: الرجل يشيع اخاه اليوم و اليومين في شهر رمضان قال يفطر و يقصر فان ذلك حق عليه»^(٣) و غيرها^(٤).

فرعان:

الاول: ذهب الشيخ في النهايه انه لو كان الصيد للتجاره وجب عليه التقصير في الصوم و التمام في الصلاه^(٥).

اقول: و ذهب اليه المفيد^(٦) و على بن بابويه^(٧) و ابن البراج^(٨) و ابن ادريس^(٩) فقال (فاما ان كان الصيد للتجاره دون الحاجه للقوت روى اصحابنا باجمعهم انه يتم الصلاه

ص: ٣٠١

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٤٣٧ ح/٤
 - ٢- الكافي ج/٣ ص ٤٣٨ ح/٨
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢١٨ ح/٤٩ و الاستبصار بدون ذيله ج/١ ص ٢٣٦ ح/٣ و في سند التهذيب غلط مطبعي كما و ان ابان بن عثمان ثقه امامي و لا يخفى دلالتة - تقريراً- على عدم حرمة السفر للتنزه بالطيور و غيرها.
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ٤٣٨ ح/١٠
 - ٥- النهايه ص ١٢٢ او به قال في المبسوط ج/١ ص ١٣٦ بعد ما نسبه الى روايه اصحابنا .
 - ٦- المقنعه ص ٣٤٩
 - ٧- المختلف ج/٢ ص ٥٢١
 - ٨- المهذب ج/١ ص ١٠٦
 - ٩- السرائر ج/١ ص ٣٢٧

و يفطر الصوم وكل سفر اوجب التقصير فى الصلاه اوجب التقصير فى الصوم وكل سفر اوجب التقصير فى الصوم اوجب
التقصير فى الصلاه الا هذه المساله فحسب الاجماع عليها(١) و نسبه المختلف الى ابن حمزه(٢) و الموجود فى الوسيله هو
العكس(٣).

و اوجب المرتضى(٤) و ابن ابى عقيل(٥) و سلار(٦) و الصدوق(٧) التقصير مطلقاً سواء كان للصيد وغيره و يشهد لهم ما فى
صحيح معاويه بن وهب (قال نعم هما واحد اذا قصرت افطرت و اذا افطرت قصرت(٨)).

و استدلل للاول بما تقدم من الاخبار من وجوب التقصير اذا كان مسير حق و الا فلا كما فى موثق عبيد بن زراره المتقدم (عن
الرجل يخرج الى الصيد ايقصر ام يتم قال يتم لانه ليس بمسير حق) الا انه لا دلالة فيه و ذلك لان السفر للتجاره

ص: ٣٠٢

-
- ١- السرائر ج/١ ص ٣٢٧
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٥٢١
 - ٣- الوسيله ص ١٠٩/ و فى ضمن الجوامع الفقيهيه ص ٧١٢
 - ٤- جمل العلم و العمل ص ٨٣
 - ٥- المختلف ج/٢ ص ٥٢٢
 - ٦- المراسم ص ٧٤
 - ٧- المقنع ص ١٢٦ و الفقيه ج/١ ص ٢٨٨
 - ٨- الفقيه ج/١ ص ٢٨٠ و التهذيب ج/٣ ص ٢٢٠

مسير حق هذا اولاً و ثانياً فان المراد من المسير الحق هو ما ليس يبطل ولا لهو كما يفهم مما تقدم من الاخبار .

و اما ما قيل من انه ليس عليه دليل ظاهر عدا ما ذكر من الاجماع ومرسلى ابن ادريس والمبسوط وان فى الاعتماد عليها تأمل فجوابه لا- اجماع فى المساله كما عرفت , و اما مرسلتا السرائر و المبسوط فانما هما اشاره الى ما فى الباب من الاخبار المطلقة المتقدم ذكرها و قد عرفت عدم الدلاله فيها فالصحيح بطلان هذا القول فلا فرق بين صيد القوت وصيد التجاره.

الثانى: روى الصدوق عن ابى بصير انه قال يعنى الامام الصادق (عليه السلام) «ليس على صاحب الصيد تقصير ثلاثه ايام فاذا جاوز الثلاثه لزمه» وحمله على صيد الفضول(1)، وقال الشيخ انه محمول على ما اذا كان صيده لقوته و قوت عياله(2).

اقول: لا شاهد لهذين الحملين اولاً و لم يعمل به احد ثانياً الا انه قد يتوهم عمل الصدوق به اقول: لكنه قد جزم بخلافه بما هو فتوى المشهور بالحديث السابق عليه معبراً عنه: قال الصادق (عليه السلام) و ما نقله عن ابى بصير ناسباً له للروايه و مثله فعل فى المقنع(3) وكيف كان فلا- وثوق به هذا و بقى صحيح العيص بن القاسم و صحيح صفوان بن عبدالله «ولعلهما حديث واحد لتطابقهما متناً» (عن الرجل

ص: ٣٠٣

١- الفقيه ج/١ ص ٢٨٨ ح/٤٨ و سنده الى روايات ابى بصير صحيح على الاقوى.

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢١٨ ح/٥١ و سنده مرسل.

٣- المقنع ص ١٢٦ و ص ١٢٧ (طبع الهادى)

يتصيد فقال: ان كان يدور حوله فلا يقصّر وان كان يجاوز الوقت فليقصّر(١) و حمله الشيخ على محمل خبر ابي بصير .

اقول: و هو مجمل ألما ان ابن الجنيد استند اليه على نقل المختلف فى قوله «و المتصيد مشياً اذا كان دائراً حول المدينة غير المجاوز حد التقصير لم يقصر يومين فان تجاوز الحد واستمر به دورانه ثلاثه ايام قصر بعدها»(٢) و بعد اعراض الاصحاب عنه و اجمال الخبر به تعرف عدم صحه القول به.

خامساً: (و) من شروط التقصير (ان يتوارى عن جدران بلده او يخفى عليه اذانه)

و هو قول الشيخ فى النهايه(٣) و الخلاف(٤) و به قال ابن البراج(٥) و ابن حمزه(٦) و الظاهر من ابن ابى عقيل(٧) انهما متلازمان حيث قال فى ذيل عبارته «لان كلاً منهما

ص: ٣٠٤

١- الفقيه ج/١ ص ٢٨٨ ح/٤٩ و التهذيب ج/٣ ص ٢١٨ ح/٥٠

٢- المختلف ج/٢ ص ٢٢٥

٣- النهايه ص ١٢٣ و جعل المختلف عبارته المبسوط ج/١ ص ١٣٦ كالنهايه وليس بواضحه بل هى مجمله .

٤- الخلاف ج/١ ص ٥٧٢ مساله ٣٢٤

٥- المهذب ج/١ ص ١٠٦

٦- الوسيله ص ٧٢١ ضمن الجوامع الفقيهيه

٧- المختلف ج/٢ ص ٥٣٣؛ لكنه لم ينقل العبارة كاملاً و قد نقلها فى النجعه ج/٢ من كتاب الصلاه ص ٢٦٩ و ص ٢٦٨

جعل علامه فى خبر و الاصل عدم اختلافهما»(١) و اما على نقل المختلف فالظاهر من عبارته كالمترضى من كونهما معاً علامه واحده(٢).

و اقتصر المفيد(٣) و ابو الصلاح(٤) و سلالر(٥) على الاذان و يشهد لهم صحيح ابن سنان «اذا كنت فى الموضع الذى لا تسمع فيه الاذان فقصر و اذا قدمت من سفرك فمثل ذلك»(٦) و جعل ابن ادريس الاذان المتوسط علامه دون الجدران(٧) و اقتصر الصدوق فى المقنع على توارى الجدران و هو الظاهر من الكلينى حيث اقتصر على صحيح محمد بن مسلم (رجل يريد السفر فيخرج متى يقصر؟ قال: اذا توارى من البيوت(٨)) و لعله هو الذى افتى به الصدوق فى الفقيه فقد نقل صحيح ابن مسلم، وان روى بعده مراسلاً عن الصادق (عليه السلام) انه قال: «اذا خرجت من منزلك فقصر الى ان تعود اليه» و به افتى ابوه(٩) و جعل ابن الجنيد دخول المنزل حداً لمنتهى التقصير

ص: ٣٠٥

-
- ١- النجعه ص ٢٦٩ كتاب الصلاه ج/٣
 - ٢- جمل العلم و العمل ص ٨٣
 - ٣- المقنعه ص ٣٥٠ و ص ٦٥٥؛ المطبوعه ضمن الجوامع الفقيهيه .
 - ٤- الكافى فى الفقه ص ١١٧
 - ٥- المراسم ص ٧٠
 - ٦- التهذيب ج/٤ ص ٢٣٠ و الاستبصار ج/١ ص ٢٤٢
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٣٣١
 - ٨- الكافى ج/٣ ص ٤٣٤ ح/١ و الفقيه ج/١ ص ٢٧٩ ح/٢ و التهذيب ج/٣ ص ٢٢٤
 - ٩- المختلف ج/٢ ص ٥٣٤

لمن رجع من سفره (١) محتجاً بصحيح عيص بن القاسم (لا يزال المسافر مقصراً حتى يدخل بيته (٢)) و صحيح اسحاق بن عمار وهو الظاهر من الصدوق في الفقيه و الكليني حيث اقتصر على نقل صحيح اسحاق بن عمار (٣) و يشهد لهم موثق ابن بكير و صحيح معاوية بن عمار و صحيح الحلبي و قد نقلها الكليني ايضاً (٤) و صحيح علي بن رثاب المروى في قرب الاسناد بتوسط احمد بن محمد بن عيسى الاشعري و الحسن بن محبوب و فيه: (عن الرجل يكون بالبصره و هو من اهل الكوفه و له بالكوفه دار و عيال فيخرج و يمر بالكوفه يريد مكه ليجهز منها و ليس من رأيه ان يقيم اكثر من يوم أو يومين قال: (يقيم في جانب الكوفه و يقصر حتى يفرغ من جهازه وان هو دخل منزله فليتم الصلاه (٥)).

اقول: اما بالنسبه الى حد الترخص خروجاً فالجمع بين الاخبار عرفاً يقتضى ان احدى العلامتين تكفى فيه و لا يعارض ذلك شىء عدا مرسله الصدوق ومرسله

ص: ٣٠٦

-
- ١- المختلف ج/٢ ص ٥٣٥ فقال: (المسافر يقصر الى ان يدخل منزله فإن حيل بينه و بينه بعد وصوله اليه اتم).
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٢٢ والاستبصار ج/١ ص ٢٤٢
 - ٣- الفقيه ج/١ ص ٢٨٤ ح/٢٦ والكافي ج/٣ ص ٤٣٤ ح/٥ والتهذيب ج/٣ ص ٢٢٢ والاستبصار ج/١ ص ٢٤٢
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٢٠ ح/٥٩؛ الكافي ج/٣ ص ٤٣٥ ح/٢ باب ٨٠ هذا الاول و اما الاخران ففي باب ١٩٧ من الحج ح/١ و ح/٢
 - ٥- قرب الاسناد ص ١٦٤ ح/٦٠٠

المحاسن «فى الرجل يخرج مسافراً قال يقصر اذا خرج من البيوت» (١) و هما كما ترى لا يقاومان ما تقدم .

و اما بالنسبه الى الرجوع فقد يقال بعدم كفايه الدخول الى البلد و لا عدم خفاء اذانه بل لا بد من دخول المنزل كما عرفت فتوى ابنى بابويه به و ابن الجنيد و الكلينى و استفاضه الاخبار بذلك و اما الاخرون فقد يقال إنهم و ان تعرضوا لحد الترخص من جهه الخروج و لم يتعرضوا للرجوع فلا يعلم مخالفتهم لمن صرح بحكم الرجوع (٢).

اقول: أّا انها يعارضها صريح صحيح ابن سنان ففيه: «واذا قدمت من سفرك فمثل ذلك» و كذلك صحيح حماد «اذا سمع الاذان اتم المسافر» (٣) و خبر ذريح الاتى و لا بد من ترجيحها على تلك الروايات لا لما قيل من ان تلك الروايات مقطوعه البطلان فى نفسها بغض النظر عن معارضها ضروره ان التقصير خاص بالمسافر و لا يعم غيره ممن لم يتلبس بهذا العنوان كما فى ما نحن فيه ممن دخل بلده فلا مناص من حملها على التقيه لموافقته للعامه او رد علمها اليهم

ص: ٣٠٧

١- المحاسن ج ٢ ص ٣٧١

٢- كما فى المقنعه و غيرها أّما ان ابن ادريس جمع بينهما فقال: (ولا يزال المسافر فى تقصير حتى يصل الى موضع منزله أو الموضع الذى يسمع اذان بلده منه فإن حيل بين منزله و بينه بعد الوصول الى ذلك الموضع اتم) السرائر ج ١/ ص ٣٣١ و الظاهر منه ان جمع بين صحيح ابن سنان و معارضاته من الصحاح .

٣- المحاسن ج ٢ ص ٣٧١

السلام و ذلك لان حكم الحاضر الاتمام قابل للتخصيص بمن رجع من سفره قبل ان يدخل بيته.

بل هي مردوده لاجل عدم موثوقيتها لاعراض الاصحاب عنها فانهم و ان لم يتعرضوا لحكم الرجوع الا انهم بتعرضهم لحكم المسافر خروجاً علم مستندهم في المسألة و هي صحيحه ابن سنان الداله على حكم المسافر من حيث الرجوع، مضافاً الى ان هذه الاخبار موافقه للعامه بخلاف صحيحى حماد و ابن سنان.

ثم على فرض التعارض و التساقط فالمرجع هي العمومات الداله على التمام.

و بقى خبر المحاسن عن حماد بن عثمان عن رجل «المسافر يقصر حتى يدخل المصر»^(١) فانه جعل الملاك هو دخول المصر لا حد الترخيص الا انه بظهوره دال على ذلك و بقرينه الصحيحين يحمل على المصر بتوابعه و نواحيه.

هذا و الملاك في الرجوع هو خفاء الاذان لا غير و ذلك لعدم ورود و لا روايه في توارى الجدران الا صحيحه ابن مسلم و هي موردها الشروع في السفر لا غير.

ثم لا يخفى ان صحيحه ابن سنان داله باطلاقها على كون خفاء الاذان حداً للمسافر المقيم عند عوده و خروجه من بلد الاقامه و لا يكون ذيلها قرينه على اختصاصها بالمسافر من موطنه و ذلك لعدم وضوح حكم الراجع من سفره نص الامام (عليه السلام) عليه.

ص: ٣٠٨

١- المحاسن ج ٢ ص ٣٧١؛ و هو مرسل كما في الحدائق الا ان الوسائل حذف «عن رجل» و هو وهم، مضافاً لاصاله عدم الزيادة.

هذا هو حكم المسافر مع ما بيناه من شروط التقصير (ألا في مسجدي مكة و المدينة و مسجد الكوفه و الحائر الحسيني فيتخير فيها والاتمام افضل و منعه ابن بابويه و طرد المرتضى و ابن الجنيد الحكم في مشاهد الائمة عليهم السلام)

اقول: و مثل الصدوق ابن البراج(١) كما و ان المفهوم من ابن الجنيد هو لزوم التمام في مكة كلها فقال: و المسجد الحرام لا تقصير فيه على احد لأن الله تعالى جعله {سواء العاكف فيه والباد} (٢) و قال: و مكة عندى تجرى مجراه(٣). و ظاهر المرتضى في الجمل لزوم الاتمام في مكة و مسجد النبي (صلى الله عليه و آله) و مشاهد الائمة عليهم السلام(٤) و المفهوم من الكليني اطراد الحكم بالتخير في مطلق مكة و المدينة فعقد (باب اتمام الصلاة في الحرمين) فروى اولاً صحيح احمد بن محمد بن ابى نصر عن ابراهيم بن شيبه(٥) قال كتبت الى ابى جعفر (عليه السلام) اسأله عن اتمام الصلاة في الحرمين فكتب الى «كان رسول الله (صلى الله عليه و آله) يحب اكثر الصلاة في الحرمين فأكثر فيها و اتم»(٦) و ثانياً موثق عثمان بن عيسى «عن اتمام الصلاة و الصيام في الحرمين

ص: ٣٠٩

-
- ١- المذهب ج/١ ص ١١٠
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٥٥٥ و الايه: ٢٥ من سوره الحج .
 - ٣- المختلف ج/٢ ص ٥٥٦
 - ٤- جمل العلم و العمل ص ٨٣
 - ٥- يظهر من بعض الاخبار مدحه و ان كان بتوسط شخصه و يكفيه قوة و صحه هنا روايه البزنطى عنه .
 - ٦- الكافي ج/٤ ص ٥٢٤ ح/١ باب / ٢٠٠

فقال: اتمها و لو صلاه واحده»(١) و غيرهما مما اورده فى الباب منها صحيح الحسين بن المختار و فيه: «ان قصرت فذاك و ان اتممت فهو خير يزاد»(٢).

فالاقوال فى المسأله اذاً خمس:

١- المنع مطلقاً ٢- التخيير فى المساجد الثلاثه مع الحائر الحسينى ٣- لزوم الاتمام فى مكه مع التخيير فى ما تقدم مع المشاهد ٤- لزوم الاتمام فى مكه و مسجد النبى (صلى الله عليه و آله) و مشاهد الاثمه عليهم السلام ٥- التخيير فى مطلق مكه و المدينه مضافا الى مسجد الكوفه و الحائر الحسينى .

و يدل على استحباب الاتمام فى تلك المواطن الاربعه - مكه و المدينه و مسجد الكوفه و الحائر الحسينى - الاخبار المستفيضه منها صحيح حماد بن عيسى «من معزون علم الله تعالى الاتمام فى اربعه مواطن: حرم الله و حرم رسوله و حرم امير المؤمنين و حرم الحسين بن على عليهما السلام»(٣) .

ص: ٣١٠

١- الكافى ج/٤ ص ٥٢٤ ح/٢ باب ٢٠٠

٢- الكافى ج/٤ ص ٥٢٤ ح/٦ باب ٢٠٠

٣- التهذيب ج/٥ ص ٤٣٠ و الاستبصار ج/٢ ص ٣٣٤؛ و رواه الفقيه ج/١ ص مرفوعاً و فيه بدل و حرم الحسين (حائر الحسين (عليه السلام) و رواه كامل الزيارات ص ٢٤٩ ح ٣ عن حماد بن عيسى عن بعض اصحابنا و فيه بدل «حرم الحسين (عليه السلام)» و الحائر. نعم رواه كامل الزيارات ص ٢٥٠ يأسناد اخر و الصدوق فى الخصال و الشيخ فى كتابيه عن حماد بن عيسى عن الصادق (عليه السلام) و بلفظ (و حرم الحسين عليه السلام) هذا و ورد فى بعض الاخبار و قبر الحسين كما فى خبر زياد القندى {يب ج/٥ ص ٤٣٠} هذا و المراد من حرم امير المؤمنين (عليه السلام) مسجد الكوفه كما هو منطوق الاخبار المتعدده كما فى موثق ابى بصير الكافى ج/٤ ص ٥٨٦ ح/٢ و خبر حذيقه بن منصور ح/٣ و خبر عبد الحميد خادم اسماعيل بن جعفر (عليه السلام) ح/٥ من المصدر السابق .

و اما منع ابن بابويه فذكر ان المراد من اتمام الصلاه فى تلك المواطن ان يعزم على مقام عشره ايام فيها حتى يتم و استشهد بصحيح ابن بزيح سألت الرضا (عليه السلام) عن الصلاه بمكه و المدينه تقصير أو تمام فقال: «قصر ما لم تعزم على مقام عشره ايام»^(١) و خبر الجعفرى و فيه: «نويت المقام بمكه فأتممت الصلاه ثم جاءنى خبر من المنزل فلم اجد بدأ من المصير الى المنزل -الى- فقال لى: ارجع الى التقصير»^(٢).

اقول: و الاول معارض لما تقدم مما هو اقوى و اشهر و اكثر و الثانى شاذ حيث تضمن انه بعد الاقامه و اتمام الصلاه يرجع الى التقصير قبل الحركه كما لا يخفى ذلك، و يشهد للمنع ايضاً خبر على بن حديد قال: سألت الرضا (عليه السلام) فقلت ان اصحابنا اختلفوا فى الحرمين فبعضهم يقصر و بعضهم يتم و انا ممن يتم على روايه قد رواها اصحابنا فى التمام و ذكرت عبد الله بن جندب انه كان يتم قال «رحم الله ابن جندب» ثم قال لى «لا يكون التمام الا ان تجمع على اقامه عشره ايام و صل النوافل ما شئت»^(٣) و هو اولاً ضعيف بعلى بن حديد بناء على ضعفه و معارض لما تقدم مما هو اقوى و اشهر و قد ذكر الشيخ لتوجيهه محملين و يردده

ص: ٣١١

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٣ ح/ ٢٠

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٣ ح/ ٢١ و الاستبصار ج/ ١ ص ٢٣٠ ح/ ٢

٣- التهذيب ج/ ٥ ص ٤٢٦ الاستبصار ج/ ٢ ص ٣٣١

غير ما تقدم صحيح على بن مهزيار قال «كتبت الى ابي جعفر (عليه السلام) ان الروايه قد اختلفت عن ابائك عليهم السلام فى الاتمام و التقصير فى الحرمين فمنها بأن يتم الصلاه و لو صلاه واحده و منها ان يقصر ما لم ينو مقام عشره ايام و لم ازل على الاتمام فيها الى ان صدرنا فى حجتنا فى عامنا هذا فإن فقهاء اصحابنا اشاروا علىّ بالتقصير اذا كنت لا انوى مقام عشره ايام فصرت الى التقصير و قد ضقت بذلك حتى اعرف رأيك فكتب الىّ بخطه قد علمت يرحمك الله فضل الصلاه فى الحرمين على غيرهما فإنى احب لك اذا دخلتهما ان لا تقصر و تكثر فيهما الصلاه فقلت له بعد ذلك بسنتين مشافهه: انى كتبت اليك بكذا واجبتنى بكذا فقال: نعم فقلت أى شىء تعنى بالحرمين فقال: مکه و المدينه» (١) و رواه التهذيب مع زياده فى ذيله و هى «اذا توجهت من منى فقصر الصلاه فاذا انصرفت من عرفات الى منى وزرت البيت و رجعت الى منى فأتم الصلاه تلك الثلاثه ايام وقال بأصبغه ثلاثاً» (٢) و فيها اشكالان:

اولاً: من جهه ان منى ليست من مکه فكيف يتم بها؟

ثانياً: ان قوله «و متى اذا توجهت من منى» يعنى الى زياره البيت «قال فقصر الصلاه» وهو يناقض صدره (احب - الى - بأن لا تقصر) و لعله لهذين الاشكالين لم يرو هذا الزياده الكلينى او كانت هذه الزياده فى نسخه غير معتبره.

ص: ٣١٢

١- الكافى ج/٤ ص ٥٢٥ ح/٧

٢- التهذيب ج/٥ ص ١٣٣ من زيادات الحج

و مثل خبر ابن حديد فى الضعف خبر محمد بن ابراهيم الحضينى و فيه: «انى اقدم مكه قبل الترويه بيوم أو يومين أو ثلاثه؟ قال: انو مقام عشره ايام و اتم الصلاه»(١) فإن من يذهب الى مكه يذهب للحج فكيف ينوى العشره مع القدوم قبل الترويه بيوم أو اكثر مع كون الخروج الى عرفات يضر بالاقامه و مع ذلك فلا دلالة فيه على قول الصدوق و مثله فى عدم الدلاله خبر معاويه بن وهب (عن التقصير فى الحرمين و التمام فقال: لا- تتم حتى تجمع على مقام عشره ايام فقلت ان اصحابنا رووا عنك انك امرتهم بالتمام فقال: ان اصحابك كانوا يدخلون المسجد فيصلون فأخذون نعالمهم و يخرجون و الناس يستقبلونهم يدخلون المسجد للصلاه فامرتهم بالتمام»(٢) و هو كما ترى مجمل بل دلالتة على جواز الاتمام ادل و كيف كان فلا يقاوم ما تقدم.

ثم ان المنع من الاتمام نسب الى جمع من اصحاب الائمة عليهم السلام ففى كامل الزيارات لابن قولويه ان سعد بن عبد الله سأل ايوب بن نوح عن تقصير الصلاه فى هذه المشاهد: مكه و المدينه و الكوفه و قبر الحسين (عليه السلام) الاربعه و الذى روى فيها فقال: انا اقصر و كان صفوان يقصر و ابن ابى عمير و جميع اصحابنا يقصرون»(٣) هذا و قد تقدم ان على بن مهزيار و عبد الله بن جندب كانا من القائلين بالاتمام .

ص: ٣١٣

١- التهذيب ج ٥/ ح ١٣٠/ باب زيادات الحج

٢- التهذيب ج ٥/ ح ١٣١/ باب زيادات الحج

٣- كامل الزيارات باب التقصير فى الفريضة و الرخصه فى التطوع ص ٢٤٨

ثم انه لم يظهر مستند لاطراد الحكم الى كل المشاهد المشرفه عدا ما ذكره المختلف: من انها من المواضع المشرفه فاستحب فيها الاتمام كالاربعه و اجاب عنه بأنه قياس باطل.

ثم ان الشيخ ذكر في الخلاف استحباب الاتمام في مسجد الكوفه و الحائر على ساكنه السلام(١) و في النهايه و المبسوط اضاف الى ذلك « انه رويت روايه بلفظه اخرى و هي ان يتم الصلاه في حرم الله و في حرم رسوله و في حرم امير المؤمنين و في حرم الحسين عليهم اجمعين السلام قال فعلى هذه الروايه جاز التمام خارج المسجد بالكوفه و بالنجف و على الروايه الاولى لم يجز الا في نفس المسجد»(٢).

اقول: اما بالنسبه الى الحرمين فقد تقدم الصحيح في ذلك و الروايات المعتمره بالمسجد الحرام و مسجد النبي تحمل على تأكيد الفضيله جمعاً.

و اما بالنسبه لمسجد الكوفه فالصحيح هو الاقتصار عليه و عليه تحمل صحيحه حماد القائله بحرم امير المؤمنين (عليه السلام) لعدم الوثوق بالمراد منها غير ذلك و ذلك لان حماد تاره نقلها عن الصادق (عليه السلام) مباشره بلفظ «حرم الله و حرم رسول الله (صلى الله عليه و آله) و حرم امير المؤمنين (عليه السلام) و حرم الحسين (عليه السلام)»(٣) و نقلها تاره اخرى مرسلأ

ص: ٣١٤

١- الخلاف ج/١ ص ٥٧٦ مسأله ٣٣٠

٢- النهايه ص ١٢٤ و المبسوط ج/١ ص ١٤١

٣- الوسائل باب ٢٥ من ابواب المسافر ح ١

عن بعض اصحابنا بلفظ «مكة و المدينة و مسجد الكوفه و الحائر»^(١) و هي روايه واحده لا تفاوت فيها من حيث المعنى و عليه فهى مرسله اولاً- لاصاله عدم الزيادة كما وان المراد من حرم امير المؤمنين (عليه السلام) هو المسجد لانه القدر المتيقن من الروايه ولو قلنا انهما روايتان فالامر كذلك و ذلك لانهما متعارضان لان ذكر مسجد الكوفه بعد ذكر مكة و المدينة يدل بدلاله السياق على اختصاص الحكم به لا غير وتعارضهما تعارض النص و الظاهر و لا شك بتقدم الاول على الثانى و هي و ان كانت مرسله الا انها موثوق بها لاجل ان الراوى لها حماد و هو من اصحاب الاجماع كما و اعتمدها ابن قولويه و هي داله بدلاله السياق ان الحكم مختص بالمسجد لا غير و الا لقال الكوفه كما قال مكة و المدينة و اما الروايه الاولى فهى ظاهره لا غير فى كل الكوفه لا مسجدها فقط وليست بصريحه فى ذلك، هذا وان ورد فى بعض الروايات الصحيحه مثل صحيحه حسان بن مهران ان حرم امير المؤمنين (عليه السلام) كل الكوفه الا انه لا علاقه له بما نحن فيه مضافا الى ذلك انه لم يقل احد من المتقدمين بذلك.

و اما الكلام فى الحائر الحسينى فاختلفت فيه الاقوال و ليس شيئاً منها يدعمه الدليل الا اطلاق ما يصدق عليه الحائر فهو المعتمد و قد ورد فى صحيحه اسحاق بن عمار عنه (عليه السلام) من ان حده ٢٥ ذراعاً من كل جوانب القبر الاربعه وان هذه المحدوده لها عظمه و خصوصيه فلعلها هي المراد من الحائر او كونها القدر المتيقن.

ص: ٣١٥

(و لو دخل عليه الوقت حاضراً أو ادركه بعد سفره اتم فيهما على الاقوى)

اقول فى المسألتين اقول:

فذهب ابن ابى عقيل (١) و الصدوق فى المقنع (٢) الى وجوب الاتمام هذا فى المسأله الاولى و لم يذكر حكم المسأله الثانيه و لعله هو الظاهر من الكلينى حيث اقتصر على اخباره و فصل الشيخ فى النهايه فيها فأوجب التمام على من وسعه الوقت و ألا قصر (٣) و مثله قال فى المسأله الثانيه كما سيأتى و كذلك قال بذلك فى الاستبصار (٤) و احتمال التخيير فى خصوص الورود وبه قال الصدوق فى فقيهه بدون احتمال التخيير فقال بعد نقل صحيح اسماعيل بن جابر الا تى: (و اما خبر حريز عن محمد بن مسلم (الا تى) فإنه يعنى بذلك اذا كان لا يخاف خروج الوقت اتم و ان خاف خروج الوقت قصر و استشهد له بخبر الحكم بن مسكين و قال و هذا موافق لحديث اسماعيل بن جابر (٥) و ذكر فى الخلاف تفصيلاً اخر (٦) و حكى تفصيله الاول عن ابن البراج (٧).

ص: ٣١٦

١- المختلف ج/٢ ص ٥٤٠

٢- المقنع ص ٣٧

٣- النهايه ص ١٢٣

٤- الاستبصار ج/١ ص ٢٣٩ و ص ٢٤١ .

٥- الفقيه ج/١ ص ٢٨٣ و ص ٢٨٤ و خبر الحكم بن مسكين مرسل كما فى الاستبصار ج/١ ص ٢٤١ ح/٦ .

٦- الخلاف ج/١ ص ٥٧٧ مسأله ٣٣٢ .

٧- المختلف ج/٢ ص ٥٤٠ و لا وجود له فى المذهب .

و ذهب على بن بابويه (١) و المفيد (٢) و ابن ادريس الى التقصير فى هذه المسأله و الاتمام فى الثانيه كما سيأتى و نقله ابن ادريس عن مصباح السيد المرتضى (٣) ايضاً و ذهب اليه الشيخ فى التهذيب فعمل بصحيح اسماعيل بن جابر و فيه: (يدخل على وقت الصلاه و انا فى السفر فلا اصلى حتى ادخل اهلى فقال: صل و اتم الصلاه، قلت فيدخل على وقت الصلاه و انا فى اهلى اريد السفر فلا اصلى حتى اخرج قال صل و قصر فإن لم تفعل فقد خالفت رسول الله صلى الله عليه و اله) و حمل صحيح محمد بن مسلم «عن رجل يدخل من سفره و قد دخل وقت الصلاه و هو فى الطريق قال يصلى ركعتين و ان خرج الى سفره و قد دخل وقت الصلاه فليصل اربعاً» على ان المراد به بعد تقضى الوقت (٤) و الظاهر من سلالر و ابن حمزه و ابن زهره ذلك ايضاً حيث لم يتعرضوا للمسأله فيكون عموم كلامهم فى ان المسافر عليه التقصير و الحاضر عليه التمام بحاله فإن ذلك لا يحتاج الى بيان.

ص: ٣١٧

١- المختلف ج/٢ ص ٥٤١ .

٢- المقنعه ص ٢١١ .

٣- السرائر ج/١ ص ٣٣٢ و ص ٣٣٤ .

٤- التهذيب ج/٣ ص ٢٢٢ و ص ٢٢٣ ؛ هذا و صحيح محمد بن مسلم رواه التهذيب ج/٣ ص ٢٢٢ ح/٥٥٧ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٩ ح/٨٥٣ و الفقيه ج/١ ص ٢٨٣ ح/١٢٨٨ و الكافي ج/٣ ص ٤٣٤ ح/٤ و ليس فى احد منها زياده لفظ مكه بعد يدخل كما نقله المنتقى كما و ان جمله «و هو فى الطريق» لم ترد فى الكافي و انما وردت فى التهذيب و الاستبصار و الفقيه، و للوافى هنا فى نقله اشتباهات و كذلك الوسائل فراجع.

و بقى من الاقوال قول ابن الجنيد فقال: من دخل عليه وقت الصلاه و هو فى منزله فأخر الصلاه الى ان يخرج الى سفر يوجب التقصير فأراد ان يصلحها فى وقت غير مشترك مع التى بعدها قصرهما و ان كانت تأديته اياها فى وقت مشترك اتمها لدخول وقت الثانيه قبل تأديته اياها و ان كان مسافراً فدخل عليه الوقت فأخر الصلاه الى ان وصل الى منزله عمل فى التأديه فى منزله بحسب ما ذكرناه و لو صلى كل واحد منهما بحسب حاله وقت تأديته من سفر واقامه لما كان قد دخل عليه وقته قبل كونه بتلك الحال جاز اذا كان فى وقت لها....(١).

اقول: و الصحيح هو ما ذهب اليه المفيد و على بن بابويه و المرتضى و ابن ادريس و غيرهم ممن تقدم ذكره و هو الاعتبار بحال الاداء مطلقاً و ذلك فإن التحقيق كما صرح به بعض المحققين ان الاصل فى المسأله خبران الاول صحيح اسماعيل بن جابر الدال على ان الاعتبار بحال الاداء مطلقاً و الثانى صحيح ابن مسلم الدال على ان الاعتبار بحال الوجوب مطلقاً و الاول موافق للقران اولاً قال تعالى {وإذا ضربتم فى الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلاه} (٢) و لم يفصل بين الوقت و بعده، و ثانياً: موافق للاصل فى المسافر و هو القصر و فى الحاضر وهو التمام و عليه تواتر الاخبار، و ثالثاً: هو الذى عليه الاكثر كما تقدم و قد جعله الصدوق هو الاصل فى العمل و اجاب عن الثانى بما يرجع الى التفصيل فقبل اعتبار الاول الا انه اوله بما لا يصح واما الثانى فلم يعمل به الا ابن ابى عقيل

ص: ٣١٨

١- المختلف ج/٢ ص ٥٤١ و ص ٥٤٢ و ص ٥٤٨

٢- النساء ١٠١

و الصدوق فى المقنع مع انه لم يعلم عملهما بجزئه الثانى فأدعى ابن ادريس الاجماع على ترك العمل به (١) مع ان الصدوق رجع عن العمل به فى الفقيه (٢) مع انه يعارضه فى جزئه الثانى صحيح عيص بن القاسم (عن الرجل يدخل عليه وقت الصلاه فى السفر ثم يدخل بيته قبل ان يصلى قال يصلى اربعاً) (٣)، و رابعاً: ان الاول صريح غير قابل للتأويل بخلاف الثانى فانه غير صريح بل و يمكن ادعاء ظهوره فى: انه لو دخل عليه وقت الصلاه و هو فى الطريق يجوز له الصلاه قصراً و لا يجب عليه التأخير حتى يتم فى البلد وكذا من دخل عليه وقت الصلاه و هو فى البلد و يريد الخروج الى السفر لا يجب عليه تأخير الصلاه حتى يقصر بل يجوز له التمام قبل الخروج لانه حينئذ حاضر.

و اما مرسل (٤) حكم بن مسكين المتقدم وكذا صحيح اسحاق بن عمار سمعت ابا الحسن (عليه السلام) يقول فى الرجل يقدم من سفره فى وقت الصلاه فقال: «ان كان لا يخاف فوت الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر» (٥) فالمراد بهما انه

ص: ٣١٩

-
- ١- السرائر ج/١ ص ٣٣٤
 - ٢- الفقيه ج/١ ص ٢٨٣ ص ٢٨٤
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ١٦٢ ح/١٣
 - ٤- كما رواه الاستبصار عن الحكم بن مسكين عن رجل ج/١ ص ٢٤١ ح/٦ و التهذيب ج/١ ص ٦٩٧ و رواه الفقيه عن كتاب الحكم لا يكون دليلاً على ان الحكم رواه بلا واسطه عن الصادق (عليه السلام) .
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ٢٢٣ ح/٦٨ و الاستبصار ج/١ ص ٢٤٠

إذا اراد القدوم من السفر و لا يخاف فوت الوقت بتأخير الصلاة الى البلد فليؤخرها حتى يتمها و الّا فلا يجوز له التأخير بل يجب عليه قصرها في السفر و يشهد لذلك صريحاً صحيح محمد بن مسلم «في الرجل يقدم من الغيبة فيدخل عليه وقت الصلاة فقال: ان كان لا يخاف ان يخرج الوقت فليدخل فليتم و ان كان يخاف ان يخرج الوقت قبل ان يدخل فليصل و ليقصر»^(١) و به يرتفع كل ابهام و اجمال و منه يظهر لك ضعف حمل الصدوق المتقدم و جمعه بين الاخبار بما لا شاهد عليه و منه يظهر ايضاً ضعف جمع الشيخ للاخبار بما في الاستبصار من التفصيل المتقدم و استشهاده له بخبر منصور بن حازم (اذا كان الرجل في سفر فدخل وقت الصلاة قبل ان يدخل اهله فسار حتى يدخل اهله فان شاء قصر و ان شاء اتم و ان اتم احب الي) ^(٢) و يقال للشيخ على استشهاده انه لا يفهم منه اكثر من (انه يتخير المسافر بين ان يصلي قبل قدومه قصوراً او بعده تماماً و الثاني اولي) و بذلك يبطل احتجاج ابن الجنيد بهذا الخبر^(٣) وبالجملة هذه الاخبار في مقام دفع توهم (ان من يريد السفر و دخل عليه وقت الصلاة لا يجوز له فعل الصلاة تماماً لانه يصير مسافراً او من اراد القدوم الى بلده لا يجوز له القصر لانه يصير حاضراً) فانه يتوهم كثير من الناس ذلك فدفعوا عليهم السلام هذا الوهم و قالوا: ان تكليف الشخص مادام حاضراً التمام ولو اراد الشخص بعد دخول الوقت و مادام مسافراً

ص: ٣٢٠

١- التهذيب ج/٣ ص ١٦٤ ح/١٥

٢- الاستبصار ج/١ ص ٢٤١ ح/٧

٣- المختلف ج/٢ ص ٥٤٩

القصر و لو امكن قدومه قبل انقضاء الوقت و يتخير في فعل الصلاه في كل منهما موافقاً له في الحضر تماماً و في السفر قصرأ.

و منه يظهر المراد ايضاً من خبر الوشاء (اذا زالت الشمس و انت في المصر و انت تريد السفر فاتم فاذا خرجت بعد الزوال قصر العصر(١)) و خبر ذريح المحاربي عن الصادق (عليه السلام) في خبر قلت فان خرج الرجل مسافراً و قد دخل وقت الصلاه و هو في السفر قال يصلى ركعتين قبل ان يدخل اهله فان دخل المصر فليصل اربعاً(٢).

نعم يبقى خبر بشير النبال و هو «خرجت مع ابي عبدالله (عليه السلام) حتى اتينا الشجره فقال لي ابو عبدالله (عليه السلام) يا نبال قلت لبيك قال انه لم يجب على احد من اهله هذا العسكر ان يصلى اربعاً غيرى و غيرك و ذلك انه دخل وقت الصلاه قبل ان نخرج»(٣) فانه غير قابل للحمل على ما تقدم و يحتمل فيه التقيه و ذلك انه قول المزني من العامه كما نقل ذلك الخلاف(٤).

هذا و يعارض القول بان الاعتبار بحال الاداء ما في خبر زرارته(٥) «عن رجل دخل وقت الصلاه و هو في السفر فاخر الصلاه حتى قدم فهو يريد يصلها اذا قدم الى

ص: ٣٢١

١- الكافي ج/ ٣ ص ٤٣٤ ح/ ٢

٢- النجعه ص ٢٨٤ ج/ ٢ كتاب الصلاه عن اصل محمد بن مثنى عن جعفر بن محمد بن شريح .

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٤٣٤ ح/ ٣

٤- النجعه ج ٣ ص ٢٨٤

٥- لا- اشكال في سنده ألما من جهه موسى بن بكر و يظهر من الكشى في رجاله ص ٣٧١ و ابن ادريس في آخر السرائر ممدوحيته.

اهله فنسى حين قدم الى اهله ان يصلّيها حتى ذهب وقتها؟ قال يصلّيها ركعتين صلاه المسافر لان الوقت دخل و هو مسافر كان ينبغي له ان يصلّي عند ذلك»(١) و ما فى الصحيح عنه(٢) ايضاً عن احدهما (عليه السلام) انه قال «فى رجل مسافر نسى الظهر و العصر فى السفر حتى دخل اهله قال: يصلّي اربع ركعات و قال لمن نسى صلاه الظهر و العصر(٣) و هو مقيم حتى يخرج قال: يصلّي اربع ركعات فى سفره و قال: اذا دخل على الرجل وقت الصلاه و هو مقيم ثم سافر صلّى تلك الصلاه التى دخل وقتها عليه و هو مقيم اربع ركعات فى سفره(٤) و هما يعارضان القول بان العبره بحال الاداء و قد تقدم انه الصحيح فلا عبره بهما.

فرع: هذا و قد افتى بذلك ابن الجنيد فقال: فان خرج الوقت لم يجزءه الا قضاؤها بحسب حاله فى اول وقتها(٥)، والشيخ فى التهذيب(٦) وابن ادريس(٧) و نقله على بن

ص: ٣٢٢

- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٦٢ ح/١٢ و ص ٢٢٥ ح/٧٦ و فى حديث ٤ من فرض سفره .
- ٢- حيث ان سند الشيخ الى كتاب جميل بن دراج صحيح كما فى الفهرست ص ٤٤ و الروايه عن جميل عن زراره فهى اذن صحيحه و لا يخفى ان وصول هذه الكتب الى ابن ادريس امر معلوم لا شبهه فيه خصوصاً بعد معلوميه وصولها للشيخ و الصدوق و غيرهما بطريق صحيح.
- ٣- ما بين القوسين ليس فى بعض نسخ المستطرفات .
- ٤- المستطرفات ص ٤٦ طبع مدرسه الامام المهدي (عليه السلام) .
- ٥- المختلف ج/٢ ص ٥٤٨ .
- ٦- التهذيب ج/٣ ص ١٦٢ ح/١٢ و ذيله .
- ٧- السرائر ج/١ ص ٣٣٥ و ص ٣٣٤

بابويه و مصباح المرتضى و عن المفيد فى بعض اقواله و عن الشيخ فى مبسوطه (١) و لا- دليل لهم على ذلك عدا روايه المستطرفات المتقدمه على بعض نسخها و هى لا عبره بها لعدم ثبوتها مع معارضتها لما تقدم من العبره بحال الاداء اداءً وقضاءً، ففى صحيحه زراره قال: «قلت له رجل فاتته صلاه من صلاه السفر فذكرها فى الحضر فقال يقضى ما فاتته كما فاتته ان كانت صلاه السفر اداها فى الحضر مثلها و ان كانت صلاه الحضر فليقض فى السفر صلاه الحضر» (٢).

و اما موثق عمار عن الصادق (عليه السلام) «سال عن الرجل اذا زالت الشمس و هو فى منزله ثم يخرج فى سفر؟ قال يبدء بالزوال فيصليها ثم يصلى الاولى بتقصير ركعتين لانه خرج من منزله قبل ان تحضر الاولى و سئل فان خرج بعد ما حضرت الاولى قال يصلى الاولى اربع ركعات ثم يصلى بعده النوافل ثمان ركعات لانه خرج من منزله بعد ما حضرت الاولى فاذا حضرت العصر صلى العصر بتقصير و هى ركعتان لانه خرج فى السفر قبل ان تحضر العصر» (٣) فلا عبره به فهو من اخبار عمار و قد عرفت شذوذ اكثرها .

(و يستحب جبر كل مقصوره بالتسيحات الاربع ثلاثين مره)

ص: ٣٢٣

١- السرائر ج/١ ص ٣٣٥

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٦٣ ح/١١

٣- التهذيب ج ٢ ص ١٨

كما فى الصحيح عن سليمان بن حفص المروزى(١) قال: قال الفقيه العسكرى (عليه السلام) (يجب على المسافر ان يقول فى دبر كل صلاه يقصر فيها «سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر» ثلاثين مره لتمام الصلاه) (٢) و به افتى الصدوق فى الفقيه والمقنع فقال وعلى المسافر ان يقول فى دبر....(٣) وكما فى خبر(٤) رجاء بن ابى الضحاك فى وصف الرضا (عليه السلام) هذا تمام الصلاه (٥)، اقول: و ما مر فى الخبر الاول من قوله يجب محمول على تأكد الاستحباب و يشهد لذلك ما فى ذيل الخبرين ان ذلك من تمام الصلاه والحال ان صلاه القصر تامه سواء اردفها بالتسيحات ام لا فهذه قرينه الاستحباب .

هذا و روى بعد كل فريضه اربعين مره ايضاً كما فى صحيح الحارث النضرى، و ثلاثين مره كما فى صحيح ابى بصير .

حصيله البحث:

ص: ٣٢٤

١- سند الشيخ و الصدوق اليه صحيح الا ان سليمان لم يوثق لكن العيون ج/١ ص ٢٦ روى بسند صحيح عنه ان الكاظم (عليه السلام) قال له ان ابني وصيى فاشهد له بذلك عند شيعتى . و لا شك فى كونه يفيد المدح والوثاقه الا انه رواه بتوسط شخصه ومن هذه الجبهه فيه اشكال.

٢- التهذيب ج ٣ ص ٢٣٠ ح/١٠٣

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٨٩ و المقنع ص ١٢٧ و ص ١٢٨ طبع مؤسسه الهادى (عليه السلام) .

٤- و قد تقدم الكلام فى اعتبار سنده .

٥- العيون ج/٢ ص ١٨١

صلاه المسافر: و شروطها قصد المسافه وهى سته و تسعين ألف ذراع كل اربعة الاف ذراع ميل و كل سته اميال فرسخ فمجموع المسافه يكون ثمانيه فراسخ امتداديه, أو نصفها سواء اراد الرجوع ليومه ام لا.

و أن لا يقطع السيف بمروره على منزله، أو نيه مقام عشره أو مضى ثلاثين يوماً فى مصر، و أن لا يكون ممن لا مقام له عشره ايام كمن يكثر سفره كالسائق . و لا يكفى فيه ثلاث سفرات بل لابد من كثره السفر حتى يقال له عرفا ممن لا مقام له عشره ايام.

و أن لا يكون سفره لا يكون سفره باطل كصيد اللهو ومن السفر الباطل سفر معصيه .

و حد الترخص هو أن يخفى عليه أذانه وله علامه اخرى فى الخروج عن الوطن وهى توارى جدران بلده فاذا حصلت هذه الشروط تعين عليه القصر واما برجوعه الى الوطن فالملاك هو عدم خفاء أذان البلد عليه فقط.

و يجب القصر على المسافر إلا فى مكه و المدينه و مسجد الكوفه و الحائر على مشرفه السلام فيتخير و الإتمام أفضل.

فروع

الاول: من تمم فى الصلاه مع وجوب التقصير عليه ففيه مسائل:

ص: ٣٢٥

مسأله: لو صَلَّى المسافر بعد تحقّق شرائط القصر تماماً، فإنّما أن يكون عالماً بالحكم والموضوع أو جاهلاً بهما أو بأحدهما أو ناسياً فإن كان عالماً بالحكم والموضوع عامداً في غير الأماكن الأربعة بطلت صلاته و وجب عليه الإعادة في الوقت و القضاء في خارجه، و إن كان جاهلاً بأصل الحكم و أنّ حكم المسافر التقصير لم يجب عليه الإعادة فضلاً عن القضاء و أمّا إن كان عالماً بأصل الحكم و جاهلاً ببعض الخصوصيات مثل أنّ السفر إلى أربعه فراسخ مع قصد الرجوع يوجب القصر، أو أنّ المسافه ثمانيه، أو أنّ كثير السفر إذا أقام في بلده أو غيره عشره أيام... و نحو ذلك و أتم و جب عليه الإعادة في الوقت و لا يجب عليه القضاء في خارجه، و كذا إذا كان عالماً بالحكم جاهلاً بالموضوع كما إذا تخيّل عدم كون مقصده مسافه مع كونه مسافه، فإنّه لو أتم و جب عليه الإعادة دون القضاء، و كذا إذا كان ناسياً لسفره أو أنّ حكم السفر القصر فأتمّ فإن تذكّر في الوقت و جب عليه الإعادة و إن لم يعد و جب عليه القضاء في خارج الوقت، و إن تذكّر بعد خروج الوقت لا يجب عليه القضاء، و أمّا إذا لم يكن ناسياً للسفر و لا لحكمه و مع ذلك أتمّ صلاته ناسياً و جب عليه الإعادة و القضاء.

أمّا في صوره العلم و العمد: فلا- إشكال في البطالين و لزوم الإعادة في الوقت بل القضاء في خارجه، و إن كان ربّما يتأمل في الأخير كما ستعرف.

و يستدلّ له بجمله من النصوص التي منها صحيحه زراره و محمد بن مسلم (١) المصرّحه بالإعاده فيما لو قرئت عليه آيه التقصير و فسّرت له، و غيرها. و لكنّا في غنى عن الاستدلال بها بعد كون البطلان هو مقتضى القاعده الأوليه و لو لم ترد في المقام آيه روايه، و ذلك من وجهين:

أحدهما: منافاته مع قصد القربه المعتبر في صحّه العباده، إذ كيف يمكن التقرب من العالم العامد الملتفت إلى مخالفه عمله مع الواقع و عدم تعلّق الأمر به، حتّى و لو كان ذلك بنحو التشريع المحرّم، فإنّه موجب لحرمه العمل، فكيف يتقرّب بالعمل الحرام.

ثانيهما: أنّ الإتمام زياده في الفريضة، بل من أظهر مصاديقها، بعد كونها عمديه و متعلّقه بالركن بل الركعه، فيشمله عموم قوله (عليه السلام): «من زاد في صلاته فعلية الإعاده» و قوله في صحيح زراره: «إذا استيقن أنّه زاد في صلاته المكتوبه ركعه لم يعتد بها، و استقبل صلاته استقبالاً» (٢) فإنّ المقام المشتمل على زياده الركعتين عامداً هو القدر المتيقن من تلك الأدله.

ص: ٣٢٧

١- الوسائل ٨: ٥٠٦/ أبواب صلاه المسافر ب ١٧ ح ٤.

٢- الوسائل ٨: ٢٣١/ أبواب الخلل الواقع في الصلاه ب ١٩ ح ٢.

و منه تعرف أنّ البطلان هو مقتضى القاعده الأولى في جميع الفروض المتقدمه لاندراجها في عموم أدله الزيادة القادحه، ما لم يرد على الصّحّه دليل بالخصوص هذا.

□ □
و منها: صحيحه عبيد الله بن علي الحلبي قال «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): صلّيت الظهر أربع ركعات و أنا في السفر، قال: أعد» (1) فإنّها و إن كانت محموله على غير صوره العلم و العمد كالنسيان أو الغفله، لإبائه جلاله الراوى و هو الحلبي و رفعه مقامه عن أن يتم في السفر جهلاً بالحكم، فضلاً عن أن يفعله عالماً عامداً، إلما أنّها تدلّ على لزوم الإعاده في صوره العمد بالأولويه القطعيه كما لا يخفى.

ثمّ إنّ مقتضى الإطلاق في هذه الصحيحه كصحيحه زراره و محمد بن مسلم المتقدمه عدم الفرق في وجوب الإعاده بين الوقت و خارجه، فيجب عليه التدارك في الوقت، و إلّا فالقضاء في خارج الوقت.

و لكن قد يتأمل في وجوب القضاء على العالم العامد، نظراً إلى معارضه الإطلاق في صحيحه زراره و ابن مسلم مع الإطلاق في ذيل صحيحه العيص ابن القاسم،

ص: ٣٢٨

١- الوسائل ٨: ٢٣١/ أبواب الخلل الواقع في الصلاه ب ١٩ ح ١.

قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل صَلَّى و هو مسافر فأتمَّ الصلاة، قال: إن كان في وقت فليعد، و إن كان الوقت قد مضى فلا» (١).

فإنَّ الأوَّل المَثبت للإعادَة خاص بالعامدِ مطلقً من حيث الوقت و خارجه و الثاني النافي لها مطلق من حيث العلم و الجهل خاصّ بما بعد الوقت. فكلُّ منهما مطلق من جهه و خاص من جهه، فيتعارضان لا محاله، و معه يشكل التمسك بإطلاق صحيح زواره لإثبات القضاء، بل و كذا صحيح الحلبي، لوجوب تقييده بصحيحه العيص.

و لكنّه كما ترى، فإنَّ صحيحه العيص غير شامله للعامد بوجه، بل ناظره إلى التفصيل بين الانكشاف في الوقت و الانكشاف خارجه، و أنّه تجب الإعادَة في الأوَّل دون الثاني، لا أنّه إذا أراد أن يعيد فإن كان الوقت باقياً أعاد و إلّا فلا، كى تشمل صورته العمده.

و مرجع ذلك إلى أنّ شرطيه التقصير ذكره كما هو الحال في بعض الأجزاء و الشرائط و أنّها خاصّه بحال الالتفات إليها في الوقت، و بدونه لا شرطيه له بل العمل صحيح حتى واقعاً، و لأجله لا تجب الإعادَة.

فهى ناظره إلى التفصيل من حيث الصحه و الفساد باعتبار الانكشاف في

ص: ٣٢٩

الوقت و خارجه، و أجنبيه عن مسأله القضاء، لعدم تحقق الفوات واقعاً، و لذا لو فرضنا أنه انكشف له فى الوقت و تنجز عليه التكليف ثم ترك القصر اختياراً أو بغير الاختيار فإنه لا إشكال فى وجوب القضاء حينئذ، لأنه ترك ما تنجز عليه فى الوقت، و لا تكون هذه الصحيحه نافية له.

و على الجملة: مورد هذه الصحيحه ما إذا كان الإتمام مستنداً إلى اعتقاد المشروعيه ثم انكشف الخلاف إما فى الوقت أو فى خارجه، فلا تشمل العالم العامد قطعاً، بل هو خارج عنها رأساً، فلا تكون معارضه لصحيحه زراره، و اما صحيح الحلبي فقد قلنا انه مختص بالناسى، فيبقى إطلاق الإعادة فيها الشامل للوقت و خارجه على حاله.

و أمّا فى صورته الجهل بأصل الحكم فلا تجب الإعادة و إن كان الوقت باقياً فضلاً عن القضاء كما هو المشهور، بل ادعى عليه الإجماع، و ذلك لقوله (عليه السلام) فى ذيل صحيحه زراره و ابن مسلم: «و إن لم يكن قرئت عليه و لم يعلمها فلا إعادة عليه» الظاهر فى الجاهل بأصل الحكم.

فمفاد الصحيحه أن من يتم فى موضع القصر فان كان عالماً به أعاد، أى فى الوقت، و مقتضاه أنه إن لم يعد بعد تنجز التكليف إلى أن خرج الوقت وجب عليه القضاء بطبيعته الحال، عملاً بعموم أدله القضاء. و إن كان جاهلاً بالحكم لا

يعيد، أى فى الوقت، المستلزم لنفى القضاء بطريق أولى. ولا ينافيه صحيح العيص لعدم شموله للعامد بمقضى سياقه كى تتحقق المعارضه.

هذاو نسب إلى العماني(١) القول بوجوب الإعادة مطلقاً، ولم يعلم دليله

و منه تعرف ضعف ما حكى عن الإسكافي(٢) و الحلبي(٣) من التفصيل بين الوقت و خارجه و أنه يعيد فى الأول دون الثانى.

فهذان القولان شاذان ساقطان، و الصحيح ما عليه المشهور من نفي الإعادة مطلقاً، من غير فرق بين الوقت و خارجه.

ثم لا- يخفى أنّ الأمر بالإعادة متى ورد فى الأخبار فهو إرشاد إلى الفساد فيجب الإتيان بالمتعلق بنفس الأمر الأول الباقي على حاله، إذ لا وجه لسقوطه بعد عدم الإتيان بمتعلقه على وجهه، بداهه عدم سقوطه بالعمل الفاسد الذى وجوده كالعدم، فلا يتضمّن الأمر الثانى المتعلق بالإعادة حكماً مولوياً، كما أنّ نفي الإعادة إرشاد إلى الصحه، و أنّ المأمور به قد اتى به على وجهه و بتمامه و كماله من غير نقص فيه.

ص: ٣٣١

١- حكاه عنه الفاضل الآبى فى كشف الرموز ١: ٢٢٧، و العلامه فى المختلف ٢: ٥٣٨ المسأله ٣٩٥

٢- حكاه عنه فى المختلف ٢: ٥٣٨ المسأله ٣٩٥

٣- الكافى فى الفقه: ١١٦

و اما الجاهل بالخصوصيات أو الموضوع، و الناسى، فبمقتضى القاعده تجب عليهم الإعادته، لصدق أنهم ممن قرئت عليهم آيه التقصير و فسرت، و معنى ذلك الحكم بالبطلان.

و قد خرج عن ذلك الناسى أيضاً بمقتضى صحيح أبى بصير: «عن الرجل ينسى فيصلّى فى السفر أربع ركعات، قال: إن ذكر فى ذلك اليوم فليعد، و إن لم يذكر حتّى يمضى ذلك اليوم فلا- إعادته عليه»^(١) فيستفاد منها أنّ شرطيه التقصير أو فقل جزئيه التسليم فى الركعه الثانيه ذكره و منوطه بالالتفات إليها فى الوقت فلا تعتبر لو كان التذكّر خارج الوقت، فتكون هذه الصحيحه بالإضافة إلى صحيح زراره مخصّصه لا محاله.

و ورد هناك مخصّص ثالث، وهو صحيح العيص المفصّل بين الانكشاف أو التذكّر فى الوقت فيعيد، و بين خارجه فلا يعيد. و قد عرفت أنّ هذه الصحيحه بنفسها غير شامله للعامد، فهو خارج عنها من أوّل الأمر، لأنّها غير ناظره إلى القضاء، بل إلى الصحه و البطلان، و أنّه إن كان فى وقت فالعمل فاسد و إلّا فصحيح، و العامد يعلم بفساد عمله من أوّل الأمر، كالناسى المتذكّر فى الوقت فإنّه أيضاً يعلم بالفساد و وجوب القضاء إذا لم يتدارك.

ص: ٣٣٢

فالعائد خارج عنها قطعاً، وكذا الجاهل المحض أى الجاهل بأصل الحكم فإنه لا إعادته عليه فضلاً عن القضاء، بمقتضى ذيل صحيحه زراره كما مرّ. فيبقى تحتها الجاهل بالخصوصيات و الجاهل بالموضوع و الناسى.

و بما أنّ النسبه بينها و بين صدر صحيحه زراره الحاكم بالإعادته مطلقاً نسبه الإطلاق و التقييد، فتكون هذه مقيدته لهما لا محاله، فتكون النتيجة أنّ الوظيفه فى هذه الموارد الثلاثه هو التفصيل بين ما لو كان الانكشاف أو التذكّر فى الوقت فيعيد، و بين ما كان فى خارجه فلا يعيد، هذا.

و قد يقال: إنّ النسبه بين صحيح زراره و هذه الصحيحه أى صحيحه العيص عموم من وجه، لأنّ الناسى قد خرج عن الأوّل بمقتضى التخصيص بصحيح أبى بصير كما مرّ، فيبقى تحته العائد و الجاهل بالخصوصيات أو بالموضوع. و أمّا هذه الصحيحه فهى غير شامله للعائد فى حدّ نفسها كما عرفت، فالباقي تحتها الناسى و الجاهل بالخصوصيات أو بالموضوع، فالناسى خارج عن الأوّل و العائد عن الثانى، و مورد الاجتماع الجاهل بالخصوصيات أو الموضوع، فتجب الإعادته بمقتضى الأوّل، و لا تجب إذا كان الانكشاف خارج الوقت بمقتضى الثانى و بعد التعارض يتساقطان، و المرجع حينئذ عموم دليل قدح الزيادة الموجب للإعادته و لو فى خارج الوقت، لعدم الدليل على الإجزاء وقتئذ.

و لكنّه لا- وجه له، فإنّه مبني على الالتزام بانقلاب النسبه في مثل المقام ممّا كان هناك عام و ورد عليه مخّصّ صان أحدهما
أخصّ من الآخر. والصحيح أنّ هذا ليس من موارد انقلاب النسبه، إذ لا- وجه لملاحظه العام مع أخصّ المخّصّين أوّلًا، ثمّ
ملاحظه النسبه بينه و بين المخّصّص الآخر لتنقلب من العموم المطلق إلى العموم من وجه، لأنّ نسبه المخّصّص الأخصّ و
المخّصّص الأعمّ إلى العام نسبه واحده، و كلاهما وردا عليه في عرض واحد، فلا موجب لتقديم أحدهما على الآخر.

و على هذا الأساس و هو الصحيح فلا موجب في المقام لتخصيص صحيح زواره بصحيح أبي بصير أوّلًا و إخراج الناسي، ثمّ
ملاحظه النسبه بينه و بين صحيحه العيص التي هي أعمّ المخّصّصين باعتبار شمولها للناسي و غيره، بل كلاهما مخّصّص في
عرض واحد.

هذا كلّ بناءً على أن يكون المراد من تفسير الآيه (١)المشار إليها في صحيح زواره تفسير كلمه لا جناح بإرادته الوجوب دون
الجواز.

و أمّا لو كان المراد تفسير الآيه بجميع الخصوصيات فيلحق الجاهل بخصوصيات الحكم بالجاهل بأصل الحكم في عدم وجوب
الإعاده في الوقت فضلًا عن خارجه.

ص: ٣٣٤

و لكنّه لا- وجه له، بل الظاهر هو الأوّل كما ذكره غير واحد (١) إذ الآيه كغيرها ممّا ورد فى العبادات ليست إلّا فى مقام أصل التشريع، و لم تكن بصدد بيان الخصوصيات ليكون شرحها تفسيراً للآيه المباركه بل هى موكوله إلى النّبى صلّى الله عليه و آله و الأئمّه المعصومين عليهم السلام فيذكرونها بياناً للحكم الواقعي، لا شرحاً للمراد و تفسيراً للآيات.

نعم، كلمه لا- جناح بما أنّها ناظره إلى كيفية التشريع و قد أُريد بها خلاف ظاهرها من نفى البأس فهى بحاجة إلى التفسير لا محاله، فذكروا عليهم السلام أنّ المراد بها الوجوب، قياساً على {فَلَا جُنَاحَ} (٢) الوارد فى السعى حيث إنّ المراد به هناك هو الوجوب بلا إشكال.

و إنّما عبّر بنفى الجناح لنكته و هى دفع ما قد يختلج فى أذهان القاصرين من أنّ الصفا و المروه اللّذين كانا مركزين لأصنام المشركين كيف يكونان معبدتين للمسلمين، فبيّن سبحانه و تعالى بأنّ كونهما كذلك لا يمنع عن ذلك، لأنّهما من شعائر الله، و قد غصبهما المشركون، فلا جناح أن يطّوف بهما.

و كذلك الحال فى المقام، فإنّ اختيار هذا التعبير مع كون المراد هو الوجوب لنكته، و لعلّها لدفع ما قد يتوهم من أنّ التقصير تنقيص للصلاه و تخفيف لشأنها.

ص: ٣٣٥

١- فرائد الأصول ١: ٦٠

٢- البقره ٢: ١٥٨

و كيف ما كان، فقد عرفت أنّ المراد من تفسير الآيه بيان أصل وجوب القصر في السفر لا خصوصياته. و عليه فصحيحه زواره خاصّه بالجاهل بأصل الحكم، و لا تعمّ الجهل بالخصوصيات.

بل يكفينا مجرّد الشكّ في أنّ المراد الجهل بأصل الحكم أم بخصوصياته، إذ عليه تكون الصحيحه مجمله، و معه لا بدّ من الاقتصار في الخروج عن إطلاق صحيح العيص على المقدار المتيقّن و هو الجاهل المحض، فيكون الجاهل بالخصوصيات مشمولاً للإطلاق السليم عما يصلح للتقييد، فيحكم فيه بما تضمّنه من التفصيل بين الوقت و خارجه حسبما عرفت.

هذا كلّ فيما إذا كان ناوياً للإتمام من أوّل الأمر و من لدن شروعه في الصلاة إمّا لجهل أو نسيان كما تقدّم.

و أمّا إذا دخل في الصلاة بتيه القصر لعلمه بالحكم و بالموضوع و بجميع الخصوصيات، ثمّ في الأثناء سها و غفل فزاد ركعتين و أتمّ الصلاة، كما لو كان مقتدياً بإمام يصلّي تماماً فأتمّ الصلاة بتبعه غفله كما يتّفق مثل هذا السهو لغير المسافر من سائر المكلفين فهو غير مشمول للنصوص المتقدّمه جزمًا، بل لا- إشكال في وجوب الإعادة في الوقت و القضاء في خارجه عملاً بقوله (عليه السلام): «إذا

استيقن أنه زاد في صلاته المكتوبه ركعه لم يعتد بها و استقبال صلاته استقبالاً» (١) فهو كمن صلى الفجر ثلاثاً أو المغرب أربعاً الذي لا ريب في بطلانه.

مسأله: حكم الصوم فيما ذكر حكم الصلاه فيبطل مع العلم و العمد، و يصحّ مع الجهل بلا- فرق بين الجهل بأصل الحكم، او الجهل بالخصوصيات او الجهل بالموضوع.

اقول: لا إشكال كما لا خلاف منّا في سقوط الصوم في السفر و عدم مشروعيته و تدلّ عليه قبل الروايات المتظافره الآيه الكريمه، قال تعالى {فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ} (٢) فإنّها ظاهره في تعين القضاء، المستلزم للسقوط و عدم المشروعيه، حيث قسّم سبحانه المكلفين إلى أقسام ثلاثه: فمنهم من وظيفته الصيام كالحاضر الذي يشهد الشهر، و منهم من وظيفته القضاء كالمريض و المسافر، و منهم من لم يكلف لا بهذا و لا بذاك، بل وظيفته الفديه، و هم الذين لا يطيقونه كالشيخ و الشيخه.

و ظاهر التنويع في هذه الأقسام لزوم تلك الأحكام و تعينها، و نتيجه ما عرفت من سقوط الصوم عن المسافر و عدم مشروعيته في حقّه، فوظيفته القضاء ليس إلّا، و

ص: ٣٣٧

١- الوسائل ٨: ٢٣١/ أبواب الخلل الواقع في الصلاه ب ١٩ ح ١

٢- البقره ٢: ١٨٤

الأخبار به متكاثره و متظافره من طرفنا، بل و من طرق العامه أيضا(١) و هذا ممّا لا إشكال فيه.

و عليه فلا يصحّ الصوم فى السفر من العالم العامد جزماً، فلو صام بطل و وجب قضاؤه بمقتضى إطلاق الآيه و غيرها و النصوص الآتية فى الجاهل.

كما لا- إشكال فى صحّته من الجاهل بأصل الحكم، فإنّه القدر المتيقّن من النصوص المتضمّنه للإجزاء فى صوره الجهل كصحيحه عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل صام شهر رمضان فى السفر، فقال: إن كان لم يبلغه أنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله نهى عن ذلك فليس عليه القضاء، و قد أجزأ عنه الصوم»(٢) و صحيح الحلبي قال «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل صام فى السفر فقال: إن كان بلغه أنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلم نهى عن ذلك فعليه القضاء، و إن لم يكن بلغه فلا شىء عليه»(٣)

و صحيح العيص بن القاسم عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قال: من صام فى السفر بجهاله لم يقضه»(٤) و نحوها صحيح ليث المرادى(٥).

ص: ٣٣٨

١- سنن ابن ماجه ١: ٥٣٢ / ١٦٦٤ ١٦٦٦، سنن النسائي ٤: ١٧٨

٢- الوسائل ١٠: ١٧٩ / أبواب من يصح منه الصوم ب ٢ ح ٢، ٣

٣- الوسائل ١٠: ١٧٩ / أبواب من يصح منه الصوم ب ٢ ح ٢، ٣.

٤- الوسائل ١٠: ١٨٠ / أبواب من يصح منه الصوم ب ٢ ح ٥، ٦

٥- الوسائل ١٠: ١٨٠ / أبواب من يصح منه الصوم ب ٢ ح ٥، ٦

إنّما الكلام فى الجاهل بالموضوع كمن اعتقد أنّ سفره دون المسافه، أو الجاهل بالخصوصيات كمن تخيّل أنّ السقوط خاص بالأسفار البعيده المشتمله على التعب و المشقّه دون القريبه، و لا سيما إذا كانت بوسيله مريحه كالبأخره و الطأثره و نحوهما.

فقد يقال بالبطلان و وجوب القضاء فى هذين الموردين، كما فى العالم العامد نظراً إلى اندراجهما فى إطلاق صحيحى عبد الرحمن و الحلبي المتقدمين الدالّتين على البطلان بمفهوم الاولى و منطوق الثانيه فى من بلغه النهى، لصدق بلوغه فى الموردين المزبورين، و إنّما الجهل فى شىء آخر غير مناف لبلوغ النهى عن النبى (صلّى الله عليه و آله و سلم).

و بذلك يقيّد الإطلاق فى صحيح العيص و نحوه، فإنّ الصوم بجهاله المعلق عليه الإجزاء و إن كان صادقاً فى هذين الموردين أيضاً، إلّا أنّ مقتضى صناعه الإطلاق و التقييد حمله على الجهل بأصل الحكم، لصراحه الطائفه الأولى فى أنّ المناط فى الصحه عدم بلوغ النهى، الظاهر فى الجهل بأصل الحكم، فهى أخصّ من الثانيه فتقيدها لا محاله.

و مع تسليم تكافؤ الظهورين و تساوى الإطالقين من غير ترجيح فى البين فغايتة تعارض الطائفتين و تساقطهما، و المرجع حينئذ عموم ما دلّ على بطلان الصوم فى السفر من إطلاق الآيه و غيرها كما مرّ.

أقول: الظاهر صحّحه الصوم فى صوره الجهل مطلقاً، من غير فرق بين الجهل بأصل الحكم أو بالخصوصيات أو بالموضوع.

أمّا الأوّل فظاهر.

و أمّا الثانى: فلأنّ ما أُفيد من استظهار اختصاص الطائفه الأولى بالجاهل بأصل الحكم مبنى على أن يكون المشار إليه بكلمه «ذلك» فى قوله (عليه السلام): «إن كان بلغه أنّ رسول الله (صلّى الله عليه و آله و سلم) نهى عن ذلك» هو طبعى الصوم فى السفر، إذ عليه يصدق على الجاهل بالخصوصيات أنّه بلغه النهى عن طبعى الصوم، فتتحقق المعارضه بينها و بين إطلاق الطائفه الثانیه كما ذكر.

و لكنّه كما ترى بعيد عن سياق الروايه بحسب الفهم العرفى غايته، بل ظاهر الصحيحه أنّ مرجع الإشاره هو الصوم المفروض فى السؤال، الصادر عن الرجل

على ما هو عليه من الخصوصيات، لا الصوم الطبعى على إطلاقه عارياً عن تلك الخصوصيات.

ص: ٣٤٠

و معلوم أنّ الجاهل بالخصوصيه لم يبلغه النهى عن تلك الخصوصيه، فمن صام فى السفر القريب بتخيّل اختصاص النهى بالأسفار البعيده لم يبلغه النهى عن هذا الصنف من الصوم الذى ارتكبه، و إنّما بلغه النهى عن صنف آخر فيشملة الحكم بعدم وجوب القضاء، المطابق لمضمون الطائفه الثانيه من غير أيّ معارضه.

□
و بعباره واضحه: لا ريب أنّ نهى النبى (صلى الله عليه و آله و سلم) عن الصوم فى السفر انحلالى كما فى سائر النواهي، ينحلّ إلى نواهي عديده بعدد أفراد الصيام الواقعه فى الأسفار، فلكلّ نهى يخصّه مغاير لغيره. و من الواضح أنّ هذا الفرد الشخصى الصادر من الجاهل بالخصوصيه لم يبلغ نهيه، فيكون محكوماً بعدم وجوب القضاء بمقتضى صحيح الحلبي و غيره.

و مع التنزّل و الشكّ فى أنّ مرجع الإشاره هل هو الطبيعى أو الصنف الخاص فغايتة إجمال صحيحتي عبد الرحمن و الحلبي، فيرجع حينئذ إلى إطلاق صحيح العيص الدالّ على نفي القضاء عن مطلق الجاهل من غير معارض.

و أمّا الثالث: أعنى الجهل بالموضوع، فدعوى صدق بلوغ النهى فى مورد مشابه لما يحكى فى الأصول على ما نقله شيخنا الأنصارى (قدس سره) (1) من ذهاب بعض إلى المنع عن جريان البراءة فى الشبهات الموضوعيه و تخصيصها بالحكميه على العكس ممّا عليه الأخباريون، بدعوى أنّ البيان تام من قبل المولى فى موارد

ص: ٣٤١

الشبهات الموضوعية، و الحكم واصل، و إنما الشك في انطباقه على الموضوع الخارجي و أن هذا المائع مثلاً هل هو مصداق للخمر المعلوم حرمة أم لا، الذي هو أجنبي عن المولى و غير مرتبط به، و خارج عمّا تقتضيه وظيفته من تبليغ الأحكام، و قد فعل و تنجزت بمقتضى فرض العلم بها، فقد أدى ما عليه و تمّ البيان من قبله، فلا يكون العقاب معه عقاباً بلا بيان، فلا مناص من الاحتياط بحكومه العقل تحقيقاً للامتثال و دفعاً للضرر المحتمل من غير مؤمن.

□
فعلى ضوء هذا البيان يدعى في المقام أنّ الجاهل بالموضوع قد بلغه نهى النبي (صلى الله عليه و آله و سلم) عن الصوم في السفر، و تمّ البيان من قبله، إذ ليس شأنه (صلى الله عليه و آله و سلم) إلّا بيان الأحكام على نحو القضايا الحقيقية لا إيصالها إلى آحاد المكلفين في كلّ من الأفراد الخارجيه، فالجاهل المزبور عالم بذلك النهى الكلى المجعول في الشريعة المقدسه، و إنما الجهل في شىء يرجع إلى نفسه و ينشأ من قبله، غير المنافى لصدق البلوغ المذكور.

و على الجملة: فالشبهه في المقامين من باب واحد، و تنبعثان عن ملاك فارد.

و الجواب عنهما بكلمه واحده، و هى أنّ بلوغ الحكم و وصوله منوط بإحراز الكبرى و الصغرى معاً، أى العلم بالحكم الكلى و بانطباقه على الموضوع الخارجي و لا يغنى الأوّل عن الثانى، فإنّ الأحكام و إن كانت مجعوله على سبيل

القضايا الحقيقية إلا أن القضية الحملية تعود بحسب النتيجة إلى القضية الشرطية، مقدّمها وجود الموضوع و تاليها ترتب الحكم.

فمرجع قولنا: الخمر حرام، إلى قولنا: متى وجد في الخارج شيء و صدق عليه أنه خمر فهو حرام. فإذا كان الشرط مشكوكاً كما هو المفروض فالشك فيه يرجع إلى الشك في تحقق الموضوع، و هو مساوق للشك في ثبوت الحكم فلا يكون واصلاً و لا التكليف منجزاً.

و بعبارة أخرى: بعد أن كانت الأحكام انحلالية فلكل موضوع حكم يخصه فلا جرم يحتاج إلى وصول مغاير لوصول الحكم في موضوع آخر. فإذا فرضنا أن هناك مائعات ثلاثة أحدها مقطوع الخمريه، و الآخر مقطوع المائيه، و الثالث مشتبه بينهما، يصح أن يقال: إن هذا الأخير ممّا لم يصل حكمه و لم يعلم حرمة و إنما الواصل حكم الأولين فقط. و مثله مورد لأصالة البراءة.

ففيما نحن فيه و إن كان الحكم الكلي المتعلق بطبيعي الصوم في السفر واصلاً و بالغاً إلا أن تعلق النهي بهذا الصوم الصادر في هذا السفر الشخصي، الذي عرفت أنه من شؤون انحلال الأحكام لم يكن واصلاً بالضروره بعد فرض الشك في الموضوع و الجهل به، فيصح أن يقال إنه لم يبلغه نهى النبي (صلى الله عليه و آله و سلم) بالإضافة إلى هذا الفرد الذي هو الموضوع للإجزاء و عدم وجوب القضاء بمقتضى النصوص.

و مع التّنزّل و الشكّ في أنّ موضوع الحكم هل هو بلوغ النهى عن الطبيعي أو الفرد، و أنّ العبره بالجهل بأصل الحكم أو حتّى بموضوعه، فغاياته إجمال صحيح الحلبي و عبد الرحمن، فيرجع حينئذ إلى إطلاق صحيح العيص السليم عمّا يصلح للتقييد.

فتحصّل: أنّ الأظهر مشاركته الصوم مع الصلاه فيما تقدّم من الأحكام، فيبطل مع العلم و العمد، و يصحّ أى لا يجب القضاء فى جميع صور الجهل، سواء تعلق بأصل الحكم أم بالخصوصيات أم بالموضوع.

نعم، يفترقان فى صورته النسيان، فيجب القضاء هنا دون الصلاه كما مرّ لصدق بلوغ النهى و إن نسيه، فيشمّله إطلاق صحيح الحلبي من غير معارض بعد وضوح عدم ورود نص فى الناسى، و اختصاصه بالجاهل كما تقدّم.

مسأله: إذا قصر من وظيفته التمام بطلت صلاته فى جميع الموارد إلّا فى المقيم و من بحكمه المقصر للجهل بأنّ حكمه التمام .

اقول: لا ريب فى أنّ مقتضى القاعده هو البطلان فى من قصّر فى موضع الإتمام من غير فرق بين مواده من العلم أو النسيان أو الجهل بجميع صورته، لأنّه قد نقص من صلاته ركعتين، و نقصان الركعه بل الركن كزيادته موجب للبطلان. فنفس دليل الواقع بعد عدم انطباق المأمور به على المأتى به يستوجب الإعاده فى

الوقت و القضاء فى خارجه. و هذا واضح لا ستره عليه، و لم يقع فيه خلاف من أحد.

إنّما الكلام فى صورته واحده، و هى ما لو قصير المقيم للجهل بأنّ حكمه التمام فقد دلت صحيفه منصور بن حازم على الصحه حينئذ، قال: «سمعتة يقول: إذا أتيت بلده فأزمت المقام عشره أيام فأتم الصلاه، فإن تركه رجل جاهلا فليس عليه إعادته» (1). و هى كما ترى صحيفه السند بناء على وثاقه موسى بن عمر ظاهره الدلاله، و مقتضى الصناعه الخروج بها عن مقتضى القاعده الأوليه و الالتزام بالصحه فى موردها.

بيد أنه نوقش فى حجيتها، نظراً إلى إعراض الأصحاب عنها، المسقط لها عن درجه الاعتبار، حيث إنهم اقتصروا فى مقام بيان المعذوريه و الخروج عن مقتضى القاعده الأوليه على التعرض لعكس المسأله، أعنى ما لو أتم فى موضع القصر كما تقدّم .

و أما هذه المسأله نفسها فلم ينصّ أحد منهم على معذوريه الجاهل فيها و هذه الصحيفه بمرأى منهم و مسمع، فيكشف ذلك كشفاً باتاً عن الإعراض المسقط لها عن الحجية كما سمعت.

ص: ٣٤٥

و يندفع: أن الصغرى ممنوعه، إذ لم يثبت الإعراض عن الصحيحه، فقد افتى بمضمونها بعض المتأخرين كابن سعيد في جامعه (١)، و نفى عنه البعد في مجمع البرهان (٢)، نعم كلمات القدماء الذين هم المناط في الإعراض خاليه عن التعرض لذلك، و لم تكن المسأله معنونه في كتبهم، ككثير من المسائل التي سكتوا عنها و أهملوها فيما وصل إلينا من كتبهم و مجامعهم، و لعلّه لبنائهم على الاقتصار في تأليفهم على ضروريات المسائل ممّا هو محلّ للابتلاء غالباً، أو لم تكن الحاجه ماسه آن ذاك للتعرض لأكثر ممّا ذكروا، و لأجله لم يذكروا إلّا القليل من الكثير.

و كيف ما كان، فعدم التعرض شىء، و الإعراض شىء آخر، و بينهما بون بعيد، فلا يمكن استكشاف الثانى من الأول.

و الحاصل: أنه لم يثبت من الأصحاب ما ينافى العمل بالصحيحه، بل غايته أنهم سكتوا و أهملوا، لا أنهم أعرضوا.

□
اللهمّ إلّا أن يناقش في سندها، نظراً إلى اشتماله على موسى بن عمر، و هو مشكوك بين شخصين، أحدهما: موسى بن عمر بن بزيع، و هو موثق جليل القدر وثقه النجاشى (٣) و له كتاب. و ثانيهما: موسى بن عمر بن يزيد، و هو أيضاً معروف

ص: ٣٤٦

١- الجامع للشرائع: ٩٣.

٢- مجمع الفائدة و البرهان ٣: ٤٣٦.

٣- رجال النجاشى: ١٠٨٩ / ٤٠٩

وله كتاب، ورواياته كثيرة، ولكن لم يرد فيه توثيق، والأول من أصحاب الهادي (عليه السلام) والثاني من أصحاب العسكري، والمظنون أن المراد به الثاني، لأن الراوى عن كتابه سعد بن عبد الله، الذى هو فى طبقه محمد بن يحيى شيخ الكلينى، فموسى بن عمر فى طبقه مشايخ الكلينى، ولأجله يظن أنه ابن يزيد غير الموثق، ولا أقل من الشك، فيكون الرجل مردداً بين الموثق وغيره ومع يشكل الحكم بصحة الروايه عند المشهور.

نعم، بما أن الرجل ممن لم يستثنه ابن الوليد من كتاب نواذر الحكمه على نقل الوحيد(1) فهو على مسلكنا موثق وعليه فالأظهر هو العمل بها فى موردها، هذا بل قد يقال بان من صلى المغرب ركعتين جهلا اعاد فى الوقت دون خارجه لما رواه الصدوق صحيحا عن ابن ابى عمير من عدم وجوب القضاء

مسأله: إذا كان جاهلاً بأصل الحكم ولكن لم يصل فى الوقت وجب عليه القصر فى القضاء بعد العلم به وإن كان لو أتم فى الوقت كان صحيحاً. فصحة التمام منه ليس لأجل أنه تكليفه، بل من باب الاعتذار، فلا ينافى ما ذكرنا قوله: اقض ما فات كما فات. ففى الحقيقه الفاتت منه هو القصر لا التمام، وكذا الكلام فى الناسى للسفر أو لحكمه فإنه لو لم يصل أصلاً عصيانياً أو لعذر وجب عليه القضاء قصرًا.

ص: ٣٤٧

اقول: قد عرفت أنّ الجاهل بحكم القصر لو أتمّ في الوقت صحّت صلاته بمقتضى ذيل صحيحه زراره و ابن مسلم (١) المتضمّن له عدم الإعادة في من لم تقرأ عليه آية التقصير ، إنّما الكلام فيما إذا لم يأت بالتمام فترك الصلاة رأساً إلى أن خرج الوقت عصياناً أو نسياناً فهل يجب القضاء قصراً لكونه الوظيفة الأصليه، أو تماماً لانقلاب التكليف إليه، المستكشف من صحّه التمام لو فعله في الوقت، فيشملة قوله (عليه السلام): يقضى ما فاته كما فاته (٢).

و محلّ الكلام ما لو ارتفع جهله خارج الوقت قبل التصدّي للقضاء، و أما لو قضاها تماماً جرياً على جهله السابق ثمّ انكشف الحال فقيل بالصحّه، عملاً بإطلاق دليل الإجزاء، الشامل لحالتي الأداء و القضاء.

قلت: الظاهر من صحيحه زراره المتقدمه اختصاصها بالأداء ولم نعر على ما يدل على الإطلاق وعليه يجب عليه اعادتها قصراً. وكذلك المقام فإن الظاهر وجوب القضاء قصراً بل لا ينبغي التأمل فيه فإنّ القصر هو الوظيفة الواقعيه الثابته في حقّ الجاهل كغيره، بمقتضى عموم دليل وجوبه لكلّ مسافر، غاية الأمر أنّه قام الدليل على الاجتزاء بما يفعله من التمام حال الجهل، الذي مرجعه لدى التحليل إلى التخصيص في عموم دليل قدح الزيادة، لا إلى انقلاب التكليف الواقعي و تبدّله من القصر إلى التمام، فإنّ هذا غير مستفاد من دليل الإجزاء بوجه.

ص: ٣٤٨

١- الفقيه ج ١ ص ٤٣٥

٢- الوسائل ٨: ٢٤٨ / أبواب قضاء الصلوات ب ٦ ح ١

و بعبارة اخرى: لو كُنَّا نحن و دليل و جوب القصر و لم يكن لدينا ما يدلّ على قادحيه الزيادة لحكمنا بصحّته التمام المأتى به فى موضع القصر بمقتضى القاعده من غير حاجه إلى ورود دليل خاص، إذ هو مشتمل على القصر و زياده و المفروض عدم الدليل على قدح الزيادة، غير أنّ أدلّه القدح تمنعنا عن الحكم بالصحّه.

فإذا ورد دليل تضمّن الحكم بالصحّه فى مورد كالجهل فهو بحسب النتيجة مخصّص لدليل القدح، و ليس مفاده إلّا العفو و الاعتفار عن تلك الزيادة المأتى بها حال الجهل، لا التبدّل فى الحكم الواقعى و انقلابه من القصر إلى التمام ليكون مخصّصاً لعمومات القصر، فإنّ دليل الصحّه لا يستلزم ذلك بوجه حسبما عرفت. إذن لا موجب لرفع اليد عن إطلاقات التقصير لكلّ مسافر و عليه فالفائت عن الجاهل إنّما هو القصر، فيجب القضاء قصرأً بمقتضى قوله (عليه السلام): اقض ما فات كما فات، دون التمام بزعم أنّه لو صلّى فى الوقت كانت تامه فكذا القضاء بمقتضى المماثله، فإنّ صحّته التمام آن ذاك، الراجع إلى عدم قدح الزيادة كما مرّ منوط بوقوعه حال الجهل، فهو حكم خاصّ بالجاهل، و قد فرضنا ارتفاع جهله بعد الوقت، فانقلب الموضوع إلى العالم، فكيف يصحّ منه التمام.

و مثله الكلام فى الناسى للسفر أو لحكمه، فيجرى فيه ما مرّ بعينه.

مسأله: إذا تذكّر الناسى للسفر أو لحكمه فى أثناء الصلاة فإن كان قبل الدخول فى ركوع الركعه الثالثه أتمّ الصلاة قصرأ و اجترأ بها و لا يضرّ كونه ناوياً من الأوّل للتمام، لأنّه من باب الداعى و الاشتباه فى المصداق لا التقييد، فيكفى قصد الصلاة و القربه بها. و إن تذكّر بعد ذلك بطلت و وجب عليه الإعاده مع سعه الوقت .

و كذا الحال فى الجاهل بأنّ مقصده مسافه إذا شرع فى الصلاة بتيه التمام ثمّ علم بذلك، أو الجاهل بخصوصيات الحكم إذا نوى التمام ثمّ علم فى الأثناء أنّ حكمه القصر، بل الظاهر أنّ حكم من كان وظيفته التمام- إذا شرع فى الصلاة بتيه القصر جهلاً ثمّ تذكّر فى الأثناء- العدول إلى التمام، و لا- يضرّه أنّه نوى من الأوّل ركعتين مع أنّ الواجب عليه أربع ركعات لما ذكر من كفايه قصد الصلاة متقرباً و إن تخيل أنّ الواجب هو القصر، لأنّه من باب الاشتباه فى التطبيق و المصداق لا التقييد، فالمقيم الجاهل بأنّ وظيفته التمام إذا قصد القصر ثمّ علم فى الأثناء يعدل إلى التمام و يجترئ به.

اقول: التذكّر المذكور قد يكون فى مورد لا- يمكنه العود إلى القصر، لفوات محلّ العدول بالدخول فى ركوع الركعه الثالثه والقيام منه، و قد يكون قبل ذلك.

والأوّل: حيث لا سبيل للعلاج فلا مناص من الاستئناف قصرأ.

و الثانى: يرجع إلى القصر بعد هدم القيام لو كان فى الركعه الثالثه او يترسل الى السجود لو دخل فى الركوع ولم يقم منه و يسجد سجدتى السهو على القول بها للقيام الزائد ولا نقول به , و لا تضره نيه التمام من الأول، فإنه من باب تخلف الداعى و الخطأ فى التطبيق، إذ ليس القصر و التمام ماهيتين مختلفتين و حقيقتين متباينتين كالظهر و العصر و الأداء و القضاء ليحتاج كل منهما إلى تعلق القصد إليه بالخصوص و لا- يجوز العدول من أحدهما إلى الآخر ما لم يدلّ عليه نصّ خاص، بل هما حقيقه واحده، و إنّما الاختلاف فى عدد الركعات، كسائر الخصوصيات و الكيفيات التى تختلف فيها الأفراد مثل الجماعه و الفرادى و صلاه الرجل و المرأه و غير ذلك.

فصلاه الظهر مثلاً طبيعه واحده و قد نواها المكلف، غايه الأمر كان يعتقد أنّها ذات أربع ركعات فنواها تامه، فانكشف فى الأثناء أنّها ذات ركعتين و ليس هذا إلّا من باب الاشتباه فى المصداق، و ليس من التقييد فى شىء .

فلو فرضنا شخصاً حديث العهد بالإسلام ائتم بإمام فى صلاه المغرب زاعماً أنّها أربع ركعات، أو فى صلاه الفجر معتقداً أنّها ثلاث ركعات، فلما سلّم الإمام على الثالثه أو على الركعتين سلّم بتبعه، أ فهل يحتمل بطلان صلاته لعدم كونه ناوياً للثلاث أو الثنتين من أول الأمر؟

و على الجملة: لا يعتبر فى صحه الصلاه إلاً الإتيان بذات المأمور به، و أن يكون بداعى التقرب، و قد حصل كلا الركنين حسب الفرض، فلا موجب للبطلان. و لا يعتبر العلم بأعداد الركعات، كما لا يعتبر العلم بسائر الخصوصيات.

و هذه مسأله سياله تجرى فى كل من اعتقد جزئيه شىء أو عدم جزئيته و قد انكشف الحال قبل تجاوز المحل، كمن اعتقد عدم وجوب التشهد، أو وجوب القراءه مرتين و نحو ذلك، و منه المقام، فإنه يحكم بالصحة، لأن العبره بقصد ماهيه، و الخصوصيات لا دخل لها بعد ما عرفت من تقوّم الامتثال بالركنين المزبورين، فمتى تذكر و كان محلّ العدول باقياً جاز العدول بمقتضى القاعده.

نعم، ذكر المحقق فى الشرائع فرعاً، و هو أنه لو قصير المسافر اتفاقاً، بأن كان ناوياً للتمام جهلاً بالحكم ثم غفل و سلم على الركعتين يحكم ببطلان صلاته (١). و هذا كما ترى لا يستقيم، بناءً على ما قدمناه من أن القصر و التمام طبيعه واحده و الاختلاف من باب تخلف الداعى و الاشتباه فى التطبيق غير القادح فى الصحه فالبطلان مبنى إمياً على دعوى الانقلاب و أن المسافر الجاهل مكلف واقعاً بالتمام، و القصر فى موضع التمام لا يجزى كما مر، أو على اختلاف ماهيه القصر و التمام و قد قصد المصلّى ماهيه و وقعت فى الخارج ماهيه اخرى و لأجله لا يجزى.

ص: ٣٥٢

١- الشرائع ١: ١٦١

و كلتا الدعويين ساقطتان كما علم مميًا مَرّ، فإنّ الانقلاب خلاف ظواهر الأدلّه بل غايته اغتفار الزيادة لو حصلت و اختلاف الماهيتين ممنوع، بل هما طبيعه واحده، فلا تضرّه نيّه الخلاف ما لم يكن على سبيل التشريع.

و كيف ما كان، فلا نعرف وجهاً بالبطلان فى هذا الفرع بل الأقوى الصّحّه.

ثمّ إنك عرفت أنّ التذكّر إن كان بعد الدخول فى ركوع الركعه الثالثه والقيام منه بحيث فات محلّ العدول بطلت، و لا بدّ من الإعادة قصرًا، كما هو الحال فيما لو كان التذكّر بعد الفراغ من الصلاه، و هذا فيما إذا كان الوقت وافيًا للإعادة فلا إشكال.

و أمّا إذا ضاق الوقت فقد يتخيّل أنّه يتمّ صلاته و لا يرفع اليد عنها، إذ لو رفع اليد لزمه القضاء، و قد نطقت الروايات بسقوطه عن الناسى و الجاهل. فلا مناص من إتمام ما بيده و الاكتفاء به.

و يندفع بأنّ الروايات الناطقه بسقوط القضاء موضوعها من أتمّ فى موضع القصر سهوًا أو جهلاً، بحيث تتّصف تلك الزيادة بكونها زيادة سهويه أو زياده جهليه، و أنّها حينئذ مغتفره بمقتضى تلك النصوص المتقدّمه.

و أمّا الزيادة المأتى بها عن علم و عمد كما فى المقام حيث إنّ الأجزاء المأتى بها بعد التذكّر أو الالتفات عمديه لا محاله فلم يقدّم أى دليل على اغتفارها و معه

كيف يسوغ له إتمام الصلاة، وكيف يأتي بهذه الزيادات أعنى الأقل من الركعه عالمًا عامدًا، ولم ترد ولا روايه ضعيفه تقتضى العفو عنها حتى يخرج بها عن عموم دليل قدح الزيادة. فمقتضى القاعده البطلان و لزوم الإعادة، و حيث لا تيسير لفرض ضيق الوقت فلا مناص من الانتقال إلى القضاء.

و مِمَّا ذكرنا يظهر حكم عكس المسأله، أعنى ما لو قصد القصر فى موضع الإتمام جهلاً بالحكم، كمن لم يعلم أنّ ناوى الإقامه وظيفته الإتمام ثم التفت فى الأثناء، فإنه يعدل حينئذ إلى التمام، و لا تضره تبه الخلاف، فإنه من باب الخطأ فى المصداق كما مرّ.

و لا تتصوّر الزيادة هنا، إذ لا يزيد القصر على التمام فى مفروض المقام إلّا بالنسبه إلى السلام المستحب، و لا بأس به كما هو ظاهر.

مسأله: لو قصّر المسافر اتفاقاً لا عن قصد فالظاهر صحّه صلاته، بل و كذا لو كان جاهلاً بأنّ وظيفته القصر فنوى التمام لكنّه قصر سهواً.

هذا هو الفرع الذى تقدّمت الإشارة إليه إجمالاً، و عرفت أنّ المحقّق فى الشرائع حكم فيها بالبطلان، و لعلّه المشهور بين الفقهاء، أى المتعرّضين للمسأله.

و تفصيل الكلام: أنّ من يقصّر اتفاقاً قد يفرض غفلته عن القصر و التمام بأن لم يكن حين شروعه فى الصلاه ملتفتاً إلى شىء منهما، و من باب الاتفاق سلّم فى

الركعه الثانيه، كما لو ائتم المسافر بإمام فى ركعته الثالثه و سلم بتبعه فى الرابعه ثم التفت بعد السلام. و لا- ينبغى الشك فى الصحه حينئذ.

و الظاهر أنّ المحقق و أمثاله لا يريدون البطلان هنا، لعدم كونه ناوياً للتمام بخصوصه، و إنّما نوى امتثال الأمر الواقعى، و قد أتى بمصداقه خارجاً، كلّ ذلك بقصد التقرب. فليس ثمه ما يستوجب احتمال البطلان بوجه كما هو ظاهر جداً.

و أخرى: يفرض نسيانه السفر أو حكمه، و لأجله دخل فى الصلاه بنيه التمام، و لكنّه سها بعد ذلك فسلم على الركعتين اتفاقاً. و هذا الفرض قد تقدّم حكمه، و عرفت أنّ الأقوى حينئذ الصّحّه، لأنّه قد نوى الأمر الواقعى المتعلّق بصلاه الظهر مثلاً، غايته أنّه اشتبه فى التطبيق فاعتقد أنّ مصداقه التمام و لأجله نواه. و لا ضمير فيه بعد أن أتى بأجزاء الواجب خارجاً على ما هى عليه مع قصد التقرب.

و ثالثه: يفرض جهله بالحكم فنوى التمام جاهلاً بأنّ وظيفته القصر، و لكنّه قصّر سهواً. و قد ذكرنا أنّ صلاته صحيحه لكن قيل هنا بانقلاب التكليف عن القصر إلى التمام، و أنّ وظيفه الجاهل بالحكم هو التمام حتّى واقعاً. فعلى هذا المبني لا مناص من الإعاده فإنّ القصر المأتى به لم يكن مأموراً به حسب الفرض، و ما تعلق به الأمر و هو التمام لم يأت به خارجاً، و لا دليل على أجزاء القصر عن التمام إلّا فى صورته واحده بمقتضى صحيحه منصور المتقدمه، و هى غير ما نحن فيه كما سبق.

و لكنك عرفت فساد المبنى، و أن الانقلاب ممّا لا أساس له من الصحه بوجه، حتى أن تعين التقصير لم ينقلب إلى التخيير بل المراد أن زياده الركعتين مغتفره، و أنها لو حصلت جهلاً لم تقدح في الصحه بمقتضى النصوص المتضمنه لأجزاء التمام عن الجاهل بالقصر، لا أنه مخير واقعاً بين القصر و التمام و موظف بالجامع بينهما، فإن النصوص المزبوره غير وافية لإثبات ذلك كما لا يخفى.

و على الجملة: الوظيفه الواقعيه هي تعين القصر، من غير فرق بين الجاهل و غيره من المسافرين، غايه الأمر أن الروايات دلّت على أن الزيادة لو حصلت من الجاهل فهي مغتفره، و أنه لو زاد ركعتين لم تبطل صلاته، و من باب الاتفاق لم يزد في المقام لأجل غفله أو نحوها.

و عليه بما أن المأمور به الواقعي و هو القصر قد تحقّق مقرونًا بقصد القربه فلا مناص من الحكم بالصحه، من غير حاجه إلى الإيعاده، و قد عرفت أن القصر و التمام طبيعه واحده، و ليسا حقيقتين متغايرتين ليكون قصد أحدهما مكان الآخر قادحاً في الصحه، بل هو من باب الخطأ في التطبيق و التخلف في الداعي اشتباهاً، و مثله لا ضير فيه.

فتحصّل: أنّ الأظهر هو الحكم بالصّحّه في جميع الفروض الثلاثة المتقدّمه من الغفله والنسيان والجهل(١).

مسأله: لو خرج الى السفر وغابت الجدران والاذان فصلى قصراً ثم رجع عن نيه السفر بعد الاكمال لم يجب عليه قضاء الصلاه و به افتى في الفقيه (٢) و الشيخ في النهايه (٣) والمبسوط (٤) ويشهد له صحيح زراره (عن الرجل يخرج في سفر يريد فدخل عليه الوقت وقد خرج من القرية على فرسخين فصلّوا وانصرفوا فانصرف بعضهم في حاجه فلم يقض له الخروج ما يصنع في الصلاه التي صلاها ركعتين قال تمت صلاته ولا يعيد) (٥) و لم يظهر الخلاف من احد عدا ما في الاستبصار من احتمال حمله على نفي القضاء في خارج الوقت جمعاً بينه وبين خبر المروزي وفيه: «و ان كان قصر ثم رجع عن نيته اعاد الصلاه» (٦), وفيه: انه حمل بلا شاهد مضافاً الى اعراض الاصحاب عنه و مثله في الضعف بالاعراض صحيح ابى ولاد «و ان كنت لم تسر في يومك الذي خرجت فيه بريداً فان عليك ان تقضى كل

ص: ٣٥٧

-
- ١- استفدنا في الفروع المتقدمه من تحقيقات المحقق الخوئي (رحمه الله) من كتاب الموسوعه ج ٢٠؛ فصل في صلاه المسافر.
 - ٢- الفقيه ج ١/ ص ٢٨١
 - ٣- النهايه ص ١٢٣
 - ٤- المبسوط ج ١/ ص ١٤١
 - ٥- التهذيب ج ٣/ ص ٢٣٠ و الاستبصار ج ١/ ص ٢٢٨ ح ٢/ و الفقيه ج ١/ ص ٢٨١
 - ٦- الاستبصار ج ١/ ص ٢٢٧ و ص ٢٢٨ ح ١/

صلاه صليتها في يومك ذلك بالتقصير بتمام من قبل ان تؤم من مكانك ذلك لأنك لم تبلغ الموضع الذي يجوز فيه التقصير حتى رجعت فوجب عليك قضاء ما قصرت»(١) و لم يروه الفقيه و لا الكافي و هو لم يروه في مقام الفتوى بل رواه في باب الزيادات و المفهوم من هذا الباب انه يذكر فيه النوادر ايضاً.

مساله: اذا عزم على اقامه عشره ايام ثم عدل عن قصده فإن كان صلّى مع العزم المذكور رباعيه بتمام بقى على التمام مادام في ذلك المكان و الا فلا بلا خلاف يذكر و يشهد لذلك صحيح ابى ولاد و فيه: «ان كنت دخلت المدينه و صليت بها صلاه فريضه واحده بتمام فليس لك ان تقصر حتى تخرج منها...»(٢) و يدل عليه خبر الجعفرى(٣) الا انه قد تقدم شذوذه .

هذا و يظهر من المبسوط كفايه النيه فقال: «لأنه صار مقيماً بالنيه و لا يصير مسافراً بمجرد النيه حتى يسافر»(٤) و يكفى في رده صحيح ابى ولاد المتقدم .

و اما لو عدل بنيته عن الاقامه اثناء الصلاه الرباعيه قبل اتمامها فمقتضى صحيحه ابى ولاد ان المناط هو صلاه فريضه بتمام و لم تحصل فيجب عليه القصر و بذلك يظهر ضعف كلام ابن الجنيد (و ان كان مقيماً فدخل في صلاته بنيه الاتمام ثم

ص: ٣٥٨

١- التهذيب باب الصلاه فى السفينه ح/١٧ ص ٢٩٨ ج/٣

٢- التهذيب ج/١ ص ٢٢١ ح/٥٥٣ و الفقيه ج/١ ص ٢٨٠ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٨ ح/١

٣- الوسائل باب ١٨ من ابواب صلاه المسافر ح/٢ و الاستبصار ج/١ ص ٢٣٨ ح/٢

٤- المبسوط ج/١ ص ١٣٧

نوى السفر قبل الفراغ منها لم يكن له القصر(١) و ابن البراج حيث قال(و قد صلى منها ركعه أو ركعتين وجب التمام(٢) و قول الشيخ فى المبسوط(٣).

حصيله البحث:

١- و لو قطع المسافه يعنى الثمانيه فراسخ بلا قصد قصر ايضا.

٢- لو كان لمقصد طريقان احدهما اربعه والثانى اقل و سار من الابد و كان قصده الرجوع منه وجب عليه ان يقصر.

٣- كل ما صدق عليه الاستيطان عرفا فهو وطن بلا- اعتبار نيه الدوام فلو نوى المقام مده مديده يصدق بها عليه الاستيطان والتوطن فحكمه التمام بلا اشكال. وما يسمى بالوطن الشرعى لم يثبت عندنا.

٤- ويمكن للانسان ان يتخذ وطنين له بان يقصد المقام سته اشهر فى هذا وسته اشهر فى ذاك على الدوام لكن يعتبر فى الوطن المستجد ان تمضى مده يقال فيها عرفا انه من اهل ذاك المحل كالثلاثه اشهر مثلا.

٥- و لو دخل عليه الوقت حاضراً فمسافر قصر ولو دخل عليه الوقت وهو مسافر ولم يصل حتى دخل بلده اتم والملا-ك فى المسالتين هو حال الاداء مطلقاً.

ص: ٣٥٩

١- المختلف ج/٢ ص ٥٥٩

٢- المهذب ج/١ ص ١٠٨

٣- المبسوط ج/١ ص ١٣٩

١- يستحبّ جبر كلِّ مقصوره بالتسيّحات الأربع ثلاثين مرّة.

٢- لو صلّى المسافر بعد تحقّق شرائط القصر تماماً، فإنّما أن يكون عالماً بالحكم والموضوع أو جاهلاً بهما أو بأحدهما أو ناسياً فإن كان عالماً بالحكم والموضوع عامداً في غير الأماكن الأربعة بطلت صلاته ووجب عليه الإعادة في الوقت والقضاء في خارجه، وإن كان جاهلاً بأصل الحكم وأنّ حكم المسافر التقصير لم يجب عليه الإعادة فضلاً عن القضاء و أمّا إن كان عالماً بأصل الحكم و جاهلاً ببعض الخصوصيات مثل أنّ السفر إلى أربعه فراسخ مع قصد الرجوع يوجب القصر، أو أنّ المسافه ثمانيه، أو أنّ كثير السفر إذا أقام في بلده أو غيره عشره أيام... و نحو ذلك و أتم و جب عليه الإعادة في الوقت ولا يجب عليه القضاء في خارجه، و كذا إذا كان عالماً بالحكم جاهلاً بالموضوع كما إذا تخيل عدم كون مقصده مسافه مع كونه مسافه، فإنّه لو أتم و جب عليه الإعادة دون القضاء، وكذا إذا كان ناسياً لسفره أو أنّ حكم السفر القصر فأتمّ فإن تذكّر في الوقت و جب عليه الإعادة و إن لم يعد و جب عليه القضاء في خارج الوقت، و إن تذكّر بعد خروج الوقت لا يجب عليه القضاء، و أمّا إذا لم يكن ناسياً للسفر و لا لحكمه و مع ذلك أتمّ صلاته ناسياً و جب عليه الإعادة في الوقت او القضاء خارج الوقت.

ص: ٣٦٠

١- حكم الصوم فيما ذكر حكم الصلاة فيبطل مع العلم و العمد، و يصحّ مع الجهل بلا فرق بين الجهل بأصل الحكم، او الجهل بالخصوصيات او الجهل بالموضوع.

٢- إذا قصر من وظيفته التمام بطلت صلاته في جميع الموارد إلّا في المقيم و من بحكمه المقصر للجهل بأنّ حكمه التمام .

٣- إذا كان جاهلاً بأصل الحكم و لكن لم يصلّ في الوقت و جب عليه القصر في القضاء بعد العلم به و إن كان لو أتمّ في الوقت كان صحيحاً. هذا لو ارتفع جهله خارج الوقت قبل التصدّي للقضاء، و كذا الناسي للسفر أو لحكمه فإنّه لو لم يصلّ أصلاً عصيانياً أو لعذر و جب عليه القضاء قصراً.

و أمّا لو قضاها تماماً جرياً على جهله السابق ثمّ انكشف الحال و جب عليه اعادتها قصراً. و مثله الناسي للسفر أو لحكمه.

إذا تذكّر الناسي للسفر أو لحكمه في أثناء الصلاة فإن كان قبل ركوع الركعة الثالثة أتمّ الصلاة قصراً و اجتراً بها و لا يضّرّ كونه ناوياً من الأول للتمام، وان تذكّر بعد ركوع الركعة الثالثة وقبل القيام منه استرسل الى السجود وصحت صلاته ايضاً، و إن تذكّر بعد القيام منه بطلت و وجب عليه الإعادة مع سعه الوقت. و كذا الحال في الجاهل بأنّ مقصده مسافه إذا شرع في الصلاة بتيه التمام ثمّ علم بذلك، أو

١- الجاهل بخصوصيات الحكم إذا نوى التمام ثم علم في الأثناء أن حكمه القصر، بل الظاهر أن حكم من كان وظيفته التمام- إذا شرع في الصلاة بتيّه القصر جهلاً ثم تذكر في الأثناء- العدول إلى التمام، ولا يضرّه أنه نوى من الأوّل ركعتين مع أن الواجب عليه أربع ركعات.

٢- لو قصد القصر في موضع الإتمام جهلاً بالحكم، كمن لم يعلم أن ناوى الإقامة وظيفته الإتمام ثم التفت في الأثناء، فإنه يعدل حينئذ إلى التمام، ولا تضرّه تبه الخلاف.

٣- مسأله: لو قصّر المسافر اتفاقاً لا عن قصد فالظاهر صحه صلاته، بل و كذا لو كان جاهلاً بأن وظيفته القصر فنوى التمام لكنّه قصّر سهواً.

٤- لو خرج الى السفر وغابت الجدران والاذان فصلّى قصرأ ثم رجع عن نيه السفر بعد الاكمال لم يجب عليه قضاء الصلاة.

٥- اذا عزم على اقامه عشره ايام ثم عدل عن قصده فإن كان صلّى مع العزم المذكور رباعيه بتمام بقى على التمام مادام فى ذلك المكان و الأ فلا .

٦- لو عدل بنيته عن الاقامه اثناء الصلاة الرباعيه قبل اتمامها وجب عليه القصر.

ما عدا صلاه الطواف لما تقدم و اما الطواف فلا بد له من دليل و لم اقف عليه و الاستدلال لاستحبابها لمطلق الفرائض بصحيح زراره و الفضيل «قلنا له الصلاه فى جماعه فريضة هى؟ فقال (عليه السلام) الصلاه فريضة و ليس الاجتماع بمفروض فى الصلوات كلها و لكنه سنه من تركها رغبه عنها وعن جماعه المؤمنين من غير عله فلا- صلاه له» (١) و بها افتى الصدوق (٢) مدفوع بإنصرافها الى اليوميه اولاً و للقرينه على ذلك و هى ان الاجتماع لصلاه الجمعه واجب و الصحيحه نافية له فهذه قرينه على كون المراد منها هى الصلوات اليوميه دون غيرهما من الصلوات ذات الخصوصيه أو لا اقل من احتمال ذلك و عليه فشمول الصحيحه لصلاه الطواف محل منع و اشكال.

هذا و يظهر من بعض الاخبار حرمة ترك صلاه الجماعه كما فى صحيح عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال سمعته يقول ان اناساً كانوا على عهد رسول الله (صلى الله عليه و آله) أبطؤوا عن الصلاه فى المسجد فقال رسول الله (صلى الله عليه و آله) «ليوشك قوم يدعون الصلاه فى المسجد ان تأمر بحطب فيوضع على ابوابهم فتوقد عليهم نار فتحرق آله»: «ليوشك قوم يدعون الصلاه فى المسجد ان تأمر بحطب فيوضع على ابوابهم فتوقد عليهم نار فتحرق

ص: ٣٦٣

١- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٤ ح/ ٢

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٥

عليهم بيوتهم»^(١) و في خبر ابن ابي يعفور عن الصادق (عليه السلام) قال: «هم رسول الله (صلى الله عليه و آله) يا حراق قوم في منازلهم كانوا يصلون في منازلهم ولا يصلون الجماعه...الخبر»^(٢) و غيرهما^(٣).

اقول: وحيث لم يفت احد بالوجوب كما و لم يروها الكليني مع معارضتها لما تقدم من صحيح زراره و الفضيل فلا بد من حملها على ان ذاك من رسول الله (صلى الله عليه و آله) كان حكماً ولائياً لا- حكماً شرعياً اولياً كما هو مقتضى الجمع وبقريته هم رسول الله (صلى الله عليه و آله) نعم خبر ابن ابي يعفور الوارد في العدالة و هو (لا غيبه لمن صلى في بيته و رغب عن جماعتنا و من رغب عن جماعه المسلمين و جب على المسلمين غيبته و سقطت بينهم عدالته و وجب هجرانه و اذا رفع الى امام المسلمين انذره و حذره فان حضر جماعه المسلمين و آلا احرق عليه بيته و من لزم جماعتهم حرمت عليهم غيبته و ثبتت عدالته بينهم) داله على حرمه ترك الجماعه بالعنوان الاولي اقول: الا انه حيث لم يفت به احد و لم ينقله الا الشيخ و قد نقل الصدوق صحيحاً عن ابن ابي يعفور الخبر و لم ينقل هذا الخبر الذي نقله الشيخ ذيلاً لذاك الخبر و بسند ضعيف و عليه فلا يمكن العمل به.

ص: ٣٦٤

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٥ ح/٦

٢- المصدر السابق ص ٢٦٦ ح/٧٣

٣- عقاب الاعمال باب عقاب من ترك الجماعه ح/٢ ص ٢٢٤ طبع طهران و الفقيه ج/١ ص ٢٤٥ ح/٢.

هذا وقد يقال انها اجنبيه عن وجوب حضور صلاه الجماعه و انما تدل على حرمه الاعراض عن جماعه المسلمين والرغبه عنهم من قبيل معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) من اصيح ولم يهتم بامور المسلمين فليس بمسلم) و عليه فالمعرض عن جماعه المسلمين من قبيل المعرض عن الاسلام و لا علاقته له بالاسلام الا بالاسم وسقوط عدالته من هذه الجبهه ويحتمل حمل تلك الروايات المعبره المتقدمه على هذا المعنى فتأمل .

(مؤكده فى اليوميه)

كما فى صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) انه قال «الصلاه فى الجماعه تفضل صلاه الفرد باربع و عشرين و صلاه فيكون خمساً و عشرين صلاه»(١) و غيره(٢) و فى الصبح و العشاء أكد كما فى صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال: (سمعتة يقول صلّى رسول الله (صلى الله عليه و آله) الفجر فأقبل بوجهه على اصحابه فسأل عن اناس يسميهم بأسمائهم هل حضروا الصلاه ؟ فقالوا لا يا رسول الله فقال اغيب هم فقالوا: لا فقال اما انه ليس من صلاه اشد على المنافقين من هذه الصلاه والعشاء ولو علموا اى فضل فيهما لأتوهما ولو حبوا(٣)(٤) و غيره(٥).

ص: ٣٤٥

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٥ ح/٤

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٧٢ ذيل ح/٧ و ص ٣٧١ ح/١ حسنه «ياين هاشم» زراره.

٣- فى القاموس: حبا الرجل حبوا كسما مشى على يديه و بطنه و الصبى حبوا كسهواً مشى على استه و اشرف بصدرة .

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٤٦ ح/٧ التهذيب ج/٣ ص ٢٥ ح/٥ و عقاب الاعمال باب ٨ ح/٢

٥- المحاسن ح/٥٨ باب ثواب الاعمال و التهذيب ج/٣ ص ٢٥ ح/٦

وتتأكد على الجيران أيضاً بالنسبة إلى غيرهم كما في صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (لا صلاة لمن لا يشهد الصلاة من جيران المسجد الا مريض او مشغول) (١) وظاهره حضور الجماعة دون الصلاة في المسجد و مثله ما في الموثق عن طلحة بن زيد عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه عن علي (عليه السلام) (لا صلاة لمن لم يشهد الصلوات المكتوبات من جيران المسجد اذا كان فارغاً صحيحاً) (٢).

هذا واما حد الجوار فقد قيل انه العرف لكن الوارد في صحيح جميل بن دراج عن ابي جعفر (عليه السلام) قال: (حد الجوار اربعون داراً من كل جانب من بين يديه و من خلفه و عن يمينه و عن شماله (٣) و مثله حسن معاوية بن عمار عن عمرو بن عكرمه (٤). اقول: و هو المعتمد .

و مما يشهد لتأكد الجماعة في المسجد صحيح عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال سمعته يقول ان اناساً كان على عهد رسول الله (صلى الله عليه و آله) ابطؤوا عن الصلاة في المسجد فقال رسول الله (صلى الله عليه و آله) ليوشك قوم يدعون الصلاة في المسجد ان تامر

ص: ٣٦٦

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٥ ح/ ١
 - ٢- التهذيب باب فضل المساجد ح/ ٥٥ من ابواب الزيادات
 - ٣- اصول الكافي ج/ ٢ ص ٤٩١ ح/ ٢
 - ٤- اصول الكافي ج/ ٢ ص ٤٩١ ح/ ١ و رواه و بسند اخر ص ٤٨٨ ح/ ١

بحطب فيوضع على ابوابهم فتوقد عليهم نار فتحرق عليهم بيوتهم (١) وغيره (٢) هذا وورد من الفضل في الجماعه انها تعدل بكل ركعه الفى ركعه. (٣)

(و) الجماعه (واجبه في الجمع و العيدين)

كما تقدم كما و ان وجوبها في الثلاثه في الجمله ضرورى .

(و بدعه في النافله)

كما هو مقتضى حرمه التشريع و التعبد بدون اذن شرعى خلافاً للعامه (٤) حيث ابتدعوا صلاه التراويح و قد روى المعتبر عن الصادق و الرضا عليهما السلام عنه (صلى الله عليه و آله): (و اعلموا انه لا جماعه في نافلة فتفرق الناس (٥)).

و اما ما تفرد بروايته التهذيب عن عبدالرحمن بن ابى عبدالله عن الصادق (عليه السلام) (صلّ باهلك في رمضان الفريضة و النافله فاني افعله (٦)) و هو و ان كان صحيحاً سنداً الا انه باطل متناً و محمول على التقية كما لا يخفى.

(الآ في الاستسقاء) كما تقدم الكلام فيها (و العيدين المندوبه)

ص: ٣٦٧

-
- ١- التهذيب باب فضل الجماعه ح/٦ من ابواب الزيادات .
 - ٢- التهذيب باب فضل المساجد ح/٧٢ و عقاب الاعمال ح/٢ باب عقاب من ترك الجماعه حسنه ابن ميمون .
 - ٣- تحف العقول: اخبار الرضا (عليه السلام) .
 - ٤- المجموع ج/٤ ص ٥ و المغنى ج/١ ص ٨١١ و الشرح الكبير ج/١ ص ٨١٨ و التذكرة ج/٤ ص ٢٣٥
 - ٥- المعتبر ص ٢٣٨ و التذكرة ج/٤ ص ٢٣٥
 - ٦- التهذيب ص ٢٦٧ ج/٣ ح/٨٢ .

بناءً على مشروعيتها وقد تقدم الكلام في ذلك وانه لم تثبت جماعه ندبا.

(و الغدير)

ذكرها المفيد في المقنعه و هو الاصل فيها و ابو الصلاح و ابن زهره و ابو المجد صاحب الاشاره(1) قال المفيد في باب صلاه يوم الغدير و اصلها: «نزل النبي (صلى الله عليه و آله) في مرجعه من جهه الوداع بغدير خم و أمر ان ينصب له في الموضوع كالمببر من الرحال و ينادى بالصلاه جامعه فاجتمع سائر من كان معه من الحاج و من تبعهم لدخول المدينه من اهل الامصار و اجتمع جمهور امته فصلى ركعتين ثم رقى المنبر»(2) و قال ابو الصلاح: «و من وكيد السنه الاقتداء بالنبي (صلى الله عليه و آله) يوم الغدير بالخروج الى ظاهر المصر و عقد الصلاه قبل ان تزول الشمس بنصف ساعه بمن تتكامل له صفات امام الجماعه بركعتين ..»(3).

هذا و انكرها ابن الوليد و تلميذه الصدوق كما تقدم ذلك في باب الاغسال اقول: الّا ان الخبر الذي ذكره المفيد لا دلالة له على الصلاه جماعه ركعتين و لم يتضمن الخبر ان النبي (صلى الله عليه و آله) صلى باصحابه تلك الصلاه فان قيل يستفاد كونها جماعه من قوله انه (صلى الله عليه و آله) نادى بالصلاه جامعه فاجتمع سائر من كان معه من الحاج ... اقول: الّا ان الظاهر ان قول (الصلاه جامعه) صار اصطلاحاً لدعوه الناس الى الاجتماع و لو لم تكن صلاه جماعه.

ص: ٣٤٨

١- النجعه كتاب الصلاه ج/٣ ص ٢٩١

٢- النجعه كتاب الصلاه ج/٣ ص ٢٩١

٣- النجعه كتاب الصلاه ج/٣ ص ٢٩١

هذا و لم يذكر هذه الصلاه الكليني و لا ابن حمزه و اما خير العبدى الذى انكره الصدوق و ابن الوليد فقد رواه الشيخ فى التهذيب (١) بتوسط الهمداني الذى من اجله رد الخبر كما تقدم الا ان الشيخ فى المصباح روى خبراً اخر عن ابى هارون العبدى مع تفاوت بينه و بين خبر التهذيب لكنه مرسل مع كون الراوى فى كل منهما العبدى نعم رواه ابن طاووس عن المفيد فيما رواه عن ابى هارون العبدى و سمّاه عماره بن جوين وكذلك باسناده عن كتاب محمد بن على الطرازى عن محمد بن سنان عن داود بن كثير الرقى عن عماره بن جوين ابى هارون العبدى و فيه: (و من صلّى فيه ركعتين اى وقت شاء و افضل ذلك قرب الزوال و هى الساعه التى اقيم فيها امير المؤمنين (عليه السلام) بغدير خم علماً للناس ...) (٢) و قد ذكر تقريب ابن حجر و ميزان الذهبى ابا هارون العبدى و انه عماره بن جوين (٣) و هذا ما يقرب كونه خبراً اخر غير الخبر الذى رواه الشيخ و انكره الصدوق و ابن الوليد لكنه مع ذلك لا يدل على استحباب الصلاه جماعه مضافاً الى ضعفه سنداً.

هذا و قد تقدم خبران لابن طاووس عن صلاه يوم الغدير فى باب الاغسال و ذكرنا ما فيهما من الاشكال.

(و) تستحب الجماعه فى (الاعاده)

ص: ٣٦٩

١- التهذيب ج/٣ ص ١٤٣ ح/١

٢- الاقبال ص ٧٨٨ و ص ٧٨٩

٣- النجعه كتاب الصلاه ج/٣ ص ٢٩٢

من اليوميه كما في صحيح هشام بن سالم عنه (عليه السلام) انه قال: «في الرجل يصلي وحده ثم يجد جماعه قال يصلي معهم و يجعلها الفريضة ان شاء» (١) و في صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) قال: «اذا صليت صلاه و انت في المسجد و اقيمت الصلاه فان شئت فاخرج و ان شئت فصل معهم و اجعلها تسيحاً» (٢) و في صحيحه محمد بن اسماعيل بن بزيع قال: «كتبت الى ابي الحسن (عليه السلام) اني احضر المساجد مع جيرتي و غيرهم فيامروني بالصلاه بهم و قد صليت قبل ان آتيهم - الى - فكتب (عليه السلام) صل بهم» (٣) و في صحيح يعقوب بن يقطين قال قلت لابي الحسن (عليه السلام) جعلت فداك تحضر صلاه الظهر فلا نقدر ان ننظر في الوقت حتى ينزلوا فننزل معهم نصلي ثم يقومون فيسرعون فنقوم فنصلي العصر ونريهم كأننا نركع ثم ينزلون للعصر فيقدمونا فنصلي بهم؟ فقال صل بهم لا صلى الله عليهم (٤). و صحيح زراره و فيه: «لا ينبغي للرجل ان يدخل مع قوم في صلاتهم وهو لا ينويها صلاه بل ينبغي له ان ينويها وان كان قد صلى فان له صلاه اخرى» (٥) و غيرها (٦).

ص: ٣٧٠

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٥١ ح/ ٤٢؛ و مثله صحيحاً في الكافي عن جعفر بن البختری بدون ان شاء ج/ ٣ ص ٣٧٩ ح/ ١.
 - ٢- التهذيب باب فضل الجماعه ح/ ١٤١ ج/ ٣ من ابواب الزيادات ص ٢٧٩
 - ٣- الكافي ج/ ٣ ص ٣٨٠ ح/ ٥
 - ٤- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٧٠ ح/ ٩٧
 - ٥- الكافي ج/ ٣ ص ٣٨٢ ح/ ٨ و الفقيه ج/ ١ ص ٢٦٢ ح/ ١٠٢
 - ٦- الفقيه ج/ ١ ص ٢٥١ ح/ ٤١؛ «و قال له رجل اصلي في اهلي ثم ادخل المسجد فيقدموني فقال تقدم لا عليك و صل بهم» و لا يخفى اطلاقه.

و هذه الصحاح و ان كان اكثرها فى مورد الذى صلى وحده منفرداً الا ان صحيح ابن يقطين و مكاتبه ابن بزيع و صحيح زراره قد يدعى ظهورها حتى فيمن صلى جماعه .

قلت: و لا- بعد فيه فان شككنا فى ظهورها فان اطلاق صحيح زراره لا ريب فيه فيعم ما لو صلى منفرداً او جماعه و يريد ان يصلها جماعه او اماماً بل قد يدعى دلالتة باعاده الصلاه اكثر من مره الا انه غير واضح.

هذا و روى الشيخ فى الخلاف عن جابر قال «كان معاذ بن جبل يصلى مع النبى (صلى الله عليه و آله) العشاء ثم ينصرف الى موضعه فى بنى سلمه فيصلها بهم و هى له تطوع و هى لهم مكتوبه»^(١) و قريب منه روى العوالى عن العلامه و قد روى العامه فى اخبار صلاه الخوف «ان النبى (صلى الله عليه و آله) صلى بكل طائفه صلاه و صلاته الاولى فريضه و الثانيه نافله»^(٢) و به افتى الشيخ فى المبسوط^(٣).

قلت: و هذه الروايات و ان كانت عاميه الا انه يشهد لها صحيح زراره.

(و يدركها بإدراك الركوع)

ص: ٣٧١

١- النجعه ج ٣ ص ٢٩٤

٢- النجعه ج ٣ ص ٢٩٤

٣- النجعه ج ٣ ص ٢٩٤

و به صرح ابن الجنيد (١) و المرتضى (٢) و ابن ادریس (٣) و هو الظاهر من الصدوق فی الفقیه حیث اقتصر علی صحیح الحلبي عن الصادق (علیه السلام) «إذا ادركت الامام وقد ركع فكبرت قبل أن يرفع الامام رأسه فقد ادركت الركعه وان رفع رأسه قبل ان ترکع فقد فاتتک الركعه» (٤) و خیر ابی اسامه (٥) و غیره (٦) و ذهب الشيخ فی النهایه و ابن البراج الی انه لا یدرکها الا بإدراک تکبیره الركوع استناداً الی صحیح محمد بن مسلم «ان لم تدرك القوم قبل ان یکبر الامام للركعه فلا تدخلن معهم فی تلك الركعه» (٧) و صحیحہ الآخر «لا تعتد بالركعه التي لم تشهد تکبیرها مع الامام» (٨) و صحیحہ الثالث «إذا ادركت التکبیره قبل ان یرکع الامام فقد ادركت الصلاه» (٩).

ص: ٣٧٢

- ١- المختلف ج/٢ ص ٥٠٥
- ٢- جمل العلم و العمل: ص ٧٦
- ٣- السرائر ج/١: ص ٢٨٥
- ٤- الفقیه ج/١: ص ٢٥٤ ح/٥٩ و رواه الکافی ج/٣: ح/٥
- ٥- الفقیه ج/١: ص ٢٥٤ ح/٦٠
- ٦- الفقیه ج/١: ص ٢٥٤ ح/٦١
- ٧- التهذیب ج/٣: ح/٤٣/٦١ و الاستبصار ج/١: ص ٤٣٤
- ٨- التهذیب ج/٣: ح/٤٣/٦٢ و الاستبصار ج/١: ص ٤٣٥
- ٩- التهذیب ج/٣: ح/٤٣/٦٣ و الاستبصار ج/١: ص ٤٣٥ و رواه اصل عاصم بن حمید .

هذا و يعارضها اخبار كثيره منها الثلاثه التي تقدمت عن الفقيه و اولها عن الكافي و منها صحيح معاويه بن شريح (١) و صحيح سليمان بن خالد (٢) و صحيح اسحاق بن عمار (٣) مع موافقتها لظاهر الايه المباركه {واقيموا الصلاه واتوا الزكاه واركعوا مع الراكعين} بل الايه بنفسها داله على كفايه ادراك الركوع مضافاً الى ان اخبار محمد بن مسلم معارضه بما فى صحيحه الرابع انه سئل عن الرجل يدخل المسجد فيخاف ان تفوته الركعه فقال «يركع قبل ان يبلغ القوم و يمشى وهو راكع حتى يبلغهم» (٤) الظاهر بكفايه ادراك الركوع، وقد جعله الشيخ مع صحيح عبد الرحمن (٥) شاهداً لتأويله الاخبار المعارضه لاخبار محمد بن مسلم على الادراك فى الصف الذى لا ينبغى التأخر عنه مع الامكان فقال: «لأن من سمع الامام يكبر للركوع و بينه و بينه مسافه يجوز له ان يكبر ويركع معه حيث انتهى به المكان ثم يمشى فى ركوعه حتى يلحق به أو يسجد....» (٦) و هو كما ترى لا سيما صحيح عبد الرحمن الذى فيه: «اذا دخلت المسجد و الامام راكع فظننت انك ان مشيت اليه رفع رأسه قبل ان تدركه فكبر و اركع فإذا رفع رأسه فأسجد مكانك و ان قام فالحق بالصف

ص: ٣٧٣

- ١- الفقيه ج/١: ص ٢٦٥ ح/١٢٤
- ٢- الكافي ج/٣: ص ٣٨٢ ح/٦ و التهذيب ج/٣: ٤٣ و الاستبصار ج/١: ٤٣٥
- ٣- الفقيه ج/١: ص ٢٥٧ ح/٧٤
- ٤- الفقيه ج/١: ص ٢٥٧ و التهذيب ج/٣: ٤٤ و الاستبصار ج/١: ٤٣٦
- ٥- الفقيه ج/١: ص ٢٥٤ ح/٥٨ و التهذيب ج/٣: ص ٤٤ ح/٦٧
- ٦- الاستبصار ج/١: ص ٤٣٥ و التهذيب ج/٣: ٤٤

و ان جلس فاجلس مكانك فاذا قام فالحق بالصف»(١) مضافاً الى انه لم يظهر العامل بأخبار محمد بن مسلم ألاً الشيخ و ابن البراج و قد رجع عنه الشيخ فى الخلاف فقال: يستحب للامام اذا احس بداخل ان يطول الركوع حتى يلحق الداخلة(٢). بل و يناقض قوله فى النهايه ايضاً حيث قال: و من خاف فوت الركوع اجزأه تكبيره واحده للإفتتاح والركوع فإن لم يخف فلا بد له من التكبيرتين(٣) وكذلك قوله الاخر فيها «و من لحق تكبيره الركوع فقد ادرك تلك الركعة فأن لم يلحقها فقد فاتته»(٤).

و اما خبر يونس الشيبانى عن الصادق (عليه السلام) قلت له أوذن و انا راكب - الى - اذا دخلت المسجد فكبرت و انت مع امام عادل ثم مشيت الى الصلاة اجزأك ذلك و اذا كان الامام كبر للركوع كنت معه فى الركعة لأنه ان ادركته وهو راكع لم تدرك التكبير لم تكن معه فى الركوع(٥). فالظاهر اختلاط كلام الشيخ بالخبر من قوله «و اذا كان الامام ..» و يشهد لذلك روايته للخبر اولاً الى قوله اجزأك ذلك(٦).

ص: ٣٧٤

١- تقدم مصدره .

٢- النجعه ج ٣ ص ٢٩٦

٣- النجعه ج ٣ ص ٢٩٦

٤- النجعه ج ٣ ص ٢٩٦

٥- التهذيب ج / ح ٢٧/ باب الاذان الثانى

٦- التهذيب ج ١/ ح ٣٨/ باب الاذان الاول.

صلاه الجماعه مستحبّه في الفريضة ما عدا صلاه الطواف، متأكده في اليوميه وفي الصبح والعشاء آكد، وتتاكد على الجيران ايضا بالنسبه الى غيرهم. وحد الجوار اربعون داراً من كل جانب من بين يديه و من خلفه و عن يمينه و عن شماله.

و الجماعه واجبه في الجمعه و العيدين، و بدعه في النافله إلا في صلاه الاستسقاء.

ويستحب اعاده الصلاه لمن صلى منفرداً او جماعه و يريد ان يصليها جماعه مأموما او اماماً.

و يدركها بإدراك ركوع الامام فلو ركع مع الامام فقد ادرك الجماعه، و من دخل المسجد و الامام راع فظن انه ان مشى اليه رفع رأسه قبل ان يدركه كبر و ركع فإذا رفع رأسه سجد مكانه و ان قام لحق بالصف و ان جلس جلس مكانه فاذا قام لحق بالصف.

فصل في شرائط امام الجماعه

الاول: (و يشترط بلوغ الامام)

ص: ٣٧٥

ذهب الى الاشتراط صريحاً الشيخ في النهايه (١) و ابن البراج (٢) و فصل ابن الجنيد فجوز امامته لمثله ان لم يكن سلطاناً مستخلفاً
للامام الاول كالولى لعهد المسلمين و ألا فهو جائز (٣).

و ذهب الشيخ في الخلاف و المبسوط (٤) الى عدم الاشتراط اذا كان مراهقاً مميزاً عاقلاً و نسبه المعتبر الى المرتضى فى
المصباح (٥) و نقله المصنف فى الذكرى عن الجعفى (٦) و الظاهر من الكلينى عدم الاشتراط حيث اقتصر على نقل صحيح عبد
الله بن المغيره عن غياث بن ابراهيم - و هو و ان كان بترياً ألا انه ثقه - عن الصادق (عليه السلام) قال: لا بأس بالغلام الذى لم
يبلغ الحلم ان يؤم القوم و أن يؤذن (٧).

و الظاهر من الصدوق فى الفقيه التردد فجمع بين ما ارسله - من انه كان امير المؤمنين (عليه السلام) يقول: «لا- بأس ان يؤذن
الغلام قبل ان يحتلم و لا يؤم حتى يحتلم فإن أم جازت صلاته و فسدت صلاه من يصلى خلفه» (٨) و قد رواه التهذيبان بسند

ص: ٣٧٦

١- النهايه ص ١٢٣

٢- المهدب ج/ ١ ص ٨٠

٣- المختلف ج/ ٢ ص ٤٨٠

٤- الخلاف ج/ ١ ص ٥٥٣ و المبسوط ج/ ١ ص ١٥٤

٥- المعتبر: ص ٢٥٣ والتذكرة ج/ ٤ ص ٢٧٧

٦- الذكرى ج/ ٤ ص ٣٨٥

٧- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٦ ح/ ٦ باب ٥٢

٨- الفقيه ج/ ١ ص ٢٥٨

معتبر(١)عن اسحاق بن عمار- و بين موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام): «يجوز صدقه الغلام و عتقه و يؤم الناس اذا كان له عشر سنين»(٢).

و يشهد لعدم الاشتراط ما فى الصحيح عن طلحه بن زيد عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس ان يؤذن الغلام الذى لم يحتلم وان يؤم»(٣) و حمله فى الاستبصار على من كان كاملاً للعقل و ان لم يبلغ الحلم(٤) و لم يذكر له شاهداً .

هذا و لم يتعرض للمسألة الصدوق فى المقنع و كذلك المفيد و سلار و ابو الصلاح و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس و قد يقال بأنهم قائلون بإشتراط البلوغ لإشتراطهم العدالة و هى غير محققة فى الصبى .

اقول: مضافاً للمنع من عدم تحققها فى الصبى، ان اشتراط العدالة لا ينفى امامته اذا ما قبلنا الدليل الخاص على صحه امامته مثل موثق سماعه و غيره مما تقدم . كما و ان شرعيه صلاه الصبى كما استدلل على ذلك فى الخلاف(٥) اعم من جواز امامته كما لا يخفى .

ص: ٣٧٧

١- التهذيب ج/١؛ ص ٢٩ ح/١٥ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٣ فى سننه الحسن بن موسى الخشاب و هو من وجوه اصحابنا كما قال النجاشى و غياث بن كلوب و هو ثقة.

٢- الفقيه ج/١ ص ٥٦٧

٣- التهذيب ج/١ ص ٢٩ ح/١٦ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٤

٤- الاستبصار ج/١ ص ٤٢٤

٥- الخلاف ج/١ ص ٥٥٣ مسأله ٢٩٥ و مثله فى الضعف انه عارف بعدم المؤاخذه له فلا يؤمن ان يترك شرطاً. وفيه: كفايه حسن الظاهر اولاً مضافاً الى الدليل الخاص و بذلك تعرف جواب كل ما يقال من هذا القبيل .

هذا و الظاهر وقوع التعارض بين معتبره اسحاق بن عمار الداله على فساد الصلاه خلف الصبى و بين موثق سماعه و معتبرتى غياث و طلحه الداله على صحه الصلاه خلفه اذا بلغ عشر سنين , و النسبه بينهما بالاطلاق والتقيد فيحمل المطلق على موثق سماعه المقيده لذلك ببلوغ العشر .

مضافا الى ان الطائفة الثانيه مضافاً لتعددتها فهي ثلاث روايات فى مقابل روايه واحده, و مخالفتها لأكثر العامه(١) موافقه للقران من قوله تعالى {و اركعوا مع الراكعين} بل الايه المباركه بعمومها داله على جواز الايتمام به بعد ثبوت شرعيه صلاته(٢) الا اذا ثبت المخصص و هو لم يثبت.

الثانى: (و) يشترط(عقله)

ص: ٣٧٨

-
- ١- فقد قال بالإشتراط ابن مسعود و ابن عباس و عطاء و مجاهد و الشعبي و مالك و الثورى و الاوزاعى و ابو حنيفه و احمد ابن حنبل راجع التذكره ج/٤ ص ٢٧٦ و ص ٢٧٧ و اما كتب العامه: فالكافى فى فقه اهل السنه ص ٤٦ و ص ٤٧ و الشرح الصغير ج/١ ص ١٥٧ و القوانين الفقيهيه ص ٦٨ و اللباب ج/١ ص ٨٠ و المغنى ج/٢ ص ٥٥ و الشرح الكبير ص ٥٤ و زاد المستقنع ص ١٧ و المجموع ج/٤ ص ٢٤٩ و فتح العزيز ج/٤ ص ٣٢٧ . نعم قال بعدم الإشتراط الشافعى و اسحاق و الحسن البصرى و ابن المنذر و انه تصح امامه المميز المراهق راجع المجموع و فتح العزيز و المغنى و الشرح الكبير و غيرها.
 - ٢- و تستفاد شرعيه صلاه الصبى من الروايات الداله على امره بالصلاه فإنها ظاهره بأن صلاته صلاه لا تمرين على الصلاه مضافاً الى هذه الروايات الاربع فهي داله ايضاً على شرعيه صلاته.

و يشهد لذلك صحيح زراره «لا يصلين احدكم خلف المجنون و ولد الزنا» (١) مضافاً الى بطلان صلاته لنفسه حيث لا يعقل ما يقول و قد قال تعالى {لا تقربوا الصلاه و انتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون} (٢).

الثالث: (و) يشترط (عدالته)

لعموم قوله تعالى {و لا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار} (٣) بناء على شمولها لمن ظلم نفسه وان لم يظلم غيره , و هو مقتضى النصوص المستفيضة ايضا ففي موثق سماعه قال «سألته عن رجل كان يصلى فخرج الامام و قد صلى الرجل ركعه من صلاه فريضه فقال: ان كان اماماً عدلاً فليصل اخرى و ينصرف و يجعلهما تطوعاً و ليدخل مع الامام فى صلاته كما هو و ان لم يكن امام عدل فليبن على صلاته كما هو و يصلى ركعه اخرى معه يجلس قدر ما يقول...الخبر» (٤) و فى صحيح عمر بن يزيد «عن امام لا- بأس به فى جميع اموره عارف غير انه يسمع ابويه الكلام الغليظ الذى يغيظهما، اقرأ خلفه قال: لا تقرأ خلفه ما لم يكن

ص: ٣٧٩

١- الوسائل باب ١٤ من ابواب صلاه الجماعه ح/ ٢

٢- سوره النساء ايه ٤٣

٣- هود: ١١٣ و الركون هو الميل اليسير راجع الكشاف ج/ ٢ ص ٤٣٣ او مطلق الميل فى اساس البلاغه: هو راكن الى فلان و ساكن اليه { ص ١٧٧ ركن } و بها استدل المرتضى فى الناصريات ص ٢٣٧ من الجوامع مسأله ٩٨ و ابن زهره فى الغنيه ص ٤٩٨ من الجوامع فقال المرتضى (تقديم الامام فى الصلاه اتباع له و ركون اليه و سكون الى امانته) بعد الاستدلال بها و جعل عدم امامه الفاسق فى الانتصار ص ١٤٥ من الجوامع مما انقردت به الاماميه.

٤- الكافى ج/ ٣ ص ٤٨٠ ح/ ٧

عاقاً قاطعاً»(١) و في صدره احتمالان الاول ان الصغيره النادره لا تضر بالعداله فلا تضر بالإقتداء و الثانى: انه لم يفعل الحرام بل يكون كلامه خشناً في بعض الاوقات و ليس غرضه الايذاء فيحصل لوالديه الغيظ في بعض الاحيان و يتجاوزان عنه. و كيف كان فدلالته على اشتراط اجتناب الكبائر واضحه و في صحيح اسماعيل الجعفي انه قال لابي جعفر (عليه السلام) «رجل يحب امير المؤمنين (عليه السلام) و لا يتبرأ من عدوه و يقول هو احب اليّ ممن خالفه قال: هذا مخلط و هو عدو فلا تصل وراءه و لا كرامه الا ان تتقيه»(٢) و في صحيح خلف بن حماد عن رجل عن الصادق (عليه السلام) (لا تصل خلف الغالي و ان كان يقول بقولك و المجهول و المجاهر بالفسق و ان كان مقتصداً) و الغلو: هو تجاوز الحد و منه القول في الاثمه عليهم السلام ما ليس لهم كتفويض امر الكائنات اليهم و هو مذهب المفوضه و القول بالوهيه واحد منهم و منه ايضاً الاعتقاد بان معرفه الامام و ولايته تكفى عن الفرائض فيتركون الصلاه و الزكاه و جميع العبادات اعتماداً على ولايتهم(٣) و عليه

ص: ٣٨٠

١- الفقيه ج ١/ ص ٢٤٨ ح ٢٤/

٢- الفقيه ج ١/ ص ٢٤٩ ح ٢٨/

٣- و لعل كثيراً مما ورد في كتب الرجال بان فلاناً غال يراد به هذا المعنى و يشهد لذلك ما رواه احمد بن الحسين الغضائرى عن الحسن بن محمد بندار القمى قال: سمعت مشايخي يقولون ان محمد بن ارومه لما طعن عليه بالغلو بعث اليه الاشاعره ليقتلوه فوجدوه يصلى الليل اوله الى اخره ليالى عده فتوقفوا عن اعتقادهم. راجع مقدمه القاموس ص و اشتبه الامر على بعض المتأخرين فطعن على القدماء و قال: رميهم بعض الرواه بالغلو لنقلهم بعض المعجزات عنهم × اقول: و هو زعم باطل و الامر ليس كذلك .

فالعالي وان كان يعتقد الحق ويقول بمقالتنا لا تجوز الصلاة خلفه والظاهر من المجهول بقريته السياق هو مجهول العقيدة لا مجهول العدالة وكذلك المتجاهر بالفسق وان كان صحيح الاعتقاد وغير مغال وهذا معنى كونه مقتصداً (١) قيل و ظهور الروايه فى انه اذا علم فسقه لا يصلى خلفه (٢).

اقول: لان العرف لا يفهم للتجاهر خصوصيه بل هو طريق لعدم العدالة وفى صحيح البرقى انه كتب للجواد (عليه السلام) ايجوز الصلاة خلف من وقف على ابيك و جدك (عليه السلام) فاجاب لا تصل وراءه (٣) و فى خبر سعد بن اسماعيل عن ابيه قال: «سألته عن الرجل يقارف الذنب يصلى خلفه ام لا قال: لا» (٤) و فى خبر ابن راشد «لا تصل الا خلف من تثق بدينه و امانته» (٥) و غيرها من الروايات (٦).

ص: ٣٨١

-
- ١- يعنى امامياً متوسطاً ليس بغال فى حقهم و لا بمقصر عن رتبهم.
 - ٢- روضه المتقين ج/ ٢ ص ٤٩٦
 - ٣- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٨ ح/ ٢٣
 - ٤- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٩ ح/ ٢٦
 - ٥- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٤ ح/ ٥ و التهذيب ج/ ٣ ص ٢٦٩
 - ٦- راجع الفقيه ص ٢٤٨ و ص ٢٤٩ ح/ ١٣ ص ٢٤٧

اقول: لا خلاف عندنا في اشتراط العدالة كما نقله المرتضى(١) و انما الكلام في معناها و الذى دلت عليه الروايات انها اداء الواجبات و عدم ارتكاب المحرمات بلا فرق بين صغيرها و كبيرها مضافاً الى صحة الاعتقاد و اما تعريفها بالملكه فاول من قاله العلامة قيل تائراً بالاصطلاحات الفلسفيه و كيف كان فلا دليل عليه و ما يقال من ان مقتضى الصفه المشبهه يعنى «عادل» هو الثبوت المساوق للملكه فجوابه ان العدالة هي الاستقامه و هي اعم ممن واجد للملكه وغيره.

و كذلك اضافه ملازمه المروءه في تعريفها(٢) ايضاً بلا دليل و اول من ذكرها هو الإسكافيّ و الشيخ في المبسوط و تبعه عليها ابن حمزه و ابن ادريس فقال: «العدالة في اللغة ان يكون الانسان متعادل الاحوال متساوياً و في الشريعه من كان عدلاً في دينه و عدلاً في مروئته عدلاً في احكامه - الى ان قال- و العدل في المروءه ان يكون مجتنباً للامور التي تسقط المروءه مثل الاكل في الطرقات و مد الرجل قدميه بين الناس و لبس الثياب المصبغه و ثياب النساء و ما شبه ذلك» .

ص: ٣٨٢

١- نقل ذلك الشيخ في الخلاف ج/١ ص ٥٦٠ مساله ٣١٠

٢- فقد ذكروا تعريف العدالة: بانها ملكه باعته على ملازمه التقوى التي هي القيام بالواجبات و ترك المنهيات الكبيره مطلقاً و الصغيره مع الاصرار عليها و ملازمه المروءه التي هي اتباع محاسن العادات و اجتناب مساوئها و ما ينفر عنه من المباحات و يؤذن بخسه النفس و دناءه الهمه. راجع الروضه البهيه في شرح اللمعه دمشقيه ج/١ صلاه الجماعه, شرائط الامام .

اقول: و العدل لغه هو القصد فى الامور و هو خلاف الجور(1). و هو المفهوم من الاخبار المتقدمه و أجمع حديث فى تفسير العداله شرعاً خبر ابن ابى يعفور «قلت لابى عبدالله (عليه السلام) بم تعرف عداله الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم و عليهم فقال (عليه السلام) ان تعرفوه بالستر و العفاف و كف البطن و الفرج و اليد و اللسان و يعرف بإجتناى الكباىر التى اوعد الله عليها النار - الى - و الدلاله على ذلك كله ان يكون ساتراً لجميع عيوبه»(2) و لا يخفى ان ذكر اجتناب الكباىر انما هو لأهميتها و من باب ذكر الخاص بعد العام و هو الستر و العفاف و كف البطن و الفرج و اليد و اللسان فإنها شامله للصغائر و الكباىر و ايضاً لا يقتصر تعريفها على ترك المحرمات بالمعنى الاخص بل يشمل المحرمات بالمعنى الاعم يعنى ترك ترك الواجب فإن ترك الواجبات و عدم امتثالها ايضاً من الكباىر كما لا يخفى و اما ترك ما ينافى المروءه فإن كان محرماً فهو واجب و الآ فلا دليل على اعتباره فى مفهوم العداله فالاكل لو كان محرماً فى الطرقات بأحد العناوين الثانويه فهو مخل بالعداله و الآ فلا و اما ما فى المرفوع عن هشام بن الحكم عن الكاظم (عليه السلام) فى

ص: ٣٨٣

-
- ١- المصباح المنير ص ٣٩٦ - عدل - و اما ما ذكره ص ٣٩٧ من ان العداله صفة توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءه عاده ظاهراً فالمره الواحده من صغائر الهفوات و تحريف الكلام لا تخل بالمروءه ظاهراً (...). فقد اخذه من الفقهاء و ليس تعريفا لغوياً.
 - ٢- الفقيه ج/ ٣ ص ٣٨ ح/ ٣٢٨٠ و لا يخفى ان الفقيه رواه مرسل و اما التهذيب رواه مسند و فى سنده محمد بن موسى و هو ضعيف جدا .

خبر طويل منه «يا هشام لا دين لمن لا مروء له ولا مروء لمن لا عقله له..»^(١) فلا- دلاله فيه لما نحن فيه فهو جمله خبريه في ان الذى لا- يحمل محاسن الاخلاق و العادات لا التزام له بالدين و ان الذى لا التزام له بأحكام العقل لا مروء له و ليست في مقام الجعل والانشاء فيما يعتبر وما لا يعتبر كما هو واضح مضافاً الى معارضته لبعض النصوص الظاهره في حصر القادح في العداله بارتكاب الذنوب والمعاصى ففى خبر علقمه «فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً و لم يشهد عليه بذلك شاهدان فهو من اهل العداله و الستر..»^(٢) .

و اما ما قد يستدل له بخبر ابن ابى يعفور من مطلوبيه ستر العيوب و ان عدم مراعاة المروه منافياً لستر العيوب فمدفوع بانصراف الخبر للعيوب الشرعيه لا غير .

هذا و قد يستانس لشرطيه المروه بخبر أحمد بن عامر الطائى، عن الرضا (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام، عن النبى صلى الله عليه و آله و سلم: «من عامل الناس فلم يظلمهم، و حدّثهم فلم يكذبهم، و وعدهم فلم يخلفهم فهو مّمن كملت مروءته، و ظهرت عدالته، و وجبت أخوّته، و حرمت غيبته»^(٣)، و فيه: ان الخبر جعل كمال المروه مساوياً للعداله اذن هي ليست شرطاً مستقلاً .

ص: ٣٨٤

-
- ١- اصول الكافي ج/١ ص ١٥ ح/١٢ الباب الاول كتاب العقل و الجهل .
 - ٢- ام الى الصدوق ص ٩١ ح/٣
 - ٣- الخصال باب الثلاثه ج ١ ص ٢٠٨

و مثله ايضا ما عن عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام): «ثلاث من كنّ فيه أوجبت له أربعا على الناس من إذا حدثهم لم يكذبهم، و إذا وعدهم لم يخلفهم، و إذا خالطهم لم يظلمهم، و جب أن يظهروا في الناس عدالته، و تظهر فيهم مروءته، و أن تحرم عليهم غيبته، و أن تجب عليهم أخوته»(١).

و اما مرسله الكافي «عن الباقر (عليه السلام): لا تقبل شهادة سابق الحاج، إنّه قتل راحلته و أفنى زاده و أتعب نفسه و استخفّ بصلاته- الخبر»(٢) فمضافا الى ضعف سنده محمول على فعله للحرام .

ثم ان فعل المعصيه سواء كان كبيراً أم صغيراً محل بالعداله و تقسيم الذنوب الى صغائر و كبائر كما في الايه المباركه {ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه تكفر عنكم سيئاتكم و ندخلكم مدخلا كريماً}(٣) لا- علاقه له بالعداله كما هو مقتضى ظهور الاخبار المتقدمه مثل «عن الرجل يقارف الذنب...» و كما هو مقتضى عطف اجتناب الكبائر على كف البطن و الفرج في خبر ابي يعفور من عدم الفرق بينهما في اعتبار عدمها في العداله(٤)، و بذلك يظهر انه لا ثمره للخلاف هنا في كون

ص: ٣٨٥

١- الخصال باب الثلاثه ج ١ ص ٢٠٨

٢- الكافي (في ١٠ من ١٧ من شهاداته)

٣- النساء ايه: ١٣

٤- ألا اذا قام الدليل الخاص كما قد يتوهم من الاخبار الوارده في صحه التوبه من الكبائر راجع الوسائل باب ٤٧ من ابواب جهاد النفس .

المعاصى تنقسم الى صغيره و كبيره أم لا- كما عن المفيد و ابن البراج و الشيخ فى العده و الطبرسى فى المجمع و ابن ادريس(١).

هذا و لا خلاف فى شرطيه العداله فى امام الجماعه الا ما قد يفهم من ابن الجنيد حيث قال: كل المسلمين على العداله الى ان يظهر منه ما يزيلها.(٢) و لعل مراده كفايه حسن الظاهر لمن ظاهره حسن كمن يصلى الخمس فى جماعه كما يشهد لذلك خبر ابن ابى يعفور بقوله (عليه السلام) (و الدلاله على ذلك كله ان يكون ساتراً لجميع عيوبه ..) و مرفوع الصدوق عن النبى (صلى الله عليه و آله) «من صلى الصلوات الخمس جماعه فظنوا به كل خير»(٣).

الرابع: (و) يشترط (ذكوريته)

للاصل(٤) و لا- شك فى امامه الرجل للمرأة و يدل على ذلك خبر ابى العباس(٥) عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن الرجل يؤم المرأة فى بيته فقال نعم تقوم وراءه»(٦) و فى صحيح حماد بن عثمان و هو من الاصحاب الاجماع عن ابراهيم بن ميمون عن

ص: ٣٨٦

١- المستمسك ج/٧ ص ٣٣٣

٢- المختلف ج/٢٢ ص ٥١٣

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٤٦ ح/٣

٤- اصاله عدم مشروعيه صلاه الرجل خلف المرأة.

٥- لا اشكال فى سنده الا من جهه محمد بن سنان و هو ضعيف على الاقوى.

٦- الكافي ج/٣ ص ٣٧٦ ح/١

الصادق (عليه السلام) «في الرجل يؤم النساء ليس معهن رجل في الفريضة قال نعم و ان كان معه صبي فليقم الى جانبه»(١).

امامه المرأة

(و تؤم المرأة مثلها)

كما ذهب اليه الشيخ وسالار وابو الصلاح وابن حمزه وابن زهره وابن ادريس(٢) و منعه ابن الجنيد(٣) ونقله ابن ادريس عن المرتضى(٤) وهو المفهوم من الكليني حيث اقتصر على صحيح سليمان بن خالد «المرأة تؤم النساء؟ فقال: اذا كن جميعاً امتهن في النافله و اما في المكتوبه فلا و لا تتقدمهن ولكن تقوم وسطاً بينهن»(٥) و يمكن نسبه الى كل من يتعرض له كإبن ابى عقيل والمفيد و على بن بابويه حيث انه الاصل و يشهد للمنع ايضاً صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) قال: «تؤم المرأة

ص: ٣٨٧

١- الكافي ج/٣ ص ٣٧٧ ح/٣؛ و ابراهيم بن ميمون مهمل وهو غير الذي ذكره العامه باسم الصائغ المروزي الذي عبر عنه في التقريب بأنه صدوق و قتل سنه ٣١ للهجره.

٢- السرائر ج/١ ص ٢٨١ و المختلف ج/٢ ص ٤٨٦ نسبه الى المشهور. والكافي في الفقه ص ١٤٣ و ص ١٤٤

٣- المختلف ج/٢ ص ٤٨٦

٤- السرائر ج/١ ص ٢٨١

٥- الكافي ج/٣ ص ٣٧٦ ح/٢ باب ٥٣

النساء - الى - فى النافله و لا تؤمهن فى المكتوبه»(١) و صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (قال قلت للمرأة تؤم النساء قال: لا الى على الميت)(٢) و صحيح هشام بن سالم(٣) .

و يشهد للاول موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) عن المرأة تؤم النساء فقال لا بأس به(٤) و مرسل ابن بكير «عن المرأة تؤم النساء قال نعم تقوم وسطاً بينهن ولا تتقدمهن»(٥) و صحيح ابن جعفر عن اخيه (عليه السلام) عن المرأة تؤم النساء ما حد رفع صوتها بالتكبير والقراءة فقال: قدر ما تسمع(٦).

و أبدى الشيخ فى الاستبصار احتمالين للجمع بين موثق سماعه و مرسل بن بكير و بين صحيحى سليمان والحلبى اولهما حمل المطلقه على المقيدة.

قلت: و معناه انه لا تجوز امامتها . و ثانيهما: انها تحمل على ضرب من الكراهيه دون الحظر.(٧)

ص: ٣٨٨

١- التهذيب ج/٣ ص ٢٦٨ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٧

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٦٩ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٧ و الفقيه ج/١ ص ٢٥٩ ح/٨٧

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٥٩ ح/٨٦

٤- التهذيب ج/٣ ص ٣١ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٦

٥- التهذيب ج/٣ ص ٣١ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٦

٦- الفقيه ج/١ ص ٢٦٣ ح/١١١

٧- الاستبصار ج/١ ص ٤٢٧

اقول: لكن حمل الطائفه المجوزه لأمامتها على التقيه اقرب بعد موافقتها للعامه كما فى بعض رواياتهم(١) وكما نقل الخلاف ذلك عن الشافعى والاوزاعى واحمد و اسحاق وقال: وروى ذلك عن عائشه وام سلمه وقال مالك يكره ذلك لهن نفلاً كان ام فرضاً وقال النخعى يكره الفريضة دون النافله و حكى الطحاوى عن ابى حنيفه انه جائز غير انه مكروه(٢) وعليه فلا- وثوق بها مضافاً لمخالفتها للاصل و لما مرّ من الصحاح و عدم عمل المتقدمين بها لكن يبقى الكلام فى معنى جواز امامتها بالنافله كما هو صريح صحيحى سليمان بن خالد و الحلبي فلم يتضح المراد من ذلك نعم احتمال البعض ان يكون المراد بها الاعاده وصلاح العيدين بناء على استحبابها والاستسقاء و غيرها مما يشرع فيه الجماعه أو يكون عاماً لكل النوافل(٣).

اقول: اما الحمل الاخير فمعلوم البطلان للبدعيه و اما الاول فان تم ظهور فيه فهو وآلا يرد علمها الى اهلها نعم امامتها للنساء فى صلاه الميت لا شبهه فيه بعد دلاله صحيح زراره عليه صريحاً كما تقدم.

ص: ٣٨٩

- ١- مثل روايه ابى نعيم ان النبى (صلى الله عليه و آله) امر ام ورقه ان تؤم اهل دارها و روايه الاستيعاب لأبى عمر ان سعد بن بنت قمامه كانت تؤم النساء و تقوم فى وسطهن. النجعه ج/٢ الصلاه ص ٣٠٥
- ٢- الخلاف ج/١ حدود ص ٥٦١ مسأله حدود ٣١٢ و اما ما ادعاه من الاجماع على جواز امامتها فبعد مخالفه من عرفته كيف يوثق بهذا الاجماع مضافاً للالتزام العملى بترك امامتها على طول التاريخ فأين الاجماع .
- ٣- روضه المتقين ج/٢ ص ٥٣٩ و حملهما صاحب الوسائل على اعاده الفريضة.

هذا (و) اما بناءً على صحة امامتها للنساء ف (لا تؤم الخنثى غير المرأه) لإحتمال كونها امرأه خلافاً لإين حمزه فجوز امامتها لمثلها(١) و لا يجوز امامه المرأه للرجال بالاجماع .

هذا و بقى من شرائط امام الجماعة ان يكون طاهر الولد فلا تصح امامه ولد الزنا بلا خلاف(٢) و يشهد له صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) قال خمسه لا- يؤمون الناس على كل حال: المجذوم و الابرص و المجنون و ولد الزنا و الاعرابى(٣). و لا يمنع من الاستدلال به حمل المجذوم و الابرص على الكراهه لوجود الدليل كما سيأتى جمعاً بين الاخبار و اما ما استدلل له فى الغنيه بأن ولد الزنا عندنا مقطوع على عدم عدالته فى الباطن و ان اظهر خلاف ذلك(٤) فليس بصحيح و لا شاهد له بل اطلاقات ادله العداله شامله له .

هذا و بقى من الشرائط ما هو مختلف فيه:

ص: ٣٩٠

-
- ١- الوسيله ضمن الجوامع الفقهيه ص ٧١١
 - ٢- كما تجده فى المبسوط ج/١ ص ١٥٥ و النهايه ص ١١٢ و الانتصار مدعيًا عليه الاجماع ص ٥٠ و جمل العلم و العمل ص ٧٤ و المقنع ص ٣٥ و الكافى فى الفقه ص ١٤٣ و المهذب ج/١ ص ٨٠ و المراسم ص ٨٦
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٦ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٢ و الكافى ج/٣ ص ٣٧٥ ح/١
 - ٤- الغنيه ص ٤٩٨ ضمن الجوامع الفقهيه

الاول: ان يكون مختوناً فقد منع من امامه الاغلف ابو الصلاح(١) وجوزه لمثله وابن البراج(٢) و الصدوق في المقنع(٣) و المرتضى في جمل العلم و العمل(٤) و يشهد لذلك خبر زيد بن علي عن ابائه (عليه السلام) عن علي (عليه السلام) (الاعلف لا يؤم القوم - الي - و لا تقبل له شهاده و لا يصلّى عليه الا ان يكون ترك ذلك خوفاً على نفسه)(٥) و خبر الاصمغ سته لا ينبغي ان يؤموا الناس «وعدّ منهم» الاغلف(٦) الا ان دلالتة اعم لان قوله « لا ينبغي » لا ظهور له في الحرمة او الشرطيه.

و خبر طلحه (لا يؤم الناس المحدود وولد الزنا والاعلف)(٧) و الاخير ضعيف سنداً والاول مشتمل على كونه لا يصلّى عليه اذا مات و لم يفت بذلك احد مع ضعف سنده ايضاً وكيف كان فان كان الختان واجباً فتركه معصيته مخل بالعداله و الا فلا, وقد يقال بوجوب الختان لما رواه الصدوق عن ابى الحسين محمد بن جعفر الاسدى بتوسط اربعة من مشايخه انه كان فيما ورد عن الشيخ ابى جعفر محمد بن عثمان قدس الله روحه في جواب مسائل الاسدى الى صاحب الزمان (عليه السلام) في

ص: ٣٩١

-
- ١- الكافي في الفقه ص ١٤٣ و ص ١٤٤
 - ٢- المذهب ج/١ ص ٨٠
 - ٣- المقنع ص ٣٠ و الفقيه ج/١ ص ٢٤٨ و المقنع طبع الهادي ص ١١٧
 - ٤- جمل العلم و العمل ص ٧٤
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ٣٠ و الفقيه ج/١ ص ٢٤٨
 - ٦- الخصال ص ٣٣١ و ص ٣٣٠ ح/٢٩ باب الستة؛ و السند لا اشكال فيه الا من جهة ابى جميله و هو ضعيف .
 - ٧- المستدرک باب ١٢ من ابواب صلاه الجماعه ح/١

خبر (و اما ما سألت من امر المولود الذى تنبت غلفته بعد ما يخن هل يخن مره اخرى؟ فإنه يجب ان يقطع غلفته فإن الارض تضح الى الله عز وجل من بول الاغلف اربعين صباحاً)^(١). اقول: ألا انه ضعيف سنداً.

الثانى: ان لا يكون اعرابياً للمهاجرين ذهب اليه الشيخ فى المبسوط^(٢) و الصدوق فى المقنع^(٣) و الفقيه^(٤) و ابن البراج^(٥) و المفهوم من الكليني افضيله تقدم المهاجر على الاعرابى حيث جمع بين صحيح زراره الذى فيه: «و الاعرابى لا يؤم المهاجرين»^(٦) و قريب منه صحيح ابى بصير^(٧) و بين خبر ابى عبيده عن الصادق (عليه السلام) «عن القوم من اصحابنا يجتمعون فتحضر الصلاه فيقول بعضهم لبعض تقدم يا فلان فقال: ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال يتقدم القوم اقرأهم للقرآن فإن كانوا فى القراءه سواء فأقدمهم هجره فإن كانوا فى الهجره سواء فأكبرهم سنأً فإن كانوا فى

ص: ٣٩٢

١- كمال الدين و تمام النعمه ص ٥٢٠ و ص ٥٢١ باب ٤٥ ح ٤٩

٢- المبسوط ج ١/ ص ١٥٥؛ مختلف الشيعة ج ٣ ص ٥٥

٣- المقنع ص ٣٥

٤- الفقيه ج ١/ ص ٢٤٧ ح ١٥/ و ح ١٦/

٥- المهذب ص ٨٠ ج ١/

٦- الكافي ج ٣/ ص ٣٧٥ ح ٤/ و الفقيه مرسلاً ج ١/ ص ٢٤٧ ح ١٦/ و لا- يضره ابن هاشم فى سنده لانه ثقه ؛ و من المحتمل ان الصدوق اخذه اما من كتاب حماد أو حريز أو زراره و على كل حال فسنده صحيح.

٧- الكافي ج ٣/ ص ٣٧٥ ح ١/

السن سواء فليؤمهم اعملهم بالسنة و افقههم فى الدين..»(١) الصالح للقرينيه لما تقدم على افضليه تقدم المهاجر على الاعرابى.

اقول: و هو مقتضى الجمع بين صحيح زراره المقيد لعدم صلاه المهاجر خلفه و صحيح ابى بصير المطلق لعدم امامته للناس على كل حال .

الثالث: ان لا يكون محدوداً كما ذهب السيد المرتضى فى الجمل(٢) و الشيخ فى المبسوط(٣) و النهايه(٤) فلم يجوزه لغيره و جوزه لمثله و هو المفهوم من ابى الصلاح الحلبي(٥) و هو ظاهر الصدوق فى الفقيه حيث روى: ما يشهد لذلك من صحيح زراره المتقدم (لا يصلين احدكم - و ذكر- المحدود و صحيح(٦) محمد بن مسلم (خمسه لا يؤمون الناس ولا يصلون بهم صلاه فريضه فى جماعه «وعدّ منهم» المحدود(٧)) و ظاهرهما ان المنع منه لكونه محدوداً لا كونه فاسقاً حتى تحمل على ما قبل التوبه و لا يتوهم تعارضه مع (لا تصل الا خلف من تثق بدينه) فقد تقدم ان المراد منه سالم الاعتقاد لا المغالى والمجهول وعلى فرض الدلاله فهو اعم و

ص: ٣٩٣

١- الكافى ج/٣ ص ٣٧٦ ح/٥

٢- جمل العلم و العمل ص ٧٤

٣- المبسوط ج/١ ص ١٥٥

٤- النهايه ص ١١٢

٥- الكافى فى الفقه ص ١٤٤

٦- صحيح باعتبار صحه سند الصدوق اليه عن طريق صحه طريقه الى احمد البرقى .

٧- الفقيه ج/١ ص ٢٤٧ ح/١٥

ما نحن فيه اخص و اظهر نعم لولا الدليل الخاص لقلنا بجواز امامته بعد توبته لحصول الشرائط فيه .

حصيله البحث:

يشترط فى امام الجماعة بلوغ الإمام فلا تصح الصلاة خلف الصبى الا اذا بلغ عشرة على الاقوى.

ويشترط عقله و عدالته وهى: اداء الواجبات وعدم ارتكاب المحرمات بلا فرق بين صغيرها وكبيرها مضافاً الى صحه الاعتقاد وعليه فلا تجوز الصلاة خلف المخالف ولا الغالى ولا من يعتقد بالاعتقادات الفلسفيه .

ويشترط ذكوريته، و لا- تؤمّ المرأة مثلها ولا ذكراً ولا خنثى و كذلك الخنثى لا تؤم احداً، ون يكون امام الجماعة طاهر الولد فلا تصح امامه ولد الزنا. و ان لا يكون محدوداً. كما و لا يؤم المقيد المطلقين و لا يؤم صاحب الفالج الاصحاء و لا يؤم القاعد القائم. و لا الملحن فى القراءه للمتقن. و لا المؤوف اللسان الذى لا يستطيع اداء بعض الحروف للصحيح . وكذلك لا تصح امامه الاخرس والتمتام وهو الذى لا يحسن ان يؤدى التاء و مثله الفأفاء وهو الذى لا يؤدى الفاء.

ص: ٣٩٤

الاول: (و لا تصح مع حائل بين الامام و المأموم الا فى المرأه خلف الرجل)

كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (قال ان صلى قوم و بينهم و بين الامام ما لا يتخطى فليس ذلك الامام لهم بامام و اى صف كان اهله يصلون بصلاه امام و بينهم و بين الصف الذى يتقدمهم قدر ما لا يتخطى فليس تلك لهم فان كان بينهم ستره أو جدار فليست تلك لهم بالصلاه الا- من كان حيال الباب قال و قال هذه المقاصير لم يكن فى زمان احد من الناس و انما احدثها الجبارون ليست لمن صلى خلفها مقتدياً بصلاه من فيها صلاه....)(١) و فى صحيح الحلبي (لا- ارى بالصفوف بين الاساطين بأساً)(٢) هذا و المراد من المقاصير(٣) المحاريب الداخلة فى المسجد المانعه من رؤيه الامام و رؤيه من يرونه بخلاف ما اذا كان المحراب داخلاً فى البناء ففى صحيح منصور بن حازم قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) «انى اصلى فى الطاق يعنى المحراب فقال لا باس اذا كنت تتوسع به»(٤).

ص: ٣٩٥

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٣٨٥ ح/٤ و الفقيه ج/١ ص ٥٤/١ و رواهما الكافى حسناً يابن هاشم .
 - ٢- الكافى ج/٣ ص ٣٨٦ ح/٦ و الفقيه ج/١ ص ٥١/١ و رواهما الكافى حسناً يابن هاشم و روى الثانى الشيخ ج/٣ باب احكام الجماعه ح/٩٢ صحيحاً . ص ٥٢ و روى الاول عن الكافى ج/٣ ص ٥٢ ح/٩٤
 - ٣- المقاصير جمع مقصوره و هى الدار الواسعه المحصنه أو هى اصغر من الدار . راجع مجمع البحرين (كلمه قصر) .
 - ٤- التهذيب ج/٣ ص ٥٢ ح/٩٣

و اما موثق الحسن بن الجهم (عن الرجل يصلى بالقوم فى مكان ضيق و يكون بينهم و بينه ستر يجوز ان يصلى بهم قال نعم) (١) فقد نقله الوافى هكذا و يكون بينهم و بينه شبر و قال (فى بعض النسخ ستر) و عليه فلا تعارض الروايه ما تقدم من صحيح زواره من مانعيه الستر و الجدار.

هذا و ذهب ابن الجنيد الى صحه الجماعه و لو كان بين الامام و المأموم نهر و شبهه (٢) و به افتى الشيخ فى الخلاف و قال «ولا حد لذلك الا ما يمنع من المشاهده» (٣) و قال فى المبسوط «وحد البعد ما جرت العاده فى تسميته بعداً» (٤) و استند فى ذلك الى عمومات الامر بالجماعه و اليه ذهب الديلمى و القاضى و ابن حمزه و ابن ادريس و يردهم ما تقدم من الصحيح و بما فى الصحيح افتى ابو الصلاح (٥) و ابن زهره و نسب الى المرتضى فى مصباحه و هو المفهوم من الكافى و الفقيه.

ص: ٣٩٦

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٦ ح/١٢٤
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٥٠٨
 - ٣- الخلاف ج/١ ص ٥٥٨ و ٥٥٩ مسأله ص ٣٠٦ و ص ٣٠٨
 - ٤- المبسوط ج/١ ص ١٥٦
 - ٥- الخلاف ج/١ ص ٥٥٨ مسأله ٣٠٥

هذا منع الشيخ من الصلاة وراء الشباييك في الخلاف و اجاز في المبسوط الصلاة اذا كان الامام في المقصوره و كانت المقصوره مخرمه لا تمنع من مشاهدته الصفوف(١) خلافاً للظاهر من ابى الصلاح(٢).

اقول: و الظاهر من النص هو مانعيه الستر والحائظ سواء كان مخرمًا ام لا, هذا في المستثنى منه من كلام المصنف .

و اما المستثنى فيدل عليه موثق عمار عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يصلى بالقوم و خلفه دار فيها نساء هل يجوز لهن ان يصلين خلفه قال نعم ان كان الامام اسفل منهن قلت فإن بينهن و بينه حائطاً أو طريقاً فقال لا بأس) (٣) هذا واشتماله على قوله (ان كان الامام اسفل منهن) لابد و ان يكون المراد منه ان لا يكون الامام اعلى و الا فهو معرض عنه و لا يخفى ما فى اخبار عمار من اشكالات كما و ان الظاهر سقوط كان بعد قوله «فإن» يعنى فإن كان بينهن و بينه حائطاً... الخ و اول من استثنى ذلك فيما وقفت عليه الشيخ فى التهذيب فقال (و قد رخص للنساء ان يصلين جماعه و ان كان بينهن و بين الامام حائط)(٤) ثم نقل خبر عمار المتقدم و به

ص: ٣٩٧

-
- ١- المبسوط ج/١ ص ١٥٦ و اطلق الجواز ابن ادريس اذا كانت مخرمه السرائر ج/١ ص ٢٨٩
 - ٢- الكافي فى الفقه ص ١٤٤ هذا و قد خالف الشيخ و ابن الجنيد و قال بأن لا يكون التباعد اكثر مما يتخطى .
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٥٣ ح/٩٥
 - ٤- التهذيب ج/١ ص ٥٢

قال سلار و ابن حمزه (١) و منعه ابن ادريس (٢) و هو الظاهر من الغنيه (٣) حيث اطلق و لم يستثن.

اقول: و حيث ان دليله منحصر بخبر عمار مع ما فيه مما تقدم و مع ما فى اخباره مما تقدم مضافاً الى عدم روايه الكليني و الصدوق له فالصحيح عدم صحه الركون اليه و عدم الوثوق به.

الثانى: (ولا) تصح (مع كون الامام اعلى من المأموم بالمعتد به)

استناداً الى ما رواه الثلاثة فى الموثق عن عمار بن موسى الساباطى عن الصادق (عليه السلام) عن الرجل يصلى بقوم وهو فى موضع اسفل من موضعه الذى يصلى فيه؟ فقال ان كان الامام على شبه الدكان أو على موضع ارفع من موضعهم لم تجز صلاتهم و ان كان ارفع منهم بقدر اصبع أو اكثر أو اقل اذا كان الارتفاع ببطن مسيل (٤)، فإن كان ارضاً مبسوطة لو كان فى موضع منها ارتفاع فقام الامام فى الموضع المرتفع و قام من خلفه اسفل منه و الارض مبسوطة الا انهم فى موضع

ص: ٣٩٨

١- الجوامع الفقيهيه ؛ الوسيله ص ٧١٢؛ المراسم ص ٥٧٤

٢- السرائر ج ١/ ص ٢٨٩

٣- الغنيه- ضمن الجوامع ص ٤٩٨ فقال (و لا يجوز ان يكون بين الامام و المأمومين ولا بين الصفيين ما لا يتخطى مثله من مسافه أو بناء و أو نهر) و استدل بالاجماع .

٤- فى التهذيب مع انه رواه عن الكافى بدل (بطن مسيل، (بقدر شبر) و نقل المرآه ان فى بعض النسخ بقدر يسير و فى الفقيه بدل بطن مسيل بقطع سيل و هنالك اختلافات لفظيه اخرى و رواه الخلاف مساله ٣٦ من صلاه الجماعه بقدر مثله بدل بقدر شبر.

منحدر؟ قال لا بأس قال: و سئل فإن قام الامام اسفل من موضع من يصلى خلفه؟ قال لا بأس و قال: ان كان رجل فوق بيت أو غير ذلك دكاناً كان أو غيره و كان الامام يصلى على الارض اسفل منه جاز للرجل ان يصلى خلفه و يقتدى بصلاته و ان كان ارفع منه بشيء يسير (١) (٢) و هذا الخبر يدل على عدم جواز علو الامام بمثل الدكان و شبهه الا فى الارض المنحدرة، و جمله «وان كان ارفع منهم بقدر أصبغ أو أكثر أو اقل.. الخ» ان جعلناها وصلية فظاهرها عدم جواز بذاك المقدار و ان كانت جمله ابتدائية كما هو الظاهر فتدل على جواز علو الامام على المأموم فى الارض المنبسطة بمقدار شبر حسب نسخه التهذيب ان صحت .

هذا و هنالك ما يدل على اعتبار تساوى الامام و المأموم مطلقاً خلافاً لخبر عمار و هو صحيح صفوان عن محمد بن عبدالله عن الرضا (عليه السلام) وفيه «سألته عن الامام يصلى فى موضع و الذين خلفه يصلون فى موضع اسفل منه او يصلى فى موضع و الذين خلفه فى موضع ارفع منه فقال: يكون مكانهم مستويًا قال قلت فيصلى وحده فيكون موضع سجوده اسفل من مكانه فقال اذا كان وحده فلا بأس» (٣) و الحاصل من كلا الخبرين:

ص: ٣٩٩

١- فى الفقيه كثير نسخه واحده. و كذلك رواه فى الخلاف.

٢- الكافي ج/ ٣ ص ٣٨٦ ح/ ٩ و الفقيه ج/ ١ ص ح/ و التهذيب ج/ ٣ ص ٥٣ ح/ ٩٧

٣- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٨٢ ح/ ١٥٥

أولاً: عدم جواز علو الامام على الماموم قيل و هو المشهور(١) الا ان الشيخ في الخلاف جعله من المكروه(٢) الا بما لا يعتد به كما و ان ابن الجنيد خالف في اطلاقه فقال (لا يكون الامام اعلى في مقامه بحيث لا يرى الماموم فعله الا ان يكون المأمومون اضرء فان فرض البصراء الاقتداء بالنظر و فرق الاضرء الاقتداء بالسمع اذا صح لهم التوجه) .

اقول: وحيث لا شاهد لهما فلا عبره بقولهما .

هذا وحكى عن المشهور المنع بما يعتد به عرفاً و الا فالجواز، اقول: وحيث ان المستند منحصر بموثق عمار فلا بد من الاقتصار فيه على مدلوله و هو مجمل كما عرفت و قد قيد في بعض النسخ بقدر شبر و في بعضها بقدر يسير و في اخر بلفظ بقطع سيل و رابع ببطن سيل و خامس ببطن مسيل وعليه فيسقط هذا الدليل عن الاستدلال لكن الصدر لا اشكال فيه وهو: « ان كان الامام على شبه الدكان أو على موضع ارفع من موضعهم لم تجز صلاتهم» ودلالته على عدم جواز ارتفاع الامام ولو يسيرا واضحه وعليه فلا وجه لتقييده بالمعتد به.

ثانياً: جواز علو الامام على الماموم اذا كانت الارض منحدره حسب موثق عمار و عدم الجواز حسب صحيح صفوان و ايضاً جواز علو الماموم على الامام حسب موثق عمار و عدم الجواز حسب صحيح صفوان والاول منهما هو الظاهر من الفقيه والكليني ولم اقف على من عمل بخبر صفوان فراجع.

ص: ٤٠٠

١- المختلف ج/٢ ص ٥١٥

٢- الخلاف ج/١ ص ٥٥٦ مساله ٢٣ من صلاه الجماعه و مساله ٣٦

شرائط الجماعة: لا- تصحّ صلاه الجماعة مع حائل بين الإمام و المأموم حتى المرأه خلف الرجل و لا مع كون الإمام أعلى من المأموم و يجوز علو الامام على المأموم اذا كانت الارض منحدره وعلو المأموم على الامام.

القول فى احكام الجماعة

الاولى: تحرم القراءه خلف الامام فى الجهريه المسموعه و اليه ذهب الصدوقان(١) و الشيخان(٢) و ابو الصلاح(٣) و ابن حمزه(٤) و ابن ادريس(٥) و هو ظاهر الكليني(٦) و كذلك تحرم القراءه خلفه فى السريه و اليه ذهب الصدوق(٧) و المرتضى(٨) و الشيخ(٩)

ص: ٤٠١

١- الفقيه ج/١ ص ٢٥٥ و المقنع ص ٣٦

٢- النهايه ص ١١٣ و المبسوط ج/١ ص ١٥٨؛ مرآه العقول، ج ١٥، ص: ٢٦٤

٣- الكافى فى الفقه ص ١٤٤

٤- الوسيله ص ١٠٦

٥- السرائر ج/١ ص ٢٨٤

٦- الكافى ج/٣ ص ٣٧٧

٧- الفقيه ج/١ ص ٢٥٥

٨- جمل العلم و العمل ص ٧٥ و ص ٧٦

٩- النهايه ص ١١٣

و ابو الصلاح (١) و ابن زهره (٢) و ابن ادريس (٣) وهو ظاهر الكليني (٤) ايضاً و لم يخالف في ذلك أأ الديلمي (٥).

و يشهد للحرمه مضافاً للايه المباركه {واذا قرئ القرآن فاستمعوا له و انصتوا...} المفسره في صحيح زراره الاتي بالفريضة خلف الامام وان عليه الاستماع و الانصات (٦) الروايات الكثيره منها صحيح ابن الحجاج قال: سالت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الصلاه خلف الامام اقرأ خلفه؟ فقال (اما الصلاه التي لا يجهر فيها بالقراءه فان ذلك جعل اليه فلا تقرأ خلفه و اما التي يجهر فيها فانما امرنا بالجهر لينصت من خلفه فان سمعت فانصت و ان لم تسمع فاقراً (٧) و قريب منه صحيح الحلبي (٨) و

ص: ٤٠٢

-
- ١- الكافي في الفقه ص ١٤٤
 - ٢- مرآه العقول في شرح أخبار آل الرسول، ج ١٥، ص: ٢٦٤
 - ٣- السرائر ج ١/ ص ٢٨٤
 - ٤- الكافي ج ٣/ ص ٣٧٧
 - ٥- المراسم ص ٨٧
 - ٦- الفقيه ج ١/ ص ٢٥٦ ح ٧٠/
 - ٧- الكافي ج ٣/ ص ٣٧٧ ح ١/ و التهذيب ج ٣/ ص ٣٢ و الاستبصار ج ١/ ص ٤٢٧ و علل الشرايع ص ٣٢٥ باب ١٩ ح ١/
 - ٨- الكافي ج ٣/ ص ٣٧٧ ح ٢/ و الفقيه ج ١/ ص ٢٥٥ و التهذيب ج ٣/ ص ٣٢ و الاستبصار ج ١/ ص ٤٢٨

صحيح زراره و محمد بن مسلم و فيه (من قرأ خلف امام ياتم به فمات بعث على غير الفطره(1)) و غيرها .

و كما تحرم القراءه يجب الانصات كما هو مقتضى ما تقدم من صحيح ابن الحجاج و صحيح الحلبي و غيرهما(2) نعم يستحب التسييح مع الانصات كما فى الحسن بابن هاشم عن زراره (اذا كنت خلف الامام تأتم به فانصت و سبح فى نفسك(3) و يدل على ذلك ايضاً صحيح بكر بن محمد الازدى(4).

نعم تجوز القراءه فى الجهرية اذا لم يسمع حتى الهمهمه كما فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج المتقدم و ما فى الحسن عن قتبيه (و ان كنت تسمع الهمهمه فلا تقرأ(5)) و مثله معتبر عبيد بن زراره(6) و صحيح ابن يقطين (عن الرجل يصلى

ص: ٤٠٣

-
- ١- الكافى ج/٣ ص ٣٧٧ و التهذيب ج/٣ ص ٦٩ و الفقيه ج/١ ص ٢٥٥
 - ٢- الوسائل ج ٨ ص ٣٦٠ ح ١٦؛ و تفسير العياشى خ/١٣١ و ١٣٢ من تفسير سوره الاعراف و اما ما نقله المستدرک عن كتاب العلاء عن محمد بن مسلم انه (يستحب الانصات و الاستماع فى الصلاه و غيرها للقران) فضعيف و لا يقاوم ما تقدم
 - ٣- الكافى ج/٣ ص ٣٧٧ و التهذيب ج/٣ ص ٣٢ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٨
 - ٤- الفقيه ج/١ ص ٢٥٦ ح/٧١
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ٣٣ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٨ و الكافى ج/٣ ص ٣٧٧ ح/٤
 - ٦- الفقيه ج/١ ص و سند الصدوق الى عبيد ضعيف بالحكم بن مسكين و كذلك سند الشيخ فى الفهرست ص ١٠٩ و ص ١١٠ ايضاً ضعيف الا ان سند النجاشى اليه صحيح و قوى للغاية ص ٢٣٣ و ص ٢٣٤ رقم-٦١٨- ففيه ابن بزيع و احمد بن محمد بن عيسى و حماد بن عثمان اقول: و بعد تعدد السند و قوه الاخير لا شك بصحه وصول كتابه الى الصدوق و الشيخ فيحكم بصحه كل ما روى عن كتابه كما هو واضح مضافاً لما تقدم من صحه الكتب الواصله فراجع.

خلف امام يقتدى به فى صلاه يجهر فيها بالقراءه فلا يسمع فيها القراءه قال: لا باس ان صمت و ان قرأ(١) و بذلك تعرف ما فى قول المصنف:

(و تكره القراءه خلفه فى الجهرية لا فى السريه و لو لم يسمع و لو هممه فى الجهرية قرأ مستحجاً)

من ضعف صدره دون ذيله و لا دليل له عدا ما يتوهم من صحيح سليمان بن خالد (ايقرأ الرجل فى الاولى و العصر خلف الامام و هو لا يعلم انه يقرء فقال: لا ينبغى له ان يقرء تكله الى الامام(٢)) و هو خبر مجمل فلا معنى لعدم علم المأموم بقراءه الامام فى الاوليين.

و بقى صحيح على بن يقطين (عن الركعتين اللتين يصمت فيها الامام أيقراً فيهما بالحمد و هو امام يقتدى به؟ قال ان قرأت فلا بأس و ان سكت فلا بأس(٣)) فلا يقاوم ما سبق من الايه و الصحاح مضافاً الى انفراد الشيخ بنقله و اعرض الآخرون عنه - و لعله هو ايضاً لم يفت به - و انه نقله فى ابواب الزيادات, و المراد من يصمت يعنى يخافت و لا- يجهر بها و مثله فى الضعف خبر المرافقى و البصرى

ص: ٤٠٤

١- التهذيب ج/٣ ص ٣٤

٢- التهذيب ج/٣ ص ٣٣ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٨

٣- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٦ ح/٤٨؛ اقول: و تضمن فى صدره على جواز القران بين سورتين فى المكتوبه و النافله و جواز تبعض السوره بقوله (عليه السلام) فيه (اكره ذلك و لا بأس به فى النافله).

عن الصادق (عليه السلام) الدال على جواز القراءة في الاخفانيه (١) هذا كله في الركعتين الاولتين.

و اما القراءة في الاخيرتين لغير المسبوق فذهب الشيخ الى استحباب القراءة فيهما (٢) وذهب المرتضى (٣) و ابو الصلاح (٤) الى التخيير بين القراءة و التسبيح وهو الظاهر من الصدوق في المقنع لكنه حذّ التسبيح (٥) وظاهر الفقيه تعين التسبيح (٦) وقال بسقوطهما ابن ادريس استناداً الى عمومات سقوط القراءة في الجماعه واطلاقات ضمان الامام للقراءة (٧).

اقول: الذى تقتضيه الاخبار هو تعين التسبيح و سقوط القراءة ففى صحيح زراره (و ان كنت خلف امام فلا- تقرأ شيئاً فى الاولتين وانصت لقراءته ولا- تقرأ شيئاً فى الاخيرتين فإن الله عز و جل يقول للمؤمنين {واذا قرئ القرآن «يعنى فى الفريضه خلف الامام» فاستمعوا له و انصتوا لعلكم ترحمون} فالاخيرتان تبعاً للاولتين) (٨) و قريب منه صحيح ابن سنان (٩) و صحيح معاويه بن عمار (١٠) نعم يعارضها

ص: ٤٠٥

- ١- التهذيب ج/٣ ص ٣٣ ح/٣٢ و السند ضعيف .
- ٢- فى المبسوط و النهايه , نقل عنهما النجعه ج ٣ من كتاب الصلاه ص ٣١١ .
- ٣- جمل العلم و العمل ص ٧٥ و ص ٧٦
- ٤- الكافى فى الفقه ص ١٤٤
- ٥- المقنع ص ٣٦ و ص ١١٩ و ص ١٢٠ طبع الهادى .
- ٦- الفقيه ج ١/ ص ٢٥٦ ح/٧٠ صحيح زراره الدال على سقوط القراءة .
- ٧- السرائر ج ١/ ص ٢٨٤
- ٨- الفقيه ج ١/ ص ٢٥٦ ح/٧٠
- ٩- التهذيب ج/٣ ص ٣٥
- ١٠- التهذيب ج/٢ ص ٢٩٤ ح/٤١ كيفيه الصلاه- الثانى باب ١٥ من الصلاه

صحيح(١) ابي خديجه عن الصادق (عليه السلام) (اذا كنت امام قوم فعليكم ان تقرأ في الركعتين الاولتين و على الذين خلفك ان يقولوا سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله و الله اكبر و هم قيام فإذا كان في الركعتين الاخيرتين فعلى الذين خلفك ان يقرأوا فاتحه الكتاب و على الامام التسييح ما مثل يسبح القوم في الركعتين الاخيرتين)(٢).

اقول: و هو لا يعارض ما تقدم باعتبار موافقه ما تقدم للقرآن بعد تفسير الايه بصحيح زراره بترك القراءه بلا فرق بين الاوليين و الاخيرتين مضافاً الى اشتماله على تعين القراءه عن المأمومين في الاخيرتين و لم يقل به احد مضافاً الى انفراد الشيخ بنقله و انه نقله في ابواب الزيادات(٣) فالصحيح ان يقال بتعين التسييح في الاخيرتين للمأموم وان جوزنا القراءه لغيره، هذا و لا تنافى بين وجوب التسييح و سقوط القراءه عن المأموم و ضمان الامام للقراءه و بذلك يتبين ضعف قول ابن ادريس.

ص: ٤٠٦

-
- ١- بناءً على وثاقه ابي خديجه و ان الراوى عنه عبد الرحمن بن ابي هاشم هو عبد الرحمن البجلي و جده ابو هاشم .
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٥ ح/١٢٠ ابواب الزيادات.
 - ٣- و الظاهر من ابواب الزيادات ان الشيخ بصدد جمع كل الروايات صحيحها و ضعيفها وحتى المعرض عنها و تصدى لتوجيهه و حمل كثير منها.

و بقى حكم المبسوق و الواجب عليه القراءه كما فى صحيح عبد الرحمان بن الحجاج عن الصادق (عليه السلام) (عن الذى يدرك الركعتين الاخيرتين من الصلاه كيف يصنع بالقراءه؟ فقال: اقرأ فيهما فأنهما لك الاوليان و لا تجعل اول صلاتك اخرها)(١) و فى صحيح زراره (أن ادرك من الظهر و العصر أو العشاء الاخره ركعتين و فاتته ركعتان قرء فى كل ركعه مما ادرك خلف الامام فى نفسه بام الكتاب-الى- و ان ادرك ركعه قرأ فيها خلف الامام فإذا سلم الامام قام فقرأ ام الكتاب...)(٢) و رواه الشيخ ايضاً صحيحاً بزياده ففیه (قرأ فى كل ركعه مما ادرك خلف الامام فى نفسه بام الكتاب و سوره فان لم يدرك السوره تامه اجزأته ام الكتاب-الى- لأن الصلاه انما يقرأ فيها فى الاولتين من كل ركعه بام الكتاب و سوره-الى- وان ادرك ركعه قرأ فيها خلف الامام فإذا سلم الامام قام فقرأ بام الكتاب و سوره....)(٣).

اقول: و لا يضر اختلافهما بأصل وجوب القراءه على المبسوق فإنه قدر المتيقن منهما نعم هل الواجب على المأموم قرأه الحمد و السوره ام الحمد وحدها؟ بحث مر الكلام فيه فى باب القراءه فراجع و نقل الصدوق هنا بالاكْتفاء بالحمد معارض بنقل الشيخ(٤) من عدم الاكْتفاء بالحمد وحدها و مقتضى التعارض هو

ص: ٤٠٧

١- الكافي ج/٣ ص ٣٨١ ح/١ باب ٥٧

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٥٦ ح/٧٢

٣- التهذيب ج/٣ ص ٤٥ ح/٧٠

٤- الكافي ج/٣ ص ٣٨١ باب ٥٧ ح/٤ و فى سنده على بن الحكم و هو ثقة فراجع.

التساقط ان لم نقل بإصالة عدم الزيادة و ترجيح نقل الشيخ و كيف كان فالظاهر من الصدوق الاكتفاء بالحمد و به افتى المرتضى (١) و قال ابن ادريس بإستحبابها (٢) و يدل على وظيفه المسبوق من وجوب القراءة صحيح عبدالرحمن بن ابي عبدالله و صحيح الحلبي (٣) فلاحظ .

و اما مرسله احمد بن النضر عن الباقر (عليه السلام) انه «قال لرجل اى شىء يقول هؤلاء فى الرجل اذا فاتته مع الامام ركعتان ؟ قال يقولون يقرأ فى الركعتين بالحمد و السوره فقال هذا يقلب صلاته فيجعل اولها اخرها قلت فكيف يصنع قال يقرأ فاتحه الكتاب فى كل ركعه» (٤) فقد احتمل حمل الشيخ لها على انهم يقولون يقرأ الحمد و السوره فى الركعتين اللتين فاتتاه.

ص: ٤٠٨

١- جمل العلم و العمل ص ٧٦ و المختلف ج/٢ ص ٥١٠ و فيه قال العلامة بسقوط القراءة مستدلاً على ذلك بأنه مأوم فتسقط عنه القراءة و قد عرفت استدلال ابن ادريس فيما سبق و جوابهما: ان المتيقن من سقوط القراءة و ضمان الامام لها انما هو فى الاولين اذا ما ادر كهما المأموم و اما سقوط السوره دون الحمد فلا دليل عليه بعد سقوط نقل الصدوق بنقل الشيخ و بذلك نرجع الى الاصل و هو وجوب قراءة السوره.

٢- السرائر ج/١ ص ٢٨٦

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٦٣ ح/١٠٨

٤- الفقيه ج/١ ص ٢٦٣ ح/١١٣ رواها مرسلًا و بلا سند والكافى ج/٣ ص ٣٨٣ ح/١٠ و التهذيب ج/٣ ص ٤٦ ح/٧٢ و الاستبصار ج/١ ص ٤٣٧ رواها الشيخ والكلينى مسنداً صحيحاً عن احمد بن النضر عن رجل.

اقول: و مقصوده الاخيرتين اللتين لم يصلهما مع الامام قال: لأن ذلك مذهب كثير من العامه (١).

اقول: الذى عليه بعض العامه هو ان ما ادركه المسبوق مع الامام يجعله آخر صلاته كما نقله العلامة فى التذكرة عن الثورى و احمد و اصحاب الرأى و قال و هو المشهور عن مالك (٢) ثم قال العلامة: والشافعى و ان وافقنا على انهما اخريان الا انه قال: يقرأ فيهما بالفاتحه و السوره (٣) و على التقيه تحمل صحيحه معاويه بن وهب (عن الرجل يدرك آخر صلاه الامام و هى اول صلاه الرجل فلا يمهل حتى يقرأ فيقضى القراءه فى اخر صلاته؟ قال نعم) (٤) حيث انها موافقه لمذهب العامه اولاً و مخالفه لما تقدم مما هو اقوى منها ثانياً و انفراد الشيخ بنقلها و لم يروها غيره ثالثاً .

ثم ان مرسله احمد بن النضر التى قد اعتمدها الثلاثه دلت على ان المسبوق مخير فى الركعتين الاخيرتين بين قراءه الحمد والتسبيح كما هو الاصل.

ص: ٤٠٩

١- التهذيب ج/٣ ص ٤٦ ذيل الحدى ث ٧٢

٢- التذكرة ج/٤ ص ١٢٢ و راجع مسند احمد ج/٢ ص ٢٣٨ و ص ٢٧٠ و ص ٣١٨ و المغنى ج/٢ ص ٢٦٠ و الشرح الكبير ج/٢ ص ١١ و المبسوط للسرخسى ج/١ ص ١٩٠ والكافى فى فقه اهل المدينه ص ١٤٨ و المجموع ج/٤ ص ٢٢٠ و فتح العزيز ج/٤ ص ٤٢٧ و حليه العلماء ج/٢ ص ١٥٩ و الميزان للشعرانى ج/١ ص ١٧٣

٣- التذكرة ج/٤ ص ٣٢٣ و راجع الام ج/١ ص ١٧٨ و المجموع ج/٣ ص ٣٨٧ و ج/٤ ص ٢٢٠ و فتح العزيز ج/٤ ص ٤٢٧ و حليه العلماء ج/٢ ص ١٥٩

٤- التهذيب ج/٣ ص ٤٧ ح/٧٤

الثانية: (و يجب نيه الايتمام بالامام المعين)

لعدم الدليل على جواز الايتمام بأحد نفرين أو أكثر ولا يجب على الامام نيه الامامه لعدم الدليل و الظاهر حصول الجماعه ولو لم ينو ذلك بدليل اطلاق قوله تعالى {و اركعوا مع الراكعين} و كما هو واضح لمن لم يلتفت بإقتداء الغير به.

(و يقطع النافله)

و يستحب له العدول عن الفريضة الى النافله ليدرك الجماعة كما فى صحيح سليمان بن خالد و فيه: (فليصل ركعتين ثم ليستأنف الصلاه مع الامام ولتكن الركعتان تطوعاً) (١) و موثق سماعه (قال: سألته عن رجل كان يصلى فخرج الامام و قد صلى الرجل ركعه من صلاه الفريضة؟ فقال ان كان اماماً عدلاً فليصل اخرى و ينصرف و يجعلهما تطوعاً و ليدخل مع الامام فى صلاته كما هو و ان لم يكن امام عدل فليبين على صلاته كما هو و يصلى ركعه اخرى معه يجلس قدر ما يقول (اشهد الا اله الله وحده لا شريك له و اشهد ان محمدا عبده و رسوله ص ثم ليتم صلاته معه على ما استطاع فإن التقية واسعه وليس من التقية الا صاحبها مأجور عليها انشاء الله) (٢) و بما فيهما عمل الصدوقان و لم يفصلا بين امام الاصل و غيره

ص: ٤١٠

١- الكافي ج/٣ ص ٣٧٩ ح/٣ و التهذيب ج/٣ ص ٢٧٤

٢- الكافي ج/٣ ص ٣٨٠ ح/٧ و التهذيب ج/٣ ص ٥١

ممن يقتدى به (١) لكن اشتمل ذيل فتواهما بأنه (اذا قام الامام الى رابعته فقم معه و تشهد من قيام و سلم من قيام) (٢) بخلاف ما عرفت من الموثق.

(و قيل) و يقطع (الفريضة لو خاف الفوت) لم اقف على قائله.

(و اتمامها ركعتين حسن) عند المصنف عملاً بالنص المتقدم (نعم يقطعها لامام الاصل)

قال به الشيخ فى النهايه (٣) و ابن البراج (٤) و ابن حمزه (٥) و قال ابن ادريس بعد ما فصل بين امام الاصل و غيره ممن يقتدى به على ما روى فى بعض الاخبار (٦).

اقول: فإن كان قوله «على ما روى» راجعاً الى التفصيل بين امام الكل و رئيس الناس (٧) و غيره ممن يقتدى به فليس من خبر يدل على هذا التفصيل غير ما عرفت من موثق سماعه و هو لا دلالة فيه و ان كان قوله راجعاً الى ذيل كلامه يعنى (فإن

ص: ٤١١

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٩

٢- و مثلهما الفقه الرضوى ص ١٤٥

٣- النهايه ص ١١٨

٤- المهدب ج/ ١ ص ٨٣

٥- النجعه ج ٣ ص ٣١٦

٦- السرائر ج/ ١ ص ٢٨٩

٧- على حد تعبيره .

لم يكن رئيس الكل و كان ممن يقتدى به ...) فهو صحيح و يبقى التفصيل بلا دليل و بذلك تعرف ضعف ما فى كلام الشيخ و من بعده .

(و لو ادركه بعد الركوع سجد معه ثم استأنف النيه)

يشهد لذلك صحيح صفوان عن ابى عثمان عن المعلى من خنيس «اذا سبقك الامام بركعه فأدركنه وقد رفع رأسه فاسجد معه ولا تعتد بها» (١) و صحيح محمد بن مسلم «قلت له متى يكون يدرك الصلاه مع الامام؟ قال: اذا ادرك الامام و هو فى السجده الاخيريه من صلاته فهو مدرک لفضل الصلاه مع الامام» (٢) و عمل بهما الفقيه حيث قال: (و من ادرك الامام و هو ساجد كبر و سجد معه و لم يعتد بها و من ادرك الامام و هو فى الركعه الاخيريه فقد ادرك فضل الجماعه) (٣) بعد روايته لصحيح معاويه بن شريح على الصحيح من كونه كلام الصدوق كما يشهد لذلك روايه الشيخ بخبر معاويه بدون ذلك (٤) ويشهد لذلك روايه ربعى و الفضيل «و من

ص: ٤١٢

١- التهذيب ج/٣ ص ٤٨ ح/٧٨ و سنده الى صفوان صحيح رواه عن ابى عثمان عن الم على .

٢- التهذيب ج/٣ ص ٥٧ ص ١٠٩

٣- الفقيه ج/١ ص ٢٦٥ و بكونها كلاماً للصدوق اعتبرها المجلسى الاول فى روضه المتقين ج/٢ ص ٥٦١ و بذلك تعرف ضعف ما فى الوسائل من جعلها جزء من صحيح معاويه و ما فى الوافى من جعلها احتمالاً من الروايه .

٤- التهذيب ج/٣ ص ٤٥ ح/٦٩ و سنده لا اشكال فيه الا من جهه عبيدالله بن معاويه بن شريح.

أدرك الامام وقد رفع (رأسه ظ) من الركوع فليسجد معه، ولا يعتد بذلك السجود»(١).

و كيف كان فخبر المعلى و ربعى و الفضيل و مثلهما صحيح ابن مسلم ان عملنا بها فلا دلالة فيها على استيناف التكبير بعد القيام بل دلالة على مجرد ان لا يحتسب بتلك الركعة و حيث انه قد كبر و دخل فى الصلاة فلا موجب لإعادتها إلا بدليل و هو مفقود و بذلك افتى الشيخ فى النهاية و المبسوط(٢) فلم يذكر استيناف التكبير بعد القيام و مثله ابن ادریس(٣) كما و ان صحيح ابن مسلم و ان كان لا دلالة فيه على دخوله فى السجود مع الامام صريحاً لكنه دال بالاطلاق و عليه فيقع التعارض بينها و بين صحيح عبدالرحمن بن ابى عبد الله عن الصادق (عليه السلام) فى خبر قال: (اذا وجدت الامام ساجداً فاثبت مكانك حتى يرفع رأسه و ان كان قاعداً قعدت و ان كان قائماً قمت)(٤) و الظاهر اعتماد الكلينى عليه لإقتصاره عليه . و حاصل التعارض هو تساقط كلا الطائفتين و الرجوع الى العمومات الدالة على مبطلية زياده السجده فى الصلاة عمداً.

ص: ٤١٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٣ ص ٤٨ باب ٣ أحكام الجماعة .

٢- النهاية ص ١١٦ و المبسوط ج ١/ ص ١٥٩

٣- السرائر ج ١/ ص ٢٨٥

٤- الكافي ج ٣/ ص ٢٨١ ح ٤/ و ص ٢٨٢

و اما الصورة الثانية و هي ادراك التشهد و التي اكتفى فيها المصنف بتكبيره للدخول فى الجماعه فقال:

(بخلاف ادراكه بعد السجود فإنها تجزيه و يدرك فضيله الجماعه فى الموضعين)

يشهد لذلك ما تقدم من اطلاق صحيح عبد الرحمن و موثق عمار و فيه: (و لكن يقعد الذى يدخل معه خلف الامام فإذا سلم الامام قام الرجل فأتم الصلاة)(١) لكن يناقضه موثقه الاخر «عن رجل ادرك الامام و هو جالس بعد الركعتين؟ قال يفتتح الصلاة ولا يقعد مع الامام» و مثل ذلك فى اخبار عمار كثير و عليه فلا اعتماد عليهما و اما صحيح عبد الرحمن فقد عرفت الاشكال فيه و تناقضه هذا مع قطع النظر عن المعارض فكيف و يعارضهما صحيح ابن مسلم الدال على ان ادراك الجماعه بادراك السجده الاخير لا التشهد , و الحاصل عدم ثبوت ما ذكره المصنف فى كلا الموضعين.

هذا و لابن ادريس تفصيل غريب فذكر انه من لحق الامام فى تشهده و دخل فى صلاته فإن كان قد كبر للصلاه أجزأته بعد ما ينهض و ألا فلا. (٢)

الثالثه: (و تجب المتابعه)

ص: ٤١٤

١- الكافى ج/٣ ص ٣٨٦ ح/٧

٢- التهذيب ج/٣ ص ٢٧٤ ح/١١٣

لا- دليل على ذلك بالخصوص و انما هو مقتضى تحقق الايتمام فى الجماعة والاصل عدم المشروعيه و المتيقن انما هو مع المتابعه نعم ورد من طريق العامه «انما جعل الامام اماماً ليؤتم به»(١) و «من خالف الإمام فى أفعال الصلاة يحشر و رأسه رأس حمار»(٢).

و اما خبر على بن جعفر عن اخيه عن الرجل يصلى أله ان يكبر قبل الامام قال: (لا يكبر أأ مع الامام فأن كبر قبله اعاد التكبير) فلا ربط له بما نحن فيه و انما هو يرتبط بصلاه الجنازه لنقله فى ذاك الباب و كما يشعر بذلك ذيله.

فإن قلت: ان النجاشى ذكر ان كتاب على بن جعفر فيه المبوب و غيره و ان غير المبوب هو الواصل الى الحميرى بدليل ذكر سند غير المبوب عن طريقه.

قلت: ان الموجود من كتاب ابن جعفر فى قرب الاسناد مبوب مضافاً الى ان ذكر الحميرى فى سند غير المبوب لا يدل على عدم وصول المبوب اليه.

(فلو تقدم ناسياً تدارك)

ص: ٤١٥

١- الافصاح بالامامه ص ٢٠٦ نقلا عن مسند أحمد بن حنبل ٢: ٢١٤، ٤٢٠، صحيح البخارى ١: ١٧١ / ٤٤، صحيح مسلم ١: ٣٠٨ /

٧٧، صحيح الترمذى ٢: ١٩٤ / ٣٦١، سنن ابن ماجه ١: ٢٧٦ / ٨٤٦، سنن النسائى ٢: ٨٣ .

٢- منهاج البراعه فى شرح نهج البلاغه ج ١٩ ص ٣٠٢

كما هو مقتضى الاخبار المعتمده منها صحيح على بن يقطين عن الكاظم (عليه السلام) «الرجل يركع مع الامام يقتدى به ثم يرفع رأسه قال: يعيد ركوعه معه» و ما فى موثق الحسن بن فضال كتبت الى الرضا (عليه السلام) فى الرجل كان خلف امام يأتى به فيركع قبل ان يركع الامام و هو يظن ان الامام قد ركع فلما راه لم يركع رفع رأسه ثم اعاد ركوعه مع الامام يفسد ذلك صلاته أم تجوز له الركعه؟ فكتب (عليه السلام) تتم صلاته و لا تفسد صلاته بما صنع(١) و غيرهما(٢).

و اما ما رواه الكليني فى الصحيح عن غياث بن ابراهيم .عن الذى يرفع رأسه قبل الامام ايعود فيركع اذا ابطأ الامام ان يرفع رأسه ؟ قال: لا(٣) الدال على عدم المتابعه «جوازا او وجوبا» فحمله الشيخ على كون الامام ممن لا يقتدى به أو تعمد المأموم فى الرفع(٤) و قد آيد بعض المحققين الجمع الاخير بدليل موثق ابن فضال الدال على صحه الصلاه مع متابعه الامام بعد ما سهى و ركع قبله و جعله دليلا- على انقلاب النسبه حيث خصص به اطلاق صحيح غياث و جعله مختصا بحاله العمد و بذلك انقلبت النسبه بينه و بين الطائفه الاولى فاصبح اخص مطلقا حيث اختص بالعامد فصارت النسبه بالعموم و الخصوص المطلق و بذلك يخصص الطائفه الاولى بحاله السهو.

ص: ٤١٦

- ١- الوسائل باب ٤٨ من ابواب الجماعه ح ٤
- ٢- الوسائل باب ٤٨ من ابواب الجماعه ح ٥
- ٣- الكافى ج ٣/ ص ٣٨٤ ح ١٤/ باب ٥٧
- ٤- التهذيب ج ٣/ ص ٤٧ و ص ٤٨

اقول: وقد فسر صحيح غياث بالسؤال عن الجواز في حين ان ظهوره في السؤال عن الوجوب فمن المعلوم ان السؤال انما هو عن احكام الجماعه مضافا ان الطائفه الاولى ظاهره او منصرفه الى حاله السهو وعليه فما ذكره من الجمع الموضوعى بواسطه انقلاب النسبه غير صحيح فيدور الامر بين امرين: الجمع الحكى بالحكم بالتخير او بطرح صحيح غياث و ذلك لانه عاجز عن مقاومه تلك الاخبار و ان عمل به الكليني و ذلك لكثيره تلك الاخبار و صحتها و قوتها فقد عمل بها الصدوق و روى اخبارها ابن ابي عمير وهو من اصحاب الاجماع و الفضيل بن يسار الذى نقل الصدوق فى حقه ان الباقر (عليه السلام) كان اذا راه قال: «بشر المخبتين» بخلاف خير غياث ابن ابراهيم فانه كان بترياً و ان رواه عنه ابن المغيره و هو من اصحاب الاجماع ايضا.

وجوب المتابعه تعبدى أم شرطى؟

(و) هل تصح جماعته لو تقدم (عامداً) أو (يأثم) فحسب؟

وبعبارة اخرى هل ان وجوب المتابعه تعبدى أم شرطى؟ فهل هو شرط لصحة الجماعه ام امر تعبدى فلو خالف اثم لا غير؟

قيل: بالثانى نظرا الى تقوم الجماعه بالنيه لا بالمتابعه, قلت: ولازم ذلك ان المأموم لا يتابع الامام من اول الصلاه الى اخرها وهو مع ذلك فى الجماعه وهو كما ترى،والحق انها شرط فالاصل عدم المشروعيه عند الشك فى اصل تحقق الجماعه فحيث لا دليل على وجوب المتابعه بالخصوص غير ما عرفت من مقتضى جعل

الامام للماموم و انه لا بد من متابعه الامام حتى يتحقق مفهوم الائتتام اذ الائتتام هو الجرى على مقتضى الامامه يعنى المتابعه وحينئذ فلو لم يتابعه كان جارياً على خلاف امامته و لم يكن مؤتماً به و لا يعلم تحقق الجماعه حينذاك فان القدر المتيقن من مشروعيتهما ما لو تابعه فالصحيح ان يقال ان وجوب المتابعه شرطى و عليه فتبطل جماعته لو تقدم عامداً.

و هل تبطل بذلك صلاته ام لا؟ ذهب فى المبسوط (١) الى الاول (٢) و قال المصنف فى الذكرى بعد ما نقل ذلك عنه: و لعله للنهى عن المفارقة الدال على الفساد و لكن يمكن ان يقال صار منفرداً لان المفارقة المنهى عنها مادام مؤتماً (٣) اقول: الا انه لا وجود لذلك النهى حتى يقال انه دال على الفساد او يقال ان النهى عن المفارقة مادام مؤتماً و ما نقلناه عن العامه لا يمكن الاعتماد عليه و نبقى نحن و الاصل فما هو الاصل فى المقام بعد عدم الدليل؟ فنقل المصنف عن المتأخرين:

ص: ٤١٨

١- المبسوط ج/١ ص ١٥٧

٢- و نسب الى الصدوق و لم اقف عليه عدا ما سيأتى من خبر السكونى فى قول كل من الشخص للاخر كنت ماتماً بك و كذلك نسب الى ابن ادريس و الموجود فى السرائر ج/١ ص ٢٨٨ انه لو عاد للمتابعه بعد ما سبق الامام بطلت صلاته لانه زاد ركوعاً.

٣- الذكرى ج/٤ ص ٤٤٥

(انه لا تبطل الصلاه و لا الاقتداء و ان اثم لقضيه الاصل(1)) فاستدل باصالة الصحه و عدم الفساد على صحه صلاته و جماعته .

اقول: و هو صحيح بعد الفراغ عن مشروعيتها و الّا فاصاله عدم مشروعيه هذه الصلاه و هذه الجماعه حاكمه على اصاله الصحه و عدم الفساد كما لا يخفى الا ان يقال بعدم الشك فى مشروعيه صلاته فتصح صلاته دون جماعته لاتحادهما ماهيه وهو كذلك و بذلك يشمله حديث لا تعاد الصلاه فان صلاته الانفراديه لا تبطل و يشهد للصحه مرسله الصدوق الداله على جواز الانفراد اختيارا الكاشفه عن وحدتهما.

فان قلت: لا دليل على شمول و عموم لا تعاد لما نحن فيه و ذلك فان المقام من قبيل الانتقال من صلاه الى صلاه بعد بطلان الاولى و عدم شموله للمقام لعدم كونه فى مقام البيان من هذه الجبهه فان هذا الاستدلال مبنى على وحدتهما و هو اول الكلام و يشهد لذلك ما رواه المشايخ الثلاثة مسنداً عن السكونى عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) قال: قال امير المؤمنين (عليه السلام) فى رجلين اختلفا فقال احدهما كنت امامك و قال الاخر انا كنت امامك فقال صلاتهما تامه قلت فان قال كل واحد منهما كنت اثم بك قال صلاتهما فاسده، و ليستانفا) و بها فتى الصدوق فى

ص: ٤١٩

١- الذكري ج/٤ ص ٤٤٥ و سبقه الى ذلك ابن فهد الحلبي فى المهذب البارع ج/١ ص ٤٧٢ و ص ٤٧٣

المقنع و الفقيه و الشيخ فى النهايه و التهذيب و ابن ادريس (١) و هو الظاهر من الكلينى (٢) فان المستفاد من الروايه انهما قد قصدا الجماعه و لم تحصل لهما فبطلت صلاتهما لا ان العله فى ذلك تركهما للقراءه الواجبه و بذلك تعرف بطلان قياس ذلك على من صلى خلف احد ثم تبين فسقه او كفره بان صلاته صحيحه فكيف اذا قال كنت مؤتماً بك فانه قياس مع الفارق حيث انعقاد الصلاه ظاهراً بالفاسق و الكافر او يقال ان الفارق هو النص فان النص هو الذى دل على صحه الصلاه بعد تبين كفر او فسق او عدم تطهر الامام و يحتمل كون الفرق هو ان الامام يضمن القراءه دون الصلاه كما فى خبر الحسين بن بشير و صحيح زراره (٣) و عليه فيصح التعليل الاول لوجود الصلاه مع الفاسق دون ما فى المقام.

قلت: اما خبر السكونى فغايبه دلالاته ان الائتمام بشخص لا وجود له موجب لبطلان الصلاه ولا يضر ذلك بوحده صلاه الجماعه مع صلاه المنفرد التى تفهم من عده روايات كما فى صحيح جميل عن زراره الدال بإطلاقه على اتمام الصلاه مطلقاً و لو انفراداً الكاشف عن ان بطلان الجماعه لا يوجب بطلان الصلاه ففيه (سألته عن

ص: ٤٢٠

١- السرائر ج/١ ص ٢٨٨ و النهايه ص و المقنع ص ١١٦ طبع الهادى و الفقيه ج/١ ص ٢٥٠ هذا و فى روايه الفقيه اختلاف لا يضر و فى بعض النسخ فان علياً و الصحيح و ان بقريته الكافى و المهذب

٢- كما عرفت ج/٣ ص ٣٧٥ ح/٣

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٨٨ ح/٣ و الفقيه ج/١ ص ٢٦٤ ح/١١٣ و الفقيه ج/١ ص ٢٤٨ و التهذيب ج/٣ ص ٢٧٩ ح/١٤٠

رجل يصلى بقوم ركعتين ثم اخبرهم انه ليس على وضوء قال يتم القوم صلاتهم فإنه ليس على الامام ضمان(1) وبذلك تعرف الخلل بما تقدم وان حديث لا تعاد لا قصور في شموله للمقام وان عمل من تقدم اسمه بخير السكوني لا يدل على بطلان الصلاة في غير مورد الرواية.

هذا ولو قلنا بحرمه قطع الصلاة اثم ايضاً كما لو قلنا بوجوب المتابعه تعبداً كما وانه لو جوزنا له نيه الانفراد و العدول عن الجماعة صحت صلاته.

(و يستحب اسماع الامام من خلفه و يكره العكس)

كما في صحيح ابى بصير (ينبغي للامام ان يسمع من خلفه كل ما يقول و لا ينبغي لمن خلفه ان يسمعه شيئاً مما يقول(2)) و في موثق ابى بصير (لا تسمعن الامام دعاءك خلفه(3)) و في خبر عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) (سالتة عن الامام هل عليه ان يسمع من خلفه و ان كثروا؟ قال: ليقراء قراءه وسطاً ان الله يقول ﴿ولا تجهر بصلاتك و لا تخافت بها﴾(4).

ص: ٤٢١

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٤ ح/ ١١٧
 - ٢- التهذيب ج/ ٢ ص ١٠٢ ح/ ١٥١
 - ٣- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٠ ح/ ٩٧
 - ٤- تفسير العياشى/سوره الاسراء ح/ ١٧٤

هذا و يتأكد اسماع الامام التشهد لمن خلفه كما دل عليه صحيح حفص البخترى (وينبغي للامام ان يسمع من خلفه التشهد و لا يسمعونه هم شيئاً يعنى الشهادتين و يسمعونهم ايضاً السلام علينا وعلى عبادالله الصالحين(1)) و غيره(2).

(و) يكره (ان ياتم كل من الحاضر و المسافر)

بغير صاحبه عند المفيد(3) و المرتضى(4) و الحلبي(5) و ابن زهره(6) و ابن ادريس(7) و الشيخ فى الخلاف(8).

و ظاهر الصدوقين فى رساله و المقنع(9) عدم الجواز و خص سلار الكراهه باقتداء الحاضر بالمسافر(10). وهو ظاهر الشيخ فى النهايه و المبسوط(11) و كذا ابن البراج(12) و

ص: ٤٢٢

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٢٦٠ ح/٩٩
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ١٠٢ ح/١٥٠
 - ٣- المقنع ص ٢١٢ و التهذيب ج/٣ ص ١٦٤ و اضاف اولويه و افضليه ان لا يصلى المسافر خلف المقيم ولا المقيم خلف المسافر.
 - ٤- جمل العلم و العمل ص ٧٤
 - ٥- الكافى فى الفقه ص ١٤٤
 - ٦- النجعه ج ٣ ص ٣٢٢
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٢٨١
 - ٨- الخلاف ج/١ ص ٥٦٠ مساله ٣١١
 - ٩- المختلف ج/٢ ص ٤٨٩ نقل عنهما الا ان كلام الصدوق لا يوجد فى المقنع المطبوع.
 - ١٠- المراسم ص ٨٦ و ص ٨٨
 - ١١- المبسوط ج/١ ص ١٥٢ و النهايه ص ١١٢ و الاقتصاد ص ٢٦٩ و الجمل و العقود ص ١٩١
 - ١٢- المهذب ج/١ ص ٨٠

ابن حمزه(١) و لعل الكليني قائل بعدم الكراهه اصلاً حيث لم يرو اخبارها هنا اصلاً و انما روى في ابواب السفر صحيحه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (في المسافر يصلى خلف المقيم قال: يصلى ركعتين و يمضى حيث شاء)(٢) و خبر عمر بن يزيد (عن المسافر يصلى مع الامام فيدرك من الصلاه ركعتين ايجزى ذلك عنه فقال: نعم)(٣).

و استدلل للقول بالكراهه بموثق داود بن الحسين عن الصادق (عليه السلام) على نقل الفقيه و صحيحه عن ابى العباس الفضل بن عبد الملك عن الصادق (عليه السلام) على نقل التهذيب قال: (لا يؤم الحضري المسافر و لا المسافري الحضري فإن ابتلى بشيء من ذلك فأم قوماً حاضرين فاذا اتم الركعتين سلم ثم اخذ بيد بعضهم فقدمه فأمهم و اذا صلى المسافر خلف قوم حضور فليتم صلاته ركعتين و يسلم)(٤) و فى روايه الشيخ زياده (و ان صلى معهم الظهر فليجعل الاوليين الظهر و الاخرين العصر)(٥) الا ان ظاهره ان الايتمام بالمماثل افضل من الايتمام بالمخالف و لعل هذا مقصود من قال بالكراهه واما تخصيص الكراهه بإقتداء الحاضر بالمسافر فلا شاهد له .

ص: ٤٢٣

-
- ١- النجعه ج ٣ ص ٣٢٤
 - ٢- الكافي ج ٣ ص ٤٣٩ ح ١/ باب ٨٢
 - ٣- الكافي ج ٣ ص ٤٣٩ ح ٢/ باب ٨٢
 - ٤- الفقيه ج ١ ص ٢٥٩ ح ٩٠/
 - ٥- التهذيب ج ٣ ص ١٦٤ ح ١٦/ و الاستبصار ج ١ ص ٤٢٦

و اما خبر على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) (سألته عن امام مقيم أم قوماً مسافرين كيف يصلى المسافرون قال: ركعتين ثم يسلمون و يقعدون و يقوم الامام فيتم صلاته فإذا سلم وانصرف انصرفوا(١)). قلت: و هو كما ترى لا دلالة فيه على المطلوب.

هذا و قد جمع الصدوق بين خبر داود بن الحسين المتقدم وبين موثق الحلبي (عن الرجل المسافر اذا دخل فى الصلاه مع المقيمين قال: فليصل صلاته ثم يسلم و ليجعل الاخيرتين سبحانه(٢)) و صحيح ابن مسكان و محمد بن النعمان الاحول (اذا دخل المسافر مع اقوام حاضرين فى صلاتهم فان كانت الاولى فليجعل الفريضة فى الركعتين الاوليين وان كانت العصر فليجعل الاوليين نافله و الاخيرين فريضة(٣)) و ما فى ذيل خبر داود بن الحصين على روايه الشيخ و قال: و هذه الاخبار ليست بمختلفه و المصلى فيها بالخيار بايها اخذ جاز(٤).

و الحاصل من ذلك كله افضليه اتمام الحاضر بالحاضر والمسافر بالمسافر و المصنف عبر باستحباب اتمام كل منهما (لصاحبه) يعنى الحاضر بالحاضر و المسافر بالمسافر لكن عبارته الروضه بصاحبه و فسرهما بكراهه اتمام الحاضر

ص: ٢٢٤

١- قرب الاسناد ص ٢١٦ ح/ ٨٤٦

٢- التهذيب ج/ ٣ ص ١٦٥ ح/ ١٧ بناء على وثاقه الحسن بن الحسين اللؤلؤى و قد ضعفه ابن بابويه على نقل الشيخ فى الرجال.

٣- التهذيب ج/ ٣ ص ١٦٥ ح/ ٢١

٤- الفقيه ج/ ١ ص ٢٦٠ و قد روى ما تقدم مرسلأ و نحن ذكرناه من اصله عن التهذيب .

بالمسافر و بالعكس (١)، هذا و عطف المصنف عليها كراهه امامه الاجذم و الابرص و غيرهما فقال:

(و ان يؤم الاجذم و الابرص الصحيح و المحدود بعد توبته و الاعرابى بالمهاجر) و قد مر الكلام فى المحدود و الاعرابى .

و اما كراهه امامه الاجذم و الابرص فللصحيح كما ذهب اليه المرتضى فى الانتصار (٢) ألما انه منعهما مطلقاً فى الجمل (٣) و هو المفهوم من خلاف الشيخ و الكلينى (٤) حيث اقتصر على صحيح ابى بصير المتقدم و صحيح زراره و فيه (لا يصلين احدكم خلف المجذوم و الابرص ...) (٥) الظاهرين فى الحرمه و جوزها الشيخ لمثله لا غير فى المبسوط و النهايه (٦) و مثله الحلبي (٧) و القاضى (٨) و يشهد للكراهه خبر عبدالله بن زيد عن الصادق (عليه السلام) (عن المجذوم و الابرص يؤمان

ص: ٤٢٥

١- الروضه البهيه ج/١ ص ١١٨

٢- الانتصار ص ٥٠

٣- جمل العلم و العمل ص ٧٤

٤- الكافى ج/٣ ص ٣٧٥ و الخلاف ج/١ ص ٥٦١

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٧٥ ح/٤

٦- المبسوط ج/١ ص ١٥٥ و النهايه ص ١١٢

٧- الكافى فى الفقه ص ١٤٣

٨- المهذب ج ١ ص ٨٠

المسلمين قال نعم قلت هل يتلى الله بهما المؤمن؟ قال: نعم و هل كتب الله البلاء الا على المؤمن (١) و مثله صحيح الحسين بن ابي العلاء عن الصادق (عليه السلام). (٢).

(و) يكره ايضاً ايتمام (التميم بالمتطهر بالماء)

و هو المفهوم من الكليني و الصدوق في المقنع و المفيد في المقنعه و اليه ذهب سلالر (٣) و يشهد للجواز صحيح محمد بن حمران و جميل قالوا: قلنا لابي عبدالله (عليه السلام) امام قوم اصابته جنابه في السفر و ليس معه من الماء ما يكفيه للغسل يتوضا بعضهم و يصلى بهم؟ قال (لا، و لكن يتيمم الجنب و يصلى بهم فان الله عزوجل جعل التراب طهوراً (٤)) و موثق ابي بكير قال «قلت له رجل امّ قوماً و هو جنب و قد تيمم و هم على طهور فقال: لا باس». (٥)

ص: ٤٢٦

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٢٧ ح/٥ و حمله الشيخ على الضروره و لا شاهد له.
 - ٢- المحاسن كتاب العلل ح/٧٦ و سند الشيخ الى كتاب الحسين في الفهرست ص ٥٤ صحيح و مروى عن الاجله صفوان و ابن ابي عمير و قال عنه انه من الاصول و سنده هنا (في المحاسن) بابن ابي عمير.
 - ٣- المراسم ص ٨٦ و المقنع ص ٣٥ و وجه الكراهه لروايته لخبر السكوني. و المقنعه ص ٢١٢ و التهذيب ج/٣ ص ١٦٦ و ذكر كراهه العكس ايضاً.
 - ٤- الكافي ج/٣ ص ٦٦ ح/٣ و الفقيه ج/١ ص ٦٠ و التهذيب ج/٣ ص ١٦٧ و ج/١ ص ٤٠٤ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٥
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ١٦٧ و ج/١ ص ٤٠٤ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٥

و اما الكراهه فيشهد لها خبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال: (قال امير المؤمنين (عليه السلام) لا يؤم - الى - و لا صاحب التيمم المتوضين (١)).

ثم ان ظاهر الصدوق فى الفقيه عدم الكراهه حيث اقتصر على روايه صحيح محمد بن حمران و جميل (٢) و جمع الشيخ فى التهذيب بين خبر السكونى و مثله خبر عباد بن صهيب و بين غيرهما كصحيح جميل المتقدم و موثق ابن بكير بحمل الاولى على الفضل والثانيه على الجواز (٣).

هذا و ذهب المرتضى فى الجمل الى المنع مطلقاً (٤) و ابن البراج الى المنع لغيره لا لمثله (٥) و يظهر ضعفهما مما تقدم.

هذا و لم يذكر المصنف باقى ما اشتمل عليه معتبر السكونى المتقدم ففیه (لا- يؤم المقيد المطلقين و لا يؤم صاحب الفالج الاصحاء- الى - و لا- يؤم الا-عمى فى الصحراء الا- ان يوجه الى القبلة) فقد منع من امامه المقيد و صاحب الفالج الشيخ فى المبسوط والنهايه والخلاف (٦) والمرضى فى الجمل (٧) والصدوق فى المقنع (٨) و

ص: ٤٢٧

١- الكافى ج/ ٣ باب ٥٢ ح/ ٢ ص ٣٧٥ و لا اشكال فى سنده الا من جهة النوفلى.

٢- رواه عنهما فى الفقيه ج/ ١ ص ٦٠ ح/ ١٣ و ص ٢٥٠ ح/ ٣٤ عن جميل و السند صحيح.

٣- التهذيب ج/ ٣ ص ١٦٦ و الاستبصار ج/ ١ ص ٤٢٤

٤- جمل العلم و العمل ص ٧٤

٥- المهدب ج/ ١ ص ٨٠

٦- الخلاف ج/ ١ ص ٥٦١ و النهايه ص ١١٢ و المبسوط ج/ ١ ص ١٥٥

٧- جمل العلم و العمل ص ٧٤

٨- المقنع ص ١١٥ طبع مؤسسه الهادى (عليه السلام).

جعل امامه المفلوج في الانتصار مكروهه (١) و اجاز امامتهما لمثلهما ابوالصلاح (٢) و ابن البراج (٣) و اضافة اليهما المقعد.

و قد يقال هنا بوقوع التعارض بين صحيح جميل الدال على كامله صلاه المتيّم لانه واجد للشرط و يتضمن الصحيح ان كل من كان واجدا للشرط فامامته صحيحه و بين ظاهر معتبر السكونى المتقدم و غيره مما دل على عدم صحه امامه الفالّج و المقيد مطلقاً و لا شك في تقدم الصحيح على الخبر دلالة من جهه انه اشتمل على العله و هي تأبى عن التخصيص.

اقول: لا شك في ظهور الصحيح في العليه لكن على سبيل الاجمال لا الاطلاق لانه لم يقل ان العله كذا بل قال انه واجد للشرط في باب الطهاره الحديثيه، اما حال القيام و غيره كذلك فهذا مما لا يدل عليه الصحيح و عباره اخرى انه له ظهور ما في العليه و ما يعارضه نص بعدم الجواز و عليه فلا يعارض معتبر السكونى الذى اعتمده الاصحاب و غيره مما دل على عدم صحه امامه القاعد للقائم.

و اما الاعمى فلا- اشكال في امامته كما في صحيح زراره (قلت اصلى خلف الاعمى قال: نعم اذا كان له من يسده و كان افضلهم (٤)) و معتبر السكونى المتقدم

ص: ٤٢٨

١- الانتصار ص ٥٠

٢- الكافى فى الفقه ص ١٤٣

٣- المهدب ج ١/ ص ٨٠

٤- الكافى ج ٣/ ص ٣٧٥ ح ٤/

و فيه: (لا يؤم الاعمى فى الصحراء ألاً ان يوجه الى القبلة(١)) و فى الفقيه و قال (ابو جعفر (عليه السلام) انما العمى عمى القلب فانها { لا تعمى الابصار و لكن تعمى القلوب التى فى الصدور}(٢)) , هذا و سياى من المصنف فى اخر باب الجماعة كراهه امامته و لم يظهر له قائل و المفهوم مما ورد آنفاً عدم الكراهه.

(و) يكره (ان يستتاب المسبوق بركعه)

بعد الفراغ عن جواز ذلك و يشهد للجواز معتبره معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يأتى المسجد و هو فى الصلاه و قد سبقه الامام بركعه أو اكثر فيعتل الامام فيأخذ بيده فيكون ادنى القوم اليه فيقدمه فقال يتم صلاه القوم ثم يجلس حتى اذا فرغوا من التشهد أو ما اليهم بيده عن اليمين و الشمال فكان الذى أو ما اليهم بيده التسليم و انقضاء صلاتهم و اتم هو ما كان فاته أو بقى عليه)(٣) لكن فى خبر طلحه بن زيد (يتم بهم الصلاه ثم يقدم رجلاً فيسلم بهم و يقوم هو فيتم بقيه صلاته)(٤) و جعله الشيخ احوط.

ص: ٤٢٩

١- الكافى ج/٣ ص ٣٧٥ ح/٢

٢- الفقيه ج/١ ص باب الجماعة ح/٢٠

٣- الكافى ج/٣ ص ٣٨٢ ح/٧ فى السند محمد بن اسماعيل وهو وان لم يوثق الا ان اعتماد الكلينى عليه يوجب الوثوق بروايته.

٤- التهذيب ج/٣ ص ٤١ ح/٥٧ و الاستبصار ج/١ ص ٤٣٣

اقول: حيث ان كتاب طلحه معتمد كما قاله الشيخ في الفهرست (١) وطريق الصدوق اليه صحيح و هو يمر يا بن الوليد كما و ان للشيخ طريقين اليه احدهما يمر يا بن الوليد ايضاً و عليه فلا اشكال في الروايه بعد كونها منقوله عن كتاب طلحه كما هو الظاهر فلا يضر في سندها محمد بن سنان و عليه فالجمع بين صحيح معاويه و خبر طلحه يقتضى تخيير الامام بين الامرين مما تضمننا.

و اما كراهه تقديم المسبوق بر كعه فهو مضمون صحيح سليمان بن خالد ففيه (فقال: لا يقدم رجلاً قد سبق بر كعه و لكن يأخذ بيد غيره فيقدمه) (٢) و غيره.

هذا و قد ورد كراهه تقديم من لم يدرك الاقامه كما في خبر معاويه بن ميسره عن الصادق (عليه السلام) (لا ينبغي للامام اذا احدث ان يقدم الا من ادرك الاقامه) (٣) و قريب منه خبر معاويه بن شريح (٤) هذا و اذا لم يقدم الامام المنصرف احداً تقدم احد المأمومين و اتم الصلاه كما في صحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) عن

ص: ٤٣٠

١- الفهرست ص ٨٦

٢- التهذيب ج ٣/ ص ٤٢ ح ٥٩/ و روى الفقيه صحيحاً عن ابن سنان قريباً منه ج ١/ ص ٢٦٣ ذيل ح ١٠٣

٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٦٢ ح ١٠٣

٤- التهذيب ج ٣/ ص ٤٢ ح ٥٨/ و يحتمل اتحاد الخبرين بعد احتمال اتحاد معاويه بن ميسره و معاويه بن شريح فيكون معاويه بن ميسره بن شريح القاضى ذكر هذا الاحتمال السيد الاعرجى ج ٢ من العده ص ١٩٥ و يعده تكرار الصدوق لهما في المشيخه و ذكر سند لكل منهما مع اختلاف السندين و كلا السندين معتبران كما و ان كلا المعاويتين مهملان الا ان اعتماد الصدوق على كتابيهما ظاهر في الاعتماد عليهما كما هو المفهوم من مقدمه الفقيه.

امام احدث فانصرف و لم يقدم احداً ما حال القوم قال (لا صلاة لهم الا بأمام فليتقدم بعضهم فليتم بهم ما بقى منها و قد تمت صلاتهم) (١) أو قدم المأمومون احدهم و اتم بهم الصلاة كما فى صحيح الحلبي عن رجل قوماً فصلى بهم ركعه ثم مات قال يقدمون رجلاً اخر و يعتدون بالركعه) (٢).

هذا وقد يقال ان ظاهر الصحيح الاول انه لا يصح اتمامها انفراداً بل لابد من اتمامها جماعةً .

قلت: هذا اذا كان المراد من «لا-صلاة له ..» هو كون المنفى مطلق الصلاة لا-الجماعة الا-ان من المحتمل ان المنفى تحقق الجماعة فلا دلالة فيه والا فيعارضه ما دل على صحه الانفراد لعذر أم لغير عذر مثل صحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) عن الرجل يكون خلف امام فيطول فى التشهد فيأخذه البول أو يخاف على شىء ان يفوت او يعرض له وجع كيف يصنع؟ قال يسلم و ينصرف و يدع الامام (٣) و صحيح زراره (فى الرجل يكون خلف الامام فيطيل الامام التشهد؟ قال: يسلم من خلفه و يمضى فى حاجته ان احب) (٤) و مرفوع احمد الاشعري عن ابى المغزاة (٥) ألا ان يقال باختصاص ذلك بالتشهد و التسليم فلا معارض غير صحيح

ص: ٤٣١

-
- ١- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٦٢ ح/ ١٠٦ و التهذيب ج/ ٣/ ص ٢٨٣ ح/ ١٦٣
 - ٢- الكافي ج/ ٣/ ص ٣٨٣ ح/ ٩
 - ٣- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٦١ ح/ ١٠١ و التهذيب ج/ ٣/ ص ٢٨٣ ح/ ١٦٢
 - ٤- الفقيه ج/ ١/ ص ٢٥٧ ح/ ٧٣
 - ٥- التهذيب ج/ ٣/ ص ٥٥ ح/ ١٠١

جميل عن زراره الدال بإطلاقه على اتمام الصلاة مطلقاً و لو انفراداً ففيه (سألته عن رجل يصلى بقوم ركعتين ثم اخبرهم انه ليس على وضوء قال يتم القوم صلاتهم فإنه ليس على الامام ضمان)^(١) و عليه فيقع التعارض بينه و بين صحيح علي بن جعفر و النسبه بينهما عموم و خصوص مطلق و المتفاهم عرفا هو حمل الاول على الثانى و انه يتمون صلاتهم بأمام يقدمونه اذا لم يقدم الامام السابق احداً والحاصل من هذا التعارض عدم صحه العدول عن الجماعه الى الانفراد فى هذه الصوره الا انك عرفت عدم دلالة الصحيح حتى يقع التعارض .

فرعان:

الاول: ثم انه لو لم يتوجه بعض المأمومين للعدول فبقى على قصده الى اخر الصلاة بالامام الاول فهل تصح صلاته ام لا؟ الظاهر من اطلاق ما تقدم هو صحه الصلاة منفردا وعليه فلو اضاف ركنا سهوا مما يغتفر فى الجماعه بطلت صلاته، نعم لا يضره تركه للحمد والسوره .

الثانى: ثم ان صحيح علي بن جعفر الانف الذكر اشتمل على انه على الامام ان لا يقوم من مصلاه حتى يتم من خلفه الصلاة فإن قام فلا شىء عليه)^(٢) و مثله صحيح الحلبي^(٣) لكن الكليني روى صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) انه قال: ايما رجل ام قوماً فعليه ان يقعد بعد التسليم و لا يخرج من ذلك الموضع حتى يتم الذين

ص: ٤٣٢

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٦٤ ح/ ١١٧

٢- الفقيه ج/ ٣ ص ٢٦١ ح/ ١٠١

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٣٤١ ح/ ١

خلفه الذين سبقوا صلاتهم ذلك على كل امام واجب اذا علم ان فيهم مسبقاً و ان علم ان ليس فيهم مسبق بالصلاه فليذهب حيث شاء(١)) وظاهر الكليني العمل به و لم اقف على من افتى بالوجوب غيره ويمكن حمله على تاكد الاستحباب. وعلى فرض تعارضهما فالعمل على المشهور وهو عدم الوجوب وكذلك تكون النتيجة على فرض التساقت.

(و لو تبين عدم الاهليه فى الاثناء انفراد)

كما يشهد لذلك صحيح جميل بن دراج عن زراره عن احدهما (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل يصلى بقوم ركعتين ثم اخبرهم انه ليس على وضوء قال يتم القوم صلاتهم فإنه ليس على الامام ضمان»(٢) و اطلاقه يدل على عدم وجوب تقديم احدمن المأمومين بل يجوز لهم الاتمام ولو انفراداً كما تقدم .

(و بعد الفراغ لا اعاده على الاصح)

كما هو المشهور(٣) و تشهد له الاخبار الكثيره منها صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (سألته عن قوم صلى بهم امامهم وهو غير طاهر اتجوز صلاتهم ام يعيدونها؟ قال لا اعاده عليهم تمت صلاتهم و عليه هو الاعاده و ليس عليه ان يعلمهم هذا عنه

ص: ٤٣٣

١- الكافي ج/٣ ص ٣٤١ ح/٢

٢- الفقيه ج/١ ص ٢٦٤ ح/١١٧

٣- المختلف ج/٢ ص ٤٦٧ راجع المبسوط ج/١ ص ١٥٤ و الخلاف ج/١ ص ٥٥٠ و السرائر ج/١ ص ٢٨٢ و الفقيه ج/١ ص ٢٦٣ و المقنع ص ٣٥ و الكليني فى الكافي كما سيأتى روايته لذلك و على بن بابويه فى رسالته لولده الفقيه ج/١ ص ٢٦١

موضوع (١) و فى صحيح محمد بن مسلم (عن رجل ام قوماً و هو على غير طهر فاعلمهم بعد ما صلوا فقال: يعيد هو ولا يعيدون (٢) و فى صحيح (٣) ابن ابي عمير مرسلاً عن الصادق (عليه السلام) قال «فى رجل صلى بقوم من حين خرجوا من خراسان حتى قدموا مكه فاذا هو يهودى او نصرانى قال: ليس عليهم اعاده» (٤) و غيرها من الاخبار المعتبره (٥) خلافاً للمرتضى حيث اوجب الاعاده على الامام و المأموم و استدلل لذلك بالاجماع و بان صلاه المأموم مضمنه لصلاه الامام تفسد بفسادها قال و الدليل على صحه ذلك ما رواه ابو هريره عن النبى (صلى الله عليه و آله) الامام ضامن و انه لولم تكن صلاه المأمومين متعلقه بصلاه الامام لما استحقوا هذه الفضيله «يعنى فضيله الجماعه على صلاه المنفرد» قال: فان احتجوا بما رواه ابو هريره ان النبى (صلى الله عليه و آله) صلى بالناس جنباً فاعاد و لم يعيدوا فالجواب عنه ان هذا معارض بما رواه سعيد بن المسيب بان النبى (صلى الله عليه و آله) صلى بالناس فاعاد و اعادوا (٦).

ص: ٤٣٤

١- الاستبصار ابواب الجماعه باب ٩ ج ١ ص ٤٣٣

٢- الكافى ج ٣ ص ٣٧٨ ح ١

٣- و رواه ايضاً عن كتاب زياد بن مروان القندى .

٤- الفقيه ج ١ ص ٢٦٣ ح / و الكافى ج ٣ ص ٣٧٨ ح / و التهذيب ج ٣ ص ٤٠

٥- التهذيب ج ٣ ص ٣٩ و الاستبصار ج ١ ص ٤٣٢ و الفقيه ج ١ ص ٢٦١ ح / ١٠٢ و الكافى ج ٣ ص ٣٨٤ ح / ١٣ و ص ٣٧٨ ح / ٣

٦- الناصريات مساله ٩٧

اقول: وهذا الاستدلال كما ترى اما الاجماع فلم يقل بما قال عدا ابن الجنيدي(١) و اما ان الامام ضامن لصلاه الماموم فقد تقدم ان الامام غير ضامن لصلاه الماموم(٢) عدا القراءه و اما صحيح معاويه بن وهب قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) ايضمن الامام صلاه الفريضة فان هؤلاء يزعمون انه يضمن؟ (فقال لا يضمن اي شيء يضمن؟ ألا ان يصلى بهم جنبا او على غير طهر(٣)) فالمراد به انه يتحمل اوزارهم لو صلى بهم غير متطهر عالماً لانهم غير عالمين به و هذا الحمل بقريته الصحاح المتقدمه المعمول بها الداله على العدم وانهم لا يعيدون و لو تبين كفره، واما الدليل الثالث فاجتهاد قبال النص مع ما فيه من القياس و الضعف واما الاستدلال بروايات العامه فهو عجيب و قد كتب الشيخ محمود ابو ريه كتاباً حول اسانيد روايات العامه و انها كتبت على الظن و الشك و غير ذلك(٤) مما يسقطها عن الاعتبار فراجع.

هذا و هنالك روايات شاذه اعرض عنها الاصحاب مع ما فيها من الاشكال وهى:

ص: ٤٣٥

- ١- المختلف ج/ ٢ ص ٤٩٧
- ٢- كما فى صحيح زراره فى الفقيه ج/ ١ ص ٢٦٤ ح/ ١١٧ و صحيح ابى بصير نفس المصدر ح/ ١١٦ .
- ٣- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٧٧ ح/ ١٣٣
- ٤- و هو كتاب اضواء على السنه المحمديه لاحد علماء الازهر؛ الشيخ محمود ابو ريه .

١- خبر العززمى و قد تضمن (ان علياً (عليه السلام) بالناس على غير طهر و كانت الظهر فخرج مناديه ان امير المؤمنين صلى على غير طهر فاعيدوا ليبلغ الشاهد الغائب) (١) قال الشيخ هذا خبر شاذ مخالف للاخبار كلها و ما هذا حكمه لا يجوز العمل به على ان فيه ما يبطله و هو ان امير المؤمنين (عليه السلام) ادى فريضه على غير طهر ساهياً عن ذلك و يكفى فى رده مضافاً لضعفه عصمته (عليه السلام) عن ذلك.

٢- خبر الدعائم ان عمر صلى بالناس جنباً وقال للناس انما على الاعاده فقال له على (عليه السلام) بل عليك وعليهم لأن القوم بإمامهم يركعون و يسجدون. (٢) وهو ضعيف ايضاً.

٣- ما فى الاشعشيات عن الكاظم (عليه السلام) عن آبائه عن على (عليه السلام) من صلى بالناس و هو جنب اعاد هو والناس صلاتهم. (٣) و هو ضعيف كذلك.

هذا و فى السرائر (و من صلى بقوم ركعتين ثم اخبرهم انه لم يكن على طهاره اتم القوم صلاتهم و بنوا عليها ولم يعيدوها هكذا روى جميل بن دراج عن زراره و هو الصحيح و فى روايه حماد عن الحلبي انهم يستقبلون صلاتهم) (٤) قلت: ما رواه جميل عن زراره هو ما رواه الكافى مما تقدم (٥) و اما ما قاله من روايه حماد

ص: ٤٣٦

١- التهذيب ج/٣ ص ٤٠ ح/٥٢

٢- النجعه- الصلاه ج/٣ ص ٣٣٣

٣- النجعه ص ٣٣٣ و ص ٣٣٤ كتاب الصلاه ج/٣

٤- السرائر ج/١ ص ٢٨٨

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٨٤ ح/١٣

عن الحلبي استقبالهم صلاتهم فليس لنا خبر هكذا بل روى حماد عن الحلبي ايضاً عدم اعاتتهم(١) فلاحظ.

و بقى ان الفقيه ذكر بعد مرسل بن ابي عمير المتقدم انه سمعت جماعه عن مشايخنا يقولون انه ليس عليهم اعاده شىء مما جهر فيه وعليهم اعاده ما صلى بهم مما لم يجهر فيه.(٢) فقال صاحب روضه المتقين بعده (و ظاهره انه لما كان مشايخه ارباب النصوص و لا يقولون بالرأى فالظن بهم انهم رأوا نصاً بهذا التفصيل فلهذا قال (و الحديث المفسر يحكم على المجمل) و فى بعض النسخ (يحمل عليه المجمل) ليجمع بينهما و لا يترك واحد منهما(٣) .

قلت: و على فرض صحته دلالة و سنداً فهو لا يقاوم ما سبق كما هو واضح.

ثم ان عدم اهليه الامام لا- تختص بما سبق من كونه فاسقاً أو كافراً أو على غير طهر بل تشمل ما لو لم ينو الصلاه كما مر فى صحيح زراره(٤) أو مات كما تقدم فى حسن الحلبي والمفهوم من الكليني شموله لما اذا صلى بهم الامام على غير

ص: ٤٣٧

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٢٤٢ ح/ ١٠٧ و قد رواه الكافي ج/ ٣ ص ٣٨٣ ح/ ٩ و الشيخ فى التهذيب بدون ذيله ؛ و الحلبي هو عبید الله و الروای عنه هو حماد ؛ و احتمال ان الذيل من كلام الصدوق يردده ما فى ذيل الخبر فلاحظ قوله: «قال- قلت» فإن ظهوره انه من امتداد الخبر.

٢- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٣ ذيل ح/ ١١٠

٣- روضه المتقين ج/ ٢ ص ٥٥٥ و ص ٥٥٦ و نسخه الفقيه هكذا «والمفصلى حكم على المجمل» .

٤- الكافي ج/ ٣ ص ٣٨٢ ح/ ٨ و صحيح الحلبي ص ٣٨٣ ح/ ٩

القبله فيعيد ولا يعيدون كما في صحيح الحلبي (في الاعمى يؤم القوم و هو على غير القبلة قال يعيد ولا يعيدون فإنهم قد تحروا) (١) و هو ينافي ما سبق من انه لا تصح الصلاه خلفه الا اذا كان هناك من يسدده كما في صحيح زراره (٢) و ألما ان يوجه الى القبلة كما في خبر السكوني (٣) ويحتمل ان يكون الخبر لا يعيد ولا يعيدون لأنهم قد تحروا و هذا الحمل و ان كان لا شاهد له الا- ان الاعمى تشمله العله اذا ما تحزى بالاعتماد عليهم فإنه يلزم عليه ان يتحزى كما هم يتحرؤن وكيف كان فالخبر غير واضح بضميمه ما ينافيه.

(و لو عرض للإمام مخرج استتاب)

كما في صحيح جميل (٤) وغيره و كلام الصدوقين يشعر بوجوب الاستنابه (٥) ويشهد للوجوب ظاهر مرسل الفقيه عن امير المؤمنين (عليه السلام) (ثم لينصرف و ليأخذ بيد رجل فليصل مكانه ثم ليتوضأ و ليتم ما سبقه به من الصلاه وان كان جنبا فليغتسل و ليصل الصلاه كلها) (٦) الا انه لا يخفى اشكاله ففيه (ثم ليتوضأ و ليتم ما سبقه به من الصلاه) من البناء على صلاته ولم يفتيا هما به فقد افتي الوالد في رسالته لابنه

ص: ٤٣٨

١- الكافي ج/ ٣ ص ٣٧٨ ح/ ٢

٢- الكافي ج/ ٣ ص ٣٧٥ ح/ ٤

٣- الكافي ج/ ٣ ص ٣٧٥ ح/ ٢

٤- الفقيه ج/ ١ ص ٢٦٢ ح/ ١٠٤ و غيره ح/ ١٠٥ و ح/ ١٠٣

٥- الفقيه ج/ ١ ص ٢٦١ و المقنع ص ١١٣ طبع مؤسسه الهادي (عليه السلام)

٦- الفقيه ج/ ١ ص ٢٦١ ح/ ١٠٢

بالتوضوء واعاده الصلاه(١). والظاهر اقرار الابن لذلك فى الفقيه كما افى بذلك صريحاً فى المقنع (٢).

هذا وقد مر فى باب الاذان و الاقامه حرمة الكلام بعد قول المؤذن قد قامت الصلاه فى الجماعه الا ما استثنى .

(و) عند المصنف (يكراه الكلام بعد قد قامت الصلاه)

نعم ورد كراهه الكلام فى المقيم لنفسه لا- فى الجماعه كما فى خبر ابى هارون المكفوف عن الصادق (عليه السلام) (الاقامه من الصلاه فإذا اقمته فلا تتكلم ولا تؤم بيدك) (٣) وهو يعم الاقامه من اولها ولا اختصاص له بذاك القول.

(و المصلى خلف من لا يقتدى به يؤذن لنفسه و يقيم)

كما فى صحيح البنزطى عن ابراهيم بن شيبه (٤) قال: كتبت الى ابى جعفر (عليه السلام) اسأله عن الصلاه خلف من يتولى امير المؤمنين (عليه السلام) و هو يرى المسح على الخفين أو خلف من يحرم المسح و هو يمسح فكتب «ان جامعك واياهم موضع فلم تجد بدأً

ص: ٤٣٩

١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٤١

٢- المقنع ص ١١٣ باب ١٨ ح/ ٢٠ طبع مؤسسه الامام الهادى (عليه السلام) .

٣- الكافى ج/ ٣ باب ١٨ ح/ ٢٠ ص ٣٠٥؛ هذا و فى النجعه اقامت و اقمته اما بمعنى شرعت فى الاقامه أو قلت قد قامت الصلاه.

٤- ابراهيم بن شيبه لم يوثق الا ان الكشى روى عنه ما قد يدل على مدحه و حسن ظاهره فراجع معجم الثقاى ص ٢٢٨ و كيف كان فروايه البنزطى عنه هنا كافي.

من الصلاة فأذن لنفسك و اقم فإن سبقك الى القراءة فسيح»(١) وكذلك خبره الاخر بلا واسطه عن الرضا (عليه السلام) و فيه: (فيجعلوني الى ما ان اوذن و اقيم ولا اقرأ أأ الحمد حتى يركع ايجزيني ذلك؟ فقال نعم يجزيك الحمد وحدها)(٢) و لا ينافيه خبره الثالث عن احمد بن عايد عن الرضا (عليه السلام) و فيه (فيجعلوني الى ما ان اوذن و اقيم فلا اقرأ شيئاً حتى اذا ركعوا و اركع معهم ايجزيني ذلك؟ قال نعم)(٣) فالظاهر اتحاد الخبرين و لا بد من حمل الثاني منهما على حصول سقط فيه حيث لا صلاة أأ بفاتحه الكتاب و أأ فيتعارض النقلان و يتساقطان و يدل عليه ايضاً خبر محمد بن عذافر(٤) (أذن خلف من قرأت خلفه)(٥).

(فإن تعذر) ان يؤذن و يقيم (اقتصر على قد قامت الصلاة الى اخر الاقامه)

ص: ٤٤٠

- ١- التهذيب ج/٣ ص ١٢٧ باب فضل المساجد ص ٢٧٦ اقول: و قد دلت هذه الروايات على عدم جواز الاقتداء مع اختلاف الامام و المأموم بمثل الطهاره من الحدث، كما و قد دلت على جواز الاقتداء صوراً بمن لا يقتدى به و لو كان امامياً.
- ٢- التهذيب ج/٣ ص ٣٧ ح/٤٤ و في سنده احمد بن هلال.
- ٣- التهذيب ج/٣ ص ٣٧ ح/٤٣ و في سنده احمد بن هلال.
- ٤- وصفه روضه المتقين بالحسن ج/٢ ص ٥١٢ و سنده محمد بن احمد بن يحيى عن ابي اسحاق عن عمرو بن عثمان عن محمد بن عذافر .
- ٥- التهذيب ج/٣ ص ٥٦ ح/١٠٤ و الفقيه ج/١ ص ٤٠/٤٠

كما فى الصحيح عن معاذ بن كثير(١) عن الصادق (عليه السلام) اذا دخل الرجل المسجد وهو لا يأتى بصاحبه و قد بقى على الامام الايه أو ايتان فخشى ان هو اذن واقام ان يركع الامام فليقل: قد قامت الصلاه قد قامت الصلاه الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله. و ليدخل فى الصلاه(٢).

هذا و بقى حكم القراءه خلف من لا يقتدى به فقد أوجب الصدوق القراءه خلفه(٣) وكذلك الكلينى حيث لم يرو ألما ما دل على وجوب القراءه خلفهم(٤) فى صحيح زراره (قال سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن الصلاه خلف المخالفين فقال ما هم عندى ألأ بمنزله الجدر)(٥) و فى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) قال اذا صليت خلف امام لا تقتدى به فاقرأ خلفه سمعت قراءته أو لم تسمع(٦) و غيرهما(٧) و اذا فرغ من القراءه قبل الامام يسبح حتى يفرغ كما فى صحيح اسحاق بن عمار (فسبح حتى

ص: ٤٤١

١- و هو ثقة ايضاً و ثقة المفيد فى الارشاد .

٢- الكافى ج/٣ ص ٣٠٦ باب ١٨ ح/٢٢

٣- الفقيه ج/١ ص ٣٨٤

٤- الكافى ج/٣ ص ٣٧٣ باب ٥١ (الصلاه خلف من لا يقتدى به)

٥- الكافى ج/٣ ص ٣٧٣ ح/٢

٦- الكافى ج/٣ ص ٣٧٣ ح/٤

٧- الكافى ج/٣ ص ٣٧٤ ح/٥ ح/٦ و ٧/ ح/٧ و الاول صحيح وان كان فيه ابن هاشم و الثانى حسن بعلى بن حديد .

يفرغ(١) و الافضل ابقاء ايه و التمجيد و الثناء على الله جل و علا ثم قراءه الايه بعد ما يفرغ الامام و الركوع معه كما فى موثق زراره(٢).

و اما ما دل على جواز الاكتفاء بقرائته فى الجهريه دون الاخفاتييه كما فى موثق بكير بن اعين(٣) و صحيح معاويه بن وهب(٤) و خبر زراره(٥) فحيث لم يروها الا التهذيب و حملها على التقيه أو لزوم القراءه مع الانصات فلا وثوق بها و لابد من حملها على التقيه بالصلاه قبل ذلك أو بعد ذلك كما فى حسن «بعلى بن حديد» حمران بن اعين و الذى هو شاهد صريح لهذا الحمل و فيه (فقال زراره ما يكون هذا الا بتأويل فقال له حمران قم حتى تسمع منه قال فدخلنا عليه فقال له زراره جعلت فداك ان حمران زعم انك امرتنا ان نصلى معهم فانكرت ذلك فقال لنا كان على بن الحسين صلوات الله عليهما يصلى معهم الركعتين فإذا فرغوا قام فأضاف اليهما ركعتين(٦) و قريب منه صحيح زراره و صحيح ابن ابي عمير عن عمر بن اذينه عن على بن سعيد البصرى(٧) و فى خبر المرافقى و النضرى عن الصادق

ص: ٤٤٢

١- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٣ ح/ ٣ و محمد بن اسماعيل لا يضر كما مر .

٢- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٣ ح/ ١

٣- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٥ ح/ ٣٨ و فيه قال الشيخ انه لا يمتنع ان يجب الانصات و مع هذا تلزمه القراءه لنفسه .

٤- التهذيب ج/ ٣ ص ٣٥ ح/ ٣٩ و احتمل الشيخ حمله على التقيه .

٥- التهذيب ج/ ٣ ص ٢٧٨ ح/ ١٣٤ و حمله الشيخ على التقيه .

٦- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٥ ح/ ٧ و رواه الشيخ عن زراره و حمران فى الحسن ج/ ٣ ح/ ٨ ص ٢٨

٧- المصدر السابق ح/ ٦ و يب ج/ ٣ باب احكام الجماعه ح/ ٧ ص ٢٧

(عليه السلام) قال: فقييل له: فإن لم تكن اثنى به فأصلى خلفه و اقرأ (قال: لا صل قبله أو بعده فقييل له: فأصلى خلفه و اجعلها تطوعاً قال فقال: لو قبل التطوع لقبلت الفريضة و لكن اجعلها سبحه) (١) و لعل المراد من السبحه هنا التسبيح بقريته السياق.

ثم انه ورد في صحيح علي بن يقطين الاكتفاء بالقراءة فيما بينه وبين نفسه ففيه: (اقرأ لنفسك و ان لم تسمع نفسك فلا بأس) (٢) و في مرسل ابن ابي عمير (يجزيك اذا كنت معهم من القراءة مثل حديث النفس) (٣) وقد مر جواز الاكتفاء بالحمد وحدها ان لم يمهل الامام.

(و لا يؤم القاعد القائم)

كما عن الشيخ (٤) والمرضى (٥) والحلبى (٦) والقاضى (٧) ويشهد لذلك خبر السكونى المتقدم عن الكافى ففيه: (لا يؤم المقيد المطلقين و لا يؤم صاحب الفالج الاصحاء...) (٨) نعم امامه القاعد للقائم من مختصات النبى (صلى الله عليه و آله) ففى مرسله

ص: ٤٤٣

-
- ١- التهذيب ج/٣ ص ٣٣ ح/٣٢ و صفه الروضه بصحيح و هو ليس بصحيح.
 - ٢- التهذيب ج/٣ ص ٣٦ ح/٤١
 - ٣- التهذيب ج/٣ ص ٣٦ ح/٤٠
 - ٤- الخلاف ج/١ ص ٥٦١ مسأله ٣١٢؛ ففيه: لا يؤم المقيد المطلقين و لا صاحب الفالج الاصماء. و النهايه ص ١١٢ و المبسوط ج/١ ص ١٥٥
 - ٥- جمل العلم و العمل ص ٧٤
 - ٦- الكافى فى الفقه ص ١٤٣ و ص ١٤٤
 - ٧- المهذب ج/١ ص ٨٠
 - ٨- الكافى ج/٣ ص ٣٧٥ و التهذيب ج/٣ ص ٢٧

الصدوق عن الباقر (عليه السلام) «ان النبي (صلى الله عليه و آله) صَلَّى بأصحابه جالساً فلما فرغ قال: لا يؤمن احدكم بعدى جالساً» (١) وقد روى العامه ذلك ايضاً فى صحاحهم فى مرض موته (صلى الله عليه و آله) حين سمع تقديم عايشه اباهما فجاء واحدى يديه على كتف على (عليه السلام) و الاخرى على الفضل بن العباس حتى اخر ابا بكر وتقدم وصلى بالناس جالساً. (٢) ويدل على كون ذلك من مختصاته (صلى الله عليه و آله) مرسله الفقيه الاخرى (انه (صلى الله عليه و آله) وقع عن فرس فشج شقه الايمن فصلى بهم جالساً فى غرفه ام ابراهيم) (٣) و مرسله الدعائم (٤) ايضاً تدل على ذلك، و بذلك تعرف ما فى الخلاف (يجوز للقاعد ان يأتى بالمومى و يجوز للمكتسى أن يأتى بالعريان مستدلاً بعموم فضل الجماعه بدون تفصيل فى اختلاف احوال الائمة) (٥) و يرد ان العمومات ليست فى مقام البيان وعلى فرضه فقد تقدم ما يصلح لتخصيصه هذا ولا- فرق بين العريان والقاعد فإن العريان ان كان حكمه ان يجلس مع وجود الناظر كما تقدم القول به فواضح و ان كان حكمه الصلاه من قيام بالايماء فيمكن دخوله فى المقيد الذى لا- يصلح اماماً للمطلقين بتنقيح المناط بل هو المفهوم وكذلك من قوله ولا صاحب الفالج بالاصحاء لعدم فهم العرف خصوصيه للفالج .

ص: ٤٤٤

١- الفقيه ج/١ ص ٢٩/ح

٢- كما روى الطبرى ثلاثه اخبار ان النبي (صلى الله عليه و آله) صل فى مرض وفاته جالساً.

٣- الفقيه ج/١ ص ٣٠/ح

٤- النجعه ج/٣ الصلاه ص ٣٣٨

٥- الخلاف ج/١ ص ٥٤٥ مسأله ٢٨٣

و هل المفهوم من ذلك عدم امامه الناقص للكامل؟ الظاهر ذلك عرفاً , ولو شككنا في ظهورها عرفاً بذلك يكفينا الشك في عدم صحة امامته وذلك حيث لا عموم ولا اطلاق في البين يشمل امامه كل احد لأحد خرج منه ما خرج و قد تقدم ان عمومات فضيله الجماعه ليست في مقام البيان فإن قلت: اليس الناقص يقوم مقام الكامل ويدر عنه عند تعذر الاتيان بالكامل و عليه فصلاه الناقص صحيحه و بذلك يصح للكامل الاقتداء به قلت: غايه ما ثبت بدليل البدليه هو اجزاء الناقص من كل شخص عن كامل نفسه و اما اجزاؤه عن كامل غيره فهذا يحتاج الى دليل والاصل عدمه و صحة امامته لغيره يتوقف على شمول العمومات و الاطلاقات له و هو غير ثابت.

و اما ما قال المصنف من انه (لا) يقتدى (الامى بالقارئ ولا المؤوف اللسان كالالتغ (1) بالصحيح)

فقد ذهب الشيخ في المبسوط الى عدم جواز اقتداء القارى بالامى (2) بخلاف التمام وهو الذى لا يحسن ان يؤدى التاء و مثله الفأفاء وهو الذى لا يؤدى الفاء و كذا من يلحن بقرائته فقال بكراهته الصلاه خلفهم (3) .

ص: ٤٤٥

١- اللثغه حبسه في اللسان حتى تصير الراء لأمأ أو غنياً أو السن ثاءً و نحو ذلك قال الازهرى اللثغه ان يعدل بحرف الى حرف. المصباح ص ٥٤٩ لتغ.

٢- المبسوط ج/ ١/ ص ١٥٤

٣- المبسوط ج/ ١/ ص ١٥٣

اقول: و لم يظهر الفرق بين الصلاه خلف الامى و بين الصلاه خلف التتمام و الفأفاء والملحن حيث حكم بالكراهه خلفهم دون البطلان الا ان يراد بالامى المقصر فى تعلم القراءه الصحيحه(1) لا من لا يحسن القراءه كالقارىء و الا فلا دليل على رعايه قواعد التجويد بل الواجب هو القراءه على وفق لغه العرب لا اكثر.

هذا و ذهب ابن ادريس الى عدم جواز امامه اللحنه الذى يغير بلحنه معانى القرآن(2).

اقول: و قد عرفت مما تقدم عدم وجود الدليل الخاص و انه لا بد من ملاحظه الاصل فى المسأله ان لم يكن هناك عموم أو اطلاق يتكفل الجواب عما نحن فيه و الاصل هو عدم صحه الاقتداء باحد الا ما خرج بالدليل و قد خرج منه امامه المتمكن من اداء القراءه صحيحه و بقى الباقي و على فرض عدم العموم او الاطلاق يظهر عدم صحه امامه الاخرس و التتمام و الفأفاء حتى لمثله .

(و يقدم الاقرء فالافقه فالاقدم هجره فالاسن فالاصبح و الامام الراتب اولى من الجميع و كذا صاحب المنزل و صاحب الاماره فى امارته)

كما يدل على ذلك خبر ابى عبيده و فيه: «ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال يتقدم القوم اقرأهم(3) للقرآن فإن كانوا فى القراءه سواء فأقدمهم هجره فإن كانوا فى الهجره

ص: ٤٤٦

-
- ١- كما فسره المصنف فى الذكرى ج/٤ ص ٣٩٥ بذلك
 - ٢- السرائر ج/١ ص ٢٨١
 - ٣- الظاهر من هذه الخبر و من فتوى على بن بابويه و التى اعتمدها الصدوق فى الفقيه ج/١ ص ٢٤٧ ان المراد من الاقرأ هو الاكثر قراءه لا الاحسن قراءه و يشهد له صحيح محمد بن مسلم انه سئل عن العبد يؤم القوم اذا رضوا به و كان اكثرهم قراءه؟ قال لا بأس به) راجع التهذيب ج/٣ ص ٢٩ و الاستبصار ج/١ ص ٤٢٣ هذا و قد يقال بالمنع من امامه العبد كما قال به الصدوق فى المقنع حيث روى مرسلًا عن على (عليه السلام) (و لا يؤم العبد الا اهله) قلت الوارد فى المستفيضه جوازه كما فى الصحيح المتقدم و غيره و هو الصحيح و قد اجازه ابن الجنيد و ابن ادريس و الشيخ فى الخلاف و ابو الصلاح الا انه جعله مكروهاً نعم منع منه الشيخ فى النهايه و المبسوط و كذلك ابن البراج . راجع المختلف ج/٢ ص ٤٨١.

سواء فأكبرهم سنّاً فإن كانوا في السن سواء فليؤمهم اعلمهم بالسنه و افقههم في الدين و لا يتقدمن احدكم الرجل في منزله و لا صاحب السلطان في سلطانه»(١) و الخبر ضعيف سنداً بسهل بن زياد و غيره ألاً ان الكليني اعتمده و قد تضمن تقدم الاسن على الافقه و بذلك افتى ابن الجنيد و ابن البراج و ابن ادريس(٢) كما و لم يتعرض الخبر للاصيح و لا للامام الراتب كما و لا دلالة فيه على وجوب ذلك عدا صاحب المنزل في منزله و صاحب السلطان في سلطانه الا ان المفهوم من الشيخ في المبسوط هو وجوب تقدم الأقرء على الأفقه و الأفقه على الاشرف و الاشرف على الاقدم هجره و هو على الاسن(٣) و بذلك صرح الديلمي(٤) و يردهم عدم الدليل على الوجوب .

ص: ٤٤٧

-
- ١- الكافي ج/٣ ص ٣٧٦ باب ٥٢ ح/٥
 - ٢- المختلف ج/٢ ص ٤٩٣ و السرائر ج/١ ص ٢٨٢ و المهذب ج/١ ص ٨٠ و ص ٨١ الا ان ترتيب الافضيله عندهم يختلف عما في الخبر .
 - ٣- المبسوط ج/١ ص ١٥٧ هذا و لعل المراد بالاشرف هو القرشي او الهاشمي .
 - ٤- المراسم ص ٨٧

و يعارض الخبر بترتيبه ما ورد من الاخبار من تقدم الافقه على غير كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال قلت له الصلاه خلف العباد؟ فقال (لابأس به اذا كان فقيهاً و لم يكن هناك افقه منه) (١) الظاهر فى ترجيح الافقيه على غيرها من الصفات، وغيره (٢) و هو المفهوم من القرآن قال تعالى {قل هل يستوى الذين يعملون الذين لا- يعلمون} (٣) و لم يعمل بمضمون الخبر على بن بابويه ولا ابنه ولا المرتضى ولا الديلمى ولا الحلبي ولا ابن حمزه ولا ابن زهره (٤) مضافاً الى الشيخ (٥) حيث جعلوا الافقه بعد الاقرأ و قبل غيره و بذلك تعرف سقوط خبر ابى عبيده ألاً بضرب من التأويل.

و اما خبر العزرمى مرفوعاً عن النبى (صلى الله عليه و آله) انه قال: (من ام قوماً وفيهم من هو اعلم منه لم يزل امرهم الى سفال الى يوم القيامة) (٦) فالظاهر ان المراد منه ليس امامه الجماعة بل المراد امامه المسلمين بقريته ان المؤمنين كيف يكون امرهم لاجل

ص: ٤٤٨

- ١- الكافى ج/ ٣ ص ٣٧٥ ح/ ٤ باب ٥٢
- ٢- التهذيب ج/ ٣ ح/ ١٣ باب احكام الجماعة و الذكرى «الوسائل ج ٨ ص ٣٤٨» عن النبى (صلى الله عليه و آله) من صلى خلف عالم فكأنما صلى خلف رسول الله (صلى الله عليه و آله) إ و الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٧ ح/ ١٩
- ٣- الزمر- ايه ٩
- ٤- المقنع ص ٣٤ و الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٦ و المختلف ج/ ٢ ص ٤٩٣ و جمل العلم و العمل ص ٧٥ و المراسم ص ٨٧ و الكافى فى الفقه ص ١٤٣ و الوسيله ص ١٠٥ والغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٨
- ٥- النهايه ص ١١١ و المبسوط ج/ ١ ص ١٥٧
- ٦- التهذيب ج/ ٣ ص ٥٦ و الفقيه ج/ ١ ص ٢٤٧ و السفال: نقيض العلو راجع الصحاح ج/ ٥ سفلى.

صلاه واحده الى سفال؟ و هو كما ترى بخلاف امامه المسلمين فان هذا المعنى صحيح.

و اما الاصبح فلا شاهد له عدا مرسله الصدوق فى العلل حيث قال وروى فى حديث اخر (فان كانوا فى السن سواء فأصبحهم وجهاً) (١) و قد جعله الشيخ و الصدوقان و سلار و ابن البراج و ابن حمزه فى المرتبه الاخيره و نسبه المرتضى و ابن ادريس الى الروايه (٢) كما ولم يجعل ابن الجنيد مرتبه من المراتب ولا ابوالصلاح (٣) و الاستدلال له بما فيه من الدلاله على عنايه الله له من اقبح الاستدلال.

و اما صاحب الاماره فقد تقدم فى باب الصلاه على الميت ما يدل على تقدمه على كل احد كما فى خبر طلحه عن الصادق (عليه السلام) قال: (اذا حضر الامام الجنازه فهو احق الناس بالصلاه عليها) (٤) و لا خصوصيه للمورد عند العرف الا انه يمكن ان يراد بالامام هو امام الاصل للانصراف فتأمل نعم يدل عليه صريحاً خبر ابى عبيده المتقدم الا انك عرفت الاشكال فيه.

و اما صاحب المنزل فالامر فلا يجوز التصرف فى منزل الغير الا باذنه وعليه يحمل الخبر.

ص: ٤٤٩

١- العلل ج/٢ باب ٢٠ ح/٢ المهذب ج/١ ص ٨٠ و ص ٨١

٢- السرائر ج/١ ص ٨٢ و جمل العلم و العمل ص ٧٠ و المهذب ج/١ ص ٨٠ و ص ٨١ و المراسم ص ٨٧ و الوسيله ص ١٠٥ و النهايه ص ١١١ و الفقيه ص ٢٤٧ ج/١ و المقنع ص ٣٤

٣- الكافى فى الفقه ص ١٤٣ و المختلف ج/٢ ص ٤٩٥

٤- الكافى ج/٣ ص ١٧٧ ح/٤ و لا اشكال فى سنده الا من جهة طلحه و ذكروا ان كتابه معتمد .

و اما الامام الراتب فقيل لا دليل عليه ألاً من جهة حق السبق ان قلنا بشموله له أو من جهة الهتك أو يكون التقدم عليه مثاراً للفتنه
اقول: الا- انه افتى به على بن بابويه في رسالته لإبنيه فقال: (و صاحب المسجد اولى بمسجده) و بذلك افتى ابنه(١) و ابن
الجنيد(٢) و ذكر في الذكري انه لا نعلم فيه خلافاً(٣).

اقول: و يدل على عدم جواز التقدم على الامام الراتب صحيح محمد بن حمران و جميل قالوا: قلنا لابي عبدالله (عليه السلام) امام
قوم اصابته جنابه في السفر و ليس معه من الماء ما يكفيه للغسل أيتوضا بعضهم و يصلى بهم؟ قال «لا، و لكن يتيمم الجنب و
يصلى بهم فان الله عزوجل جعل التراب طهوراً»(٤) ألاً ان المتيقن منه حضوره لاغيابه.

هذا و لم يذكر المصنف القرشي أو الهاشمي و قد عبر بالاول الحلبي(٥) و لعله هو المراد أو الهاشمي من تعبير الشيخ
بالاشرف كما و عبر بالثاني ابن زهره(٦) و بالاشرف عبر ابن حمزه(٧) و لم يذكر ذلك الشيخ في النهايه ولا المرتضى ولا ابن

ص: ٤٥٠

-
- ١- الفقيه ج/ ١ ص ٢٧٧ و الفقه الرضوي ص ١٤٣
 - ٢- الذكري ج/ ٤ ص ٤٠٨
 - ٣- الذكري ج/ ٤ ص ٤١١
 - ٤- الكافي ج/ ٣ ص ٦٦ ح/ ٣ و الفقيه ج/ ١ ص ٦٠ و التهذيب ج/ ٣ ص ١٦٧ و ج/ ١ ص ٤٠٤ و الاستبصار ج/ ١ ص ٤٢٥
 - ٥- الكافي في الفقه ص ١٤٣
 - ٦- الغنيه من الجوامع الفقيهيه ص ٤٩٨
 - ٧- الذكري ج/ ٤ ص ٤١٣

الجنيد ولا ابن بابويه ولا ابنه ولا سلار ولا ابن ادريس(١) و قال المصنف فى الذكرى (و نحن لم نره مذكوراً فى الاخبار الا ما روى مرسلأ أو مسندأ بطريق غير معلوم من قول النبى (صلى الله عليه و آله) قدموا قريشأ و لا تقدموها) ثم قال: (و هو على تقدير تسليمه غير صريح فى المدعى). (٢).

(و يكره امامه الابرص و الاجذم و الاعمى لغيرهم)

اقول: اما الابرص و الاجذم فقد ذكرهما المصنف و هذا منه هنا تكرر و اما الاعمى فقد فصلنا الكلام فيه و قلنا لم يظهر قائل لكراهه امامته والمفهوم مما ورد فيه عدم الكراهه، ثم ان تقييد كراهه امامته لغير الاعمى و عدم الكراهه لمثله بلا دليل كما و انه لا وجه له و ذلك لان نقص الاعمى انما هو لعدم اهتدائه للقبلة و يرتفع ذلك بارشاد البصير له كما يرشد الى ذلك ما فى حسن زراره و خبر السكونى مما تقدم فى بابه بخلاف امامته للأعمى فإنه لا يمكن للاعمى ان يسدده.

وقوف المأموم على يمين الامام ان كان واحداً و آلاً فخلفه

ان المأموم هل يقف على يمين الامام ان كان واحداً و آلاً فخلفه و هل ان ذلك فرض ام نفل؟ ذهب الى الاول ابن الجنيد(٣)، و الشيخ فى النهايه(٤) و ابن زهره(٥) و

ص: ٤٥١

١- الذكرى ج/٤ ص ٤١٣

٢- الذكرى ج/٤ ص ٤١٣ و هناك ذكر مصدر الروايه فى كتب العامه .

٣- المختلف ج/٢ ص ٥١٤

٤- النهايه ص ١١١

٥- الغنيه ص ٨٨

يشهد لهم ما فى ظاهر الاخبار كما فى صحيح محمد بن مسلم عن احدهما قال: «الرجل يؤم احدهما صاحبه يقوم عن يمينه»^(١) و حسنه زراره (و يقوم الرجل عن يمين الامام)^(٢) و فى صحيح محمد بن مسلم انه سئل عن الرجل يؤم الرجلين قال: «يتقدمهما و لا يقوم بينهما وعن الرجلين يصليان جماعه قال نعم ويجعله عن يمينه»^(٣) و فى صحيح احمد بن محمد الاشعري أو البرقي قال ذكر الحسين «ولعله ابن سعيد» انه امر من يسأله «عن رجل صَلَّى الى جانب رجل فقام عن يساره وهو لا يعلم ثم علم و هو فى صلاته كيف يصنع قال: يحوله عن يمينه»^(٤) هذا وذهب الشيخ فى المبسوط والخلاف^(٥) الى الاستحباب و به قال الديلمي^(٦) و ابن حمزه^(٧) و الكليني جمع بين صحيح زراره المتقدم و بين موثق سعيد الاعرج (عن الرجل يأتى الصلاه فلا يجد فى الصف مقاماً يقوم وحده حتى يفرغ من صلاته قال: نعم

ص: ٤٥٢

١- التهذيب ج ٣/ ص ٢٦ ح ٨٩/

٢- الكافي ج ٣/ ص ٣٧١ ح ١/ و التهذيب ج ٣/ ص ٢٤

٣- الفقيه ج ١/ ص ٢٥٢ ح ٤٩/ و السند صحيح و ذلك فان للصدوق الى كل روايات البرقي سنداً صحيحاً و بذلك يتم السند.

٤- الكافي ج ٣/ ص ٣٨٧ ح ١٠/

٥- الكافي ج ٣/ ص ٣٨٧ ح ١٠/

٦- الكافي ج ٣/ ص ٣٨٧ ح ١٠/

٧- الكافي ج ٣/ ص ٣٨٧ ح ١٠/

لا بأس أن يقوم بحذاء الامام(1) وهو يدل على عدم لزوم تأخر الكل لو كان المأموم اكثر من واحد ومثله فى الدلاله موثق عمار الساباطى (عن الرجل يدرك الامام و هو قاعد يتشهد وليس خلفه الا رجل واحد عن يمينه قال: لا يتقدم الامام و لا يتأخر الرجل ولكن يقعد الذى يدخل معه خلف الامام فاذا سلم الامام قام الرجل فأتى الصلاه(2) و بين صحيح زراره الذى فيه (ان صلى قوم و بينهم وبين الامام ما لا يتخطى فليس ذلك الامام لهم بأمام...)(3) الدال بمفهومه على ان صلى القوم و بينهم و بين امامهم ما يتخطى فذاك الامام امام لهم والصحيحه وان كانت عن القوم ألما انها فى مقام بيان متى يكون الامام اماماً ومتى يخرج عن الامامه و الميزان هو ما يتخطى و ما لا يتخطى و لا خصوصيه للقوم حسب الفهم العرفى فتشمل المأموم الواحد فان قلت النسبه بينهما العموم و الخصوص المطلق فالخاص لا يعارض العام .

قلت: التخصيص هنا مناف لكون الصحيحه فى مقام البيان هذا والاستحباب هو المفهوم من الفقيه حيث روى صحيح زراره الانف المذكور مع الذيل الصريح فى المطلوب و هو (وقال ايما امرأه صلت خلف امام بينها و بينه ما لا يتخطى فليس لها تلك بصلاه قال فقلت ان جاء انسان يريد ان يصلى كيف يصنع؟ و هى الى

ص: ٤٥٣

١- الكافى ج ٣/ ص ٣٨٥ ح ٣/

٢- الكافى ج ٣/ ص ٣٨٦ ح ٧/

٣- الكافى ج ٣/ ص ٣٨٥ ح ٤/ و سنده حسن بإبن هاشم الأ ان الفقيه رواه صحيحاً.

جانب الرجل قال يدخل بينها وبين الرجل و تنحدر هي شيئاً(١) و هو صريح في انها لا بد ان لا يكون بينها وبين الامام ما لا يتخطى و قد صرحت الروايه في انها كانت الى جانب الرجل و هي داله على عدم لزوم التباعد بينها وبين الرجل و قد تقدم الكلام في ذلك و العرف لا يفهم خصوصيه للمرأه فحكم المأموم الواحد كحكمها و يدل على ذلك ايضاً صحيح ابى الصباح عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل يقوم في الصف وحده فقال لا بأس انما يبدو واحد بعد واحد»(٢) هذا و ذهب ابن ادريس الى لزوم تأخر المأموم الواحد عن الامام قليلاً(٣) و يردده ما تقدم من صحيحى ابن مسلم و زراره.

حصيله البحث:

احكام الجماعه: تحرم القراءه خلف الامام في الجهريه المسموعه نعم تجوز القراءه في الجهريه اذا لم يسمع حتى الهمهمه , و لو لم يسمع و لو همهمه في الجهريه قرأ مستحجاً, وكذلك تحرم القراءه خلفه في السريه و كما تحرم القراءه يجب الانصات و يتعين التسبيح في الاخيرتين للمأموم.

ص: ٤٥٤

١- الفقيه ج/١ ص ٢٥٣ ح/٥٤

٢- السرائر ج/١ ص ٢٧٧

٣- التهذيب ج/٣ ص ٢٨٠ و علل الشرايع ج/٢ ص ٣٦١ ح/١ باب ٨١

ومن ادرك الامام فى الركعتين الاخيرتين من الصلاه يجب عليه ان يقرأ فيهما خلف الامام فى نفسه بام الكتاب-الى- و ان ادرك ركعه قرأ فيها خلف الامام فإذا سلم الامام قام فقرأ ام الكتاب.

و تجب نيه الائتمام بالمعنين، و لا يجب على الامام نيه الامامه .

و يجوز قطع النافله بل و الفريضه و يستحب له العدول عن الفريضه الى النافله ليدرك الجماعة، و تجب المتابعه فلو تقدم ناسياً تدارك و عامداً استمرّ منفردا وبطلت جماعته.

و لو لم يتوجه بعض المأمومين لبطلان جماعته فلم يعدل و بقى على قصده الى اخر الصلاه بالامام الاول صحت صلاته منفردا وعليه فلو اضاف ركنا سهوا مما يغتفر فى الجماعه بطلت صلاته، نعم لا يضره تركه للحمد والسوره.

و يستحب إسماع الإمام من خلفه و يكره العكس، و يتأكد اسماع الامام التشهد لمن خلفه، و الافضل ايتام الحاضر بالحاضر والمسافر بالمسافر، و يكره أن يؤمّ الأجدم و الأبرص الصّحيح و الأعرابيّ بالمهاجر و المتيّم بالمتطهرّ بالماء، و أن يستناب المسبوق، و يستحب للامام ان لا يقوم من مصلاه حتى يتم من خلفه الصلاه .

ص: ٤٥٥

و لو تبين عدم الأهلّيّة في الأثناء كما لو تبين كون الامام فاسقاً او كافراً او لم ينو الصلاه انفراد من خلفه ولو تبين ذلك بعد الفراغ فلا إعادته، و لو عرض للإمام مخرج استناب فيأخذ بيد رجل يصلي مكانه، و يحرم الكلام بعد قد قامت الصلاه في الجماعة.

و المصلّي خلف من لا يقتدى به يؤذّن لنفسه و يقيم، فإن تعذّر اقتصر على قد قامت إلى آخر الإقامه، و يجب ان يقرأ خلفه فاذا فرغ من القراءه قبل الامام يسبح حتى يفرغ او ابقاء ايه و التمجيد و الثناء على الله جل و علا ثم قراءه الايه بعد ما يفرغ الامام و الركوع معه.

و لا- يجوز ان التقدّم في الجماعة على الامام الزّاتب و كذا صاحب المنزل و الإمارة. نعم لو لم يكن واحدا منهم يقدم الأفقه . ويستحب ان يقف الماموم على يمين الامام ان كان واحداً و الّا فخلفه.

صلاه العيدين. ٣

شرائط صلاه العيد ٤

كيفية صلاه العيد ٨

صلاه الآيات. ٣٠

الاغسال المستحبه. ٤٣

غسل النيروز و الاشكال عليه. ٥٦

عدم مشروعيه عيد النيروز ٥٧

الادله على مكذوبيه روايه المعلى بن خنيس.. ٥٩

عدم مشهوريه خبر المعلى بن خنيس.. ٧٢

توجيه معنى الخبر ٧٣

خبر المعلى وقاعده التسامح. ٧٣

الروايه المنسوبه لمصباح الشيخ الطوسى. ٧٤

حرمه الاهتمام العملى بالنيروز ٧٥

بطلان دعوى تأييد الاثمه (عليهم السلام) لهذا العيد ٧٦

تنبيهات. ٧٨

بقية الصلوات الواجبه. ٨٩

صلاه الاجاره ٩٠

الصلوات المندوبه. ٩٢

صلاه الاستسقاء. ٩٢

الدعاء لرفع الزلازل. ٩٨

صلاه الزياره ١١٠

ما هو المناخ في تحقق المسافه؟ ٢٨٢

حكم قصد اربعه فراسخ بلا علم. ٢٨٣

صلاه الاستخاره ١١١

ص: ٤٥٧

صلاه الشكر ١١٥

الصلاه فى طلب الرزق. ١١٦

الصلاه فى طلب الحوائج. ١١٧

صلاه الخلاص من السجن. ١١٩

صلاه الانتصار ١١٩

صلاه السفر ١١٩

صلوات لا عنوان لها ١٣٩

صلاه الغفيله. ١٤٠

(الفصل السابع فى الخلل فى الصلاه) ١٤٧

فى الخلل العمدى. ١٤٨

فى الخلل السهوى. ١٥١

فى الخلل الشكى. ١٥٦

حكم من نسى التشهد الاخير حتى اتى بالخامسه اذا... ١٦٥

موجبات سجدتى السهو ١٦٨

الشك بين الاربع و الخمس من موجبات سجود السهو ١٧٧

(كيفيه سجدتى السهو) ١٨١

وجوب الاثيان بهما فوراً ١٨٨

الشك فى عدد الركعات. ١٨٩

ما هو المراد من الشك؟ ٢٠٦

(مسائل سبع) ٢٠٨

حكم كثير السهو ٢١٥

(الفصل الثامن) ٢٢٤

(في القضاء) ٢٢٤

جواز العدول من الفريضة الحاضرة الى الفائته. ٢٣٧

(القضاء عن الميت) ٢٤٤

(مسائل) ٢٥٣

هل يجب تأخير الصلاة لاولى الاعذار الى آخر الوقت؟ ٢٥٣

ص: ٤٥٨

حكم المبطون. ٢٥٤

استحباب تعجيل القضاء. ٢٥٨

(الفصل التاسع) ٢٦٣

الفصل العاشر ٢٧٤

(في صلاه المسافر) ٢٧٤

الوطن الشرعى. ٢٨٥

فروع. ٣٢٦

(الفصل الحادى عشر) ٣٦٣

فصل فى شرائط امام الجماعه. ٣٧٥

معنى العداله. ٣٨٢

امامه المرأه ٣٨٧

القول فى شرائط الجماعه. ٣٩٥

القول فى احكام الجماعه. ٤٠١

وجوب المتابعه تعبدى أم شرطى؟ ٤١٧

الفهرس.. ٤٥٧

ص: ٤٥٩

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه دمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش _____ رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب

الزکاء والخمس والصوم والاعتکاف

الجزء الخامس

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

(كتاب الزكاة)

شرائط وجوب الزكاة

(تجب زكاة المال على البالغ)

اقول: اما الصبي فذهب إلى عدم وجوب الزكاة عليه الإسكافي و نقله الحلبي عن العماني، و ذهب إليه المرتضى في جملة و كذا في ناصرياته ظاهراً .

ص: ٣

و ذهب إلى الوجوب الدلیمى و الحلوى وهو المفهوم من الصدوقین (١) و أمّا الكلینی فروى اخبارا مختلفه منها صحیح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «فى مال اليتيم عليه زكاه؟ فقال: إذا كان موضوعا فليس عليه زكاه- الخبر» (٢).

وما فى الصحيح عن أبى العطارى الخياط (٣) «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): مال اليتيم يكون عندى فأتجر به؟ فقال: إذا حرّكته فعليك زكاته، قلت: فإنى أحرّكه ثمانيه أشهر و أدعه أربعه أشهر؟ قال: عليك زكاته» (٤).

و صحیح محمد بن مسلم «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): هل على مال اليتيم زكاه؟ فقال: لا إلا أن يتجر به أو يعمل به» (٥).

و صحیح أبى بصير، عنه (عليه السلام) «ليس على مال اليتيم زكاه، و إن بلغ اليتيم فليس عليه لما مضى زكاه و لا عليه فى ما بقى حتى يدرك فإذا أدرك فإنما عليه زكاه

ص: ٤

-
- ١- النجعه ج ٤ ص ٤ نقل عن ذكرنا جميعا .
 - ٢- الكافى ج ٣ ص ٥٤٠
 - ٣- و ابو العطارى لم يوثق .
 - ٤- الكافى ج ٣ ص ٥٤١
 - ٥- الكافى ج ٣ ص ٥٤١

واحد، ثم كان عليه مثل ما على غيره من الناس» (١). وقوله «حتى يدرك فإذا أدرك» الفاعل فيها ضمير ما بقى و المراد بلوغ وقت إخراج الزكاة فيه.

و صحيح زراره، و محمد بن مسلم «أنهما قالا: ليس على مال اليتيم في الدين و المال الصامت شيء، فأما الغلات فعليها الصدقه واجبه» (٢).

و خبر سعيد السمان، عن الصادق (عليه السلام) «ليس في مال اليتيم زكاة إلا أن يتجر به فإن اتجر به فالربح لليتيم و إن وضع فعلى الذى يتجر به» (٣).

و خبر يونس بن يعقوب «أرسلت إلى أبي عبد الله (عليه السلام): أن لى إخوه صغاراً فمتى تجب على أموالهم الزكاة؟ قال: إذا وجبت عليهم الصلاه و جبت الزكاة، قلت: فما لم تجب عليهم الصلاه؟ قال: إذا اتجر به فزكاه» (٤).

و صحيح محمد بن القاسم بن الفضيل: «كتبت إلى أبي الحسن الرضا (عليه السلام) أسأله عن الوصى أ يزكى زكاة الفطر عن اليتامى إذا كان لهم مال؟ قال: فكتب (عليه السلام) لا زكاة على يتيم» (٥).

ص: ٥

١- الكافي ج ٣ ص ٥٤١

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٤١

٣- تهذيب الاحكام ج ٤ ص ٢٧

٤- الكافي ج ٣ ص ٥٤١

٥- الكافي ج ٣ ص ٥٤١

و روى التهذيب «عن عمر بن أبي شعبة، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن مال اليتيم، فقال لا زكاه عليه إلا أن يعمل به» (١).

و ذهب الشيخان و أبو الصلاح و القاضي و ابن زهره إلى الوجوب استنادا إلى صحيح زراره و محمد بن مسلم المتقدم لكن يعارضه موثق أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «ليس في مال اليتيم زكاه و ليس عليه صلاه و ليس على جميع غلاته من نخل أو زرع أو غله زكاه، و إن بلغ فليس عليه لما مضى زكاه، و لا عليه لما يستقبل حتى يدرك فإذا أدرك كانت عليه زكاه واحده، و كان عليه مثل ما على غيره من الناس» (٢).

و حملة الشيخ على أن المراد نفى الزكاه عن جميع ما يخرج من الأرض من الغلات و إن كان تجب الزكاه في الأجناس الأربعة التي هي التمر و الزبيب و الحنطة و الشعير و إنما خص اليتامى لأن غيرهم مندوبون إلى إخراج الزكاه عن سائر الحبوب و ليس ذلك في أموال اليتامى، فلاجل ذلك خصوا بالذكر، حمل تبرعى لاشاهد له.

ص: ٤

١- التهذيب ج ٤ ص ٢٧

٢- التهذيب ج ٤ ص ٣٠

و الحق ردّ صحيح زراره و محمّد بن مسلم لانه مخالف للقران، و صحيح أبي بصير موافق للكتاب فقد قال تعالى ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ و لا ريب أنّ أمر الصلاه متوجه إلى المكلفين فكذا الثاني.

و صحيح سماعه بن مهران، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرجل يكون عنده مال اليتيم و يتجر به أ يضمنه؟ قال: نعم، قلت: فعليه زكاه؟ قال: لا، لعمرى لا أجمع عليه خصلتين: الضمان و الزكاه» (١).

و أيضا قال تعالى ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ﴾ و لا ريب في عدم تطبيق ما فيه على الأطفال، وفي صحيح عبد الله بن سنان: قال الصادق (عليه السلام) لما أنزلت آية الزكاه ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾ و أنزلت في شهر رمضان، فأمر النبي صلى الله عليه و آله مناديه فنادى في الناس: إنّ الله فرض عليكم الزكاه كما فرض عليكم الصلاه - الخبر» (٢).

و أيضا صحيح أبي بصير مخالف للعامه، بخلاف صحيح زراره موافق لهم قال في الناصريّات: «قال مالك و الشافعيّ و ابن حنّ و الليث: في مال اليتيم الزكاه، و قال

ص: ٧

١- التهذيب ج ٤ ص ٢٨

٢- الكافي ج ٣ ص ٤٩٧

ابن أبي ليلى: في أموالهم الزكاه، فإن أداه الوصى وإلا فهو ضامن، وإنما نقل عن أبي حنيفة عدم الزكاه».

وقال الخلاف: «وقال الشافعي: مالهما مثل المال البالغ العاقل تجب فيه الزكاه ولم يفصل، و به قال ابن عمر، و عائشه- و روه عن عليّ (عليه السلام)، و عن الحسن بن عليّ عليهما السلام- و به قال الزهريّ و ربيعه، و هو المشهور عن مالك و به قال الليث بن سعد و ابن أبي ليلى و أحمد و إسحاق- إلى أن قال:- و ذهب ابن شبرمه و أبو حنيفة و أصحابه إلى أنه لا تجب في ملكهما الزكاه و لم يفصلوا- إلخ» مع أنّ التهذيب روى صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن مال اليتيم، فقال: ليس فيه زكاه»^(١).

و صحيح زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام): «ليس في مال اليتيم زكاه»^(٢).

و يؤيد كون الخبر الدالّ على ثبوت الزكاه في غلاتهم تقيّه، خبر مروان بن مسلم، عن أبي الحسن، عن أبي عبد الله (عليه السلام) كان أبي يخالف الناس في مال اليتيم ليس عليه زكاه»^(٣).

ص: ٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٤ ص ٢٦ باب ٨ زكاه أموال الأطفال ح ٢

٢- التهذيب ج ٤ ص ٢٦ باب ٨ زكاه أموال الأطفال ح ٣

٣- التهذيب ج ٤ ص ٢٦ باب ٨ زكاه أموال الأطفال ح ٤

ثمّ مورد الخبر غلّات اليتامى قال المحقّق: «فنطالبهم بدليل إلى الحاق مواشيهم بغلاتهم و بإلحاق المجانين بهم».

و أغرب ابن حمزه فذكر ثبوت الزكاه على مال الصبىّ مطلقا، مع أنّ عدم الوجوب فى صامته إجماعى، ثمّ بعد حمل الخبر على التقيّه لا- وجه للقول بالاستحباب كما قاله الشهيد الثانى و نسبه المحقق إلى الإسكافىّ و العمّانىّ و المرتضى و الديلمىّ غير معلومه، و إنّما قال الأ-خير: «و أمّا من تجب عليهم الزكاه فهم الأحرار العاقلون البالغون المالكون للنّصاب، فإنّ صحت الرّوايه بوجوب الزكاه فى أموال الأطفال حملناها على الندب» و كلامه كما ترى تعليق، نعم لا إشكال فى استحبابهما فى مال تجارتهم لتطابق النصوص و الفتاوى عليه سوى ما يظهر من الحلّى.

ثمّ إنّ التهذيب قال بعد موثق سماعه المتضمّن لضمان مال اليتيم: إنّّه إذا لم يكن قصده حفظ مال اليتيم و إلّا فلا ضمان و يأخذ منه الرّبح، و استدللّ له بما رواه عن أبى الربيع بتوسط الحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرّجل يكون فى يده مال لأخ له يتيم و هو وصيّه أ يصلح له أن يعمل به؟ قال: نعم يعمل به كما يعمل بمال غيره و الرّبح بينهما، قال: قلت: فهل عليه ضمان؟ قال: لا إذا كان ناظرا له»(١).

ص: ٩

و قال: «إذا كان متمكنا في مال اليتيم في الحال و أخذه لحفظه يكون ربحه للمتجر و ضمانه عليه و زكاته عليه» واستدل له بخبر منصور الصيقل بتوسط ابان بن عثمان وهو من اصحاب الاجماع عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن مال اليتيم يعمل به؟ قال: إذا كان عندك مال و ضمنته فلك الربح و أنت ضامن للمال و إن كان لا مال لك و عملت به فالربح للغلام و أنت ضامن للمال». (١)

(العاقل)

و أما غير العاقل فبدليل حديث رفع القلم (٢) ومعتبره عبد الرحمن بن الحجاج: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «امرأه من أهلنا مختلطه أعليها زكاه؟ فقال: إن كان عمل به فعليها زكاه و إن لم يعمل به فلا» (٣) ودلالته على عدم وجوب الزكاه في أصله ووضحه و اما دلالته على انه لو توجر به ففيه الزكاه فسياتي الكلام عنه في زكاه مال التجاره.

ص: ١٠

١- التهذيب ٤- ٢٩- ٧١، و الاستبصار ٢- ٣٠- ٨٩.

٢- الخصال باب الثلاثة ص ٩٢

٣- الكافي ج ٣ ص ٥٤٢

و يؤيده خير موسى بن بكر سألت أبا الحسن (عليه السلام) (في اسناد و في آخر عن عبد صالح (عليه السلام): عن امرأه مصابه و لها مال في يد أخيها هل عليه زكاة فقال: إن كان أخوها يتجر به فعليه زكاة» (١).

وجوب زكاة المال على الحر

(الحرّ)

كما تضافرت به النصوص مثل صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ليس في مال المملوك شيء و لو كان له ألف ألف و لو احتاج لم يعط من الزكاة شيء» (٢).

و صحيحه الآخر: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «مملوك في يده مال أ عليه زكاة؟ قال: لا، قلت: و لا على سيده؟ قال: لا، إنه لم يصل إلى سيده و ليس هو للمملوك» (٣).

ص: ١١

١- الكافي في ٣ من (باب زكاة مال المملوك و المكاتب و المجنون، ٢٤ من زكاته)

٢- الكافي (في أول باب زكاة مال المملوك، ٢٤ من زكاته)

٣- الكافي (في آخر باب زكاة مال المملوك، ٢٤ من زكاته) و رواه الفقيه وسابقه (في ٣٧ و ٣٨ و ٣٩ من باب الأصناف التي تجب عليها الزكاة، ٥ من زكاته).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام): قلت: «ما تقول في الرّجل يهب لعبيده ألف درهم أو أقلّ أو أكثر، فيقول: حللني من ضربى إياك- إلى- فقلت له: فعلى العبد أن يزكّيها إذا حال عليها الحول؟ قال: لا إلّا أن يعمل له بها- الخبر»(١).

وجوب زكاه المال على المتمكّن من التّصرّف

(المتمكّن من التّصرّف)

كما في نصوص متعدده مثل ما في الصحيح عن سدير الصيرفي وبتوسط الحسن بن محبوب: قلت لأبى جعفر (عليه السلام): ما تقول في رجل كان له مال فانطلق به فدفنه في موضع فلمّا حال عليه الحول ذهب ليخرجه من موضعه فاحتفر الموضع الذى ظنّ أنّ المال فيه مدفون فلم يصبه فمكث بعد ذلك ثلاث سنين، ثمّ إنّه احتفر الموضع من جوانبه كلّه فوقع على المال بعينه كيف يزكّيه؟ قال: يزكّيه لسنة واحده لأنّه كان غائباً عنه و إن كان احتبسه»(٢).

و صحيح رفاعه: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) «عن الرّجل يغيب عنه ماله خمس سنين، ثمّ يأتيه فلا يزد رأس المال كم يزكّيه؟ قال: سنة واحده».

ص: ١٢

١- الفقيه ج ٣ ص ٢٣٢

٢- الكافي (في أوّل باب زكاه المال الغائب ١١ من زكاته)

وصحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا صدقه على الدين ولا على المال الغائب عنك حتى يقع في يديك» (١).

و موثق سماعه قال: «سألته عن الرجل يكون له الدين على الناس يحتبس فيه الزكاه قال: ليس عليه فيه زكاه حتى يقبضه فإذا قبضه فعليه الزكاه وإن هو طال حبسه على الناس حتى يمرّ لذلك سنون فليس عليه زكاه حتى يخرج فإذا هو خرج زكاه لعامه ذلك وإن هو كان يأخذ منه قليلا قليلا فليزك ما خرج منه أولا فأولا، فإن كان متاعه و دينه و ماله في تجارته التي يتقلب فيها يوما بيوم يأخذ و يعطى و يبيع و يشتري فهو يشبه العين في يده فعليه الزكاه، و لا ينبغي له أن يعير ذلك إذا كان حال متاعه و ماله على ما و صفت لك فيؤخر الزكاه».

و صحيح زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام)، و ضريس، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّهما قالا: أيما رجل كان له مال موضوع حتى يحول عليه الحول فإنه يزكاه، و إن كان عليه من الدين مثله و أكثر منه فليزك ما في يده» (٢).

ومعتبر إسحاق بن عمار: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يكون له الولد فيغيب بعض ولده فلا يدرى أين هو و مات الرجل فكيف يصنع بميراث الغائب من أبيه؟

ص: ١٣

١- التهذيب ٤- ٣١- ٧٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٥٢٢ باب زكاه المال الغائب و الدين و الوديعه

قال: يعزل حتى يجبيء، قلت: فعلى ماله زكاه؟ فقال لا حتى يجبيء، قلت: فإذا هو جاء أيزكيه، فقال لا حتى يحول عليه الحول في يده»(١).

هذا وفي صحيح منصور بن حازم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل استقرض مالا فحال عليه الحول و هو عنده؟ قال: إن كان الذي أقرضه يؤدى زكاته فلا زكاه عليه، و إن كان لا يؤدى أذى المستقرض»(٢).

اقول: مقتضى الأصل كون الزكاه على المستقرض لكن الصحيح دل على أنه لو أذى المقرض يكفى و به افتى العلامة في المتهى وصاحب المدارك(٣).

و يشهد لكون الزكاه على المستقرض صحيح زراره قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «رجل دفع إلى رجل مالا قرضا على من زكاته، على المقرض أو على المقرض؟ قال: لا- بل زكاتها إن كانت موضوعه عنده حولا- على المقرض، قلت: فليس على المقرض زكاتها؟ قال: لا يزكى المال من وجهين في عام واحد و ليس على الدافع شىء لأنه ليس فى يده شىء إنما المال فى يد الآخر فمن كان المال فى يده زكاه، قلت: أفيزكى مال غيره من ماله؟ فقال: إنه ماله ما دام فى يده و ليس

ص: ١٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٥٢٤ ولا اشكال فى سنده إلا من جهه محمد بن اسماعيل النيشابورى ولا ضمير فيه على التحقيق.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٥٢٠ باب زكاه المال الغائب و الدين و الوديعه

٣- المنتهى ١/ ٤٧٦ و مدارك الأحكام ص ٢٩١.

ذلك المال لأحد غيره، ثم قال: يا زراره أ رأيت وضعه ذلك المال و ربحه لمن هو و على من، قلت للمقترض قال: فله الفضل و عليه النقصان و له أن ينكح و يلبس منه و يأكل منه، و لا ينبغي له أن يزكّيه؟ بلى يزكّيه فإنّه عليه».

و اما خبر عبد الحميد بن سعد: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل باع بيعا إلى ثلاث سنين من رجل ملّى بحقّه و ماله في ثقه يزكّي ذلك المال في كلّ سنه تمرّ به أو يزكّيه إذا أخذه؟ فقال: لا بل يزكّيه إذا أخذه، قلت له: لكم يزكّيه؟ قال: لثلاث سنين» فلا يقاوم ما سبق من وجوب الزكاه لثلاث سنين ومثله في الضعف او الحمل على الاستحباب صحيح أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في الرجل ينسى ء أو يعير فلا يزال ماله دينا كيف يصنع في زكاته؟ قال: يزكّيه و لا يزكّي ما عليه من الدين إنّما الزكاه على صاحب المال».

و اما صحيح علي بن أبي حمزه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: إن كان عندك وديعه تحرّكها فعليك الزكاه فإن لم تحرّكها فليس عليك شىء». فالظاهر ان المراد من الوديعة القرض و من الزكاه فيه زكاه التجاره.

ما تجب فيه الزكاه

(في الأنعام الثلاثه، و الغلّات الأربع و النقدين و يستحبّ في ما تنبت الأرض من المكيل و الموزون)

كما هو مقتضى الاخبار المستفيضه منها صحيح زراره، و محمد بن مسلم، و ابي بصير و بريد بن معاويه العجلي، و الفضيل بن يسار، عن ابي جعفر و ابي عبد الله عليهما السلام قالا: فرض الله الزكاه مع الصلاه في الأموال و سنّها رسول الله صلى الله عليه و آله و سلّم في تسعه أشياء عفا رسول الله صلى الله عليه و آله و سلّم عمّا سواه: في الذهب و الفضة و الإبل و البقر و الغنم و الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب، و عفا عمّا سوى ذلك» (١).

و صحيح عبد الله بن سنان: قال أبو عبد الله (عليه السلام): لَمَّا أَنْزَلَتْ آيَةُ الزَّكَاةِ {خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِهَا} و أنزلت في شهر رمضان فأمر النبي صلى الله عليه و آله مناديه فنادى في الناس: إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ عَلَيْكُمْ الزَّكَاةَ كَمَا فَرَضَ عَلَيْكُمْ الصِّيَاةَ ففرض الله عزّ و جلّ عليهم من الذهب و الفضة و فرض الصدقه من الإبل و البقر و الغنم و من الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب فنادى فيهم بذلك في شهر رمضان و عفا لهم عمّا سوى ذلك - الخبر (٢).

لكن ذهب يونس بن عبد الرحمن و كان من اصحاب الاجماع إلى الوجوب في جميع الحبوب، و نسب إلى ابن الجنيد ايضا (٣) و اختاره الكليني فروى عن يونس،

ص: ١٤

١- الكافي في أوّل باب ما وضع رسول الله صلى الله عليه و آله الزكاه عليه، ٤ من زكاته

٢- الكافي (في ٢ من أوّل زكاته)

٣- الحدائق الناضره ج: ١٢ ص ١٠٦

عن عبد الله بن مسكان، عن أبي بكر الحضرمي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: وضع رسول الله صلى الله عليه وآله الزكاة على تسعة أشياء الحنطة والشعير والتمر والزبيب والذهب والفضة والإبل والبقر والغنم، وعفا عما سوى ذلك». قال يونس: معنى قوله: «إنَّ الزكاة في تسعة أشياء وعفا عما سوى ذلك» إنما كان ذلك في أول النبوة كما كانت الصلوات ركعتين، ثم زاد رسول الله صلى الله عليه وآله فيها سبع ركعات، وكذلك الزكاة وضعها وسنّها في أول نبوته على تسعة أشياء ثم وضعها على جميع الحبوب» (١). ثم قال الكليني: «باب ما يزكى من الحبوب» ثم روى صحيح محمد بن مسلم: سألته عن الحبوب ما يزكى منها؟ قال: البر والشعير والذرة والدخن والأرز والسيّلت والعدس والسّمسم كلّ هذا يزكى وأشباهه» ثم قال عن زراره، عن الصّادق (عليه السلام) مثله، وقال: «كل ما كيل بالصاع فبلغ الأوساق فعليه الزكاة، وقال: جعل رسول الله صلى الله عليه وآله الصدقة في كلّ شيء أنبت الأرض إلّا ما كان في الخضر والبقول وكلّ شيء يفسد من يومه» ثم «و روى أيضا عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال: كلّ ما دخل القفيز فهو يجري مجرى الحنطة والشعير والتمر والزبيب، قال: فأخبرني هل على هذا الأرز وما أشبهه من الحبوب الحمص والعدس زكاة؟ فوقع (عليه السلام) صدقوا الزكاة في كلّ شيء كيل». أقول: والظاهر كون قوله (و روى أيضا- إلخ) جزء صحيح على بن مهزيار المتقدم.

ص: ١٧

١- الكافي (في ٢ باب ما وضع رسول الله صلى الله عليه وآله الزكاة عليه، ٤ من زكاته)

و روى عن محمد بن إسماعيل: قلت لأبي الحسن (عليه السلام): إن لنا رطبه و أرزاً فما الذى علينا فيها؟ فقال (عليه السلام): أما الرطبه فليس عليك فيها شىء، و أما الأرز فما سقت السماء العشر، و ما سقى بالدلو فنصف العشر من كل ما كلت بالصاع- أو قال: و كيل بالميكال-».

و عن أبى مريم عنه (عليه السلام): سألته عن الحرث ما يزكى منه؟ فقال البر و الشعير و الذره و الأرز و السلت و العدس و كل هذا ممّا يزكى، و قال: كل ما كيل بالصاع فبلغ الأوساق فعليه الزكاه».

لكن المشهور حملها على الاستحباب ولا بد له من شاهد، والشاهد له هو صحيح على بن مهزيار قال: «قرأت فى كتاب عبد الله بن محمّد إلى أبى الحسن (عليه السلام) روى عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: وضع رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم الزكاه على تسعه أشياء الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب و الذهب و الفضة و الغنم و البقر و الإبل و عفا رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم سوى ذلك، فقال له القائل: عندنا شىء كثير يكون أضعاف ذلك، فقال: و ما هو؟ فقال له: الأرز، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): أقول لك: إن رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم وضع الزكاه على تسعه أشياء و عفا عمّا سوى ذلك، و تقول: عندنا أرز و عندنا ذره و قد كانت الذره على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله و سلم- فوقع (عليه السلام) كذلك هو- و الزكاه على كل ما كيل بالصاع، و كتب عبد الله و روى غير هذا الرجل عن أبى عبد الله

(عليه السلام) أنه سأله عن الحبوب فقال: و ما هي فقال: السمسم و الأرزّ و الدّخن و كل هذا غلّه كالحنطه و الشعير، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): في الحبوب كلّها زكاه»(١).

و ذلك لادن تصديق الامام لتلك الروايات المتعارضه المرويّه عن الصادق (عليه السلام) ليس له وجه صحيح عدا اراده الاستجاب فيما عدا التسعه وعليه فيتنفى احتمال الحمل على التقيه اذ لا معنى للتقيه في تصديق الخبرين المتعارضين .

ثم ان الحنطه هل تشمل العلس؟ وهل ان الشعير يشمل السلت؟

اقول: اختلفت كلمات اللغويين فيهما ففي الصحاح «العلس ضرب من الحنطه يكون حبتان في قشر وهو طعام أهل صنعاء والسلت- بالضم- ضرب من الشعير ليس له قشر كأنه الحنطه». ونحوه ما في القاموس ونهايه ابن الاثير (٢).

و عن ابن دريد ان السلت: حب يشبه الشعير(٣).

و عن المغرب: ان العلس حبه سوداء اذا اجذب الناس طحنوها واكلوها...(٤).

ص: ١٩

١- الكافي ٣- ٥١١- ٤.

٢- الصحاح ج ١ ص ٢٥٣ وج ٣ ص ٩٥٢ والقاموس ج ١ ص ١٥٠ وج ٢ ص ٢٣٢ والنهايه ج ٢ ص ٣٨٨

٣- جمهره اللغه ج ٢ ص ٣٩٨

٤- المغرب ج ٢ ص ٥٥

و عن المحيط: العلس شجره كالبر(١).

و عن الفائق: السلت حب بين الحنطه والشعير لا قشر له(٢).

اقول: و يشهد لعدم كون السلت من الشعير الاخبار حيث عطفت السلت على الشعير كما فى مرسله أبى مريم عن أبى عبد الله (عليه السلام): سألته عن الحرث ما يزكى منه؟ فقال: البرّ و الشعير و الذرّه و الأرز و السلت- إلخ». فجعله عدل الشعير كالأرز».

و صحيحه محمّد بن مسلم: «سألته عن الحبوب ما يزكى منها؟ قال: البرّ و الشعير و الذرّه و الدّخن و الأرزّ و السلت- الخبر».

و صحيح زراره: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): فى الذرّه شىء؟ قال: الذرّه و العدس و السلت و الحبوب فيها مثل ما فى الحنطه و الشعير- الخبر»

و جعله الإسكافى غير الشعير و كذا الشيخ فى نهايته .

و الأصل فى جعل «السّلت» فى الشعير الخلاف فقال: «و أمّا السّلت فهو نوع من الشعير يقال: إنّه بلون الحنطه و طعمه طعم الشعير بارد مثله فإذا كان كذلك ضمّ

ص: ٢٠

١- المحيط فى اللغه ج ١ ص ٣٦٦

٢- الفائق فى غريب الحديث ج ٢ ١٩٢ و ١٩٣

إليه و حكم فيه بحكمه و أمّا ما عداه من سائر الحبوب فلا زكاه فيه» (١). و«العلس» من الحنطة المبسوط فقال: «و السلت شعير فيه مثل ما فيه- إلى أن قال- و العلس نوع من الحنطة يقال: إذا ديس بقى كلّ حبه في كمام ثم لا يذهب ذلك حتّى يدقّ أو يطرح في رحى خفيفه و لا يبقى بقاء الحنطة و بقاؤها في كمامها و يزعم أهلها أنّها إذا هرست أو طرحت في رحى خفيفه خرجت على النصف- إلى- و إذا اجتمع عنده حنطه و علس ضمّ بعضه إلى بعض لأنّها كلّها حنطه» (٢).

و عليه فلم نحصل على دليل يوثق به لدخولهما في اطلاق اسم الحنطة والشعير فالمرجع في شمول الزكاه لهما هي البراءة الا ان المحقق الخوئي ادعى شمول اطلاق صحيح زراره «كل ما كيل بالصاع..فعليه الزكاه..».

اقول: لا- يخفى ان هذا الصحيح وامثاله كان دليلا ليونس في وجوب الزكاه في جميع الحبوب وقد اجبنا عنه في ما تقدم فهو ساقط عن الاعتبار فلا يصح الاستناد اليه والتمسك به تمسك بالعام في الشبهات المصادقيه .

ما تستحب فيه الزكاه

(و في مال التجاره و أوجبها ابن بابويه)

ص: ٢١

- ١- الخلاف (في ٧٦ من مسائل زكاته بعد حكمه بكون الحنطه و الشعير جنسين)
- ٢- المبسوط (في الرّابعه من مسائل فصل زكاه غلّاته)

اقول: بل ابنا بابويه، و ذهب العماني و الشيخان و المرتضى و الديلمي و الحلبي و القاضي إلى العدم(١)، ويدل على العدم طائفه من النصوص منها:

صحيح سليمان بن خالد سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل كان له مال كثير فاشترى به متاعا ثم وضعه، فقال: هذا متاع موضوع فإذا أحببت بعته فيرجع إلى رأس مالي و أفضل منه، هل عليه فيه صدقه و هو متاع؟ قال: لا حتى يبيعه قال: فهل يؤدي عنه إن باعه لما مضى إذا كان متاعا قال: لا(٢).

و صحيح زراره قال: كنت عند أبي جعفر (عليه السلام) و ليس عنده غير ابنه جعفر، فقال: يا زراره إن أبا ذر و عثمان تنازعا على عهد النبي صلى الله عليه و آله فقال عثمان: كل مال من ذهب أو فضة يدار به و يعمل به و يتجر به ففيه الزكاة إذا حال عليه الحول، فقال أبو ذر: أما ما اتجر به أو دير و عمل به فليس فيه زكاة إنما الزكاة فيه إذا كان ركازا أو كنزا موضوعا فإذا حال عليه الحول ففيه الزكاة، فاختصما في ذلك إلى النبي صلى الله عليه و آله فقال: القول ما قال أبو ذر، فقال أبو عبد الله (عليه السلام) لأبيه: ما تريد إلى أن تخرج مثل هذا فيكفي الناس أن يعطوا فقراءهم و مساكينهم، فقال أبوه (عليه السلام): إليك عنى لا أجد منها بدا(٣).

ص: ٢٢

-
- ١- النجعه ج ٤ ص ١٩ نقل عن ذكرنا جميعا .
 - ٢- الته ذى ب ج ٤ ص ٧٠ .
 - ٣- الته ذيب ج ٤ ص ٧١ .

و يدل على الوجوب طائفه من الاخبار ايضاً منها:

صحيحه محمد بن مسلم: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) «عن رجل اشترى متاعاً و كسد عليه و قد كان زكياً ما له قبل أن يشتري المتاع متى يزكّيه؟ فقال: إن كان أمسك متاعه يبتغي به رأس ماله فليس عليه زكاه، و إن كان حبسه بعد ما يجد رأس ماله فعليه الزكاه بعد ما أمسكه بعد رأس المال، قال: و سألته عن الرجل يوضع عنده الأموال يعمل بها، فقال: إذا حال الحول فليزكّها» (١).

و صحيحه إسماعيل بن عبد الخالق قال: «سأله سعيد الأعرج و أنا نكبس الزيت و السمن نطلب به التجاره فربما مكث عندنا السنه و السنتين هل عليه زكاه؟ قال: فقال: إن كنت تربح فيه شيئاً أو تجد رأس مالك فعليك زكاته، و إن كنت إنما تربص به لأنك لا تجد إلا وضعيه فليس عليك زكاه- الخبر» (٢).

و هاتان الطائفتان تتعارضان ان لم يمكن الجمع بينهما وتتساقطان والمرجع حينئذ العدم مطلقاً، إلا انه قيل بالجمع بينهما بالحمل على الاستحباب، اقول الا ان هذا الجمع لا يصح لان الطائفة الاولى دلت على عدم ثبوت الزكاه و ان قوبل برأس المال او اكثر ما لم يبعه و يحول الحول على الثمن و الطائفة الثانية دلت على ثبوت الزكاه فيما لو امسك لكى يجد الربح فى مقابل من تربص به لانه لا يجد

ص: ٢٣

١- الكافي ج ٣ ص ٥٢٨

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٢٩

من يشتريه برأس المال، فهما متعارضان لأن قوله (عليه السلام) «فيه الزكاه» وقوله (عليه السلام) «ليس فيه الزكاه» غير قابلين للتصرف بالحمل على الاستحباب فاما ان يحمل ما دل على الوجوب على التقية او يتساقطان ولا يثبت شيء منهما.

(و في إناث الخيل السائمه ديناران عن العتيق، و دينار عن غيره، و لا يستحب في الرقيق و البغال و الحمير)

كما في صحيح محمد بن مسلم، و زراره عنهما عليهما السلام جميعا قالا: وضع أمير المؤمنين (عليه السلام) على الخيل العتاق الرزاعية في كل فرس في كل عام دينارين و جعل على البراذين ديناراً^(١).

و صحيح زراره: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): هل في البغال شيء؟ فقال: لا، فقلت: فكيف صار على الخيل و لم يصر على البغال؟ فقال: لأن البغال لا تلقح و الخيل الإناث ينتجن، و ليس على الخيل الذكور شيء، فقلت: فما في الحمير؟ فقال: ليس فيها شيء، قلت: هل على الفرس أو البعير يكون للرجل يركبهما فيهما شيء؟ فقال: لا ليس على ما يعلف شيء إنما الصدقة على السائمه المرسله في مرجها عامها الذي يقتنيها فيه الرجل فأما ما سوى ذلك فليس فيه شيء^(٢).

ص: ٢٤

١- الكافي ج ٣ ص ٥٣٠ و رواه المقنعه و زاد بعد «على البراذين» «السائمه الإناث في كل عام».

٢- الوسائل ب ١٦ من ابواب ما تجب فيه الزكاه ح ٣

و اما الرقيق ففي موثقه سماعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ليس في الرقيق زكاه إلا رقيق يبتغى به التجاره فإنه من المال الذي يزكى»(١).

و اما صحيح زراره، و محمد بن مسلم فقد يقال بدلالته على ثبوتها ففيه: إنهما سئلا عمّا في الرقيق فقالا: ليس في الرأس شيء أكثر من صاع من تمر إذا حال عليه الحول، و ليس في ثمنه شيء حتى يحول عليه الحول»(٢) لكنه مجمل لانه من المحتمل ان المراد من فقره الاولى هو زكاه الفطره كما وان المراد من فقره الثانيه زكاه المال كما هو واضح .

حصيله البحث:

شرائط وجوب الزكاه: تجب زكاه المال على البالغ العاقل الحرّ المتمكّن من التصرف، و زكاه المال على المستقرض لكن لو أدى المقرض كفى وسقط عنه.

ما تجب فيه الزكاه: والزكاه تتعلق بالأنعام الثلاثة و الغلات الأربع و النّقدين، ما تستحب فيه الزكاه: و تستحبّ الزكاه فيما تنبت الأرض من المكيل و الموزون و في مال التجاره، و في إناث الخيل السّائمه، ديناران عن العتيق و ديناراً عن غيره، و

ص: ٢٥

١- الوسائل ب١٧ من ابواب ما تجب فيه الزكاه ح ٢

٢- الوسائل ب١٦ من ابواب ما تجب فيه الزكاه ح ١

لا يستحبّ في البغال و الحمير و الرقيق الّا الرقيق الذى يبتغى به تجاره فإنّه من المال الذى يزكى .

نصب الأنعام الأربعة

نصب الإبل

(نصب الإبل اثنا عشر نصاباً خمسة منها كلّ واحد خمس فى كلّ واحد شاه ثمّ ستّ و عشرون بنت مخاض، ثمّ ستّ و ثلاثون و فيها بنت لبون ثمّ ستّ و أربعون و فيها حقّه، ثمّ احدى و ستّون فجذعه، ثمّ ستّ و سبعون ففيها بنتا لبون، ثمّ احدى و تسعون و فيها حقّتان، ثمّ فى كلّ خمسين حقه و فى كلّ أربعين بنت لبون)

لم يشر المصنّف إلى خلاف فيها مع أنّ الخامس خلافيّ فذهب إلى خمس شياه فيه الصدوقان و الشّرخان و المرتضى و من تأخّر عنهم، و ذهب العميانيّ إلى أنّ فى الخامس بنت مخاض و كذا الإسكافيّ مع زياده تفصيل فقال: «ثمّ ليس فى زيادتها شىء حتّى تبلغ خمسا و عشرين فإذا بلغت ففيها بنت مخاض أنثى فإنّ لم تكن فى الإبل فابن لبون ذكر، فإنّ لم يكن فخمس شياه فإنّ زاد على الخمس و

العشرين واحده ففيها ابنه مخاض فإن لم يوجد فابن لبون ذكر إلى خمس و ثلاثين فإن زادت واحده على خمس و ثلاثين ففيها ابنه لبون أنثى»(١).

و ظاهر الكليني التخيير بينه و بين قول المشهور حيث جمع بين صحيح زراره، و محمد بن مسلم، و أبي بصير، و بريد العجلي، و الفضيل، عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام قالوا: «في صدقه الإبل في كل خمس شاه إلى أن تبلغ خمسا و عشرين، فإذا بلغت ذلك ففيها بنت مخاض، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ خمسا و ثلاثين، فإذا بلغت خمسا و ثلاثين ففيها ابنه لبون، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ خمسا و أربعين فإذا بلغت خمسا و أربعين ففيها حقه طروقه الفحل، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ ستين، فإذا بلغت ستين ففيها جذعه، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ خمسا و سبعين، فإذا بلغت خمسا و سبعين ففيها بنتا لبون، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ تسعين، فإذا بلغت تسعين ففيها حقتان طروقنا الفحل، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ عشرين و مائه فإذا بلغت عشرين و مائه ففيها حقتان طروقنا الفحل، فإذا زادت واحده على عشرين و مائه ففي كل خمسين حقه و فى كل أربعين ابنه لبون ثم ترجع الإبل على أسنانها- الخبر»(٢) الدال على قول العماني و بين صحيح عبد الرحمن بن الحجاج الدال على قول المشهور و الذى يعارض الاول و هو: عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: فى خمس قلائص شاه و ليس فيما دون الخمس شىء،

ص: ٢٧

١- النجعه ج ٤ ص ٢٣ نقل عن ذكرنا جميعا .

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٣١

و في عشر شاتان، و في خمس عشره ثلاث شياه، و في عشرين أربع و في خمس و عشرين خمس، و في ستّه و عشرين بنت مخاض إلى خمس و ثلاثين، و قال عبد الرحمن: هذا فرق بيننا و بين الناس، فإذا زادت واحده ففيها بنت لبون إلى خمس و أربعين، فإذا زادت واحده، ففيها حقّه إلى ستين، فإذا زادت واحده ففيها جذعه إلى خمس و سبعين، فإذا زادت واحده ففيها بنتا لبون إلى تسعين، فإذا كثرت الإبل ففي كلّ خمسين حقّه»(١).

و اعتمده الصدوق فرواه مع زياده: «فإذا زادت واحده ففيها حقّتان إلى عشرين و مائه» بعد «إلى تسعين»، مضافا الى غيره مما يعارض الاول مثل صحيح زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام): ليس فيما دون الخمس من الإبل شىء، فإذا كانت خمسا ففيها شاه إلى عشر، فإذا كانت عشرا ففيها شاتان فإذا بلغت خمسه عشر ففيها ثلاث من الغنم، فإذا بلغت عشرين ففيها أربع من الغنم، فإذا بلغت خمسا و عشرين ففيها خمس من الغنم، فإذا زادت واحده ففيها ابنه مخاض إلى خمس و ثلاثين فإن لم يكن عنده ابنه مخاض فابن لبون ذكر، فإذا زادت على خمس و ثلاثين بواحد ففيها ابنه لبون إلى خمس و أربعين، فإذا زادت واحده ففيها حقّه و إنّما سميت حقّه لأنها استحقّت أن يركب ظهرها إلى ستين فإن زادت واحده ففيها جذعه إلى خمس و سبعين، فإذا زادت واحده ففيها بنتا لبون إلى تسعين فإذا

ص: ٢٨

زادت واحده فحقتان إلى عشرين و مائه، فإذا زادت على العشرين و المائه واحده ففي كل خمسين حقه و في كل أربعين بنت لبون- الخبر»(١).

ثم وجه الصحيح الاول فقال: فأما... فليس بينه و بين ما- قدمناه من الأخبار تناقض لأن قوله (عليه السلام) «في كل خمس شاه إلى أن تبلغ خمسا و عشرين» يقتضى أن يكونوا سواء في هذا الحكم و إنه يجب في كل خمس شاه إلى هذا العدد، ثم قوله (عليه السلام) بعد ذلك: «إذا بلغت خمسا و عشرين ففيها ابنه مخاض» يحتمل أن يكون أراد «و زادت واحده» و إنما لم يذكر في اللفظ لعلمه بفهم المخاطب ذلك و لو صرح فقال: «في كل خمس شاه إلى خمس و عشرين ففيها خمس شياه، و إذا بلغت خمسا و عشرين و زادت واحده ففيها ابنه مخاض» لم يكن فيه تناقض و كل ما لو صرح به لم يؤد إلى التناقض جاز تقديره في الكلام قال: و لو لم يحتمل ما ذكرناه لجاز لنا أن نحمل هذه الروايه على ضرب من التقيّه لأنها موافقه لمذاهب العامه، و قد صرح عبد الرحمن بن الحجاج فيما رواه الكليني عنه، عن الصادق (عليه السلام) - إلى أن قال:- «و في خمس و عشرين خمس شياه و في ستّ و عشرين بنت مخاض إلى خمس و ثلاثين» و قال عبد الرحمن: هذا فرق بيننا و بين الناس - إلخ»

ص: ٢٩

و يدلّ على كونه تقيّه ما فى سنن أبى داود (باب زكاه السائمه) «و روى عن حمّاد قال: أخذت من ثمامه بن عبد الله بن أنس كتابا زعم أنّ أبى بكر كتبه لأنس و عليه خاتم النبى صلى الله عليه و آله حين بعثه مصدقا و كتبه له فإذا فيه- إلى أن قال- فإذا بلغت خمسا و عشرين ففيها بنت مخاض إلى أن تبلغ خمسا و ثلاثين فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر- الخبر»(١).

و روى «عن سالم، عن أبيه قال: كتب النبى صلى الله عليه و آله كتاب الصدقه فلم يخرجّه إلى عمّاله حتّى قبض فقرنه. بسيفه فعمل به أبو بكر حتّى قبض ثم عمل به عمر حتّى قبض فكان فيه «فى خمس من الإبل شاه- إلى أن قال- و فى خمس و عشرين ابنه مخاض إلى خمس و ثلاثين- الخبر»(٢).

و يشهد على كون مذهب أهل البيت (عليهم السلام) ما قاله عبد الرحمن بن الحجاج ما رواه سنن أبى داود، عن عاصم بن ضميره، و عن الحارث الأعور، عن على- قال زهير: أحسبه عن النبى صلى الله عليه و آله- أنّه قال: هاتوا ربع العشور- إلى أن قال: و فى خمس و عشرين خمسه من الغنم، فإذا زادت واحده ففيها ابنه مخاض فإن لم تكن بنت مخاض فابن لبون ذكر- الخبر»(٣).

ص: ٣٠

١- النجعه ج ٤ ص ٢٧

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٧

٣- النجعه ج ٤ ص ٢٧

والشيخ ايضا أجاب عن الخبر الأول تاره بالتأويل و اخرى بالحمل على التقيّه، و روى صحيحا عن أبي بصير مما يدل على المشهور(١).

ثم انه جاء فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج المتقدم «فى خمس قلائص شاه» و القلائص جمع القلوص الناقه الشابه، قال الجوهرى: و هى بمنزله الجاربه من النساء، و لعلّه للتصريح بالقلائص فى ذاك الخبر ذهب الديلمى إلى اختصاص الزكاه فى الأنعام بالإناث دون الذكران، ألما أنّ المشهور لم يفرق بين الذكر و الأنثى و ذلك لاطلاق غيره و لا تنافى بينهما لان دلالة صحيح ابن الحجاج بمفهوم اللقب و لا حجيه فيه.

هذا و خالف الصدوقان فى النصاب العاشر(٢) أيضا فى الرساله و الهدايه بإحدى و ثمانين وأنّ فيه ثنياً(٣)، و لم يظهر لهما مستند سوى الرضوى.

هذا و إطلاق المصنّف الحكم بذلك بعد الإحدى و تسعين لا يخلو عن اشكال و ذلك فإنّ من جملة ما لو كانت مائه و عشرين فعلى إطلاق العبارة فيها ثلاث بنات لبون و إن لم تزد الواحده و لم يقل بذلك أحد من الأصحاب بل اتفق الكلّ على أنّ النصاب بعد الإحدى و تسعين لا يكون أقلّ من مائه و احدى و عشرين.

ص: ٣١

١- التهذيب (فى باب زكاه الإبل ٥ من زكاته)

٢- و هو: ست و سبعين الى التسعين ففها ابتنا لبون.

٣- النجعه ج ٤ ص ٢٩

ثم إنه لم يذكر في صحيحى عبد الرحمن وأبى بصير المتقدمين فى النصاب الأخير غير أن فى كل خمسين حقه و إنما ذكر التخيير فى صحيح زراره الذى رواه الصدوق و الشيخ و صحيح الفضلاء.

هذا و للشيخ قول شاذ انكر فيه التخيير الوارد فى النصاب الاخير اعرضنا عن ذكره بالتفصيل(1)، مع أنه قد صرح فى نهايته كالمفيد و الإسكافى و العماني و ابن بابويه و الديلمى و القاضى و أبى الصلاح و المرتضى فى جملة و ناصرياته و ابن زهره و الحلى بالتخيير و لم يتبع الخلاف إلما ابن حمزه(2)، و الأصل فيه الشافعى فى الانتصار: «الشافعى يذهب إلى أنها إن زادت واحده على مائه و عشرين كان فيها ثلاث بنات لبون»، و أغرب الانتصار فأنكر حكم التخيير فى النصاب الأخير الذى ذكره غيره و جعل الأخير مائه و ثلاثين فقال: «و مما انفردت الإماميه به و قد وافقها غيرها من الفقهاء فيه - قولهم: «إن الإبل إذا بلغت مائه و عشرين ثم زادت فلا شىء فى زيادتها حتى تبلغ مائه و ثلاثين فإذا بلغت فيها حقه واحده و بنتا لبون، و لا شىء فى الزيادة ما بين العشرين و الثلاثين، و هذا مذهب مالك بعينه، و الشافعى يذهب إلى أنها إن زادت واحده على مائه و عشرين كان فيها ثلاث بنات لبون، و عند أبى حنيفة و أصحابه فى ما زاد على مائه و عشرين أن يستقبل الفريضة و يخرج من كل خمس زائده شاه، فإذا بلغت الزيادة خمسا و عشرين

ص: ٣٢

١- الخلاف: ٣ من مسائل زكاته

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٠ نقل عن ذكرنا جميعا .

أخرج ابنه مخاض، و الذى يدلّ على صحّته مذهبنا بعد الإجماع... و لم يقد دليل قاطع على وجوب شىء ما بين هذه العشرين إلى أن تبلغ الزيادة ثلاثين - إلخ» (١).

اقول: اما دعواه الاجماع فكما ترى واما قوله: لم يقد دليل على...فيرده الأخبار المستفيضه و الاجماع الذى ادعاه هو فى الناصريات على التخيير بينهما، فقال: «الذى نذهب إليه أنّ الإبل إذا زادت على مائه و عشرين أخرج من كلّ خمسين حقّه و من كلّ أربعين بنت لبون، دليلنا بعد الإجماع...» (٢).

ثم أنّ حكم البخت حكم الإبل كما فى صحيح الفضلاء عنهما عليهما السلام «قال: قلت: ما فى البخت السائمه شىء؟ قال: مثل ما فى الإبل العربيه» (٣).

ثم إنّ الكافى ذكر «باب أسنان الإبل» و قال: من أوّل يوم تطرحه أمّه إلى تمام السنه حوار، فإذا دخل فى الثانيه سمى ابن مخاض لأنّ أمّه قد حملت، فإذا دخلت فى السنه الثالثه يسمّى ابن لبون، و ذلك أنّ أمّه قد وضعت و صار لها لبن فإذا دخل فى السنه الرابعه يسمّى الذكّر حقًا و الأنثى حقّه لأنّه قد استحقّ أن يحمل عليه فإذا دخل فى السنه الخامسه يسمّى جدعا، فإذا دخل فى السادسه يسمّى ثنيا لأنّه قد ألقى ثنيتّه، فإذا دخل فى السابعه ألقى رباعيته و يسمّى رباعيا، فإذا دخل

ص: ٣٣

١- النجعه ج ٤ ص ٣٠

٢- النجعه ج ٤ ص ٣١

٣- الكافى (فى أوّل باب صدقه الإبل، ١٨ من زكاته)

فى الثامنة ألقى السنّ الذى بعد الرباعية و سَمَى سديسا، فإذا دخل فى التاسعة و طرح نابه سَمَى بازلا، فإذا دخل فى العاشرة فهو مخلف و ليس له بعد هذا اسم، و الأسنان التى تؤخذ منها فى الصدقة من بنت مخاض إلى الجذع»(١) و مثله فى الفقيه(٢) و نُقل ذلك عن أشرف المفيد أيضا(٣).

و هو موافق للمنقول عن اهل اللغة فى تاج العروس «و الحَوَارُ، بالضم، و قد يكسر، الأخيره رديئه عند يعقوب: ولدُ النَّاقه ساعه تضعه أمّه خاصّة. أو من حين يُوضع إلى أن يُفطم و يُفصل عن أمّه، فإذا فُصل عن أمّه فهو فصيل»(٤) و قال أيضا: « و الفصيل إذا لَقِحت أمّه: ابنُ مخاضٍ، و الأُنثى: بنت مخاضٍ. نقله صاحبُ اللسان و الصّاغاني عن الشُّكرى، كما سيأتى. أو ما دخل فى السنّه الثانيه. و عباره الصّاح»(٥) و قال أيضا « كذلك الناقه... و إذا كانت ذات لبن فى كل أحيائها فهى لَبُونٌ، و ولدها فى تلك الحال ابن لَبُون»(٦) و قال أيضا « و الحِقُّ، بالكسر، من الإبل: الدّاخله فى الرّابعه بعد استكمالها الثالثه»(٧).

ص: ٣٤

١- الكافى ج ٣ ص ٥٣٣

٢- الفقيه (فى ٥ من زكاته)

٣- النجعه ج ٤ ص ٣٣

٤- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ٦، ص: ٣١٦

٥- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٠، ص: ١٥١

٦- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٨، ص: ٤٩٥

٧- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٣، ص: ٨٣

وقال ايضاً: «الجذع، مُحَرَّكُه: قبل الثنى كما فى الصّحاح.

وقال اللّيث: الجذع من الدّواب و الأنعام: قبل أن يُثنى بسنّه، و هو أوّل ما يُستطاع ركوبه و الانتفاع به. و هى بهاء.

قال الجوهري و ابن سيده، و الجذع: اسم له فى زمن، و ليس بسن تنبت أو تسقط، زاد ابن سيده: و تعاقبها أخرى.

وقال الأزهرى: أمّا الجذع فإنّه يختلف فى أسنان الإبل و الخيل و البقر و الشّاء... فأما البعير فإنّه يُجذع لاستكمالهِ أربعة أعوام، و دخوله فى السنّه الخامسه، و هو قبل ذلك حَقٌّ، و الذّكر جذع، و الأُنثى جذعه...» (١).

نصب البقر

(و فى البقر نصابان ثلاثون فتبيع أو تبعه، و أربعون فمسنّه)

أفتى بالتخيير بين التبيع والتبعه الإسكافى والشيخان ومن تأخر عنهما، و لم يذكر العماني والصدوقان غير التبيع، و هو ظاهر الكليني حيث اقتصر على صحيح الفضلاء زراره، و محمد بن مسلم، و بريد، و أبى بصير، و الفضيل «عن الباقر و

ص: ٣٥

الصّادق عليهما السّلام قالَا في البقر في كلّ ثلاثين بقره تبع حولي، وليس في أقلّ من ذلك شىء، وفي أربعين بقره مسنّه، و ليس فيما بين الثلاثين إلى الأربعين شىء حتّى تبلغ أربعين، فإذا بلغت أربعين ففيها مسنّه، و ليس فيما بين الأربعين إلى السّتين شىء، فإذا بلغت السّتين ففيها تبعان إلى سبعين، فإذا بلغت سبعين ففيها تبع و مسنّه إلى ثمانين، فإذا بلغت ثمانين ففي كلّ أربعين مسنّه إلى تسعين، فإذا بلغت تسعين ففيها ثلاث تباع حوليات، فإذا بلغت عشرين و مائه ففي كلّ أربعين مسنّه، ثمّ ترجع البقر على أسنانها- الخبر»(١).

و الجاموس من البقر كما في صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «قلت له: في الجواميس شىء؟ قال: مثل ما في البقر»(٢).

و لم يدلّ على التّخيير سوى ما رواه الدّعائم مرفوعا عن الصّادق (عليه السلام) و خبر أبي بصير المروّى في أصل عاصم بن حميد . قلت: و لا يخفى ضعفهما .

و أمّا نقل المعتمد لخبر الفضلاء بلفظ تبع أو تبعه فيرده ان الكافي و التّهذيب روياه بدونه.

ص: ٣٤

١- الكافي ج ٣ ص ٥٣٤ ح ١

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٣٤ ح ٢

قال فى تاج العروس « التَّبِيع: ولد البقره فى الأولى، ثُمَّ حَيَّ دَعْع، ثُمَّ ثِنْيَى، ثُمَّ رَبَّاعٌ، ثُمَّ سَدِيسٌ و قال اللَّيْث: التَّبِيع: العجل المُدرك، لأنَّه يَتَّبِع أُمَّه بعد. قال الأزهرى: و هذا وهمٌ، لأنَّه يُدرك إذا أُنثى، أى صار ثِنْيَا. و التَّبِيع من البقر يُسَمَّى تَبِيعاً حين يستكملُ الحول، و لا- يُسَمَّى تَبِيعاً قبل ذلك، فإذا استكمل عامين فهو حَيَّ دَعْع، فإذا استوفى ثلاثه أعوام فهو ثِنْيَى، و حينئذٍ مُسَنَّ، و الأُنثى مُسِنَّة، و هى الَّتى تُؤخذ فى أربعين من البقر» (١).

نصب الغنم

(وللغنم خمسة نصب أربعون فشاها، ثم مائة و احدى و عشرون فشاتان، ثم مائتان و واحده فثلاث)

هذا هو المشهور و يدلُّ عليه صحيح زراره، و محمَّد بن مسلم، و أبى بصير، و بريد، و الفضيل، عن الباقر و الصادق عليهما السَّلام فى الشاه فى كلِّ أربعين شاه شاه و ليس فى ما دون الأربعين شىء، ثم ليس فيها شىء حتَّى تبلغ عشرين و مائه، فإذا بلغت عشرين و مائه ففيها مثل ذلك شاه واحده فإذا زادت على مائه و عشرين ففيها شاتان، و ليس فيها أكثر من شاتين حتَّى تبلغ مائتين فإذا بلغت المائتين ففيها مثل ذلك، فإذا زادت على المائتين شاه واحده ففيها ثلاث شياه، ثم

ص: ٣٧

ليس فيها أكثر من ذلك حتى تبلغ ثلاثمائة، فإذا بلغت ثلاثمائة ففيها مثل ذلك ثلاث شياه، فإذا زادت واحده ففيها أربع شياه حتى تبلغ أربعمائه، فإذا تَمَّت أربعمائه كان على كلِّ مائه شاه-الخبر»(١).

و صحيح محمّد بن قيس، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ليس فيما دون الأربعين من الغنم شىء فإذا كانت أربعين ففيها شاه إلى عشرين و مائه فإذا زادت واحده ففيها شاتان إلى المائتين فإذا زادت واحده ففيها ثلاث من الغنم إلى ثلاثمائة، فإذا كثرت الغنم ففي كلِّ مائه شاه-الخبر»(٢).

و أمّا روايه المعانى «عن أبي عبيد القاسم بن سلام يأسناد متصل إلى النبيّ صلى الله عليه و آله كتب لوابل بن حجر الحضرمي- إلى- و على التبعه شاه-الخبر»(٣)، و قال أبو عبيد: التبعه الأربعون من الغنم. فخير عامي.

هذا و ذهب عليّ بن بابويه و ابنه في الفقيه و المقنع و الهدايه(٤) إلى كون الأول إحدى و أربعين و لم نقف لهما على مستند سوى الرضويّ و خبر الأعمش، عن جعفر بن محمّد عليهما السلام في خبر «و تجب على الغنم الزكاه إذا بلغت أربعين

ص: ٣٨

١- الكافي (في باب صدقه الغنم، ٢١ من زكاته)

٢- التهذيب (في ٢ من زكاه غنمه، ٧ من زكاته)

٣- المعانى (في بابه ١٣٢)

٤- النجعه ج ٤ ص ٣٤

شاه و تزيد واحده فتكون فيها شاه إلى عشرين و مائه- الخبير»(١) و هما ضعيفان فان أقوال الاصحاب متّفقه على كون النصاب الأوّل هنا أربعون، و الاستبصار و إن عقد بابا لزكاه الغنم لكن لا لتعارض الأخبار في ما نحن فيه بل لاشتراط الحول .

(ثمّ ثلاثمائة و واحده فأربع على الأقوى)

ذهب إليه الإسكافيّ و الشيخ و أبو الصلاح و ابن زهره و القاضي(٢) و هو المفهوم من الكافي كما مرّ في اقتصاره على خبر الخمسه، و نسبه المختلف إلى المقنعه لكنّه و هم، و ذهب العميانيّ و الصدوق- في فقيهه و مقنعه و هدايته- و المرتضى و الديلمىّ و ابن حمزه و الحلّيّ، و المفيد الى انها كانت مائتين و زادت واحده ففيها ثلاث شياه إلى ثلاثمائة، فإذا بلغت ذلك أخرج من كلّ مائه شاه نظرا إلى أنّه آخر النصب و أنّ في كلّ مائه حينئذ شاه بالغه ما بلغت(٣).

و منشأ الخلاف اختلاف صحيح زراره و صاحبيه المتقدمّ عن الكافي، و صحيح محمّد بن قيس المتقدم ايضاً ففيه: «ليس في ما دون الأربعين من الغنم شىء، فإذا كانت أربعين ففيها شاه إلى عشرين و مائه، فإذا زادت واحده ففيها شاتان إلى المائتين، فإذا زادت واحده ففيها ثلاث من الغنم إلى ثلاثمائة، فإذا كثرت الغنم

ص: ٣٩

١- الخصال ج ٢ ص ٦٠٥

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٥

٣- النجعه ج ٤ ص ٣٥

ففى كلِّ مائه شاه ولا- تؤخذ هرمه ولا- ذات عوار إلما أن يشاء المصدّق، ولا يفرّق بين مجتمع، ولا يجمع بين متفرّق و يعدّ صغيرها و كبيرها» هذا وحكم المختلف بعدم صحّه الخبر الثّانى لاشتراك محمّد بن قيس بين الثّقه و الضعيف.

وفيه: انه ليس بصحيح لأنّ كون الزّاوى عاصم بن حميد دليل على كونه الثّقه و يشهد للقول الثّانى ما رواه أصل عاصم بن حميد عن أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام) ففيه: «إذا زادت واحده على المائتين ففيها ثلاث شياه إلى ثلاثمائه، فإذا كثرت الغنم ففى كلِّ مائه شاه»، و مثله فى الدّعائم مرفوعا عنهم (عليهم السلام) و كذا الرّضوى.

اقول: و حيث إنّ العامّه متّفقه فتوى و خبرا على القول الثّانى فالصواب حمل تلك الأخبار على التّقيه و العمل بصحيح زراره و ذويه مضافا الى انهم ممن اجمعت العصابه على فقاهتهم و... فالصحيح هو القول الاول .

أمّا اتّفاقهم فتوى فقد نقله الخلاف و أمّا خبرا ففى سنن أبى داود باب زكاه السائمه: و روى «عن موسى بن إسماعيل، عن حمّاد قال: أخذت من ثمامه بن عبد الله بن أنس كتابا زعم أنّ أبى بكر كتبه لأنس و عليه خاتم النّبىّ صلى الله عليه و آله حين بعثه مصدّقا و كتبه له- إلى أن قال- فإذا زادت على مائتين ففيها ثلاث شياه، إلى أن تبلغ ثلاثمائه فإذا زادت على ثلاثمائه ففى كلِّ مائه شاه، شاه»(1).

ص: ٤٠

و بإسناده «عن سالم عن أبيه: كتب النبي صلى الله عليه و آله كتاب الصدقه فلم يخرج به إلى عماله حتى قبض فقرنه بسيفه فعمل به أبو بكر حتى قبض، ثم عمل به عمر حتى قبض، فكان فيه- إلى أن قال:- فإذا زادت على المائتين ففيها ثلاث إلى ثلاثمائة فإن كانت الغنم أكثر من ذلك ففي كل مائه شاه، شاه، و ليس فيها شيء حتى تبلغ المائة- الخبر»(١).

و «عن الزهري قال: هذه نسخه كتاب النبي صلى الله عليه و آله الذي كتبه في الصدقه و هي عند آل عمر و أقرانها سالم بن عبد الله بن عمر- إلى أن قال:- و في سائمه الغنم- إلخ» مثل سابقه(٢).

(ثم في كل مائه شاه)

مراده أن بعد كون الأربع في ثلاثمائة و واحده لا يزيد إلا بعد أن يصل إلى الخمسمائة فيكون فيها خمسة، و عليه فلا يرد عليه إنّه يستلزم ثلاثاً في ما لو زاد على الثلاثمائة و واحده و لم يبلغ الأربعمائه .

(و كلما نقص عن النصاب فعفو)

ص: ٤١

١- النجعه ج ٤ ص ٣٧

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٧

أى يعفى فى الأنعام الثلاثة عمّا زاد عن نصاب و لم يبلغ النصاب الآخر، كما فى صحيح زراره، و محمد بن مسلم و أبى بصير و بريد العجلّى و الفضيل عن البقر و الصادق عليهما السلام فى خبر: «ليس على التّيف شىء و لا على الكسور شىء - الخبر» (١).

(و يشترط فيها السّوم)

و الاخبار فيه مستفيضه كما فى صحيح الفضلاء المتقدم «و ليس على العوامل شىء إنّما ذلك على السائمه الرّاعيه» (٢). و فيه ايضا فى حديث زكاه البقر قال: «ليس على التّيف شىء و لا على الكسور شىء و لا على العوامل شىء إنّما الصّدقّه على السائمه الرّاعيه» (٣).

و اما ما فى صحيح إسحاق بن عمّار قال: «سألته عن الإبل تكون للجّمال أو تكون فى بعض الأمصار أتجرى عليها الزكاه كما تجرى على السائمه فى البريه؟ فقال: نعم».

ص: ٤٢

١- الكافى ج ٣ ص ٥٣٢

٢- الكافى ج ٣ ص ٥٣٢

٣- الكافى ج ٣ ص ٥٣٤

و ما فى صحیحه الآخر: سألت أبا إبراهيم (علیه السلام) عن الإبل العوامل علیها زكاه؟ فقال: نعم علیها زكاه».

و صحیحه الثالث عن الصادق (علیه السلام): سألته عن الإبل تكون للجَمال أو تكون فى بعض الأمصار أتجرى علیها الزكاه كما تجرى على السائمه فى البریة؟ فقال: نعم».

و قال الشیخ بعد نقلها: «و هذه الثلاثه الأصل فیها إسحاق بن عمار و مع أنّ الأصل فیها واحد اختلفت ألفاظه لأنّ الحدیث الأول قال فیهِ: «سألته» و لم یبین المسؤول من هو، و یحتمل أن یكون إماما و غیر إمام، و فى الثانى عن أبى إبراهيم (علیه السلام)، و فى الثالث عن الصادق (علیه السلام) و ما یجرى هذا المجرى لا یجب العمل به».

اقول: لا ریب أنّ الأصل فى الأول و الآخر واحد لاتفاق ألفاظهما و عدم التعارض بین الإضمار و الإظهار فى المسؤول عنه فى كون الأصل فى المسؤول عنه واحدا الصادق (علیه السلام) و إنّما اختلاف التعبير عن الرّوى، عن إسحاق ففى الأول صفوان و فى الآخر ابن مسكان، و الثّانى خبر آخر لفظه غیر لفظ الأول و الآخر و المسؤول عنه فیهِ غیرهما و الصواب فى الجواب حملها على الشذوذ كما هو واضح.

(و الحول بمضیّ أحد عشر شهرا)

هلاله فيجب بدخول الثاني عشر و إن لم يكمل .

اقول: هذا على اطلاقه ليس بصحيح بل يختص بالنقدين كما ستعرف والأصل في المسأله الكلينى حيث روى صحيحا عن زراره، و محمد بن مسلم قال الصّادق (عليه السلام): «أَيُّما رجل كان له مال و حال عليه الحول فأَنه يزكّيه، قلت له: فإن هو وهبه قبل حلّه بشهر أو بيوم، قال: ليس عليه شىء أبدا». قال: و قال زراره عنه «إنّه قال: إنّما هذا بمنزله رجل أفطر فى شهر رمضان يوما فى إقامته، ثمّ خرج فى آخر النهار فى سفر فأراد بسفره ذلك إبطال الكفّاره الّتى وجبت عليه، و قال: إنّ حين رأى الهلال الثانى عشر وجبت عليه الزكاه و لكنّه لو كان وهبها قبل ذلك لجاز و لم يكن عليه شىء بمنزله من خرج ثمّ أفطر إنّما لا يمنع ما حال عليه، فأَمّا ما لم يحلّ فله منعه و لا يحلّ له منع مال غيره فيما قد حلّ عليه، قال زراره: «و قلت له: رجل كانت له مائتا درهم فوهبها لبعض إخوانه أو ولده أو أهله فرارا بها من الزكاه فعل ذلك قبل حلّها بشهر، فقال: إذا دخل الشهر الثانى عشر فقد حال عليها الحول و وجبت عليه فيها الزكاه، قلت له: فإن أحدث فيها قبل الحول قال: جائز ذلك له، قلت: إنّ فرّ بها من الزكاه؟ قال: ما أدخل على نفسه أعظم ممّا منع من زكاتها، فقلت له: إنّّه يقدر عليها؟ فقال: و ما علمه أنّه يقدر عليها، و قد خرجت من ملكه، قلت: فإنّه دفعها إليه على شرط، فقال: إنّّه إذا سمّاها هبه جازت الهبه و سقط الشرط و ضمن الزكاه، قلت له: و كيف يسقط الشرط و تمضى الهبه و يضمن الزكاه، فقال: هذا شرط فاسد و الهبه المضمونه ماضيه و الزكاه له لازمه عقوبه له، ثمّ قال: إنّما ذلك له إذا اشترى بها دارا أو أرضا أو متاعا، ثمّ قال زراره:

قلت له: إنَّ أباك قال لي: من فرَّ بها من الزكاه فعليه أن يؤدِّيها؟ فقال صدق أبي، عليه أن يؤدِّي ما وجب عليه، و ما لم يجب عليه فلا شىء عليه فيه، ثمَّ قال: أ رأيت لو أنَّ رجلاً أغمى عليه يوماً ثمَّ مات فذهبت صلاته أ كان عليه- و قد مات- أن يؤدِّيها؟ قلت: لا إلَّا أن يكون قد أفاق من يومه، ثمَّ قال: لو أنَّ رجلاً مرض في شهر رمضان، ثمَّ مات فيه أ كان يصام عنه؟ قلت: لا، قال: فكذلك الرّجل لا يؤدِّي عن ماله إلَّا ما حال عليه الحول»(١).

و رواه العليل كاملاً مع زياده في صدره طويله و زياده بعد قوله: «و لا يحلّ له مع مال غيره فيما قد حلّ عليه» قال زراره «قلت له: مائتى درهم هو بين خمس أناس أو عشره حال عليه الحول و هى عندهم أ يجب عليهم زكاتها، قال: لا هى بمنزله تلك يعنى جوابه فى الحرث ليس عليهم شىء حتّى يتمّ لكلّ إنسان منهم مائتا درهم، قلت: و كذلك الشاه و الإبل و البقر و الذهب و الفضة، و جميع الأموال؟ قال: نعم»(٢).

ص: ٤٥

١- الكافى (فى ٤ من باب المال الذى لا يحول عليه الحول فى يد صاحبه، ١٤ من زكاته) الكافى ج ٣- ٥٢٥- ٤ وروى الفقيه (فى ٢٩ من ٥ من زكاته، باب الأصناف التى تجب عليها الزكاه) صدره إلى قوله: «و أراد بسفره ذلك إبطال الكفّاره التى وجبت عليه».

٢- العليل ج ٢ ص ٣٧٥

و مورد الصحيح النقدان فإنه المنصرف من المال و الحكم على خلاف الأصل فتعميمه في الأنعام كما ترى. و عليه فدخول الثاني عشر يكفي في استقرار الوجوب على ما دلّ عليه الصحيح و يؤيده خبر خالد بن الحجاج الكرخي: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الزّكاه، فقال: انظر شهرا من السنه فانو أن تؤدّي زكاتك فيه، فإذا دخل ذلك الشهر فانظر ما نصّر - يعني ما حصل - في يدك من مالك فرّكه فإذا حال الحول من الشهر الذي زكّيت فيه فاستقبل بمثل ما صنعت، ليس عليك أكثر منه»(١).

و بذلك افتى المفيد فقال في المقنعه أخذاً من الصحيح «و كلّ مال تجب فيه الزّكاه إذا أهلّ الثاني عشر من السنه عليه فقد وجبت الزكاه فيه، فلو وهبه أو أخرجه من يده بغير الهبه بعد دخول الثاني عشر بيوم واحد لم تسقط عنه بذلك الزكاه»(٢).

و كذلك الشّيخ في النهايه لم يذكر كفايه إهلال الثاني عشر إلّا في الدّهب و الفضة فقال: «لا زكاه في الدّهب و الفضة حتّى يحول عليهما الحول بعد حصولهما في الملك فإن كان مع إنسان مال أقلّ ممّا يجب فيه الزّكاه ثمّ أصاب تمام النصاب في وسط السنه فليس عليه فيه الزّكاه حتّى يحول الحول على القدر

ص: ٤٦

١- الكافي ج ٣ ص ٥٢٢

٢- المقنعه ص ٢٥٨ باب من الزيادات في الزكاه .

الذى يجب فيه الزكاه و إذا استهلّ هلال الشهر الثانى عشر فقد حال على المال الحول و وجبت عليه فيه الزكاه فإن أخرج الإنسان المال عن ملكه قبل استهلال الشهر الثانى عشر سقط عنه فرض الزكاه، و إن أخرج من ملكه بعد دخول الشهر الثانى عشر وجبت عليه فيه الزكاه و كانت فى ذمته إلى أن يخرج منها، ثم ذكر الغلات ثم الأنعام و أطلق حولها، فقال: و ليس فى شىء منها زكاه حتى يحول عليه الحول من يوم يملكها»(١).

و كذلك الحلّى فقال: «لا زكاه فى الذهب و الفضه حتى يحول عليهما الحول بعد حصولهما فى الملك، فإن كان مع إنسان مال أقل مما يجب فيه الزكاه، ثم أصاب تمام النصاب فى وسط الحول فليس عليه فيه الزكاه حتى يحول على الجميع الحول من وقت كمال النصاب، و إذا استهلّ هلال الثانى عشر فقد حال على المال الحول، و وجبت الزكاه فى المال ليله الهلال لا باستكمال جميع الشهر الثانى عشر بل بدخول أوله، فإن أخرج الإنسان المال عن ملكه أو تبدلت أعيانه، سواء كان البدل من جنسه أو غير جنسه قبل استهلال الثانى عشر سقط عنه فرض الزكاه و إن أخرج من ملكه بعد دخول الشهر الثانى عشر وجبت عليه الزكاه و كانت فى ذمته إلى أن يخرج منه»(٢) ثم نقل عن المبسوط و الخلاف أنه فرّق بين المبادله

ص: ٤٧

١- النهايه ص ١٨٢

٢- السرائر ج ١ ص ٤٥٢

بالجنس وغيره، و قال: إنه من فروع العامه و بالجملة مورد الخبر و كلام القدماء إنما هو فى النقدين و إنما عمم المتأخرون و فى صدرهم المحقق.

و الأصل فى التعميم المبسوط فقال: «و متى كان عنده أربعون شاه أحد- عشر شهرا و أهل الثانى عشر فقد وجبت عليه الصدقه و أخذت منها- إلخ»^(١) و الصواب ما فى نهايته المبتنى على الآثار دون المبسوط الذى ابتنى فى فروعه على نوع من الاعتبار.

(و للسخال حول بانفرادها بعد غنائها بالزعى) قلت: و فيها صورتان:

الصوره الاولى: إن حصلت لمالك النصاب بعد تمام الحول السابق قبل الدخول فى الحول اللاحق بناءً على ان تعلق الوجوب و انتهاء الحول بدخول الشهر الثانى عشر و ان كان ابتداء الحول اللاحق من الشهر الثالث عشر كما لو ولدت خمس من الإبل خمسا أو أربعون من البقر أربعين أو ثلاثين، و حينئذ يكون حولها منفردا عن أمهاتها كما دلّت عليه صحيحه ابن أبى عمير قال: كان على (عليه السلام) لا يأخذ من صغار الإبل شيئا حتى يحول عليه الحول- الخبر»^(٢).

ص: ٤٨

١- المبسوط ج ١ ص ٢٠٠

٢- الكافى ج ٣ ص ٥٣١

و صحيح زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام): ليس فى صغار الإبل شىء حتى يحول عليها الحول من يوم تنتج»(١).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) قلت: السخل متى تجب فيه الصدقه؟ قال: إذا أجدع»(٢) اقول: و فيه دلالة على أن الجدع من المعز ما كمل له سنة لانه مما حال عليه الحول .

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): ليس فى صغار الإبل و البقر و الغنم شىء إلا ما حال عليه الحول عند الرّجل، و ليس فى أولادها شىء حتى يحول عليه الحول»(٣).

الصورة الثانية: وهى ما لو كان فى اثناء الحول فاما ان يكون ما حصل بالملك الجديد بمقدار العفو ولم يكن نصابا مستقلا ولا مكملا لنصاب اخر، واما ان يكون نصابا مستقلا، واما ان يكون مكملا لنصاب اخر فالاقسام ثلاثة:

اما القسم الاول: وهو ان يكون بمقدار العفو ولم يكن نصابا مستقلا ولا مكملا لنصاب والحكم فيه انه لا شىء عليه وحله حال ما لو ملك الكل ابتداءً كما هو

ص: ٤٩

١- الكافى (فى آخر باب صدقه الإبل)

٢- الكافى (آخر باب صدقه الغنم، ٢١ من زكاته)

٣- التّهذيب (فى ٢٠ من وقت زكاته، ١٠ من زكاته)

صريح صحيح الفضلاء بانه لاشىء عليه بعد الاربعين الى ان يبلغ مائه و واحد وعشرين.

واما القسم الثانى: وهو ان يكون نصابا مستقلا، والقسم الثالث: وهو ان يكون مكملا لنصاب اخر فقال الشهيد الثانى فيهما: ففى ابتداء حوله مطلقا أو مع إكماله النصاب الذى بعده أو عدم ابتدائه حتى يكمل الأول فيجزى الثانى لهما أوجه أجودها الأخير، فلو كان عنده أربعون شاه فولدت أربعين لم يجب فيها شىء، و على الأول فشاها عند تمام حولها، أو ثمانون فولدت اثنين و أربعين فشاها للأولى خاصه، ثم يستأنف حول الجميع بعد تمام الأول، و على الأولين تجب اخرى عند تمام حول الثانية و ابتداء حول السخال»(١).

اقول: أما ما احتمله من الاحتمالين لو لم يكن نصابا فشىء لم يقله أحد من قدماء الخاصه بل يرجع الحكم فيها إلى ما فصل من النصب فلا فرق فى نصبها بين ما حصلت دفعه أو تدريجا، ولاده بعضها من بعض أو غير ولاده، و اما ما قيل من مراعاة الحول لكل نصاب اخذا باطلاق الدليل فى كل منهما، فيقال له لا اطلاق فى البين حتى يتمسك به بل ظهور النصوص على ما بيننا وبذلك يظهر الجواب عن حكم القسم الثالث وان حكمه عين حكم القسم الثانى .

ص: ٥٠

وإنَّ أوَّل من توهم و احتمل ما قال من المتأخّرين المحقّق فقال في المعتبر: «لو ملك أربعين شاه ثم ملك أخرى في أثناء الحول فعند تمام حول الاولى تجب فيها شاه فإذا تمّ حول الثانيه ففى وجوب الزكاه فيها و جهان أحدهما الوجوب لقوله (عليه السلام): «فى أربعين شاه، شاه»، و الثاني لا تجب لأنّ الثمانين ملك الواحد فلا تجب فيها أكثر من شاه».

و اما ما فى صحيح زراره المتقدم: «ليس فى صغار الإبل و البقر و الغنم شىء إلّا ما حال عليه الحول عند الرّجل، و ليس فى أولادها شىء حتّى يحول عليه الحول»^(١) وغيره مما تقدم فليست ناظره لتغير حكم النصب بل ناظره الى رد العامه (وقد نقل الخلاف فتاواهم مما ستأتى الاشاره اليه) من حيث اشتراط مضى الحول.

قال فى النجعه: «و ممّا يوضح أنّ تلك الأخبار فى ردّ العامه من حيث اشتراط مضى الحول لا- من حيث تغيير حكم النصب مراجعه مسائل خلاف الشيخ فقال فى المسئله ٧...»^(٢) ثم نقل مجموعه من الشواهد من خلاف الشيخ وانتصار السيد المرتضى .

ص: ٥١

١- التّهذيب (فى ٢٠ من وقت زكاته، ١٠ من زكاته)

٢- النجعه ج ٤ كتاب الزكاه ص ٤٤

اقول: لا- ظهور للاخبار المتقدمه فى تغير حكم النصب اولا- بل يكفيننا الشك فى كونها فى مقام بيان ذلك وعليه فلا حاجه لاثبات انها فى مقام الرد على العامه ولا لذكر فتاواهم .

هذا و لا يشترط فى السّوم كونها ما من شأنها ان تكون معلوفه كما فى غير السخال وذلك لاطلاق صحيح زراره قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): هل على الفرس و البعير يكون للرجل يركبها شىء؟ فقال: لا ليس على ما يعلف شىء إنما الصدقه على السائمه المرسله فى مرحها عامها الذى يقنتيها فيه الرجل - الخبر»(١).

و ما تقدم من صحيح الفضلاء فى خبره بعد ذكر نصب الإبل: «و ليس على التيف شىء، و لا على الكسور شىء، و لا على العوامل شىء، إنما ذلك على السائمه الرّاعيه».

و صحيحهم الاخر المتقدم بعد ذكر نصابى البقر: «و ليس على التيف شىء، و لا على الكسور شىء، و لا على العوامل شىء، إنما الصدقه على السائمه الرّاعيه».

وبذلك يظهر ضعف ما قيل: «فتخرج منه السخال و تدخل فى عمومات «ما مضى عليه الحول فيه الصدقه من يوم تولدها»(٢).

ص: ٥٢

١- الكافى ٣- ٥٣٠- ٢

٢- النجعه كتاب الزكاه ص ٣٤

و اما ما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «ليس فى صغار الإبل شىء حتى يحول عليها الحول من يوم تنتج» (١) الدال على كون حولها من يوم تنتج ومثله موثق زراره «ليس فى شىء من الحيوان زكاه غير هذه الأصناف الثلاثة الإبل و البقر و الغنم و كل شىء من هذه الأصناف من الدواجن و العوامل فليس فيها شىء حتى يحول عليه الحول منذ يوم ينتج» (٢) فمعارض بما تقدم مما دل على اشتراط السوم فى وجوب الزكاه ولم يفت به احد.

(و لو ثلم النصاب قبل الحول فلا شىء و لو فر به من الزكاه)

كما فى المستفيضه منها صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر «قلت له: فإن أحدث فيها قبل الحول قال: جائز ذلك له، قلت: إنه فر بها من الزكاه قال: ما أدخل على نفسه أعظم مما منع من زكاتها- الخبر» (٣).

و أما صحيح محمد بن مسلم سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحلبي فيه زكاه، قال: لا إلا ما فر به من الزكاه» (٤).

ص: ٥٣

١- الكافي (فى باب من فر بماله من الزكاه، ٤١ من زكاته)

٢- التهذيب ح ١٦ من ١٠ من زكاته، و الاستبصار ح ٢ ب ١٠ باب وقت الزكاه

٣- الكافي (فى ٤ من باب المال الذى لا يحول عليه الحول، ١٤ من زكاته)

٤- التهذيب (فى ١٢ من زكاه ذهبه ٢ من زكاته)

وخير معاويه بن عمّار، عن الصّيدق (عليه السلام) قلت له: الرّجل يجعل لأهله الحلّي من مائه دينار و المائتي دينار و أراني قد قلت ثلاثمائه دينار فعليه الزكاه؟ قال: ليس فيه الزكاه، قلت: فإنّه فرّ به من الزكاه فقال: إن كان فرّ به من الزكاه فعليه الزكاه و إن كان إنّما فعله ليتجمّل به فليس عليه زكاه»(١).

و موثقه إسحاق ابن عمّار: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن رجل له مائه درهم و عشره دنانير أ عليه زكاه؟ قال: إن كان فرّ بها من الزكاه فعليه الزكاه - الخبر»(٢) و رواه التّهذيب و عمل به، فالوجه فيها انها مع بقائها على سكه المعامله تجعل حلياً فالحكم فيها كما ورد في هذه النصوص من ان المقصود من ذلك لو كان هو التجمّل خرجت عن كونها سكه المعامله و الّا فلا

(و يجرى الجذع من الضّان و الثني من المعز)

الأصل في تقييد الشاه بالجذع بالخلاف و تبعه من تأخر عنه فقال: «المأخوذ من الغنم الجذع من الضّان و الثني من المعز فلا يؤخذ منه دون الجذعه و لا- يلزمه أكثر من الثنيه و به قال الشافعيّ و قال أبو حنيفة لا- يؤخذ إلّا الثنيه فيهما، و قال مالك: الواجب الجذعه فيهما، دليلنا إجماع الفرقه و أيضا روى سويد بن غفله

ص: ٥٤

١- التّهذيب (في ١٣ من زكاه ذهبه ٢ من زكاته)

٢- الإستبصار (في آخر باب الجنسين إذا اجتماعا) و التّهذيب (في ٤ من زيادات زكاته)

قال: أتانا مصدق النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال: نهينا أن نأخذ من المراضع و و الثثيه»(١).

اقول: و يردده انه لا دليل عليه و الخبر الذى استند اليه الشيخ عامي(٢) لا حجيه فيه و مثله مرسل الغوالى و عليه فالصحيح عدم الاشتراط عملا باطلاق الشاه الوارده فى النصوص المتقدمه و ذلك لان الحكم بوجوب شاه فى كل اربعين مثلا من غير تقييد لها بالجدع او الثنى و هو لا محاله فى مقام البيان يكشف عن الاطلاق كما فى سائر المقامات .

ثم لو بنينا على اعتبار هذا القيد فتفسير الجذع بما كمل له سنه احد الاحتمالات قال فى الصحاح تقول لولد الشاه فى السنه الثانيه، و لولد البقره و الحافر فى السنه الثالثه، و للإبل فى السنه الخامسه أجدع(٣). و فى المغرب و عن الأزهرى الجذع من المعز لسنه و من الضأن لثمانيه أشهر، و عن ابن الأعرابى الأجداع وقت و ليس بسنّ فالعناق تجذع لسنه و ربما أجدعت قبل تمامها للخصب فتسمن فيسرع

ص: ٥٥

١- الخلاف ج ٢ ص ٢٥

٢- حكاة النووى فى المجموع ٥: ٣٩٩ وانظر سنن النسائي ٥: ٣٠، و سنن أبى داود ٢: ١٠٢ حديث ١٥٨٠.

٣- (الصحاح - جذع - ٣ - ١١٩٤).

اجذاعها فهي «جذعه» و من الضأن إذا كان بين شائين أجدع لستّه أشهر إلى سبعة و إذا كان بين هرمين أجدع لثمانيه إلى عشره - إلخ».

و قال فى تاج العروس: «وأما الجذع من الضأن... و قد اختلفوا فى وقت إجداعه: فقال أبو زيد فى أسنان الغنم، المعزى، خاصّه، إذا أتى عليها الحول فالذكر تيس، و الأنثى عنز، ثم يكونُ جذعاً فى السنّه الثانيه، و الأنثى جذعّه، ثم ثنياً فى الثالثه، ثم رباعياً فى الرابعه، و لم يذكر الضأن.

و قال ابن الأعرابي: الجذع من الغنم لسنه، و من الخيل لستين، قال: و العناق تُجدع لسنه، و ربّما أجدعت العناق قبل تمام السنه للخصب، فتسمن، فيسرع إجداعها، فهي جذعه لسنه، و ثنيه لتمام سنتين. و قاعل ابن الأعرابي فى الجذع من الضأن: إن كان ابن شائين أجدع لستّه أشهر إلى سبعة أشهر، و إن كان ابن هرمين أجدع لثمانيه أشهر إلى عشره أشهر. و قد فرّق ابن الأعرابي بين المعز و الضأن فى الإجداع، فجعل الضأن أسرع إجداعاً، قال الأزهرى: و هذا إنّما يكونُ مع خصب السنه، و كثره اللبن و العشب.

قال: و إنّما يُجزىء الجذع من الضأن فى الأضحى لأنه ينزو فيلقح، قال: و هو أول ما يُستطاع ركوبه. و إذا كان من المعزى لم يُلقح حتى يُثنى. و قيل: الجذع

من المعز لسنه، و من الضأن لثمانيه أشهر أو لتسعه . و قيل لابنه الخسن: هل يُلقحُ الجذعُ، قالت: لا، و لا يدعُ»(١).

و عليه فيصبح اللفظ مجملاً دائراً مفهومه بين الأقل و الأكثر و قد تقرر في علم الاصول لزوم الاقتصار على المتيقن في المخصص المنفصل المجمل لانه العام حجه لا يرفع اليد عنه الا بحجه اقوى و لا حجه للمجمل الا في المقدار المتيقن من غير فرق بين العام و الخاص و المطلق و المقيد .

(و لا تؤخذ الرّبي و لا ذات العوار و لا المريضة و الهرمه و لا تعدّ الأكوله و لا فحل الضراب)

كما في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه «قال: ليس في الأكيله و لا في الرّبي - و الرّبي التي تربى اثنين - و لا شاه لبن و لا فحل الغنم صدقه»(٢).

وموثق سماعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تؤخذ أكوله و الأكوله الكبيره من الشاه تكون في الغنم و لا والده و لا كبش الفحل»(٣) و لفظ الفقيه «و لا والده و لا الكبش الفحل».

ص: ٥٧

١- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١١، ص: ٥٨

٢- الكافي (في ٢ من صدقه غنمه، ٢١ من زكاته) و الفقيه (في ١٢ من ٥ من زكاته)

٣- الكافي (في ٣ من صدقه غنمه، ٢١ من زكاته) و الفقيه (في ١٣ من ٥ من زكاته)

و صحيح أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى خبر «ولا تؤخذ هرمه و لا ذات عوار إلّا أن يشاء المصدق أن يعدّ صغيرها و كبيرها» (١) و غيرها.

اقول: «الرّبّى: هى التى تربّى اثنين، و الأ-كوله الكبيره من الشاه تكون فى الغنم» حسب منطوق ما تقدم من الصحيح و الموثق إلّا ان الشهيد الثانى فسرها بشىء اخر فقال: «الرّبّى بالضمّ و هى الوالده من الأنعام عن قرب إلى خمسه عشر يوما و الأكوله و هى المعده للأكل» (٢)، و لم يظهر له دليل عدا كونه احتمالا بالنسبه للرّبّى و لا عبره به بعد كونه خلاف منطوق الصحيح مضافا الى معارضته لمعان اخر ذكرها اللغويون، ففى النهايه الرّبّى التى تربّى فى البيت من الغنم لأجل اللبن، و قيل: هى الشاه القريبه العهد بالولاده، و جمعها رباب بالضمّ، و منه الحديث «ما بقى فى غنمى إلّا فحل أو شاه ربّى».

و فى المغرب الرّبّى الحديثه النتاج من الشاه، و عن أبى يوسف: التى معها ولدها، و الجمع رباب بالضمّ.

و فى المصباح: «إذا ولدت الشاه فهى ربّى و ذلك فى المعز خاصّه و قال جماعه: من المعز أو الضأن و ربما أطلق فى الإبل».

ص: ٥٨

١- التّهذيب (فى أوّل زكاه إبله، ٥ من زكاته)

٢- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٢٣ و نقل أيضا عن قواعد العلامه راجع النجعه ج ٤ ص ٥٤.

و فى الصّيحاح «الرّبّى على فعلى و جمعها رباب بالضّمّ و المصدر رباب- بالكسر- و هو قرب العهد بالولاده، قال الأموى: هى ربّى ما بينها و بين شهرين و قال أبو زيد: الرّبّى من المعز، و قال غيره: من الضّأن و المعز جميعا، و ربما جاء فى الإبل أيضا، قال الأصمعى: أنشدنا منتجع بن نبهان «حنين أمّ البوّ فى ربابها» و قال ابن السّكيت: «افعل ذلك الأمر برّبانه» بالضّمّ أى بحدثانه و منه «شاه ربّى» قال ابن أحمر:

إنّما العيش برّبانه

و أنت من أفنانه معتصر

و فى اللّسان الرّبّى التى وضعت حديثا و قيل: هى الشاه إذا ولدت و إن مات ولدها- و قيل: ربابها ما بينها و بين عشرين يوما من ولادتها و قيل: شهرين، و قال اللّحيانى هى الحديثه التّاج من غير أن يحدّ وقتا، و قيل: هى التى يتبعها ولدها، و قيل: الرّبّى من المعز و الرّغوث من الضّأن- إلخ».

و كيف كان فظاهر الصحيح عدم عدّ الربى والاكيله من النصاب حيث عبّر فيه بعدم الصدقه فيها، لا عدم أخذها و عدم اجزائها كما عبّر المصنف، هذا و قد عرفت من الصحيح عدم تعلق الزكاه بشاه لبن و فحل الغنم .

واما المريضة فلم يرد استثنائها فى الاخبار .

ص: ٥٩

(و تجزى القيمه و الإخراج من العين أفضل)

اما غير الانعام فيدل عليه ما فى صحيح محمد بن خالد البرقي قال: كتبت إلى أبى جعفر الثاني (عليه السلام) هل يجوز أن أخرج عما يجب فى الحرث من الحنطه و الشعير و ما يجب على الذهب دراهم بقيمه ما يسوى أم لا يجوز إلا أن يخرج من كل شىء ما فيه فأجاب ع أيما تيسر يخرج. (١) وصحيح على بن جعفر (عليه السلام) قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل يعطى عن زكاته عن الدرهم دنانير و عن الدنانير دراهم بالقيمه أ يحل ذلك قال لا بأس به (٢). وبهما فتى الصدوق (٣)، فان موردهما وان كان فى الحنطه والشعير والدرهم والدنانير لكن سياقهما بمقتضى الفهم العرفى يدل على عدم خصوصيه للمورد وعليه تتم دلالتها فى الانعام ايضا كما سيأتى.

و أما خبر سعيد بن عمر «عن الصادق (عليه السلام) قلت: أ يشتري الرجل من الزكاه الثياب و السويق و الدقيق و البطيخ و العنب فيقسمه؟ قال: لا يعطيهم إلا الدرهم

ص: ٦٠

١- الكافي ٣- ٥٥٩- ١، و التهذيب ٤- ٩٥- ٢٧١

٢- الكافي ٣- ٥٥٩- ٢

٣- الفقيه ٢- ٣١- ١٦٢٢، و فيه: يعطى زكاته من الدرهم.

كما أمر الله به»^(١) فالمفهوم منه أنه يجوز القيمة لكن بالدرهم لا بالمتاع، وعلى فرض دلالة فهو ضعيف السند ويمكن حمله على التقيّه فإنّ العدم مذهب الشافعي، ولعل المصنف حمله على الاستحباب فاستند اليه بقوله: و الإخراج من العين أفضل، اقول: الا ان هذا الحمل تبرعى لا شاهد له وخلاف ظاهر الخبر .

و اما اخراج القيمة من جنس اخر غير النقدين فقد يستدل له بصحيح يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام) قلت: عيال المسلمين أعطيتهم من الزكاه فأشترى لهم منها ثيابا و طعاما و أرى أنّ ذلك خير لهم؟ فقال: لا بأس»^(٢) اقول: ألما انه ناظر الى ما اذا عين الزكاه وعزلها ومن المعلوم عدم جواز التصرف فى الزكاه بعد عزلها ألّا باذن من بيده الامر لذا احتاج السائل الى الاستجازه فاستجاز الامام (عليه السلام) فلا دلالة له بجواز اخراج القيمة من جنس اخر غير النقدين.

و أمّا الأنعام فاستدل على قيام القيمة فيها الى: انها وان لم يرد فيها نص خاص ألّا ان الظاهر انها كذلك حيث يستفاد حكمها من النص المتقدم بعد القطع بمقتضى الفهم العرفى بعدم خصوصيه للمورد و ان الحكم عام لمطلق الاعيان الزكويه و

ص: ٦١

١- الكافي ٣- ٥٥٩- ٣ .

٢- الوسائل ج ٩ ابواب زكاه الذهب والفضه ب ١٤ ح ٤ , ومحمد بن الوليد الذى فى سنده هو البجلي و قد وثقه النجاشى لا الصيرفى غير الثقة بقرينه روايته عن يونس مضافا الى معروفه الاول و اشتهاره الموجب لانصراف اللفظ عند الاطلاق فلا اشكال فى سنده .

به افتي السيد و الشيخ و الحلبي (١)، لكن المفيد خالف في ذلك فذهب إلى عدم الجواز و هو ظاهر الإسكافي ايضاً (٢)، و الظاهر استنادهما إلى صحيح زراره عن أبي جعفر (عليه السلام) في حديث زكاه الإبل قال: و كل من وجبت عليه جذعة و لم تكن عنده و كانت عنده حقه دفعها و دفع معها شاتين أو عشرين درهماً و من وجبت عليه حقه و لم تكن عنده و كانت عنده جذعة دفعها و أخذ من المصدق شاتين أو عشرين درهماً و من وجبت عليه حقه و لم تكن عنده و كانت عنده ابنه لبون دفعها و دفع معها شاتين أو عشرين درهماً و من وجبت عليه ابنه لبون و لم تكن عنده و كانت عنده حقه دفعها و أعطاه المصدق شاتين أو عشرين درهماً و من وجبت عليه ابنه مخاض دفعها و أعطاه المصدق شاتين أو عشرين درهماً و من وجبت عليه ابنه مخاض و لم تكن عنده و كان عنده ابن لبون ذكر فإنه يقبل منه ابن لبون و ليس يدفع معه شيئاً. (٣)

ص: ٦٢

١- النجعه ج ٤ ص ٥٥

٢- النجعه ج ٤ ص ٥٤

٣- الفقيه ٢- ٢٣- ١٦٠٤

و وجه دلالتہ: انه لم يذكر القيمه عدلا للعين مع كونه في مقام البيان فهذا يعني سكوتها دليل على عدم قيامها مقام العين و يؤيده
خير محمّد بن مقرن بن عبد الله بن زمعه (١).

اقول: أآ انها معارضه بصحيح البرقى المتقدم الذى قلنا فيه انه لا خصوصيه لمورده وانه بالفهم العرفى عام حتى ان البعض فهم
منه شموله للخمس ايضا وهو كذلك وعليه فالتعارض حينئذ بينهما يكون من قبيل المبين والمجمل ولا شك بتقدم المبين و هو
صحيح البرقى على المجمل التى كانت دلالتة بالسكوت لا بالبيان فالصحيح كفايه القيمه فى الانعام ايضا .

(و لو كانت الغنم مرضى فمنها)

لأنّ الزّكاه إنّما تعلّقت بها فلا وجه لوجوب إعطاء سالمه من غيرها.

لا يجمع بين متفرّق فى الملك

(و لا يجمع بين متفرّق فى الملك و لا يفرق بين مجتمع فيه)

ص: ٦٣

١- الكافى ج ٣ ص ٥٣٩ ح ٧

كما فى صحيح محمّد بن خالد، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر «مرّ مصدّقك أن لا يخبز من ماء إلى ماء ولا يجمع بين المتفرّق ولا يفرّق بين المجتمع»^(١) و صحيح محمّد بن قيس، عنه (عليه السلام) فى خبر «و لا يفرّق بين مجتمع و لا يجمع بين متفرّق»^(٢).

حصيله البحث:

نصب الإبل اثنا عشر: خمسة، كلّ واحد خمس، فى كلّ واحدٍ شاء، ثمّ ستّ و عشرون فبنت مخاضٍ ثمّ ستّ و ثلاثون فبنت لبون، ثمّ ستّ و أربعون فحقّه، ثمّ إحدى و ستون فجدعه، ثمّ ستّ و سبعون فبنتا لبون، ثمّ إحدى و تسعون حقّتان، ثمّ فى كلّ خمسين حقّه و كلّ أربعين بنت لبون. و حكم البخت حكم الابل.

و أسنان الإبل كالتالى: فمن أوّل يوم تطرحه امّه إلى تمام السنه حوار، فإذا دخل فى الثّانيه سمّى ابن مخاض لأنّ امّه قد حملت، فإذا دخلت فى السنّه الثالثه يسمّى ابن لبون، و ذلك أنّ امّه قد وضعت و صار لها لبن فإذا دخل فى السنه الرّابعه يسمّى الذّكر حقّا و الأنثى حقّه لأنّه قد استحقّ أن يحمل عليه

ص: ٦٤

١- الكافى ٣- ٥٣٨- ٥

٢- التهذيب ٤- ٢٥- ٥٩

و فى البقر نصابان: ثلاثون فتبيع، و أربعون فمسنه، و الجاموس حكمه حكمه البقر. و التبيع: ولعد البقره فى الأولى، ثم حادع، ثم ثنى و يسمى تبعاً حين يستكمل الحول، و لا يسمى تبعاً قبل ذلك، فإذا استكمل عامين فهو جدع.

و للغنم خمسة: أربعون فشاء، ثم مائه و إحدى و عشرون فشاتان، ثم مائتان و واحدة فثلاث، ثم ليس فيها أكثر من ذلك حتى تبلغ ثلاثمائة، فإذا بلغت ثلاثمائة ففيها مثل ذلك ثلاث شياه، ثم ثلاثمائة و واحد ففيها أربع شياه حتى تبلغ أربعمائة، فإذا تمت أربعمائة كان على كل مائه شاه، و كلما نقص عن النصاب فعفو.

و يشترط فيها السوم و الحول بمضى اثنا عشر شهراً هلاليه.

و تنضم السخال الى غيرها بعد غنائها بالرعى فاذا استجمعت شرائط الزكاه وجبت فيها الزكاه، و لو ثلم النصاب قبل الحول فلا شىء و لو فربه و يجزئ الشاه من الضأن و المعز، و لا تؤخذ ذات العوار و لا الهرمه، و لا تعد من النصاب الربى و لا شاه لبن و لا الأ-كوله و لا-فحل الضراب، و تجزئ القيمه، و لو كانت الغنم مرضى فمنها، و لا- يجمع بين مفترق فى الملك و لا يفترق بين مجتمع فيه.

نصاب النقدين

(و أمّا النقدان فيشترط فيهما النصاب و السكه و الحول)

أما النصاب و الحول كما في صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «قلت: رجل كان عنده مائتا درهم غير درهم، أحد عشر شهرا ثم أصاب درهما بعد ذلك في الشهر الثاني عشر فكملة عنده مائتا درهم أ عليه زكاتها؟ قال: لا حتى يحول عليه الحول و هي مائتا درهم فإن كانت مائه و خمسين درهما فأصاب خمسين بعد أن يمضى شهر فلا زكاه عليه حتى يحول على المائتين الحول- الخبر» (١) و غيره (٢).

و أما السكّه فبدل عليها صحيح عليّ بن يقطين، عن أبي إبراهيم (عليه السلام) في خبر «و كلّ ما لم يكن ركازا فليس عليك فيه شيء، قلت: و ما الرّكاز؟ قال: الصامت المنقوش - الخبر» (٣) و المراد من المنقوش انما هو المسكوك لا مطلق المنقوش اذ قلما يوجد ذهب خال عن النقش نوعا فيكشف ذلك عن ان المراد هو المنقوش المعهود يعنى خصوص المسكوك.

و مرسله جميل أنّه قال: «ليس في التبر زكاه إنّما هي على الدنانير و الدرّاهم» (٤) و هي ضعيفه بعلى بن حديد ألما ان الكليني اعتمدها مضافا الى ان الشيخ رواها بسند

ص: ٦٦

١- الكافي ج ٣ ص ٥٢٥

٢- العلل ج ٢ ص ٣٧٥

٣- الكافي (في ٨ من باب أنّه ليس على الحلّي و سبائك الذهب - إلخ -، ١٠ من زكاته)

٤- الكافي ٣- ٥١٨ - ٩، و التهذيب ٤- ٧- ١٦، و الاستبصار ٢- ٦- ١٤.

آخر و هو و ان كان ضعيفا لمكان جعفر بن محمد بن محمد بن حكيم(١)، ألا ان تعدد سندها و اعتماد الكليني عليها يوجب الوثوق بها. نعم تجب الزكاه بمضى اثنا عشر شهراً هلالياً فتجب بدخول الثاني عشر و إن لم يكمل .

(فنصاب الذهب عشرون دينارا ثم أربعة دنانير، و نصاب الفضة مائتا درهم ثم أربعون درهما، و المخرج ربع العشر من العين و تجزى قيمه)

و يدلّ على نصابيهما و على المخرج منهما النصوص المتظافره منها موثق سماعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في كلّ مائتي درهم خمسه دراهم من الفضة و إن نقص فليس عليك زكاه»(٢).

و صحيح الحسين بن يسار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) في كم وضع النبي صلى الله عليه و آله الزكاه؟ فقال: في كلّ مائتي درهم خمسه دراهم فإن نقصت فلا زكاه فيها»(٣).

ص: ٦٧

١- التهذيب ٤-٧-١٨، و الاستبصار ٢-٧-١٦

٢- الكافي (في أول باب زكاه الذهب و الفضة، ٩ من زكاته)

٣- الوسائل ج ٩ ابواب زكاه الذهب و الفضة ب ١ ح ٣

و أما الذهب فخالف علي بن بابويه في نصابه فقال: «و ليس في الذهب شىء حتى يبلغ أربعين مثقالا، و فيه مثقال، و ليس في التيف شىء حتى يبلغ أربعين» (١) و استند إلى ما رواه علي بن فضال بسند صحيح عن الفضلاء «قالا: في الذهب في كل أربعين مثقالا- مثقال و في الورق في كل مائتين درهم خمسه دراهم، و ليس في أقل من أربعين مثقالا- شىء، و لا في أقل من مائتى درهم شىء، و ليس في التيف شىء حتى يتم أربعين فيكون فيه واحد» (٢) و علي بن فضال، وان كان ثقاه إلا انه فطحي و خبره مخالف للنصوص المتظافره التي عمل بها المشهور مثل موثق سماعه المتقدم «و من الذهب من كل عشرين دينارًا نصف دينار و إن نقص فليس عليك شىء» (٣).

و صحيح الحسين بن يسار المتقدم «و في الذهب في كل عشرين دينارًا نصف دينار فإن نقص فلا زكاه فيها» (٤).

و صحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله عن الذهب كم فيه من الزكاه؟ فقال: إذا بلغ قيمته مائتى درهم فعليه الزكاه» (٥).

ص: ٦٨

١- النجعه ج ٤ ص ٥٧

٢- التهذيب ج ٤ ص ١١ ح ١٧

٣- الكافي (في أول باب زكاه الذهب و الفضة، ٩ من زكاته)

٤- الكافي ج ٧ ص ٦٢

٥- الوسائل ج ٩ ابواب زكاه الذهب و الفضة ب ١ ح ٢

و صحيح الحلبى سئل الصيادق (عليه السلام) «عن الذهب و الفضة ما أقل ما تكون فيه الزكاه؟ قال: مائتا درهم و عدلها من الذهب، و سألته عن التيف و الخمسه و العشره، قال: ليس عليه شىء حتى يبلغ أربعين فيعطى من كل أربعين درهما درهم»(١).

ثم إن خبر ابن فضال ان كان له ظهور ففي النصاب الأول و أميا الثانى فلا بل ظاهره كون النصاب الثانى الدرهم فقط ولا إشكال فيه و حينئذ فالخبر إنما تضمن نصابا واحدا للدينار و هو أيضا مخالفه أخرى للإجماع على ثبوت نصابين.

و يشهد لما قلنا من عدم فهم غير نصاب أن الصدوق قال فى مقنعه بعد إفتائه بالمشهور مشيرا إلى الخبر: «و قد روى أنه ليس على الذهب شىء حتى يبلغ أربعين مثقالا فإذا بلغ ففيه مثقال».

هذا و حمله الشيخ فى احد احتماليه على التقيه .

و فيه: انه و ان كان موافقا لقول بعض العامه إلا انه قيل ليس معروفا عندهم حتى يصدق الالتقاء منهم، هذا و على فرض التعارض فما دل على وجوب الزكاه فى الاقل موافق للقران قال تعالى: {والذين يكتزون الذهب والفضه ..} حيث دلت

ص: ٦٩

على حرمه اكتناز الذهب والفضه ولا- مصداق للايه الا حرمه منع الزكاه مضافا للروايات الواردة في تفسيرها بالامتناع عن اداء الزكاه (١).

و اما صحيح زراره: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل عنده مائه درهم و تسعه و تسعون درهما و تسعه و ثلاثون ديناراً أ يزكيها؟ فقال: لا- ليس عليه شيء من الزكاه في الدراهم و لا- في الدينانير حتى يتم أربعون ديناراً و الدراهم مائتا درهم- الخبر» (٢).

لكن الفقيه رواها بعين السند و المتن بشكل اخر ففيه «و تسعه عشر ديناراً» بدل «و تسعه و ثلاثون ديناراً»، و فيه بعد حتى يتم: (قال زراره: و كذلك هو في جميع الأشياء) بدل «أربعون ديناراً- إلخ» (٣) و عليه فلا يمكن الاعتماد على روايه الشيخ.

هذا و هنالك بعض الروايات الشاذه و لعلها وقع فيها تحريف كما استظهره في النجعه اعرضنا عن ذكرها (٤).

ص: ٧٠

١- تفسير نور الثقلين سورة التوبه ايه ٣٤

٢- التهذيب (في أول زيادات زكاته، ٢٩ من زكاته) و الاستبصار (في أول ٢٠ من زكاته باب الجنسين إذا اجتمعا- إلخ)

٣- الفقيه (في ٧ من ٥ زكاته، باب الأصناف التي تجب عليها الزكاه)

٤- النجعه ج ٤ ص ٥٨

و أما أجزاء قيمه فقد تقدم الكلام فيه .

حصيله البحث:

يشترط في زكاه النقدين النَّصاب و السَّكَّة و الحول بمضى احد عشر شهراً هلالياً فتجب بدخول الثاني عشر و إن لم يكمل.
فنصاب الذهب عشرون ديناراً ثمَّ أربعة دنانير، و نصاب الفضة مائتا درهمٍ ثمَّ أربعون درهماً، و المخرج ربع العشر من العين و تجزئ قيمه.

نصاب الغلات و شرائطها

الشرط الاول: التملك ضروره ان الخطاب بالزكاه متوجه الى الملاك حال التعلق سواء اكان التملك بالزراعه ام بالانتقال الى الملك قبل وقت التعلق فلا يشمل الخطاب غير الملاك فهذا لا كلام فيه وانما الكلام فى وقت تعلق الوجوب فيرى المصنف انه قبل انعقاد الثمره والحب فقال:

(و أما الغلات فيشترط فيها التملك بالزراعه أو الانتقال قبل انعقاد الثمره و انعقاد الحب)

ص: ٧١

قال في المختلف هذا هو المشهور بين الأصحاب (١).

قلت: لم يفت به سوى الشيخ في المبسوط والخلاف و تبعه ابن حمزه والحلي، و أما الصدوق في المقنع والهداياه والمرتضى في الانتصار والناصريات والحليون الثلاثة في الكافي والغنيه والإشاره فظاهرهم كالنصوص من كون وقت الوجوب هو وقت الإخراج و به صرح الإسكافي و إليه ذهب الشيخ في نهايته و الديلمى و المفيد فذهبوا الى أنّ الوجوب لا يتعلّق بها إلى أن يصير أحد الأربعة حقيقه و هو بلوغها حدّ اليبس الموجب للاسم (٢).

و تشهد لهم الأخبار مثل صحيح سعد بن سعد الأشعريّ: سألت أبا الحسن (عليه السلام) في خبر قلت: فهل على العنب زكاه أو إنّما تجب عليه إذا صيره زبيبا؟ قال: نعم إذا خرصه أخرج زكاته» (٣).

و صحيحه الآخر في خبر «و عن الزكاه في الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب متى تجب على صاحبها؟ قال: إذا ما صرم و إذا ما خرص» (٤) و غيرهما من الاخبار، قلت: و الصرم: قطع الثمار (٥).

ص: ٧٢

١- المختلف ج ٣ ص ١٨٦

٢- النجعه ج ٤ ص ٦٣

٣- الكافي (في ٥ من باب أقلّ ما يجب فيه الزكاه من الحرث، ٧ من زكاته)

٤- الكافي (في ٤ من باب أوقات الزكاه، ١٢ من زكاته)

٥- الصحاح - صرم - ٢ - ١٩٦٥

و لم نقف للأول على مستند، و أغرب الحلّى فقال: «و الذى يدلّ على أنّ الزكاه تجب فيها أنّ مالكها إذا باعها بعد بدوّ الصلاح فالزكاه عليه دون المشتري، و لو باعها قبل بدوّ الصلاح كانت الزكاه على المشتري- إلخ»(١) فهل هو إلّا مصادره .

نصابهما ألفان و سبعمائه رطل بالعراقى

الشرط الثانى: النصاب (و نصابهما ألفان و سبعمائه رطل بالعراقى و تجب فى الزائد مطلقا)

اقول: النصاب خمسه أوسق، و الوسق ستون صاعا، و الصاع تسعه ارطال بالعراقى و ستّه بالمدنى و عليه فيكون حاصل ضرب الخمسه فى الستين و الستين فى التسعه ما قال، و لا خلاف فى ذلك و النصوص به متظافره مثل صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): ما أنبت الأرض من الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب ما بلغ خمسه أوساق و الوسق ستون صاعا فذلك ثلاثمائه صاع- الخبير»(٢) و غيره .

و أمّا خبر إسحاق بن عمّار.. «إنما أسألك عمّا خرج منه قليلا كان أو كثيرا إله حدّ يزكى ممّا خرج منه؟ فقال: يزكى ممّا خرج منه قليلا كان أو كثيرا من كلّ عشره

ص: ٧٣

١- النجعه ج ٤ ص ٦٤

٢- التّهذيب (فى أوّل زكاه حنطته، ٤ من زكاته)

واحدًا، و من كلِّ عشره نصف واحد، قلت: فالحنطه و التمر سواء؟ قال: نعم»(١) الظاهر في عدم نصاب، و خبر أبي بصير، عن الصِّادق (عليه السلام) «لا- تجب الصدقه إلَّا في وسقين و الوسق ستون صاعاً»(٢) و خبر ابن سنان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الزكاه في كم تجب في الحنطه و الشعير فقال: في وسق»(٣) فكلها ضعيفه السند و قد اعرض عنها المشهور .

و اما صحيحه الحلبي الداله على كون النصاب ستين صاعاً(٤) فالظاهر وقوع تحريف فيها بدليل صحيحته الاخرى حيث جاء فيها: ليس فيما دون خمسه أوساق شيء و الوسق ستون صاعاً(٥) و الّا فهي لا تقاوم الاخبار المتظافره بل المتواتره معنى .

ص: ٧٤

-
- ١- التهذيب ج ٤ ص ١٧
 - ٢- التهذيب ج ٤ ص ١٧ ح ١٠
 - ٣- التهذيب ج ٤ ص ١٨ ح ١٢
 - ٤- الوسائل ج ٩ ابواب زكاه الغلات ب ١ ح ١٠
 - ٥- التهذيب ٤- ١٨- ٤٨، و الاستبصار ٢- ١٨- ٥٤.

(والمخرج العشر ان سقى سيحا أو بعلا أو عذيا، و نصف العشر بغيره، و لو سقى بهما فالأغلب عددا، و مع التساوى ثلاثه أرباع العشر)

أمّا العشر و نصفه فتدل عليه جملة وافرته من النصوص مثل صحيح زراره، و بكير، عن الباقر (عليه السلام) «قال: فى الزكاه ما كان يعالج بالرشاء و الدلاء و النواضح ففيه نصف العشر و إن كان يسقى من غير علاج بنهر أو عين أو بعل أو سماء ففيه العشر كاملا»(١).

و صحيح الحلبي قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) «فى الصدقه فيما سقت السماء و الأنهار إذا كانت سيحا أو كان بعلا العشر و ما سقت السوانى و الدوالى أو سقى بالغرب فنصف العشر»(٢).

و هذا لا كلام فيه و انما الكلام فيما لو توقّف السقى على شقّ النهر أو حفر العين أو تنظيف المجرى و نحو ذلك من المقدمات، فهل يعدّ ذلك من السقى بالعلاج،

ص: ٧٥

-
- ١- الوسائل ج ٩ ابواب زكاه الغلات ب ٤٥ ح ٥
 - ٢- الكافي ٣- ٥١٣- ٣. و البعل: هو ما يشرب بعروقه من النخل من غير سقى. (مجمع البحرين- بعل- ٥- ٣٢٣). و السانيه: الناضحه، و هى الناقه التى يستقى عليها. (الصحاح- سنا- ٦- ٢٣٨٤). و الغرب: الدلو العظيمه. (الصحاح- غرب- ١- ١٩٣).

او بدونه؟ الظاهر هو الثانى، فإنّ المنسبق إلى الذهن من النصوص أنّ التقسيم ملحوظ فى نفس السقى لا فى مقدّمته، و بما أنّ السقى بعد الشقّ أو الحفر يكون بطبعه و ليس مثل ما بالنواضح و الدوالى بحيث يحتاج إلى الاستعانه و العلاج فى نفس العمل، فلا جرم كان السقى المزبور من صغريات غير العلاج، كما يشهد له التمثيل للسقى من غير علاج فى صحيحه زراره المتقدّمه بالسقى من النهر أو العين، مع أنّ إطلاقه يشمل مالواحدتهما بشقّ أو حفر ونبس ونحو ذلك فيكشف عن ان الاعتبار بنفس السقى لا بمقدمته .

و أمّا إنّ مع السّقى بهما فالأغلب و مع عدمه فتلاّثه أرباع العشر فيدل عليه صحيح ابن ابي عمير عن معاويه بن شريح، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: فيما سقت السماء و الأنهار أو كان بعلا العشر، و أمّا ما سقت السّوانى و الدّوالى فنصف العشر، فقلت له: فالأرض تكون عندنا تسقى بالدّوالى ثمّ يزيد الماء فتسقى سيحا، فقال: و إنّ ذا ليكون عندكم كذلك؟ قلت: نعم، قال: النصف و النصف بنصف العشر و نصف بالعشر، فقلت الأرض تسقى بالدّوالى ثمّ يزيد الماء فتسقى السّقيه و السّقيتين سيحا، قال: و فى كم تسقى السّقيه و السّقيتين سيحا؟ قلت: فى ثلاثين ليله أو أربعين ليله و قد مضت قبل ذلك فى الأرض ستّه أشهر سبعة أشهر، قال: نصف العشر»(1)، و معاويه وان لم يوثق إلّا ان اعتماد الاصحاب عليها يكفى فى موثوقيتها .

ص: ٧٦

وأما موثق سماعه: «سألته عن الزكاه فى الزبيب و التمر، فقال: فى كلّ خمسة أوساق وسق- الخبر»(1). فالظاهر أنّ «وسق» فى آخره محرّف «أوسق» و كان «أوسق» نسخه بدلّيه من «أوساق» فأدخل فى المتن فىكون مفاده مجرّد ذكر النصاب دون مقدار الإخراج، و الّا فلم يعمل به أحد .

هذا و فى المغرب ساح الماء جرى على وجه الأرض و منه «ما سقى سيحا» يعنى ماء الأنهار و الأودية، و البعل و هو ما يشرب بعروقه من الأرض فاستغنى عن أن يسقى، و منه الحديث «ما سقى بعلا» و فى القاموس العدى- بالكسر و الفتح- الزرع لا يسقيه إلّا المطر.

استثناء المؤمن

المشهور استثناء المؤمن التى يحتاج إليها الزرع و الثمر من اجره الفلاح و الحارث و الساقى و العوامل التى يستأجرها للزرع و اجره الارض و لو غصبا و نحو ذلك مما يحتاج إليه الزرع أو الثمر و منها ما يأخذه السلطان من النقد المضروب على الزرع المسمى بالخراج قبل النصاب.

و ذهب الشيخ فى الخلاف الى عدم الاستثناء مستدلا عليه باطلاق النصوص فقال: دليلنا قوله (عليه السلام) «فيما سقت السماء العشر أو نصف العشر» فلو ألزمناه المؤمنه لبقى

ص: ٧٧

أقل من العشر و نصف العشر»(١) و كذلك فى موضع من المبسوط أفتى بعدم الاستثناء فى أواخر فصل زكاة الغلات و أفتى فى أوله بالاستثناء فقال: «شروط زكاة الغلات اثنتان: الملك و النصاب، و النصاب فىهما واحد و العفو واحد، فالنصاب ما بلغ خمسة أوساق بعد إخراج حقّ السلطان و المؤمن كلّها». أمّا فى النهاية فذهب إلى الاستثناء و كذلك فى الاستبصار فقال: «باب أنّ الزكاة إنّما تجب بعد إخراج المؤمنه و مؤنه السلطان» و ذهب إلى الاستثناء الصدوق فى كتبه و المفيد و الحلبيّون و الحلبيّ(٢).

فقال الصدوق فى الفقيه: «و ليس على الحنطه و الشعير شىء حتّى يبلغ خمسه أوساق، فإذا بلغ ذلك و حصل بعد خراج السلطان و مؤنه القرية أخرج منه العشر- إلخ»(٣) و مثله بعينه قال فى المقنع و الهدايه(٤).

و قال المفيد «و كذلك لا زكاة على غلّه حتّى تبلغ حدّ ما تجب فيه الزكاة بعد الخرص و الجذاذ و الحصاد و خروج مؤنتها منها و خراج السلطان»(٥).

ص: ٧٨

١- الخلاف فى ٧٧ من مسائل زكاته

٢- النجعه ج ٤ ص ٦٩ فقد نقل عنم ذكرنا .

٣- الفقيه ج ٢ ص ٣٥

٤- النجعه ج ٤ ص ٦٩

٥- المقنعه ص ٢٣٩

وقال أبو الصلاح: «و أما فرض زكاه الحرث فمختص بالحنطه و الشعير و التمر و الزبيب إذا بلغ كل صنف منها بانفراده خمسه أوسق- و الوسق ستون صاعا و الصاع تسعه أرطال بالعراقي- على كل مالك له بعد المؤن»(١).

وقال ابن زهره: «إذا بلغ بعد إخراج المؤن و الزراع النصاب خمسه أوسق بدليل الإجماع الماضي ذكره»(٢).

وقال علاء الدين: «و حصول النصاب و هو- بعد المؤن و حق السلطان- خمسه أوسق»(٣).

وقال الحلبي: «و ليس فى شىء من هذه الأجناس زكاه ما لم يبلغ كل جنس منها على حدته خمسه أوسق- و مبلغه ألفان و سبعمائه رطل بالبغدادى- بعد إخراج المؤن المقدم ذكرها أولا- إلخ»(٤).

ص: ٧٩

١- النجعه ج ٤ ص ٦٩

٢- النجعه ج ٤ ص ٧٠

٣- النجعه ج ٤ ص ٧٠

٤- السرائر ج ١ ص ٤٤٨

و به قال فى الرضوى فقال: «و لى فى الحنطه و الشعير شىء إلى أن يبلغ خمسة أوسق، فإذا بلغ ذلك و حصل بغير خراج السلطان و مؤنه العماره و القرية أخرج منه العشر- إلخ»(١).

و بعد تحقق الشهره بين القدماء و لم يخالف فيهم احد عدا الشيخ فى الخلاف و موضع من المبسوط و إن سكت عن التعرض له الديلمى و ابن حمزه فلا- شك إنهم لا- يفتون إلما عن نصّ و إن لم نقف عليه و كيف يمكن افتاؤهم بحكم مخالف للأصل و لإطلاق الأخبار بدون الاستناد إلى خصوص الآثار؟! فالصحيح هو الاستثناء.

هذا و قد اتفقت كلمه القدماء على كون الاستثناء قبل النصاب .

هذا و قد يستدل على هذا القول بوجه:

الوجه الاول: قاعده لا ضرر بتقريب ان اداء الزكاه ضرر على المالك.

و فيه: ان قاعده لا- ضرر لا- تنفى الحكم الضررى فيما يكون مورده الضرر بحسب الدليل و لذا يجب الخمس و الزكاه و الكفارات و الحج و الجهاد فالمحكم اطلاق دليل النصف و العشر.

ص: ٨٠

الوجه الثاني: قاعده نفي الحرج.

وفيه: اولاً: ان الدليل اخص من المدعى . و ثانياً: ان مقتضى الحرج رفع الوجوب و عدم تعلقه بالاداء كبقية الحقوق المالىه لا رفع الحكم الوضعى .

الوجه الثالث: ما ورد فى استثناء حصه السلطان.

وفيه: ان النص الوارد فيها يدل على اخراج ما يكون للسلطان فلا جامع بين المقامين بل اذا فرضنا قيام دليل دال على استثناء كل ما يأخذه السلطان فلا وجه لتسريه الحكم الى المقام و القياس باطل.

الوجه الرابع: قوله تعالى {وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ} (١) بتقريب: ان المراد بالعمفو الزائد عن المؤنه فيجوز استثناء المؤنه.

و اورد عليه اولاً: ان الكلام فى المقام فى مؤنه الزرع و المستفاد من الايه مؤنه الشخص.

و ثانياً: ان المستفاد من الايه انفاق جميع الزائد و الكلام فى المقام فى اخراج العشر أو نصفه.

ص: ٨١

و لأجل توضيح الحال نقول: نقل عن ابن عباس ان شأن نزول الايه الشريفه ان المسلمين بعد ما امروا بالانفاق لتقويه الإسلام و شوكته سألوا النبي الاكرم صلى الله عليه و آله و سلم عن مقدار الانفاق فنزلت الايه فلا ترتبط بالمقام.

اقول: و جواب الايراد الاول ان الايه المباركه مطلقه فتشمل كلا-الموردين، وعن الثانى انه لا دلالة للايه المباركه على انفاق الجميع بل هى بمعنى: انفقوا من الزائد، و الجواب على ما ذكر من شأن النزول على فرض ثبوته انه لا-يوجب تخصيص الايه بالمورد و عليه فالظاهر تماميه الاستدلال بالايه المباركه، وهكذا الاستدلال بقوله تعالى {تُحَذِّ الْعُقُوقَ وَ أُمُرٌ بِالْعُرْفِ} (١) و اورد عليه بنفس ما اورد على سابقها و الجواب هو الجواب.

الوجه الخامس: صحيحه الفضلاء فى حديث قال: لا-يترك للحارس أجرا معلوما و يترك من النخل معافاره و أم جعرور و يترك للحارس يكون فى الحائط العذق و العذقان و الثلاثه لحفظه اياه (٢)، بتقريب انه استثنى اجره الحارس فالمؤنه خارجه.

و اورد على الاستدلال بها ان الكلام فى مطلق المؤن و الروايه وارده فى فرد منها. قلت: و الجواب ان العرف لا يفرق بين مؤنه و اخرى.

ص: ٨٢

١- الاعراف / ١٩٨

٢- الوسائل الباب ٨ من ابواب زكاه الغلات الحديث: ٤

يشترط في زكاه الغلات التملّك بالزّراع أو الانتقال قبل زمان تعلق الوجوب بها و هو لا يتعلّق بها إلى أن يصير أحد الأربعة حقيقه و هو بلوغها حدّ اليبس الموجب للاسّم، و نصابها ألفان و سبعمائه رطل بالعراقيّ، و يجب في الزّائد مطلقاً، و المخرج العشر إن سقى سيحاً أو بعلاً أو عذياً و نصف العشر بغيره، و لو سقى بهما فالأغلب، و مع التّساوى ثلاثه أرباع العشر. و لو توقّف السقى على شقّ النهر أو حفر العين أو تنظيف المجرى و نحو ذلك من المقدمات، فلا تعدّ هذه المقدمات من السقى بالعلاج. و المشهور استثناء المؤن التي يحتاج اليها الزرع و الثمر من اجره الفلاح و الحارث و الساقى و العوامل التي يستأجرها للزرع و اجره الارض و لو غصبا و نحو ذلك مما يحتاج اليه الزرع أو الثمر و منها ما يأخذه السلطان من النقد المضروب على الزرع المسمى بالخراج قبل النصاب و هو الاقوى.

الفصل الثاني شرائط استجاب زكاه التجاره

اشاره

(الفصل الثاني: أنّما يستحبّ زكاه التجاره مع الحول و قيام رأس المال فصاعداً و نصاب المائيه فيخرج ربع عشر قيمه)

المشهور هو الاستحباب و بالاستحباب صرح العماني (١) و ذهب ابنا بابويه إلى الوجوب (٢)، و أغرب المقنعه فأوجب زكاه التجاره فى مال الأطفال و المجانين و لم يوجبها فى مال العقلاء البالغين (٣) و ذهب العماني و الشيخ و المرتضى و الديلمي و الحلبي و القاضي إلى العدم (٤)، و يدل على العدم طائفه من النصوص كما تقدم الكلام فى ذلك و قلنا ان مقتضى تعارض النصوص هو عدم ثبوت الاستحباب.

و اما كون زكاته ربع العشر فلعلهم استندوا الى عموم الزرع فى خبر قثم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى خبر: «كيف صارت من كل ألف خمسه و عشرين لم يكن أقلّ أو أكثر ما وجهها؟ فقال: إنّ الله تعالى خلق الخلق كلّهم فعلم صغيرهم و كبيرهم و غنيهم و فقيرهم، فجعل من كلّ ألف إنسان خمسه و عشرين مسكيناً، و لو علم أنّ ذلك لا يسعهم لزادهم لأنّه خالقهم و هو أعلم بهم» (٥).

(و حكم باقى أجناس الزرع حكم الواجب)

ص: ٨٤

١- النجعه ج ٤ ص ٧١؛ المختلف ج ٣ ص ١٩١

٢- المختلف ج ٣ ص ١٩٢

٣- المقنعه ص ٢٣٨

٤- المختلف ج ١٩٢

٥- الكافي (فى ٣ من ٣ من زكاته)

على القول بالاستحباب فيها أو الوجوب فيها، لكن تقدم عدم ثبوت واحد منهما فراجع .

عدم جواز تأخير الدّفْع عن وقت الوجوب

(ولا يجوز تأخير الدّفْع عن وقت الوجوب مع الإمكان فيضمن و يأثم)

و المراد أنّ الوجوب فيه فورى.

اقول: قد تقدم ان وقت وجوب الزكاه فى الغلّات عند المصنّف انعقاد الحب و تقدم ان الصحيح فى وقت وجوب الدّفْع هو التصفيه فى الغلّات و مضىّ الحول فى النقدين و الأنعام الثلاثه كما ذهب إليه الصدوق و المفيد، قال فى الفقيه: «وقد روى فى تقديم الزكاه و تأخيرها أربعة أشهر و ستّه أشهر إلّا أنّ المقصود منها أن تدفعها إذا وجبت عليك و لا يجوز لكّ تقديمها و لا تأخيرها لأنها مقرونه بالصّلاه و لا يجوز تقديم الصّلاه قبل وقتها و لا تأخيرها..»(١).

و قال فى المقنعه: «الأصل فى إخراج الزكاه عند حلول وقتها دون تقديمها عليه و تأخيرها عنه، كالصلاه»(٢) و مثلهما ابن زهره(٣).

ص: ٨٥

١- الفقيه ج ٢ ص ١٧

٢- المقنعه ص ٢٣٩

٣- الغنيه ص ١٢٥

وجوّز الشيخ التاخير لغرض مع عزلها عن ماله فقال: «و إذا وجبت الزكاه و تمكن من إخراجها و جب إخراجها على الفور و لا يؤخره، فإن عدم المستحقّ له عزله من ماله و انتظر به المستحقّ، فإن حضرته الوفاه وصى به، و إذا عزل ما يجب عليه فلا بأس أن يفرّقه ما بينه و بين شهر و شهرين و لا يجعل ذلك أكثر منه»^(١).

و المفهوم من الكليني جواز التاخير مطلقا حيث اعتمد موثقه يونس بن يعقوب، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: زكاتي تحلّ عليّ في شهر أ يصلح لي أن أحبس منها شيئا مخافه أن يجيئني من يسألني؟ فقال: إذا حال الحول فأخرجها من مالك لا تخلطها بشيء ثم أعطها كيف شئت، قال: قلت: فإن أنا كتبتها و أثبتتها يستقيم لي؟ قال: لا يضرك»^(٢) فان ذيلها صريح في عدم لزوم الفوريه بعد العزل و قيام الكتابه مقام العزل .

ص: ٨٦

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ٢٣٤

٢- الكافي (في ٣ من باب أوقات الزكاه)

و صحیحہ عبد اللہ بن سنان، عنہ (علیہ السلام): «فی الرّجل یرج زکاتہ فیقسم بعضها و یرقی بعضها یرتمس بها الموضع فیکون من أوّله إلى آخره ثلاثه أشهر؟ قال: لا بأس»^(۱).

اقول: و یشهد لذلك ایضا صحیح معاویہ بن عمّار، عن أبی عبد اللّٰه (علیہ السلام): «قلت له: الرّجل تحلّ علیہ الزکاه فی شهر رمضان فیؤخرها إلى المحرم؟ قال: لا- بأس، قلت: فإنّها لا- تحلّ إلا فی المحرم فیعجلها فی شهر رمضان؟ قال: لا بأس»^(۲) و صحیح حمّاد بن عثمان، عن أبی عبد اللّٰه (علیہ السلام) «قال: لا بأس بتعجيل الزکاه شهرين و تأخيرها شهرين»^(۳).

لکن قیل المتیقن من التأخیر من هذه النصوص انما هو التأخیر بعد العزل كما هو صریح صحیحہ ابن سنان، ألا ان موثقه یونس اشتملت علی قیام کتابتها و أثباتها مقام العزل، مضافا الی ان صحیحته حماد و معاویہ مطلقان ألا انهما لا یخلوان من اشکال كما سیاتی فی العنوان الاتی .

ص: ۸۷

-
- ۱- الوسائل ابواب المستحقین للزکاه ب ۵۲ ح ۱
 - ۲- الوسائل ابواب المستحقین للزکاه ب ۴۹ ح ۹
 - ۳- الوسائل ابواب المستحقین للزکاه ب ۴۹ ح ۱۰

لا تقدم الزكاه على وقت الوجوب الا قرضا

(و لا يقدم على وقت الوجوب الا قرضا)

أمّا عدم تقديمها على وقت الوجوب إلّا على سبيل القرض فذهب إليه الصدوق و المفيد و الإسكافى و على بن بابويه و المرتضى و الشيخ و أبو الصلاح و الحلبي (١) و هو المفهوم من الكليني فروى صحيحا عن زراره: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): أيزكى الرجل ماله إذا مضى ثلث السنه؟ قال: لا أ يصلّى الأولى قبل الزّوال» (٢) و ظاهر الدّيلمى جواز التعجيل مطلقا و جوزه العماني بشرط مضى ثلث السنه فقال: «من أتاه مستحقّ فأعطاه شيئا قبل حلول الحول و أراد أن يحتسب به من زكاته أجزاءه إذا كان قد مضى من السنه ثلثها إلى ما فوق ذلك، و إن كان قد مضى من السنه أقلّ من ثلثها فاحتسب به من زكاته لم يجزه، بذلك تواترت الأخبار عنهم عليهم السلام» (٣).

قلت: أمّا قوله: «يستحبّ إخراج الزكاه و إعطاءها فى استقبال السنه الجديده فى شهر المحرم، و إن أحبّ تعجيله قبل ذلك فلا بأس» فالظاهر أنّ مراده استحباب

ص: ٨٨

١- النجعه ج ٤ ص ٧٧

٢- الكافي (فى آخر باب أوقات الزكاه، ١٢ من زكاته)

٣- النجعه ج ٤ ص ٧٨

جعل سنه زكاته أول السنه المحرم، لثلا يلتبس عليه الوقت جمعا بين كلاميه و لعله استند فيما قال من استحباب جعل سنه... الى
خير خالد بن الحجاج الكرخي، عن الصادق (عليه السلام): انظر شهرا من السنه فانو أن تؤدى زكاتك فيه فإذا دخل ذلك الشهر
فانظر ما نضّ - يعنى ما حصل فى يدك - من مالك فزكه فإذا حال الحول من الشهر الذى زكيت فيه فاستقبل بمثل ما صنعت
ليس عليك أكثر منه»(١).

فالصحيح عدم جواز الإعطاء بقصد الزكاه مطلقا و لو بعد مضيّ ثلث السنه كما دلت عليه صحيحه زراره المتقدمه و صحيحه
عمر بن يزيد: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يكون عنده المال أيزكيه إذا مضي نصف السنه؟ قال: لا، و لكن حتى
يحول عليه الحول و يحلّ عليه، إنّه ليس لأحد أن يصلّى صلاه إلّا لوقتها و كذلك الزكاه و لا يصوم أحد شهر رمضان إلّا فى
شهره إلّا قضاء و كلّ فريضه إنّا تؤدى إذا حلت»(٢).

ومن العجيب ادعاء العماني تواتر الأخبار بالجواز، وإنما روى الدعائم مرفوعا «عن الصادق (عليه السلام): لا بأس بتعجيل الزكاه
قبل محلّها بشهر أو نحوه إذا احتيج إليها

ص: ٨٩

١- الكافي (فى أول باب أوقات الزكاه، ١٢ من زكاته)

٢- الكافي ٣- ٥٢٣- ٨ و التهذيب ٤- ٤٣- ١١٠، و الاستبصار ٢- ٣١- ٩٢

وقد تعجّل النبي صلى الله عليه وآله زكاة العباس قبل محلّها بشهر أو نحوه لأمر احتاج إليها فيه» (1) و هو دالّ على جواز التعجيل بشهر مع أنّه خبر مرسل لا عبره به.

(و يشترط بقاء القابض على الصّفه)

لما سيأتى من عدم جواز اعطاء الزكاه ألاً للمستحقين الواجدين للشرائط .

عدم جواز نقل الزكاه عن بلد المال ألاً مع إعواز المستحقّ فيه

(و لا يجوز نقلها عن بلد المال ألاً مع إعواز المستحقّ فيه فيضمن)

عند عدم الاعواز و هو زمان عدم جواز النقل (لا معه، و فى الإثم قولان و يجرى) أى مع عدم الإعواز إذا وصل إلى المستحقّ.

اقول: العمده فى دليل عدم الجواز مع عدم الإعواز هو صحيح عبد الكريم بن عتبه الهاشمي، عن الصادق (عليه السلام): «كان النبي صلى الله عليه وآله يقسم صدقه أهل البوادي فى أهل البوادي و صدقه أهل الحضرة فى أهل الحضرة و لا يقسمها

ص: ٩٠

بينهم بالسويّة إنّما يقسمها على قدر ما يحضره منهم، و ما يرى ليس في ذلك شيء موقت» (١).

و فيه: ان فعله صلى الله عليه و اله اعم من وجوب ذلك.

و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «قال: لا تحلّ صدقه المهاجرين للأعراب و لا صدقه الأعراب للمهاجرين» (٢) ألّا انه قيل: انها ليست ناظره الى عدم جواز نقلها بل ناظره الى ان زكاة المهاجر لا تعطى الى الأعرابي و بالعكس و لو لم يكن مقرونا بالنقل .

قلت: ألّا انها ظاهره بالفهم العرفي بانها تقسم بمحلها و ليس المراد المماثلة بين الفقير و صاحب الزكاة، فما ابعده عن هذا المعنى!!

و عليه فتقع المعارضة بين هذين الصحيحين و بين ما دل على الجواز كصحيح هشام بن الحكم، عنه (عليه السلام) «في الرجل يعطى الزكاة يقسمها أله أن يخرج الشيء منها من البلده التي هو فيها إلى غيرها؟ قال: لا بأس» (٣) و صحيح أحمد بن حمزه:

ص: ٩١

١- الكافي (٨ من باب الزكاة تبعث، ٣٥ من زكاته)

٢- الكافي (١٠ من باب الزكاة تبعث، ٣٥ من زكاته)

٣- الكافي (٧ من باب الزكاة تبعث، ٣٥ من زكاته)

«سألت أبا الحسن الثالث (عليه السلام) عن الرجل يخرج زكاته من بلد إلى بلد آخر و يصرفها في إخوانه فهل يجوز ذلك؟ فقال: نعم» (١) و غيرهما.

اقول: و تعارض هاتين الطائفتين تعارض النص و الظاهر فان ما دل على الحرمة نص فيها و ما دل على الجواز انما دلالة بالاطلاق و لا شك في تقدم الاول على الثاني مضافا الى ان ما دل على الحرمة موافق لسنة النبي صلى الله عليه و اله كما في صحيح الهاشمي المتقدم فيكون مقدا على غيره فيحمل ما ظاهره الجواز على صورته عدم وجود المستحق.

و أما الضمان مع عدم الإعواز و عدمه مع الإعواز فيدل عليه صحيح محمد بن مسلم: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل بعث بزكاه ماله لتقسم فضاعت هل عليه ضمانها حتى تقسم؟ قال: إذا وجد لها موضعا فلم يدفعها إليه فهو لها ضامن حتى يدفعها، و إن لم يجد لها من يدفعها إليه فبعث بها إلى أهلها فليس عليه ضمان لأنها قد خرجت من يده، و كذلك الوصي الذي يوصى إليه يكون ضامنا لما دفع إليه إذا وجد ربه الذي أمر بدفعه إليه فإن لم يجد فليس عليه ضمان» (٢) و صحيح زراره، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل بعث إليه أخ له زكاته ليقسمها فضاعت، فقال: ليس على الرسول و لا على المؤدى ضمان، قلت: فإنه لم يجد لها أهلا ففسدت و

ص: ٩٢

-
- ١- التهذيب (في ١٣ من تعجيل زكاته، ١١ من زكاته)
 - ٢- الكافي (في أول باب الزكاه تبعث، ٣٥ من زكاته)

تغيّرت أ يضمنها؟ قال: لا و لكن إن عرف لها أهلا فعطبت أو فسدت فهو لها ضامن حتى يخرجها»(١)

و أما صحيح أبي بصير، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أخرج الرّجل الزكاه من ماله ثمّ سمّاها لقوم فضاعت، أو أرسل بها إليهم فضاعت فلا شىء عليه»(٢).

و صحيح عبيد بن زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال: إذا أخرجها من ماله فذهبت و لم يسمّها لأحد فقد برىء منها(٣) و خبر بكير بن أعين: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرّجل يبعث بزكاته فتسرق أو تضيع؟ قال: ليس عليه شىء»(٤) فمحموله على الاعواز جمعا بين الادله.

و هل النقل مع الإعواز واجب ام لا؟ لا شك فى وجوبه لان مقدمه الواجب واجبه بعد كون اخراج الزكاه وايصالها واجبا مضافا الى صحيح ضريس قال: «سأل المدائنى أبا جعفر (عليه السلام) فقال: إنّ لنا زكاه نخرجها من أموالنا ففى من نضعها؟ فقال: فى أهل ولايتك، فقال: إنّى فى بلاد ليس فيها أحد من أوليائك،

ص: ٩٣

١- الكافي ٣- ٥٥٣- ٤، و التهذيب ٤- ٤٨- ١٢٦

٢- الكافي ٣- ٥٥٣- ٢، و التهذيب ٤- ٤٧- ١٢٣، و فيه: حماد بن عثمان بدل حماد بن عيسى قلت: و كلاهما من الثقاه .

٣- الكافي ٣- ٥٥٣- ٣.

٤- الكافي ٣- ٥٥٤- ٥.

فقال: ابعث بها إلى بلدهم تدفع إليهم ولا تدفعها إلى قوم إن دعوتهم غدا إلى أمرك لم يجيبوك و كان و الله الذبح» (١) و الاشكال فيها بانه من البعيد عدم وجود المصروف لها في غير محله لانه من الممكن ان تكون الزكاه قليله لا- تفي لبعض المصارف .

هذا و جمع المصنّف بين قوله «و لا يجوز نقلها» و قوله: «و فى الإثم قولان» , و هو كما ترى.

حصيله البحث:

يجوز تأخير دفع الزكاه عن وقت الوجوب بعد عزلها او كتابتها واثباتها و لا- تقدّم على وقت الوجوب إلّا قرضاً فتحتسب عند الوجوب بشرط بقاء القابض على الصّفه، و لا يجوز نقلها عن بلد المال إلّا مع إعواز المستحقّ فيجوز و يضمن مع عدم الاعواز و لا يضمن مع الاعواز، و يجب النقل مع الإعواز و يجزئ.

الفصل الثالث فى المستحقّ

إشاره

(الفصل الثالث: فى المستحقّ و هم الفقراء و المساكين و يشملهما من لا يملك مؤونه سنته، و المروى أن المسكين أسوء حالا)

ص: ٩٤

اختلفوا في كون أيهما أسوأ حالاً، ذهب إلى كون المسكين أسوأ حالاً الإسكافي والمرضى و الديلمى و المفيد و أبو الصلاح و ابن زهره و الشيخ في النهاية، و هو المفهوم من على بن إبراهيم القمى حيث روى في تفسيره عن الصادق (عليه السلام) في آيه { إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ } قال: الفقراء هم الذين لا يسألون و عليهم مؤونات من عيالهم و الدليل على أنهم هم الذين لا يسألون قول الله تعالى { لِلْفُقَرَاءِ الَّذِينَ أُحْصِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِي الْمَأْرُضِ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْيَاءً مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا } و المساكين هم أهل الزمانات و قد دخل فيهم الرجال و النساء و الصبيان»(١).

و هو المفهوم من الكليني ايضاً حيث روى صحيحاً عن محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «أنه سأله عن الفقير و المسكين، فقال: الفقير الذى لا يسأل و المسكين الذى هو أجهد منه الذى يسأل»(٢).

و ذهب إلى كون الفقير أسوأ حالاً الشيخ فى مبسوطه و جملة و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلى(٣)، و الأصل فى ذلك كما حكى صاحب النجعة الشافعى ثم الثعالبي استناداً إلى قوله تعالى { أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ } (٤).

ص: ٩٥

١- تفسير القمى ج / ١ ص ٢٩٨ ؛ التهذيب ج ٤ ص ٤٩

٢- الكافي: فى ١٩ من باب فرض الزكاة، أول زكاته

٣- النجعة ج ٤ ص ٨٢

٤- النجعة ج ٤ ص ٨٢

وفيه: أن «المساكين» في الآية ليس بمعنى الفقر بل بمعنى العجز وقله الحيله نظير الخبر «مسكين مسكين رجل لا زوجه له»^(١)، وقوله (عليه السلام): «مسكين ابن آدم، مكتوم الأجل، مكنون العلل، محفوظ العمل، تؤلمه البقّه، و تقتله الشّرقه و تنتنه العرقه»^(٢).

و استدللّ لهم المختلف أيضا بأنّ العاده في عبارات أهل اللّغه الابتداء في الذكر بالأهمّ و قد قدّم الله تعالى في القرآن ذكر الفقراء على المساكين فلو لا أنّهم أسوء حالا لكان الأحسن تقديم المساكين، و بأنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله استعاذ من الفقر و سأل المسكنه، و بأنّ الفقير مأخوذ من الفقار فكأنّه قد انكسر فقار ظهره لشدّه حاجته^(٣).

اقول: و يردّ الأوّل أنه لو كانت العاده بذكر الأهمّ إلّا أنّه ليس بدليل لهم بل عليهم فالمراد إعطاء الصدقات و إعطاؤها للفقير الذى لا يسأل أهمّ من المسكين الذى يسأل ففي خبر عبد الرحمن بن الحجّاج: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الزّكاه أ يفضّله بعض من يعطى ممّن لا يسأل، على غيره؟ فقال: نعم يفضّل الذى لا يسأل

ص: ٩٤

١- متشابه القرآن و مختلفه (لابن شهر آشوب) ج ١ ص ٢٤٦ سورة الكهف(١٨): آيه ٧٩.

٢- نهج البلاغه - مع تعاليق صبحى الصالح - ص ٥٥٠

٣- المختلف ج ٣ ص ١٩٩

على الذى يسأل»(١) ولا اشكال فى سنده الا من جهة محمد بن اسماعيل النيسابورى.

و يردّ الثانى أنّه يكون دليلا لهم لو كان لنا خبر أنّه صلى الله عليه و آله قال: «اللّهمّ إنّى أعوذ بك من الفقر و أسألك المسكنه» و إذا كانا فى كلامين فلا- يبعد أن يكون كلّ منهما فى مقام غير الآخر، فإنّ مقامات الكلام تتفاوت فإنّ ما روى عنه صلى الله عليه و آله: «اللّهمّ أحيى مسكينا و امتنى مسكينا»(٢) أى مثلهم فى التواضع و المسكنه و نقل عنهم عليهم السّلام انهم كانوا يستعيذون من الفقر المخزى كالغنى المطغى، و ورد مدح الفقر فى الخبر «أوحى الله تعالى إلى موسى (عليه السلام): إذا رأيت الفقر مقبلا فقل: مرحبا بشعار الصالحين»(٣) كما فسّر ما فى الخبر «الفقر الموت الأحمر»(٤) بالفقر من الدّين، و الرّوايه عنه صلى الله عليه و آله: «الفقر فخرى»(٥) مشتهره، و بالجمله هذا الاستدلال كما ترى.

ص: ٩٧

-
- ١- الكافى ج ٣ ص ٥٥٠ ح ٢
 - ٢- مجموعه ورام ج ١ ص ١٥٩
 - ٣- الكافى ج ٢ ص ٢٦٣
 - ٤- الكافى ج ٢ ص ٢٦٦
 - ٥- عوالى اللثالى ج ١ ص ٣٩ ح ٣٨

و يردّ الثالث أنّه لو كان الفقر من الفقار بمعنى كآئه قد انكسر فقار ظهره فالمسكين من السكون كآئه تركه المسكنه كالميت لا حراك به.

□
و الصواب أنّ الفقير بمعنى المحتاج و فى اللسان قال ابن عرفه: «الفقير عند العرب المحتاج، قال تعالى {أَنْتُمْ الْفُقَرَاءُ إِلَى اللَّهِ} □
أى المحتاجون، فأما المسكين فالمدى قد أذله الفقر فإذا كان هذا مسكنته من جهة الفقر حلّت له الصدقه و كان فقيرا مسكينا و إذا كان مسكينا قد أذله سوى الفقر فالصدقه لا تحلّ له إذ كان شائعا فى اللغه «ضرب فلان المسكين و ظلم المسكين» و هو من أهل الثروه- إلخ» و هو فى غايه الجوده و إنّما قالوا: الفاقره الداهيه الكاسره للفقار يقال: «عمل به الفاقره» أى الداهيه، قال أبو إسحاق فى قوله تعالى {تُظُنُّ أَنْ يُفْعَلَ بِهَا فَاقِرَةٌ} □□ أى توقن إن يفعل بها داهيه من العذاب، و للفقير معان اخرى لا علاقه لها بالمقام.

هذا و المروى فى معنى الفقير موافق لنصّ اكثر أهل اللغه ذهب اليه ابن السكيت و يونس و أبو عمرو بن العلاء و عن الفراء فى قوله تعالى {إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ} □□ الفقراء هم أهل صفّه النبى صلى الله عليه و آله كانوا لا عشاء لهم، فكانوا يلتمسون الفضل فى النهار و يأوون إلى المسجد، و المساكين الطوّافون على الأبواب»(1).

ص: ٩٨

و ذهب الأصمعيّ إلى العكس فقال كما في اللسان: «المسكين أحسن حالا من الفقير» - قال: و كذلك قال أحمد بن عبيد - و عن ابن أعرابي، كونهما مثلين» (١).

هذا و أغرب الفقيه فقال: «فأمّا الفقراء» فهم أهل الزّمانه و الحاجه. و «المساكين» أهل الحاجه من غير أهل الزّمانه» و لم يظهر له مستند نعم قال في اللسان: و يروى عن خالد بن يزيد قال: «سمّى الفقير فقيرا لزمانه تصيبه مع حاجه شديده تمنعه الزّمانه من التقلّب في الكسب على نفسه» والحاصل الصواب كون المسكين أسوء حالا.

ثمّ إذا كان على ميّت زكاه و كانت التركة قاصره عن كفايه الورثه مع فقرهم يجوز أن يأخذوا الزكاه من حيث الفقر و المسكنه و الباقي من حيث الإرث لكن يجعلون مقدارا للفقراء كما في صحيح عليّ بن يقطين: «قلت لأبي الحسن الأوّل (عليه السلام): رجل مات و عليه زكاه و أوصى أن يقضى عنه الزكاه و ولده محاويج إن دفعوها أضرّ ذلك بهم صرّا شديدا، فقال: يخرجونها فيعودون بها على أنفسهم و يخرجون منها شيئا فيدفع إلى غيرهم» (٢).

و يشترط في الفقراء و المساكين الايمان كما في صحيح بريد بن معاويه العجليّ عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: كلّ عملٍ عمله و هو في حال نصبه و

ص: ٩٩

١- النجعه ج ٤ ص ٨٥

٢- الكافي ٣- ٥٤٧- ٥.

ضلالته ثم من الله عليه و عزفه الولايه فإنه يؤجر عليه إلا الزكاه فإنه يعيدها لأنه يضعها في غير مواضعها لأنها لأهل الولايه و أما الصلاه و الحج و الصيام فليس عليه قضاء. (١)

وصحيح الفضلاء عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام أنهما قالا «في الرجل يكون في بعض هذه الأهواء الحروريه و المرجئه و العثمانيه و القدرية- ثم يتوب و يعرف هذا الأمر و يحسن رأيه أ يعيد كل صلاه صلاها أو صوم أو زكاه أو حج أو ليس عليه إعادة شىء من ذلك قال ليس عليه إعادة شىء من ذلك غير الزكاه لا- بد أن يؤديها لأنه وضع الزكاه في غير موضعها و إنما موضعها أهل الولايه. (٢)

و صغارهم يلحقون بهم كما في صحيح أبي بصير قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) الرجل يموت و يترك العيال أ يعطون من الزكاه قال نعم حتى ينشئوا و يبلغوا و يسألوا من أين كانوا يعيشون إذا قطع ذلك عنهم فقلت إنهم لا يعرفون قال يحفظ فيهم ميتهم و يحبب إليهم دين أبيهم فلا يلبثوا أن يهتموا بدين أبيهم فإذا بلغوا و عدلوا إلى غيركم فلا تعطوهم (٣).

ص: ١٠٠

١- التهذيب ٥- ٩- ٢٣

٢- الكافي ٣- ٥٤٥- ١

٣- الكافي ٣- ٥٤٨- ١

و المراد أنه لا- تنحصر المؤونه فى تعريف الفقير و المسكين بمن لا- يملك مؤونه سنته، بل يشملهما ممّا إليه الحاجه كما فى صحيح أبى بصير: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنّ شيخا من أصحابنا يقال له: عمر: سأل عيسى بن أعين و هو محتاج، فقال له عيسى: أما إنّ عندى من الزكاه و لكن لا- أعطيك منها، فقال له: و لم؟ فقال لأنى رأيتك اشتريت لحما و تمرا، فقال: إنّما ربحت درهما فاشتريت بدانقين لحما و بدانقين تمرا، ثم رجعت بدانقين لحاجه، قال: فوضع أبو عبد الله (عليه السلام) يده على جبهته ساعه ثم رفع رأسه، ثم قال: إنّ الله تبارك و تعالى نظر فى أموال الأغنياء ثم نظر فى الفقراء فجعل فى أموال الأغنياء ما يكتفون به و لو لم يكنهم لزادهم بل يعطيه ما يأكل و يشرب و يكتسى و يتزوج و يتصدق و يحجّ» (١).

و موق سماعه فى خبر «و سألته عن الزكاه هل تصلح لصاحب الدار و الخادم؟ فقال: نعم، إلا أن تكون داره دار غلّه فيخرج له من غلّتها دراهم تكفيه لنفسه و عياله و إن لم تكن الغلّه تكفيه لنفسه و عياله فى طعامهم و كسوتهم و حاجتهم فى غير إسراف فقد حلّت له الزكاه، و إن كانت غلّتها تكفيهم، فلا» (٢). و غيرهما.

(و يمنع ذو الصنعه و الضيعه إذا نهضت بحاجته و الآ تناول التتمه لا غير)

ص: ١٠١

١- الكافى: ٢ من باب الرّجل إذا وصلت إليه الزكاه، ٣٧ من زكاته

٢- الكافى ٣- ٥٦٠- ٤

المراد أنه لا يشترط في الغنى كونه ذا مال موجود فلو كان ذا صنعه أو ضيعة كافية لم يكن فقيراً كما تقدم انفاً في موثق سماعه، ففي خبر الكافي عن عامر بن جذاعة في اسناد، و عن سعدان بن مسلم في آخر قال: «جاء رجل إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فقال له: يا أبا عبد الله قرض إلى ميسره، فقال له أبو عبد الله (عليه السلام): إلى غلّه تدرك، فقال الرجل لا والله، قال: فإلى تجاره تؤوب؟ قال: لا- والله، قال: فإلى عقده تباع، فقال: لا والله، فقال أبو عبد الله (عليه السلام) فأنت ممن جعل الله له في أموالنا حقاً، ثم دعا بكيس فيه دراهم فأدخل يده فيه فناوله منه قبضه، ثم قال له: اتق الله ولا تسرف، ولا تقتر ولكن بين ذلك قواماً إن التبذير من الإسراف قال الله عز وجل وَ لَا تُبْذِرْ تَبْذِيرًا (١).

العاملون عليها

(و العاملون عليها وهم السعاه في تحصيلها)

قال تعالى: { وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا } وهم السعاه و الجباه في أخذها و جمعها .

ص: ١٠٢

١- الكافي (في ١٤ من أوله باب فرض زكاته) »

و هل الحصة المدفوعه الى العامل من الزكاه يستحقها مجاناً كما فى الفقير و المسكين ام انها فى مقابل عمله اجاره ام جعله ام يعطيه بعد العمل بلا تعيين؟ الظاهر من الايه المباركه انه يدفع اليه فى مقابل العمل و اما مقدار ما يعطيه فذاك الى الامام كما هو صريح صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قلت له: ما يعطى المصدق؟ قال: ما يرى الإمام ولا يقدر له شيء» (١).

المؤلفه قلوبهم

(و المؤلفه قلوبهم و هم كفار يستمالون الى الجهاد بالاسهام لهم، قيل: و المسلمون أيضا)

اقول: لا بد من تشخيص المراد من المؤلفه قلوبهم فهل هم المنافقون و المستضعفون كما ذهب إليه القمي و الإسكافي و هو المفهوم من الكافي، فقال الأول فى تفسير «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ»: «والمؤلفه قلوبهم» «قوم و خيّدوا الله و لم تدخل المعرفه قلوبهم أن محمّدا رسوله فكان النبي صلى الله عليه و آله يتألفهم و يعلمهم كيما يعرفوا فجعل الله لهم نصيبا فى الصدقات لكي يعرفوا و يرغبوا» (٢).

ص: ١٠٣

١- الكافي (فى ١٣ من باب من تحلّ له الزكاه، ٤٣ من زكاته)

٢- التهذيب عن تفسيره فى ٣ من أصناف زكاته.

و قال الاسكافي: «المؤلفه قلوبهم من أظهر الدين بلسانه و أعان المسلمين و إمامهم بيده و كان معهم إلّا قلبه» (١).

و هو المفهوم من الكليني حيث اعتمد صحيح زراره عنه (عليه السلام) «سألته عن قوله تعالى ﴿والمؤلفه قلوبهم﴾ قال: هم قوم وُحدوا الله و خلعوا عباده من يعبد من دون الله و شهدوا ألّا إله إلّا الله و أنّ محمّدا رسول الله و هم في ذلك شكّاك في بعض ما جاء به محمّد صلى الله عليه و آله فأمر الله نبيه أن يتألّفهم بالمال و العطاء لكي يحسن إسلامهم، و يثبتوا على دينهم الذي قد دخلوا فيه و أفترّوا به، و أنّ محمّدا صلى الله عليه و آله يوم حنين تألّف رؤساء العرب من قريش و سائر مضر منهم أبو سفيان بن حرب و عيينه بن حصن الفزاريّ و أشباههم من الناس فغضبت الأنصار و اجتمعوا على سعد بن عباده فانطلق بهم إلى النبيّ صلى الله عليه و آله بالجعرانه فقال له: أ تآذن لي في الكلام؟ فقال نعم، فقال: إن كان هذا الأمر من هذه الأموال التي قسمت بين قومك شيئا أنزله الله تعالى رضينا به، و إن كان غير ذلك لم نرض، فقال النبيّ صلى الله عليه و آله يا معشر الأنصار أ كلّكم على قول سيّدكم سعد؟ فقالوا: سيّدنا الله و رسوله، ثمّ قالوا في الثالثه: نحن على مثل قوله و رأيه، قال (عليه السلام): فحطّ الله نورهم ففرض للمؤلفه قلوبهم سهما في القرآن» (٢).

ص: ١٠٤

١- النجعه ج ٤ ص ٨٨

٢- الكافي كتاب الايمان والكفر ص ٤١١ ح ٢

و هو ظاهر العياشى حيث اعتمد صحيح زراره المتقدم ومثله مما رواه (١).

و هو ظاهر الصدوق حيث روى صحيحا عن زراره و محمد بن مسلم قال لأبى عبد الله (عليه السلام): أ رأيت قوله تعالى {إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ وَ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقَابِ وَ الْعَارِمِينَ وَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ} أ كل هؤلاء يعطى و إن كان لا يعرف؟ فقال: إن الإمام يعطى هؤلاء جميعا لأنهم يقرّون له بالطاعة، قال زراره: قلت: فإن كانوا لا يعرفون؟ فقال: يا زراره لو كان يعطى من يعرف دون من لا يعرف لم يوجد لها موضع و إنما يعطى من لا يعرف ليرغب فى الدّين فيثبت عليه، فأتمّيا اليوم فلا تعطها أنت و أصحابك إلّا من يعرف فمن وجدت من هؤلاء المسلمين عارفا فأعطه دون النّاس، ثم قال: «سهم المؤلّفه قلوبهم و سهم الرّقاب عامّ و الباقي خاصّ - الخبر» (٢) فإنّ ظاهره أنّ سهم المؤلّفه كسهم الرّقاب عامّ للعارف و غيره و أمّا الباقي فمختصّ بالعارف.

ص: ١٠٥

١- تفسير العياشى ٧ من أخبار سورة براءه ؛ وغيره .

٢- الفقيه ج ٢ ص ٦

قيل: و يمكن نسبته للمفيد فقال في المقنعه: «و المُولَّفَه قُلُوبُهُمْ و هم الذين يستمالون و يتألفون للجهاد و نصره الإسلام» (١) حيث لم يقل من المشركين فلا بد أنه أراد المستضعفين في الدين.

و الشيخ في النهايه فقال: «و أمَّا المُولَّفَه قُلُوبُهُمْ فهم الذين يتألفون و يستمالون إلى الجهاد»، و ابن زهره حيث قال: «و المُولَّفَه هم الذين يستمالون إلى الجهاد بلا خلاف»، و الديلمي حيث قال: «و المُولَّفَه و هم الذين يستمالون لنصره الدين» (٢) بالتقريب الذي مرّ في كلام المفيد .

اقول: لكن ابن ادريس فهم منه الاطلاق للكافر والمسلم فقال: «المُولَّفَه ضربان: مؤلفه الكفر، و مؤلفه الإسلام» ثم نقل قول الشيخ في اختصاصهم بالكفار، ثم نسب إلى المفيد مختاره، واستدل له بعموم الآية و استدلل له المختلف بخبر زراره و محمد بن مسلم المتقدم.

واجيب الأول: بأنه لو كانت الآية تعم الكافر فيهم لعمهم في الفقراء و المساكين أيضا و لم يقل به أحد.

ص: ١٠٦

١- المقنعه ص ٢٤١

٢- النجعه ج ٤ ص ٩٠ فقد نقل عن الشيخ و ابن زهره و الديلمي .

و اجيب الثانى: أنّ الخبر عمّم المؤلّفه و الرّقاب فى العارف و غير العارف لا فى المسلم و غير المسلم.

و اما قول المبسوط من اختصاصهم بالكفّار فقال: «المؤلّفه قلوبهم عندنا هم الكفّار الذين يستمالون بشىء من مال الصدقات إلى الإسلام و يتألّفون ليستعان بهم إلى قتال أهل الشرك و لا يعرف أصحابنا مؤلّفه أهل الإسلام»^(١). فغريب ولم نعرف من قال به.

و اما ما قيل: من كون مؤلّفه المسلمين عند من قال به أربع فرق^(٢) فالظاهر أنّ الأصل فيه الشافعى حيث نقل المحقق عنه ذلك فقال: «و المسلمون أربعة قوم لهم نظراء فإذا أعطوا رغب نظراؤهم فى الإسلام و قوم فى نياتهم ضعف فيعطون لتقوى نياتهم، و قوم من الأعراب فى طرف بلاد الإسلام و بإزائهم قوم من أهل الشرك فإذا أعطوا رغب الآخرون، و قوم بإزاءهم قوم آخرون من أصحاب الصدقات فإذا أعطوا جبوها و إن لم يعطوا احتاج الإمام إلى مؤونه فى بعث من يجبى زكاتهم»^(٣).

ص: ١٠٧

١- المبسوط ج ١ ص ٢٤٩

٢- الروضه البهيه ج ١ ص ١٢٨

٣- المعتر ج ٢ ص ٥٧٣

قلت: ولا يخفى ان القسم الرابع قسم من العاملين عليها لا- المؤلفه، و الحاصل اختصاص المؤلفه بالمسلمين وذلك لاتفاق الأخبار فى معنى المؤلفه بهم فيكون القول بغير ما فيها ساقطا.

و فى الرقاب

(و فى الرقاب و هم المكاتبون)

كما فى مرسله الفقيه الموافق لاطلاق الايه المباركه «سئل الصادق (عليه السلام) عن مكاتب عجز عن مكاتبته و قد أدى بعضها قال: يؤدى عنه من مال الصدقه إن الله تعالى يقول فى كتابه {و فى الرقاب} (١).

(و العبيد تحت الشده)

كما فى خبر أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يجتمع عنده من الزكاه الخمسمائه و الستمائيه يشتري بها نسمة و يعتقها؟ فقال: إذا يظلم قوما آخرين حقوقهم ثم مكث مليا، ثم قال: إلا أن يكون عبدا مسلما فى ضروره فيشتريه و يعتقه» (٢) و هى ضعيفه سندا بعمره فان التهذيب و ان رواها عن عمرو بن

ص: ١٠٨

١- الفقيه ٣- ١٢٥- ٣٤٧١

٢- الكافي (فى ٢ من باب الرجل يحج من الزكاه أو يعتق، ٣٨ من زكاته)

ابى نصر عنه (عليه السلام) و هو ثقه، ألما انه قد رواها عن الكافى و هو رواها عن عمرو عن ابى بصير و لم يعلم من هو؟ و اما دلالتها فقوله (عليه السلام) «إِذَا يَظْلَمُ قَوْمًا آخِرِينَ حَقَّوْقَهُمْ» الذى هو بمثابه التعليل يرشدنا الى جواز الصرف فى مطلق العتق فى حد نفسه غير ان فيه اضاعه لحق الاخرين فيكون مرجوحا لاجل الابتلاء بالمزاحم و راجحا بعد وجود مزاحم اقوى و هو كون العبد فى شده فغايه دلالتها هو مرجوحيته لو لم يكن فى شده و الحاصل ان الايه المباركه باقيه على اطلاقها و لا موجب لتقييدها وكذلك موثق عبيد بن زراره: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أخرج زكاه ماله ألف درهم فلم يجد موضعا يدفع ذلك إليه فنظر إلى مملوك يباع فيمن يريده فاشتراه بتلك الألف الدرهم التي أخرجها من زكاته فأعتقه هل يجوز ذلك؟ قال: نعم لا بأس بذلك، قلت: فإنه لَمَّا أن أعتق و صار حرًا اتجر و احترف و أصاب مالا ثم مات و ليس له وارث فمن يرثه إذا لم يكن له وارث قال: يرثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكاه لأنه إنمَّا اشترى بمالهم»^(١) فانها لا تفيد التقييد بما إذا لم يجد فقيرا فان هذا القيد انما ذكر فى كلام السائل دون الامام (عليه السلام) ليدل على الحصر، بل ورد عتق العبد الإمامي من الزكاه مطلقا، كما فى صحيح أيوب ابن الحرّ أخى أديم بن الحرّ، قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام) مملوك

ص: ١٠٩

١- الكافى (فى اخر باب الرّجل يحجّ من الزكاه أو يعتق، ٣٨ من زكاته)

يعرف هذا الأمر الذى نحن عليه أشتريه من الزكاه فأعتقه فقال: اشتره و أعتقه- الخبر»(١). والحاصل جواز صرف الزكاه بلا تقييد تحكيما لاطلاق الايه المباركه.

ثم الظاهر عدم اشتراط الإيمان فى عتق رقاب تحت الشده، كما تقدم فى صحيح زراره، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «فمن وجدت من هؤلاء المسلمين عارفا فأعطه دون الناس، ثم قال: سهم المؤلفه قلوبهم و سهم الرقاب عام و الباقي خاص- الخبر»(٢).

و الظاهر أن المراد أن الفقراء و المساكين و الغارمين يشترط فيهم الإيمان دون «المؤلفه والرقاب» فيكفى فيهما الإسلام كما تقدم فى صحيح زراره و ابن مسلم.

و الغارمون

(و الغارمون و هم المدينون فى غير معصيه)

كما فى موثقه إسحاق بن عمار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل على أبيه دين و لأبيه مؤنه أ يعطى أباه من زكاته يقضى دينه، قال: نعم، و من أحق من أبيه»(٣).

ص: ١١٠

١- العلل ج ٢ ص ٣٧٢

٢- الكافى ج ٣ ص ٤٩٦

٣- الكافى (فى ٢ من باب نادر، ٣٤ من زكاته)

و صحيح زرارہ: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) رجل حلت عليه الزكاه و مات أبوه و عليه دين أ يؤدى زكاته فى دين أبيه، و للابن مال كثير؟ فقال: إن كان أبوه أورثه مالا- ثم ظهر عليه دين لم يعلم به يومئذ فيقضيه عنه، قضاه من جميع الميراث و لم يقضه من زكاته و إن لم يكن أورثه مالا لم يكن أحد أحق بزكاته من دين أبيه، فإذا أداها فى دين أبيه على هذه الحال أجزأت عنه»(١).

كما و يجوز احتساب الدين من الزكاه كما فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج «سألت أبا الحسن الأول (عليه السلام) عن دين لى على قوم قد طال حبسه عندهم لا- يقدرون على قضائه و هم مستوجبون للزكاه هل لى أن أدعه و أحتسب به عليهم من الزكاه؟ قال: نعم»(٢).

و موثقه سماعه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «سألته عن الرجل يكون له الدين على رجل فقير يريد أن يعطيه من الزكاه، فقال: إن كان الفقير عنده وفاء بما كان عليه من دين من عرض من دار أو متاع من متاع البيت، أو يعالج عملا يتقلب فيها بوجهه فهو يرجو أن يأخذ منه ماله عنده من دينه فلا بأس أن يقاضه بما أراد أن

ص: ١١١

١- الكافى (فى من باب نادر، ٣٤ من زكاته)

٢- الكافى (فى أول باب قصاص الزكاه بالدين، ٤٠ من زكاته)

يعطيه من الزكاه أو يحتسب بها، و ان لم يكن عند الفقير وفاء و لا يرجو أن يأخذ منه شيئاً فليعطه من زكاته و لا يقاصه بشىء من الزكاه»(١).

و اما كونه من غير معصيه فلانصراف الادله عنه ويمكن الاستدلال له بموثقه الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه «أنّ علياً (عليه السلام) كان يقول: يعطى المستدينون من الصدقه و الزكاه دينهم كلّ ما بلغ إذا استدانوا فى غير سرف»(٢) و الاسراف احد مصاديق المعصيه و لعله ذكره بالخصوص من جهه الاستهانه و عدم الاكتراث به.

هذا و قد ورد فى فى بعض النصوص استثناء المهور و ان دينه لا يسدد من سهم الغارمين و هى روايتان:

الاولى: مرسله العباس عنه (عليه السلام) «قال: الإمام يقضى عن المؤمنين الدُّيون ما خلا مهور النساء»(٣) و اعتمدها الكلينى .

الثانيه: ما رواه مستطرفات السرائر عن كتاب محمّد بن عليّ بن محبوب و بتوسط ابن ابى عمير عن عبد الرّحمن بن الحجاج عن محمد بن خالد قال: «سألته عن

ص: ١١٢

١- الكافى (فى اخر باب قصاص الزكاه بالدين، ٤٠ من زكاته)

٢- قرب الإسناد- ٥٢

٣- الكافى ٥-٩٤-٧.

الصدقات فقال: أقسمها في من قال عزّ وجلّ ولا تعطينّ من سهم الغارمين اللّذين ينادون بنداء الجاهليّة شيئا، قلت: و ما نداء الجاهليّة؟ قال: هو الرّجل يقول: يا آل بني فلان فيقع بينهما القتل و الدّماء فلا يؤدّوا ذلك من سهم الغارمين و لا اللّذين يغرمون من مهور النساء، و لا- أعلمه إلّا قال: و لا اللّذين لا يبألون ما صنعوا في أموال النّاس»(١). و هي من حيث الدلالة واضحة و اما سندها فصحيح إلّا من جهه محمد بن خالد فلم يوثق إلّا ان روايه ابن ابي عمير لها يوجب موثوقيتها واما طريق ابن ادريس الى كتاب ابن محبوب فيكفي فيه صحه طريق الشيخ اليه مضافا الى ان الكتاب الواصل اليه كان بخط الشيخ واما عدم تعرض الاصحاح لهذا الفرع فأعم من كونه من باب الاعراض، كيف و قد عرفت فتوى الكليني به و الحاصل صحه هذا الاستثناء فلا يجوز اعطاء الزكاه لدين المهور.

و في سبيل الله

(و في سبيل الله و هو القرب كلّها)

و لا- اختصاص له بالجهاد كما في صحيح ابن مسلم انه «سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن ضروره أ يحجّ من الزكاه؟ قال: نعم»(٢).

ص: ١١٣

١- مستطرفات السرائر - ١٠١ - ٣٣.

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣٥

و صحيح علي بن يقطين «انه قال لأبي الحسن الأول (عليه السلام): يكون عندي المال من الزكاه فأحجّ به موالى و أقاربى؟ قال: نعم لا بأس»(١) و غيرهما(٢)، فهذه النصوص تدلنا على عدم اختصاص الحكم بالجهاد بل يكفينا اطلاق الايه المباركه نعم لا يشمل مثل تزويج الغنى فان التزويج خير إلا ان مناسبه الحكم و الموضوع توجب الانصراف عنه .

و ابن السبيل

(و ابن السبيل و هو المنقطع به، و لا يمنع غناه فى بلده مع عدم تمكّنه من الاعتياض عنه)

كما ترشد اليه مرسله القمى فى تفسير «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ» عن العالم (عليه السلام) «وَأَبْنِ السَّبِيلِ» أبناء الطريق اللذين يكونون فى الأسفار فى طاعه الله فيقطع عليهم و يذهب مالهم، فعلى الإمام أن يردهم إلى أوطانهم من مال الصدقات»(٣).

و هل ان منشىء السفر مع حاجته إليه و لا يقدر على مال يبلغه ابن سبيل كما حكى عن المصنف فى الدروس ام لا؟ لا ينبغى الشك فى عدم كونه ابن سبيل

ص: ١١٤

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٥

٢- المستطرفات عن نوادر البنظى عن جميل .

٣- التهذيب ج ٤ ص ٥٠

لعدم صدقه عليه و هو المفهوم من المفيد و الشيخ فى النهايه و الديللمى (١) حيث قالوا: ابن السبيل المنقطع به فى السفر، و كذا الصدوق فقال فى الفقيه: «و ابن السبيل الذى لا مأوى له و لا مسكن مثل المسافر الضعيف و ماّر الطريق» (٢).

و صرّح المبسوط و الوسيله بعدم صدقه عليه و إنّما الأصل فى ما قاله أبو حنيفه و الشافعىّ و تبعهما هنا الإسكافىّ فى المبسوط «و اما ابن السبيل فعلى ضربين: أحدهما المنشئ للسفر من بلده، و الثانى المجتاز بغير بلده و كلاهما يستحقّ الصدقه عند الشافعىّ و أبى حنيفه، و لا يستحقّها إلّا المجتاز عند مالك و هو الأصحّ لأنّهم عليهم السّلام قالوا: «هو المنقطع به و إن كان فى بلده ذا يسار» فدلّ ذلك على أنّه المجتاز و المنشئ للسفر من بلده إن كان فقيرا جاز أن يعطى من سهم الفقراء دون سهم ابن السبيل» (٣).

(و منه الضيف)

ص: ١١٥

١- النجعه ج ٤ ص ٩٦

٢- الفقيه ج ٢ ص ٧

٣- المبسوط ج ١ ص ٢٥٢

لم نقف فيه على خير و إنما في المقنعه «و ابن السبيل و هى المنقطع بهم فى الأسفار و قد جاءت روايه أنهم الأضياف يراد به من أضيف لحاجه إلى ذلك و إن كان له فى موضع آخر غنى و يسار» (١) فلا عبره به.

(و يشترط العدالة فيمن عدا المؤلفه)

أمّا المُؤَلَّفَه فقد مرّ أنهم مثل أبى سفيان الذى لم يحصل له اعتقاد بنبوّه النبى صلى الله عليه و آله مع إظهار إسلامه لا ما قاله المصنّف ثمّه من كونهم كافرين.

و أمّا العدالة فى الفقير والمسكين فلا دليل على شرطيتها و إنما ورد عدم جواز إعطاء شارب الخمر كما فى خبر داود الصرمى: «سألته عن شارب الخمر يعطى من الزكاه شيئاً؟ قال: لا» (٢) و به افتى الفقيه (٣) و لا- يمكن التعدى عنه الى غيره فان احتمال الخصوصيه عرفا وارد و الصرمى و ان لم يوثق إلا ان اعتماد الاصحاب على هذا الخبر يكفى فى موثوقيته .

و يؤيد عدم اشتراط العدالة ما فى المرسل عن بشير بن بشار «قلت للرجل يعنى أبا الحسن (عليه السلام): ما حدّ المؤمن الذى يعطى الزكاه؟ قال: يعطى المؤمن ثلاثه آلاف،

ص: ١١٤

١- المقنعه ص ٢٤١

٢- التهذيب ٤- ٥٢- ١٣٨؛ و الكافي ٣- ٥٦٣- ١٥.

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٣٣

ثم قال: أو عشره آلاف و يعطى الفاجر بقدر، لأنّ المؤمن ينفقها فى طاعه الله عزّ و جلّ و الفاجر فى معصيه الله عزّ و جلّ»(١).

و اما غير الفقير و المسكين فلا شك فى عدم اعتبار العدالة فيهما لاطلاق الادله .

(و لو كان السفر معصيه منع)

لانصراف الايه عنه و يؤيد ذلك مرسله القمى المتقدمه «عن العالم (عليه السلام) أنّ «ابن السبيل» الذى يكون فى السفر فى طاعه الله» كما و لو كان اعطاء الزكاه من مصاديق الاعانه على الاثم و العدوان فلا شك فى حرمة الآ انه خارج عن ما نحن فيه .

(و لا يعتبر العدالة فى الطفل، بل يعطى الطفل و لو كان أبواه فاسقين)

كما تقدم مضافا الى أنّ الطفل لا يكون مكلفا حتّى يكون فاسقا بنفسه و ليس هنا تابعا لأبويه كما فى الإسلام و الكفر.

(و قيل المعتبر تجنّب الكبائر)

تقدم الكلام فى عنوان «و يشترط العدالة» عدم إعطاء الشارب دون المرتكب لكلّ كبيره و تقدم ان الصحيح العمل باطلاق الايه فلا تشترط العدالة .

ص: ١١٧

يعيد المخالف الزكاه لو أعطاهما مثله

(و يعيد المخالف الزكاه لو أعطاهما مثله و لا يعيد باقى العبادات)

كما فى صحيحه الفضلاء عنهما عليهما السلام «أنهما قالا فى الرجل يكون فى بعض هذه الأهواء، الحروريّه و المرجئه و العثمانيه و القدرية، ثم يتوب و يعرف هذا الأمر و يحسن رأيه أ يعيد كلّ صلاه صلّاها أو صوم صامه أو زكاه أو حجّ أو ليس عليه إعاده شىء من ذلك؟ قال: ليس عليه إعاده شىء من ذلك غير الزكاه لا بدّ أن يؤدّيها لأنّه وضع الزكاه فى غير موضعها و إنّما موضعها أهل الولايه»(١).

و صحيحه ابن أذينه: «كتب إلّى أبو عبد الله (عليه السلام) أنّ كلّ عمل عمله الناصب فى حال ضلاله أو حال نصبه ثمّ منّ الله عليه و عزّفه هذا الأمر فإنّه يوجر عليه و يكتب له إلّا الزكاه فإنّه يعيدها لأنّه وضعها فى غير موضعها و إنّما موضعها أهل الولايه، و أمّا الصلاه و الصوم فليس عليه قضاؤها»(٢) و غيرهما.

يشترط ان لا يكون واجب النفقه على المعطى

(و يشترط ان لا يكون واجب النفقه على المعطى)

ص: ١١٨

١- الكافى (فى أوّل باب الزكاه تعطى غير أهل الولايه، ٢٨ من زكاته)

٢- الكافى (٦ باب الزكاه تعطى غير أهل الولايه، ٢٨ من زكاته)

كما في معتبر إسحاق بن عمار عن أبي الحسن موسى (عليه السلام) في خبر «قلت: فمن ذا الذي يلزمني من ذوى قرابتي حتى لا أحسب الزكاه عليهم؟ فقال: أبوك و أمك، قلت: أبي و أمي؟ قال: الوالدان و الولد» (١).

و صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «خمسه لا- يعطون من الزكاه شيئاً الأب و الأم و الولد و المملوك و المرأة و ذلك أنهم عياله لازمون له» (٢).

و أما خبر عمران إسماعيل بن عمران القميّ «قال: كتبت إلى أبي الحسن الثالث (عليه السلام): إن لي ولدا رجالا و نساء أ فيجوز لي أن أعطيهم من الزكاه شيئاً؟ فكتب (عليه السلام) ذلك جائز لكم» (٣) فهو مضافا الى ضعف سنده لا يقاوم ما سبق.

و اما خبر محمد بن جرك: «سألت الصادق (عليه السلام) أَدفع عشر مالي إلى ولد ابنتي، قال: نعم لا بأس» (٤).

ص: ١١٩

١- الكافي ج ٣ ص ٥٥١ ح ١

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٥٥ ح ٥

٣- الكافي ج ٣ ص ٥٥٢

٤- الكافي ج ٣ ص ٥٥٢ ح ١٠

اقول: مضافاً لضعف سنده حملة الشيخ علي صرفه في التوسع (١) يعني ما زاد على القدر الواجب عليه من الكفاية .

و يشهد لجواز صرف الزكاة للتوسعة على العيال معتبره أبي خديجه عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: لا تعط من الزكاة أحداً ممن تعول و قال إذا كان لرجل خمسمائة درهم و كان عياله كثيراً قال ليس عليه زكاةٌ ينفقها على عياله يزيد لها في نفقتهم و في كسوتهم و في طعام لم يكونوا يطعمونه و إن لم يكن له عيالٌ و كان وحده فليقسمها في قوم ليس بهم بأسٌ أعفأ عن المسألة لا يسألون أحداً شيئاً و قال لا تعطين قرابتك الزكاة كلها و لكن أعطهم بعضها و اقسم بعضها في سائر المسلمين و قال الزكاة تحل لصاحب الدار و الخادم و من كان له خمسمائة درهم بعد أن يكون له عيالٌ و يجعل زكاة الخمسمائة زيادةً في نفقه عياله يوسع عليهم» (٢).

و اما ما عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «يأخذ الزكاة صاحب السبعمائه إذا لم يجد غيره، قلت: فإن صاحب السبعمائه يجب عليه الزكاة؟ قال: زكاته صدقه على عياله - الخبر» (٣).

ص: ١٢٠

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ٩، ص: ٢٤٣ ذيل حديث ٣
 - ٢- التهذيب ٤- ٥٧- ١٥٣، و الاستبصار ٢- ٣٤- ١٠٣
 - ٣- الكافي (أول باب من يحل له أن يأخذ الزكاة- إلخ، ٤٣ من زكاته)

فالظاهر أنّ المراد حيث إنّه فقير يجوز إعطائه و إنفاق زكاته على عياله الذي كانوا واجبي النّفقه له لو كان غنياً.

و اما صحيح إسحاق بن عمّار «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل له ثمانمائة درهم و لابن له مائتا درهم و له عشر من العيال و هو يقوّتهم فيها قوتا شديدا و ليس له حرفه بيده و إنّما يستبضعها فتغيب عنه الأشهر، ثمّ يأكل من فضلها أ ترى له إذا حضرت الزكاه أن يخرجها من ماله فيعود بها على عياله يسبغ عليهم بها النفقه، قال: نعم و لكن يخرج منها الشىء الدرهم» (١) فظاهره زكاه مال التجاره و قد عرفت عدم الوجوب فيه و مثله موثق سماعه، عنه (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يكون له الدرهم يعمل بها و قد وجب عليه فيها الزكاه و يكون فضله الذي يكسب بماله كفاف عياله لطعامهم و كسوتهم لا يسعه لأدمهم و إنّما هو ما يقوّتهم فى الطعام و الكسوه، قال: فلينظر إلى زكاه ماله ذلك فليخرج منها شيئا قلّ أو كثر فيعطيه بعض من تحلّ له الزكاه و ليعد بما بقى من الزكاه على عياله و ليشتري بذلك إدامهم و ما يصلحهم من طعامهم من غير إسراف و لا يأكل هو منه» الخبر» (٢).

ثمّ كما يشترط ألا يكون واجب النفقه على المعطى كذلك على غيره فمن لم يكن له شىء و لكن واجب النفقه على غيرك لا يجوز أن تعطيه من الزكاه إلّا أن

ص: ١٢١

١- الكافي ٨ باب من يحلّ له أن يأخذ الزكاه- إلخ، ٤٣ من زكاته)

٢- الكافي (١١ باب من يحلّ له أن يأخذ الزكاه- إلخ، ٤٣ من زكاته)

يكون لا يعطيه الغير أو يعطيه لكن مع عدم السعه فيجوز له أن يأخذ كما في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الكاظم (عليه السلام) سألته عن الرجل يكون أبوه أو عمه أو أخوه يكفيه مؤنته أ يأخذ من الزكاه فيتوسّع به إن كانوا لا يوسّعون عليه في كل ما يحتاج إليه؟ فقال: لا بأس»(١).

(و لا هاشميا آلا من قبيله أو تعذر كفايته من الخمس)

أمّا الهاشمي اذا كانت الزكاه من غيره مع عدم الاضطرار فقد دلت عليه النصوص المتظافره مثل صحيح عيص بن القاسم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): أن أناسا من بني هاشم أتوا النبي صلى الله عليه وآله فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشي و قالوا: يكون لنا هذا السهم الذي جعله الله للعاملين عليها فنحن اولى به، فقال النبي صلى الله عليه وآله: يا بني عبد المطلب إن الصدقه لا تحلّ لي و لا لكم- الخبر»(٢) وصحيح الفضلاء عن الباقر و الصادق عليهما السلام قالا: قال النبي صلى الله عليه وآله: إن الصدقه أوساخ أيدي الناس و إن الله قد حرّم على منها و من غيرها ما قد حرّمه و إن الصدقه لا تحلّ لبني عبد المطلب- الخبر»(٣).

ص: ١٢٢

-
- ١- الكافي (٥ باب من يحلّ له أن يأخذ الزكاه- إلخ، ٤٣ من زكاته)
 - ٢- الكافي (في أول باب الصدقه لبني هاشم، ٤٢ من أبواب صدقته)
 - ٣- الكافي (في ٢ باب الصدقه لبني هاشم، ٤٢ من أبواب صدقته)

و أما المستثنى فيدل عليه النصوص المتظافره مثل موثقه زراره عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: قلت له صدقات بنى هاشم بعضهم على بعض تحلُّ لهم فقال نعم صدقه الرسول ص تحلُّ لجميع النَّاس من بنى هاشم وغيرهم و صدقاتُ بعضهم على بعض تحلُّ لهم و لا تحلُّ لهم صدقات إنسان غريب»(١).

و أمّا معتبره أبى خديجه، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «أعطوا الزكاه من أرادها من بنى هاشم فإنها تحلُّ لهم، و إنما تحرم على النَّبِيِّ صلى الله عليه و آله و الإمام الذى بعده و الأئمه عليهم السَّلام»(٢) فشاذاً و حمله الشيخ على الضروره.

و اما جوازها عند الضروره فلموثق زراره، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- إنه لو كان العدل ما احتاج هاشمى و لا مطلبى إلى صدقه إنَّ الله جعل لهم فى كتابه ما كان فيه سعتهم- ثم قال: إنَّ الرَّجُل إذا لم يجد شيئاً حلَّت له الميتة و الصدقه و لا تحلُّ لأحد منهم إلّا أن لا- يجد شيئاً و يكون ممَّن تحلُّ له الميتة»(٣). اقول: و الضروره لا- تحتاج الى دليل بعد ورودها فى القران الكريم الا- انه يمكن ان يكون معتبر ابى خديجه من باب الضروره كما صرح بذلك موثق زراره، ألّا ان موثق زراره يمكن ان يكون للتقيّه لما سيأتى من روايه العامه لذلك و لتضمّنه حرمة الصدقه على

ص: ١٢٣

١- التهذيب ٤- ٤١- ١٦٤

٢- الكافى ج ٤ ص ٥٩ ح ٦

٣- التهذيب ٤- ٥٩- ١٥٩، و الاستبصار ٢- ٣٦- ١١١

مواليهم و جواز صدقه مواليهم لهم وهو مقطوع البطلان وبعد ذلك لا وثوق به فلا حجيه فيه.

و الحاصل هو عدم الدليل الخاص لتناولها عند الضروره واما الدليل العام الدال على جوازها عند الضروره فانما يدل على عدم حرمتها لا عدم الضمان بتناولها وعليه فلو كنا نحن وهذا الدليل حل له تناولها مع الضمان عند التمكن من ردها حسب ما تقتضيه القاعده .

ثم انه كما يصح التعبير بالهاشمي يصح التعبير ببني عبد المطلب لأن الانتساب إلى هاشم من قبل الأب كان منحصرا بمن كان من عبد المطلب ففي صحيح حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) في خبر «و لا بأس بصدقات بعضهم على بعض و هؤلاء الذين جعل الله لهم الخمس هم قرابه النبي صلى الله عليه و آله و هم بنو عبد المطلب أنفسهم الذكر منهم و الأئني - إلى - و من كانت أمه من بني هاشم و أبوه من سائر قريش فإن الصدقات تحل له و ليس له من الخمس شيء لأن الله تعالى يقول: {ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ} (١)». قلت: و حماد من اصحاب الاجماع و هو دليل على موثوقيته .

ص: ١٢٤

١- الكافي (في ٤ فيئه، آخر حجته)

ثم انه لا يكفى دعوى سياده في ثبوت الانتساب و ان نسب الخلاف في ذلك الى الشيخ جعفر كاشف الغطاء قدس سره قياسا على الفقر حيث تقبل دعواه(١).

اقول: ألا انه قياس مع الفارق لأن استصحاب عدم الغنى بنحو العدم النعتى أو الأزلى بناءً على حججه جار في صالح دعوى الفقر بخلافه في دعوى الانتساب، فان استصحاب العدم الأزلى للانتساب الى هاشم ينفي صحه دعوى الانتساب.

و لا يعارض ذلك باصالة عدم الانتساب الى غير هاشم لعدم الأثر لها، فان الموضوع لاستحقاق الزكاه عدم الانتساب الى هاشم دون الانتساب الى غيره.

و عليه فلا- بدّ من طريق شرعى لإثبات الانتساب اما بالبينه- لما تقدّم في ابحات سابقه من عموم حجيه البينه - أو بالاطمئنان لانعقاد السيره العقلائيه على العمل به، و هى حيث لم يردع عنها فيستكشف امضاؤها.

و دعوى ان السيره قد انعقدت أيضا على الحكم بانتساب من هو مشهور بين أهل البلد بذلك و ان لم يحصل اطمئنان، و حيث انه لم يردع عنها فهى ممضاه مدفوعه

ص: ١٢٥

بأن انعقاد مثل هذه السيره زمن المعصوم (عليه السلام) غير معلوم لانعقادها تلك الفتره- جزماً أو احتمالاً- على دفع الخمس و الزكاه الى المعصوم (عليه السلام) أو حاكم البلاد.

ثم ان المحرم خصوص الزكاه دون الصدقه المندوبه بل و الواجبه كالكفارات و ردّ المظالم و اللقطه وذلك لموثق إسماعيل بن الفضل الهاشمي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الصدقه التي حرّمت على بني هاشم ما هي؟ فقال: هي الزكاه»⁽¹⁾ و غيره.

و سند الحديث بطريق الشيخ و ان كان قابلاً للتأمل باعتبار القاسم بن محمد أي الجوهري، فإنه لم تثبت وثاقته إلا بناء على تماميه كبرى وثاقه كل من ورد في أسانيد كامل الزيارات، إلما انه بطريق الشيخ الكليني معتبر فإنه رواه عن حميد بن زياد عن ابن سماعه عن غير واحد عن ابان بن عثمان عن إسماعيل، و لا مشكله إلا من ناحيه تخيل الإرسال عن غير واحد، لكنّه غير مهم بعد عدم اطلاق التعبير المذكور عرفاً على الأقل من ثلاثه، و استبعاد اجتماع ثلاثه على الكذب بنحو يحصل الاطمئنان بالعدم. بل قد يقال ان التعبير المذكور ظاهر عرفاً في أن المنقول عنهم الحديث مشهورون لا حاجه الى التصريح بأسمائهم.

ص: ١٢٤

وجوب دفع الزكاة الى الامام مع الطلب بنفسه أو بساعيه

(و يجب دفعها الى الامام مع الطلب بنفسه أو بساعيه، قيل و الى الفقيه في حال الغيبه) والقائل به المفيد و ابو الصلاح (و دفعها إليهم ابتداء أفضل، وقيل: يجب)

أمّا الدّفع إلى الإمام أو ساعيه إذا طلب فوجوب طاعه اولى الأمر كاللّه تعالى و رسوله صلى الله عليه و آله، و أمّا إذا لم يطلب فلا، و قوله تعالى {خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ} ففي المختلف إنّما يدلّ على وجوب الأخذ عليه صلى الله عليه و آله إذا دفعت إليه و لا يستلزم ذلك وجوب الدّفع إليه.

و أمّا وجوب الدّفع ابتداء فلا- دليل عليه بل الدليل على خلافه فهناك شواه متعدده من الاخبار دلت على ايكال امرها الى المالك ليصرفها في مصارفها مثل ما دل على جواز اخذ المقسم لها اذا كان موردا لها كصحيحه ابن الحجاج (1) و صحيحه جميل بن درّاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في الرّجل يعطى الدرّاهم يقسّمها، قال: يجرى له مثل ما يجرى للمعطي و لا ينقص المعطي من أجره شيئا- الخبر» (2).

ص: ١٢٧

١- الوسائل ب ٤٠ من ابواب المستحقين ح ٣

٢- الكافي ٤- ١٨- ٣

و يدلّ على عدم الوجوب ايضاً صحيح عليّ بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عمّن يلي صدقه العشر على من لا بأس به، فقال: إن كان ثقته فمره يضعها في مواضعها، وإن لم يكن ثقته فخذها وضعها في مواضعها» (١).

يصدق المالك في الإخراج

(و يصدق المالك في الإخراج بغير يمين)

كما في صحيح بريد بن معاوية، عن الصادق (عليه السلام) «بعث أمير المؤمنين (عليه السلام) مصدقاً من الكوفة إلى باديتها- إلى - فإن قال لك قائل: لا، فلا تراجع و إن أنعم لك منهم منعم فانطلق معه - الخبر» (٢).

و موثقه غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام قال: «كان عليّ (عليه السلام) إذا بعث مصدقاً قال له: إذا أتيت على ربّ المال فقل: تصدّق - رحمك الله - ممّا أعطاك الله، فإن ولى عنك فلا تراجع» (٣).

ص: ١٢٨

١- الكافي ٣- ٥٣٩- ٦

٢- الكافي (في أوّل باب أدب المصدّق، ٢٢ من زكاته)

٣- الكافي (في ٤ باب أدب المصدّق، ٢٢ من زكاته)

(و يستحبّ قسمتها على الأصناف الثمانية)

اقول: إنّما دلت الآيه على أنّ موردها هؤلاء الثمانية و أمّا استحباب القسمه عليهم فغير معلوم ففي صحيح حمّاد بن عيسى المتقدم عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) في خير «و كان رسول الله صلى الله عليه و آله يقسم صدقات البوادي في البوادي، و صدقات أهل الحضر في أهل الحضر و لا يقسم بينهم بالسويه على ثمانية حتّى يعطى أهل كلّ سهم ثمانا، و لكن يقسمها على قدر من يحضره من الأصناف الثمانية على قدر ما يقيم كلّ صنف منهم بقدر سنته، ليس في ذلك شيء موقوف و لا مسمّى و لا مؤلّف إنّما يصنع ذلك على قدر ما يرى و ما يحضره حتّى يسدّ [كلّ] فاقه كلّ قوم منهم - الخبر» (١).

(و إعطاء جماعه من كل صنف و يجوز الى الواحد و يجوز الإغناء إذا كان دفعه)

استحباب إعطاء الجماعه إذا كانت كثيره فقد تقدم في صحيح حماد و لكن يقسم على قدر من يحضره من الأصناف الثمانية، و يؤيد ذلك خبر عنبسه بن مصعب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) اتى النبي صلى الله عليه و آله بشيء فقسمه فلم

ص: ١٢٩

يسع أهل الصفه جميعا فخصّ به أناسا منهم فخاف النبي صلى الله عليه وآله أن يكون قد دخل قلوب الآخرين شىء، فخرج إليهم فقال معذره إلى الله عزّ وجلّ وإليكم يا أهل الصفه إنا أوتينا بشىء فأردنا أن نقسّمه بينكم فلم يسعكم فخصّصت به أناسا منكم خشينا جزعهم و هلعهم»(١).

أمّا جواز الإغناء كما فى صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام) قلت له: اعطى الرجل من الزكاه ثمانين درهما؟ قال: نعم، و زده، قلت: أعطيه مائه؟ قال: نعم، و أغنه إن قدرت أن تغنيه»(٢).

و اما موثق الحسين بن علوان، عنه (عليه السلام)، عن أبيه: «أنّ عليّنا (عليه السلام) كان يقول يعطى المستدينون من الصدقه و الزكاه دينهم كلّهم ما بلغ إذا استدانوا فى غير سرف، فأتمّيا الفقراء فلا يزداد أحدهم على خمسين درهما و لا يعطى أحد و له خمسون درهما أو عدّته من الذهب»(٣) فخير شاذ، و ابن علوان عامى.

ص: ١٣٠

-
- ١- الكافي (فى ٥ من باب تفضيل أهل الزكاه- إلخ- ٣٢ من زكاته)
 - ٢- الكافي ٢ من باب أقلّ ما يعطى من الزكاه و أكثر، ٣٠ من زكاته) و رواه التهذيب فى ٧ من باب ما يجب أن يخرج من الصدقه، ١٦ من زكاته، و روى فى ٦ منه عن كتاب سعد خبر إسحاق المتقدم مع زياده ألفاظ.
 - ٣- قرب الاسناد

ثم حدّ الغنى قوت السّنة كما هو المفهوم من سياق نصوص الفقير في كون السنه هي الملاك في حد الفقر نعم في مرسله عبد الرّحمن بن الحجاج عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- فللرجل أن يأخذ ما يكفيه و يكفى عياله من السنه إلى السنه التصريح بذلك لكنها ضعيفه. و يدلّ على المختار ما في المقنعه عن يونس بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «تحرم الزكاه على من عنده قوت السنه»^(١)، و الظاهر ان المفيد نقل ذلك عن كتاب يونس و السند الى كتاب يونس صحيح.

و علم من الصحيح المتقدم ان يعطيه دفعه أكثر من قوت سنته، ولو دفع اليه ما يغنيه يعنى بقدر قوت السّنة فلا يجوز أن يعطيه بعد.

أقل ما يعطى استحبابا ما يجب في أول نصب النقدين

(و أقل ما يعطى استحبابا ما يجب في أول نصب النقدين)

الظاهر هو الوجوب و به قال الشيخ في النهايه والقاضى والمفيد فى الرّساله الغريه والدّيلمى و كذلك ابن زهره فصّرّح بإخراج ما يجب فى النصاب الأوّل فى الدّينار و الدّرهّم^(٢)، و بعضهم لم يذكر النصاب الأوّل إلّا فى الدّرهّم قال المفيد فى

ص: ١٣١

١- المقنعه ص ٢٤٨؛ و فى نقل الوسائل عن المقنعه اضافه «و تجب الفطره على من عنده قوت السّنة» و لا يوجد هذا الذيل فى المقنعه و لا يضر فى ما نحن فيه.

٢- النجعه ج ٤ ص ١٠٦ - ١٠٧

المقنعه: «أقل ما يعطى الفقير من الصدقه المفروضه خمسه دراهم فصاعدا لأنها أقل ما تجب في الحد الأول من الزكاه، و ليس لأكثره حد مخصوص»(١).

وقال المرتضى في انتصاره: «مما انفردت به الإماميه القول بأنه لا يعطى الفقير الواحد من الزكاه المفروضه أقل من خمسه دراهم. و روى أن الأقل درهم واحد، و باقى الفقهاء يخالفون فى ذلك و يجيزون إعطاء القليل و الكثير من غير تحديد»(٢).

وقال أبو الصلاح: «و أقل ما يعطى من زكاه المال خمسه دراهم و من الفطره صاع»(٣)، و هو المفهوم من الكافى فاقصر فى أقله على صحيح أبى ولاد الحنّاط «عن الصادق (عليه السلام): «لا يعطى أحد من الزكاه أقل من خمسه دراهم و هو أقل ما فرض الله عزّ و جلّ من الزكاه فى أموال المسلمين فلا تعطوا أحدا من الزكاه أقل من خمسه دراهم فصاعدا»(٤).

ص: ١٣٢

١- المقنعه ص ٢٤٤

٢- النجعه ج ٤ ص ١٠٧

٣- النجعه ج ٤ ص ١٠٧

٤- الكافى (فى أول باب أقل ما يعطى من الزكاه و أكثر، ٣٠ من زكاته)

كما أنّ بعضهم لم يذكره إلّا في الدّينار قال الصدوقان في الرّسالة و المقنع: «و لا يجزى في الزكاه أن يعطى أقلّ من نصف دينار»^(١) و مثله في الرّضوى و نقل في الفقيه كلام أبيه و قال «و قد روى محمّد بن عبد الجبار أنّ بعض أصحابنا كتب على يدى أحمد بن إسحاق إلى عليّ بن محمّد العسكريّ (عليه السلام): اعطى الرّجل من إخوانى من الزكاه الدّرهمن و الثلاثه؟ فكتب: افعل إن شاء الله»^(٢).

و كيف كان ففي صحيح محمّد بن أبي الصهبان: «كتبت إلى الصّادق (عليه السلام) هل يجوز لى يا سيّدى أن اعطى الرّجل من إخوانى من الزكاه الدّرهمن و الثلاثه الدّراهم فقد اشبهه ذلك عليّ؟ فكتب: ذلك جائز»^(٣) و الظاهر كون الأصل فيه و فى خبر الفقيه واحدا فقالوا فى الرجال محمّد بن أبي الصهبان هو محمّد بن عبد الجبار، و حينئذ فيكون قوله فى روايه الشيخ «كتبت إلى الصّادق (عليه السلام)» بالمعنى العامّ للصّادق لأنّ المراد به الهادى (عليه السلام) كما عرفت من خبر الفقيه و لتأخّر محمّد بن أبي الصهبان .

ص: ١٣٣

-
- ١- الفقيه ج ٢ ص ١٧ نقل ذلك عن رساله ابيه , و المقنع ص ١٦٢
 - ٢- الفقيه ج ٢ ص ١٧ ؛ و سنده الى ابن عبد الجبار صحيح، و نسب المختلف إلى المقنع أنّه قال: «يجوز أن يعطى الرّجل الواحد الدّرهمن و الثلاثه و لا- يجوز فى الدّهب إلّا نصف دينار» و الذى وقفت عليه فيه ما مرّ.
 - ٣- الوسائل باب: ٢٣ من أبواب المستحقين للزكاه حديث: ٥.

هذا و حملہ الشیخ علی النصاب الثانی جمعا بینہ و بین صحیح أبی ولّاد المتقدّم و خیر معاویہ بن عمّار و ابن بکیر، عن الصّادق (علیہ السلام) (۱).

و ذهب بعضهم إلى أنّ الأقلّ النصاب الثانی ذهب إليه الإسکافی فقال: «لا يعطى من الزکاه دون الدرهم»، و مثله المرتضى فى المسائل المصریّہ، و توقّف ابن حمزہ (۲)، و ذهب بعضهم إلى عدم التحديد قال به المرتضى فى جملة فقال: «و يجوز أن يعطى من الزکاه الواحد من الفقراء القليل و الكثير و قد روى أنّه لا يعطى الفقير الواحد من الزکاه المفروضه أقلّ من خمسہ دراهم و قد روى أنّ الأقلّ درهم واحد» (۳).

و حينئذ فللمرتضى فى المسئلة ثلاثه أقوال و تبعه هنا الحلّى و كيف كان فلم نقف على روايه الدرهم الواحد كما قال.

و استدلّ المختلف لعدم التحديد بصحيح الحلبي المتقدم فى العاملين عليها وانه قد سوى بين الأصناف فى الاستحقاق بالعطف، و بصحيح عبد الكريم بن عتبہ الهاشمىّ عنه (عليه السلام) «كان النبىّ صلى الله عليه و آله يقسم صدقه...» و هو كما

ص: ۱۳۴

۱- التّهدیب ج ۴ ص ۶۳ ح ۲ و فيه: «لا يجوز أن يدفع الزکاه أقلّ من خمسہ دراهم فإنّها أقلّ الزکاه».

۲- النجعه ج ۴ ص ۱۰۸ نقل عنمنا ذکرنا .

۳- النجعه ج ۴ ص ۱۰۹

ترى. فإنَّ الأوَّلَ أعمَّ لأنَّ مجرَّد الاستحقاق لا يدلُّ على الكيفيَّة، و الثاني في مقام بيان عدم وجوب التوزيع على الأصناف الثمانية. و الحاصل مما تقدم انه ان امكن الجمع بين صحيح ابن عبد الجبار الدال على كفايه اعطاء الدرهمين وبين صحيح ابي ولاد كما قيل فهو الَّا ان الجمع بين يجوز و لا يجوز بحمل لا يجوز على الكراهه غير عرفى فالصحيح وقوع التعارض بينهما و تقدم صحيح ابي ولاد لانه هو المشهور.

استحباب دعاء الإمام أو نائبه للمالك

(و يستحبّ دعاء الإمام أو نائبه للمالك)

كما قال تعالى: {خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صِدْقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِهَا وَ صَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صِدْقَكَ سَيَكُنْ لَهُمْ} و في موثقه غياث بن إبراهيم عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «كان عليّ (عليه السلام) إذا بعث مصدّقه قال له: إذا أتيت على ربِّ المال فقل تصدّق - رحمك الله - ممّا أعطاك الله - الخبر» (١).

ص: ١٣٥

(و مع الغيبة لا ساعى ولا مؤلفه إلا لمن يحتاج اليه)

اقول: الأصل فيه الفقيه (١) لكن لم يأت له بخبر، و تبعه الشيخ و الظاهر أنّ استناد القائل الى توسعه الإسلام بعده صلى الله عليه و آله بالفتوح و عدم احتياجه إلى التأليف، و كيف كان فلم نقف له على مستند و الوسائل و المستدرک و إن ذكرا فى عقد الباب سقوط سهمهم لكن لم ينقل فيه خبرا بل نقل الثانى خبر الدعائم مرفوعا «عن الباقر (عليه السلام) قال: المؤلفه قوم يتألفون على الإسلام من رؤساء القبائل كان النبى صلى الله عليه و آله و سلم يعطيهم ليتألفهم و يكون ذلك فى كل زمان إذا احتاج إلى ذلك الإمام فعل» (٢).

و ليخصّ زكاه النعم المتجمل

(و ليخصّ زكاه النعم المتجمل)

كما فى صحيح عبد الله بن سنان: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): إنّ صدقه الخفّ و الظلف تدفع إلى المتجملين من المسلمين فأما صدقه الذهب و الفضه و ما كيل

ص: ١٣٦

١- الفقيه ج ٢؛ باب علّه و جوب الزكاه .

٢- دعائم الاسلام ج ١ ص ٢٦٠

بالقفيز ممّا أخرجت الأرض للفقراء المدقعين، قال ابن سنان: قلت: و كيف صار هذا هكذا، فقال لأنّ هؤلاء متجمّلون يستحيون من الناس فيدفع إليهم أجمل الأمرين عند الناس و كلّ صدقه»(١).

(و إيصالها إلى المستحي من قبولها هديه)

ظاهراً وتوريه لا- حقيقة كما في صحيح أبي بصير: قلت لأبي جعفر (عليه السلام): «الرجل من أصحابنا يستحي أن يأخذ من الزكاه فأعطيه من الزكاه و لا اسمى له أنّها من الزكاه؟ فقال: أعطه و لا تسم له و لا تذلل المؤمن»(٢).

و اما صحيح محمّد بن مسلم: قلت لأبي جعفر (عليه السلام): الرجل يكون محتاجاً فبعث إليه بالصدقه فلا- يقبلها على وجه الصدقه يأخذه من ذلك ذمام و استحياء و انقباض أ فيعطيها إياه على غير ذلك الوجه و هي منّا صدقه؟ فقال: لا إذا كانت زكاه فله أن يقبلها فإن لم يقبلها على وجه الزكاه فلا تعطها إياه و ما ينبغي له أن يستحي ممّا فرض الله عزّ و جلّ إنّما هي فريضة الله له فلا يستحي منها»(٣). و ظاهره انه لا يصح ان يتفقا على غير الزكاه فلا ينافي ما تقدم و مقتضى الجمع

ص: ١٣٧

١- الكافي (في ٣ من باب تفضيل أهل الزكاه، ٣٢ من زكاته)

٢- الكافي (في ٣ من باب من تحلّ له الزكاه إلخ، ٤٤ من زكاته)

٣- الكافي ج ٣ ص ٥٦٤

بينهما أنّ التّيه من الآخذ لا بشرط، و اما المعطى فحيث يشترط منه التّيه فلا تصحّ منه الزكاه بلا نيه.

و اما خبر إسحاق بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) «قال: قال لى أبو عبد الله (عليه السلام): كيف تصنع بزكاه مالك إذا حضرت؟ قال: يأتونى إلى المنزل فأعطيهم، فقال لى: ما أراك يا إسحاق إلّا قد أذلت المؤمنين فإياك إيّاك إنّ الله تعالى يقول: من أذلّ لى ولّيا فقد أُرصد لى بالمحاربه» (١) فهو لبيان أن لا- يكون إعطاؤه للزكاه بشكل يوجب إذلال المؤمن لحرمة إذلاله كما فى صحيح معاويه (٢).

و هل يحرم على المستحق للزكاه ترك اخذها؟ ظاهر خبر عبد الله بن هلال بن خاقان، عن الصّادق (عليه السلام) «تارك الزكاه و قد وجبت له مثل مانعها و قد وجبت عليه» (٣) ذلك فانه دال على وجوب اخذ المستحق لها، و مثله مرسل الحسين بن على (٤) و قد يحملان على المبالغه فى كراهه تركها . و فيه: أنه خلاف ظاهرها نعم الروايتان ضعيفتان سندا بعبد الله بن هلال و بالارسال و غيره فاطلاق القول بالحرمة حتى فى غير الضروره محل تأمل و لذا حملتا على الضروره و خوف

ص: ١٣٨

١- أمالى الطوسى ١- ١٩٨؛ ضعيف سنداً من جهة على بن الحسين فلم أقف على وثاقته.

٢- الوسائل ج ٩ ص ٣١٦ باب ٥٨

٣- الكافى ٣- ٥٦٣- ح ١

٤- الكافى ٣- ٥٦٣- ح ٢

تلف النفس او الاهل , و اما الضروره فلا ريب فى حرمه تركها قال تعالى {و لا تلقوا بايديكم الى التهلكه}.

هذا و قد يقال بموثوقيتهما لعمل الكلينى بهما و الفقيه بالاول منهما(١) و المفيد باحدهما(٢) و عليه فتشبت حرمه تركها مطلقا.

و فيه: انه لا يمكن ان يصار الى الاطلاق للقطع بعدم وجوب صرف ما زاد على ما يوجب حفظ النفس و الاهل لو كان مالكا له فضلا عما لو لم يكن مالكا لذلك .

حصيله البحث:

مستحقو الزكاه هم الفقراء و المساكين و يشملهما من لا يملك مؤونه سنه، و المروى أنّ المسكين أسوأ حالاً، و يشترط فى الفقراء و المساكين الايمان و صغارهم ملحقون بهم. و لا يشترط فى الغنى كونه ذا مال موجود فلو كان ذا صنعه أو ضيعة كافيه لم يكن فقيرا، فيمنع ذو الصيعة و الضيعة إذا نهضت بحاجته و إلا تناول التتمه لا غير، و الدار و الخادم من المؤونه، و العاملون و هم السعيه فى تحصيلها فلهم اجره عملهم حسب ما يقدرها الامام لهم، و المؤلفه قلوبهم و هم من أظهر الدين بلسانه و أعان المسلمين و إمامهم بيده و كان معهم إلا قلبه، و فى الرقاب و هم المكاتبون و العبيد تحت الشده و هؤلاء مع المؤلفه قلوبهم لا يشترط

ص: ١٣٩

١- الفقيه ج ٢ ص ١٣

٢- المقنعه ص ٢٦٠

فيهم الايمان بخلاف سائر المستحقين، و الغارمون و هم المدينون في غير معصيه و غير مهور النساء. و يجوز احتساب الدين من الزكاه، و في سبيل الله و هو القرب كلها، و ابن السبيل و هو المنقطع به و لا يمنع غناه في بلده مع عدم تمكنه من الاعتياض عنه.

و لا- تشترط العدالة في الاصناف الثمانية نعم لا يجوز اعطاؤها لشارب الخمر، و لو كان السيفر معصيه منع، و يعطى الطفل و لو كان أبواه فاسقين.

و يعيد المخالف الزكاه لو أعطاهامثله و لا يعيد باقى العبادات و يشترط أن لا يكون واجب التفقه على المعطى نعم يجوز صرف الزكاه للتوسعه على العيال و لا يجوز اعطاؤها هاشمياً إلا من قبيله أو تعدر الخمس. و المحرم على الهاشمى خصوص الزكاه دون الصدقه المندوبه بل و الواجبه كالكفارات و ردّ المظالم و اللقطه ايضاً ليست بمحرمة. و لا- يكفى دعوى سياده في ثبوت الانتساب فلا بد من طريق شرعى لإثبات الانتساب اما بالبينه أو بالاطمئنان .

و يجب دفعها إلى الإمام مع الطلب بنفسه أو بساعيه، و مثل الامام الفقيه في زمن الغيبه . و يصدّق المالك في الإخراج بغير يمين.

و يجوز الإغناء في الاعطاء إذا كان دفعه، و حد الغنى قوت السنه و أقل ما يعطى ما يجب في أول نصب التقدين فلا يعطى أحد من الزكاه أقل من خمسه دراهم، و يستحبّ دعاء الإمام أو نائبه للمالك , و ليخصّ بزكاه النعم المتجمل و إيصالها

إلى المستحيى من قبولها هديّةً و يحرم اذلال اولياء الله حتى فى دفع الزكاه , و يحرم على المستحق للزكاه ترك اخذها اذا خاف على نفسه او اهله التلف.

الفصل الرابع فى زكاه الفطره

اشاره

قال الشهيد الثانى: «و تطلق الفطره على الخلقه و الإسلام، و المراد بها على الأوّل زكاه الأبدان مقابل المال، و على الثانى زكاه الدّين و الإسلام، و من ثمّ وجبت على من أسلم قبل الهلال»(١).

اقول: الظاهر أنّ الفطره هنا بمعنى الإفطار من الصوم و وجوبها على من أسلم قبل الهلال أعمّ ممّا ادّعاه فإنّها تجب على من بلغ أو غنى قبل الهلال، و فى من تولّد قبل الهلال.

وجوب زكاه الفطره على البالغ العاقل الحرّ

(و يجب على البالغ العاقل الحرّ)

ص: ١٤١

١- الروضه البهيه (مع حاشيه سلطان العلماء) ج ١ ص ١٣٢

ففى مكاتبه محمّد بن القاسم بن الفضيل البصرىّ إلى الرّضا (عليه السلام) «يسأله عن الوصىّ يزكىّ زكاه الفطره عن اليتامى إذا كان لهم مال؟ فكتب (عليه السلام): لا زكاه على يتيم»(١).

و أما خبر صفوان الجمّال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الفطره، فقال: على الصغير والكبير والحرّ والعبد عن كلّ إنسان صاع- الخبر»(٢) فالمراد بقوله: «على الصغير- إلخ» على من يعول الصغير والكبير والحرّ والعبد.

هذا و حكى فى النجعه عن المبسوط بعد أن قال «إذا تحرّر بعضه لزمه بمقدار ما تحرّر، و يلزم مولاه بمقدار ما بقى»: «و إن قلنا: لا يلزم واحدا منهما لأنّه لا دليل عليه كان قوياّ لأنّه ليس بحرّ فيلزمه حكم نفسه، و لا هو مملوك لأنّه تحرّر منه جزء، و لا هو من عيولاه مولاه فتلزمه فطرته لمكان العيولاه»(٣).

اقول: و هو الصحيح و يدل عليه صحيح زراره عن الصّيادق (عليه السلام) «قلت: عبد بين قوم عليهم فيه زكاه الفطره؟ قال: إذا كان لكلّ إنسان رأس فعليه أن يؤدّى عنه فطرته، و إذا كان عدّه العبيد و عدّه الموالى سواء و كانوا جميعا فيهم سواء أدّوا زكاتهم لكلّ واحد منهم على قدر حصّته، و إن كان لكلّ إنسان منهم أقلّ من

ص: ١٤٢

١- الفقيه ٢- ١٧٧- ٢٠٦٥؛ و المقنع ٦٧ و رواه الكافى ح ١٣ من باب الفطره .

٢- الفقيه ٢- ١٧٧- ٢٠٦٥

٣- النجعه ج ٤ ص ١١٣، قلت: و لم اعثر على ما حكى فى المبسوط من نسخه قرص النور .

رأس فلا شىء عليهم»^(١)، فاشترط فى وجوب فطره العبد كونه مالكا لرأس و لو من رأسين و به افتى الصدوق فى الهدايه فقال: «قال الصادق (عليه السلام): و إذا كان المملوك بين نفرين فلا فطره عليه إلا أن يكون لرجل واحد».

لكن يعارضه ما فى الفقيه بسند صحيح «و سأل على بن جعفر أخاه موسى بن جعفر عليهما السلام عن المكاتب هل عليه فطره شهر رمضان أو على من كاتبه و تجوز شهادته؟ قال: الفطره عليه و لا تجوز شهادته» و قال الصدوق: «و هذا على الإنكار لا على الإخبار يريد بذلك أنه كيف تجب عليه الفطره و لا تجوز شهادته أى أن شهادته جائزه كما أن الفطره عليه واجبه»^(٢) فلا يقاوم صحيح زراره لانه هو المشهور قيل و يمكن حمله على التقيّه.

و أمّا مرفوع محمد بن أحمد عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: يؤدّى الرّجل زكاه الفطره عن مكاتبه- الخبر»^(٣) فمضافا لضعفه محمول على أنه إذا عاله، فبعده «و رقيق امرأته و عبده النصرانيّ و المجوسىّ و ما أغلق عليه بابه» مع أن رقيق المرأه فطرته عليها لو كانت مستقلّه .

(المالك قوت سنته)

ص: ١٤٣

١- الوسائل ج ٩ ص ٣٦٥ باب ١٨ ح ١

٢- الفقيه ج ٢ ص ١٧٩

٣- الكافي ج ٤ ص ١٧٤

اقول: فى المسأله أقوال:

الأول: قول الإسكافى بوجوبها على الفقير إذا تمكّن، فقال: «و على الفقير إذا تصدّق عليه بما يتجاوز قوت يومه أن يخرج ذلك عنه إلى غيره» (١). و يشهد له صحيح زراره: قلت: الفقير الذى يتصدّق عليه هل عليه صدقه الفطره؟ فقال: نعم يعطى ممّا يتصدّق به عليه» (٢).

و موق إسحاق بن عمّار: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرّجل لا يكون عنده شىء من الفطره إلّا ما يؤدّى عن نفسه وحدها يعطيه غريبا أو يأكل هو و عياله؟ قال: يعطى بعض عياله، ثمّ يعطى الآخر عن نفسه يتردّدونها فيكون عنهم جميعا فطره واحده» (٣). و رواهما الشيخ و حملهما على الاستحباب (٤).

الثانى: وجوبها على المالك للنصاب الزكوى، ذهب إليه المرتضى و الشيخ فى نهايته و مبسوطه (٥) و كذا فى خلافه لكن قال فيه: «من ملك نصابا أو قيمه نصاب» (٦).

ص: ١٤٤

١- النجعه ج ٤ ص ١١٤

٢- الكافى (فى ١١ من فطرته)

٣- الكافى (فى ١٠ من فطرته)

٤- التّهذيب (فى ١٦ و ١٧ من زكاه فطرته، ٢١ من زكاته).

٥- النجعه ج ٤ ص ١١٥

٦- النجعه ج ٤ ص ١١٥

و ذهب إليه القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و كذا الدّيلمى (١) و الحلّى و ادعى «إنّه مذهب جميع المصنّفين و الشيخ فى جميع كتبه غير الخلاف» (٢).

اقول: لكن لم نقف لهم على مستند و لعلهم استندوا فيه إلى الأخبار الدّالّة على أنّ الفطره من الزكاه كخبر إسحاق بن المبارك عن الكاظم (عليه السلام) «سألته عن صدقه الفطره أ هى ممّا قال الله تعالى «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَ آتُوا الزَّكَاةَ»؟ فقال: نعم - الخبر» (٣) و بمضمونه خبر إبراهيم عبد الحميد المروى فى تفسير العياشى، و خبر إسحاق بن عمّار المروى فيه أيضا.

و أمّا مرسله المقنعه عن عبد الرّحمن بن الحجاج، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «تجب الفطره على كلّ من تجب عليه الزكاه» (٤) فالمراد «ممن تجب عليه الزكاه» من حيث البلوغ و العقل و الحرّيه فلا علاقه لها بالمقام .

و یرد هذا القول صحيح هشام بن الحكم، عن الصّیادق (عليه السلام) فى خبر «قال: نزلت الزكاه و ليس للنّاس أموال و إنّما كانت الفطره» (٥).

ص: ١٤٥

١- النجعه ج ٤ ص ١١٥

٢- النجعه ج ٤ ص ١١٥

٣- التّهذيب (فى ١٠ من ٢٧ زكاته، باب مستحقّ الفطره)

٤- المقنعه ص ٢٤٨

٥- الكافى (فى ٣ من فطرته)

و يؤيده ما رواه القمّي في تفسيره مرفوعاً «عن الصادق (عليه السلام) في قوله تعالى عن عيسى (عليه السلام) {وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ} أي زكاة الرؤوس لأنّ كلّ النَّاس ليس لهم أموال و إنّما الفطره على الفقير و الغنى و الصغير و الكبير»^(١).

الثالث: اشتراط كونه مالِك قوت سنته، ذهب إليه العمّاني و الصدوق و المفيد و الحلبي^(٢) و هو الصحيح .

و تشهد له النصوص المستفيضه مثل صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام) «سئل عن الرّجل يأخذ من الزكاه عليه صدقه الفطره؟ قال: لا»^(٣)، و صحيح صفوان عن إسحاق بن المبارك «قلت لأبي إبراهيم (عليه السلام): على الرّجل المحتاج صدقه الفطره؟ قال: ليس عليه فطره»^(٤)، و مثله صحيح إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام) ^(٥) و غيرها.

ص: ١٤٦

١- تفسير القمّي ج ٢ ص ٥٠ سوره مريم .

٢- النجعه ج ٤ ص ١١٦

٣- التّهذيب ج ٤ ص ٧٣ ح ٩

٤- التّهذيب ج ٤ ص ٧٢ ح ٧

٥- التّهذيب ج ٤ ص ٧٣ ح ١٣

و أمّا صحيح الفضيل بن يسار «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) أعلى من قبل الزكاة زكاة؟ فقال: أمّا من قبل زكاة المال فإنّ عليه زكاة الفطره، و ليس عليه لما قبله زكاة و ليس على من يقبل الفطره فطره»(١).

و مثله صحيح زراره(٢) فحمله الشيخ على الاستحباب(٣)، و ألّا فلا- يقاوم ما دل على عدم الوجوب من الاخبار المستفيضه و يشهد لشذوذهما عدم نقل الصدوق و الكليني لهما .

(فيخرجها عنه و عن عياله و لو تبرّعا)

كما يدلّ عليه صحيح الحلبي عنه (عليه السلام): «صدقه الفطره على كلّ رأس من أهلك الصغير و الكبير و الحرّ و المملوك و الغنيّ و الفقير- الخبر»(٤)

وصحيح عبد الله بن ميمون عن الصّادق (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام) زكاة الفطره صاع من تمر أو صاع من زبيب أو صاع من شعير أو صاع من أقط عن كلّ إنسان حرّ أو عبد صغير أو كبير- الخبر»(٥)

ص: ١٤٧

١- التّهذيب (في ١٢ من زكاة فطرته)

٢- التّهذيب (في ١٥ من زكاة فطرته)

٣- التّهذيب ٤- ٨٧- ٢٥٤

٤- التّهذيب (في ١٨ من زكاة فطرته، ٢١ من زكاته).

٥- التّهذيب (في ١٩ ممّا مرّ)

و صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كلّ من ضممت إلى عيالك من حرّ أو مملوك فعليك أن تؤدى الفطره عنه- الخبر»^(١)، و غيرها من الاخبار المتظافره .

و اما ما فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل ينفق على رجل ليس من عياله إلّا أنّه يتكلّف له كسوته و نفقته أ يكون عليه فطرته؟ قال: لا إنّما يكون فطرته على عياله صدقه دونه، و قال: العيال الولد و المملوك و الزّوجه و أمّ الولد»^(٢) فالظاهر منه ان هذا الرجل خارج عرفا عن كونه من مصاديق العيال فهو من قبيل من يبعث إليه بنفقته.

و أمّا ما فى صحيح إسحاق بن عمّار: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الفطره، قال: إذا عزلتها- إلى- و قال: الواجب عليك أن تعطى عن نفسك و أبيك و أمك و ولدك و امرأتك و خادمك»^(٣) فيحمل على الغالب فإنّ الغالب فى الناس اختصاص عيالهم بمن تجب عليه نفقته.

ص: ١٤٨

١- الكافي (فى أوّل فطرته، آخر صومه)

٢- الفقيه ج ٢ ص ١٨١؛ ح ٢٠٧٩

٣- الفقيه ٢- ١٨١- ٢٠٨٠

قال المحقق في المعتبر: «اختلف الأصحاب فشرط بعضهم في الضيافه الشهر كله و آخرون ضيافه العشر الأواخر، و اقتصر آخرون على آخر جزء من الشهر و هو في ضيافته، و هذا هو الأولى لقوله (عليه السلام) «ممن تمثنون» و هو يقتضى الحال و الاستقبال و تنزيهه على الحال أولى لأنه وقت الوجوب و الحكم المعلق على الوصف يتحقق عند حصوله لامع مضيئه و لا- مع توقعه» (١).

اقول: الملاك في الضيف صدق اسم العيلوله عليه لأن ما في الصحيح الاتى لم يذكر الضيف من حيث هو بل من حيث إذا كان في مدّه يصدق عليها اسم العيلوله ففي صحيح عمر بن يزيد: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل يكون عنده الضيف من إخوانه فيحضر يوم الفطر أ يؤدى عنه الفطره؟ قال: نعم الفطره واجبه على كل من يعول من ذكر أو أنثى حرّ أو مملوك صغير أو كبير» (٢) فألقى عنوان الضيافه و جعل المعيار عنوان العيلوله و المستند منحصر به.

و بذلك افتى الاصحاب ففي المقنعه (و من أضاف مسلما لضرورته إلى الضيافه في طول شهر رمضان أو في النصف الأخير منه إلى آخره و جب عليه إخراج الفطره عنه لأنه قد صار بالضيافه في حكم العيال).

ص: ١٤٩

١- المعتبر ج ٢ ص ٦٠٣

٢- الكافي (ج ١٤ من فطرته) و الفقيه (ح ٧ من فطرته) و التهذيب (ح ٤ من زكاه فطرته)

و فى الانتصار «و ممّا انفردت به الإماميّة القول بأنّ من أضاف غيره طول شهر رمضان يجب عليه إخراج الفطره عنه و الحجّه فيه الإجماع المتردّد، و ليس لهم أن يقولوا: الضيف لا- تجب عليه نفقته فلا- تجب عليه فطرته لأننا لسنا نراعى فى وجوب الفطره وجوب النفقه بل نراعى من يعوله سواء كان ذلك وجوبا أو تطوعاً»(١).

و فى الخلاف «روى أصحابنا أنّ من أضاف إنسانا طول شهر رمضان و تكفّل بعيولته لزمته فطرته»(٢).

و فى الغنيه زكاه الفطره واجبه على كلّ من يعول- إلى أن قال- و يعارض المخالف فى الزّوجه و العبد و الكافر و الضيف بما روى «عن ابن عمر أنّه قال: أمر النّبىّ صلى الله عليه و آله و سلّم بصدقه الفطره عن الصغير و الكبير و الحرّ و العبد و من تمثون» لأنّه قال: «و العبد» و لم يفصل بين المسلم و الكافر و قال: «و من تمثون» و الزّوجه و الضيف طول شهر رمضان كذلك»(٣).

ص: ١٥٠

١- الانتصار ٢٢٨

٢- الخلاف ج ٢ ص ١٣٣

٣- الغنيه ص ١٢٧

فتراهم صرّحوا باشتراط الضيافه طول شهر رمضان حتّى تصدّق العيلوله المشترطه، لكن المفيد قال بكفايه النصف الأخير في صدق العيلوله (١).

و في النهايه «فإن كان لزوجته مملوك في عياله أو يكون عنده ضيف يفطر معه في شهر رمضان وجب أن يخرج الفطره عنه» (٢).

و في الوسيله «و كلّ ضيف أفطر عنده شهر رمضان» (٣) و هما و إن لم يذكر لفظ العيلوله إلا انها هي المراد بقريته الصحيح و كلام من مّر.

و لم يذكره مقنع الصدوق و مراسم الديلمى و كافي الحلبيّ فلا بدّ أنّهم أدرجوه في عموم العيال

نعم قد يظهر من ابن ادريس الاجتزاء بصدق اسم الضيافه فقال: «يجب إخراج الفطره عن الضيف بشرط أن يكون آخر الشهر في ضيافته، فأما إذا أفطر عنده مثلا ثمانيه و عشرين يوما ثمّ انقطع في باقى الشهر فلا فطره على مضيفه، فإن لم يفطر عنده إلا في محاق الشهر و آخره بحيث يتناوله اسم الضيف فإنّه يجب إخراج الفطره عنه و لو كان إفطاره عنده في الليلتين الأخيرتين فحسب» إلا ان الظاهر أنّ

ص: ١٥١

١- المقنعه ص ٢٦٥

٢- النهايه ص ١٨٩

٣- الوسيله ص ١٣١؛ قلت: في نسخه قرص النور: ضعيف بدل ضيف و ما نقلناه موافق لنقل النجعه ج ٤ ص ١١٩ و نسخه الضيف هي الصحيحه كما لا يخفى.

مراده بقاء العيلولة إلى ليله العيد كما هو الشرط في باقى عيالاته لكنه اجتزأ فى صدق العيلولة باللّيلتين الأخيرتين و هو صحيح ان صدق ذلك عرفا والظاهر عدم صدقها بليتين و ثلاثه بل هى مجرد ضيافه دون صدق العيلولة نعم لورود الضيف قبل ليله العيد و أراد البقاء فى باقى الشهر يجب عليه فطرته لأنه كمولود تولّد له قبل ليله العيد فى صدق العيلولة فى وقت الوجوب.

و الحاصل ان ما قيل من ان المعتبر فى الضيف و شبهه صدق اسمه قبل الهلال و لو بلحظه(١) لم يقل به احد.

قال الشهيد الثانى: «و لا يشترط فى وجوب فطره الزّوجه و العبد العيلولة بل تجب مطلقا»(٢).

أقول: اما العبد فكما قال كما تقدم , و اما الزوجه قد عرفت مما تقدم اشتراطها لعدم الدّليل على وجوب فطره غير من يعوله سواء فى ذلك واجب النفقه و غيره ففى صحيح حمّاد بن عيسى عن الصّادق (عليه السلام): «يؤدى الرّجل زكاه الفطره عن

ص: ١٥٢

١- الروضه البهيه (مع تعاليق سلطان العلماء) ج ١ ص ١٣٢

٢- الروضه البهيه (مع تعاليق سلطان العلماء) ج ١ ص ١٣٢

مكاتبه و رقيق امرأته و عبده النصراني و المجوسى و ما أغلق عليه بابه»(١) و الأخبار بذلك مستفيضه.

و قال المرتضى فى الانتصار «لسنا نراعى فى وجوب الفطره و وجوب النفقه بل نراعى من يعوله سواء كان ذلك و جوبا أو تطوعا».

و أميا خبر محمد بن القاسم بن الفضيل البصرى، عن أبى الحسن (عليه السلام): كتب إليه - فى خبر - و عن المملوك يموت مولاه و هو عنه غائب فى بلد آخر و فى يده مال لمولاه و يحضر الفطره أ يزكى عن نفسه من مال مولاه؟ قال: نعم»(٢) فلأنه و إن كان غائبا عن مولاه إلا أنه لما كان يأكل من مال مولاه كان فى عياله إلا أنه شاذ لأنه اشتمل على وجوب فطره العبد على الصغير و هو مشكل بعد عدم الوجوب على الصغير نفسه. و اما قول الوسائل ان هذا مَحْمُولٌ عَلَى مَوْتِ الْمُؤَلَى بَعْدَ الْهَلَالِ لِمَا تَقَدَّمَ. فيرده انه حمل تبرعى و خلاف صريح الخبر.

وجوب الزكاه على الكافر

(و تجب على الكافر)

ص: ١٥٣

١- التّهديب (فى ١٠٧ من زيادات صومه) و رواه الكافى عن محمّد بن أحمد مرفوعا، و جعل الوسائل لهما خبرين فى غير محلّه.

٢- الكافى (فى ١٣ من فطرته)

إذا ادرك الهلال والآن فلا فنى صحيح ابن أبي عمير عن معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خير «و سألته عن يهودى أسلم ليله الفطر عليه فطره؟ قال: لا» (١).

(و لا تصحّ منه حال كفره)

قيل: لانه لا- تتأتى منه نيه القربه. اقول: لو كان المراد بنيه القربه قصد امتثال الامر كما هو المعروف فيمكن منه ذلك و ان لم يكن عن عقيدته و ليس بمتعذر .

الاعتبار بالشروط عند الهلال

(و الاعتبار بالشروط عند الهلال)

و يدلّ على أنّ الاعتبار بالشروط عند الهلال صحيح معاوية بن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن مولود ولد ليله الفطر عليه فطره؟ قال: لا قد خرج من الشهر (٢)، و سألته عن يهودى أسلم ليله الفطر عليه فطره؟ قال: لا» (٣) و هو دال على ان الملاك ادراك الشهر يعنى الهلال و اصرح منه خبره الاخر الذى اعتمده الفقيه

ص: ١٥٤

١- الكافي ج ٤ ص ١٧٢

٢- وعلى نقل الفقيه ج ٢ ص ١٧٩ «خرج الشهر» .

٣- الكافي ج ٤ ص ١٧٢

و فيه: «فى المولود يُولد ليله الفطر و اليهودى و النصرانى يُسلم ليله الفطر قال ليس عليهم فطرةً ليس الفطره إلّا على من أدرك الشهر»(١).

قال الشهيد الثانى «فلو أعتق العبد بعده أو استغنى الفقير أو أسلم الكافر أو أطاعت الزوجه لم تجب»(٢).

قلت: لم تجب عليهم لو كانوا مستقلين واما لو كانوا فى عيلولة احد فلا تسقط الفطره عن المعيل لما عرفت من ان الملاك هو العيلولة لا غير فقله لو اطاعت الزوجه لم تجب غير صحيح فان المرأ حتى لو كانت ناشزه لكنها فى عياله تجب عليه فطرتها.

فروع:

الاول: هذا و المراد بالهلال مغرب ليله العيد الذى يصدق به ليله العيد و لا تصدق قبله ولو غاب القرص كما هو مقتضى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم و إليه ذهب فى الفقيه فقال: «و إن ولدك مولود يوم الفطر قبل الزوال فادفع عنه الفطره استحباباً، و إن ولد بعد الزوال فلا فطره عليه، و كذلك الرجل إذا أسلم قبل الزوال

ص: ١٥٥

١- الفقيه ٢- ١٧٩- ٥٢٠٧٠

٢- الروضه البهيه ج ١ ص ١٣٣

أو بعده فعلى هذا، و هذا على الاستحباب و الأخذ بالأفضل، فأما الواجب فليست الفطره إلّا على من أدرك الشهر»(١) ثم روى خبر معاويه بن عمّار المتقدم .

قلت: و روى الكلينيّ و الشيخ الخبر بسند صحيح عن ابن أبي عمير، عن معاويه بن عمّار» و كونه خبرا آخر بعيد، و لا- يضر الاختلاف اليسير فى الفاظه لكونه نقلا بالمعنى ظاهرا، و إليه ذهب الشيخ فى كتبه حتّى فى النهايه و المبسوط و الخلاف(٢)، و قول الشيخ فيها: «الوقت الذى يجب فيه إخراج الفطره يوم الفطره قبل صلاه العيد» المراده وقت وجوب الإخراج المضيق كيف و قد أفتى بوجوب فطره المولود لو تولّد قبل ليله الفطر كما و قد أفتى بجواز إخراج الفطره من أوّل الشهر، فقال فى النهايه: «و إنّ إنسانا أخرجها قبل يوم العيد بيوم أو يومين أو من أوّل الشهر إلى آخره لم يكن به بأس»(٣) و مثله بعينه فى المبسوط(٤)، و قال فى الخلاف «فإن أخرجها من أوّل الشهر كان جائزا»(٥) و اختاره ابن حمزه و الحلبيّ(٦).

ص: ١٥٦

- ١- الفقيه ٢- ١٧٩ - ٥٢٠٧٠
- ٢- النجعه ج ٤ ص ١٢٣
- ٣- النهايه ص ١٩١
- ٤- المبسوط ج ١ ص ٢٤٢
- ٥- الخلاف ج ٢ ص ١٥٥
- ٦- النجعه ج ٤ ص ١٢٣

و ذهب الإسكافي و المفيد و المرتضى و الديلمى و أبو الصلاح و ابن زهره و القاضى (١) إلى أن أول وقتها طلوع فجر الفطر واستدل في المقنعه لذلك بالإيه الاتيه فقال: «و وقت وجوبها يوم العيد بعد الفجر منه قبل صلاه العيد، قال عز و جل {قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَكَّى وَ ذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَبَّأْلى} و قال الصادقون عليهم السلام: نزلت هذه الآية فى زكاه الفطره خاصه، من أخرج فطرته قبل صلاه العيد و من أخرها إلى بعد الصلاه فقد فاته الوقت و خرجت عن كونها زكاه الفرض إلى الصدقه و التطوع...» (٢).

و الجواب: ان الكلام عن زمان الوجوب لا- زمان الاخراج مضافا الى التهافت بين المدعى اول الفجر و بين الدليل من كون الملاك صلاه العيد .

و يمكن الاستدلال لهم بخبر محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عما يجب على الرجل فى أهله من صدقه الفطره، قال: تصدق عن جميع من تعول من حرّ أو عبد أو صغير أو كبير من أدرك منهم الصلاه» (٣) قال صاحب الوسائل أن المراد من «من أدرك منهم الصلاه»: صلاه العيد (٤).

ص: ١٥٧

١- النجعه ج ٤ ص ١٢٣

٢- المقنعه ص ٢٤٩

٣- الفقيه ٢- ١٨٢- ٢٠٨١

٤- الوسائل ج ٩ ص ٣٢٩

اقول: فجعل الملاك في الوجوب ادراك صلاح العيد و الّا فلا، لكن بعد اعراض الاصحاب عنه لا يقاوم صحيح ابن ابي عمير عن معاوية بن عمار المتقدم.

و ذهب الصدوقان في رساله(١) و المقنع إلى أنّ الاعتبار بالشروط قبل زوال يوم العيد و بعده(٢) و لم نقف لهما على مستند .

الثانى: ثمّ إنّهُ اختلف في أوّل وقت جواز إخراجها فمقتضى كلام الإسكافى و المفيد و أتباعهما(٣) عدم جوازه قبل فجر العيد ولم يعلم دليله، و مقتضى صحيح معاوية بن عمّار المتقدم جوازه من أوّل ليله الفطر، و به صرح الشيخ في جملة و اقتصاده و ابن حمزه و الحلّى(٤) و هو الذى عليه العمل.

و ذهب الصدوقان إلى جوازه من أوّل شهر رمضان و مثلهما الشيخ في نهايته و مبسوطه و خلافه(٥) و كذا في استبصاره، فقال: (فأما ما رواه ونقل صحيح الفضلاء «على الرّجل أن يعطى عن كلّ من يعول من حرّ أو عبد أو صغير أو كبير يعطى يوم الفطر قبل الصّلاه فهو أفضل و هو فى سعه أن يعطيها من أوّل يوم يدخل من

ص: ١٥٨

-
- ١- الفقيه ج ٢ ص ١٨٢
 - ٢- النجعه ج ٤ ص ١٢٤
 - ٣- النجعه ج ٤ ص ١٢٤
 - ٤- النجعه ج ٤ ص ١٢٤
 - ٥- النجعه ج ٤ ص ١٢٤

شهر رمضان إلى آخره، فإن أعطى تمرا فصاع لكل رأس، وإن لم يعط تمرا فنصف صاع لكل رأس من حنطه أو شعير، و الحنطه و الشعير سواء ما أجزء عنه الحنطه فالشعير يجرى»(١) فالوجه في هذا الخبر ضرب من الرخصة في تقديم زكاه الفطره قبل حلول وقتها كما قلنا في تقديم زكاه الأموال و إن كان الفضل إخراجها في وقتها على ما صرح به (عليه السلام) في الخبر.

اقول: و الخبر و إن كان صحيح الفضلاء لكنه شاذ حيث إنه اشتمل على أنّ الفطره و الحنطه و الشعير نصف صاع، ولا يبعد حمله على التقيّه، مع انه لم يروه الكليني بل اعتمد صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن تعجيل الفطره بيوم، فقال: لا بأس به- الخبر»(٢) و مقتضاه جوازه قبل ليله العيد بيوم لكن لم اجد من عمل به غير الكليني وعليه فاللازم القول بجواز الدفع ليله العيد لعدم ثبوت غيره من الأقوال.

الثالث: صرح العمّاني و الصدوقان و الشيخان و المرتضى و الدّيلمى و أبو الصلاح و القاضي و ابنا حمزه و زهره و الحلبي بأنّ آخر وقتها قبل صلاه العيد(٣)، و هو

ص: ١٥٩

١- الاستبصار ج ٢ ص ٤٦

٢- الكافي ج ٤ ص ١٧١

٣- النجعه ج ٤ ص ١٢٥

المفهوم من الكافي حيث روى صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و إعطاء الفطره قبل الصلاه أفضل و بعد الصلاه صدقه»^(١).

و ذهب الإسكافي إلى أنّ آخر وقتها زوال يوم العيد^(٢) و لعله استند الى خبر فيه بالخصوص ففي جمل المرتضى و قد روى أنّه في سعه من أن يخرجها إلى زوال الشمس من يوم الفطر^(٣)، و به افتى المقنع في المولود فقال: «فان ولد لك مولود يوم الفطر قبل الزوال فادفع عنه الفطره، و إن ولد بعد الزوال فلا فطره عليه، و كذلك إذا أسلم الرجل قبل الزوال أو بعده»^(٤) لكنّه قال: «الفطره بعد الصلاه تصير صدقه» و هذه قرينه على عدم كونها زكاه فطره واجبه عنده بعد الصلاه بل هي صدقه و بالاستحباب صرح في الفقيه^(٥).

و يمكن استناده إلى خطبته (عليه السلام) في الفطر روها الفقيه مرسلًا^(٦) و المصباح ايضًا مرسلًا عن أبي مخنف و فيها «و أدوا فطركم فإنّها سنّه نبيكم، و فريضه واجبه

ص: ١٦٠

١- الكافي (في أوّل فطرته)

٢- النجعه ج ٤ ص ١٢٥

٣- النجعه ج ٤ ص ١٢٥

٤- المقنع (للصدوق) ص: ٢١

٥- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ١٧٨

٦- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ٥١٤ ح ١٤٨٢

من ربكم فليخرجها كل امرئ منكم عن نفسه و عن عياله- إلخ»(١) و لا يخفى ان الخطبه تكون بعد الصلاه و عليه فقد امر صلوات الله عليه باخراجها بعد ما ينصرفوا فتكون دليلا على جواز اخراجها بعد الصلاه , والخطبه وان كانت مرسله لكنها موثوق بها لعدم احتمال اختلاقها و قد اعتمدها الصدوق والشيخ ايضا.

اقول: و الجمع بين الادله هو انها واجبه قبل الصلاه ومستحبه بعدها.

الرابع: ثم اختلف الأولون لو أخرها عن الصلاه ولم يغزلها في كونها قضاءً ام اداءً ام تسقط وتكون صدقه؟ الصحيح هو الاخير لعدم الدليل على غيره و بالسقوط قال الصدوقان و المفيد و أبو الصلاح و القاضي و ابن زهره(٢)، و هو المفهوم من الكليني حيث روى صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و إعطاء الفطره قبل الصلاه أفضل و بعد الصلاه صدقه»(٣).

و صحيح ابن ابي عمير عن معاويه بن عمار عن إبراهيم بن ميمون، عنه (عليه السلام): الفطره إن أعطيت قبل أن تخرج إلى العيد فهي فطره و إن كانت بعد ما تخرج إلى العيد فهي صدقه»(٤) , و يؤيد ذلك مرسله العياشي عن سالم بن مكرم(٥).

ص: ١٦١

١- مصباح المتهجد و سلاح المتعبد، ج ٢، ص: ٦٦١

٢- النجعه ج ٤ ص ١٢٥

٣- الكافي ج ٤ ص ١٧٠ ح ١

٤- الكافي ج ٤ ص ١٧١ ح ٤

٥- تفسير العياشي (في ٣٦ من أخبار تفسير البقره).

و ذهب الشيخ فى الاقتصاد، و الدّيلمى و ابن حمزه إلى كونها قضاء، و قال الإسكافى بلزوم إعادتها لو فرط فى دفعها إلى المستحقّ عزلها أو لم يعزلها، و صرّح الحلّى بكونها أداء كزكاه المال و إن أثم فى تأخيرها(١).

و فى الخلاف «فإن أخرج بعد صلاه العيد كان صدقه و إن أخرجها من أوّل الشّهر كان جائزا و من أخرج بعد ذلك أثم و تكون قضاء»(٢).

و اشكل عليه فى المختلف فقال: و هذا الكلام مشكل إن كان التقدير واحدا، إذ الجمع بين كونها صدقه و قضاء محال؛ لتضاد حكميهما. أمّا ان قلنا بتغاير التقدير صحّ كلام الشيخ، و ذلك أنّه إن كان قد عزلها و آخر أثم و كانت قضاء، و ان لم يعزلها و آخر أثم و كانت صدقه(٣).

الخامس: و أمّا إذا عزلها فلا ريب فى كونها أداء، و به قال العمّانى و أبو الصلاح و صاحب الإشاره و الشيخ فى النهايه و ابن زهره فى الغنيه (٤) و كذا ابن حمزه مع تفصيل، فقال: «فإن لم تدفع قبل الصّلاه لم يخل من وجهين إمّا وجد المستحقّ أو

ص: ١٦٢

١- النجعه ج ٤ ص ١٢٦ نقل عنهم جميعا .

٢- الخلاف ج ٢ ص ١٥٥

٣- المختلف ج ٣ ص ٣٠٣

٤- المختلف ج ٣ ص ٣٠٣ - ٣٠٤

لم يجد، فإن وجد فقد فاتته الوقت و الفضل و لزمه قضاؤها- و روى أنه يستحب له- و إن لم تجد و عزل عن ماله و تلف لم يضمن، و إن لم يعزل ضمن»(١).

و قال ابن ادريس فى السرائر: «فإن لم يجد لها مستحقاً عزلها من ماله- إلخ»(٢) و به افتى فى الفقيه فروى صحيحا عن صفوان بن يحيى، عن إسحاق بن عمار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الفطره قال: إذا عزلتها فلا يضرك متى أعطيتها قبل الصلاه أو بعدها- الخبر»(٣).

و يدل على ذلك أيضا ما عن سليمان بن جعفر المروزي: «سمعتة يقول: إن لم تجد من تضع الفطره فيه فاعزلها تلك الساعه قبل الصلاه- الخبر»(٤).

و صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل أخرج فطرته فعزلها حتى يجد لها أهلا، فقال: إذا أخرجها من ضمانه فقد برىء و إلّا فهو ضامن لها حتى يؤديها إلى أربابها»(٥)، و بمضمونه عبّر فى المقنع(٦).

ص: ١٦٣

١- المختلف ج ٣ ص ٣٠٤

٢- المختلف ج ٣ ص ٣٠٤

٣- الفقيه (فى ٢٠ من فطرته)

٤- التهذيب ج ٤ ص ٨٧؛ الاستبصار ج ٢ ص ٥٠ قلت: فى سند التهذيب محمد بن مسلم عن المروزي و اما الاستبصار ففيه: محمد بن عيسى عن المروزي و كلاهما اشتملا على سليمان بن جعفر لكن قيل الصواب ابن حفص .

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٤، ص: ٧٧ ح ٨

٦- المقنع ص ٢١٣

و اما صحيح العيص بن القاسم: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الفطره متى هي؟ فقال: قبل الصّلاه يوم الفطر، قلت: فإن بقي منه شيء بعد الصّلاه؟ قال: لا بأس نحن نعطي عيالنا منه ثم يبقى فنقسمه» (١). و خبر الحارث، عنه (عليه السلام): «لا بأس بأن تؤخر الفطره إلى هلال ذى القعدة» (٢). فحملهما الشيخ على العزل و استشهد بمرسل ابن أبي عمير و صحيح إسحاق المتقدم (٣).

اقول: و حملة بالنسبه الى صحيح العيص مع القرينه و هي ثم يبقى...فهذا دليل على انه كان معزولا و اما بالنسبه الى خبر الحارث فبلا قرينه لكنه شاذ معرض عنه.

استحباب الزكاه لو تجدد السبب ما بين الهلال الى الزوال

(و تستحب لو تجدد السبب ما بين الهلال - وهو غروب ليله العيد - الى الزوال)

ص: ١٤٤

١- التهذيب ٤- ٧٥- ٢١٢، و الاستبصار ٢- ٤٤- ١٤١

٢- الاستبصار ج ٢ ص ٤٥

٣- التهذيب ج ٤ ص ٧٧

القائل بالاستحباب الصدوق في الفقيه (١) جمعا بين صحيح معاوية بن عمّار الدّالّ على عدم الفطره على مولود يولد ليله الفطره و على كافر أسلم ليله الفطر بل على من أدرك الشهر (٢)، و بين ما روى إن ولد قبل الزّوال تخرج عنه الفطره و كذلك من أسلم قبل الزّوال (٣)، كما رواه في التّهذيب مرسلًا (٤) و عمل به هو في مقنعه (٥) و عمل به أبوه (٦) لكن حيث إنّ الثاني مرسل و لم يعمل به غيرهما مع أنّه رجع عنه فالظاهر سقوطه رأسًا، و في المبسوط «و قد روى إذا ولد إلى وقت صلاه العيد كان عليه فطرته» (٧).

ثمّ قول المصنف: «ما بين الهلال و هو الغروب» مبنى على حصول الليل بالغروب و هو محل خلاف و قد عرفت في باب المواقيت انه يحصل بالمغرب دون الغروب و عليه فدخل ليله الفطر «العيد» كما ورد في النص انما هو بدخول المغرب.

ص: ١٦٥

- ١- الفقيه ج ٢ ص ١٧٩ - ١٧٨
- ٢- الفقيه ج ٢ ص ١٧٩
- ٣- الفقيه ج ٢ ص ١٧٨
- ٤- التّهذيب ج ٤ ص ٧٢ ح ٦
- ٥- المقنعه ص ٢١٢
- ٦- النجعه ج ٤ ص ١٢٨
- ٧- المبسوط ج ١ ص ٢٤١

(وقدرها صاع من الحنطة أو الشعير أو التمر أو الزبيب أو الأرز أو الأقط أو اللبن)

اقول: لا اختلاف في الاقوال في كون القدر، الصاع من الجميع في غير اللبن و الأقط.

و تشهد لها النصوص الكثيره، التي أنهاها بعضهم إلى سبعة عشر حديثا، سبعة منها صحاح: مثل صحيح صفوان الجمال، عن الصّادق (عليه السلام) في خبر: «عن كلّ إنسان صاع من حنطه أو صاع من تمر أو صاع من زبيب»^(١) و صحيح سعد بن سعد الأشعري، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) «سألته عن الفطره كم تدفع عن كلّ رأس من الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب قال: صاع بصاع النّبىّ صلى الله عليه و آله»^(٢). و اقتصر الكليني على هذين و لم يرو ما يخالفهما.

و الشيخ بعد ما روى ما يدل على الصاع قال: فأما...، و روى بسند صحيح عن الحلبي عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن صدقه الفطره فقال- إلى - صاع من تمر أو نصف صاع من برّ و الصاع أربعة أمداد»^(٣) و مثله عن عبد الله بن سنان، و محمّد

ص: ١٦٦

١- الفقيه ٢- ١٧٥- ٢٠٦١ والكافي ٤- ١٧١- ٢

٢- الكافي ج ٣ ص ٥٢٣ ح ٤

٣- التهذيب ٤- ٨١- ٢٣٣، و الاستبصار ٢- ٤٧- ١٥٤

بن مسلم و الفضلاء و حملها على التقيّه، و استشهد لذلك بما رواه عن سلمه أبى حفص، عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام: «صدقه الفطره- إلى- صاع من تمر، أو صاع من شعير، أو صاع من زبيب، فلما كان فى زمن عثمان حوّل مدّين من قمح» (١)، و بصحيح الحدّاء، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «أنّه ذكر صدقه الفطره- إلى- صاع من تمر، أو صاع من زبيب، أو صاع من شعير، أو صاع من ذرّه، فلمّا كان فى زمن معاويه- لعنه الله- و خصب النّاس عدل النّاس عن ذلك إلى نصف صاع من حنطه» (٢) و صحيح معاويه بن وهب و غيرها .

اقول: لا- كلام فى حمل جميع ما دل على كفايه نصف الصاع على التقيّه كما قال الشيخ الآ فى صحيح محمّد بن مسلم المشار اليه وهو «عن الصادق عليه السّلام: الصدقه لمن لا يجد الحنطه و الشعير يجرى عنه القمح و العدس و الدّرّه نصف صاع من ذلك كلّه أو صاع من تمر أو زبيب» (٣).

فقال فى النجعه انه: «يمكن حمل ما فيه من القمح- إلخ بكونه مساويا لقيمه الحنطه و الشعير، و إعطاء الحنطه و الشعير و التمر و الزّبيب بالقيمه يجوز و قيمه ما فى الخبر نصف صاع منها صاع من التمر أو الزّبيب و هو الذى فهمه المقنع

ص: ١٤٧

١- التهذيب ٤- ٨٢- ٢٣٧، و الاستبصار ٢- ٤٨- ١٥٧

٢- التهذيب ٤- ٨٢- ٢٣٨، و الاستبصار ٢- ٤٨- ١٥٨

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٤، ص: ٨١ ح ٩

فقال مشيراً إلى مضمون هذا الخبر: «و قال الصادق (عليه السلام): من لم يجد الحنطة و الشعير تجزى عنه القمح و السلت و العدس و الذرّه نصف من ذلك كلّ» فمرّ إفتاؤه من كون المقدار في الحنطة و الشعير و التمر و الزّيب الأقوات الأصليّه صاع، و قلنا: إنّ المسأله إجماعيه عندنا من حيث الفتوى، و مرّ أنّ القمح و السلت غير الحنطة و الشعير و أنّ جعلهما منهما غلط، و الظاهر أنّ ما في الفقيه «و قال الصادق (عليه السلام): من لم يجد الحنطة و الشعير أجزأ عنه القمح و السلت و العلس و الذرّه» (١) إشاره إلى ذلك الخبر لكن اقتصر على صدره و حذف ذيله. و الظاهر أنّ العدس في التّهذيب و العلس في الفقيه و المقنع أحدهما تحريف الآخر» (٢).

اقول: ما ذكره لا يعدو عن كونه احتمالاً و ظناً لا يمكن التعويل عليه في الفتوى مضافاً الى ان صحيح ابن مسلم لا ظهور له في كون اعطاء العدس وغيره بعنوان قيمه الحنطة والشعير مضافاً الى انه لم يعلم جواز قيام الجنس مقام القيمه غير الدقيق مكان الحنطة كما سيأتى .

وكيف كان فكل ما دل على كفايه الاقل من صاع شاذ إعرض الاصحاب عنه مثل خبر عمّار «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كم يعطى الرّجل؟ قال: كلّ بلده بمكيالهم

ص: ١٦٨

١- الفقيه ح ٤ من زكاه الفطره

٢- النجعه في شرح اللمعه، ج ٤، ص: ١٣٠

نصف ربع لكل رأس» (١) وخبر محمّد بن ريان «كتبت إلى الرّجل (عليه السلام) أسأله عن الفطره و زكاتها كم تؤدّي؟ فكتب أربعه أرتال بالمدني» (٢).

و أما اللّبن والاقط فسيأتي الكلام فيهما .

أفضلها التمر

(و أفضلها التمر)

كما في المستفيضه مثل صحيح هشام بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام) «قال: التمر في الفطره أفضل من غيره لأنّه أسرع منفعه و ذلك أنّه إذا وقع في يد صاحبه أكل منه - الخبر» (٣) و صحيح إسحاق بن عمّار، سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن صدقه الفطره، قال: التمر أفضل» (٤) و خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «التمر أحبّ إليّ، فإنّ لك بكلّ تمره نخله في الجنّه» (٥) و غيره (٦).

ص: ١٦٩

١- التّهديب (في ١١٨ من زيادات صومه)

٢- التّهديب (في ١٨ من كمّيه فطرته، ٢٥ من زكاته)

٣- الكافي ج ٤ ص ١٧١ ح ٣؛ الفقيه ٢- ١٨٠- ٢٠٧٥

٤- التّهديب (في ٢ من باب أفضل الفطره، ٢٦ من زكاته)

٥- التّهديب (في ٥ من باب أفضل الفطره، ٢٦ من زكاته)

٦- التّهديب ٤- ٧٥- ٢١٠، و الاستبصار ٢- ٤٢- ١٣٤

(ثم الزبيب)

لم يرد به خبر بالخصوص ألما ان عموم التعليل فى قوله (عليه السلام) الوارد فى هشام بن الحكم يشمله فففيه: «التمر أفضل من غيره لأنه أسرع منفعه و ذلك أنه إذا وقع فى يد صاحبه أكل منه»^(١).

(ثم ما يغلب على قوته)

كما فى صحيح يونس، عمّن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قلت له: هل على أهل البوادرى الفطره؟ قال: الفطره على كل من اقتات قوتا فعليه أن يؤدى من ذلك القوت»^(٢) و صحيح زراره و ابن مسكان، عن الصادق (عليه السلام): «الفطره على كل قوم ممّا يغذون عيالاتهم من لبن أو زبيب أو غيره»^(٣) و غيرهما.

الصاع تسعه أرطال

(و الصاع تسعه أرطال)

ص: ١٧٠

١- الكافى ج ٤ ص ١٧١ ح ٣

٢- التهذيب فى أول (باب ماهيته زكاه الفطره، ٢٣ من زكاته)

٣- التهذيب ٤- ٧٨- ٢٢١، و الاستبصار ٢- ٤٣- ١٣٧

بالعراقي ففي صحيح جعفر بن إبراهيم الهمداني قال: «كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) على يدي أبي: جعلت فداك إن أصحابنا اختلفوا في الصاع بعضهم يقول الفطره بصاع المدنيّ و بعضهم يقول بصاع العراقي فكتب إليّ «الصاع ستّه أرطال بالمدنيّ و تسعه أرطال بالعراقيّ - الخبر»^(١) و يؤيده خبر علي بن بلال.

هذا و لا اختلاف في الارطال فمن قال أربعه قيده بالمدنيّ، و من قال بالستّه قيده بالعراقيّ، و الأوّل للمبسوط و الثاني لابن حمزه، و هما واحد، و قال الحلبيّ «إلّا اللبّن فإنه يجزى منه ستّه أرطال بالبغداديّ و أربعه بالمدنيّ» كما في مرفوع القاسم بن الحسن عن أبي عبد الله (عليه السلام) «سئل عن رجل من البادية لا- يمكنه الفطره؟ قال: تصدّق بأربعه أرطال من اللبّن»^(٢) لكنه خلاف الاقوى عند المصنف فقال:

(ولو من اللبّن على الأقوى)

وهو كذلك و ذلك لضعفه سندا و دلالة لأنّ من لا يمكنه الفطره لا تجب عليه و حمله على الاستحباب هو الصحيح فانه و ان كان ضعيفا سندا إلّا انه قد اعتمده الكليني و الفقيه .

ص: ١٧١

١- الكافي ٤- ١٧٢- ٩، التهذيب ٤- ٨٣- ٢٤٣، الاستبصار ٢- ٤٩- ١٦٣؛ الفقيه ج ٢- ١٧٦

٢- الكافي ٤- ١٧٣- ١٥، التهذيب ٤- ٧٨- ٢٢٢، و الاستبصار ٢- ٤٣- ١٣٨

هذا وقد يقال أنّ اللبن ليس بقوت لأنّ القوت للطعام واللبن شراب، ويرده صحيح زراره و ابن مسكان، عن الصيادق (عليه السلام): «الفطره على كلّ قوم ممّا يغذّون عيالاتهم من لبن أو زبيب أو غيره»^(١) ولا اجتهاد في مقابل النص.

و مثله في الضعف خبر ابن الريان المتقدم فانه خبر شاذّ و مورده مطلق جنس الفطره لا خصوص اللبن.

و بالجمله استثناء اللبن قول شاذّ تفرد به الشيخ مع أنّه في الخلاف وافق المشهور من الغريب تلقى الحلّي له بالقبول مع أنّه كما مرّ مقطوع .

هذا و ألحق الشيخ في كتابي خبره الأقط باللبن مع أنّه كلّما ورد الأقط في خبر ذكر فيه الصاع كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) يعطى أصحاب الإبل و البقر و الغنم في الفطره من الأقط صاعاً^(٢) و خبر عبد الله بن المغيرة، عن الرضا (عليه السلام): «يعطى من الحنظله صاع و من الشعير صاع و من الأقط صاع»^(٣) و صحيح عبد الله بن ميمون، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام) قال:

ص: ١٧٢

١- التهذيب ٤- ٧٨- ٢٢١، و الاستبصار ٢- ٤٣- ١٣٧

٢- التهذيب ٤- ٨٠- ٢٣٠، و الاستبصار ٢- ٤٦- ١٥١

٣- التهذيب ٤- ٨٠- ٢٢٩، و الاستبصار ٢- ٤٦- ١٥٠

«زكاه الفطره صاع من تمر، أو صاع من زبيب، أو صاع من شعير، أو صاع من أقط- الخبز» (١)

جواز إخراج القيمه بسعر الوقت

(و يجوز إخراج القيمه بسعر الوقت)

كما فى النصوص المتظافره مثل صحيح إسحاق بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى خبر قلت: «فما ترى بأنّ نجمعها و نجعل قيمتها ورقا و نعطيها رجلا واحدا مسلما؟ قال: لا بأس به» (٢) و صحيح إسحاق بن عمار الصيرفى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى الفطره يجوز أن أؤديها فضّه بقيمه هذه الأشياء الّتى سميتها؟ قال: نعم إنّ ذلك أنفع له يشتري بها ما يريد» (٣).

و صحيح عمر بن يزيد قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) - إلى - و سألته أ يعطى الفطره دقيقا مكان الحنطه قال: لا بأس يكون أجر طحنه بقدر ما بين الحنطه و

ص: ١٧٣

١- التهذيب ٤- ٧٥- ٢١١، التهذيب ٤- ٨١- ٢٣١، و الاستبصار ٢- ٤٢- ١٣٥، الاستبصار ٢- ٤٧- ١٥٢

٢- الكافي ٤- ١٧١- ٦

٣- التهذيب (فى ٦ من باب أفضل الفطره، ٢٦ من زكاته)

الدقيق، قال: وسألته أيعطى الرّجل الفطره دراهم ثمن التمر و الحنطه يكون أنفع لأهل بيت المؤمن؟ قال: لا بأس»(١).

اقول: و استظهر في النجعه حصول سقط فيه و ان الأصل «أيعطى الفطره دقيقا أقلّ من الصاع»(٢) و يكون حاصل معناه ان اعطاء الدقيق بدلا قيما عن الحنطه وينقص عن الصاع بمقدار اجره الطحن، قلت: هذا هو معنى الحديث بقريته قوله (عليه السلام) «لا بأس يكون أجر طحنه بقدر ما بين الحنطه والدقيق» و لو لم يكن هنالك سقط فيه.

هذا و قال المفيد في المقنعه: «و سئل عن مقدار قيمه فقال: درهم في الغلاء و الرّخص، و روى «أنّ أقلّ القيمه في الرّخص ثلثا درهم و ذلك متعلّق بقيمه الصاع في وقت المسأله عنه»(٣).

اقول: و لم نقف على هذا التفصيل الذي ذكره في الدرهم، و إنّما ورد في صحيح أيّوب بن نوح «كتبت إلى أبي الحسن الثالث (عليه السلام) أنّ قوما سألوني عن الفطره و يسألوني أن يحملوا قيمتها إليك - إلى - و قد بعثت إليك العامّ عن كلّ رأس من

ص: ١٧٤

١- التهذيب ٤- ٣٣٢- ١٠٤١

٢- النجعه ج ٤ ص ١٣٨

٣- المقنعه ص ٢٥١

عيالى بدرهم على قيمه تسعه أرتال بدرهم- الخبر»(١) و الدرهم فيه محمول على قيمه ذلك الوقت . و أمّا ثلثا الدرهم فلم نقف عليه أصلا.

و جوب النيه فيها و فى المائيه

(و تجب النيه فيها و فى المائيه)

كما هو معلوم فانه لا يحصل امثالها عقلا بلا قصدها لانها من الافعال القصديه و لا بد من نيه من وجبت عليه لانه هو الذى يمتثل و لا- يكفى نيه القابض فلا علاقته لنيته لامثال غيره بل يمكن أن يقبض الزكاه و هو لا يعلم بها كما تقدم فى صحيح أبى بصير: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): الرّجل من أصحابنا يستحى أن يأخذ من الزكاه فأعطيه من الزكاه و لا اسمى له أنّها من الزكاه؟ فقال: أعطه و لا تسم له و لا تذلل المؤمن»(٢).

و اما صحيح محمّد بن مسلم: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): الرّجل يكون محتاجا فبعث إليه بالصدقه فلا يقبلها على وجه الصدقه يأخذه من ذلك ذمام و استحياء و انقباض أ فيعطيها إيّاه على غير ذلك الوجه و هى منّا صدقه؟ فقال: لا إذا كانت زكاه فله أن يقبلها فإن لم يقبلها على وجه الزكاه فلا تعطها إيّاه و ما ينبغى له أن

ص: ١٧٥

١- الكافى ٤- ١٧٤- ٢٤

٢- الكافى (فى ٣ من باب من تحلّ له الزكاه إلخ، ٤٤ من زكاته)

يستحيى ممّا فرض الله عزّ و جلّ إنّما هي فريضه الله له فلا يستحيى منها»(١). و ظاهره انه لا يصح ان يتفقا على غير الزكاه فلا ينافى صحيح ابي بصير و مقتضى الجمع بينهما أنّ التّيه من الآخذ لا بشرط, و اما المعطى فحيث يشترط منه التّيه فلا تصحّ منه الزكاه بلا نيه.

فرعان:

الاول: هل تكفى زكاه الفطره عن زكاه المال ام لا ؟ الصحيح العدم ولا دليل عليه عدا ما نسبه الفقيه الى الروايه فقال: «و في روايه السكونيّ بإسناده أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: من أدّى زكاه الفطره تمّم الله له بها ما نقص من زكاه ماله»(٢) قلت: و لا وثوق بذلك .

الثاني: هل تكفى الوصيّه بالثلث عن الزكاه ام لا؟

اقول: وردت روايات في ذلك فروى الكافي «عن محمّد بن يحيى رفعه عنهم عليهم السّلام من أوصى بالثلث احتسب له من زكاته»(٣).

ص: ١٧٦

١- الكافي ج ٣ ص ٥٦٤

٢- الفقيه (في ٢٤ من فطرته)

٣- الكافي ج ٧ ص ٥٨

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) في خبر «فإن أوصى بوصيته من ثلثه و لم يكن زكّى أ يجزى عنه من زكاته؟ قال: نعم تحسب له زكاه و لا تكون له نافله و عليه فريضه»(١).

و روى الصدوق «عن مسعده بن صدقه الرّبعيّ، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام: الوصيه تمام ما نقص من الزكاه»(٢).

و روى مثله الشيخ عن وهب، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام(٣) و لا بد من النظر في ذلك.

و لا يخفى ان المراد من النيه في العبادات هو نيه امتثال الامر كما حقق في علم الاصول لا قصد وجه الله جل و علا وان كان الثواب مرهونا بابتغاء وجه الله جل و علا قال تعالى ﴿و ما لاحد عنده من نعمه تجزى الا ابتغاء وجه ربه الاعلى﴾ كما و ان بعض العبادات مضافا الى قصد الامتثال يشترط فيه الاخلاص كالصلاه، فما قد يستدل به لوجوب النيه في الزكاه بمثل خبر الفقيه في وصيه النبي صلى الله عليه و آله لعليّ (عليه السلام) «يا عليّ لا خير في القول إلّا مع الفعل و لا في الصدقه إلّا

ص: ١٧٧

١- الكافي ج ٣ ص ٥٤٧ ح ٢

٢- الفقيه ج ٤ ص ١٨٢

٣- التهذيب ج ٩ ص ١٧٣

مع النَّبِيِّ (١)» و خبر الاختصاص عنه (عليه السلام) «و لا فى الصدقه إلّا مع النَّبِيِّ» (٢) أى و لا- خير، ليس فى محله لان المراد بالنبي فيه قصد وجه الله جل وعلا و ابتغاؤه لا قصد الامتثال قال الصدوق بعد خبر «إنّما الأعمال بالنيّات» و «نبيّه المؤمن خير من عمله، و نبيّه الكافر شرّ من عمله» و «أنّ بالنيّات خلّم أهل الجنّه فى الجنّه و أهل النار فى النار» و قوله تعالى {كُلُّ يَعْمَلُ عَلَيَّ شَاكِرًا} أى على نبيّه. و كلّ عمل من الطاعات إذا عمله العبد يريد به الله تعالى فهو على نبيّه، و كلّ عمل عمله العبد من الطاعات يريد به غير الله فهو عمل بغير نبيّه و هو غير مقبول» (٣). و يؤيده ما رواه مجالس الشيخ عن النبيّ صلى الله عليه و آله- فى خبر- «يا أبا ذر ليكن لك فى كلّ شىء نبيّه حتّى فى النوم و الأكل» و فى آخر عنه صلى الله عليه و آله و سلّم «إنّما الأعمال بالنيّات و لكلّ امرء ما نوى فمن غزا ابتغاء ما عند الله فقد وقع أجره على الله و من غزا يريد عرض الدّنيا أو نوى عقلا لم يكن له إلّا ما نوى» (٤).

حكم من عزل إحداهما لعذر مانع ثم تلفت بغير تفريط

(و من عزل إحديهما لعذر مانع ثم تلفت بغير تفريط لم يضمن)

ص: ١٧٨

١- الفقيه ٤- ٣٦٩- ٥٧٦٢

٢- البحار ج ٦٦ ص ٤٠١

٣- النجعه ج ٤ ص ١٤٠

٤- الوسائل ج ١ ص ٤٨

أما زكاه المال فقد دل عليه موثق يونس بن يعقوب: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): زكاتي تحلّ عليّ في شهر أ يصلح لي أن أحبس منها شيئاً مخافه أن يجيئني من يسألني، فقال: إذا حال الحول فأخرجها من مالك لا تخلطها بشيء، ثم أعطها كيف شئت، قلت: فإن أنا كتبتها وأثبتها يستقيم لي؟ قال: لا يضرك» (١) و صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أنه قال: في الرجل يخرج زكاته فيقسم بعضها و يبقى بعضها يلتمس بها الموضع فيكون من أوله إلى آخره ثلاثة أشهر؟ قال: لا بأس» (٢) و غيرهما.

و أما الفطره فيدل على ذلك صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الفطره؟ قال: إذا عزلتها فلا يضرك متى ما أعطيتها قبل الصلاه أو بعدها- الخبر» (٣) و موثق ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في الفطره إذا عزلتها و أنت تطلب بها الموضع أو تنتظر بها رجلا فلا بأس به» (٤) و صحيح زراره بن أعين، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل أخرج فطرته فعزلها حتى

ص: ١٧٩

١- الكافي (في ٣ من أوقات زكاته، ١٢ من زكاته)

٢- الكافي (في ٧ من أوقات زكاته، ١٢ من زكاته)

٣- الفقيه (في ٢٠ من فطرته، آخر صومه)

٤- التهذيب (في ٦ من وقت زكاه فطرته، ٢٢ من زكاته)

يجد لها أهلاء فقال: إذا أخرجها من ضمانه فقد برىء وإلا فهو ضامن لها حتى يؤدّيها إلى أربابها»^(١)، وقد تقدم ما يرتبط بالمقام .

مصرف زكاة الفطره مصرف المائيه

(و مصرفها مصرف المائيه)

الظاهر ان اول من صرح أنّ مصرفها مصرف المائيه الشيخ في الخلاف فقال: «مصرف زكاة الفطره مصرف زكاة الأموال إذا كان مستحقّه فقيرا مؤمنا، و الأصناف الموجوده في الزكاة خمسها الفقير و المسكين و الغارم و في سبيل الله و ابن السبيل - إلى أن قال:- دليلنا قوله تعالى: «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ - الآيه» و الصدقه تتناول زكاة الفطره و زكاة المال»، و قال أيضا: «صدقه الفطره تصرف إلى أهل صدقه الأموال من الأصناف الثمانية»^(٢) و به قال ابن زهره في الغنيه و الوسيله و السرائر و هو ظاهر الديلمي في المراسم^(٣) .

ص: ١٨٠

-
- ١- التهذيب ٤- ٧٧- ٢١٩
 - ٢- الخلاف ج ٢ ص ١٥٤
 - ٣- النجعه ج ٤ ص ١٤٣

و أما المفيد و الشيخ في الاقتصاد و أبو الصلاح فظاهرهم في الاختصاص بالفقراء و المساكين (١).

و قد يستدل على اختصاصها بالفقراء و المساكين بصحيح الحلبي «صدقه الفطره على كل رأس من أهلک - إلى - لفقراء المسلمين» (٢) و خبر الفضيل «قلت: لمن تحلّ الفطره؟ قال: لمن لا يجد» (٣) و مثله خبر يونس بن يعقوب (٤) و حسنه مالك الجهني: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن زكاه الفطره فقال: تعطيها المسلمين، فان لم تجد مسلما فمستضعف - الخبر» (٥) بدعوى دلالتها على اختصاص الفطره بهم .

و فيه: اولاً: انها لا دلالة لها على الحصر الا من جهة مفهوم اللقب و هو ليس بحجه و عليه فلا دلالة لها على اختصاصهم و نفى غيرهم.

ثانياً: ان الايه المباركه دلت بالعموم الاستغراقى على ان جميع الصدقات للموارد الثمانية، و عليه فتكون هذه الاخبار لبيان احد المصاديق فما قاله المصنف هو الصحيح .

ص: ١٨١

١- النجعه ج ٤ ص ١٤٢

٢- التهذيب ٤ - ٧٥ - ٢١٠، و الاستبصار ٢ - ٤٢ - ١٣٤

٣- التهذيب (في ٢ من مستحق فطرته)

٤- التهذيب (في ١ من مستحق فطرته)

٥- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٧٣ باب الفطره .

لا- يجوز اعطاء الفطره لغير اهل الولايه كما فى معتبره الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) «أنه كتب إلى المؤمن و زكاه الفطره فريضه إلى أن قال و لا يجوز دفعها إلّا إلى أهل الولايه(١).

نعم لو لم يجد احدا منهم جاز اعطاؤها لغير الناصبي كما دل على ذلك صحيح الفضيل عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: كان جدى ص يعطى فطرته الضعفه و من لا يجد و من لا يتولّى قال و قال أبو عبد الله (عليه السلام) هي لأهلها إلّا أن لا تجدهم فإن لم تجدهم فلمن لا- ينصب و لا- تنقل من أرض إلى أرض و قال الإمام يضعها حيث يشاء و يصنع فيها ما رأى(٢). و عليه يحمل اطلاق صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن صدقه الفطره أعطيها غير أهل ولايتى من فقراء جيرانى؟ قال: نعم الجيران أحقّ بها لمكان الشهره»(٣). و صحيح على بن يقطين انه

ص: ١٨٢

١- عيون أخبار الرضا (عليه السلام) ج ٢ ص ١٢٣ ح ١

٢- التهذيب ٤- ٨٨- ٢٦٠، و الاستبصار ٢- ٥١- ١٧٣.

٣- الكافي ٤- ١٧٤- ١٩

سأل أبا الحسن الأوّل (عليه السلام) عن زكاه الفطره أ يصلح أن تعطى الجيران و الظّوره ممّن لا يعرف و لا ينصب، فقال: لا بأس بذلك إذا كان محتاجاً^(١). و غيره .

استحباب ألا يقصر العطاء عن صاع

(و يستحب ألا يقصر العطاء عن صاع إلا مع الاجتماع و ضيق المال)

اقول: بل يجب حتى مع الاجتماع و ضيق المال و هذا من موارد اختلاف المتأخرين مع المتقدمين حيث قالوا بالوجوب كما نقل عنهم في المختلف: و لم أجد لأحد من علمائنا السابقين قولاً يخالف ذلك سوى قول شاذّ للشيخ في التهذيب إنّ ذلك على الاستحباب. حيث تأوّل حديث إسحاق بن مبارك عن الكاظم (عليه السلام) «قلت: فيجعل قيمتها فضّه فيعطيها رجلاً واحداً أو اثنين؟ فقال: تفرّقها أحبّ إلىّ قلتُ أُعْطِيَ الرَّجُلَ الْوَاحِدَ ثَلَاثَةَ أَصْيَعٍ وَ أَرْبَعَةَ أَصْيَعٍ قَالَ نَعَمْ^(٢)» بأنّه إذا كان هناك جماعه محتاجون كان التفريق عليهم أفضل من إعطائه واحداً، قال^(٣): «فأما إذا لم يكن هناك ضروره فالأفضل إعطاء رأس لرأس» ثمّ ردّه العلامة

ص: ١٨٣

-
- ١- الفقيه ٢- ١٨٠- ٢٠٧٧؛ الظّوره- جمع ظئر، و هي المرضعه. (مجمع البحرين - طار - ٣- ٣٨٦).
 - ٢- التهذيب ٤- ٨٩- ٢٦٢، و الاستبصار ٢- ٥٢- ١٧٥
 - ٣- يعني الشيخ ره .

بكونه خلاف الإجماع وقال: فنصّ ابن بابويه و المفيد و المرتضى و الإسكافيّ و الشيخ في غير التهذيب، و الدّيلمىّ و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبيّ على عدم جواز الإعطاء أقلّ من صاع»(١).

اقول: لكن الصدوق و المفيد و المرتضى و الدّيلمىّ و أبو الصلاح و ابن زهره صرّحوا بوجوب الصاع مطلقاً(٢)، و انما الشيخ فصل في النهايه و الاستبصار و تبعه ابن حمزه و ابن إدريس: بين ما إذا حضر أكثر من واحد و ليس عنده إلّا صاع واحد جاز أن يفرّقه و بين غيره فلا- يجوز أقلّ من صاع(٣)، و نسب هذا التفصيل في المبسوط إلى الروايه فقال: «و أقلّ ما يعطى الفقير من الفطره صاعاً و يجوز إعطاؤه أصواعاً، و قد روى أنّه إذا حصر نفسان محتاجان و لم يكن هناك إلّا رأس واحد جاز تفرّقه بينهما»(٤).

اقول: كما ذكر العلامة انه ليس من خبر كما ذكر في المبسوط و إنّما هو تأويل منه لخبر إسحاق المتقدّم بهذا التفصيل فانه بعد ما روى صحيح الحسين بن سعيد،

ص: ١٨٤

-
- ١- المختلف ج ٣ ص ٣١١
 - ٢- النجعه ج ٤ ص ١٤٥
 - ٣- النجعه ج ٤ ص ١٤٥
 - ٤- المبسوط ج ١ ص ٢٤٢

عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يعطى أحد أقل من رأس»^(١) قال: فأما- و نقل خبر إسحاق المتقدم- فيحتمل أشياء أحدها التقيّه لأنّ مذهب جميع العامّه جواز التفريق و لا يوافقنا على وجوب إعطاء رأس لرأس أحد، و الثاني ليس في الخبر يجوز أن يفرّق رأس واحد و يجوز أن يكون أشار إلى من وجب عليه فطره رءوس كثيره فإنّ تفريقه على جماعه محتاجين أفضل من إعطائه لرأس واحد، و الثالث أن يكون أراد ذلك عند اجتماع المحتاجين و ألا يكون هناك ما يفرّق عليهم الرّأس الواحد فإنّه يجوز التفريق و ربما كان ذلك الأفضل»^(٢).

اقول: و تأويله تبرع محض و خلاف ظهور نفس الخبر إذ ليس في الخبر التفريق من رأس واحد فكيف يخالف صحيح الحسين بن سعيد الذي عمل به الكلّ.

و قال في الفقيه «و في خبر آخر لا بأس أن تدفع عن نفسك و عمّن تعول إلى واحد و لا يجوز أن تدفع ما يلزم واحدا إلى نفسين»^(٣) و الظاهر كونه خبراً غير خبر الحسين بن سعيد المتقدم حيث أنّه ليس فيه هذا التفصيل.

ص: ١٨٥

١- التهذيب ٤- ٨٩- ٢٦١، و الاستبصار ٢- ٥٢- ١٧٤

٢- الاستبصار (باب أقلّ ما يعطى الفقير منها)

٣- الفقيه ج ٢ ص ١٧٧

استحباب أن يخص بها المستحق من القرابه و الجار

(و يستحب أن يخص بها المستحق من القرابه و الجار)

كما فى صحيح إسحاق بن عمّار «انه سأل أبا الحسن (عليه السلام) - إلى - الجيران أحقّ بها- الخبر»(١) و تقدم فى حسنه مالك الجهنّى فى خبر «و أعطى ذا قرابتك منها إن شئت»(٢) و مالك ثقة على الأقوى.

لو بان الآخذ غير مستحق ارتجعت مع الإمكان

(و لو بان الآخذ غير مستحق ارتجعت مع الإمكان)

كما تقتضيه القاعده مضافا الى صحيح الأحول، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل عجل زكاه ماله، ثم أيسر المعطى قبل رأس السنه، قال: يعيد المعطى الزكاه»(٣) و مرسله الكلينى: «و قد روى أيضا أنه يجوز إذا أتاه من يصلح له الزكاه أن يعجل له قبل وقت الزكاه إلا أنه يضمنها إذا جاء وقت الزكاه، و قد أيسر المعطى أو ارتدّ

ص: ١٨٤

١- الفقيه ج ٢ ص ١٨٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٧٣ باب الفطره

٣- الكافى ٣- ٥٤٥- ٢

أعاد الزكاه»(١) و مرسله الحسين بن عثمان «فى رجل يعطى زكاه ماله رجلا و هو يرى أنه معسر فوجده موسرا؟ قال: لا يجزى عنه»(٢).

(و مع التّعذر تجزى ان اجتهد ألّا أن يكون عبده)

و المراد إلّا أن يكون الآخذ الذى بان أنه غير مستحقّ بأنّه لم يعلم وقت الإعطاء أنه كان عبده الذى تحت نفقته و لا يجوز إعطاؤه الزكاه فلا تجزى ولو اجتهد .

اقول: لا ادرى ما وجه هذا التفصيل الذى ذكر فالذى ورد هو التفصيل بين الاجتهاد و غيره فى ما لو بان الآخذ غير عارف كما فى صحيح عبيد بن زراره عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «قلت له: فإنّه لم يعلم أهلها فدفعتها إلى من ليس هو لها بأهل و قد كان طلب و اجتهد، ثم علم بعد ذلك سوء ما صنع؟ قال: ليس عليه أن يؤدّيها مرّه أخرى» ثم قال: «و عن زراره مثله غير أنه قال: إن اجتهد فقد برء و إن قصّر فى الاجتهاد فى الطلب فلا»(٣) و الحمد لله أولا و أخيرا.

حصيله البحث:

ص: ١٨٧

١- الكافى ٣- ٥٢٤- ٩ ذيل حديث ٩

٢- الكافى (فى باب الرّجل يعطى من زكاته من يظنّ - إلخ، ٢٧ من زكاته)

٣- الكافى ج ٣ ص ٥٤٦ ح ٢

تجب زكاه الفطره على البالغ العاقل الحرّ المالك قوت سنته عنه و عن عياله و لو تبرّعاً و لا تجب على من تجب نفقته عليه اذا لم يكونوا تحت عيلولته، و زكاه العبد على مولاه ولو لم يعوله و زكاه الضيف على المضيف اذا صدق انه من عياله و الأ فلال، و تجب على الكافر و تصحّ منه، و الاعتبار بالشروط عند الهلال و المراد بالهلال مغرب ليله العيد لا غروب الشمس، و يجوز اخراجها من ليله العيد الى قبل صلاه العيد و بعد الصلاه تكون صدقه مستحبه اذا لم يعزلها و اذا عزلها لم تسقط و كانت أداء.

و قدرها صاع من الحنطه أو الشعير أو التمر أو الزبيب أو الأرزّ و اللبن و الاقط، و أفضلها التمر ثمّ الزبيب ثمّ ما يغلب على قوته، و الصاع تسعه أرتال، و لو من اللبن في الأقوى، و يجوز إخراج قيمه بسعر الوقت. كما انه لو اعطى الدقيق بدلا قيميا عن الحنطه ينقص عن الصاع بمقدار اجره الطحن.

و تجب النيه فيها و في المائيه، و لا تكفى زكاه الفطره عن زكاه المال. و الظاهر كفايه الوصيه بالثلث عن الزكاه فيما كان مساويا لها او اكثر منها بعد ما مات الموصى ولم يكن ادى زكاته.

و من عزل إحديهما لعذرٍ ثمّ تلفت لم يضمن و مصرفها مصرف المائيه، و لا يجوز اعطاء الفطره لغير اهل الولاية نعم لو لم يجد احدا منهم جاز اعطاؤها لغير الناصبي.

و يجب أن لا يقصر العطاء عن صاع حتى مع الاجتماع و ضيق المال، و يستحب أن يخص بها المستحق من القرابه و الجار و لو بان الآخذ غير مستحق ارتفعت، و مع التّعذر يجزئ إن اجتهد .

(كتاب الخمس)

اشاره

(و يجب فى سبعة)

(الأول: الغنيمه)

ص: ١٨٩

كما هو معلوم من الكتاب و السنه قال تعالى {وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ} و فى خير عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «فى الغنيمه قال: يخرج منها الخمس و يقسم ما بقى بين من قاتل عليه و ولى ذلك» (١) و خبر الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل من أصحابنا يكون فى لوائهم فيكون معهم فيصيب غنيمه؟ قال يؤدى خمسها و يطيب له» (٢).

ثم لا ريب فى كون المنقول من الغنيمه كما أنه لا ريب فى ما إذا كانت الغنيمه من مال الحربى.

و أمّا الناصبى فورد فيه انه كالحربى ففى صحيح حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام) «خذ من مال الناصب حيث ما وجدته و ادفع إلينا الخمس» (٣) و خبر المعلى قال: «خذ مال الناصب حيث ما وجدته و ابعث إلينا الخمس» (٤) لكنّها مما قد اعرض عنها الاصحاب و لم يروها الكافى و لا الفقيه و أولها الحلّى فقال: بعد نقله

ص: ١٩٠

١- التّهديب ٤- ١٣٢- ٣٦٩ فى سنده محمد بن سالم و لعله هو الثقه .

٢- التّهديب (فى ١٤ من خمسه) فى سنده على بن اسماعيل الذى وثقه نصر بن صباح الذى لم يوثق.

٣- التّهديب (فى ٧ من خمسه)

٤- التّهديب (فى ٨ من خمسه) ورواه فى المكاسب عن أبى بكر الحضرمى عن المعلى.

من كتاب محمّد بن عليّ بن محبوب: «المراد بالناصبِيّ في الخبر أهل الحرب لأنّهم ينصبون الحرب للمسلمين»^(١).

ثمّ الغنائم تختص من بين اقسام الخمس بأنّ النّبِيّ صلى الله عليه وآله والإمام (عليه السلام) يأخذان صفو المال أوّلاً لنفسهما ثمّ الخمس ثم تقسم، كما في صحيح ربعي بن عبد الله بن الجارود، عن الصادق (عليه السلام) «قال: كان النّبِيّ صلى الله عليه وآله إذا أتاه المغنم أخذ صفوه و كان ذلك له، ثم يقسم ما بقى خمسه أخماس و يأخذ خمسه، ثم يقسم أربعه أخماس بين الناس - إلى - و كذلك الإمام يأخذ كما أخذ النّبِيّ صلى الله عليه وآله»^(٢).

و أمّا غير المنقول ففيه خلاف، فقال أبو الصلاح في كافيّه: «الخمسة مختصّ بما يستفاد بالحرب من الكفّار من مال أو رقيق أو كراع أو سلاح أو غير ذلك ممّا يصحّ نقله قليله و كثيره و ما بلغ - إلخ»^(٣) فخصّ الغنيمه بالمنقول، و مثله المفيد، فقال: «و كلّ أرض أخذت بالسيّيف فللإمام تقبيلها ممّن يرى من أهلها و غيرهم و ليس تجب قسمتها بين الجيش و يقبلها الإمام بما يراه صلاحاً و يطيقه المتقبّل من

ص: ١٩١

١- مستطرفات السرائر - ١٠١ - ٣٠.

٢- التّهذيب (في أوّل قسمه الغنائم)

٣- النجعه ج ٤ ص ١٥٠

النصف و الثلث و الثلثين»(١) و الدّيلمى(٢) و هو ظاهر الكلينى حيث روى صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) «قال: الخمس من خمسهِ أشياء من الغنائم و الغوص - إلى أن قال:- و ليس لمن قاتل شىء من الأرضين و لا ما غلبوا عليه إلّا ما احتوى عليه العسكر - إلى أن قال:- و الأرضون الّتى أخذت عنوه بخيل و رجال فهى موقوفه متروكه فى يد من يعمرها و يقوم عليها على ما يصلحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحقّ، النصف و الثلث و الثلثين، و على قدر ما يكون لهم صلاحا و لا يضرّهم فإذا أخرج منها ما أخرج بدء منه العشر من الجميع ممّا سقت السّماء أو سقى سيحا، و نصف العشر ممّا سقى بالدّوالى و النواضح فأخذه الوالى فوجهه فى الجبهه الّتى وجهها الله على ثمانية أسهم {لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاكِينِ وَ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقَابِ وَ الْعَارِمِينَ وَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ} ثمانية أسهم يقسم بينهم فى مواضعهم بقدر ما يستغنون به فى سنتهم بلا- ضيق و لا تقتير، فإن فضل من ذلك شىء ردّ إلى الوالى، و إن نقص من ذلك شىء و لم يكتفوا به كان على الوالى أن يمونها من عنده بقدر سعتهم حتّى يستغنوا و يؤخذ بعد ما بقى من العشر فيقسم بين الوالى و شركائه الّذين هم عمال الأرض و أكرتها فيدفع إليهم أنصباؤهم على ما صلحهم عليه و يؤخذ الباقي فيكون بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين الله و فى مصلحه ما ينوبه من تقوية الإسلام و تقوية الدّين فى وجوه الجهاد و غير ذلك ممّا فيه

ص: ١٩٢

١- المقنعه ص ٢٧٤

٢- النجعه ج ٤ ص ١٥٠

مصلحه العامه ليس لنفسه من ذلك قليل ولا كثير و له بعد الخمس الأنفال- الخبر(١).

و هو المفهوم من الشيخ فى التهذيب حيث قال: «فان قال قائل: إذا كان الأمر فى أموال الناس على ما ذكر تموه من لزوم الخمس فيها و فى الغنائم ما وصفتكم من وجوب إخراج الخمس منها، و كان أحكام الأرضين ما يتتم من وجوب اختصاص التصرف فيها بالائمه عليهم السلام إماماً لأنهما يختصون برقبتهما دون سائر الناس مثل الأنفال و الأرضين التى ينجلي أهلها عنها أو للزوم التصرف فيها بالتقيل و التضمين لهم مثل أرض الخراج و ما يجرى مجراها- إلخ(٢).

و قال أيضا: «فإن قال قائل: إن جميع ما ذكرتموه إنما يدل على إباحة التصرف لكم فى هذه الأرضين و لم يدل على أنه يصح لكم تملكها بالشراء و البيع فإذا لم يصح الشراء و البيع فما يكون فرعا عليه أيضا لا يصح مثل الوقف و النحل و الهبة و ما يجرى مجرى ذلك. قيل له: إننا قد قسمنا الأرضين فيما مضى على ثلاثة أقسام: أرض يسلم أهلها عليها فهى تترك فى أيديهم و هى ملك لهم فما يكون حكمه هذا الحكم صح لنا شراؤها و بيعها، و أما الأرضون التى تؤخذ عنوه أو يصلح أهلها عليها فقد أبحنا شراؤها و بيعها لأن لنا فى ذلك قسما لأنها أراضى

ص: ١٩٣

١- الكافى ١- ٥٣٩- ح ٤ آخر كتاب الحجّه فى باب الفىء و الأنفال و تفسير الخمس

٢- التهذيب - باب زيادات الخمس بعد خبره ٢

المسلمين و هذا القسم أيضا يصحّ الشراء و البيع فيه على هذا الوجه، و أمّا الأنفال و ما يجرى مجراها فليس يصحّ تملكها بالشراء و البيع و إنما أبيع لنا التصرف حسب»(١).

و ذهب فى النهايه و المبسوط و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلّى إلى ثبوت الخمس فيه(٢) فقال: «و ما لم يحوه العسكر من الأرضين و العقارات و غيرها من أنواع الغنائم يخرج منه الخمس و الباقي يكون للمسلمين قاطبه مقاتليهم و غير مقاتليهم»(٣).

و الصحيح هو الأول المعتضد بالتصووص و الشهره على ما عرفت و كيف كان فالغنائم تسمى الفىء أيضا، فقال الكلينى: «إنّ الله تعالى جعل الدنيا كلّها بأسرها لخليفته حيث يقول للملائكه {إِنِّى جَاعِلٌ فِى الْأَرْضِ خَلِيفَةً} فكانت الدنيا بأسرها لآدم و صارت بعده لأبرار ولده و خلفائه فما غلب عليه أعداؤهم ثم رجع إليهم بحرب أو غلبه سُمى فيئا و هو أن يفىء إليهم بغلبه و حرب و كان حكمه

ص: ١٩٤

١- التّهديب- باب زيادات الخمس بعد خبر ٢٧

٢- النجعه ج ٤ ص ١٥٢

٣- النهايه ص ١٩٨

فيه ما قال تعالى ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِإِتْدَى الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ﴾ -
إلخ» (١).

(بعد إخراج الموءن)

هذا لم يرد به خبر ولا ذكره المتقدمون الى زمان المحقق، وانما ذكر المبسوط إخراج الموءن من الكنوز و المعادن (٢) نعم قد يتوهم ذلك من روايه الصدوق لصحيح الهمداني فقال: «و فى توقيعات الرضا (عليه السلام) إلى إبراهيم بن محمد الهمداني «إنّ الخمس بعد المؤونه» (٣) بعد قوله «و سأل زكريا بن مالك الجعفي الصادق (عليه السلام) عن قول الله عزّ و جلّ: «اعلموا أنّما غنمتم - إلخ» .

أقول: و حيث ان حكم الغنائم معلوم و ليس فيه استثناء المؤونه و لم يقل به احد فيهم أنّ مورد الصحيح غير الغنائم، و توهم المتأخرون فجعلوه مقتضى القاعده.

نعم ورد استثناء الصفو للإمام (عليه السلام) و سدّ ما ينوبه فإن لم يبق شىء فلا خمس و لا أربعة أخماس ففى صحيح حماد بن عيسى «و هو من اصحاب الاجماع» عن بعض أصحابنا، عن الكاظم (عليه السلام) فى خبر «و للإمام صفو المال أن يأخذ من هذه

ص: ١٩٥

١- الكافي ج ١ ص ٥٣٨

٢- المبسوط ج ١ ص ٢٣٨

٣- الفقيه ج ٢ ص ٤٢

الأموال صفوها الجارية الفارहे و الدّابة الفارहे و الثّوب و المتاع بما يحبّ أو يشتهى و ذلك له قبل القسمة و قبل إخراج الخمس و له أن يسدّ بذلك المال جميع ما ينوبه من مثل إعطاء المؤلّفه قلوبهم و غير ذلك ممّا ينوبه فإن بقى بعد ذلك شىء أخرج الخمس منه فقسّمه فى أهله و قسم الباقي على من ولى ذلك و إن لم يبق بعد سدّ النوائب شىء فلا شىء لهم - الخبر»(١).

أقول: و تصديقه عمله صلى الله عليه و آله فى حنين مع قريش و تركه إعطاء الأنصار المقاتلين.

ثمّ إنّ أربعة أحماس للمقاتلين إلّا أن يكونوا من الأعراب ففى صحّحه حماد عن بعض اصحابه عن العبد الصالح (عليه السلام) «و ليس للأعراب من الغنيمه شىء و إن قاتلوا مع الوالى لأنّ النبى صلى الله عليه و آله صالح الأعراب بأن يدعهم فى ديارهم و لا يهاجروا على أنّه إن دهم النبى صلى الله عليه و آله من عدوّه دهم أن يستنفرهم فيقاتل بهم و ليس لهم فى الغنيمه نصيب و سنّته جاريه فيهم و فى غيرهم - الخبر»(٢). و صحّح زراره قال «الإمام يجرى و ينفل و يعطى ما شاء قبل أن

ص: ١٩٤

١- الكافى ج ١ ص ٥٣٩ ح ٤

٢- الكافى ج ١ ص ٥٣٩ ح ٤

تقع السهام وقد قاتل النبي صلى الله عليه وآله يقوم لم يجعل لهم في الفىء نصيباً وإن شاء قسم ذلك بينهم» (١).

(والتانى: المعدن)

و النصوص فيه متطافره منها صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) أنه سئل عن معادن الذهب و الفضة و الحديد و الرصاص و الصفر، فقال: عليها الخمس» (٢) و صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و عن المعادن كم فيها؟ قال: الخمس، و كذلك الرصاص و الصفر و الحديد و كل ما كان من المعادن يؤخذ منها ما يؤخذ من الذهب و الفضة» (٣).

و فى الصحيح سأل محمد بن مسلم الباقر (عليه السلام) «عن الملاحه فقال: و ما الملاحه؟ فقلت: أرض سبخه مالحه يجتمع فيها الماء فيصير ملحاً، فقال: مثل المعدن فيه الخمس، قلت: فالكبريت و النفط يخرج من الأرض؟ فقال: هذا و أشباهه فيه الخمس» (٤).

ص: ١٩٧

١- الكافى ج ١ ص ٥٤٤ ح ٩

٢- التهذيب ٤- ١٢١- ٣٤٥ و الكافى ج ١ ص ٥٤٤

٣- الكافى (فى ١٩ من فيئه، آخر كتاب حجته)

٤- الفقيه (فى ٥ من خمسه)

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن المعادن ما فيها؟ فقال: كل ما كان ركازا ففيه الخمس و قال: ما عالجتة بمالك ففيه ممّا أخرج الله منه من حجارته مصفّى الخمس» (١) و قوله (عليه السلام) «ما عالجتة بمالك ففيه ممّا أخرج الله منه من حجارته مصفّى» تفسير للمعدن و هو (بكسر الدال) ما استخراج من الأرض مما خرج عن الأرضيّة وهو على اقسام قال الشيخ في المبسوط: «و يجب الخمس في جميع المعادن ما ينطبع منها مثل الذهب و الفضة و الحديد و الصفر و النحاس و الرصاص و الزئبق، و ما لا ينطبع مثل الكحل و الزرنيخ و الياقوت و الزبرجد و البلخس و الفيروزج و العقيق، و يجب أيضا في القير و الكبريت و النفط و الملح و الموميا» (٢) و بذلك يعلم ان الجصّ و طين الغسل و حجاره الرّحي (٣) و النوره (٤) انها ليست من المعدن لأنّ المعدن ما خرج عن الأرضيّة و الجصّ و الطين و الحجاره أرض .

بل حتى المائعات أيضا ليست من المعدن موضوعا بل حكما ففي صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) بروايه الصدوق في الملاحه «هذا مثل المعدن فيه الخمس فقلت: والكبريت و النفط يخرج من الأرض. فقال: هذا و أشباهه فيه

ص: ١٩٨

١- التّهديب (في ٤ من خمسه)

٢- المبسوط ج ١ ص ٢٣٦

٣- كما عدّها الشهيد الثّاني منه .

٤- كما عدّها ابن ادريس منه .

الخمسة»(١)، و رواه الشيخ «هذا المعدن»(٢) و الأول أصح ضبطا مضافا الى اصله عدم الزيادة.

لا يقال: انها بروايه الشيخ صحيحه لا الصدوق ففي سنده ابن البرقي وحفيده ولم يوثقا فانه يقال: انه نقل عن كتابه و ان اصل وصول الكتاب اليه كان معلوما كما صرح بذلك في اول الفقيه لا اقل ان وصوله موثوق به و يؤيد صحه وصوله اليه ان الشيخ اخذها من كتاب احمد الاشعري و الظاهر ان الاشعري اخذها من كتاب ابن مسلم.

و يشهد ايضا لكون المايعات خارجه موضوعا عن المعدن لا حكما صحيح حماد المتقدم «الخمسة من خمسة أشياء من الغنائم و من الغوص و من الكنوز و من المعدن و من الملاحه»(٣)، فجعل الرابع المعدن و الخامس الملاحه و هذا دليل على تباينهما .

و ها هنا اشكال و هو ان الاصحاب عدّوا المعدن في الخمسة و في الأنفال مع انها مختصه بالإمام فقال المفيد: «و الخمسة واجب في كل مغنم- إلى أن قال- و ما

ص: ١٩٩

١- الفقيه ٢- ٤١- ١٦٤٨ و المقنع- ٥٣

٢- التهذيب ٤- ١٢٢- ٣٤٩

٣- الكافي ج ١ ح ٤ من باب الفى ء آخر كتاب الحجّه .

استفيد من المعادن و الغوص و الكنوز و العنبر و كل ما فضل من أرباح التجارات- إلخ»(١).

وقال: «و الأنفال كل أرض فتحت من غير أن يوجف عليها بخيل و لا ركاب و الأرضون الموات، و تركت من لا وارث له، و الآجام، و البحار و المفاوز و المعادن- إلخ»(٢) و قال ايضاً: «و الأنفال كل أرض فتحت من غير أن يوجف عليها بخيل و لا ركاب و الأرضون الموات و تركت من لا وارث له من الأهل و القرابات و الآجام و المفاوز و المعادن و قطائع الملوكة»(٣) و مثله الدليمي و كذا القاضي على ما في المختلف(٤).

و يشهد لكونها من الأنفال صحيح إسحاق ابن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الأنفال، فقال: هي القرى التي قد خربت و انجلى أهلها فهي لله و للرسول، و ما كان للملوك فهي للإمام، و ما كان من أرض الخربة لم يوجف عليها بخيل و لا

ص: ٢٠٠

١- المقنعه ص ٢٧٦

٢- المقنعه ص ٢٧٨

٣- التهذيب ج ٤ ص ١٣٢

٤- المختلف ج ٣ ص ٣٣٧-٣٣٨

ركاب و كل أرض لا رب لها و المعادن منها و من مات و ليس له مولى فماله من الأنفال،- الخبير»(١).

و مرسلتي العياشي الاولى عن أبي بصير، عن الباقر (عليه السلام) «قال: لنا الأنفال، قلت: و ما الأنفال؟ قال: منها المعادن و الآجام- الخبير»(٢) والثانيه عن داود بن فرقد، عن الصادق (عليه السلام) قلت: و ما الأنفال؟ قال: بطون الأدويه و رؤوس الجبال و الآجام و المعادن- الخبير»(٣).

و جمع الكليني فقال: «و أمّا الأنفال فليس هذه سبيلها كان للرّسول صلى الله عليه و آله خاصّه- إلى- و كذلك الآجام و المعادن و البحار و المفاوز هي للإمام خاصّه، فإن عمل فيها قوم يأذن الإمام فلهم أربعة أخماس و للإمام خمس، و النذى للإمام يجرى مجرى الخمس، و من عمل فيها بغير إذن الإمام فالإمام يأخذه كلّه ليس لأحد فيه شىء»(٤) وهذا الجمع ايضا لا شاهد له بل هو مخالف لصريح النصوص المتقدمه التي تضمنت الذهب و الفضة و الحديد و الرصاص و الصفر ومخالف للصحاح المتقدمه التي اعتمدها هو نفسه.

ص: ٢٠١

-
- ١- تفسير القمى: ج ١- أوّل سورة الأنفال ص ٢٥٤
 - ٢- تفسير العياشي (فى ١١ من أخبار تفسير سورة الأنفال)
 - ٣- تفسير العياشي (فى ٢١ من أخبار تفسير سورة الأنفال)
 - ٤- الكافي (أوّل فيئه آخر باب الحجّه)

و جمع الحليّ بكون المراد من المعادن التي من الأنفال المعادن التي في بطون الأودية أو رؤوس الجبال حيث إنّ تلك البطون و الرؤوس من الأنفال فقال في باب الخمس: «و يجب الخمس أيضا في جميع المعادن ما ينطبع منها مثل الذهب و الفضة- إلخ»(١).

و قال في باب الأنفال: «و الآجام التي ليست في أملاك المسلمين بل التي كانت مستأجمه قبل فتح الأرض و المعادن التي في بطون الأودية التي هي ملكه و كذلك رؤوس الجبال فأما ما كان من ذلك في أرض المسلمين و يد مسلم عليه فلا يستحقّه (عليه السلام) بل ذلك في الأرض المفتوحة عنوه و المعادن التي في بطون الأودية ممّا هي له»(٢).

قلت: لا بد لهذا الجمع من شاهد و الّا فهو تبرعي، و يمكن ان يكون الشاهد فيه قوله (عليه السلام) في صحيح اسحاق «و ما كان من أرض الخربه لم يوجف عليها بخيل و لا- ركاب و كلّ أرض لا ربّ لها و المعادن منها و من مات و ليس له مولّي فماله من الأنفال» بان الضمير في قوله (عليه السلام) و المعادن منها يرجع الى ما كان من أرض... و كل أرض لا... و لا يرجع الى الأنفال في اول الخبر و يقوى هذا الاحتمال قوله (عليه السلام) بعده «و من مات و ليس له مولّي فماله من الأنفال» فانه لو كان الضمير يرجع

ص: ٢٠٢

١- السرائر ج ١ كتاب الخمس ص ٤٩٧

٢- السرائر ج ١ كتاب الأنفال ص ٤٨٥

الى الانفال فلماذا كرر كلمه من الانفال و يكفى فى سقوط الخبر عن المعارضه احتمال ذلك فلا- ظهور للخبر بكون مطلق المعادن من الانفال و على هذا الاحتمال فلا تعارض فى البين و لا يكون مطلق المعدن من الانفال .

و على فرض التعارض بين صحيح اسحاق و المرسلتين و بين الاخبار المتقدمه و التى هى مستفيضه جدا و عمل بها الاصحاب و مخالفه للعامه فعن الشافعى إنكار الخمس فى المعدن مطلقا، و عن أبى حنيفه فى ما لا ينطبع^(١) فتعارضهما تعارض المقطوع مع المشكوك الذى لا وثوق به فلا شك فى تقدم اخبار الخمس على ما دل على كون المعادن من الانفال .

(و الثالث: الغوص)

و هو ما أخرج به من اللؤلؤ و المرجان و الذهب و الفضه التى ليس عليها سكه الإسلام، و المفهوم منه الإخراج من داخل الماء فلو أخذ شىء من ذلك من الساحل أو عن وجه الماء لم يكن غوصا إلا العنبر فانه ورد فيه الخمس و لو لم يكن بغوص ففى صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن العنبر و غوص اللؤلؤ؟ فقال: عليه الخمس»^(٢)، و كل من ذكره جعله مستقلا فى قبال الغوص لا

ص: ٢٠٣

١- النجعه ج ٤ ص ١٥٦

٢- التهذيب ٤- ١٢١- ٣٤٦، و الكافى ١- ٥٤٨- ٢٨

جزءاً منه وحينئذ فتعلق الخمس به من حيث هو لا من حيث الأرباح و لو لم يكن بغوص .

و يشهد لثبوت الخمس فى الغوص الاخبار المستفيضه مثل صحيح عمّار بن مروان «قال سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول فيما يخرج من المعادن و البحر و الغنيمه و الحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه و الكنوز الخمس. (١)

و صحيح ابن أبى عمير عن غير واحدٍ عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: الخمس على خمسهِ أشياء على الكنوز و المعادن و الغوص و الغنيمه و نسى ابن أبى عمير الخامس (٢).

و بذلك افتى المفيد و الدّيلمى و الشيخ فى النهايه و المبسوط و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس (٣).

ص: ٢٠٤

١- الخصال - ٢٩٠ - ٥١

٢- الخصال - ٢٩١ - ٥٣

٣- النجعه ج ٤ ص ١٥٧

و اما ماهيه العنبر فقال الحلبي: «... العنبر و هو نبات من البحر، ذكر ذلك الشيخ في الاقتصاد، و في المبسوط: أنه نبات من البحر، قال: و في حيوان الجاحظ العنبر يقذفه البحر إلى جزيره فلا يأكل منه شىء إلا مات و لا ينقره طائر بمنقاره إلا نصل فيه منقاره و إذا وضع رجله عليه نصلت أظفاره- قال: و عدّه مروج المسعودى من أصل الطيب قائلًا: و العنبر قد يوجد بأرض الزنج و الأندلس- قال: و قال ابن جزله المتطبّب في منهاج بيانه: العنبر هو من عين في البحر- إلخ»(١).

اقول: ما نسبه إلى المبسوط من «أنه نبات من البحر» ليس فيه و لم يروه الصدوق و لا- ذكره في فقيهه و مقنعه و هدايته، و لا المرتضى في انتصاره و لا أبو الصلاح في كافيه .

(و الرابع: أرباح المكاسب) بعد مؤونه السنه .

اقول: و ثبوت الخمس في ارباح المكاسب هو المشهور نصًا و فتوى، ألا ان ظاهر العمانيّ و الإسكافيّ التردّد فيه، أمّا الأوّل فقال: «و قد قيل: الخمس في الأموال

ص: ٢٠٥

كلها حتى على الخياط والنجار و غله الدار و البستان و الصانع في كسب يده لأن ذلك إفاده من الله و غنيمه»(١) فنسبه إلى القيل.

وقال الثاني: «فأما ما استفيد من ميراث أو كدّ بدن أو صلّه أخ أو ربح تجاره أو نحو ذلك فالأحوط إخراجّه لاختلاف الرّوايه في ذلك، و لأنّ فرضه يحتمل هذا المعنى. و لو لم يخرجّه الإنسان لم يكن كتارك الزكاه التي لا خلاف فيها»(٢).

و ظاهر الصدوق في المقنع العدم بل و الفقيه لعدم ذكره ذلك في باب الخمس.

اقول: و يدل على وجوب الخمس في الارباح الايه المباركه لأن الغنم مقابل للغرم، و لا يختص ذاتا بغنائم دار الحرب، لعموم الغنم لكل فوز بالمال، وليس في الآيه ما يوجب تخصيصه بها، بل الآيه مصرحها بالعموم.

تقريره: إن كلمه " ما " من المبهمات، و هي ظاهره في العموم لكل مغنوم، هذا مع قطع النظر عن بيانها، إذ لا عهد في البين، و لا سبيل إلى إرادته فردمنها لا بعينه في المقام، فتعين أن يراد منها العموم.

و أما مع ملاحظه بيانها فهو صريح في العموم لأن تبين المبهم ب«شئ» الذي هو مبهم أيضا، تصريح بأنه لا يكون في البين تخصيص و تقييد، و لو كان لقيده به في مقام البيان.

ص: ٢٠٦

١- المعتبر ج ٢ ص ٦٢٣

٢- المعتبر ج ٢ ص ٦٢٣

و الحاصل: أن جعل المبهم بياناً للمبهم أبلغ من تأكيده به في إفاده العموم، و أصرح منه كما لا يخفى، فتبين أن ما ذهب إليه العامه من تخصيصه بغنائم دار الحرب مخالف لصريح الآيه .

و اما الروايات في وجوب الخمس في الفاضل عن مؤنه السنه - بغض النظر عن مساله تحليل الخمس للشيعة - فهي كثيره و مشهوره و قد روى الكليني قسماً منها فروى خبر حكيم مؤذن بنى عبس «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن قوله تعالى ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَيِّ الْقُرْبَىٰ﴾ فقال (عليه السلام) بمرفقيه على ركبته ثم أشار بيده، ثم قال: هي و الله الإفاده يوماً بيوم إلا أن أبا جعل شيعته في حلّ ليزكوا»(١).

و موقق سماعه «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الخمس فقال في كلّ ما أفاد الناس من قليل أو كثير»(٢).

و ما في الصحيح عن يزيد «قال: كتبت جعلت لك الفداء تعلّمني ما الفائدة و ما حدّها رأيك - أبقاك الله تعالى - أن تمنّ عليّ بيان ذلك لكيلا أكون مقيماً علي

ص: ٢٠٧

١- الكافي ج ١ ص ٥٤٤ ح ١٠

٢- الكافي ١ - ٥٤٥ - ١١

حرام لا صلاه لى و لا صوم، فكتب الفائده ممّا يفيد إليك فى تجاره من ربحها و حرث بعد الغرام أو جائزه»(١).

و صحيح البنظى «كتبت إلى الباقر (عليه السلام): الخمس أخرجه قبل المؤنه أو بعد المؤنه؟ فكتب بعد المؤنه»(٢).

و خبر سهل، عن إبراهيم بن محمد الهمداني الذي هو عين الصحيح الاتى(٣).

و صحيح على بن مهزيار قال: كتب إليه إبراهيم بن محمد الهمداني «أقرأني على مهزيار كتاب أبيك فيما أوجه على أصحاب الضياع نصف السدس بعد المؤنه، و أنه ليس على من لم تقم ضيعته بمؤنته نصف السدس و لا غير ذلك فاختلف من قبلنا فى ذلك فقالوا: يجب على الضياع الخمس بعد المؤنه- مؤنه الضيعه و خراجها لا مؤنه الرجل و عياله؟ فكتب و قرأه على بن مهزيار: عليه الخمس بعد مؤنته و مؤنه عياله و بعد خراج السلطان»(٤).

ص: ٢٠٨

١- الكافي ١- ٥٤٥- ١٢.

٢- الكافي (فى ١٣ من فيئه، آخر كتاب حجته)

٣- الكافي (فى ٢٤ من فيئه، آخر كتاب حجته)

٤- التهذيب ٤- ١٢٣- ٣٥٤، و الاستبصار ٢- ٥٥- ١٨٣

و يدلُّ على المشهور أيضا خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): على كلِّ امرئ غنم أو اكتسب الخمس ممَّا أصاب لفاطمه عليها السلام و لمن يلي أمرها من بعدها من ذرِّيَّتها الحجج على النَّاس فذاك لهم خاصه يضعونه حيث شاءوا إذ حَرَم عليهم الصدقه حتَّى الخياط ليخيط قميصا بخمسه دوانيق فلنا منها دائق إلَّا من أحللنا من شيعتنا لتطيب لهم به الولاده، إنَّه ليس من شىء عند الله يوم القيامة أعظم من الزَّنا إنَّه ليقوم صاحب الخمس فيقول: يا ربِّ سل هؤلاء بما أبيحوا»(١).

و صحيح محمَّد بن الحسن الأشعريّ: كتب بعض أصحابنا إلى أبي جعفر الثاني (عليه السلام): أخبرني عن الخمس أعلى جميع ما يستفيد الرُّجل من قليل و كثير من جميع الضروب و على الصَّنَاع و كيف ذلك؟ فكتب بخطه الخمس بعد المؤنه»(٢).

و صحيح عليّ بن مهزيار «قال: كتب إليه أبو جعفر (عليه السلام) و قرأت أنا كتابه إليه في طريق مكه قال: الذى أوجبت فى سنتى هذه - و هذه سنه عشرين و مائتين - فقط لمعنى من المعانى أكره تفسير المعنى كله خوفا من الانتشار و سافسرك لك بعضه إن شاء الله تعالى إن موالى - أسأل الله صلاحهم أو بعضهم - قَصِّروا فى ما يجب عليهم فعلمت ذلك فأحببت أن أطهرهم و أزكيهم بما فعلت فى عامى هذا من أمر الخمس قال تعالى {خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَ تُزَكِّيهِمْ بِهَا وَ صَلِّ عَلَيْهِمْ -

ص: ٢٠٩

١- التهذيب ٤- ١٢٢- ٣٤٨، و الاستبصار ٢- ٥٥- ١٨٠

٢- التهذيب ٤- ١٢٣- ٣٥٢، و الاستبصار ٢- ٥٥- ١٨١

إلى - فَيَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ { و لم أوجب ذلك عليهم فى كل عام و لا أوجب عليهم إلّا الزكاه الّتى فرضها الله عليهم، و إنّما أوجبت عليهم الخمس فى سنتى هذه فى الذهب و الفضّه الّتى قد حال عليه الحول و لم أوجب ذلك عليهم فى متاع و لا آنيه و لا دوابّ و لا خدم و لا ربح ربحه فى تجاره و لا ضيعه إلّا ضيعه سافّير لك أمرها تخفيفاً منّى عن موالىّ و منّا منّى عليهم لما يغتال السّيلطان من أموالهم و لما ينوبهم فى ذاتهم، فأما الغنائم و الفوائد فهى واجبه عليهم فى كلّ عام قال تعالى {وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ - إلى - وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ} و الغنائم و الفوائد يرحمك الله فهى الغنيمه يغنمها المرء و الفائده يفيدها و الجائزه من الإنسان للإنسان الّتى لها خطر عظيم، و الميراث الّذى لا يحتسب من غير أب و لا ابن و مثل عدوّ يصطلم فيؤخذ ماله، و مثل مال يؤخذ لا يعرف له صاحبه و من ضرب ما صار إلى قوم من موالىّ من أموال الخزّميه الفسقه فقد علمت أنّ أموالا عظاما صارت إلى قوم من موالىّ فمن كان عنده شىء من ذلك فليوصل إلى وكيلى و من كان نائبا بعيد الشّقه فليتعمد لإيصاله و لو بعد حين، فإنّ نيه المؤمن خير من عمله، فأما الّذى أوجب من الغلّات و الضياع فى كلّ عام فهو نصف السّدس ممّن كانت ضيعته تقوم بمؤنّته، و من كانت ضيعته لا تقوم بمؤنّته فليس عليه نصف سدس و لا غير ذلك» (1) و حمل نصف السدس فيه على تحليله (عليه السلام) الباقي لشيّعه.

ص: ٢١٠

١- التهذيب (فى ٢٠ من زيادات قبل صومه)

و أما صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «ليس الخمس إلّا في الغنائم خاصّه»^(١) فحمله الشيخ على أنّ المراد منه: ليس الخمس بظاهر القرآن إلّا في الغنائم، و أمّا غيرها فيعلم وجوبها من السنّه أو على أنّ الغنائم عامّه للارباح كما تقدم في خبر حكيم و غيره .

(و الخامس الحلال المختلط بالحرام و لا يتميز و لا يعلم صاحبه و لا قدره)

كما هو المشهور و ان لم يذكر ذلك الإسكافي و العمانيّ والدّيلمى^(٢)، فيه افتى الشّيخ و أبو الصلاح^(٣) و المفيد^(٤) و ابن حمزه و ابن زهره و صاحب الإشاره و القاضي و الحلّي^(٥) و هو المفهوم من الفقيه و الكلينيّ حيث اعتمدا خبر السكونيّ عن الصّادق (عليه السلام) «أتى رجل أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال: إنّي كسبت مالا أغمضت في مطالبه حلالا و حراما، و قد أردت التوبه و لا أدري الحلال منه و الحرام و قد اختلط عليّ، فقال (عليه السلام): تصدّق بخمس مالك فإنّ الله تعالى رضى من الأشياء

ص: ٢١١

١- التّهذيب ج ٤ ص ١٢٤ ح ١٦

٢- المختلف ج ٣ ص ٣١٧

٣- المختلف ج ٣ ص ٣١٧

٤- المقنعه ص ٢٨٣

٥- النجعه ج ٤ ص ١٦٣

بالخمس و سائر المال لك حلال»^(١)، و لا اشكال فى سنده أآ من جهه النوفلى أآ ان اعتماد الاصحاب على كتاب السكونى و على خصوص هذه الروايه اوجب الوثوق بها، و لا يخفى ان كتاب السكونى الذى اعتمده الاصحاب ينحصر روايته بالنوفلى و هذا يكشف عن احد امرين اما وثاقه النوفلى او موثوقه كتابه .

و يشهد له أيضا خبر الحسن بن زياد، عن الصادق (عليه السلام): «أَنَّ رجلا أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال: أصبت مالا لا أعرف حلاله من حرامه؟ فقال له: أخرج الخمس من ذلك المال فإنَّ الله تعالى قد رضى من المال بالخمس و أجتنب ما كان صاحبه يعلم»^(٢).

لو كان الحرام أكثر من الخمس

ثم إنَّ المبسوط قيد كفايه الخمس إذا لم يعلم قدره بما إذا لم يعلم كونه أكثر من الخمس و إلَّا فيخرج الأكثر و تبعه القاضى و الحلّى و أن مصرف الزائد

ص: ٢١٢

١- الكافى ح ٥ - ١٢٥ - ج ٥ باب المكاسب الحرام، ٤١ من معيشته و الفقيه ٣ - ١٨٩ - ٣٧١٣. و رواه المحاسن - ٣٢٠ - ٥٩ و المقنعه ص ٢٨٣ .

٢- التّهذيب (فى ١٥ من خمسه و فى ١٢ من زيادات قبل صومه)

حسب ظاهر الشيخ مصرف الخمس، و جعله القاضى صدقه مطلقا و قال الحلبي: «إن علم مقداره تفصيلا فهو للإمام و إجمالا فهو خمس»^(١).

اقول: حيث ان مستند المسأله هو معتبر السيكوني المتقدم الذي ذكره الكليني في باب المكاسب المحرمه فهو الملاك و هو صريح في كون الخمس صدقه ففيه: «تصدق بخمس مالك» و كذلك لو كان الحرام اكثر فان حكمه الصدقه و لا علاق له بالخمس و بعباره اخرى حكمه حكم مجهول المالك .

و أمّا موثق عمّار الساباطي، عن الصادق (عليه السلام): «سئل عن عمل السلطان يخرج فيه الرجل، قال: لا إلّا أن لا يقدر على شيء يأكل و لا يشرب و لا يقدر على حيله فإن فعل فصار في يده شيء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت»^(٢) و لا اشكال في موثوقيته لانه مما رواه الحسن بن محبوب و اتي به الصدوق في المقنع لكن مورده عمل السلطان و ليس هو من الحلال المختلط بل من الحرام المحض و لذا رواه الشيخ في المكاسب، و رواه المقنع في باب الدخول في أعمال السلطان^(٣) .

(و السادس: الكنز)

ص: ٢١٣

١- النجعه ج ٤ ص ١٦٤

٢- التهذيب ج ٦ ص ٣٣٠

٣- المقنع ص ٣٣٩

كما تقدم في صحيح حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام): «الخمس من خمسة أشياء في الغنائم والغوص و من الكنوز- الخبر»(١).

و صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن الكنز كم فيه؟ قال الخمس- الخبر»(٢) و غيرهما.

و الكنز: هو المال المذخور تحت الأرض ولا فرق بين كنز و كنز كما افتي بذلك الشيخ في الخلاف فقال: «دليلنا عموم الأخبار في وجوب الخمس من الكنوز و لم يفرقوا بين كنز و كنز»(٣)، ألما انه فصل في المبسوط بين المذخور قصدا في دار الحرب مطلقا أو دار الإسلام و لا- أثر له عليه و بين ما لو كان عليه أثره فلقطه(٤) و تبعه القاضي و ابن زهره و الأصل فيه الشافعي(٥). قلت: و لا دليل عليه .

(ان بلغ عشرين ديناراً)

ص: ٢١٤

١- الكافي ج ١ ص ٥٣٩

٢- الفقيه ٢- ٤٠- ١٦٤٥، والتهذيب ٤- ١٢١- ٣٤٦ الكافي ١- ٥٤٦- ١٩

٣- الخلاف في ١٤٧ من مسائل زكاته .

٤- المبسوط ج ١ ص ٢٣٦

٥- النجعه ج ٤ ص ١٦٦

كما عن غريته المفيد(١) و عبر الحلبي بالنصاب الذي تجب به الزكاه الشامل لمئتي درهم فقال: «لا- يجب فيها أى فى الكنوز الخمس إلّا إذا بلغت إلى القدر الذى تجب فيها الزكاه فىكون مقدارها أو قيمتها عشرين ديناراً»(٢) فعمّ أوّلا و خصّ أخيرا و ذكر العشرين ديناراً من باب المثال لا الحصر و هو الظاهر و هو الصحيح.

و أمّا الباقيون فبين مطلق كالصدوق فى المقنع و المرتضى فى الانتصار و الديلمى فى مراسمه(٣)، و هو ظاهر الكلينى حيث لم يرو صحيح البنظى الآتى، و بين مقيد بالبلوغ بما فيه الزكاه فىشمل مائتي درهم كما يشمل عشرين ديناراً كالشيخ فى النهايه و أبو الصلاح و ابن حمزه(٤) و ابن زهره(٥) و هو المفهوم من المفيد فى

ص: ٢١٥

١- المختلف ج ٣ ص ٣٢١

٢- النجعه ج ٤ ص ١٦٦

٣- النجعه ج ٤ ص ١٦٧

٤- النجعه ج ٤ ص ١٦٧

٥- الغنيه ص ١٢٩؛ و من الغريب نسبه الجواهر لابن زهره فى قوله: «فى الغنيه أنّه بلوغ قيمته ديناراً فصاعداً بدليل الإجماع» بل دعواه الإجماع عليه أغرب، و منشأ و همه أنّه لم يتدبّر فى كلامه فإنّه قال بعد ما مرّ: «و فى المأخوذ بالغوص بلوغ قيمه ديناراً فصاعداً بدليل الإجماع المتكّرر» فذكر ما قال فى الغوص فظنّ أنّه قاله فى الكنز .

المقنعه و الصدوق فى الفقيه حيث اعتمدا صحيح البنزطى عن الرضا (عليه السلام): «سألته عمّا يجب فيه الخمس من الكنز، فقال: ما يجب الزكاه فى مثله ففيه الخمس»^(١).

و بالجمله فتخصيص المصنّف للتّصاب بنصاب الذهب لا وجه له .

(قيل: و المعدن كذلك)

قال فى النجعه لم نقف على من قال بأنّ نصاب المعدن خصوص عشرين ديناراً كما هو المستفاد من كلامه، بل ما تجب فيه الزكاه، و هو قول الشيخ فى نهايته و مبسوطه، و تبعه ابن حمزه^(٢). قلت: و مستنده صحيح البنزطى «عن الرضا (عليه السلام): سألته عمّا أخرج المعدن من قليل أو كثير هل فيه شىء؟ قال: ليس فيه شىء حتّى يبلغ ما يكون فى مثله الزكاه عشرين ديناراً»^(٣) و الظاهر ان قوله (عليه السلام) «حتّى يبلغ ما يكون فى مثله الزكاه عشرين ديناراً» لا يراد منه خصوص العشرين ديناراً فإنّ الظاهر أنّه محمول على المثال لا الحصر و إلّا لقال: «حتّى يبلغ عشرين ديناراً» لا كما قال .

ص: ٢١٦

١- الفقيه ٢- ٤٠- ١٦٤٧

٢- النجعه ج ٤ ص ١٦٧

٣- التّهذيب (فى ٣ من زيادات قبل صومه)

(و قال الشيخ فى الخلاف: لا نصاب له (١))

أى للمعدن و تبعه القاضى و الحلى و كذا ابن زهره حيث خصّ النّصاب بالكنز و الغوص و كذا الدّيلمى حيث لم يذكر نصابا لواحد منها، و هو الظاهر من العمانيّ و الإسكافيّ و المرتضى أيضا حيث اطلقوا (٢).

قلت: لكنه لا شاهد لهذا القول .

(و اعتبر أبو الصلاح التقى فيه دينارا كالغوص)

و أمّا القول بكون نصابه دينارا فلم يعلم انحصاره بالحلبى كما قال المصنّف تبعا للمختلف فقال به المفيد فى المقنعه «و سئل الصادق (عليه السلام) عن مقدار ما يجب فيه الخمس ممّا يخرج من البحر كاللؤلؤ و الياقوت و الزّبرجد و عن معادن الذهب و الفضة فقال: إذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس» (٣) و هو المفهوم من الفقيه فقال: «سئل أبو الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام عمّا يخرج من البحر من اللؤلؤ و الياقوت و الزّبرجد و عن معادن الذهب و الفضة هل فيها زكاه؟ فقال: إذا بلغ

ص: ٢١٧

١- الخلاف (فى ١٣٧ من مسائل كتاب زكاته)

٢- المختلف ج ٣ ص ٣١٨ - ٣١٩

٣- المقنعه ص ٢٨٣

قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(١) و هو المفهوم من الكافي حيث روى صحيح البنزطي عن محمّد بن عليّ، عن أبي الحسن (عليه السلام) «سألته عمّا يخرج من البحر من اللؤلؤ و الياقوت و الزبرجد و عن معادن الذهب و الفضة ما فيه؟ قال: إذا بلغ ثمنه ديناراً ففيه الخمس»^(٢).

و أمّا روايته صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «عن الكنز كم فيه؟ قال: الخمس، و عن المعادن كم فيها؟ قال: الخمس، و كذلك الرصاص و الصفر و الحديد و كلّ ما كان من المعادن يؤخذ منها ما يؤخذ من الذهب و الفضة»^(٣). فالمراد يؤخذ من المعادن غير الذهب و الفضة الخمس كما يؤخذ الخمس من معدنيّ الذهب و الفضة حيث إنّ العامّة خصّوا المعدن بهما فهو ردّ عليهم لا أنّ المراد أنّ نصاب المعادن نصاب الذهب و الفضة في الزكاه و دلالاته كما ترى تامّة.

و جمع الشيخ بين صحيح البنزطي الاول الدال على كون النصاب هو نصاب الزكاه و صحيحه الثاني الدال على كون النصاب هو الدينار فقال: «ليس بين الخبرين تضادّ لأنّ الخبر الأوّل تناول حكم المعادن و الثاني حكم ما يخرج من

ص: ٢١٨

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٩

٢- التهذيب ٤- ١٢٤- ٣٥٦؛ والكافي ١- ٥٤٧- ٢١- والفقيه ٢- ٣٩- ١٦٤٤- والمقنع- ٥٣

٣- الكافي (في ١٩ من باب الفى ء و الأنفال و تفسير الخمس و حدوده)

البحر و ليس أحدهما هو الآخر بل لكل واحد منهما حكم على الانفراد»^(١) و هو كما ترى، فإنّما الأوّل تضمّن أنّ نصاب المعدن عشرون ديناراً و الثاني أنّ نصابه و نصاب الغوص ديناراً فالنّضاد كيف لا يكون و الكافي و الفقيه و المقنعه لم يرووا الخبر الأوّل و كيف نقول بأنّ ذكر معادن الذهب و الفضة في الخبر الثاني لغو مع أنّ الجواب إليه أقرب.

فإن قيل: إنّ الخبر الأوّل صحيح و الثاني ليس بصحيح حيث إنّ محمّد بن عليّ ليس بمذكور في الرّجال و لذا قال المختلف: «إنّ بعد تسليم سنده يحمل على ما يخرج من البحر»^(٢) كما هو قول الشيخ.

قلت: بل هو أيضا صحيح حيث إنّ البزنطيّ ممّن أجمعوا على تصحيح ما يصحّ عنهم و هو الرّاوي عنه، و إسناد الكلينيّ و الشيخ إليه صحيح فلا فرق بين الخبرين، و حيث ان الخبر الثاني هو المشهور و معمول به لأنّه رواه الكلينيّ و الصدوق في الفقيه و المقنعه و المفيد و الشيخ كما تقدم، و الأوّل لم يروه إلّا الشيخ فالاقوى العمل به .

و أمّا الغوص فنصابه دينار أيضا كما دل عليه صحيح البزنطيّ الثاني المتقدم و به قال أبو الصلاح و المفيد على ما عرفت و الفقيه و الكلينيّ حسبما تقدم، و به قال

ص: ٢١٩

١- التهذيب ج ٤ ص ١٣٩

٢- المختلف ج ٣ ص ٣٢٠

الشيخ أيضا و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبي (١)، و أمّا الدّيلمى فلم يذكر نصابا فى شىء ممّا فيه الخمس، كما أن المرتضى فى الانتصار أيضا لم يذكر نصابا و إن لم يستقص المسائل. و ذهب المفيد فى الغرّيه إلى كون النصاب فيه عشرون دينارا كالمعادن و الكنوز (٢)، و الصواب ما دلّ عليه الصحيح المتقدم .

هذا، و فى الصحيح المتقدم أنّ الياقوت و الزّبرجد من الغوص كاللؤلؤ، و جعلهما المبسوط و ابن حمزه و ابن زهره و ابن إدريس من المعادن (٣). قلت: و الملاك هو ما ورد فى الصحيح المتقدم .

(و السابع: أرض الدّمي المنتقله إليه من مسلم و هذه لم يذكرها كثير) قيل: الظاهر أنّ مراد الأصحاب أرض الزّراعه لا المساكن. قلت: لا دليل على هذا التقييد فلا فرق بين أرض الزراعه و أرض المسكن .

و يدل على اصل المسأله صحيح الحداء قال: «سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: أيما ذمى اشترى من مسلم أرضا فإنّ عليه الخمس» (٤) و به افتى ابن أبى عقيل و ابن

ص: ٢٢٠

١- النجعه ج ٤ ص ١٧٠

٢- المختلف ج ٣ ص ٣٢٠

٣- النجعه ج ٤ ص ١٧٤

٤- التّهذيب ج ٤ ص ١٢٤ ح ١٢

الجنيد و سلار و ابو الصلاح و الشيخ (١) و المفيد (٢) و الصدوق في الفقيه (٣) و المقنع (٤) و ذهب إليه ابن حمزه و ابن زهره و الحلبي (٥).

قال الشهيد الثاني: «سواء انتقلت إليه بشراء أم غيره و إن تضمن بعض الأخبار لفظ الشراء و سواء كانت ممّا فيه الخمس كالمفتوحه عنوه حيث تصح بيعها أم لا و سواء أعدت للزراعه أم لغيرها حتى لو اشترى بستانا أو دارا أخذ منه خمس الأرض عملا- بالإطلاق و يتخير الحاكم بين أخذ خمس العين و الارتفاع و لا حول هنا و لا نصاب و لا يه، و يحتمل وجوبها عن الأخذ لا عنه، و لا يسقط بيع الذمي لها قبل الإخراج و إن كان لمسلم- إلخ» (٦).

اقول: حيث ان مستند الحكم عنوانه الشراء فلا تعدى الى غيره وليست هنالك اخبار متعدده تضمن بعضها لفظ الشراء وانما هو صحيح أبي عبيده لا غير، كما وان قوله: «سواء كانت ممّا فيه الخمس كالمفتوحه عنوه» ليس بصحيح لان

ص: ٢٢١

١- المختلف ج ٣ ص ٣١٧

٢- المقنعه ص ٢٨٣

٣- الفقيه ج ٢ ص ٤٣

٤- المقنع ص ١٧٢

٥- النجعه ج ٤ ص ١٧١

٦- الروضه البهيه ج ١ مع تعاليق سلطان العلماء ص ١٣٦

الاراضى المفتوحه عنوه لا- يملكها المسلمون فضلا عن الكافرين فى خارجه تخصصا، و اما النيه فلا علاقه لها بالذمى و انما الحاكم هو الذى يقصد ذلك .

ثم انه قيل: «انه لا يبعد أن يكون الخمس فيه غير الخمس فى باقى الأشياء، فالمفيد لم يعده فى عداد ما عدّ فيه الخمس، فاقصر فى باب الخمس على عدّ الغنائم و المعادن و الغوص و الكنوز و العنبر و الأرباح، و إنّما قال فى الزّيات «و قال: أيما ذمّي اشترى من مسلم أرضا فعليه الخمس» و لعلّه لذا لم يروه الكافى، و الخمس و الزكاه كباقى العبادات إنّما تجب و تصحّ من المسلمين لا الكفّار و الظاهر أنّ المراد أخذ خمس المحصول منه كخراج يؤخذ منه فالزكاه على المسلمين العشر و يؤخذ منه الخمس(١).

و استشهد بكلام الشيخ و المحقق فى المعتمد فقال: «قال الشيخ: إذا اشترى الذمّي عشرية و جب عليه فيها الخمس و به قال أبو يوسف فإنّه قال: «عليه فيها عشرين» و قال محمّد: «عليه عشر واحد» و قال أبو حنيفة «تنقلب خراجيه». و قال الشافعيّ: «لا عشر عليه و لا- خراج». دليلنا إجماع الفرقه فإنهم لا- يختلفون فى هذه المسأله و هى مسطوره لهم منصوص عليها و روى ذلك أبو عبيده الحدّاء قال: «سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: أيما ذمّي اشترى من مسلم أرضا فإنّ عليه الخمس»(٢)، و فى

ص: ٢٢٢

١- النجعه ج ٤ كتاب الخمس ص ١٧٢

٢- الخلاف فى باب الزكاه «مسأله (٨٤)

المعتبر- بعد نقل ذلك عن الشيخين و أتباعهما و نقل روايه أبي عبيده- «و قال مالك يمنع الذمى من شراء أرض المسلم إذا كانت عشريه لأنه تمنع الزكاه فإن اشتروها ضوعف عليهم العشر فأخذ منهم الخمس و هو قول أهل البصره و أبى يوسف و يروى، عن عبيد الله بن الحسن العنبري»(١).

ثم قال: و ظاهر هذه الأقوال يقتضى أن يكون مصرف ذلك مصرف الزكاه عندهم لا مصرف خمس الغنيمه، و قال الشافعي و أحمد «يجوز بيعها من الذمى و لا خمس عليه و لا زكاه كما لو باع السائمه من الذمى لأن الذمى لا يؤخذ منه الزكاه»(٢).

اقول: و تنظر فى المسأله ايضاً صاحب المنتقى فقال: «ظاهر أكثر الأصحاب الاتفاق على أن المراد من الخمس فى هذا الحديث معناه المعهود شرعاً و للنظر فى ذلك مجال، و يعزى إلى مالك القول بمنع الذمى من شراء الأرض العشريه و أنه إن اشترها ضوعف عليه العشر فيجب عليه الخمس» و هذا المعنى يحتمل إرادته من الحديث إما موافقه عليه أو تقيّه، فإن مدار التقيّه على الرأى الظاهر لأهل الخلاف وقت صدور الحكم و معلوم أن رأى مالك كان هو الظاهر فى زمن

ص: ٢٢٣

١- النجعه ج ٤ كتاب الخمس ص ١٧٢

٢- النجعه ج ٤ ص ١٧٢

الباقر (عليه السلام) و مع قيام هذا الاحتمال بل قربه لا يتجه التمسك بالحديث في إثبات ما قالوه - إلخ» (١).

اقول: لا شك في حجه الظاهر إلا مع القرينه او مع الانصراف ولا قرينه ولا انصراف في البين وعليه فالمراد من الخمس في هذا الحديث هو معناه المعهود شرعا واما قوله: «إن رأى مالك كان هو الظاهر في زمن الباقر (عليه السلام)» فليس بظاهر لان مالك كان في زمن هارون و أدرك أواخر الصادق (عليه السلام).

(و أوجه أبو الصلاح في الميراث و الصدقه و الهبه، و أنكره ابن إدريس، و الأول حسن)

اقول: وقع الخلاف في ان الخمس يتعلق بالفوائد المكتسبه ام بمطلق الفوائد فيشمل الهبه و الصدقه؟ يشهد للثاني موثق سماعه المتقدم قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الخمس فقال في كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير.

ص: ٢٢٤

و صحيح احمد الاشعري عن يزيد المتقدم وغيرهما(١) و لم يعرض عنها المشهور كما قد يقال ألا ان صحيح علي بن مهزيار يعارض العموم في مطلق الفوائد في الجائزه فخصها بالتي لها خطر والميراث فخصه بما لا يحتسب ففيه: و الجائزه من الإنسان للإنسان التي لها خطر، و الميراث الذي لا يحتسب من غير أب و لا ابن - الخبر(٢) و النسبه بينهما العموم و الخصوص المطلق و مقتضى القاعده هو التخصيص، و الحاصل ثبوت الخمس في مطلق الفوائد عدا الجائزه التي ليس لها خطر و الميراث الذي يحتسب و كذلك ما سرح به صاحب الخمس مطلقا خمسا ام غيره بدليل خبر علي بن الحسين بن عبد ربه قال: «سرح الرضا (عليه السلام) بصله إلى أبي و كتب إليه أبي هل علي في ما سرحت إلي خمس؟ فكتب (عليه السلام) إليه: لا خمس عليك فيما سرح به صاحب الخمس(٣) لكنه ضعيف بسهل بن زياد ألا ان يقال ان اعتماد الكليني عليه اوجب الوثوق به .

و تستثنى الهديه المدفوعه للحج ايضا بدليل صحيح ابن مهزيار قال: «كتبت إليه يا سيدي رجل دفع إليه مال يحج به هل عليه في ذلك المال حين يصير إليه الخمس

ص: ٢٢٥

١- مثل موثق أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «كتبت إليه في الرجل يهدي إليه مولاه و المنقطع إليه هديه تبلغ ألفي درهم أو أقل أو أكثر هل عليه فيها الخمس؟ فكتب (عليه السلام): الخمس في ذلك» مستطرفات السرائر - ١٠٠ - ٢٨

٢- التهذيب ج ٤ ص ١٤٢

٣- الكافي ج ١ - ٥٤٧ - ح ٢٣

أو على ما فضل في يده بعد الحجّ فكتب (عليه السلام) ليس عليه الخمس(١). و تعميمه لكل عمل مشروط و لو لا للحج مشكل لاحتمال ان في الحج خصوصيه .

(و اعتبر المفيد في الغنيمه و الغوص و العنبر عشرين ديناراً عينا أو قيمه، و المشهور أنّه لا نصاب للغنيمه)

اقول: اما الغنيمه فقد تقدم الكلام فيها و قلنا لا نصاب فيها كما هو المشهور .

و أمّا الغوص فمرّ أنّ المفيد في المقنعه قال بكونه كالمعدن فيه دينار، فكان على المصنّف التقييد في كون ما قاله في الغوص انما هو في رساله الغريه و قلنا هناك انه هو الصحيح و كذلك قال بذلك في الغنيمه و العنبر وإنما أفتى في المقنعه بالخمس فيها مطلقاً من دون ذكر نصاب.

و أمّا نصاب العنبر فقليل فيه: إن دخل في الغوص فبحكمه و إلّا فبحكم المكاسب(٢).

اقول: لم نعثر على من أدخل العنبر في الغوص فإن الاصحاب بين من لم يذكره أصلاً كالصدوق فلم يذكره في مقنعه و لا رواه في فقيهه، وكذلك المرتضى لم يذكره في الانتصار، و لم يذكره أبو الصلاح، و بين من جعله مستقلاً كالمفيد

ص: ٢٢٤

١- الكافي ١- ٥٤٧- ٢٢

٢- الروضه البهيه ج ١ مع تعاليق سلطان العلماء ص ١٣٦

فقال: «و ما استفيد من المعادن و الغوص و الكنوز و العنبر و كلّ ما فضل من أرباح التجارات- إلخ»(١) و مثله الشيخ فى النهايه و ابن زهره فى الغنيه و الديلمى فى المراسم و ابن حمزه فى الوسيله و الحلّى فى السرائر(٢).

ثمّ من ذكر نصابا كغير الديلمى ممّن مرّ خصّ النصاب بالغوص و حينئذ فلا بد أن نقول بوجوب الخمس فيه من حيث هو بدون اشتراط نصاب عملا بمقتضى اطلاق الادله فلا يكون من الأرباح و لا يدخل فى الغوص لعدم الدليل فى صحيح الحلبيّ: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن العنبر و غوص اللؤلؤ، فقال (عليه السلام): عليه الخمس»(٣).

هذا، و ذهب الشيخ فى المبسوط و ابن حمزه و الحلّى إلى ثبوت الخمس فى العسل الذى يؤخذ من الجبال و فى المنّ كذلك(٤). قلت: و هو صحيح إن أرادوا جعلهما من عموم الاكتساب و إلما فخطأ، و قد صرح فى الناصريات بعدم وجوب الخمس عندنا فى العسل يعنى من حيث هو .

ص: ٢٢٧

١- المقنعه ص ٢٧٦

٢- النجعه ج ٤ ص ١٧٥

٣- التهذيب ٤- ١٢١- ٣٤٦، والكافي ١- ٥٤٨- ٢٨

٤- النجعه ج ٤ ص ١٧٥

يعتبر في وجوب خمس الأرباح إخراج مؤونته و مؤونه عياله

(و يعتبر في وجوب الخمس في الأرباح إخراج مؤونته و مؤونه عياله)

كما في صحيح البنزلي المتقدم و صحيح إبراهيم بن محمّد الهمداني: «كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) أقرأني علي بن مهزيار كتاب أبيك فيما أوجبه على أصحاب الضياع نصف السدس بعد المؤونه و أنه ليس على من لم تقم ضيعته بمؤونه نصف السدس و لا غير ذلك، فاختلف من قبلنا في ذلك فقالوا: يجب على الضياع الخمس بعد المؤونه- مؤونه الضيعه- و خراجها لا مؤونه الرّجل و عياله، فكتب (عليه السلام) بعد مؤونته و مؤونه عياله و خراج السلطان»^(١) و غيرهما .

(مقتصدا فيها)

لا دليل على هذا القيد بل كما تقدم ان الدليل مطلق فلم يقيد المؤونه بذلك.

لا خمس على الصبي و المجنون

ثم انه لا خمس على الصبي و المجنون و ذلك لقصور ادله التكليف عن شمولها للصبي و المجنون .

ص: ٢٢٨

١- التهذيب ٤- ١٢٣- ٣٥٤، و الاستبصار ٢- ٥٥- ١٨٣، و الكافي ج ٢ ص ٧٣٧

و اما الاستدلال له بإطلاق القلم المرفوع لقلم الوضع أيضا و انه لا- وجه لتخصيصه بقلم التكليف فيكون حاكما على الأدله الأوليه. ففيه: انه ضعيف سندا و دلالة حيث انه ظاهر في ارتفاع قلم التكليف لا الوضع .

و بعد هذا لا وجه لاحتمال توجه التكليف الى الولي، و على تقدير فرضه فهو منفي بالبراءه.

أجل في خصوص المال المختلط بالحرام ينحصر طريق التحليل بالتخميس في حق الصبي أيضا.

حصيله البحث:

يجب الخمس في الغنيمه و الغنائم تختص من بين اقسام الخمس بأن النبي صلى الله عليه و آله و الإمام (عليه السلام) يأخذان صفو المال أولا- لنفسهما ثم الخمس ثم تقسم. وللامام (عليه السلام) سد ما ينوبه فإن لم يبق شىء فلا- خمس ولا- أربعه أخماس.

و يجب الخمس في المعدن إذا بلغ دينارا كالدَّهَب و الفِضَّة و الحديد و الرصاص و الصفر، و الأرض السبخه المالحه يجتمع فيها الماء فيصير ملحاً، والكبريت و النفط يخرج من الأرض كل ذلك من جمله المعادن ايضا هذا اذا كانت في ارض المسلمين لا في ما يختص به الامام من الانفال والآن فهي من الانفال.

ص: ٢٢٩

و يجب فى الغوص اذا بلغ ديناراً و هو ما أخرج به من الياقوت و الزبرجد واللؤلؤ و المرجان و الذهب و الفضه التى ليس عليها سكه الإسلام، من داخل الماء فلو أخذ شىء من ذلك من الساحل أو عن وجه الماء لم يكن غوصاً إلا العنبر ففيه الخمس وان اخذ من على سطح الماء كما وانه يجب خمسه بلا نصاب فيه .

و يجب فى الفاضل عن مؤونه السنه من مؤننه و مؤنه عياله و خراج السلطان من أرباح المكاسب بل مطلق الفوائد عدا الجائزه التى ليس لها خطر و الميراث الذى يحتسب و عدا الهديه المدفوعه للحج و ان زاد قسم منها عن مخارج الحج.

و الحلال المختلط بالحرام و لا يتميز و لا يعلم صاحبه يجب التصديق بخمسه، و من اضطر الى عمل السلطان الجائر فصار فى يده شىء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت عليهم السلام.

و الكنز إذا بلغ عشرين ديناراً أو مائتى درهم يجب فيه الخمس، و هو المال المذخور تحت الأرض و لا فرق بين كنز و كنز. و أرض الذمى المنتقله إليه من مسلم يجب فيها الخمس ايضاً. و لا خمس على الصبى و المجنون إلا فى خصوص المال المختلط بالحرام يجب التصديق بخمسه .

تقسيم الخمس سته أقسام

(و يقسم سته أقسام ثلاثة للإمام)

ص: ٢٣٠

كما هو صريح الايه المباركه {وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ} مضافا للاخبار المستفيضه منها صحيح حماد بن عيسى المتقدم عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) في خبر «و يقسم بينهم الخمس على سته أسهم سهم لله و سهم لرسول الله و سهم لذي القربى و سهم لليتامى و سهم للمساكين و سهم لأبناء السبيل، فسهم الله و سهم رسول الله لأولى الأمر من بعد رسول الله صلى الله عليه و آله وراثه فله ثلاثه أسهم، سهمان وراثه، و سهم مقسوم له من الله، و له نصف الخمس كمالا- الخبر»(١).

قلت: و معنى «سهمان وراثه» أى صار إليه من قبله تعالى و قبل رسوله لأنه خليفه الرسول و الرسول خليفه الله، و صحيح البنظى عن الرضا (عليه السلام) « سئل عن قول الله عزّ و جلّ: {وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ- الآيه} فقيل له: فما كان لله فلمن هو؟ فقال: لرسول الله صلى الله عليه و آله، و ما كان لرسول الله فهو للإمام- الخبر»(٢) و غيرهما .

و اما صحيح ربعى المتقدم «عن الصادق (عليه السلام) كان النبى صلى الله عليه و آله إذا أتاه المغنم أخذ صفوه- و كان ذلك له- ثم يقسم ما بقى خمسه أخماس و يأخذ

ص: ٢٣١

١- الكافى (فى ٤ من فيئه آخر حجته)

٢- الكافى (فى ٧ من فيئه آخر حجته)

خمسه، ثم يقسم أربعة أخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه، ثم يقسم الخمس الذي أخذه خمسه أخماس فأخذ خمس الله تعالى لنفسه ثم قسم الأربعة الأخماس بين ذوى القربى و اليتامى و المساكين و أبناء السبيل يعطى كل واحد منهم جميعا، و كذلك الإمام يأخذ كما أخذ الرسول- إلخ» الدال على تقسيمه خمسه اقسام لا سته فاول ما فيه انه خلاف القران ولا بد له من محمل وحمله الشيخ على أن «ما فى الخبر حكاية فعل النبى صلى الله عليه و آله فلعله أخذ دون حقه توفيراً للباقي»^(١) و يحتمل الحمل على التقية فنقل فى التذكرة عن الشافعى و أبى حنيفة أن الخمس يقسم خمسه أخماس .

و إلى تقسيمه ستة اقسام ذهب الشيخان و المرتضى و الإسكافى و القاضى و باقى علمائنا^(٢) و إليه ذهب الكلينى^(٣) و اقتصر الصدوق فى فقيهه و فى مقنعه على خبر زكريا بن مالك الجعفى الدال على التقسيم السداسى .

و أما كون الثلاثة للإمام فذهب إليه الشيخان و المرتضى و أبو الصلاح و الديلمى و الحللى^(٤)، إلا ان المرتضى نقل عن بعض علمائنا أن سهم ذى القربى لا يختص

ص: ٢٣٢

١- الاستبصار ٢- ٥٦- ١٨٦

٢- المختلف ج ٣ كتاب الخمس ص ٣٢٥

٣- الكافى (فى أول فيئه آخر حجتة)

٤- المختلف ج ٣ ص ٣٢٧

بالإمام بل هو لجميع قرابه النبي صلى الله عليه وآله من بنى هاشم و رواه ابن بابويه فى مقنعه (١) و فقيهه (٢) و هو اختيار الإسكافى (٣) .

اقول: و يدلّ على أنّ المراد من ذى القربى الإمام مضافا للاخبار المعتبره المتقدمه وغيرها أنّه تعالى أفردّه بقوله تعالى { وَ ذِي الْقُرْبَىٰ } و لم يقل: «و لذوى القربى» .

و اما ما يتوهم من خبر زكريّا المتقدم على أنّ المراد من أقرباء الرسول صلى الله عليه وآله مطلق الاقرباء فيرده انه صرف ظاهر لا يعارض النصوص المعتبره الدال على ان المراد خصوص الإمام (عليه السلام) .

مصرف الخمس

(يصرف اليه (عليه السلام) ان كان حاضرا أو الى نوابه غائبا أو يحفظ)

ص: ٢٣٣

١- المقنع ص ١٧١

٢- الفقيه ج ٢ ص ٤٢

٣- النجعه ج ٤ كتاب الخمس ص ١٧٩

اقول: قبل الدخول في البحث لابد من ذكر اقوال علماءنا المتقدمين في مصرف حق الامام (عليه السلام) لعلها تكشف عن نص لم يصل إلينا .

فقال المفيد في المقنعه: «و قد اختلف قوم من أصحابنا في ذلك عند الغيبه، و ذهب كل فريق منهم إلى مقال:

١- فمنهم من يسقط فرض إخراجه لغيبه الإمام و ما تقدم من الرخص فيه الأخبار.

٢- و بعضهم يوجب كنزه و يتأول خيرا ورد «أن الأرض تظهر كنوزها عند ظهوره (عليه السلام) و أنه (عليه السلام) إذا قام دلّه الله سبحانه على الكنوز فأخذها من كل مكان».

٣- و بعضهم يرى صله الذريه و فقراء الشيعة على طريق الاستحباب، و لست أدفع قرب هذا القول من الصواب.

و بعضهم يرى عزله له (عليه السلام) فإن خشى إدراك المتيه قبل ظهوره وصّى به إلى من يثق به في عقله و ديانتته ليسلمه إليه (عليه السلام) إن أدرك قيامه و إلّا وصّى إلى من يقوم مقامه، ثم هذا إلى أن يظهر (عليه السلام) . و هذا القول عندى أوضح من جميع ما تقدم لأن الخمس حقّ و جب لغائب لم يرسم فيه قبل غيبته رسماً يجب الانتهاء إليه فوجب حفظه عليه إلى

١- وقت إيباه، و التمكن من إيصاله إليه أو وجود من انتقل بالحق إليه و جرى أيضا مجرى الزكاه التي يعدم عند حلولها مستحقها فلا- يجب عند عدمه سقوطها و لا- يحل التصرف فيها على حسب التصرف في الأملاك و يجب حفظها بالنفس و الوصيه بها إلى من يقوم بإيصالها إلى مستحقها من أهل الزكاه من الأصناف.

٢- و إن ذهب ذاهب إلى صنع ما وصفناه في شطر الخمس الذي هو خالص له (عليه السلام) و جعل الشطر الآخر في يتامى آل الرسول و مساكينهم و أبناء سيبلهم على ما جاء في القرآن لم يبعد إصابته الحق في ذلك بل كان على صواب، و إنما اختلف أصحابنا في هذا الباب لعدم ما يلجأ إليه فيه من صريح الألفاظ، و إنما عدم ذلك لموضع تغليظ المحنه مع إقامه الدليل بمقتضى العقل و الأثر من لزوم الأصول في حظر التصرف في غير المملوك إلا بإذن المالك و حفظ الودائع لأهلها و ردّ الحقوق»(١).

و له قول اخر في الغريه: و هو صرف جميع الخمس إلى الهاشميين فقال: «و متى فقد إمام الحق و انتهت الحال إلى ما عليه الناس في هذا الوقت من تعذر الوصول إليه و عدم المعرفه بمكانه لشده تقيته و صيرورته إلى استتاره و وصل الإنسان إلى ما يجب فيه الخمس

ص: ٢٣٥

١- فليخرجه إلى يتامى آل محمّد و مساكينهم و أبناء سيبلهم و ليوفّر قسط ولد آل أبي طالب منه لشده ضرورتهم إليه و عدول الجمهور عن صلتهم و تحاملهم عليه و ظلمهم إياهم و لا يكون قسمتها في هذه الحال كقسمتها عند ظهور الامام (عليه السلام) لتعدّر ذلك، و لمجيء الروايه عنهم عليهم السّلام بتوفير ما يستحقّونه من الخمس في هذا الوقت على فقراء أهلهم و أبناء سيبلهم ليخرج بذلك إليهم من مظلّمتهم و تحلّ ما يبقى بعد الخمس من المغنوم»(١).

٢- و مال الشيخ في النهايه إلى القول بدين سهمه (عليه السلام) أو إيداعه و تفصيله قول سابع حيث إنّ المفيد عيّن إيداع سهمه (عليه السلام) (٢).

و ظاهر الإسكافي سقوط حقّه (عليه السلام) و إيصال حقّ الباقي إليهم فقال: «و تحليل من لا يملك جميعه عندي غير مبرئ من وجب عليه حقّ منه لغير المحلّل لأنّ التحليل إنّما هو ممّا يملكه المحلّل لا ممّا لا ملك له و إنّما إليه ولايه قبضه و تفرّقه في أهله الذين سمّاهم الله لهم». و الظاهر أنّ مراده أنّ الأخبار الواردة بتحليل الخمس مطلقا محموله على حقّه (عليه السلام) فقط لما ذكر لا على حقّه و حقّ غيره كما توهمه بعضهم و ليس مراده أنّ الامام (عليه السلام) حلّل حقّ الأصناف و لم يكن له

ص: ٢٣٦

١- النجعه ج ٤ ص ١٨١

٢- النهايه ص ٢٠٢

١- ذلك أو حَلل المناكح المشتركة فقط أو مع المساكن و المتاجر و لم يكن له ذلك كما فهمه الفاضلان و ردّاه «بأن الإمام لا يحلّل إلّا ما يعلم أنّ له تحليله لعصمته» فإنّ هذا المعنى لا يحتمل إرادته من كلام من يعتقد امامته (عليه السلام) (١).

٢- و ظاهر القاضى هو القول بتفصيل المفيد مع زياده الدّفع عند الموت إلى الفقيه الثّقّه (٢).

٣- و ذهب ابن حمزه إلى التفصيل بين حقّه (عليه السلام) بالإيصال إلى شيعتهم المتديّنين و حقّ الأصناف بالإيصال إليهم (٣).

٤- و قد عرفت ان المصنّف فصل فى سهمه (عليه السلام) بصرفه إلى نوابه أو حفظه له بنفسه .

اقول: هذه اقوال المتقدمين من الاصحاب و قد ادعى المفيد انه: « إنّما اختلف أصحابنا فى هذا الباب لعدم ما يلجأ إليه فيه من صريح الألفاظ» (٤) ألّا ان الامر ليس كما يقول و ذلك لان ادله وجوب الخمس واضحة و اذا كان هناك ما يدل على

ص: ٢٣٧

١- النجعه ج ٤ ص ١٨٢

٢- النجعه ج ٤ ص ١٨٢

٣- النجعه ج ٤ ص ١٨٢

٤- المقنعه ص ٢٨٧

السقوط فلا بد من اثباته و ادله التحليل انما تدل على كونه حلالا للشيعة لا سقوطه بالمره .

و اما سهم الامام فى زمان الغيبه فامرہ واضح فالفقيه ينوب منابه كما ثبت فى محله مضافا الى عموم قوله تعالى {شرع لكم من الدين ما وصى به...ان اقيموا الدين} فقد دلت الايه المباركه على عدم سقوط احكام الدين ومنها فريضه الخمس مطلقا والمخاطب باقامه الدين هو جميع المكلفين وعليه فيجب ايصال الخمس الى اهله مطلقا وبذلك يظهر بطلان القول بدفنه او حفظه مضافا الى ان الحفظ من المحالات العاديه و كيف يحصل الوثوق فى جميع الأعصار و الأمصار و الناس عبيد الدرهم و الدينار، و بهما يصير العادل فاسقا و المؤمن منافقا، فلم يحدث مذهب الواقفيه إلا بذلك روى الصدوق عن يونس بن عبد الرحمن قال: «لما مات الكاظم (عليه السلام) ليس من قوامه أحد إلا و عنده المال الكثير و كان ذلك سبب وقفهم و جحودهم لموته، كان عند زياد القندي سبعون ألف دينار و عند علي بن أبي حمزه ثلاثون ألف دينار فلما رأيت ذلك و عرفت من أمر الرضا (عليه السلام) ما عرفت تكلمت و دعوت الناس إليه فبعثنا إلى: ما يدعوك إلى هذا إن كنت تريد المال فنحن نغنيك و ضمنا لك عشره آلاف دينار فأبيت و قلت لهما: إنا رؤينا عن الصادقين عليهم السلام «إذا ظهرت البدع فعلى العالم أن يظهر

ص: ٢٣٨

علمه فإن لم يفعل سلب منه نور الإيمان» و ما كنت لأدع الجهاد فى أمر الله تعالى فناصرانى و أظهرالى العداوه»(١).

و قال النجاشى فى ترجمه محمّد بن أحمد بن الجنيد الإسكافى: «و سمعت بعض شيوخنا يذكر أنّه كان عنده مال للصاحب (عليه السلام) و سيف و أنّه وصّى بذلك إلى جاريته فهلك ذلك»(٢).

ثلاثة أقسام لليتامى و المساكين و أبناء السبيل

(و ثلاثة أقسام لليتامى و المساكين و أبناء السبيل)

كما تقدم دليله فى عنوان «و تقسم ستّة أقسام ثلاثة للإمام» .

(من الهاشميين المنتسبين بالأب و قال المرتضى (رحمه الله) و لو بالأم)

اقول: لم يعلم قول المرتضى بكفايه الانتساب بالأم إلى هاشم فى كونه هاشمياً و إنّما قال: «من أوصى بمال لولد فاطمه عليها السلام دخل فيه أولاد بنيتها و أولاد

ص: ٢٣٩

١- العيون ج ١ ص ١١٣

٢- رجال النجاشى ص ٣٨٥

بناتها حقيقه، و كذا لو أوقف على ولده دخل فيه لدخول ولد البنت تحت الولد»(١).

قلت: و هو فى محلّه صحيح لكنّه أعمّ من كفايه الانتساب بالأُمّ إلى هاشم فى صدق الهاشمى, و على فرض صحه هذه النسبه فقال الشهيد الثانى ان ذلك «استنادا إلى قوله صلى الله عليه و آله عن الحسين عليهما السّلام: «هذان ابناى إمامان» و الأصل فى الإطلاق الحقيقه و هو ممنوع بل هو أعمّ منها و من المجاز خصوصا مع وجود المعارض، و قال المفيد و ابن الجنيد يستحقّ المطلبى أيضا»(٢).

قلت: و مراده من الاطلاق الاستعمال و لا- يخفى انه اعم من الحقيقه و المجاز و يرد هذا المعنى ايضا أنه لو كان ذلك كافيا لكان الزبير هاشميا حيث إنّ امه صفية بنت عبد المطلب و لم يقل بذلك أحد، و إنّما قالوا: إنّ كان فى أوّل أمره - الذى كان مع أمير المؤمنين (عليه السلام) فكان يوم السقيفه يدافع عنه (عليه السلام) و سلّ سيفه فكسروا سيفه - يعدّ فى عداد بنى هاشم و خرج بعد نشىء ابنه المشؤوم عبد الله من عدادهم لخصومته معه (عليه السلام). و للزم أن يكون عثمان هاشميا حيث إنّ أمّ امه البيضاء بنت عبد المطلب و لم يقل به احد كيف و هو رأس بنى أميه.

ص: ٢٤٠

١- المختلف ج ٣ ص ٣٣٢

٢- الروضه البهيه ج ١ ص ١٣٨

و لم يرد أنّ الخمس لولد هاشم حتّى يقال: أبناء بناته أيضا ولده بل الوارد للهاشميين و لا يصدق الهاشمى إلّا لمن انتسب إليه بالأب، و قد تقدم صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام): الخمس من خمسه- إلى أن قال:- فهؤلاء المذنبين جعل الله لهم الخمس هم قرابه النبي صلى الله عليه و آله المذنبين ذكرهم الله فقال: ﴿وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ﴾ و هو بنو عبد المطلب أنفسهم الذكور و الأنثى منهم ليس فيهم من أهل بيوتات قريش و لا من العرب أحد و لا فيهم و لا- منهم فى هذا الخمس من مواليتهم و قد تحلّ صدقات الناس لمواليهم و هم و الناس سواء، و من كانت أمه من بنى هاشم و أبوه من سائر قريش فإنّ الصدقات تحلّ له و ليس له من الخمس شىء لأنّ الله يقول ﴿ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ﴾- الخبر».

و أمّا قوله: «و قال المفيد و ابن الجنيد: يستحقّ المطلبى». .

قلت: انما قاله المفيد فى الغريه لا المقنعه مطلقا ففى المختلف «منع الشيخان و أكثر علمائنا من إعطاء بنى المطلب، و قال المفيد فى الرسالة الغريه إنهم يعطون»(١) قيل: و الظاهر أنّ من قال به استند إلى ما رواه محمّد بن إسحاق عن الزهرى عن سعيد بن المسيّب، عن جبير بن مطعم قال: «قسم النبي صلى الله عليه و آله سهم ذوى- القربى بين بنى هاشم و بنى عبد المطلب فأتيته أنا و عثمان فقلنا: هؤلاء بنو

ص: ٢٤١

هاشم لا ينكر فضلهم لمكانك الذى جعلك الله منهم أ رأيت إخواننا من بنى المطلب أعطيتهم و منعنا؟ فقال: إنما نحن و هم شىء واحد- و شبك بين أصابعه-» لكن الظاهر أن النبي صلى الله عليه و آله و سلم أعطاهم خصوصا من غنائم خيبر برضى ذى القربى حسب فروى الحليه فى الشافعى بطرق اخرى أن جبيرا و عثمان كلما النبي صلى الله عليه و آله فى ما قسم من خمس خيبر بين بنى هاشم و بنى المطلب و وجه اعتراضهما أن جبيرا كان من نوفل بن عبد مناف و عثمان من عبد شمس بن عبد مناف كبنى المطلب بن عبد مناف»(١).

اقول: من غير المحتمل ان يستند الاصحاح الى روايات العامه فلا حجه لرواياتهم نعم يحتمل ان يكون مستندهم ما ورد من طريقنا و هو موثق زراه «عن الصيادق (عليه السلام) - فى خبر- لو كان عدل ما احتاج هاشمى و لا مطلبى إلى صدقه إن الله تعالى جعل لهم فى كتابه ما كان فيه سعتهما- الخبر»(٢) و يحتمل أن يكون المراد بالمطلبى بنو عبد المطلب فإن هاشما لم يكن له ولد ذكر يكون له عقب من غير عبد المطلب فيصير العطف تفسيريا، و يمكن حمله على التقية لما مر من روايه العامه لذلك و لتضمنه حرمة الصدقه على مواليتهم و جواز صدقه مواليتهم لهم و هو مقطوع البطلان و بعد ذلك لا وثوق به فلا حجه فيه .

ص: ٢٤٢

١- النجعه ج ٤ ص ١٨٩

٢- التهذيب فى ٦ من باب ما يحل لبنى هاشم و يحرم من الزكاه، ١٥ من الزكاه

و اما ما فى النهج فى كتابه (عليه السلام) إلى معاويه: «و كان رسول الله صلى الله عليه و آله: إذا احمرّ البأس و أحجم الناس قدّم أهل بيته فوقى بهم أصحابه حرّ الأسنّه و السيوف فقتل عبيده بن الحارث يوم بدر و قتل حمزه يوم أحد و قتل جعفر يوم موته»(١). فجعل عبيده من أهل بيته مثل جعفر و حمزه مع كونه من بنى المطلب لكنه اعم فهو من اهل البيت بالمعنى العام و لا علاقه له بموضوعنا و هو موضوع خاص .

(و يشترط فقر شركاء الامام (عليه السلام)

قلت: إنّما ذهب إلى عدم وجوب فقر اليتيم المبسوط فقال: «و اليتامى و أبناء السبيل منهم يعطيهم مع الفقر و الغنى لأنّ الظاهر يتناولهم»(٢) و استدل لذلك الشهيد الثانى «بأنّ اليتيم قسيم للمسكين فى الآيه و هو يقتضى المغايره و لو سلّم عدمه نظرا إلى أنّها لا تقتضى المباينه، فعند عدم المخصّص يبقى العموم»(٣).

اقول: الصحيح اعتبار الفقر فيهم و الايه المباركه لا دلالة لها لان بناء المحاورات إنّما هو على التّقابلات العرفيه لا العقليه و العرف يفهم من المسكين الكبير الفقير و من اليتيم الصغير الفقير كما أنّ ابن السبيل الفقير فى السفر، و مجرد تناول الاسم

ص: ٢٤٣

١- نهج البلاغه الكتاب التاسع .

٢- المبسوط ج ١ ص ٢٦٢

٣- الروضه البهيه ج ١ ص ١٣٨

لا- يكفى مع قيام الدليل على اعتبار فقرهم ففي صحيح حمّاد بن عيسى المتقدم عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) الخمس من خمسه- إلى أن قال:- و نصف الخمس الباقي بين أهل بيته سهم لأيتامهم و سهم لمساكينهم و سهم لأبناء سييلهم، يقسّم بينهم على الكفاف و السعه ما يستغنون به فى سنتهم فإن فضل عنهم شىء يستغنون عنه فهو للوالى و إن عجز أو نقص عن استغنائهم كان على الوالى أن ينفق من عنده بقدر ما يستغنون به، و إنّما صار عليه أن يمونها لأنّ له ما فضل عنهم، و إنّما جعل الله هذا الخمس خاصّه لهم دون مساكين الناس و أبناء سييلهم عوضا لهم من صدقات الناس، تنزيها لهم من الله لقرباتهم من رسوله صلى الله عليه و آله، و كرامه لهم عن أوساخ الناس فجعل لهم خاصّه من عنده ما يغنيهم به عن أن يصيّرهم فى موضع الذلّ و المسكنه، و لا بأس بصدقات بعضهم على بعض- إلى أن قال- و ليس فى مال الخمس زكاه لأنّ فقراء الناس جعل أرزاقهم فى أموال الناس على ثمانيه و لم يبق منهم أحد و جعل لفقراء قرابات النبيّ صلى الله عليه و آله و سلّم نصف الخمس فأغناهم به عن صدقات الناس و صدقات النبيّ صلى الله عليه و آله و وليّ الأمر، فلم يبق فقير من فقراء الناس، و لم يبق فقير من فقراء قرابات النبيّ صلى الله عليه و آله إلّا و قد استغنى». (١)

و يؤيده مرفوع أحمد بن محمّد «قال: الخمس من خمسه- إلى أن قال:- و النصف لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من آل محمّد صلى الله عليه و آله

ص: ٢٤٤

١- الكافي (فى ٤ من فيئه، آخر حجّته)

الَّذِينَ لَا تَحُلُّ لَهُمُ الصَّدَقَةُ وَلَا الزَّكَاةُ، عَوَّضَهُمُ اللَّهُ مَكَانَ ذَلِكَ الْخُمْسَ فَهُوَ يُعْطِيهِمْ عَلَى قَدَرِ كِفَايَتِهِمْ، فَإِنْ فَضَّلَ مِنْهُمْ شَيْءٌ فَهُوَ لَهُ وَإِنْ نَقَصَ عَنْهُمْ وَلَمْ يَكْفِهِمْ أَتَمَّهُ لَهُمْ مِنْ عِنْدِهِ كَمَا صَارَ لَهُ الْفَضْلُ يَلْزِمُهُ النِّقْصَانُ»(١).

و لا يخفى وضوح دلالتهما و لا سيّما الأوّل بل صراحه ذيله كما هو معلوم .

يكفى فى ابن السبيل الفقر فى بلد التسليم

(و يكفى فى ابن السبيل الفقر فى بلد التسليم)

كما هو مقتضى عنوانه.

(و لا تعتبر العدالة و يعتبر الايمان)

فى غير اليتامى كما فى صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا المتقدم- فى خبر- و إنّما جعل الله هذا الخمس خاصّه لهم دون مساكين النّاس و أبناء سبيلهم عوضا لهم من صدقات النّاس- إلى أن قال:- و جعل للفقراء قرابه الرّسول صلى الله عليه و آله نصف الخمس فأغناهم به عن صدقات النّاس- الخبر»(٢) فحيث أنه

ص: ٢٤٥

١- التّهديب (فى آخر تميز أهل خمسه)

٢- الكا فى فى ٤ من فيئه آخر حجّته

يشترط في الصدقات الإيمان (في غير المؤلّفه) و الخمس بدل عنها فيفهم عرفا انه يشترط فيه ما يشترط فيها .

حصيله البحث:

يقسم الخمس ستّة أقسام: ثلاثه للإمام عليه السّلام تصرف إليه حاضراً و إلى نوابه غائباً، و ثلاثه لليتامى و المساكين و أبناء السّيل من الهاشميين بالأب . و يشترط فقر شركاء الإمام، و يكفي في ابن السّيل الفقر في بلد التّسليم، و لا يعتبر العدالة و يعتبر الإيمان في غير اليتامى.

كتاب الانفال

المراد من الانفال(1) الاموال المملوكه للنبي صلّى الله عليه و آله و للإمام عليه السّلام من بعده زياده على ما لهما من سهم الخمس.

ص: ٢٤٦

١- الانفال: جمع نفل- بسكون الفاء و فتحها- بمعنى الزيادة. و منه صلاه النافلة، حيث انها زياده على الفريضة. و منه قوله تعالى: و من اللّيل فتهجد به نافلة لك الاسراء: ٧٩، اى زياده لك، و منه أيضا قوله تعالى: و هبنا له إسحاق و يعقوب نافلة الانبياء: ٧٢، اى زياده على ما سأل، و الاموال الخاصه بالنبي صلّى الله عليه و آله و بالامام عليه السّلام حيث انها زياده على مالهما من سهم الخمس فهى نفل.

(و نقل الامام (عليه السلام)

حكّم الأنفال معلوم بالضروره من الدين قال تعالى {يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ} و انها لرسوله، و الامام نفس الرسول بعد الالتفات الى ان كل ما كان للنبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَهُوَ لِلْإِمَامِ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِالضَّرُورَةِ، و فى صحيحه حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السَّلَام: «الانفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب او قوم صالحوا او قوم اعطوا بأيديهم و كل ارض خربه و بطون الاوديه فهو لرسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَهُوَ لِلْإِمَامِ مِنْ بَعْدِهِ يَضَعُهُ حَيْثُ يَشَاءُ» (١).

و قد تداول فى كلمات الفقهاء الحكم على الانفال بكونها ملك النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَهُوَ لِلْإِمَامِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، و قد يستظهر من ذلك كونها ملكا شخصا لهما، و ربما يستدل له بظهور كلمه الرسول و الامام فى ملك الشخص، الا ان فى مقابل ذلك قولا بكونها ملك المنصب و الدوله بدليل عدم انتقالها بالارث.

و بناء على هذا القول يكون البحث عن الانفال ضروريا لأنه بحث عن ممتلكات الدوله التى تستعين بها على اداره شؤونها.

ص: ٢٤٧

١- وسائل الشيعة ٦: ٣٦٤ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ١

و موارد الأنفال هي: كل (أرض انجلى عنها أهلها أو أسلمت طوعا أو باد أهلها و الآجام و رؤوس الجبال و بطون الأودية و ما يكون بهما، و صوافى ملوك أهل الحرب، و ميراث فاقد الوارث، و الغنيمه بغير اذنه)

يدل على ما قال من موارد الأنفال صحيح حفص بن البختري عن الصادق (عليه السلام): «الأنفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب أو قوم صالحوا أو قوم أعطوا بأيديهم و كلّ أرض خربه، و بطون الأودية فهو لرسول الله صلى الله عليه و آله و هو للإمام من بعده يضعه حيث شاء»(1).

و صحيح حماد بن عيسى «و هو من اصحاب الاجماع فلا يضر ارساله» عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) قال: الخمس من خمس - إلى - و له بعد الخمس الأنفال و الأنفال كلّ أرض خربه قد باد أهلها و كلّ أرض لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب و لكن صالحوا صلحا و أعطوا بأيديهم على غير قتال، و له رؤوس الجبال و بطون الأودية و الآجام و كلّ أرض ميتة لا ربّ لها، و له صوافى الملوك

ص: ٢٤٨

ما كان في أيديهم من غير وجه الغضب لأن الغضب كله مردود، و هو وارث من لا وارث له، يعول من لا حيله له- الخبر»(١).

و صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: ما يقول الله {يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ}؟ قال: الأنفال لله و للرّسول صلى الله عليه و آله و سلّم و هي كلّ أرض جلا- أهلها من غير أن يحمل عليها بخيل و لا ركاب فهي نفل لله و للرّسول صلى الله عليه و آله»(٢) و غيرها من الاخبار المستفيضة .

هذا و مقتضى ذكر بطون الاوديه في مقابل الارض الخربه كما في صحيحه حفص و غيرها، كونها من الانفال بعنوانها. و لازم ذلك ان لا تكون للمسلمين فيما اذا كانت جزءا من الارض المفتوحه عنوه و محياه حين الفتح بل تكون للإمام عليه السلام، كما ان لازم ذلك أيضا ان تكون للإمام عليه السلام لو فرض وجودها في ملك خاص بالغير.

و من الانفال أسياف(٣) البحار كما اشار الى كونها من الانفال المحقق في الشرائع(٤) و هي و ان لم يوجد نص شرعى يدل على كونها كذلك، الا انه لا حاجه اليه بعد كونها من قبيل الارض التي لا ربّ لها التي تقدم كونها من الانفال.

ص: ٢٤٩

١- الكافي ج ٢ ص ٧٢٢

٢- الكافي ١- ٥٤٤- ٩

٣- مفردا سيف- بكسر السين- هو بمعنى الساحل.

٤- شرائع الإسلام ١: ١٣٧، انتشارات استقلال.

و من الأنفال الارض التي يأخذها المسلمون من الكفار بغير قتال, اما بانجلاء اهلها عنها او بتمكينهم المسلمين منها طوعا لقوله تعالى: { وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِمَّا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ } (١) و لصحيحه حفص بن البختري المتقدمه، و صحيح معاويه بن وهب: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: السريه يبعثها الامام فيصيبون غنائم كيف تقسم؟ قال: ان قاتلوا عليها مع امير امره الامام عليهم اخرج منها الخمس لله و للرسول و قسّم بينهم اربعة اخماس و ان لم يكن قاتلوا عليها المشركين كان كل ما غنموا للإمام يجعله حيث أحب» (٢) و غيرهما.

و ينبغي تعميم الارض المذكوره للمحياة أيضا، اذ الميته هي للإمام عليه السلام بقطع النظر عن الاستيلاء عليها من دون قتال، و حفظا للمقابله بين هذا القسم و سابقه لا بدّ من التعميم المذكور.

ص: ٢٥٠

١- الحشر: ٦؛ و الفىء لغه بمعنى الرجوع. و المراد منه فى الآية الكريمة الغنيمه التى يتم الحصول عليها بدون قتال، و الإيجاف هو السير السريع، و الركاب هى الابل، و المعنى: الذى ارجعه الله على رسوله من اموال بنى النضير و خصّه به هو لم تسيروا عليه بفرس و لا ابل حتى يكون لكم فيه حق.

٢- وسائل الشيعه ٦: ٣٦٥ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ٣.

ثم انه قد وقع الخلاف فى اختصاص القسم المذكور بالارض و عمومه لكل ما يغنمه المسلمون من الكفار بغير قتال، و لعل المعروف هو الاول، حيث قيدوا القسم المذكور بالارض، الا ان الاستفادة من الصحيحتين السابقتين العموم.

ان قلت: انه قد ورد فى صحيحه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام: «ان الانفال ما كان من ارض لم يكن فيها هراقه دم...» (١).

و غيرها التقييد بالارض، و حيث ان ذلك وارد مورد التحديد فيدل على المفهوم، و من ثم يلزم تقييد الصحيحتين السابقتين به.

قلنا: انه من مفهوم اللقب و لا- بدّ من رفع اليد عن المفهوم و حمل الصحيحه على بيان بعض افراد الانفال دون افاده الحصر و ذلك لصراحه صحيحه معاويه المتقدمه فى الاستيعاب و الشمول و عدم الفرق بين الارض و غيرها.

و أما ميراث من لا وارث له فيدلّ عليه صحيح حماد المتقدم ويؤيده خبر أبان بن تغلب، عن الصادق (عليه السلام) فى الرّجل يموت و لا- وارث له و لا- مولى؟ فقال: هو من أهل هذه الآيه «يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ»، قلت: و المراد بالمولى المعتق- بالكسر» (٢).

ص: ٢٥١

١- وسائل الشيعة ٦: ٣٦٧ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ١٠

٢- التهذيب (فى ٨ من أنفاله) والكافى فى ١٨ من فيئه آخر حجّته و الفقيه فى ١٨ من خمسه.

و أما الغنيمه بغير إذنه فيدلّ عليه صحيح معاويه بن وهب قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): السَّرِيَّةُ يبعثها الامام فيصيبون غنائم كيف يقسم؟ قال: إن قاتلوا عليها مع أمير أمره الإمام عليهم أخرج منها الخمس لله و للرسول و قسم بينهم أربعة أخماس، و إن لم يكونوا قاتلوا عليها المشركين كان كل ما غنموا للإمام يجعله حيث أحبُّ»(١). فان القيد المذكور فيها «امرہ الامام» يدل بالمفهوم على المطلوب.

هذا و لكن اختار العلامة في المنتهى مساواه ذلك لما يغنم باذن الامام عليه السّلام في انه ليس فيه الّا الخمس(٢) و علّق في المدارك(٣) على ذلك بانه جيد لإطلاق الآيه الكريمة: ﴿و اعلموا أنّمّا غنمتم من شىءٍ فإنّ لله خمسہ...﴾(٤) و صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السّلام: «الرجل من أصحابنا يكون في لوائهم و يكون معهم فيصيب غنيمه، قال: يؤدى خمسا و يطيب له»(٥). قلت: اما الآيه الكريمة فاطلاقها

ص: ٢٥٢

١- الكافي ج ٥- ٤٣- ح ١

٢- منتهى المطلب ١: ٥٥٤

٣- مدارك الاحكام ٥: ٤١٨

٤- الأنفال: ٤١

٥- وسائل الشيعة ٦: ٣٤٠ الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ٨

قابل للتقييد. و اما الصحيحه فلا تخلو من اجمال و المجمل يحمل على المبين و هو صحيح معاويه و قابله للحمل على التحليل منه عليه السلام لذلك الشخص او على الاذن له فى تلك الغزوه.

و يؤيده مرسله العباس الوراق قال: إذا غزا قوم بغير إذن الامام فغنموا كانت الغنيمه كلها للإمام و إذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان الخمس للإمام»(١).

هذا، و لم يذكر المصنّف من الأنفال ما يصطفيه النّبى صلى الله عليه و آله أو الإمام من الغنائم قبل القسمة ففى صحيح حمّاد بن عيسى المتقدّم «و للإمام صفو المال أن يأخذ من هذه الأموال صفوها الجاربه الفارهه و الدّابّه الفارهه و الثوب و المتاع و ممّا يحبّ أو يشتهى فذلك له قبل القسمة و قبل إخراج الخمس - الخبير».

و صحيح زراره قال: الإمام يجرى و ينفل و يعطى ما يشاء قبل أن تقع السهام»(٢).

و موثق أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) سألته عن صفو المال قال الإمام يأخذ الجاربه الرّوقه و المركب الفارهه و السّيف القاطع و الدّرع قبل أن تقسم الغنيمه فهذا صفو المال»(٣).

ص: ٢٥٣

١- التهذيب ٤- ١٣٥- ٣٧٨

٢- الكافى ١- ٥٤٤- ٩

٣- التهذيب ٤- ١٣٤- ٣٧٥

(وَأَمَّا الْمَعَادِنُ فَلِلنَّاسِ فِيهَا شَرَعٌ)

سواء، و قد تقدم الاشكال و هو ان الاصحاب عدّوا المعدن فى الخمس و فى الأنفال و هى مختصه بالإمام و تقدم الجواب عنه و قلنا انها ليست من الانفال أّما ما كان فى مواقع الانفال، واما تساوى الناس فى المعادن فهو مقتضى الاصل بعد عدم كونها من الانفال المستفاد من مثل قوله تعالى: {خَلَقَ لَكُمْ فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا} (١) مضافا الى سيره المتشرعه، فانها منعقدہ على تملك ما فى المعادن، و لا يحتمل نشوء مثل السيره المذكوره عن تهاون و تسامح، فانها منعقدہ فى حق جميع المتشرعه، و ذلك يكشف عن وصولها يدا بيد من معدن العصمه و الطهاره.

حصيله البحث:

الانفال: كل أرض لا- رب لها أو باد أهلها و الارض التى يأخذها المسلمون من الكفار بغير قتال، اما بانجلاء اهلها عنها او بتمكينهم المسلمين منها طوعا و لو كانت عامره، و الآجام، و رؤوس الجبال، و بطون الأودية و ما يكون بهما، و صوافى ملوك الحرب، و ميراث فاقد الوارث، و الغنيمه بغير إذنه، و كل ما يغنمه المسلمون من الكفار بغير قتال. و ما يصطفيه النَّبِىِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ الْإِمَامِ

ص: ٢٥٤

من الغنائم قبل القسمه, و المعادن التي تكون في ما هو من الانفال فهي من الانفال و غيرها من المعادن فالناس فيها شرع سواء.

(كتاب الصيام)

اشاره

وهو لغه السكون بعد الحركة ففي الجمهره: كل شيء سكنت حركته فقد صام قال النابغه الديباني:

خيل صيام و خيل غير صائمه تحت العجاج و خيل تعلقك اللجما(١)

و عند الخليل الصوم قيام بلا عمل(٢) و فسره في المصباح بالامساك(٣) فيكون شرعاً امساك مخصوص.

المفطرات

(و هو الكف) كما عبر المفيد(٤) (عن) المفطرات و الاول و الثاني منها (الاكل و الشرب مطلقاً)

ص: ٢٥٥

١- النجعه ج ٤ ص ٢٠٢

٢- اللسان ص و العين ص

٣- المصباح المنير ص ٣٥٢ ولا يخفى ان صاحب المصباح باعتبار انه من فقهاء العامهينحو منحي الفقهاء في تعريفه للالفاظ فلاحظ .

٤- المقنعه ص ٣٠٣ و مثله المرتضى في جمل العلم و العمل ص ٩٥ ألما انه قال: «الصوم توطين النفس على الكف...» و اما تعريف ابوالصلاح الحلبي له بالعزم على كراهيه امور مخصوصه... فواضح البطلان راجع الكافي في الفقه ص ١٧٩

بالمعتاد وغيره والكف عنهما من الضروريات و يشهد له قوله تعالى {فكلوا و اشربوا حتى يتبين...الايه} (١) و هى بإطلاقها داله على حرمه الاكل و الشرب مطلقاً نعم خالف فى غير المعتاد السيد المرتضى فى كتاب الجمل العلم و العمل محتجاً بإنصراف الاكل و الشرب الى المعتاد لأنه المتعارف (٢) و مثله ابن الجنيد (٣) و هو المفهوم من الكلينى و نقل السيد المرتضى عن بعض اصحابنا بأنه يوجب القضاء خاصه (٤).

اقول: و يحتمل انهما استندا الى خبر مسعه بن صدقه المروى فى زيادات صوم التهذيب و رواه الكافى ايضاً عن الصادق (عليه السلام) عن آبائه ان علياً (عليه السلام) «سئل عن الذباب يدخل فى حلق الصائم؟ قال «ليس عليه قضاء انه ليس بطعام» (٥) و هى مع

ص: ٢٥٦

١- البقره ايه ١٨٧

٢- جمل العلم و العمل ص ٩٦

٣- مختلف الشيعه ج/٣ ص ٢٥٧

٤- جمل العلم و العمل ص ٩٦

٥- التهذيب ج ٤ ص ٣٢٣؛ و الكافى ج/٢ ص ١١٠ ح/٢

مخالفتها للقرآن لم يعمل بها غيرهم (١) بل حتى المرتضى في ناصرياته حيث قال: «لا خلاف فيما يصل الى جوف الصائم من جهه فمه اذا اعتمده (تعلمه ظ) انه يفطره مثل الحصاه و الخرز و ما لا- يؤكل و لا يشرب و انما خالف في ذلك الحسن بن صالح و قال انه لا- يفطر و روى نحوه عن ابي طلحه و الاجماع متقدم و متأخر عن هذا الخلاف» (٢), و كما عرفت انها موافقه للعامه فلا عبره بها.

الثالث: (و) يجب الكف ايضاً عن (الجماع كله)

عند المصنف سواء كان في الدبر أم القبل أم في دبر الغلام أم البهيمة و به قال المرتضى (٣) و الشيخ في المبسوط و نسبه الى ظاهر المذهب (٤), و فصل في الخلاف بين دبر امرأه أو غلام و بين دبر البهيمة فأوجب القضاء و الكفاره في الاول و القضاء دون الكفاره في الثاني (٥) وردّ وجوب القضاء ابن ادريس في وطئ البهيمة تبعاً لعدم وجوب الكفاره فيه بدليل اصالة البراءه (٦), و هو المفهوم من ابن حمزه في

ص: ٢٥٧

-
- ١- فلم يعمل بها المفيد قى المقنعه ص ٣٤٤ و لا ابن حمزه الوسيه ص ١٤٢ و لا ابن ادريس السرائر ج/١ ص ٣٧٧
 - ٢- الناصريات ضمن الجوامع الفقيهيه ص ٢٤٢ مسأله ١٢٩ و الخرز و واحد الخرز و هي فصوص من جيد الجوهر و رديته من الحجاره و نحوها ؛ لسان العرب ج/٥ ص ٣٤٤ .
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٣٧٥ ؛ نقلاً عن السيد المرتضى .
 - ٤- المبسوط ج/١ ص ٢٧٠
 - ٥- الخلاف ج/٢ ص ١٩١ مسأله ٤٢ و مسأله ٤١ ص ١٩٠
 - ٦- السرائر ج/١ ص ٣٧٧ و ص ٣٧٦

وطئ البهيمه(١)، و ما احسن كلامه العلامه فى المختلف حيث قال: و الاقرب ان فساد الصوم و ايجاب القضاء و الكفاره احكام تابعه لايجاب الغسل فكل موضع قلنا بوجوب الغسل فيه وجبت الاحكام الثلاثه فيه ايضاً و الا فلا(٢).

اقول: و قد تقدم فى غسل الجنابه على عدم حصول الجنابه بالوطئ دبراً لامرأه أو غلاماً أو حيواناً و زياده على ما تقدم نقول: ان الاكثر هنا اطلقوا الجماع و هو محمول على الفرد الشايع من الوطئ فى قبل المرأه و انما المعمم من عرفت مضافاً لمرفوع احمد بن محمد بن عن الصادق (عليه السلام) قال فى الرجل يأتى المرأه فى دبرها و هى صائمه قال «لا ينقض صومها و ليس عليها غسل»(٣) و مرسل على بن الحكم عنه (عليه السلام) «اذا اتى الرجل امرأه فى الدبر و هى صائمه لم ينقض صومها و ليس عليها غسل»(٤) و لا يخالف ذلك الا مرسل حفص بن سوجه «عن رجل يأتى اهله من خلفها قال: هو احد المأتين فيه الغسل»(٥) و قد اجاب عنه فى الاستبصار «بانه خبر مرسل مقطوع مع انه خبر واحد و ما هذا حكمه لا يعارض به الاخبار المسنده على انه يمكن ان يكون ورد مورد التقيه لأنه موافق لمذهب بعض

ص: ٢٥٨

-
- ١- الوسيله ص ١٤٢ , حيث خص المفطر باتيان احد الفرجين . و كلامه ينصرف الى الادميين .
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٢٦٠
 - ٣- التهذيب ج/٤ ص ٣١٩ ح/٤٣
 - ٤- التهذيب ج/٧ ص ٤١٤
 - ٥- التهذيب ج/٤ ص ٣١٩ ح/٤٣

العامه»(١) قلت: و كلامه يكشف عن عدم الوثوق بهذا الخبر و ان كان من مراسيل ابن ابى عمير كما و ان الشيخ رواه فى التهذيب فى سياق جواز اتيان المرأه من دبرها و عليه فيمكن حمله على ما لو حصل الانزال.

الرابعه: (و) يجب الكف عن (الاستمناء)

كما فى صحيح ابن الحجاج سئلت ابا عبدالله (عليه السلام) (عن الرجل يعبث بأهله فى شهر رمضان حتى يمىنى قال: عليه من الكفاره مثل ما على الذى يجامع)(٢) و غيره.(٣)

هذا و ان كان مورد الاخبار استمناء ما لولا رمضان لكان حلالاً إلا انها بالاولويه شامله للاستمناء الحرام ولا يخفى انه لا يختص بملاعبه الزوجه بل هو حرام من أى طريق كان و لو عن نظر أو تصوير أو تخيل و ذلك لعدم خصوصيه ما فى الاخبار حسب الفهم العرفى.

الخامس: (و) يجب الكف ايضاً عند المصنف عن (ايصال الغبار المتعدى الى الحلق)

و يشهد لذلك خبر سليمان بن جعفر المروزى قال سمعته يقول «اذا تميمض الصائم فى شهر رمضان أو استنشق متعمداً أو شم رائحةً غليظه أو كنس بيتاً فدخل فى انفه أو حلقه غبار فعليه صوم شهرين متتابعين فإن ذلك له فطر مثل الاكل و

ص: ٢٥٩

١- الاستبصار ج/١ ص ١١٢

٢- الكافى ج/٤ ص ١٠٢ باب ٢٢ ح/٤

٣- التهذيب ج/٤ زيادات الصوم ح/٤٨ و ح/٤٩ و الكافى ج/٤ ص ١٠٣ ح/٧

الشرب و النكاح»(١)و حيث انه ينحصر فيه المستند فلا بد من الكلام فيه بكل جهاته:

الاولى: فى سنده فهو ضعيف بسليمان بن جعفر المروزي حيث لم يرد له ذكر فى علم الرجال الا ان جامع الرواه قال بتحريفه و انه سليمان بن حفص المروزي بقرينه روايه محمد بن عيسى الراوى عنه «سليمان بن جعفر المروزي»(٢) اقول: و مع حصول الوثوق بذلك لا بأس به و الا فلا بعد من ان يروى محمد بن عيسى بن عبيد عن شخصين احدهما ابن حفص و الاخر ابن جعفر . مضافاً الى ان ابن حفص ايضاً لم تثبت و ثقافته فراجع مضافاً الى عدم معلوميه اسناده الى المعصوم فلاحظ.

الثانية: فى اشتماله على بطلان الصوم بشم الرائحة الغليظه ووجوب الكفاره بذلك و لم يقل بذلك احد عدا الشيخ فى النهايه(٣) و ابن البراج(٤) و لم يجعله

ص: ٢٦٠

١- التهذيب ج/٤ ص ٢١٤ باب الكفاره ح/٢٨ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٤ هذا و فى النسخ سليمان بن جعفر الا فى نسخه التهذيب طبع الاخوندى سليمان بن حفص .

٢- التهذيب ج/٣ ص ١٨٧ و راجع القاموس ج/٥ ص ٢٤٨

٣- النهايه ص ١٥٣

٤- المهذب ج/١ ص ١٩١

المبسوط مفطراً^(١) و جعله المفيد موجباً للقضاء فقط اذا ما تعمد ذلك من دون ضروره^(٢).

الثالثه: ظهور الخبر فى كون مطلق الغبار مفطراً و موجباً للكفاره و لم يفت بذلك احد بل قال المفيد «و ان تعمد الكون فى مكان فيه غبره كثيره»^(٣) و لم يوجب عليه الكفاره بل القضاء فقط^(٤) نعم قال ابو الصلاح: اذا وقف فى غبره مختاراً و ظاهره مطلق الغبره لكنه ايضاً لم يوجب الكفاره بل قال بالقضاء فقط^(٥) و مثله ابن ادريس^(٦) و من اوجب الكفاره قال بها فى الغبار الغليظ كالشيخ فى الجمل و الاقتصاد و الخلاف و المبسوط^(٧).

ص: ٢٤١

-
- ١- المبسوط ج/١ ص ٢٧٢
 - ٢- المقنعه ص ٣٥٨ و ص ٣٥٩
 - ٣- المقنعه ص ٣٥٨
 - ٤- المقنعه ص ٣٥٨ و ص ٣٥٩
 - ٥- الكافى فى الفقه ص ١٨٣
 - ٦- السرائر ج/١ ص ٣٧٧
 - ٧- الخلاف ج/١ ص ١٧٧ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٠ و الجمل (الرسائل العشر) ص ٢١٢ و الاقتصاد ص ٢٨٧ و قال فى النجعه ص ٢٠٦ كتاب الصوم و تبعه ابو المجد .

هذا و لم يذكر الغبار من جمله المفطرات الديلمى و القاضى و ابن زهره و عدّه ابن حمزه مما يوجب القضاء و الكفاره أن قصد به الافطار(١) و لم يذكره الصدوق فى كتبه و لم ينقله عن ابيه و لم ينقل عن ابن الجنيد و لا العماني كما و لم يرو خبره الكليني و لا الصدوق و انما رواه الشيخ فى التهذيب شاهداً لكون المضمضه و الاستنشاق اذا كانا لغير الصلاه فدخل الماء حلقه و انه يلزمه القضاء و الكفاره..(٢) و عليه فلا وثوق بالخبر حتى يفتى به و قد عرفت انه لم يعمل بكل مضمونه احد منه الاصحاب فالاصح رده و بطلانه مضافاً الى معارضته مع موثق عمرو بن سعيد عن الرضا (عليه السلام) «عن الصائم يدخل الغبار فى حلقه قال لا بأس»(٣). و بذلك يظهر بطلان القول بحصول المفطريه باستنشام الرائحة الغليظه مضافاً الى معارضته ذلك لما فى صحيح محمد بن مسلم قال «قلت لأبى عبدالله (عليه السلام) الصائم يشم الريحان و الطيب قال لا بأس»(٤) و ما فى صحيح ابن الحجاج (عن الصائم يشم الريحان أم لا ترى له ذلك؟ قال لا بأس)(٥).

السادس: (و) يجب الكف ايضاً عند المصنف عن (البقاء على الجنابه)

ص: ٢٦٢

- ١- الوسيله ص ١٤٢
- ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢١٤
- ٣- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٤؛ و عمرو بن سعيد انه فطحى و هو ثقه.
- ٤- الكافى ج/٤ ص ١١٣ ح/٤ و التهذيب ج/٤ ص ٢٦٦ و الاستبصار ج/٢ ص ١٩٢
- ٥- الكافى ج/٤ ص ١١٣ ح/٤ و التهذيب ج/٤ ص ٢٦٦ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٣

و انه موجب القضاء و الكفاره كما ذهب اليه الشيخان وابن الجنيد و سلالر و ابوالصلاح و ابن ادريس(١) و نقله فى المختلف عن على بن بابويه أأما انه غير معلوم فلم ينقله عنه ابنه عن رسالته فى الهدايه(٢) و يدل على هذا القول موثق ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) فى رجل اجنب فى شهر رمضان بالليل ثم ترك الغسل متعمداً حتى أصبح قال (يعتق رقبه أو يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكيناً قال: و قال انه لخليق ان لا اراه يدركه ابدأ)(٣) و ما رواه سليمان بن جعفر المروزى(٤) و ابراهيم بن عبد الحميد عن بعض مواليه مضمراً(٥).

ص: ٢٤٣

١- المراسم ص ٩٨ و الكافى فى الفقه ص ١٨٢ و السرائر ج/١ ص ٣٧٧ و المختلف ج/٣ ص ٢٧٦ و الفقه المنسوب للرضا (عليه السلام) ص ٢٠٧ و المقنعه ص ٣٤٥ و النهايه ص ١٥٣ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٠ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٢ و الاقتصاد ص ٢٨٧

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٠٨ نقلا عن الهدايه فقال: (قال ابى فى رسالته الى اتق يا بنى فى صومك خمسه اشياء...)

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢١٢ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٧ و فى الوسائل بدل لخليق حقيق.

٤- الاستبصار ج/٢ ص ٨٧ و التهذيب ج/٤ ص ٢١٢ و فى التهذيب طبع الاخوندى ابن حفص بدل ابن جعفر و قد تقدم ما يشهد له ايضاً.

٥- الاستبصار ج/٢ ص ٨٧ و التهذيب ج/٤ ص ٢١٢

و ذهب ابن ابي عقيل الى وجوب القضاء دون الكفاره(١) و هو المفهوم من الكليني و عليه اخبار مستفيضه منها الصحاح الداله على وجوب القضاء فقط مثل صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «في رجل احتلم اول الليل أو اصاب من اهله ثم نام متعمداً في شهر رمضان و يستغفر ربه»(٢) و صحيح ابن مسلم (عن احدهما سألته عن الرجل يصيب الجاربه في شهر رمضان ثم ينام قبل أن يغتسل قال يتم صومه و يقضى ذلك اليوم الا ان يستيقظ قبل ان يطلع الفجر فإن انتظر ماءً يسخن أو يستقى فطلع الفجر فلا يقضى يومه»(٣) و صحيح ابن ابي يعفور قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام) «الرجل بجنب في شهر رمضان ثم يستيقظ ثم ينام حتى يصبح قال يتم صومه و يقضى يوماً آخر فإن لم يستيقظ حتى يصبح اتم يومه و جاز له»(٤) و ما في الصحيح عن احمد بن محمد - البرنطي - عن ابي الحسن (عليه السلام) قال «سألته عن رجل اصاب من اهله في شهر رمضان أو اصابته جنابه ثم ينام حتى يصبح متعمداً قال يتم ذلك اليوم و عليه قضاؤه»(٥) و دلالتها على بطلان الصوم بالامر بالقضاء فإنه لولا بطلان الصوم بالبقاء على الجنابه لما وجب القضاء لكن يهدم هذه الدلاله ما جاء في صحيحه معاويه بن عمار من ان القضاء عقوبه له و فيه دلالة على كون القضاء لا

ص: ٢٦٤

- ١- المختلف ج/٣ ص ٢٧٦
- ٢- الكافي ج/٤ ص ١٠٥ ح/١ باب من اجنب بالليل .
- ٣- الكافي ج/٤ ص ١٠٥ ح/٢
- ٤- التهذيب ج/٤ ص ٢١١ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٦ و الفقيه ج/٢ ص ٧٥
- ٥- التهذيب ج/٤ ص ٢١١ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٦

علاقه له ببطلان الصوم و عدمه بل هو امر مستقل و انه عقوبه له و العقوبه تجتمع مع صحه الصوم و بطلانه و هذا الصحيح يكون قرينه أو صالحاً للقرينه لكل اخبار القضاء فلاحظ و مثلها فى الدلاله موثقه سماعه «سألته عن رجل اصابته جنابه فى جوف الليل فى رمضان فنام و قد علم بها و لم يستيقظ حتى ادركه الفجر فقال (عليه السلام) ان يتم صومه و يقضى يوماً اخر» فالامر باتمام الصوم قرينه على صحه صومه و حمله على وجوب الامساك مخالف لظهوره.

هذا و المفهوم من الصدوق فى الفقيه التردد بين وجوب القضاء و عدمه حيث جمع بين صحيح ابن ابى يعفور المتقدم و ما رواه عن ابن ابى نصر - البزنطى - عن ابى سعيد القمط انه سئل ابو عبد الله (عليه السلام) «عن اجنب فى اول الليل فى شهر رمضان فنام حتى اصبح قال: لا شىء عليه و ذلك ان جنابته كانت فى وقت الحلال»^(١) و مثله فى التردد المرتضى فنقل القولين فى انتصاره^(٢) و لم يرجح واحد منهما و أوعز كلاً من القولين الى الروايه فى كتابه الجمل و لم يرجح واحداً منهما^(٣).

و هنالك قول ثالث و هو عدم القضاء ذهب اليه الصدوق فى المقنع و الهدايه فقال فى الاول: «سأل حماد بن عثمان ابا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل اجنب فى شهر

ص: ٢٤٥

-
- ١- الفقيه ج/٢ ص ١١٩ و سند الصدوق الى كتاب ابن ابى نصر البزنطى صحيح و الظاهر انه اخذ الروايه من كتابه لعدم ذكرها فى كتب الروايه .
 - ٢- الانتصار ص ٦٣
 - ٣- جمل العلم و العمل ص ٩٦

رمضان من اول الليل فاخر الغسل الى ان يطلع الفجر فقال له: قد كان رسول الله صلى الله عليه و اله يجمع نساءه من اول الليل و يؤخر الغسل حتى يطلع الفجر و لا اقول كما يقول هؤلاء الاقشاب يقضى يوماً مكانه»(١) و يدل على هذا القول صحيح البيهقي المتقدم(٢) و مثله صحيح ابن رثاب عن الصادق (عليه السلام) (٣).

اقول: و قد يقال ان الاقوى من هذه الاقوال هو القول الثانى و ذلك لصحة اخباره و استفاضتها و قد عمل بها العماني و الكليني و لم يردها الصدوق فى الفقيه و المرتضى .

و اما اخبار الكفاره و التى هى عبارته عن ثلاثه اخبار فلا اعتبار بها بعد ان لم يروها الكليني و لم يعتمدوها الصدوق و لم يكن بها اشتهاً مضافاً الى اشتمال مرسل ابراهيم بن عبد الحميد على ما لم يقل به احد من وجوب الغسل لاحتلام النهار و اشتماله على عدم جواز النوم قبل الغسل و الحال انه لا اشكال فى جواز النوم قبل الغسل كما يشهد للجواز صحيح العيص بن القاسم عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل ينام فى شهر رمضان فيحتلم ثم يستيقظ ثم ينام قبل ان يغتسل قال: لا باس»(٤) و

ص: ٢٦٦

-
- ١- المقنع ص ٦٠ و الاقشاب جمع قشب و هو من لا خير فيه من الرجال ص ١٨٩ طبع الهادى .
 - ٢- الفقيه ج/٢ ص ١١٩ و سند الصدوق الى كتاب ابن ابي نصر البيهقي صحيح و الظاهر انه اخذ الروايه من كتابه لعدم ذكرها فى كتب الروايه .
 - ٣- الوسائل باب ١٣ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/٧
 - ٤- الفقيه ج/٢ ص ٧٤ ح/١٨

موثق ابن بكير ففيه: «قال و سألته عن الرَّجُلِ يَحْتَلِمُ بِالنَّهَارِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ يَتَمُّ صَوْمَهُ كَمَا هُوَ فَقَالَ لَا بَأْسَ» (١). مضافاً الى ضعف خبر المروزي فلا يبقى منها الا موثق ابي بصير و هو لا يقاوم الصحاح الداله على عدم الكفاره.

هذا و يدل على القول الثاني في قبال الثالث ما دل على انه لو اصبح جنباً في قضاء شهر رمضان لا يصومه مثل صحيح ابن سنان قال كتبت الى ابي عبدالله (عليه السلام) و كان يقضى شهر رمضان و قال انى اصبحت بالغسل و اصابتي جنبه فلم اغتسل حتى طلع الفجر فاجابه (عليه السلام) «لا تصم هذا اليوم و صم غداً» (٢) و غيره (٣).

و يدل على القول الثاني ايضاً ما دل من الاخبار على انه لو نسي الغسل يقضى صيامه كصلواته مثل صحيح الحلبي انه سأل ابا عبد الله (عليه السلام) «عن رجل اجنب في شهر رمضان فنسى ان يغتسل حتى خرج شهر رمضان قال (عليه السلام): عليه ان يقضى الصلاه و الصيام» (٤) و خبر ابراهيم بن ميمون (٥) و قد افتى بها ابن الجنيد و ابن البراج

ص: ٢٤٧

١- الكافي ج/٤ ص ١٠٥ ح/٣

٢- الكافي ج/٤ ص ١٠٥ ح/٤

٣- التهذيب ج/٤ ص ١٨ موثق سماعه ... بدلاله ذيله و اما صدره فيدل على المطلوب بشكل صريح و ايضاً صحيح عبد الله بن سنان الاخر. الوسائل باب ١٩ من ابواب ما يمسك عند الصائم ح/٢.

٤- التهذيب ج/٤ ح/٤ باب الزيادات ح/٥٨

٥- الكافي ج/٤ ص ١٠٦ ح/٥

و الشيخ (١) و هو المفهوم من الصدوق فى الفقيه و الكلينى حيث اعتمدا خبر ابراهيم بن ميمون نعم انكر وجوب قضاء الصوم ابن ادريس الحلى لمن نسى غسل الجنابه و صام الشهر كله و ادعى انه بلا خلاف (٢).

هذا و يقابل قوه القول الثانى ما يشهد لاعتبار القول الثالث و هو ما ذهب اليه الصدوق فى المقنع و الهداياه من عدم وجوب القضاء و لا الكفاره و يدل عليه ما تقدم من صحيح البنزطى و هو من اصحاب الاجماع عن القمات و هو ثقه, و صحيح صفوان بن يحيى عن سليمان بن اذينه قال: «كتبت الى ابى الحسن موسى (عليه السلام) أسأله عن رجل اجنب فى شهر رمضان من اول الليل فأخر الغسل حتى طلع الفجر فكتب التى بخطه اعرفه مع مصادف, يغتسل من جنابته و يتم صومه و لا شىء عليه» (٣) و قد رواه الحميرى فى قرب الاسناد (٤) و صفوان من اصحاب الاجماع و غيرها (٥) مضافاً الى قوله تعالى {فالأآن باشروهن و ابتغوا ما كتب الله لكم و كلوا و اشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر} (٦) فاذا جازت

ص: ٢٤٨

-
- ١- المختلف ج/ ٣ ص ٣٤٨ و المبسوط ج/ ١ ص ٢٨٨ و النهايه ص ١٦٥ و الفقيه ج/ ٢ ص ٧٤ و نقل قول ابن البراج النجعه ج ٤ ص ٢١٣ .
 - ٢- السرائر ج/ ١ ص ٤٠٧ و ص ٤٠٨
 - ٣- التهذيب ج/ ٤ ص ٢١٠ و الاستبصار ج/ ٢ ص ٨٥
 - ٤- قرب الاسناد ص ٣٤٠ ح/ ١٢٤٦
 - ٥- التهذيب ج/ ٤ ص ٢١٣ ح/ ٢٦ رواه باسنادين .
 - ٦- البقره/ ١٨٧

المباشره الى طلوع الفجر لزم تسويغ ان يصبح الرجل جنباً و الايه المباركه فى غايه الظهور فما قيل من منع تقييد المعطوف عليه بالغايه و لا- يلزم التشريك فى المعطوف و المعطوف عليه فى جميع الاحكام(١) خلاف الظهور وللأيه ظهور اخر فى جواز المباشره حتى طلوع الفجر و هو قوله تعالى فى صدرها {احل لكم ليله الصيام الرفث الى نساءكم...}(٢) و هو ظاهر فى جواز المباشره فى طول ليله الصيام و ما قيل من انه رفع للحظر الكلى و هو يصدق بالاباحه الجزئيه(٣) ايضاً خلاف الظاهر .

اقول: و على فرض صحه ما قيل فى الجواب عن الاستدلال بالايه فمع ذلك فالايه تبقى مرجحه لاخبار القول الثالث على اخبار القول الثانى وقد امرنا بعرض الاخبار على القران و قد عرفت ان اصحاب الاجماع قد رووا احاديث القول الثالث مضافاً الى فتوى الصدوق كما و انه يظهر ذلك من ابيه فى رسالته له من حصر المفطرات فى الخمسه مضافاً لما دل على حصر المفطر فى غيره كما فى صحيح محمد بن مسلم: سمعت ابا جعفر (عليه السلام) يقول «لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنبت ثلاث

ص: ٢٤٩

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٢٧٨ و المعطوف عليه هو المباشره و المعطوف هو الاكل و الشرب و الغايه هى دخول الفجر.
 - ٢- البقره/١٨٧ و الرفث هو الجماع و الفحش و الايه ظاهره فى المعنى الاول.
 - ٣- النجعه كتاب الصوم ص ٢١٢

خصال: الطعام و الشراب و النساء و الارتماس في الماء»(١) و مرفوع الخصال عن الصادق (عليه السلام) خمس اشياء تفطر الصائم و زاد فيها الكذب على الله و الرسول و الائمه عليهم السلام(٢) مضافاً لما تقدم من الاشكال في دلاله ما دل على وجوب القضاء على بطلان الصوم و معارضته لما دل على رفع الخطا و النسيان و هو صحيح السند(٣) و مضافاً لمعارضتها لما دل صحيحاً مما تقدم من ان كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر الظاهر في سقوط كل الاثار المترتبة على النسيان كالقضاء و امثاله و قد عبر في الخبر انها من القواعد التي يفتح منها الف باب.

و اما ما اعتمده الصدوق عن حماد بن عثمان الناب فقد اشتمل ذيله على كون النبي صلى الله عليه و اله يؤخر الغسل طول الليل الى طول الفجر و هو خلاف المعلوم من وجوب صلاه الليل عليه صلى الله عليه و اله فلا شك بشذوذ ذيله و سقوطه عن الاستدلال لعدم الوثوق به، و مثله في السقوط صحيح حبيب الخثعمي

ص: ٢٧٠

-
- ١- الوسائل باب ١ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١ اقول: لكن يمكن ان يقال ان الحصر بالاضافه الى النهار لا الليل فيسقط على الاستدلال .
 - ٢- الخصال ص ٢٨٦ ح/٣٩ و هو صحيح الى السند الى محمد بن خالد البرقي و هو رفعه للصادق (عليه السلام) و قد رواه الصدوق عن ابن الوليد (ره) .
 - ٣- الخصال ص ٤١٧ ح/٩ و سند حديث الرفع صحيح بمقتضى قانون التعويض فإنه مروى عن سعد بن عبدالله الاشعري و للشيخ طريق صحيح الى جميع كتبه و رواياته فيرتفع الاشكال مضافاً لغيره من الطرق التي ايضاً يتم بها التعويض .

و هو ثقته (١) عن الصادق (عليه السلام) «كان النبي صلى الله عليه و اله يصلى صلاه الليل فى شهر رمضان ثم يجنب ثم يؤخر الغسل متعمداً حتى يطلع الفجر» (٢).

هذا و قد يقال بحمل الطائفة الثالثة على التقيه فإن القول بوجوب القضاء مع الكفاره أو بدونها من منفردات الاماميه كما قاله المرتضى فى الانتصار (٣) و بقرينه استشهاد الامام (عليه السلام) بقول عائشه (ان النبي صلى الله عليه و اله اصبح جنباً من جماع غير احتلام) كما فى ما رواه اسماعيل بن عيسى .

قلت: هذا مجرد احتمال لا يصار اليه خصوصاً مع كون الراوين لعدم القضاء امثال البنظى و صفوان و عليه فإن لم ترجح الطائفة الثالثة على الثانيه لموافقته للقرآن تصل التوبه الى تعارض الطائفتين و تساقطهما فلا يثبت شىء منهما فلا يبقى دليل على حرمه تعمد البقاء على الجنابه .

هذا و يبقى الكلام بناءً على عدم وجوب القضاء و كذلك عدم وجوب الكفاره انه على اى محمل تحمل الروايات الداله عليهما .

اقول: و حيث لا- يمكن المصير الى وجوب القضاء و الكفاره لمخالفه ذلك للقران الكريم لا مانع من التزام استحبابهما عملاً بالطائفتين الداله عليهما و تصبح الطائفة الثالثه قرينه على عدم وجوب ذلك منهما و لا بعد فى ذلك فقد تقدم نظيره مثل ما

ص: ٢٧١

١- راجع القاموس ج/٣ ص ٩١

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢١٣ ح/٢٧ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٨ و ما قيل - من حمل الحديث على طلوع الفجر الكاذب - واضح البطلان.

٣- الانتصار ص ٦٣

ورد من روايات متعدده حول كفاره وطى الحايض فلاحظ و لعل التعبير فى موثق ابى بصير انه خليق {أو لخليق أو لجدير أو حقيق على اختلاف النسخ} ان لا- اراه يدركه ابدأ قرينه على عدم وجوب الكفاره و مثله خير المروزي «و لا- يدرك فضل يومه»(١).

و اما صوم التطوع فمقتضى صحيح عبد الله بن المغيره عن حبيب الخثعمي و هو ثقه حسب ما تقدم ففيه: «قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: أخبرنى عن التطوع و عن هذه الثلاثه الأيام إذا أجنبت من أول الليل فأعلم أنى قد أجنبت فأنام متعمدا حتى ينفجر الفجر أصوم أو لا أصوم؟ قال: صم»(٢) و قد اعتمده الصدوق , عدم مخليته البقاء على الجنابه به .

و اما موثق ابن بكير «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يجنب ثم ينام حتى يصبح أ يصوم ذلك اليوم تطوعاً فقال أ ليس هو بالخيار ما بينه و بين نصف النهار»(٣) الدال على صحه الصوم الا انه مقيد فى ما بينه و بين نصف النهار فسيأتى البحث عنه فى باب النيه .

ص: ٢٧٢

١- التهذيب ج ٤ ص ٢١٢ ح ٢٤

٢- الفقيه ج ٢/ ص ٨٢

٣- الكافي ج ٤/ ص ١٠٥ ح ٣/

هذا و اذا ما قلنا بحرمه البقاء على الجنابه فهل يحرم البقاء على حدث النفاس و الحيض لمن طهرت منهما؟ ذهب ابن ابي عقيل الى ذلك و اوجب عليها القضاء خاصه (١) قال علامه فى المختلف و لم يذكر اصحابنا ذلك (٢) لكنه اختار إلحاقهما بالجنابه نظرا الى ان كل واحد منها حدث يرتفع بالغسل فتشترك فى الاحكام .

اقول: و كان عليه الحاق الاستحاضه الكبرى و الوسطى «اذا ما وجب عليها الغسل لصلاه الصبح» بالجنابه ايضا لنفس العله .

و فيه: انه كما ترى فما الدليل على اشتراك هذه الاحداث بالاحكام؟ اليس هذا من القياس الباطل نعم فى خبر ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) «ان طهرت بليل من حيضتها ثم تواتت ان تغسل فى رمضان حتى اصبحت عليها قضاء ذلك اليوم» (٣) لكنه لا حجيه فيه بعد اعراض الاصحاب عنه .

فإن قلت: انه من روايات بنى فضال و قد ورد الامر بالاخذ برواياتهم «خذووا ما رووا و ذروا ما رأوا» (٤) .

ص: ٢٧٣

١- المختلف ج/٣ ص ٢٧٨

٢- المختلف ج/٣ ص ٢٧٩

٣- التهذيب ج/١ ص ٣٦/ باب الحيض ؛ و الخبر ضعيف باعتبار ضعف سند الشيخ الى كتاب على بن الحسن بن فضال فإن طريق الشيخ احمد بن عبدون عن محمد بن على بن الزبير و كلاهما لم يوثقا .

٤- مستدرک الوسائل الخاتمه ٧ ص ٥٦

قلت: لا دلالة فيه على أكثر من وثاقتهم و انه لا تترك رواياتهم لأجل عقائدهم الباطله واما ان كل ما يروونه فهو حق يجب العمل به فلا كما هو واضح.

و اما اشتراط صحه صوم المستحاضه بالاغسال النهاريه و الليليه بدليل صحيح على بن مهزيار «كتبت اليه (عليه السلام) امرأه طهرت من حيضها أو من دم نفاسها... - الى - هل يجوز صومها و صلاتها أم لا؟ فكتب (عليه السلام) تقضى صومها ولا تقضى صلاتها لأن رسول الله صلى الله عليه و اله كان يأمر فاطمه و المؤمنات من نساءه بذلك» (1) ففيه: انه قد تقدم في كتاب الحيض اضطراب هذا الحديث و عدم عمل الاصحاب به و هو مع غض النظر عن اضماره مشتمل على ما لا يقول به احد من الاصحاب من عدم قضاء الصلاه و اما من يقال من امكان التكيك بين فقرات الحديث الواحد في الحجيه فهو على فرض قبوله و عدم الاشكال فيه لا يتأتى فيما نحن فيه لعدم وجود فقرات بعضها مقبول و بعضها غير مقبول فالسؤال وقع عن الصوم و الصلاه و قد جاء الجواب بالتفصيل و هو مما لا يقول به احد. و لا يبعد وقوع تحريف فيه بأن تقضى الصلاه و لا تقضى الصوم، هذا و قد اشتمل على انه صلى الله عليه و الهكان يأمر فاطمه (س)... في حين ان الاخبار تكاثرت بأنها عليها السلام لم تر حمرة اصلاً لا حيضاً و لا- استحاضه، و لا يمكن ان يقال ان المراد من فاطمه هي بنت ابي حبيش فإنه خلاف الظاهر كما لا يمكن ان يقال انه صلى الله عليه و اله يأمرها (س) لأجل ان تعلم المؤمنات لا لعمل نفسها و ذلك لبعده ان يأمرها بقضاء الصوم عند تقصيرها في العمل بوظيفه المستحاضه فلا

ص: ٢٧٤

١- الوسائل باب ١٨ من ابواب ما يمسك عند الصائم و باب ٤١ من ابواب الحيض ح/٧

تناسب بين الصدر و الذيل فإن ظاهر الذيل انه صلى الله عليه و اله يأمر بذلك لأجل ان يعرفهن و ظائفهن و الحال ان الصدر بصدد السؤال عن تخلفت عن العمل بوظيفتها فلاحظ.

(و) يجب الكف عند المصنف عن (معاودة النوم جنباً بعد انتباهتين)

و قد عرفت ان الصحيح خلافه و القول بأنها توجب القضاء و الكفاره متفرع على القول بكون البقاء على الجنابه يوجبهما فلم يقل احد بهذا الا من قال بذاك بل ان ابا الصلاح الحلبي لم يقل بهذا مع قوله بذاك فقال في موجبات القضاء «أو افطر في الغسل حتى اصبح»^(١) و كلامه كما يشمل النومه الثانيه يشمل النومه الثالثه و مثله ابن ادريس^(٢) و الذى ذهب الى القضاء و الكفاره فى المعاوده الشيخان و سلالر و ابن زهره و ابن حمزه و لم يظهر قائل بهذا القول قبل المفيد و استدل الشيخ فى التهذيب له بموثق ابى بصير و خبر المروزي^(٣) و مرسل ابراهيم بن عبد الحميد المتقدمه فى اصل البقاء و هى كما ترى لا دلالة فيها على ما اراد و قد جعلها فى الاستبصار دليلاً لأصل البقاء.

و الحاصل ان كل من ارتكب المفطرات تجب عليه الكفاره كما قال المصنف:

(فيكفر من لم يكف)

ص: ٢٧٥

١- الكافى فى الفقه ص ١٨٣

٢- السرائر ج ١/ ص ٣٧٦

٣- النجعه ج ٤ كتاب الصوم ص ٢١٤

بأن يرتكب فعل المفطر و إلا فمجرد الاخلال بالنيه مع عدم ارتكاب المفطر لا يوجب الكفاره لأن موضوعها ارتكاب المفطر نعم يجب عليه القضاء لعدم امتثاله الأمور به و ذهب السيد المرتضى فى قوله الاول الى كونه موجبا للكفاره ايضاً (١) و مثله ابو الصلاح (٢) و ذهب السيد المرتضى فى قوله الثانى (٣) الى عدم كونه موجبا للقضاء و مثله الشيخ فى الخلاف (٤) و مما تقدم تعرف بطلانهما.

هذا و قد عرّف المصنف الصوم بأنه الكف عن سبعة تقدم الكلام عنها و عليه فلو لم يحصل له كف عنها اذا لم يحصل له صوم.

قلت: و الصحيح ان يقال: ان اكثر عامه الناس لا يعرفون من المفطرات سوى الاكل و الشرب اللذين مفطريتهما من ضروريات الدين و عليه فقد قيل انه لو نوى الكف عنهما و لم يحصل له ارتكاب البواقي فصومه صحيح بدليل موثق ابى بصير و زرارته قالا جميعاً «سألنا ابا جعفر (عليه السلام) عن رجل اتى اهله و هو فى شهر رمضان او اتى اهله و هو محرم و هو لا يرى الا ان ذلك حلال له قال (عليه السلام) ليس عليه شيء» (٥) الصريح فى صحه صوم من لا يعلم مفطريه الجماع مع كونه قد ورد

ص: ٢٧٦

-
- ١- رسائل الشريف المرتضى ج/٤ ص ٣٢٢
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٢٦١
 - ٣- رسائل الشريف المرتضى ج/٤ ص ٣٢٢
 - ٤- النجعه ج ٤ كتاب الصوم ص ٢١٥
 - ٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٨ ح/٦٠٣ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٢ و لا- يضر فى سنده على بن فضال و الوسائل باب ٩ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١٢

فى القرآن الكرىم و استدل العلامة على عدم لزوم تفصىل المفطرات عند النهى بأن ذلك متعسر و حرج(١).

اقول: الصرىح ان يقال ان الامر لا يسقط الّا بامثاله اما تفصىلا و اما اجمالا و لا عسر ولا حرج فى ذلك بل الواجب على الناس تعلم الاحكام الشرعىه كما وانه لا علاقه لذلك بمعذورىه الجاهل .

و بذلك يظهر ان موثق ابى بصىر انما يدل على عدم بطلان الصوم بتناول الجاهل غير الملتفت للسؤال للمفطر و مثله الجاهل القاصر اىضا بدلىل حىث الرفع كما حقق فى الاصول و بدلىل قاعده كلما غلب الله علىه فهو اولى بالعدر(٢) و قد تقدمت .

و اما دلالة حدىث الرفع فباعبار حكومه هذا الحدىث على الادله فدىل ال الصوم الذى يوجب علينا الامساك عن المفطرات لا ىشمل الجاهل القاصر لحكومته دلىله على دلىلها و اما الاشكال بأن حدىث الرفع لا ىصلح لاثبات الصحه لانه ناف لا مثبت فباطل و تحقىقه فى علم الاصول فلاحظ .

و اما الجاهل المقصر فلا شك فى عدم معذورىته لإطلاق دلىل المفطرىه هذا و قد قال ابن ادرىس بعدم وجوب شىء على الجاهل(٣) و هو المفهوم من الشىخ فى التهذىب و الاستبصار.(٤)

ص: ٢٧٧

١- المىختلف ج/٣ ص ٢٣٤

٢- الوسائل باب ٢٤ من ابواب ما ىمسك عنه الصائم ح/٦

٣- السرائر ج/١ ص ٣٨٦

٤- التهذىب ج/٤ ص ٢٠٨ ذىل الحدىث ٦٠٢؛ و الاستبصار ج/٢ ص ٨١

ثم ان العاجز يكفيه الاستغفار و ذلك لذيل صحيحه على بن جعفر المتقدمه(١).

و إذا تمكّن بعد ذلك وجبت عليه و ذلك لان الكفاره ليس لها وقت محدد ليكون وجوبها الجديد بعد الانتقال الى الاستغفار بحاجه الى دليل، بل يبقى دليل وجوبها ملاحقا للمكلف عند تمكّنه.

و الشاك في طلوع الفجر يجوز له البقاء على ارتكاب المفطر وذلك للاستصحاب الموضوعي، و بقطع النظر عنه يجرى الاستصحاب الحكمي، و بقطع النظر عنه يجوز التمسك بالبراءه. و بعد هذا لا يبقى وجه للحاجه الى وجوب الامساك من باب المقدمه العلميه.

و لو انكشف طلوعه فعليه القضاء فقط مع عدم المراعاة و ذلك لانه لم يأت بالواجب و هو الامساك ما بين الحدّين. و ما تقدّم من الاصول ينفعه في رفع الحكم التكليفي دون الوضعي. هذا ما تقتضيه القاعده، إلّا ان موثقه سماعه: «سألته عن رجل أكل أو شرب بعد ما طلع الفجر في شهر رمضان. قال: ان كان قام فنظر فلم ير الفجر فأكل ثم عاد فرأى الفجر فليتم صومه و لا إعاده عليه. و ان كان قام

ص: ٢٧٨

فأكل و شرب ثم نظر الى الفجر فرأى انه قد طلع الفجر فليتم صومه و يقض يوما آخر لأنه بدأ بالأكل قبل النظر فعليه الإعادته»(1)

فصلت بين المراعاة و عدمها.

و لو بقى على حاله الشك فلا شىء عليه وذلك لأصل البراءة بعد عدم المحرز لموضوع وجوب القضاء و الكفاره.

و الشاك فى الغروب لا يجوز له ارتكاب المفطر، و لو فعل فعليه القضاء و الكفاره إلا إذا اتضح دخوله و ذلك للاستصحاب و قاعده الاشتغال اليقيني يستدعى الفراغ اليقيني.

و اما ان عليه القضاء و الكفاره فلانه بالاستصحاب الموضوعى يتنقح موضوعهما بعد ضم الوجدان الى الأصل.

و اما مع اتضاح دخوله فلعدم تحقق موضوعهما، غاية تثبت العقوبة من باب التجرى.

ثم ان فاقد النية المتواصله يجب عليه القضاء بدليل انه لم يأت بالواجب و هو الامسك عن قصد قربى. و اما عدم وجوب الكفاره فلعدم ارتكابه المفطر الذى هو موضوعها.

ص: ٢٧٩

و بذلك يظهر الحكم فى الكفاره فإن الجاهل الغير الملتفت للسؤال لا كفاره عليه و كذلك الجاهل القاصر لما تقدم انفاً و يشهد لذلك ايضاً اطلاق صحيح عبد الصمد الوارد فيمن لبس قميصاً حال الاحرام و فيه: «أى رجل ركب امرأً بجهاله فلا شىء عليه»(١).

و اما تناول المفطر سهواً فلا خلاف ظاهراً فى عدم الافطار به و تشهد له جمله من النصوص المستفيضه منها صحيح الحلبى عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل نسى فاكل و شرب ثم ذكر قال (عليه السلام) لا يفطر انما هو شىء رزقه الله فليتم صومه»(٢) و مثله صحيح محمد بن قيس(٣) و فى موثق عمار «عن الرجل ينسى وهو صائم فجامع اهله فقال (عليه السلام) يغتسل و لاشىء عليه»(٤) و غيرها.

و اما تناول المفطر للمكره مباشره فمقتضى حكمه حديث الرفع على اطلاق الادله هو عدم المفطريه و كذلك قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر و بذلك قال الشيخ فى الخلاف(٥) و ذهب فى المبسوط الى انه يفطر(٦) و استدل له

ص: ٢٨٠

-
- ١- الوسائل باب ٢٥ من ابواب تروك الاحرام ح/٣
 - ٢- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١
 - ٣- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١
 - ٤- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/٢
 - ٥- الخلاف ج/٢ ص ١٩٥ مسأله ٤٦
 - ٦- المبسوط ج/١ ص ٢٧٣

بمرسل رفاعه عن الصادق (عليه السلام) «قال (عليه السلام) دخلت على ابي العباس بالحيره فقال: يا ابا عبد الله ما تقول في الصيام اليوم فقلت ذاك الى الامام ان صمت صمنا و افطرت افطرتنا فقال يا غلام على بالمائده فأكلت معه و انا اعلم و الله انه يوم من شهر رمضان فكان افطاري يوماً و قضاؤه ايسر على من ان يضرب عنقى و لا يعبد الله»(١).

اقول: و لا- دلالة له فيما نحن فيه فمسألتنا اكل الصائم اكرهاً و لم ينو الافطار و الخبر انما هو في افطاره تقياً و قضاؤه فيما بعد كما هو صريح مرسل داود بن الحصين ففيه فقال الرجل لأبي عبدالله (عليه السلام) «تفطر يوماً من شهر رمضان؟ فقال اى والله ان افطر يوماً من شهر رمضان احب الي من ان يضرب عنقى»(٢).

و مما تقدم يظهر حكم ما لو اكره الزوج زوجته على الوطى في انها تفطر بالاكره ام لا فقد اوجب ابن ابي عقيل عليها القضاء سواء طاوعته أم لا(٣) و ذهب الشيخ في الخلاف الى انها لم تفطر ان اكرهها على الجماع و تفطر ان كان الاكره اكره تمكين مثل ان يضرب بها فتمكنه» و قال ابن ادريس اذا اكرهها لم يكن عليها قضاء ولا كفاره ولم يفصل كما فصله الشيخ(٤) و هو المعتمد لما تقدم.

ص: ٢٨١

١- الكافي ج ٤/ ص ٨٢ ح ٧/

٢- الكافي ج ٤/ ص ٨٣ ح ٩/

٣- المختلف ج ٣/ ص ٢٩٦

٤- السرائر ج ١/ ص ٣٨٦ و الخلاف ج ٢/ ص ١٨٢ و ص ١٨٣ مسأله ٢٦ و ٢٧

و اما الاكراه بالايجار(١) فى حلقه فلا شبهه فى عدم مفطريته حتى عند الشيخ فى المبسوط و يقربه انه لا يقال له: أفطر.

فرع: من اكل ناسياً فأعتقد انه يفطر بذلك فأفطر فهل يجب عليه القضاء و الكفاره؟ ذهب الشيخ الى ذلك فى المبسوط و الخلاف(٢) و نقل فى المبسوط عن بعض اصحابنا وجوب القضاء دون الكفاره(٣).

اقول: و ما نقله عن بعض الاصحاب هو الصحيح كما تقدم من معذوريه الجاهل غير الملتفت للسؤال.

قال المصنف: (و يقضى لو عاد بعد انتباهه)

و قد تقدم ضعفه و استدل له بصحيح ابن ابى يعفور المتقدم و صحيح معاويه بن عمار و فيه: «الرجل يجنب من اول الليل ثم ينام حتى يصبح فى شهر رمضان قال ليس عليه شىء قلت فإن استيقظ ثم نام حتى اصبح قال فليقض ذلك اليوم عقوبه»(٤) و قد استدل له التهذيب بخبرين اخرين احدهما موثق سماعه (سألته عن رجل اصابته جنابه فى جوف الليل فى رمضان فنام و قد علم بها و لم يستيقظ

ص: ٢٨٢

١- و جرته الدواء و جرأ: جعلته فى فيه - لسان العرب ٥: ٢٧٩ و جر

٢- الخلاف ج/٢ ص ١٩٠ مسأله ٣٩ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٣

٣- المبسوط ج/١ ص ٢٧٣

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢١٢ ح/٢٢

حتى يدركه الفجر فقال: عليه ان يتم صومه و يقضى يوماً اخر..الخبر-(١) و ثانيهما محمد بن مسلم(٢) و قد تقدم(٣).

اقول: و تناقض هذه الروايات اوضح من الشمس فالاولان يدلان على القضاء بعد الانتباهه الاولى و النومه الثانيه و الاخيران يدلان على القضاء مطلقاً، و حملهما على عدم عزم الاغتسال حتى يلحق بالعزم على عدم الاغتسال(٤) تفصيل بلا شاهد و لا دليل عليه بل خلاف الظاهر فإن ظاهر صحيح الحلبي العزم على الترك و ظاهر صحيح محمد بن مسلم عدم العزم و مقتضى عدم الاستفصال فى جواب الامام فى موثق سماعه شمول الجواب للعزم على الترك و الفعل و عدمهما. فالحق تعارض الطائفتين و تساقطهما و الرجوع الى الدليل او الاصل اقول: و هذا شاهد اخر على عدم صحه القول الثانى بعد اضطراب رواياته مضافاً الى ان الكلينى لم يرو الطائفة الاولى بل اقتصر على نقل اخبار الطائفة الثانية مثل صحيح الحلبي و صحيح محمد بن مسلم.

السابع: من المفطرات الاحتقان و يجب القضاء فقط عند المصنف اذا ما احتقن فقال: (أو احتقن بالمايع)

ص: ٢٨٣

١- التهذيب ج/٤ باب الكفاره ح/١٨

٢- التهذيب ج/٤ باب الكفاره ح/٢٠

٣- فى مسأله البقاء على الجنابه دليلاً للقول الثانى .

٤- النجعه ج ٤ كتاب الصوم ص ٢١٨

و فيه اقوال اربعة: الاول مجرد الحرمة و يشهد له صحيح احمد البنزطى عن ابى الحسن (عليه السلام) «انه سأله عن الرجل يحتقن يكون به العله فى شهر رمضان فقال: الصائم لا يجوز له ان يحتقن»^(١)، و به عبر على بن بابويه^(٢) و كذا قال الشيخ فى النهايه و التهذيب و الاستبصار بعدم جوازه^(٣) و مثله ابن ادريس^(٤) و هو المفهوم من الكلينى و الصدوق فى الفقيه و يدل عليه ايضاً بالمفهوم موثق الحسن بن فضال قال: «كتبت الى ابى الحسن (عليه السلام) ما تقول فى التلطف يستدخله الانسان و هو صائم؟ فكتب لا بأس بالجامد»^(٥).

الثانى: عدم الحرمة و به قال ابن الجنيد فقال: يستحب له الامتناع من الحقنه لأنها تصل الى الجوف^(٦) و المفهوم من العماني و الديلمى عدم الحرمة ايضاً فلم

ص: ٢٨٤

-
- ١- الكافى ج/٤ ص ١١٠ ح/٣ و لكنه مضمّر. الفقيه ج/٢ ص ٦٩ و التهذيب ج/٤ ص ٢٠٤ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٣
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٢٨١ و راجع الفقه الرضوى ص ٢١٢
 - ٣- النهايه ص ١٥٦ و التهذيب ج/٤ ص ٢٠٤ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٣
 - ٤- السرائر ج/١ ص ٣٨٧
 - ٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٤ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٣ و الكافى ج/٤ ص ١١٠ ح/٦ و التلطف: ادخال الشىء فى الفرج مطلقاً - مجمع البحرين (لطف).
 - ٦- المختلف ج/٣ ص ٢٨١

يتعرضوا لذكرها و لازمه ذلك و هو المفهوم من المرتضى فى الجمل(١) و يردهم ما تقدم من الدليل و لعلهم حملوه على التقيه لإطباق العامه عليه.

الثالث: الحرمة مع القضاء ذهب اليه الشيخ فى مبسوطه و جملة و اقتصاده و كذلك ابوالصلاح و ابن حمزه و القاضى (٢).

الرابع: الحرمة مع القضاء و الكفاره ذهب اليه المفيد(٣) و ابن زهره(٤) و يبقى كلام المرتضى فى الناصريات(٥) و الشيخ فى الخلاف(٦) فقد اطلقا القول بأنه تفطر و لم يفصلا مع الكفاره أم بدونها .

ص: ٢٨٥

١- جمل العلم و العمل ص ٩٦ و نقل المعبر قول العامه فى انهم مطبقون على ان الحقنه تفسد الصوم سواء كانت بالمابع أم بالجامد.

٢- الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٣ و الاقتصاد ص ٢٨٨ و المبسوط ج/١ ص ٢٧١ و النهذب ج/١ ص ١٩٢ ؛ و النجعه ج ٤ ص ٢٢٠ نقل قول ابن حمزه ؛ و الكافى فى الفقه ص ١٨٣

٣- المقنعه ص ٣٤٤

٤- النجعه ج ٤ ص ٢٢٠

٥- الناصريات ضمن الجوامع الفقيهيه ص ٢٤٢

٦- الخلاف ج/٢ ص ٢١٣ ح/٧٣

اقول: و ليس من دليل ظاهر يدل على القضاء أم الكفاره الا- ما رواه الدعائم مرفوعاً عن علي (عليه السلام) «نهى الصائم عن الحقنه و قال ان احتقن افطر»(١) و لازمه القضاء مع الكفاره أو بدون الكفاره لأنه المتيقن.

هذه الاقوال و الاقوى هو القول الاخير فإن المتفاهم العرفي من عدم جواز الاحتقان في صحيح البنظي هو فساد الصوم و منافاه الحقنه للصوم لا- الحرمة التكليفيه و لذا قال المرتضى في ناصرياته (فلم يختلف انها تفطر)(٢) و مقتضى ذلك ان الاحتقان يوجب القضاء و الكفاره بعد كونه مفطراً و شمول الكفاره له امر واضح فإنها لكل من افطر متعمداً من غير عذر كما في صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) «في رجل افطر من شهر رمضان متعمداً يوماً واحداً من غير عذر قال (عليه السلام) يعتق نسمة او يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكيناً...»(٣) و غيره(٤) و اما مجرد موافقته للعامه فلا يكون دليلاً للحمل على التقية بلا اى شاهد و لا دليل هذا و قد يقال بمعارضه لصحيح محمد بن مسلم «لا يضر الصائم...»(٥) و سيأتى الجواب عنه في تعمد التقية .

ص: ٢٨٦

١- النجعه ج ٤ ص ٢٢٠

٢- الناصريات ضمن الجوامع الفقيهيه مسأله ١٢٩ و ص ٢٤٢ و ص ٢٤٣

٣- الوسائل باب ٨ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١

٤- راجع نفس الباب ح/١٠ و ح/١١

٥- الفقيه ج/٢ ص ٦٧ ح/١

لا- يخفى جواز الحقنه بالجامد كما تقدم فى موثق ابن فضال و عليه يحمل بل هو المراد من صحيح على بن جعفر عن اخيه الكاظم (عليه السلام) قال: «سألته عن الرجل و المرأة هل يصلح لهما ان يستدخلا الدواء و هما صائمان قال لا بأس»(١).

حكم ما يدخل الجوف

اقول: و من صحيح البنظى يفهم بالفهم العرفى ان كل ما يدخل الجوف فهو حرام و يوجب الافطار و عليه فلو صب الدواء فى احليله فوصل الى جوفه افطر و به قال فى المبسوط(٢) خلافاً للخلاف وابن الجنيد(٣) و كذلك لو امر غيره ان يطعنه طعنه وصلت الى جوفه كالترريق فى زماننا هذا فإنه مفطر سواء كان مغذياً أم لا بل للعلاج و بذلك قال فى المبسوط(٤) و المهدب خلافاً للخلاف و ابن ادريس(٥) فلم يقولوا بمفطريته و هكذا لو داوى جرحه فوصل الدواء الى جوفه .

ص: ٢٨٧

-
- ١- الكافى ج/٤ ص ١١٠ ح/٥
 - ٢- المبسوط ج/١ ص ٢٧٣
 - ٣- المختلف ج/٣ ص ٢٨٣ و الخلاف ج/٢ ص ٢١٣ مسأله ٧٣
 - ٤- المبسوط ج/١ ص ٢٧٣
 - ٥- الخلاف ص ٢١٤ ج/٢ مسأله ٧٤ و السرائر ج/١ ص ٣٨٧ و المهدب ج/١ ص ١٩١ قال بذلك مع تفصيل و هو مع عدم المرض يوجب الكفاره و القضاء و مع المرض يوجب القضاء فقط و هو صحيح اذا كان المرض مانعاً من الصوم فيجب عليه القضاء و الآ لا وجه لهذا التفصيل.

نعم تقطير الدهن في الاذن ليس بمفطر كما اختاره الكليني و ابن بابويه في الفقيه و المقنع و ابن ادريس و ابن الجنيد(١) خلافاً للحلبي و يشهد لهم صحيح حماد بن عثمان قال: «سئلته عن الصائم يشتكى اذنه يصب فيها الدواء قال لا بأس به»(٢) و غيره(٣) و قد خالف في ذلك الحلبي و جعله مفطراً(٤) محتجاً بأنه يصل الى الدماغ(٥) و الجواب انه اجتهاد قبال النص.

ص: ٢٨٨

-
- ١- الفقيه ج/٢ ص ٦٩ و المختلف ج/٣ ص ٢٨٤ و المقنع ص ٦٠ و السرائر ج/١ ص ٣٨٧ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٢ و النهايه ص ١٥٦
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ١١٠ ح/١ و التهذيب ج/٤ ص ٢٥٨
 - ٣- الكافي ج/٤ ص ١١٠ ح/٤ و ح/٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٥٨
 - ٤- الكافي في الفقه ص ١٨٣
 - ٥- المختلف ج/٣ ص ٢٨٥

و اما السعوط: «وهو ادخال الدواء فى الانف» فذهب الشيخ فى اكثر كتبه(١) الى انه مكروه و فصل فى المبسوط فقال بالكراهه سواء بلغ الدماغ ام لم يبلغ الا ما ينزل الحلق فإنه يفطر ويوجب القضاء(٢) و به قال المرتضى فى الجمل و لم يذكره العماني من المفطرات و قال ابن الجنيـد و ابن بابويه فى المقنع بعدم البأس به (٣)وقال فى الفقيه بالحرمه(٤) و اوجب المفيد(٥) و الديلمى(٦) به القضاء و الكفاره(٧) واختار ابن ادريس انه لا يوجب قضاءً و لا كفاره و قال الحلبي و القاضى انه يوجب القضاء خاصه (٨)و المعتمد من هذه الاقوال تفصيل المبسوط و الجمل و

ص: ٢٨٩

-
- ١- النهايه ص ١٥٦ و الخلاف ج/٢ ص ٢١٥ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٤ و الاقتصاد ص ٢٨٨
 - ٢- المبسوط ج/١ ص ٢٧٢ و جمل العلم و العمل ص ٩٦
 - ٣- المقنع ص ٦٠ و المختلف ج/٣ ص ٢٨٥
 - ٤- الفقيه ج/٢ ص ٦٩
 - ٥- المقنعه ص ٣٤٤
 - ٦- المراسم ص ٩٨
 - ٧- السرائر ج/١ ص ٣٨٧
 - ٨- الكافى فى الفقه ص ١٨٣ و المهذب ج/١ ص ١٩٢

عليه يحمل اطلاق موثق ليث و فيه (عن الصائم يحتجم و يصب في اذنه الدهن قال لا بأس الا السعوط فانه يكره)^(١) و خبر غياث (انه كره السعوط للصائم)^(٢).

حكم ابتلاع الريق ومضغ العلك

و اما مضغ العلك فمنعه الشيخ في النهايه و جوزة في المبسوط مكروهاً و قال ابن الجنيد لو استجلب الريق بطعام فوصل الى جوفه افطر و كان عليه القضاء و في بعض الحديث صيام شهرين متتابعين كالاكل اذا اعتمد ذلك و جوزة ابن ادريس و جعله مما لا ينبغي للصائم و كذلك كل ماله طعم^(٣) و عد ابن حمزه من جمله موجبات القضاء ابتلاع ما استحجب من الريق و ما فضل منه في الفم^(٤).

اقول: و لا- دليل على حرمه ابتلاع الريق و كذلك مضغ العلك و الدليل على العكس ففي صحيح ابن مسلم «اياك ان تمضغ علكاً فأني مضغت اليوم علكاً و انا صائم فوجدت في نفسي منه شيئاً»^(٥) لكنه مكروه كما في صحيح الحلبي «قلت الصائم يمضغ العلك؟ قال: لا»^(٦) و في صحيح ابن سنان «لا بأس ان يمص الخاتم»^(٧)

ص: ٢٩٠

- ١- الكافي ج/٤ ص ١١٠ ح/٤
- ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢١٤
- ٣- المختلف ج/٣ ص ٢٨٧
- ٤- النجعه ج/٤ ص ٢٣٤
- ٥- الكافي ج/٤ ص ١١٤ ح/٢
- ٦- المصدر السابق ح/١
- ٧- المصدر السابق ص ١١٥ ح/١

و فى معتبره(١) زيد الشحام «فى رجل صائم تمضمض قال: لا يبلع ريقه حتى ييزق ثلاث مرات»(٢) فقد دلت على جواز بلع الريق بعد البصاق ثلاث مرات و قال الشيخ بعده (و قد روى مره واحده) و اما ارسله ابن الجنيد من انه كالاكل متعمداً فلم يفت به احد و معارض لما نقلناه و لا دليل يعضده.

حكم الكحل و الذرور

و بقى حكم الكحل و الذرور و هو ما يذر فى العين من الدواء و من المعلوم انه يابس فالمذكور كراهته و لم يذكر فيه خلاف و يدل على جواز الكحل صحيح محمد بن مسلم و فيه (فى الصائم يكتحل قال لا بأس به ليس بطعام و لا شراب) (٣) و هو قرينه لحمل موثق سماعه على الكراهه ففيه (اذا كان كحلاً ليس فيه مسك و ليس له طعام فى الحلق فلا بأس به) (٤) و كذلك صحيح سعد الاشعري يحمل على

ص: ٢٩١

-
- ١- و صفتها بالمعتبره باعتبار روايه يونس و هو من اصحاب الاجماع عن ابى جميله، و بعد اصل ثبوت الخبر عن ابى جميله فى التهذيب فلا يضر وجود اسماعيل بن مرار فى روايته عن يونس فى سند الكافى هذا و قد تقدم اعتباره ايضا كما و قد اعتمده الكلينى و به افتى الصدوق فى الفقيه ج/٢ ص ٦٩ ذيل ح/١٤
 - ٢- المصدر السابق ص ١٠٧ ح/٢ و التهذيب ج/٤ ص ٣٢٤ ح/٦٥
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ١١١ ح/١ و له سندان .
 - ٤- الكافى ج/٤ ص ١١ ح/٣

الكراهته و فيه (سألته عن يصيبه الرمذ في شهر رمضان هل يذّر عينه بالنهار و هو صائم قال يذّرّها اذا افطر و لا يذرها و هو صائم) (١) و مثله صحيح ابن مسلم (عن المرأه تكتحل و هي صائمه؟ فقال (عليه السلام) اذا لم يكن له كحلّاً تجد له طعاماً في حلقها فلا بأس) (٢).

جواز الاستياك بالعود الرطب

ثم انه لا اشكال في الاستياك بالعود الرطب كما قاله الشيخ في المبسوط و الصدوق و المفيد و الكليني و منعه ابن ابي عقيل (٣) و استدل له العلامة بصحيح ابي بصير (لا يستاك الصائم بعود رطب) و موثق محمد بن مسلم و حملهما الشيخ على الكراهه دون الحظر جمعاً بينهما و بين صحيح ابن سنان «انه كره للصائم ان يستاك بسواك رطب و قال: لا يضر ان يبل سواكه بالماء ثم ينفذه حتى لا يبقى فيه شيء» (٤).

ص: ٢٩٢

١- الكافي ج/٤ ص ١١١ ح/٢

٢- الوسائل باب ٢٥ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/٥

٣- المختلف ج/٣ ص ٢٩٤ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٣ و المقنع ص ٦٠ و الفقيه ج/٢ ص ٦٩ و المقنعه ص ٣٥٦

٤- الكافي ج/٤ ص ١١٢ و سنده حسن يابن هاشم و لا ضير فيه .

اقول: و دلالتہ واضحه و يشهد لذلك ايضاً صحيح الحلبي (ايستاك الصائم بالماء و بالعود الرطب يجد طعمه فقال لا بأس به)(1) و بمضمونه افتى الفقيه.

الثامن: من المفطرات و هو مما يوجب القضاء فقط عند المصنف الارتماس متعمداً كما قال المصنف:

(أو ارتمس متعمداً) قلت: و فيه اقوال:

الاول: كونه موجباً للقضاء فقط ذهب اليه ابو الصلاح (2) و اقتصر ابن حمزه على ذكر الخلاف في كونه موجباً للقضاء فقط أو مع الكفار فالميقتن عنده هو القضاء.

ص: ٢٩٣

١- الكافي ج/٤ ص ١١٢ ح/٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٦٢ ح/٢٠ و سند التهذيب صحيح و الكافي حسن يابن هاشم .

٢- الكافي في الفقه ص ١٨٣ و النجعه ج ٤ ص ٢٢١

الثانى: كونه موجباً للقضاء و الكفار ه ذهب اليه المفيد(١) و ابن البراج(٢) و ابن زهره(٣) و المرتضى فى انتصاره(٤) و الشيخ فى نهايته و مبسوطه و خلافه و جملة و اقتصاده(٥) و هو المفهوم من الصدوق فى الفقيه(٦) و المقنع(٧) و الهدايه و هو الظاهر من ابيه فقد نقل عنه ابنه فى الهدايه جعله فى عداد الاكل و الشرب و الجماع(٨).

الثالث: كونه حراماً فقط ذهب اليه الشيخ فى الاستبصار(٩) و اختاره ابن ادريس(١٠) و نقله المختلف عن المرتضى فى بعض كتبه و قال هو مذهب ابن ابى عقيل(١١) و هو

ص: ٢٩٤

-
- ١- المقنعه ص ٣٠٣
 - ٢- المهذب ص ١٩١ ج ١/
 - ٣- النجعه ج ٤ ص ٢٢٢
 - ٤- الانتصار ص ٦٢
 - ٥- النهايه ص ١٥٣ و الجمل العقود من الرسائل العشر ٢١٢ و الاقتصاد ٨٧ و المبسوط ج ١/ ص ٢٧٠ و الخلاف ج ٢/ ص ٢٢١ مسأله ٨٥ و المبسوط ج ١/ ص ٢٧٠
 - ٦- الفقيه ج ٢/ ص ١٠٧
 - ٧- المقنع ص ١٨٨
 - ٨- الفقيه ج ٢/ ص ١٠٧ ؛ النجعه ج ٤ ص ٢٢١ عن الهدايه .
 - ٩- الاستبصار ج ٢/ ص ٨٥
 - ١٠- السرائر ج ١/ ص ٣٧٥
 - ١١- المختلف ج ٣/ ص ٢٧٠

المفهوم من الكليني حيث لم يرو الخبرين الظاهر احدهما في المفطريه و هو صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) قال (لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلاث خصال الطعام و الشراب و النساء و الارتماس في الماء) (١) حيث عدّه في عداد الطعام و الشراب و النساء و لا- ريب في كونها موجبه للكفاره و صراحه ثانيهما بالمفطريه و هو مرفوع البرقي عن الصادق (عليه السلام) «خمسه اشياء تفطر الصائم و ذكر الاربع الماضيه مضافاً الى الكذب على الله و على رسوله و على الائمه عليهم السلام» (٢) بل اقتصر على ما هو ظاهر في الحرمة فقط مثل صحيح محمد بن مسلم (الصائم يستنقع بالماء- الى- ولا يغمس رأسه في الماء) (٣) و غيره (٤) بل قد

ص: ٢٩٥

١- الفقيه ج/٢ ص ٦٧ و فيه اربع خصال و التهذيب ج/٤ ص ٢٠٢ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٠ هذا و جعلها ثلاثه باعتبار عده الطعام و الشراب شيئاً واحداً.

٢- الخصال ج ١ ص ٢٨٦؛ الوسائل باب ٢ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١

٣- الكافي ج/٤ ص ١٠٦ ح/٣

٤- الكافي ج/٤ ص ١٠٦ ح/٢ و ح/١

يقال انه قائل بکراهيه الارتماس لأنه عنوان الباب بذلك (١) مضافاً الى نقله مع مکروهات اخر مثل لبس الثوب المبلول وغيره (٢). نعم لم يرو ما هو الظاهر فى الکراهه و هو موثق اسحاق بن عمار «رجل صائم ارتمس فى الماء متعمداً عليه قضاء ذلك اليوم قال ليس عليه القضاء و لا يعودن» (٣). فلعله قائل بالحرمة هذا و لم يتعرض له سلالر مع انه جعل دخول المراه الى الوسط فى الماء موجباً للقضاء. (٤) هذا و يقوى احتمال الکراهه موثق عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) (کره للصائم ان يرتمس فى الماء) (٥) الا انه اعم كما لا يخفى .

ص: ٢٩٦

١- صحيح انه عنوان الباب بکراهيه الارتماس الا انه قد يقال اعم من الکراهه الاصطلاحيه لانه يعبر هكذا و يقصد الاعم مثل ما فى كتاب الحججه من الاصول باب (کراهيه القول فيهم (عليه السلام) بالنبوه) مع انه لا ريب فى حرمة و باب (کراهيه التوقيت) بالنسبه للحججه (عليه السلام) مع انه واضح المحظوريه و الحرمة لتعيين وقت خروجه (عليه السلام) فهذه التعابير منه تشهد على انه لا يريد الکراهه الاصطلاحيه فتأمل .

٢- الكافي ج/٤ ص ١٠٦ ح/٤ و ح/٥ و ح/٦

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٩ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٤ وصفه بالموثق لاجل اسحاق توهم كما فى القاموس. و ظهوره بالکراهه و لو من جهه الجمع بينه و بين ما تقدم.

٤- النجعه ج/٤ ص ٢٢٤

٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٩ و الاستبصار ج/٢ ص ٨٤

اقول: و المتحصل من ذلك مفطريه الارتماس لان النصوص الناهيه المتقدمه ظاهره فى الارشاد الى مفطريته و عليه فيلزم القضاء والكفاره لما تقدم فيصح القول الثانى و يبطل القول الاول و هو المشهور و حمل الاخبار الناهيه على الحرمة التكليفيه خلاف الظاهر فيسقط القول الثالث و يبقى موثق اسحاق بن عمار الدال على عدم وجوب القضاء بفعل الارتماس لكنه موهون بمخالفه المشهور له و حتى الكلينى فلم يروه و حتى الشيخ و ان رواه لم يعمل به بل جوز الحمل على التقيه او الحمل على الحرمة التكليفيه و جمعاً بين الاخبار(١) اقول: و مضافاً لذلك انه من القريب جداً ان موثق اسحاق مورده من فعل ذلك جهلاً بالحكم الشرعى لمن لم يلتفت للسؤال و قد تقدم انه لا- يوجب القضاء و الكفاره و كيف كان فهو اضعف من ان يقاوم حجه القول الثانى.

التاسع: من المفطرات و لم يذكره المصنف الكذب على الله و رسوله صلى الله عليه و اله و الائمه عليهم السلام و قد ذهب الشيخان و المرتضى فى انتصاره و ابو الصلاح و ابن البراج(٢) الى انه يوجب القضاء و الكفاره و عدّه على بن بابويه من المفطرات(٣) و هو الظاهر من ابنه فى الفقيه(٤) و صريحه فى المقنع(٥) و هو المفهوم من

ص: ٢٩٧

١- التهذيب ج/٢ ص ٨٥

٢- المختلف ج/٣ ص ٢٦٨

٣- المصدر السابق

٤- الفقيه ج/٢ ص ٦٧

٥- المقنع ص ١٨٨ طبع الهادى

الكلىنى و ذهب الشىخ فى المبسوط انه لا يفطر (١) و مثله المرتضى فى الجمل (٢) و لم يذكره ابن ادرىس (٣) و سار و لا ابن ابى عقىل (٤) من جملة المفطرات و يدل على الاول موثق ابى بصىر عن الصادق (علیه السلام) «الكذب تنقض الوضوء و تفطر الصائم قال قلت له هلكننا قال: لىس حىث تذهب انما ذلك الكذب على الله و رسوله و على الائمة عليهم السلام» (٥) و موثق سماعه المروى عن على بن النعمان عن زرعه عنه فى نوادر احمد بن محمد بن عىسى الاشعرى قال سألته عن رجل كذب فى رمضان فقال: «قد افطر و علیه قضاؤه» و رواه الشىخ عن كتاب الحسين بن سعىد عن عثمان بن عىسى عن سماعه مع زياده فى ذيله و هى «و هو صائم يقضى صومه و وضوءه اذا تعمد» (٦) و الاشكال من جهتين:

الاولى: معارضه ذلك لصحىح محمد بن مسلم «لا يضر الصائم الخ» و مرفوع الخصال و قد تقدم الجواب عن ذلك.

ص: ٢٩٨

-
- ١- المبسوط ج/١ ص ٢٧٠
 - ٢- الجمل ص ٩٦
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٣٧٥
 - ٤- المختلف ج/٣ ص ٢٨٦
 - ٥- الكافى ج/٤ ص ٨٩ و ج/٢ ص ٢٥٤ ح/٩
 - ٦- نوادر الاشعرى ص ٢٠ ح/٨ و التهذىب ج/٤ ص ٢٠٣ ح/٣ هذا و سياتى فى باب الكفار انه لىس فىه أا القضاء لا غير.

الثانية: اشتغال خبر ابي بصير على ان الكذب تنقض الوضوء و لم يفت بذلك احد اذاً لم يعمل بالحديث احد فهو ساقط من هذه الجبهه و لا بد من تاويله .

اقول: اعراض العلماء عنه غير ثابت بل العكس فانه قد اعتمده الكليني و نقله في الاصول و الفروع و كذلك الصدوق و قد عرفت افتاء من تقدم اسمه بالنسبه الى الصيام هذا و الحديث نقل الينا بواسطه محمد بن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع و اعتمده والد الصدوق حيث انه الواسطه في النقل عن كتاب منصور بن يونس فالصحيح ان يقال انه بعد ثبوت الخبر و قبول الاصحاب له لا بد من قبول ما تضمنه من بطلان الوضوء بالكذب على الله و الرسول صلى الله عليه و اله و الائمه عليهم السلام و لا يعارض حصر نواقض الوضوء مما ورد في الاخبار فانها يمكن ان يقال محموله على الغالب و غالب اهل الوضوء لا يتعمدون الكذب على الله و الرسول و الائمه عليهم السلام فتأمل.

ما يوجب القضاء فقط

قد تقدم عن المصنف انه يرى الاحتقان و الارتماس مما يوجبان القضاء دون الكفاره ثم قال عطفاً على ذلك:

(أو تناول من دون مراعاة ممكنه فأخطأ سواء كان مستصحب الليل أو النهار) قلت: فهاهنا مسألتان:

الاولى: الاكل استصحاباً للليل من دون مراعاة و عليه القضاء و مع المراعاة لا شيء عليه و يشهد لذلك صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (عن رجل تسحر ثم خرج من بيته و قد طلع الفجر و تبين قال: يتم صومه ذلك ثم ليقضه فإن تسحر في

غير شهر رمضان بعد الفجر أفطر...الخبر(1) و موثق سماعه قال سألته (عن رجل اكل وشرب بعد ما طلع الفجر في شهر رمضان فقال ان كان قام فنظر فلم ير الفجر فأكل ثم عاد فرأى الفجر فليتم صومه ولا اعاده عليه و ان كان قام فأكل وشرب ثم نظر الى الفجر فرأى انه قد طلع الفجر فليتم صومه و يقضى يوماً اخر لأنه بدء بالاكل قبل النظر فعليه الاعاده(2) و غيرهما (3)

هذا و قد تبين انه مع المراعاة لا شىء و مع عدمها يجب القضاء انما هو من مختصات شهر رمضان و اما فى غيره فيبطل مطلقاً.

الثانيه: الاكل بظن دخول الليل و قد حكم فيه الشيخ فى النهايه(4) بأنه لا شىء عليه و هو اختيار الصدوق فى الفقيه(5).

اقول: و مقتضى القاعده لزوم الكفاره و القضاء لعدم حجية الظن كما هو واضح الا اذا ثبت ذلك بالدليل الخاص و هما يدعيانه و هو اولاً: صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) «وقت المغرب اذا غاب القرص فإن رأيت بعد ذلك و قد صليت اعدت الصلاه و مضى صومك و تكف عن الطعام ان كنت اصبت منه شيئاً»(6) و ظاهره

ص: ٣٠٠

١- الكافى ج/٤ ص ٩٦ ح/١

٢- الكافى ج/٤ ص ٩٦ ح/٢

٣- الكافى ج/٤ ص ٩٦ ح/٦ و التهذيب ج/٤ ص ٣٨ باب الزيادات .

٤- النهايه ص ١٥٥

٥- الفقيه ج/٢ ص ٧٥ ذيل الحديث ٣٢٨

٦- التهذيب ج/٤ ص ٢٧١ و الاستبصار ج/٢ ص ١١٥ و الفقيه ج/٢ ص ٧٥

صححه الصوم بلا قضاء و اصرح منه خير ابي الصباح الكناني عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل صام ثم ظن ان الشمس قد غابت و في السماء غيم فأفطر ثم ان السحاب انجلى فإذا الشمس لم تغب فقال: قد تم صومه و لا يقضيه»^(١) و زاد الشيخ روايتين اخرتين و هما خبر الشحام^(٢) و هو قريب لخبر الكناني و الاخر صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) «قال الرجل ظن ان الشمس قد غابت فأفطر ثم ابصر الشمس بعد ذلك قال ليس عليه قضاء»^(٣) و هو اصرح من خبر الكناني و خبر الشحام لعدم اشتماله على وجود العله من غيم و غيره بل ان ظن فأفطر صومه صحيح هذا و المقصود من الظن هو الاعتقاد الجازم^(٤) اذا لم يبتن على مقدمات صحيحه فإن

ص: ٣٠١

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٠ و الاستبصار ج/٢ ص ١١٥ و الفقيه ج/٢ ص ٧٥

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٧١ و الاستبصار ج/٢ ص ١١٥

٣- التهذيب ج/٤ ص ٣١٨ و المراد من ابان حسب الاستقراء هو ابن عثمان الثقفي و ليس ناووسياً بل من تصحيف النسخه واما اشتماله في صدره انه وقت الافطار عند بدأ ثلاثه أنجم و الذي هو مذهب ابي الخطاب فلا يضر ذيله بعد كون الذيل مناقضاً للصدر فلاحظ - راجع الجامع ص ٣٢٥ ج/١.

٤- و قد ورد التعبير في موثق سماعه الاتيه تاره ب«فظنوا انه ليل» و في سندها الاخر و هو صحيح السند «فأوا انه ليل» الكافي ج/٤ ص ١٠٠ ح/١ و ح/٢ و قد عنون الكليني الباب بمن ظن انه ليل فأفطر فالمراد من الظن هو الاعتقاد الجازم لكن حيث تبين كونه خلاف الواقع و لم يكن مستنداً الى مقدمات حسيه عبّر عنه بالظن.

الظن في لغة العرب الاعتقاد بلا حجة عقلية أو معتبره فلا- يقال ان مقتضى القاعدة هو عدم حجيه الظن وقد ذكر المفسرون وروده في القرآن الكريم بهذا المعنى كما فى ايه {الذين يظنون انهم ملاقو ربهم} (١) كما ان الوهم يجىء ايضاً بمعنى الاعتقاد بالباطل, و الى هذا القول اشار المصنف بقوله:

(و قيل: لو افطر لظلمه موهمه ظاناً فلا قضاء)

و القائل كما تقدم هو الصدوق فى الفقيه و الشيخ فى النهايه و ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس مع تفصيل (٢) غريب اجاب عنه العلامة فى المختلف (٣)؛ و يقابل القيل القول بأنه يوجب القضاء و هو قول العماني (٤) و المفيد (٥) و

ص: ٣٠٢

١- البقره ايه ٤٦

٢- المهذب ج/١ ص ١٩٢ و النجعه ج ٤ ص ٢٢٧؛ و السرائر ج/١ ص ٣٧٧ و تفصيله هو انه مع الظن يجب عليه القضاء دون الكفاره و مع غلبه الظن لا شىء عليه.

٣- المختلف ج/٣ ص ٣٠٢ و انه نشأ من عدم التفاته لعباره الشيخ فى النهايه حيث عبر الشيخ انه متى غلب على ظنه لم يكن عليه شىء فتوهم ان غلبه الظن مرتبه اخرى راجحه على الظن فى حين ان الشيخ لم يكن مقصوده ذلك اقول و يكفى فى بطلان تفصيله عدم الدليل عليه.

٤- المختلف ج/٣ ص ٢٩٩

٥- المقنعه ص ٣٥٨

المرتضى (١) و الديلمي (٢) و ابوالصلاح (٣) و الشيخ في المبسوط (٤) و هو الظاهر من الكليني فقد روى موثق سماعه الدال على ذلك ففيه (عن قوم صاموا شهر رمضان فغشيهم سحاب اسود عند غروب الشمس فظنوا انه ليل فأفطروا انه ثم ان السحاب انجلي فإذا الشمس فقال: على الذى افطر صيام ذلك اليوم ان الله عزوجل يقول «واتموا الصيام الى الليل» (٥) فمن اكل قبل ان يدخل الليل فعليه قضاؤه لأنه اكل معتمداً (٦) و رواه بسند صحيح عن ابى بصير و سماعه (٧) و الحاصل انه يقع التعارض بين موثق سماعه و صحيحه و الذى هو خبر واحد و بين صحيحى زراره و خبرى الشحام و ابى الصباح و الاخذ بالاول احوط و لعل من عمل به لأجل ذلك عمل به إلا ان الثانى اقوى لتعدد خبره و لكونه موافقاً لقاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر و لحديث الرفع الحاكم على الادله الاوليه فإن ما لا يعلمون صادق على ما افطر اعتقاداً بدخول الوقت فإن الانسان مجبول على متابعه قطعه هذا و لو قلنا باستحكام التعارض و عدم ترجح احدهما على الاخر يتساقطان و

ص: ٣٠٣

-
- ١- جمل العلم و العمل ص ٩٧
 - ٢- المراسم ص ٩٨
 - ٣- الكافي فى الفقه ص ١٨٣
 - ٤- المبسوط ج ١/ ص ٢٧١
 - ٥- البقره ايه ١٨٧
 - ٦- الكافي ج ٤/ ص ١٠٠ ح ١/
 - ٧- الكافي ج ٤/ ص ١٠٠ ح ٢/ و لا يضر فى سنده العيىدى لانه ثقه على الاصح.

المرجع حينئذ العمومات و هي هنا القاعده المتقدمه و حديث الرفع و الالفالاصول و الشك هنا في المكلف به و امتثال التكليف و المرجع هو الاشتغال كما لا يخفى و الحاصل مما تقدم حول المسأله الثانيه هو انه من افطر اعتقاداً بدخول الوقت لا شيء عليه و اما مع مجرد الظن فضلاً عن الشك فعليه القضاء و الكفاره كما هو مقتضى القاعده.

الثاني: من موارد وجوب القضاء دون الكفاره عند المصنف تعمد القىء فقال:

(تعمد القىء)

وفاقاً لابن ابى عقيل و الشيخين و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن حمزه (١) و ابن زهره و نقله ابن ادريس عن رساله ابن بابويه (٢) و هو الظاهر من الصدوق فى الفقيه و المقنع (٣) حيث روى موثق سماعه (سألته عن القىء فى شهر رمضان قال: ان كان شيء يذرعه فلا بأس و ان كان شيء يكره عليه نفسه فقد افطر و عليه القضاء) (٤) و هو الظاهر من الكليني ايضاً حيث روى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (اذا تقيأ

ص: ٣٠٤

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٢٨٩ و المقنعه ص ٣٥٦ و النهايه ص ١٥٥ و المبسوط ج/١ ص ٢٧١ و المهذب ج/١ ص ١٩٢ و الكافي فى الفقه ص ١٨٣
 - ٢- النجعه ج ٤ ص ٢٢٩ و السرائر ج/١ ص ٣٨٨
 - ٣- المقنع ص ١٩٠
 - ٤- الفقيه ج ٢ ص ١١١ ح/١٦ و يذرعه القىء سبقه الى فيه و غلبه - القاموس المحيط ج/٣ ص ٢٣ فى نسخه بيدره كما فى التهذيب .

الصائم فعليه قضاء ذلك اليوم و ان ذرعه من غير ان يتقياً فليتم صومه(١) و صحيحه الاخر (اذا تقياً الصائم فقد افطر و ان ذرعه من غير ان يتقياً فليتم صومه)(٢) و غيرهما(٣) و يدل عليه ايضاً خبر مسعده بن صدقه(٤) و مرسل ابن بكير(٥) و صحيح على بن جعفر(٦)، هذا و ذهب ابن الجنيد الى ذلك مع تفصيل ان القىء ان كان من المحرم فعليه القضاء و الكفاره(٧) و لا شاهد له و عن المرتضى انه لا يوجب

ص: ٣٠٥

- ١- الكافي ج/٤ ص ١٠٨ ح/١
- ٢- الكافي ج/٤ ص ١٠٨ ح/٢
- ٣- الكافي ج/٤ ص ٨٣ ح/١
- ٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٦٤ ح/٣٠ و السند موثق الى مسعده و لكن مسعده لم يوثق و انما استقرى البهبهاني في التعليقه ص ٣٣٣ رواياته و قال يظهر منها وثاقته لأن جميع ما يرويه في غايه المتاناه موافقه لما يرويه الثقاه. معجم الثقاه ص ٣٤٦؛ اقول: الا ان هذا لا يكفي في ثبوت الوثاقه.
- ٥- المصدر السابق ح/٣١
- ٦- مسائل على بن جعفر ص ١١٧ و هو كتاب صحيح السند كما لا يخفى و قريب منه الفقه الرضوى .
- ٧- المختلف ج/٣ ص ٢٨٩

القضاء(١) و اختاره ابن ادريس(٢) و لم يتعرض له الديلمي و لم يذكره الصدوق في الهدايه و يشهد لهم صحيح ابن ميمون عن الباقر (عليه السلام) (ثلاثة لا يفطرن الصائم القيء و الاحتلام و الحجامة)(٣) و صحيح محمد بن مسلم المتقدم (لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلاث خصال....) و القيء ليس منها و الجواب انما ما تقدم اخص من صحيح ابن ميمون فهو بإطلاقه الشامل للعامة و غيره يعارض ما تقدم فما تقدم يكون قرينه على المراد منه عرفاً فيتقدم عليه، و اما صحيح محمد بن مسلم فالحق انه ان حمل على الحصر الحقيقي فهو يعارض ما نحن فيه بل و ما تقدم من مفطريه الاستمنا و الاحتقان و كذلك تعمد البقاء على الجنابه و ايصال الغبار الغليظ الى الحلق فهو يعارض اخبار و روايات مفطريه ما ذكرنا و عليه فأما ان يحمل على الغالب و اما ان يطرح لانه لا يقاومها .

هذا و قد جمع الصدوق بين روايته و روايه غيره مما يعارضه كما و انه لم يروه الكليني و الحاصل ثبوت وجوب القضاء لمن تعمد القيء دون الكفاره حسب منطوق جميع روايات المسأله فإنها اثبتت القضاء دون الكفاره فما نقله المرتضى عن بعض اصحابنا(٤) بأنه يوجب القضاء و الكفاره لا شاهد له بل اطلاق روايات

ص: ٣٠٦

١- جمل العلم و العمل ص ٩٦

٢- السرائر ج/١ ص ٣٨٧

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٦٠ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٠

٤- جمل العلم و العمل ص ٩٦

المسأله نافية لها فيكون الدليل هنا مخصصاً كما دل على ثبوت الكفار له لمن افطر متعمداً فلا تغفل.

حكم ابتلاع القيء عمداً و النخامه

و اما ابتلاع القيء عمداً فذهب الشيخ في النهايه و ابن البراج(١) و ابن حمزه و ابن زهره(٢) الى وجوب القضاء فيه و قال ابن الجنيد بالقضاء مع عوده و بالافطار مع التعمد(٣) و مراده ثبوت الكفار ايضاً مع القضاء و بوجوبهما قال ابن ادريس(٤) و اقتصر في المبسوط على قوله ان تعمد افطر(٥) و اصرح منه قال في التهذيب(٦) و دليل من قال بوجوبهما معاً واضح فإنه جعله كالاكل عمداً و هو يوجبهما و اما الاقتصار على وجوب القضاء دون الكفار فلم يتضح دليله و ذكر العلامه في المختلف للشيخ دليلاً لم اجده في النهايه و هو بعيد للغاية ان يقول الشيخ بمثله نعم ذكره ابن ادريس عن الصحاح عن الخليل و رده بقول ابن فارس في

ص:٣٠٧

١- النهايه ص ١٥٥ و المهذب ج ١/ ص ١٩٢

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٣١

٣- المختلف ج ٣/ ص ٢٩١

٤- السرائر ج ١/ ص ٣٨٧

٥- المبسوط ج ١/ ص ٢٧٢

٦- التهذيب ج ٤/ ص ٢٦٥ في ذيل حديث ٣٤ و كلامه صريح في ثبوت الكفار ايضاً.

المجمل (١) و الحاصل انه لا- وجه للقضاء و يعارض القول الاول صحيح عبد الله بن سنان و ان كان فيه العبيدى «عن الرجل الصائم يقلس فيخرج منه الشىء من الطعام ايفطره ذلك؟ قال لا قلت فإن ازدرده بعد ان صار على لسانه قال لا يفطره ذلك» (٢) و حملة الشيخ على الناسى و لا- شاهد له و التحقيق: ان من قال بوجوبهما معا اذا استند - فى ذلك الى كونه كالاكل كما هو الظاهر منه بل صرح بذلك ابن ادريس (٣) ، الأ ابن الجنيد فإنه قد تقدم منه ان روى مرسلاً فى ابتلاع الريق القضاء و الكفاره و حينئذ فبلغ القىء بطريق اولى و قد تقدم الجواب عنه فراجع- فإن اطلاق الصحيح حاكم و متقدم عليه و ان كان لاجل امر وصل اليهم و لم يصل الينا فمعناه ان الصحيح معرض عنه فلا حجه فيه و حيث لا يحتمل ذلك فيهم فالصحيح العمل بالصحيح مضافاً الى انه لا- يصدق عليه اسم الاكل و الشرب و مع الشك فالاصل عدمه مضافاً الى موثق غياث عنه (عليه السلام) (لا باس بان يزدرد الصائم

ص: ٣٠٨

١- المختلف ج/ ٣ ص ٢٩٢ فقال احتج الشيخ بأن القلس هو خروج الطعام الى الفم فإن عاد فهو القىء على ما ذكره صاحب الصحاح و قد ورد ان تعمد القىء يوجب القضاء و هذا الدليل خلاف المقطوع من اللغه حيث جعل القىء ابتلاع الشىء لا دفعه الى الخارج و المذكور فى اللغه ان ما خرج من البطن هو القلس فإذا غلب فهو القىء كما فى المصباح للفيومى أو ان القلس هو القىء كما فى مجمل اللغه ص ٧٣١ و غيره لأنه اذا عاد صار قيئاً . و السرائر ج/ ١ ص ٣٨٨ .

٢- التهذيب ج/ ٤ ص ٢٦٥ ح/ ٣٤

٣- السرائر ج/ ١ ص ٣٨٧

نخامته(١) فان العرف لا يفهم للنخامه خصوصيه و الّا فهى مؤيده لما نحن فيه و مما تقدم يظهر حكم النخامه سواء كانت نزلت من الراس ام جاءت من الصدر فان النخامه لغه شامله لهما معاً كما صرح بذلك المجمع و القاموس و غيرهما و سواء وصلت الى قضاء الفم اولا.

حكم ابتلاع الدم

ثم انه ذكر الصدوق فى المقنع (و اذا استاك فادى و دخل الدم جوفه فقد افطر) (٢) اقول: و ان كان بلع الدم حراماً الا ان القاعده لا تقتضى دخوله فيما سبق من بلع القيء لا احتمال خصوصيه فيه و عليه فبلعه يوجب القضاء والكفاره.

الثالث: مما يجب فيه القضاء دون الكفاره الاعتماد على اخبار الغير فى بقاء الليل ثم يتبين الخلاف و عند المصنف او بالاعتماد على الاخبار بدخول الليل فقال:

(او اخير بدخول الليل فافطر او ببقائه فتناول و يظهر الخلاف)

الّا ان مورد النصوص و فتاوى القدماء انما هو فى بقاء الليل و اما فى دخول الليل فليس الا الافطار لظلمه موهمه و حينئذ فلو افطر فى الدخول بالاعتماد على اخبار الغير يرجع فيه الى الادله الاخرى و هى تقول انه لو لم يحصل له اليقين يكون

ص: ٣٠٩

١- الوسائل باب ٣٩ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح/١؛ الكافى ج/٤ ص ١١٥ ح/١ و الازدراد: الابتلاع.

٢- المقنع ص ١٩٠ طبع مؤسسه الامام الهادى (عليه السلام)

عليه القضاء و الكفاره و لو حصل له اليقين فقد تقدم الخلاف فيه هذا و لم يظهر القائل بالتعميم قبل ابن حمزه (١) و الحاصل ان هاهنا امرين:

الاول: الاخبار ببقاء الليل فصّدق من دون مراعاة ثم تبين الخلاف فيه القضاء و يشهد له صحيح معاوية بن عمار قال: «قلت للصادق (عليه السلام) أمر الجارية ان تنظر طلوع الفجر ام لا- فتقول لم يطلع فأكل ثم انظره فاجده قد طلع حين نظرت قال تتم يومك ثم تقضيه اما انك لو كنت انت الذي نظرت ما كان عليك قضاؤه» (٢).

الثاني: الاخبار بدخول النهار فكذب و ايضاً فيه القضاء ففي صحيح العيص بن القاسم «عن رجل خرج في شهر رمضان و اصحابه يتسحرون في البيت فنظر الى الفجر فناداهم فكف بعضهم و ظن بعضهم انه يسخر فاكل فقال: يتم صومه و يقضى» (٣) و يجمعهما عدم مراعاة الفجر و قد قيدته الرواية الاولى (بنفسه).

هذا و المراد من الاخبار هنا اخبار من يعتمد على قوله كما هو الظاهر من الخبرين نعم في المورد الثاني لو كذب و كان المخبر لا يعتمد على قوله ايضاً يلزمه القضاء من جهة عدم المراعاة. هذا و قد تقدم انه مع المراعاة لا قضاء عليه و تدل عليه الاية المباركة {فكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض} فلو راعى و لم يتبين يجوز له الاكل و الشرب فلا شيء عليه.

الرابع: مما يجب فيه القضاء ما لو نظر الى امره او غلام فامنى كما قال:

ص: ٣١٠

١- النجعة ج ٤ ص ٢٣٢

٢- الكافي ج ٤ ص ٩٧ ح ٣

٣- الكافي ج ٤ ص ٩٧ ح ٤

(او نظر الى امرأه او غلام فامنى و لو قصد فالاقرب الكفاره و خصوصاً مع الاعتياد اذ لا ينقص عن الاستمناء بيده او ملاحظته)

اقول: اما مع الاعتياد فالقصد حاصل قهراً و حينئذ فلا شبهه فى كونه موجباً للقضاء و الكفاره و يدل عليه صحيح ابن الحجاج عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل يعبث باهله فى شهر رمضان حتى يمضى قال: عليه من الكفاره مثل ما على الذى يجمع» (١) و فى موضح سماعه «عن الرجل يلصق باهله فى شهر رمضان فقال: ما لم يخف على نفسه فلا بأس» (٢) و به عمل الفقيه.

و اما الامناء بلا قصد فذهب المبسوط و الديلمى و ابن حمزه (٣) الى كون النظر الى ما لم يحل له النظر اليه موجباً للقضاء مع الامناء و اما فيما يحل له فلا شىء عليه و زاد المفيد بانه لو تشهى او اصغى الى حديث فامنى و جب عليه القضاء ايضاً. (٤)

واما النظر الى ما يحل فافتى الصدوق فى المقنع بانه لا شىء عليه و كذلك المرتضى فى ناصرياته (٥) و فصل ابن ابى عقيل بين النظر فلا يجب عليه شىء و بين

ص: ٣١١

١- الكافى ج/٤ ص ١٠٢ ح/٤

٢- الفقيه ج/٢ ص ٧١ ح/٢٥

٣- النجعه ج/٤ ص ٢٣٣

٤- النجعه ج/٤ ص ٢٣٢ و المقنعه ص ٣٥٩

٥- النجعه ج/٤ ص ٢٣٢

غيره من التقبيل و الضم فيجب و كذلك ابو الصلاح(١) الا- انه لم يتعرض للنظر. و مثله ابن الجنيد ألما انه زاد على الامناء الامضاء(٢).

اقول: و كل هذه التفاصيل ليس لها ما يدل عليها و يشهد لها، نعم يحتمل ان من فصل بين الحلال و الحرام قد استند في ذلك الى صحيح رفاعه بن موسى النخاس انه سأل الصادق (عليه السلام) «عن رجل لامس جاريته في شهر رمضان فامدى قال: ان كان حراماً فليستغفر استغفار من لا يعود ابداً و يصوم يوماً مكان يوم»(٣) و رواه الفقيه و الظاهر منه فتواه به و رواه الشيخ بزياده في ذيله و هي «و ان كان من الحلال فليستغفر الله و لا- يعود و يصوم يوماً مكان يوم» و قال بعده: انه خبر شاذ مخالف لفتيا مشايخنا رحمهم الله(٤).

قلت: و هو كذلك فان فتواهم بالامناء لا بالامضاء ألما ابن الجنيد و لعله استند الى هذا الخبر و جعل الامناء بطريق اولى له حكم القضاء من الامضاء كما و ان الخبر لا- يخلو من اضطراب حسب نقل الشيخ فانه حسب نقله لا فرق بين الحلال و الحرام، فمن المحتمل انهم استندوا اليه و كان في الاصل فامنى بدل فامدى و حصل تحريف فيه و كيف كان فلا يمكن التعويل عليه و لا على فتاواهم اما

ص: ٣١٢

١- النجعه ج ٤ ص ٢٣٢ و الكافي في الفقه ص ١٨٣

٢- المختلف ج ٣/ ص ٣٠٢

٣- الفقيه ج ٢/ ص ٧١

٤- التهذيب ج ٤/ ص ٢٧٣ و الاستبصار ج ٢/ ص ٨٣ و فيه بدل جاريته «جارية» و هو الصحيح لمن تأمل .

فتاواهم فلعدم المستند ظاهراً واما الخبر فلما عرفت من اعراض الاصحاب عنه مع معارضته لخبر ابى بصير ففى الاول منهما «عن الرجل يضع يده على جسد امرته و هو صائم؟ فقال لا باس و ان امذى فلا يفطر» (١) و قريب منه خبره الاخر (٢) و بذلك يظهر الجواب لما هو الظاهر من الصدوق من العمل بالخبر فى الفقيه.

هذا و قد صرح ابن ادريس بان من نظر فامنى لا شىء عليه حالاً كان ام حراماً لعدم الدليل (٣).

حكم من تمضمض فدخل الماء حلقه

ثم انه لم يذكر المصنف ان من تمضمض فدخل الماء حلقه يجب عليه القضاء الا اذا كان الوضوء وضوء الصلاه الواجبه على حد تعبير الصدوق فى الفقيه (٤) و يشهد له صحيح حماد عن الصادق (عليه السلام) حيث قال: «ان كان وضوؤه لصلاه فريضه فليس عليه شىء و ان كان وضوؤه لصلاه نافله فعليه القضاء» (٥) و فى خبر يونس قال «مقطوعاً عن ذكر الامام» فى كلام له «و ان تمضمض فى وقت فريضه فدخل الماء فى حلقه فليس عليه شىء و قد تم صومه و ان تمضمض فى غير وقت

ص: ٣١٣

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٢ ح/١٦

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٢ ح/١٧

٣- السرائر ج/١ ص ٣٨٩

٤- الفقيه ج/٢ ص ٦٩

٥- الكافي ج/٤ ص ١٠٧ ح/٢

فريضة فدخل الماء حلقه فعليه الاعاده»(١). و الظاهر انه كلام نفس يونس و يشهد لذلك ايضاً صحيح الحلبي(٢) و هو عين صحيح حماد .

و الحاصل من النصوص المتقدمه و فتوى الصدوق و الكليني هو ان التمضمض لوضوء صلاه الفريضة او في وقت فريضة - و المراد منه ظاهراً هو ما يكون لصلاه فريضة - لو دخل الماء الحلق لا ضير فيه و الا حتى لو كان لوضوء نافله ففيه القضاء الا ان الشيخ في النهايه(٣) و ابن ادريس(٤) الحلبي ذهبا الى انه لو كان لمطلق الطهاره لا اشكال فيه و لو كان التمضمض للتبريد فدخل فيه القضاء و يشهد لهما موثق سماعه باطلاقه ففيه قال (عليه السلام) «عليه القضاء و ان كان في وضوء فلا باس»(٥) و المفهوم عرفاً هو تقيده بصحيح الحلبي و حماد هذا و يعارضه موثق عمار الدال باطلاقه على عدم شيء في المضمضه(٦) و الجواب انه ما اكثر شذوذ روايات عمار فلا يلتفت اليه، هذا و نقل عن الانتصار والغنيه ما يوافق الشيخ.

ص: ٣١٤

١- المصدر السابق ح/ ٤

٢- الوسائل باب ٢٣ ما يمسك عنه الصائم ح/ ١

٣- النهايه ص ١٥٤

٤- السرائر ج/ ١ ص ٣٧٨

٥- الوسائل باب ٢٣ ح/ ٤

٦- الوسائل باب ٢٣ ح/ ٥

(و تتكرر الكفاره بتكرر الوطى أو تغاير الجنس أو تخلل التكفير أو اختلاف الايام و ألا يكن واحده) و ها هنا مسألتان:

الاولى: قال الشيخ فى الخلاف اذا كرر الوطىء لا- تتكرر الكفاره و ربما قال المرتضى من اصحابنا انه يجب عليه بكل مره كفاره(١) و قال ابن ابى عقيل ذكر ابو الحسن زكريا بن يحيى صاحب كتاب شمس المذهب عنهم عليهم السلام ان الرجل اذا جامع فى شهر رمضان عامداً فعليه القضاء و الكفاره فإن عاود الى المجامعه فى يومه ذلك مره اخرى فعليه فى كل مره كفاره و لم يفت هو فى ذلك شىء بل ذكر هذا النقل و مضى(٢).

اقول: و روى الصدوق عن الفتح بن يزيد الجرجانى انه كتب الى ابى الحسن (عليه السلام) يسأله عن رجل واقع امرأه فى شهر رمضان من حلال أو حرام فى يوم واحد عشر مرات فقال: عليه عشر كفارات لكل مره كفاره فإن اكل و شرب فكفاره يوم واحد(٣) ألا انه لم يعمل بهذه الروايه احد عدا ما نقل الشيخ فى الخلاف عن

ص: ٣١٥

١- الخلاف ج/٢ ص ١٨٩ مسأله ٣٨

٢- المختلف ج/٣ ص ٣١٦

٣- الخصال باب عشره ص ٤٥٠ و العيون ج/١ ص ٢٥٤ باب الاخبار النادره.

المرتضى مضافاً الى مجهوليه الفتح(١) و اما خبر زكريا بن يحيى فمن المحتمل انه اشار الى خبر الفتح بن يزيد و اتحاده معه و كيف كان فلا يخفى ضعفه.

الثانيه: قال الشيخ فى المبسوط (فأما اذا تكرر ذلك يعنى موجب الكفاره فى يوم واحد فليس لاصحابنا فيه نص معين و الذى يقتضيه مذهبنا انه لا يتكرر عليه الكفاره لانه لا دلالة على ذلك و الاصل براءة الذمه و فى اصحابنا من قال ان كفر عن الاول فعليه كفاره و ان لم يكن كفر فالواحد تجزيه و انما قاله قياساً و ذلك لا يجوز عندنا و فى اصحابنا من قال بوجوب تكرار الكفاره عليه على كل حال و رجع الى عموم الاخبار الاول و احوط)(٢).

اقول: اما ما قاله من عدم وجود نص فصحيح الّا فى الوطىء و قد عرفت ضعفه و اما قوله و فى اصحابنا من قال ان كفر ..الخ فأشار بذلك الى قول ابن الجنيد القائل بذلك(٣) و لم يظهر له مستند و أوعزه الشيخ انه قاله بالقياس. و اما ما قاله من ان فى اصحابنا من قال بوجوب تكرار الكفاره على كل حال لعموم الاخبار فلم يظهر القائل به كما و ليس فى اخبار الكفاره عموم لكل اكل و شرب و جماع و غيرها

ص: ٣١٤

١- رجال العلامة الحلى ص ٢٤٧ و القاموس ج/٨ ص ٣٧٠ نقلاً عن ابن الغضائرى .

٢- المبسوط ج/١ ص ٢٧٤

٣- المختلف ج/٣ ص ٣١٥ و مثل ابن الجنيد الفقه الرضوى فأوجب الكفاره للمعاودة ثانياً ثم قال (و قد روى ان الثلاثة عليه و هذا الذى يختاره خواص الفقهاء) ص ٢٧١ و سياق العبارة يقتضى رجوعها لاصل استعمال المفطر الا الافطار على الحرام فلاحظ و لم يقل احد بذلك.

بل الموجود انه من افطر في شهر رمضان متعمداً فعليه كذا و كذا كما في صحيح ابن سنان و هو شامل لمن افطر و ارتكب بعضها ام كلها .

الثالثه: انه لو تكرر موجب الكفارہ مع تغاير الجنس كأن يكون اكل ثم شرب فذهب المصنف الى تكرر الكفارہ و يردہ صحيح ابن سنان المتقدم و انه تكفيه كفاره واحده.

الرابعه: انه لو تكرر الموجب في يومين و لا شك حينئذ بتكرر الكفارہ .

الخامسه: (و) لو اكره زوجته على الجماع (يتحمل) الزوج (عن الزوجه المكرهه الكفارہ و التعزير بخمسه و عشرين سوطاً فيعزر خمسين و لو طاوعته فعليها)

و ينحصر دليله بخبر المفضل(١) الذي تضمن ذلك و قد عمل به الكليني و الشيخ في الخلاف(٢) و ابن حمزه(٣) و ابن ادريس(٤) و هو المفهوم من المفيد(٥) و تردد فيه الصدوق في الفقيه و لم يذكره في المقنع و الهداياه(٦) و لم يتعرض له سلال و لا

ص: ٣١٧

١- الكافي ج/٤ ص ١٠٤ ح/٩ و التهذيب ج/٤ ص ٢١٥ و الفقيه ج/٢ ص ٧٣

٢- الخلاف ج/٢ ص ١٨٢ مسأله ٢٦ و ٢٧ و ص ١٨٣

٣- النجعه ج/٤ ص ٢٣٧

٤- السرائر ج/١ ص ٣٨٦

٥- نسبه المفيد الى الروايه الا انه باعتبار تصدر كل الباب: بروي و روي فالظاهر منه فتواه دون النسبه الى الروايه.

٦- الفقيه ج/٢ ص ٧٣ فانه اوجب الكفارہ على من افطر في شهر رمضان في حديث رقم خمسه ثم قال و في روايه المفضل بن عمر.. الى اخر الروايه و في ذيلها قال: قال مصنف هذا الكتاب: لم اجد ذلك في شيء من الاصول و انما تفرد بروايته على بن ابراهيم بن هاشم. و يردہ ان الكليني و الشيخ لم ينقلا الروايه بتوسط ابن ابراهيم فلاحظ.

الحلبى و لا- ابن زهره و لم ينقل عن على بن بابويه و لا- ابن الجنيد و لم يعمل به ابن ابى عقيل(١) هذا مضافاً الى ما ذكره النجاشى و ابن الغضائرى فى تضعيف المفضل بن عمر من انه مضطرب لا يعبأ به و قد ذكرت له مصنفات لا يعول عليها(٢), او انه قد زيد عليه شىء كثير و لا- يجوز ان يكتب حديثه(٣), و بعد هذا كيف يطمئن بروايته مع انحصار المستند بها و انكار الصدوق وجوده فى الا-صول و هو و ان اخطأ بقوله: انه مما تفرد به على بن ابراهيم القمى - حيث لم تنحصر روايته عن طريق القمى بل رواه الكلينى و الشيخ بطريق اخر لا يمر بالقمى بل و حتى الصدوق فإن سنده الى كتاب المفضل لا يمر بالقمى - الا ان انكاره وجوده فى الا-صول شاهد على عدم معرفيه هذه الروايه و موجب للريبه فيها و الحاصل عدم حصول الوثوق بها فتسقط عن الاستدلال.

السادسه: لو افطر بجماع محرم عليه أو طعام محرم فى نهار رمضان قال الصدوق انى افتى بايجاب ثلاث كفارات عليه لوجود ذلك فى روايات ابى الحسين

ص: ٣١٨

١- مختلف الشيعة ج/٣ ص ٢٩٦ و بذلك يظهر ما فى كلام الخلاف (دليلنا اجماع الفرقه فإنهم لا يختلفون فى ذلك و الاخبار المرويه فى هذا الباب ذكرناها فى الكتاب المقدم ذكره) و ما فى المعتبر (الروايه فى غايه الضعف لكن علماؤنا أدعوا على ذلك اجماع الاماميه).

٢- رجال النجاشى ص ٤١٦-رقم ١١١٢

٣- رجال العلامه ص ٢٥٨ و الظاهر انها من كلمات ابن الغضائرى.

الاسدى رضى الله عنه فيما ورد عليه من الشيخ ابى جعفر محمد بن عثمان العمري قدس الله روحه.(١) و قال فى باب الايمان و النذور و الكفارات و روى عبدالواحد بن محمد بن عبدوس النيسابورى عن على بن محمد بن قتيبه عن حمدان بن سليمان عن عبدالسلام بن صالح الهروى قال: «قلت للرضا (عليه السلام) قد روى لنا عن آبائك فى من جامع فى شهر رمضان او افطر فيه ثلاث كفارات و روى عنهم عليهم السلام ايضاً كفاره واحده فباى الخبرين نأخذ؟ فقال بهما جميعاً متى جامع الرجل حراماً او افطر على حرام فى شهر رمضان فعليه ثلاث كفارات عتق رقبه و صيام شهرين متتابعين و اطعام ستين مسكيناً و قضاء ذلك اليوم و ان كان نكح حلالاً او افطر على حلال فعليه كفاره واحده و قضاء ذلك اليوم»(٢) و به قال ابن حمزه(٣) و به افتى الشيخ فى التهذيب فقال: بعد ان روى موثق سماعه «عن رجل اتى اهله فى رمضان متعمداً فقال عليه عتق رقبه و اطعام ستين مسكيناً و صيام شهرين متتابعين و قضاء ذلك اليوم و اين له مثل ذلك اليوم»(٤) فيحتمل ان يكون الواو فى الخبر التخيير دون الجمع لانها قد تستعمل فى ذلك قال الله تعالى {فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع}(٥) و انما اراد مثنى او ثلاث

ص: ٣١٩

١- الفقيه ج/٢ ص ٧٤

٢- الفقيه ج/٣ ص ٢٣٨ و التهذيب ج/٤ ص ٩٠٨ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٧

٣- الوسيله ص ١٤٦

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٨ ح/٦٠٤ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٧ ح/٣١٥

٥- سورة النساء/٣

او رباغ و لم يرد الجمع و يحتمل ان يكون هذا الحكم مخصوصاً بمن اتى اهله في حال يحرم الوطء فيها مثل الوطء في الحيض او في حال الظهار قبل الكفاره فانه متى فعل ذلك لزمه الجمع بين الكفارات الثلاث لانه قد وطء حراماً في شهر رمضان يدل على هذا التأويل ما رواه ابو جعفر ثم نقل خير الهروي (١).

هذا و المشهور ايجاب كفاره واحده كما هو مقتضى اطلاق صحيح عبد الله بن سنان المتقدم و غيره فان ترك الاستفصال في الجواب بعد كون السؤال عاماً يقتضى الشمول لمن افطر على حلال ام حرام.

اقول: و لا ينبغي الاشكال في سند ما رواه الصدوق فانه لاشك في وثاقه ابن عبدوس و القتيبي (٢) و انما الاشكال في عدم عمل الاصحاب به عدا من عرفت مضافاً الى ضعف خبر الاسدى و الجمع بين الاخبار يقتضى تخصيص العام و تقييد المطلق و عليه ثبتت كفاره الجمع في موردين احدهما الجماع المحرم و ثانيهما الافطار بالاكل و الشرب على المحرم، بعد الوثوق بالمخصص.

ص: ٣٢٠

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٩

٢- و قد يقال باعتبارهما حيث جعل الصدوق في العيون ج/٢ ص ١٢٧ خبر ابن عبدوس عن القتيبي اصح و الظاهر من جهه و ثاقتهما لا- غير. اقول و فيه تامل نعم قد يفهم حسن القتيبي من دليل اخر فراجع. هذا و يفهم من طريقه الصدوق انه لا يعتمد على خبر تفرد به شخص و ان كان ثقه ما لم يحتف بقريته قطعيه فرد خبر المفضل المتقدم لتفرد على بن ابراهيم بنقله -حسب اطلاعه - و هنا قبل خبر الهروي لوجود قريته قطعيه لديه على صحته و هو ما في روايات الاسدى .

السابعة: و بذلك يظهر ان الكذب على الله و رسوله صلى الله عليه و اله و الائمه عليهم السلام لا يوجب كفاره الجمع بل و قد تقدم من موثق سماعه(١) و جوب القضاء فقط دون الكفاره فان الظاهر منه ذلك بعد كونه فى مقام البيان و به يخصص عموم صحيح ابن سنان و غيره الدال على و جوب الكفاره لمن افطر متعمداً و التحقيق ان مورد اخبار الكفاره من اكل و شرب و جامع لا من كذب على الله و رسوله صلى الله عليه و اله و ذلك ان السؤال وقع عن رجل افطر و لم يرد هذا التعبير فى كلام المعصوم بل فى كلام السائل و هو منصرف بل ظاهر فى المفطرات المعلومه و بذلك يظهر ضعف من قال بوجوب الكفاره فيه.

حصيله البحث:

الصّوم هو الكفّ عن الأكل و الشّرب مطلقاً بالمعتاد و غيره، و الجماع بالقبل لا غير و الاستمناء، و الاحتقان بالمائع و لا بأس فى الجامد و الارتماس متعمداً، و الكذب على الله و رسوله صلى الله عليه و اله و الائمه عليهم السلام و هذه المفطرات توجب القضاء و الكفاره عدا الكذب فانه يوجب القضاء دون الكفاره.

و لو تناول الاكل من دون مراعاة الفجر استصحاباً للليل فعليه القضاء فقط و مع المراعاة لا- شىء عليه , و هذا الحكم من مختصات شهر رمضان و اما فى غيره فيبطل مطلقاً.

ص: ٣٢١

و من افطر اعتقاداً بدخول الوقت لا شيء عليه و اما مع مجرد الظن فضلاً عن الشك فعليه القضاء و الكفاره.

و اما تعميد القيء فيجب فيه القضاء دون الكفاره. و لو تعمد ابتلاع القيء او النخامه فلا شيء عليه بخلاف ابتلاع الدم الخارج في حلقه فانه يوجب القضاء و الكفاره و الفارق بينهما هو النص.

و لو أخبر بدخول بقاء الليل فصدد من دون مراعاة ثم تبين الخلاف و جب عليه القضاء, و كذلك لو أخبر بدخول النهار فكذب و جب عليه القضاء.

و من تمضمض فدخل الماء حلقه يجب عليه القضاء ألاً اذا كان الوضوء وضوء الصلاة الواجبه .

و لو نظر إلى امرأه أو غلامٍ فأمنى من دون قصد او اعتياد لذلك فلا شيء عليه، و لو قصد فالقضاء و الكفاره و كذلك مع الاعتياد إذ لا ينقص عن الاستمناء بيده أو ملامعبه.

و لا- تتكرر الكفاره بتكرّر الوطء أو تغاير الجنس أو تخالط التكفير أماً باختلاف الأيام، و لا يتحمل الزوج عن الزوجه المكره الكفاره نعم تسقط عنها الكفاره بناء على بطلان صومها بالاكره على المفطر والاقوى عدم بطلان صومها بالاكره، و لو طأوعته فعليها كفارتها.

و لا يضر مجرد إيصال الغبار ان لم يحصل منه ابتلاع للتراب و لا يضر ايضاً البقاء على الجنابه وكذلك البقاء على حدث النفس و الحيض لمن طهرت منهما او الاستحاضه. و لا يبطل الصوم بتناول الجاهل غير الملتفت للسؤال للمفطر و مثله الجاهل القاصر , بخلاف الجاهل المقصر الشاك فان يجب عليه القضاء والكفاره. ولو عجز عن الكفاره يكفيه الاستغفار و إذا تمكّن بعد ذلك وجبت عليه. و على فاقد النيه المتواصله يجب القضاء دون الكفاره اذا لم يرتكب احدى المفطرات. ولو تناول المفطر سهواً او اكرها فلا شيء عليه و صح صومه نعم لو افطر ذلك اليوم تقيه و جب عليه قضاؤه. و من اكل ناسياً فأعتقد انه يفطر بذلك فأفطر و جب عليه القضاء دون الكفاره.

(القول في شروط الصوم)

و نبدأ بشروط الوجوب و هي:

اولاً: البلوغ كما قال (و يعتبر في الوجوب البلوغ)

لحديث رفع القلم عنه، و يشهد لذلك ايضاً صحيح معاوية بن وهب قال: «سالت ابا عبد الله (عليه السلام) في كم يؤخذ الصبي بالصيام قال: ما بينه و بين خمسة عشر سنه و اربع عشر سنه فان هو صام قبل ذلك فدعه و لقد صام ابني فلان قبل ذلك فتركته» (١).

ص: ٣٢٣

اقول: و الظاهر من هذا الصحيح بقريته خبر حمران ان البلوغ الذى يحصل ببلوغ الخامسة عشره او بالاحتلام او بالانبات او بالاشعار قبلها و التردد فى الصحيح لاجل انه قد يبلغ بغير السن قبل الخامسة عشره و اما تفسيره بحصول البلوغ بين سن الخامسة عشر و الرابعه عشر فوهم باطل. هذا و قد تضمن خبر حمران بلوغ الانثى بتسع سنين كما و ان خبر حمران ايضاً دليل على المسأله فقد تضمن انه بذلك يخرج عن اليتيم و تؤخذ له الحدود تامه و تقام عليه و يؤخذ بها و كذلك الجاربه ثم ان خبر حمران(١) و ان كان مخدوشاً سنداً من جهه عدم توثيق حمزه بن حمران الا انه قوى فقد اعتمده الكلينى و الحسن بن محبوب(٢) و هو من اصحاب الاجماع و بما فيه من علامات البلوغ اخبار اخر تؤيده و لا يعارضه شىء عدا موثق عمار الساباطى المتضمن لكون بلوغ الجاربه و الغلام بالثلاث عشره سنه(٣) و قد اعرض عنه المشهور(٤) مضافاً الى ان اكثر اخبار عمار شاذه. و خير ابى حمزه الشمالى عن الباقر (عليه السلام) (فى كم تجرى الاحكام على الصبيان قال: من ثلاثه عشر سنه واربع عشره سنه قلت فإن لم يحتلم فيها قال: و ان لم يحتلم فإن الاحكام

ص: ٣٢٤

- ١- الخبر عن حمران حسب نقل الوسائل عن الكافى و التهذيب الا ان المستطرفات ص ٨٦ رواه عن حمزه بن حمران و كذلك النجعه ج ٤ ص ٤١٢ نقله عن الكافى عن حمزه بن حمران .
- ٢- فقد نقله المستطرفات عن كتاب المشيخه للحسن بن محبوب .
- ٣- الوسائل ج ١/ ص ٤٥ باب ٤ من ابواب مقدمات العبادات ح / ١٢
- ٤- فقد ذهب المشهور الى ان البلوغ فى سن الخامسة عشره للصبي راجع المختلف ج ٥/ ص ٤٥١

تجرى عليه(١) و به قال ابن الجنيد(٢) و يردده اعراض العلماء عن الفتوى به مضافاً الى ضعفه بيحيى بن المبارك .

و بقى من الاقوال الشاذه حول البلوغ قول الشيخ فى المبسوط من ان بلوغ المرأه بعشر سنين(٣) و ذكر له روايه مرسله(٤) و اختاره ابن حمزه على نقل المختلف(٥) و لعله يقصد بذلك صحيح اسماعيل بن جعفر المتضمن دخول النبى صلى الله عليه و اله بعائشه و هى بنت عشر سنين و ليس يدخل بالجاريه حتى تكون امرأه(٦).

و فيه اولاً: انه لم يسند الى معصوم و ثانياً لا دلالة فيه على ان دخوله صلى الله عليه و اله كان من اول لحظه بلوغها و بقى خبران لم يعمل بهما احد حول حد البلوغ و هما خبر الخصال صحيحاً عن ابن سنان المتضمن بلوغ الغلام فى الدخول فى الرابعه عشره سنه(٧) و مرسل العياشى المتضمن بلوغ الغلام بما اذا بلغ ثلاث عشره سنه(٨) و هما شاذان و لا عبره بهما.

ص: ٣٢٥

-
- ١- التهذيب ج/٦ ص ٣١٠ ح/٨٥٦
 - ٢- المختلف ج/٥ ص ٤٥١
 - ٣- المبسوط ج/١ ص ٢٦٦
 - ٤- المبسوط ج/٢ ص ٢٨٣
 - ٥- المختلف ج/٣ ص ٢٣١ و الموجود فى الوسيله ص ٣٠١ بلوغها تسع سنين فصاعداً.
 - ٦- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٣٨٨ باب شهاده الصبيان .
 - ٧- الوسائل ج/١ ص ٤٥ باب ٤ من ابواب مقدمات العبادات ح/ ١١؛ الخصال ج ٢ ص ٣٩٥
 - ٨- تفسير العياشى ج ١ ص ١٥٥ ح ٥٢١

قال الشيخ في الخلاف: الصبي اذا نوى الصوم ثم بلغ في الاثناء وجب عليه الامساك(١) و قال في كتاب الصلاة: اذا دخل في الصوم ثم بلغ امسك بقيه النهار تأديباً و ليس عليه قضاء.(٢) و هو قول ابن الجنيد و ابن ادريس(٣) .

اقول: و حيث ان الوجوب معلق على البلوغ و هو لم يكن بالغاً من اول الفجر فلا وجوب عليه ذاك اليوم بأجمعه و وجوبه عليه لبعضه غير معلوم و الاصل براءة الذمه كما هو واضح .

(و) ثانياً: (العقل)

كباقي التكاليف الاخر و قد تقدم انه لا تتأتى منه النية فلا يحصل منه الامتثال مضافاً الى عجزه و عدم قدرته .

و اما السكران فهو بحكم العاقل في الوجوب لان الامتناع بالاختيار لا ينافي الاختيار و هل يصح منه ام لا؟ و جوابه يتوقف على حصول الامتثال فلو نوى قبل الفجر الصوم ثم حصل له السكر مقارناً للفجر أو بعده فالظاهر حصول الامتثال له فهو كالنائم القاصد للصوم و كان نائماً حين طلوع الفجر و اما لو لم يكن قاصداً

ص: ٣٢٤

١- الخلاف ج/٤ ص ٢٠٣ مسأله ٥٧

٢- الخلاف ج/١ ص ٣٠٦ مسأله ٥٣

٣- المختلف ج/٣ ص ٣٧٩ و السرائر ج/١ ص ٤٠٣

للصوم و حصل له السكر قبل الفجر الى زمان فوات النيه فلا يصح منه الصوم لعدم حصول الامتثال.

ثالثاً: (و) يشترط في وجوبه و صحته على النساء (الخلو من الحيض و النفاس)

كما دلت عليه النصوص الكثيره مثل موثق العيص عن الصادق (عليه السلام) (سألته عن امرأت طمشت في شهر رمضان قبل ان تغيب الشمس قال (عليه السلام) تفطر حين طمشت) (١) و حسن منصور بن حازم عن الصادق (عليه السلام) (قال: اي ساعه رأّت الدم فهى تفطر الصائمه اذا طمشت) (٢) و غيرهما (٣) هذا بالنسبه للحائض و اما النفساء فيدل على ذلك صحيح ابن الحجاج عن ابي عبد الله (عليه السلام) «عن المرأه تلد بعد العصر اتم ذلك اليوم ام تفطر قال (عليه السلام): تفطر و تقضى ذلك اليوم» (٤).

رابعاً: (و) عدم (السفر)

من شرايط وجوب الصوم و صحته كما يدل عليه قوله تعالى {فمن كان منكم مريضاً او على سفر فعده من ايام اخر} (٥) و قوله تعالى {و من كان منكم مريضاً او على سفر فعده من ايام اخر} (٦) و الاخبار بذلك متواتره منها صحيح صفوان بن

ص: ٣٢٧

١- الوسائل باب ٢٥ من ابواب من يصح منه الصوم و الكافي ج/٤ ص ١٣٥ ح/٣

٢- الوسائل باب ٢٥ من ابواب من يصح منه الصوم ح/٤

٣- الوسائل باب ٢٥ من ابواب من يصح الصوم ح/١؛ الكافي ج/٤ ص ١٣٥ ح/٢

٤- الوسائل باب ٢٦ من ابواب من يصح منه الصوم ح/١ و الكافي ج/٤ ص ١٣٥ ح/٤

٥- سورة البقره ايه ١٨٤

٦- سورة البقره ايه ١٨٥

يحيى عن ابي الحسن (عليه السلام) (عن رجل يسافر في شهر رمضان فيصوم قال (عليه السلام) ليس من بر الصيام في السفر(١))
و موثق سماعه و فيه (لا صيام في السفر قد صام الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه و اله فسمّاهم العصاه فلا صيام في
السفر الا الثلاثة التي قال الله عزوجل في الحج(٢)).

(و فى) شرايط (الصحة:) غير ما تقدم (التمييز)

و ان لم يكن بالغاً ففى خبر الزهرى عن على بن الحسين (عليه السلام) فى خبر طويل حول وجوه الصوم «و اما صوم التاديب فان
يؤخذ الصبى اذا راهق بالصوم تاديباً و ليس بفرض.. الخ»(٣) و فى موثق سماعه «عن الصبى متى يصوم؟ قال اذا قوى على
الصيام»(٤) و فى صحيح السكونى قال: «اذا اطاق الغلام صيام ثلثه ايام متتابعه فقد وجب عليه الصيام شهر رمضان»(٥) و المراد
من الوجوب شدة التاكيد و الا فهو معرض عنه و يشهد لذلك صحيح معاوية بن وهب عن المتقدم و صحيح الحلبي عن الصادق
(عليه السلام): قال: انا نأمر صبيانا بالصيام اذا كانوا بنى سبع سنين بما اطاقوا من صيام اليوم فان كان الى نصف النهار واكثر من
ذلك او اقل فاذا غلبهم العطش

ص: ٣٢٨

١- الوسائل باب ١ من ابواب من يصح منه الصوم ح/١٠

٢- الوسائل باب ١١ من ابواب من يصح منه الصوم ح/١

٣- الكافي ج/٤ ص ٨٦ ح/١

٤- الكافي ج/٤ ص ١٢٥ ح/٣

٥- الكافي ج/٤ ص ١٢٥ ح/٤ و التهذيب ج/٣ ص ٢٨١ ح/٢٥ و الاستبصار ج/٢ ص ١٢٣ و الفقيه ج/٢ ص ٧٦.

و الغرث(١) افطروا حتى يتعودوا الصوم ويطيقوه فمروا صبيانكم اذا كانوا ابناء تسع سنين بما اطاقوا من صيام فاذا اغلبهم العطش افطروا(٢) اقول و الحديث الاخير نوع تمرين على الصوم ومع ذلك قد يقال بكونه شرعياً و اما ما تضمنته الاحاديث السابقه فلا شك انها دالیه على كون ما ياتى به الصبى صوماً حقيقياً الا انه ليس بواجب فعليه فهو بعد كونه كذلك شرعى لا تمرينى هذا و للشيخ فى اخذ الصبى بالصيام قولان احدهما: اذا بلغ تسع سنين(٣) و الاخر سبع سنين على نقل المختلف(٤) فالموجود فى المبسوط تسع سنين ايضاً(٥) و قال المفيد يؤخذ بالصيام اذا بلغ الحلم او قدر على صيام ثلاثه ايام متتابعات قبل ان يبلغ الحلم(٦) و قال ابن الجنيد يستحب ان يعوّد الصبيان و ان لم يطيقوا (يبلغوا) الصيام و يؤخذوا اذا اطاقوا صيام ثلاثه ايام تباعاً(٧) و قال ابنا بابويه: يؤخذ بالصيام اذا بلغ تسع سنين على قدر ما يطيقه - الى - و اذا صام ثلاثه ايام ولاءً اخذ بصوم الشهر كله(٨).

ص: ٣٢٩

- ١- الغرث: الجوع .
- ٢- المصدر السابق ح/١
- ٣- النهايه ص ١٤٩
- ٤- المختلف ج/٣ ص ٣٥١
- ٥- المبسوط ج/١ ص ٢٦٦
- ٦- المقنعه ص ٣٦٠
- ٧- المختلف ج/٣ ص ٣٥١
- ٨- المقنعه ص ٦١ و الفقيه ج/٢ ص ٧٦ و مثلهما الفقه الرضوى ص ٢١١ .

هذا و مع عدم التمييز لا امثال كما هو واضح و قد تقدم ان من جمله شرايط صحه الصوم خلو المراه عن الحيض و النفاس كما قال:

(و الخلو منهما).

(و من) شرائط الصحه مضافاً الى ما تقدم عدم (الكفر)

و قد تقدم الاشكال فى هذا الشرط فى باب الصلاه فراجع و تظهر ثمره فى الفرق الضاله المحكوم به بالكفر مثل الناصبه و امثالهم فانهم يصومون مع كونهم كفره و تظهر ثمره ذلك ايضاً فى المرتد فلو ارتد فى اثناء النهار ثم عاد الى الاسلام قبل ان يفعل المفطر فهل يبطل صومه بالارتداد ام لا؟ فعلى ما قلنا لا- يبطل صومه و به افتى الشيخ فى المبسوط محتجاً بانه لا دليل عليه (١) و به قال ابن ادريس (٢) و ردهم المختلف بان عدم الدليل ليس دليلاً على العدم (٣) و هو كما ترى.

هذا (و يصح من المستحاضه اذا فعلت الواجب من الغسل)

بل و حتى لو لم تفعل كما تقدم دليله فراجع فى باب الحيض و فى اخر باب البقاء على الجنابه من كتاب الصوم.

(و) يصح الصوم (من المسافر فى دم المتعه)

ص: ٣٣٠

١- المبسوط ج ١/ ص ٢٦٦

٢- السرائر ج ١/ ص ٣٦٦

٣- المختلف ج ٣/ ص ٣٢٥

قال تعالى {فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج و سبعة اذا رجعتم} (١) و غالباً ما يكون الانسان مسافراً في الحج.

(و) كذلك يصح الصوم من المسافر (بدل البدنه)

كما فى الصحيح عن ضريس الكناسى عن الباقر (عليه السلام) (سالته عن الرجل افاض من عرفات قبل ان تغيب الشمس؟ قال عليه بدنه ينحرها يوم النحر فإن لم يقدر صام ثمانية عشر يوماً بمكه أو فى الطريق أو فى اهله) (٢) و سيأتى تفصيله فى الحج انشاء الله تعالى (٣).

(و) كذلك يصح ب (النذر المقيد به)

اى بالسفر و لو نية دون مطلق النذر يدل على الاول ما فى صحيح على بن مهزيار قال: كتب بندار مولى ادريس يا سيدى نذرت أن اصوم كل يوم سبت فإن ان لم اصمه ما يلزمنى من الكفاره؟ فكتب «وقرأته» لا تترك إلا من عله و ليس عليك صومه فى سفر و لا- مرض إلا ان تكون نويت ذلك و ان كنت افطرت من غير عله فتصدق بعدد كل يوم لسبعة مساكين نسأله الله التوفيق لما يحب و يرضى (٤) و به

ص: ٣٣١

١- البقره ١٩٦

٢- الكافى ج/٤ باب ١٦٦ كتاب الحج ح/٤ من الافاضه .

٣- و حكى عن الجمل و الانتصار و المراسم و الوسيله و الغنيه عدم استثنائه ولعله لعدم صراحه الروايه فى جواز ايقاع ذلك فى السفر و سيأتى تحقيق الحال فى محله.

٤- الكافى ج/٧ باب النذور ح/١٠ ص ٤٥٦ و فى الفقيه ص ٢٣٢ ذيل ح/ ٢٦ الا انه ابدل سبعة بعشره و كذا فى المقنع ص ٤١٠ طبع الهادى و قد نقله عنه فى المسالك ج/٢ ص ٨٢ و قال انه عن خط المصنف و كذلك نقله عنه المختلف الطبع القديم ص ٦٦٤ بخلاف التهذيب ج/٤ ص ٢٣٥ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٢ فانهما كالكافى .

افتي الصدوق في الفقيه و المقنع أنّ انه ابدل سبعة بعشره هذا و لا تقدر فيها جهاله الكاتب وهو بدار بعد قراءه ابن مهزيار و لا الاضمار بعد اثباتها في الكتب المعتمده التي فيها اصحابها لجمع احاديث المعصومين عليهم السلام.

هذا و لا يقال بظهورها في جواز الصوم حال المرض اذا نوى ذلك مع ان جوازه و عدمه لا يناطان بالنيه و انما يناطان بالضرر و عدمه و ذلك لان الظاهر رجوع قيد النيه الى السفر لا الى المرض بحسب الانصراف والارتكاز و يبقى اشكال و هو اشتماله على كون كفاره النذر اطعام سبعة مساكين المخالف لغيره من الادله الداله على انها كفاره يمين أو كفاره مخيره ككفاره شهر رمضان و قد عرفت جواب هذا الاشكال بان الموجود في الفقيه و المقنع عشره بدل سبعة، هذا و حيث ان المستند في العنوان منحصر بهذا الخبر فليزاد في العنوان و لو نيةً.

و اما لو كان النذر مطلقاً و لم يقيد بالسفر و ان كان يومه معيناً فلا يجوز في السفر كما هو المشهور(١) و الروايات به مستفيضه منها ما في صحيح محمد بن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن كرام قال «قلت لابي عبد الله (عليه السلام) اني جعلت على نفسي ان اصوم حتى يقوم القائم (عليه السلام) فقال صم و لا تصم في السفر.. الخ»(٢) و موثق

ص: ٣٣٢

١- المختلف ج/٣ ص ٣٢٥

٢- الكافي ج/٤ ص ١٤١ ح/١ و نقل في الباب روايات متعدده داله على ذلك.

زراره(١) و غيرهما و لم يخالف فى ذلك الا ما نقله المختلف عن المفيد بجواز صوم السفر فى غير شهر رمضان(٢).

هذا مع انه قد افتى فى المقنعه اولاً كالمشهور(٣) و استدل له بعموم الوفاء بالنذر و بموثق ابراهيم بن عبد الحميد عن ابى الحسن (عليه السلام) سألته (عن الرجل يجعل لله عليه صوم يوم مسمى قال (عليه السلام) يصومه ابدأ فى السفر و الحضر)(٤).

اقول: اما العموم فلا- يتمسك به لاثبات مشروعيته بل انما هو لما هو مشروع فى نفسه أو بعد اثبات مشروعيته و اما الموثق فلا يقاوم تلك الروايات و التى عليها عمل المشهور و حمل على نيته صومه سفرأ و حضراً فيكون مؤيداً لصحيح على بن مهزيار المتقدم لكن المرتضى عمل بمضمونه فى الجمل(٥) و قد عرفت ضعفه مع معارضته لموثق زراره المتقدم و صحيح على بن مهزيار (رجل نذر ان يصوم يوم الجمعة دائماً مابقى فوافق ذلك اليوم عيد فطر أو اضحى أو ايام تشرى أو سفر أو مرض هل عليه صوم ذلك اليوم أو قضاؤه أو كيف يصنع يا سيدى؟ فكتب (عليه السلام) اليه قد وضع الله عنه الصيام فى هذه الايام كلها و يصوم يوماً بدل يوم

ص: ٣٣٣

١- الكافى ج/٤ ص ١٤٣ ح/١٠

٢- المختلف ج/٣ ص ٣٢٦ و حكاه عنه المعتبر ص ٣١٠ هذا و حكى عن سلا ج/٨ ص ٤٠٩.

٣- المقنعه ص ٣٥٠

٤- الكافى ج/٤ ص ١٤٣ ح/٩ بناءً على كون ابراهيم هو الثقة الواقفى .

٥- جمل العلم و العمل ص ٩٧

ان شاء الله...الخبر(١) و هو عين صحيحه الاخر متناً الا ان ذاك استثنى نذر الصوم سفراً نيةً. وغيرهما(٢).

و اما خبر عبد الله بن جندب قال: «سأل عبّاد بن ميمون و أنا حاضر عن رجل جعل على نفسه نذرا صوما و أراد الخروج إلى مكّه، فقال عبد الله بن جندب: سمعت من رواه عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه سئل عن رجل جعل على نفسه نذرا صوما فحضرته نيتته في زياره أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: يخرج و لا يصوم في الطريق فإذا رجع قضى ذلك»(٣) فضعيف سنداً و حمل على ما إذا كان نذر صومه غير معيّن فيسافر و لا يصوم في السفر، ثم يأتي بما عليه من الصوم بأن يكون معنى «قضى ذلك» الإتيان به .

(قيل: و جزاء الصيد)

ص: ٣٣٤

١- الكافي ج ٧/ ح ١٢/ ص ٤٥٦

٢- التهذيب ج ٤/ ص ٢٣٤ ح ٦٨٦ و الاستبصار ج ٢/ ص ١٠١ ح ٣٢٨ و الكافي ج ٤/ ص ١٤٢ ح ٧/ و ح ٨/

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٧ ح ١٦

و القائل هو على بن بابويه فى رسالته و ابنه فى مقنعه فاستثنيا الصوم فى كفاره صيد المحرم و ايضاً صوم كفاره الاحلال من الاحرام و صوم الاعتكاف(١) و ليس من نص يدعمهما فلا يجوز الخروج عن عموم ما تقدم .

و بقى من الاقوال قول ابن حمزه حيث استثنى صوم الكفاره التى يلزم التابع فيها و صيام كفاره قتل العمدة فى الاشهر الحرم و هو يصوم فيها فاتفق له سفر(٢) و هذا القول كسابقه لا دليل عليه .

(و يمرن الصبى لسبع و قال ابنا بابويه و الشيخ لتسع)

و قد تقدم البحث عنه مع دليله .

و من جمله شرائط صحة الصوم عدم المرض كما نطق بذلك القرآن و مع العلم بالمرض فهو و مع الظن بالمرض يتبع ظنه كما قال المصنف:

(و المريض يتبع ظنه)

كما يرشد اليه التعبير بالخوف فى صحيح حريز عن الصادق (عليه السلام) قال (الصائم اذا خاف على عينيه من الرمد افطر)(٣).

و اما حد المرض الذى يجوز معه الافطار فى صحيح سماعه(٤) «سألته ما حد المرض -الى- قال هو مؤتمن عليه فإن وجد ضعفاً فليفطر وان وجد قوةً فليصمه

ص: ٣٣٥

١- المختلف ج/٣ ص ٣٢٨ و ص ٣٢٩ و المقنع ص ٦٣ و مثلهما الفقه المنسوب للرضا (عليه السلام) ص ٢١٣

٢- الوسيه ص ١٤٨

٣- الكافى ج/٤ ص ١١٨ ح/٤

٤- وصفناه بالصحيح لأن سماعه ثقة امامى على الصحيح راجع القاموس ج/٥ ص ٣٠٢ و كذلك العبيدى الذى هو فى سنده ثقة ايضاً.

كان المرض ما كان»^(١)، وفي صحيح الوليد بن صبيح وبتوسط ابن ابي عمير وجميل بن دراج و هما من اصحاب الاجماع «قال: صممت بالمدينه يوماً في شهر رمضان فبعث الّى ابو عبد الله (عليه السلام) بقصعه فيها خل و زيت و قال: افطر وصلّ و انت قاعد»^(٢)، و في صحيح محمد بن مسلم «قال قلت لابي عبدالله (عليه السلام): ما حد المريض اذا نقه في الصيام قال: ذلك اليه هو اعلم بنفسه اذا قوى فليصم»^(٣).

و اما خبر الحضرمي «ما حد المرض الذي يترك منه الصوم؟ قال اذا لم يستطع ان يتسحر»^(٤) فمحمول على حصول مانع له من شرب الدواء في السحر او التسحر و عدم القدره على اتيان الصوم بقريته ما تقدم و مثله خبر سليمان بن عمرو^(٥).

و الحاصل انه لا- تعتبر فعلية المرض بل يكفي خوف حدوثه بالرغم من اقتضاء ظاهر الآيه الكريمة اعتبار فعليته و ذلك لعدم احتمال اعتبار ذلك بل النكته هي

ص: ٣٣٦

١- الكافي ج/٤ ص ١١٨ ح/٣

٢- الكافي ج/٤ ص ١١٨ ح/١

٣- المصدر السابق ح/٨؛ و نقه: صح و خرج من مرضه و بقي فيه ضعف.

٤- المصدر السابق ح/٦

٥- المصدر السابق ح/٧

الخوف من المرض المستقبلي بلا خصوصيته لوجوده الفعلي. على أن في صحيحه حريز السابقه دلالة كافيه.

كما و يكفي مطلق الضرر كمن به جرح يخاف طول برئه و ذلك لفهم العرف المثاليه من ذكر المرض في الآيه الكريمه.

و قول الطيب الثقه حجه و ذلك لانه طريق عقلائي لا-ردع عنه فيلزم الأخذ به و ان لم يحصل خوف. أجل مع حصول العلم بخطئه أو الاطمئنان فلا حجته له لأنه كسائر الحجج التي يختص جعلها بحاله الشك. و بهذا يتضح ان الحجته في باب المرض اما الخوف الوجداني من الضرر أو قول الطيب .

(فلو تكلفه مع ظن الضرر قضى)

اذا صادف المرض واقعاً والأصح صومه لانكشاف خلافه واقعا لان ظن الضرر طريق الى الواقع.

نيه الصوم

(و يجب فيه النيه المشتمله على الوجه و القربه لكل ليله و المقارن لطلوع الفجر مجزيه)

اقول: قد تقدم ما يرتبط بالنيه و انه لا بد من امتثال الامر الالهى و هو لا يحصل الا بالقصد و المراد من القربه هو هذا المعنى لا غير و لا دليل على غيره كما و قد

ص: ٣٣٧

تقدم عدم وجوب نيه الوجه و لا بد من ان يكون اول جزء من طلوع الفجر مورداً للنيه حتى يحصل الامتثال نعم لا بد في العباده من ترك الرياء المعبر عنه بالاخلاص للنصوص الكثيره (١) و يمكن الاستدلال بالايه المباركه {وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين} الظاهره في ان الاوامر الالهيه لاجل تحقق العباده المقرونه بالاخلاص و الاخلاص و ان فسرهم بالتوحيد و عدم الشرك أآ انه بهذا المعنى شامل لعدم الرياء لان الرياء شرك كما ورد في بعض النصوص.

(و الناسى يجدها الى الزوال)

كما عليه المشهور على حد تعبير المختلف (٢) و يشهد له حديث الرفع الحاكم على الامدله الاوليّه خلافاً لابن ابي عقيل حيث جعل الناسى كالعمد (٣) و هو صحيح عند عدم قيام الدليل و قد عرفت ثبوته هذا و استدل له بما ورد في المسافر اذا حضر قبل الزوال و قبل تناول الطعام مثل صحيح يونس - و ان كان فيه العبيدى - قال: في خبر «و قال: في المسافر يدخل اهله و هو جنب قبل الزوال و لم يكن اكل فعليه ان يتم صومه و لا قضاء عليه» (٤) و في ذيله يعنى اذا كانت جنابته من احتلام .

ص: ٣٣٨

١- وسائل الشيعه ج ١ ص ٦٤ باب ١١ من ابواب مقدمات العبادات.

٢- المختلف ج/٣ ص ٢٣٧ و قد قال الشيخ في المبسوط ج/١ ص ٢٧٨ و المفيد في المقنعه ص ٣٠٢ و ابن زهره في الغنيه ادعى عليه الاجماع و قال به ابن الجنيد و جوزه المرتضى حتى في حال العمد ص ٩٥ من جمل العلم و العمل .

٣- المختلف ج/٣ ص ٢٣٧

٤- الكافي ج/٣ ص ١٣٢ ح/٩

اقول: من المحتمل ان يكون هذا التفسير من الكليني حيث ذهب الى لزوم الطهاره من حدث الجنابه حسب الظاهر من نقله صحيح الحلبي (١) الظاهر في ذلك وقد عرفت ضعف هذا القول فيما تقدم و مثله موثق ابي بصير «ان قدم قبل الزوال الشمس فعليه صيام ذلك اليوم و يعتد به» (٢) و موثق سماعه (٣) و غيرها (٤) فان هذه الروايات يستنبط منها امتداد وقت النيه فيها الى الزوال .

قلت: و قد اجيب بان التعدى عنها لما فيه نحن يتوقف على احراز الملاك و هو غير حاصل و قد يستدل له بالاتفاق الظاهر من المعبر و التذكرة و المنتهى (٥).

اقول: و هو كما ترى فقد خالف في ذلك ابن ابي عقيل (٦) نعم كلامهم يدل على وجود شهره في المقام .

هذا و جعل وقت النيه الى الزوال المرتضى اختياراً (٧) و ليس من دليل يدل على قوله فإن من ترك قصد امتثال الامر لم يحصل منه امتثال الواجب الممتد من طلوع الفجر الى الغروب فكيف يصح صومه و هو لم يمثل المأمور به.

ص: ٣٣٩

١- الكافي ج/٣ ص ١٠٥ ح/١

٢- الوسائل باب ٦ من ابواب من يصح منه الصوم ح/٦

٣- الوسائل باب ٦ من ابواب من يصح منه الصوم ح/٧

٤- الوسائل باب ٦ من ابواب من يصح منه الصوم ح/٤ و الكافي ج/٤ ص ١٣٢ ح/٧

٥- الجواهر ج ١٦ ص ١٩٧

٦- المختلف ج ٣ ص ٣٦٧

٧- الجواهر ج ١٦ ص ١٩٨

و اما ما احتج للسيد المرتضى بمثل صحيح هشام بن سالم و فيه: (فقال ان هو نوى الصوم قبل ان تزول الشمس حسب له يومه و ان نواه بعد الزوال حسب له من الوقت الذى نوى) (١) و صحيح عبدالرحمن بن الحجاج «قال سألته عن الرجل يبدو له بعد ما اصبح و يرتفع النهار ان يصوم ذلك اليوم و يقضيه من رمضان و ان لم يكن نوى ذلك من الليل قال نعم يصومه و يعتد به اذا لم يحدث شيئاً» (٢) و غيرهما و الجواب انها محموله على قضاء شهر رمضان و النافله بقريته ان الكليني رواها فى باب صوم قضاء رمضان و غيره (٣) و مثله الصدوق (٤) مضافاً الى اختصاص بعضها فى قضاء شهر رمضان و النذر فلاحظ.

ثم انه مع ذلك لا تخلو فتوى المشهور من اشكال و هو انه اذا انحصر الدليل فى صحه صوم الناسى لئنه بحديث الرفع بناء على صحه الاستدلال به كما هو المختار فانه يقتضى صحه الصوم و لو بعد الزوال و لا وجه لتقييده بالزوال الاً قياساً على حكم المسافر و قد عرفت التأمل فيه نعم الاشكال لا يرد على عبارته الشيخ فى النهايه فإنها مطلقه شامله لما بعد الزوال (٥).

ص: ٣٤٠

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ١٨٨
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ١٢٢ ح/٤
 - ٣- الكافي ج/٤ ص ١٢١
 - ٤- الفقيه ج/٢ ص ٩٥ و مثله المقنع ص ٢٠٠ طبع الهادى
 - ٥- النجعه ج ٤ ص ٢٥١

هذا و ذهب ابن الجنيد الى جواز الابتداء بالنيه وان بقى بعض النهار(١) و كلامه يقتضى صحه ذلك مع الذكر و النسيان و استدل له بما استدل للسيد المرتضى و قد تقدم الجواب عنها .

وبقى شىء وهو ان صحيح ابن الحجاج المتقدم عن ابى الحسن (عليه السلام) قد رواه الشيخ فى التهذيب بسندين آخرين احدهما صحيح و بمتن واحد و هو قال: «سألت ابا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل يصبح و لم يطعم و لم يشرب و لم ينو صوماً و كان عليه يوم من شهر رمضان أنه ان يصوم ذلك اليوم و قد ذهب عامه النهار؟ قال: نعم له ان يصوم و يعتد به من شهر رمضان»(٢) فقد يتوهم منه انه ظاهر فى شهر رمضان لا- فى قضاائه و لكن الانصاف انه بالتأمل يظهر انه ظاهر فى قضاء شهر رمضان فالتعبير بانه عليه يوم من شهر رمضان يعنى مطلوب يوم من شهر رمضان و يدل بأنه له ان يصومه بالنيه الحاصله بعد الزوال لغير رمضان و الامام (عليه السلام) اجابه بأنه له ان يصومه لرمضان يعنى لقضاائه هذا و من المعلوم انه لا يجوز الصيام فى شهر رمضان لغير رمضان فالروايه اذاً اجنبية عن شهر رمضان و هى عين روايه الكافى و الظاهر ان النقل كان بالمعنى وكذلك قد يتوهم ذلك من صحيح هشام الذى قد رواه التهذيب(٣) مرتين و قد تضمن (انه ان نواه بعد الزوال حسب له من الوقت الذى نوى) و هو خير شاهد على عدم ارتباطه بشهر رمضان

ص: ٣٤١

١- المختلف ج/٣ ص ٢٣٥ و ص ٢٣٨

٢- التهذيب ج/٤ ص ١٨٨ ح/١٣ و ص ١٨٧ ح/٩

٣- التهذيب ج/٤ ص ١٨٨ ح/١١ و ح/١٥

بل بالصوم التطوعي كما لا يخفى والحاصل بطلان كلام ابن الجنييد في جواز امتداد النية عمداً و اختياراً الى ان يبقى شيء من النهار نعم يصح كلامه للناسي لما تقتضيه القاعده سواء تعدينا بالحكم المسافر لما نحن فيه ام لم نتعد فحديث الرفع شامل لما نحن فيه فتصح النية من الناسي الى قبل الغروب في شهر رمضان المبارك هذا اذا كان استناد ترك الصوم الى النسيان لا الى عزمه على ترك الصيام فهالك انسان تارك لاداء الفرائض الالهيه و مع ذلك فهو ينسى وجوب صوم هذا اليوم أو كونه من شهر رمضان و في الحقيقه هو ليس ناس بل غير مكترث لاداء الواجبات الالهيه فلا يكون معذوراً و لو تذكر بعد ثانيه من الفجر لان تركه للواجب لم يستند الى النسيان بل الى عزمه على عدم الصوم فلاحظ.

(و المشهور بين القدماء الإكتفاء بنيه واحده للشهر و ادعى المرتضى في الرسيه فيه الاجماع و الاول اولي)

فقد قال به الشيخان و السيد المرتضى و سلار و ابوالصلاح(١) و ذهب اليه ابن زهره(٢) و الاكتفاء بها باعتبار حصول امتثال الأمور به لوقوعه عن عزم و قصد و لذا فالإكتفاء بها مرهون ببقاء العزم فلو نقضها بالعزم على عدم الصوم أو التردد فلا اثر لها , هذا و النيه لكل الشهر لازم الديانه بل لاداء كل الفرائض الالهيه الى

ص: ٣٤٢

١- المقنعه ص ٣٠٢ و الخلاف ج/٢ ص ١٦٣ مسأله ٣ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٦ و النهايه ص ١٥١ و الاقتصاد ص ٢٨٧ و جمل العلم و العمل ص ٩٥ و الانتصار ص ٦١ و المراسم ص ٩٦ و الكافي في الفقه ص ١٨١ و رسائل المرتضى ج/٢ ص ٣٥٥ (المسائل الرسيه) .

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٥٢

آخر العمر و لذا فالنيه كل ليله بدون النيه للشهر انما هو نوع من التجري و صومه صحيح و عكسه قد عرفت انه بلا اثر . ولا معنى للإجماع الذى يدعيه المرتضى فإن مسألتنا من المسائل العقلية لا الشرعية و ان الاصل فيها هو ان صوم كل يوم لا بد فى حصول الامتثال فيه الى قصد و عزم ويكتفى بنيه الشهر كله لبقائها الى كل يوم يوم.

و اما من كان عازماً على صوم الشهر كله و لم يعزم على صوم يوم الشك بخصوصه و اتفق انه لم يرتكب فيه مفطراً و بعد ذلك علم بكونه من الشهر فهل تكفى فيه نيه الشهر فى حصول الامتثال؟ كلا ثم كلا، ثم ان الاصل فى طرح هذه المسأله و هى كفايه نيه واحده للشهر هو ما لك بن انس حسب ما يفهم من كتاب الخلاف (1) هذا و يشهد للزوم النيه لكل يوم الروايات الوارده فى عدم وجوب قضاء ما فات المغمى عليه من صلاه و صيام بدليل (ان كل ما غلب الله عليه فانه اولى بالعدر) (2) لا بدليل حصول الامتثال بل الروايات واضحه بعدم حصول الامتثال و انه مع ذلك ساقط للقاعده المذكوره و ايضاً لم يفصل فيها بين من سبقت منه النيه لكل الشهر و من لم تسبق منه النيه مضافاً الى ان الغالب لمن يصوم حصول النيه لكل الشهر وبذلك تعرف ضعف ما فى المبسوط من ان سقوط القضاء عن المغمى عليه لاجل سبق النيه منه (3).

ص: ٣٤٣

١- كتاب الخلاف مسأله ٣ من مسائل الصوم

٢- كتاب الفقيه ج ١/ ص ٣٦٣ - ٤٩٩

٣- النجعه ج ٤ ص ٢٥٤

(و يشترط ما عدا رمضان التعيين)

بل حتى فى رمضان فإنه ما لم يتعين لا يحصل الامتثال نعم فيما كان متعيناً فمجرد قصده يكفى فى حصول امتثاله و جعل الشيخ فى الجمل و المبسوط (١) كونه متعيناً كرمضان يغنى عن نيه التعيين فيه قلت الا انه لو قصد هذا المعين فقد حصلت نيه التعيين و ان لم يقصد المعين و انما قصد صوماً ما بدون قصد لامتثال امر الله جل و علا بصيام شهر رمضان فهذا لا يصدق عليه انه امتثل امر الله جل و علا الا ان نقول ان المطلوب فى شهر رمضان هو مطلق الطبيعه كيف ما حصلت و حينئذ فلازمه صحه هذا الصوم حيث ان المأمور به فى شهر رمضان هو طبيعه الصوم لا غير فيصدق عليه انه صام وان الطبيعه حصلت فيصح صومه بخلاف غير شهر رمضان فإنه لا يتعين الصوم فيها الا بمعين و هو غير حاصل فلا بد من نيه التعيين فى غيره نعم لو نوى صوماً بالخصوص كأن نوى صوم نذر أو كفاره فى شهر رمضان ففيه الخلاف فذهب الشيخ فى الخلاف و المبسوط و السيد المرتضى (٢) الى وقوعه عن رمضان لا غير .

و ذهب ابن ادريس الى انه يقع عن رمضان ان كان جاهلاً بكونه من شهر رمضان و لا- يجزى عنه و لا- عن غيره ان كان عالماً (٣) و افتى بوقوعه عن رمضان لا عما

ص: ٣٤٤

-
- ١- الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١١ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٦
 - ٢- جمل العلم و العمل ص ٩٠ و الخلاف ج/٢ ص ١٦٤ مسأله ٤ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٦
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٣٧٢

نوى لو كان جاهلاً ثم علم ابن بابويه (١) و الوجه فى قول الشيخ و السيد هو ان المطلوب طبيعه الصوم لا حصه خاصه منه مضافاً الى ان رمضان لا- يقع فيه صوم غيره مضافاً الى حصول باقى شرائط الصوم من النيه و غيرها فيتم المطلوب و هو صحه الصوم و تلغو النيه المخالفه لصوم رمضان .

و اما لو قلنا بأن المطلوب حصه خاصه من الصوم فالقاعده تقتضى بطلان الصوم عند الجهل والعلم ولا وجه للتفصيل الاً بدليل خاص و هو موجود فى موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و انما ينوى من الليله أنه يصوم من شعبان فإن كان من شهر رمضان اجزاء عنه بتفضل الله تعالى و بما قد وسَّع على عباده و لو لا ذلك لهلك الناس» (٢) . هذا و ان كان الخبر مرتبطاً بيوم الشكّ الاً انه بالغاء الخصوصيه نعمه لكل جهل , و لا تخفى دلالتة على ان المطلوب انما هو الحصه من الصيام لا مطلق الطبيعه وانما الله تعالى يتفضل على العباد بالقبول

و اما الاستدلال بخبر الزهرى (و كيف يجزىء صوم تطوع عن فريضه؟ فقال لو ان رجلاً صام يوماً من شهر رمضان تطوعاً و هو لا يعلم انه من شهر رمضان ثم علم (بعد) ذلك لأجزاء عنه لأن الفرض انما وقع على اليوم بعينه) (٣) الدال على ان المطلوب هو نفس الصيام فى شهر رمضان و ان الطبيعه هى المطلوبه لا الحصه الخاصه . فمضافاً لضعفه سنداً معارض بموثق سماعه المتقدم انفاً.

ص: ٣٤٥

١- المختلف ج/٣ ص ٢٤٦ و مثله الفقه المنسوب الرضا (عليه السلام) ص ٢٠١

٢- الكافى ج/٤ ص ٨٢ ح/٦

٣- الكافى ج/٤ ص ٨٥ ح/١

حكم صيام يوم الشك من رمضان

و لو صام يوم الشك من رمضان فبان كذلك بطل صومه بدليل موثق سماعه الدال على بطلان الصوم فيه لو نواه من رمضان ففيه: (رجل صام يوماً ولا يدري امن شهر رمضان هو أو من غيره فجاء قوم شهدوا انه كان من شهر رمضان فقال بعض الناس عندنا لا يعتد به فقال بل - الى - ولا يصومه من شهر رمضان لأنه قد نهى ان ينفرد الانسان بالصيام في يوم الشك) (١).

ثم ان الشيخ في المبسوط افتى بجواز التطوع في الصيام بالسفر في شهر رمضان (٢) و علق صحته في الخلاف على من اجاز صوم النافله في السفر (٣) و استدل له بأنه زمان لا يجب صومه عن رمضان فأجزأ عن غيره كغيره من الازمنه. اقول: و رد بوجود مرسل اسماعيل بن سهل و مرسل الحسن بن هشام الجمال على عدم جواز صيام النافله في شهر رمضان للمسافر وان جاز له في غير رمضان (٤).

ص: ٣٤٤

١- الوسائل ج/٤ ص ١٣ باب ٥ ح/٤

٢- المبسوط ج/١ ص ٢٧٧

٣- الخلاف - كتاب الصوم - اخر مسأله ٤

٤- الكافي ج/٤ ص ١٣٠ ح/١ و ح/٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٦ و الاستبصار ج/١ ص ١٠٢

هذا فيما اذا بنينا على صحة صوم النافله فى السفر و حيث ان المختار عدم صحه صوم النافله فى السفر الا ما استثنى مما تقدم بما تقدم (1) فالامر سهل و عليه فلا يجوز صوم النافله فى شهر رمضان مطلقاً و مع ذلك يبقى احتمال جواز صوم النافله مما استثنى فى السفر فى شهر رمضان قائماً بحاله و الخبران المرسلان يمنعانه لكنهما ضعيفان لمعارضتهما لما دل على جواز صوم النافله فى السفر المعتضد بالمشهور و الاستدلال بالا-يه على وجوب القضاء لمن كان مسافراً فى شهر رمضان يردده عدم دلالتها على ممنوعيه الصوم لغير رمضان فنفى الصوم لرمضان لا يدل على نفي غيره اذا امكن نعم لو قام الدليل الخاص على عدم جواز صوم غير رمضان فى رمضان فهو - كما هو المستفاد من موثق سماعه المتقدم - و الا فالقاعده تقتضى الجواز فتأمل.

حصيله البحث:

شروط الصوم: يعتبر فى وجوب الصوم البلوغ ولو بلغ الصبى بعد ما نوى الصوم فى الاثناء لا يجب عليه الامساك .

ص: ٣٤٧

١- و هو المشهور فذهب اليه المفيد فى المقنعه ص ٣٥٠ و الشيخ فى النهايه ص ١٦٢ و السيد فى الجمل ص ٩٧ ؛ و الصدوق و ابوه كما فى المختلف ج/٣ ص ٣٣٢ ؛ و المقنع ص ٦٣ و سلار كما فى المراسم ص ٩٧ ؛ نعم اجازه ابن حمزه فى الوسيله ص ١٤٨ و قال بكراته ابن البراج فى المهذب ج/١ ص ١٩٤ و ابن ادريس فى السرائر ج/١ ص ٣٩٣ فلاحظ.

و يشترط فى وجوب الصوم وصحته العقل و الخلو من الحيض و النفاس و عدم السفر. و التمييز، و يصح من المستحاضه سواء فعلت الواجب من الغسل ام لا و من المسافر فى دم المتعه و بدل البدنه و النذر المقيّد بالسفر و لو نيه لا مطلق النذر.

و المريض يتبع ظنه فلو تكلفه مع ظن الضرر قضى اذا صادف المرض واقعا و الا صح صومه.

و تجب فى الصوم نيته و تعتبر النيه لكل ليله، و المقارنه مجزئه نعم تكفى النيه اجمالا لكل شهر رمضان، و الناسى يجددها إلى قبل الغروب فى شهر رمضان المبارك هذا اذا كان استناد ترك الصوم الى النسيان لا الى عزمه على ترك الصيام و الا فلا يكون معذورا و لو تذكر بعد ثانيه من الفجر. و يشترط فى الصوم التّعيين نعم فيما كان متعينا كشهر رمضان فمجرد قصده يكفى فى حصول امتثاله. و لو صام يوم الشك من رمضان فبان كذلك بطل صومه.

ما يثبت به الشهر

(و يعلم برؤيه الهلال أو شهاده عدلين أو شياح أو مضى ثلاثين يوماً من شعبان لا الواحد فى اوله)

ص: ٣٤٨

و يدل على الاول صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (فإذا رأيت الهلال فصم و اذا رأيت فافطر) (١) وغيره (٢).

واما الثانى فيدل عليه صحيح الحلبي ايضاً عن الصادق (عليه السلام) قال (كان على (عليه السلام) يقول: لا اجيز في الهلال الا شهاده رجلين عدلين) (٣) و غيره (٤) و بذلك افتى المفيد و المرتضى و ابن الجنيد و ابن ادريس (٥) وهو المفهوم من الكليني و عند سلال بطريق اولى فانه قائل بثبوتها فى اوله بشهاده الواحد (٦) و ذهب الشيخ فى النهايه الى ثبوتها بشهاده خمسين من اهل البلد أو عدلين من خارجه ان كان فى السماء عله و

ص: ٣٤٩

١- الكافي ج ٤/ ص ٧٦ ح ١/

٢- الكافي ج ٤/ ص ٧٧ ح ٧٧/ ففى صحيح محمد بن مسلم (فليس بالرأى و لا بالتظنى و لكن بالرؤيه).

٣- الكافي ج ٤/ ص ٧٦ ح ٢/

٤- الكافي ج ٤/ ص ٧٧ ح ٤/ صحيح حماد (لا تجوز شهاده النساء فى الهلال و لا تجوز الا شهاده رجلين عدلين) و غيره مثل صحيح منصور بن حازم (فإن شهد عندك شاهدان مرضيان بانهما رأياه فاقضه) التهذيب ج ٤/ ص ١٥٧ و الاستبصار ج ٢/ ص ٦٣

٥- السرائر ج ١/ ص ٣٨٠ و المقنعه ص ٢٩٧ و جمل العلم و العمل ص ٧٦ و المختلف ج ٣/ ص ٣٥٣

٦- المراسم ص ٩٦

ألاً فلا بد من شهادة خمسين من خارج البلد(١)، و به افتي ابن البراج(٢) و الصدوق في المقنع و الهدايه(٣) و قال في المبسوط بشهادة عدلين مع وجود العله و ألاً فلا بد من خمسين رجلاً(٤) و به افتي ابو الصلاح(٥) و قال في الخلاف بشهادة العدلين مع الغيم و بالخمسين مع الصحو أو شهادة عدلين من خارج البلد(٦) و يشهد للقول بالخمسين خبر حبيب الخزاعي(٧) و هو مستند المقنع و الهدايه و صحيح ابى ايوب ابراهيم بن عثمان الخزاز و فيه: «و لا يجزى في رؤيه الهلال اذا لم تكن في السماء عله اقل من شهادة خمسين و اذا كانت في السماء عله قبلت شهادة رجلين يدخلان و يخرجان من مصر»(٨)، و يؤيده صحيح محمد بن مسلم و فيه: «و الرؤيه ليس ان يقوم عشره فينظروا فيقول واحد: هو ذا هو و ينظر تسعه فلا يرونه اذا راه واحد راه

ص: ٣٥٠

-
- ١- النهايه ص ١٥٠ و ص ١٥١
 - ٢- المهدب ج/١ ص ١٨٩
 - ٣- المقنع ص ٥٨؛ النجعه ج ٤ ص ٢٦٦
 - ٤- المبسوط ج/١ ص ٢٦٧
 - ٥- الكافي في الفقه ص ١٨١
 - ٦- الخلاف ج/٢ ص ١٧٢ مسأله ١١
 - ٧- التهذيب ج/٤ ص ١٥٩ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٤
 - ٨- التهذيب ج/٤ ص ١٦٠ ح/٤٥١

عشره و الف»(١) و خبر الفضل بن عبد الملك «و ليس الرؤيه ان يراه واحد و لا اثنان و لا خمسون»(٢) و يشهد للقول الاول الاخبار المستفيضه منها الصحاح كصحيح الحلبي مما تقدم و صحيح ابن حازم و غيرهما هذا و لا شك في تقدم هذا القول على القول بالخمسين لا- لانه المشهور بل لان ظاهر تلك الاخبار عدم حجيه البيئه مع العلم او الاطمئنان - و الذى هو علم عرفاً - بالخطأ فان المفهوم من قوله (عليه السلام) اذا راه واحد راه مائه هو العلم بخطأ البيئه, و لذا تجد ان الخبرين الاولين تضمنا جواز الاعتماد على البيئه مع العله و كون الشاهدين من خارج البلد لانتفاء القرينه على خطأ البيئه هذا و الذى يظهر من الخبرين الاخيرين يعنى صحيح ابن مسلم و خبر الفضل انهما يختلفان موضوعاً عن تلك الاخبار فتلك موضوعها شهاده العدلين و هذان موضوعهما اخبار الناس بالرؤيه و اثبات الهلال بالرؤيه لا عن طريق نفسه و فى الحقيقه ان هذين الخبرين يتكلمان عن التواتر و الشياخ المفيد للعلم و انه لا- اطمئنان بالخبرين و الثلاث فى ما اذا امكن للآخرين رؤيته و على هذا المعنى يمكن حمل صدر الخبرين الاولين بل الظاهر منهما هو هذا المعنى و دلنا على جواز الاكتفاء بخبرى الشاهدين اياً كانا من خارج البلد اذا كان فى المصر عله و لم يشترط فيهما العدالة و هذا ضعف اخر فيهما فلم يقل احد بجواز قبول شهاده رجلين مطلقاً الا ما نسبه ابن حمزه للروايه(٣).

ص: ٣٥١

١- التهذيب ج/٤ ص ١٥٦ و الاستبصار ج/٢ ص ٦٣

٢- الفقيه ج/٢ ص ١٢٣ و التهذيب ج/٤ ص ١٥٦ ح/٣

٣- النجعه ج ٤ ؛ ص ٢٦٤

و اما الثالث: و هو الشيع المفيد للوثوق و الاطمينان فهو حجه لكونه علماً بعد استناده الى مقدمات حسيه تورث الوثوق و الاطمينان و مثله التواتر نعم الاطمينان الحاصل بلا ان يكون مستنداً للمقدمات الحسيه لا حجه فيه لانه ليس من العلم فى شىء بل هو نوع من الظن و مثله القطع غير المستند الى الحس فانه ايضاً ليس من العلم فى شىء بل هو مرتبه اخرى من مراتب الظن و لا حجه فيه و تحقيق ذلك فى الاصول و ان شاع بين متأخرى المتأخرين انه كاليقين و حجته ذاتيه هذا و قد تقدم ان صحيح محمد بن مسلم المتضمن لتفسير الرؤيه «و ان الرؤيه ليس ان يقوم عشره فينظروا فيقول واحد هو ذا هو و ينظر تسعه فلا يرونه اذا راه واحد راه عشر و الف» دال على حجه الشيع المفيد للوثوق و الاطمينان .

و مثله صحيح ابن مسلم(١) غيره و عليه يحمل موثق سماعه «اذا اجتمع اهل المصر على صيامه للرؤيه فاقضه اذا كان اهل المصر خمسمائه انسان»(٢).

و اما الرابع: فيدل عليه صحيح محمد بن قيس «فان غم عليكم فعدوا ثلاثين ليله ثم افطروا»(٣) و نحو غيره الوارد بعضه فى هلال شهر رمضان و بعضه فى هلال شوال .

ص: ٣٥٢

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ١٦٣ ح/٣٣ و بعده قال الشيخ: يريد (عليه السلام) بذلك ان صومهم انما يكون برؤيه فإذا لم يستفص الخبر عندهم برؤيه الهلال لم يصوموا على ما جرت به العاده فى باب الاسلام.
 - ٢- الفقيه ج/٢ ص ٧٧ ح/٦
 - ٣- الفقيه ج/٢ ص ٧٧ ح/٣٣٧ و التهذيب ج/٤ ص ١٥٨ والاستبصار ج/٢ ص ٧٣

هذا و ذهب سَلَّار الديلمي الى كفايه شهاده الواحد فى اول رمضان لا فى اخره كما تقدم و استدل له فى المختلف بصحيح محمد بن قيس المتقدم انفاً و فيه (اذا رأيتم الهلال فافطروا أو شهد عليه عدل من المسلمين) باعتبار ان العدل يصدق على الشخص الواحد و اجاب عنه بأن محمد بن قيس مشترك بين الثقه و الضعيف اولاً وان العدل كما يصدق على الواحد يصدق على الكثير بنص اهل اللغه (١).

اقول: اصل الاستدلال بهذا الصحيح له باطل فهو يفتى بكفايه خبر العدل الواحد فى اوله لا فى اخره و الصحيح بناءً على دلالتة يثبتة فى اخره و اما اشكاله السندي فمردود باعتبار تعين الثقه منه بدليل روايه عاصم بن حميد عنه كما يفهم من فهرست الشيخ و رجال النجاشى (٢) فلاحظ و اما جوابه الاخير بان العدل يصدق على الواحد و الكثير فلا ينفعه اذا لم يكن مشتركاً بينهما نعم بقرينه باقى الاخبار يحمل على التعدد ففى خبر المقنعه عن ابن سنان (أو يشهد شاهدا عدل) (٣) و غيره من الاخبار المستفيضه و بعد عدم عمل احد بمضمونه لا اثر له و كيف كان فلم يظهر لسَلَّار دليل واضح غير ما رواه العامه (٤) و لا نحتمل استناده الى ذلك و لا

ص: ٣٥٣

١- كما قاله ابن دريد فى الجمهره ج/٢ ص ٦٦٣ و الفيومى فى المصباح ص ٣٩٧

٢- رجال النجاشى ص ٣٢٣ و الفهرست ص ١٣١ رقم ٥٧٩

٣- المقنعه ص ٢٩٧ و الاخبار بذلك مستفيضه .

٤- كما عن سنن ابى داود عن ابن عباس ان اعرابياً جاء الى النبى صلى الله عليه و اله فقال انى رأيت الهلال فقال اتشهد الا اله الا الله؟ قال نعم قال اتشهد ان محمداً رسول الله قال نعم قال: يا بلال اذن فى الناس فليصوموا غداً و مثله مرسل ربيعى ابن

خراس راجع النجعه ج ٤ ص ٢٦٥ و ص ٢٦٦

حجيه فيه و بعد ما شرحنا لك يظهر صحه ما قاله المصنف: (و لا يشترط الخمسون مع الصحو).

و بقيت علاقات اخر اعتمد عليها البعض الا انها لا عبره بها عند المصنف و غيره كما قال:

(و لا عبره بالجدول و العدد و العلو والانتفاخ والتطوق و الخفاء ليلتين)

اقول: اما الجدول فقال ابن زهره: انه وضعه عبد الله بن معاويه بن عبد الله بن جعفر و نسبه الى الصادق (عليه السلام) (١). والظاهر ان المراد منه هو العدد لكن المصنف جعله غير العدد فلا بد انه اراد منه حساب المنجمين و لا شك في عدم العبره به لعدم الدليل عليه بعد عدم افادته للعلم و عن بعض العامه جواز العمل به لقوله تعالى ﴿و بالنجم هم يهتدون﴾ (٢) و لجواز العمل عليها في القبله و يردده ان الايه المباركه داله على جواز الاهتداء بالنجوم لا العمل بقول المنجمين تعبدًا و الثاني قياس لا نقول به مضافاً للفرق بين المقام و بين القبله.

ص: ٣٥٤

١- النجعه ج ٤ ص ٢٤٧؛ هذا و ذكر في قاموس الرجال ان عبد الله هذا كان من الغلاه من اصحاب عبد الله بن الحارث و انهم يسمون بالحارثيه و كانوا يقولون من عرف الامام فليصنع ما شاء . نقل ذلك قاموس الرجال ج/٦ ص ٣٠٢ الطبع الجديد عن النوبختي في فرق الشيعه ص ٣٢ .

٢- النحل/١٤

و اما العدد: و ان شهر رمضان لا ينقص ابداً و على ذلك دلت روايات مثل خبر حذيفه بن منصور عن الصادق (عليه السلام) (شهر رمضان ثلاثون يوماً لا ينقص ابداً) (١) و مرسل محمد بن اسماعيل (٢) و ايضاً خبر اخر لحذيفه عن معاذ بن كثير (٣) و مثله خبر الفقيه عن محمد بن يعقوب عن شعيب عن ابيه (٤) و عمل الصدوق بهذه الاخبار و ذكر ابن طاووس في الاقبال ان العاملين بهذه الاخبار عده من العلماء الا انه رجح بعضهم و هم الشيخ المفيد حيث الف في ذلك كتاب لمح البرهان الا انه رجح عنه و الف كتاب مصابيح النور و منهم السيد ابو محمد الحسيني و الشيخ جعفر بن محمد قولويه و الشيخ حسين بن علي بن حسين و الشيخ هارون بن موسى و ان الشيخ محمد بن علي الكراجكي كان اول امره قائلاً بذلك الا انه رجح عنه و انه الف كتاباً في الرد على من قال بان الشهر لا ينقص اسماء: الكافي في الاستدلال (٥).

ص: ٣٥٥

١- الكافي ج ٤/ ص ٧٨ ح ١/

٢- الكافي ج ٤/ ص ٧٨ ح ٢/

٣- الكافي ج ٤/ ص ٧٩ ح ٣/

٤- الفقيه ج ٢/ ص و التهذيب ج ٤/ ص و فيه ابن شعيب و مثله عدديه المفيد راجع النجعه ج ٤ ص ٢٦٨ و في الخصال ص ٥٣١ روى ما يرتبط بالموضوع عن ابن شعيب و المذكور في الرجال هو يعقوب بن شعيب فهو الصحيح.

٥- الاقبال ص ٢٥٢

هذا و ادعى الصدوق فى خصاله ان هذا قول خواص الشيعة و اهل الاستبصار منهم و الاخبار فى ذلك موافقه للكتاب و مخالفه للعامه و ان من ذهب من ضعفه الشيعة الى الاخبار التى وردت للتقيه فى انه ينقص و يصيبه ما يصيب الشهور من النقصان و التمام اتقى كما تتقى العامه ..(١) اقول و مراده من موافقه القرآن قوله تعالى {و لتكلموا العده} و كأنه يفسر الايه باكمال شهر ثلاثين يوماً و قد ذكر لتفسيرها بهذا المعنى روايتين فى الخصال(٢) و ذهب الآخرون الى ان شهر رمضان كباقي الشهور ينقص و يتم و جعل السيد المرتضى القول بتمامه دائماً لقوم شذاذ من اصحابنا(٣).

و قال الشيخ فى التهذيب فى رد من ورد من الخبر به: و هذا الخبر لا يصح العمل به من وجوه احدها: ان متن هذا الحديث لا يوجد فى شىء من الاصول المصنفة و انما هو موجود فى الشواذ من الاخبار و منها: ان كتاب حذيفه بن منصور رحمه الله عرى منه و الكتاب معروف مشهور و لو كان هذا الحديث صحيحاً عنه لضمنه كتابه و منها... (٤). و كذلك ابن طاووس بعد ما ذكر مما تقدم قال فى رده: و هذا امر يشهد به الوجدان و العيان و عمل اكثر من سلف و عمل من ادركناه من

ص: ٣٥٦

١- الخصال ص ٥٣١

٢- الخصال ص ٥٣١ ح/٧ و ح/٨

٣- الناصريات (من الجوامع الفقيهيه) ص ٢٤٢ مسأله ١٢٧

٤- التهذيب ج/٤ ص ١٦٩

الاحوان... (١). و ذكر ايضاً في رد مرسل محمد بن اسماعيل انه لا يوافق السنه الشمسيه و لا القمريه، (٢) هذا و قد طعن ابن الغضائري في حذيقه بن منصور فقال: «حديثه غير نقي روى الصحيح و السقيم و امره ملتبس و يخرج شاهداً» (٣).

اقول: سواء كانت احاديث حذيقه نقيه ام غير نقيه فانه لا ينحصر الخبر فيما يرويه و قد روى الصدوق عن غيره ذلك فروى عن ياسر الخادم و بسند معتبر عن الرضا (عليه السلام) (ان شهر رمضان لا ينقص عن ثلاثين يوماً) (٤) و عن ابي بصير و عن يعقوب بن شعيب في تفسير قوله تعالى {و لتكلموا العده} الا ان سندهما ضعيف (٥) و روى خبرين اخرين احدهما عن معاويه بن عمار و الاخر عن اسماعيل بن مهران لهما ظهور (٦) في ذلك و ان امكن حملهما على الغالب أو على ما هو المرتكز في الذهن من ان الشهر ثلاثون يوماً كما وان الخبرين الواردين في تفسير الايه يعارضهما ما رواه الكليني بإسنادين عن خلف بن حماد عن سعيد النقاش عن الصادق (عليه السلام) في

ص: ٣٥٧

١- الاقبال ص ٢٥٢

٢- قاله المجلسي في مرآه العقول و ذكر ايضاً انه لا يدري كيف يتم الاستدلال بالايه و جعله ثالث وجوه الضعف في الروايه .

٣- القاموس ج/ ٣ ص ١٣٦

٤- الخصال ص ٥٣٠ ح/ ٥

٥- الخصال ص ٥٣١ ح/ ٧ و ح/ ٨

٦- الخصال ص ٥٣٠ ح/ ٦ و ص ٥٣١ ح/ ٩

خبر (و لتكلموا العده يعنى الصيام) (١) هذا وقد ذكر الشيخ فى رد الاستدلال بالايه ان ظاهر الايه يفيد بان الامر بتكميل العده انما يتوجه الى معنى القضاء لما فات من الصيام لانه قاله بعد قوله (و من كان مريضاً أو على سفر فعده من ايام اخر) (٢) هذا مضافاً لما تقدم من ضعف الخبرين سنداً فلم يبق من اخبار العدد الا خبر ياسر الخادم و هو لا يقاوم ما دل على ان شهر رمضان كغيره من الشهور يعتريه الكمال و النقص و هى اخبار كثيره قيل انها متواتره يشهد لصحتها الوجدان منها موثق سماعه (٣) وصحيح زيد الشحام (٤) و غيرهما (٥) و التى من جملته النصوص المعتبره الداله على كون الصيام و الفطر بالرؤيه و قد تقدم بعضها و الحاصل عدم صحه التعويل على ما ذهب اليه الصدوق و غيره من العدد، هذا و لم يقل بهذا المعنى من العدد الصدوق نفسه فى المقنع و الهدايه و الامالى (٦).

ص: ٣٥٨

- ١- الكافي ج/٤ ص ١٦٧
- ٢- التهذيب ج/٤ ص ١٧٤
- ٣- التهذيب ج/٤ ص ١٥٦ ح/٤
- ٤- التهذيب ج/٤ ص ١٥٥ ح/٢
- ٥- التهذيب ج/٤ ص ١٥٥ ح/١
- ٦- المقنع طبع الهادى ص ١٨٣ و النجعه ج ٤ ص ٢٧١

كل ما تقدم كان عن العدد بمعنى عد شعبان ناقصاً ابداً و رمضان تاماً ابداً و يطلق العدد:

اولاً: على عد خمسه من هلال السنه الماضيه لشهر رمضان و جعل الخامس اول الحاضر.

ثانياً: و على عد شهر تاماً و اخر ناقصاً مطلقاً.

ثالثاً: و على عد تسعه و خمسين من هلال رجب .

رابعاً: و على عد كل شهر ثلاثين.(١)

اقول: اما المعنى الثانى فيرجع الى الاطلاق الاول و قد عرفت بطلانه و اما المعنى الاخير فلم يظهر القائل به غير ما نقله المبسوط عن بعض اصحابنا(٢) و يكفى فى بطلانه انه خلاف الواقع .

و بقى من الاطلاق الثانى المعنى الاول والثالث وقد قال بالمعنى الاول ابن الجنيد و قيده بما اذا لم تكن السنه كبيسه فإنه يكون فيها فى اليوم السادس قال: و الكبيس فى كل ثلاثين سنه احد عشر يوماً مره فى السنه الثالثه و مره فى الثانيه.(٣) ويشهد لأصله خبر عمران الزعفرانى قال قلت: انا نمكث فى الشتاء اليوم و اليومين

ص: ٣٥٩

١- الروضه البهيه فى شرح اللعه الدمشقيه ج ١ ص ١٤٦ , كتاب الصوم.

٢- المبسوط ج ١/ ص ٢٦٧ و النجعه ج ٤ ص ٢٧٦

٣- المختلف ج ٣/ ص ٣٦٣

لا نرى شمساً ولا نجماً فأى يوم نصوم؟ قال: انظر اليوم الذي صمت في السنه الماضيه و عد خمسه ايام و صم اليوم الخامس(١). ويشهد لقيده مكاتبه محمد بن الفرّج الى العسكري (عليه السلام) «يسأله عما روى عن الحساب في الصوم عن ابائك في عد خمسه ايام بين الاول السنه الماضيه و السنه الثانيه التي تأتي فكتب صحيح و لكن عد في كل اربع سنين خمساً و في السنه الخامسه ستاً.. الخ» و في ذيله قال السيارى الراوى المباشر عن محمد بن الفرّج: و كتب اليه محمد بن الفرّج في سنه ٢٣٨ قال: هذا الحساب لا يتهيأ لكل انسان ان يعمل عليه انما هذا لمن يعرف السنين و من يعلم متى كانت السنه الكيسه... (٢). و المفهوم من الصدوق في المقنع(٣) و الكليني هو العمل به فقد روى جميع ما تقدم مضافاً الى صحيح صفوان بن يحيى وهو من اصحاب الاجماع عن محمد بن عثمان الخدرى (و الظاهر انه

ص: ٣٦٠

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ٨١ ح/٤ و رواه ايضاً عنه بتفاوت لا يضر بالمعنى ح/١ ص ٨٠ و كذلك التهذيب ج/٤ ص ١٧٩ ح/٤٩٦ و ح/٤٩٧ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٦ ح/٢٣٠ و ح/٢٣١
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ٨١ ح/٣ اقول: و سياق ذيله يدل على انه من الامام هذا و المراد من العسكري فيه الامام الهادى (عليه السلام) حيث ان محمد بن الفرّج من اصحابه (عليه السلام) و السند ضعيف من جهه السيارى فإنه ضعيف جداً.
 - ٣- المقنع ص ١٨٧ طبع الهادى و فيه: و سأله عمران.

مهمل) عن بعض مشايخه عن الصادق (عليه السلام) ما يدل على ذلك (١) وعن عجائب المخلوقات (امتحنوا ذلك خمسين سنة فكان صحيحاً) (٢).

هذا وقد ضعف الشيخ في استبصاره عمران الزعفراني بجهالته (٣) و في تهذيبه بعدم دلالته على وجوب صيامه على انه من رمضان (٤).

اقول: ألما انه لم ينحصر الخبر به نعم جميع ما ورد فيه ضعيف سنداً غير انه متعدد ففيه خمسة اخبار اثنان منهما نقلهما ابن طاووس في الاقبال الاول عن كتاب الثقفى عن عاصم بن حميد عن الصادق (عليه السلام) (عدد اليوم الذى تصومون فيه و ثلاثه ايام بعده و صوموا يوم الخامس فإنكم لن تخطأوا) (٥) و عن غياث اظنه بن اعين عنه (عليه السلام) مثله (٦) و قد اعتمدها ابن الجنيد (٧) و الكليني و الصدوق فى المقنع و صفوان بن يحيى و بعد هذا يمكن القول بقوه القول به ألما ان الاكثر اعرض عنه .

ص: ٣٦١

١- الكافي ج/٤ ص ٨١ ح/٢

٢- المستمسك ج/٨ ص ٤٦٨

٣- الاستبصار ج/٢ ص ٧٦

٤- التهذيب ج/٤ ص ١٧٩

٥- الاقبال ج ١ ص ١٥

٦- الاقبال ج ١ ص ١٥

٧- الاقبال ج ١ ص ١٥

و اما المعنى الثالث فقد قال به ابن ابي عقيل الّا انه قيده بما اذا غم الشهر(١) و المفهوم من الكليني الاعتماد على الخبر الوارد فيه و هو مرفوع محمد بن الحسن بن ابي الخالد «اذا صح هلال رجب فعد تسعه و خمسين يوماً و صم يوم الستين»(٢) و به افتى الصدوق فى الفقيه و المقنع و الهدايه(٣) و قد يستدل له بصحيح هارون بن خارجه عن الصادق (عليه السلام) (عد شعبان تسعه و عشرين يوماً و ان كانت متغيمة فأصبح صائماً و ان كانت مصحيه و تبصيرته و لم تر شيئاً فأصبح مفطر) (٤) و هو كما ترى لا علاقه له بما نحن فيه اولاً و انما يدل على صيامه و من اين دل على كونه من شهر رمضان؟ نعم نقل المستدرک عن كتاب عمل شهر رمضان لعلى بن طاووس عن كتاب صيام على بن فضال بإسناده الى ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) (اذا عرفت هلال رجب فعد تسعه و خمسين يوماً ثم صم يوم الستين)(٥) .

قلت: فان حصل الوثوق بذلك فهو و الّا فلا.

و اما العلو و التطوق فقال الصدوق فى المقنع (و اعلم ان الهلال اذا غاب قبل الشفق فهو ليله و اذا غاب بعد الشفق فهو لليلتين و اذا رؤى فيه ظل الرأس فهو

ص: ٣٦٢

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٣٦٤
 - ٢- الكافى ج/٤ ص ٧٧ ح/٨ و التهذيب ج/٤ ص ١٨٠ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٧
 - ٣- الفقيه ج/٢ ص ٨٧ و المقنع ص ١٨٦ طبع الهادى و المقنعه ص ٢٩٨ عن المقنع طبع الهادى و عن كتاب فضائل الاشهر الثلاثه ص ١٠٦ ح/٩٩؛ النجعه ج ٤ ص ٢٧٥ .
 - ٤- الكافى ج/٤ ص ٧٧ ح/٩ و التهذيب ج/٤ ص ١٨٠ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٧
 - ٥- الإقبال بالأعمال الحسنه (ط - الحديثه) ج ١ ص ٥٧

لثلاث ليال(١) و به افتي فى الفقيه و مثله ابوه فى رسالته(٢) و هو المفهوم من الكلينى حيث روى خبر اسماعيل بن الحر عن الصادق (عليه السلام) (اذا غاب الهلال قبل الشفق فهو ليله و اذا غاب بعد الشفق فهو لليلتين)(٣) و روى صحيحاً عن محمد بن مرازم عن ابيه (اقول و هما ثقتان) عن الصادق (عليه السلام) (اذا تطوق الهلال فهو لليلتين و اذا رأيت ظل رأسك فهو لثلاث)(٤) و بالتطوق افتي الصدوق فى الفقيه و المقنع(٥) ايضاً و فى الهدايه افتي بذيله و حملهما الشيخ على كونهما اماره على اعتبار دخول الشهر اذا كان فى السماء عله من غيم و ما يجرى مجراه فأما مع زوال العله و كون

ص: ٣٤٣

-
- ١- المقنع طبع الهادى ص ١٨٤ و الطبع الاخر ص ٥٨
 - ٢- الفقيه ج/٢ ص ٧٨ و مثله الفقه الرضوى ص ٢٠٩ و الهدايه ص ٤٥
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ٧٨ ح/١٢ و التهذيب ج/٤ ص ١٧٨ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٥ و الفقيه ج/٢ ص ٧٨
 - ٤- الكافى ج/٤ ص ٧٨ ح/١١ و التهذيب ج/٤ ص ١٧٨ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٥ و الفقيه ج/٢ ص ٧٨
 - ٥- الفقيه ج/٢ ص ٧٨ و المقنع طبع الهادى ص ١٨٤ و الهدايه ص ٤٥ افتي بانه اذا روى فيه ظل الرأس فهو لثلاث ليال .

السماء مصحّيه فلا تعتبر هذه الاشياء.(١) و ردّ الشيخ ذلك مطلقاً في المبسوط و قال لا اعتبار بذلك كله(٢).

اقول: و اعتبار ذلك في التطوّق و ظل الرأس لصحه الخبر و عمل من عرفت به هو الاقوى فلاحظ و عليه يحمل صحيح العيص بن القاسم «وقد رواه عنه صفوان بن يحيى وهو من اصحاب الاجماع» انه سأل الصادق (عليه السلام) (عن الهلال اذا راه القوم جميعاً فانفقوا على انه لليلتين ايجوز ذلك؟ قال نعم).(٣)

و اما باقى ما ذكر من العلامات فمع الوثوق بالخبر بمعنى ان اعراض المشهور عنه لا يسلبه الموثوقيه فهو و الّا فلا عبره فيه، هذا من جهه عامه الّا انه معارض بصحيح ابى على بن راشد(٤) قال كتب التّى ابو الحسن العسكري (عليه السلام) كتاباً - الى - و كان يوم الاربعاء يوم شك و صام اهل بغداد يوم الخميس و اخبرونى انهم راوا الهلال ليله الخميس و لم يغب الّا بعد الشفق بزمان طويل قال: فاعتقدت ان الصوم يوم الخميس و ان الشهر كان عندنا ببغداد يوم الاربعاء قال: فكتب التّى: زادك الله توفيقاً فقد صمت بصيامنا قال ثم لقيته بعد ذلك فسألته عما كتبت اليه فقال لى: أو

ص: ٣٦٤

١- التهذيب ج/٤ ص ١٧٩ ذيل ح/٤٥٩ و الاستبصار ج/٣ ص ٧٥ ذيل ح/٢٢٩

٢- المبسوط ج/١ ص ٢٦٨

٣- الفقيه ج/٢ ص ٧٨ ح/١٤

٤- ابو على بن راشد ثقه و اسمه الحسن بن راشد كان من اصحاب الهادى و هو غير ذاك الذى من اصحاب الصادق (عليه السلام) فلاحظ القاموس ج/٣ ص ٢٣٠ .

لم اكتب اليك انما صمت الخميس و لا- تصم الا- للرؤية(١) و لا- تناقض فيه عند التأمل(٢) وعلى فرض تسليم الاشكال فالاشكال فى السؤال بعد وضوح اصله و لا اشكال فى الجواب و انه لا عبره بغيوبه الهلال بعد الشفق و الحاصل عدم صحه الركون الى ما قاله الصدوقان و غيرهما من علاميه غيوبه الهلال بعد الشفق.

و اما الانتفاخ و فسر: بعظم جرمه المستنير حتى رنى بسببه قبل الزوال او رنى ظل الراس فيه ليله رؤيته(٣) فذهب السيد المرتضى فى الناصريات الى انه ان رؤى قبل الزوال فهو للليله الماضيه و نسبه الى مذهبننا(٤) و مثله الصدوق فى المقنع و هو المفهوم من الكلينى و قال ابن الجنيد بانه مطلقاً للليله المستقبليه(٥) و مثله الشيخ فى

ص: ٣٦٥

١- التهذيب ج/٤ ص ١٦٧ ح/٤٧

٢- قيل بالتناقض بين قوله (صام اهل بغداد يوم الخميس) و قوله (و ان الشهر كان عندنا ببغداد يوم الاربعاء) و جوابه انه صام اهل بغداد على اساس الرؤيه و ان الشهر باعتبار غيوبه الهلال بعد الشفق كان يوم الاربعاء نعم كلمه فاعتقدت لابد ان يراد بها كان اعتقادنا اول الامر انه يوم الخميس أو فى الجملة حذف و صحيحها: (فاعتقدت ان الصوم يوم الخميس خطأ و ان الشهر كان عندنا ببغداد يوم الاربعاء)

٣- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه ج/١ ص ١٤٦

٤- المسائل الناصريه (الجوامع الفقهييه) ٢٤٢ مسأله ١٢٦

٥- المختلف ج/٣ ص ٣٥٨ و المقنع ص ١٨٥ طبع الهادى

الخلافة (١) و يشهد للاول صحيح حماد بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع و الراوى عنه ابن ابى عمير و هو ايضاً من اصحاب الاجماع عن الصادق (عليه السلام) (اذا راوا الهلال قبل الزوال فهو لليله الماضيه و اذا رواه بعد الزوال فهو لليله المستقبليه) (٢) و موثق عبيد بن زراره و ابن بكير قالوا: قال ابو عبدالله (عليه السلام) (اذا رؤى الهلال قبل الزوال فذلك اليوم من شؤال و اذا رؤى بعد الزوال فذلك اليوم من شهر رمضان) (٣) نعم يعارض ذلك مكاتبه محمد بن عيسى (ربما غم علينا هلال شهر رمضان فترى من الغد الهلال قبل الزوال و ربما رأيناه بعد الزوال فترى ان نفطر قبل الزوال اذا رأيناه ام لا؟ و كيف تامر فى ذلك؟ فكتب (عليه السلام) (تم الى الليل فانه ان كان تاماً رؤى قبل الزوال) (٤).

اقول: و لا- يخفى قوه الاول فقد عرفت من عمل به بعد روايه محمد بن ابى عمير و حماد بن عثمان له و هو كذلك من جهه علميه فان المراد بما قبل الزوال صبح ذلك اليوم و المراد بما بعد الزوال عصر ذلك اليوم و لا شك علمياً انه لليله الماضيه ان رؤى صباحاً و الّا فهو لليله المستقبليه ان رؤى عصرأ و مكاتبه ابن عيسى لا تقاوم ذلك خصوصاً و قد اعرض عن نقلها الكليني و الصدوق, و اما

ص: ٣٦٦

-
- ١- الخلافة ج/ ٢ ص ١٧١ مسأله ١٠
 - ٢- الكافي ج/ ٤ ص ٧٨ ح/ ١٠ و التهذيب ج/ ٤ ص ١٧٦ و الاستبصار ج/ ٢ ص ٧٣
 - ٣- التهذيب ج/ ٤ ص ١٧٦ و الاستبصار ج/ ٢ ص ٧٤
 - ٤- التهذيب ج/ ٤ ص ١٧٧ ح/ ٦٢ و الاستبصار ج/ ٢ ص ٧٣ و هى صحيحه السند ان كان المراد من محمد بن جعفر احد الثقاته فراجع و المراد من (محمد بن عيسى) العبيدى.

خبر جراح المدائني عن الصادق (عليه السلام) (من رأى هلال شوال بنهار في رمضان فليتم صيامه)^(١) فلا- دلالة فيه حيث ان المراد بالنهار ما قبل الغروب و على هذا المعنى يحمل ما تقدم من صحيح محمد بن قيس (و ان لم تروا الهلال الا من وسط النهار او آخره فاتموا الصيام الى الليل) مضافاً الى معارضه ذلك لصحيح اسحاق بن عمار^(٢) عن الصادق (عليه السلام) (عن هلال رمضان يغم علينا في تسع وعشرين فقال لا تصمه الا ان تراه فان شهد اهل بلد اخر انهم راوه فاقضه و اذا رايته وسط النهار فاتم صومه الى الليل)^(٣) حيث ان الظاهر منه انه لو ثبت الهلال في الليله الماضيه فعليه باتمام الصيام الى الليل وحمله الشيخ على ان يتمه من شعبان دون ان ينوى انه من رمضان ولا شاهد له. هذا ما يظهر و لا بد من التأمل التام في الروايات المخالفه.

واما الخفاء ليلتين فلم يظهر له قائل او خبر يدل عليه .

ص: ٣٦٧

١- التهذيب ج/٤ ص ١٧٨ و الاستبصار ج/٢ ص ٧٣ والغريب من العلامه في المختلف ج/٣ ص ٣٠٨ فصل بين الفطر و الصوم فقال باعتبار ذلك في الصوم دون الفطر و لا شاهد له .

٢- في سننه ابان بن عثمان و هو ثقة امامي و من اصحاب الاجماع و اسحاق بن عمار ايضا ثقة امامي و قد حصل توهم في الاول بانه ناووسى و الثانى انه فطحى و كلاهما توهم كما تقدم.

٣- التهذيب ج/٤ ص ١٧٨ ح/٦٠

و اما خبر داود الرقى عن الصادق (عليه السلام) (اذا طلب الهلال فى المشرق غدوة فلم ير فهو ههنا هلال جديد رؤى او لم ير) (١) فلا علاقه له بذلك و انما يدل على امر طبيعى من تولد الهلال وامكان رؤيته بعد غيوبته غدوة كما هو واضح فى بابه فهو مثل ما رواه المقنع مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) (قد يكون الهلال لليله و ثلث و ليله و نصف و ليله و ثلثين و لليلتين الا شىء و هو لليله) (٢).

(و المحبوس يتوخى فان وافق اجزاء)

كما هو واضح فانه قد امثل ما عليه من المامور به و كذلك لو تاخر عنه فانه قد ادى ما عليه من قضائه و معذور من جهه ادائه لعدم علمه به .

(و ان ظهر التقدم اعداد)

و يشهد له و للعنوان المتقدم صحيح ابان ابن عثمان عن عبد الرحمن ابن ابى عبد الله - و هما ثقتان و الاول من اصحاب الاجماع و لم يكن ناووسياً - عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: رجل اسرته الروم و لم يصم شهر رمضان و لم يدر اى شهر هو؟ قال يصوم شهراً يتوخاه و يحتسب فان كان الشهر الذى صامه قبل رمضان لم يجزه و ان كان بعد رمضان اجزأه» (٣) و به افتى الفقيه (٤) و رواه المفيد فى المقنعه بمعناه (٥).

ص: ٣٦٨

-
- ١- التهذيب ج/٢ ص ٣٣٣ ح/١١٥ وقد حملة الحر العاملى على التقيه و لا شاهد له كما و لا لزوم لذلك.
 - ٢- المقنع ص ١٨٤ طبع الهادى .
 - ٣- التهذيب ج/٤ ص ٣١٠
 - ٤- الفقيه ج ٢ ص ١٢٥ و فيه: بدل «ولم يصم» ولم يصح له شهر و هو الصحيح.
 - ٥- المقنعه ص ٦٠ عن الوسائل ج/٤ ص ٢٠٠

(و) يجب (الكف من طلوع الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقيه)

كما تقدم تحقيق ذلك في وقت صلاه المغرب .

(و لو قدم المسافر بلده او براء المريض قبل الزوال و لم يتناولوا اجزأهما الصوم)

اقول: اما المسافر فلا اشكال و لا خلاف فيه و يشهد له الاخبار المتعدده منها صحيح يونس - على الصحيح في العبيدي - في حديث «و قال في المسافر يدخل اهله و هو جنب قبل الزوال و لم يكن اكل فعليه ان يتم صومه و لا قضاء عليه - يعني اذا كانت جنابته من احتلام»^(١)، و قد مر الكلام في ذيله في باب البقاء على الجنابه مما يمسك عنه الصائم^(٢) و خبر البنزطي - و هو ضعيف لاجل جهه سهل بن زياد لكن اعتماد الكليني عليه قد يوجب الوثوق^(٣) عن ابي الحسن (عليه السلام) (عن رجل قدم من سفر في شهر رمضان و لم يطعم شيئاً قبل الزوال قال: يصوم)^(٤) و غيرهما^(٥) .

ص: ٣٦٩

١- الكافي ج/٤ ص ١٣٢ ح/٩

٢- و قد احتمل في مرأه العقول انها من كلام يونس.

٣- و في القاموس ج/٥ ص ٣٥٨ تحقيق رائع عن شخصيه سهل بن زياد الادمي فراجع و خلاصته عدم ثبوت وثاقته و انما الكليني قد انتخب بعضاً من اخباره.

٤- الكافي ج/٤ ص ١٣٢ ح/٧ و التهذيب ج/٤ ص ٢٥٥ ح/٦

٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٥ ح/٥ و هو موثق ابي بصير .

و اما ما فى صحيح محمد بن مسلم (و ان دخل بعد طلوع الفجر فلا صيام عليه و ان شاء صام) (١) فمحمول على انه مخير فى الافطار قبل الدخول ومثله خبر سماعه. (٢)

و اما المريض اذا برء من مرضه قبل الزوال فليس من نص بالخصوص يوجب عليه الصوم و مقتضى عموم الايه فيه عدم وجوب الصوم عليه و عدم صحته قال تعالى {فمن كان منكم مريضاً او على سفر فعده من ايام اخر} (٣) كما و انه لم يذهب الى وجوب الصوم عليه احد من القدماء عدا الشيخ فى المبسوط و النهايه (٤) صريحاً و بتبعه ابن ادريس و ابن البراج (٥) و هو المفهوم ايضاً من كلام المفيد حيث قال (و اذا افطر المريض يوماً من شهر رمضان ثم صح فى بقيه يومه و قد اكل و شرب فانه يجب عليه الامساك و عليه القضاء لذلك اليوم) (٦) و ذهب فى الخلاف الى عدم صحته (٧) و استدل عليه باجماع الفرقه و به قال ابن حمزه فقال: (صوم الادب خمس: صوم المسافر اذا قدم اهله و قد افطر فى الطريق و الصبى اذا بلغ نصف النهار و قد افطر و المريض اذا برء و الكافر اذا اسلم و الحائض اذا طهرت

ص: ٣٧٠

١- الكافى ج/٤ ص ١٣١ ح/٤

٢- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٧ ح/٨٨

٣- البقره ١٨٤

٤- النهايه ص ١٦٠ و ص ١٦١ و النجعه ج ٤ ص ٢٨٧

٥- السرائر ج/١ ص ٤٠٥ و النجعه ج ٤ ص ٢٨٧

٦- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٣ و المقنعه ص ٣٥٤

٧- النجعه ج ٤ ص ٢٨٧

فكلهم يمسك بقيه النهار تأديباً و يقضى و الصبى ان لم يفطر و بلغ صام واجباً و المسافر اذا قدم اهله قبل الزوال و لم يفطر و جب عليه الصوم و لم يقض) (١) ففرق بين الصبى و المسافر بالتفصيل و بين الكافر و الحائض و المريض بالاطلاق، و لم يتعرض له المرتضى و الديلمى و اطلق ابو الصلاح و ابن زهره الامسك تأديباً لكافر اسلم و مريض برء و مسافر قدم و غلام بلغ و مرأه طهرت فى اليوم و لم يتعرضا لحكم قبل الزوال و بعده مع عدم المفطر (٢) فكانهما لم يقولوا بالتفصيل حتى فى المسافر ايضاً مع انه مما لا اشكال فيه.

و الحاصل انه ليس من اتفاق بين المتقدمين حتى يكن كاشفاً عن نص صحيح لم يصل اليه بل قد عرفت عدم القول به الا من الشيخين و ابنى ادريس و البراج فالصحيح عدم صحه صوم المريض اذا برء عملاً- بعموم الايه وان خرجنا عن عموم الايه فى خصوص المسافر الا انه لا يصح قياس المريض عليه (٣).

ص: ٣٧١

١- النجعه ج ٤ ص ٢٨٧ و ص ٢٨٨

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٨٨

٣- و بذلك يظهر بطلان ما اتفق عليه المتأخرون من الحكم بوجوب الصوم اذا برء قبل الزوال و لم يتناول شيئاً فما عن المدارك من دعوى الاجماع قد عرفت حالها و من ان المريض اعذر من المسافر: لا يجدى فى الاستفاده لعدم احراز المناط بل هو قياس واضح.

الاول: من كان مريضاً لا يضره الصوم ألا انه كان معتقداً لضرره فلما برء في الاثناء انكشف خطأه فمثله يجب عليه الصوم واقعاً وحاله حال الجاهل الذى علم في اثناء النهار ان اليوم من رمضان فهو خارج عن حكم المريض تخصصاً كما هو واضح ويبقى الاشكال فى الاكتفاء بصومه من جهه عدم النيه فى اول النهار وقد تقدم حكمه وانه يصح صومه سواء كان قبل الزوال او بعده.

الثانى: قال المفيد بوجوب الامساك على المريض اذا برء وقد كان افطر(١) و يردده عدم الدليل و الاصل البراءه و يؤيده خبر الزهرى عن السجاد (عليه السلام) فى خبر «وكذلك من افطر لعله فى اول النهار ثم قوى بعد ذلك امر بالامساك بقيه يومه تأديباً و ليس بفرض»(٢) و قد اعتمده الكلينى و الفقيه(٣) و العجب ان الشيخ استدل به لقول المفيد فى التهذيب(٤) و هو كما ترى .

الثالث: اوجب المبسوط الصوم على الكافر اذا اسلم فى اثناء النهار و لم يفطر ايضاً(٥) و قال فى نهايته بعدم الوجوب.(٦)

ص: ٣٧٢

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٣ و المقنعه ص ٣٥٤

٢- الفقيه ج ٢ ص ٨٠

٣- الكافى ج/٤ ص ٨٤

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٣

٥- المبسوط ج/١ ص ٢٨٤

٦- النهايه ص ١٥٩ و ص ١٦٠

اقول: و هو الصحيح لما تقدم و لصحيح العيص بن القاسم عن الصادق (عليه السلام) عن قوم اسلموا فى شهر رمضان - الى - فقال (ليس عليهم قضاء و لا يومهم الذى اسلموا فيه الا ان يكونوا اسلموا قبل طلوع الفجر)(١).

و اما خبر الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل اسلم بعد ما دخل فى شهر رمضان اياماً فقال: ليقض ما فاتته»(٢) فقال الشيخ بعده «فهذه الروايه محموله على من اسلم فى شهر رمضان و فاتته ذلك لعارض من مرض أو غير ذلك - الى - و الذى يدل على ذلك انه قال (ليقض ما فاتته) و الفوت لا يكون الا بعد توجه الفرض الى المكلف» .

اقول: و يعارضه على فرض التعارض غير ما تقدم صحيح الحلبي و فيه (ليس عليه الا ما اسلم فيه)(٣).

الرابع: أوجب الشيخ فى الخلاف الصوم على الصبي اذا نوى الصوم ثم بلغ فى الاثناء فى كتاب الصوم و لم يوجبه فى كتاب الصلاة(٤) و انما قال يمسك تأديباً و

ص: ٣٧٣

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ١٢٥ ح/٣ و الفقيه ج/٢ ص ٨٠ رقم ٣٥٨ و التهذيب ج/٤ ص ٢٤٥ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٧
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٦ ح/٤
 - ٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٥ ح/١
 - ٤- الخلاف ج/٢ ص ٢٠٣ مساله ٥٧ من كتاب الصوم و ج/١ ص ٣٠٦ مساله ٥٣ من كتاب الصلاة .

هو الصحيح و به قال ابن الجنيد و ابن ادريس (١) اقول: و لعله قصد وجوب الامساك تأديباً فى كل من الكتابين الا انه على اى حال لا دليل عليه سواء قلنا بالوجوب بالاصل أم تأديباً.

(بخلاف الصبى اذا بلغ و الكافر و الحائض و النفساء و المجنون و المغمى عليه فإنه يعتبر زوال العذر قبل الفجر)

اقول: اما الصبى و الكافر فقد مر الكلام فيهما و اما الحائض و النفساء فقد تقدم اشتراط الخلو منهما فى وجوب الصوم عليهما كما تقدم من موثق العيص و حسن منصور بن حازم للحائض و صحيح ابن الحجاج للنفساء و زيده هنا حسن الحلبي « يا ابن هاشم» فى خبر عن الصادق (عليه السلام) (قال و سألته عن امرأه رأته الطهر فى اول النهار من شهر رمضان فتغتسل و لم تطعم فما تصنع فى ذلك اليوم قال: تفطر ذلك اليوم فانما فطرها من الدم) (٢) و التعليل الوارد فى ذيلها شامل للنفساء كما هو الفهم العرفى مضافاً لما تقدم من صحيح ابن الحجاج (٣).

و اما ما فى التهذيب عن ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) من التفصيل بين عروض الطمث فى شهر رمضان قبل الزوال فهى فى سعه ان تأكل و تشرب بخلاف عروف ذلك بعد زوال الشمس بأن تغتسل و تعتد بصوم ذلك اليوم ما لم تأكل أو

ص: ٣٧٤

١- المختلف ج/٣ ص ٣٧٩ و السرائر ج/١ ص ٤٠٣

٢- الكافى ج/٤ ص ١٣٥ ح/٢

٣- الكافى ج/٤ ص ١٣٥ ح/٤

تشرّب. فحمله على وهم الراوى (١). قلت: و لا يخفى اضطرابه و اعراض الاصحاب عنه .

و اما خبر محمد بن مسلم (٢) عن الباقر (عليه السلام) «عن المرأه ترى الدم غدوه او ارتفاع النهار او عند الزوال قال: تظفر و اذا كان ذلك بعد العصر أو بعد الزوال فلتمض على صومها و لتقض ذلك اليوم» (٣).

اقول: و هو محمول على امساكها بعد الزوال تأدياً بقريته ذيله (و لتقض ذلك اليوم) .

و اما المجنون اذا افاق فى اثناء النهار فحكم فيه ابن الجنيد بوجوب الصوم عليه و اجزأؤه اذا لم يكن تناول المفطر (٤) و قال فيه الشيخ فى الخلاف لا قضاء عليه ان نوى الصوم (٥).

اقول: و لا بد من تشخيص القاعده الاولى فإن قلنا بسقوط المركب بسقوط بعضه فعدم وجوب الباقي واضح والقول بالوجوب يحتاج الى دليل و هو مفقود و ان قلنا بقاعده لا يسقط الميسور بالمعسور وهى و ان لم تثبت بهذا اللفظ لضعف

ص: ٣٧٥

-
- ١- التهذيب ج/١ ص ٣٩٣ باب الحيض ح/٣٩
 - ٢- لا اشكال فى سنده الا من جهه محمد بن حمران و هو مشترك بين اثنين: ابن اعين المهمل و النهدى الثقه فراجع القاموس ج/٩ ص ٢٣٧ و ص ٢٣٨
 - ٣- التهذيب ج/١ ص ٣٩٣ و ص ٣٩٤ ح/٤٠
 - ٤- المختلف ج/٣ ص ٣٢١
 - ٥- الخلاف ج/٢ ص ١٩٨ و ص ٢٠١ مساله ٥١ و ٥٢

روايتها ألما ان ما فى صحيح على بن الحسن بن رباط و بتوسط الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن عبد الاعلى مولى ال سام- و هو اما متحد مع عبد الاعلى بن اعين الثقه كما يفهم ذلك من خبرى الكافى (1) و التهذيب و اما بناءً على تعددهما فالظاهر حسنه كما رواه الكشى بسند معتبر عنه (قلت لابي عبد الله (عليه السلام) انا الناس يعيرون على بالكلام و انا اكلم الناس؟ فقال اما مثلك ممن يقع ثم يطير فنعم و اما من يقع ثم لا يطير فلا) (2) و هذه الروايه و ان كانت بطريقه الا انها كاشفه عن حسن حاله بعد روايه الاصحاب لها و الظاهر منه انه كان من متكلمى الشيعه كما يفهم ذلك من بعض رواياته وكيف كان فالروايه موثوق بها بعد اعتماد الكلينى عليها و روايه الحسن بن محبوب لها وهى قال: قلت لابي عبد الله (عليه السلام) عثرت فانقطع ظفرى فجعلت على اصبعى مراره فكيف اصنع بالوضوء؟ قال يعرف هذا و اشباهه من كتاب الله عزوجل {ما جعل عليكم فى الدين من حرج} امسح عليه) (3) دال (4) على مضمونها، فهذا الصحيح دال على عدم سقوط الاوامر الاوليه بوقوع الحرج فى بعض اجزائها بل الساقط حسب ظهوره ما فيه الحرج

ص: ٣٧٦

- ١- الكافى ج/ ٥ ص ٣٣٤ و التهذيب ج/ ٧ ص ٤٠٠ حيث وقع فى السند هكذا (على بن رثاب عن عبد الاعلى بن اعين مولى آل سام) اقول و تشكيك القاموس ج/ ٦ ص ٥٢ فى اتحادهما لذلك مجرد احتمال عقلى ياباه بناء العقلاء و فهمهم.
- ٢- القاموس ج/ ٦ ص ٥٢ عن رجال الكشى ص ٣١٩
- ٣- الكافى ج/ ٣ ص ٣٣ ح/ ٤ و الايه من سوره الحج/ ٧٧
- ٤- خبر: ان ما فى صحيح على بن الحسن بن رباط

فقط و هو ذات المسح على البشره و اما اصل المسح فلا. لا يقال ان هذه الروايه خاصه فى الوضوء فإنه يقال: صحيح ان موردها الوضوء الا انها ظاهره و بدلاله قوله (عليه السلام) «يعرف هذا و اشباهه من كتاب الله عزوجل» فيما قلناه و الوضوء احد مصاديقها لا يقال بانها ضعيفه الدلاله حيث ان مثل هذا لا يفهم من الايه قلت: قد تقدم ان الظاهر من شخصيه ال سام انه من المتكلمين فمن المناسب ان يرشده الامام الى كيفيه الاستدلال و الاستفاده من القرآن الكريم و منه ايه الحرج و ان الاوامر لا تسقط الا بمقدار حرجيتها و بالفهم العرفى يتعدى الى كل ما يتعذر الاتيان بجزئه كما فيما نحن فيه فان المجنون و المغمى عليه مما سيأتى لما تعذر عليه امثال التكليف فى حال جنونه تعين عليه اتيان ما بقى بعد الافاقه هذا غايه ما يمكن ان يستدل لهما .

اقول: لا اشكال فى الكبرى المستفاده من هذه الروايه الشريفه و انما الاشكال و التأمل فى تطبيقها على المجنون حيث لم يكن مكلفاً فى جزء من الوقت ثم الشك فى تكليفه فيما بقى و مثله الصبى اذا بلغ فى اثناء النهار و المغمى عليه اذا افاق و مع الشك فى اصل التكليف فالمجرى هو البراءه كما لا يخفى هذا و فى شمول الروايه لموارد التعذر و انها ملحقه بموارد الحرج تأمل اخر.

و بذلك يظهر حكم المغمى عليه اذا افاق خلافاً لإبن الجنيد حيث اوجب عليه الصوم اذا لم يتناول شيئاً (1).

ص: ٣٧٧

و اما الاستدلال على سقوطه بصحيح ايوب بن نوح قال: كتبت الى ابي الحسن الثالث (عليه السلام) اسأله عن المغمى عليه يوماً أو اكثر هل يقضى ما فاته أم لا؟ (لا يقضى الصوم و لا يقضى الصلاة(١)) و مثله صحيح على بن مهزيار(٢) فغير تام لظهورهما فى اليوم الكامل و اليومين و لا ظهور فيهما لمن افاق فى اثناء النهار هذا و لا يخفى دلالة الصحيحين على سقوط قضاء الصوم و الصلاة عن المغمى عليه و خالف فى ذلك المفيد فأوجب عليه القضاء اذا لم تسبق منه النية و قال بعدم القضاء اذا سبقت منه النية قال (لانه فى حكم الصائم بالنية و العزيمة على اداء الفرض)(٣) و مثله قال بوجوب القضاء لعدم النية السيد المرتضى و سائر و ابن البراج(٤)، و قال الشيخ فى المبسوط و النهاية لا قضاء عليه(٥) و هو قول ابن حمزه و ابن ادريس(٦) و فصل ابن الجنيد بين ما اذا كان الاغماء بسبب محرّم فيجب القضاء و ما كان من غير سبب ادخله على نفسه «حسب تعبيره» فلا قضاء عليه(٧).

ص: ٣٧٨

- ١- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٣/ ٧١١
- ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٣/ ٧١٤
- ٣- المقنعه ص ٣٥٢
- ٤- جمل العلم و العمل ص ٩٩ و المراسم ص ٩٨ و المهذب ج/١ ص ١٩٦
- ٥- المبسوط ج/١ ص ٢٨٥ و النهاية ص ١٦٤
- ٦- الوسيله ص ١٤٩ و ص ١٥٠ و السرائر ج/١ ص ٣٦٦ و ص ٤٠٩
- ٧- المختلف ج/٣ ص ٣٢١

اقول: و قول المفيد و من بعده اجتهاد في قبال النص و ما في صحيح حفص بن البختری عن الصادق (عليه السلام) قال: «
المغمی عليه يقضى صلاته ثلاثه ايام»(١) لا يدل على مطلوبه فانه من جمله اخبار محموله على الاستحباب بقريته واضحه جمعاً
بين الادله هذا اذا قلنا ان التكليف بالصلاه يستلزم التكليف بالصوم و هو ممنوع ايضاً و ان لم نقل فالامر أوضح.

و تفصيل ما تقدم: ان الشيخ روى جمله من اخبار متعارضه المضمون لم يروها لا الكليني و لا الصدوق في الفقيه و لعل الشيخ
منحصر بروايتها، اولها ما تقدم من صحيح حفص و يتلوه صحيحه الثاني وفيه: (يقضى المغمی عليه ما فاته)(٢) و بعده صحيحه
الثالث و فيه: (يقضى صلاه يوم)(٣) و بعده صحيحه الرابع و فيه (يقضى الصلاه التي افاق فيها)(٤) و بعده صحيح رفاعه بقضائها
كلها ثم موثق سماعه بعدم قضاء ما دون ثلاثه ايام و قضاء ما كان الاغماء ثلاثه ايام ثم ما عن ابن سنان بقضاء الكل و كذلك ما
بعده من صحيح ابن مسلم ثم ما عن ابى بصير بقضاء ثلاثه ايام منها(٥) ثم قال بعده الشيخ فالوجه في هذه الاخبار ان نحملها
على الاستحباب - الى ان قال - و الذى يكشف عما قلناه ما رواه و ذكر خبر ابى

ص: ٣٧٩

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٣/ ٧١٥

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٣/ ٧١٦

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٤/ ٧١٧

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٤/ ٧١٨

٥- كلها في صفحه ٢٤٤ من الحديث ٩ الى ١٣ من التهذيب ج/٤

كهمس الظاهر فى استحباب ذلك ففیه: (اما انا و ولدی و اهلى فنفعل ذلك) ثم عن ابراهيم بن هاشم عن غير واحد عن منصور بن حازم الظاهر فى ذلك ايضاً ففیه: (ان شئت اخبرتك بما أمر به نفسى و ولدى ان تقضى كلما فاتك) و الاول ضعيف سنداً لآما ان الثانى قوى بعد جلاله ابن هاشم و انه رواه عن غير واحد الظاهر هذا التعبير بتعدد من نقل الخبر وهو مما يورث الوثوق و الاعتماد عقلاً نياً ثم روى صحيحاً عن ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال: «كلما غلب الله عليه فليس على صاحبه شىء»^(١) و هى القاعدة المعتره التى تقدم الكلام عنها و هى الشاهده على كون تلك الاخبار للإستحباب لا للوجوب و بذلك يظهر عدم صحه قول المفيد .

و يبقى تفصيل ابن الجنيد فالصحيح عدم شمول قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر و عدم شمول اخبار المغمى عليه المتقدمه لظهورها فيمن حصل له ذلك لا انه كان السبب فى الاغماء و يكون حكم الاغماء حكم النوم متعمداً لمن يعلم من نفسه انه اذا نام فات الواجب عنه و المعبر عنه بالمقدمات المفوتة فيبتنى صحه التفصيل على القول بحرمة المقدمات المفوتة.

اقول: لكن تفصيل ابن الجنيد مختص بالسبب المحرّم و ما قلناه اعم بل شامل لكل سبب مفوت للتكليف.

هذا و قد يقال بوجوب الاتيان بالمقدمات المفوتة عقلاً لمن يعلم بفعليه الواجب عليه فى وقته كما فى غسل الجنابه قبل الفجر بناءً على وجوبه للصوم لمن يجب

ص: ٣٨٠

عليه صوم الغد , قلت: و هو كذلك إلا انه قد يدعى عدم شموله لما نحن فيه بعد عدم العلم بفعليه التكليف عليه في وقته لعدم حصول شرائط التكليف في حقه، من الشعور و التمييز هذا اذا قلنا ان المرفوع في حق المغمى عليه هو فعلية التكليف كما لعله هو المشهور بين المتأخرين، واما لو قلنا بفعليه التكليف و انما المرتفع هو اما تنجزه كما في النائم فإنه مكلف إلا ان التكليف غير منجز في حقه و لذا يحرم عليه فعل ما يفوت الواجب كأن ينام في ساعه متأخره من الليل بحيث يعلم بأنه لا يستيقظ بعدها لصلاه الصبح والسبب في حرمه ذلك عليه هو فعلية وجوب المقدمات لفعليه وجوب ذبيها و اما ان نقول ان التكليف في حقه فعلى و منجز إلا انه غير قادر على امتثاله لعدم شعوره فالامر اوضح هذا و المفهوم من حديث الرفع وهو صحيح سنداً ان التسعه هي المرفوعه لا غير و الحاصل هو فعلية التكليف في حق المغمى عليه الذي حصل الاغماء بسبب منه فيكون حكمه حكم من نام بلا نيه الصوم و أخذ به النوم حتى الغروب فيجب عليه القضاء كالنائم نعم لو سبقت منه النيه ثم نام و امتد به النوم حتى الغروب فالظاهر حصول الامتثال بذلك و سقوط الفرض عنه و بذلك يظهر ضعف ما عن ابن ادريس من ان النائم غير مكلف بالصوم و ليس صومه شرعياً(١).

حصيله البحث:

ما يثبت به الشهر: يعلم الشهر برؤيه الهلال أو شهاده عدلين أو شياخ مفيد للاطمئنان أو مضى ثلاثين من شعبان لا بالواحد في أوله، و لا تشتط الخمسون

ص: ٣٨١

مع الصَّيْحُو، ولا يبعد ثبوته بِعَدِّ خمسهِ من هلال السنهِ الماضيه لشهر رمضان و جعل الخامس اول الحاضر. و لو تطوق الهلال فهو لليلتين و اذا رأى الانسان ظل رأسه فهو لثلاث , و لا عبره بالجدول و العدد و العلوّ و الانتفاخ و الخفاء ليلتين.

و المحبوس يتوَحَّى على ظنِّه فإن وافق أجزاء و إن ظهر التَّقَدُّمُ أَعَاد، و الكفّ من طلوع الفجر الثَّانِي إلى ذهاب المشرقيه، و لو قدم المسافر قبل الزَّوال و لم يتناول أجزاء الصَّوم بخلاف المريض اذا برأ و الصَّبِيّ اذا بلغ و الكافر اذا اسلم و الحائض و النَّفساء و المجنون و المغمى عليه فَإِنَّه يعتبر زوال العذر قبل الفجر، و من كان مريضاً لا يضره الصوم أَلَّا انه كان معتقداً لضرره فلما برء فى الاثناء انكشف خطأه و جب عليه الصوم و صَحَّ منه سواء كان قبل الزوال او بعده. و لا يجب الامساك على المريض اذا برء بعد ما افطر.

فصل فى قضاء الصوم

(و يقضيه كل تارك له عمدًا أو سهوًا أو لعذرًا أَلَّا الصَّبِيّ و المجنون و المغمى عليه و الكافر الاصلى) و قد تقدم تفصيل ذلك كله.

(و تستحب المتابعه فى القضاء)

ففى صحيحه الصفار «كتبت الى الاخير (عليه السلام) - و المراد به الامام العسكرى (عليه السلام) كما فى روايه الفقيه - رجل مات و عليه قضاء من شهر رمضان عشره ايام و له وليان هل يجوز لهما ان يقضيا عنه جميعاً خمسهِ ايام احد الوليين و خمسهِ ايام

آخر؟ فوق (عليه السلام) يقضى عنه اكبر وليه عشره ايام ولاء ان شاء الله» (١) و فى صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال: «من افطر شيئاً من شهر رمضان فى عذر فإن قضاة متتابعاً افضل و ان قضاة متفرقاً فحسن لا بأس» (٢) و فى صحيحه الحلبي (فليقضه فى اى شهر شاء اياماً متتابعه فان لم يستطع فليقضه كيف شاء و ليمحص الايام فان فرق فحسن و ان تابع فحسن (٣)) و من جمله ما دل على افضيله التابع حديث الاربعمائه و قد تقدم الكلام فى اعتباره، الا انه يعارض ذلك صحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) سألته عن كان عليه يومان من شهر رمضان كيف يقضيها؟ قال يفصل بينهما بيوم و ان كان اكثر من ذلك فليقضها متواليه (٤)) و لعل الصدوق فى المقنع جمع بينه و بين ما تقدم فافتى بالتخير فقال (فان شئت قضيته

ص: ٣٨٣

- ١- الكافي ج/٤ ص ١٢٤ ح/٥ و الفقيه ج/٢ ص ١٥٤, وقال بعده: و هذا التوقيع عندي مع توقيعاته الى الصفار بخطه (عليه السلام)
- ٢- الكافي ج/٤ ص ١٢٠ ح/٣ و فى السند خلل لا يضر بصحته. و التهذيب ج/٤ ص ٢٧٤ و الاستبصار ج/٢ ص ١١٧
- ٣- الكافي ج/٤ ص ١٢٠ ح/٤ و الفقيه ج/٢ ص ٩٥/٤٢٧ و التهذيب ج/٤ ص ٢٧٤/٨٢٨ و الاستبصار ج/٢ ص ١١٧/٣٨٠ فى نسخه الكافي و ليمحص و فى التهذيب و ليحص و هو الصحيح و لعل الاول غلط مطبعي.
- ٤- مسائل على بن جعفر ص ١٥٧ رقم ١٩٣ و قرب الاسناد ص ٢٣١ رقم ٩٠٦

متتابعاً و ان شئت قضيته متفرقاً (١) و مثله ابوه و المرتضى و المفيد (٢) اقول: ومقتضى الجمع حمل المطلق على المقيد و القول بافضليه التابع الا اذا كان مطلوباً يومين فالفضل التفريق الا انه لا قائل به فلاحظ. كما و انه يمكن حملها على رد القول بوجوب المتابعه حيث ان الخلاف نقل عن جمع من العامه انهم قالوا بذلك ورده بكونه خلاف اجماع الفرقه (٣).

(و روايه عمار عن الصادق (عليه السلام) تتضمن استحباب التفريق)

بل تتضمن وجوب التفريق و هي «سألته عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان كيف يقضيها؟ فقال: ان كان عليه يومان فليفطر بينهما يوماً و ان كان عليه خمسه فليفطر بينهما اياماً و ليس له ان يصوم اكثر من سته ايام متواليه و ان كان عليه ثمانية ايام أو عشره افطر بينهما يوماً» (٤) و رواها مع زيادات في ابواب الزيادات (٥) وفيها: «و ليس له ان يصوم اكثر من ثمانية ايام يعنى متواليه» و هي مع كونها موثقه السند الا انها شاذه كأكثر اخبار عمار و مضافاً الى اضطرابها و لم

ص: ٣٨٤

١- المقنع طبع الهادي ص ٢٠٠

٢- المختلف ج/٣ ص ٤١٤

٣- النجعه ج ٤ ص ٢٩٠ و ص ٢٩١

٤- التهذيب ج ٤ ص ٢٧٥ ح ٤

٥- التهذيب ج ٤ ص ٣٢٨ ح ٩٣

يروها الكافي و لا الفقيه و لم يعمل بها احد(١) و الشيخ بعد ما رواها حملها على ان الامر فيها امر تخيير لا امر ايجاب(٢) و هو كما ترى و بعد سقوط خبر عمار تعرف ضعف توجيه المفيد لها(٣) و اعتماد ابن الجنيد عليها حيث قال و قد روى(٤)... هذا و فى عبارته النهايه تهافت فجمع بين افضليه التابع كما هو مقتضى الاخبار المتقدمه و بين خبر عمار فقال (فالافضل ان يقضيه متتابعاً و ان فرقه كان ايضاً جائزاً فان لم يتمكن من سرده قضى سته ايام متواليات ثم قضى مابقى عليه متفرقاً(٥)) و جمعه هذا مبنى على توجيه خبر عمار و بضميمه موثق غياث بن ابراهيم عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام) قال (قال على (عليه السلام) فى قضاء شهر رمضان: ان كان لا يقدر على سرده فرقه... (٦)) و كيف كان فقد عرفت سقوط خبر عمار. و حاصل الاقوال هو افضليه التابع كما ذهب اليه الشيخ فى النهايه و المبسوط و ابوالصلاح و الثانى هو التخيير بينهما كما ذهب اليه على بن بابويه و

ص: ٣٨٥

-
- ١- راجع جمل العلم و العمل ص ٩٩ و المسائل الناصريه مسأله ١٣٣ و المختلف ج/٣ ص ٤١٤ نقل ذلك عن على بن بابويه و مثله الرضوى ص ٢١١ و النهايه ص ١٦٣ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٧ و الكافى فى الفقه ص ١٨٤ و المقنعه ص ٣٥٩ و السرائر ج/١ ص ٤٠٥ و ص ٤٠٦
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٥
 - ٣- المقنعه ص ٣٥٩ و ص ٣٦٠
 - ٤- المختلف ج/٣ ص ٤١٤
 - ٥- النهايه ص ١٦٣ و السرد هو الولاء و التابع.
 - ٦- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٥ ح/٦

ابنه فى المقنع و المرتضى فى جمل العلم والعمل و أوعزه الى اصحابنا فى الناصريات و به قال المفيد فى المقنعه الا انه مال الى العمل بخبر عمار و مثله ابن الجنيد و بذلك يظهر ضعف ما قاله ابن ادريس من وجود القائل بأفضليه التفريق مطلقاً مقابل القول بالتفصيل مما تضمنه خبر عمار(١).

حصيله البحث:

و يقضيه كل تارك له عمداً أو سهواً أو لعذرٍ إلما الصبى و المجنون و المغمى عليه و الكافر الأصلى. و تستحب المتابعه فى القضاء.

(مسائل)

(الاولى: من نسى غسل الجنابه قضى الصلاه و الصوم فى الاشهر)

اقول: مر الكلام فى ذلك مفصلاً فى اوائل بحث الصوم من حكم البقاء على الجنابه فراجع.

(و يتخير قاضى شهر رمضان ما بينه و بين الزوال فان افطر بعده اطعم عشره مساكين فان عجز صام ثلاثه ايام) و فى المسأله اقوال اخرى:

احدها: قال ابن ابى عقيل من عدم الكفار(٢) و يشهد له موثق عمار الساباطى(٣) فلعله استند اليه او استضعف ما دل على وجوب الكفار بأفطاره.

ص: ٣٨٦

١- اقول: و قد تقدم عناوين من نقلنا عنهم و راجع المختلف ج/٣ ص ٤١٤

٢- المختلف ج/٣ ص ٤١٨

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٠ ح/٢٠

الثانى: قول الصدوقين فى رساله و المقنع بانه تلزمه كفاره من افطر يوماً من شهر رمضان(١) اذا كان افطاره بعد الزوال و يشهد لذلك مرسل حفص بن سوجه(٢) و موثق زراره(٣) ألاً انهما مطلقان و قول الصدوقين مختص بما بعد الزوال.

الثالث: قول ابى الصلاح الحلبى بالتخير بين الاحكام و الصيام هذا اذا كان افطاره بعد الزوال و مثله ابن زهره(٤).

الرابع: قول ابن حمزه ان افطر بعد الزوال استخفافاً فعليه كفاره من افطر يوماً من شهر رمضان و ان افطر لغير ذلك فكفارته صيام ثلاثه ايام أو اطعام عشره مساكين(٥).

ص: ٣٨٧

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٤١٨ و المقنع ص ٦٣ و مثله الفقه الرضوى ص ٢١٣ و المقنع طبع الهادى ص ٢٠٠
 - ٢- الكافى ج/٤ باب من افطر متعمداً فى شهر رمضان ص ١٠٣ ح/٧
 - ٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٧٩ ح/١٩ و الاستبصار ج/٢ ص ١٢١
 - ٤- الكافى فى الفقه ص ١٨٤ و النجعه ج ٤ ص ٢٩٥
 - ٥- الوسيله ص ١٤٧

الخامس: قول ابن البراج انه تلزمه كفاره يمين (١) و به قال سلاز (٢) و به قال ابن ادريس فى موضع من السرائر (٣).

السادس: قول المصنف فى اللعنه و هو قول النهايه و المبسوط (٤) و المفيد و المرتضى و ابن الجنيد (٥) و ابن ادريس فى موضع من السرائر (٦) و هو الظاهر من الكلينى و الصدوق فى الفقيه حيث اعتمادا فى باب قضاء شهر رمضان على خبر بريد العجلي المتضمن لذلك (٧).

و اما روايه الكافى لمرسل حفص المتقدم فانما رواه فى باب من افطر متعمداً فى شهر رمضان شاهداً لكون الاستمناء كالجماع ولم ينقله هنا مع انه قابل للخدشه

ص: ٣٨٨

١- المهذب ج/١ ص ٢٠٣

٢- النجعه ج ٤ ص ٢٩٦

٣- السرائر ج/١ ص ٤١٠

٤- النهايه ص ١٦٤ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٧

٥- المختلف ج/٣ ص ٤١٨ و المقنعه ص ٣٦٠ و الانتصار ص ٦٩ و جمل العلم و العمل ص ٩٩

٦- السرائر ج/١ ص ٤٠٦

٧- الكافى ج/٤ ص ١٢٢ ح/٥ و قد رواه صحيحاً عن الحسن بن محبوب عن الحارث بن محمد و هو لم يوثق عن العجلي و الحسن من اصحاب الاجماع و رواه الفقيه صحيحاً الى الحسن بن محبوب عن الحارث عن العجلي ج/٢ ص ٩٦ ح/٦ و زاد فيه على روايه الكافى لكل مسكين مد .

فى اطلاقه فففه «عله من الكفاره مثل ما على الذى فجامع فى شهر رمضان» فلعل المراد من المثلفه فى الاصل الكفاره لا فى نوعها و اطلاقه من جهه قبل الزوال فقفد بما فى فبر برفد العفلى مضافاً الى ارساله و فبقى صحفح هشام بن سالم المضمّن للقول السادس بأبدال الزوال بصلاه العصر(١) و حمل الشفخ ففه كلمه العصر على الزوال فقال: «جاز ان فعبّر عما قبل الزوال بانه قبل العصر لقرّب ما فبن الوقتفن و فعبّر عما بعد العصر بانه بعد الزوال»(٢) وهو كما ترى و جعله فى النجعه من موارد التحرف فقال: «ان العصر فى الموضوعفن محرف الظهر فالفرق بفنهما خطأً ففر كثر»(٣) و كفف كان فلا فمكن الاعتماد على تضمّنه من تفصفل فلم فقل به اءد كما لم فقل اءء بما تضمّنه مرسل حفص و موثق زراره واما موثق عمار فملحق بباقى اءباره الشاذه و بذلك فظهر صحه القول السادس .

فرعان

الاول: انه لو افسء صوم قضاء شهر رمضان فهل فجب علىه المضى كما فجب علىه المضى فى شهر رمضان ام لا؟ الصحفح اءم الوجب لءءم الءللل ووجب المضى مخصوص بشهر رمضان ءون قضائه .

ص: ٣٨٩

١- الاستبصار ج/٢ ص ١٢٠/ ٣٩٢ و التهذفب ج/٤ ص ٢٧٩/ ٨٤٥

٢- الاستبصار ج/٢ ص ١٢١

٣- النجعه ج٤ ص ٢٩٨

الثانى: انه هل تكرر الكفاره بتكرر السبب ام لا-؟ الصحيح هو عدم تكررها لعدم الدليل ولان موضوع الكفاره هو من افطر والافطار يحصل بالسبب الاول لا غير.

(الثانيه: الكفاره فى شهر رمضان و النذر المعين و العهد عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكيناً و لو افطر على محرم فثلاث كفارات)

اقول: المشهور ان كفاره افطار يوم من شهر رمضان هو ما جاء فى المتن (١) ولم يخالف فى ذلك إلا ابن ابي عقيل فجعلها مرتبه (٢) و نقل الشيخ فى الخلاف ان فيه روايتين بالترتيب و التخيير و لم يرجح واحداً منهما (٣) و مثله المرتضى فى الجمل (٤) و يدل على المشهور اخبار متعدده منها صحيح عبدالله بن سنان و فى ذيله بعد ذكر الخصال الثلاثه بالتخيير «فان لم يقدر تصدق بما يطيق» (٥) و قد جاء فى بعضها

ص: ٣٩٠

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٣٠٥ و راجع المقنعه ص ٣٤٥ و النهايه ص ١٥٤ و المبسوط ج/١ ص ٢٧١ و المقنح ٦٠ و ٦١ و ١٠٧ و الهدايه ٤٧ و مثلها الفقه الرضوى: ٢١٢ و ٢٧١ و الانتصار ٦٩ و الكافى فى الفقه ١٨٢ و ١٨٣ و المراسم ١٨٧ و المهذب ج/٢ ص ٤٢٢ و السرائر ج/١ ص ٣٧٨
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٣٠٥
 - ٣- الخلاف ج/٢ ص ١٨٦ مسأله ٣٢
 - ٤- جمل العلم و العمل ٩٧
 - ٥- الكافى ج/٤ ص ١٠١ ح/١ و الفقيه ج/٢ ص ٣٠٨/٧٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٠٥/٥٩٤ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٥/٣١٠

ذكر الاطعام فقط مثل صحيح عبدالرحمن بن ابي عبدالله ففيه «عليه خمسة عشر صاعاً لكل مسكين مد مثل الذي صنع رسول الله صلى الله عليه و اله»(١).

و اما قول ابن ابي عقيل فلا مستند له أأ ما يتوهم من خبر الانصارى ان النبي صلى الله عليه و اله قال له: «اعتق رقبه قال لا اجد قال: فصم شهرين متتابعين قال: لا اطيق قال: تصدق على ستين مسكيناً قال: لا اجد فأتى النبي صلى الله عليه و اله بعذق في مكتل فيه خمسة عشر صاعاً من تمر فقال النبي صلى الله عليه و اله خذها فتصدق بها فقال: و الذي بعثك بالحق نبياً ما بين لابتها اهل بيت احوج اليه منا فقال: خذه فكله انت و اهلك فانه كفاره لك»(٢) و سند الصدوق و ان لم يعلم الى عبدالمؤمن بن الهيثم أو القسم الانصارى أأ انه اشفعها بصحيحه جميل بن دراج بما يظهر منه انها ناقلة للواقعه مع تفاوت مكتفياً بذكر تفاوتها فقال و فى روايه جميل بن دراج عن ابي عبدالله (عليه السلام) (ان المكتل الذي اتى به النبي صلى الله عليه و اله كان فيه عشرون صاعاً من تمر)(٣).

ص: ٣٩١

-
- ١- الاستبصار ج/٢ ص ٩٦/ ٣١٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٠٧/ ٥٩٩ مع تفاوت و كذلك الكافي ج/٤ ص ١٠٣ ح/٨ بسند مرسل مع تفاوت يختلف عنهما و سيأتى الكلام فى ذلك و ما فى الاستبصار هو الموافق لفتوى الاصحاب بلاخلاف .
 - ٢- الفقيه ج/٢ ص ٧٢ ح/٢ اللابه: الحره و لابتا المدينه حرتان تكتنفانها و الحره ارض ذات احجار سود، و المكتل: الزبيل الكبير و رواه فى المعانى و قال بعده (و روى جابر عنه (عليه السلام) مثله) و العذق: العرجون بما فيه من الشماريخ .
 - ٣- الفقيه ج/٢ ص ٧٢ ح/٣

اقول: وقد رواه الكليني كاملاً- مع تفاوت لا- يضر و في ذيله (فلما خرجنا قال اصحابنا انه بدأ بالعتق فقال: اعتق أو صم أو تصدق(١)). هذه الاخبار وكما هو واضح لا- دلالة فيها على الترتيب فانه صلى الله عليه و اله قال له اعتق اولاً لانه احد افراد خصال الكفاره كقوله ثانياً صم و بشهادة صحيح ابن سنان المتقدم .

و مثل خبر الانصارى خبر المشرقى عن ابى الحسن (عليه السلام) و فيه: (فكتب من افطر يوماً من شهر رمضان متعمداً فعليه عتق رقبه مؤمنه و يصوم يوماً بدل يوم(٢)) فى كون العتق احد الافراد الا ان ظاهره اشتراط الايمان فى الرقبه كما ذهب اليه المرتضى على نقل ابن ادريس(٣) و اختاره هو و لم ينقل عن احد بل صرح الشيخ باختصاص شرط الايمان فى قتل الخطأ فقط(٤) و يمكن حمله على الافضل.

و اما موثق سماعه (فقال عتق رقبه و اطعام ستين مسكيناً و صيام شهرين متتابعين و قضاء ذلك اليوم(٥)) فاحتمل فيه الشيخ ان يكون المراد بالواو فى الخبر التخيير

ص: ٣٩٢

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ١٠٢ ح/٢ ثم ان ما فى ذيله لا ربط له باصل الخبر الذى نقله جميل عن الصادق (عليه السلام) فان الظاهر انه (عليه السلام) اقتصر على نقل الفرد الاخير و انما الاصحاب الذين كانوا فى المجلس لعلمهم بالواقعه قالوا ما فى الذيل فلاحظ.
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٧ ح/٦٠٠ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٦/٣١١
 - ٣- السرائر ج/١ ص ٣٧٨ و هو نقل ذلك عن المرتضى.
 - ٤- المبسوط ج/٧ ص ٢٤٦ و الخلاف ج/٢ ص ١٨٧ مسأله ٣٣
 - ٥- التهذيب ج/٣ ص ٢٠٨ ح/١١ هذا و نقله الوسائل ج/٤ ص ٣٢ باب ٨ من ابواب ما يمسك عنه الصائم ح. ١٣ بدل الواو (أو) فلا يرد عليه اشكال الا- انه لا- يمكن قبول ذلك لان الوسائل نقله عن التهذيب و التهذيب لو لم يكن بالواو لما احتاج على ابداء توجيهين له هذا و نقله نوادر احمد الاشعري مثل التهذيب راجع ص ٦٨ نشر مدرسه الامام المهدي (عليه السلام) .

دون الجمع قال لانها قد تستعمل فى ذلك قال الله تعالى {فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع} (١) و أأ فلم يقل احد بالجمع بين الخصال الثلاث الا فى من افطر على محرماً أو جامع حراماً والخبر مطلق و لم يقل احد باطلاقه فهو لا يمكن الاعتماد عليه.

و اما صحيح على بن جعفر الصريح فى كون الكفاره على الترتيب و فى ذيله «فان لم يجد فليستعفر الله» (٢) فلا يقاوم ما تقدم و يمكن حمله على الافضليه بقرينه فتوى المشهور و نصوصه و مع التنزل و التسليم بالمعارضه يلزم ترجيح الاولى لمخالفتها للتقينه. و مع التنزل أيضاً يتم التعارض و التساقت و الرجوع الى الأصل و هو يقتضى البراءه من الترتيب لأنه كلفه زائده مجهوله. و النتيجة واحده على جميع التقادير.

هذا مضافاً لمعارضته لما دل على ان من لم يستطع يتصدق بما يطيق كما فى صحيح ابن سنان المتقدم و به قال ابن الجنيد و الصدوق فى المقنع (٣) و هو المفهوم

ص: ٣٩٣

١- سورة النساء ايه ٣

٢- الوسائل ج/٤ باب ٨ مما يمسك عنه الصائم ح/٩ و مثله الدعائم و لا عبره به.

٣- المختلف ج/٣ ص ٣١١ و المقنع ص ٦١

منه فى الفقيه و من الكلينى حيث اقتصر على صحيح ابن سنان و ما دل على انه يصوم ثمانيه عشر يوماً كما قاله المفيد و السيد المرتضى و ابن ادريس (١) و يشهد لهم معتبر ابى بصير و سماعه (٢) و مقتضى الجمع بين الخبرين هو القول بالتخير بينهما كما فعل العلامة فى المختلف (٣).

و اما مقدار الاطعام فما تقدم دال على كونه مداً لكل مسكين و مجموع الكفاره لليوم الواحد يكون خمسه عشر صاعاً لان كل صاع اربعة امداد ولا يخالف ذلك الا ثلاث روايات:

الاولى: صحيحه عبدالرحمن بن ابى عبدالله المتقدمه و قد رواها الاستبصار بما يوافق فتوى الاصحاب بلا خلاف منهم و قد تقدم متنها و رواها التهذيب صحيحاً

ص: ٣٩٤

-
- ١- المقنعه ص ٣٤٥ و جمل العلم و العمل ص ٩٧ و السرائر ج ١/ ص ٣٧٩
 - ٢- التهذيب ج ٤/ ص ٢٠٧ و ص ٢٠٨ و سنده لا- اشكال فيه الا من جهه اسماعيل بن مرار و عبد الجبار بن مبارك رواه عن يونس و الثانى ممدوح كما نقل الكشى ذلك عن نفسه بسند غير معتبر راجع القاموس ج ٦/ ص ٥٨ الا ان تعدد الراوى مضافاً الى ان كلام ابن الوليد فى يونس «ان كتبه التى بالروايات كلها صحيحه الا- ما يتفرد به العبيدى و قوله فى صاحب نوادر الحكمه بعدم قبول جمع من رواته و لم يذكر منهم اسماعيل بن مرار و لا عبد الجبار بن مبارك» دليل على صحه روايات يونس سواء كان ذلك كاشفاً عن وثاقتها ام لا و المراد من الصحه موثوقيتها و لاجل ذلك وصفناه بالمعتبر راجع القاموس ج ٢/ ص ١١٧
 - ٣- المختلف ج ٣/ ص ٣١١

و ابدل ذيلها و هو (لكل مسكين مد مثل الذى صنع رسول الله صلى الله عليه و اله ب«لكل مسكين مد بمد النبي صلى الله عليه و اله افضل»(١) و رواها الكليني بأرسال هكذا (قال: يتصدق بعشرين صاعاً و يقضى مكانه(٢) و لا شك ان الترجيح لنسخه الاستبصار لموافقتها فتوى الاصحاب و عدم القائل بما تضمنته نسخه التهذيب و الكافي و ذلك لان صاعين من صيعان النبي صلى الله عليه و اله يساوى صاعاً من اصواعنا كما صرحت بذلك صحيحه جميل المتقدمه(٣) و لم يقل احد بكفايه نصف المد من امدادنا فى الكفاره كما لم يقل احد بما فى نسخه الكافي و لو سلمنا عدم الترجيح تتساقط النسخ الثلاثه و لا يثبت حينئذ واحد منها.

الثانيه: خبر ادريس بن هلال و هو مهمل عن الصادق (عليه السلام) انه سئل عن رجل اتى اهله فى شهر رمضان قال:(عليه عشرون صاعاً من تمر بذلك امر النبي صلى الله عليه و اله الرجل الذى اتاه فسأله عن ذلك(٤) .

الثالثه: حسنه محمد بن نعمان - يابن ماجيلويه - عن الصادق (عليه السلام) انه سئل عن رجل افطر يوماً من شهر رمضان فقال «كفارته جريبان من طعام و هو عشرون صاعاً»(٥) و الاول حاكى عن قصه ذاك الرجل الذى سأل النبي صلى الله عليه و اله و

ص: ٣٩٥

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ٢٠٧ ح/٥٩٩
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ١٠٣ ح/٨
 - ٣- الكافي ج/٤ ص ١٠٢ ح/٢
 - ٤- الفقيه ج/٢ ص ٧٢ ح/٤
 - ٥- الفقيه ج/٢ ص ٧٣ ح/٥ و التهذيب ج/٤ ص ٣٢٢ ح/٥٦ رواه مرسلأ .

هو مخالف لما صح عنه صلى الله عليه و اله فى تلك القصة مضافاً الى اعراض الاصحاب عنه مع تعدد معارضه كما تقدم و الثانى لم يعلم كون التفسير من الصادق (عليه السلام) و لعله من الراوى و لم يكن تفسيراً دقيقاً و قد ذكر الفيومى ان «الجريب و جمعها أجربه و جربان بالضم و يختلف مقدارها بحسب اصطلاح اهل الاقاليم كاختلافهم فى مقدار الرطل و الكيل و الذراع»^(١) مضافاً الى ما فى سابقه من اشكال.

كفاره خلف النذر و العهد

و اما كفاره خلف النذر و العهد ففيها اقوال:

الاول: كفاره من افطر يوماً من شهر رمضان مخيراً فى خصالها سواء كان النذر صوماً أو غيره من الافعال ذهب اليه الشيخان و ابو الصلاح و ابن حمزه و ابن البراج^(٢) و اليه ذهب المصنف ألا ان المفيد جعل كفاره العهد كفاره قتل الخطأ.

الثانى: و قال سلاّر كفاره خلف النذر كفاره ظهار^(٣) و هى مرتبه.

ص: ٣٩٦

-
- ١- مصباح الفيومى ص ٩٥ كلمه جرب ج/ ١
 - ٢- المختلف ج/ ٨ ص ٢٣٤ و المقنعه ص ٥٦٩ و النهايه ٥٧٠ و المبسوط ج/ ٦ ص ٢٠٧ و الكافى فى الفقه ص ٢٢٥ و الوسيله ص ٣٥٣ و المهذب ج/ ٢ ص ٤٢١ و ابن زهره النجعه ص ٣٠٨ هذا و المفيد جعل كفاره قتل الخطأ كمن افطر فى يوم من شهر رمضان فتلك كفارته.
 - ٣- المراسم ص ١٨٧

الثالث: قول علي بن بابويه في رساله ان كفاره خلف النذر (فقط) صيام شهرين متتابعين و مثله ابنه في المقنع الا انه قال: «فان نذر ان يصوم في كل سبت فليس له ان يتركه الا من عله فان افطر من غير عله تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين»^(١) ومثل هذا الاستثناء قاله في الفقيه.

الرابع: قول التهذيب و الاستبصار في كون الكفاره في العهد و النذر كفاره افطار شهر رمضان فان لم يتمكن فكفاره يمين جمعاً منه بين الاخبار.^(٢)

الخامس: قول الصدوق في الفقيه من كون كفاره النذر كفاره يمين^(٣) الا انه استثنى كون النذر صيام يوم معين و يفسده بالجماع فجعل كفارته عتق رقبه و مثله استثنى في المقنع.

السادس: ما نقله ابن ادريس عن المرتضى في المسائل الموصليه و الصدوق ان النذر ان كان لصوم يوم فافطر فعليه كفاره افطار يوم من شهر رمضان و الا فكفاره يمين^(٤) و اختاره هو.

السابع: قول المفيد في باب النذور و العهود من كون كفاره الخلف في النذر كفاره ظهار فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفاره يمين^(٥).

ص: ٣٩٧

-
- ١- المختلف ج/٨ ص ٢٣٥ و المقنع ص ١٣٧ و مثلهما الرضوى ص ٢٤٧
 - ٢- التهذيب ج/٨ ص ٣٠٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٥
 - ٣- الفقيه ج/٣ ص ٢٣٢ السرائر ج/٣ ص ٧٤ و ص ٧٥
 - ٤- السرائر ج/٣ ص ٧٤ و ص ٧٥ النجعه ج/٤ ص ٣٠٧
 - ٥- النجعه ج/٤ ص ٣٠٧

اقول: و الظاهر من الاخبار ان كفاره النذر هي كفاره يمين الا اذا كان النذر صيام يوم معين و افسده بالجماع فكفارته عتق رقبه وهو المفهوم من الكليني و الصدوق في الفقيه و ان كفاره العهد هي كفاره افطار يوم من شهر رمضان .

اما الاول فتشهد له النصوص المستفيضة مثل صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (ان قلت لله عليّ فكفاره يمين)^(١) و مثله خبر حفص بن غياث^(٢) و صحيح علي بن مهزيار على الصحيح في العبيدي «كتب بNDAR مولى ادريس اليه يسأله ياسيدي رجل نذر ان يصوم يوماً فوق ذلك اليوم على اهله ما عليه من الكفاره فكتب اليه يصوم يوماً بدل يوم و تحرير رقبه مؤمنه»^(٣) و صحيحه الاخر (كتب بNDAR مولى ادريس يا سیدی نذرت ان اصوم كل يوم سبت فان انا لم اصمه ما يلزمني من الكفاره؟ فكتب و قرأته لا تتركه الا من عله - الي - و ان كنت افطرت من غير

ص: ٣٩٨

-
- ١- الكافي ج/٧ ص ٤٥٦ ح/٩ و الفقيه ج/٣ ص ٢٣٠/ ١٠٨٧ و التهذيب ج/٨ ص ٣٠٦/ ١١٣٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٥/ ١٩٣
 - ٢- الكافي ج/٧ ص ٤٥٧ ح/١٣ و التهذيب ج/٨ ص ٣١٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٤
 - ٣- الكافي ج/٧ ص ٤٥٦

عله فتصدق بعدد كل يوم لسبعة مساكين (١) و فى المقتع بدل سبعة «عشره» (٢) و قال فى المسالك فى كونه فى المقتع عشره (هو عندى بخطه الشريف (٣) .

اقول: و بقرينه فتوى المقتع تسقط نسخه سبعة و تصح نسخه عشره و بهذا الاستثناء و كونه عشره ابنى ابو الصلاح (٤) مع تفصيل كما هو واضح و هذه الروايات لا يعارضها شىء عدا ثلاث روايات مختصه بالعهد سياتى الكلام عنها نعم يعارض قسمها منها خبر اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل يجعل عليه صياماً فى نذر فلا يقوى؟ قال: يعطى من يصوم عنه فى كل يوم مدين» (٥) و بالاستناد اليه ابنى النهايه بان من عجز عن صيام يوم نذر صومه اطعم مسكيناً مدين من طعام كفاره لذلك اليوم و قد اجزأه (٦) و هو كما ترى دليلاً ومدعى و بعد الاعراض عنه فلا يقاوم ما تقدم .

ص: ٣٩٩

١- الكافى ج/٧ ص ٤٥٦ ح/١٠٦ و مثله التهذيب ج/٤ ص ٢٣٥ ح/٦٤ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٢ ح/٧

٢- المقتع ص ٤١٠

٣- المسالك ج/٢ ص ٨٧

٤- الكافى فى الفقه ص ٢٢٥ فقال (فان كان لضروره يطبق معها الصوم لمشقه فعليه كفاره اطعام عشره مساكين أو صوم ثلاثه ايام و ان كان لضروره لا يطبق معها الصوم فلا كفاره عليه)

٥- التهذيب ج/٨ ص ٣٠٦ ح/١١٣٨

٦- النهايه ص ٥٧١

و اما الثانى: فيشهد له خبر ابى بصير عن احدهما (عليه السلام) قال: (من جعل عليه عهداً لله و ميثاقه فى امر لله طاعه فحنث فعليه عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً)^(١) و خبر على بن جعفر عن اخيه عن الكاظم (عليه السلام) «قال سألته عن رجل عاهد الله فى غير معصيه ما عليه ان لم يف بعهده؟ قال: يعتق رقبه أو يتصدق بصدقه أو يصوم شهرين متتابعين»^(٢) و بهما يفسر صحيح عبدالملك بن عمرو عن الصادق (عليه السلام) قال (من جعل لله عليه ان لا يركب محرماً سَمَاهُ فركبه قال: و لا اعلم الا قال: فليعتق رقبه أو ليصم شهرين متتابعين أو ليطعم ستين مسكيناً)^(٣) فانه صادق على النذر و اليمين و العهد فهو مجمل و بهما يتم تفسيره مضافاً الى ان الراوى فيه متردد غير جازم و من هذه الجهة لا يمكن الاعتماد على كلامه نعم يصلح مؤيداً لهما. هذا و قد عرفت عمل المفيد و الشيخ و ابوالصلاح و ابن البراج و ابن حمزه ابن زهره بهما الا انهم عموهما للنذر كما وان الظاهر من الكلينى و الصدوق عدم الاعتماد عليهما فلم يروياهما .

و يشهد لكون الكفاره كفاره شهر رمضان ما رواه أحمد الأشعرى «عن أبى جعفر (عليه السلام) فى رجل عاهد الله عند الحجر ألاً يقرب محرماً أبداً، فلما رجع عاد إلى المحرم فقال (عليه السلام): يعتق أو يصوم أو يطعم ستين مسكيناً و ما ترك من الأمر

ص: ٤٠٠

-
- ١- التهذيب ج/٨ ص ٣١٥ ح/١١٧٠ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٤ ح/١٨٧
 - ٢- التهذيب ج/٨ ص ٣٠٩ ح/١١٤٨ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٥ ح/١٨٩
 - ٣- التهذيب ج/٨ ص ٣١٤ ح/١١٦٥ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٤ ح/١٨٨

أعظم، و يستغفر الله و يتوب»(١) و المراد بابي جعفر الامام الجواد (عليه السلام) و احمد الأشعري من اصحابه فعليه فالروايه صحيحه السند .

(الثالثه: لو استمر المرض الى رمضان فلا قضاء و يفدى عن كل يوم بمد) كما قال بذلك ابن الجنيد و المفيد و ابن البراج و ابن حمزه و الشيخ فى النهايه و المبسوط و الاستبصار(٢) و هو الظاهر من الكليني فقد روى صحيح محمد بن مسلم و حسن زراره و خبر ابى الصباح الكنانى الداله على ذلك(٣) و يدل عليه مضافاً الى ذلك اخبار متعدده منها معتبره الفضل بن شاذان المرويه فى العلل و العيون(٤) و صحيح على بن جعفر(٥).

ص: ٤٠١

-
- ١- نوادر أحمد الأشعري ص ١٧٣
 - ٢- المقنع ص ٥٧٠ و النهايه ص ١٥٨ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٦ و الاستبصار ج/٢ ص ١١١ و المهذب ج/١ ص ١٩٥ و الوسيله ص ١٤٩ و المختلف ج/٣ ص ٣٨٢
 - ٣- الكافي ج/٤ ص ١١٩ ح/١ و ح/٢ و ح/٣ و رواها التهذيب ج/٤ ص ٢٥٠ و الاستبصار ج/٢ ص ١١١
 - ٤- العيون ج/٢ باب ٣٠
 - ٥- قرب الاسناد ص ٢٣٢ رقم ٩١٠ و مسائل على بن جعفر ص ١٠٥/٧ باختلاف يسير .

هذا و ذهب ابن ادريس الى وجوب القضاء و هو المفهوم من ابن ابى عقيل و الشيخ فى الخلاف و ابى الصلاح و ابن زهره (١) و احتج ابن ادريس لقوله بسقوط الكفاره باصالة البرائه و ان القران و السنه المتواتره خاليه من هذه الكفاره و انه لا اجماع فى البين و انما ذكرها الشيخان و من تابعهما او من يتعلق باخبار الاحاد التى ليست عند اهل البيت عليهم السلام حجه (٢) و احتج له المختلف بمرسل سعد بن سعد عن مريضاً ثم يصح فيؤخر القضاء سنه او اقل ففيه: «قال (عليه السلام) احب له تعجيل الصيام فان كان اخره فليس عليه شيء» (٣) و رده بضعف السند و قبول التاويل .

اقول: لا اظن ابن ادريس يرضى بهذا الاستدلال فقد عرفت انفاً تصريحه بعدم اعتماده على اخبار الاحاد فكيف يستدل لنفسه بذلك و بمثل هذا الخبر المرسل.

هذا و نقل البعض (٤) قولاً بالجمع بين الكفاره و القضاء و لم نقف عليه و انما جاء ذلك فى موثق سماعه ففيه (فانى كنت مريضاً فمَرَّ على ثلاث رمضان لم اصح فيهن ثم ادركت رمضاناً فتصدقت بدل كل يوم مما مضى بمد من طعام ثم عافانى

ص: ٤٠٢

١- المختلف ج/٣ ص ٣٨٢ و السرائر ج/١ ص ٣٩٧ و النجعه ج/٤ ص ٣٠٨ و الخلاف ج/٢ ص ٢٠٦ مسأله ٦٣ و الكافى فى الفقه ص ١٨٤

٢- السرائر ج/١ ص ٣٩٧

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٢ و الاستبصار ج/٢ ص ١١

٤- الشهيد الثانى فى شرح اللمعه ج/١ ص ١٤٩

الله و صمتهن(١) و حملته الشيخ على الاستحباب بقريته صحيح عبد الله بن سنان ففيه (من افطر شيئاً من رمضان في عذر ثم ادرك رمضاناً آخر و هو مريض فليصدق بمد لكل يوم فاما انا فاني صمت و تصدقت)(٢) و على ذلك حمل مرسل سعد بن سعد المتقدم ايضاً و الحاصل انه ليس لنا قول بالجمع و انما ذلك على وجه الاستحباب كما عرفت.

هذا و بقى قول الصدوقين فانهما فصيلا بين من فاته رمضان او اكثر و ان سقوط القضاء فيمن فاته رمضان حتى دخل الثاني و اما لو فاته رمضانان حتى دخل الثالث و جب عليه التصديق للاول والصوم للثالث و القضاء للثاني (٣) و لم يظهر لهما من مستند(٤).

ص: ٤٠٣

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٥١ و ص ٢٥٢ ح/٢١ .

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٢ ح/٢٢

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٥٢ ح/٢٢ المقنع طبع الهادي ص ٢٠٢ و الفقيه ج/٢ ص ٩٦ و قول ابن بابويه في رساله نقله السرائر ج/١ ص ٣٩٦ و ص ٣٩٥ و مثلهما الفقه الرضوي ص ٢١١

٤- هذا و استدلل لهم في النجعه ج ٤ ص ٣١٤ بخبر الوشاء عن الرضا (عليه السلام) مما رواه الكافي ج/٤ ص ١٢٤ ح/٦ و هو (اذا مات رجل و عليه صيام شهرين متتابعين من عله فعليه ان يتصدق عن الشهر الاول و يقضى الشهر الثاني) بانه محرف هكذا صورته (اذا فات رجلاً صيام شهرين ... الى اخر الخبر) اقول الا انه لا يمكن الاعتماد على هذا التوجيه كما لا يخفى.

الاول: لو صح فيما بين الرمضانين و لم يقض حتى استهل رمضان الثانى فان اخر القضاء توائماً و جب عليه قضاء الماضى و الصدقه عن كل يوم و ان كان عن غير توان بان يقول: اليوم اقضى او غداً فضاقت الوقت ومرض او حصل له عذر منعه عن القضاء حتى استهل الثانى و جب قضاء الماضى و لا صدقه عند الشيخين و ابى الصلاح واما الصدوقان فلم يفصلاً بل قالوا: متى صح فيما بينهما و لم يقض و جب القضاء و الصدقه و هو اختيار ابن ابى عقيل و منع ابن ادريس من وجوب الصدقه مع التوائى.

اقول: المتيقن من الاخبار هو التفصيل و يشهد له صحيح محمد بن مسلم المتقدم و فيه: (ان كان برئ ثم توانى قبل ان يدركه الصوم الاخر) و فى خبر ابى بصير (فان تهاون به و قد صح فعليه الصدقه و الصيام جميعاً لكل يوم مد اذا فرغ من ذلك الرمضان) (١) و يشهد لابنى بابويه اطلاق حسن زراره المتقدم و الجواب ان المطلق يحمل على المقيّد.

الثانى: و هل الحكم يختص بالمرض فى الشهر او يشمل السفر فيه؟ و لو عمم للسفر هل يكون السفر فى جميع العام موجباً لسقوط القضاء كالمرض او يشترط خصوص المرض؟ اقول: و المتيقن من ذلك و ان كان المرض الّما ان صحيح ابن سنان المتقدم يدل على التعميم لكل عذر بالنسبه للسؤال الاول ففيه (من افطر شيئاً

ص: ٤٠٤

من رمضان في عذر ثم ادركه رمضان اخر و هو مريض...) و لا يبعد حمل المرض في ذيله على مطلق العذر و نلغى خصوصيه المرض بالفهم العرفي و يتم الجواب بالتعميم على السؤال الثاني. هذا و لا يصح العكس بان يكون الذيل مقيداً للصدر بكون المراد من العذر هو المرض لا غير لعدم فهم العرف ذلك و يشهد لذلك ايضاً بخصوص السفر معتبره الفضل بن شاذان ففيها (فلم اذا مرض الرجل او سافر في شهر رمضان فلم يخرج من سفره او لم يقو من مرضه حتى يدخل عليه شهر رمضان آخر و جب عليه الفداء للاول و سقط القضاء و اذا افاق بينهما او اقام و لم يقضه و جب عليه القضاء و الفداء؟ قيل لان ذلك الصوم انما و جب عليه في تلك السنه في هذا الشهر فاما الذي لم يقو فانه لما مرّ عليه السنه كلها و قد غلب الله عليه فلم يجعل له السبيل الى ادائها سقط عنه مثل المغمى الذي يغمى عليه في يوم و ليله فلا يجب عليه قضاء الصلاه كما قال الصادق (عليه السلام): (كلما غلب الله على العبد فهو اعذر له) لانه دخل الشهر و هو مريض فلم يجب عليه الصوم في شهره و لا في سنته للمرض الذي كان فيه و و جب عليه الفداء لانه بمنزله من و جب عليه الصوم...) فالصحيح في الجواب عن السؤالين هو التعميم لكن ظاهر الثاني منهما هو ما تصدق عليه القاعده من كونه (غلب الله عليه) فقد يقال باختصاصه بالسفر الاضطراري فتامل جيداً.

(الرابعه: اذا تمكن من القضاء ثم مات قضى عنه اكبر ولده الذكور و قيل: القضاء على الولي مطلقاً و في القضاء عن المسافر خلاف اقربه مراعاة تمكنه من المقام و

القضاء و يقضى عن المرأه و العبد و الانثى لا تقضى و يتصدق من التركه عن كل يوم بمد)

اقول: وقع الخلاف فى اصل القضاء و فى القاضى و فى المقضى عنه و فى ما يقضى عنه.

اما الاول: فالمشهور ثبوته ذهب اليه ابن الجنيد و الصدوقان و الشيخان و ابو الصلاح و القاضى و ابن حمزه(1) و ابن زهره و ابن ادريس(2).

و ذهب ابن ابى عقيل الى عدم وجوب القضاء و قال: «و قد روى انه من مات و عليه صوم من رمضان تصدق عنه عن كل يوم بمد من طعام و بهذا تواترت الاخبار عنهم عليهم السلام و القول الاول مطرح لانه شاذ»(3).

و يشهد له صحيح ابى مریم الانصارى عن الصادق (عليه السلام) قال: (اذا صام الرجل شيئاً من شهر رمضان فلم يزل مريضاً حتى يموت فليس عليه شيء و ان صح ثم

ص: ٤٠٦

١- المختلف ج/٣ ص ٣٩٢ و المقنعه ص ٣٥٣ و النهايه ص ١٥٧ و الاقتصاد ص ٢٩٤ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٩ و الخلاف ج/٢ ص ٢٠٨ مساله ٦٥ و المقنع ص ٦٣ و الفقيه ج/٢ ص ٩٨ و مثله الفقه الرضوى ص ٢١١ و جمل العلم و العمل ص ٧٣ و المهذب ج/١ ص ١٩٦ و الوسيله ص ١٤٩ و النجعه ج ٤ ص ٣١٥ نقل قول ابى الصلاح و ابن زهره .

٢- السرائر ج/١ ص ٣٥٩

٣- المختلف ج/٣ ص ٣٩٢

مرض حتى يموت و كان له مال تصدق عنه فان لم يكن له مال تصدق عنه وليه(١) و الاستدلال بآيه {و ان ليس للانسان الا ما سعى} من سورة النجم(٢) مدفوع باننا لا نقول ان سعى الحى محسوب للميت بل هو حكم مستقل قام به الدليل و ذهب المرتضى الى انه يتصدق عنه من صلب ماله ان كان له مال و الا صام الولي عنه(٣) و يشهد له خبر ابى مريم الانصارى على نقل الكليني و الصدوق ففي ذيله بدل «تصدق عنه وليه» «صام عنه وليه»(٤).

اقول: و حيث ان صحيح ابى مريم الانصارى بغض النظر عن ذيله قد رواه الثلاثة مع ما عرفت من نقل اصحاب الاجماع له مثل ابان بن عثمان و صفوان و محمد

ص:٤٠٧

١- الاستبصار ج/٢ ص ١٠٩ و التهذيب ج/٤ ص ٢٤٨ ح/٩ هذا و ذكر النجاشي فى ابى مريم الانصارى و هو عبدالغفار بن القاسم بعد توثيقه انه روى كتابه عده من اصحابنا اقول و هذا دليل على معرفته كتابه و رواياته و مقبوليتها ذاك الزمان .

٢- سورة النجم ايه ٣٩

٣- الانتصار ص ٧٠ و ص ٧١

٤- الكافي ج/٤ ص ١٢٣ ح/٣ و التهذيب ج/٤ ص ٢٤٨ ح/١٠ و سنده ضعيف و ان كان ينتهى بابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع. و رواه الصدوق من كتاب ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عنه و سند الصدوق الى كتاب ابان صحيح و قوى للغاية فيه محمد بن الحسن بن الوليد نقاد الاخبار و ابن ابى عمير و صفوان بن يحيى و هما من اصحاب الاجماع ايضاً مع تعدد الناقلين له ايضاً.

بن ابي عمير و امثالهم و قد افتى ابن ابي عقيل و المرتضى بمضمونه مضافاً الى دعوى تواتر مضمونه فهو اذاً لا قصور فيه الا من جهه المعارض و هو ما دل على وجوب القضاء و الجمع بينهما يقتضى التخيير بين التصديق و القضاء .

و اما حمل ما دل على القضاء على الاستحباب فهو ليس بأولى من حمل صحيح ابي مریم على الاستحباب و هو خبر واحد و هى اخبار متعدد مضافاً الى عمل المشهور بها و قولهم بالوجوب و لم يقل احد بالاستحباب(١) هذا و قد جمع الكليني بين نقله و نقلها و هى:

اولاً: صحيح حفص بن البختري و بتوسط ابن ابي عمير عن الصادق (عليه السلام) (فى الرجل يموت و عليه صلاه أو صيام قال: يقضى عنه اولى الناس بميراثه قلت: فان كان اولى الناس به امرأه فقال: لا الا الرجال). (٢)

ثانياً: صحيح محمد بن مسلم و فيه (و لكن يقضى عن الذى يبرء ثم يموت قبل ان يقضى) (٣).

ص: ٤٠٨

١- اقول: و قد قال ابن الجنيد و المرتضى و ابن زهره و صاحب الاشاره بالتخيير بين القضاء عن الصلاه و الصدقه عن كل ركعتين بمد فان لم يقدر فعن اربع بمد و الواضع الليلية بمد و النهاريه بمد و ادعى ابن زهره الاجماع راجع المختلف ج/٢ ص ٤٥٥ و جمل العلم و العمل ص ٧٣ و النجعه - الصلاه ج/٢ ص ١٩٩ هذا و قد نقل الدعائم عن على (عليه السلام) استحباب القضاء عن الميت بتوسط وليه. و لا عبره به راجع النجعه ج ٤ ص ٣١٧ .

٢- الكافي ج/٤ ص ١٢٣ ح/١

٣- الكافي ج/٤ ص ١٢٣ ح/٢

ثالثاً: خبر حماد بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) و هو قريب لصحيح حفص.(١)

رابعاً: صحيح الصفار الى العسكري (عليه السلام) المتقدم و فيه (يقضى عنه اكبر ولييه عشره ايام ولاءً)(٢) و قال الصدوق بعده (و هذا التوقيع عندي مع توقعاته الى محمد بن الحسن بخطه (عليه السلام) و هنالك روايات اخرى تدل على المطلوب ايضاً(٣) و الحاصل هو تخيير الولي بين التصديق عنه من صلب مال الميت او القضاء عنه و بذلك قال الشيخ فى المبسوط و الجمل و الاقتصاد.(٤)

و اما التصديق عنه من مال الولي حسب مفاد صحيح الانصارى بنقل الشيخ اولاً له فلم يثبت بعد تعارضه بنقل الكليني و الصدوق ان لم نرجح الثانى عليه و قد عرفت وجود القرينه على ترجيحه.

و اما الثانى: فقد تقدم الكلام فيه مفصلاً فى باب الصلاه و حاصله و جوب ذلك على الاولى بالميرات فى الذكور و الاكبر منهم .

و اما الثالث: فذهب ابن ادريس الى عدم جوب القضاء عن المرأه محتجاً بأن الحاقها فى هذا الحكم بالرجال يحتاج الى دليل(٥) و هو مفقود فى نظره. و صرح

ص: ٤٠٩

١- الكافى ج/٤ ص ١٢٤ ح/٤

٢- الكافى ج/٤ ص ١٢٤ ح/٥ و رواه الفقيه ج/٢ ص ٩٨ ح/٣

٣- النجعه ج/٤ ص ٣١٨

٤- المبسوط ج/١ ص ٢٨٦ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢٢٠ و الاقتصاد ص ٢٩٤

٥- السرائر ج/١ ص ٣٩٩

الشيخ بإلحاقها(١) و مثله ابن البراج(٢) و يشهد له موثق محمد بن مسلم و فيه بعد السؤال عن القضاء عنها (قال: اما الطمث و المرض فلا و اما السفر فنعم)(٣) و في صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) «قال: سألته عن امرأه مرضت في رمضان و ماتت في شوال فاوصتني ان اقضى عنها قال: هل برئت من مرضها قلت لا ماتت فيه قال لا يقضى عنها فان الله لم يجعله عليها قلت فاني اشتهى ان اقضى عنها و قد اوصتني بذلك قال: و كيف تقضى شيئاً لم يجعله الله عليها؟ فان اشتهيت ان تصوم لنفسك فصم»(٤) و دلالة من جهات ذكرها العلامة في المختلف:

الاول: سؤاله (عليه السلام) هل برئت من مرضها قال: لا فاجابه بسقوط القضاء و لولا ان البرء موجب للقضاء لما صح هذا السؤال

الثانى: تعليقه (عليه السلام) عدم القضاء عنها بعدم ايجابه عليها و عند انتفاء العلة ينتفى المعلول فيجب القضاء عنهما عند الايجاب.

ص: ٤١٠

-
- ١- النهايه ص ١٥٨ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٦ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢٢٠ و الاقتصاد ص ٢٩٤
 - ٢- المهدب ج/١ ص ١٩٦
 - ٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٩/ ٧٤١
 - ٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٨ ح/٧٣٧ و الكافي ج/٤ ص ١٣٧ ح/٨ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٩ ح/٣٥٨

الثالث: تعليل تعجبه (عليه السلام) في قوله: (كيف تقضى شيئاً لم يجعله الله عليها؟) بانتفاء الايجاب فيجب ان يكون مع الايجاب يجب القضاء(١). مضافاً الى خبر منصور بن حازم و هو صريح الدلاله(٢) و غيرها(٣).

واما الرابع: فقال في الشيخ في التهذيب بثبوت القضاء عن الميت ما فات منه بالسفر مطلقاً(٤) و قال في النهايه بعدمه اذا لم يتمكن في حياته من القضاء(٥) و يشهد للاول موثق محمد بن مسلم و خبر منصور بن حازم المتقدمين.

هذا و قال المصنف تبعاً للشيخ في النهايه(٦):

(و يجوز في الشهرين المتتابعين صوم الشهر و الصدقه عن اخر)

و مثله ابن البراج(٧) استناداً الى ما تقدم من خبر الوشاء الضعيف بسهل بن زياد سنداً و المجمل دلاله حيث ان ظاهره انه على نفس الميت ان يقضى شهراً و ان يتصدق عن شهر و هو كما ترى و ارجاع ذلك الى الولي ليس بأولى من احتمال تحريفه-

ص: ٤١١

١- المختلف ج/٣ ص ٤٠١ و ص ٤٠٢

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٩ ح/١٤ و سنده لا اشكال فيه الا من جهة محمد بن الربيع.

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٧ ح/٧ موثق سماعه: (قلت فامرأه نفساء- الى - فقال: لا يقضى عنها) .

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٤٩

٥- النهايه ص ١٥٧

٦- النهايه ص ١٥٨

٧- المهذب ج/١ ص ١٩٦

كما استظهره البعض - وقد تقدم , نعم حيث ان الولي مخير في القضاء و التصدق فله ذلك .

(الخامسه: لو صام المسافر عالماً اعدا)

كما هو مقتضى الايه المباركه { فعدده من ايام اخر } .

(و لو كان جاهلاً فلا)

ص: ٤١٢

اعاده كما يشهد لذلك الصحاح منها صحيح ليث المرادى عن الصادق (عليه السلام) «قال اذا سافر الرجل فى شهر رمضان افطر و ان صامه بجهاله لم يقضه»^(١) و فى معتبر^(٢) عبيد بن زراره انه سأل الصادق (عليه السلام) عن قول الله عزوجل (فمن شهد منكم الشهر

ص: ٤١٣

- ١- الكافى ج/٤ ص ١٢٨ ح/٣ باب من صام فى السفر بجهاله و فيه ثلاثة احاديث ثالثها ما نقلنا و ثانيها صحيح العيص و اولها حسن الحلبي - يابن هاشم - و هو صحيح بنقل التهذيب ج/٤ ص ٢٢١ ح/١٩.
- ٢- وصفناه بالمعتبر مع كون سند الصدوق الى كتاب عبيد يمر بالحكم بن مسكين و هو مهمل الا ان للنجاشى سناً صحيحاً الى كتاب عبيد و هو عده من اصحابنا عن احمد بن محمد بن يحيى - يعنى العطار - عن عبدالله بن جعفر عن ابن ابى الخطاب و محمد بن عبد الجبار و احمد الاشعري عن ابن بزيح عن حماد بن عثمان عنه. و للطوسى سند صحيح الى كل كتب و روايات احمد بن محمد بن عيسى الاشعري فنعوض سند النجاشى بسند الشيخ و يتم المطلوب هذا و للشيخ سند غير معتبر الى كتاب عبيد اقول: و هذه الاسانيد لا تثبت نسخ الكتاب التى وصلت الى هؤلاء المشايخ حتى تصح نسخه دون نسخه بل تثبت اصل الكتاب و الكتاب قد وصل بسند صحيح الى مجموعه من مشايخ الصدوق و الطوسى و هم احمد بن محمد بن يحيى العطار و عبدالله بن جعفر الحميرى و ابن ابى الخطاب و محمد بن عبد الجبار و احمد الاشعري و ابن يزيح و حماد و لا شك بوصول كل ذلك الى الصدوق و الطوسى فيتم التعويض هذا و تقدم ما يكفى من الاستغناء عن هذه الاسانيد.

فليصمه) قال: (ما ابينها من شهد فليصمه و من سافر فلا يصمه)^(١) و في صحيح ابن ابي شعبه (ان كان بلغه عن رسول الله صلى الله عليه واله نهى عن ذلك فعليه القضاء و ان لم يكن بلغه فلا شىء عليه)^(٢)).

(والناسى يلحق بالعامد)

كما هو مقتضى الاصل لاطلاق النصوص و قد يقال باللاحق لاشتراك الناسى و الجاهل فى العذر و عدم التقصير و لا يخفى ما فيه اذ ان الجاهل لم يلحق بالعامد الا- لاجل النصوص المتقدمه و هى غير مشتركه الا- اذا قلنا ان المراد من الجهاله فى صحيح العيص و صحيح ليث ما هو اعم من الجهل بالاصل فيشمل بعض اقسام الناسى و هو من تعلم الحكم ثم نسيه بالمره لكنه سوف يتعارض مع صحيح الحلبي حيث يصدق عليه انه بلغه ذلك و لا ترجيح له على معارضه و الحاصل عدم اشتراك الناسى فى حكم الجاهل الثابت بالنصوص بل هو ملحق بالعامد. هذا ولا يختلف حال نسيان الحكم و حال نسيان الموضوع يعنى السفر كما هو واضح.

كلما قصرت الصلاة قصر الصوم

(وكلما قصرت الصلاة قصر الصوم)

ص: ٤١٤

-
- ١- الفقيه ج/ ٢/ ص ٩١ ح/ ٢
 - ٢- التهذيب ج/ ٤/ ص ٢٢١ ح/ ٩) و هو عين حسن الحلبي (المروى فى الكافي ج/ ٤/ ص ١٢٨ ح/ ١) سنداً (يعنى عن محمد بن ابي عمير عن حماد عنه) و متناً و الحلبي هو ابن ابي شعبه.

كما فى صحیح عمار بن مروان عن الصادق (عليه السلام) (من سافر قصر و افطر الا ان يكون رجلاً سفره الى صيد أو فى معصيه الله عزوجل أو رسولاً لمن يعصى الله عزوجل أو طلب عدو وشحناء أو سعايه أو ضرر على قوم من المسلمين(1)) و الظاهر ان كل ما ذكر من موارد سفر المعصيه أو ما هو بحكم سفر المعصيه الذى يجب به الاتمام.

ص: ٤١٥

١- الفقيه ج/٢ ص ٩٢ ح/٧ و فى المصدر يعص و لعله غلط مطبعى و رواه الكافى ج/٤ ص ١٢٩ ح/٣ عن محمد بن مروان و الظاهر اخذ الروايه من كتاب الحسن بن محبوب بقرينه سند الصدوق و التهذيب مع كونه رواه عن الكافى الا انه رواه عن عمار بن مروان

هذا و صرح بالتلازم بين قصر الصلاة و الافطار صحيح(١) معاويه بن وهب ففيه: «اذا قصرت افطرت و اذا افطرت قصرت»(٢) و فى صحيح ابن جعفر «عن المسافر هل يقضى اذا قام فى المكان قال: لا حتى يجمع على مقام عشره ايام»(٣).

(ألا انه يشترط فى الصوم الخروج قبل الزوال)

ص: ٤١٦

١- و سند الصدوق الى كتاب معاويه بن وهب لا اشكال فيه ألا من جهة ابن ماجيلويه و له سند اخر ذكره الفهرست ص ١٦٦ و هو الصدوق عن الصفار عن احمد الاشعري الخ اقول و لا شك وقوع سقط فيه فالصدوق لا يروى عن الصفار بلا واسطه بل بواسطه ابن الوليد و ابيه كما هو معلوم هذا و سنده فى المشيخه ابن ماجيلويه عن العطار عن احمد الاشعري و الحاصل تعدد سنده الى الاشعري و كذلك من الاشعري الى صاحب الكتاب و بذلك يرتفع اشكال عدم توثيق ابن ماجيلويه بتعويضه بسنده الاخر كما هو واضح بل السند الثانى صحيح.

٢- الوسائل ج/٧ ص ١٣٠ باب ٤ من ابواب على يصح منه الصوم ح/١ و اخرجه عن الفقيه ج/ ٢ ص ١٤٢ من الصلاة.
٣- الوسائل ج/٧ ص ١٣٧ باب ٨ من ابواب على يصح منه اصوم ح/١ عن الفروع و قرب الاسناد

هذا احد الاقوال فى المسأله ذهب اليه ابن الجنيد (١) و المفيد (٢) و الصدوق فى المقنع (٣) و هو المفهوم من الكلينى فاقصر على روايه اربعة من الاخبار الداله على التفصيل و هى حسن الحلبي و موثق عبيد و حسنه و صحيح محمد بن مسلم (٤) و هو الذى اعتمده الصدوق فى الفقيه حيث اعتمد خبر الحلبي و هو صحيح السند بروايه الصدوق و صحيح محمد بن مسلم (٥).

الثانى: قول الشيخ فى الخلاف فذهب الى وجوب الصوم مطلقاً (٦) مستدلاً بالاجماع و بقوله تعالى ﴿و اتموا الصيام الى الليل﴾ (٧) و اشار الى اخبار اوردها فى كتابه التهذيب و هى معتبر رفاعه و خبر سليمان (٨) الجعفرى و خبر سماعه (٩) و قد تضمنت ان من اصبح فى اهله فقد وجب عليه صيام ذلك اليوم الا ان يدلج دلجه على حد

ص: ٤١٧

-
- ١- المختلف ج/ ٣ ص ٣٣٤
 - ٢- المقنعه ص ٣٥٤
 - ٣- المقنع ص ٦٢
 - ٤- الكافى ج/ ٤ ص ١٣١ ح/ ١ و ح/ ٢ و ح/ ٣ و ح/ ٤
 - ٥- الفقيه ج/ ٢ ص ٩٢ ح/ ١٠ و ح/ ١١
 - ٦- الخلاف ج/ ٢ ص ٢١٩ مسأله ٨٠
 - ٧- سوره البقره ايه ١٨٧
 - ٨- التهذيب ج/ ٤ ص ٢٢٧ ح/ ٤٢ و ص ٢٢٨ ح/ ٤٣
 - ٩- التهذيب ج/ ٤ ص ٣٢٧ ح/ ٨٨

تعبير خبر الجعفرى و الدلج هو السير من اخر الليل (١) و قريب منه الاخران بدون ذيله الاستثنائي.

و جوابه: ان الاجماع لا- وجود له اولاً- و الايه المباركه ليست فى مقام البيان بل فى مقام بيان جهه اخرى كما هو واضح كما ان ايه {فمن كان منكم مريضاً أو على سفر} و فى اخرى {و من كان مريضاً أو على سفر} موردهما من كان مسافراً لا صار مسافراً و ما ذكره من الاخبار لم يروها الكلينى و لا الصدوق و موافقه لمذهب الشافعى و ابى حنيفه (٢).

الثالث: قوله فى النهايه و التهذيب و الاستبصار فى كون المدار على بيتوته النيه للسفر و اختاره ابن البراج (٣) و استدل فى التهذيب بمرسل بن مسكان عن ابى بصير (٤) و مرسل صفوان بن يحيى عن ابى بصير و بموثق على بن يقطين عن الكاظم (عليه السلام) و فيه: (اذا حدث نفسه بالليل بالسفر افطر اذا خرج من منزله و ان لم يحدث نفسه من الليله ثم بدا له فى السفر من يومه اتم صومه (٥)).

اقول: و هذه الاخبار كسابقتها لم يروها الكافى و لا الفقيه و لم يعتمدها الا الشيخ و ابن البراج والاولان منها مرسلان مضافاً الى ان الثانى منهما لم يسنده الى الامام

ص: ٤١٨

-
- ١- الصحاح ج/ ١ ص ٣١٥ دلج
 - ٢- نقل ذلك الخلاف ج/ ٢ ص ٢١٩
 - ٣- النهايه ص ١٦١ و المهذب ج/ ١ ص ١٩٤ و التهذيب ج/ ٤ ص ٢٢٩ و الاستبصار ج/ ٢ ص ٩٩
 - ٤- التهذيب ج/ ٤ ص ٢٢٩ ح/ ٤٨
 - ٥- التهذيب ج/ ٤ ص ٢٢٨ ح/ ٤٥

و الاخير مشتمل على جواز الافطار بمجرد الخروج من المنزل و هذا ما لم يقل به احد(١).

الرابع: قول الشيخ فى المبسوط بإشترط الامرین تبیت النیه اولاً و الخروج قبل الزوال ثانياً(٢) و مثله ابوالصلاح و ابن حمزه(٣) الا انهما قالوا فى السفر بعد الزوال يصوم و يقضى و هذا القول الرابع مبنى على الجمع بين اخبار القول الاول و القول الثالث و اما الصوم و قضاؤه عند ابى الصلاح و ابن حمزه(٤) فلعله مبنى على التوقف و الاحتياط.

الخامس: قول على بن بابويه و ابن ابى عقيل و المرتضى و ابن زهره و ابن ادريس(٥) و هو وجوب الافطار و لو كان الخروج بعد الزوال استناداً الى قوله تبارك و تعالى (فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعده من ايام اخر) حسب ما استدلل به فى السرائر و قد عرفت ان الايه المباركه اجنبية عن صار مسافراً و يشهد لهم ايضاً خبر عبد الاعلى ال سام ففيه: «يفطر و ان خرج قبل ان تغيب

ص: ٤١٩

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ٢٢٨ ح/٤٤
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٣٤٣ مسأله ٧٩.
 - ٣- المبسوط ج/١ ص ٢٨٤
 - ٤- الكافى فى الفقه ص ١٨٢ و الوسيله ص ١٤٩
 - ٥- المختلف ج/٣ ص ٣٣٥ و ص ٣٣٦ و جمل العلم و العمل ص ٩٧ و النجعه نقل قول ابن زهره ج ٤ ص ٣٢٦؛ و السرائر ج/١ ص ٣٩٢ و مثلهم الفقه الرضوى ص ٢٠٨

الشمس بقليل»(١) و رده الشيخ بانه موقوف غير مسند الى احد من الائمة عليهم السلام قلت: و الراويه لا تقاوم روايات القول الاول.

هذا و بقيت صحيحه رفاعه بن موسى عن الرجل يريد السفر فى شهر رمضان قال: «اذا اصبح فى بلده ثم خرج فان شاء صام و ان شاء افطر»(٢) الداله على التخيير بين الصوم و الافطار و هى مع كونها لم يعمل بها احد موافقه لقول احمد بن حنبل و المزنى من العامه(٣) فلا تقاوم اخبار القول الاول و الحاصل صحه الفتوى بما ذكره المصنف عليه الرحمه.

مساله: ذهب ابن الجنيد و ابن ابى عقيل الى وجوب الصوم و القضاء فى السفر الحرام و فى السفر تنزهاً و تلذذاً أو تكاثراً أو تفاخراً(٤) خلافاً للمشهور(٥) و استناداً الى عموم الايه المباركه {و من كان مريضاً أو على سفر فعده من ايام اخر} و اجاب المختلف عن الاستدلال بالايه بانها داله على الافطار و القضاء و هذا المسافر لا يجوز له الافطار فهو خارج عن حكم الايه المباركه.

ص: ٤٢٠

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٢٩ ح/٤٩ و فى سنده عمران بن موسى و موسى بن جعفر و لم يوثقا نعم لم يستثيا من روايات محمد بن احمد بن يحيى (هذا اذا لم يكون مشتركين مع غيرهما فراجع).

٢- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٧ ح/٨٧

٣- الخلاف ج/٢ ص ١٩

٤- المختلف ج/٣ ص ٣٤٦ و ص ٣٤١

٥- المختلف ج/٣ ص ٣٤٢

اقول: مضافاً الى ما دل على التلازم بين التقصير و الافطار و قد تقدم , و سكوت الاخبار عن وظيفته الصوم فى السفر عن التعرض لذكر القضاء بعد ذلك مثل صحيح عمار بن مروان المتقدم الظاهر بوجود الاداء فقط لمن حكمه الاتمام فى السفر و المفهوم منه عرفاً ذلك فقط دون القضاء.

(السادسه: الشيخان اذا عجزا فديا و لا قضاء و ذو العتاش المأىوس من برئه كذلك و لو برء قضى)

اقول: اما الشيخ و الشيخه فففيهما قولان أو ثلاثه .

الاول: قول الشيخ و ابن ابى عقيل و ابن الجنيد و ابن بابويه و ابنه فى المقنع و ابن البراج(1) و يشهد لهم اطلاق النصوص الصحيحه مثل صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «قال: سألته عن رجل كبير يضعف عن صوم شهر رمضان فقال: يتصدق بما يجزى عنه طعام مسيكن لكل يوم»(2), و صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (الشيخ الكبير و الذى به العتاش لا حرج عليهما ان يفطرا فى شهر رمضان و يتصدق كل واحد منهما فى كل يوم بمد من طعام و لا قضاء عليهما فان لم يقدر ا فلا شىء عليهما(3)) مع تفسير لم يقدر ا على المد لا على الصيام، و فى صحيحه

ص: ٤٢١

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٤٠٦ و النهايه ص ١٥٦ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٥ و الاقتصاد ص ٢٩٤ و المقنع ص ٦١ و المهذب ج/١ ص ١٩٦
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٣٧ ح/٦٩٤ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٣ ح/٣٣٦
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ١١٦ ح/٤ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٨ ح/٦٩٧ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٤ ح/٣٣٨ و الفقيه ج/٢ ص ٨٤ ح/٣٧٥

عبد الملك الهاشمي «عن الشيخ الكبير و العجوز الكبيره التي تضعف عن الصيام في شهر رمضان قال: تصدق عن كل يوم بمد من حنطه»(١).

الثاني: و ذهب المفيد و المرتضى و سلار و ابن ادريس و ابن زهره(٢) الى التفصيل بين العجز مطلقاً فيسقط و اما اذا اطاقا بمشقه عظيمه و كان يمرضان اذا فعلاه و يضر بهما ضرراً بيناً و سعهما الافطار و عليهما ان يكفرا بمد من طعام.

الثالث: قول ابي الصلاح الحلبي حيث قال (و ان عجز عن الصوم لكبر سقط عنه فرض الصوم و هو مندوب الى اطعام مسكين عن كل يوم(٣)) و كأن المختلف فهم منه استحباب الفديه فعده قبال قول الشيخ الا ان الظاهر منه انه راجع الى كلام الشيخ و مندوب بمعنى مطلوب يعنى مطلوب منه ان يكفر و استدل المختلف للمفيد بمفهوم الايه المباركه {و على الذين يطيقونه فديه...} بانه دال على سقوط الفديه عن لا يطيق و معنى يطيق يعنى يجد به طاقه و مشقه .

واما العاجز مطلقاً فهو خارج عن منطوق من يطيق و اجاب عن الاخبار المطلقة بان المراد منها هو الضعف لا العجز(٤).

ص: ٤٢٢

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ١١٦ ح/٢ و الفقيه ج/٢ ص ٨٥ ح/٣٧٩ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٨ ح/٦٩٦ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٣ ح/٣٣٧
 - ٢- المقنع ص ٣٥١ و جمل العلم و العمل ص ٩٨ و الانتصار ص ٦٧ و المراسم ص ٩٧ و السرائر ج/١ ص ٤٠٠ و النجعه ج ٤ ص ٣٣٠ نقل عن الغنيه .
 - ٣- الكافي في الفقه ص ١٨٢
 - ٤- المختلف ج/٣ ص ٤٠٧

اقول: و يعين هذا المعنى صحيح ابراهيم بن ابى زياد الكرخى قال «قلت لابي عبدالله (عليه السلام) رجل شيخ كبير لا يستطيع القيام الاّ الخلا لضعفه و لا يمكنه الركوع و السجود فقال: ليؤم برأسه ايماء و ان كان له من يرفع له الخمره فليسجد فان لم يمكنه ذلك فليؤم برأسه نحو القبلة ايماءً قلت فالصيام؟ قال: اذا كان فى ذلك الحد فقد وضع الله عنه فان كان له مقدره فصدقه مد من طعام بدل عن كل يوم احب اليّ فان لم يكن له يسار فلا شىء عليه»^(١) والراوى عنه محمد بن ابى عمير وهو من اصحاب الاجماع ولا يضرها اهمال ابراهيم الكرخى بعد روايه ابن ابى عمير واعتماد الصدوق عليها و هذه الروايه مفسره للروايات السابقه ايضاً ومعينه لمعناها و الحاصل صحه التفصيل و سقوط المد عن لا يقدر كما فى صحيحه ابن مسلم المتقدمه .

و بقى خبر ابى بصير «قلت له الشيخ الكبير لا يقدر ان يصوم؟ فقال يصوم عنه بعض ولده قلت فان لم يكن له ولد قال فادنى قرابته قلت فان لم يكن له قرابه قال تصدق بمد فى كل يوم...»^(٢) وهو شاذ لا يلتفت اليه كما هو واضح و حمله الشيخ فى الاستبصار على ضرب من الاستحباب دون الفرض و الايجاب.

اقول: و هذا يحتاج الى دليل فان الصيام عن الحى لا يجوز الا بدليل فهو ادعاء اخر لا بد من اثباته و لو قلنا بعموم الايه للعاجز و من يجد مشقه فالخير مخالف للقران كما هو واضح.

ص: ٤٢٣

-
- ١- الفقيه ج/١ ص ٢٣٨ ح/٢٠١ و التهذيب ج/٣ ص ٣٠٧ ح/٢٩
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٣٩ ح/٦ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٤

و اما ذو العطاش: ففصلوا بين بين من يرجى برؤه و من لا يرجى برؤه اما الاول: فذكر المختلف عنهم انه يفطر و عليه القضاء و اختلفوا فى وجوب الكفاره عليه فذهب الشيخ و سلالر و ابن البراج و ابن حمزه الى وجوبها(١) و ذهب المفيد و السيد المرتضى و ابن ادريس الى عدمها(٢).

اقول: لا موجب للقول بوجوب القضاء عليه ألا ادعاء كون ما ورد فى حكم ذى العطاش منصرفاً الى من لا يرجى برؤه و هو اول الكلام و لا شاهد له و جعله قسماً من اقسام المريض اجتهاد قبال النص و اطلاقه محكم و باطلاقه افتى الصدوق فى المقنع و ابوه فى رساله فقالا: (اذا لم يتهيأ للشيخ أو الشاب أو المرأة الحامل ان تصوم من العطش و الجوع أو تخاف المرأة ان يضر بولدها فعليهم جميعاً الافطار و يتصدق كل واحد عن كل يوم بمد من طعام(٣)) فجعلنا ذلك عنواناً مستقلاً غير عنوان المرض و استدل بصحيح محمد بن مسلم انه «سأل الباقر (عليه السلام) عن قوله تعالى ﴿و على الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾ قال الشيخ الكبير والذى

ص: ٤٢٤

-
- ١- المبسوط ج/١ ص ٢٨٥ و الاقتصاد ص ٢٩٤ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢٢٢ و المراسم ص ٩٧ و المهذب ج/١ ص ١٩٦ و الوسيله ص ١٥٠
 - ٢- المقنعه ص ٣٥١ و جمل العلم و العمل ص ٩٨ و السرائر ج/١ ص ٤٠٠
 - ٣- المقنع طبع الهادى ص ١٩٤ و المختلف ج/٣ ص ٤١٢ مسأله ١٣٠ و مثلهما الرضوى ص ٢١١.

يؤخذه العطش»^(١) فالصحيح ان نقول بان ذا العطاش عنوان مستقل لسقوط وجوب الصوم و ان الفديه بدل عنه و لا قضاء عليه برء ام لم يبرء يرجى زوال عذره ام لا يرجى و بذلك يظهر الجواب عن القسم الثانى و هو من لا يرجى برؤه الذى قال المشهور فيه انه يفطر و لا قضاء عليه و تلزمه الكفاره^(٢) و قال بعدمها سالار^(٣) و لم يرجح احدهما ابن حمزه^(٤).

هذا و فى الاخبار المتقدمه كفايه فى اثبات المطلب و بذلك يظهر ضعف قول المصنف انه:

(لو برء قضى)

الظاهر فى شمول القضاء له سواء كان يرجى برؤه أم لا و قد عرفت عدم القائل فى من لا يرجى برؤه بالقضاء و قد عرفت ان الصحيح عدم القضاء فيهما معاً.

ص: ٤٢٥

١- الكافى ج/٤ ص ١١٦ ح/١ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٧ ح/٢

٢- ذهب الى ذلك الشيخ فى المبسوط ج/١ ص ٢٨٥ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢٢٠ و الصدوق فى المقنع ص ٦١ ؛ و المرتضى فى جمل العلم و العمل ص ٩٨ و المفيد فى المقنعه ص ٣٥١ و ابن ادريس فى السرائر ج/١ ص ٤٠٠ و ابن البراج فى المهذب ج/١ ص ١٩٦ .

٣- المراسم ص ٩٧

٤- الوسيله ص ١٥١

(السابعه: الحامل المقرب والمرضعه القليله اللبن تفطران وتفديان بما تقدم)

اقول: و ظاهره عدم وجوب القضاء عليهما و هو احد الاقوال فى المسأله ذهب اليه الصدوقان و قد تقدم كلامهما فى ذيل المساله السابقه مع تصريح والد الصدوق بعدم القضاء عليهما دون الصدوق(١) و مثلهما سلار لما ان عبارته فى خصوص الحامل و المرضع اللتين تخافان على ولدهما(٢) دون الخوف على نفسيهما بخلاف عباره الصدوقين فانها صريحه فى القسمين و يشهد لهم عموم الايه {و على الذين يطيقونه فديه طعام مسكين} مضافاً لما ورد من تفسيرها مما رواه العياشى عن رفاعه عن الصادق (عليه السلام) قال: (المرأه تخاف على ولدها و الشيخ الكبير)(٣).

و اما الاستدلال لهم لعدم القضاء بصحيح محمد بن جعفر (قلت لابي الحسن (عليه السلام) ان امرأتى جعلت على نفسها صوم شهرين فوضعت ولدها و ادركها الحبل فلا تقوم على الصوم؟ قال: فليتصدق مكان كل يوم على مسكين(٤)) فلا-علاقه له بما نحن فيه، و لعله يرتبط بما تقدم من المنذور المتعذر و قد تقدم حكمه.

ص: ٤٢٤

١- المختلف ج/٣ ص ٤١٢ و المقنع طبع الهادى ص ١٩٤ و مثلهما الرضوى ص ٢١١

٢- المراسم ص ٩٧

٣- تفسير العياشى سوره البقره ح/١٨

٤- الكافى ج/٤ ص ١٣٧

و فصل ابن الجنيد فقال: «و من ابيح له الفطر لعله عارضه يجوز مزايلتها اياه افطر و قضى كالمسافر و ان كان فطره من اجل غيره -كالمرضعه من اجل صبيها- كان الاحوط ان يقضى و يتصدق بمد عن كل يوم»(١).

هذا و ذكر المختلف: ان المشهور ما قاله المصنف مضافاً الى وجوب القضاء عليهما سواء اضر بهما ام اضر بولدهما و استدل له بصحيح محمد بن مسلم قال: «سمعت ابا جعفر (عليه السلام) يقول: الحامل المقرب و المرضع القليله اللبن لا حرج عليهما ان يتصدق كل واحد منهما فى كل يوم يفطر فيه بمد من طعام و عليهما قضاء كل يوم افطرتا فيه تقضيانه بعد»(٢).

اقول: و قد اعتمده الكليني و الصدوق فى الفقيه مضافاً الى مكاتبه على بن مهزيار «كتبت اليه يعنى الامام الهادى (عليه السلام) عن امرأه ترضع ولدها و غير ولدها فى شهر رمضان فيشتد عليها الصوم و هى ترضع حتى يغشى عليها و لا تقدر على الصيام أترضع و تفطر و تقضى صيامها - اذا امكنها- أو تدع الرضاع و تصوم؟ قال: فان كانت ممن لا يمكنها اتخاذ من ترضع ولدها فكيف تصنع؟ فكتب: ان كانت ممن - مما- يمكنها اتخاذ ظئر استرضعت لولدها و اتممت صيامها و ان كان ذلك لا

ص: ٤٢٧

١- المختلف ج/٣ ص ٤١٣ مسأله ١٣١

٢- الكافى ج/٤ ص ١١٧ ح/١ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٩ ح/١٠٧ و الفقيه ج/٢ ص ٨٤ ح/٣٧٨

يمكنها افطرت و ارضعت ولدها و قضت صيامها متى ما امكنها»(1) و هذه الروايه مؤيده لتلك الروايه و ما فيها من انها ان امكنها اتخاذ ظئر استرضعت لولدها يمكن حمله على الاستحباب و لعله من جهه ان تدرك فضيله الصيام بقريته صحيح محمد بن مسلم الخالى من هذا القيد و اما عدم تعرضها للفديه فالظاهر ان السؤال وقع فى خصوص الصيام و ترك الارضاع، ام الارضاع و ترك الصيام و بقيت الفديه مسكوتاً عنها و الحاصل صحه ما ذهب اليه المشهور، هذا و الحكم بأفطارهما رخصه كما دل عليه الصحيح المتقدم بقوله (لا حرج عليهما) و عليه لو صامتا صح الصوم منهما هذا اذا لم نقل بوجوب دفع مثل هذا الضرر و اما ما لو قلنا بوجوب دفع الضرر - بما يشمل ما نحن فيه - و صحه صومهما مبنى على كون النهى مقتضياً للفساد ام لا فان قلنا باقتضائه للفساد فى العبادات - حيث ان الصوم هنا منهى عنه للضرر - فسد الصوم ولو لم نقل لم يفسد لحصول الامتثال حيث ان المراد من نيه القربه هو قصد امتثال الامر لا غير كما حقق فى الاصول و هو الصحيح.

ص: ٤٢٨

١- مستطرفات السرائر ص ٦٧ رقم ٨ - مسائل الرجال و مكاتباتهم الى مولانا ابى الحسن (عليه السلام) . طبع مدرسه الامام المهدي (عليه السلام) اقول و الظاهر وصول تلك الكتب اليه بشكل يوجب العلم لقرب عهده و لمعلوماتها فلا- يرد اشكال مجهوليه سندها بينه و بينها.

الاول: ثم انه لا فرق فى المرضعه بين كونها ذات الولد ام مستأجره أم متبرعه و ذلك للاطلاق.

الثانى: المشهور ان مقدار الفديه مد كما ذهب اليه المفيد و ابن الجنيد و ابن بابويه و السيد المرتضى و سلاز(١) و يشهد لذلك صحيح محمد بن مسلم المتقدم(٢) و غيره(٣) و ذهب الشيخ فى النهايه و المبسوط الى كونها مدين و اختاره ابن البراج(٤) و يشهد لهما صحيح محمد بن مسلم و فيه: (و يتصدق كل واحد منهما- يعنى الشيخ و الشيخه - فى كل يوم بمدين من طعام)(٥). اقول: و الجمع بين تلك الصحاح هو الحمل على الاستحباب و بذلك فسرت الايه المباركه {و على الذين يطيقونه فديه طعام مسكين} و هو المد {فمن تطوع خيراً} فزاد على مقدار

ص: ٤٢٩

-
- ١- المختلف ج/٣ ص ٤١٣ و ص ٤٠٩ و المقنعه ص ٣٥١ و المقنع ص ٦١ و جمل العلم و العمل ص ٩٨ و المراسم ٩٧
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٣٩ ح/٧٠١ و الكافى ج/٤ ص ١١٧ و الفقيه ج/٢ ص ٨٤ ح/٣٧٨
 - ٣- الكافى ج/٤ ح/٢ و ح/٤
 - ٤- النهايه ص ١٥٩ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٥ و المهذب ج/١ ص ١٩٦
 - ٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٣٨ ح/٦٩٨ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٤

الفديه يعنى اعطاء المدين {فهو خير له و ان تصوموا خير لكم} من الفديه و تطوع الخير(١).

هذا و ما ذكرناه من الفديه عام لكل مواردھا و فى خصوص الشيخ و الشيخه صرح ابن ابى عقيل و ابن ادريس و على بن بابويه بانھا مد ايضاً(٢).

الثالث: (و لا يجب صوم النافله بشروعه فيه)

لاصاله عدم الوجوب مضافاً الى صحيح صفوان بن يحيى و هو من اصحاب الاجماع عن ابن سنان (يعنى محمد) عن عمار بن مروان عن سماعه عن الصادق (عليه السلام) فى قوله الصائم بالخيار الى زوال الشمس قال: (ذلك فى الفريضة فاما النافله فله ان يفطر اى ساعه شاء الى غروب الشمس)(٣) و فى صحيح جميل بن دراج عن الصادق (عليه السلام) (انه قال فى الذى يقضى شهر رمضان انه بالخيار الى زوال الشمس و ان كان تطوعاً فانه الى الليل بالخيار)(٤).

(نعم يكره نقضه بعد الزوال)

ص: ٤٣٠

١- الكشاف ج/١ ص ٢٢٦ ايه ١٨٥ و لابد من مراجعته تفاسيرنا .

٢- المختلف ج/٣ ص ٤٠٩

٣- الكافى ج/٤ ص ١٢٢ ح/٣

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٠ ح/٢٢ و غيره ح/٢١ و ح/١٤

و استدلل له بخبر معمر بن خلاد عن الصادق (عليه السلام) ففيه: «و كذلك فى النوافل ليس لى ان افطر بعد الظهر؟ قال نعم» (١) و هو ظاهر فى الوجوب و لم يقل بذلك احد و مثله موثق مسعده بن صدقه عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام) «قال الصائم تطوعاً بالخيار ما بينه و بين نصف النهار فاذا انتصف النهار فقد وجب الصوم» (٢) و حملة الشيخ على الاولى لا الوجوب الشرعى قال و انه بمنزله قولك ان غسل الجمعة واجب .

اقول: و لابد للكل من شاهد و هو مفقود هنا و يحتمل فيه التقيه لقول ابى حنيفه و مالك بوجوب المضى فى صوم النافله (٣) مضافاً الى ان صدر خبر معمر بن خلاد معارض لما سيأتى فى العنوان الاتى من استحباب اجابه دعوه المؤمن مطلقاً و هى اخبار مستفيضة و الحاصل عدم دليل لكراهه نقضه بعد الزوال .

و بقى خبر ابراهيم بن عبد الحميد عن عيسى قال: «من بات و هو ينوى الصيام من غد لزمه ذلك فان افطر فعليه قضاؤه و من الصبح و لم ينو الصيام من الليل فهو

ص: ٤٣١

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ١٦٦ ح/٤٥ و فى الفهرست ص ١٧٠ ان لمعمر كتابين و سند الاول ضعيف بابن ابى جيد الا انه يمكن تصحيحه فقد رواه عن ابن الوليد و للشيخ الى جميع روايات ابن الوليد سند صحيح, و سند الثانى ضعيف و النجاشى لم يذكر الا الكتاب الثانى و هو كتاب الزهد و سنده غير معتبر و حيث ان النتيجة تتبع اخس المقدمات فالخبر ضعيف سنداً.
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٨١ ح/٢٣
 - ٣- التذكرة ج/٦ ص ٢٢١ راجع المبسوط للسرخسى ج/٣ ص ٨٦ و المجموع ج/٦ ص ٣٩٤ و حليه العلماء ج/٣ ص ٢١٢

بالخيار الى ان تزول الشمس ان شاء صام و ان شاء افطر فان زالت الشمس و لم يأكل فليتم الصلاه الى الليل»(١) اقول: أول ما فيه انه لم يسند الى المعصوم مضافاً الى ضعف سنده و اعراض الاصحاب عنه و بذلك تعرف ضعف حمل الشيخ له على ضرب من الاستحباب.

(ألا لمن يدعى الى الطعام)

من قبل المؤمن للاخبار المستفيضه في ذلك منها خبر اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام) «افطارك لاخيك المؤمن افضل من صيامك تطوعاً»(٢) و في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابان عن حسين بن حماد قال: قلت لابي عبدالله (عليه السلام) ادخل على الرجل و انا صائم فيقول لي: افطر فقال: ان كان ذلك احب اليه فافطر(٣)؛ و في خبر السكوني عن الصادق (عليه السلام) (فطرك لاخيك المسلم وادخالك السرور عليه اعظم اجراً من صيامك)(٤).

هذا و لا فرق في استحباب اجابه دعوه المؤمن بين كونها بعد الزوال ام قبل الزوال لاطلاق النصوص و يشهد له صريحاً خبر عبد الله بن جندب قال قلت لابي

ص: ٤٣٢

١- التهذيب ج/٤ ص ١٨٩ ح/١٦

٢- الكافي ج/٤ ص ١٥٠ ح/١ و لا اشكال في سنده الا من جهة سهل بن زياد .

٣- المحاسن الوسائل ج/٧ ص ١١١ ح/٩

٤- المحاسن الوسائل ج/٧ ص ١١١ ح/١٢

الحسن (عليه السلام) الماضي (ادخل على القوم و هو يأكلون و قد صليت العصر و انا صائم فيقولون: افطر فقال: افطر فانه افضل (١)).

هذا و يستحب كتمان الصوم عنده كما في خبر جميل بن دراج «عن الصادق (عليه السلام) من دخل على اخيه و هو صائم فافطر عنده و لم يعلمه بصومه فيمن عليه كتب الله صوم سنه» (٢) و اكثر وضوحاً و صراحه خبره الاخر (٣).

هذا وفي موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) «قال: اذا دخلت منزل اخيك فليس لك معه امر» (٤).

وجوب تتابع الصوم الا في موارد اربع

(يجب تتابع الصوم الا اربعة النذر المطلق و ما في معناه، و قضاء الواجب، و جزاء الصيد، و السبعه في بدل الهدى)

اقول: اما وجوب تتابع الصوم فلا بد له من دليل و الا فالاصل عدمه نعم قد ثبت في موارد ففي خبر الزهري عن السجاد (عليه السلام) بعد عد صوم شهر رمضان و صيام شهرين متتابعين في كفاره الظهار و قتل الخطأ و افطار يوم من شهر رمضان و صيام ثلاثه ايام في كفاره اليمين (كل ذلك متتابع و ليس بمتفرق) ثم عد صوم

ص: ٤٣٣

١- الكافي ج/ ٤ ص ١٥١ ح/ ٥

٢- الكافي ج/ ٤ ص ١٥٠ ح/ ٣

٣- الكافي ج/ ٤ ص ١٥٠ ح/ ٤

٤- الوسائل ج/ ٧ ص ١١١ ح/ ١٤

اذى حلق الرأس و صوم المتعه ثلاثه فى الحج و سبعة فى الرجوع و صوم جزاء الصيد و ظاهره عدم الوجوب فيها(١).

و الثابت من التابع هو ما وجب فى كفاره من صيام شهرين متتابعين و كفاره اليمين كما فى صحيح عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) (و كل صوم يفرق الأ ثلاثه ايام فى كفاره اليمين(٢)) و فى صحيح سليمان بن جعفر الجعفرى انه سأل الرضا (عليه السلام) عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان يقضيها متفرقه؟ (قال لا بأس بتفرقه قضاء شهر رمضان انما الصيام الذى لا يفرق كفاره الظهار و كفاره الدم و كفاره اليمين(٣)) و المراد من كفاره الدم هو كفاره القتل و حصر التابع فى خصوص هذه الثلاثه مع كون كفاره افطار يوم من شهر رمضان ايضاً بالتتابع فلعله من باب ذكر بعض المصاديق و كيف كان فالصحيح دال على كون كفاره اليمين متتابعه و فى صحيحه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «صيام ثلاثه ايام فى كفاره اليمين متتابعات لا يفصل بينهما»(٤).

و اما وجوب التابع فى السبعه فاختلافى فذهب ابن ابى عقيل و الحلبي الى ذلك(٥) و يشهد لهما خبر على بن جعفر(٦) و فيه (قال: يصوم الثلاثه لا يفرق بينها و السبعه

ص: ٤٣٤

-
- ١- الكافى ج/٤ ص ٨٣ و ص ٨٤ ح/١
 - ٢- الكافى ج/٤ باب كفاره اليمين ح/١ ص ١٤٠
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ١٢٠ ح/١
 - ٤- الكافى ج/٤ ص ١٤٠ باب كفاره اليمين ح/٢
 - ٥- المختلف ج/٣ ص ٣٧٣ مساله ١٠٢ و الكافى فى الفقه ص ١٨٨
 - ٦- وصفنا بالخبر فانه و ان كان طريق الشيخ الى مسائله و مناسكه صحيحاً و كذلك طريق الشيخ الصدوق الى كل كتبه صحيحاً إلا ان هذه الروايه ماخوذه من كتب محمد بن احمد بن يحيى الاشعري و هو قد اخذها عن محمد بن احمد العلوى و هو مهمل عن العمركى الثقه عنه نعم من المظنون قوياً انها ماخوذه من كتب على بن جعفر إلا انه لا عبره بهذا الظن .

لا يفرق بينها ولا يجمع السبعة و الثلاثة جميعاً (١)) و صحيح ابان وهو من اصحاب الاجماع عن الحسين بن يزيد و فيه (السبعة الايام و الثلاثة الايام فى الحج لا يفرق انما هى بمنزله الثلاثة الايام فى اليمين (٢)).

قلت: مضافا لضعفهما سندا معارضان بعموم صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «كل صوم يُفَرَّقُ إلَّا ثلاثة أيّام فى كفّاره اليمين» (٣) و مثله صحيح الجعفرى المتقدم .

و بخصوص خبر اسحاق بن عمار قلت لابى الحسن (عليه السلام) موسى (عليه السلام) انى قدمت الكوفه و لم اصم السبعة الايام حتى فزعت فى حاجه الى بغداد قال: «صمها ببغداد قلت افرقها قال: نعم» (٤) و بذلك افتى المشهور (٥) و عليه العمل فتحمل الروايتين على

ص: ٤٣٥

١- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٥ ح/٢٥

٢- الكافى ج/٤ ص ١٤٠ ح/٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٤٠

٤- التهذيب ج ٥ ص ٢٣٣

٥- المختلف ج/٣ ص ٣٧٣ قاله الشيخ و ابن حمزه و ابن ادريس و هو ظاهر الكلينى و الصدوق و مال اليه ابن البراج راجع النجعه ج ٤ ص ٣٣٧ .

الاستحباب بعد الوثوق باحدهما، والّا فيتعارضان مع صحيحى ابن سنان و الجعفرى و يتساقطان و عليه فلا يبقى دليل على وجوب التتابع.

هذا و اما حكم صيام الثلاثة فى الحج بدل الهدى فسيأتى انها متتابعة .

و اما جزاء الصيد فلا يجب فيه التتابع لاطلاق دليل كفارته.

(و كل من اخل بالمتابعه لعذر بنى)

عند زواله كما فى صحيح رفاعه^(١) و بتوسط ابن ابى عمير عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل عليه صيام شهرين متتابعين فصام شهراً و مرض قال يبنى عليه، الله حبسه، قلت: امرأه كان عليها صيام شهرين متتابعين فصامت فافطرت ايام حيضها قال: تقضيها»^(٢) و مثله صحيح محمد بن مسلم^(٣) و قريب منهما معتبر سليمان بن خالد

ص: ٤٣٦

١- رفاعه من اصحاب الصادق (عليه السلام) ينحصر بشخصين و المراد منه هنا: هو رفاعه ابن موسى الثقه و هنا رفاعه بن محمد الحضرمى ايضاً و ثقه ابن داوود عن رجال الشيخ التى كانت نسخه بخط الشيخ عنده و لكن الاشكال فى كثره اخطاء ابن داوود و قله ضبطه فان كانت تلك الاخطاء بحد يوجب سلب الاعتماد على كلامه عند العقلاء فهو و الّا فالاصل العقلانى جار فى عدم غفلته و خطاه فتدبر.

٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٤ ح/٣٢

٣- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٤ ح/٣٣ و رواه اصل عاصم بن حميد عنه .

المتقدم و في ذيله «بل بينى على ما كان صام قال: هذا مما غلب الله عليه و ليس على ما غلب الله عزوجل عليه شيء» (١).

قلت: و هذا احد موارد تطبيق قاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر هذا و يعارض ذلك ظاهراً صحيح جميل و محمد بن حمران عن الصادق (عليه السلام) (في الرجل الحر يلزمه صوم شهرين متتابعين في ظهار فيصوم شهراً ثم يمرض قال: يستقبل و ان زاد على الشهر الاخر يوماً أو يوماً بنى على ما بقى) (٢) و قريب منه خبر ابى بصير (٣) و حملهما الشيخ على كون مرضه مرضاً غير مانع من الصوم (٤).

اقول: و حيث ان الاخبار الاولى مستفيضه و معتبره و مؤيده بالعقل و النقل مضافاً الى انهم لا يصدر منهم التناقض حمل بعض المحققين صحيح جميل و خبر ابى بصير على وضوح التحريف فيهما بابدال كلمتى (يمرض فى صحيح جميل و مرض فى خبر ابى بصير) ب(يعرض و عرض (٥)) فيرتفع فيهما الاشكال و تتفق مع باقى اخبار الباب فى حسنه الحلبي - بيان هاشم - عن الصادق (عليه السلام) (قال: صيام كفاره اليمين فى الظهار شهرين متتابعين و التتابع: ان يصوم شهراً و يصوم من الشهر الاخر اياماً او شيئاً منه فان عرض له شيء يفطر فيه افطر ثم قضى ما بقى

ص: ٤٣٧

١- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٤ ح/٣١

٢- الكافي ج/٤ ص ١٣٨ ح/١

٣- الكافي ج/٤ ص ١٣٩ ح/٧

٤- التهذيب ج/٤ ص ٢٨٥

٥- النجعه ج/٤ ص ٣٣٩

عليه و ان صام شهراً ثم عرض له شيء فافطر قبل ان يصوم من الاخر شيئاً فلم يتابع اعاد الصيام كله (١) و مثله موثق سماعه (٢) و اطلاقهما شامل لعروض اى شيء سواء كان من الاعذار الشرعيه ام من غيرها و بقرينه الاخبار الاولى يقيد اطلاقهما بغير الاعذار الشرعيه.

اقول: و لا بعد فى وقوع التحريف الخطى فيهما و على اى حال فلا يقاومان تلك الاخبار الاولى بعد معرفتها و عمل الاصحاب بها و بمضمونها افتى الصدوق فى الفقيه (٣) و رواه احمد بن محمد بن عيسى الاشعري لبعض اخبارها - الظاهر منه اعتماده عليها (٤) - فروى عن ابن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن رفاعه عن الصادق (عليه السلام) (المظاهر اذا صام شهراً ثم مرض اعتد بصيامه (٥) و فى اصل عاصم بن حميد عن محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) (المراه يجب عليها صوم شهرين متتابعين؟ قال: تصوم فما حاضت فهو يجزيها (٦) و بمضمونه موثق رفاعه (٧) و قد

ص: ٤٣٨

-
- ١- الكافي ج/ ٤ ص ١٣٨ ح/ ٢
 - ٢- الكافي ج/ ٤ ص ١٣٨ ح/ ٣
 - ٣- الفقيه ج/ ٢ ص ٩٧
 - ٤- نوادر احمد الاشعري ص ٦٥ ح/ ٣٥ طبع مدرسه الامام المهدي (عليه السلام)
 - ٥- التهذيب ج/ ٨ ص ٣٢٢ ح/ ١١ و السند صحيح عن كتاب الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن رفاعه .
 - ٦- الأصول الستة عشر (ط - دار الحديث) ص ١٦٨ كتاب عاصم بن حميد الحناط .
 - ٧- الكافي ج/ ٤ ص ١٣٧ ح/ ١٠ بناء على ان المراد من الحسن بن على هو ابن فضال فراجع هذا و اعتمد الكليني ايضاً خبر ابن اشيم ص ١٤١ ح/ ٢ الدال على احتساب ما مضى من مندور الايام المعلومه بعد الافطار بالاعتلال عن الاستمرار بها.

اعتمده الكليني هذا و بالبناء مع العذر مطلقاً افتي ابو الصلاح و ابن حمزه و ابن البراج(١) و انما قال بالاستئناف ابن زهره و صاحب الاشاره(٢).

قال المصنف: (و لا له) يعنى و لا لعذر (يستأنف الّا فى ثلاثه: الشهرين المتتابعين بعد شهر يوم من الثانى و فى الشهر الواجب بعد خمسه عشر يوماً، و فى ثلاثه المتعه بعد يومين ثالثهما العيد) فهذه ثلاث مسائل:

الاولى: انه لا يخل بتتابع الشهرين ان يفطر بعد صيام الشهر و يوم كما تقدم دليله فى العنوان الماضى الّا انه وقع الخلاف فى انه لو افطر بعد يوم من الشهر الثانى هل يكون ماثوماً ام لا؟ فذهب المفيد و الشيخ و السيد المرتضى و ابو الصلاح و ابن

ص: ٤٣٩

١- النجعه ج ٤ ص ٣٤٠

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٤٠

ادريس الى الاثم(١). و احتج لهم فى المختلف بان تتابع الشهرين انما يحصل باكمالهما و لم يحصل فتحقق الاثم و لا استبعاد فى الاجزاء مع الاثم(٢).

اقول: و هو كلام صحيح لولا-الدليل، و ذهب ابن الجنيد و ظاهر ابن ابى عقيل - على حد تعبير المختلف- الى عدم الاثم و يشهد لهما ظاهر صحيح الحلبي و موثق سماعه المتقدمين و هو المفهوم من الكليني حيث اعتمدهما.

الثانية: انه لو وجب عليه الشهر بنذر فلا يضر بتتابعه افطاره بعد خمسه عشر يوماً و يشهد لذلك حسن - بالواسطى - الفضيل بن يسار عن الصادق (عليه السلام) (فى رجل جعل عليه الصوم شهر فصام منه خمسه عشر يوماً ثم عرض له امر؟ فقال ان كان صام خمسه عشر يوماً لم يجزه حتى يصوم شهراً تاماً) وقد رواه المشايخ الثلاثة(٣).

ص: ٤٤٠

١- النهايه ص ١٦٦ و المبسوط ج/٦ ص ٢١٤ ألما انه عبر بكونه مخطئاً و مثله فى النهايه ص ٥٧٢) و المبسوط ج/١ ص ٢٨٠ و الاقتصاد ص ٢١٩١ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٦ و الخلاف ج/٢ ص ٢٢٣ مساله ٩٠ و المقنعه ص ٣٦١ و الانتصار ص ١٦٧ و الكافى فى الفقه ص ١٨٩ و السرائر ج/٣ ص ٧٦ و فى ج/١ ص ٤١١ عبر بكونه مخطئاً.

٢- المختلف ج/٣ ص ٤٢٣ مساله ١٣٧

٣- الكافى ج/٤ ص ١٣٩ ح/٦ و الفقيه ج/٢ ص ٩٧ ح/١٢ و التهذيب ج/٤ ص ٣٧ ح/٣٦ و عن الكافى ح/٣٦ و لا اشكال فى سنده ألأ من جهه موسى بن بكر الواسطى و هو ممدوح و الروايه منقوله عن كتابه و طريق الشيخ الى كتابه معتبر و يمر بمحمد بن ابى عمير و هو من اصحاب الاجماع راجع الفهرست رقم ٧٠٥.

هذا و ظهور الخبر فى نذر مشروط بالتتابع واضح و لولاه لما كان لاشتراط تجاوز النصف وجه فحمل ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره للخبر على نذر شهر مطلق دون المقيد بالتتابع بلا وجه (١)، هذا و مورد الخبر هو النذر ولم يذكر ابن الجنيد و المفيد و المرتضى و ابو الصلاح و الشيخ فى النهايه غيره (٢) لكنه تعدى بهذا الحكم الى المملوك فى كفاره ظهاره و قتله و افطاره فى المبسوط و الجمل و الاقتصاد و منعه ابن ادريس (٣) و هو الصحيح لعدم الدليل على التعدى عن مورد النص، و لا يعارض ما تقدم ما فى الصحيح (٤) عن ابن ابي عمير عن صالح عن عبدالله قال (قلت لابي الحسن مولى (عليه السلام) ان اخى حبس فجعلت على نفسى صوم شهر فصمت فرىما اتانى بعض اخوانى لافطر فافطرت اياماً افاقضيه؟ قال لا باس (٥)) فحملة الشيخ على عدم اشتراط التابع فى نذره اقول: و هو الذى يقتضيه الجمع بينه و بين ما

ص: ٤٤١

-
- ١- النجعه ج ٤ ص ٣٤٢
 - ٢- المختلف ج ٣ ص ٤٢٥ مساله ١٣٩ و المقنعه ص ٣٦١ و جمل العلم و العمل ص ١٠٠ و الكافى فى الفقه ص ١٨٦ و النهايه ص ١٦٧
 - ٣- المبسوط ج ١ ص ٢٨٠ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٧ و الاقتصاد ص ٢٩١ و السرائر ج ١ ص ٤١٢
 - ٤- اقول صحه سنده مبنى على قانون التعويض و الاشكال فيه من جهه ابن ابي جيد حيث لم يوثق. و بالتعويض تتم صحته.
 - ٥- التهذيب ج ٤ ص ٣٣٠ ح ٩٨

تقدم فالاصل فى النذر هو وجوب الوفاء به كما هو مقتضى القرآن خرجنا منه فيما تقدم وبقى الباقي فلا ترجيح لهذا الخبر على ما تقدم بعد ما موافقته للقران.

الثالته: انه يجوز فصل الثلاثه التى بدل الهدى بالعيد عند ابن ادريس(١) و هو الظاهر من ابن ابى عقيل و ابى الصلاح و به افتى الصدوق فى المقنع(٢) و هو المفهوم منه فى الفقيه(٣) و ظاهر المختلف ان ذلك اجماعى(٤) قيل: و ليس كذلك فلم يفت بمضمونه الشيخ و ابن حمزه و ابن زهزه و حكى عدم العثور عليه فى كلام المفيد و المرتضى و سلا(٥) و كيف كان فاستدل له بما فى الصحيح(٦) عن يحيى الازرق عن الكاظم (عليه السلام) (عن الرجل دخل يوم الترويه متمتعاً و ليس له هدى فصام يوم الترويه و يوم عرفه فقال: يصوم يوماً آخر بعد ايام التشريق بيوم...)(٧) اقول: و الازرق و ان كان مهملاً الا ان الراوى عنه ابان بن عثمان بتوسط ابن ابى عمير و هما من اصحاب الاجماع. و ما فى خبر عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق

ص: ٤٤٢

-
- ١- السرائر ج/١ ص ٤١٥ و ص ٥٩٣
 - ٢- المختلف ج/٣ ص ٤٣٠ مسأله ١٤٦ و الكافى فى الفقه ص ١٨٨ و المقنع ص ٢٨٣
 - ٣- لروايته لما فى الصحيح عن الازرق ج/٢ ص ٣٠٤ ح/٦ و لا ينافيه انه لم يذكر ذلك فى اول الفصل ص ٣٠٢
 - ٤- المختلف ج/٤ ص ٢٨٥ مسأله ٢٣٤
 - ٥- النجعه ج ٤ ص ٣٤٣
 - ٦- سند الصدوق اليه صحيح الا ان الازرق مهمل.
 - ٧- الفقيه ج/٢ ص ٣٠٤ ح/٦

(عليه السلام) (فيمن صام يوم الترويه و يوم عرفه؟ قال يجزيه ان يصوم يوماً آخر)^(١) هذا و لم يرو الخبرين الكليني بل روى ما يعارضه و هو صحيح العيص بن القاسم عن الصادق (عليه السلام) قال (سألته عن متمتع يدخل يوم الترويه و ليس معه هدى قال: فلا يصوم ذلك اليوم و لا يوم عرفه و يتسحر ليله الحصبه فيصبح صائماً و هو يوم النفر و يصوم يومين بعده)^(٢) و مثله في الدلاله خبر على بن الفضل الواسطي: سمعته يقول: (اذا صام المتمتع يومين لا- يتابع الصوم اليوم الثالث فقد فاته صيام ثلاثه ايام في الحج)^(٣) و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن (عليه السلام) ساله عباد البصرى عن متمتع لم يكن معه هدى؟ قال: يصوم ثلاثه ايام قبل يوم الترويه قال: فان فاته صوم هذه الايام؟ فقال: لا يصوم الترويه و لا يوم عرفه و لكن يصوم ثلاثه ايام متتابعات بعد ايام التشريق)^(٤) و صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام): الصوم الثلاثه الايام ان صامها فآخرها يوم عرفه و ان لم يقدر على ذلك فليؤخرها حتى يصومها في اهله و لا يصومها في السفر)^(٥) فهذه مجموعه اخبار داله على عدم جواز الفصل بيوم العيد بين الاثنين منها و الثالث وقد يستدل لذلك ايضاً بمجموعه اخبار اخر و هى بمضمون صحيح معاويه بن عمار و هو عن الصادق

ص: ٤٤٣

- ١- التهذيب ج / ٥ ص ٢٣١ ح / ١١٩ من ابواب الذبح
- ٢- الكافي ج / ٤ ص ٥٠٨ ح / ٤
- ٣- التهذيب ج / ص ح / ١٢١ من ابواب الذبح
- ٤- التهذيب ج / ص ح / ١٢٢ من ابواب الذبح
- ٥- التهذيب ج / ص ح / ١٣٠ من ابواب الذبح

(عليه السلام) قال: سألته عن متمتع لم يجد هدياً قال: (يصوم ثلاثه ايام فى الحج يوماً قبل الترويه و يوم الترويه و يوم عرفه قال: قلت: فان فاته ذلك قال: يتسحر ليله الحصبه و يصوم ذلك اليوم و يومين بعده...) (١).

اقول: لكنها لا تنفى جواز الفصل بيوم العيد ألاً بالاشعار ولا حجه فيه، و الحاصل وقوع التعارض بين الطائفتين و قد عرفت من صرح بجواز العمل بالاول و لم نجد من صرح بخلافها نعم لم يتعرضوا لذلك .

هذا و يشهد للاول اطلاق القرآن الكريم و ما تقدم من خبر الزهرى و صحيح الجعفرى مما تقدم عند قول المصنف و يجب تتابع الصوم.

هذا ولو لم نرجح الطائفة الاولى بما تقدم فالمرجع بعد تساقطهما هو اطلاق القران.

هذا و بقى فى المقام قولان: الاول لابن حمزه بجعل الفاصل عرفه و العيد و الثانى قول الشيخ فى المبسوط و الجمل بجواز اليوم الفاصل اى يوم كان (٢) و لا دليل لهما على ما قالوا.

(التاسعه: لا يفسد الصيام بمص الخاتم)

و شبهه كالنواه ألاً ان مصها مكروه فى صحيح (٣) منصور بن حازم انه قال (قلت لابى عبدالله (عليه السلام) الرجل يجعل النواه فى فيه و هو صائم؟ قال: لا قلت فيجعل

ص: ٤٤٤

١- الكافى ج/٤ ص ٥٠٨ و ص ٥٠٧ ح/٣

٢- الوسيله ص ١٨٢ و المبسوط ج/١ ص ٢٨٠ و الجمل و العقود من الرسائل العشر ص ٢١٧

٣- سند الصدوق و ان امكن تصحيحه فى المشيخه الا ان له سنداً اخر فى الفهرست الى كتاب منصور بن حازم و هو صحيح راجع الفهرست ص ١٦٤ رقم ٧١٨

الخاتم؟ قال: نعم(١) و في صحيح ابن سنان (لا بأس بان يمص الخاتم)(٢) و في خبر يونس بن يعقوب (الخاتم في فم الصائم ليس به باس فاما النواه فلا)(٣).

هذا و في الموثق عن ابي بصير قال: قلت لابي عبدالله (عليه السلام) الصائم يقبل؟ قال: نعم و يعطيها لسانه تمصه(٤) و في خبر ابن جعفر عن اخيه (عليه السلام) (سألته عن الرجل الصائم انه ان لم يمص لسان المرء او تفعل المرء ذلك؟ قال: لا بأس) و ما في صحيح الحنط (انى اقبل بنتاً لى صغيره و انا صائم فيدخل في جوفى من ريقها شىء قال: فقال لى: لا بأس ليس عليك شىء)(٥) و هذه الاخبار ظاهره في جواز

ص: ٤٤٥

١- الفقيه ج/٢ باب ادب الصائم ح/١٢ ص ١١٢

٢- الكافي ج/٤ ص ١١٥ ح/١

٣- الكافي ج/٤ ص ١١٥ ح/٢

٤- التهذيب ج/٤ ص ٣١٩ ح/٤٢ و في سنده اشكال و هو عنه عن احمد بن محمد بن الحسين عن النضر بن سويد ... فالظاهر ان «عنه» الاولى زائده فهو عن احمد الاشعري فانه هو المراد ب(عنه) مثل الاسانيد السابقة و المراد بالحسين هو ابن سعيد و الا لو لو تكن كلمه عنه زائده فلا بد من تشخيص احمد بن محمد و الحسين فالسند فيه اشكال اذاً .

٥- التهذيب ج/٤ ص ٣٢٠ ح/٤٦ و السند ضعيف بمحمد بن احمد العلوى الا اذا صححنا كتب على بن جعفر حيث وصلت الى الصدوق بسند صحيح راجع المشيخه و ص ٣١٩ ح/٤٤.

المص مع بلع رطوبه اللسان و هو كما ترى و قد تفرد بنقلها الشيخ فى ابواب الزيادات و لم يروها غيره و يردھا ما تقدم من عدم جواز بلع شىء من الخارج أآ اذا كان المراد مجرد المص بلا بلع فلا اشكال لكن الثالث منها لا يقبل هذا الحمل.

(و) كذلك لا يفسد الصيام (زق الطائر و مضغ الطعام)

كما فى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) عن المرأه الصائمه تطبخ القدر فتذوق المرقه تنظر اليه؟ فقال: لا بأس به قال: و سئل عن المرأه يكون لها الصبى و هى صائمه فتمضغ الخبز و تطعمه؟ فقال: لا بأس و الطير ان كان لها (١) و غيره (٢).

و اما ما فى صحيح الاعرج (عن الصائم يذوق شىء و لا يبلع؟ قال لا) (٣) فحمله الشيخ على من لا يكون له حاجه الى ذلك (٤).

اقول: و مقتضى الجمع هو حمل الاول على الكراهه.

ما يكره للصائم

(و يكره مباشره النساء)

ص: ٤٤٤

١- الكافى ج/٤ ص ١١٤ ح/١

٢- الكافى ج/٤ ص ١١٤ ح/٣ و ح/٢

٣- الكافى ج/٤ ص ١١٥ ح/٤

٤- التهذيب ج/٤ ص ٣١٢

لا مطلقاً بل للشاب ففى صحيح الحلبى عن الصادق (عليه السلام) (انه سئل عن رجل يمص من المرأه شيئاً يفسد ذلك صومه او ينقضه فقال: ان ذلك يكره للرجل الشاب مخافه ان يسبقه المنى) (١) و غيره (٢).

(و الاكتحال بما فيه مسك)

او ما كان له طعم كما فى موثق سماعه (اذا كان كحلاً ليس فيه مسك و ليس له طعم فى الحلق فلا بأس به) (٣) و غيره (٤) ولا كراهه فيما لا طعم له .

ويدل على اصل جوازه صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن الصائم يكتحل قال: لا بأس به ليس بطعام و لا شراب» (٥) و صحيح صفوان عن الحسين بن ابى غندر (قلت لابي عبدالله (عليه السلام) اکتحل بکحل فيه مسك و انا صائم فقال: لا بأس به) (٦) و غيرهما (٧).

(و) يكره ايضا (اخراج الدم المضعف)

ص: ٤٤٧

-
- ١- الكافى ج/٤ ص ١٠٤ ح/١
 - ٢- الكافى ج/٤ ص ١٠٤ ح/٣ و فيه (لانه لا- يؤمن و القبله احدى الشهوتين) و المراد ظاهراً - انها قد تفضى الى الامناء لانها كشهوه النكاح .
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ١١١ ح/٣
 - ٤- التهذيب ج/٤ باب ٦٣ من الصوم ح/٩ ص ٢٥٩
 - ٥- التهذيب ج/٤ باب ٦٣ من الصوم ح/٣ ص ٢٥٨
 - ٦- التهذيب ج/٤ باب ٦٣ من الصوم ح/١٠ ص ٢٦٠
 - ٧- التهذيب ج/٤ باب ٦٣ من الصوم ح/٤ ص ٢٥٨

كما فى صحيح الحسين بن ابي العلاء قال سألت الصادق (عليه السلام) عن الحمامه للصائم فقال: نعم اذا لم يخف ضعفاً. (١) و غيره (٢).

(و) كذلك يكره (دخول الحمام)

اذا كان مضعفاً لا مطلقاً كما فى صحيح محمد بن مسلم وفيه: (لا بأس ما لم يخش ضعفاً) (٣) و بذلك يقيد ما فى اطلاق خبر ابي بصير (عن الرجل يدخل الحمام و هو صائم) قال لا بأس (٤).

(و) يكره ايضاً (شم الرياحين و خصوصاً النرجس)

اما كراهه شم الرياحين فيدل عليه خبرا الحسن بن راشد فى احدهما عن الصادق (عليه السلام) قال: الصائم لا يشم الرياحين (٥) وفى الاخر و الراوى عنه ابن ابي عمير قال: (لا لانه لذه و يكره ان يتلذذ) (٦) و اما خصوص النرجس فلخبر محمد بن الفيض قال سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) (ينهى عن النرجس فقلت جعلت فذاك لم ذاك؟ قال لانه ريحان الاعاجم) (٧) و قال الكليني بعده: و اخبرنى بعض اصحابنا ان الاعاجم كانت

ص: ٤٤٨

-
- ١- التهذيب ج/٤ ص ٢٦٠ ح/١١
 - ٢- التهذيب ج/٤ ص ٢٦٠ ح/١٢ و ح/١٣ و ح/١٤ و ح/١٥
 - ٣- الكافى ج/٤ ص ١٠٩ ح/٣
 - ٤- الكافى ج/٤ ص ١٠٩ ح/٤
 - ٥- التهذيب ج/٤ ص ٢٦٧ ح/٤٣
 - ٦- الكافى ج/٤ ص ١١٣ ح/٥
 - ٧- الكافى ج/٤ ص ١١٢ ح/٢ و التهذيب ج/٤ ص ٢٦٦ ح/٤٢ و الاستبصار ج/٢ ص ٩٤

تشمه اذا صاموا و قالوا انه يمسك الجوع و به افتى الصدوق فى الفقيه فرواه باسناده عنه ابن رثاب انه سمع الصادق (عليه السلام) (1) لكن يعارض خبرى الحسن بن راشد - مع احتمال كونهما خبراً واحداً بزيادة فى الثانى منهما لم ينقلها الاول - اخبار متعدده منها صحيح عبدالرحمن بن الحجاج و بتوسط صفوان و هو من اصحاب الاجماع قال: «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن الصائم اترى له ان يشم الريحان ام لا ترى ذلك له؟ فقال لا بأس» (2) و فى صحيح محمد بن مسلم (الصائم يشم الريحان و الطيب فقال لا بأس) (3) و فى مكاتبه سعد بن سعد (هل يشم الصائم الريحان يتلذذ به؟ فقال (عليه السلام) لا بأس) (4) و غيره (5).

اقول: فخبر الحسن بن راشد مع ضعفهما لا - يقاومان هذه الاخبار هذا و روى فى المحاسن مرفوعاً عن حريز انه قال للصادق (عليه السلام) «كيف حل له - للصائم - شم الطيب و لا يشم الريحان؟ قال لان الطيب سنه و الريحان بدعه» (6). قلت: و هو

ص: ٤٤٩

١- الفقيه ج/ ٢/ ص ٧١ و سنده اليه صحيح الأ ان محمد بن الفيض مهمل و لا يضره هنا الاهمال لروايه ابن ابى عمير عنه لوقوعه فى طريق الصدوق اليه.

٢- التهذيب ج/ ٤/ ص ٢٦٦ ح/ ٤٠/

٣- التهذيب ج/ ٤/ ص ٢٦٦ ح/ ٣٨/

٤- التهذيب ج/ ٤/ ص ٢٦٦ ح/ ٤١/ و سندها معتبرالا من جهة عباد بن سليمان و هو ممن لم يستثن من روايات محمد بن احمد بن يحيى الاشعري .

٥- التهذيب ج/ ٤/ ص ٢٦٥ ح/ ٤٦/ (الصائم يدهن بالطيب و يشم الريحان) .

٦- المحاسن ج ٢ ص ٣١٨

اضعف من سابقه فلم يقل احد بحرمة . هذا و ورد استحباب التطيب للصائم عن الحسن بن راشد قال: (كان ابو عبدالله عليه السلام) اذا صام تطيب بالطيب و يقول الطيب تحفه الصائم(1). اقول: و الحسن بن راشد ضعيف الا انه ورد ما يؤيده مرفوع على بن ابراهيم عن الصادق (عليه السلام) (ان من تطيب اول النهار و هو صائم لم يكذ يفقد عقله)(2). و رواه الصدوق عن يونس بن يعقوب(3) و خبر عمير بن مأمون (أو مأموم) و كانت ابنته تحت الحسن عن الحسن بن علي (عليه السلام) قال تحفه الصائم ان يدهن لحيته و يحمر ثوبه و تحفه المرأه الصائمه ان تمشط رأسها تجمر ثوبها و كان ابو عبد الله الحسين بن علي (عليه السلام) اذا صام يتطيب بالطيب و يقول: الطيب تحفه الصائم(4). لكنهما ضعيفان ايضاً.

هذا و على فرض استحباب الطيب للصائم يستثنى منه المسك لما فى الصحيح عن غياث بن ابراهيم - و هو ثقة و ان كان بترياً- عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) ان علياً صلوات الله عليه كره المسك ان يتطيب به الصائم(5).

ص: ٤٥٠

-
- ١- الكافي ج ٤ ص ١١٣
 - ٢- الكافي ج ٦ ص ٥١٠
 - ٣- ثواب الاعمال ص ٧٧ و رواه الفقيه مرسلأ ج/٢ ص و فى سنده السيارى احمد بن محمد هذا و فى المطبوع من ثواب الاعمال غلط مطبعى او تصحيف فى اصل النسخه.
 - ٤- الخصال ص ٦١ و ص ٦٢ تجمير الثوب: يجزه بالطيب .
 - ٥- الكافي ج ٤/ ص ١١٢ ح/١ و الظاهر ان سنده الكلينى اخذه من كتابه فأخر سنده مشترك بينه و بين الصدوق و الطوسى و سندهما ايضاً صحيح.

(و) يكره عند المصنف (الاحتقان بالجامد)

و لا دليل على كراهه ففي مكاتبه الحسين (لا بأس بالجامد)(١) و في صحيح علي بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) (سألته عن الرجل و المرأة هل يصلح لهما ان يستدخل الدواء و هما صائمان؟ قال لا بأس)(٢).

(و) يكره (جلوس المرأة والخنثى في الماء)

الا ان مورد النص المرأة و اما الخنثى فبعد الشك في كونها امرأة فالاصل عدم الكراهيه فيها و يدل على كراهه ذلك للمرأة ما في موثق حنان بن سدير (و المرأة لا تستنقع في الماء تحمل الماء بقبلها)(٣) هذا و عبر الشيخ بانها يكره ان تجلس في الماء الى وسطها(٤) و عبر المفيد بان لا تقعد في الماء(٥) و هو الصحيح فالمكروه هو الاستنقع و هو اعم و اما قول ابن البراج بانه يجب القضاء والكفاره(٦) به و قول ابى

ص: ٤٥١

-
- ١- الكافي ج/٤ ص ١١٠ ح/٦ و رواه التهذيب ح/٧ باب ما يفسد الصيام عن علي بن الحسن عن ابيه قال: كتبت..
 - ٢- الكافي ج/٤ ص ١١٠ ح/٥
 - ٣- الفقيه ج/٢ ص ٧١ الحديث الاخر و الكافي ج/٤ ص ١٠٦ ح/٥ و التهذيب ج/٤ ص ٢٦٣
 - ٤- النهايه ٢ ص ١٥٦ و المبسوط ج/١ ص ٢٧٤
 - ٥- المقنعه ص ٣٥٦
 - ٦- المهذب ج/١ ص ١٩١

الصالح بوجوب القضاء به (١) فلعله من جهة دلاله الخير المتقدم على انها تحمل الماء بقبلها فاشبهه الحقنه بالمايع.

هذا و المشهور هو الحمل على الكراهه , قلت: و قد تقدم (٢) ان كل ما يدخل الجوف فهو حرام و موجب للكفاره و القضاء و عليه فالمفهوم من النص -من انها تحمل الماء بقبلها تعليلاً للنهي عن دخولها - هو الحرمة و الافطار و لا قرينه لحمل النهى هنا عن جلوسها فى الماء على الكراهه.

هذا (و) قال المصنف (الظاهر ان الخصى الممسوح كذلك)

فى الحكم بالكراهه لو جلس فى الماء و علل بمساواته للاثنى فى قرب المنفذ الى الجوف. (٣) و اجيب بالمنع من كونه يحمل الماء بنفوذه فى فرجه اولاً و انه نوع من القياس ثانياً .

اقول: و الجواب اولاً و ثانياً صحيح الا اذا كان ينفذ الماء فى جوفه من فرجه فقد عرفت وجود الدليل على مفطريته. ثم نفوذه غير معلوم و الاصل عدمه.

(و) يكره (بل الثوب على الجسد)

و يدل على الكراهه من دون عصر الثوب خبر عبدالله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول: (لا تلزق ثوبك الى جسدك و هو رطب و انت صائم حتى

ص: ٤٥٢

١- الكافى فى الفقه ص ١٨٣

٢- تحت عنوان او الحقنه بالمايع.

٣- الروضه البهيه فى شرح اللعنه دمشقيه ج ١ ص ١٥٢

تعصره(1) و هو و ان لم يكن معتبراً سنداً إلا ان الظاهر ان الكليني اخذه من كتاب موسى بن سعدان بقرينه ان الراوى عنه ابن ابى الخطاب و هو الراوى لكتابه الى الصفار و منه لابن الوليد كما فى طريق الشيخ الى كتابه(2) فبعد اعتماد الكليني و ابن الوليد و هما من نقاد الاخبار تكون الروايه من الموثوق بها و به يقيد اطلاق المرسل عن الحناط و الصيقل (عن الصائم يلبس الصوم المبلول قال: لا)(3) بعد القول باعتباره. و خير الحسن بن راشد (قلت فييل ثوباً على جسده قال: لا)(4) و قد مر الاشكال فيه مضافاً الى ان الاصل عدم الكراهه حتى تثبت.

(و) اخيراً يكره (الهذر)

كما فى خبر ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) (ليس الصيام من الطعام و الشراب و الانسان ينبغى له ان يحفظ لسانه من اللغو (و) الباطل فى رمضان و غيره)(5) و فى خبر المدائنى (اذا صمت فليصم سمعك و بصرك من الحرام و القبيح و دع المرء و اذى الخادم وليكن عليك و قار الصيام و لا تجعل يوم صومك كيوم فطرك)(6) و

ص: ٤٥٣

١- الكافى ج/٤ ص ١٠٦ ح/٤

٢- الفهرست ص ١٦٢

٣- الكافى ج/٤ ص ١٠٦ ح/٦

٤- الكافى ج/٤ ص ١١٣ ح/٥

٥- التهذيب ج/٤ ص ١٨٩ ح/١

٦- الكافى ج/٤ ص ٨٧ ح/٣

فى صحيح محمد بن مسلم قال قال أبو عبد الله (عليه السلام) إذا صمت فليصم سمعك و بصرك و شعرك و جلدك و عدّد أشياء غير هذا و قال لا يكون يوم صومك كيوم فطرك (١).

عدم صحه التطوع بالصوم ممن عليه القضاء

ثم انه لا- يصحّ التطوع بالصوم ممن عليه القضاء وذلك لصحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل عليه من شهر رمضان طائفه أ يتطوع؟ فقال: لا حتى يقضى ما عليه من شهر رمضان» (٢) و غيرها.

استحباب الصوم في...

(العاشره: يستحب من الصوم اول خميس من الشهر و اخر خميس منه و اول اربعاء من العشر الاوسط)

كما تظافت بذلك الروايات و التي منها الصحيح كصحيح حماد بن عثمان (٣) هذا و روى الفقيه مرسلًا انه (سئل العالم ان خميسين يتفقان في اخر العشر فقال: صم

ص: ٤٥٤

١- الكافي ج/٤ ص ٨٧ ح/١

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٨ من أبواب أحكام شهر رمضان الحديث ٥

٣- الوسائل باب ٧ من الصوم المندوب ح/١

الاول فلعلك لا تلحق الثاني(1) فالظاهر منه انه اذا كان الخميس فى اخر الشهر فمن المحتمل ان يكون الشهر ناقصاً و بالتالى سوف يفوت صم اخر خميس من الشهر لو لم يصم ما قبله.

فرعان

الاول: يجوز تقديم الثلاثه الايام فى كل شهر و تأخيرها من الصيف الى الشتاء كما ورد فى صحيح الحسن بن محبوب عن الحسن بن ابى حمزه(2) و صحيح ابن ابى عمير عن الحسن بن راشد(3) و غيرهما(4).

الثانى: الثابت فى النصوص و الفتاوى هو صيام اربعاء بين خمسين الا ان الذى يظهر من ابن الجنيد التخيير فى جعل شهر اربعاء بين الخمسين أو خميس بين اربعائين و يشهد له خبر ابى بصير المتضمن ذلك(5) و خبر ابراهيم بن اسماعيل بن داود عن الرضا (عليه السلام) و فيه (فقلت: ان اصحابنا يصومون اربعاء بين خمسين فقال لا بأس بذلك و لا بأس بخميس بين اربعائين)(6).

ص: ٤٥٥

- ١- الوسائل باب ٧ من الصوم المندوب ح/٤
- ٢- الكافى ج/٤ ص الوسائل ج/٧ ص ٣١٤ ح/١
- ٣- الكافى ج/٤ ص الوسائل ج/٧ ص ٣١٤ ح/٢
- ٤- الوسائل ج/٧ ص ٣١٤
- ٥- الوسائل ج/٧ ص ٣٢٥ ح ٢٣
- ٦- تهذيب الأحكام ج ٤، ص: ٣٠٤ ح ٦

كما فى خبر الزهرى المتقدم و به افتى المفيد و الكلينى و الفقيه و الشيخ، هذا و نقل العلامة فى المختلف قول ابن ابى عقيل فى استحبابها الا انه فسرهما بالثلاثة الايام فى كل شهر(١) و هو غريب و لعلها من اشتباه النسخ.

ثم ان الثلاثة من الشهر رفعت تأكيد صوم ايام البيض كما دلت عليه النصوص مثل صحيح محمد بن مسلم ففيه: (و صام الثلاثة الايام الغر ثم ترك ذلك و فرقها فى كل عشره ايام يوماً خميسين بينهما اربعاء)(٢) و ما يفهم من الحصر من خبر البنزطى(٣) نعم يعارض ذلك خبر قرب الاسناد(٤) الا ان راويه عامى(٥) و مثله فى الضعف سنداً بالارسال خبر ابن طاووس عن تحفه المؤمن(٦) و خبره الاخر- دلالة(٧) - مما وجد فى تاريخ نيسابور.

(و مولد النبى صلى الله عليه و اله و سلم)

ص: ٤٥٦

١- النجعه: ج ٤ ص ٣٦٣

٢- الوسائل باب ٧ من المندوب ح/ ١٦ فى سنده ابن هاشم و لا يضر بصحته .

٣- الوسائل باب ٧ من المندوب ح/ ٢١

٤- الوسائل باب ١٢ من المندوب ح/ ٢

٥- و هو الحسين بن علوان .

٦- الوسائل باب ١٢ ح/ ٣ من الصوم المندوب .

٧- الوسائل باب ١٢ ح/ ٤ من الصوم المندوب

كما عن مسار المفيد و حدائقه حيث روى مرسلأ عنهم عليهم السلام (من صام يوم السابع عشر من شهر ربيع الاول و هو مولده كتب الله له صيام سنه...) (١) و بالخبر افتى الشيخ فى المصباح من دون ذكر انه يوم مولده صلى الله عليه و اله (٢) و نقل ذلك ايضأ الكراجكى فى كتره (٣) و قال الفتال فى روضته (روى ان يوم السابع عشر من ربيع الاول هو يوم مولد النبى صلى الله عليه و اله فمن صامه كتب الله له صيام ستين سنه) (٤) و جزم فى النجعه بكونه عين خبر المفيد فى المقنعه ففها: (يوم السابع عشر من ربيع الاول و هو اليوم الذى ولد فيه النبى صلى الله عليه و اله فمن صامه كتب الله له صيام ستين سنه) (٥) مضافأ لخبر ابى اسحاق بن عبد الله العلوى العريضى عن ابى الحسن الهادى انه قال له حول الايام التى يصام ففهن (و يوم مولده صلى الله عليه و اله و هو السابع عشر من شهر ربيع الاول) (٦) و رواه الشيخ فى المصباح ايضأ (٧) و هذا الخبر ضعيف سندأ و يعارض ذلك كله ان الكلينى جعل مولده صلى الله عليه و اله فى الثانى عشر من ربيع الاول و روى الصدوق عن ابيه

ص: ٤٥٧

- ١- الوسائل باب ١٩ من الصوم المندوب ح/ ٥
- ٢- النجعه ج ٤ ص ٣٦٧
- ٣- النجعه ج ٤ ص ٣٦٧
- ٤- الوسائل باب ١٩ من الصوم المندوب ح/ ٧
- ٥- الوسائل باب ١٩ ح/ ٦
- ٦- الوسائل باب ١٩ من الصوم المندوب ح/ ١ و ح/ ٣
- ٧- المصباح باب زيادات عمل رجب و الوسائل باب ١٩ ح/ ٢

عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابان بن عثمان مرفوعاً انه صلى الله عليه و اله ولد عام الفيل لاثنتي عشرة ليله مضت من ربيع الاول(1) وحيث ان هذا الخبر اقوى من ما روى اولاً ففى سنده ابن ابي عمير و ابان بن عثمان و هما من اصحاب الاجماع و به عمل الصدوق و ابيه و الكليني فلا اعتبار بالاول و ان اعتمده الشيخان و الحاصل سقوط تأكد استحباب الصوم فى اليوم السابع عشر و فى يوم مولده صلى الله عليه و اله نعم قد يستفاد استحباب صوم ايام المواليد حيث قال الشيخ فى المصباح «خرج الى القاسم بن العلاء الهمداني و كيل ابي محمد (عليه السلام) ان الحسين (عليه السلام) ولد يوم الخميس لثلاث خلون من شعبان فسمه»(2) فهو دال على استحباب صيام ميلاد الامام الحسين (عليه السلام) و اذا ما فهم العرف الغاء الخصوصيه تتعدى الى القول باستحباب الصيام لكل مواليدهم عليهم افضل الصلاه و السلام بما فيهم النبي صلى الله عليه و اله و يشهد لذلك صريحاً صحيح محمد بن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن ابي حمزه عن عقبه بن بشير الازدى قال «جئت الى ابي جعفر (عليه السلام) يوم الاثنين فقال: كل فقلت: انى صائم فقال و كيف صمت قال: قلت لان رسول الله صلى الله عليه و اله ولد فيه فقال اما ما ولد فيه فلا يعلمون و اما ما قبض فيه فنعم ثم قال: فلا تصم و لا تسافر فيه»(3) فهو دال بصدوره على مطلوبيه الصوم فى المواليد الا ان الامام رد كون ميلاده صلى الله

ص: ٤٥٨

١- اكمال الدين ج ١ باب ١٨ ص ١٩٧

٢- مصباح الشيخ ج ٢ ص ٨٢٦ مولد الامام الحسين (عليه السلام) .

٣- الوسائل باب ٢٢ ح ٢/

عليه و اله فى يوم الاثنين بل كانت وفاته فى ذلك اليوم و قد نهاه عن الصوم فيه بل ورد صيام اول ذى الحجه لانه ولد فيه ابراهيم الخليل (عليه السلام) كما فى مرسل سهل بن زياد(١) و مثله مرسل الفقيه مع اختلاف الثواب. (٢)

هذا و روى الفقيه عن الوشاء عن ولاده ابراهيم الخليل (عليه السلام) ليله « من ذى القعدة و فيها ولاده عيسى بن مريم (عليه السلام) (٣) و فى خبر كثير النوا انه يوم عاشورا. (٤)

(و مبعثه)

صلى الله عليه و اله للاخبار المستفيضه(٥) مثل خبر الحسن بن راشد و الصيقل و ابن طلحه و كثيراً النوا(٦).

(و يوم الغدير)

و هو يوم الثامن العشر من ذى الحجه للاخبار المستفيضه فى ذلك و هو من الاعياد الاربعه و من اعظمها و اشرفها كما فى خبر الحسن بن راشد(٧) و خبر المفضل بن عمر(٨) و خبر سالم(٩) و غيرها. (١٠)

ص: ٤٥٩

- ١- الكافي ج/٢ باب ٦٣ من الصوم
- ٢- الفقيه ج ٢ باب صوم التطوع ح/٩
- ٣- الفقيه ج ٢ باب صوم التطوع ح/١٥
- ٤- الوسائل باب ٢٠ من الصوم المندوب ح/٥
- ٥- الوسائل باب ١٥ من الصوم المندوب
- ٦- الوسائل باب ١٥ من الصوم المندوب ١ و ٢ و ٣ و ٤
- ٧- الوسائل باب ١٤ من الصوم المندوب ح/٢
- ٨- الخصال للصدوق ص/٢٦٤ مؤسسه النشر الاسلامى ١٤٠٣هـ - ق
- ٩- الوسائل باب ١٤ من الصوم المندوب ح/٧ و ح/٨
- ١٠- الوسائل باب ١٤ من الصوم المندوب ح/١

و هو يوم الخامس و العشرين من ذى القعدة و يدل على ذلك كله صحيح الوشاء(١) و غيره،(٢) و اما مرسل الصدوق بقوله (و روى ان فى تسع و عشرين من ذى القعدة انزل الله عزوجل الكعبه...) (٣) فروايه مرسله و لا تعارض تلك الروايات دلالة.

(و عرفه لمن لا يضعفه عن الدعاء مع تحقق الهلال)

كما فى معتبره سدير ففيه: «كان ابى لا يصومه قلت و لم ذاك جعلت فداك؟ فقال ان يوم عرفه يوم دعاء و مسأله و اتخوف ان يضعفنى عن الدعاء و اكره ان اصومه و اتخوف ان يكون يوم عرفه يوم اضحى و ليس بيوم صوم» (٤) و منه يظهر انه لو لم يثبت هلال ذى الحجة و انما كان باكمال العده لا يتأكد استحباب صوم يوم عرفه هذا و يدل على استحبابه عده من الاخبار منها صحيح محمد بن مسلم و صحيح الجعفرى. (٥)

ص: ٤٦٠

-
- ١- راجع اخبار الباب ١٤ من الصوم المندوب
 - ٢- الوسائل باب ١٦ من الصوم المندوب ج/١
 - ٣- المصدر السابق .
 - ٤- الوسائل باب ١٧ ح/١ من الصوم المندوب
 - ٥- الوسائل باب ٢٣ من الصوم المندوب ح/٦

هذا و يظهر من موثق محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (ان رسول الله صلى الله عليه و اله لم يصم يوم عرفه منذ نزل صيام شهر رمضان)(١) و موثق محمد بن قيس الذى ذكر ذلك ايضاً(٢) و صحيح يعقوب بن شعيب (سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن صوم يوم عرفه فقال ان شئت صمت و ان شئت لم تصم)(٣) عدم تاكد صومه.

و مثله خبر الزهرى(٤) و فى خبر سالم عن الصادق (عليه السلام) فى خبر (ان الحسن (عليه السلام) كان اماماً فافطر لثلاثا يتخذ صومه سنه و ليتأسى به الناس فلما ان قبض كنت انا الامام فاردت ان لا يتخذ صومى سنه فتأسى الناس بى) و فيه ان الامام الحسن (عليه السلام) لم يكن صائماً و كان الامام الحسين (عليه السلام) صائماً(٥) فانه يظهر من هذه الاخبار عدم استحباب الصوم بالخصوص و انما هو كباقي الايام فلاحظ بل يفهم من صحيح ابن مسلم المتقدم اولاً انه يوم دعاء و مسأله لا يوم صوم بل ورد النهى عن صومه ففى خبر زراره عنهما عليهما السلام قال- (لا- تصم فى يوم عاشورا و لا- عرفه بمكه و لا- فى المدينه و لا فى وطنك و لا فى مصر من الامصار)(٦) و اما ما ورد فى

ص: ٤٦١

١- الوسائل باب ٢٣ ح ٢/ الوسائل باب ٢٣ ح ١/ ح ٣/

٢- الوسائل باب ٢٣ ح ٧/

٣- الوسائل باب ٢٣ ح ٨/

٤- المصدر السابق ح ١٢/

٥- المصدر السابق ح ١٣/

٦- المصدر السابق باب ٢١ ح ٦/

ثواب صومه بانه يعدل تسعين سنة (١) أو ستين (٢) فخيران مرسلان و يعارضان ما تقدم الموافق لسنة الرسول الاكرم (عليه السلام) و عليه فالصحيح عدم تأكد استحباب صومه.

(و المباهله) لم يذكر له نص .

(و الخميس و الجمعة)

استدل لذلك بخبر الزهري الّا انه لا دلاله فيه حيث عد هذه الايام من ما يكون صاحبه بالخيار نعم فى خصوص الجمعة روى عن الرضا (عليه السلام) (٣) استحباب صيامه لكنها ضعيفه السند كما ورد النهى عن افراده و هو ايضاً ضعيف سنداً (٤) مع انه موافق للعامة (٥) , نعم ورد صحيحاً ان الاعمال كالصدقه و الصوم و نحو هذا تتضاعف يوم الجمعة (٦) و عليه فالقول باستحبابه يكون من هذه الجبهه و اما معتبر ابن سنان (٧) من رد كون الجمعة عيداً فمحمول على انه ليس عيداً يحرم صومه لانه الامام كان فيه صائماً و من هذه الجبهه اشكل الراوى على الامام (عليه السلام) فاجابه بقوله كلا الظاهر فى رد انه لا يصام لا انه ليس بعيد لثبوت كون الجمعة عيداً .

ص: ٤٦٢

-
- ١- المصدر السابق باب ٢٣ ح/ ١٠
 - ٢- المصدر السابق باب ٢٣ ح/ ١١
 - ٣- الوسائل باب ٥ من الصوم المندوب ح/ ٢
 - ٤- الوسائل باب ٥ من الصوم المندوب ح/ ٣ و مثله خبر المقنعه فانه عامى .
 - ٥- الوسائل باب ٥ من الصوم المندوب ح/ ٦
 - ٦- الوسائل باب ٥ من الصوم المندوب ح/ ٤ و هو صحيح هشام .
 - ٧- الوسائل باب ٥ من الصوم المندوب ح/ ٥

و اما خبر القاسم بن ابى القاسم بروايه الاستبصار الوارد فيمن نذر الصوم فوافق الجمعه ان لا- يصومه فكلمه الجمعه فيه زائده لعدم ورودها فى نسخه التهذيب(١).

(و ستة ايام بعد الفطر)

كما فى خبر الزهرى المتقدم الدال على ان هذه الايام صاحبها بالخيار ان شاء صام و ان شاء افطر و لا دلالة فيه على مطلوبيه ذلك بل ورد النهى عن الصيام بعد العيدين بثلاثه ايام كما فى صحيح زياد بن ابى الحلال(٢) و ما قيل من ان المواظبه عليها تعدل صوم الدهر(٣) فمن اخبار العامه(٤) و لا عبره به .

(و اول ذى الحجه)

لمرسلى الكافى و الفقيه و انه يوم ولاده ابراهيم الخليل(٥) نعم ورد فى صحيح الوشاء ان ولادته ليله الخامس والعشرين من ذى القعدة كما ان ولاده عيسى بن مريم كانت فيه ايضاً(٦) و هو اقوى من تلك المرسلتين و ورد ايضاً عن كثير النواء انه كانت ولادتهما فى يوم عاشورا(٧) و اشتمل على امور اخرى ايضاً و انه مطلوب

ص: ٤٦٣

١- الاستبصار باب صوم النذر فى السفر و التهذيب باب ١٨ من الصوم ح/٦١

٢- الوسائل باب ٣ من ابواب الصوم الحرام و المكروه ح/١

٣- الروضه البهيه ج/١ ص ١٥٢

٤- النجعه ج ٤ ص ٣٧٨

٥- الوسائل باب ١٨ من الصوم المندوب ح/١ و ح/٤

٦- الوسائل باب ١٦ من الصوم المندوب ح/١

٧- الوسائل باب ٢٠ من الصوم المندوب ح/٥

صومه أآ انه معارض بما ورد مستفيضاً بان يوم العاشر لا يصام ففى خبر عبد الملك (كلا و رب بيت الحرام وما هو يوم صوم و ما هو أآ يوم حزن و مصيبه...) (١) و فى خبر جعفر بن عيسى (فمن صامهما يعنى التاسع و العاشر من محرم أو تبرك بهما لقى الله تبارك و تعالى ممسوخ القلب...) (٢) و فى خبر زيد النرسى (فمن صامه كان حظه من صيام ذلك اليوم حظ ابن مرجانه و ال زياد...) (٣) و غيرهما (٤) و قد اعتمد هذه الروايات الكلينى بخلاف ما ورد فى صوم عاشورا فانه قد تفرد بنقلها التهذيب فلا وثوق بها مع معارضته بصحيح الوشاء ايضاً.

(و رجب كله)

كما فى الاخبار المستفيضه مثل صحيح ابن بن عثمان عن كثير النوا (٥) و هو خبر موثوق به و ابان من اصحاب الاجماع و له سند آخر يرويه البنزطى عن ابان و هو من اصحاب الاجماع ايضاً و قد اعتمده الصدوق فى المقنع و المفيد و الشيخ فى المصباح.

(و شعبان كله)

ص: ٤٤٤

١- الوسائل باب ٢١ من الصوم المندوب ح/٢

٢- الوسائل باب ٢١ من الصوم المندوب ح/٣

٣- الوسائل باب ٢١ من الصوم المندوب ح/٤

٤- المصدر السابق ح/ ٥ و ٦ و ٧

٥- الوسائل باب ٢٦ من الصوم المندوب ح/١

كما فى النصوص المستفيضه منها صحيح الحلبى و صحيح حفص و موثق سماعه و صحيح فضيل بن يسار،(١) هذا و ذكر الكلينى و الشيخ بورود النهى عن صوم شعبان وردوها بانها محموله على نفى الوجوب و كان ابوالخطاب و اصحابه يذهبون الى ان صومه فرض واجب مثل شهر رمضان و من افطر فعليه الكفاره و كيف كان فهى مع اعراض الاصحاب عنها معارضه للاخبار المتظافره ثم انه وردت اخبار متظافره على استحباب صيام شهر شعبان و وصله بشهر رمضان المبارك مثل صحيح معاويه بن عمار(٢) لكن يعارضها خير دارم بن قبيصه الدال على الفصل بين شهر رمضان و شعبان(٣) و هو ضعيف سنداً و ما انفرد بروايته احمد بن محمد بن عيسى فى نوادره موثقاً عن سماعه(٤) بما هو صريح فى ذلك الا انه لا يقاوم تلك الاخبار المتظافره.

استحباب الامساك للمسافر والمريض بعد زوال العذر او بعد الزوال

(الحاديه عشر: يستحب الامساك للمسافر و المريض بزوال عذرهما بعد التناول او بعد الزوال)

ص: ٤٤٥

١- الوسائل باب ٢٨ ح/١ و ٢ و ٣ و ٥

٢- الوسائل من الباب المندوب ح/١٧

٣- الوسائل باب ٢٩ من الصوم المندوب ح/٢١

٤- الوسائل باب ٢٨ من الصوم المندوب ح/٢٩ و ٣٠ و ٣١

كما في موثقه سماعه «سألته عن مسافر دخل أهله قبل زوال الشمس و قد أكل؟ قال: لا ينبغي له أن يأكل يومه ذلك شيئا و لا يواقع في شهر رمضان إن كان له أهل» (١).

وصحيح يونس قال: «قال في المسافر الذي يدخل أهله في شهر رمضان و قد أكل قبل دخوله قال: يكف عن الأكل بقيه يومه و عليه القضاء - الخبر» (٢).

و روى التهذيب «عن الزهرى، عن السجّاد (عليه السلام) في خبر: «فأما صوم التأديب فإنه يؤخذ الصبي إذا راهق بالصوم تأديبا و ليس بفرض و كذلك من أفطر لعله من أول النهار، ثم قوى بقيه يومه أمر بالإمساك عن الطعام بقيه يومه تأديبا، و ليس بفرض و كذلك المسافر إذا أكل من أول النهار ثم قدم أهله أمر بالإمساك بقيه يومه، و ليس بفرض و كذلك الحائض إذا طهرت أمسكت بقيه يومها - الخبر» (٣).

(الثانيه عشر: لا يصوم الضيف بدون اذن مضيفه، و قيل بالعكس أيضا، و لا المرأه و العبد بدون اذن الزوج و المالك، و لا الولد بدون اذن الوالد، و الاولى عدم انعقاده مع النهي)

ص: ٤٦٦

-
- ١- الكافي (في ٨ من باب الرّجل يريد السفر - إلخ، ٥٢ من صومه)
 - ٢- الكافي ج ٤ ص ١٣٢ ح ٩ باب الرّجل يريد السفر - إلخ، ٥٢ من صومه
 - ٣- التهذيب ج ٤ في أول وجوه صيامه، ٢٨ من صومه

١- الكراهه مطلقا.

٢- عدم الجواز بدون الاذن فلا يصح ولا ينعقد وهو للكلىنى والصدوق والشيخين والحلى والمحقق فى المعتبر.

٣- الكراهه مع عدم الاذن وعدم الصحه وعدم الانعقاد مع النهى وهو للمحقق فى الشرايع.

قلت: اما صوم المرأه بدون اذن زوجها فالذى يفهم من الاخبار هو الكراهه فى صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «قال النبى صلى الله عليه وآله: «ليس للمرأه أن تصوم تطوعا إلا بإذن زوجها» (١) و غيره (٢) مما ظاهره النهى إلا انه و بقرينه ما فى كتاب على بن جعفر صحيحا عن أخيه (عليه السلام) (سألته عن المرأه تصوم تطوعا

ص: ٤٦٧

١- التهذيب ح ٤ باب من لا يجوز له صيام التطوع إلا بإذن غيره، ٦٥ من صومه و رواه فى أول باب حق الزوج، ١٤٨ من نكاحه مع زياده فى صدره و زياده فى ذيله و جعله الوسائل خبرين.

٢- كما فى خبر القاسم بن عروه، عن بعض أصحابه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: لا يصلح للمرأه أن تصوم تطوعا إلا بإذن زوجها». و ما عن عمرو بن جبیر العزمى، عنه (عليه السلام) جاءت امرأه إلى النبى صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأه؟ فقال: هو أكثر من ذلك، فقالت: أخبرنى بشىء من ذلك؟ فقال: ليس لها أن تصوم إلا بإذنه». وقد رواهما الكافى فى الباب المتقدم.

بغير إذن زوجها؟ قال: لا بأس) الذى هو نص فى الجواز، هو الحمل على الكراهه فان لسان ليس لها ولا يصلح ان لم يكن ظاهر فى الكراهه فان صحيح ابن جعفر نص فى الجواز وحينئذ تعارضهما تعارض النص و الظاهر واما صحيحى هشام والفضيل فسأتى الجواب عنهما.

و اما باقى ما قاله المصنّف من عدم الانعقاد بدون الاذن فيستدل له بصحيح هشام بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام) «قال النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: مَنْ فَقَهُ الضَّيْفَ أَنْ لَا يَصُومَ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، وَ مَنْ طَاعَهُ الْمَرْأَةَ لِزَوْجِهَا أَنْ لَا تَصُومَ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِهِ وَ أَمْرَهُ، وَ مَنْ صَلَّحَ الْعَبْدَ وَ طَاعَتَهُ وَ نَصَحَهُ لِمَوْلَاهُ أَنْ لَا يَصُومَ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِ مَوْلَاهُ وَ أَمْرَهُ، وَ مَنْ بَرَّ الْوَالِدَ أَنْ لَا يَصُومَ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِ أَبِيهِ وَ أَمْرِهِمَا، وَ إِلَّا كَانَ الضَّيْفُ جَاهِلًا وَ كَانَتِ الْمَرْأَةُ عَاصِيَةً وَ كَانَ الْعَبْدُ فَاسِقًا عَاصِيًا وَ كَانَ الْوَالِدُ عَاقًا»(1).

و صحيح الفضيل بن يسار، عن الباقر (عليه السلام)، عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «إِذَا دَخَلَ رَجُلٌ بَلَدَهُ فَهُوَ ضَيْفٌ عَلَى مَنْ بِهَا مِنْ أَهْلِ دِينِهِ حَتَّى يَرْحَلَ عَنْهُمْ، وَ لَا يَنْبَغِي لِلضَّيْفِ أَنْ يَصُومَ إِلَّا بِإِذْنِهِمْ لئَلَّا يَعْمَلُوا الشَّيْءَ فَيُفْسِدَ عَلَيْهِمْ وَ لَا يَنْبَغِي لَهُمْ

ص: ٤٦٨

١- الكافى (فى ٢ من باب من لا يجوز له صيام التطوع، ٦٥ من صومه) العلل للصدوق ص ٣٨٥ و فى سنده احمد بن هلال الا انه ثقه لقول النجاشى فيه انه صالح الروايه و ان كان فاسد العقيده. و لا شك فى الوثوق بها بعد تعدد السند واعتماد الكلينى والصدوق عليها.

أن يصوموا إلّا بإذن الضيف لئلا يحتشمهم فيشتهى الطعام فيتركه لهم» وبهما افتى الفقيه (١).

و خبر الزهرى، عن السجّاد (عليه السلام) فى خبر: «و أمّا صوم الإذن فالمرأه لا تصوم تطوّعا إلّا بإذن زوجها، و العبد لا يصوم تطوّعا إلّا بإذن مولاه، و الضيف لا يصوم تطوّعا إلّا بإذن صاحبه قال النبى صلى الله عليه و آله: من نزل على قوم فلا يصوم تطوّعا إلّا بإذنهم - الخبر» (٢) فهى وان كانت فى بادئ الامر ظاهره فى الحرمة ألّا ان التأمل فيها يدلنا على الكراهه و ذلك ان قوله (عليه السلام) لا ينبغى ظاهر فى الكراهه كما و ان التعليل الوارد فيها ظاهر فى الكراهه ايضا.

و اما ما فى صحيح هشام من كون الولد عاقا فالظاهر من سياقها المبالغه فى تحقق ما اشتملت عليه فلسانها لسان الكراهه و ألّا فالجمود على ظاهرها مقطوع البطلان لعدم تحقق العقوق بمجرد عدم الاذن .

ص: ٤٤٩

١- الكافى (فى ٢ من باب من لا يجوز له صيام التطوّع، ٦٥ من صومه) و رواه الفقيه و سابقه (فى صوم إذنه، ٣٢ من صومه). فى سنده السعدابادى وهو مهمل الا انه من مشايخ ابن قولويه بلا واسطه و امام محمد بن موسى بن المتوكل فقد ذكر توثيقه ابن طاووس: انه ثقة بالاتفاق.

٢- الكافى فى ١٠ من صومه، و التهذيب فى وجوه صيامه، و الفقيه فى وجوه صيامه.

نعم ليس للعبد ذلك مع نهى المولى لانه لا يملك من امره شيئاً وكذلك الزوجه مع نهى زوجها خصوصا اذا استلزم تفويت بعض حقوقه و عليه فالاقوى عدم الانعقاد مع النهى فى الزوجه و العبد دون الضيف و الولد الا اذا استلزم العقوق.

(الثالثه عشر: يحرم صوم العيدين مطلقا و أيام التشريق لمن كان بمنى و قيده بعض الأصحاب بالناسك)

أما صوم العيدين فلا خلاف فى حرمتها فعن الزهرى، عن السجّاد (عليه السلام) فى خبر: «و أما الصوم الحرام فصوم يوم الفطر و يوم الأضحى و ثلاثه أيام من التشريق - الخبر» (١).

و انما الكلام فى استثناء كفاره القتل من الاشهر الحرم فقد ذهب الى استثنائه الشيخان والصدوق و ابن حمزه و يدل عليه ما رواه زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل قتل رجلا خطأ فى الشهر الحرام قال: تغلظ عليه الدية و عليه عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين من أشهر الحرم، قلت: فإنه يدخل فى هذا شىء؟ فقال: ما هو، قلت: يوم العيد و أيام التشريق، قال: يصومه فإنه حقّ يلزمه (٢)».

ص: ٤٧٠

١- الكافى (فى وجوه صومه، ١٠ من صومه) « و رواه التهذيب فى أول وجوه صيامه عن الكافى مثله، و رواه الفقيه فى وجوه صومه بلفظ «و ثلاثه أيام التشريق» و هو الصحيح فإنها لم يكن أكثر من ثلاثه، و يأتى خبر قتيبه و خبر عبد الكريم .

٢- الكافى ج ٤ ص ١٣٩ ح ٨

و ما رواه ايضاً: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): رجل قتل رجلاً في الحرم؟ قال: عليه دية و ثلث و يصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم و يعتق رقبه و يطعم ستين مسكيناً، قلت: يدخل في هذا شيء؟ قال: و ما يدخل؟ قلت: العيد و أيام التشريق قال: يصومه فإنّه حقّ لزمه» (١) و هذه الرواية لا اشكال في سندها في التهذيب و الفقيه، و ظاهرها ان صوم هذه الكفارة لا بد وان يكون في الأشهر الحرم.

و بهما أفتى المقنعه في الدية، فقال: «إنّ المقتول في الحرم أو الشهر الحرام دية دية و ثلث» (٢) لكن حيث كان موضوعه الدية لم يذكر حكم الصوم.

و ذكر الشيخ في الاستبصار (٣) و التهذيب (٤) بعد نقل خبر الزهري في تحريمهما: «فأما ما رواه محمد بن يعقوب - و نقل الخبر الأول - فلا ينافيه لأنّ التحريم إنّما وقع على من يصومها مبتدئاً فأما إذا لزمه شهران متتابعان على حسب ما تضمّنه الخبر فيلزم صوم هذه الأيام لإدخاله نفسه في ذلك».

ص: ٤٧١

١- الكافي ج ٤ ص ١٤٠ و التهذيب ج ١٠ ص ٢١٥ ح ٨٥٠ و الفقيه ج ٤ ص ١١٠ ح ٢٥٦

٢- المقنعه ص ٧٤٣

٣- الاستبصار ج ٢ ص ١٣١

٤- التهذيب ج ٤ ص ٢٩٧

و أما أيام التشريق لمن كان بمنى فيدل عليه صحيح معاوية بن عمّار: «سألت الصادق (عليه السلام) عن صيام أيام التشريق، فقال: أمّا بالأمصار فلا بأس، و أمّا بمنى فلا(١)» و غيره.

لكن استثنى منه يومها الأخير في الثلاثة التي هي بدل الهدى، قال الصدوقان: «من فاته صوم الثلاثة قبل العيد فليصم يوم الحصبه و هو يوم النفر و يومان بعده». و به قال الشيخ في النهايه، و تبعه الحلّي، و ذهب في خلافه بعدم جوازه، و تبعه أبو الصلاح و القاضي و ابن حمزه(٢)، و إليه ذهب العمانيّ فقال: «لو أنّ متمّعا لم يجد هديا و فاته صيام ثلاثة أيام في الحجّ أقام بمكّه حتّى يصومها بعد مضىّ أيام التشريق فإن صامها في أيام التشريق لم يجزه»(٣).

□
و الأوّل هو المفهوم من الكافي فروى اولاً عن رفاعه بن موسى «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتمّع لا يجد الهدى؟ قال: يصوم قبل الترويه بيوم و يوم الترويه و يوم عرفه، قلت: فإنّه قدم يوم الترويه؟ قال: يصوم ثلاثة أيام بعد التشريق، قلت: لم يقم عليه جمّاله؟ قال: يصوم يوم الحصبه و بعده يومين، قال: قلت: و ما الحصبه؟ قال: يوم نفره، قلت: يصوم و هو مسافر؟ قال: نعم أ ليس هو يوم عرفه مسافراً إنّ أهل

ص: ٤٧٢

١- التّهذيب في ٣ من وجوه صيامه

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٨٧ نقل عنهم جميعاً .

٣- النجعه ج ٤ ص ٣٨٧

البيت نقول ذلك لقول الله عزَّ وجلَّ {فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ} يقول في ذى الحجة»(١).

و ثالثاً: صحيح معاوية بن عمَّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن متمَّع لم يجد هدياً؟ قال: يصوم ثلاثة أيام في الحجِّ: يوماً قبل الترويه و يوماً الترويه و يوماً عرفه، قلت: فإن فاته ذلك؟ قال: يتسخر ليله الحصبه و يصوم ذلك اليوم و يومين بعده- الخبر»(٢).

و رابعاً: صحيح عيص بن القاسم، عن الصِّادق (عليه السلام): «سألته عن متمَّع يدخل يوم الترويه و ليس معه هدى؟ قال: فلا يصوم ذلك اليوم و لا يوم عرفه و يتسخر ليله الحصبه فيصبح صائماً و هو يوم النفر و يصوم يومين بعده»(٣).

و يدلُّ عليه صحيح عبد الرَّحمن الآتى من الشيخ فى ردِّ الإسكافى.

و ذهب الإسكافى إلى جواز صيام جميع أيام التشريق بدل الهدى فقال: «فإن دخل يوم عرفه وفاته صيام الثلاثة الأيام فى الحجِّ صام فى ما بينه و بين آخر ذى الحجة و كان مباحاً صيام أيام التشريق و فى السفر و فى أهله إذا لم يمكنه غير ذلك»، استناداً إلى موثق إسحاق بن عمَّار، عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام «أنَّ

ص: ٤٧٣

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٥٠٧ باب صوم المتمتع إذا لم يجد الهدى ح ١
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٥٠٧ باب صوم المتمتع إذا لم يجد الهدى ح ٣
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٥٠٨ باب صوم المتمتع إذا لم يجد الهدى ح ٤

علينا (عليه السلام) كان يقول: من فاته صيام الثلاثة الأيام التي في الحج فليصمها أيام التشريق فإن ذلك جائز له» (١).

□
و معتبر عبد الله بن ميمون القداح عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أن عليا (عليه السلام) كان يقول من فاته صيام الثلاثة الأيام في الحج و هي قبل الترويه بيوم و يوم الترويه و يوم عرفه فليصم أيام التشريق فقد اذن له» (٢).

قال الشيخ في التهذيب: هما شاذان (٣) قال: ويحتمل أن يكون الرجلان وهما علي جعفر بن محمد ذلك و أنهما قد سمعا من غيره ممن ينسب إلى أهل البيت عليهم السلام لأنه قد روى أن هذا كان يقوله عبد الله بن حسن - قال: و لو سلما من ذلك فالإخبار المتقدمه في عدم جواز صيام أيام التشريق أكثر، قال: و لو تساوت كلها يجب المصير إلى ما رواه الكاظم عن أبيه عليهما السلام لأن لروايته مزيه ظاهره على روايه غيره لعصمته و براءته من الأوهام.

ثم روى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج «قال: كنت قائماً أصلي و أبو الحسن (عليه السلام) قاعد قدامي و أنا لا أعلم فجاءه عبادة البصري و قال له: ما تقول في رجل تمتع و لم يكن له هدى؟ قال: يصوم الأيام التي قال الله، فقال: و أي أيام هي؟

ص: ٤٧٤

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٥، ص: ٢٢٩ ح ١١٤
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٥، ص: ٢٣٠ ح ١١٧
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٥، ص: ٢٣٠

قال: قبل الترويه و يوم الترويه و يوم عرفه، قال: فإن فاته ذلك؟ قال: يصوم صبيحه الحصبه و يومين بعد ذلك، قال: أفلا تقول كما قال عبد الله بن الحسن قال: فأيش قال؟ قال: يصوم أيام التشريق قال: إن جعفرًا كان يقول: إن النبي صلى الله عليه و آله أمر بدبلا أن ينادى «إن هذه أيام أكل و شرب فلا يصومن أحد»، قال: يا أبا الحسن إن الله قال {فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَ سَبْعِهِ إِذَا رَجَعْتُمْ} قال كان جعفر (عليه السلام) يقول: ذو الحجه كله من أشهر الحج (١).

قلت: و بذلك يظهر بطلان ما ذهب اليه الاسكافي و انه لا وثوق بالخبرين مع معارضتهما مع صحيح عبد الرحمن الذي عمل به المشهور.

و هل الحكم يعم كل من كان بمنى لأن النص مطلق ام يختص الحكم بالناسك لأن المنصرف منه الناسك فإن من يكون بمنى يكون للحج؟ الظاهر هو الثانى.

هذا، و جاء فى المبسوط «و لا يجوز أن يصوم الثلاثة أيام بمنى أيام التشريق» (٢) و لا شاهد له و يردده موثق يونس، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل متمتع لم يكن معه هدى؟ قال: يصوم ثلاثة أيام قبل الترويه بيوم و يوم الترويه و يوم عرفه، فقلت له:

ص: ٤٧٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٥، ص: ٢٣٠

٢- المبسوط ج ١ ص ٢٨١

إذا دخل يوم الترويه و هو لا- ينبغي أن يصوم بمنى أيام التشريق؟ قال: فإذا رجع إلى مكة صام- الخبر»(١) حيث خصّ ترك الصوم بمنى.

قال الشهيد الثانى: «و إن أطلق تحريمها فى بعض العبارات كالمصنف فى الدروس فهو مراد من قيد و ربما لحظ المطلق أن جمعها كاف عن تقييد كونها بمنى لأن أقل الجمع ثلاثه و أيام التشريق لا تكون ثلاثه إلّا بمنى»(٢).

قلت: و كذلك أطلقت فى بعض الأخبار و منها خبرا زواره الخبر الأول و الثانى(٣) ممّا تقدم .

و فى صحيح معاويه بن عمّار: «سألت الصادق (عليه السلام) عن صيام أيام التشريق، قال: إنّما نهى رسول الله صلى الله عليه و آله عن صيامها بمنى فأما بغيرها فلا بأس»(٤).

ص: ٤٧٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٤ ص ٢٣١ ح ٥٤

٢- الروضة البهيّة ج ١ ص ١٥٤

٣- الكافى (فى آخر باب من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعرض له أمر يمنعه عن إتمامه، ٥٦ من صومه) والتهذيب ج ١٠

ص ٢١٥ ح ٨٥٠ والفقيه ج ٤ ص ٨١ ح ٢٥٦

٤- الفقيه فى ٧ من آخر نوادر صومه

(و صوم يوم الشك بنيه الفرض و لو صامه بنيه النفل أجزاء ان ظهر كونه من رمضان، و لو ردّد نيته فقولان أقربهما الإجزاء)

اقول: أمّا حرمة صوم يوم الشكّ بتيه الفرض فمشهور ذهب إليه الصدوقان و المرتضى و الديلمى و أبو الصلاح و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره و الشيخ فى نهايته و كتابى خبره (١).

و ذهب الشيخ فى خلافه إلى جوازه، و قال: دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم على أنّ من صام يوم الشكّ أجزاء عن رمضان و لم يفرقوا- قال: و من قال منّا: «لا- يجزيه» تعلق بقوله (عليه السلام): «أمرنا بأن نصومه بتيه أنّه من شعبان و نهينا أن نصومه من رمضان- إلخ» (٢). و نسبه المختلف إلى العمانيّ و الإسكافي أيضا (٣).

و يمكن الاستدلال للمشهور بموثق سماعه: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «رجل صام يوما و لا يدري أمن رمضان هو أو من غيره فجاء قوم فشهدوا أنّه كان من شهر رمضان، فقال بعض الناس عندنا: لا يعتدّ به؟ فقال: بلى، فقلت: إنهم قالوا: صمت و

ص: ٤٧٧

١- النجعه ج ٤ ص ٣٩٠

٢- النجعه ج ٤ ص ٣٩٠

٣- النجعه ج ٤ ص ٣٩٠

أنت لا تدري أمن رمضان هذا أم من غيره؟ فقال: بلى فاعتدَّ به فإنَّما هو شىءٌ وفَّقَكَ اللهُ له إنَّما يصام يوم الشكِّ من شعبان و لا يصومه من شهر رمضان لأنَّه قد نهى أن يفرد الإنسان بالصيام في يوم الشكِّ، و إنَّما ينوى من الليله أنه يصوم من شعبان، فإن كان من شهر رمضان أجزء عنه بتفضُّل الله تعالى و بما قد وسَّع على عباده و لو لا ذلك لهلك النَّاسُ (١)».

و فى خبر الزَّهرى - المتقدم ذكر قسم منه - عن السيِّدِ جاد (عليه السلام) فى خبر «و أمَّا الصوم الحرام فصوم يوم الفطر و يوم الأضحى و ثلاثه أيام من أيام التشريق و صوم يوم الشكِّ أمرنا به و نهينا عنه، أمرنا به أن نصومه مع صيام شعبان و نهينا عنه أن يفرد الرِّجل بصيامه فى اليوم الذى يشكُّ فيه النَّاسُ، فقلت له: فإن لم يكن صام من شعبان شيئاً كيف يصنع؟ قال: ينوى ليله الشكِّ أنه صائم من شعبان، فإن كان من شهر رمضان أجزء عنه، و إن كان من شعبان لم يضرَّه - الخبر».

و أمَّا موثق سماعه: سألته عن اليوم الذى يشكُّ فيه من شهر رمضان لا يدري أ هو من شعبان أم من شهر رمضان فصامه من شهر رمضان قال: هو يوم وَّقَّ له و لا

ص: ٤٧٨

١- الكافى فى ٦ من باب اليوم الذى يشكُّ فيه، ٩ من صومه

قضاء عليه(١)» ففيه سقط و الأصل «فصامه فكان من شهر رمضان» كما رواه الكافي(٢).

و أما لو صامه بتيه النفل فلا خلاف في إجزائه و يدلّ عليه موثق سماعه المتقدم و خبر الزهريّ المتقدم.

و إنّما الخلاف في استحباب صومه لو لم تكن في السماء علّه، فقال الإسكافي: «استحبّ الابتداء بصيام يوم الشكّ إلّا إذا كانت في السّماء علّه تمنع من الرّؤية استظهاراً، و قال المفيد في غرّيته: «يكره صوم يوم الشكّ إذا لم يكن هناك عارض و تيقن أوّل الشهر و كان الجوّ سليماً من العوارض و تفقد الهلال و لم ير مع اجتهادهم في الطلب، و لا يكون هناك شكّ حينئذ و يكره صومه حينئذ إلّا لمن كان صائماً قبل شعبان أو أيّاماً تقدّمته من شعبان، بذلك جاءت الآثار عن الأئمّه عليهم السّلام(٣).

ص: ٤٧٩

١- التّهذيب في ٤ من باب فضل صيام يوم الشكّ و الاستبصار في ٢ من صيام يوم الشكّ
٢- الكافي في ٢ من باب اليوم الذي يشكّ فيه، ٩ من صومه . قال في النجعه ج ٤ ص ٣٩١: والشيخ إنّما رواه عنه أيضا و نقله الوافي و الوسائل عن الكافي و التّهذيب و الاستبصار بلفظ الكافي و هو كما ترى، نقلناه عن التّهذيب في طبعه القديم و الجديد الآخونديّ و عن الإستبصار في خطّيه معتبره و طبعه الآخونديّ.

٣- النجعه ج ٤ ص ٣٩٢

قلت: و لا بدّ أنّه أراد بقوله «بذلك جاءت الآثار» خبر معمر بن خلّاد عن أبي الحسن (عليه السلام) بلا إسناد «قال: كنت جالسا عنده آخر يوم من شعبان فلم أره صائما، فأتوه بمائده فقال: ادن و كان ذلك بعد العَصِّ، قلت له: صمت اليوم، فقال لي: و لم؟ قلت: جاء عن أبي عبد الله (عليه السلام) في اليوم الذي يشكّ فيه أنّه قال: يوم وُفّق الله له، قال: أ ليس تدرّون إنّما ذلك إذا كان لا يعلم أ هو من شعبان أم من شهر رمضان فصامه الرّجل و كان من شهر رمضان كان يوما وُفّق الله له، فأما و ليس علّه و لا شبهه فلا، فقلت: أفطر الآن؟ فقال: لا، قلت: و كذلك في النوافل ليس لي أن أفطر بعد الظهر؟ قال: نعم» (١).

اقول: إلّا أنّه خبر شاذّ بعد تواتر الأخبار باستحباب صوم شعبان من أوّله إلى آخره مع اشتمال ذيله على عدم جواز إفطار الصوم المستحبّ بعد الظهر و لا نقول به.

و أمّا «خبر قتيبه الأعشى، عن الصادق (عليه السلام) نهى النبيّ صلى الله عليه و آله عن صوم ستّة أيّام: العيدين و أيّام التشريق و اليوم الذي يشكّ فيه من شهر رمضان»، و خبر عبد الكريم بن عمرو «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي جعلت على نفسي أن أصوم حتّى يقوم القائم عجل الله فرجه؟ فقال: لا تصم في السفر و لا العيدين و لا

ص: ٤٨٠

أيام التشريق ولا اليوم الذي يشك فيه» (١) فقال التهذيب بعد نقلهما: «هما وما جرى مجراهما من الأخبار التي تضمنت تحريم صوم يوم الشك فالوجه فيها أنه لا يجوز صيام هذا اليوم على أنه من رمضان وإن كان جائزا صيامه على أنه من شعبان ثم استشهد بخير الزهرى، عن السجاد (عليه السلام) «يوم الشك أمرنا بصيامه ونهينا عنه، أمرنا أن يصومه الإنسان على أنه من شعبان ونهينا عن أن يصومه الإنسان على أنه من شهر رمضان، وهو لم ير الهلال».

اقول: حمله كما ترى فالخبران دالان على أن يوم الشك كيوم العيدين يحرم صومه من حيث هو وكيف يصح حمله، والثاني مشتمل على عدم جواز صومه بتيه النذر، والصواب حملها على التقية كما دل على ذلك موثق سماعه المتقدم عن الصادق (عليه السلام) «إن من صام يوم الشك ثم ظهر كونه من رمضان قال بعض الناس - أي من العامه - أنه لا يعتد به وعليه القضاء فردّه (عليه السلام) بأنه ليس كذلك بل هو توفيق».

وما رواه الكافي عن محمد بن حكيم: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن اليوم الذي يشك فيه فان الناس يزعمون أن من صامه بمنزله من أفطر يوما في شهر رمضان،

ص: ٤٨١

١- رواهما التهذيب (في ١٠ و ١١ من باب فضل صيام يوم الشك - إلخ)، والاستبصار (في باب صوم يوم الشك)، و روى الثاني الكافي (في باب من جعل على نفسه صوما) عن كرام و هو عبد الكريم، و زاد في آخره «من شهر رمضان»، و رواه الفقيه (في ٤ من صوم يوم شكّه)

فقال: كذبوا إن كان من شهر رمضان فهو يوم وَّقَّ له و إن كان من غيره فهو بمنزله ما مضى من الأيام» (١). و مثله ما رواه عن سعيد الأعرج: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنني صمت اليوم الذي يشكُّ فيه فكان من شهر رمضان أفأقضيه؟ قال: لا هو يوم وَّقَّت له» (٢) فإنَّ سؤاله عن القضاء مع صومه مبتن على قول العامَّة بكون صومه غير مجز و على قول العامَّة بكون صوم يوم الشكِّ كإفطار رمضان بحمل ما رواه أيضا في أوَّل ذاك الباب عن الكاهلي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن اليوم الذي يشكُّ فيه من شعبان، قال: لأنَّ أصوم يوما من شعبان أحبَّ إليَّ من أن أفطر يوما من شهر رمضان» بأنَّه لو فرض كونه حراما فارتكابه أحسن من ارتكاب إفطار رمضان و لو لم يكن بحرام لقات فضل عظيم منه و إلَّا فلا معنى لأنَّ يقال: صوم شعبان أحسن من إفطار رمضان، فصوم شعبان لا ريب في حسنه و إفطار رمضان لا ريب في قبحه.

هذا، و روى الفقيه أيضا «عن عبد العظيم، عن سهل بن سعد، عن الرضا (عليه السلام) - في خبر-: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لأنَّ أصوم يوما من شهر شعبان أحبَّ إليَّ من أن أفطر يوما من شهر رمضان» قال: «و هذا حديث غريب لا أعرفه إلَّا من طريق عبد العظيم و كان مرضيا» (٣).

ص: ٤٨٢

- ١- الكافي في ٨ من باب اليوم الذي يشكُّ فيه، ٩ من صومه .
- ٢- الكافي في ٤ من باب اليوم الذي يشكُّ فيه، ٩ من صومه .
- ٣- الفقيه ج ٢ ح ٨ باب صوم يوم الشكِّ، ١٦ من صومه

و رواه أولًا- مرفوعا عنه (عليه السلام) و قال: «و يجوز أن يصام على أنه من شعبان- إلى- و لا- يجوز أن ينوى من يصوم يوم الشكّ أنه من شهر رمضان لأنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: لأن أفطر يوما من شهر رمضان أحبّ إليّ من أن أصوم يوما من شعبان أزيده في شهر رمضان». قلت: إن فسّر الخبر بما ذكر فهو كما ترى، و إن أراد ورود خير آخر عنه (عليه السلام) بلفظ قال: «من كون إفطار رمضان أحسن من صوم يوم من شعبان زائدا له في رمضان) فلم يروه مستقلا، و الظاهر الأوّل فلو كان خيرا لم يقل الشيخ في الخلاف ما مرّ، إلّا أنّ الدّعائم روى ما قاله مرفوعا عن الباقر (عليه السلام) .

و كيف كان فهو محمول على التقية و ظاهر الكافي حمل عدم جواز صوم يوم الشكّ على التقية من السّلمطان فروى عن رفاعه، عن رجل، عن الصادق (عليه السلام) قال: دخلت على أبي العباس بالحيره فقال: يا أبا عبد الله ما تقول في الصيام اليوم؟ فقلت: ذاك إلى الإمام إن صمت صمنا و إن أفطرت أفطرتنا، فقال: يا غلام علىّ بالمائده، فأكلت معه و أنا أعلم و الله أنه يوم من شهر رمضان، فكان إفطاري يوما و قضاؤه أيسر علىّ من أن يضرب عنقي و لا يعبد الله»(1).

و عن داود بن الحصين، عن رجل من أصحابه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال- و هو بالحيره في زمان أبي العباس-: إنّي دخلت عليه و قد شكّ الناس في الصوم و

ص: ٤٨٣

١- الكافي ح ٧ من باب اليوم الذي يشكّ فيه، ٩ من صومه

هو والله من شهر رمضان- إلى- قال: وقلت: الصوم معك و الفطر معك- إلى- أفطر يوما من شهر رمضان أحب إلي من أن يضرب عنقي»(١).

فلولا حمله حرمة صوم يوم الشك على حرمة صوم يوم عند الناس مشكوك بدون أمر السلطان بثبوت الشهر، و لو كان عنده معلوما غير مشكوك فيه كان نقله الخبرين في «باب اليوم الذي يشك فيه من شهر رمضان هو أم من شعبان» بلا ربط .

و روى «عن هشام بن سالم؛ و أبي أيوب، عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) في الرجل يصوم اليوم الذي يشك فيه من رمضان، فقال (عليه السلام): عليه قضاؤه و إن كان كذلك»(٢).

و روى «عن هشام بن سالم، عن الصيادق (عليه السلام) قال في يوم الشك: من صامه قضاؤه و إن كان كذلك»(٣). و الأصل فيهما واحد و حمله على ما لو نوى بتيه شهر رمضان، و الصواب حمله على التقية فقد عرفت من الأخبار المتقدمة أن العامة قائلون به، و بالجمله يوم الشك إنما نهى عن صومه بتيه رمضان، و أما لا بتلك التيه فقد ورد عن أئمتنا عليهم السلام الحث عليه عكس ما قالت العامة.

ص: ٤٨٤

١- الكافي الحديث الاخير من باب اليوم الذي يشك فيه، ٩ من صومه

٢- الكافي ح ٨ من باب فضل صيام يوم الشك، ٣ من صومه

٣- الكافي ج ٤ (في علامه أول شهر رمضان)

روى المقنعه «عن أبي الصلت، عن الرضا (عليه السلام)، عن آبائه عليهم السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله «من صام يوم الشكّ فرارا بدينه فكأنما صام ألف يوم من أيام الآخرة غرا زهرا، لا يشاكلن أيام الدّنيا» (١).

و «عن زيد بن عليّ بن الحسين، عن آبائه عليهم السّلام، عنه صلّى الله عليه وآله: صوموا سرّ الله، قالوا: يا رسول الله و ما سرّ الله؟ قال: يوم الشكّ» (٢).

و «عن محمّد بن سنان: سألت الرضا (عليه السلام) عن يوم الشكّ، فقال: إنّ أبي كان يصومه فصمه» (٣). و يأتي خبر معاوية بن وهب، و خبر بشير التّبال، و خبر محمّد بن الحسن بن أبي خالد، و خبر هارون بن خارجه في ذلك.

حكم الترديد في النيه

و أمّا لو ردّد في النيه فما هو حكمه؟ اختار المبسوط و الخلاف الإجزاء و تبعه ابن حمزه (٤) و نسبه المختلف إلى العمانيّ فقال: «قال: اختلفت الرّوايه عنهم عليهم السّلام فروى بعضهم أنّه لا يجزيه لأنّ الفرض لا يؤدّى على شكّ، و روى بعضهم

ص: ٤٨٥

١- المقنعه ص ٢٩٩

٢- المقنعه ص ٢٩٩

٣- المقنعه ص ٢٩٩

٤- المختلف ج ٣ ص ٣٨٣

الإجزاء و حدّثني بعض علماء الشيعة يرفعه إلى عليّ بن الحسين عليهما السّلام: سئل عن اليوم الذي يشكّ فيه النّاس إنّهُ من رمضان كيف يعمل في صومه؟ فقال لسائله: ينوى ليله الشكّ أنّه صائم غدا من شعبان فإن كان من رمضان أجزأك عنه، وإن كان من شعبان لم يضرك، فقال له: كيف يجرى صوم تطوّع عن فريضه، فقال: لو أنّ رجلا صام شهر رمضان تطوّعا و هو لا يعلم أنّه شهر رمضان، ثمّ علم بعد ذلك أجزء عنه، لأنّ الصوم وقع على اليوم الذي بعينه؛ قال: و هذا أصحّ الخبرين لأنّه مفسّر و عليه العمل عند آل الرّسول عليهم السّلام»(١).

قلت: و هو كما ترى، فإنّ الخبر الذي نقل عين خبر الزّهريّ و هو إنّما تضمّن الإجزاء مع الصيام بيّنه شعبان لا مع الترديد إلّا أنّه نسب إليه الإجزاء لو لم يرّدّد و عيّن أنّه من رمضان الذي ورد النّهى عنه صريحا و لم ينقل عبارته ثمه كما نقلها هنا فلعلّها ثمه أيضا غير دالّه أو أنّ للأخيره رجوع منه، و كيف كان فاختر العدم الشيخ في باقى كتبه و اختاره الحلّي(٢).

هذا و وجه العدم أنّه لم يدلّ دليل على صحّحه الترديد كما دلّ على صحّحه تعيين شعبان، و وجه الإجزاء أنّه لم يدلّ دليل على بطلان الترديد كما دلّ على بطلان تعيين رمضان و الإجزاء غير بعيد و إن دلّ خبر سماعه و خبر زهرى المتقدّمان

ص: ٤٨٦

١- المختلف ج ٣ ص ٣٨٤

٢- المختلف ج ٣ ص ٣٨٣

على أنه ينوي شعبان فإنه يمكن حملهما على عدم جواز تعيين رمضان بدليل المطلقات الأخرى كخبر سماعه المتقدم الأخير مع ما قلنا من روايه الكافي له (١).

و روى فيه أيضا «عن معاوية بن وهب: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل يصوم اليوم الذي يشك فيه من شهر رمضان فيكون كذلك، فقال: هو شيء وفق له» (٢) و كونه مطلقا بحمل الظرف «من شهر رمضان» فيه على تعلقه بقوله: «يشك فيه» لا بقوله: «يصوم» وإلا لكان دليلا للخلاف.

و روى فيه أيضا خبر سعيد الأعرج المتقدم (٣) و هو أيضا مطلق، و روى فيه أيضا خبر بشير التتال «عن الصادق (عليه السلام): سألته عن صوم يوم الشك؟ فقال: صمه فإن يك من شعبان كان تطوعا، و إن يك من شهر رمضان فيوم وفقت له» (٤) و مرّ خبر أبي الصلت، و خبر زيد بن علي، و خبر محمّد بن سنان عن المقنعه، بل يمكن الاستدلال له بما رواه الكافي «عن محمّد بن الحسن بن أبي خالد يرفعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) إذا صحّ هلال شهر رجب فعّدّ تسعه و خمسين يوما و صم يوم

ص: ٤٨٧

-
- ١- الكافي (رواه في ٢ من باب اليوم الذي يشك فيه)
 - ٢- الكافي (رواه في ٣ من باب اليوم الذي يشك فيه)
 - ٣- الكافي (رواه في ٤ من باب اليوم الذي يشك فيه)
 - ٤- الكافي (رواه في ٥ من باب اليوم الذي يشك فيه)

الستين (١)، و روى مثله المقنعه، عن أبي بصير، و حيث إنّ خبر الكافي مرفوع فالظاهر أنّ الأصل في إسناده الثاني.

و روى عن هارون بن خارجه، عنه (عليه السلام) عدّ شعبان تسعه و عشرين يوما، فإن كانت متعّيمه فأصبح صائما و إن كانت مصحّيه و تبصّرتة و لم تر شيئا فأصبح مفطرا» (٢) و روى قريبا منه الشيخ عن هارون، عن الرّبيع بن ولّاد (٣).

و في فضل صيام يوم الشك من كتاب المقنعه قال: «و روى شعيب العقرقوفيّ، عن الصادق (عليه السلام) سألته عن رجل صام في اليوم الذي يشكّ فيه فوجده من شهر رمضان فقال: يوم وّفقه الله له» (٤).

هذا، و في باب صوم اليوم الذي يشكّ فيه من المقنع: «و سأله عبد الله ابن سنان، عن رجل صام شعبان فلمّا كان شهر رمضان أضمر يوما من شهر رمضان أنّه من شعبان لأنّه وقع حدّ الشكّ، فقال (عليه السلام): يعيد ذلك اليوم و إن أضمر من شعبان أنّه من شهر رمضان فلا شىء عليه» (٥) و الظاهر وقوع تحريف فيه.

ص: ٤٨٨

-
- ١- الكافي (ح ٨ من باب الأهلّة و الشهاده عليها)
 - ٢- الكافي ح ٩ من باب الأهلّة و الشهاده عليها)
 - ٣- التهذيب (في ٤١ من باب علامه أوّل شهر رمضان)
 - ٤- المقنعه ص ٢٩٩
 - ٥- المقنع ص ١٨٦

هذا، و يمكن حمل الأخبار الناهية عن صيام يوم الشك باختلافها لغير التقيّه على كونها فى مقام الردّ على القائلين بأنّ شعبان ناقص أبداً و شهر رمضان تامّ أبداً و حينئذ فليصم يوم الثلاثين من شعبان، و يمكن الاستشهاد له بما رواه التهذيب «عن محمد بن الفضيل: سألت الرضا (عليه السلام) عن اليوم الذى يشكّ فيه و لا يدرى أ هو من شهر رمضان أو من شعبان، فقال: شهر رمضان شهر من الشهور، يصيبه ما يصيب الشهور من الزيادة و النقصان، فصوموا للرؤية و أفطروا للرؤية و لا يعجبني أن يتقدمه أحد بصيام يوم- و ذكر الحديث»(١).

و روى «عن أبى على بن راشد قال: كتبت إلى أبى الحسن العسكرى (عليه السلام) كتاباً و أرخته الثلاثاء لليلة بقيت من شعبان و ذلك فى سنة اثنتين و ثلاثين و مائتين و كان يوم الأربعاء يوم شكّ و صام أهل بغداد يوم الخميس و أخبرونى أنّهم رأوا الهلال ليله الخميس و لم يغب إلّا بعد الشفق بزمان طويل، قال: فاعتقدت أنّ الصوم يوم الخميس و أنّ الشهر كان عندنا ببغداد يوم الأربعاء- قال: فكتب إلى زادك الله توفيقاً فقد صمت بصيامنا- قال: ثمّ لقيته بعد ذلك فسألته عمّا كتبت به إليه، فقال لى: أ و لم أكتب إليك إنّما صمت الخميس و لا تصم إلّا للرؤية»(٢) و بالجملة الأخبار المتنافيه محموله إمّا على التقيّه من مذهب العامّه أو من سلطان الوقت أو على ردّ العدد، و التردد أمر قهرى فالتيه ليست أن يقول: أنا أصوم من شعبان بل

ص: ٤٨٩

١- التهذيب ح ٤٦ من باب علامه أول شهر رمضان

٢- التهذيب ح ٤٧ من باب علامه أول شهر رمضان

بعد علمه بأنه لو كان واقعا من رمضان يحسب منه يحصل التردد في التيه قهرا و إنما جعله من شعبان بمعنى عدم وجوب صوم شهر رمضان عليه ما دام لم يثبت و لذا لم يصرح به في الأخبار، نعم عدم جواز تعيين شهر رمضان لا إشكال فيه إما أولا لعدم جواز الحكم بالشك و الظن في شيء، و أما ثانيا فلئلا يؤدي إلى إفطار يوم من شهر رمضان في آخره.

موارد الصوم المحرم

(و يحرم نذر المعصية) بمعنى عدم انعقاده وعدم مشروعيته.

(و صومه)

ويدل على ذلك مضافا الى اصاله عدم المشروعيه ما رواه الكافي و الفقيه عن الزهري - المتقدم قسم منه - عن السجاد (عليه السلام) في خبر: «و أما الصوم الحرام - إلى - و صوم نذر المعصية حرام».

و يؤيده خبر الفقيه عن حماد بن عمرو و أبي أنس بن محمد، عن الصادق، عن آباءه عليهم السلام، عن النبي صلى الله عليه و آله في خبر طويل: و صوم نذر المعصية حرام.

ص: ٤٩٠

و خبر أبي حمزه، عن الباقر (عليه السلام) في خبر: «قلت: ما الوصمه؟ قال: اليمين في المعصية، والنذر في المعصية»^(١).

(و الصمت)

و يدل عليه مضافا الى اصاله عدم المشروعية ما رواه الكافي و الفقيه «عن الزهرى، عن السجّاد (عليه السلام) في خبر: «و صوم الصمت حرام».

و خبر الفقيه «عن حمّاد بن عمرو و أبي أنس بن محمّد، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه عليهم السّلام، عن النبيّ صلّى الله عليه و آله - في خبر: - و لا صمت، يوما إلى الليل - إلى - و صوم الصمت حرام».

و روى المعاني في معنى الرّم «عن زيد بن عليّ، عن أبيه، عن عليّ (عليه السلام)، عن النبيّ صلّى الله عليه و آله ليس في أمتي رهبانيه و لا سياحه و لا رمّ يعني السكوت»^(٢).

و في الصحيح «سأل زرارہ أبا عبد الله (عليه السلام) عن صوم الدهر، فقال: لم يزل مكروها، و قال: لا وصال في صيام و لا صمت، يوما إلى الليل»^(٣).

ص: ٤٩١

١- الكافي (في ٨ من باب فضل صوم شعبان)، و الفقيه (في أوّل ٧ من صومه)

٢- المعاني في ١٤٦

٣- الفقيه (في نوادر آخر صومه في خبره، ١٠)

و روى الكافى «عن حسيان بن مختار، قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام) - إلى - فقال: إنَّ النَّبىَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله قَالَ: لَا وَصَالَ فِي صِيَامٍ، وَ لَا صَمْتٍ يَوْمَ إِلَى اللَّيْلِ - الْخَبْر» (١).

و روى الكافى «عن منصور بن حازم، عن الصّادق (عليه السلام)، عن النَّبىَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله - فِي خَبْرٍ -: وَ لَا صَمْتٍ، يَوْمًا إِلَى اللَّيْلِ - الْخَبْر» (٢).

(و الوصال)

كما تقدم صحيحا فى العنوان السابق انه «سأل زرارہ أبا عبد الله (عليه السلام) عن صوم الدّهر، فقال: لم يزل مكروها، و قال: لا وصال فى صيام - الخبر».

هذا و يحتمل أن يكون قوله «و قال:» كلام الصدوق أخذًا من صحيح منصور بن حازم لا زرارہ فقول العاملى «محمّد بن على بن الحسين بإسناده، عن زرارہ، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث قال: لا وصال فى صيام» كما ترى.

و صحيح منصور بن حازم، عن الصّادق (عليه السلام) فى حديث «قال: لا وصال فى صيام» (٣).

ص: ٤٩٢

١- الكافى (فى أوّل باب الوصال و صوم الدّهر)

٢- الكافى (فى آخر ٩٠ من نكاحه)

٣- الكافى ج ٥ ص ٤٤٣

و أيضا بين تعالى أول الصوم و آخره فى قوله عز و جل: {كُلُوا وَ اشْرَبُوا- إلى- ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ}.

و خبر الزهري المتقدم عن السجّاد (عليه السلام) فى خبر: «و صوم الوصال حرام».

هذا و المراد منه هو: بأن ينوى صوم يومين فصاعدا لا- يفصل بينهما بفطر أو ان المراد: ان يصوم يوما إلى وقت متراخ عن الغروب و منه أن يجعل عشاءه سحوره بالتيه، ذهب إليه الصدوق و الشيخان(1) و دلّ عليه الأخبار و لم يذهب إلى الأوّل إلّا الحلبي(2)، و الثانى هو المفهوم من الكافى أيضا فروى صحيحا «عن الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): الوصال فى الصيام أن يجعل عشاءه سحوره»(3).

و صحيح حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام): المواصل فى الصيام يصوم يوما و ليله و يفطر فى السحر»(4).

و يشهد للاول ما فى المستطرفات من كتاب حريز «عن زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى حديث قال: و لا قران بين صومين». و هو صحيح سندا كما تقدم .

ص: ٤٩٣

١- النجعه ج ٤ ص ٤٠١

٢- النجعه ج ٤ ص ٤٠١

٣- الكافى (فى ٢ من باب الوصال و صوم الدهر)

٤- الكافى (فى ٣ من باب الوصال و صوم الدهر)

هذا و روى الكافى مرسلًا عن محمد بن سليمان، عن أبيه: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى الرجل يصوم شعبان و شهر رمضان؟ قال: هما الشهران اللذان قال تعالى «شَهْرَيْنِ مُتتَابِعَيْنِ تَوْبَهُ مِنَ اللَّهِ»، قلت: فلا يفصل بينهما؟ قال: إذا أفطر من الليل فهو فصل و إنما قال النبى صلى الله عليه و آله: لا- وصال فى صيام يعنى لا- يصوم الرجل يومين متواليين من غير إفطار و قد يستحب للعبد أن لا يدع السحور»(١).

هذا، و قال الإسكافى «لا يستحب الوصال الدائم فى الصوم لنهى النبى صلى الله عليه و آله عن ذلك و لا بأس بما كان منه يوما و ليلة و يفطر فى السحر و يكره أن يصل الليله التى هى من أول الشهر باليوم الذى هو آخر الشهر»(٢).

قلت: و كأنه حمل خبرى الحلبى و حفص المتقدمين على كون الوصال بمعنى الإفطار فى السحر مباحا و خصّ الوصال المذموم بوصول آخر شعبان بأول يوم رمضان مع حمله على الكراهه و هو كما ترى، و لعله حمل اختصاص النبى صلى الله عليه و آله بجواز الوصال بالقسم الأخير فروى الكافى موثق عمرو بن خالد عن الباقر (عليه السلام) «قال: كان النبى صلى الله عليه و آله يصوم شعبان و رمضان

ص: ٤٩٤

١- الكافى ح ٥ باب فضل صوم شعبان وصلته برمضان، ١٣ من صومه

٢- النجعه ج ٤ ص ٤٠٢

يصلهما و ينهى الناس أن يصلوهما و كان يقول: هما شهرا الله وَ هُمَا كَفَّارَةٌ لِمَا قَبْلَهُمَا وَ لِمَا بَعْدَهُمَا مِنَ الذُّنُوبِ»(١).

قلت: لكنّه خبر راويه عامى و حمله الفقيه فى باب ثواب صوم شعبان على الإنكار لا الإخبار، و العله المذكوره « هما شهرا الله...» لا تتناسب مع النهى عنه و عليه فلا وثوق به.

(و صوم الواجب سفرا سوى ما مرّ)

فى عنوان «القول فى شروطه» فقال ثمة: «و من المسافر فى دم المتعه و بدل البدنه، و النذر المقيّد به قيل: و جزاء الصيد» ، هذا و فى المسأله أقوال:

أحدها: قول للمفيد بجواز صوم غير رمضان فى السّفر، و قال فى وجهه «و قد روى حديث فى جواز التطوع فى السفر بالصيام و جاءت أخبار بکراهيه ذلك و أنه ليس من البر الصوم فى السفر و هى أكثر و عليها العمل عند فقهاء العصابه فمن أخذ بالحديث لم يَأْثَمَ إذا كان أخذه من جهة الاتباع و من عمل على أكثر الروايات و اعتمد على المشهور منها فى اجتناب الصيام فى السفر على كل وجه سوى ما عددناه كان أولى بالحق»(٢).

ص: ٤٩٥

١- الكافى ح ٤ باب فضل صوم شعبان وصلته برمضان، ١٣ من صومه

٢- المقنعه ص ٣٥٠

الثانى: قول المرتضى بجواز صوم نذر علق بوقت معين فاتفق أن يكون مسافرا كما نقل عبارته المختلف فقال: «و الصوم الواجب فى السفر صوم ثلاثه أيام لدم المتعه من جمله العشره و صوم النذر إذا علق بوقت معين حضر و هو مسافر»(١).

قلت: و ظاهره وجوبه فى السفر كصوم ثلاثه دم المتعه مع أنه ليس مستثنى جوازه فى السفر كما تقدم .

الثالث: قول ابن حمزه فى كفاره ما يلزم التابع فيها و كفاره قتل العمدة فى أشهر الحرم و هو يصوم فيها فاتفق له سفر و جب عليه أن يصوم فى السفر(٢).

الرابع: قول ابن بابويه فى الرساله و المقنع بجواز الصوم سفرا فى كفاره الصيد، و لمن به أذى من رأسه، و للاعتكاف(٣).

الخامس: قول ابن بابويه بعدم جواز صيام التطوع غير ثلاثه أيام الحاجه فى المدينه، و صوم الاعتكاف. و قال الديلمى: لا يصوم تطوعا إلا ثلاثه أيام الحاجه. و توقف فيه المرتضى و تردد فيه الشيخان فى المقنعه و النهايه. و ذهب القاضى و

ص: ٤٩٤

١- المختلف ج ٣ ص ٤٦٢

٢- المختلف ج ٣ ص ٤٦٢

٣- المختلف ج ٣ ص ٤٦١

ابن حمزه و الحلّي الى جوازه(١)، و هو المفهوم من الكافي فروى أولاً خبر إسماعيل بن سهل، عن رجل: «خرج الصادق (عليه السلام) من المدينة في أيام بقين من شعبان فكان يصوم، ثم دخل عليه شهر رمضان و هو في السفر فأفطر، فقيل له: تصوم شعبان و تفطر شهر رمضان، فقال: نعم شعبان إليّ، إن شئت صمت و إن شئت لا، و شهر رمضان عزم من الله عزّ و جلّ على الإفطار». (٢).

و روى أخيراً «عن الحسن بن بسام الجمّال، عن رجل كنت مع أبي عبد الله (عليه السلام) فيما بين مكّة و المدينة في شعبان و هو صائم، ثم رأينا هلال شهر رمضان فأفطر، فقلت له: أمس كان من شعبان و أنت صائم و اليوم من رمضان و أنت مفطر؟ فقال: إنّ ذاك تطوّع و لنا أن نفعل ما شئنا، و هذا فرض فليس لنا أن نفعل إلّا ما أمرنا» (٣) و هما كما ترى مرسلين .

اقول: ما دل على عدم جواز صوم النافلة في السفر عدّه اخبار:

ص: ٤٩٧

١- النجعه ج ٤ ص ٤٠٣

٢- الكافي ج ٤ ص ١٣٠ ح ١

٣- الكافي ج ٤ ص ١٣١ ح ٥

الاولى: صحيح البنظى قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الصيام بمكّه و المدينة و نحن فى سفر؟ قال: فريضة؟ فقلت: لا و لكنّه تطوّع كما يتطوّع بالصلاه، فقال: تقول: اليوم و غدا، قلت: نعم، فقال: لا تصم»(١).

قيل: أنّه معارض لخبر التطوّع بالمدينه ثلاثه أيام للحاجه و لا منكر له.

قلت: ما من عام آلا و قد خص.

الثانيه: موثقه عمّار «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقول: لله علىّ أن أصوم شهرا أو أكثر من ذلك أو أقلّ فعرض له أمر لا- بدّ له من أن يسافر أ يصوم و هو مسافر؟ قال: إذا سافر فليفطر لأنّه لا يحلّ له الصوم فى السفر فريضة كان أو غيره و الصوم فى السفر معصيه»(٢). اقول: آلا ان اكثر اخبار عمّار شاذّه فلا وثوق بها.

الثالثه: مرسله الفقيه «فأما صوم التطوّع فى السفر فقد قال الصادق (عليه السلام): ليس من البرّ الصوم فى السفر»(٣) والأصل فيها خبر صفوان عن أبى الحسن (عليه السلام) أنّه سئل عن الرجل يسافر فى شهر رمضان فيصوم؟ فقال: ليس من البرّ الصيام فى السفر»(٤). قيل: و حينئذ فالمراد أنّ صوم شهر رمضان فى السفر ليس ببرّ.

ص: ٤٩٨

- ١- رواه التّهذيب فى ٦٥ من باب حكم المسافر
- ٢- رواه زيادات صوم التّهذيب (فى ٩٠ من أخباره)
- ٣- الفقيه (فى باب وجوب التقصير فى الصوم فى السفر)
- ٤- التّهذيب (فى ٧ من باب حكم المسافر، ١٨ من صومه)

قلت: لم يكن الجواب منحصرًا بالسؤال بل كان مطلقًا فان معناه واضح و أن الصيام مطلقًا ليس من البر، وهو الذي فهمه المفيد فقال: «و قد روى حديث في جواز التطوع في السفر بالصيام و جاءت أخبار بکراهه ذلك و أنه ليس من البر الصوم في السفر و هي أكثر» (١) و المرتضى حيث قال في الجمل: «و قد اختلفت الروايات في كراهه صوم التطوع في السفر و جوازه» و الشيخ حيث قال: «يكره صيام التوافل في السفر على كل حال إلخ». و غيرها من الاخبار (٢).

ص: ٤٩٩

١- المقنعه ص ٣٥٠

٢- مثل ما رواه التهذيب في ٦٦ «عن زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: لم يكن النبي صلى الله عليه وآله يصوم في السفر في شهر رمضان ولا غيره، و كان يوم بدر في شهر رمضان و كان الفتح في شهر رمضان» و رواه الإستبصار في أول صوم تطوع سفره. و ما عن المجمع روى العياشي بإسناده «عن محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): لم يكن النبي صلى الله عليه وآله يصوم في السفر تطوعًا و لا فريضه» قيل والظاهر كونه ردًا على العامة في قول بعضهم بوجوب صوم شهر رمضان في السفر و بعضهم باستحبابه. قلت لفظ الخبر اعم مما قيل. و ما رواه التهذيب (في ٥٢ من حكم مسافره) «عن سماعة: سألته عن الصيام في السفر فقال: لا صيام في السفر قد صام أناس على عهد النبي صلى الله عليه وآله فسماهم العصاه فلا صيام في السفر إلما الثلاثة الأيام التي قال الله عز و جل في الحج». قيل: و المراد به أيضا شهر رمضان كما يشهد له قوله: «قد صام أناس على عهده صلى الله عليه وآله» فإن ذلك كان في رمضان، روى الكافي (في ٥ من باب كراهه الصوم في السفر، ٤٨ من صومه) «عن عيص بن القاسم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: إذا خرج الرجل في شهر رمضان مسافرا أفطر، و قال: إن النبي صلى الله عليه وآله خرج من المدينة إلى مكة في شهر رمضان و معه الناس و فيهم المشاه، فلما انتهى إلى كراع الغميم دعا بقدر من ماء فيما بين الظهر و العصر فشربه و أفطر ثم أفطر الناس معه، و أتم ناس على صومهم فسماهم العصاه، و إنما يؤخذ بآخر أمر رسول الله صلى الله عليه وآله». و في ٦ منه «عن زراره، عن الباقر (عليه السلام) قال: سمى النبي قوما صاموا حين أفطر و قصر: عصاه، و قال: هم العصاه إلى يوم القيامة و إنا لنعرف أبناءهم و أبناء أبناءهم إلى يومنا هذا» قلت: لا شاهد لما ذكر بل الشاهد دال على العموم و هو استثناء الثلاثة أيام في الحج.

هذا، و أغرب المبسوط فقال: «لو كان مسافرا سفرا يوجب التقصير فصام بتيه رمضان لم يجزه و إن صام بتيه التطوع كان جائزا، و إن كان عليه صوم نذر معين و وافق ذلك صوم شهر رمضان فصام عن النذر و هو حاضر وقع عن رمضان و لا يلزمه القضاء لمكان النذر، و إن كان مسافرا وقع عن النذر و كان عليه القضاء لرمضان، و كذا إن صام و هو حاضر بتيه صوم واجب عليه غير رمضان وقع عن رمضان، و لم يجزه عما نواه، و إن كان مسافرا وقع عما نواه و على الروايه التي رويت «أنه لا يصام في السفر في شهر رمضان» فإنه لا يصح هذا الصوم بحال- إلخ»(١).

اقول: و ضعفه واضح مما تقدم .

ص: ٥٠٠

١- المبسوط ج ١ ص ٢٧٧

(الرابعة عشر: يعزّر من أفطر شهر رمضان عامدا عالما فان عاد عزّر أيضا، فإن عاد قتل)

كما هو مقتضى موثقه سماعه: «سألته عن رجل أخذ في شهر رمضان و قد أفطر ثلاث مرّات و قد رفع إلى الإمام ثلاث مرّات، قال: يقتل في الثالثة»^(١). و صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): من أخذ في شهر رمضان و قد أفطر فرفع إلى الإمام، قال: يقتل في الثالثة»^(٢).

□
و في المقنعه «روى عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه سئل عن رجل أخذ زانيا في شهر رمضان، فقال: قد أفطر، فقيل له: فإن رفع إلى الوالي ثلاث مرّات، قال؛ يقتل في الثالثة»^(٣).

(و لو كان مستحلا للإفطار قتل ان كان ولد على الفطره، و استتيب ان كان عن غيرها)

ص: ٥٠١

١- الكافي ج ٤ ص ١٠٣ ح ٦؛ قال في النجعه: «و في نسخه الخطيّه المعتبره بدل «أخذ»، «وجد»، و الفقيه رواه (في ٨ من ١٣ من صومه) عنه، عن الصادق (عليه السلام).

٢- التّهذيب (في ١٨ من باب مرتدّه، في حدوده) و سنده صحيح على الأصحّ في العبيديّ، و هو غير خبر سماعه، و جعل الوسائل له عين ذاك بالاختلاف في المروى عنه بلا وجه، و كيف و لفظاهما أيضا مختلف

٣- المفنعه باب من أفطر يوما

كما فى صحيح بريد العجلّى: «سئل الباقر (عليه السلام) عن رجل شهد عليه شهود أنّه أفطر من شهر رمضان ثلاثة أيام، قال: يسأل هل عليك فى إفطارك فى شهر رمضان إثم؟ فإن قال: لا، فإنّ على الإمام أن يقتله، وإن قال: نعم، فإنّ على الإمام أن ينهكه ضرباً» (١).

و فى خبر محمّد بن عمران، عن الصادق (عليه السلام) «قال: اتى أمير المؤمنين (عليه السلام) و هو جالس فى المسجد بالكوفة يقوم وجدوهم يأكلون بالنهار فى شهر رمضان فقال لهم علىّ (عليه السلام): أكلتم و أنتم مفطرون؟ قالوا: نعم، قال: يهود أنتم؟ قالوا: لا، قال: فنصارى؟ قالوا: لا، قال: فعلى أى شىء من هذه الأديان مخالفتن للإسلام؟ قالوا: بل مسلمون، قال: افسر أنتم قالوا: لا، قال: فيكم علىّ استوجبتم الإفطار لا نشعر بها فإنكم أبصر بأنفسكم لأنّ الله عزّ و جلّ يقول ﴿بَلِ الْإِنْسَانُ عَلَىٰ نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ﴾ قالوا: بلّ أصبنا ما بنا علىّ فضحك (عليه السلام) ثمّ قال: تشهدون أن لا إله إلاّ الله و أنّ محمّدا رسول الله؟ قالوا: نشهد أن لا إله إلاّ الله و لا نعرف محمّدا قال: فإنّ رسول الله، قالوا: لا نعرفه بذلك إنّما هو أعرابىّ دعا إلى نفسه، فقال: إن أقررتم و إلما لأقتلنكم، قالوا: و إن فعلت، فوكل بهم شرطه الخميس و خرج بهم إلى الظهر ظهر الكوفة و أمر أن يحفر حفرتين و حفر إحدىهما إلى جنب الأخرى ثمّ حرق فيما بينهما كوّه ضخمه شبه الخوخه، فقال لهم: إئتى واضعكم فى إحدى هذين القليبين و أوقد فى الأخرى النّار فأقتلكم بالدخان، قالوا: و إن فعلت؟ فإنما تقضى

ص: ٥٠٢

هذه الحياه الدنياه فوضعهم في إحدى الجبين وضعا رفيقا، ثم أمر بالنار فأوقدت بالجِبِّ الآخر، ثم جعل يناديهم مرّه بعد مرّه ما تقولون؟ فيجيبونه: اقض ما أنت قاضٍ حتّى ماتوا- الخبر بطوله- في الاشتمال على إتيان أعلم يهود يثرب في جمع إليه و قال له: ما هذه البدعه التي أحدثت في دين محمّد؟ فأقسمه (عليه السلام): أ لم تعلم أنّ يوشعا أتى بقوم بعد وفاه موسى يهودا قائلين بالوحدانيه دون نبوّه موسى فقتلهم بمثل قتلى، فقال: نعم فأخرج اليهوديّ كتابا من قباة و أعطاه (عليه السلام) فنظر (عليه السلام) فيه فبكى و قال له: اسمى مثبت في هذا الكتاب، و أراه فأسلم» لكن لو حملناه على كونهم مرتدين بالفطره فقولهم: إنّنا مسلمون يعني كان آباؤنا من المسلمين لكن لا نقبل نبيهم، فالمرتدّ بالفطره في الخبر لا يستتاب و هذا تضمّن استتابتهم و فيه أنّه يقتل بالمتعارف و هو في ذاك الزّمان بالسيف و هذا تضمّن قتلهم بالدّخان(١).

اقول: الخبر ضعيف سندا و متنا مضافا الى انه معارض لما هو معتبر سندا و متنا.

قال الشهيد الثاني: «و إنّما يكفّر مستحلّ الإفطار بمجمع على إفساده الصوم بين المسلمين بحيث يكون ضروريّا كالجماع و الأكل و الشرب- إلخ»(٢).

ص: ٥٠٣

١- الكافي (في آخر نوادر آخر صومه)

٢- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٥٥

اقول: المجمع عليه أعمّ من الضروريّ فالجماع والاستمناء مفطريّتهما إجماعيه لكنهما ليسا بضروريّ و إنّما الضروريّ الأكل و الشرب حيث يعلم مفطريّتهما كلّ أحد حتّى النساء و الصبيان كأصل وجوب الصوم.

و أمّا الجماع فيجهل مفطريّته كثير من الناس، فروى الشيخ صحيحا «عن زراره و أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام): سألتناه عن رجل أتى أهله في شهر رمضان، و أتى أهله و هو محرم، و هو لا يرى إلّا أنّ ذلك حلال له، قال: ليس عليه شيء» (١) و لذا ورد «أنّ الصيام ليس من الطعام و الشراب و حده و قال: إذا صمت فليصم سمعك و بصرك - الخبر» (٢).

و إنّما الجماع كالأكل و الشرب من مفطرات ذكرت في الكتاب و بالجملة إنّما الضروريّ من المفطرات الأكل و الشرب، و من المذكور في الكتاب هما مع الجماع و من الإجماعيّ هي مع الاستمناء و الباقي بين مشتهر و غير مشتهر .

ص: ٥٠٤

١- التهذيب ج ٤ ص ٢٠٨

٢- الكافي ج ٤ ص ٨٧ ح ٣

(الخامسة عشر: البلوغ الذى يجب معه العباده الاحتلام أو الإنبات أو بلوغ خمس عشره سنه فى الذكر و الخنثى و تسع فى الأنثى. و قال الشيخ فى المبسوط و تبعه ابن حمزه بلوغها بعشر، و قال ابن إدريس الإجماع واقع على التسع)

□
اقول: أمّا الاحتلام فلا خلاف فيه و الاخبار به مستفيضه مثل صحيح عبد الله بن سنان الآتى و مرسل العياشى الآتى و خبر آخر لابن سنان «سأل الصادق (عليه السلام) أبى و أنا حاضر عن اليتيم متى يجوز أمره؟ قال: حتّى يبلغ أشدّه، قال: و ما أشدّه؟ قال: الاحتلام، قلت: قد يكون الغلام ابن ثمان عشره سنه أو أقلّ أو أكثر و لا يحتلم؟ قال: إذا بلغ و كتب عليه الشىء ء جاز أمره إلّا أن يكون سفيها أو ضعيفا»(١).

و مرسل العياشى «عن ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام): أنّ نجله الحرورى كتب إلى ابن عباس سأله عن أشياء عن اليتيم متى ينقطع يتمه فكتب إليه ابن عباس: أمّا اليتيم فانقطع يتمه إذا بلغ أشدّه و هو الاحتلام»،(٢) و خبر حمزه الآتى، و خبر طلحه الآتى.

ص: ٥٠٥

١- الخصال ج ٢ ص ٤٩٥

٢- تفسير العياشى فى ٧٠ من أخبار تفسير سوره الإسراء

و أمّا ما فى صحيح علىّ بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام): «سألته عن الغلام متى يجب عليه الصوم و الصّلاه؟ قال: إذا راق الحلم و عرف الصّلاه و الصوم»(١) فمحمول على شدّه الاستحباب فإذا كان فى سنّ تسع يستحبّ تعوّده ففى مراقبته يكون مؤكّداً، و يعبّر عن المؤكّد بالوجوب كما فى غسل الجمعة.

و أمّا خمس عشره: فى الذّكر و تسع فى الأنثى فيدلّ عليه معتبر حمزه بن حمران: سألت الباقر (عليه السلام) قلت له: متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامه و يقام عليه و يؤخذ بها؟ فقال: إذا خرج عنه اليتيم و أدرك؟ قلت: فلذلك حدّ يعرف به، فقال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشر سنه أو أشعر أو أنبت قبل ذلك أقيمت عليه الحدود التامه و أخذ بها و أخذت له، قلت: فالجاريه متى يجب عليها الحدود التامه و تؤخذ بها؟ قال: إنّ الجاريه ليست مثل الغلام إنّ الجاريه إذا تزوّجت و دخل بها و لها تسع سنين ذهب عنها اليتيم و دفع إليها مالها و جاز أمرها فى الشراء و البيع و أقيمت عليها الحدود التامه و أخذ لها و بها، قال: و الغلام لا يجوز أمره فى الشراء و البيع و لا يخرج من اليتيم حتّى يبلغ خمس عشر سنه أو يشعر أو ينبت قبل ذلك»(٢). وهو معتبر لان فى سنده ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به وان لم يوثق حمزه و قد اعتمده الاصحاب ايضا

ص: ٥٠٦

- ١- التّهديب (فى ٤ من باب الصبيان متى يؤمرون بالصلاه ١٨ من صلاته)
- ٢- الكافى ج ٧ ح ١ ص ١٩٧ (فى الحدود فى باب حدّ الغلام و الجاريه اللّذين يجب عليهما الحدّ تاماً، ٢٠ من حدوده) و لا اشكال فى سنده الا من جهه حمزه فانه مهمل نعم صحح العلامه حديثه فى التذكرة، وجعل الصدوق كتابه من الكتب التى عليها المعول واليها المرجع وذلك ايه وثاقته مضافا الى ان ابن محبوب فى سنده وهو من اصحاب الاجماع وعليه فالخبر معتبر سنداً.

و صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «إذا تزوّج الرّجل الجاربه و هي صغيره فلا يدخل بها حتّى يأتى لها تسع سنين»(١).

و مرسله ابن ابي عمير، عن غير واحد، عن الصادق (عليه السلام) قال: «حدّ بلوغ المرأه تسع سنين»(٢).

و خبر يزيد الكناسي عنه (عليه السلام): «الجاربه إذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتيم و زوّجت و أقيم الحدود التامه عليها و لها، قال: قلت: الغلام إذا زوّجه أبوه و دخل بأهله و هو غير مدرك أ تقام عليه الحدود و هو على تلك الحال؟ فقال: أمّا الحدود الكامله التي يؤخذ بها الرّجال فلا و لكن يجلد في الحدود كلّها على مبلغ سنّه فيؤخذ بذلك ما بينه و بين خمس عشره سنه و لا تبطل حدود الله في خلقه و لا تبطل حقوق المسلمين بينهم»(٣) وهو معتبر لان في سننه ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به وان لم يوثق الكناسي.

ص: ٥٠٧

١- الكافي ج ٥ ص ٣٩٨ ح ٢

٢- الخصال ج ٢ ص ٤٢١ ح ١٧

٣- الكافي ج ٧ ح ٢ ص ١٩٧

و خبر أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام): لا يدخل بالجارية حتى يأتي لها تسع سنين أو عشر سنين»(١) و مثله خبر زراره، عنه (عليه السلام) (٢).

□
و خبر عمّار السّجستاني «أنّ الصادق (عليه السلام) قال لمولى له: انطلق فقل للقاضي: قال النبيّ صلى الله عليه وآله: حدّ المرأة أن يدخل بها على زوجها ابنه تسع سنين»(٣).

أقول: و هذه الاخبار بضميمه الايه المباركه الداله على كون البلوغ النكاح {حتى اذا بلغوا النكاح..} يعلم منها ان حد بلوغ المرأة هو التسع مضافا الى انه لا- خلافاً في جواز الدخول بها اذا بلغت التسع و عليه فكل ما يخالفها مخالف للقران فيضرب به عرض الجدار.

و بذلك يظهر الجواب على الاخبار الاثنيه:

□
١- مثل خبر عمّار السّباطي «عن أبي عبد الله (عليه السلام): سألته عن الغلام متى تجب عليه الصّلاه قال: إذا أتى عليه ثلاث عشره سنه فإن احتلم قبل ذلك فقد وجبت

ص: ٥٠٨

١- الكافي ج ٥ ص ٣٩٨ (باب الحدّ الذي يدخل بالمرأه فيه ٦١ من نكاحه)

٢- الكافي ج ٥ ص ٣٩٨

٣- الكافي ج ٥ ص ٣٩٨

عليه الصّلاه و جرى عليه القلم، و الجاريه مثل ذلك إن أتى لها ثلاث عشره سنه أو حاضت قبل ذلك فقد وجبت عليها الصّلاه و جرى عليها القلم»(١).

مضافا الى ان أكثر أخبار عمّار من هذا القبيل مخالف لضروره المذهب.

□
٢- و خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) إذا بلغ الغلام أشدّه ثلاث عشره سنه و دخل في الأربع عشره سنه و جب عليه ما و جب على المحتملين احتمل أم لم يحتلم و كتبت عليه السيئات و كتب له الحسنات و جاز له كلّ شىء من ماله إلّا أن يكون ضعيفا أو سفيها»(٢).

٣- و مرسله العياشى «عنه، عنه (عليه السلام) سأله أبى و أنا حاضر عن اليتيم متى يجوز أمره؟ فقال: حين يبلغ أشدّه، قلت: و ما أشدّه؟ قال: الاحتمام، قلت: قد يكون الغلام ابن ثمانى عشره سنه لا يحتلم أو أقلّ أو أكثر قال: إذا بلغ ثلاث عشره سنه كتب له الحسن و كتب عليه السيىء و جاز أمره إلّا أن يكون سفيها أو ضعيفا»(٣).

□
و لعلّ الشيخ استند فى كون بلوغ المرأه بعشر إلى ما رواه الكافى «عن إسماعيل بن جعفر- فى حديث- أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله دخل بعائشه و هى بنت

ص: ٥٠٩

١- التهذيب ج ٢ ص ٣٨١

٢- الخصال ج ٢ ص ٤٩٥

٣- تفسير العياشى فى ٧١ من سورة الاسراء

عشر- سنين و ليس يدخل بالجاريه حتى تكون امراه» لكنّه محمول على إكمالها التسع و دخولها فى العاشره.

قال الشهيد الثانى: «و فى إلحاق اخضرار الشارب و إنبات اللّحيه بالعانه قول قوئى»(١).

اقول: و يدلّ على أنّ إنبات الشارب و اللّحيه كإنبات العانه معتبر حمزه بن حمران المتقدم: «سألت الباقر (عليه السلام) قلت له: متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامه و يقام عليه و يؤخذ بها؟ فقال: إذا خرج عنه اليتيم و أدرك؟ قلت: فلذلك حدّ يعرف به، فقال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشر سنه أو أشعر أو أنبت قبل ذلك أقيمت عليه الحدود التامه و أخذ بها و أخذت له.. قال: و الغلام لا يجوز أمره فى الشراء و البيع و لا يخرج من اليتيم حتى يبلغ خمس عشر سنه أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك»(٢).

□
و أمّا مرسل العباس بن عامر القضبانى عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: يؤدّب الصبى على الصوم ما بين خمس عشر سنه إلى ستّ عشر سنه»(٣) فالمراد الدّخول فى الأوّل الذى يحصل البلوغ بدخوله فى الثانى.

ص: ٥١٠

١- الروضه البهيه ج ١ ص ١٥٦

٢- الكافى ج ٧ ص ١٩٧

٣- الخصال ج ٢ ص ٥٠٢

و أما ما رواه الكافي «عن طلحة ابن زيد، عن الصادق (عليه السلام) في خير «إذا بلغوا اثنتي عشرة سنة كتبت لهم الحسنات، و إذا بلغوا الحلم كتبت عليهم السيئات» (١) فلا ينافي المشهور حيث إنّ كتابه الحسنه تفضّل.

و أما خبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام): إذا أطاق الغلام صوم ثلاثة أيام متتابعه فقد وجب عليه صيام شهر رمضان» (٢) فمحمول على أنّه قادر على صيام الشهر و إذا كان قادرا يتأكد تَعَوُّده ويشهد لذلك صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام): «إنّا نأمر صبياننا بالصيام إذا كانوا بنى سبع سنين بما أطاقوا من صيام اليوم- إلى- فمروا صبيانكم إذا كانوا أبناء تسع سنين بما أطاقوا من صيام- الخبر» (٣).

و صحيح معاوية بن وهب: «سألت الصادق (عليه السلام) في كم يؤخذ الصبي بالصيام؟ قال: ما بينه و بين خمس عشرة سنة و أربع عشرة سنة فإن هو صام قبل ذلك فدعه و لقد صام ابني فلان قبل ذلك فتركته» (٤) فمحمول على أنّه بين خمس عشرة سنة و أربع عشرة سنة يتأكد أخذه، و يدلّ على عدم بلوغه التعبير عنه بالصبي.

حصيله البحث:

ص: ٥١١

١- التوحيد ص ٣٩٢

٢- الكافي ج ٤ ص ١٢٥ ح ٤ باب صوم الصبيان، ٤٥ من صومه .

٣- الكافي ج ٤ ص ١٢٥ ح ١ باب صوم الصبيان، ٤٥ من صومه

٤- الكافي ج ٤ ص ١٢٥ ح ٢ باب صوم الصبيان، ٤٥ من صومه

يتخبر قاضي رمضان ما بينه وبين الزوال، فإن أفطر بعده أطلع عشره مساكين، فإن عجز صام ثلاثة أيام. و لو افسد صوم قضاء شهر رمضان لا يجب عليه الامساك كما يجب عليه في شهر رمضان و لا تكرر الكفاره عليه بتكرر السبب.

و الكفاره في شهر رمضان و العهد عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً، و لو افطر بجماع محرم عليه أو طعام محرم في نهار رمضان وجبت عليه كفاره الجمع. و اما الكذب على الله و رسوله - ص - و الاثم عليهم السلام فلا يوجب كفاره الجمع بل يوجب القضاء فقط دون الكفاره.

و لو استمر المرض بل مطلق العذر كالسفر الاضطراري إلى رمضان آخر فلا قضاء، و يفدى عن كل يوم بمد، و لو برأ ثم توانى فدى و قضى، و لو لم يتوان قضى لا غير.

و إذا تمكّن من القضاء ثم مات تخير أكبر الذكور ممن هو اولى بميراثه بين التصدق عنه من صلب مال الميت او القضاء عنه، و يقضى عن المرأه والمسافر، و يجوز في الشهرين المتتابعين صوم شهر و الصدقه عن شهر آخر.

و لو صام المسافر عالماً أعاد، و لو كان جاهلاً فلا، و الناسى يلحق بالعامد، و كلما قصرت الصلاه قصر الصوم، إلا أنه يشترط في الصوم الخروج قبل الزوال.

و الشَّيْخَانِ إِذَا عَجَزَا مُطْلَقًا سَقَطَ وَ أَمَا إِذَا أَطَاقَا بِمَشَقَّةٍ عَظِيمَةٍ وَسَعَهُمَا الْإِفْطَارُ وَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَكْفُرَا بِمَدِّ مَن طَعَامٍ وَ لَا قَضَاءٍ، وَ كَذَلِكَ ذُو الْعَطَاشِ فَإِنَّهُ يَسْقُطُ عَنْهُ وَ جُوبُ الصَّوْمِ وَ تَجِبُ عَلَيْهِ الْفَدْيَةُ بِدَلَا عَنهُ وَ لَا قَضَاءَ عَلَيْهِ بَرءَ أُمِّ لَمْ يَبْرءِ، يَرْجَى زَوَالُ عَذْرِهِ أُمِّ لَا .

وَ الْحَامِلُ الْمُقْرَبُ وَ الْمَرْضَعَةُ الْقَلِيلَةُ اللَّبَنِ يَفْطَرَانِ وَ يَفْدِيَانِ فِي كُلِّ يَوْمٍ يَفْطَرَانِ فِيهِ بِمَدِّ مَن طَعَامٍ - وَهُوَ حَكْمُ الْفَدْيَةِ لِكُلِّ مَوَارِدِهَا - وَ عَلَيْهِمَا قَضَاءُ كُلِّ يَوْمٍ أَفْطَرَا فِيهِ سِوَاءِ أَضْرَبَهُمَا أُمِّ أَضْرَبَ بَوْلِدَهُمَا وَ لَا فَرْقَ فِي الْمَرْضَعَةِ بَيْنَ كَوْنِهَا ذَاتَ الْوَلَدِ أَمْ مُسْتَأْجِرَةً أَمْ مُتَبَرِّعَةً، وَ لَا - يَجِبُ صَوْمُ التَّأْفَلَةِ بِشُرُوعِهِ فِيهِ، وَ لَا يَكْرَهُ نَقْضُهُ بَعْدَ الزَّوَالِ وَ يَسْتَحَبُّ إِجَابَةُ دَعْوَةِ الْمُؤْمِنِ وَ لَا فَرْقَ فِي اسْتِحْبَابِ إِجَابَةِ دَعْوَةِ الْمُؤْمِنِ بَيْنَ كَوْنِهَا بَعْدَ الزَّوَالِ أَمْ قَبْلَ الزَّوَالِ.

وَ لَا يَجِبُ تَتَابُعُ الصَّوْمِ فِي النَّذْرِ الْمَطْلُوقِ وَ مَا فِي مَعْنَاهُ، وَ قَضَاءُ الْوَاجِبِ، وَ جِزَاءُ الصَّيْدِ، وَ السَّبْعَةُ فِي بَدْلِ الْهَدْيِ.

وَ كَلَّمَا أُخْلِيَ بِالْمَتَابَعَةِ لِعَذْرِ بَنِي وَ لَا لِعَذْرِ يَسْتَأْنَفُ إِلَّا فِي ثَلَاثَةِ الشَّهْرَيْنِ الْمُتَتَابِعَيْنِ بَعْدَ شَهْرٍ وَ يَوْمٍ مِنَ الثَّانِي، وَ فِي الشَّهْرِ بَعْدَ خَمْسَةِ عَشْرٍ يَوْمًا، وَ فِي الثَّلَاثَةِ الَّتِي هِيَ بَدْلِ الْهَدْيِ بَعْدَ يَوْمَيْنِ ثَالِثَهُمَا الْعِيدُ وَ لَا آثَمَ عَلَيْهِ فِي هَذِهِ الْمَوَارِدِ.

وَ لَا يَفْسُدُ الصَّيَّيَامُ بِمَصِّ الْخَاتَمِ وَ شَبَّهَهُ كَالنَّوَاهِ إِلَّا أَنْ مَصَّهَا مَكْرُوهٌ، وَ زَقَّ الطَّائِرَ وَ مَضَغَ الطَّعَامَ. وَ يَكْرَهُ مُبَاشَرَةَ النِّسَاءِ لِلشَّابِّ لَا مُطْلَقًا وَ الْاِكْتِحَالَ بِمَا فِيهِ مَسْكٌ أَوْ مَا

له طعم، و إخراج الدّم المضعف و دخول الحمّام اذا كان مضعفًا، و التطيب بالمسك و يكره بلّ الثّوب على الجسد من دون عصره، و لا يكره له شمّ الرّياحين، و لا الاحتقان بالجامد و يحرم جلوس المرأه فى الماء و يجب به القضاء والكفاره. و لا يصحّ التطوّع بالصوم ممّن عليه القضاء .

و يستحبّ من الصّوم أول خميسٍ من الشّهر و آخر خميسٍ منه، و أول أربعاء من العشر الأوسط و يجوز تقديم الثلاثه الايام فى كل شهر و تأخيرها من الصيف الى الشتاء . و صوم هذه الثلاثه من الشهر رفعت تأكيد صوم ايام البيض.

و يستحب صوم أيّام البيض و مولد النّبى صلى الله عليه و اله وهو يوم الثانى عشر من ربيع الاول و مواليده الاثمه الاطهار عليهم السلام، و مبعثه صلى الله عليه و اله و هو يوم السابع والعشرون من رجب، و عيد الغدير وهو يوم الثامن عشر من ذى الحجه، و الدّحو وهو يوم الخامس و العشرين من ذى القعدة، و يوم عرفه لمن لا يضعفه عن الدّعاء مع تحقّق الهلال و لو لم يثبت هلال ذى الحجه و انما كان باكمال العده لا يتأكد استحباب صوم يوم عرفه، و رجب كلّّه، و شعبان كلّّه.

و يستحبّ الإمساك فى المسافر و المريض بزوال عذرهما بعد التّناول أو بعد الزّوال، و لكلّ من سلف من ذوى الأعذار التى يزول فى أثناء النّهار.

و يكره للمرأة ان تصوم بدون اذن زوجها و الضيف الّا باذن المضيف و بالعكس و الاقوى عدم الانعقاد مع النهى فى الزوجه و العبد دون الضيف و الولد الّا اذا استلزم العقوق.

و يحرم صوم العيدين الّا فى كفاره القتل فى الاشهر الحرم فعليه ان يصوم الشهرين فى الاشهر الحرم مع العيد و أيام التشريق.

و يحرم صوم أيام التشريق لمن كان بمنى، و قيده بعض الأصحاب بالناسك و هو الظاهر لكن استثنى منه يومها الأخير فى الثلاثه التى هى بدل الهدى، و يحرم صوم يوم الشكّ بتيه الفرض و لو صامه بتيه النفل أجزأ إن ظهر كونه من رمضان، و لو ردّد فقولان أقربهما الإجزاء. و يحرم صوم المعصيه و صوم الواجب سفراً سوى ما مرّ و يحرم صوم الصيتمت و الوصال و المراد منه هو: بأن ينوى صوم يومين فصاعداً لا- يفصل بينهما بفطر أو ان المراد: ان يصوم يوماً إلى وقت متراخ عن الغروب و منه أن يجعل عشاءه سحوره بالتيه.

و يعزّر من أفطر فى شهر رمضان عامداً عالماً لا لعذرٍ، فإن عاد عزّر، فإن عاد قتل، و لو كان مستحلاً قتل إن كان ولد على الفطره و استتيب إن كان عن غيرها.

و البلوغ الذى يجب معه العباده، الاحتلام أو انبات العانه و انبات الشارب و اللّحيه كإنبات العانه او بلوغ خمس عشره سنه فى الذّكر و تسع فى الأنثى.

(و هو مستحب)

كما في مرفوعه السكوني بإسناده «قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: اعتكاف عشر في شهر رمضان يعدل حجّتين و عمرتين» (١).

و في صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): «كان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إذا كان العشر الأخير اعتكف في المسجد و ضربت له قبه من شعر و شمّر المئزر و طوى فراشه، و قال بعضهم: و اعتزل النساء؟ فقال أبو عبد الله (عليه السلام): أمّا اعتزال النساء فلا» (٢). قلت: معنى قوله «و قال بعضهم - إلخ»: هل كان اعتزال النساء بترك المجالسه و المكالمه معهنّ إذا جئن عنده كما طوى فراشه؟ فقال (عليه السلام): لا.

(خصوصا في العشر الأخير من شهر رمضان)

حيث إنّه الذي داوم عليه النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ و آله أخيرا كصيام ثلاثه أيام في كلّ شهر من الصيامات المستحبه. و القرآن جعله من لواحق صوم شهر رمضان

ص: ٥١٦

١- الفقيه ج ٢ ص ١٨٨

٢- الكافي ج ٤ ص ١٧٥ ح ٣

فقال تعالى {أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ- إِلَى- فَاَلْمَانَ بَاشِدِرُوهُنَّ- إِلَى- وَ لَأ تَبَاشِدِرُوهُنَّ وَ أَنْتُمْ لَلْكَافُونَ فِي الْمَسَاجِدِ}

كما في صحيح الحلبى المتقدم وخبر أبى العباس، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «اعتكف النبى صلى الله عليه وآله في شهر رمضان في العشر الأول، ثم اعتكف في الثانيه في العشر الوسطى، ثم اعتكف في الثالثه في العشر الأواخر، ثم لم يزل يعتكف في العشر الأواخر»(١).

شروط الاعتكاف

(و يشترط الصوم فلا يصح إلا من مكلف يصح منه الصوم)

كما في صحيح محمد بن مسلم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا اعتكاف إلا بصوم»(٢). و صحيح الحلبى، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا اعتكاف إلا بصوم في مسجد الجامع»(٣).

هذا و تفرع المصنّف اشتراط التكليف في صحه الصوم كما ترى فإنما لا يصح إلا من صبى يمزن على قدر طاقته نصف النهار هو أقل أو أكثر، و أما من يقدر

ص: ٥١٧

١- الكافى ج ٤ ص ١٧٥ ح ٣

٢- الكافى ج ٤ ص ١٧٦ ح ٢

٣- الكافى ج ٤ ص ١٧٦ ح ٣

على صوم اليوم لا- سيّما المراهق فصومه صحيح، و مرّ قوله في عنوان «القول في شروطه»: «و في الصّحّحه التمييز» و الأصل في اشتراط البلوغ المبسوط في فصله الأوّل.

(و أقله ثلاثه أيام)

كما في صحيحه أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): لا يكون الاعتكاف أقلّ من ثلاثه أيام- الخبر^(١). وموثقه عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: لا يكون اعتكاف أقلّ من ثلاثه أيام- الخبر^(٢).

قال الشهيد الثاني: «بينهما ليلتان فمحلّ نيتته قبل طلوع الفجر، و قيل: يعتبر اللّيلالي فيكون قبل الغروب أو بعده على ما تقدّم»^(٣).

اقول: لم يقل احد باشتراط ثلاث ليال، و إنّما الخلاف هل يشترط بين الأيام الثلاثه ليلتان أم لا؟

ففي المختلف ذهب الشيخ في الخلاف و المبسوط إلى عدم اشتراطهما، قال في الأوّل: «إذا قال: لله عليّ أن أعتكف ثلاثه أيام لزمه ذلك فإن قال: متتابعاً لزمه

ص: ٥١٨

١- الكافي (في ٢ من باب أقلّ ما يكون الاعتكاف، ٤ من اعتكافه)

٢- التّهذيب (في ١٠ من أخبار اعتكافه)

٣- الروضه البهيه ج ١ ص ١٥٦

بينهما ليلتان، و إن لم يشترط المتابعه جاز أن يعتكف نهار ثلاثه أيام بلا ليليهن». و قال فى الثانى: «إن نذر أياما يعينها لم يدخل فيها ليلها إلا أن يقول: «العشر الأواخر» و ما يجرى مجراه فيلزمه حينئذ الليالى لأن الاسم يقع عليه».

و قال فى المبسوط أيضا: «و إذا نذر اعتكاف ثلاثه أيام و جب عليه أن يدخل فيه قبل طلوع الفجر من أول يومه إلى بعد الغروب من ذلك اليوم و كذلك اليوم الثانى و الثالث، هذا إن أطلقه، و إن شرط التابع لزمه الثلاثه الأيام بينها ليلتان»(١). و قال بدخول الليله الأولى إذا كان نذر اعتكاف شهر و الليل من الشهر كالتّهار ففى المبسوط «و متى نذر اعتكاف شهر بعينه و جب عليه الدّخول فيه مع طلوع الهلال من ذلك الشهر، فإذا أهلّ الشهر الذى بعده فقد وفى و خرج من الاعتكاف و يلزمه الليالى و الأيام لأنّ الشهر عبارته عن جميع ذلك»(٢).

و يدلّ على دخول الليلتين ان نفس التحديد بالثلاثه ظاهر بحسب الفهم العرفى فى الاتصال و الاستمرار فانه المنصرف الى الذهن مضافا الى اطلاق ما دل على موانع الاعتكاف كالجماع كما فى موثق الحسن بن الجهم، عن أبى الحسن (عليه السلام):

ص: ٥١٩

١- المبسوط ج ١ ص ٢٩١

٢- المبسوط ج ١ ص ٢٩٠

«سألته عن المعتكف يأتي أهله؟ قال: لا يأتي امرأته ليلا ولا نهارا وهو معتكف»(١).

و خبر عبد الأعلى بن أعين: «سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل وطئ امرأته وهو معتكف ليلا في شهر رمضان؟ قال: عليه الكفارة، قلت: فإن وطئها نهارا؟ قال: عليه كفارتان»(٢).

(و المسجد الجامع) عطف على الصوم (و الحصر في الأربعاء أو الخميس ضعيف)

اقول: و ذهب الى الحصر بالمساجد الاربعه او الخمسه الصدوقان و المرتضى و الشيخ و الديلمي و أبو الصلاح و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبي(٣).

و ذهب إلى صحه الاعتكاف في كل مسجد جامع العماني و الاسكافي و المفيد و الشيخ في التهذيب(٤) بل ظاهر الأول عدم اشتراط الجامع و لا- الجماعه أيضا عملا- بعموم آيه {وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ} و حمل الأخبار الداله على الحصر على الأفضليه فقال: «الاعتكاف عند آل الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لَا يَكُونُ إِلَّا

ص: ٥٢٠

١- الكافي (في آخر ٧ من اعتكافه) و الفقيه (في ٢٢ من اعتكافه)

٢- الفقيه ج ٢ ص ١٨٨

٣- المختلف ج ٣ ص ٥٧٦

٤- النجعه ج ٤ ص ٤١٩

فى المساجد و أفضل الاعتكاف فى المسجد الحرام و مسجد الرسول و مسجد الكوفه و سائر الأمصار مساجد الجماعات»(١).

و ظاهر الثانى كفايه الجمعة أو الجماعة فقال: «روى ابن سعيد، عن الصادق (عليه السلام) جوازه فى كل مسجد جمع فيه إمام عدل صلاه جماعه و فى المسجد الذى يصلّى فيه الجمعة بإمام»(٢).

و ظاهر الثالث اشتراط مسجد صلاه الجمعة حيث قال: «لا يكون الاعتكاف إلّا فى المسجد الأعظم»(٣).

و استدللّ الشيخ له بصحيح «علّى بن عمران، عن الصادق عن أبيه عليهما السّلام: المعتكف يعتكف فى المسجد الجامع»(٤) و بدّله فى الاستبصار بعلّى بن غراب و هو لم يوثق و بعد تردد الرواى تسقط عن الاعتبار.

ص: ٥٢١

١- المختلف ج ٣ ص ٥٧٨

٢- المختلف ج ٣ ص ٥٨٠

٣- المقنعه ص ٣٦٣

٤- التّهذيب (فى خبره ١٢) هذا وتوهم الوافى كون الاستبصار مثل التّهذيب و توهم الجواهر كونهما خبرين .

و بصحيحه يحيى بن أبى العلاء الرّازىّ «عنه (عليه السلام): لا- يكون اعتكاف إلّما فى مسجد جماعه»^(١) وهو اجنبى عن قول المفيد وهو يصلح دليلا لقول الاسكافى بناء على ان المراد مسجدا تقام فيه الجماعه .

و مثله فى الدلاله صحيح الحلبيّ «عنه (عليه السلام) سئل عن الاعتكاف قال: لا يصلح الاعتكاف إلّما فى المسجد الحرام أو مسجد الرسول صلّى الله عليه و آله أو مسجد الكوفه أو مسجد جماعه- الخبر»^(٢)، و صحيحه عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر قال: «لا يصلح العكوف فى غيرها- أى مكّه أى مسجدها- إلّما أن يكون فى مسجد الرّسول صلّى الله عليه و آله أو فى مسجد من مساجد الجماعه- الخبر»^(٣).

نعم يدل عليه صحيح داود بن سرحان، عن أبى عبد الله (عليه السلام): لا اعتكاف- إلى- أنّ عليّا (عليه السلام) كان يقول: لا أرى الاعتكاف إلّما فى المسجد الحرام أو مسجد الرّسول أو مسجد جامع- الخبر»^(٤).

ص: ٥٢٢

١- الوسائل باب ٣ من ابواب الاعتكاف ح ٦ .

٢- الكافى ج ٤ ص ١٧٦ ح ٣

٣- التّهديب فى ٢٣ ممّا مرّ و الاستبصار (فى ٨ من أوّل أبواب اعتكافه)

٤- الكافى ج ٤ ص ١٧٦ ح ٢

و يشهد للابول و هو العمده صحيح عمر بن يزيد «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في الاعتكاف بيغداد في بعض مساجدها؟ فقال: لا اعتكاف إلّا في مسجد جماعه قد صلّى فيه إمام عدل، بصلاه جماعه، و لا بأس أن يعتكف في مسجد الكوفه و البصره و مسجد المدينه و مسجد مكّه»(1).

و دلالتة على الحصر مبنيه على ان المراد بالامام العدل هو الامام المعصوم (عليه السلام) ليكون الحكم منحصرًا بالمساجد الاربعه او الخمسه التي صلى فيها المعصوم (عليه السلام) لكنها غير ظاهره في ذلك بل الامام العادل كالشاهد العادل لا ينسب الى الذهن منه عند الاطلاق الا- من يصح الاقتداء به في الجماعه مضافا الى انه لو اريد من المسجد الجامع او مسجد الجماعه: المسجد الذي صلى به المعصوم لزم منه حمل المطلق على الفرد النادر بل يلزم منه حمل عموم الايه على الفرد النادر و عليه فلا يبقى للحصر بالمساجد الاربعه او الخمسه دليل يركن اليه فيحصر التعارض بين ما دل على المسجد الجامع وما دل على مسجد الجماعه و تعارضهما تعارض الظاهر و الاظهر فان الجامع قابل للحمل على المسجد الذي تقام الجماعه بخلاف مسجد الجماعه فهو نص او اظهر في معناه و الحاصل صحه الاعتكاف بمسجد تقام به الجماعه فضلا عن الجمعه .

ص: ٥٢٣

١- الكافي ج ٤ ص ١٧٦ ح ١؛ و سنده ضعيف بسهل إلّا ان الفقيه رواه ٢- ١٨٤ - ٢٠٨٩. بسند صحيح .

هذا قيل: و يمكن حمل خبرى ابن عمران و ابن أبى العلاء المتقدمين على التقيّه فى الانتصار قال أبو حنيفه: بجواز الاعتكاف فى كلّ مسجد جماعه و بذلك قال الثورى و فى إحدى الروايتين عن مالك^(١), و نسبه الشيخ فى الخلاف إلى الشافعى و نسب اشتراط الجامع إلى الزهري و عائشه^(٢).

اقول: لا- وجه للحمل على التقيّه بعد ما عرفت من سقوط القول بالانحصار و لا- اعراض عن ما ذهب اليه العماني والاسكافي والشيخين بل والكليني حيث روى صحيح ابن سرحان و ان روى صحيح عمر بن يزيد الذى قلنا لا دلالة فيه على الحصر و الصدوق و ان قال بالحصر أآ انه لم ينكر ورود الروايه فى عدمه فقال: «و فى روايه...» مضافا الى انها موافقه لعموم الايه .

(و الإقامه بمعتكفه فيبطل بخروجه إلآ لضروره أو طاعه كعياده مريض أو شهاده أو تشيع مؤمن)

كما صحيح عبد الله بن سنان «عن الصادق (عليه السلام): ليس على المعتكف أن يخرج من المسجد إلآ إلى الجمعه أو جنازه أو غائط»^(٣).

ص: ٥٢٤

١- الانتصار ص ٢٠٠

٢- الخلاف ج ٢ ص ٢٣٣

٣- الكافي (فى أول ٥ من اعتكافه)

و صحيح داود سرحان، عنه (عليه السلام) في خبر «فقال: لا تخرج من المسجد إلّا لحاجه لا بدّ منها- الخبر»(١).

و صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): لا ينبغي للمعتكف أن يخرج من المسجد إلّا لحاجه لا بدّ منها، ثم لا يجلس حتّى يرجع- الخبر».

قال الشهيد الثاني: «وقيد التشيع بالمؤمن تبعا للنصّ بخلاف المريض لإطلاقه»(٢).

اقول: لم يرد خبر تضمّن خروجه لتشيع مسافر أصلا لا- المقيّد بالمؤمن و لا- غيره و إنّما ورد تشيع الجنازه و هو أيضا مطلق كعياده المريض، ففي صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: و لا يخرج في شيء إلّا لجنازه أو يعود مريضا، و لا يجلس حتّى يرجع- الخبر»(٣).

نعم تشيع غير المؤمن او عياده غيره لم يعلم مطلوبيته في نفسه والاطلاقات منصرفه عنه.

نعم ورد بالسعي في حاجه المؤمن خبر ميمون بن مهران قال: «كنت جالسا عند الحسن (عليه السلام) - إلى - فلبس (عليه السلام) نعله فقلت له: يا ابن رسول الله أنسيت اعتكافك؟

ص: ٥٢٥

١- الكافي (في ٢ من باب ٥ من اعتكافه)

٢- الروضه البهيه ج ١ ص ١٥٧

٣- الكافي ح آخر ٥ من اعتكافه والفقيه ح ١٤ من اعتكافه والتّهذيب ح ٣ من اعتكافه.

فقال له: لم أنس و لكنى سمعت أباي (عليه السلام) يحدث عن رسول الله صلى الله عليه وآله: من سعى في حاجة أخيه المسلم فكأنما عبد الله عز وجل تسعة آلاف سنة صائماً نهاره قائماً ليله» (١).

وإنما ورد تشييع المسافرين في أصل إفطار الصوم لا في خروج المعتكف بعنوان الأَخ وهو في معنى المؤمن كما في خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الخروج إذا دخل شهر رمضان قال: لا إلا في ما أخبرك به خروج إلى مكة أو غزو في سبيل الله أو مال تخاف هلاكه أو أخ تريد وداعه وإنه ليس أخاً من الأب والأم» (٢).

و صحيح سعيد بن يسار: «سألته عن الرجل يشيخ أخاه في شهر رمضان فيبلغ مسيره يوم أو مع رجل من إخوانه أ يفطر أو يصوم؟ قال: يفطر» (٣).

و صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «في الرجل يشيخ أخاه - إلى - قلت: أيما أفضل يصوم أو يشيخه؟ قال: يشيخه إن الله عز وجل قد وضعه عنه» (٤).

ص: ٥٢٦

١- الفقيه ج ٢ ص ١٩٠

٢- الكافي ج ٤ ص ١٢٦ ح ١ باب كراهيه السفر في شهر رمضان

٣- الكافي ج ٤ ص ١٢٩ ح ٤ من باب من لا يجب له الإفطار - إلخ، ٥٠ من صومه

٤- الكافي ج ٤ ص ١٢٩ ح ٥ من باب من لا يجب له الإفطار - إلخ، ٥٠ من صومه

و معتبر زرارہ، عن الباقر (عليه السلام): «الرَّجُلُ يَشْتَعُ أَخَاهُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ - إِلَى - يَشْتَعُهُ وَ يَفْطُرُ فَإِنَّ ذَلِكَ حَقٌّ عَلَيْهِ» (١).

و هل الأكل في المسجد لمن عليه فيه غضاضه من الضروره التي يجوز للمعتكف الخروج لاجلها من المسجد كما قيل؟

اقول: لا وجه له فالغضاضه بالأكل لبعض إنما لو كان يأكل في صفّ الجماعه و أمّا من كان اعتكف في المسجد و يعتكف في محلّ مخصوص يكون كسبته فأى غضاضه في الأكل فيه كما أنه لو جعل في المسجد ضيافه بعد الصّلاه فلا غضاضه على أحد في الأكل ثمه كما في الأكل في البيوت.

(ثم لا يجلس لو خرج، و لا يمشى تحت الظلّ اختياراً)

أمّا عدم الجلوس فيدل عليه صحيح داود بن سرحان، عن الصّيادق (عليه السلام) في خبر «لا- ينبغي للمعتكف أن يخرج من المسجد إلّا لحاجه لا بدّ منها ثم لا يجلس حتّى يرجع، و المرأه مثل ذلك» (٢).

ص: ٥٢٧

١- الكافي ج ٤ ص ١٢٩ ح ٧ من باب من لا يجب له الإفطار.. ٥٠ من صومه)

٢- الكافي (في ٢ من ٣ من اعتكافه) و الفقيه في ٦ من اعتكافه

و صحيح الحلبى عنه (عليه السلام): «لا ينبغي للمعتكف أن يخرج من المسجد إلّا لحاجه لا بدّ منها ثمّ لا يجلس حتّى يرجع و لا يخرج فى شىء إلّا لجنازه أو يعود مريضاً و لا يجلس حتّى يرجع، و اعتكاف المرأة مثل ذلك»(١).

و أمّا المشى تحت الظلال فلم نقف عليه و إنّما ورد القعود تحتها كما فى صحيحه داود بن سرحان «كنت بالمدينه فى شهر رمضان فقلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إني أريد أن أعتكف فماذا أقول، و ماذا أفرض على نفسى؟ فقال: لا تخرج من المسجد إلّا لحاجه لا بدّ منها و لا تقعد تحت ظلال حتّى تعود إلى مجلسك»(٢).

و هل يحرم الجلوس و القعود كما قال به العمانيّ و المفيد و الديلميّ و الحلبيّ و الشيخ فى مبسوطه(٣)؟ ام المحرم عدم المشى تحت الظلّ كما فى انتصار المرتضى فقال: «لا تظلّ بسقف حتّى تعود إليه» و استدللّ بإجماع الإماميه و تبعه الشيخ فى نهايته و الحلبيّ(٤)؟ قلت: صريح النصوص هو الاول و لا دليل على الثانى.

ص: ٥٢٨

١- الكافى (فى آخر ٥ من اعتكافه) رواه الفقيه فى ١٤ من اعتكافه، و رواه التّهذيب نقلاً عن كتاب على بن إبراهيم لا- عن الكافى .

٢- الكافى فى ٢ من اعتكافه و رواه الفقيه فى ١٣ من اعتكافه

٣- النجعه ج ٤ ص ٤٢٣

٤- النجعه ج ٤ ص ٤٢٣

هذا ويستثنى من عدم جواز القعود مطلقا الخروج إلى الجمعة فإنه يستلزم القعود لتشهدها و سلامها، و الخروج إلى الغائط يستلزم القعود.

(و لا يصلى إلا بمعتكفه إلا بمكة)

كما فى صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «المعتكف بمكة يصلى فى أى بيوتها شاء و المعتكف فى غيره لا يصلى إلا فى المسجد الذى سمّاه» (١).

□
و صحيح عبد الله بن سنان: «المعتكف بمكة يصلى فى أى بيوتها شاء سواء عليه فى المسجد صلى أو فى بيوتها» (٢). و رواه الشيخ عن كتاب ابن فضال مع زيادات - إلى أن قال -: «و لا يصلى المعتكف فى بيت غير المسجد الذى اعتكف فيه إلا بمكة فإنه يعتكف بمكة حيث شاء لأنها كلّها حرم الله، و لا يخرج المعتكف من المسجد إلا فى حاجة». و قال: «مراده بقوله: «يعتكف بمكة حيث شاء» يصلى صلاته حيث شاء» (٣). اقول: لازمه ذلك.

(و يجب بالنذر و شبهه، و بمضى يومين على الأشهر، و فى المبسوط يجب بالشروع مطلقا)

ص: ٥٢٩

١- الكافى ج ٤ ص ١٧٧ ح ٥

٢- الكافى ج ٤ ص ١٧٧ ح ٤ و رواه الفقيه و سابقه فى ٧ و ٨ من اعتكافه.

٣- التهذيب ج ٤ ص ٢٩٣

اما بمضى يومين فيدل عليه صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا اعتكف يوما و لم يكن اشترط فله أن يخرج و يفسخ الاعتكاف، و إن أقام يومين و لم يكن اشترط فليس له أن يفسخ اعتكافه حتى يمضى ثلاثة أيام»(١).

و صحيح أبي عبيده، عن الباقر (عليه السلام) في خبر: «و من اعتكف ثلاثة أيام فهو يوم الرابع بالخيار إن شاء زاد ثلاثة أيام آخر، و إن شاء خرج من المسجد، فإن أقام يومين بعد الثلاثة فلا يخرج من المسجد حتى يتم ثلاثة أيام آخر»(٢)، و لفظ التهذيبي بعد «بالخيار» «إن شاء ازداد أياما آخر»(٣).

و أقما ما قاله المختلف من أنه ذهب جمع إلى عدم وجوب النفل مطلقا، فاجابه في النجعة انه: «لم نقف على من ذهب إليه صريحا إلا الحلبي يشبهه أن الناصريات أيضا قاله و دأبه إذا رأى خلافا في مسئلة يذهب إلى البراءة و يطعن في الأخبار المخالفة بكونها آحادا و لو كان في المسئلة سبعون خبرا صحاح السند و قلنا: إن الحلبي استند إلى أن الناصريات قاله، مع أنه غير معلوم لأنه نقل قول جدّه «من شرع في الاعتكاف ثم أفسده لزمه القضاء» و قال: الذي نقوله في هذه المسئلة: ليس يخلو الاعتكاف من أن يكون واجبا بالندر أو تطوعا، فإن كان واجبا لزمه مع

ص: ٥٣٠

١- الكافي (في ٣ من باب أقل ما يكون الاعتكاف)

٢- الكافي (في ٤ من باب أقل ما يكون الاعتكاف) والفقيه في ١١ و ١٢ من اعتكافه .

٣- التهذيب ج ٤ ص ٢٨٨ و الاستبصار ج ٢ ص ١٢٩

إفساده القضاء، و إن كان تطوعاً لم يلزمه القضاء لأنّ التطوع لا يجب عندنا بالدخول فيه» فإنّ المتيقن من كلامه أنّه ليس الأمر كما قال جدّه من وجوب القضاء مطلقاً بالإفساد لأنّ الاعتكاف التطوعي لا يجب بالدخول فيه و لا ريب في ذلك فالمشهور يقولون ذلك.

و أمّا عدم تفصيله بين يوم و يومين فالظاهر أنّه لم يكن في مقام بيان الشقوق بل في مقام ردّ جدّه في الجملة، و بالجملة إنّما يصحّ النسب إليه لو كان قال: التطوع لا يجب بالدخول و لو بعد يومين، و لم يقل ذلك بل اقتصر على ما مرّ، و حينئذ فالمسئله كالإجماعية، حيث إنّ الحلّي حصلت له شبهة و إن توهم المختلف أيضاً دلالة كلام الانتصار على ما قال فاختره لتوهمه عدم صحّه الخبرين (المتقدمين و هما صحيحا ابن مسلم و ابى عبيده) لا كالحلّي من كونهما آحاداً (١).

هذا و في المساله قولان اخران و هما: قول المبسوط بوجوبه بالشروع فيه ، و قول أبى الصلاح و تبعه ابن زهره و صاحب الإشاره إلى وجوب الاعتكاف الأوّل بالشروع فيه دون الإلحاقى فلا يجب إتمامه إلّا بعد يومين (٢).

هذا و لم يتعرّض للمسئله المفيد و الدّيلمى و ذهب الإسكافى و ابن حمزه و الشيخ في النهايه إلى جواز الرجوع قبل يومين مطلقاً و نسب إلى القاضي (٣)، و هو

ص: ٥٣١

١- النجعه ج ٤ ص ٤٢٥

٢- النجعه ج ٤ ص ٤٢٦

٣- النجعه ج ٤ ص ٤٢٦

المفهوم من الكافي و الصدوق حيث رويما الصحيحين، و هو الحق و الصحيحان يردان المبسوط و تفصيل الحلبيين فإنّ مورد صحيح محمّد بن مسلم الاعتكاف الأوّلي كما يردان قول الحلبي.

□
و أمّا صحيح أبي ولّاد الحنّاط: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة كان زوجها غائبا فقدم و هي معتكفه بإذن زوجها فخرجت حين بلغها قدومه من المسجد إلى بيتها فتهيّأت لزوجها حتّى واقعها، فقال: إن كانت خرجت من المسجد قبل أن تنقضى ثلثه أيام و لم تكن اشترطت في اعتكافها فإنّ عليها ما على المظاهر»^(١) فخير مجمل فاللازم أن يحمل على المفصل.

و مثله موثق أبي بصير، عن الصّادق (عليه السلام): «و أيّ امرأة كانت معتكفه ثم حرمت عليها الصّلاه فخرجت من المسجد فطهرت فليس ينبغي لزوجها أن يجامعها حتّى يعود إلى المسجد و تقضى اعتكافها»^(٢).

(ويستحبّ الاشتراط كالمحرم فإن شرط و خرج فلا قضاء)

ص: ٥٣٢

١- الكافي (في أوّل باب ما يكون الاعتكاف، ٤ من اعتكافه)

٢- التّهذيب ج ١ ص ٣٩٨ ح ٦٣

أما استحبابه كالمحرم فيشهد له صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و ينبغي للمعتكف إذا اعتكف أن يشترط كما يشترط الذي يحرم»^(١).

و موثقه عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام) في خبر: «و اشترط عليّ ربّيّك في اعتكافك كما تشترط في إحرامك، أن يحلّك من اعتكافك عند عارض إن عرض لك من علّه تنزل بك من أمر الله»^(٢).

و هل يجوز اشتراط الرجوع فيه مطلقا ام يختص جواز الاشتراط بالعارض؟

قلت: يدلّ على جوازه مطلقا اطلاق صحيحه أبي ولّاد الحنّاط المتقدمه: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه كان زوجها غائبا فقدم و هي معتكفه بإذن زوجها فخرجت حين بلغها قدومه من المسجد إلى بيتها فتهيأت لزوجها حتى واقعها، فقال: إن كانت خرجت من المسجد قبل أن تنقضى ثلاثه أيام و لم تكن اشترطت في اعتكافها فإنّ عليها ما على المظاهر».

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا اعتكف يوما و لم يكن اشترط فله أن يخرج و يفسخ الاعتكاف و إن أقام يومين و لم يكن اشترط فليس له أن

ص: ٥٣٣

١- الكافي (في ٢ من باب أقلّ ما يكون الاعتكاف، ٤ من اعتكافه) و الفقيه في ١٠ من اعتكافه.

٢- التّهذيب (في ١٠ من اعتكافه)

يفسخ اعتكافه حتّى يمضى ثلاثة أيّام»^(١) و عليه فالصواب أن يقال بالاستحباب لاشتراط العارض و الجواز لكلّ غرض .

ثمّ لو شرط فى المندوب فلا ريب فى عدم قضاءٍ عليه لو خرج و كذلك فى الواجب بالنذر و شبهه، إن جعل الشرط معهما بحث يصيران معلقين.

(و لو لم يشترط و مضى يومان أتمّ)

كما هو مقتضى صحيح محمّد بن مسلم و هو جار فى كلّ اثنين، و لا يختص بالأوّل، و صحيح أبى عبيده المتقدم عن الباقر (عليه السلام) فى خبر قال: «و من اعتكف ثلاثة أيّام فهو فى اليوم الرابع بالخيار إن شاء ازداد أيّاماً آخر و إن شاء خرج من المسجد فإن أقام يومين بعد الثلاثة فلا يخرج من المسجد حتّى يستكمل ثلاثة أخرى».

(و يحرم عليه نهارة ما يحرم على الصائم، و ليلاً و نهارة الجماع)

أمّا الأوّل فقد تقدم صحيحى ابن مسلم والحلبى «عن الصادق (عليه السلام): لا اعتكاف إلّا بصوم».

ص: ٥٣٤

و أما الثاني فيدل عليه قوله عز وجل {و لا تباشروهن و انتم عاكفون فى المساجد} و المباشرة كناية عن الجماع و حرمة من جهة الاعتراف لا- من جهة المسجدية و ألما كان قوله تعالى {و انتم عاكفون} زائدا و موثق الحسن بن الجهم «عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن المعتكف يأتى أهله؟ قال: لا يأتى امرأته ليلا و لا نهارا و هو معتكف»(١).

□
و صحيح الحلبي، عن الصيادق (عليه السلام) «كان النبي صلى الله عليه و آله إذا كان العشر الأواخر اعتكف فى المسجد و ضربت له قبة من شعر و شمّر المئزر و طوى فراشه، و قال بعضهم و اعتزل النساء فقال ابو عبد الله (عليه السلام) اما اعتزال النساء فلا»(٢)، و رواه الفقيه و قال: معنى قوله: «و طوى فراشه» ترك المجامع(٣). و لا- يخفى ان المراد من اعتزال النساء ليس الجماع و ذلك لانه صلى الله عليه و اله كان فى المسجد بل المراد ترك المجالسة و المحادثة كما سيأتى ايضا.

(و شمّ الطيب)

و الرّياحين و المرء و البيع و الاشتهاء نعم لا كفاره فى التطيب و البيع و المماراه و ان أثم .

ص: ٥٣٥

١- الوسائل ابواب الاعتكاف ب ٥ ح ١

٢- الوسائل ابواب الاعتكاف ب ٥ ح ٢؛ الكافي ج ٤ ص ١٧٥

٣- الفقيه ج ٢ ص ١٨٤

و يدل على ذلك صحيح أبي عبيده، عن الباقر (عليه السلام): «المعتكف لا يشم الطيب و لا يتلذذ بالريحان، و لا يمارى و لا يشتري و لا يبيع» (١).

و فى الانتصار «و ممّا ظنّ انفراد الإماميه به القول بأن ليس للمعتكف أن يبيع و يشتري و يتجر، و مالك يوافق الإماميه، قال: و الحجّه لهم الإجماع - إلخ» (٢) و العمل به ظاهر الكافى و الفقيه .

(و الاستمتاع بالنساء) لمسا و تقييلا و غيرهما.

اقول: لا- دليل على حرمه غير الجماع، و أمّا قوله تعالى { وَ لَمَّا تَبَشَّرُوهُنَّ وَ أَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ } فالمباشره كناية عن الجماع كالمقاربه فى قوله تعالى «لَا تَقْرُبُوهُنَّ» و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) قال: كان النّبىّ صلّى الله عليه و آله إذا كان العشر الأواخر اعتكف فى المسجد و ضربت له قبه من شعر و شمّر المئزر و طوى فراشه، فقال بعضهم: و اعتزل النساء؟ فقال (عليه السلام): أمّا اعتزال النساء فلا» (٣) و رواه الفقيه و قال معنى قوله (عليه السلام): «أمّا اعتزال النساء فلا» هو أنّه لم يمنعهنّ من

ص: ٥٣٦

١- الكافى (فى ٤ من باب أقلّ ما يكون الاعتكاف) و الفقيه فى ١٢ من الاعتكاف

٢- الانتصار ص ٢٠٤

٣- الوسائل ابواب الاعتكاف ب ٥ ح ٢؛ الكافى ج ٤ ص ١٧٥

خدمته و الجلوس معه فأما المجامعه فإنه امتنع منها كما منع، و معلوم من معنى قوله: «و طوى فراشه» ترك المجامعه»(١).

و قال فى الاستبصار بعد نقل أخبار الكفّاره: «فأما - و نقل خبر الحلبيّ - فلا ينافى الأخبار الأوّله لأنّ قوله (عليه السلام): «أما اعتزال النساء فلا» أى مخالطتهنّ و مجالستهنّ دون أن يكون المراد به وطئهنّ لأنّ الذى يحرم فى حال الاعتكاف الجماع دون ما سواه»(٢) و مثله قال فى التّهذيب.

و القول بتحريم اللّمس و القبلة أحد قولى الشافعيّ و تبعه فى «الخلايف» و تبع الخلاف ابن حمزه و القاضى و الحلبيّ(٣) و لم ينقل عن أحد قبل الشيخ إلّا الإسكافى فقال: «الجماع مفسد للاعتكاف و كذلك عندى حال القبلة المقارنه للشهوه و كذلك عندى أيضا حال اتّباع النظر بشهوه من محرم»(٤) و كيف كان فاستنادهم إلى عموم الآيه كما صرّح به فى الخلاف، و قد عرفت ما فيه.

ص: ٥٣٧

١- الفقيه ج ٢ ص ١٨٤

٢- الاستبصار ج ٢ ص ١٣١

٣- النجعه ج ٤ ص ٤٣٠

٤- النجعه ج ٤ ص ٤٣٠

(و يفسده ما يفسد الصوم و يكفران أفسد، الثالث أو كان واجبا، و يجب بالجماع فى الواجب نهرا كفارتان ان كان فى شهر رمضان، و قيل مطلقا و ليلا واحده)

الاقوال فى المسأله:

١- التكفير بمطلق الإفساد و لو بغير الجماع فى الواجب ذهب إليه المفيد و المرتضى و الديلمى و أبو الصلاح و ابن زهره.

٢- و لم يذكر الشيخ فى النهايه و القاضى و الحلّى غير الجماع.

٣- و زاد الخلاف الاستمنا و تبعه ابن حمزه(١).

و الظاهر استناده إلى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج «عن الصادق (عليه السلام): الرجل يعبث بأهله فى شهر رمضان حتى يمنى؟ قال: عليه من الكفاره مثل ما على الذى يجمع»(٢) لكنّه لا علاقته له بالاعتكاف.

كما أنّ الظاهر استناد الأوّلين إلى صحيح أبى ولّاد الحنّاط المتقدم «سألت الصادق (عليه السلام) عن امرأه كان زوجها غائبا فقدم و هى معتكفه بإذن زوجها فخرجت حين

ص: ٥٣٨

١- النجعه ج ٤ ص ٤٣٠

٢- الكافى ج ٤ ص ١٠٢ باب ٢٢ ح ٤/

بلغها قدومه من المسجد إلى بيتها فتهيأت لزوجها حتى واقعها؟ فقال: إن كانت خرجت من المسجد قبل أن تنقضى ثلاثه أيام و لم تكن اشترطت في اعتكافها فإنّ عليها ما على المظاهر» لكنّه كما ترى أيضا فمن أين كون الكفّاره من حيث الخروج و إفساد الاعتكاف لا من حيث الوقاع؟.

و أمّا ما قاله المصنف من التفصيل في كفّاره الجماع فذهب إليه الإسكافي و المرتضى و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الحلّي و الشيخ في مبسوطه و خلافه و اقتصاده، و أمّا في النهايه فقنّده بنهار رمضان، و أمّا المفيد و الدّيلمّي فأطلقا كفّاره واحده و لم يفصّلا بين اللّيل و النهار، و به قال أبو الصلاح(1)، و هو المفهوم من الكافي حيث لم يرو خبر التفصيل فاقصر على صحيح زراره «عن الباقر (عليه السلام): المعتكف يجامع أهله؟ قال: إذا فعل فعليه ما على المظاهر»(2) و موثق سماعه، عن الصّادق (عليه السلام) سألته عن معتكف واقع أهله؟ قال: هو بمنزله من أفطر يوما من شهر رمضان»(3) و رواه التّهذيب شاهدا لقول شيخه المفيد.

ص: ٥٣٩

١- النجعه ج ٤ ص ٤٣١

٢- الكافي باب المعتكف يجامع أهله، ٧ من اعتكافه

٣- الكافي باب المعتكف يجامع أهله، ٧ من اعتكافه والفقيه في ١٩ من اعتكافه، و التّهذيب في ١٨ من اعتكافه .

و تردّد فيه الصدوق في مقنعه على ما في المختلف فقال: «إذا جامع المعتكف فعليه ما على المظاهر. و روى أنّه إن جامع بالليل فعليه كفّاره واحده و إن جامع بالنهار فعليه كفّارتان» (١). و كذا في فقيهه فنقل صحيح زراره المتقدّم الذي أطلق، قال: «و قد روى أنّه إن جامع بالليل فعليه كفّاره واحده، و إن جامع بالنهار فعليه كفّارتان» روى ذلك «محمّد بن سنان، عن عبد الأعلى بن أعين: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل وطأ امرأته و هو معتكف ليلا في شهر رمضان، قال: عليه الكفّاره، قال: قلت: فإن وطأها نهارا؟ قال: عليه كفّارتان» (٢).

و من الغريب أنّ العمانى لم يذكر الكفّاره أصلا، فقال: كما في المختلف: «و من أفطر في اعتكافه أو جامع عامدا فقد أفسد عليه اعتكافه و عليه القضاء إذا كان اعتكافه ندرا» (٣). و لعله لم ينقل جميع كلامه.

و كيف كان فلا-ريب أنّ كفّارته كفّاره رمضان كما صرّح به الشيخان و المرتضى و غيرهم (٤). و صحيحه زراره المتقدّمه المشتمله على كون كفّارته مثل كفّاره الظهار مجمله، تحمل على موثقه سماعه المفصّله و مثل صحيحه زراره

ص: ٥٤٠

١- المختلف ج ٣ ص ٥٩٣

٢- الفقيه ج ٢ ص ١٨٨

٣- المختلف ج ٣ ص ٥٩٤

٤- النجعه ج ٤ ص ٤٣٢

صحيح أبي ولّاد المتقدّم في حمل إجماله على خير سماعه المفضّل. و لم نقف على مخالف سوى نقل المختلف عن المقنع أنّه عبّر بمضمون صحيح زراره و نسب مضمون روايه عبد الأعلى إلى الزوايه(1) و إن لم أقف عليه فيه بعد المراجعه.

هذا و تتضاعف الكفاره في نهار شهر رمضان لعدم تداخل الاسباب و لا ينافى ذلك صحيحه زراره و لا موثق سماعه لانهما في مقام بيان كفاره الاعتكاف فقط .

(فإن أكره المعتكفه فأربع على الأقوى)

ذهب إلى ذلك الإسكافي و المرتضى و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبي(2) و أمّيا الباقون العمانيّ و الصدوقان و المفيد و الدّيلمى و أبو الصلاح فقيّل: ان عدم تعرّضهم له دليل على عدم قولهم به كيف و لم يذهبوا إلى أصله من التفصيل بين اللّيل و النّهار مع ورود خبر به، فكيف هذا الذي فرع ذلك مع عدم خبر به أصلا و لذا ذهب الشيخ إلى ذاك و لم يذهب إلى هذا، و إنّما نسبه في مبسوطه إلى بعض أصحابنا، و لم يرو الكافي ذاك و إنّما روى خبر المفضّل بن

ص: ٥٤١

١- المختلف ج ٣ ص ٥٩٣

٢- مختلف الشيعة ج ٣ ص ٥٩٦

عمر، عن الصّادق (عليه السلام) «فى رجل أتى امرأته و هو صائم و هى صائمه فقال: إن كان استكرهها فعليه كفّارتان-
الخير»(١).

اقول: ان عملنا بخبر المفضل من تحمل كفارتها بالا-كراه فالاقوى انه يلزمه اربع كفارات لو اكرهها فى نهار رمضان و هما معتكفان و الآ فلا. و قد تقدم فى المساله الخامسه من مسائل الصوم ضعفها و عدم الوثوق بها و عليه فلا يتحمل المكره الكفاره عنها ولا تلزمه اربع كفارات.

حصيله البحث:

الاعتكاف مستحبٌ خصوصاً فى العشر الأواخر من شهر رمضان. و يشترط فيه الصّوم، فلا يصحّ إلّا ممن يصحّ منه الصّوم فى زمانٍ يصحّ صومه و أقلّه ثلاثه أيام، و المسجد الجامع الذى قد صلّى فيه بصلاه جماعه صحيحه يعنى مع امام جماعه عادل، و الإقامه بمعتكفه فيبطل بخروجه إلّا لضروره أو طاعه كشهاده أو عياده مريض مؤمن أو تشييع مؤمن، و ليس الاكل خارج المسجد من الضروره، ثم لا- يجلس لو خرج و يحرم القعود تحت الظلال حتّى يعود ولا يحرم المشى تحت الظلال، و يستثنى من عدم جواز القعود الخروج إلى الجمعه فإنّه يستلزم القعود لتشّهدا و سلامها، و الخروج إلى الغائط.

ص: ٥٤٢

و لا يصلى إلاً بمعتكفه إلاً فى مكّه، و يجب بالنذر و شبهه و بمضى يومين . و يستحبّ الاشتراط للعارض و يجوز اشتراط الرجوع فيه مطلقاً و لا يختص جواز الاشتراط بالعارض، و لو لم يشترط و مضى يومان أتمّ، و يحرم عليه نهراً ما يحرم على الصائم، و ليلاً و نهراً الجماع و شمّ الطيب و الزّياحين و المرء و البيع و الاشتراء نعم لا كفاره فى التّطيب و البيع و المماراه و ان أتمّ .

و لا- يحرم الاستمتاع بالنساء باللمس و التقبيل غير الجماع، و يفسده ما يفسد الصّوم، و يكفّر إن فسد الثّالث أو كان واجباً، و يجب بالجماع فى الواجب نهراً كفّارتان إن كان فى شهر رمضان، و ليلاً واحده، و لا يتحمل المكروه للمعتكفه على الجماع فى شهر رمضان نهراً أربع كفارات كما قيل. و الحمد لله أوّلاً و آخراً.

(كتاب الزّكاه) ٣

شرائط وجوب الزكاه ٣

وجوب زكاه المال على الحر ١١

وجوب زكاه المال على المتمكّن من التصرف. ١٢

ما تجب فيه الزكاه ١٥

ما تستحب فيه الزكاه ٢١

نصب الأنعام الأربعة. ٢٦

نصب الإبل. ٢٦

نصب البقر ٣٥

نصب الغنم. ٣٧

اجزاء القيمه عن العين. ٦٠

نصاب النقدين. ٦٥

نصاب الغلات و شرائطها ٧١

نصابهما ألفان و سبعمائه رطل بالعراقي. ٧٣

المخرج العشر ان سقى سيحا ٧٤

استثناء المؤمن. ٧٧

الفصل الثاني. ٨٣

شرائط استحباب زكاه التجاره ٨٣

عدم جواز تأخير الدّفْع عن وقت الوجوب. ٨٤

لا تقدم الزكاة على وقت الوجوب الأقرضا ٨٧

لا يجوز نقلها عن بلد المال الأ مع إعواز المستحق فيه. ٩٠

الفصل الثالث فى المستحق. ٩٤

ص: ٥٤٤

العاملون عليها ١٠٢

المؤلفه قلوبهم. ١٠٣

و فى الرقاب. ١٠٨

و الغارمون. ١١٠

و فى سبيل الله. ١١٣

و ابن السبيل. ١١٤

يعيد المخالف الزكاه لو أعطاهها مثله. ١١٧

يشترط ان لا يكون واجب النفقه على المعطى. ١١٨

عدم كفايه الدعوى فى ثبوت الانتساب ١٢٤

وجوب دفع الزكاه الى الامام مع الطلب بنفسه أو بساعيه. ١٢٦

يصدق المالك فى الإخراج. ١٢٧

استحباب قسمه الزكاه على الأصناف الثمانية. ١٢٨

أقل ما يعطى استحبابا ما يجب فى أول نصب النقدين. ١٣١

استحباب دعاء الإمام أو نائبه للمالك. ١٣٤

مع الغيبه لا ساعى و لا مؤلفه. ١٣٥

و ليخصّ زكاه النعم المتجمل. ١٣٦

(الفصل الرابع فى زكاه الفطره) ١٤٠

وجوب زكاه الفطره على البالغ العاقل الحرّ ١٤١

حكم الضيف. ١٤٨

وجوب الزكاه على الكافر ١٥٣

الاعتبار بالشروط عند الهلال. ١٥٣

استحباب الزكاه لو تجدد السبب ما بين الهلال الى الزوال. ١٦٤

قدرها صاع من الحنطه أو الشعير أو التمر ١٦٥

أفضلها التمر ١٦٩

جواز إخراج القيمه بسعر الوقت. ١٧٢

و جوب التيه فيها و فى المائيه. ١٧٤

حكم من عزل إحديهما لعذر مانع ثم تلفت بغير تفريط. ١٧٨

ص: ٥٤٥

مصرف زكاه الفطره مصرف المائيه. ١٧٩

عدم جواز اعطاء الفطره لغير اهل الولاية. ١٨١

استحباب ألا يقصر العطاء عن صاع. ١٨٢

استحباب أن يخص بها المستحق من القرابه و الجار ١٨٥

لو بان الآخذ غير مستحق ارتجعت مع الإمكان. ١٨٥

(كتاب الخمس) ١٨٩

ماهيه العنبر ٢٠٤

لو كان الحرام اكثر من الخمس.. ٢١١

لا خمس على الصبي و المجنون ٢٢٧

تقسيم الخمس سته أقسام. ٢٢٩

اقوال العلماء فى مصرف الخمس.. ٢٣٣

ثلاثه أقسام لليتامى و المساكين و أبناء السبيل. ٢٣٨

يكفى فى ابن السبيل الفقير فى بلد التسليم. ٢٤٤

كتاب الانفال. ٢٤٥

تساوى الناس فى المعادن. ٢٥٣

(كتاب الصيام) ٢٥٤

المفطرات. ٢٥٤

أحكام اخرى للصوم ٢٧٧

حكم الساهى والمكره ٢٧٩

جواز الحقنه بالجامد ٢٨٦

حكم ما يدخل الجوف. ٢٨٦

حكم السعوط. ٢٨٨

حكم ابتلاع الريق ومضغ العلك. ٢٨٩

حكم الكحل و الذرور ٢٩٠

جواز الاستياك بالعود الرطب. ٢٩١

ما يوجب القضاء فقط. ٢٩٨

حكم ابتلاع القيء عمداً و النخامه. ٣٠٦

ص: ٥٤٦

حكم ابتلاع الدم. ٣٠٨

حكم من تمضمض فدخل الماء حلقه. ٣١٢

فصل فى الكفاره ٣١٤

(القول فى شروط الصوم) ٣٢٢

نيه الصوم. ٣٣٧

حكم صيام يوم الشك من رمضان. ٣٤٦

باقى معانى العدد ٣٥٩

فصل فى قضاء الصوم. ٣٨٢

(مسائل) ٣٨٦

فرعان. ٣٨٩

فرعان. ٤٠٤

كلما قصرت الصلاة قصر الصوم. ٤١٤

حكم ذى العطاش.. ٤٢٤

حكم الحامل المقرب والمرضعه القليله اللبن. ٤٢٦

فروع. ٤٢٩

ما يكره للصائم. ٤٤٦

عدم صحه التطوع بالصوم ممن عليه القضاء ٤٥٤

استحباب الصوم فى... ٤٥٤

حكم صوم يوم الشك. ٤٧٧

حكم التردد فى النيه. ٤٨٥

حد البلوغ. ٥٠٥

(و يلحق بذلك الاعتكاف) ٥١٦

شرائط الاعتكاف. ٥١٧

ما يفسد الاعتكاف. ٥٣٨

الفهرس.. ٥٤٤

ص: ٥٤٧

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش—————رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب الحج

الجزء السادس

القسم الاول

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

(كتاب الحج)

اشاره

(وفيه فصول) ومباحث وهي:

١- الحج و أحكام وجوبه

٢- الصورة الاجماليه للحج

٣- مواقيت الاحرام

٤- تفاصيل أفعال الحج و العمره

٥- محرّمات الاحرام.

ص: ٣

وجوب الحج فوري مرّه واحده مع اجتماع الشرائط- و يصطلح عليها بحجّه الإسلام- و هى: البلوغ، و العقل، و الحرّيه، و الاستطاعه المتحقّقه بوجودان النفقات اللّازمه ذهابا و إيابا- لمن قصد العوده أو ذهابا فقط لمن لم يقصدها- وسعه الوقت، و السلامه على النفس و المال و العرض، و التمكن من استئناف الوضع المعيشى بعد العوده بدون حرج، و عدم المزاحمه بواجب أهم.

و الحج مع اختلال هذا الأخير يقع مصداقا لحجّ الإسلام و ان كان الفاعل آثما بخلاف اختلال غيره فانه لا يقع كذلك.

و إذا تلفت النفقات أثناء الذهاب أو قبل اتمام أعمال الحج لم يجزئ ما أتى به عن حجّ الإسلام.

و لا يلزم تحقّق الاستطاعه فى بلد المكلف بل يكفى تحقّقها فى المكان الذى هو فيه.

و السعى لتحصيل الاستطاعه غير لازم نعم لو وهب له مالا وجب عليه قبول الهبه حتى إذا لم تكن مقيّده بالحج. كما ومع البذل يجب الحج.

و تكفى إباحه النفقات و لا تلزم ملكيتها.

و من كان بحاجه الى دار أو زواج أو ما شاكل ذلك من ضروريات الحياه يلزمه تقديم الحج الا مع لزوم الحرج هذا عم صدق الاستطاعه والّا فلا.

و هكذا المرأه التي يمكنها الحج بمهرها أو هدايا الزواج أو بيع بعض حليها التي استغنت عنها لكبر.

قيل: و هكذا من كانت له دار واسعها بإمكانه تبديلها أو بيع بعضها فانه يجب ذلك ما دام لا يلزم الحرج. قلت وهو كذلك مع صدق الاستطاعه والظاهر عدم صدقها عرفا .

و من عليه دين في ذمه الناس يمكنه الحج به يلزمه استحصاله إذا لم يكن فيه حرج. بل قد يقال بأن من استقرض ما يمكنه من الحج بدون حرج في قضائه يجب عليه.

و من تمكن من نفقات الحج قبل موسمه استقرّ عليه الوجوب و لزمه التحفظ على الاستطاعه.

و من استقر عليه الحج و سوف حتى عجز عن المباشره أو تيسرت له النفقات و لم يتمكن من البدايه تجب عليه الاستنابه ما دام هناك بأس من امكانيه المباشره.

و من استقر عليه الوجوب يلزمه تهيئه المقدمات و الخروج في وقت يثق بإدراكه الحج.

و كما يجب الحج مرّه تجب العمره كذلك لدى اجتماع الشرائط السابقه أو عند إرادته دخول مكّه فى غير حالات الاستثناء.

و من استطاع و سوف استقرّ فى ذمّته و لزمه الاتيان به و لو تسكعا الامع فرض الحرج.

ص: ٦

(الأول: يجب الحج) بالمعنى الأعمّ الشامل للحجّ و العمرة المفردة و التمتعّ.

الحج من الفرائض الضرورية والتي بنى عليها الاسلام و يدلّ على ذلك قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ﴾ (١) و في الحديث الصحيح: «بنى الإسلام على خمسة أشياء: على الصلاة و الزكاه و الحج و الصوم و الولايه» (٢).

و في صحيحه ذريح المحاربي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من مات و لم يحجّ حجه الإسلام لم يمنعه من ذلك حاجه تجحف به أو مرض لا يطيق فيه الحج أو سلطان يمنعه فليمت يهوديًا أو نصرانيا» (٣).

ص: ٧

١- آل عمران: ٩٧

٢- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب مقدمه العبادات الحديث ٢.

٣- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب وجوب الحج الحديث ١

و هل يحكم بكفر تارك الحج لا عن عذر كما هو ظاهر الآيه الكريمه؟ كلا، إذ من المحتمل إرادته كفران النعمه- من الكفر- مقابل شكرها لا إرادته ما يقابل الإسلام، بان يكون المعنى من لم يشكر نعمه الهدايه إلى الإسلام بالعمل بالوظائف فان الله غنى عنه، و هذا ما قد يعبر عنه بالكفر العملى، نعم من تركه لإنكار وجوبه من دون شبهه حكم عليه بالكفر لاستلزام ذلك انكار الرساله.

وفى صحيح عمر بن أذينه: كتبت إلى أبى عبد الله (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ ﴿وَلِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ يعنى به الحجّ و العمرة جميعا، لأنهما مفروضان- و فى آخر خبره- و الحجّ الأصغر العمرة»(١).

وجوب العمرة

و اما العمرة فلا- إشكال فى وجوبها على من استطاع للحج اما لأنها جزء المركب الواحد كما فى حجّ التمتع، أو لأنها واجب مستقل.

ويدل على وجوبها جملة من الروايات، كالصحيح المتقدم وصحيح معاوية عن أبى عبد الله (عليه السلام): «العمرة واجبه على الخلق بمنزله الحج على من استطاع إليه سبيلا لان الله عزّ و جلّ يقول: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلّٰهِ﴾ (٢) و غيره.

ص: ٨

١- الكافى ج ٤- ٢٦٤- ح ١ باب فرض الحجّ و العمرة، ٢٩ من حجّه

٢- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب العمرة الحديث ٨ عن الكافى ج ٤- ٢٦٥- باب ٤.

هذا و لا إشكال فى ان الآتى بعمره التمتع تسقط عنه فريضه العمره لصحيح الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا استمتع الرجل بالعمره فقد قضى ما عليه من فريضه العمره»^(١) و غيره.

فرع: و يقع البحث بعد هذا فى من استطاع للعمره المفرده و لم يستطع للحج.

قيل: و الكلام تاره يقع فى القريب الذى وظيفته غير حج التمتع و اخرى فى البعيد الذى وظيفته ذلك.

اما القريب فيمكن التمسك بصحيح معاويه المتقدم لإثبات وجوبها و فوريتها عليه.

و اما البعيد فلا يبعد دلالة الصحيح على الوجوب فى حقه أيضا إلا انه لا بدّ من حمله على غير البعيد لان المسأله ابتلائية، فلو كان الوجوب ثابتا فى حقه لاشتهر و ذاع و الحال ان المعروف بين الفقهاء عدم الوجوب.

قلت: لا فرق بين القريب و البعيد فكما دل الصحيح على الوجوب للقريب يدل على الوجوب للبعيد و شبهه لو كان لبان غير وارده لان الغالب ان من يتمكن من العمره متمكن من الحج و المتمكن من العمره وحدها نادر الوجود يعنى ليس بمثابه تكون المساله محلا للابتلاء بحيث تكون من مصاديق لو كان لبان.

ص: ٩

(على المستطيع من الرجال و النساء و الخنثى)

قال تعالى {وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا، وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ}

و كان عليه تقييده بالأحرار لعدم الوجوب على المماليك رجالا و نساء لصحيح الفضل بن يونس، عن الكاظم (عليه السلام) «ليس على المملوك حج ولا عمره حتى يعتق»^(١).

و أما صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «الحج على الناس جميعا كبارهم و صغارهم، فمن كان له عذر عذره الله»^(٢) فالمراد على بالغين في أول بلوغهم يعدهم العرف صغارا أو أطفالا، يحج بهم أولياؤهم.

(على الفور)

ص: ١٠

١- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب وجوب الحج الحديث ١ عن الكافي - في ٧ باب فرض الحج و العمره، ٢٩ من حجّه

٢- الكافي - ٤ - ٢٦٥ - ٣ في أول باب فرض الحج و العمره، ٢٩ من حجّه

لصحيح معاوية بن عمارة عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قال الله تعالى ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ قال هــذِهِ لِمَنْ كَانَ عِنْدَهُ مَالٌ وَصِحَّةٌ وَإِنْ كَانَ سَوْفَهُ لِلتَّجَارَةِ فَلَا يَسِيْرُهُ وَإِنْ مَاتَ عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ تَرَكَ شَرِيْعَهُ مِنْ شَرَائِعِ الْإِسْلَامِ - إِذَا هُوَ يَجِدُ مَا يَحُجُّ بِهِ الْحَدِيثُ» (١).

و صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: إِذَا قَدَرَ الرَّجُلُ عَلَى مَا يَحُجُّ بِهِ ثُمَّ دَفَعَ ذَلِكَ وَ لَيْسَ لَهُ شُغْلٌ يَعِذْرُهُ بِهِ فَقَدْ تَرَكَ شَرِيْعَهُ مِنْ شَرَائِعِ الْإِسْلَامِ الْحَدِيثُ» (٢) و دلالتهما على الفوريه واضحه، على ان بالإمكان استفاده ذلك من النصوص أيضا كصحيح المحاربي المتقدم، فان الفوريه إذا لم تكن واجبه فلماذا يموت التارك للحج من دون عذر يهوديا أو نصرانيا، ان العقوبه مع جواز التراخي لا وجه لها.

وجوب مقدمات الحج لمن وجب عليه

و كذلك تجب مقدماته من سفر و غيره عقلا و إليه أشير في قوله تعالى ﴿وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعِدُّوا لَهُ عِدَّةً﴾ ففي حديث الأربعمائه (٣) الصحيح سندا قال (عليه السلام):

ص: ١١

١- التهذيب ٥- ١٨- ٥٢،

٢- التهذيب ٥- ٤٠٣- ١٤٠٥، التهذيب ٥- ١٨- ٥٤

٣- الخصال- ٦١٧

إِذَا أَرَدْتُمْ الْحَجَّ فَتَقَدَّمُوا فِي شِرَاءِ الْحَوَائِجِ لِبَعْضِ مَا يُقَوِّيْكُمْ عَلَى السَّفَرِ فَإِنَّ اللَّهَ يَقُولُ وَ لَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً» (١).

و اما شرعا ففيه خلاف و الصحيح ان ما حكم به العقل عين ما حكم به الشرع و كما ان حكم العقل توصلى و غيرى لا يترتب عليه ثواب و عقاب و انما الثواب و العقاب لذى المقدمه فكذلك حكم الشرع .

هذا و فوريه الحج من باب تعدد المطلوب و لذا لو سَوَّف فيه و جب عليه الاتيان به و لا يسقط عنه، و لا يبعد استفادته من الآيه الكريمه لان ظاهرها ان من استطاع فى زمان كفى ذلك فى استقرار الوجوب عليه و ان زالت ما دام ذلك بسوء الاختيار، و خرجت من ذلك حاله الزوال لا بذلك للعلم من الخارج بانتفاء الوجوب فيها.

و مع التنزل يمكن استفاده ما ذكر من صحيحه المحاربي المتقدمه الداله على ان من مات و لم يحج من دون حاجه تجحف به فليمت يهوديا أو نصرانيا، فإن المقصود فليمت كذلك لو استطاع و لم يحج، و بإطلاقها تشمل حاله زوال الاستطاعه أيضا، و بذلك يثبت الوجوب و لو تسكعا و الا فلا وجه للموت يهوديا أو نصرانيا.

ص: ١٢

نعم لا بد من تقييد ذلك بعدم الحرج لقاعده نفى الحرج الحاكمه على الأدله الأوليه. مضافا الى امكان استفاده ذلك من صحيحه المحاربي المتقدمه أيضا.

و من جهه اخرى حيث انه فوري فتعتبر شرائط الوجوب فيه بالنسبه الى سنته التي هو فيها لا طول السنين , نعم لو كان مستطعا في السنين المقبله اعتبرت الشرائط في سنه الاستطاعه.

(مرّه بأصل الشرع)

كما في صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام) «ما كلف الله العباد إلّا ما يطيقون - إلى - و كلفهم حجّه واحده و هم يطيقون أكثر من ذلك و إنّما كلفهم دون ما يطيقون - الخبر» (١).

و معتبر الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام): «فان قال: فلم أمرّوا بحجّه واحده لا أكثر من ذلك؟ قيل: لأنّ الله تبارك و تعالي وضع الفرائض على أدنى القوّه كما قال الله عزّ و جلّ ﴿فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَيْدِي﴾ يعنى شاه ليسع القويّ و الضعيف، و كذلك سائر الفرائض إنّما وضعت على أدنى القوم قوّه فكان من تلك الفرائض الحجّ المفروض واحدا، ثمّ رغب أهل القوّه بقدر طاقتهم» (٢) و غيرهما.

ص: ١٣

١- المحاسن - ٢٩٦ - ٤٦٥

٢- علل الشرائع - ٢٧٣، و عيون أخبار الرضا (عليه السلام) ٢ - ٩٠

وَأَمَّا صَحِيحُ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ، عَنْ أَخِيهِ مُوسَى (عَلَيْهِ السَّلَامُ) الدَّالُّ عَلَى وَجوبِ الْحَجِّ لِأَهْلِ الْمَكْنَهِ فِي كُلِّ عَامٍ وَهُوَ: «أَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ الْحَجَّ عَلَى أَهْلِ الْجَدَةِ فِي كُلِّ عَامٍ وَذَلِكَ قَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ: {وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا، وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ} (١) قلت: فمن لم يحجَّ مَنَّا فقد كفر؟ قال: لا و لكن من قال: ليس هذا هكذا فقد كفر» (٢) و اعتمده الكليني فرواه و روى خبر حذيفه بن منصور، عن الصادق (عليه السلام): «أَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ عَلَى أَهْلِ الْجَدَةِ فِي كُلِّ عَامٍ» (٣).

و صحیح ابی جریر القمّی، عن الصادق (عليه السلام): الحجّ فرض على أهل الجده في كلّ عام (٤) و مثله الصدوق عمل بهذه الأخبار فقال بعد خبر حذيفه: «جاء هذا الحديث هكذا و الذي أعتده و افتى به: أنّ الحجّ على أهل الجده في كلّ عام فريضه، ثمّ استدلّ له بخبر ابی جریر المتقدّم.

ص: ١٤

١- آل عمران ٣-٩٧

٢- الكافي ٤-٢٦٥-٥ و التهذيب ٥-١٦-٤٨، و الاستبصار ٢-١٤٩-٤٨٨

٣- الكافي (في ٦ من باب فرض الحجّ و العمره، ٢٩ من حجّه) و رواه في آخره بفصل خبرين، و طريق هذا أحمد الأشعريّ و ذاك سهل و هو لا يجوز جعله متعددا.

٤- الكافي ٤-٢٦٦-٨؛ و التهذيب ٥-١٦-٤٧، و الاستبصار ٢-١٤٨-٤٨٧

وحمل الشيخ هذه الأحاديث على الاستحباب و جَوَز حملها على إرادته الوجوب على طريق البدل و أنّ من وجب عليه الحجّ في السنه الأولى فلم يفعل وجب في الثانيه فإن لم يفعل وجب في الثالثه و هكذا(١).

اقول: اما حمله الثاني فخلافاً ظهورها، و حمله الاول يحتاج الى شاهد و قرينه و لولاها يقع التعارض بينها وبين ما دل على وجوبه في العمر مره مثل صحيح هشام ففيه: «وكلفهم حجّه واحده و هم يطيقون أكثر من ذلك و إنّما كلفهم دون ما يطيق» و معتبر الفضل ففيه: «فلم أمروا بحجّه واحده لا أكثر من ذلك؟ قيل: لأنّ الله تبارك و تعالی وضع الفرائض على أدنى القوّه فكان من تلك الفرائض الحجّ المفروض واحداً»(٢) و لا شك في تقدمها على تلك لاعراض المشهور عن القول بوجوبه في كل عام لاهل المكنه، هذا إلا ان القرينه شاهده للحمل على الاستحباب و هي ما في ذيل معتبر الفضل «ثمّ رغب أهل القوّه بقدر طاقتهم» فقولهُ رغب صريح في الاستحباب فهذا دليل على ان تلك الاخبار من باب الترغيب لاهل القوه .

ثمّ «الجدّه» في «أهل الجدّه» ليس بفتح الجيم و تشديد الدال حتى يكون المراد بلد جدّه، بل بكسر الجيم و تخفيف الدال بمعنى أهل التمكن و هو أحد مصادر

ص: ١٥

١- الوسائل ج ١١ ص ١٨ ط - ال البيت عليهم السلام .

٢- عيون اخبار الرضا عليه السلام ج ٢ ص ١٢٠ باب ٣٤ .

وجد فيأتي وجد وجدا وجد وجدانا و وجد جده، و لو كان المراد اهل جده لم يضاف اليها الالف و اللام بل قال اهل جده .

(و قد يجب بالنذر و شبهه)

من العهد واليمين لعموم وجوب الوفاء بها .

(و الاستيجار)

لعموم وجوب الوفاء بالعقود فيتعدّد بحسب وجود السبب لاصاله عدم التداخل أّ إذا لم يقينه بغير حجّه الإسلام و غير الاستيجار و كان النذر قبل الاتيان بحجه الاسلام و قبل الاستيجار فيتداخل فيهما، كما في صحيح رفاعه: «سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله الحرام أ يجزيه ذلك عن حجّه الإسلام؟ قال: نعم، قلت: و إن حجّ عن غيره و لم يكن له مال و قد نذر أن يحجّ ماشيا أ يجزى ذلك عنه؟ قال: نعم».(١)

و صحيح محمّد بن مسلم: «سألت الباقر (عليه السلام) عن رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله فمشى، أ يجزيه عن حجّه الإسلام؟ قال: نعم».(٢)

(و) قد يجب الحج ب (الإفساد) كما سيأتي

ص: ١٦

١- التهذيب ٥- ٤٠٦- ١٤١٥ و الكافي (ح ١٢ من باب ما يجزى عن حجّه الإسلام)

٢- التهذيب ٥- ٤٥٩- ١٥٩٥. التهذيب ٥- ١٣- ٣٥

استحباب تكرار الحج

(و يستحبّ تكراره)

لا سيّما في كلّ خمس سنين كما في صحيح ذريح، عن الصادق (عليه السلام) قال: «من مضت له خمس سنين فلم يفتد إلى ربّه و هو موسر، إنّهُ لمحروم»^(١).

و في خبر حمران، عن الباقر (عليه السلام): «أنّ لله مناديا ينادى أيّ عبد أحسن الله إليه و أوسع عليه في رزقه فلم يفتد إليه في كلّ خمسه أعوام مرّه ليطلب نوافله، إنّ ذلك لمحروم»^(٢).

استحباب الاستدانه للحج

كما و انه يحسن الاستدانه له كما استفاضت النصوص بذلك منها صحيح عبد الملك بن عتبه: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرّجل عليه دين يستقرض و يحجّ؟ قال: إن كان له وجد في مال فلا بأس»^(٣).

ص: ١٧

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٢٧٨ ح ١ باب من لم يحجّ بين خمس سنين
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٢٧٨ ح ٢ باب من لم يحجّ بين خمس سنين
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ٣ باب ٤٠ الرّجل يستدين و يحج

و خبر يعقوب بن شعيب: «سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل يحجّ بدين و قد حجّ حجّه الإسلام؟ قال: نعم، إن الله سيقضى عنه إن شاء الله» (١).

و خبر موسى بن بكر، عن أبي الحسن الأوّل (عليه السلام) «قلت له: هل يستقرض الرجل و يحجّ إذا كان خلف ظهره ما يؤدى عنه إذا حدث به حدث؟ قال: نعم» (٢).

و صحيح أبي همام: «قلت للرضا (عليه السلام) الرجل يكون عليه الدين و يحضره الشىء، أ يقضى دينه أو يحجّ؟ قال: يقضى ببعض و يحجّ ببعض، قلت فإنه لا يكون بقدر نفقه الحجّ؟ قال يقضى سنه و يحجّ سنه، فقلت «أعطى المال من ناحيه السلطان؟ قال: لا بأس عليكم» (٣).

و فى صحيح معاوية بن وهب، عن غير واحد: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): يكون علىّ الدين فيقع فى يدى الدرهم، فإن وزعتها بينهم لم يبق شىء فأحجّ بها أو أوزعها بين الغرّام؟ فقال: تحجّ بها و ادع الله أن يقضى عنك دينك» (٤).

قلت: و هى محموله على ما إذا لم يكن حلّ الدين أو إذا حلّ كان الغريم راضيا بالتأخير.

ص: ١٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ١ باب ٤٠ الرجل يستدين و يحج

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ٢ باب ٤٠ الرجل يستدين و يحج

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ٤ باب ٤٠ الرجل يستدين و يحج

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ٥ باب ٤٠ الرجل يستدين و يحج

استحباب أن يعزل من ماله في عرض السنه مقداراً لمصرف الحجّ

و يستحبّ أن يعزل من ماله في عرض السنه مقداراً لمصرف الحجّ كما في صحيح إسحاق ابن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لو أنّ أحدكم إذا ربح الرّبح، أخذ منه الشىء فغزله فقال: هذا للحجّ، و إذا ربح أخذ منه، و قال: هذا للحجّ، جاء إبان الحجّ و قد اجتمعت له نفقه عزم الله فخرج [عزل لله فخرج ظ] و لكن أحدكم يربح الرّبح فينفقه، فإذا جاء إبان الحجّ أراد أن يخرج ذلك من رأس ماله فيشقّ عليه»^(١).

ينبغي إقلال النفقه في الحجّ حتّى يتمكّن من تكثير الحج

و ينبغي إقلال النفقه في الحجّ حتّى يتمكّن من تكثير حجّه، فروى الكافى عن البرقى، عن شيخ- رفع الحديث- إلى أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: قال له: يا فلان أقلل النفقه في الحجّ تنشط للحجّ، و لا تكثر النفقه في الحجّ فتملّ الحجّ»^(٢).

و موثق ربعى بن عبد الله، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «إنه كان على صلوات الله عليه لينقطع ركابه في طريق مكّه فيشده بخصه ليهوّن الحجّ على نفسه»^(٣).

ص: ١٩

١- الكافى ج ٤ ص ٢٨٠ ح ١

٢- الكافى ج ٤ ص ٢٨٠ ح ٢

٣- الكافى ج ٤ ص ٢٨٠ ح ٣

و يستحب ايضاً أن يكون في جميع السنه بصدد الحج كما في المستفيضه منها موثق إسحاق بن عمار قال: «قال أبو عبد الله (عليه السلام) من اتخذ محملاً للحجّ كان كمن ربط فرساً في سبيل الله عزّ و جل» (١) و خير عيسى بن أبي منصور: «قال لي الصادق (عليه السلام): يا عيسى إنني أحبّ أن يراك الله فيما بين الحجّ إلى الحجّ و أنت تنهياً للحجّ» (٢) و غيرهما (٣).

حكم فاقد الشرائط

(و) يستحب الحج (لفاقد الشرائط) كما تقدم ما يدل عليه انفا لكنه (لا يجزى) عنه عند المصنف لانه لم يكن واجبا عليه حسب الفرض فلا وجه للاجزاء

(كالفقير)

قلت: اما خصوص الفقير فقيل فيه: ان مسأله عدم اجزاء حج المتسكع حدوثاً أو بقاء عن حج الإسلام أمر متسالم عليه بين الفقهاء و لولا التسالم المذكور لأمكن المناقشه باعتبار ان الاستفادة من الأدله ان الحج الواجب هو مرّه واحده تسمى

ص: ٢٠

١- الكافي ج ٤ ص ٢٨١ ح ٢

٢- الكافي ج ٤ ص ٢٨١ ح ١

٣- الكافي ج ٤ ص ٢٨١ ح ٣

بحجّه الإسلام، و الاستطاعه شرط لوجوبها لا لوقوعها حج الإسلام، فقله تعالى: ﴿و لله على الناس حج البيت من استطاع...﴾
ناظر الى اثبات الوجوب و انه لا يستقر إلا على المستطيع و لا يدل على ان من حج بدون استطاعه ثم استطاع يتوجه اليه الوجوب
من جديد.

اقول: اما دعوى التسالم بحيث يكون القول بالاجزاء معرضا عنه فلا بد من اثباته وعند عدم ثبوت ذلك فالدليل قائم على الاجزاء
ففى صحيح معاويه بن عمّار قال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل لم يكن له مال فحجّ به رجل من إخوانه أ يجزيه ذلك
عنه عن حجّه الإسلام أم هى ناقصه قال بل هى حجّه تامّه»^(١)، وصحيح الحلبيّ عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث قال:
قلت له فإن عرض عليه ما يحجّ به فاستحيا من ذلك أ هو ممّن يستطيع إليه سبيلاً قال نعم ما شأنه يستحى و لو يحجّ على حمار
أجدع أ بتر فإن كان يستطيع أن يمشى بعضاً و يركب بعضاً فليحجّ.^(٢)

و اما ما فى الصحيح عن الفضل بن عبد الملك عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن رجل لم يكن له مال فحجّ به أناس
من أصحابه أ قضى حجّه الإسلام قال نعم فإن أيسر بعد ذلك فعليه أن يحجّ قلت هل تكون حجّته تلك تامّه أو ناقصه إذا لم
يكن حجّ من ماله قال نعم يقضى^(٣) عنه حجّه الإسلام و تكون تامّه و ليست بناقصه

ص: ٢١

١- التهذيب ٥-٧-١٧، و الاستبصار ٢-١٤٣-٤٦٨

٢- الكافي ٤-٢٦٦-١، و التهذيب ٥-٣-٣، و الاستبصار ٢-١٤٠-٤٥٥

٣- فى الوسائل: قضى .

وإن أيسر فليحجّ الحديث»^(١) فبقريته قوله نعم يعنى قضى حجه الاسلام يكون المراد من ذيل الحديث الاستحباب و بقريته ان حجه الاسلام واحده كما فى صحيح هشام و معتبر الفضل المتقدمين . و على الاستحباب يحمل ما دل على الاتيان مره اخرى مثل معتبر أبى بصير، عنه (عليه السلام): «لو أنّ رجلا معسرا أحجّه رجل كانت له حجّه فإن أيسر بعد كان عليه الحجّ - الخبر»^(٢) و هو صحيح السند الى البزنطى و هو من اصحاب الاجماع عن البطائنى.

(و) اما (العبد) لو حج (بإذن مولاه) فلا يكفيه كما قال والخبار به مستفيضه مثل صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: إنّ المملوك إن حجّ و هو مملوك أجزاءه إذا مات قبل أن يعتق و إن أعتق فعليه الحجّ.^(٣) و صحيح على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر قال: المملوك إذا حجّ ثمّ أعتق فإنّ عليه إعادته الحجّ.^(٤)

ص: ٢٢

١- الكافى ٤-٢٧٤-٢ و التهذيب ٥-٧-١٨، و الاستبصار ٢-١٤٣-٤٦٧

٢- الكافى ج ٤ ص ٢٧٣ ح ١ باب ما يجزى من حجّه الإسلام و ما لا يجزى هذا وقد عمل التّهذيب بأخبار الأجزاء و الاستبصار باخبار عدم الأجزاء.

٣- الفقيه ٢-٤٣١-٢٨٨٩

٤- التهذيب ٥-٤-٧، و الاستبصار ٢-١٤٧-٤٧٩

(و شرط وجوبه البلوغ و العقل و الحريه و الزاد و الراحله و التمكن من المسير)

أمّا البلوغ و العقل فشرطان فى كلّ واجب ففى صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن ابن عشر سنين يحجّ؟ قال: عليه حجّه الإسلام إذا احتلم، و كذلك الجاربه عليها الحجّ إذا طمّث»^(١).

و أمّا خبر ابان بن الحكم و فى نسخه «أبان، عن الحكم» عن الصادق (عليه السلام): الصبى إذا حجّ به فقد قضى حجّه الإسلام حتّى يكبر، و العبد إذا حجّ به فقد قضى حجّه الإسلام حتّى يعتق»^(٢) فضعيف سندا و دلالةً لانه يدل على وجوب حجه الاسلام بعد البلوغ كما هو مقتضى مفهوم الغايه .

و اما الحريه فقد تقدم انما ما يدل عليها، و اما صحيح حكم بن حكيم، عن الصادق (عليه السلام) أيما عبد حجّ به مواليه فقد قضى حجّه الإسلام»^(٣). و حمل الشيخ

ص: ٢٣

١- الفقيه (فى ٦ من حجّ صبيانه، ٩٥ من حجّه)

٢- الفقيه ٢- ٤٣٥- ٢٩٠٠

٣- التهذيب ٥- ٥- ١١ و الاستبصار ٢- ١٤٧- ٤٨٣

على أنّ المراد ثوابه ثواب حجّه الإسلام أو على ما إذا أعتق قبل أن يفوته أحد الموقفين، والصحيح رده بالشذوذ .

و أما الزّاد و الزّاحله و التمكن من المسير فالنصوص به مستفيضه مثل صحيحه هشام بن الحكم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قوله عزّ و جلّ: و لله على الناس حجّ البيت من استطاع إليه سبيلاً ما يعنى بذلك؟ قال: من كان صحيحاً في بدنه مغلّى سره له زاد و راحله»(١) و حيث لا يحتمل إرادته خصوص عين الزاد و الراحله فلا بدّ من إرادته ما يعمّ ملك ثمنها.

وصحيح محمد بن مسلم «قال: قلت لأبي جعفر (عليه السلام) قوله تعالى ﴿و لله على الناس حجّ البيت من استطاع إليه سبيلاً﴾ (٢) قال يكون له ما يحجّ به الحديث»(٣) و صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في قول الله عزّ و جلّ و لله على الناس حجّ البيت من استطاع إليه سبيلاً ما السبيل قال أن يكون له ما يحجّ به الحديث»(٤).

و ما في صحيح محمد بن يحيى الخثعمي: «سأل حفص الكناسي أبا عبد الله (عليه السلام) و أنا عنده ، عن قول الله عزّ و جلّ ﴿و لله على الناس حجّ البيت من استطاع إليه

ص: ٢٤

١- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب وجوب الحج الحديث ٧

٢- سورة ال عمران ايه ٩٧

٣- التهذيب ٥- ٣- ٤، و الاستبصار ٢- ١٤٠- ٤٥٦ و التوحيد ٣٤٩- ١٠.

٤- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٤

سبيلاً ما يعنى بذلك؟ قال: من كان صحيحاً في بدنه، مخلى سربه، له زاد و راحله، فهو ممن يستطيع الحجّ - أو قال: ممن كان له مال - فقال له حفص: فإذا كان صحيحاً في بدنه، مخلى سربه، له زاد و راحله، فلم يحجّ فهو ممن يستطيع الحجّ؟ قال: نعم» (١). و في خير السكوني عن الصادق (عليه السلام) «قال: سأله رجل من أهل القدر فقال يا ابن رسول الله أخبرني عن قول الله عزّ و جل و لله على الناس حجّ البيت من استطاع إليه سبيلاً أ ليس قد جعل الله لهم الاستطاعه فقال ويحك إنما يعنى بالاستطاعه الزاد و الراحله ليس استطاعه البدن» (٢). و غيرها.

و اما ما في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فإن كان ممن يطيق أن يمشى بعضاً و يركب بعضاً فليحجّ» (٣).

و صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) في خبر «فإن كان يستطيع أن يمشى بعضاً و يركب بعضاً فليفعل» (٤).

و صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «سأله عن رجل عليه دين أ عليه أن يحجّ؟ قال: نعم، إن حجّه الإسلام واجبه على من أطاق المشى من المسلمين و

ص: ٢٥

١- الكافي (في ٢ من باب الاستطاعه، ٣٠ من حجّه)

٢- الكافي ٤- ٢٦٨- ٥ ووسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٥

٣- الكافي ٤- ٢٦٦- ١، و التهذيب ٥- ٣- ٣، و الاستبصار ٢- ١٤٠- ٤٥٥

٤- التهذيب ٥- ٣- ٤، و الاستبصار ٢- ١٤٠- ٤٥٦

لقد كان أكثر من حجّ مع النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ مِشَاهُ، و لقد مرَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بِكَرَاعِ الْغَمِيمِ فَشَكُوا إِلَيْهِ الْجِهْدَ وَ الطَّاقَةَ وَ الْإِعْيَاءَ، فَقَالَ: شَدُّوا أَرْكَمَكُمْ وَ اسْتَبْطَنُوا، فَفَعَلُوا ذَلِكَ فَذَهَبَ ذَلِكَ عَنْهُمْ» (١) وَ غَيْرَهَا (٢) فَحَمَلَهَا الشَّيْخُ فِي التَّهْذِيبِ عَلَى الْحَثِّ عَلَى الْحَجِّ مَا شِئْنَا (٣).

اقول: اما الاولين فظهور الامر فيهما في الوجوب لا- يعارض النص و الصريح من كون الوجوب معلقا على الزاد و الراحله و النصوص به مستفيضه و قد عمل بها المشهور فيبقى صحيح معاويه «إِنَّ حَجَّهَ الْإِسْلَامُ وَاجِبٌ عَلَى مَنْ أَطَاعَ الْمَشِيَّ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَ لَقَدْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ حَجِّ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ مِشَاهُ» (٤) فانها نص في الوجوب لمن قدر على المشي و لو مع الجهد و الطاقه و الاعياء لانهم شكوا ذلك للرسول (ص) و لم يرخص لهم و لذا فتتأني مع ما تقدم كصحيح هشام ففيه: «و كَلَّفَهُمْ حَجَّهَ وَاحِدَهُ وَ هُمْ يَطِيقُونَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ وَ إِتْمَا كَلَّفَهُمْ دُونَ مَا يَطِيقُونَ» و معتبر الفضل ففيه: «فَلَمْ أَمُرُوا بِحَجِّهِ وَاحِدَهُ لِأَنَّ مِنْ ذَلِكَ؟ قِيلَ: لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى وَضَعَ الْفَرَائِضَ عَلَى أَدْنَى الْقُوَّةِ» (٥) التي هي موافقه للكتاب قال تعالى {يريد بكم اليسر و لا يريد بكم العسر} و عليه فيحمل ما فيها على الترغيب

ص: ٢٦

١- التهذيب ٥- ١١- ٢٧، و الاستبصار ٢- ١٤٠- ٤٥٨، و الفقيه ٢- ٢٩٥- ٢٥٠٣

٢- خبر ابى بصير، راجع التهذيب ٥- ١٠- ٢٦، و الاستبصار ٢- ١٤٠- ٤٥٧

٣- التهذيب ٥- ١١- ٢٧

٤- الفقيه ج ٢ ص ٢٩٥

٥- عيون اخبار الرضا عليه السلام ج ٢ ص ١٢٠ باب ٣٤

لشهاده النصوص المتظافره على استحباب المشى مثل صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: ما عبد الله بشىء أشد من المشى ولا أفضل»^(١).

وهناك شروط دخيله فى تحقق الاستطاعه نذكرها ضمن الفروع الآتية:

الفرع الاول: هذا ولا بد من تقييد النفقات بـ «اللازمه» لان مثل نفقات هدايا الحج لم تؤخذ القدره عليها فى صحيحه هشام المتقدمه ولا غيرها فلا تكون معتبره.

الفرع الثانى: ولا تعتبر نفقه العود لمن لا يريد ذلك وذلك لعدم الموجب لذلك. بل يمكن ان يقال ان من يمكنه البقاء فى مكه بلا حرج فلا موجب لأخذ نفقه الاياب بعين الاعتبار فى حقه بل يلزمه السكن هناك لتحقيق الاستطاعه فى حقه فيشملة إطلاق الآيه الكريمه.

الفرع الثالث: كما ويعتبر سعه الوقت وذلك لصيروره التكليف بما لا يطاق بدون فرض ذلك. أجل يلزم التحفظ على الاستطاعه الى السنه الثانيه لما سيأتى من ان الاستطاعه يلزم التحفظ عليها متى ما تحققت و ليس لها وقت مخصوص بعد إطلاق الآيه الكريمه.

ص: ٢٧

١- التهذيب ٥- ١١- ٢٨، و الاستبصار ٢- ١٤١- ٤٦٠ والوسائل باب ٣٢ من ابواب وجوب الحج وشرائطه.

الفرع الرابع: و اعتبار السلامه على ما ذكر لعدم صدق الاستطاعه بدون ذلك مضافا الى الروايات الخاصه كصحيحه هشام المتقدمه. كما يمكن التمسك بقاعده لا ضرر.

و إذا قيل: ان الحج بنفسه مبنى على الضرر لذهاب جملة كبيره من المال بسببه.

قلنا: ان ذلك وجيه فى المقدار الذى يستدعيه طبع الحج دون ما زاد.

و هل يلزم لسقوط الوجوب اليقين بعدم السلامه أو يكفى مجرد الخوف؟

الاقوى هو الثانى لان الخوف طريق عقلائى فى باب الضرر، و قد جرت عليه سيره العقلاء الممضيه بعدم الردع.

الفرع الخامس: يشترط فى الاستطاعه اعتبار التمكن من المواصله عند الاياب بدليل قاعده نفى الحرج المستنده إلى قوله تعالى: {مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} (١).

الفرع السادس: ويشترط فى الاستطاعه اعتبار عدم المزاحم الأهم كما إذا استلزم الحج فوات علاج لازم لمريض أو التأخير فى قضاء لازم لدين وذلك لدخول المورد تحت باب التزاحم القاضى بتقديم الأهم، فإن دليل الحج و دليل الواجب الآخر مطلقان فيقع التزاحم بينهما فى مقام الامتثال.

ص: ٢٨

و هكذا الحال إذا توقّف الحج على ارتكاب محرم كركوب الطائره المغصوبه، فان المورد يدخل تحت باب التراحم فيقدم الأهم.

الفرع السابع: ولو ترك الأهم وحجّ يقع حجه صحيحا ومصداقا لحجه الإسلام عند ترك الأهم وذلك لان ذلك لازم باب التراحم بناء على الترتب حيث يكون الأمر بالمهم مشروطا بترك الاشتغال بالأهم، فعند عدم الاشتغال به يقع المهم صحيحا بواسطة الأمر الترتبي.

و اما انه لا يقع مصداقا عند تخلف غير ذلك فلاأخذه في موضوع حج الإسلام اللازم منه عدم تحققه عند تخلفه، بخلاف عدم المزاحمه بالأهم فإنه لم يؤخذ كذلك و انما كان معتبرا من باب المزاحمه.

الفرع الثامن: و اما ان النفقات إذا تلفت - لسرقه و نحوها- قبل اتمام الحج لم يقع ما أتى به مصداقا لحج الإسلام فلان الاستطاعه شرط في حج الإسلام حدوثا و بقاء فإذا تلفت النفقات قبل اتمام كشف ذلك عن عدم الاستطاعه بقاء، و هذا بخلاف التلف بعد اتمام، فان اعتبار الاستطاعه بلحاظ العود هو لقاعده نفي الحرج و هي لأجل كونها امتنانيه لا تدلّ على الشرطيه في الحاله المذكوره لأنه يلزم خلف الامتنان.

الفرع التاسع: ولايعتبر الاستطاعه من البلد وذلك لعدم الدليل على ذلك، فإذا تحققت من مكان آخر أمكن التمسك بإطلاق الآيه الكريمه لصدق الاستطاعه. و

عليه فلو وصل شخص بشكل و آخر الى مكه من دون استطاعه، و قبل ان يحرم لعمره التمتع أهدي له شخص كامل النفقات من الميقات و حتى العوده الى وطنه كفاه ذلك في تحقق الاستطاعه.

الفرع العاشر: و اما ان تحصيل الاستطاعه غير لازم فلان مقدمه الوجوب لا يجب تحصيلها كما هو واضح.

و إذا قيل: مع قدره على الاكتساب- خصوصا إذا كان بسهولة- تصدق الاستطاعه للحج عرفا و من ثم يكون إطلاق الآيه الكريمة شاملا.

قلنا: ان ظاهر صحيحه هشام المتقدمه المفسره للاستطاعه بوجودان الزاد و الراحله وجدانها الفعلى و لو بثمانهما لا مجرد قدره على ذلك.

الفرع الحادى عشر: و اما وجوب الحج على من كان بحاجه الى دار و نحو ذلك فلصدق الاستطاعه المفسره فى صحيحه هشام السابقه بالزاد و الراحله. نعم مع الحرج- المشقه الشديده- لا يثبت الوجوب لحكومته قاعده نفى الحرج على الأدله الأوليه التى منها دليل وجوب الحج على المستطيع.

و من ذلك يتضح الحال فى بقيه الفروع بما فى ذلك حاله القرض، فإنه و ان لم يكن لازما- لكونه نحوا من التكسب غير اللازم- الا أنه بعد تحققه بمقدار نفقات الحج يكون المكلف مالكا للنفقات فيستقر عليه الوجوب الا مع الحرج فى الوفاء.

الفرع الثاني عشر: واما الوقت اللازم لتحقيق الاستطاعه فيه بحيث لا يجوز تفويتها بعد ذلك ففيه خلاف و المعروف انه خروج القافله الاولى.وقيل: كونه التمكّن من المسير و ان لم تخرج القافله بعد(1), و قيل: كونه أشهر الحج(2).

و الصحيح عدم التقيّد بوقت خاص لان ظاهر الآيه الكريمة وجوب الحج كلما صدقت الاستطاعه من دون اشتراط وقت خاص، فلو حصلت في محرم وجب الحج آنذاك غايته بنحو الواجب المعلق. و الثمره تظهر في لزوم التحفّظ على الاستطاعه و لزوم تهيئه المقدمات بنحو الواجب الموسع، نعم يلزم لتحقيق الاستطاعه مضافا الى توفر النفقات حصول الصحه و تخليه السرب لان الثلاثه اخذت عناصر للاستطاعه في صحيحه هشام المتقدمه.

و على هذا: من تمكّن من نفقات الحج و لكنه لم يكن ذا صحّه أو لم يكن مخلى السرب فليس ذا استطاعه و من ثمّ لا يلزمه التحفّظ على الاستطاعه من حيث النفقات. اما اذا اجتمعت في زمان فمن اللازم التحفّظ عليها حتى و لو كان ذلك في محرّم .

ص: ٣١

١- العروه الوثقى، كتاب الحج، فصل شرائط وجوب حجه الإسلام، الشرط ٣، المسأله ٢٣ .

٢- دليل الناسك: ٣٦، طبعه مؤسسه المنار.

وكذلك الوقت الذى يجب فيه الخروج فيما إذا فرض تفاوت القوافل فى وقت الخروج فالصحيح عدم جواز التأخير الا- مع الوثوق بالإدراك مع التأخر لان التحفظ على أداء الواجب لازم عقلا، و الوثوق طريق عقلائي فى مثل ذلك.

ثم انه لو كان واثقا و لكن لم يتحقق منه الادراك فهل يستقر الحج فى ذمته بحيث يلزمه ادائه فى السنه الثانيه و لو تسكعا؟ قيل: بالعدم لأنه لم يتوان حتى يستقر عليه.

اقول: لا شك فى استقرار الحج عليه و التفويت و ان كان لعذر أا انه بعد استقرار الوجوب عليه فهو مسوف حقيقه لان وثوقه كان مجرد خيال لا يرفع ما استقر عليه نعم انه معذور فى ذلك.

حصيله البحث:

يجب الحج على المستطيع من الرجال و النساء و الخنثى على الفور مرّة بأصل الشّرع، ووجوب الفوريه من باب تعدد المطلوب ولذا لو سوّف فيه وجب عليه الاتيان به ولا يسقط عنه , وتجب العمره على من استطاع للعمره المفرده و لم يستطع للحج بلا فرق بين القريب والبعيد.

وقد يجب الحج بالنذر و شبهه و الاستئجار و الإفساد و يستحبّ تكراره لا سيّما فى كلّ خمس سنين , كما وانه يستحب لفاقد الشّرائط ايضا فيستحب الاستدانه

ص: ٣٢

للحج كما و يستحب أن يعزل من ماله في عرض السنه مقداراً لمصرف الحج وينبغي إقلال النفقه في الحج حتى يتمكن من تكثير حجّه , والاقوى ان الفقير غير المستطيع لو حج اجزأ عن حجه الاسلام بخلاف العبد فلا يجزى وان كان حجه ياذن مولاه.

و شرط وجوبه البلوغ و العقل و الحرّيّه و الزّاد و الزّاحله و التّمكّن من المسير.

وهناك شروط دخيله في تحقق الاستطاعه نذكرها ضمن الفروع الاتيه:

الفرع الاول: هذا ولا بد من تقييد النفقات بقيد «اللازمه» لان مثل نفقات هدايا الحج لم تؤخذ القدره عليها فلا تكون معتبره.

الفرع الثاني: ولا تعتبر نفقه العود لمن لا يريد ذلك وذلك لعدم الموجب لذلك. بل يمكن ان يقال ان من يمكنه البقاء في مكه بلا حرج فلا موجب لأخذ نفقه الاياب بعين الاعتبار في حقه بل يلزمه السكن هناك لتحقيق الاستطاعه في حقه.

الفرع الثالث: كما ويعتبر سعه الوقت وذلك لصيروره التكليف بما لا يطاق بدون فرض ذلك. أجل يلزم التحفّظ على الاستطاعه الى السنه الثانيه.

الفرع الرابع: و اعتبار السلامه على ما ذكر لعدم صدق الاستطاعه بدون ذلك , ولا يلزم لسقوط الوجوب اليقين بعدم السلامه بل يكفي مجرد الخوف.

الفرع الخامس: ويشترط في الاستطاعة اعتبار التمكّن من المواصلة عند الاياب .

الفرع السادس: ويشترط في الاستطاعة اعتبار عدم المزاحم الأهم كما إذا استلزم الحج فوات علاج لازم لمريض أو التأخير في قضاء لازم لدين. وهكذا الحال إذا توقّف الحج على ارتكاب محرم كركوب الطائرة المغصوبه، فان المورد يدخل تحت باب التزاحم فيقدم الأهم.

الفرع السابع: ولو ترك الأهم وحجّ يقع حجه صحيحا ومصداقا لحجه الإسلام عند ترك الأهم.

الفرع الثامن: إذا تلفت نفقات الحج - لسرقه ونحوها- قبل اتمام الحج لم يقع ما أتى به مصداقا لحج بخلاف التلف بعد الاتمام، فان حجه يقع صحيحا.

الفرع التاسع: ولا يعتبر الاستطاعة من البلد وذلك لعدم الدليل على ذلك، فإذا تحققت من مكان آخر وجب عليه الحج كما لو وصل شخص بشكل و آخر الى مكّه من دون استطاعه، وقبل ان يحرم لعمره التمتع أهدي له شخص كامل النفقات من الميقات و حتى العوده الى وطنه كفاه ذلك في تحقق الاستطاعة.

الفرع العاشر: لا يجب تحصيل الاستطاعة للحج.

الفرع الحادى عشر: يجب الحج على من كان بحاجة الى دار و نحو ذلك وذلك لصدق الاستطاعه المفسره بالزاد و الراحله. نعم مع الحرج- المشقه الشديده- لا يثبت الوجوب .

الفرع الثانى عشر: و اما الوقت اللازم تحقّق الاستطاعه فيه بحيث لا يجوز تفويتها بعد ذلك ففيه خلاف و المعروف انه خروج القافله الاولى. وقيل: كونه التمكن من المسير و ان لم تخرج القافله بعد, وقيل: كونه أشهر الحج, و الاقوى عدم التقييد بوقت خاص, فلو حصلت فى محرم و جب الحج آنذاك و على هذا: من تمكن من نفقات الحج و لكنه لم يكن ذا صحه أو لم يكن مخلى السرب فليس ذا استطاعه و من ثم لا يلزمه التحفظ على الاستطاعه من حيث النفقات. اما اذا اجتمعت فى زمان فمن اللازم التحفظ عليها حتى و لو كان ذلك فى محرم.

وكذلك الوقت الذى يجب فيه الخروج فيما إذا فرض تفاوت القوافل فى وقت الخروج فالصحيح عدم جواز التأخير العا مع الوثوق بالإدراك مع التأخر لان التحفظ على أداء الواجب لازم عقلا، و الوثوق طريق عقلاى فى مثل ذلك.

ثم انه لو كان واثقا و لكن لم يتحقق منه الادراك استقر الحج فى ذمته بحيث يلزمه اداؤه فى السنه الثانيه.

شروط صحة الحج

(و شرط صحته الإسلام)

لان غير المسلم اذا كان فاقدا لشروط الصحة كقصد الامر و الطهاره و صلاه الطواف صحيحه فكيف يصح منه الحج .

شرط التمييز

(و شرط مباشرته مع الإسلام التمييز)

لان الحج من الافعال القصديه ولا شك في توقفه على التمييز

(و يحرم الولي عن غير المميز ندبا)

كما في صحيح زراره عن أحدهما عليهما السلام: «إذا حجَّ الرَّجُلُ بابنه و هو صغير فإنه يأمره أن يلبي و يفرض الحجَّ فإن لم يحسن أن يلبي لبي عنه و يطاف به و يصلَّى عنه، قلت: ليس لهم ما يذبحون عنه؟ قال: يذبح عن الصغار و يصوم

ص: ٣٦

الكبار و يتقى عليهم ما يتقى على المحرم من الثياب و الطيب، فإن قتل صيدا فعلى أبيه»(١).

و صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): انظروا من كان معكم من الصبيان فقدّموه إلى الجحفة أو إلى بطن مرّ و يصنع بهم ما يصنع بالمحرم و يطاف بهم و يرمى عنهم، و من لا يجد الهدى منهم فليصم عنه ولثيه، و كان السجّاد (عليه السلام) يضع السكين في يد الصبيّ ثم يقبض على يده الرّجل فيذبح»(٢).

اذن المولى شرط صحّه الحج من العبد

(و شرط صحّته من العبد اذن المولى)

و تدل عليه عموم الايه {..عبدا مملوكا لا يقدر على شىء} بضميمه صحيح شهاب الاتى و غيره مما دل على اصل صحه الحج من العبد .

و اما صحيح يونس بن يعقوب: «قلت للصادق (عليه السلام): إنّ معنا ممالك لنا قد تمتّعوا، علينا أن نذبح عنهم؟ فقال: المملوك لا حجّ له. و لا عمره و لا شىء»(٣) فقد دل

ص: ٣٧

١- الفقيه (فى اول من حجّه باب حجّ الصبيان)

٢- الفقيه (فى ٤ من حجّه باب حجّ الصبيان)

٣- التّهذيب (فى ٣٦١ من زيادات حجّه) هذا، و نقله المعتبر قائلًا قبله: «و لو أحرّم العبد بإذن، ثمّ أعتق قبل أحد الموقفين صحّ حجّه، و أجزاءه عن حجّه الإسلام، لأنّه وقت يمكن إنشاء الإحرام فيه، و لما روى معاوية بن عمّار- و نقله- ثمّ قال- عطفًا على كلامه الأوّل:- و إن فاته الموقفان فقد فاته الحجّ و يتمّ حجّه، ثمّ يستأنف حجّه الإسلام فى ما بعد». و توهم الوسائل أنّه جعل كلامه جزء الخبر حيث رأى اتّصاله به، فقال: «و رواه المعتبر مع تلك الزيادة» و تبعه فى الجواهر و إذا كان حكمه لا يتّصله فلم يقتصر على ذاك؟ فبعد قوله: «فى ما بعد» «و لو أفسد حجّه المأذون فيه ثمّ أعتقه مولاه قبل فوات أحد الموقفين أتمّ حجّه و قضى فى القابل و أجزاءه عن حجّه الإسلام، و إن كان بعدهما أتمّ حجّه و قضاه فى القابل و عليه حجّه الإسلام و لا يجوز القضاء عنه» فكان عليه أن يجعل كلّ جزء الخبر.

على ان للمملوك ان يحج حج التمتع بدن مولاه بدلاله تقرير الامام (عليه السلام) و ظاهره ان الهدى لا يجب على مولاه و لا عليه لان الحج ليس بواجب عليه .

اذن الزوج شرط صحه الحج المندوب من المرأة

(و شرط صحه النذب من المرأة اذن الزوج)

كما فى صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن المرأة الموسره قد حجّت حجّه الإسلام فتقول لزوجها: أحجّنى مرّه أخرى إله أن يمنعها؟ قال: نعم، يقول لها: حقّى عليك أعظم من حقك علىّ فى ذا»^(١).

ص: ٣٨

١- الفقيه (فى آخر باب ما جاء فى المرأة يمنعها- إلخ، ٩٧ من حجّه) و رواه التّهذيب (فى ٣٨ من زيادات حجّه) و فيه بدل: «مرّه أخرى» «أحجّنى من مالى» .

(و لو أعتق العبد بعد أو بلغ الصبي أو أفاق المجنون قبل أحد الموقفين صح و أجزاء عن حجّه الإسلام)

اقول: إنّما مورد النصّ الأوّل ففي صحيح شهاب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل أعتق عشيه عرفه عبدا له؟ قال: يجزى عن العبد حجّه الإسلام، و يكتب للسيد أجران ثواب العتق و ثواب الحجّ» (١).

و في صحيح معاوية بن عمّار قلت: لأبي عبد الله (عليه السلام): «مملوك أعتق يوم عرفه؟ قال: إذا أدرك أحد الموقفين فقد أدرك الحجّ» (٢).

اما الصبي فلم يذكره سوى الشيخ في الخلاف فقال: «إحرام الصبي عندنا صحيح، و إحرام العبد صحيح بلا خلاف، و وافقنا الشافعي في إحرام الصبي، فعلى هذا إذا بلغ الصبي و أعتق العبد قبل التحلل؟ فيه ثلاث مسائل، إمّا أن يكمل بعد فوات وقت الوقوف، مثل أن يكمل - بعد طلوع الفجر من يوم النحر مضيا على الإحرام و كان الحجّ تطوعا لا يجزى عن حجّه الإسلام بلا خلاف، و إن كمل قبل الوقوف يغيّر إحرام كلّ واحد منهما بالفرض، و أجزاء عن حجّه الإسلام، و به

ص: ٣٩

١- الفقيه ٢- ٤٣٢- ٢٨٩١ و الكافي (في ٨ من باب ما يجزى عن حجّه الإسلام، ٣٨ من حجّه)

٢- الفقيه (في باب ما يجزى عن المعتق - إلخ)

قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: «الصبي يحتاج إلى تجديد إحرام لأن إحرامه لا يصح عنده، والعبد يمضي على إحرامه تطوعاً و لا- ينقلب فرضاً»، وقال مالك: «الصبي والعبد معا يمضيان في الحج ويكون تطوعاً»، دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم لأنهم لا يختلفون في هذه المسأله و هي منصوصه لهم، قد ذكرناها و نصوصها في الكتاب المقدم ذكره»، قال: «و إن كان البلوغ و العتق بعد الوقوف و قبل فوات وقته مثل أن كملاً قبل طلوع الفجر رجعا إلى عرفات و المشعر إن أمكنهما، و إن لم يمكنهما رجعا إلى المشعر و وقفا و قد أجزأهما فإن لم يعودا إليهما أو إلى أحدهما فلا يجزؤهما عن حج الإسلام»، دليلنا إجماع الفرقه فإنهم لا يختلفون في أن من أدرك المشعر فقد أدرك الحج، و من فاته فقد فاتة الحج». (١) و تبعه ابن حمزه (٢).

و لم نقف على نص لغيرهما حتى للشيخ نفسه في نهايته. أمّا استدلاله بإجماع الفرقه كاستدلاله بنصوصهم فهو كما ترى إنما هو في الجملة في العبد دون الصبي، و أمّا حديث «من أدرك» فقليل ان مورده البالغون و لم يعلم كون الأجزاء في العبد من حيث تلك الكاينه. قلت الظاهر ثبوتها و عليه فيكون الاستدلال صحيحاً فقولاه (عليه السلام) في صحيح جميل عن الصادق (عليه السلام): «من أدرك المشعر

ص: ٤٠

١- الخلاف ج ٢ ص ٣٧٩ مساله ٢٢٧

٢- الوسيله (في فصل بيان حج مكاتبه)

الحرام يوم النحر من قبل زوال الشمس فقد أدرك الحج (١) شامل لكل من ادرك ولو كان صبيا بعد كون احرامه صحيحا.

و أما المجنون، فلم أقف فيه على نص لأحد من القدماء ولا على خبر في أصل إحجائه، و الظاهر أنّ المتأخرين ألحقوه بالصبى، لكن يمكن الفرق بينهما بأن يقال: إنّ الصبى المراهق يبلغ قبل المشعر إحرامه بنفسه إحرام صحيح، فليس حاله أحسن ممن أحرم و لم يعمل شيئا، و أمّا المجنون فلم يكن إحرامه من نفسه كغير المميّز، فلم يعلم صحه حجّه.

و عليه فاللازم أن يقال فى الصبى: إنّه إذا تمتّع تكون عمرته التى أتى بها ندبا قبل بلوغه غير مجزيه، فينقلب تمتّعه إلى الأفراد كمن لم يدرك عرفات فيأتى بعمره مفردة بعد و يجزى، و إن قلنا فى العبد بإجزاء تمتّعه للنص الخاصّ.

و أما الصبى فيدخل فى عمومات إدراك المشعر.

و أما صحيح حكم بن حكيم الصيرفى، عن الصادق (عليه السلام): «أئما عبد حجّ به مواليه فقد قضى حجّه الإسلام» (٢) فقد تقدم شدوده .

ص: ٤١

١- الكافى ج ٤ ص ٤٧٦ ح ٣

٢- التهذيب ج ٥ ص ٥ ح ١١

(و يكفى البذل في تحقق الوجوب، و لا يشترط صيغته خاصه، فلو حجج به بعض إخوانه أجزاء عن الفرض)

فيكفي مجزّد البذل بأى صيغته اتّفقت لإطلاق النصّ كما في صحيح الحلبي المتقدم عن الصادق (عليه السلام) «في قوله تعالى {وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا} ما السبيل؟ قال: أن يكون له ما يحجّ به، قلت: من عرض عليه ما يحجّ به فاستحى من ذلك أ هو ممن يستطيع إليه سبيلا؟ قال: نعم ما شأنه يستحى و لو يحجّ على حمار أجدع أبتري، فإن كان يطيق أن يمشى بعضا و يركب بعضا فليحجّ» (١) و صحيح ابن مسلم المتقدم و غيرهما.

هذا كله مع الوثوق بالباذل لان ما تقدم من النصوص منصرف إلى الوثوق، و لو كان القبول واجبا مع عدم الوثوق لجاز إلقاء نفسه بيده إلى التهلكه وبذلك تعرف ضعف ما قيل من الوجوب و لو لم يثق بالباذل لاطلاق النص.

قال الشهيد الثاني: «نعم يشترط بذل عين الزاد و الزاحله، فلو بذل له أثمانهما لم يجب القبول» (٢).

ص: ٤٢

١- الكافي ج ٤ ص ٢٦٦ ح ١

٢- الروضة البهيه ج ١ ص ١٦٠

اقول: يرده اطلاق قوله (عليه السلام) في صحيح الحلبي المتقدم «قلت: من عرض عليه ما يحجّ به» فانه يشمل الأثمان كالأعيان، و اما ما في ذيله «و لو يحجّ على حمار أجدع أبت» فلا يخصّيه، وإنما هو بيان الفرد الأخرى ويؤيده اطلاق مرسله المفيد «قال (عليه السلام): و من عرضت عليه نفقه الحجّ فاستحى فهو ممن ترك الحجّ مستطعا إليه السبيل»(١).

و بذلك افتى الشيخ: «من عرض عليه بعض إخوانه ما يحتاج إليه من مؤونه الطريق وجب عليه، و من ليس له مال و حجّ به بعض إخوانه فقد أجزأه»(٢)، و مثله الحلبي فقال: «من يعرض عليه بعض إخوانه بشرط أن يملكه ما يبذل به و يعرض عليه، لا وعدا بالقول دون الفعال»(٣).

قال الشهيد الثاني: «و كذا لو وهب مالا مطلقا، أما لو شرط الحجّ به فكالمدبذول فيجب عليه القبول إن كان عين الزاد و الزاحله خلافا للدروس و لا يجب لو كان مالا غيرهما لأن قبول الهبه اكتساب و هو غير واجب له، و بذلك يظهر الفرق بين البذل و الهبه فإنه إباحه يكفي فيها الإيقاع»(٤).

ص: ٤٣

١- المقنعه ص ٤٤٨

٢- النهايه ص ٢٧٧

٣- النجعه في شرح اللمعه، ج ٥، ص: ١٨

٤- الروضه البهيه ج ١ ص ١٦١

اقول: العرف لا يعدّ قبول الهبه اكتساباً، و إذا كان مجرّد الإباحه موجبا للحجّ فالهبه أولى به مع أنّك عرفت دلالة صحيح الحلبيّ المتقدّم على الأعمّ، و يؤيده مرسله العياشي عن أبي أسامه زيد، عن الصادق (عليه السلام) «في قوله تعالى {وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا} سألته ما السبيل؟ قال: يكون له مال يحجّ به، قلت: أ رأيت: إن عرض عليه ما يحجّ به فاستحيى من ذلك، قال: هو ممّن استطاع إليه سبيلاً، قال: و إن كان يطبق المشى بعضاً و الركوب بعضاً فليفعل»(١).

يشترط وجود ما يمون به عياله الواجبى النفقه

(و يشترط وجود ما يمون به عياله الواجبى النفقه إلى حين رجوعه)

المراد فى ما بذل له ليحجّ ببعضه، فلو بذل له و لم يكن له ما يخلف لواجبى نفقته إلى حين رجوعه لم يجب عليه قبول البذل، كما لا يجب عليه لو كان له زاد و راحله بنفسه، و ليس لهم ما يبقى لهم إلى رجوعه.

وجوب استنابه الممنوع

(و فى وجوب استنابه الممنوع بكبر أو مرض أو عدو قولان و المروى صحيحاً عن على (عليه السلام) ذلك)

ص: ٤٤

١- تفسير العياشى ج ١ ص ١٩٣ ايه ٩٦ الى ٩٧ .

و هو صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) أمر شيخا كبيرا لم يحج قط و لم يطق الحج لكبره أن جهز رجلا يحج عنه»(١).

خلافًا للمفيد و ابن ادریس و العلامة فی القواعد و المختلف و ابن سعید(٢) و هو المفهوم من الكلینی لروایته ما دل على عدم الوجوب مما سیأتی، و ذهب إلى وجوبها العماني و الإسكافي و أبو الصلاح و القاضي و ابن زهره(٣) و الوجوب هو المفهوم من الصدوق حيث افتى بما فی صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «إن كان موسرا حال بينه و بين الحج مرض أو أمر يعذره الله عزّ و جلّ فيه فإنّ عليه أن يحجّ عنه من ماله ضرورة لا مال له»(٤)، و رواه الشيخ مع زياده «أو حصر».

اقول: و ان كان الاصل عدم الزيادة إلا ان هذه الزيادة لا شك في بطلانها لانها خلاف الكتاب قال تعالى { فَإِنْ أَحْصَيْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ وَ لَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ } و لم يقل أحد في المحصور بأخذ نائب له .

ص: ٤٥

١- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ٦

٢- جواهر الكلام ج ١٧ ص ٢٨٢

٣- مرآة العقول، ج ١٧، ص ١٥٧، النجعة ج ٥ ص ١٩ نقلا عنهم جميعا .

٤- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ٢ عن الفقيه (في باب دفع الحج إلى من يخرج فيها، ٨٨ من حجه) والكافي ٤- ٢٧٣- ٥

و يشهد للوجوب صحيح عبد الله بن سنان (١) المتقدم و مثله صحيح معاوية بن عمّار (٢) و غيرهما.

لكنها معارضه بخبر سلمه أبي حفص عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ان رجلا- أتى عليا و لم يحجّ قط فقال: انى كنت كثير المال و فرطت فى الحج حتى كبرت سنّى، فقال: فتستطيع الحج؟ فقال: لا، فقال له على (عليه السلام): إن شئت فجهّز رجلا ثم ابعثه يحجّ عنك» (٣) فان التعليق على المشيئه يدل على عدم الوجوب, لكن يردّ ذلك انه ضعيف سنداً بسلمه حيث لم تثبت وثاقته.

و فيه: ان الراوى عنه ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع و عليه فهو موثوق به و يؤيده خبر عبد الله بن ميمون القداح و هو نفس مضمون خبر سلمه (٤) و عليه فالاقوى استحباب ذلك .

و لا يخفى ان موضع الخلاف ما إذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب, و إلّا وجبت قولاً واحداً .

ص: ٤٦

١- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ٦

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ١

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ٣؛ ج ١١ ط ال البيت ص ٦٤

٤- الوسائل ج ١١ ص ٦٥ ح ٨؛ ط ال البيت عليهم السلام

و هل يلزم فى النائب ان يكون ضروره؟ المعروف عدم اعتبار ذلك حيث لم يقيدوه بالضروره الذى لا مال له فقال العماني: «و من كان كبيراً لا طاقه له بالركوب جهّز عن نفسه من يحجّ عنه»^(١)، و ظاهر الصحيح المتقدم اعتباره حيث اشتمل على ذيل و هو «ضروره لا مال له» و هذا الذيل ظاهر فى كون النائب لم يحج و لا استطاعه له و هو خلاف المشهور على ما قيل فان ثبت اعراض المشهور عنه سقط عن الاعتبار و الّا فلا، هذا على القول بوجوب الاستنايه ، و اما بناء على استحباب ذلك فالظاهر ان هذا القيد من باب تعدد المطلوب فعليه تستحب الاستنايه و يستحب ان يستنيب الضروره الذى لا مال له .

قيل: و اما قول المصنف «...بكبر أو مرض أو عدو...» فليس من شاهد و دليل لشموله لمطلق المرض و العدو أصلاً، بل الحكم خاص بالكبر كما فى عبارته العماني المتقدمه حيث اختصت بالكبر»^(٢) .

و فيه: ان صريح صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «إن كان موسراً حال بينه و بين الحجّ مرض أو أمر يعذره الله عزّ و جلّ فيه فإنّ عليه أن يحجّ عنه من ماله ضروره لا مال له»^(٣) شامل لهما فان قوله (عليه السلام) «أو أمر يعذره الله» شامل للمرض و العدو .

ص: ٤٧

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٥، ص: ٢٠

٢- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٥، ص: ٢٠

٣- وسائل الشيعه الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج الحديث ٢ عن الفقيه (فى باب دفع الحجّ إلى من يخرج فيها، ٨٨ من حجّه) والكافى ٤- ٢٧٣- ٥

و أما قول الإسكافى «الاستطاعه للحجّ هي القوّه فى البدن و القدره على النفقه، و متى وجد الإنسان أحدهما و منع الآخر لزمه. فإن أداه بأحدهما ثم استجمعا له أعاد ليكون مؤدياً بهما فريضه الحجّ عليه» (١) فكما ترى .

و هل يكفى العذر فى سنه الاستطاعه أو لا بد من استمراره؟ مقتضى إطلاق الصحيح هو الأوّل.

ألما أنّ الصحيح لزوم حمله على إرادته الثانى بحيث يكون المقصود حال بينه و بين أصل الحج مرض أو ... لا- حال بينه و بين الحج فى سنه الاستطاعه، و ذلك لانصراف الصحيح الى ذلك مضافا الى انه لو كان المقصود هو سنه الاستطاعه لاشتهر ذاك و شاع لشده الابتلاء بالمسأله و الحال ان المشهور هو العدم بل ادعى عليه الاجماع.

هذا و يختص ذلك بما إذا كان المنوب عنه حيا لأنه مورد الصحيح و لا يعم الميت لأصل البراءه بعد عدم الدليل على الاعتبار.

هذا لو لم يكن إطلاق فى أدله الاستنباه عن الميت الذى استقر عليه الحج و ألا كان هو المرجع دون أصل البراءه.

ص: ٤٨

١- النجعه ج ٥ ص ٢٠

(و لو زال العذر حج ثانيا)

وجوبا بدليل الآيه، و ما كان منه أولًا كان بالزوايه و لا دلاله فيها على الاجزاء، هذا لو قلنا بوجوبه اولا فضلا عن كونه مستحبا كما هو المختار .

و أمّا قول الشيخ «و من وجب عليه الحجّ فلم يقدر على النهوض إليه لكبره أو مرض يحول بينه و بينه أو أمر يعذره الله فيه فإنه يخرج من حجّ عنه و قد أجزأه عن حجّه الإسلام»^(١) فالظاهر أنّ مراده عدم زوال العذر كما هو الغالب في المأمومين.

(و لا يشترط في الوجوب الرجوع الى كفايه على الأقوى)

استنادا الى عموم النصّ، و المشهور بين المتقدّمين هو الاشتراط ذهب اليه المفيد و الشيخ في نهايته و جملة و تهذيبه و استبصاره و خلافه و مبسوطه، و أبو الصلاح و ابن البرّاج و ابن حمزه^(٢) و هو ظاهر الكلينيّ و الصدوق و الشيخ في و تهذيبه و استبصاره حيث إنهم اعتمدوا خبر ابي الربيع الشاميّ و ذهب إليه ابن زهره أيضا مستدلّا عليه بالإجماع^(٣)، و لم يخالف صريحاّ في ذلك غير الحلّي^(٤)، نعم قال في

ص: ٤٩

١- التهذيب (قبل ٣٨ من أخبار أول حجّه)

٢- المختلف ج ٤ ص ٥

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٢

٤- المختلف ج ٤ ص ٦

المختلف «و لم يجعل المرتضى فى كتاب جمل العلم الرجوع الى كفايه شرطاً، و كذا العماني و الإسكافي» (١).

اقول: يكفينا فى الاشتراط عدم صدق الاستطاعه لولا الرجوع الى كفايه و عليه فالايه بنفسها تدل عليه بل يكفى الشك فى ذلك لعدم احراز الموضوع .

و اما خبر أبى الربيع و هو: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن قوله تعالى {مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا} فقال: ما يقول الناس؟ فقيل له: الزاد و الزاحله، فقال (عليه السلام): قد سئل الباقر (عليه السلام) عن هذا، فقال: هلك الناس إذن لئن كان من كان له زاد و راحله قدر ما يقوت به عياله و يستغنى به عن الناس ينطلق إليه فيسلبهم إياه لقد هلكوا إذن، فقيل له: فما السبيل؟ فقال: السعه فى المال إذا كان يحجج ببعض و يبقى بعضا يقوت عياله أ ليس قد فرض الله عزّ و جلّ الزكاه فلم يجعلها إلّا على من يملك مائتى درهم» (٢) فدلالته تامه و إن قال ابن ادريس بعدم دلالاته (٣) و تبعه من تأخر عنه

ص: ٥٠

١- المختلف ج ٤ ص ٦

٢- الكافي (فى ٣ من باب الاستطاعه، ٣٠ من حجّه) و الفقيه (فى أول باب استطاعه السبيل إلى الحج)، و التهذيب فى أول حجّه، و الإستبصار و رواه العياشى فى تفسيره فى ١١٣ من أخبار آل عمران، و رواه الدعائم عن الصادق عليه السلام بدون ذكر أبى الربيع مع اختلاف يسير فى ألفاظه.

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٢

فقيل فيه: «إنما يدل على اعتبار المؤونه ذاهبا و عائدا، و مؤونه عياله كذلك، و لا شبهه فيه»(١).

و فيه: إن المراد من قوله: «قدر ما يقوت به عياله و يستغنى به عن الناس» رأس مال يقوت به عياله و يستغنى به عن غيره في مدّه عمره، و المراد بقوله: «ينطلق إليه فيسلبهم إياه لقد هلكوا إذن» أنه إذا انطلق إلى رأس ماله ذاك يسلبه عياله و يبقى هو و عياله بعد يتكفّفون و يسألون الناس أو يموتوا جوعا هلكوا إذن، بجعل هذا الحكم عليهم و ما جعل تعالى في الدّين من حرج فكيف يجعل ما فيه فناء و هلاكه، و حمل تلك الفقرات على أنّ المراد ملكه لنفقه عياله إلى رجوعه زائدا على الزّاد و الرّاحله كما قاله الحلّي و متّبوعه لغو لأنّ ملكه لنفقه عياله إلى رجوعه أمر معلوم لكلّ أحد و لا خلاف فيه بين الخاصّه و العامّه حتّى يسأل (عليه السلام) عمّا يقوله العامّه في معنى الآيه، و إنّما الخلاف بينهما في الرجوع إلى كفايه، فقال الشيخ في الخلاف: «من شرط وجوب الحجّ الرجوع إلى الكفايه زائدا على الزّاد و الرّاحله، و لم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء إلّا ما حكى عن ابن شريح - إلخ»(٢) و أيضا فهم شيخنا المفيد - و مقامه في الفقه و درايه الحديث معلوم - ذلك من الخبر فنقله بالمعنى فقال: «روى أبو الزّبيع... فقال السعه في المال و هو أن يكون

ص: ٥١

١- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٦١

٢- النجعه في شرح اللمعه، ج ٥، ص: ٢٣

ما يحجّ ببعضه و يبقى بعض يقوت به نفسه و عياله- إلخ»(١) و أيضا يدلّ على أنّ المراد من الخبر ما قلنا قول المرتضى: «عندنا الاستطاعه التي تجب معها الحجّ صحّه البدن و ارتفاع الموانع و الزّاد و الرّاحله، و زاد كثير من أصحابنا أن يكون له سعه يحجّ ببعضها و يبقى بعضها لقوت عياله»(٢). فإنّ مراده بقوله في نقله عن كثير من أصحابنا «أن يكون له سعه يحجّ ببعضها و يبقى بعضها لقوت عياله» رأس مال يبقى منه لقوت عياله بعد رجوعه، و أمّا قوتهم في مدّه غيبته فلا خلاف فيه حتّى عند العامّه، و إنّما اختلفوا في اشتراط الرّاحله لمن قدر على المشى فلم يشترطها مالك، و كما عرفته من جدّه و هو من الزّيديّه. و في اشتراط الزّاد لمن جرت عادته بالسؤال أو كان ذا صنعه يمكنه الاكتساب بها في الطريق كالحلّاق مثلا ذهب إليه مالك أيضا، و بالجمله لم يذكر أحد أنّ مقدار نفقه العيال إلى رجوعه ليس بشرط حتّى ينكر الباقر و الصادق عليهما السلام ذلك .

(و كذا) لا يشترط (في المرأه المحرم، و يكفي ظنّ السلامه)

بذلك استفاضت الاخبار منها صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المرأه تخرج مع غير وليّ؟ قال: لا بأس، فإن كان لها زوج أو ابن أخ قادرين

ص: ٥٢

١- المقنعه ص ٣٨٥

٢- الناصريّات بعد قول جدّه: «الاستطاعه هي الزّاد و صحّه البدن» .

على أن يخرجها معها و ليس لها سعه فلا ينبغي لها أن تقعد و لا ينبغي لهم أن يمنعوها»(١).

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عنه (عليه السلام): سألته عن المرأة تحجّ بغير محرم، فقال: إذا كانت مأمونه و لم تقدر على محرم فلا بأس بذلك»(٢) و موثق ابن علوان(٣) و غيرها .

المستطيع يجزيه الحجّ متسكعا

(و المستطيع يجزيه الحجّ متسكعا)

و التسكع هو ان لا يجد ما يسافر به ولكنه يسافر معتمدا على الاخرين و.. وأصل التسكع التماذى فى الباطل و فى الأساس «سئل بعض العرب عن قوله تعالى {فِي طُعْيَانِهِمْ يَعْمَهُونَ} فقال: «فى عمهم يتسكعون»(٤) و المراد من قولهم مجازا: «فلان يتسكع فى أمره» لا يهتدى لوجهه» حيث إنه غنى و يعمل فى معاشه عمل الفقير.

ص: ٥٣

١- الكافي ٤- ٢٨٢- ٢ باب المرأة يمنعها زوجها من حجّه الإسلام؛ التّهديب ٤٠١- ١٣٩٦

٢- التّهديب ٥- ٤٠١- ١٣٩٤ فى سنده النخعى و الظاهر انه ثقه .

٣- قرب الإسناد- ٥٢.

٤- اساس البلاغه للزمخشري ص ٣٠٣

و يشهد للاجزاء ما فى صحيح معاويه بن عمّار: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يمرّ مجتازا يريد اليمن أو غيرها من البلدان و طريقه بمكّه فيدرك الناس و هم يخرجون إلى الحجّ فيخرج معهم إلى المشاهد أ يجزيه ذلك من حجّه الإسلام؟ قال: نعم»(١).

و صحيحه الآخر عنه (عليه السلام) «قلت له: الرجل يخرج فى تجاره إلى مكّه أو يكون له إبل فيكربها، حجّته ناقصه أم تامّه؟ قال: لا بل حجّته تامّه»(٢).

الحج ماشيا أفضل

(و الحجّ ماشيا أفضل إلّا مع الضعف عن العباده فالركوب أفضل، فقد حجّ الحسن (عليه السلام) ماشيا مرارا قيل: أنّها خمس و عشرون حجّه و المحامل تساق بين يديه (عليه السلام)

اقول: لا- شك فى افضليه المشى من الركوب و به استفاضت النصوص مثل صحيح ابن سنان «ما عبد الله بشىء أفضل من المشى»(٣) و غيره.

ص: ٥٤

-
- ١- الكافى: فى ٦ من ٣٨ من حجّه، باب ما يجزى عن حجّه الإسلام والفقيه ٢- ٤٣٠- ٢٨٨٥
 - ٢- الفقيه ٢- ٤٢٨- ٢٨٨١، والكافى ٤- ٢٧٤- ٣ و التهذيب ٥- ٨- ١٩، و الاستبصار ٢- ١٤٤- ٤٧١.
 - ٣- التهذيب ٥- ١١- ٢٨، و الاستبصار ٢- ١٤١- ٤٦٠

و اما صحيح رفاعه: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مشى الحسن من مكّه أو من المدينة؟ قال: من مكّه، و سألته إذا زرت البيت أركب أو أمشى؟ فقال: كان الحسن (عليه السلام) يزور راكبا، و سألته عن الركوب أفضل أو المشى؟ فقال: الركوب، قلت: الركوب أفضل من المشى؟ فقال: نعم، لأنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله ركب» فشاذ لاشتماله على أنّ الحسن (عليه السلام) لم يحجّ ماشيا من المدينة إلى مكّه بل من مكّه إلى عرفات و فى رجوعه من منى إلى زياره البيت ركب و هو خلاف الأخبار المستفيضه المشتهره من حجّه (عليه السلام) كرارا من المدينة ماشيا و قد روى الكليني نفسه عن أبى أسامه، عن الصادق (عليه السلام) «خرج الحسن بن عليّ عليهما السّلام إلى مكّه سنه ماشيا فورمت قدماه- الخبر»(1). و هو مشتمل على كون الحجّ ماشيا أفضل من الركوب، و أمّا كون الركوب أفضل لكون النّبىّ صلى الله عليه و آله حجّ راكبا، فلم يقله أحد من الأصحاب و قد عرفت شذوذ روايته، واما الاستدلال بالتأسى بالنّبىّ صلى الله عليه و آله فانه قد حجّ راكبا، فالجواب عنه انه فقد طاف راكبا و لا يقولون بأفضليته كذلك فبقى أنّ فعله صلى الله عليه و آله وقع لبيان الجواز لا الأفضليته .

و اما ان الامام الحسن (عليه السلام) حج ماشيا مرارا خمس و عشرون حجّه فلم ترد روايته من طرقنا وانما رواها المناقب عن ابن عمر، عن ابن عباس قال: «لما أصيب

ص: ٥٥

١- الكافي (فى آخر باب مولد الحسن عليه السّلام ٥ من أبواب تاريخه من كتاب حجّته)

الحسن (عليه السلام) قال معاويه: ما آسى على شىء إلا على أن أحج ماشيا ولقد حج الحسن بن علي خمساً وعشرين حجّه و إن النجائب لتقاد معه»(١)

و الذى ورد من طرفنا انه (عليه السلام) حج عشرين مره فى صحيح الحلبي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن فضل المشى، فقال: الحسن بن علي عليهما السلام قاسم ربّه ثلاث مرّات حتّى نعلا و نعلا و ثوبا و ثوبا و ديناراً و ديناراً، و حجّ عشرين حجّه ماشيا على قدميه»(٢).

و فى موثق عبد الله بن بكير: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «إننا نريد الخروج إلى مكّه، فقال: لا تمشوا و اركبوا، فقلت: بلغنا أنّ الحسن بن علي عليهما السلام حجّ عشرين حجّه ماشيا، فقال: إنّ الحسن بن علي عليهما السلام كان يمشى و تساق معه محامله و رحاله»(٣).

و أمّا ما قاله المصنف من التفصيل من كون المشى أفضل إلّا مع الضعف عن العباده فالركوب أفضل فيدل عليه صحيح ابن ابي عمير عن سيف التّمّار(٤) قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) إنه بلغنا و كُنّا تِلْكَ السَّنَه مُشَاءَ عَنْكَ أَنَّكَ تَقُولُ فِي

ص: ٥٦

-
- ١- مناقب آل أبي طالب عليهم السلام (لابن شهر آشوب) ج ٤ ص ١٤
 - ٢- التهذيب (فى ٢٩ من أول حجّه) و رواه الإستبصار فى ٢ من ٢ من حجّه
 - ٣- التهذيب ٥- ١٢- ٣٣، و الاستبصار ٢- ١٤٢- ٤٦٥
 - ٤- و هو ثقّه ايضا .

الرُّكُوبِ فَقَالَ إِنَّ النَّاسَ يُحِبُّونَ مَشَاهِدَهُ وَ يَرَكِبُونَ فَقُلْتُ لَيْسَ عَنْ هَذَا أَسْأَلُكَ فَقَالَ عَنْ أَيِّ شَيْءٍ تَسْأَلُنِي فَقُلْتُ أَيُّ شَيْءٍ أَحَبُّ إِلَيْكَ نَمْشِي أَوْ نَرَكِبُ فَقَالَ تَرَكِبُونَ أَحَبُّ إِلَيَّ فَإِنَّ ذَلِكَ أَقْوَى عَلَى الدُّعَاءِ وَالْعِبَادَةِ»(١).

اقول: لكن هذا التفصيل ليس بجامع و التفصيل الجامع أن يزداد على ذلك ثلاثة امور، أمران منهما ذكرهما الشيخ:

أحدهما: أن المشى أفضل إذا كان يساق معه المحمل فإذا أعيأ ركب، و أمّا من لم يكن معه ما يلجأ إلى ركوبه عند إعيائه فلا يخرج إلّا راكبا و استشهد له بموثق ابن بكير المتقدم و محمله المذكور في الخبر كما مرّ من استدلال الإمام من كون فعل الحسن (عليه السلام) على ذلك الوصف .

الثاني: أنه إذا كان بالركوب يصل إلى مكّه قبل الماشى فيعبد و يصلّي أكثر، و استشهد له بصحيح هشام بن سالم «دخلنا على أبي عبد الله (عليه السلام) أنا و عنبسه بن مصعب و بضعه عشر رجلا من أصحابنا فقلنا أيهما أفضل المشى أو الركوب؟ فقال: «ما عبد الله بشيء أفضل من المشى، فقلنا: أيما أفضل نركب إلى مكّه فنعجل فنقيم بها إلى أن يقدم الماشى أو نمشي، فقال: الركوب أفضل»(٢).

ص: ٥٧

١- التهذيب ٥- ١٢- ٣٢

٢- التهذيب ٥- ١٣- ٣٤، و الاستبصار ٢- ١٤٣- ٤٦٦

الثالث: و يضاف الى ما ذكره الشيخ ان لا- يكون الداعى على المشى توفير المال و الّا كان الركوب افضل و يدل على ذلك صحيح الحلبي (١) و مثله خبر أبى بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المشى أفضل أو الركوب؟ فقال: إذا كان الرجل موسرا فمشى ليكون أقلّ لنفقته فالركوب أفضل» (٢) و به جمع الصدوق بين خبر حجّه (عليه السلام) راكبا و ما روى من أفضلّيه المشى .

حكم من مات بعد الإحرام و دخول الحرم

(و من مات بعد الإحرام و دخول الحرم أجزاء عن حجّه الإسلام)

ذهب إلى أجزاء مجرّد الإحرام ابن ادريس (٣) و يدلّ على عدم كفايته صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «إذا أحصر بعث بهديه - إلى - و إن قدم مكّه و قد نحر هديه فإنّ عليه الحجّ من قابل أو العمرة، قلت: فإن مات و هو محرم قبل أن ينتهى إلى مكّه؟ قال: يحجّ عنه إن كانت حجّه الإسلام و يعتمر، إنّما هو شىء عليه» (٤).

ص: ٥٨

١- مستطرفات السرائر - ٣٥ - ٤٦

٢- الفقيه ٢ - ٢١٩ - ٢٢١٨ و علل السرائر - ٤٤٧ - ٥ و الكافي ٤ - ٤٥٦ - ٣

٣- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٤، ص: ١٦

٤- الكافي (فى ٤ من باب المحصور و المصدود- إلخ، ١٠١ من حجّه)

و يدل على كفايه دخول الحرم أى بعد الإحرام صحيح ضريس، عنه (عليه السلام) «فى رجل خرج حاجًا حجَّه الإسلام فمات فى الطريق، فقال: إن مات فى الحرم فقد أجزأت عنه حجَّه الإسلام، و إن كان مات دون الحرم فليقض عنه وليَّه حجَّه الإسلام»(١).

و مثله صحيح بريد العجلي «سألته عن رجل خرج حاجًا و معه جمل له و نفقه و زاد فمات فى الطريق؟ قال: إن كان ضروره ثم مات فى الحرم فقد أجزأت عنه حجَّه الإسلام، و إن كان مات و هو ضروره قبل أن يحرم جعل جملة و زاده و نفقته و ما معه فى حجَّه الإسلام- الخبر»(٢).

(و لو مات قبل ذلك و كان الحجَّ قد استقرَّ فى ذمته قضى عنه من بلده فى ظاهر الروايه)

كما فى صحيح بريد العجلي، عن أبى عبد الله (عليه السلام): سألته عن رجل استودعنى مالا فهلك و ليس لولده شىء و لم يحجَّ حجَّه الإسلام؟ قال: حجَّ عنه و ما فضل فأعطهم»(٣).

ص: ٥٩

١- الكافى (فى ١٠ من باب ما يجزى عن حجَّه الإسلام)

٢- الكافى (فى ١٢ من باب ما يجزى عن حجَّه الإسلام)

٣- الكافى (فى آخر باب الرُّجل يموت ضروره أو يوصى بالحجَّ، ٥٩ من حجَّه)

و لا يجوز من الميقات إلّا مع قصور التركه كما دلّ عليه صحيح ابن رثاب «عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل أوصى أن يحجّ عنه حجّه الإسلام فلم يبلغ جميع ما تركه إلّا خمسون درهما؟ قال: يحجّ عنه من بعض الأوقات التي وقت النبي صلى الله عليه وآله من قرب»^(١)

و أمّا صحيح معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) من مات و لم يحجّ حجّه الإسلام و لم يترك إلّا بقدر نفقه الحجّ فورثته أحقّ بما ترك إن شاءوا حجّوا عنه و إن شاءوا أكلوا»^(٢) فالمراد أنّه و إن لم يحجّ حجّه الإسلام إلّا أنّه لما كان ما تركه بقدر نفقه حجّ فقط لم يكن مستطيعا لأنّه يشترط في الاستطاعه غير نفقه حجّ العام شىء لعياله إلى رجوعه .

و أمّا استدلال الأردبيليّ في شرح إرشاده و المدارك و الجواهر له بصحيح الحلبيّ عنه (عليه السلام) أيضا «و إن أوصى أن يحجّ عنه حجّه الإسلام و لم يبلغ ماله ذلك فليحجّ عنه من بعض المواقيت» فتوهم و إنّما هو من كلام الشيخ لا من صحيح الحلبيّ .

ص: ٦٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٥، ص: ٤٠٥ ح ٥٧

٢- التهذيب ج ٥ ص ٤٠٥ ؛ و الكافي ج ٤ ص ٣٠٥ و فيه بدل «نفقه الحجّ» «نفقه الحمله» و الصواب ما في التهذيب فلا- وجه للتخصيص بالحمله.

و بالحجّ من البلد أفتى الشيخ فى نهايته، و أفتى فى مبسوطه و خلافه بالمىقاتى، و بالأوّل أفتى القاضى و الحلّى (١) و قال المفيد فى المقنعه فقال: «و من وصّى بحجّه فلا بأس بأن يحجّ عنه من غير بلده إذا كان دون المىقات» (٢)، و الباقون ساكتون عن حكمه إلّا أن الإسكافى «فى مسئله من مات فى الطريق» قال: «فإن كان أوّل ما وجب عليه خرج و لم يبلغ الحرم و كان ذا مال دفع من ماله إلى من يحجّ عنه من حيث بلغ» (٣). و هو ظاهر فى البلدى.

هذا و نقل فى النجعه تفصيلا عن ابن حمزه لم يذكر ماهيته و اجاب عنه بانه: «لا وجه له إلّا التّعبد بالتجمّد على الجمع بين ظاهر الأخبار، و لكن لا يؤيّده الاعتبار و إلّا فإذا كان الواجب ذاتا المىقاتى فإنّما للميت أن يوجهه بلديا بجعل الزائد من ثلثه لا مطلقا» (٤) اقول: لم اعثر على كلام ابن حمزه فيما تفحصت.

(و لو ضاقت التركه فمن حيث بلغت و لو من المىقات)

ص: ٦١

١- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٥، ص: ٣٣

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)، ص: ٤٤٢

٣- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٥، ص: ٣٣

٤- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٥، ص: ٣٤

و ذلك لانه لا يسقط الحج بعد وجوبه وامكانه عقلا فيؤتى به من حيث ما بلغت التركه و لو من الميقات بل و لو من مكه كما
فى معتبر على بن مزيد(١) وحينئذ فيبدل تمتعه بالافراد.

لو حج مسلما ثم ارتد ثم عاد

(و لو حج مسلما ثم ارتد ثم عاد لم يعد على الأقرب)

لأن حبط العمل إنما هو إذا مات مرتدا قال تعالى {وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ}

و أما قوله تعالى {وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ} فظاهر فى بقاءه على الكفر و لا كلام فيه.

(و لو حج مخالفا ثم استبصر لم يعد الا أن يخل بركن نعم تستحب الإعادة)

ذهب إلى عدم وجوب الإعادة الشيخ و الحلبي، و إلى وجوبها الإسكافي و القاضي، و استنادهما إلى خبر أبي بصير، عن أبي عبد
الله (عليه السلام): «لو أن رجلا

ص: ٦٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٢٢٨ ح ٤٦ وهو صحيح الى ابن ابى عمير وهو من اصحاب الاجماع فهو موثوق
به.

كانت له حجّه فإن أيسر بعد كان عليه الحجّ، و كذلك الناصب إذا عرف فعليه الحجّ و إن كان قد حجّ»(١).

و خبر عليّ بن مهزيار كتب إبراهيم بن محمّد بن عمران الهمدانيّ إلى أبي جعفر (عليه السلام): «أتى قد حججت و أنا مخالف و كنت ضروره فدخلت متمّعا بالعمره إلى الحجّ قال: فكتب إليّ أعد حجّك»(٢).

و صحيح الخراسانيّ، عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام): «قلت له: إنّي حججت و أنا مخالف و حججت حجّتي هذه و قد منّ الله عزّ و جلّ عليّ بمعرفتكم و علمت أنّ الذي كنت فيه كان باطلا فما ترى في حجّتي؟ قال: اجعل هذه حجّه الإسلام، و تلك نافله»(٣).

و استند الشيخ إلى صحيح عمر بن أذينة قال: «كتبت إلى أبي عبد الله (عليه السلام): أسأله عن رجل حجّ و لا يدري و لا يعرف هذا الأمر، ثمّ منّ الله عليه بمعرفته و الدّينونه به أ عليه حجّه الإسلام أم قد قضى؟ قال: قد قضى فريضه الله، و الحجّ أحبّ إليّ، و عن رجل هو في بعض هذه الأصناف من أهل القبلة ناصب متديّن

ص: ٦٣

١- الكافي ٤- ٢٧٣- ١، و التهذيب ٥- ٩- ٢٢، و الاستبصار ٢- ١٤٥- ٤٧٤ و الفقيه ٢- ٤٢٢- ٢٨٦٧. اقول: في سنده البطائنيّ.

٢- الكافي ٤- ٢٧٥- ٥

٣- الفقيه ٢- ٤٣٠- ٢٨٨٤

ثم من الله عليه فعرف هذا الأمر أ يقضى عنه حجّه الإسلام أو عليه أن يحجّ من قليل؟ قال: يحجّ أحبّ إلّى» (١) و رواه الإستبصار بسند صحيح عنه، عن بريد العجلّى «قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) - إلى - فعرف هذا الأمر يقضى حجّه الإسلام؟ فقال: يقضى أحبّ إلّى، و زاد: «و قال: كلّ عمل عمله و هو فى حال نصبه و ضلّالته ثمّ منّ الله عليه عزّفه الولاية فإنّه يؤجر عليه إلّا الزّكاه، فإنّه يعيدها لأنّه وضعها فى غير مواضعها، لأنّها لأهل الولاية، و أمّا الصلاة و الحجّ و الصيام فليس عليه قضاء» (٢).

و مقتضى الصحيحين أنّ ابن أذينة روى تاره الخبر عن الصادق (عليه السلام) بتوسّط بريد العجلّى شفاها مع زياده، و اخرى عنه (عليه السلام) بلا واسطه، كتابه بدون زياده، و كيف كان فالخبر صحيح و دلّالته على عدم الوجوب صريحه.

و أمّا خبر أبى بصير المتقدّم فيحمل على الندب مع أنّ فى طريقه على ابن أبى حمزه و هو مختلف فيه، و صدره تضمّن أيضا أنّه لو أنّ رجلا معسرا أحجّه غيره

ص: ٦٤

١- الكافى فى ٤ مّيا مرّ و رواه الفقيه فى ذاك الباب - إلى - «و الحجّ أحبّ إلّى». و رواه التّهذيب (فى ٢٥ من باب وجوب الحجّ) عن الكافى مثله، و لكن «أ يقضى عنه حجّه الإسلام» محرّف «أ يقضى حجّه الإسلام» فصار قوله: «أ يقضى عنه حجّه الإسلام» و قوله «أو عليه أن يحجّ من قابل» بمعنى واحد و لا معنى له.

٢- التّهذيب ٥- ٩- ٢٣، و الاستبصار ٢- ١٤٥- ٤٧٢، و الفقيه ٢- ٤٢٩- ٢٨٨٣ و الكافى ٤- ٢٧٥- ٤.

كان عليه الحجّ بعد إذا أيسر مع أنّه قد قضى حجّه الإسلام كما مرّ، و أمّا خبر عليّ بن مهزيار المتقدّم فيحمل على كون الإعادة ندبا، فالأولى صريحه في عدم الوجوب و هذا ظاهر فتعارضهما تعارض الصريح والظاهر .

و أمّا صحيح أبي عبد الله الخراسانيّ فغير مناف لما مرّ لأنّ قوله: «اجعل تلك نافله» دالّ على صحتها و إنّما يجوز له العدول بالتيه بعد العمل كما تقدم في العدول من العصر الى الظهر، و كيف كان فالحمل لها على الاستحباب جمع بين جميع الأخبار فالعمل به متعين، و الجمع بذلك هو المفهوم من الصدوق و الكلينيّ حيث روي ما مرّ في الباين المتقدّمين.

هذا و المفهوم من القاضى و العمانيّ (1) الجمع بين كون المخالف ناصبا و غير ناصب و يرده صحيحى ابن أذينة عن الصادق (عليه السلام) اولا و عن العجليّ ثانيا وقد تقدما.

هذا و استثنى المصنّف الإخلال بالركن . قلت: أنما الكلام في حجّ صحيح أتى به قبل استبصاره، و إذا أخلّ بركن يومئذ كان حجّه باطلا، و كان كمن لم يحجّ.

ثم ان الشهيد الثانى قال: «و هل الحكم بعدم الإعادة لصحّته العباده في نفسها بناء على عدم اشتراط الإيمان فيها أم إسقاط للواجب بالذمه كإسلام الكافر؟ قولان، و فى النصوص ما يدلّ على الثانى» (2).

ص: ٦٥

١- النجعه ج ٥ ص ٣٦

٢- الروضه البهيه ج ١ ص ١٦٤

اقول: أنه أشار إلى صحيح الخراساني المتقدم حيث قال (عليه السلام): « إجعل هذه حجّه الإسلام و تلك نافله» و هو يدل على صحه ما اتوا به، نعم دلت العمومات التي وردت على عدم قبول عباداتهم سواء أنهم صلّوا أم زنوا و أنّهم لو عبدوا الله عند الكعبه بالصيام و القيام دائما ما لأعمالهم من أثر.

حصيله البحث:

شرائط صحه الحج: الإسلام، و شرط مباشرته مع الإسلام التمييز. و يحرم الولي عن غير المميّز ندباً، و يشترط في صحته من العبد إذن المولى، و شرط صحه الندب من المراه إذن الزوج.

و لو أعتق العبد قبل أحد الموقفين صحّ و أجزاءه عن حجّه الإسلام ومثله بلوغ الصبي لكن ينقلب تمتع الصبي إلى الإفراد كمن لم يدرك عرفات فيأتي بعمره مفرده بعد و يجزى، واما لو أفاق المجنون فلا يجزى حجه عن حجه الاسلام .

و يكفي البذل في تحقّق الوجوب مع الوثوق بالبادل و لا يشترط صيغته خاصّة. فلو حجّ به بعض إخوانه أجزاءه عن الفرض.

و يشترط وجود ما يمون به عياله الواجبي النّفقه إلى حين رجوعه، و في استنابه الممنوع بكبير أو مرضٍ أو عدوّ قولان، و المروي عن عليّ عليه السلام ذلك و

ص: ٦٦

الاقوى استحباب ذلك و يستحب ان يكون النائب ضروره لا مال له، هذا مع استمرار العذر و يختص ذلك بالحي دون الميت. و لو زال العذر وجب عليه الحجّ ثانياً حتى لو قلنا بوجوبه اولاً .

و يشترط الرجوع إلى كفايه على الأقوى، و لا يشترط في المرأه المحرم، و يكفي ظنّ السّلامه. و المستطيع يجرؤه الحجّ متسكعاً. و الحجّ ماشياً أفضل بثلاثه شروط، وهى: أنّ المشى أفضل إذا كان يساق معه المحمل فإذا أعيأ ركب، و أمّا من لم يكن معه ما يلجأ إلى ركوبه عند إعيائه فلا يخرج إلّا راکباً .

الثانى: أنّه إذا كان بالركوب يصل إلى مكّه قبل الماشى فيعبد و يصلّى أكثر فالمشى ليس بافضل.

الثالث: ان لا يكون الداعى على المشى توفير المال كما إذا كان الرّجل موسراً فمشى ليكون أقلّ نفقه فالركوب أفضل من المشى.

و من مات بعد الإحرام و دخول الحرم أجزاءه، و لو مات قبل ذلك و كان قد استقرّ في ذمّته قضى عنه من بلده على الاقوى، فلو ضاقت التّركه فمن حيث بلغت و لو من الميقات.

و لو حجّ ثم ارتدّ ثم عاد لم يعد على الأقوى، و لو حجّ مخالفاً ثم استبصر لم يعد إلّا أن يخلّ بركنٍ، نعم يستحبّ الإعادة.

(القول في حج الأسباب)

لو نذر الحج و أطلق كفت المرّه

(لو نذر الحج و أطلق كفت المرّه) غير حجّه الإسلام عن ما نذر .

(و لا يجزى عن حجّه الإسلام)

لاصاله عدم التداخل كما ذهب إليه السيّد و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الشيخ في الخلاف، و الجمل.

(وقيل: ان نوى حجّ النذر أجزاء و الأ فلا)

كما ذهب اليه الشيخ في المبسوط و النهايه استنادا إلى صحيح محمّد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) [\(1\)](#) و صحيح رفاعه عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل نذر أن يمشى إلى

ص: ٦٨

١- الوسائل ج ١٠ ب ٢٧ من ابواب وجوب الحج ح ١

بيت الله فمشى هل يجزيه عن حجّه الإسلام قال: نعم»(١)، وحملتنا على نذر حجّه الإسلام .

اقول: و لا وجه له لأنه لو كان المراد نذر حجّه الإسلام لما كان لقوله: «هل يجزيه عن حجّه الإسلام» معنًى، و الصواب حملهما على أنه نذر مشيا مطلقا لا مقيدا بحجّه الإسلام و لا غيرها فينطبق لإطلاقه على حجّه الإسلام كما أنّ خبر رفاعه زاد: «قلت: و إن حجّ عن غيره، و لم يكن له مال و قد نذر أن يحجّ ماشيا أ يجزى عنه ذلك من مشيه؟ قال: نعم»(٢) و هو دالّ على أجزاء النّيا به عن المنذور، لكنّه محمول على كون نذر مشيه فى الحجّ مطلقا، أن يحجّ عن نفسه أو عن غيره.

(و لو قيّد نذره بحجّه الإسلام فهى واحده) فيكون وجوبها أصليا و عارضا .

(و لو قيّد غيرها فهما اثنتان) و لا خلاف هنا فى عدم أجزاء حجّه النذر عن حجّه الإسلام كصوره الإطلاق .

(و كذا العهد و اليمين) حكمهما حكم النذر فى جميع ما مرّ.

ص: ٦٩

١- الوسائل ج ١٠ ب ٢٧ من ابواب وجوب الحج ح ٢

٢- الوسائل ج ١١ ص ٧٠ باب ٢٧ حكم من نذر الحج؛ ط ال البيت عليهم السلام .

(و لو نذر الحج ماشيا وجب)

أميا وجوبه فيدل عليه صحيح رفاعه بن موسى قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) رجلٌ نذر أن يمشى إلى بيت الله، قال فليمش قلت فإنه تعب قال فإذا تعب ركب»^(١) وغيره .

و من الخبر يظهر أنه يكفي في حج النذر الاستطاعة الإمكانية دون الشرعية المشروطة بالزاد و الزاحله، لكن الظاهر كون الاشتراط في الإمكانية عدم مشقه فوق العاده و إلا فيسقط الركوب ففي صحيح احمد بن محمد بن أبي نصر البزنطي عن عنبسه بن مصعب قال: «قلت له يعنى لأبي عبد الله (عليه السلام) اشتكى ابن لي فجعلت لله علي إن هو برأ أن أخرج إلى مكة ماشياً و خرجت أمشى حتى انتهيت إلى عقبه فلم أستطع أن أخطو فركبت تلك الليلة حتى إذا أصبحت مشيت حتى بلغت فهل على شىء قال فقال لي اذبح فهو أحب إلي قال قلت: له (أى شىء) هو إلي لازم أم ليس لي بلازم قال من جعل لله على نفسه شيئاً فبلغ فيه مجهوده فلا شىء عليه و كان الله أعذر لعبده»^(٢).

ص: ٧٠

١- التهذيب ٥- ٤٠٣- ١٤٠٢، و الاستبصار ٢- ١٥٠- ٤٩٢

٢- مستطرفات السرائر- ٣٣- ٣٩

و يؤيده خير أبي بصير قال: «سئل (عليه السلام) عن ذلك فقال من جعل لله على نفسه شيئاً فبلغ فيه مجهوده فلا شىء عليه و كان الله أعذر لعبده»^(١) و على ذلك يحمل صحيح أبي عبيدة الحذاء: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نذر أن يمشى إلى مكة حافياً؟ فقال: إن النبي صلى الله عليه و آله خرج حاجاً فنظر إلى امرأة تمشى بين الإبل، فقال: من هذه؟ فقالوا: أخت عقبه بن عامر نذرت أن تمشى إلى مكة حافية، فقال النبي صلى الله عليه و آله: يا عقبه انطلق إلى أختك فمرها فلتركب فإن الله غنى عن مشيها و حفاؤها، قال: فركبت»^(٢).

ثم و جوب نذر المشى بناء على أرجحيته من الركوب كما تقدم ذلك فى صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) ما عبد الله بشىء أشد من المشى و لا أفضل و غيره .

اقول: و لو كان مرجوحاً لم ينعقد نذره كما هو معلوم .

ثم ان الشهيد الثانى ذكر: «ان آخر المشى منتهى أفعاله الواجبه و هى رمى الجمار لأنّ المشى وصف فى الحجّ المركّب من الأفعال الواجبه فلا يتمّ إلّا بآخرها، و المشهور هو الذى قطع به فى الدروس أنّ آخره طواف النساء»^(٣).

ص: ٧١

١- مستطرفات السرائر - ٣٤ - ٣٩

٢- التهذيب: ٥ - ١٣ - ٣٧، و الاستبصار ٢ - ١٥٠ - ٤٩١

٣- الروضه البهيه ج ١ ص ١٦٥

اقول: ما نسبته الى المشهور خلاف اتفاق الأخبار المستفيضه مثل صحيح إسماعيل بن همام، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام):
«قال أبو عبد الله (عليه السلام) في الذي عليه المشى في الحج إذا رمى الجمره زار البيت راكبا وليس عليه شيء» (١).

و صحيح جميل: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «إذا حججت ماشيا و رميت الجمره فقد انقطع المشى» (٢) وغيرهما .

و المفهوم من المفيد (٣) والفقيه و الكافي إفتائهم بمضمونها، و هو ظاهر التهذيب حيث قرره.

و أمّا ما رواه الحميرى عن يونس بن يعقوب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) متى ينقطع مشى الماشى؟ قال: إذا أفضت من عرفات» (٤) فلا يقوم ما تقدم من الاخبار المستفيضه .

(و يقوم فى المعبر)

ص: ٧٢

١- الفقيه ٢- ٣٩١- ٢٧٩٠ والكافي ٤- ٤٥٧- ٧

٢- التهذيب ٥- ٤٧٨- ١٦٩٢

٣- المقنعه- ٧٠

٤- قرب الإسناد- ٧٥

استنادا إلى روايه السكوني عن الصادق (عليه السلام) «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) سئل عن رجل نذر أن يمشى إلى البيت، فمّر بمعبر قال: فليقم في المعبر قائماً حتى يجوز»^(١) و السند و ان كان ضعيفا بالنوفلى لكن اعتماد الاصحاب على كتاب السكوني يكفي في موثوقيته .

(فلو ركب طريقه أو بعضه قضى ماشيا)

أى عليه ان يرجع ويمشى ما ركبهُ لأنه لم يأت بما نذر.

و أما صحيح صفوان الجمال، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قلت له: جعلت على نفسي مشيا إلى بيت الله؟ قال: كفر يمينك - الخبر»^(٢) فيمكن حمله على ما إذا نذر عاما معينا و مضى، فعليه كفاره مخالفه النذر فقط، ولا يخفى ان الروايه لم تنقل بكاملها فلا شك في حصول سقط فيها وعليه فلا يمكن الاعتماد على اطلاقها .

(و لو عجز عن المشى ركب و ساق بدنه)

ص: ٧٣

١- الكافي (في ٦ من باب النذور، قبل نواتر آخره) و الفقيه (في ٤٤ من باب الأيمان و النذور)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ١٨

ذهب إليه الشيخ استنادا إلى صحيح ذريح المحاربي عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل حلف ليحجّ ماشيا، فعجز عن ذلك فلم يطلقه؟ قال: فليركب و ليسق الهدى»(١).

و صحيح الحلبي قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله الحرام و عجز عن المشى؟ قال: فليركب و ليسق بدنه، فإنّ ذلك يجرى عنه إذا عرف الله منه الجهد»(٢).

و ذهب المفيد و ابن ادريس إلى عدم شىء عليه(٣) و يشهد لهما صحيح رفاعه «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله تعالى؟ قال: فليمش، قلت: فإنه تعب؟ قال: فإذا تعب ركب»(٤).

و صحيح أبي عبيده الحذاء «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نذر أن يمشى إلى مكة حافيا؟ فقال: إنّ النبيّ صلى الله عليه و آله خرج حاجّا فنظر إلى امرأه تمشى بين الإبل، فقال: من هذه؟ فقالوا: أخت عقبه بن عامر نذرت أن تمشى إلى مكة

ص: ٧٤

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٨٦ باب ٣٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٨٦ باب ٣٤ ح ٣

٣- النجعة ج ٥ ص ٤١ - ٤٢

٤- التهذيب ٥- ٤٠٣- ١٤٠٢، و الاستبصار ٢- ١٥٠- ٤٩٢

حافيه، فقال النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: يَا عَقْبَهُ انْطَلِقْ إِلَى أَخْتِكَ فَمَرِّهَا فَلْتَرْكَبْ فَإِنَّ اللَّهَ غَنَىٰ عَنْ مَشِيهَا وَحَفَائِهَا، قَالَ: فَرَكِبْتُ»(١).

و يشهد للعدم ايضاً صحيح البنظي المتقدم عن عنبسه بن مصعب، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: اشتكى ابن لى فجعلت لله على إن هو برى ء أن أخرج إلى مكه ماشياً، و خرجت أمشى حتى انتهيت إلى العقبه فلم أستطع أن أخطو فيه، فركبت تلك الليله حتى إذا أصبحت مشيت حتى بلغت فهل على شى ء؟ فقال لى: اذبح فهو أحب إلى، قلت له: أى شى ء هو أ لازم أم ليس بلازم؟ قال: من جعل لله على نفسه شيئاً فبلغ فيه مجهوده فلا شى ء عليه و كان الله أعذر لعبده»(٢) و هو قرينه على كون الامر بالهدى الوارد فى صحيحى رفاعه والحلبى للاستحباب تقديماً للنص «لا شى ء عليه» على ظاهر الامر من كونه للوجوب، ويؤيد عدم الوجوب روايات اخر.

و هو المفهوم من الفقيه حيث قال: «و روى أنّ من نذر أن يمشى إلى بيت الله حافياً مشياً، فإذا تعب ركب»، و روى «أنه يمشى من خلف المقام»(٣).

اقول: و لم يذكر دليلاً على قوله: و روى «أنه يمشى من خلف المقام».

ص: ٧٥

١- التّهذيب: ٥-١٣-٣٧، و الاستبصار ٢-١٥٠-٤٩١

٢- مستطرفات السرائر- ٣٣-٣٩

٣- الفقيه (فى باب انقضاء مشى الماشى، ٦٨ من حجّه)

يشترط في النائب في الحج البلوغ و العقل و الخلو من حج واجب

(و يشترط في النائب في الحج البلوغ)

اقول: لا مانع من نيابه غير البالغ فان كان هناك نص على عدم كفايه نيابته فهو وألا فلا , و الظاهر عدمه.

(و العقل) لان الحج من الافعال القصدية .

(و الخلو من حج واجب مع التمكن منه و لو مشيا)

اقول: قد تقدم ان الاستطاعه على المشى ليس باستطاعه، واما الخلو من حج واجب مع التمكن منه يعنى مع حصول الاستطاعه الشرعيه فيدل عليه صحيح سعد بن أبي خلف: «سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل الصروره يحجّ عن الميت، قال: نعم، إذا لم يجد الصروره ما يحجّ به عن نفسه، فإن كان له ما يحجّ به عن نفسه فليس يجزى عنه حتّى يحجّ من ماله و هي تجزى عن الميت إن كان للصروره مال و إن لم يكن له مال»^(١) و المعنى: أنه لا يشترط في النائب الاستطاعه الشرعيه فيكفيه حجّه تسكّعا و مشيا .

ص: ٧٦

١- الكافي ٤- ٣٠٥- ٢، و التهذيب ٥- ٤١٠- ١٤٢٧، و الاستبصار ٢- ٣١٩- ١١٣١

و فى الصّحيح سأل سعيد بن عبد الله الأعرج أبا عبد الله (عليه السلام) «عن الضروره أ يحجّ عن الميّت، فقال: نعم إذا لم يجد الضروره ما يحجّ به، و إن كان له مال فليس له ذلك حتّى يحجّ من ماله و هو يجزى عن الميّت كان له مال أو لم يكن له مال»(١).

هذا و فى ما رواه علىّ بن أبى حمزه: «سألت الكاظم (عليه السلام) عن الرّجل يشرك فى حجّته الأربعة و الخمسه من مواليه؟ فقال: إن كان ضروره جميعا فلهم أجر و لا يجزى عنهم الذى حجّ عنهم من حجّ الإسلام و الحجّ للذى حجّ»(٢) دل على أنّ من أشرك فى حجّ الإسلام له جمعا آخر لا تبطل حجّته و يكون الجمع شركاء فى أجر حجّ الإسلام، و سند الروايه لا اشكال فيه إلّا من جهه البطائنى و هو قد وثقه ابن الغضائرى فقال فى ترجمه ابنه الحسن بن علىّ بن أبى حمزه البطائنى مولى الأنصار ابو محمد واقف بن واقف ضعيف فى نفسه، و ابوه أوثق منه(٣). و نقل العلامة «انه واقف بن واقف ضعيف فى نفسه و ابوه أوثق منه»(٤) و هذه العبارة تدل على وثاقته و ان ضعفه راجع الى عقيدته كما صرح ابن الغضائرى بالنسبه الى

ص: ٧٧

١- الفقيه ٢- ٤٢٤- ٢٨٧٢

٢- التهذيب ٥- ٤١٣- ١٤٣٥، و الاستبصار ٢- ٣٢٢- ١١٣٩

٣- رجال ابن الغضائرى رقم: ٤٦

٤- رجال العلامة صفحه ٢١٣

ابنه الحسن، لكن ابن داود نقل عن ابن الغضائري انه قال في حق ابنه الحسن: انه متروك الروايه (١).

اقول: ألما انه لا يعارض نقل العلامة و ما في نسخه رجال ابن الغضائري و لعله استنباط من ابن داود مضافا الى ما في كتاب ابن داود من كثره الاغلاط .

(و) يشترط (الإسلام) في النائب (وإسلام المنوب عنه و اعتقاده الحق ألا أن يكون أبا النائب)

المفهوم من قوله «و اعتقاده الحق» عدم كفايه الاسلام بل لابد من اشتراط الإيمان في النائب و هو الاقوى، نعم لو كان المنوب عنه ابا جاز كما في صحيح وهب بن عبد ربّه: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أ يحجّ الرجل عن الناصب؟ فقال: لا، فقلت: فإن كان أبي؟ قال: إن كان أباك فنعمة» (٢) و دلاله هذا الصحيح على عدم جواز نيابه الناصب بالاولويه و يؤيده خبر علي بن مهزيار: «كتبت إليه: الرجل يحجّ عن الناصب هل عليه إثم إذا حجّ عن الناصب، و هل ينفع ذلك الناصب أم لا؟ فكتب: لا تحجّ عن الناصب، و لا تحجّ به» (٣) فإن المراد من قوله: «و لا تحجّ به» جعله نائبا.

ص: ٧٨

١- رجال ابن داود صفحه ٢٣٨

٢- الكافي ٤- ٣٠٩- ١. الفقيه ٢- ٤٢٥- ٢٨٧٥. التهذيب ٥- ٤١٤- ١٤٤١

٣- الكافي (في ٢ من باب الحجّ عن المخالف، ٦٤ من حجّه)

و اما صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي إبراهيم (عليه السلام) «قال: سألته عن الرجل يحجّ فيجعل حجّته و عمرته أو بعض طوافه لبعض أهله و هو عنه غائب بيلد آخر؟ قال: قلت: فينقص ذلك من أجره؟ قال: لا، هي له و لصاحبه و له أجر سوى ذلك بما وصل، قلت: و هو ميت هل يدخل ذلك عليه؟ قال: نعم حتّى يكون مسخوطا عليه فيغفر له، أو يكون مضيقا عليه فيوسّع عليه، قلت فيعلم هو في مكانه أنّ عمل ذلك لحقه، قال: نعم، قلت: و إن كان ناصبا ينفعه ذلك؟ قال: نعم يخفّف عنه» (١) فمعارض للصحيح المتقدم الدال على عدم الجواز بمفهوم الحصر المعتضد بعموم حرمة الدعاء لاعداء الدين الثابت بقوله تعالى ﴿و ما كان استغفار إبراهيم لأبيه إلا عن موعدة وعدها إياه فلما تبين له أنه عدو لله تبرأ منه﴾ و ذكروا ان المراد من ابيه هو عمه ازر والآ فقد ذكر المفيد ان ابا النبي (ص) كلهم مؤمنون (٢) و قوله تعالى ﴿و لا تصل على احد منهم مات ابدا..﴾ و عليه فلا تجوز النيابة لغير الاب وهو خارج بالتخصيص، و عليه فلا بد من محمل لخبر اسحاق .

(و يشترط نيه النيابة) على ما تقتضيه القاعده من توقف الافعال القصدية على القصد .

لكن لو لم ينو النيابة و نوى عن نفسه فهل يقع عن صاحب المال ام عن نفسه؟ مقتضى القاعده انه يقع عن نفسه وان فعل حراما ولا يقال ان عمله حرام لانه يقال

ص: ٧٩

١- الكافي ٤- ٣١٥- ٤ من باب من يشرك قرابته- إلخ، ٧٢ من حجّه

٢- اوائل المقالات ص ٤٥

ما كان حراما مقدمات العمل لا نفسه، واما من حيث النص فيقع عن صاحب المال ففي صحيح ابن ابي عمير عن البطائني عن الحسين عنه (عليه السلام) عن رجل أعطاه رجل مالا ليحج عنه فحج عن نفسه فقال هي عن صاحب المال(١).

و مرفوع محمد بن يحيى قال: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل أعطى رجلا مالا يحج عنه فحج عن نفسه؟ فقال: هي عن صاحب المال»(٢) و حملهما على الحج المندوب بلا شاهد و لا دليل.

و يشهد لذلك ايضا صحيح ابن أبي عمير، عن بعض رجاله عنه (عليه السلام) «في رجل أخذ من رجل مالا و لم يحج عنه و مات و لم يخلف شيئا؟ قال: إن كان حج الأجير أخذت حجته و دفعت إلى صاحب المال، و إن لم يكن حج كتب لصاحب المال ثواب الحج»(٣).

ص: ٨٠

١- التهذيب ٥- ٤٦١- ١٦٠٥؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ١٩٤؛ و الظاهر أن الحسين هو ابن أبي العلاء.

٢- الكافي ج ٤- ٣١١- ٢ من باب الرجل يحج عن غيره- إلخ، ٦٧ من حجته و الفقيه ج ٢- ٤٢٦- ٢٨٧٨؛ و التهذيب في ٢٥١ من زياداته عن ابن أبي حمزة و الحسين عنه عليه السلام.

٣- الكافي ٤- ٣١١- ٣

هذا و لو فرض أنه نسي نيابته تكفيه نيته بعد في حصول الثواب كما في مرسله الصدوق: «و قال رجل للصادق (عليه السلام):
إني كنت نويت أن أشرك في حجتي العام أمي أو بعض أهلي فنسيت، فقال (عليه السلام): الآن فأشركهما» (١).

(و تعيين المنوب عنه قصداً) كما تقدم من توقف الافعال القصدية على القصد .

و إنما يشترط تعيين المنوب عنه بناءً على جواز النيابة عن أكثر من واحد، لكن قيل لا يصح الحج في عام واحد عن غير واحد
بدليل صحيح محمد بن إسماعيل «أمرت رجلاً يسأل أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يأخذ من رجل حجّه فلا تكفيه إله أن
يأخذ من رجل، اخرى و يتسع بها و تجزى عنهما جميعاً أو يشركهما جميعاً إن لم تكفه إحداهما؟ فذكر أنه قال: أحب إلي أن
تكون خالصه لواحد، فإن كانت لا تكفيه فلا يأخذها» (٢) أقول: لكن دلالة على عدم الجواز بعد قوله (عليه السلام) «أحب إلي
أن تكون خالصه لواحد» غير واضحة بل هي على الجواز ادل و تكون قرينه معينه للمراد من قوله (عليه السلام) «فلا يأخذها» و
يشهد للصح في النيابة عن اثنين صحيح البنظي، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل أخذ حجّه من رجل فقطع عليه
الطريق فأعطاه رجل حجّه أخرى أ يجوز له ذلك؟ فقال: جائز له ذلك محسوب للأول و الآخر، و ما كان يسعه غير الذي فعل
إذا وجد من يعطيه

ص: ٨١

١- الفقيه (في ٢ من باب الرجل يحج عن الرجل - إلخ، ١١٩ من حجّه)

٢- الفقيه ٢- ٤٤٤- ٢٩٢٦ والكافي ٤- ٣٠٩؛ باب الرجل يأخذ الحجّه فلا تكفيه .

الحجّه»(١) و قد يقال حيث ان الاول ذهبت حجته بالتلف فالصحيح محمول على حصول الثواب له .

قلت: هذا خلاف صريح الصحيح الثانى وظاهر الاول لا يصار اليه بلا شاهد .

و يشهد لجواز النياه عن اكثر من واحد صحيح على بن يقطين قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل يعطى خمسه نفر حجّه واحده يخرج بها واحد منهم لهم أجرٌ قال نعم لكل واحدٍ منهم أجرٌ حجّ قال فقلت أيهم أعظم أجراً فقال الذى نابه الحرّ و البرد و إن كانوا صروره لم يجز ذلك عنهم و الحج لمن حج»(٢). و الظاهر ان المراد من قوله «يعطى خمسه نفر حجّه واحده» انه يعطى عن خمسه حجه واحده بدليل ذيل الخبر و عليه فقد دل على صحه نيابه واحد عن خمسه نعم لا يجرى عن الحج الواجب كما هو صريح الصحيح، و الحاصل انه لو صحت النياه عن اكثر من واحد صحت مع الاجره ايضا بشرط علم الموجر، و مثله فى الدلاله ما فى الصحيح عن البطائنى قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل يشرك فى حجّته الأربعة و الخمسه من مواليه فقال إن كانوا صروره جميعاً

ص: ٨٢

١- الفقيه ٢- ٤٢٣- ٢٨٦٩ (فى ٦ من باب دفع الحج إلى من يخرج فيها، ٨٨ من حجّه)

٢- الفقيه ٢- ٥٢٤- ٣١٢٩

فلهم أجرٌ ولا يجزى عنهم الذي حجّ عنهم من حجّ الإسلام و الحجّ للذي حجّ (١).

(و يستحب تعيينه لفظاً عند باقى الأفعال)

عند الإحرام و جميع المواطن، و التأكد فى الأضحى كما فى خبر الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: الرّجل يحجّ عن أخيه أو عن أبيه أو عن رجل من الناس هل ينبغى له أن يتكلّم بشىء؟ قال: نعم، يقول بعد ما يحرم: «اللهم ما أصابنى فى سفرى هذا من تعب أو شدّه أو بلاء أو شعث فأجر فلانا فيه و أجرنى فى قضائى عنه» (٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «قلت له: ما يجب على الذى يحجّ عن الرّجل؟ قال: يسمّيه فى المواطن و المواقف» (٣). و الوجوب فيه بمعنى شدّه الاستحباب فى صحيح البرنطى: «سأل رجل أبا الحسن الأوّل (عليه السلام) عن الرّجل يحجّ عن الرّجل يسمّيه باسمه؟ قال: الله عزّ و جلّ لا تخفى عليه خافية» (٤).

ص: ٨٣

١- التهذيب ٥- ٤١٣- ١٤٣٥، و الاستبصار ٢- ٣٢٢- ١١٣٩

٢- الكافى ٤- ٣١٠- فى أوّل باب ما ينبغى للرّجل أن يقول إذا حجّ عن غيره، ٦٦ من حجّه

٣- الكافى ٤- ٣١٠- ٢، و التهذيب ٥- ٤١٨- ١٤٥٣، و الاستبصار ٢- ٣٢٤- ١١٤٨

٤- الفقيه ٢- ٤٦٠- ٢٩٦٩ (فى ٣ من باب ما يقول الرّجل - إلخ، ١١٨ من حجّه)

و صحيح مثنى بن عبد السلام، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى الرّجل يحجّ عن الإنسان يذكره فى المواطن كلّها؟ قال: إن شاء فعل و إن شاء لم يفعل، الله يعلم أنّه قد حجّ عنه و لكن يذكره عند الأضحىّ إذا هو ذبحها»(١).

(و تبرأ ذمته لو مات محرماً بعد دخول الحرم و ان خرج منه بعده)

ذهب الى ذلك المفيد فقال: «فإن مات النائب فى الحجّ و كان موته بعد الإحرام و دخول الحرم فقد سقط عنه عهده الحجّ و أجزاء ذلك عمّن حجّ عنه»(٢). و ذهب إليه الشيخ فى النهايه و أبو الصلاح و القاضى، و ذهب فى المبسوط إلى إجزاء الإحرام، و هو المفهوم منه فى خلافه، و من الحلّى(٣).

و اشتراط دخول الحرم قد دلّ عليه الدليل فى الحجّ بالنسبه للاصيل كما تقدم، و أمّا فى النائب فلم يرد فيه نص خاصّ، و إنّما فى صحيح إسحاق بن عمار: «سألته عن الرّجل يموت و يوصى بحجّه فيعطى رجل دراهم يحجّ بها عنه فيموت قبل أن يحجّ ثم أعطى الدرهم غيره؟ قال: إن مات فى الطريق أو بمكّه قبل أن يقضى مناسكه فإنّه يجزى عن الأوّل، قلت: فإن ابتلى بشىء يفسد عليه حجّه حتى يصير

ص: ٨٤

١- التهذيب ٥- ٤١٩- ١٤٥٤، و الاستبصار ٢- ٣٢٤- ١١٤٩ و الفقيه ٢- ٤٦٠- ٢٩٧٠

٢- المقنعه ص ٤٤٣

٣- النجعه ج ٥ ص ٤٩

عليه الحج من قابل أيجزى عن الأول؟ قال: نعم، قلت: لأن الأجير ضامن للحج؟ قال: نعم» (١).

و صحيح ابن أبي عمير، عن الحسين بن عثمان، عمّن ذكره، عن الصادق (عليه السلام) في رجل أعطى رجلا ما يحجّه فحدث بالرجل حدث؟ فقال إن كان خرج فأصابه في بعض الطريق فقد أجزأت عن الأول، وإلا فلا.

و صحيحه الآخر عن ابن أبي حمزه، و الحسين بن يحيى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل أعطى رجلا مالا يحجّ عنه فمات؟ قال: إن مات في منزله قبل أن يخرج فلا يجزيه عنه، و إن مات في الطريق فقد أجزأ عنه» (٢) و الكل كما ترى دالّ على عدم اشتراط إحرام فضلا عن دخول حرم بل خروجه و كونه في الطريق.

و أمّا ما رواه الشيخ «عن عمّار الساباطي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل حجّ عن آخر و مات في الطريق، قال: قد وقع أجره على الله و لكن يوصى فإن قدر على رجل يركب في رحله و يأكل زاده فعل» (٣) فمع شذوذ أخبار عمّار و عدم العمل بما تفرد به مجمل لم يعلم المراد منه.

(و لو مات قبل ذلك استعيد من الأجره بالنسبه)

ص: ٨٥

١- الكافي ٤- ٣٠٦- ٤ من باب الرجل يموت ضروره أو يوصى بالحجّ، ٥٩ من حجّه)

٢- التّهذيب ح ٢٥٠ من زيادات الحج

٣- التّهذيب ح ٢٥٣ من زيادات الحج

ذهب إليه المفيد و الشيخ في النهايه و أبو الصلاح و القاضي (١)، و ذهب في المبسوط إلى أنه لا يستحق شيئاً فقال: «و لو مات الأجير قبل الإحرام و جب على ورثته أن يرثوا جميع ما أخذوا و لا يستحق شيئاً من الأجره لأنه لم يفعل شيئاً من أفعال الحجّ- إلخ» (٢) و تبعه ابن ادريس (٣)، و يردّه إن الاستيجار و إن كان على الحجّ اسماً إلما أنه في الحقيقه على الطريق أولاً- ثم على العمل و بذلك قال في الخلاف بعد ما قال أولاً بعدم استحقاقه الأجره، ثم نقل عن الصيرفيّ من الشافعيّ استحقاقه بالنسبه، ثم قال: «و يقوى في نفسى ما قاله الصيرفيّ لأنه كما استوجر على أفعال الحجّ استوجر على قطع المسافه، و هذا قد قطع قطعه منها، فيجب أن يستحقّ من الأجره بحسبه- إلخ» (٤).

و يشهد له خبر محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إني كنت عند قاض من قضاه المدينه فأتاه رجلان فقال أحدهما: إني اكرتت من هذا دابّه ليبلغنى عليها من كذا و كذا إلى كذا و كذا، فلم يبلغنى الموضع؟ فقال القاضي لصاحب الدابّه: بلغته إلى الموضع؟ قال: لا- قد أعيت دابّتي فلم تبلغ، فقال له القاضي: ليس لك كراء إذا لم تبلغه إلى الموضع الذى اكرتت دابّتك إليه، قال (عليه السلام): فدعوتهما إلى فقلت للذى اكرتت: ليس لك يا عبد الله أن تذهب بكراء

ص: ٨٦

- ١- النجعه ج ٥ ص ٥٠
- ٢- المبسوط ج ١ ص ٣٢٣
- ٣- النجعه ج ٥ ص ٥٠
- ٤- الخلاف ج ٢ ص ٣٩٠

دأبه الرجل كله، وقلت للآخر: يا عبد الله ليس لك أن تأخذ كراء دأبتك كله، و لكن انظر قدر ما بقى من الموضع و قدر ما ركبته فاصطلحا عليه ففعلا»(١).

اقول: و كون ما فعل مجزيا عن المنوب عنه للنص لا ينافى استحقاق الاجره لعدم الاتيان بما عقد عليه.

(و يجب الإتيان بما شرط عليه حتى الطريق مع الغرض)

لعموم المؤمنون عند شروطهم، هذا مع وجود الغرض للشرط و اما لو كان الشرط اعتباريا فهل يكون لازما؟ ذهب المصنف الى عدم لزومه لانه لغو لا يعتنى به .

اقول: كون الشرط لغوا لا يوجب وقوع العقد مطلقا و بلا شرط كما و لا دليل على فساد هذا الشرط و عليه يجب الالتزام بكل ما شرط .

(و ليس له الاستتابة إلا مع الاذن له صريحا)

لانصراف العقد عرفا الى نفس العاقد .

(أو إيقاع العقد مقيدا بالإطلاق) فله الاستتابة حينئذ .

ص: ٨٧

نعم يجوز التبديل الى الافضل كما يدل عليه صحيح أبي بصير، عن أحدهما (عليه السلام) «في رجل أعطى رجلا دراهم يحجّ بها عنه حجّه مفرده أ يجوز له أن يتمتّع بالعمرة إلى الحجّ؟ فقال: نعم، إنّما خالفه إلى الفضل» (١).

و اما ما رواه الشيخ و قال فيه: «و الخبر الذى رواه محمّد بن أحمد بن يحيى، عن الهيثم النهديّ، عن الحسن بن محبوب، عن عليّ (عليه السلام) رجل أعطى رجلا- دراهم يحجّ بها عنه حجّه مفرده؟ قال: ليس له أن يتمتّع بالعمرة إلى الحجّ لا- يخالف صاحب الدرّاهم» (٢)، فغير مسند إليهم السّلام، و لو سلّم كان محمولا على ما لو كان المعطى مكيا ليس عليه التمتع (٣)، و هذا مضافا الى ضعفه بالارسال و عليه فلا وثوق به فلا يعارض ما تقدم .

و أما صحيح عليّ بن رئاب، عن حريز: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أعطى رجلا حجّه يحجّ بها عنه من الكوفه فحجّ عنه من البصره؟ قال: لا بأس إذا قضى

ص: ٨٨

-
- ١- التهذيب ٥- ٤١٥- ١٤٤٦، و الاستبصار ٢- ٣٢٣- ١١٤٥. والكافي ٤- ٣٠٧- ١ و الفقيه ٢- ٤٢٥- ٢٨٧٤ (في ١١ من ٨٨ حجّه، باب دفع الحجّ إلى من يخرج فيها) و فيه «إلى الفضل و الخير».
 - ٢- التهذيب ٥- ٤١٦- ١٤٤٧، و الاستبصار ٢- ٣٢٣- ١١٤٦
 - ٣- التهذيب ٥- ٤١٦- و الاستبصار ٢- ٣٢٣

جميع مناسكه فقد تم حجّه» (١) قلت: الظاهر ان قوله «يحجّ بها عنه من الكوفه» لم يكن بنحو الشرط بل متعلق الاجاره ذات الحج

و أما موثق عثمان بن عيسى، قلت لأبي الحسن الرضا (عليه السلام): «ما تقول في الرجل يعطى الحجّه فيدفعها إلى غيره؟ قال: لا بأس به» (٢) فلا ظهور لها في الاستنابه فلعل المراد انه يعطاها مجانا وهو يدفعها لغيره .

(و لا يحج عن اثنين في عام)

في حجه الاسلام للاصل فان العبادات توقيفيه و أما في غيرها فيجوز عن أكثر كما تقدم دليله .

(فلو استأجره لعام فان سبق أحدهما صح السابق و ان اقتربنا بطلا)

كما هو مقتضى الأصول نظير العقد على الأختين.

جواز النيابة في أبعاض الحج

(و يجوز النيابة في أبعاض الحج كالطواف و السعى و الرمي مع العجز)

ص: ٨٩

١- التهذيب ٥- ٤١٥- ١٤٤٥. و الكافي ٤- ٣٠٧- ٢. والفقيه ٢- ٤٢٤- ٢٨٧٣؛ هذا و رواه الفقيه عن علي بن رئاب، عنه عليه السلام فالظاهر سقوط «عن حريز» منه.

٢- التهذيب ٥- ٤١٧- ١٤٤٩. و الكافي ٤- ٣٠٩- ٢. و التهذيب ٥- ٤٦٢- ١٦٠٩

للنصوص المستفيضة مثل صحيح حريز عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: المريض المغلوب و المغمى عليه يرمى عنه و يطاف به. (١) اقول: و رواه عنه ايضا و فيه بدل و يطاف به و يطاف عنه (٢). و الفرق بينهما ان الاول اخذه من كتاب موسى بن القاسم و الثانى اخذه من كتاب سعد الاشعري، وحيث حصل اختلاف فى النسخه فلا بد من الاخذ بالقدر المتيقن و هى نسخه «به» ان لم يكن هناك مرجح (٣).

و صحيحه الاخر عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يطاف به و يرمى عنه قال فقال نعم إذا كان لا يستطيع» (٤).

و صحيح صفوان بن يحيى: سألت أبا الحسن (عليه السلام) «عن الرجل المريض يقدم مكه فلا يستطيع أن يطوف بالبيت و لا يأتي بين الصفا و المروه قال: يطاف به محمولا يخط الأرض برجليه حتى تمس الأرض قدميه فى الطواف، ثم يوقف به فى أصل الصفا و المروه إذا كان معتلا» (٥) و غيرها .

ص: ٩٠

١- التهذيب ٥-١٢٣-٤٠٠، و الاستبصار ٢-٢٢٥-٧٧٦

٢- التهذيب ٥-١٢٣-٤٠٣، و الاستبصار ٢-٢٢٦-٧٧٩

٣- و بذلك يظهر ضعف ما فى الجواهر حيث قال: «قال فى كشف اللثام: قال الصادق عليه السلام فى صحيح حريز: المريض المغلوب و المغمى عليه يرمى عنه و يطاف به» ثم قال: أميا ما ذكره من الصحيح و الموجود فى ما حضر فى نسخ التهذيب المعبره «و يطاف عنه».

٤- التهذيب ٥-١٢٣-٤٠٢، و الاستبصار ٢-٢٢٥-٧٧٨

٥- التهذيب ٥-١٢٣-٤٠١، و الاستبصار ٢-٢٢٥-٧٧٧

(و لو أمكن حمله فى الطواف و السعى مقدا و جب و يحتسب لهما)

ففى صحیح إسحاق بن عمّار، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): « سألته عن المريض يطاف عنه بالكعبه؟ قال: لا، و لكن يطاف به»^(١).

نعم اذا لم يكن يعقل يجوز ان يطاف به او عنه كما فى صحیح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام) فى خبر قال: «و قال أبو عبد الله (عليه السلام): إذا كانت المرأة مريضه لا تعقل يطاف بها أو يطاف عنها»^(٢).

هذا و ذكر الشيخ فى التّهذيب: «و أمّا المريض فعلى ضريرين فإن كان مرضه مرضا يستمسك معه الطهاره فإنّه يطاف به و لا يطاف عنه و إلّا ينتظر به إن صلح طاف هو بنفسه و إن لم يصلح طيف عنه»^(٣) و حمل صحیح حرير المتقدم المشتمل على: «و يُطاف عنه» على المبطن الذى لا يأمن الحدث فى كلّ حال.

قلت: و هو كما ترى حمل تبرعى .

ص: ٩١

١- التّهذيب ٥- ١٢٣- ٣٩٩، و الاستبصار ٢- ٢٢٥- ٧٧٥. الفقيه ٢- ٤٠٣- ٢٨٢١

٢- الكافى ٤- ٤٢٢- ٤

٣- التّهذيب ج ٥ ص ١٢٣

ثم روى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن معاوية بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): «المبطون والكسير يطاف عنهما و يرمى عنهما»^(١).

و صحيح حبيب الخثعمي عنه (عليه السلام): «أمر النبي صلى الله عليه وآله أن يطاف عن المبطن والكسير»^(٢). قلت: و لا يخفى ان الكسير تضره الحركة.

و استدللّ بانتظار البرء فى المبطن بصحيح يونس بن عبد الرحمن البجليّ: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) أو كتبت إليه عن سعيد بن يسار أنه سقط من جملة فلا يمسك بطنه أطوف عنه و أسعى؟ قال: لا و لكن دعه فإن برء قضى هو و إلّا فاقض أنت عنه»^(٣).

اقول: تقدم ان صحيح حريز يؤخذ بالقدر المتيقن منه و هو «يطاف به» و اطلاق صحيحى عبد الرحمن و الخثعمي يقيدان بصحيح يونس، و الحاصل صحه الطواف عن المبطن والكسير ان لم يبرأ و إلّا فلا .

ص: ٩٢

١- التهذيب ٥- ١٢٤- ٤٠٤، و الاستبصار ٢- ٢٢٦- ٧٨٠ والكافي ٤- ٤٢٢- ٢ و الفقيه ٢- ٤٠٤- ٢٨٢٣ هذا وفى الكافي: عن عبد الرحمن بن الحجاج و معاوية بن عمار.

٢- التهذيب ٥- ١٢٤- ٤٠٥، و الاستبصار ٢- ٢٢٦- ٧٨١

٣- التهذيب ٥- ١٢٤- ٤٠٦، و الاستبصار ٢- ٢٢٦- ٧٨٢

ثم ان حكم من اعتل في الطواف هو ما في صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي الحسن (عليه السلام) «في رجل طاف طواف الفريضة، ثم اعتلّ علّه لا- يقدر معها على تمام الطواف؟ فقال: إن كان طاف أربعة أشواط أمر من يطوف عنه ثلاثه أشواط فقد تمّ طوافه و إن كان طاف ثلاثه أشواط و لا- يقدر على الطواف فإنّ هذا ممّا غلب الله عليه فلا بأس بأن يؤخّر الطواف يوما و يومين فإن خلّته العله عاد فطاف أسبوعا، و إن طالت علّته أمر من يطوف عنه أسبوعا و يصلّي هو ركعتين و يسعى عنه و قد خرج من إحرامه و كذلك يفعل في السعي و في رمي الجمار»(١).

و أما احتسابه لهما فيدل عليه صحيح هشام التميمي: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل كانت معه صاحبه لا تستطيع القيام على رجلها فحملها زوجها في محمل فطاف بها، طواف الفريضة بالبيت و بالصفاء و المروه أ يجزيه ذلك الطواف عن

ص: ٩٣

١- الكافي ٤-٤١٤-٥ و رواه التهذيب (في ٧٩ من طوافه) عن كتاب موسى بن القاسم مع اختلافات لفظية و غير لفظية ففيه: «فإن طالت علّته أمر من يطوف عنه أسبوعا و يصلّي عنه و قد خرج من إحرامه، و في رمي الجمار مثل ذلك»، و قال: «و في روايه محمّد بن يعقوب «و يصلّي هو» مشيرا إلى الخبر، و الصواب ما في الكافي و وقوع سقط في خبر التهذيب منه أو من موسى أو غيرهما فإنّ الأصل في قوله: «و يصلّي عنه» «و يصلّي هو ركعتين و يسعى عنه» بقريته خبر الكافي و لأنّ الخروج من الإحرام لا يحصل بالطواف فقط بل مع السعي.

نفسه طوافه بها؟ فقال: إِيَّهَا اللَّهُ إِذَا» (١) أى صدقت و الله، ففي النهايه الأثيريه: قد ترد «ايها» منصوبا بمعنى التصديق.

و صحيح حفص بن البختريّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في المرأة تطوف بالصبيّ و تسعى به هل يجزى ذلك عنها و عن الصبيّ؟ فقال: نعم» (٢).

ثمّ إنّ مورد صحيح هيثم طواف الرجل بامرأته و مورد صحيح حفص طواف المرأة صبيها فلا إطلاق لهما حتى يشمل الأجير للحمل و الأصل عدم الإجزاء، مع أنّ كلّ عباده يشترط فيها القربه و إذا كانت حركه فى الطواف بالأجره فلا قربه .

كفاره الإحرام فى مال الأجير

(و كفاره الإحرام فى مال الأجير)

لأنّه أتى بما يوجب الكفاره من الصيد و غيره، و به أفتى أبو الصلاح و ابن زهره، و ادعى الثانى الإجماع عليه، ويدل عليه صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد

ص: ٩٤

-
- ١- الكافي (فى ٩ من نواذر طوافه ١٤١ من حجّه) و التهذيب ٥- ٣٩٨- ١٣٨٥. و التهذيب ج ٥ - ١٢٥ - ٤١٠ و الفقيه ٢- ٥٢٢- ٣١٢٣
 - ٢- الوسائل ج ١٣ ب ٥٠ من ابواب الطواف ح ٣

اللّٰه (عليه السلام) «فى الرّجل يحجّ عن آخر فاجترح فى حجّه شيئاً يلزمه فيه الحجّ من قابل أو كفّاره؟ قال: هى للأوّل تامّه و على هذا ما اجترح»(١).

(و لو أفسد حجه قضى فى القابل، و الأقرب الاجزاء و تملك الأجره)

و هل أنّ الاولى فرضه و الثانيه عقوبه و تسميتها حينئذ فاسده مجاز و هو الذى جزم به المصنّف او أنّ الثانيه فرضه كما ذهب إليه الحلّى(٢)؟

قلت: الاول هو المفهوم من الحلبيّ فقال فى فصل النيايه: «و إذا أتى النائب فى إحرامه ما يوجب كفّاره أو ما يوجب الحجّ من قابل فهو لازم له من ماله دون مال مستنيبه»، و مثله ابن زهره فقال: «و يجب على النائب أيضا قضاء الحجّ إذا أفسده و كفّاره ما يجنيه فيه من ماله بدليل الإجماع»(٣). و هو المفهوم من الكافى حيث اعتمد صحيح إسحاق ابن عمّار: «سألته عن الرّجل يموت و يوصى بحجّه فيعطى رجل دراهم يحجّ بها عنه- إلى- قلت: فإن ابتلى بشىء يفسد عليه حجّه حتّى

ص: ٩٥

١- الكافى ٤- ٥٤٤- ٢٣. وفيه و محمّد بن أبى حمزه، و هو الموافق للوافى ٢- ٥٦ أبواب الحجّ. ألّا ان الوسائل نقله عن محمد الخ.

٢- النجعه ج ٥ ص ٥٩

٣- النجعه ج ٥ ص ٥٩

يصير عليه الحجّ من قابل أ يجزى عن الأوّل؟ قال: نعم، قلت: لأنّ الأجير ضامن للحجّ؟ قال: نعم» (١).

و صحيحه الاخر عن الصادق (عليه السلام) «في الرّجل يحجّ عن آخر فاجترح في حجّه شيئاً يلزمه فيه الحجّ من قابل أو كفّاره؟ قال: هي للأوّل تامّه و على هذا ما اجترح» (٢).

و قد روى صحيح زراره الوارد في أصل الإفساد لا- في إفساد النائب، عنه: «سألته عن محرم غشى امرأته- إلى- قلت: فأى الحجّتين لهما؟ قال: الأولى التي أحدثا فيها ما أحدثا و الأخرى عليهما عقوبه» (٣) و كونها مضمرة غير مضمّر بعد كون المضمّر زراره، فإنّه لا يستند إلى غير المعصوم.

هذا و فصل الشيخ في مبسوطه و خلافه ثمّ الحلّي ففي المختلف «قال الشيخ في المبسوط و الخلاف: «إذا أحرم الأجير بالحجّ عن المستأجر ثمّ أفسد حجّه انتقلت عن المستأجر، إليه و صار محرماً بحجّه عن نفسه فاسده فعليه قضاءؤه عن نفسه و الحجّ باق عليه للمستأجر يلزمه أن يحجّ عنه في ما بعد إن كانت الحجّه في الذّمّه

ص: ٩٤

-
- ١- الكافي ٤- ٣٠٦- ٤ من باب الرّجل يموت ضروره أو يوصى بالحجّ، ٥٩ من حجّه)
 - ٢- الكافي ٤- ٥٤٤- ٢٣. وفيه و محمّد بن أبي حمزه، و هو الموافق للوافي ٢- ٥٦ أبواب الحجّ. الا ان الوسائل نقله عن محمد الخ.
 - ٣- الوسائل ج ١٣ ب ٣ من ابواب كفارات الاستمتاع ح ٩ والكافي (ح أوّل باب المحرم يواقع امرأته- إلخ، ١٠٣ من حجّه)

و لم يكن له فسخ هذه الإجاره، و إن كانت معينه انفسخت الإجاره و كان على المستأجر أن يستأجر من ينوب عنه»- قال:
فأوجب عليه حجّتان بعد إتمام الحجّه الفاسده، و هو اختيار الحلّي- إلخ(1)، اقول: و الدليل المتقدم يرده .

حكم إعادة فاضل الأجره

(و يستحب للأجير إعادة فاضل الأجره و الإتمام له لو أعوز)

اقول: لم نقف على خبر يدل على استحباب إعادة فاضل الأجره او استحباب الإتمام للمعوز فليس فيه نصّ خاص.

و الظاهر إنّه يستحبّ للمستأجر ان لا يتعرّض لمن لم يأتّه و لا يأخذ منه اذا أتاه شيئاً ممّا يأتيه به كما فى معتبر أحمد بن محمّد بن مطهر: «كتبت إلى أبى محمّد (عليه السلام): أتى دفعت إلى ستّه أنفس مائه دينار و خمسين ديناراً ليحجّوا بها، فرجعوا و لم يشخص بعضهم و أتانى بعض فذكر أنّه قد أنفق بعض الدنانير و بقيت بقيه و أنّه يردّ علىّ ما بقى و أتى قد رمت مطالبه من لم يأتنى بما دفعت إليه؟ فكتب (عليه السلام): لا تعرّض لمن لم يأتك و لا تأخذ ممّن أتاك شيئاً ممّا يأتيك به و الأجر قد

ص: ٩٧

وقع على الله عزّ وجلّ»(١) فتراه اشتمل على أنّ من ردّ الزّيادة على المستأجر يستحبّ للمستأجر عدم إجابته بل ظاهره أنّ من لم يحجّ - و مورده الندبي - يستحبّ له أن لا يطالبه بما دفع إليه و يحسن أن يهبه له و أنّ الله أعطاه أجره بتبته للحجّ .

هذا اذا وقعت الاجاره على نفس الحجه بمعنى ان مخارجها من الموجر، واما لو وقعت على مال معين فما تبقى فله وبذلك قال المفيد: «و إذا أخذ الرّجل حجّه ففضل منها شيء فهو له و إن عجزت فعليه، و قد جاءت روايه أنّه إن فضل ممّا أخذه فإنّه يرده إن كانت نفقته واسعه و إن كان اقتّر على نفسه لم يرده، و على الأوّل العمل و هو أفقه»(٢).

و هو الظاهر من صحيح البنزطى عن محمّد بن عبد الله القمى: «سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الرّجل يعطى الحجّه يحجّ بها و يوسع على نفسه فيفضل منها أ يردها عليه؟ قال: لا هي له»(٣).

ص: ٩٨

١- الفقيه (فى ٥ من باب دفع الحجّ إلى من يخرج فيها، ٨٨ من حجّه) وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٨١ باب ١٠ ح ٤

٢- المقنعه ص ٤٤٢

٣- الكافى (فى باب الرّجل يعطى الحجّ فيصرف ما أخذ- إلخ، ٧٠ من حجّه أوّلا)

و موثق عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يأخذ الدرّاهم ليحجّ بها عن رجل هل يجوز له أن ينفق منها في غير الحجّ؟ قال: إذا ضمن الحجّ فالدرّاهم له يصنع بها ما أحبّ و عليه حجّه»(١).

و صحيح مسمع: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أعطيت رجلا دراهم يحجّ بها عنّي ففضل منها شيء فلم يرده عليّ، فقال: هو له لعله ضيق على نفسه في النفقه لحاجته إلى النفقه»(٢).

استحباب ترك نيابه المرأة الصروره وحكم الخثى الصروره

(و ترك نيابه المرأة الصروره)

كما يشهد لذلك خبر بشير النبال قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) إنّ والدتي توفيت و لم تحجّ قال يحجّ عنها رجل أو امرأة قال قلت: أيهما أحبّ إليك قال رجل أحبّ إليّ»(٣)وبه افتى الفقيه .

اقول: و لا اشكال في نيابه المرأة عن الرجل كما دل عليه صحيح حكم بن حكيم عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «يحجّ الرّجل عن المرأة و المرأة عن الرّجل و المرأة

ص: ٩٩

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٨٠ باب ١٠ ح ٣
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٨٠ باب ١٠ ح ١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٧٧ باب ٨ ح ٨

عن المرأة»(١). ألما انه ورد نهى عن نياحه المرأة الصروره فى خبر زيد الشحام، عنه (عليه السلام): «يحجّ الرجل الصروره عن الرجل الصروره، و لا تحجّ المرأة الصروره عن الرجل الصروره»(٢).

و خبر سليمان بن جعفر: «سألت الرضا (عليه السلام) عن امرأ صروره حجّت عن امرأ صروره؟ قال: لا ينبغى»(٣).

اقول: و هما ضعيفان والثانى منهما صريح فى الكراهه و الاول لا يصلح لتقييد المطلقات و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشيخ: «و لا يجوز لها أن تحجّ عن غيرها و هى لم تحجّ بعد»(٤).

و أمّا موثق عبيد بن زرار، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: الرجل الصروره يوصى أن يحجّ عنه هل يجزى عنه امرأه؟ قال: لا، كيف تجزى امرأه و شهادته شهادتان، قال: إنّما ينبغى أن تحجّ المرأة عن المرأة، و الرجل عن الرجل، و قال: لا بأس أن

ص: ١٠٠

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٧٧ باب ٨ ح ٦
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٧٨ باب ٩ ح ١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٧٧ باب ٩ ح ٣
 - ٤- التّهذيب (بعد ٨١ من زيادات حجّه)

يَحجُّ الرَّجُلُ عَنِ الْمَرْأَةِ»^(١)، الدالُّ على عدم جواز نيابه المرأة عن الرجل أصلاً فشاذاً لم يعمل به أحد و تعليه عليه.

(و كذا الخنثى) المشكل (الصروره) لاحتمال انها انثى لكن ما تقدم استثنى المرأة فلا بد من احرازها.

يشترط علم الأجير بالمناسك

(و يشترط علم الأجير بالمناسك) كما هو معلوم عقلاً- و ألا لا يتأتى له الاتيان بالحج و يؤيده خبر مصادف «عن الصادق (عليه السلام): أتَحجُّ المرأة عن الرَّجُل؟ قال: نعم إذا كانت فقيهه مسلمه- الخبر»^(٢).

(و قدرته عليها) حسب ما فى الأعمال التي يصير أجيرا فيها.

(و عدالته فلا يستأجر فاسق)

و حيث لا دليل فيه بالخصوص بل من حيث حصول العلم باتيانه بالعمل فيكفى الوثوق به و لو لم يكن عادلا، و يمكن أن يكون فاسق أو ثق من عادل حسب الظاهر.

ص: ١٠١

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٧٧ باب ٩ ح ٢

٢- التّهذيب (فى ٨٢ من زيادات حجّه)

(و لو حج أجزاً)

بعد احراز إتيانه بالعمل لا كالصلاه خلف الفاسق، كيف لا وقد روى الكليني عن محمد بن يحيى مرفوعاً، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن رجل أعطى رجلاً ما لا يحج عنه، فحج عن نفسه، فقال: هي عن صاحب المال» (١).

الوصيه بالحج ينصرف إلى أجره المثل

(و الوصيه بالحج ينصرف إلى أجره المثل)

فلو وجد وجب على الوصى أو الوارث صرفها لوجوب تنفيذ الوصيه كما دلت عليه الايه .

(و يكفى المره)

لعدم العلم بما زاد عليها لكن في خبر محمد بن الحسن: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): قد اضطررت إلى مسألتك، فقال: هات، فقلت: سعد بن سعد قد أوصى حجوا عني

ص: ١٠٢

١- الكافي (في ٢ من باب الرجل يحج عن غيره- إلخ، ٦٧ من حجّه)

مبهما و لم يسم شيئا، و لا ندرى كيف ذلك؟ فقال: يحج عنه ما دام له مال»(١) و فى الاستبصار محمد بن الحسين بدلا عن محمد بن الحسن(٢).

و خبر محمد بن الحسين بن أبى خالد: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل أوصى أن يحج عنه مبهما، فقال: يحج عنه ما بقى من ثلثه شىء»(٣) و بمضمونها أفتى الشيخ فى التهذيب، و الظاهر ان الأصل فيهما واحد و إن روى بلفظين، قلت: و مع ضعفهما سندا لا يمكن الركون اليهما.

(إلا مع اراده التكرار، و لو عين القدر و النائب تعينا)

لأن العمل بالوصية ما لم يكن غير مشروع واجب، ففى القدر لو لم يكن زائدا عن المتعارف فى حجه الإسلام و عن الثلث فى المندوب يجب، و فى النائب لو كان متقبلا كذلك يجب عليه لكن لا يجب عليه قبول الوصية و ليس لمن جعل أحدا وصيا و لم يعلم به ذاك الشخص حتى مات الموصى إلا القبول كما فى صحيح منصور بن حازم عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا أوصى الرجل إلى أخيه و هو غائب فليس له أن يرد عليه وصيته لأنه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره»(٤).

ص: ١٠٣

١- التهذيب ج ٥ ص ٤٠٨

٢- الاستبصار ج ٢ ص ٣١٩

٣- التهذيب ج ٥ ص ٤٠٨

٤- الوسائل ج ١٩ ب ٢٣ من الوصايا ح ٣

(و لو عين لكل سنة قدرا و قصر كمل من الثانيه، فان لم تسع فالثالثه)

كما دل على ذلك صحيح إبراهيم بن مهزيار قال: «كتبت إلى أبي محمد (عليه السلام): أن مولاك علي بن مهزيار أوصى أن يحج عنه من ضيعه صير ربعها لك في كل سنة حجّه إلى عشرين ديناراً، و أنّه قد انقطع طريق البصره فتضاعف المؤونه على الناس فليس يكتفون بعشرين ديناراً و كذلك أوصى عدّه من مواليك في حججهم؟ فكتب يجعل ثلاث حجج حجّتين إن شاء الله»^(١).

و صحيحه الآخر «و كتب إليه علي بن محمد الحصيني أن ابن عمي أوصى أن يحج عنه بخمسه عشر ديناراً في كل سنة، فليس تكفي فما تأمر في ذلك؟ فكتب: تجعل حجّتين في حجّه إن الله عالم بذلك»^(٢).

(و لو زاد المعين للسنة حجّ مرتين في عام واحد من اثنين) اى بتوسط اثنين .

اقول: لا يخفى ان مورد كلام المصنّف الحجّ الندبي، و اما حجّه الإسلام فلا تعدّد فيها، و يدل على ذلك صحيح محمد بن عيسى اليقطيني «بعث إلى أبو الحسن

ص: ١٠٤

-
- ١- الكافي (في ٦٥ من أبواب حجّه في عنوان باب) والفقيه (في باب من أوصى في الحجّ بدون الكفايه، ١٠٦ من حجّه) والتّهذيب (في ٤٠ من باب وصيّة الإنسان لعبدّه- إلخ)
 - ٢- الفقيه (في باب من أوصى في الحجّ بدون الكفايه، ١٠٦ من حجّه) والتّهذيب (في ٦٤ من زيادات حجّه) و رواهما (في ٤٠ من باب وصيّة الإنسان لعبدّه- إلخ)

الرّضا (عليه السلام) روم ثياب و غلمانا و حجّه لى و حجّه لأخى موسى بن عبيد و حجّه ليونس بن عبد الرحمن فأمرنا أن نحجّ عنه، فكانت بيننا مائه دينار أثلاثا- الخبر»(١).

كما أنّه لو نقص ما عيّن لسنه يحجّ به عن كلّ موضع يمكن و لو من الميقات كما فى صحيح ابن مسكان، عن أبى سعيد، عمّن سأل أبا عبد الله (عليه السلام) «عن رجل أوصى بعشرين درهما فى حجّه، قال: يحجّ بها رجل من موضع بلغه»(٢) و الخبر الى ابن مسكان صحيح بطريق الفقيه و هو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به.

الودعى العالم بامتناع الوارث يستأجر عنه من يحجّ

(و الودعى العالم بامتناع الوارث) بل اذا خشى امتناع الوارث (يستأجر عنه من يحجّ، أو يحج عنه هو بنفسه)

كما فى صحيح بريد العجليّ، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل استودعنى مالا فهلك و ليس لولده شىء و لم يحجّ حجّه الإسلام؟ قال: حجّ عنه و ما فضل

ص: ١٠٥

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٠٨ باب ٣٤ ح ١

٢- الكافى ح ٥ باب من يوصى بحجّه فيحجّ عنه، ٦٢ من الحج و من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٤٤٤ ح ١ باب من أوصى فى الحجّ بدون الكفايه، ١٠٦ من حجّه عن «أبى بصير» بدل «أبى سعيد» عمّن سأله.

فأعطهم»^(١)، و الصحيح الذى هو المستند لم يتضمّن سوى أنه لم يكن للورثه شىء فيكون فى مظنّه أن لا يصرفوه فى الحجّ، و حينئذ فيكفى الخوف و لا يشترط العلم.

(و لو كان عليه حجّتان إحداهما نذر فكذلك، إذ الأصحّ أنهما من الأصل)

قلت: بل الصحيح ان المنذوره من الثلث و استدلّ الشهيد الثانى لكونهما من الاصل باشتراكهما فى كونهما حجّاً واجبا مائتاً ثم قال: «و مقابل الأصحّ إخراج المنذوره من الثلث استنادا إلى روايه محموله على نذر غير لازم كالواقع فى المرض»^(٢).

اقول: لم يذهب إلى كون المنذوره أيضا من الأصل إلّا ابن ادريس، و ذهب الإسكافى و الشيخ فى النهايه و المبسوط و التّهذيب إلى كونها من الثلث^(٣)، و هو المفهوم من الفقيه، فروى صحيحا «عن ضريس الكناسى، عن الباقر (عليه السلام) عن رجل عليه حجّه الإسلام نذر نذرا فى شكر ليحجّن به رجلا إلى مكّه فمات الذى

ص: ١٠٦

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ١٨٣ باب ١٣ ح ١ عن الكافى (فى آخر باب الرّجل يموت ضروره أو يوصى بالحجّ، ٥٩ من حجّه)؛ و الفقيه (فى باب الحجّ من الوديعه، ١٠٧ من حجّه)، و التّهذيب (فى ٩٤ من زيادات حجّه) عن كتاب محمّد بن أحمد بن يحيى، و (فى ٢٤٤) عن كتاب أحمد بن الحسن بن على بن فضال .

٢- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٧١

٣- النجعه ج ٥ ص ٦٤

نذر قبل أن يحجَّ حجَّه الإسلام و من قبل أن يفى بنذره الذى نذر، قال: إن كان ترك ما لا يحجَّ عنه حجَّه الإسلام من جميع المال و أخرج من ثلثه ما يحجَّ به رجلا لنذره و قد وفى بالنذر، و إن لم يكن ترك مالا إلا بقدر ما يحجَّ به حجَّه الإسلام حجَّ عنه بما ترك، و يحجَّ عنه وليه حجَّه النذر، إنما هو مثل دين عليه»(١).

و أمّا التعليل الذى ذكره من «كون كلَّ منهما واجبا ماليًا» فاجتهاد قبال النص، و لا-وجه لتأويله الخبر، مع أنَّ المستند ليس منحصرًا به، ففي صحيح عبد الله بن أبي يعفور: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل نذر لله لئن عافى الله ابنه من وجعه ليحجَّه إلى بيت الله الحرام فعافى الله الابن و مات الأب؟ فقال: الحجَّه على الأب يؤدِّيها عنه بعض ولده، قلت: هى واجبه على ابنه الذى نذر فيه فقال: هى واجبه على الأب من ثلثه، أو يتطوَّع ابنه فيحجَّ عن أبيه»(٢).

و من الثانى يفهم أن ما دلَّ عليه ذيل الأوّل من حجَّ وليه عنه حجَّه النذر- لو لم يترك شيئًا- على الاستحباب بدليل قوله (عليه السلام) «هى واجبه على الأب من ثلثه، أو يتطوَّع ابنه فيحجَّ عن أبيه» كما صرَّح به فى التَّهذيب، و كما دلَّ الأوّل على كون حجَّه النذر من الثلث لا كحجَّه الإسلام من الأصل إن كان له مال يفى بهما، دلَّ

ص: ١٠٧

-
- ١- الفقيه (فى باب من يموت و عليه حجَّه الإسلام- إلخ، ٩٠ من حجَّه) و رواه التَّهذيب (فى ٥٩ من زيادات حجَّه) عن ضريس بن أعين اقول: وهو ضريس بن عبد الملك و هو نفس ضريس الكناسى .
 - ٢- التَّهذيب فى ٦٠ من زيادات حجَّه .

على اختصاص المال بحجّه الإسلام لو قصرت التركة بدون التوزيع عليها و على حجّه النذر، فلو كانت الحججه المنذوره مثل حجه الاسلام لكان الواجب التوزيع مهما أمكن ولو بأن يؤتى بهما من الميقات .

(و لو تعددوا) اى من عنده الوديعه (وزعت)

أى الحجّه و المراد أجرتها على عددهم اثنين أو أكثر فيعينون جميعا نائبا أو يكلون إلى واحد منهم ولو تشاحوا عملوا بالقرعه لانها لكل امر مجهول، وذلك لانهم كلهم مكلفون بما تضمنه النص المتقدم فلا بد من الخروج لهم عن ذلك التكليف.

(و قيل يفتقر إلى اذن الحاكم و هو بعيد)

لأنّ المستند صحيح ضريس المتقدمّ خال عن القيد و عليه فلا وجه للقيد .

حصيله البحث:

لو نذر الحجّ و أطلق كفت المرّه غير حجّه الإسلام عن ما نذر . و لا تجزئ عن حجّه الإسلام، و لو قيّد بحجّه الإسلام فهي واحده و لو قيّد غيرها فهما اثنتان و كذا العهد و اليمين، و لو نذر الحجّ ماشياً و جب و يقوم فى المعبر، فلو ركب طريقه أو بعضه قضى ماشياً، و لو عجز عن المشى ركب و يستحب له ان يسوق بدنه، و آخر المشى منتهى أفعال الحج الواجبه و هى رمى الجمار.

ص: ١٠٨

و يشترط في الثَّيَابِ العقل و الخلوّ من حجّ واجبٍ مع التَّمكّن منه و الإسلام و إسلام المنوب عنه و الايمان إلّما أن يكون أبا الثَّائب. واما البلوغ فليس بشرط.

و يشترط نيه الثَّيابه منه و تعيّن المنوب عنه قصداً، و يستحبّ لفظاً عند الأفعال، و تبرأ ذمّته لو مات خروجه و كونه في الطريق، و لو مات قبل ذلك استعيد من الأجره بالنّسبه، و يجب الإتيان بما شرط عليه حتّى الطّريق مع الغرض، و ليس له الاستنابه إلّما مع الإذن صريحاً أو إيقاع العقد مقيداً بالإطلاق نعم يجوز التبديل الى الأفضل، و لا يحجّ عن اثنين في عام حجه الاسلام و أمّا في غيرها فيجوز عن أكثر، و لو لم ينو الاجير الثَّيابه و نوى عن نفسه يقع الحج عن صاحب المال ، و لو استأجراه لعام فسبق أحدهما صحّ السابق و إن اقترنا بطلا، و تجوز الثَّيابه في أبعاض الحجّ، كالطّواف و السّعى و الرّمي مع العجز نعم اذا لم يكن يعقل يجوز ان يطاف به او عنه، و لو أمكن حمله في الطّواف و السّعى و جب ولا يحتسب للاجير.

و كفّاره الإحرام في مال الأجير و لو أفسد حجّه قضى في القابل، و الأقرب الإجزاء، و يملك الأجره. و الاولى فرضه و الثانيه عقوبه.

و يستحبّ للمستأجر ان لا يتعرّض للاجير اذا لم يأت به بباقي الاجره و لا يأخذ منه اذا أتاه شيئاً ممّا يأتيه به هذا اذا وقعت الاجاره على نفس الحجّه بمعنى ان مخارجها من الموجر، واما لو وقعت على مال معين فما تبقى فله . و ترك نيابه

المراه الصيروره، و يشترط علم الأجير بالمناسك و قدرته عليها فلا يستأجر فاسق لعدم الوثوق به و لو حجّ أجزاءه، و الوصيه بالحجّ تنصرف إلى أجره المثل و يكفى المره إلّا مع إرادته التكرار.

و لو عين القدر و النائب تعييناً، و لو عين لكل سنه قدرأ و قصر كمل من الثانيه فإن لم تسع فالثالثه، و لو زاد حجّ عن مرتين فى عام بتوسط اثنين. كما أنه لو نقص ما عين لسنه يحجّ به عن كل موضع يمكن ولو من الميقات. و الودعي اذا خشى امتناع الوارث يستأجر عن المورث من يحجّ عنه أو يحجّ هو بنفسه عنه، و لو كان عليه حجّتان إحديهما نذر كانت حجه الاسلام من الأصل و المنذوره من الثلث، و لو تعدد من عنده الوديعه و زعت الحجه و المراد أجرتها على عددهم اثنين أو أكثر فيعينون جميعاً نائباً أو يكلون إلى واحد منهم ولو تشاحوا عملوا بالقرعه.

الفصل الثانى فى أنواع الحج و هى ثلاثه

صوره إجماليه عن الحج

الحج على ثلاثه أقسام: تمتع و أفراد و قران.

و التمتع مركب من عمره و حج متأخر عنها.

ص: ١١٠

و العمره تبدأ بالاحرام من أحد المواقيت الآتية ثم الطواف حول الكعبة ثم صلاته ثم السعى بين الصفا و المروه ثم التقصير.

و الحج يبدأ بالاحرام من مكة ثم الوقوف فى عرفات من ظهر تاسع ذى الحجة و حتى المغرب ثم الوقوف فى المزدلفة من الفجر الى طلوع الشمس ثم رمى جمره العقبة فى منى يوم العاشر ثم الذبح أو النحر فيها فى اليوم المذكور ثم الحلق أو التقصير فيها أيضا ثم طواف الحج و صلاته ثم السعى ثم طواف النساء و صلاته. و يلزم المبيت فى منى ليلة الحادى و الثانى عشر و رمى الجمار صبيحه اليومين، و النفر من منى بعد زوال اليوم الثانى عشر.

و الافراد يشترک مع التمتع فيما ذكر أآ انه فى الافراد لا تكون العمره المحرم لها من مكه متقدمه، كما لا يعتبر الاتصال بينهما، و لا يلزم فيه الذبح و النحر، و يجوز فيه تقديم الطواف و السعى على الوقوفين اختيارا، و الاحرام له يكون من أحد المواقيت الآتية لإحرام عمره التمتع، و يجوز فيه بعد الاحرام للحج الطواف المندوب.

و القران يشترک مع الافراد فى جميع ما ذكر أآ انه فيه يصطحب الحاج معه الهدى حال الاحرام. و فى عقد احرامه يكون مختيرا بين التلبيه و الاشعار أو التقليد.

و حج الإسلام من حاضرى المسجد الحرام يلزم كونه قرانا أو إفرادا و من غيرهم تمتعا.

و المكلف بالخيار فى غير حج الإسلام و ان كان التمتع أفضل.

النوع الأول التمتع

(تمتع)

سمى تمتعا لأن المتمتع بعد إحرامه من الميقات و دخول مكة و طوافه و سعيه يقصر و يحل له التمتع من النساء بخلاف القارن و المفرد، ففي معتبر الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام) فى خبر طويل «إن قال: فلم أمروا بالتمتع بالعمرة إلى الحج؟ قيل: ذلك تخفيف من ربكم و رحمه، لأن يسلم الناس من إحرامهم و لا يطول عليهم ذلك فيتداخل عليهم الفساد- إلى- فقام إلى النبى صلى الله عليه و آله رجل فقال: يا رسول الله نخرج حجاجا و رؤوسنا تقطر من ماء الجنابه؟ فقال: إنك لن تؤمن بهذا أبدا- الخبر»(١). و المراد بالرجل عمر.

(و هو فرض من نأى عن مكة بشمانيه و أربعين ميلا من كل جانب على الأصح) و القول المقابل للأصح اعتبار بعده باثنى عشر ميلا .

ذهب إلى الأول الشيخ فى النهايه و الصدوقان(٢) و يدل على ذلك صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى تفسير الآيه، قال (عليه السلام): «يعنى أهل مكة ليس عليهم متعه كلّ

ص: ١١٢

١- العيون ج ٢ ص ١٢٤ باب ٣٤

٢- النجعه ج ٥ ص ٦٦

من كان أهله دون ثمانيه و أربعين ميلا ذات عرق و عسفان كما يدور حول مكه فهو ممن دخل في هذه الآيه و كل من كان أهله وراء ذلك فعليه المتعه»(١) و يشهد له ايضا موثق ابى بصير الاتى و يؤيده صحيح الحلبي الاتى.

و ذهب فى التهذيب إلى اشتراط ثمانيه و أربعين ميلا- أو كون منزله بين الميقات و مكه فقال: «و المذنين لا يجب عليهم المتعه فهم أهل مكه أو من كان بيته دون المواقيت إلى مكه أو يكون بينه و بين مكه ثمانيه و أربعون ميلا- فإنه لا- يجوز لهم التمتع..»(٢) و يشهد له صحيح الحلبي «عن الصادق (عليه السلام) قال فى حاضرى المسجد الحرام، قال: ما دون المواقيت إلى مكه فهو حاضرى المسجد الحرام و ليس لهم متعه»(٣) و لم أقف على من ذهب إليه غيره.

و ذهب فى المبسوط إلى الاثنى عشر فقال: «فالتمتع فرض من لم يكن من حاضرى المسجد الحرام و هو كل من كان بينه و بين المسجد أكثر من اثنى عشر

ص: ١١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥ باب ٦ ح ٣

٢- التهذيب ج ٥ ص ٣٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص ٢٦٠ باب ٦ ح ٥ و ح ٤ رواه عن كتاب موسى بن القاسم عن حماد، عن الحلبي و رواه فى ٣٢٩ من زيادات حجه عن كتاب أحمد الأشعري بدون توسط الحلبي عنه عليه السلام بلفظ «فى حاضرى المسجد الحرام، قال: ما دون الأوقات إلى مكه» فإن الأصل فيهما واحد زيد «الحلبي» فى الأول أو سقط من الثانى .

ميلا من أربع جهاته- إلخ»(١) و تبعه أبو الصلاح و ابن زهره و ابن حمزه و الحلبي(٢) و لم يعلم مستندهم و احتمل المختلف ذلك حملا- للثمانية و الأربعين على كونها موزعة على الجهات الأربع فيخص كل واحد اثني عشر ميلا، و لعل وجهه كون الحاضر في مقابل المسافر و أقل ما يحصل به السفر اثني عشر ميلا ذهابا و إيابا.

و الظاهر من الكافي التردد بين كفايه ثمانية عشر ميلا- - فروى صحيح حريز، عن الصيادق (عليه السلام) في قوله عزّ و جلّ ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلَهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ قال: من كان منزله على ثمانية عشر ميلا من بين يديها و ثمانية عشر ميلا من خلفها و ثمانية عشر ميلا عن يمينها و ثمانية عشر ميلا عن يسارها فلا متعه له مثل مرّ و أشباهها»(٣)- و بين ثمانية و اربعين فروى موثق أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قلت لأهل مكّة متعه قال لا و لأهل بستان و لأهل ذات عرق و لأهل عسفان و نحوها.(٤) فان ذات عرق و عسفان قريبه للثمانية و الاربعين .

اقول: و الثمانية عشر لا- قائل بها و المتيقن من الاقوال هو القول بالا-ثني عشر لكنه بلا دليل فلا يصح التعويل عليه كما و ان المتيقن من النصوص هو القول بالثمانية

ص: ١١٤

١- المبسوط ج ١ ص ٣٠٦

٢- النجعه ج ٥ ص ٦٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦١ باب ٦ ح ١٠ عن الكافي (٣ من باب حجّ المجاورين و قطن مكّه، ٥٧ من حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦١ باب ٦ ح ١٢

عشر لكنه اعرض عنه الاصحاب فيبقى القول الاول الذى اعتمده الشيخ و الصدوقان و تعددت به النصوص.

النوع الثانى و الثالث القران و الافراد

(و قران و إفراد، و هو فرض من نقص عن ذلك المقدار)

إن من كان أهله من حاضرى المسجد الحرام و لم يكن وظيفته التمتع كان عليه القران أو الإفراد، ثم الشاهد لكون الحج ثلاثة النصوص المستفيضه كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «الحجّ ثلاثة أصناف حجّ مفرد، و قران و تمتع بالعمره إلى الحجّ- الخبر»^(١) و غيره .

و قوله (عليه السلام): فيه «الحجّ عندنا» لأنّ العامّه ينكرون التمتع تبعا لفاروقهم فجعلوا لغير المكي أيضا الإفراد و القران^(٢) و لذا قال (عليه السلام) فى الصحيح المتقدم: «و بها أمر النبىّ صلّى الله عليه و آله و الفضل فيها، و لا تأمر الناس إلّا بها» .

ص: ١١٥

١- الكافى (فى أول أصناف حجّه، ٥١ من حجّه)

٢- مذهب أبى حنيفه و أحمد بن حنبل و موافقيهما هو أن المتمتع إذا كان معه هدى لا يتحلل من عمرته حتى ينحر هديه يوم النحر، و مذهب مالك و الشافعى و موافقيهما انه إذا طاف و سعى و حلق حل من عمرته و حل له كل شىء فى الحال سواء كان ساق هديا أم لا. راجع شرح النووى لصحيح مسلم ج ٨ ص ١٤٢.

ثم لا ريب أن المتمتع والإفراد لا ينعقد إحرامهما إلا بالتلبيه، ونقل المختلف عن القاضي قال: «إن عقد الإحرام بالتلبيه أو ما قام مقامها من الإيماء لمن لا يستطيع الكلام والتقليد والإشعار من القارن والمفرد - إلى - وإلحاق ابن البراج المفرد بالقارن في ذلك غلط» (١)، قلت: وهو كذلك.

و أما القارن فالمشهور أنه يكفيه إشعاره وتقليده وتشهد له النصوص المستفيضة وهو المفهوم من الكافي فروى الكليني عن جميل بن دراج، عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا يشعر أبدا حتى يتهيأ للإحرام لأنه إذا أشعر و قلد و جلل و جب عليه الإحرام و هي بمنزله التلبيه» (٢).

هذا و نسبه في الفقيه الى الروايه فقال: «و في روايه معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) تقلدها نعلا خلقا قد صلّيت فيها، و الإشعار و التقليد بمنزله التلبيه» (٣) اقول: و سنده الى معاويه صحيح .

و به قال الشيخ في التهذيب فروى عن حريز عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا يشعرها أبدا حتى يتهيأ للإحرام فإنه إذا أشعر و قلد و جب عليه الإحرام و هو بمنزله التلبيه» (٤).

ص: ١١٤

١- المختلف ج ٤ ص ٥١

٢- الكافي (في ٥ من باب صفة الإشعار و التقليد، ٥٤ من حجّه)

٣- الفقيه (في ٦ من إشعاره، ٥٤ من حجّه)

٤- التهذيب ج ٥ ص ٤٣ ح ٥٧

و صحيح معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «يوجب الإحرام ثلاثه أشياء التلبيه: و الاشعار و التقليد، فإذا فعل شيئاً من هذه الثلاثه فقد أحرم».(١)

و روى عن عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): «من أشعر بدنه فقد أحرم و إن لم يتكلم بقليل و لا كثير»(٢) و نقله المختلف عن الإسكافي و الديلمى و الحلبي أيضا(٣).

و ذهب المفيد إلى الجمع بين السوق و التلبيه فقال: «و أمّا القران فهو أن يهمل الحاج من الميقات الذى هو لأهله و يقرب إلى إحرامه سياق ما تيسر من الهدى، و إنّما سمى قارنا لسياق الهدى مع إهلال - إلخ»(٤). فترى أنه جعل وجه تسميه اقتران السوق بالتلبيه و هى الإهلال الذى قال و تبعه المرتضى و ابن ادريس(٥).

قال: فى الانتصار «و ممّا انفردت به الإماميه القول بوجوب التلبيه و إنّ الإحرام لا ينعقد إلّا بها لأنّ أبا حنيفه و إن وافق فى ذلك فى وجوب التلبيه فعنده إنّ الإحرام ينعقد بغيرها من تقليد الهدى و سوقه مع نيه الإحرام، و قال مالك و الشافعى: «التلبيه ليست بواجبه و يصح الدخول فى الإحرام بمجرد النيه، دليلنا الإجماع المتكرر و لأنه إذا لبى دخل فى الإحرام و انعقد بلا خلاف، و ليس كذلك إذا لم

ص: ١١٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٣٤ باب ١٤ ح ٤؛ التهذيب ج ٥ ص ٤٣ ح ٥٨

٢- التهذيب ج ٥ ص ٤٤ ح ٥٩

٣- المختلف ج ٤ ص ٥١

٤- المقنعه ص ٣٩٠

٥- السرائر ج ١ ص ٥٢٠؛ النجعه ج ٥ ص ٧٢

يلبّ - إلى - ورووا عنه صلى الله عليه وآله أنه قال لعائشه: انفضى رأسك وامتشطى و اغتسلى و دعى العمره و أهلى بالحجّ -
إلخ» (١).

اقول: و لم يذكر دليلا غير الإجماع .

و أمّا قوله أخيرا: «و رووا عنه صلى الله عليه وآله - إلخ» فلردّ مالك و الشافعى فإنّ عائشه كانت حجّها إفرادا و أمرها بالإهلال
لعمرتها المفردة لقوله: «إنّ النّبىّ صلى الله عليه وآله قال: أتانى جبرئيل فقال: مر أصحابك بأن يرفعوا أصواتهم بالتلبية فإنّها من
شعار الحجّ» فإنّ أصحابه كان حجّهم تمتعا.

و أمّا قوله: «و قد روى النّاس كلّهم أنّه صلّى الله عليه و آله لئبى حين أحرم» و كان حجّه صلّى الله عليه و آله قرانا فالفعل أعمّ
من الوجوب، مضافا الى انها من رواياتهم و لا عبره بها.

مع العلامه فى المختلف

هذا و فى المختلف «مسئله: القارن هو الذى يسوق إلى إحرامه الهدى و ليس قارنا باعتبار القران بين الحجّ و العمره فى إحرام
واحد فإنّه لو فعل ذلك بطل، ذهب إلى ذلك الشيخان و أكثر علمائنا، و قال ابن أبى عقيل: «القارن يلزمه إقران الحجّ مع العمره،
لا يحلّ من عمرته حتّى يحلّ من حجّه، و لا يجوز قران العمره

ص: ١١٨

مع الحجّ إلّا لمن ساق الهدى- إلى- احتجّ بما روى أنّ عليّاً (عليه السلام) حيث أنكر على عثمان القران بين الحجّ و العمره فقال: ليبيك بحجّه و عمره معا» و بما رواه الحلبيّ في الصحيح «عن الصادق (عليه السلام) قال: إنّما نسك الذي يقرن بين الصفا و المروه مثل نسك المفرد و ليس بأفضل منه إلّا بسياق الهدى و عليه طواف بالبيت و صلاه ركعتين خلف المقام- إلى- و قال: أيّما رجل قرن بين الحجّ و العمره فلا يصحّ إلّا أن يسوق الهدى قد أشعره أو قلّده- إلى ان قال- و الجواب عن الأوّل أنّه من طرق الجمهور فلا- يكون حجّه علينا، و إنّما ذكره ابن أبي عقيل حجّه عليهم من طرفهم، و عن الثاني قال الشيخ: «إنّ قوله: أيّما رجل قرن بين الحجّ و العمره يريد به في تلبيه الإحرام لأنّه يحتاج أن يقول: إن لم يكن حجّه فعمره، و يكون الفرق بينه و بين المتمتّع أنّ المتمتّع يقول هذا القول و ينوي به العمره قبل الحجّ، ثمّ يحلّ بعد ذلك و يحرم و يحجّ فيكون متمتّعاً، و السابق يقول هذا القول و ينوي الحجّ فإن لم يتمّ له الحجّ فليجعل عمره مبتوله»(١).

اقول: ما قاله «إنّ الأوّل من طرق الجمهور» فليس بصحيح بل وارد عنا و هو صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) أنّ عثمان خرج حاجياً فلمّا صار إلى الأبواء أمر منادياً ينادى بالناس اجعلوها حجّه، و لا تمتّعوا، فنادى المنادى- إلى- و مضى- أي على (عليه السلام) - إلى عثمان فقال: ما هذا الذي أمرت به؟ فقال: رأى رأيته، فقال: و الله لقد أمرت بخلاف النّبىّ صلى الله عليه و آله ثمّ أدبر مولياً رافعا صوته «ليبيك

ص: ١١٩

بحجّه و عمره معا ليبيك - الخبر (1) و مراده (عليه السلام) «بحجّه و عمره معا» حجّ التّمّتع على خلاف عثمان الذى أمرهم بحجّ الأفراد، فترى أنّ الخبر من أخبارنا، و أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) أنكر على عثمان تركه التّمّتع و عدوله إلى الأفراد لا القران بين الحجّ و العمره، ثمّ فى قوله تضاد وذلك: بأن يكون ينكر (عليه السلام) على عثمان القران بين الحجّ و العمره، و يقول هو: «ليبيك بحجّه و عمره معا» فيصير هو شىء أنكره.

و اما قوله: «و عن الثانى» و مراده صحيح الحلبى (2)، فجوابه ان الظاهر من تعبير العمانيّ الذى نقله غير ما توهم المختلف من كون القارن الذى يقرن بين الحجّ و العمره فى إحرامه، كما عبّر نفسه أوّلا قبل نقل كلام العمانيّ، بل مراده أنّ القارن كالتّمّتع إلّا أنّ التّمّتع يحلّ من عمرته بعد تقصيره، و أمّا القارن الذى يسوق معه الهدى لا يحلّ من عمرته إلّا بعد تمام حجّه و استند فى ذلك إلى فعل النبىّ صلى الله عليه و آله الذى ما حلّ كأصحابه لكونه ساق الهدى إلّا بعد إتمام حجّه فى صحيح معاويه بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله أقام بالمدينه عشر سنين لم يحجّ، ثمّ أنزل الله عليه {وَأَذِّنْ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِنْ كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ} فأمر المؤذنين أن يؤذّنوا بأعلى

ص: ١٢٠

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٥٠ باب ٢١ ح ٧؛ التّهذيب ح ٩٠ من باب صفه الإحرام.
 - ٢- التّهذيب (فى ٥٣ من أخبار ضروب حجّه) و صدره (الذى يقرن بين الصفا و المروه) لا يخلو من تحريف. و الظاهر أنّ الأصل فيه «الذى يقرن بين الحجّ و العمره» بقريته ذيله «و قال: أيما رجل قرن بين الحجّ و العمره».

أصواتهم أنّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَحِجُّ مِنْ عَامِهِ هَذَا فَعَلِمَ بِهِ مِنْ حَضَرِ الْمَدِينَةِ وَ أَهْلِ الْعَوَالِي وَ الْأَعْرَابِ فَاجْتَمَعُوا فَحِجَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، إِنَّمَا كَانُوا تَابِعِينَ يَنْتَظِرُونَ مَا يُؤْمَرُونَ بِهِ فَيَصْنَعُونَهُ أَوْ يَصْنَعُ شَيْئًا فَيَصْنَعُونَهُ فَخَرَجَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي أَرْبَعِ بَقِيْنَ مِنْ ذِي الْعَقْدَةِ، فَلَمَّا انْتَهَى إِلَى ذِي الْحَلِيفَةِ فَزَالَتِ الشَّمْسُ ثُمَّ اغْتَسَلَ ثُمَّ خَرَجَ حَتَّى أَتَى الْمَسْجِدَ الَّذِي عِنْدَ الشَّجَرَةِ فَصَلَّى فِيهِ الظُّهْرَ وَ عَزَمَ بِالْحِجِّ مَفْرَدًا وَ خَرَجَ حَتَّى انْتَهَى إِلَى الْبَيْدَاءِ عِنْدَ الْمَيْلِ الْأَوَّلِ فَصَفَّ النَّاسَ لَهُ سَمَاطِينَ فَلَتَبَى بِالْحِجِّ مَفْرَدًا وَ سَاقَ الْهَدْيَ سِتًّا وَ سَتِينَ أَوْ أَرْبَعًا وَ سَتِينَ حَتَّى انْتَهَى إِلَى مَكَّةَ فِي سَلْخِ أَرْبَعِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ وَ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ خَلْفَ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ)، ثُمَّ عَادَ إِلَى الْحَجَرِ فَاسْتَلَمَهُ وَ قَدْ كَانَ اسْتَلَمَهُ فِي أَوَّلِ طَوَافِهِ، ثُمَّ قَالَ {إِنَّ الصَّفَا وَ الْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ} فَابْدَءُوا بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ - إِلَى - ثُمَّ أَتَاهُ جِبْرَائِيلُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) وَ هُوَ عَلَى الْمَرْوَةِ فَأَمَرَهُ أَنْ يَأْمُرَ النَّاسَ أَنْ يَحْلُوا إِذَا سَاقُوا الْهَدْيَ، فَقَالَ رَجُلٌ: أَنْحَلُّ وَ لَمْ نَفْرَغْ مِنْ مَنَاسِكِنَا؟ فَقَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَلَمَّا وَقَفَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بِالْمَرْوَةِ بَعْدَ فِرَاقِهِ مِنَ السَّيِّعِ أَقْبَلَ عَلَى النَّاسِ بِوَجْهِهِ فَحَمَدَ اللَّهُ وَ أَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّ هَذَا جِبْرَائِيلُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) - أَوْ أَوْمَأَ بِيَدِهِ إِلَى خَلْفِهِ - يَأْمُرُنِي أَنْ أَمُرَ مِنْ لَمْ يَسِقْ هَدْيًا أَنْ يَحْلُ، وَ لَوْ اسْتَقْبَلْتَ مِنْ أَمْرِي مِثْلَ مَا اسْتَدْبِرْتَ لَصَنَعْتَ مِثْلَ مَا أَمَرْتُكُمْ وَ لَكُنْتِي سَقْتِ الْهَدْيَ وَ لَا يَنْبَغِي لِسَاقِ الْهَدْيِ أَنْ يَحْلَ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيَ مَحَلَّهُ - إِلَى - وَ نَزَلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بِمَكَّةَ بِالْبَطْحَاءِ هُوَ وَ أَصْحَابُهُ وَ لَمْ يَنْزَلِ الدَّوْرَ، فَلَمَّا كَانَ يَوْمَ التَّرْوِيهِ عِنْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ أَمَرَ النَّاسَ أَنْ يَغْتَسِلُوا وَ يَهْلُوا بِالْحِجِّ وَ هُوَ قَوْلُ اللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَهُ عَلَى نَبِيِّهِ صَلَّى اللَّهُ

عليه وآله {فَاتَّبَعُوا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا} فخرج النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَأَصْحَابِهِ مَهْلِينَ بِالْحَجِّ حَتَّى أَتَوْا مِنَى فَصَلَّى الظَّهْرَ وَالعَصْرَ وَالمَغْرِبَ وَالعِشَاءَ الْآخِرَةَ وَالفَجْرَ - إلى - وَحَلَقَ وَزَارَ البَيْتَ وَرَجَعَ إِلَى مِنَى فَأَقَامَ بِهَا حَتَّى كَانَ اليَوْمَ الثَّالِثَ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ، ثُمَّ رَمَى الجَمَارَ وَنَفَرَ - الخبر» (١).

فترى أنَّ ظاهر الصحيح أنَّ عمل النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ كَعَمَلِ أَصْحَابِهِ فِي عَمْرَتِهِ وَحَجِّهِ إِلَّا أَنَّ أَصْحَابَهُ أَحَلُّوا بَعْدَ سَعْيِهِمْ وَهُوَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لَمْ يَحُلَّ إِلَّا بَعْدَ تَمَامِ حَجِّهِ فَيَكُونُ شَاهِدًا لِقَوْلِهِ: «القَارَنُ يَلْزَمُهُ إِقْرَانُ الحَجِّ مَعَ العِمْرَةِ لَا يَحُلُّ مِنْ عَمْرَتِهِ حَتَّى يَحُلَّ مِنْ حَجِّهِ، وَ لَا يَجُوزُ قِرَانُ العِمْرَةِ مَعَ الحَجِّ إِلَّا لِمَنْ سَاقَ الهَدْيَ» .

وَيَدُلُّ عَلَى أَنَّ مَرَادَ العِمَانِيِّ مَا قَلْنَا مِنْ كَوْنِ القِرَانِ كَالْتَمَتِّعِ فِي تَقْدِيمِ عَمْرَتِهِ مَا قَالَه المَصْنُفُ: قَالَ الحَسَنُ - وَ مَرَادُهُ ابْنُ أَبِي عَقِيلٍ: - «القَارَنُ مِنْ سَاقٍ وَ جَمَعَ بَيْنَ الحَجِّ وَ العِمْرَةِ وَ لَا يَتَحَلَّلُ مِنْهَا حَتَّى يَتَحَلَّلَ مِنَ الحَجِّ فَهُوَ عِنْدَهُ بِمِثَابَةِ المَتَمَتِّعِ إِلَّا فِي سَوْقِ الهَدْيِ وَ تَأْخِيرِ التَّحَلُّلِ وَ تَعَدُّدِ السَّعْيِ، فَإِنَّ القَارَنَ عِنْدَهُ يَكْفِيهِ سَعْيُهُ

ص: ١٢٢

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢١٣ باب ٢ ح ٤؛ الكافي ح ٤ من باب حج النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ؛ التَّهْذِيبُ (ح ٢٣٤ من زيادات حجِّه)

الأول عن سعيه في طواف الزيارة»(١). و يظهر منه أنّ الاستدلال ليس من العمانيّ لأنّ المصنّف جعل مستند العمانيّ خير حجّ النبيّ صلى الله عليه و آله.

و أمّا قول العمانيّ من كفايه سعي واحد للقارن فلعله استند فيه إلى صحيح معاوية بن عمّار المتقدّم في حجّ النبيّ (ص) «و حلق و زار البيت و رجع إلى منى - إلخ» بمعنى جعل قوله: «و زار البيت» للطواف فقط لكن ليس للخبر ظهور تامّ فلعلّ الصحيح أجمله لأنّ من يزور البيت يزوره للطواف به و السعي بعده .

هذا وقال المصنّف في الدروس أيضا: «و قال الجعفيّ: القارن كالتمتّع غير أنّه لا يحلّ حتّى يأتي بالحجّ للسياق»(٢) و لم يذكر فيه استثناء. و قال أيضا: «و ظاهر الصدوقين الجمع بين النسكين بتيه واحده»(٣) و قال أيضا: «صرّح الإسكافي بأنّه يجمع بينهما فإن ساق و جب عليه الطواف و السعي قبل الخروج إلى عرفات و لا يتحلّل، و إن لم يسق عدّد الإحرام بعد الطواف، و لا تحلّ له النساء و إن قصّر»(٤).

هذا، و في الخلاف «إذا أكمل التمتع أفعال عمره تحلّ منها إذا لم يكن ساق الهدى، فإن كان ساق الهدى لا يمكنه التحلّل و لا يصحّ له التمتع و يكون قارنا

ص: ١٢٣

١- الدروس ج ١ ص ٣٢٩

٢- الدروس ج ١ ص ٣٣٠

٣- الدروس ج ١ ص ٣٢٩

٤- الدروس ج ١ ص ٣٢٩

على مذهبنا في القرآن. و قال الشافعي: «إذا فعل أفعال عمره تحلل سواء ساق الهدى أو لم يسق» و رده بأن النبي صلى الله عليه و آله جعل العله في عدم تحلله السوق. و نقل عن أبي حنيفة: إن لم يكن معه هدى مثل قولنا و إن كان معه هدى لم يحل من عمره لكنه يحرم بالحج و لا يحل حتى يحل منهما، و رده بأنه لو جاز لفعله النبي صلى الله عليه و آله و قد علمنا أنه لم يفعل و إنما مضى على إحرامه الأول»(١).

قلت: لكن في صحيح معاوية بن عمير المتقدم (من باب حج النبي صلى الله عليه و آله) «فخرج النبي صلى الله عليه و آله و أصحابه مهلين بالحج حتى أتوا منى» و كيف كان فقوله غير قول العماني و من وافقه لأنه جعل ما مرّ قارنا يأتي بأفعال عمرته بعد لأنه قال «القارن مثل المفرد- إلخ»(٢) و قال أيضا «المفرد إذا أراد أن يحرم بالعمرة بعد الحج و جب عليه أن يحرم من خارج الحرم»(٣) و قال: «إذا قرن بين الحج و العمرة في إحرامه لم ينعقد إحرامه إلّا بالحج»(٤)، و قال: «لا يجوز أن يجمع بين الحج و العمرة في حاله واحده و لا يدخل أفعال العمرة قط في أفعال

ص: ١٢٤

-
- ١- الخلاف ج ٢ ص ٢٨٢ في ٥٧ من مسائل الحج .
 - ٢- الخلاف ج ٢ في ٢٩ من مسائل الحج .
 - ٣- الخلاف ج ٢ في ٣٢ من مسائل الحج .
 - ٤- الخلاف ج ٢ في ٣٠ من مسائل الحج .

الحجّ، وقال جميع الفقهاء: إنّ القارن هو من قرن بين الحجّ و العمره في إحرامه فيدخل أفعال العمره في أفعال الحجّ»(١).

ويمكن استناد العمانيّ أيضا إلى صحيح زراره: «جاء رجل إلى أبي جعفر (عليه السلام) و هو خلف المقام فقال له: إنّي قرنت بين حجّه و عمره، فقال له: طفت بالبيت؟ فقال: نعم قال: هل سقت الهدى قال: لا، قال: فأخذ (عليه السلام) بشعره ثمّ قال أحللت والله»(٢).

و صحيح يعقوب بن شعيب، «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرّجل يحرم بحجّه و عمره و ينشئ العمره أ يتمتّع، قال: نعم»(٣).

و المفهوم من الفقيه عدم وجوب العمره في القارن و المفرد أيضا كالمتمتّع فقال: «و المتمتّع هو الذي يحجّ في أشهر الحجّ - إلى - و المتمتّع: عليه ثلاثه أطواف بالبيت: طواف للعمره و طواف للحجّ و طواف للنساء و سعيان بين الصفا و المروه و على القارن و المفرد طوافان بالبيت و سعيان بين الصفا و المروه و لا يحلّان بعد العمره و يمضيان على إحرامهما الأوّل - إلخ»(٤).

ص: ١٢٥

١- الخلاف ج ٢ في ٢٩ من مسائل الحجّ .

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٩ باب ١٨ ح ١ عن الفقيه ج ٢ ص ٣١٣

٣- الفقيه ج ٢ ص ٣١٤

٤- الفقيه ج ٢ ص ٣١٤

(و لو أطلق الناذر تخير في الثلاثة، و كذا يتخير من حج ندبا)

لأنّ تغيير التمتع لغير المكيّ و عدم جواز التمتع للمكيّ إنّما هو في حجه الإسلام، و أمّا في غيرها فلا سواء كان واجبا بنذر و شبهه أو مندوبا.

و أمّا ما رواه الفقيه عن محمّد بن الفضل الهاشميّ «دخلت مع إخواني على أبي عبد الله (عليه السلام) فقلنا له: إنّنا نريد الحجّ و بعضنا صروره فقال (عليه السلام): عليكم بالتمتع فإنّا لا نتقى أحدا في التمتع بالعمرة إلى الحجّ، و اجتناب المسكر، و المسح على الخفين»^(١) في أمره بالتمتع للجميع و لم يكن كلّهم صروره لم يحجّوا حجه الإسلام لأنّ التمتع بالنسبه إلى الصروره من فرض القرآن و على غير الصروره من تأكيد السنّه ففي الصحيح و سأل أبو أيّوب إبراهيم بن عثمان الخزّاز أبا عبد الله (عليه السلام) أيّ أنواع الحجّ أفضل؟ فقال: المتعه و كيف يكون شيء أفضل منها و النبيّ صلى الله عليه و آله يقول: لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لفعت كما فعل الناس»^(٢).

ص: ١٢٦

١- الفقيه ج ٢ ص ٣١٧

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣١٥

و يدلّ على أفضلّيه التمتع للمكّي ندبا النصوص المستفيضه منها ما فى صحيح موسى بن القاسم البجليّ: قلت لأبى جعفر (عليه السلام) - إلى - فرّما حججت عن أبيك و ربّما حججت عن أبى و ربّما حججت عن الرّجل من إخوانى و ربّما حججت عن نفسى فكيف أصنع؟ فقال: تمتّع، فقلت: إننى مقيم بمكّه منذ عشر سنين؟ فقال: تمتّع»(١).

و صحيح صفوان الجمال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنّ بعض النّاس يقول: جرّد الحجّ، و بعض النّاس يقول: اقرن و سق، و بعض النّاس يقول: تمتّع بالعمرة إلى الحجّ، فقال: لو حججت ألف عام لم أقرنها إلّا متمتعا»(٢).

ليس لمن تعين عليه نوع العدول

(و ليس لمن تعين عليه نوع العدول الى غيره على الأصح)

كما هو مقتضى الاصل .

(إلّا لضروره) غير الحيض كما سيأتى.

ص: ١٢٧

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٤٦ باب ٤ ح ٣ عن الكافى (فى أوّل باب الطواف و الحجّ)
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٤٦ باب ٤ ح ٢ عن الكافى (فى ٧ من باب أصناف حجّه)

اقول: لا- خلاف في وجوب العدول لمن لا- يمكنه دخول مكّه أو أمكنه و ضاق وقته عن عرفه بسبب الدخول كما ورد في النصوص منها صحيح زراره قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرجل يكون في يوم عرفه و بينه و بين مكّه ثلاثه أميال و هو متمتع بالعمرة إلى الحجّ فقال يقطع التلبيه تلبيه المتعه و يهّل بالحجّ بالتلبيه إذا صَلَّى الفجر و يمضى إلى عرفات فيقف مع الناس و يقضى جميع المناسك و يقيم بمكّه حتّى يعتمر عمره المحرّم و لا شىء عليه» (١) و غيره.

و المناط ادراك عرفات كما في صحيح مرزم بن حكيم قال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) المتمتع يدخل ليله عرفه مكّه أو المرأه الحائض متى يكون لها المتعه قال ما أدركوا الناس بمئى» (٢).

و صحيح جميل بن درّاج عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «المتمتع له المتعه إلى زوال الشّمس من يوم عرفه و له الحجّ إلى زوال الشّمس من يوم النّحر» (٣) و لا- ينافى ذلك ما فى صحيح على بن يقطين: «سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل و المرأه يتمتعان بالعمرة إلى الحجّ، ثم يدخلان مكّه يوم عرفه كيف يصنعان؟ قال: يجعلانها حجّه مفرده، و حدّ المتعه إلى يوم الترويه» (٤).

ص: ١٢٨

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٨ باب ٢١ ح ٧

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٥ باب ح ١٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٥ باب ح ١٥

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٩ باب ٢١ ح ١١ التهذيب (فى ٢٨ من باب الإحرام للحج)

وصحيح عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): إذا قدمت مكة يوم الترويه و قد غربت الشمس فليس لك متعه، امض كما أنت على حجك»(١) من كون التمتع الى يوم التوريه لانهما محمولان على الاستحباب وكذا غيرهما جمعا بينها وبين ما تقدم و الذى هو نص فى المطلوب و بمنزله العله فيتقدم على ما هو ظاهر .

و إنما الخلاف فى الحائض هل تعدل أو تبقى على عمرتها و تسعى و تقصير و تحرم بالحج و تقضى طواف العمرة قضاء بعد حجتها.

اقول: ان الاصل فى عدولها الشيخ فى مبسوطه و خلافه و تهذيبه و نهايته و تبعه ابن حمزه و الحلبي(٢).

و ذهب على بن بابويه إلى البقاء و القضاء(٣)، قال المصنف فى الدروس بعد إفتائه بالعدول: «و روى أنها تسعى ثم تحرم بالحج و تقضى طواف العمرة مع طواف الحج، و عليه على بن بابويه - إلخ»(٤).

ص: ١٢٩

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٩٩ باب ٢١ ح ١٢ التهذيب (فى ٢٩ من باب الإحرام للحج)

٢- النجعه ج ٥ ص ٧٩

٣- الدروس ج ١ ص ٤٠٦

٤- الدروس ج ١ ص ٤٠٦

و إليه ذهب القاضي فقال في المهذب «و إن كان المحرم امرأه و قد حاضت أو نفست وقت الإحرام فعلت ما تفعله الحائض و تترك الصلاة و أحرمت و قضت مناسكها إلّا الطواف بالبيت و دخول المساجد حتى تطهر و تقضى ذلك» (١).

و إليه ذهب الحليّون الثلاثة، قال أبو الصلاح: «فإن حاضت المرأة أو نفست قبل الإحرام اغتسلت و شدّت و لبست ثيابا طاهره و أحرمت و لبّت، فإن طهرت قبل فوات المتعه اغتسلت و طافت و سعت و إن خافت الفوت قبل الطهر فلتسع بين الصفا و المروه، فإذا قضت المناسك قضت الطواف و إن حاضت بعد ما أحرمت فلتقض جميع المناسك إلّا الطواف، فإن طهرت في زمان الحج أدّت، و إن خرج الزمان و لمّا تطهر فلتقض ما فاتها من طواف» (٢).

و قال صاحب الإشاره بعد أن ذكر أنّ تعيّد ترك الطواف يبطل: «و مع الاضطراب أو النسيان يقضى بعد الفراغ من المناسك أيضا». و قال أيضا في آخر كتاب الحج: «و يصحّ جميع المناسك من الحائض أو النفساء إلّا الطواف فإنّها متى طهرت تقضيه، و قيل: يقضى عنها نيابه، و قيل: تجعل حجّتها مفرده و تعتمر بعدها» (٣).

ص: ١٣٠

١- النجعه ج ٥ ص ٨٠

٢- النجعه ج ٥ ص ٨٠

٣- النجعه ج ٥ ص ٨٠

وقال ابن زهره: «و من فاتته طواف المتعه مضطراً قضاءه بعد فراغه من مناسك الحجّ» و قال أيضا: «و تؤدى الحائض أو النفساء جميع المناسك إلّا الطواف فإنّها تقضيه إذا طهرت بدليل الإجماع المشار إليه»^(١).

و هو المفهوم من الكليني فروى سبع روايات تدل على بقائها على عمرتها ثم تقضى الطواف اولها صحيح ابن أبى عمير، عن حفص بن البختري، عن العلاء بن صبيح، و عبد الرحمن بن الحجاج، و عليّ بن رئاب، عن عبد الله بن صالح كلهم يروونه عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: المرأه المتمتعه إذا قدمت مكّه ثمّ حاضت تقيم ما بينها و بين الترويه فإن طهرت طافت بالبيت وسعت بين الصفا و المروه و إن لم تطهر إلى يوم الترويه اغتسلت و احتشت ثمّ سعت بين - الصفا و المروه، ثمّ خرجت إلى منى فإذا قضت المناسك و زارت البيت طافت بالبيت طوافا لعمرتها ثمّ طافت طوافا للحجّ - الخبر»^(٢).

ص: ١٣١

١- النجعه ج ٥ ص ٨٠

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ١ عن الكافي «اول باب ما يجب على الحائض فى أداء المناسك» اقول: وسنده فى طبعه القديم كما نقلنا و يمنعه قوله: «كلهم» و لكن نقله الوافى و الوسائل «و عبد الله بن صالح» و كيف كان فيكفى فى موثوقيتها روايه ابن ابى عمير لها.

و ثانيها خبر عجلان أبي صالح: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة متمتعه قدمت مكه فرأت الدم، قال: تطوف بين الصفا و المروه ثم تجلس في بيتها فإن طهرت طافت بالبيت - إلى - فإذا قدمت مكه طافت بالبيت طوافين ثم سعت - الخبر» (١).

وثالثها خبر درست بن أبي منصور، عن عجلان: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): متمتعه قدمت فرأت الدم كيف تصنع؟ قال: تسعى بين الصفا و المروه و تجلس في بيتها فإن طهرت طافت بالبيت - إلى - قال درست: «و كنت أنا و عبيد الله بن صالح سمعنا هذا الحديث في المسجد فدخل عبيد الله على أبي الحسن (عليه السلام) فخرج إليّ، فقال: قد سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن روايه عجلان فحدّثني بنحو ما سمعناه من عجلان» (٢).

و رابعها خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «في المرأة المتمتعه إذا أحرمت و هي طاهره، ثم حاضت قبل أن تقضى متعتها سعت و لم تطف حتّى تطهر، ثم تقضى طوافها و قد قضت عمرتها و إن هي أحرمت و هي حائض لم تسع و لم تطف حتّى تطهر» (٣) و هو لا يعارض ما مرّ فإنّ مورده عدم ضيق وقت العمره لكن

ص: ١٣٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٥ و ح ٤ عن الكافي «باب ما يجب على الحائض في أداء المناسك» و الأصل في خبر أبي بصير هذا و خبره الاخر واحد، سند كلّ منهما ابن أبي نجران، عن مثني، عنه، و إنّما اسناد الأوّل إلى ابن أبي نجران: محمّد بن يحيى عمّن حدّثه عنه، و إسناد هذا إليه: عدّه عن سهل عنه.

تضمّن شيئاً آخر و هو أنّه إذا كانت وقت إحرامها حائضاً يجب عليها انتظار الطهر حتّى تأتي بالطواف و السعى على الترتيب، و إذا كانت طاهراً يجوز لها تقديم السعى على الطواف. و هو مطلب آخر.

و خامسها خبر عجلان، عنه (عليه السلام): «إذا اعتمرت المرأة ثمّ اعتلت قبل أن تطوف قدّمت السعى و شهدت المناسك، فإذا طهرت و انصرفت من الحجّ قضت طواف العمرة و طواف الحجّ - الخبر» (١).

و سادسها خبر عبيد الله بن صالح (٢).

و سابعها موثق يونس بن يعقوب، «عن رجل أنّه سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: و سئل عن امرأة متمّعة طمّثت قبل أن تطوف فخرجت مع الناس إلى منى: أو ليس هي على عمرتها و حجّتها فلتطف طوافاً للعمرة و طوافاً للحجّ» (٣).

ص: ١٣٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٦

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٧

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٨ اقول: واما الصدوق فلم يعلم مذهبه فانه و ان قال (في باب إحرام الحائض، ٦٢ من حجّه بعد نقل خبر نفاس أسماء بنت عميس): «و روى عن درست، عن عجلان أبي صالح: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن متمّعة دخلت مكّه فحاضت فقال: تسعى بين الصفا و المروه، ثمّ تخرج مع الناس حتّى تقضى طوافها بعد» إلّا انه قال في آخر الباب: «و إنّما لا تسعى الحائض التي حاضت قبل الإحرام بين الصفا و المروه و تقضى المناسك كلّها لأنّها لا تقدر أن تقف بعرفه إلّا عشية عرفه و لا بالمشعر إلّا يوم النحر و لا ترمى الجمار إلّا بمنى، و هذه إذا طهرت قضته» فلا يفهم له معنى واضح . كما و روى صحيحاً عن جميل، عنه عليه السلام أنّه قال في الحائض إذا قدمت مكّه يوم الترويه: إنّها تمضى كما هي إلى عرفات فتجعلها حجّه، ثمّ تقيم حتّى تطهر فتخرج إلى التنعيم فتحرم فتجعلها عمره» الا انه يمكن حمله على أنّه من أخبار فوت التمتع بعد يوم الترويه سواء في ذلك الحائض و غيرها فإذا لم يمكن الحائض كغيرها السعى و التقصير فلا إشكال في عدولها. و روى ايضاً صحيحاً عن صفوان، عن إسحاق بن عمّار: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن المرأة تجيء متمّعة فتطمث قبل أن تطوف حتّى تخرج إلى عرفات، فقال: تصير حجّه مفردة و عليها دم أضحيتها» و هو يدل على العدول و عليه فلم يعلم مذهبه في المساله .

و أما قول التهذيب (بعد روايه صحيح صفوان عن إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن المرأة تجىء متمتعة فتطمث قبل أن تطوف حتى تخرج إلى عرفات، فقال: تصير حجّه مفرده» قلت: عليها شىء؟ قال: دم تهريقه»⁽¹⁾: فَإِنَّ الدَّمَّ عَلَيْهَا استحباباً، و استشهاد له بصحيح محمد بن بزيع: «سألت الرضا (عليه السلام) عن المرأة تدخل مكّه متمتعه فتحيض قبل أن تحلّ متى تذهب متعتها، قال: كان أبو

ص: ١٣٤

١- التهذيب ج ٥ ص ٣٩٠؛ و فيه بعد «حجّه مفرده» «قلت: عليها شىء قال: دم تهريقه و هى أضحيتها».

جعفر (عليه السلام) يقول: زوال الشمس من يوم الترويه و كان موسى (عليه السلام) يقول: صلاه الصبح من يوم الترويه، قلت: عامه مواليك يدخلون يوم الترويه و يطوفون و يسعون ثم يحرمون بالحجّ؟ فقال: زوال الشمس فذكرت له روايه عجلان أبي صالح، فقال: لا، إذا زالت الشمس ذهب المتعه، فقلت: فهي على إحرامها أو تجدد إحرامها للحجّ؟ فقال: لا هي على إحرامها، فقلت: فعليها هدى؟ فقال: لا- الخبر»(١).

اقول: ما استشهد به معلوم التقيه فكيف يختلف الكاظم (عليه السلام) مع الصادق (عليه السلام) و يختلف الرضا (عليه السلام) مع أبيه، و نقل ابن بزيع عمل عامه مواليهم و عملهم من أمر أنمتهم عليهم السلام فكيف يخالفونهم.

و اما رواه الفقيه «عن فضاله، عن الكاهلي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن النساء في إحرامهنّ، فقال: يصلحن ما أردن أن يصلحن فإذا وردن الشجره أهللن بالحجّ و لبين عند الميل أول البيداء، ثم يؤتى بهنّ مكه يبادر بهنّ الطواف و السعى فإذا قضين طوافهنّ و سعيهنّ قصيرن و جازت متعه، ثم أهللن يوم الترويه بالحجّ و كانت عمره و حجّه، و إن اعتلن كنّ على حجّهنّ و لم يفردن حجّهنّ»(٢) فإنه لا يمنع ما قلناه فانه تضمن أنّ الحيض ليس بمانع من تمتّعهنّ و إن أجمل وظيفتهنّ، و هي ما مرّت في الأخبار المتقدمه المفصله.

ص: ١٣٥

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٩ باب ٢١ ح ١٤ عن التهذيب ج ٥ ص ٣٩١ ح ١٢
 - ٢- الفقيه في ١١ باب إحرام الحائض، ٦٢ من حجّه وهو صحيح السند.

و أمّا صحيح ابن مسكان وهو من اصحاب الاجماع عن إبراهيم بن إسحاق، عمّن سأل أبا عبد الله (عليه السلام) «عن امرأه طافت أربعة أشواط و هي معتمره، ثم طمّثت، قال: تتمّ طوافها و ليس عليها غيره و متعتها تامّة و لها أن تطوف بين الصفا و المروه لأنها زادت على النصف و قد قضت متعتها فلتستأنف بعد الحجّ، و إن هي لم تطف إلّا ثلاثه أشواط فلتستأنف بعد الحجّ، فإن أقام بها جمّالها بعد الحجّ فلتخرج إلى الجعرّانه أو إلى التنعيم فلتعتمر» (١) فذيله و هو: «فلتستأنف بعد الحجّ...» محرف و قد رده نفس الصدوق فقال عنه بأنّه لا يفتى به لأنّ إسناده منقطع (٢).

و يشهد لتحريفه انه قد رواه الشيخ في التهذيب صحيحا عن كتاب الحسين بن سعيد «عن إبراهيم بن أبي إسحاق، عن سعيد الأعرج قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن امرأه طافت بالبيت أربعة أشواط و هي معتمره ثم طمّثت؟ قال: تتمّ طوافها

ص: ١٣٦

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٨٣

٢- فقال في الفقيه: ج ٢ ص ٣٨٣ «و روى حرّيز، عن محمّد بن مسلم: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن امرأه طافت ثلاثه أطواف أو أقلّ من ذلك ثم رأته دما؟ فقال: تحفظ مكانها فإذا طهرت طافت منه و اعتدّت بما مضى». و روى العلاء، عن محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام مثله، ثم قال: «و به أفتى دون الحديث الذي رواه ابن مسكان، عن إبراهيم بن إسحاق عمّن سأل أبا عبد الله عليه السّلام- إلخ- لانقطاع إسناده».

فليس عليها غيره و متعتها تامه، فلها أن تطوف بين الصفا و المروه و ذلك لأنها زادت على النصف و قد مضت متعتها و لتستأنف بعد الحج (١).

و رواه فى الاستبصار عن كتابه أيضا لكن بلفظ عن إبراهيم بن أبى إسحاق، عمّن سأل أبا عبد الله (عليه السلام) . و لكن فيه «و ليس عليها عمره» بدل «غيره» و المتن الاول ليس بصحيح فحقّ الكلام أن يقال: «و إن هى لم تطف إلّا ثلاثه أشواط فلتعدل إلى الحجّ» لا «فلتستأنف الحجّ»، فإنّ ذلك مذهب مخالفينا من إعادة إحرام للحجّ و كذلك رواه هو و الكلينى عن ابن مسكان بدون ذلك الذيل فروى الشيخ و بسند صحيح الى صفوان عن ابن مسكان و هما من اصحاب الاجماع عن أبى إسحاق صاحب اللؤلؤ قال: «حدّثنى من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول فى المرأه المتمتعه: إذا طافت بالبيت أربعة أشواط ثمّ حاضت فمتعتها تامه و تقضى ما فاتها من الطواف بالبيت و بين الصفا و المروه، و تخرج إلى منى قبل أن تطوف الطواف الآخر» (٢).

و رواه الكافى بسند صحيح عن ابن مسكان، عن إسحاق بن عمار اللؤلؤ: قال: «أخبرنى من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول فى المرأه المتمتعه إذا طافت بالبيت أربعة أشواط

ص: ١٣٧

١- التّهذيب (فى ١٧ من زيادات حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٦ باب ٨٦ ح ٢

ثم رأت الدّم فتمتعها تامّة»^(١) ولا يضر في سندهما اسحاق او ابى اسحاق بعد كون الراوى صفوان وابن مسكان فالخبر فى غاية الوثوق.

و بذلك يعلم حكم الحيض فى اثناء الطواف و انها إذا طافت بالبيت أربعة أشواط فتمتعها تامّة و تقضى ما فاتها من الطواف بالبيت و الّا قضت كل الطواف و مخالفه الصدوق سوف يأتى الجواب عنها.

و بالبقاء و القضاء افتى المفيد و الدّيلمى أيضا أمّا الأوّل فقال: «و الحائض تقضى المناسك كلّها إلّا الطواف بالبيت فإنّها لا تقربه حتّى تطهر لأنّ الطواف فى حكم الصلاة و له صلاه مفروضه»^(٢) و أمّا الثانى فقال بعد التفصيل فى قطع الطواف بين الأقلّ و الأ-كثر فى البناء: «و كذلك لو أتى امرأه الحيض فى الطواف لكان حكمها حكم القاطع طوافه سواء إلّا أنّ المرأه تقضى كلّ المناسك و هى حائض إلّا الطواف و الصلاة فلا تقربها حتّى تطهر»^(٣) فإنّ عبارتهما كعباره صاحب الإشاره و ابن زهره من «أنّ الحائض تقضى المناسك كلّها إلّا الطواف»^(٤) و إنّما زاد ابن زهره و صاحب الإشاره قضاء الطواف بعد توضيحا، و الظاهر أنّهما مع أبى

ص: ١٣٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٦ باب ٨٦ ح ٢

٢- المقنعه ص ٤٤٠

٣- المراسم ص ١٢٣

٤- النجعه ج ٥ ص ٨٥

الصلاح فهموا ذلك من عباره المفيد فعبروا بما عبر، و أوضحوه بما مرّ، و يؤيّدّه أنّه لولاه لزم تركهما لعنوان المسئله مع كونها عامّه البلوى.

هذا و ذهب الإسكافى إلى جواز البقاء و القضاء دون وجوبه، ففي الدّروس بعد أن نسب البقاء إليه و إلى على بن بابويه و أبى الصلاح: «و جوّز ابن الجنيد لها الإفراء»^(١).

و فصل فى الفقه الرضوى بين الحيض قبل الإحرام فالعدول و بعده فالإبقاء^(٢).

و استدل الشيخ لمختاره بصحيح جميل ابن درّاج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأة الحائض إذا قدمت مكّه يوم الترويه؟ قال: تمضى كما هى إلى عرفات فتجعلها حجّه ثمّ تقيم حتّى تطهر و تخرج إلى التنعيم فتحرم فتجعلها عمره، قال ابن أبى عمير: كما صنعت عائشه»^(٣).

و قد يقال بإمكان حملة على ما إذا كانت حائضا وقت إحرامها فيكون دليلا على تفصيل ما الفقه الرضوى و الجواب أنّه من أين يعلم أنّ عدولها من حيث حيضها و ليس من حيث فوت وقت المتعه حتّى لو كان رجل قدم يوم الترويه يجعل المتعه إفراء فوردا أخبار كذلك، روى الشيخ صحيح على بن يقطين: «سألت أبا

ص: ١٣٩

١- الدروس ج ١ ص ٤٠٦

٢- النجعه ج ٥ ص ٨٦

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٧ باب ٢١ ح ٢ عن التهذيب (فى ٩ من زيادات الحج)

الحسن موسى (عليه السلام) عن الرجل والمرأه يتمتعان بالعمرة إلى الحجّ، ثم يدخلان مكّه يوم عرفه كيف يصنعان؟ قال: يجعلانها حجّه مفرده، و حدّ المتعه إلى يوم الترويه»(١).

و صحيح عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا قدمت مكّه يوم الترويه و قد غربت الشمس فليس لك متعه، امض كما أنت على حجّك»(٢).

فإن قيل: إنّ ابن أبي عمير قال: «كما صنعت عائشه» فهو دليل على أنّه من حيث الحيض، قلت: «روى عنه أنّه قاله للرجل أيضا، فروى صحيحا عنه، عن حمّاد، عن الحلبيّ: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أהלّ بالحجّ و العمرة جميعا ثمّ قدم مكّه و التّياس بعرفات فخشى إن هو طاف و سعى بين الصفا و المروه أن يفوته الموقف، فقال: يدع العمرة فإذا أتمّ حجّه صنع كما صنعت عائشه، و لا هدى عليه»(٣) مع أن بحثنا في ما إذا أحرمت بعمرة التّمتع و عائشه كانت محرمة أوّلا بحجّ الأفراد حسب حال أكثر من كان مع النّبيّ صلّى الله عليه و آله من الرجال و النساء فأمر الرجال أن يعدلوا و أمرها أن تبقى على حالها لحيضها.

ص: ١٤٠

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٩ باب ٢١ ح ١١ التهذيب(في ٢٨ من باب الإحرام للحجّ)

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٩ باب ٢١ ح ١٢ التهذيب(في ٢٩ من باب الإحرام للحجّ)

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٩٧ باب ٢١ ح ٦

و استدلل الشيخ أيضا بصحيح الحلبي «عن الصادق (عليه السلام): ليس على النساء حلق و عليهن التقصير، ثم يهللن بالحج يوم الترويه، و كانت عمره و حجّه فإن اعتلن كنّ على حجّهنّ و لم يضررن بحجّهنّ»(١).

و هو كما ترى لا دلالة فيه أصلا فإنّ ظاهر «إن اعتلن» أي حضن بعد الفراغ من العمره و الإحرام بالحجّ و لا كلام فيه، أو المراد لم يضررن بحجّهنّ التمتع لأنهنّ يقدمن السعي و يقضين الطواف بعد كما مرّ في تلك الأخبار.

و استدلل أيضا بصحيح إسحاق بن عمّار المتقدم(٢) و حمل قوله (عليه السلام) في ذيله «دم تهريقه» على الاستحباب و استشهد له بصحيح ابن بزيع المتقدم .

اقول: اما الحمل على الاستحباب فيحتاج الى قرينه و دليل كما و قد تقدم الجواب عن صحيح ابن بزيع و انه محمول على التقية فإنّه مشتمل على اختلافهم عليهم السّلام في وقت فوت المتعه و أنّ الصادق (عليه السلام) قال: «زوال الترويه» و الكاظم (عليه السلام) فجره، مع أنّهم (عليه السلام) لا يختلفون و ما قاله أولهم يقوله آخرهم، و اشتمل على أنّه لما نقض ما قاله بعمل الشيعة قال له بفوتها زوال الترويه، و كيف يكون عمل شيعتهم و عملهم من قولهم عليهم السّلام باطلا، و أمّا قوله: «لا هي على إحرامها» فالزّاوى لما استند إلى روايه عجلان «و هو الخبر الأوّل من الثلاثه

ص: ١٤١

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٩٧، باب ٢١ ح ٣ عن التهذيب (في ١٠ من زيادات حجّه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٩٩، باب ٢١ ح ١٣ عن التهذيب (في ١١ من زيادات حجّه)

التي رواها الكافي المشتمل على تقديم الحائض السعي فإن لم تطهر إلى يوم الترويه تترك الطواف و تغتسل و تحرم بالحج»
أجابه بعدولها ببقائها على إحرامها الأول كما أن قوله: «أما نحن - إلخ» الظاهر أن المراد به أنه لما كنا في المدينة فلو لم نخرج
قبل ذي الحجة و رأينا هلاله في ميقاتها مسجد الشجره لا ندرك التمتع لأنهم إذا دخلوا مكة للعمرة بعد قطع المسافه في ثمانية
أيام تفوتهم عرفات.

ثم تصدى الشيخ للجواب عن أخبار الكافي إلا أنه اقتصر أولاً على نقل خبرين من أخبار عجلان المتقدمه و هما:

خبر عجلان أبي صالح: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه متمتعه قدمت مكة فرأت الدم، قال: تطوف بين الصفا و
المروه ثم تجلس في بيتها فإن طهرت طافت بالبيت - إلى - فإذا قدمت مكة طافت بالبيت طوافين ثم سعت - الخبر» (١).

و خبر درست بن أبي منصور، عن عجلان: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): متمتعه قدمت فرأت الدم كيف تصنع؟ قال: تسعى
بين الصفا و المروه و تجلس في بيتها فإن طهرت طافت بالبيت - إلى - قال درست: و كنت أنا و عبيد الله بن صالح سمعنا هذا
الحديث في المسجد فدخل عبيد الله على أبي الحسن (عليه السلام) فخرج

ص: ١٤٢

إليّ، فقال: قد سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رواية عجلان فحدّثني بنحو ما سمعناه من عجلان» (١).

وقال: بأنهما لا ينفيان ما قال لأنه ليس فيهما أنه قد تمّ متعتها و يجوز أن يكون من هذه حاله يجب عليه العمل على ما تضمّنه الخبران و يكون حجّه مفردة دون أن يكون متعه ألا- ترى إلى الخبر الأوّل و قوله (عليه السلام): «إذا قدمت مكّه طافت بالبيت طوافين» فلو كان المراد تمام المتعه لكان عليها ثلاثه أطواف و سعيان و إنّما كان عليها طوافان و سعى لأنّ حجّتها صارت مفردة و إذا حملناها على هذا الوجه يكون قوله (عليه السلام) «تهلّ بالحجّ» تأكيدا لتجديد التلبيه بالحجّ دون أن يكون واجبا، و قال: و الوجه الثانى أنه ليس فى صريحهما أنّها رأت الدّم فى أىّ حال، و إذا لم يكن ذلك فى ظاهرهما جاز أن يكون المراد بهما أنّها رأت الدّم بعد أن طافت من طواف الفريضة ما يزيد على النصف، فيكون بمنزله من قضى متعته، و الذى يدلّ على ما ذكرنا ما رواه - و نقل اولاً: مرسل أبى إسحاق صاحب اللؤلؤ المتقدم بتوسط موسى بن القاسم، و ثانياً: نفس الخبر عن «الحسين بن سعيد، عن محمّد بن سنان، عن ابن مسكان، عن إبراهيم بن أبى إسحاق، عن سعيد الأعرج: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن امرأه طافت بالبيت أربعة أشواط و هى معتمره، ثمّ طمّثت؟ قال: تتمّ طوافها فليس عليها غيره، و متعتها تامّه فلها أن تطوف بين الصفا و المروه و ذلك لأنّها زادت على النصف و قد مضت متعتها و لتستأنف بعد،

ص: ١٤٣

الحجّ»، ثم قال: و الذى يدلّ على أنّ المراد بالخبرين ما ذكرناه تضمّنها سعيها بين الصفا و المروه، و لو لا ما قلناه لما جاز السعى لأنّ السعى يكون بعد الطواف و إنّما جاز ذلك إذا زاد على النصف لأنّه فى حكم من فرغ من الطواف.

ثم قال: و الذى يدلّ على ما ذكرناه ما رواه- و نقل- خبر عمر بن يزيد «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الطامث؟ قال: تقضى المناسك كلّها غير أنّها لا تطوف بين الصفا و المروه، قلت: فما بالها تقضى المناسك و لا تطوف بين الصفا و المروه؟ قال: لأنّ الصفا و المروه تطوف بهما إذا شاءت و إنّ هذه المواقف لا تقدر أن تقضيها إذا فاتتها» ثمّ خبر الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأة تطوف بين الصفا و المروه و هى حائض؟ قال: لا لأنّ الله تعالى يقول «إِنَّ الصَّفَا وَ الْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ»، ثمّ نقل خبر عجلان الأخير من الكافى و قال: لا- يفهم من قوله: «ثمّ اعتلت قبل أن تطوف» الطواف كلّه أو بعضه فنحمله على ما إذا زادت على النصف و يكون قوله (عليه السلام): «ثمّ قضت طواف العمره» يعنى تمام طواف العمره دون كلّه، ثمّ قال: و الذى يدلّ على ما ذكرناه ما رواه- و نقل- خبر أبى بصير الأوّل من الكافى قال: فبين فى هذا الخبر صحّحه ما ذكرناه لأنّه قال: «إنّ هى أحرمت و هى طاهره سعت و إنّ هى أحرمت و هى حائض لم تسع و لم تطف» فلو لا أنّ المراد به ما ذكرنا لم يكن بين الحالين فرق، و إنّما كان الفرق لأنّها إذا أحرمت و هى طاهره جاز أن يكون حيضها بعد الفراغ من الطواف أو بعد مضيتها فى النصف منه، فحيثنذ جاز لها تقديم السعى و قضاء ما بقى عليها من الطواف فإذا أحرمت و هى

حائض لم يكن لها سبيل إلى شىء من الطواف فامتنع لأجل ذلك السعى أيضا، وهذا بين و الحمد لله»(١).

و اجاب صاحب النجعه على استدلال الشيخ فقال:

«أمّا ما قاله فى الخبرين الأولين من أخبار عجلان أولا من «أنه يجوز أن يكون من هذه حاله يجب عليه العمل على ما تضمّنه الخبران و يكون حجّه مفرده» فلم يقل أحد أنّ من عدل من عمره التمتع إلى حجّ الأفراد يأتي بسعى أولا.

و أمّا ما قاله ثانيا من أنّ فى الخبر الأول «إذا قدمت مكّه طافت طوافين فلو كان المراد تمام المتعه لكان عليها ثلاثه أطواف و سعيان» ففيه أنّ المراد غير طواف النساء، ففى آخر الخبر- و قد نقله- فإذا فعلت ذلك- أى طوافين و سعيًا فقد حلّ لها كلّ شىء ما عدا فراش زوجها- ثمّ لم يكون عليها سعيان و قد قدّمت سعى العمره، ثمّ تأويله لإهلالها بالحجّ يوم الترويه بلا وجه، فعندنا مع العدول يكون إحرام العمره للحجّ، كما أنّ حملة الآخر للخبرين بحصول الحيض بعد تجاوز النصف ياباه تعبير الخبرين كما لا- يخفى و لو جاز مثل هذا التأويل لم يكن للفظ دلالة على معنى، و قوله: «و لو لا ما قلناه لما جاز السعى» مصادره بالخبران و غيرهما دالّه على جواز تقديم السعى فى ذاك الحال.

ص: ١٤٥

و أمّا نقله خبر عمر بن يزيد و خبر الحلبي(١) شاهدا لقوله بعدم جواز تقديم السعي، فبلا ربط، لأنها من أخبار اشتراط الخلو من الحيض في السعي و هما خبران غير معمول بهما، روى الكافي «عن عبيد الله بن صالح، عن أبي الحسن (عليه السلام) قلت له: امرأه متمتعه تطوف ثم طمشت؟ قال: تسعي بين الصفا و المروه و تقضى متعتها»(٢).

و صحيح معاوية بن عمار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه طافت بالبیت ثم حاضت قبل أن تسعي؟ قال: تسعي، قال: و سألته عن امرأه سعت بين الصفا و المروه فحاضت بينهما؟ قال: تتم سعيها»(٣) ثم لم ينقل ممّا رواه الكافي (صحيحاً) عن العلاء و عبد الرحمن بن الحجاج و عبيد الله بن صالح كلّهم عن الصادق (عليه السلام) (٤) و مرسل يونس بن يعقوب المتقدم فلا يأتي فيهما تأويلاته.

و أمّا روايته (صحيحاً) خبر عبد الرحمن بن الحجاج «قال: أرسلت إلى أبي عبد الله (عليه السلام) أنّ بعض من معنا من ضروره النساء قد اعتلن فكيف تصنع؟ قال: تنتظر ما بينها و بين الترويه فإن طهرت فلتهلّ و إلّا فلا يدخل عليها الترويه إلّا و هي

ص: ١٤٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٧ باب ٨٧ ح ١ و ٢ و الاول ضعيف السند والثاني صحيح السند .

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٦٠ باب ٨٩ ح ٢ عن الكافي (في ٤ من باب ما يجب على الحائض)

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٤٤٨ ح ٩ من باب ما يجب على الحائض .

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٤٤٥ ح ١

محرمه»(١) فمحمول على التقية، حيث إنه ظاهر في عدم جواز العدول و الاحتياج إلى إحرام جديد كما هو مذهب العامه، و لذا نقله الكافي في «باب نادر»(٢).

و بالجمله القول بالعدول مطلقا لم يذهب إليه إلّا الشيخ و تبعه ابن حمزه و الحلبي، فإن قيل: إنّ الشيخ في الخلاف ادّعى الإجماع فقال: «إذا حاضت المتمتعه قبل أن تفرع من أفعال العمره جعلته حجّه مفرده، و قال الفقهاء بأسرهم: يحتاج إلى تجديد الإحرام، دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم». قلنا: إنّ المسلم من إجماعه عدم احتياج العدول في ما يجوز العدول فيه إلى تجديد إحرام لا العدول في ما قال مع أنّ ابن زهره ادّعى الإجماع على عدم العدول»(٣).

اقول: و حاصل البحث ان ها هنا ثلاث مسائل:

الاولى: لو حاضت المرأه في أثناء الطواف فالمشهور التفصيل في البناء بعد الطهر بين تجاوز النصف و عدمه، و هو المفهوم من الكافي حيث روى اولاً: موثق أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «إذا حاضت المرأه و هي في الطواف بالبيت و بين الصفا و المروه فجازت النصف فعلمت ذلك الموضع فإذا طهرت رجعت فأتمت بقيه

ص: ١٤٧

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٣٠٠ ح ٥

٢- قلت: نقله الكافي مرتين في ج ٤ ص ٢٩٩ في ضمن حديث طويل في باب حج المجاورين و قطان مكه. و نقل قسما منه في ج ٤ ص ٤٥٠ ح ٣ في باب نادر .

٣- النجعه ج ٥ ص ٩٠-٩٢

طوافها من الموضع الذى علمته فإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(١) و لا اشكال فى سنده إلا من جهه سلمه و هو ممن لم يستثن من كتاب نوادر الحكمه .

و ثانيا: مرسل أحمد بن محمّد، عن أحمد بن عمر الحلال «عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن امرأ طافت خمسه أشواط، ثم اعتلت؟ قال: إذا حاضت المرأه و هى فى الطواف بالبيت أو بالصفاء و المروه و جاوزت النصف علمت ذلك الموضع الذى بلغت فإذا هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(٢).

ثم روى صحيح صفوان عن ابن مسكان و هما من اصحاب الاجماع «عن إسحاق بن عمار اللؤلؤ قال: أخبرنى من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: المرأه المتمتعه إذا طافت بالبيت أربعة أشواط ثم رأت الدّم فمتعته تامه»(٣).

و المخالف هنا الصدوق فقط الذى اعتمد صحيح محمّد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأ طافت ثلاثه أطواف أو أقل من ذلك ثم رأت دما؟ فقال: تحفظ

ص: ١٤٨

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ١؛ الكافى «باب المرأه تحيض بعد ما دخلت فى الطواف» .
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ٢ عن الكافى «باب المرأه تحيض بعد ما دخلت فى الطواف» .
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٦ باب ٨٦ ح ٢

مكانها فإذا طهرت طافت منه و اعتدّت بما مضى»^(١) و قد رواه اولاً بتوسط حريز وثانياً بتوسط العلاء، عن محمد بن مسلم، ثم قال: «و به أفتى دون الحديث الذى رواه ابن مسكان، عن إبراهيم ابن إسحاق عمّن سأل أبا عبد الله (عليه السلام) - إلخ- لانقطاع إسناده» قلت: و حيث ان المشهور عمل بالاول و اعرض عن صحيح ابن مسلم فلا وثوق به فالصحيح ما عليه المشهور و بذلك يعلم حكم الحائض فى اثناء الطواف و انها إذا طافت بالبيت أربعة أشواط فمتعته تامه و تقضى ما فاتها من الطواف بالبيت و الآ قضت كل الطواف.

هذا و لا يخفى ان الحكم فى موثق ابى بصير يختص بالطواف و لا يشمل السعى و ان السعى ورد فى كلام السائل لا الامام (عليه السلام) ففيه: «فإذا طهرت رجعت فأتمت بقيته طوافها من الموضع الذى علمته فإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله».

نعم ما فى المرسل عن أحمد بن عمر الحلال يدل على ما قال إلا انه ضعيف و معارض بما هو اقوى و لعل عبارته: «أو بالصفاء والمروه» زياده فى المتن .

ثم ان هذه المسألة لا علاقه لها بمسألة العدول و عدمه، فإنّ البحث فيه من حيث القطع، و لو كان الوقت باقياً.

ص: ١٤٩

الثانية: لو لم تطهر قبل وقت عرفات هل تأتي بغير الطواف من أفعال- العمره و تقضى الطواف أو تعدل إلى الأفراد، و قد عرفت الأقوال فيه: العدول مطلقا، و البقاء مطلقا، و التفصيل بين كون إحرامها فى الطهر أو الحيض.

الثالثة: أنه بعد العدول - كما هو مذهب الشيخ - هل يكون الإتيان بأكثر الطواف مثل الإتيان بجميعه فتصح عمره تمتعها أولا؟ ذهب الشيخ و ابن حمزه إلى الاجزاء، و ابن ادريس إلى عدم الاجزاء .

هذا و اغرب الشيخ فى التهذيب(1) فقال: «و من فاتته عمره المتعه فعليه أن يعتمر بعد الحج إذا أمكن موسى من رأسه و إن أخره إلى استقبال الشهر جاز» ثم روى عن موسى بن القاسم، عن أبان بن عثمان، عن عبد الرحمن بن أبى عبد الله: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المعتمر بعد الحج؟ قال: إذا أمكن موسى من رأسه فحسن» و قد روى أصحابنا و غيرهم أن المتمتع إذا فاتته عمره المتعه اعتمر بعد الحج و هو الذى أمر به رسول الله صلى الله عليه و آله عائشه، و قال أبو عبد الله (عليه السلام): قد

ص: ١٥٠

١- التهذيب (بعد ١٦٦ من زيادات حجّه) ومثله فى الغرابه قال الفقيه (فى آخر باب إحرام الحائض، ٦٢ من حجّه) «و إنما لا تسعى الحائض التى حاضت قبل الإحرام بين الصفا و المروه و تقضى المناسك كلها لأنها لا تقدر أن تقف بعرفه إلّا عشية عرفه، و لا بالمشعر إلّا يوم النحر، و لا ترمى الجمار إلّا بمنى.

جعل الله في ذلك فرجا للناس. و قال: قال (عليه السلام): المتمتع إذا فاتته عمره المتعه أقام إلى هلال المحرم اعتمر فأجزأت عنه مكان عمره المتعه»(١).

حيث إنه ثمه قال بالعدول و هنا قال بجعل عمره المتعه بعد الحج، ثم ان عائشه لم يكن حجها تمتعا بل أفرادا في الحج و الباكون من لم يسق و أتى بأعمال العمره أمر بالعدول، و هي كانت حائضا لم تأت بعمل فبقيت على حجها و كان حجها أفرادا و عمرتها أفرادا.

لا يقع الإحرام بالحج أو عمره التمتع إلا في شوال و ذي ...

(و لا يقع الإحرام بالحج أو عمره التمتع إلا في شوال و ذي القعدة و ذي الحجّه)

لكن حج التمتع لا يمكن الإحرام له في أول سؤال لتقدم عمرته عليه فيتقدر تأخيره بقدر إمكان أدائها كما دلت عليه المستفيضه مثل صحيح معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في قول الله عزّ و جلّ {الحجّ أشهر معلّقات فمن فرض فيهنّ الحجّ} و الفرض التلبيه و الاشعار و التقليد فأى ذلك فعل فقد فرض الحجّ، و لا يفرض الحجّ إلا في هذه الشهور التي قال الله عزّ و جلّ {الحجّ أشهر معلّقات} و هو سؤال و ذو القعدة و ذو الحجّه».(٢)

ص: ١٥١

١- التهذيب (١٦٧ من زيادات حجّه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٧١ باب ١١ ح ٢ عن الكافي (في ٢ أشهر حجّه، ٤٩ من حجّه)

و صحيح ابن أذينه «عن الصادق (عليه السلام): من أحرم بالحج في غير أشهر الحج فلا حج له - الخبر» (١).

و اما ما في خبر علي بن إبراهيم بإسناده: «قال: أشهر الحج شوال و ذو القعدة و عشر من ذى الحجة» و قوله: « و عشر من ذى الحجة» (٢) مع أنّ آخر الحج إلى الثانى عشر أو الثالث عشر أيام منى، فالمراد أنه إلى العشر يمكن إدراك الحج بأدراكه فى العاشر من الموقف الاضطرارى فى صحبته عبد الله بن المغيرة: «جاءنا رجل بمنى فقال: انى لم أدرك الناس بالموقفين جميعا ... فدخل إسحاق بن عمّار على أبى الحسن عليه السلام فسأله عن ذلك فقال: إذا أدرك مزدلفه فوقف بها قبل ان تزول الشمس يوم النحر فقد أدرك الحج» (٣).

و أمّا بعد الزوال فقد فاتته الحج، و بالعرض قال المرتضى و الديلمى و الشيخ فى مبسوطيه (٤)، قال فى المختلف: «و النزاع لفظى إن أرادوا ما يقع فيه أفعال الحج فهى الثلاثة لأنّ باقى المناسك يقع فى كمال ذى الحجة» (٥).

ص: ١٥٢

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٧٢ باب ١١ ح ٤ عن الكافى (باب ٧٥ من حجّه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٧٣ باب ١١ ح ٦

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٦

٤- المختلف ج ٤ ص ٢٧

٥- المختلف ج ٤ ص ٢٨

و اما معتبر الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام): «إنما جعل وقتها يعني عمره التمتع عشر ذى الحجة لأن الله عزّ وجلّ أحبّ أن يعبد بهذه...» فالظاهر ان قوله: «يعنى عمره التمتع» زياده من الراوى لا كلام الامام (عليه السلام) كما يشهد لذلك السياق و كيف كان فلا يصلح للمعارضه مع ما تقدم .

هذا و روى الفقيه عن أبى جعفر الأحول، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل فرض الحجّ فى غير أشهر الحجّ قال: يجعلها عمره»^(١) قيل: دلّ هذا الخبر على عدم بطلان الإحرام للحجّ فى غير أشهره رأسا، و يجوز العدول منه إلى إحرام العمره قلت: و يحتمل ان يكون المراد اوجب على نفسه بالنذر وشبهه فامره الامام (عليه السلام) ان يجعل ذلك عمره و على كلا التقديرين فالاحتمال الاول متيقن و انما الكلام فى اعتباره و الصحيح اعتباره فليس فى السند محلا للاشكال الا ماجيلويه الذى ترضى عنه الصدوق و شيخه و كفايه ذلك فى وثاقته محلّ تأمل لكن اعتماد الصدوق على كتابه و جعله كالقطعيّات يوجب الوثوق به.

(و يشترط فى التمتع جمع الحج و العمره لعام واحد)

كما يستفاد ذلك من صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أهلّ بالحج و العمره جميعا ثم قدم مكّه و الناس بعرفات فخشى ان هو طاف و سعى بين الصفا و المروه ان يفوته الموقف، قال: يدع العمره، فإذا أتمّ حجّه صنع

ص: ١٥٣

كما صنعت عائشه و لا هدى عليه»(١) و غيره ممّا دلّ على انقلاب الوظيفة الى الافراد عند تضيق الوقت عن ادراك العمره قبل الحج، فلو كان يجوز الإتيان بها بعده لم يكن وجه لانقلاب الوظيفة.

و تدل عليه صحيحه زراره: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: كيف أتمتع؟ فقال: تأتي الوقت فتلبى بالحج، فإذا أتى مكة طاف و سعى أحل من كل شىء و هو محتبس ليس له ان يخرج من مكة حتّى يحجّ»(٢).

و اما حج الافراد - و هكذا القران - فليس مركبا، فان العمره ليست جزءا منه، و الترك العمدى لها لا يؤثر على الحج بل يكون عسيانا للأمر الاستقلالى المتعلق بها، فان الحج كما يجب فى العمر مّرّه بسبب الاستطاعه كذلك العمره على ما تقدّم فلو فرض امتثال أمرها قبلا بسبب الاستطاعه لها فلا يلزم عند الاتيان بحج الافراد الاتيان بها، و الحاصل انه لا يعتبر فى الصحه الاتصال بين حج الافراد و العمره المفرده لما تقدّم من استقلاليه الأمر بكل منهما.

هذا و قال الشهيد الثانى: لا يشترط فى القران و الإفراذ إيقاع الحجّ فى سنه فى المشهور خلافا للشيخ حيث اعتبرها فى القران كالتمتع(٣).

ص: ١٥٤

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٢١ من أقسام الحج الحديث ٦
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٢٢ من أقسام الحج الحديث ٥
 - ٣- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٧٣

قال في النجعه: (ما ذكره لا وجود له في كتب الشيخ، ولا نقله المختلف بل على العكس فقال في الخلاف: «القارن مثل المفرد سواء، إلا أنه يقرب بإحرامه سياق الهدى و لذلك سمي قارنا ولا يجوز أن يجمع بين الحج والعمرة في حاله واحده ولا يدخل أفعال العمرة قط في أفعال الحج، وقال جميع الفقهاء: إن القارن هو من قرن بين الحج والعمرة في إحرامه فيدخل أفعال العمرة في أفعال الحج» (١).

وقال: «إذا قرن بين الحج والعمرة في إحرامه لم ينعقد إحرامه إلا بالحج، فإن أتى بأفعال الحج لم يلزمه دم وإن أراد أن يأتي بأفعال العمرة ويحل ويجعلها متعه جاز ذلك ويلزمه الدم» (٢).

وقال في المبسوط: «و شرائط القارن والمفرد على حد سواء وهي أربعة: أحدها أن يحرم في أشهر الحج، وثانيها أن يحرم من ميقات أهله إن لم يكن مكياً وإلا فمن دويره أهله، وثالثها أن يحج من سنته - إلخ» (٣) فاشترط كون إحرامه بالقران وحجّه القران في سنه واحده، وجعل مثله المفرد» (٤).

ص: ١٥٥

١- الخلاف ج ٢ ص ٢٦٤ مساله ٢٩

٢- الخلاف ج ٢ ص ٢٦٤ مساله ٣٠

٣- المبسوط (في فصل ذكر أنواع حجّه)

٤- النجعه ج ٥ ص ٩٩

اقول: ما ذكره من الشاهد الاول والثانى من كتب الشيخ لا علاقه له بالمقام من الجمع بين الحج والعمرة فى سنه واحده بل المراد باحرام واحد و اما الشاهد الاخير فهو شاهد للشهيد الثانى لا له لكنه لا يختص بالقران بل يشمل الافراد ايضا.

الإحرام بالحج له من مكه و أفضلها المسجد الحرام

(و الإحرام بالحج له من مكه)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر - «ثم صلّ ركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) أو فى الحجر - إلى - و أحرم بالحج» (١).

و صحيح عمرو بن حريث الصيرفى قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «من أين أهلّ بالحجّ، فقال: إن شئت من رحلك، و إن شئت من الكعبه، و إن شئت من الطريق» (٢) و لا - يخفى ان السؤال عن احرام حج التمتع و اطلاق قوله «من رحلك» يدل على جواز الاحرام من مكه الجديده و ذيله دال على جوازه من الطريق الى عرفه .

(أفضلها المسجد الحرام، ثم المقام أو تحت الميزاب)

ص: ١٥٦

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٠٨ باب ٥٢ ح ١ عن الكافى ح اب احرام ترويته .
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٢١ من أبواب المواقيت الحديث ٢. عن الكافى و رواه التّهذيب فى ٣٣٠ من زيادات حجّه عن كتاب محمّد بن الحسين، و فيه بدل «من الكعبه» «من المسجد». و رواه فى أوّل إحرام حجّه، ١١ من حجّه عن الكافى مثله.

ففى صحيح حفص بن البخرى، و معاويه بن عمّار، و عبد الرّحمن بن الحجاج، و الحلبيّ جميعا، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا صلّيت فى مسجد الشجره - إلى - و إن أهلت من المسجد الحرام للحجّ فإن شئت لبيت خلف المقام و أفضل ذلك أن تمضى حتّى تأتى الرّقطاء و تلبى قبل أن تسير إلى الأبطح» (١).

و فى موثق يونس بن يعقوب قال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) من أى المسجد أحرم يوم التّرويه، فقال من أى المسجد شئت» (٢).

و موثق أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا أردت أن تحرم يوم التّرويه، فاصنع كما صنعت حين أردت أن تحرم إلى أن قال ثم اتت المسجد الحرام فصلّ فيه ستّ ركعات قبل أن تحرم و تقول اللهمّ إننى أريد الحجّ إلى أن قال أحرم لك شعرى و بشرى و لحمى و دمى الحديث» (٣).

و لعل وجه الافضليه من جهه فضيله هذه الامكنه.

(و لو أحرم غيرها) اى بغير مكه (لم يجز) كما هو مقتضى القاعده اذ لم يأت بالماور به. لكن تقدم قيام الدليل على صحه الاحرام من رحله او طريقه الى عرفه و هو صحيح عمرو بن حريث الصيرفى قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «من أين

ص: ١٥٧

١- الفقيه (فى ٥ من باب عقد إحرامه، ٥٣ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٤٠ باب ٢١ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٤٠ باب ٢١ ح ٤

أهل بالحجّ، فقال: إن شئت من رحلك، و إن شئت من الكعبة، و إن شئت من الطريق»^(١) فان اطلاق قوله «من رحلك» يدل على جواز الاحرام من مكة الجديدة و ذيله دال على جوازه من الطريق الى عرفه .

(ألا مع التّعذر)

لكن لا-بمعنى انه يحرم بغيرها بل المراد ما تضمنه الصحيحان الا تيان ففي صحيح جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليه السلام) في رجل نسي أن يحرم أو جهل و قد شهد المناسك كلّها و طاف و سعى؟ قال: تجزيه نيّته إذا كان قد نوى ذلك فقد تمّ حجّه، و إن لم يهّل، و قال: في مريض أغمى عليه حتى أتى الوقت، فقال: يحرم عنه»^(٢).

ص: ١٥٨

١- وسائل الشيعه الباب ٢١ من أبواب المواقيت الحديث ٢. عن الكافي و رواه التّهذيب في ٣٣٠ من زيادات حجّه عن كتاب محمّد بن الحسين، و فيه بدل «من الكعبة» «من المسجد». و رواه في أوّل إحرام حجّه، ١١ من حجّه عن الكافي مثله.

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٨ باب ٢٠ ح ١ عن الكافي (في ٨ من باب من جاوز ميقات أرضه- إلخ، ٧٦ من حجّه) و روى التّهذيب (في ٣٧ من مواقيته، ٦ من حجّه) ذيله و زاد بعد «أغمى عليه» «فلم يعقل». و بعد «يحرم عنه» «رجل»، و روى صدره عن الكافي في آخر ما مرّ قائلاً قبله: «و من نسي الإحرام و لم يذكره إلّا بعد الفراغ من المناسك كلّها فليس عليه شيء و قد أجزأته نيّته».

و صحيح على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل كان متمتعا خرج إلى عرفات و جهل أن يحرم يوم الترويه بالحج حتى رجع إلى بلده، ما حاله؟ قال: إذا قضى المناسك كلها فقد تم حجه، و سألته عن رجل نسي الإحرام بالحج فذكر و هو بعرفات ما حاله؟ قال: يقول: «اللهم على كتابك و سنه نبيك فقد تم إحرامه»^(١) دلّ الصحيحان أنه مع النسيان أو الجهل بالحكم تجزيه نيته بعد التذکر، و منه يُعلم أنه لو ترك الاحرام تعمدا مع العلم لا يصح حجه، و دلّ ذيل الأول على أن مع إغمائه يحرم نيابه عنه بمعنى يجعلونه محرما.

و ورد كون الجهل و النسيان عذرا في إحرام العمره و لم يمكنه لاجل انه يخاف فوات الحج انه يحرم من مكانه كما في موثق زراره «عن أناس من أصحابنا حجوا بامرأه معهم فقدموا إلى الوقت و هي لا تصلّى فجهلوا أنّ مثلها ينبغي أن يحرم فمضوا بها كما هي حتى قدموا مكّه و هي طامث حلال فسألوا الناس فقالوا: تخرج إلى بعض المواقيت فتحرم منه و كانت إذا فعلت لم تدر ك الحج، فسألوا أبا جعفر (عليه السلام) فقال: تحرم من مكانها قد علم الله نيتها»^(٢) و غيره.

لكن ورد في أخبار آخر أنه رجلا كان أو امرأه إذا لم يقدر إلى الرجوع إلى الميقات لكن يقدر على الخروج عن الحرم يخرج و يحرم كما في صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل مرّ على الوقت الذي يحرم

ص: ١٥٩

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٨ باب ٢٠ ح ٢ عن التهذيب ح ٣٢٤ من زيادات الحج
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٠ باب ١٤ ح ٦ عن الكافي .

النّاس منه فنسى أو جهل فلم يحرم حتّى أتى مكّه فخاف إن رجع إلى الوقت أن يفوته الحجّ، فقال: يخرج من الحرم و يحرم و يجزيه ذلك»(١).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن امرأه كانت مع قوم فطمثت فأرسلت إليهم فسألتهم، فقالوا: ما ندرى أ عليك إحرام أم لا، و أنت حائض فتركوها حتّى دخلت الحرم، قال: إن كان عليها مهله فلترجع إلى الوقت فلتحرم منه و إن لم يكن عليها وقت فلترجع إلى ما قدرت عليه بعد ما تخرج من الحرم بقدر ما لا يفوتها»(٢)، و صحيح أبي الصباح الكناني: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل جهل أن يحرم حتّى دخل الحرم كيف يصنع قال: يخرج من الحرم ثمّ يهلّ بالحجّ»(٣).

فيقيد الصحيحان الأوّلان صحيح زراره و صحيح سوره بن كليب بها، و دلّ الأخير على عدم كفايه أوّل الحلّ لو يقدر على الأكثر بقدر ما يدرك الحجّ و بعد اتّفاق جميع تلك الأخبار على كون الجهل عذرا لا وجه لتشكيكهم فيه بكون الجاهل فى حكم العامد، و لا وجه لتخصيصهم معذوريّه الجاهل فى القصر و الإتمام و الصوم و الإفطار، بل يستثنى كلّ ما دلّ الدليل عليه مثلها.

ص: ١٦٠

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٢٨ باب ١٤ ح ٢ عن الكافى .

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٢٨ باب ١٤ ح ٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٢٨ باب ١٤ ح ٣

(و لو تلبس و ضاق الوقت عن إتمام العمره بحيض أو نفاس أو عذر عدل الى الأفراد و أتى بالعمره من بعد) كما تقدم ذلك مفصلا مع ذكر الخلاف فى ذلك .

شرائط الأفراد

(و يشترط فى الأفراد التيه)

التيه فى الحج كالتيه فى الصلاه فكما أنّ فى الصلاه التيه شرط تحقق تكبيره الإحرام كما مرّ كذلك فى الحج مطلقا الأفراد و غيره، فالتيه شرط عقد إحرامه بالتلبيه أو الإشعار أو التقليد، كما فى صحيح معاويه ابن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «يوجب الإحرام ثلاثه أشياء التلبيه و الإشعار و التقليد، فإذا فعل شيئا من هذه الثلاثه فقد أحرم»^(١).

(و إحرامه من الميقات أو من دويره أهله ان كانت أقرب الى عرفات)

الوارد دون الميقات الى مكه لا اقرب الى عرفات كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «من تمام الحجّ و العمره أن تحرم من المواقيت التى وقّتها النبى صلى الله عليه و آله: و لا تجاوزها إلّا و أنت محرم فإنّه وقت لأهل

ص: ١٤١

١- التّهذيب (فى ٥٨ من ضروب حجّه، ٤ من حجّه)

العراق- و لم يكن يومئذ عراق- بطن العتيق من قبل أهل العراق- إلى- و من كان منزله خلف هذه المواقيت ممّا يلي مكّه فوقّته منزله»(١) و غيره .

و صحيح مسمع، عن الصادق (عليه السلام): «إذا كان نزل الرّجل دون ذات عرق إلى مكّه فليحرم من منزله»(٢).

و صحيح ابن مسكان و هو من اصحاب الاجماع عن أبي سعيد، عنه (عليه السلام): «سألت عمّن كان منزله دون الجحفة إلى مكّه؟ قال: يحرم منه»(٣).

شرائط القران

(و فى القران ذلك)

أى يشترط فى القران أيضا التيه و الإحرام من الميقات أو من دويره أهله لمن كان خلف المواقيت.

(و عقده بسياق الهدى و إشعاره ان كان بدنه، و تقليده ان كان الهدى غيرها بأن يعلّق فى رقبته نعلا قد صلّى السائق فيه و لو نافله، و لو قلّد الإبل جاز)

ص: ١٦٢

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٣٣ باب ١٦ ح ١ عن الكافى (فى أوّل مواقيته)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٣٣ باب ١٧ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٣٤ باب ١٧ ح ٤

و يدل على انه مخير بين التلبيه و الاشعار و التقليد ما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام) «يوجب الإحرام ثلاثة أشياء: التلبيه و الاشعار و التقليد، فإذا فعل شيئاً من هذه الثلاثة فقد أحرم»^(١).

و يدل على لآبديه السياق صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): «لا يكون القارن إلآ بسياق الهدى- الخبر»^(٢) و غيرهما.

واليك مجموعه من النصوص الداله على احكام سياق الهدى:

ففى موثق يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام): «قلت له: إننى قد اشترت بدنه فكيف أصنع بها؟ فقال: انطلق حتّى تأتى مسجد الشجره فأفض عليك من الماء و البس ثوبيك ثم أنخها مستقبل القبله ثم ادخل المسجد فصلّ ثم افرض بعد صلاتك ثم اخرج إليها فأشعرها من الجانب الأيمن من سنامها، ثم قل: «بسم الله اللهم منك و لك اللهم تقبل منى» ثم انطلق حتّى تأتى البيداء فلبّه»^(٣).

و فى صحيح الحلبي المتقدم عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و قال: أيما رجل قرن بين الحجّ و العمره فلا يصلح إلآ أن يسوق الهدى و قد أشعره و قلّده و الاشعار أن يطعن فى سنامها بحديده حتّى يدميها».

ص: ١٤٣

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ٢٠
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ١٠ عن الكافى فى أول صفه قرانه.
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٧٥ باب ١٢ ح ٢ عن الكافى (فى أول صفه الاشعار و التقليد)

و صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): سألته عن البدن كيف تشعر؟ قال: تشعر و هي معقوله و تنحر و هي قائمه، تشعر من جانبها الأيمن و يحرم صاحبها إذا قلّدت و أشعرت»(١) و الظاهر كون الواو في «و أشعرت» للتخيير.

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام) «البدن تشعر من الجانب الأيمن و يقوم الرّجل في الجانب الأيسر بنعل خلق قد صلّى فيها»(٢).

و في صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «أى رجل ساق بدنه فانكسرت قبل أن تبلغ محلّها أو عرض لها موت أو هلاك فلينحرها إن قدر على ذلك ثم ليلطخ نعلها التي قلّدت به بدم حتّى يعلم من مرّ بها قد ذكّيت فيأكل من لحمها إن أراد، و إن كان الهدى الذى انكسر أو هلك مضمونا فإنّ عليه أن يبتاع مكان الذى انكسر أو هلك- و المضمون هو الشىء الواجب عليك فى نذر أو غيره و إن لم يكن مضمونا، و إنّما هو شىء تطوّع به فليس عليه أن يبتاع مكانه إلّا أن يشاء أن يتطوّع»(٣).

و فى صحيح زراره، عنه (عليه السلام) «كان الناس يقلّدون الغنم و البقر و إنّما تركه الناس حديثا و يقلّدون بخيط أو بسير»(٤).

ص: ١٦٤

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص ٢٧٥ باب ١٢ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٧٥ باب ١٢ ح ٤

٣- علل الشرائع، ج ٢، ص: ٤٣٥

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٧٧ باب ١٢ ح ٩

و فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) «فى رجل ساق هديا و لم يقلّده و لم يشعّره؟ قال: قد أجزء عنه ما أكثر ما لا يقلّد و لا يشعّر و لا يجلّل»^(١) و ظاهره عدم وجوب التقليد و الاشعار، كما أنّ الظاهر كون التجليل مثلهما و عليه دلّ خبر محمّد الحلبيّ المتقدّم.

و فى صحيح فضيل بن يسار، عنه (عليه السلام) قلت له: «رجل أحرم من الوقت و مضى، ثمّ إنّه اشترى بدنه بعد ذلك بيوم أو يومين فأشعرها و قلّدها و ساقها؟ فقال: إن كان ابتاعها قبل أن يدخل الحرم فلا بأس، قلت: فإنّه اشتراها قبل أنّ ينتهى إلى الوقت الذى يحرم منه فأشعرها و قلّدها أ يجب عليه حين فعل ما يجب على المحرم، قال: لا- و لكن إذا انتهى إلى الوقت فليحرم ثمّ يشعّرها و يقلّدها فإنّ تقليده الأوّل ليس بشىء»^(٢). دلّ على أنّ الإحرام فى الميقات إذا لم يكن قارنا يمكن جعله قارنا بتحصيل بدنه يشعّرها إذا كان قبل دخول الحرم، و أمّا السوق معه و إشعاره أو تقليده قبل الميقات فلا يجعله قارنا.

حصيله البحث:

أنواع الحجّ ثلاثه:

ص: ١٦٥

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٧٧ باب ١٢ ح ١٠ و تجليل الهدى: ستره بثوب، و منه الجل للفرس، و روى انهم كانوا يجللون بالبرد.

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٧٧ باب ١٢ ح ١٣

النوع الاول التمتع: و هو فرض من بعد عن مكه بشمانيه و اربعين ميلاً من كل جانبٍ على الأصح، و يقدم عمرته على حجّه ناوياً بها التمتع.

النوع الثانى القران، والنوع الثالث الإفراذ: و هو فرض من نقص عن ثمانيه و اربعين ميلاً، و لو أطلق التاذر تخير فى الثلاثه و كذا يتخير من حجّ ندباً، و ليس لمن تعين عليه نوع العدول إلى غيره على الأصح إلما لضروره غير الحيض فيجب العدول لمن لا يمكنه دخول مكه أو أمكنه و ضاق وقته عن عرفه بسبب الدخول .

و لو حاضت المرأه فى أثناء الطواف فالاقوى التفصيل فى البناء بعد الطهر بين تجاوز النصف و عدمه، فإذا جازت النصف علمت ذلك الموضوع فإذا طهرت رجعت فأتمت بقيه طوافها من الموضوع الذى علمته وإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله.

و لو لم تطهر قبل وقت عرفات تبقى على عمرتها و تسعى و تقصر و تحرم بالحجّ و تفضى طواف العمره قضاء بعد حجّتها.

و لا يقع الإحرام بالحجّ و عمره التمتع إلّا فى شوالٍ و ذى القعدة و ذى الحجّه.

و يشترط فى التمتع جمع الحجّ و العمره لعام واحدٍ، و الإحرام بالحجّ له من مكه، و لو أحرم بغيرها لم يجزئ إلّا مع النسيان أو الجهل بالحكم فتجزيه نيته بعد التذكّر، و كذا لو جهل اونسى إحرام العمره ولم يمكنه ذلك لاجل انه يخاف

فوات الحج فانه معذور ويحرم من مكانه، و لو تلبس و ضاق الوقت عن إتمام العمره بحيضٍ أو نفاسٍ أو عذرٍ أو عدوً عدلٍ إلى الأفراد و أتى بالعمره من بعد.

و يشترط في الأفراد التيه و إحرامه من الميقات أو من دويره أهله إن كانت دون الميقات إلى مكه، و يشترط في القران ذلك ايضا و عقده بسياق الهدى و إشعاره إن كان بدنه و يقلده إن كان غيرها بأن يعلق في رقبته نعلًا قد صلى فيه و لو نافله، و لو قلد الإبل جاز.

(مسائل)

جواز العدول إلى عمره التمتع لمن حج ندبا مفردا

(الاولى: يجوز لمن حج ندبا مفردا العدول إلى عمره التمتع)

كما في صحيح معاوية بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل لبى بالحج مفردا فقدم مكّه و طاف بالبيت و صلى ركعتين عند مقام إبراهيم و سعى بين الصفا و المروه، قال فليحلّ و ليجعلها متعه إلا أن يكون ساق الهدى»^(١).

و موثق زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من طاف بالبيت و بالصفا و المروه أحلّ، أحبّ أو كره»^(٢).

ص: ١٦٧

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٥ باب ٥ ح ٤ عن الكافي (في باب في من لم ينو المتعه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٥ باب ٥ ح ٥

و فى روايه الفقيه زياده «إلا من اعتمر فى عامه ذلك أو ساق الهدى و أشعره و قلده»^(١).

فدلت هذه النصوص على أنّ المفرد إذا طاف و سعى أوّلا قبل عرفات يصير حجّه عمره تمتّع و لو لم يرد ذلك، و تدل بالدلاله الالتزاميه على جواز العدول.

و فى صحيحه الآخر «جاء رجل إلى أبى جعفر (عليه السلام) و هو خلف المقام فقال له: إنى قرنت بين حجّه و عمره، فقال له: طفت بالبيت؟ فقال: نعم، قال: هل سقت الهدى؟ قال: لا، قال: فأخذ أبو جعفر (عليه السلام) بشعره، ثم قال: أحللت و الله»^(٢) و هو دالّ على الانقلاب قهرا و لو لم يرده.

و فى صحيح يعقوب بن شبيب، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرّجل يحرم بحجّه و عمره و ينشئ العمره أ يتمتّع؟ قال: نعم»^(٣) و هو ظاهر فى إرادته التمتع إلاّ أنّه جعل إحرامه بلفظ حجّه و عمره و الإحرام بهما يصلح للتمتّع و للقران فلو ساق يجعله قرانا و إلاّ تمتعا.

ص: ١٦٨

-
- ١- الفقيه (فى ٢ من باب وجوه حاجّه، ٥٠ من حجّه)
 - ٢- الفقيه (فى ٣ من باب وجوه حاجّه، ٥٠ من حجّه)
 - ٣- الفقيه (فى ٥ من باب وجوه حاجّه، ٥٠ من حجّه)

و فى صحيح الحلبى المتقدم عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و قال: أئما رجل قرن بين الحجّ و العمره فلا يصلح إلّا أن يسوق الهدى- الخبر»(١). و قال التّهديب فى جملة كلامه بعده: «و يكون الفرق بينه و بين التمتع أنّ التمتع يقول هذا القول و ينوى العمره قبل الحجّ، ثمّ يحلّ بعد ذلك و يحرم بالحجّ فيكون متمتعا، و السائق يقول هذا القول و ينوى الحجّ- إلخ».

هذا و يدلّ على كفايه التّيه فى صحيح حماد «و إن شئت أضمرت الذى تريد»(٢).

بل لو اقتصر على التلبيه و لم يذكر فى اللفظ حجّا و لا عمره يكفى كما تقتضيه القاعده فانه من المعين عند الله جل و علا و لا تضر بالعمره نيه الحج كما فى صحيح الحلبى «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل لبى بحجّه و عمره و ليس يريد الحجّ قال ليس بشىء و لا ينبغي له أن يفعل»(٣).

هذا و هنالك روايات متعدده دلت على مطلوبيه اضمار النيه بنحو الرجحان كلها للتقيه مثل ما رواه أبان بن تغلب «قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام) بأى شىء أهل فقال: لا

ص: ١٦٩

١- التّهديب (فى ٥٣ من ضروب حجّه)

٢- وسائل الشيعة الباب ١٧ من أبواب الاحرام الحديث ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٤٤ باب ١٧ ح ٤

تسم لا حجًا ولا عمره وأضر في نفسك المتعه، فإن أدركت متمتعًا وإلا كنت حاجًا» (١).

و مثل صحيح يعقوب بن شبيب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام): كيف ترى لي أن أهلّ؟ فقال لي: إن شئت سميت، وإن شئت لم تسم شيئًا، فقلت له: كيف تصنع أنت؟ فقال: أجمعهما فأقول: لبيك بحجّه وعمره معًا، ثم قال: أمّا إنّي قد قلت لأصحابك غير هذا» (٢).

و صحيح منصور بن حازم: أمرنا أبو عبد الله (عليه السلام) أن نلبّي ولا نسمّي شيئًا، وقال: لأصحاب الإضمار أحبّ إليّ» (٣).

و صحيح إسحاق بن عمّار أنه سأله أبا الحسن موسى (عليه السلام) قال: «الإضمار أحبّ إليّ ولا تسم شيئًا» (٤).

و يشهد أنها للتقيه مارواه الكشيّ صحيحًا عن عبد الله بن زرارته، عن الصادق (عليه السلام): «قال لي: اقرأ منّي على والدك السلام - إلى - و عليك بالحجّ أن تهلّ بالإفراد، و تنوي الفسخ إذا قدمت مكّه و طفت و سعيت فسخت ما أهلت به و

ص: ١٧٠

١- التهذيب ج ٥ ص ٨٧ ح ٩٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٤٣ باب ١٧ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٤٤ باب ١٧ ح ٥

٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٤٤ باب ١٧ ح ٦

قَلَّبَتِ الْحَجَّ عَمْرَهُ أَحَلَّتْ إِلَى يَوْمِ التَّرْوِيهِ، ثُمَّ اسْتَأْنَفَ الْإِهْلَالَ بِالْحَجِّ مَفْرَدًا إِلَى مَنَى وَ تَشْهَدُ الْمَنَافِعَ بِعَرَفَاتٍ وَ الْمَزْدَلِفَةَ، فَكَذَلِكَ حَجَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ هَكَذَا أَمَرَ أَصْحَابَهُ أَنْ يَفْعَلُوا: أَنْ يَفْسُخُوا مَا أَهْلَوْا بِهِ وَ يَقْلَبُوا الْحَجَّ بِالْعَمْرَةِ، وَ إِنَّمَا أَقَامَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ عَلَى إِحْرَامِهِ لِيَسُوقَ الَّذِي سَاقَ مَعَهُ فَإِنَّ السَّائِقَ قَارَنَ وَ الْقَارَنَ لَا يَحِلُّ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيَ مُحَلَّهُ وَ مُحَلَّهُ الْمُنْحَرُ بِمَنَى فَإِذَا بَلَغَ أَحَلَّ، فَهَذَا الَّذِي أَمَرْنَاكَ بِهِ حَجٌّ الْمَتَمِّعُ فَالزَّمْ ذَلِكَ، وَ لَا يَضِيقَنَّ صَدْرَكَ، وَ الَّذِي أَتَاكَ بِهِ أَبُو بَصِيرٍ مِنْ صَلَاةِ إِحْدَى وَ خَمْسِينَ وَ الْإِهْلَالَ بِالْمَتَمِّعِ وَ الْعَمْرَةَ إِلَى الْحَجِّ وَ مَا أَمَرْنَا بِهِ مِنْ أَنْ يَهْلَ بِالْمَتَمِّعِ فَلِذَلِكَ عِنْدَنَا مَعَانٍ وَ تَصَارِيفٍ لِذَلِكَ مَا يَسَعُنَا وَ يَسَعُكُمْ وَ لَا يَخَالِفُ شَيْءٌ مِنْهُ الْحَقَّ وَ لَا يَضَادُّهُ، وَ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ»(١).

فهو دالٌّ على كون قصده من الأول التمتع لكن العامته لما أنكروه تبعاً لعمر، والأعمال بالنيات لا بالألفاظ في العمره يهَلُّ بالحجِّ لأنَّ العمره أيضاً حجٌّ و في الحجِّ أيضاً لا يصرِّح بالتمتع و يقتصر في اللفظ على الحجِّ فإنَّ حجَّه ليس غير التمتع.

هذا و قد تقدم ما يدل على جواز العدول أن طواف المفرد و سعيه جائز و إذا طاف و سعى يجب عليه تحليله كما عرفته مما تقدم، و يدلُّ عليه أيضاً صريحاً خبر أبي بصير الآتي.

ص: ١٧١

و بالجمله حاصل جميع الأخبار الواردة في هذا المضممار أنه في الأفراد قبل طوافه و سعيه يجوز له العدول بالطواف و السعي، و أما لو طاف و سعى بدون قصد العدول يصير تمتعا قهرا، و أن في حج التمتع لا يجب أن يصرح بعمره التمتع، فلو أضمر و لم يقل شيئا لكن قصده التمتع يصح، و لو قال في لفظه: بالحج و العمره كان تمتعه صحيحا كما يدل عليه صحيح يعقوب بن شبيب المتقدم، و صحيح الحلبي المتقدم المشتمل على أن عثمان أمر الناس بحج الأفراد و نهى عن التمتع فقال أمير المؤمنين له: أمرت بخلاف النبي صلى الله عليه و آله، و رفع (عليه السلام) صوته بقوله: «لبيك بحجّه و عمره معا لبيك».

(لكن لا يلبي بعد طوافه و سعيه فلو لبي بطلت تمتعه و بقي على حجّه)

كما في صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي بصير «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل يفرد الحج فيطوف بالبيت و يسعى بين الصفا و المروه، ثم يبدو له أن يجعلها عمره؟ فقال: إن كان لبي بعد ما سعى قبل أن يقصر فلا متعه له» (١).

ص: ١٧٢

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥٧ باب ٥ ح ٩ عن الكافي (٦ من أخبار باب وجوه حج) و الفقيه (٥٠ من أبواب حجّه) كذلك رواه التهذيب في ١٠٣ من باب صفة إحرامه، ٧ من حجّه، و نقل الخبر الوافي عنهما كما قلنا، نقله (في باب أصناف الحج)، و نقله الوسائل أيضا كما قلنا، و لكن في باب اشتراط جواز عدول المفرد نقله عن التهذيب، عن أبي بصير أيضا، و أما عن الفقيه فنقله عن إسحاق بن عمار و الظاهر وهمه.

هذا ولا يختص بطلان المتعه بالتلبيه فى العدول إليها بذاك المورد فورد بطلانها بها فى التمتع الابتدائى كما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «المتمتع إذا طاف و سعى ثم لبى قبل أن يقصر فليس له أن يقصر و ليس له متعه» (١) و عليه فتقلب عمرته الى الحج .

و يشهد لذلك ايضا خبر العلاء بن فضيل قال: «سألته عن رجل متمتع فطاف، ثم أهل بالحج قبل أن يقصر؟ قال: بطلت متعته هى حجّه مبتوله» (٢) و حملهما الشيخ فى التهذيب على المتعمد (٣) .

قلت: و هو كذلك لانه لاشىء على الناسى كما فى صحاح ابن سنان و ابن الحجاج و ابن عمار (٤) فبقربنه هذه النصوص الصريحه فى الناسى يختص حكم ما تقدم بغيره.

(و قيل: لا اعتبار إلا بالتية)

ص: ١٧٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٢ باب ٥٤ ح ٥ عن التهذيب (فى ٥٤ من أخبار الخروج إلى صفاه، ١٠ من حجّه) و الإستبصار (فى ٣ من ٦ من أبواب سعيه).

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٢ باب ٥٤ ح ٤؛ التهذيب ج ٥ ص ٩٠ ح ١٠٤؛ و الإستبصار ج ٢ ص ١٧٥.

٣- التهذيب ج ٥ ص ٩٠.

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١١ باب ٥٤ ح ١ و ٢ و ٣.

و القائل الشيخ فى جملة، و الحلّى و تبعه المختلف (١)، و يردهم ما تقدّم من صحيح أبى بصير و خبر علاء بن فضيل.

(و لا يجوز العدول للقارن)

كما فى صحيح معاوية بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل لبى بالحجّ مفردا فقدم مكّه و طاف بالبيت و صلّى ركعتين عند مقام إبراهيم و سعى بين الصفا و المروه، قال: فليحلّ و ليجعلها متعه إلّا أن يكون ساق الهدى» (٢) و غيره و قد تقدمت.

(و قيل: بل يجوز العدول عن الحجّ الواجب أيضا كما أمر به النبىّ صلّى الله عليه و آله من لم يسق من الصحابه، و هو قوى)

قلت: أمر النبىّ صلّى الله عليه و آله فى الإفراد الواجب لا يصير دليلا لكلّ إفراد واجب لأنّ أولئك الذين أمرهم النبىّ صلّى الله عليه و آله كانت وظيفتهم التمتع لأنهم كانوا صروره غير حاضرى المسجد الحرام لكن ما نزلت وظيفتهم إلّا وقت أمرهم بالعدول، ففى صحيح معاوية بن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام): «حتّى فرغ من سعيه و هو على المروه قال للناس: هذا جبرئيل يأمرنى أن أمر من لم يسق هديا أن يحلّ». فالاستناد إليه نظير أن يقال: يجوز أن يصلّى إنسان أوّل صلاته إلى

ص: ١٧٤

١- النجعه ج ٥ ص ١٢٠

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥٥ باب ٥ ح ٤ عن الكافى (ح أوّل باب فى من لم ينو المتعه)

بيت المقدس و آخرها إلى الكعبة لأنه لما نزل التحويل كان النبي صلى الله عليه وآله وسلم في وسط صلاته فأمر جبرئيل النبي صلى الله عليه وآله وسلم في الوسط بالتحويل فحوّل و تبعه أصحابه.

و ليس من دليل يدل على جواز العدول عن الواجب المعين.

جواز الطواف والسعي للقارن والمفرد إذا دخلا مكة

(الثانية: يجوز للقارن والمفرد إذا دخلا مكة الطواف والسعي أما الواجب أو الندب لكن يجددان التلبية عقب صلاة الطواف فلو تركاها أحلا على الأشهر)

اقول: الطواف فيه واجب و مندوب، و أما السعي فليس فيه غير الواجب.

هاهنا مسألتان:

الاولى: قال في المختلف: «يجوز للقارن و المفرد تقديم طوافهما و سعيهما على المضي إلى عرفات لضروره و غير ضروره، و هو المشهور، و قال ابن إدريس: لا يجوز» (١).

ص: ١٧٥

ثم استدل للمشهور بموثق زراره عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن المفرد للحجّ يدخل مَكه يقدم طوافه أو يؤخّره، فقال: سواء» (١). و صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن مفرد الحجّ يقدم طوافه أو يؤخّره؟ فقال: هو والله سواء عجله أو أخره» (٢). و صحيح إسحاق بن عمّار «سألته أبا الحسن (عليه السلام) عن المتمتع إذا كان شيخا - إلى - قلت: المفرد بالحجّ إذا طاف بالبيت و بالصفاء و المروه يعجل طواف النساء؟ فقال: لا، إنّما طواف النساء بعد ما يأتي من منى» (٣). و الخبران الاولان و إن لم يذكر فيهما غير الطواف و عنوانه مشتمل على السعي، فالطواف فيهما أعمّ من الطواف بالبيت و بالصفاء و المروه مع أنّ صحيح إسحاق مشتمل عليهما.

اقول: و ما نسبه إلى المشهور هو المفهوم من الكافي حيث روى موثق زراره و صحيح حماد المتقدمين و روى «عن زراره بإسناده الأوّل: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن مفرد الحجّ يقدم طوافه أو يؤخّره؟ قال: يقدمه، فقال رجل إلى جنبه: لكنّ شيخى لم يفعل ذلك كان إذا قدم أقام بفتح حتّى إذا رجع الناس إلى منى راح معهم، فقلت له: من شيخك؟ قال: عليّ بن الحسين عليهما السلام: فسألته عن الرّجل فإذا هو أخو عليّ بن الحسين لأمه» (٤).

ص: ١٧٦

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ٤

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٣ باب ١٤ ح ٣؛ و سنده موثق .

و صحيح معاويه بن عمار المتقدم ففي ذيله: «و القارن بتلك المنزله يعقدان ما أحلًا من الطواف بالتلبيه» مع أنّ القران قسم من الإفراد كما تقدم.

الثانيه: قال الشيخ في النهايه و المبسوط: «القارن إذا دخل مكّه و أراد الطواف تطوّعا فعل إلّا أنّه كلّما طاف بالبيت لبي عند فراغه من الطواف ليعقد إحرامه بالتلبيه لأنّه لو لم يفعل ذلك دخل في كونه محلًا و بطلت حجّته و صارت عمره» (١). و قال في موضع آخر من المبسوط «يستحبّ لهما تجديد التلبيه عند كلّ طواف» (٢)، و قال المفيد: «و على القارن طوافان و سعى واحد و تجديد التلبيه عند كلّ طواف» (٣) و كذا قال المرتضى و سلار (٤)، و قال الشيخ في جملة: «يستحبّ للقارن و المفرد تجديد التلبيه عند كلّ طواف» (٥).

و قال ابن إدريس: «ليس تجديد التلبيه بواجب و لا يبطل الحجّ، و لا ينقلب إلى العمره بتركها و الاقرب أنّه لا يحلّ إلّا بتيه التحليل» (٦).

ص: ١٧٧

١- المختلف ج ٤ ص ٣٨

٢- المختلف ج ٤ ص ٣٨

٣- المختلف ج ٤ ص ٣٨

٤- المختلف ج ٤ ص ٣٨

٥- المختلف ج ٤ ص ٣٨

٦- المختلف ج ٤ ص ٣٦؛ السرائر ج ١ ص ٥٢٤-٥٢٥

و قال المختلف بعد ما نقل ما تقدم (١): «و احتج الآخرون بما رواه... ثم نقل صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «و سألته عن المفرد للحج هل يطوف بالبيت بعد طواف الفريضة؟ قال: نعم ما شاء و يجدد التلبيه بعد الركعتين، و القارن بتلك المنزله يعقدان ما أحلّا من الطواف بالتلبيه» (٢).

ثم قال: قال الشيخ بعده: «و فقه هذا الحديث أنّه رخص للقارن و المفرد أن يقدّما طواف الزياره قبل الوقوف بالموقفين فمتى فعلا- ذلك فإن لم يجدد التلبيه يصيرا محلّين و لا يجوز ذلك، فلاجله أمر السائق و المفرد بتجديد التلبيه عند الطواف، مع أنّ السائق لا يحلّ و إن كان قد طاف لسياق الهدى».

ثم نقل موثق زراره قال: «سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: من طاف بالبيت و بالصفاء و المروه أحلّ، أحبّ أو كره» (٣).

و مرسل يونس بن يعقوب عن أبي الحسن (عليه السلام): «ما طاف بين هذين الحجرين الصفا و المروه أحد إلّا أحلّ إلّا سائق الهدى» (٤).

ص: ١٧٨

١- المختلف ج ٤ ص ٣٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٨٦ باب ١٦ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥ ح ٥

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥ ح ٦

وقال: (فى الجواب عن وجوب تجديد التلبىه) «و الجواب عن الأوّل أنه لعلّه طاف بتيه التحليل، و الثانى و الثالث ضعيفان و ليس فيهما دلالة قاطعه، و يحتمل إرادته التمتع بالثالث»(١).

اقول: قيل لا- ارتباط بين المسألتين فالمسأله الاولى فى جواز تقديم الطواف و السعى الواجبين للقارن و المفرد وعدمه و على الجواز ليس فيه تجديد التلبىه، والمسأله الثانيه فى ما لو طاف مستحبا فهل يجب عليهما تجديد التلبىه او تستحب لهما، فالمسأله الثانيه تختص بالطواف المستحب و لا- علاقه لها بالطواف الواجب، و هنا نسال ان تعميم المسأله الثانيه للطواف الواجب اما من جهه النصوص او من جهه فهم الاصحاب، و لا يفهم ذلك منهم الا ما يتوهم من كلام الشيخ المتقدم من قوله: «فمتى فعلا ذلك فإن لم يجدد التلبىه- إلخ». قلت: الا ان مراده لو طافا مستحبا بعد طوافهما الواجب . واما النصوص فالتى تعرضت للمسأله الاولى و هى موثق زراره و صحيحى حماد و اسحاق فلم يذكر فيها تجديد التلبىه، و نصوص المسأله الثانيه - موثق زراره الاخير و مرسل يونس - محمولان عند صاحب القيل على الطواف المستحب(٢) .

قلت: صريح كلمات الاصحاب تجديد التلبىه عند كل طواف كما عليه المصنف ولو كان مرادهم الطواف المستحب كان عليهم ان يقيدوا كلامهم بالمستحب واما

ص: ١٧٩

١- السرائر ج ١ ص ٥٢٤

٢- النجعه ج ٥ ص ١٢٦

قول الشيخ « أنه رخص للقارن و المفرد أن يقدم طواف الزيارة قبل الوقوف بالموقفين فمتى فعلا ذلك فإن لم يجد التلبيه يصيرا محلين...» فهو صريح في الطواف الواجب لا المستحب، واما النصوص فالتى تعرضت للمسألة الاولى و هى موثقه زراره و صحيحتا حماد و اسحاق فليست فى مقام البيان حتى يتمسك باطلاقها، و نصوص المسألة الثانية يعنى موثق زراره الاخير فهو صريح فى شموله للواجب فان قوله (عليه السلام) «من طاف بالبيت و بالصفاء و المروه أحلّ، أحبّ أو كره»^(١) لانه لا سعى فى الطواف المندوب، و مثله فى الدلالة مرسل يونس الا انه ضعيف بالارسال.

و يدل على ذلك ايضا صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إني أريد الجوار- إلى- فقلت له: كيف أصنع إذا دخلت مكة أقيم إلى يوم الترويه و لا- أطوف بالبيت؟ قال: تقيم عشرا لا- تأتي الكعبة إنّ عشرا لكثير إنّ البيت ليس بمهجور و لكن إذا دخلت فطف بالبيت واسع بين الصفا و المروه، فقلت: أليس كلّ من طاف بالبيت و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ؟ قال: إنك تعقد بالتلبيه، ثمّ قال: كلّما طفت طوفا و صلّيت ركعتين فاعقد بالتلبيه»^(٢) فان قول السائل «أليس كلّ من طاف بالبيت و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ؟» عام، و قول الامام (عليه السلام) فى الجواب «قال: إنك تعقد بالتلبيه، ثمّ قال: كلّما طفت

ص: ١٨٠

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥ ح ٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٨١ من أبواب الطواف الحديث ١

طوافا و صلّيت ركعتين فاعقد بالتلبيه» ايضا عام و لا شاهد للتقييد بالطواف المندوب .

و يدل عليه ايضا النصوص الداله على الاحلال بالطواف والسعى فراجع .

هل ان تجديد التلبيه بعد الطواف واجب شرطى ام مستحب ؟

و هل ان تجديد التلبيه بعد الطواف واجب شرطى ام مستحب لا يضر بالحج؟ فقد عرفت الخلاف فيه و ان ابن ادريس ذهب الى الاستحباب و قال: الأقرب أنه لا- يحلّ إلما بتيه التحليل، و قال فى الرد على دليل الوجوب: (و الجواب عن الأوّل «يعنى صحيح معاويه» أنه لعله طاف بتيه التحليل، و الثانى «يعنى موثق زراره» و الثالث «يعنى مرسل يونس» ضعيفان و ليس فيهما دلالة قاطعه، و يحتمل إرادته التمتع بالثالث).

اقول: و يردّه انه تقييد بلا موجب و ان اصاله الظهور هى المحكمه و كذلك موثق زراره - و هو ليس بضعيف - و مرسل يونس

هذا و فرق المفيد بين المفرد و القارن فقال: «و على القارن طوافان بالبيت و سعى واحد بين الصفا و المروه و يجدد التلبيه عند كل طواف» و قال فى المفرد: «و ليس عليه هدى و لا تجديد التلبيه عند كل طواف»(١).

قلت: و وجهه - كما قال فى النجعه(٢)- أنّ القارن لم يجر له العدول فإذا طاف ندبا لزمه تجديد التلبيه لثلا يحلّ و لا يجوز له أن يحلّ، و أمّا المفرد فلا يجب عليه التلبيه لأنه لا يلزمه أن يبقى على الأفراد و جاز له العدول إلى التمتع .

لو بعد المكي ثم حج على ميقات

(الثالثه: لو بعد المكي ثم حج على ميقات أحرم منه وجوبا)

لحجه الاسلام و انقلب فرضه الى التمتع عند المصنف، و اجازه الشيخ و لم يوجهه فقال: «و من خرج من مكّه إلى مصر من الأمصار، ثم عاد إليها فبلغ إحدى المواقيت فإنه لا بأس به أن يتمّ»(٣) مستندا الى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، و عبد الرحمن بن أعين، قالوا: «سألنا أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن رجل من أهل مكّه خرج إلى بعض الأمصار ثم رجع فمرّ ببعض المواقيت التي وقت النبي صلّى

ص: ١٨٢

١- المقنعه ص ٣٩١

٢- النجعه ج ٥ ص ١٢٦

٣- النجعه ج ٥ ص ١٢٧

اللّٰه عليه وآله وسلم له إله أن يتمّتع؟ فقال: ما أزعّم أنّ ذلك ليس له، و الإهلال بالحجّ أحبّ إليّ، و رأيت من سأل أبا جعفر (عليه السلام) و ذلك أوّل ليلة من شهر رمضان، فقال له: إنّني قد نويت أن أصوم بالمدينة، قال: تصوم إن شاء اللّٰه تعالى، قال له: و أرجو أن يكون خروجي في عشر من شوال؟ فقال: تخرج إن شاء اللّٰه تعالى، فقال له: إنّني قد نويت أن أحجّ عنك أو عن أبيك فكيف أصنع؟ فقال له: تمتّع، فقال له: إنّ اللّٰه ربّما منّ عليّ بزيارته النّبىّ صلّى اللّٰه عليه وآله و زيارتك و السلام عليك، و ربّما حججت عنك، و ربّما حججت عن أبيك و ربّما حججت عن بعض إخواني أو عن نفسي فكيف أصنع؟ فقال له: تمتّع، فردّ عليه القول - ثلاث مرّات - يقول له: إنّني مقيم بمكّة و أهلي بها؟ فيقول: تمتّع، و سأله بعد ذلك رجل من أصحابنا فقال له: إنّني أريد أن أفرد عمره هذا الشهر يعني شوال، فقال له: أنت مرتهن بالحجّ، فقال له الرّجل: إنّ أهلي و منزلي بالمدينة ولي بمكّة أهل و منزل و بينهما أهل و منازل، فقال: أنت مرتهن بالحجّ، فقال له الرّجل: فإنّ لي ضياعا حول مكّة و أريد أن أخرج حلّالا فإذا كان إبان الحجّ حججت» (١).

و هو ظاهر الكليني حيث اعتمد صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج، عن الصّادق (عليه السلام) و في آخره «قال: و سألته عن رجل من أهل مكّة يخرج إلى بعض الأمصار، ثمّ يرجع إلى مكّة فيمرّ ببعض المواقيت أله أن يتمّتع؟ قال: ما أزعّم أنّ ذلك ليس

ص: ١٨٣

له لو فعل، و كان الإهلال أحبّ إليّ»(١) و هما يدلان على الجواز لا الوجوب و لذا قيل فيهما إنهما لا يخلوان من إجمال و تعبير المعصوم: بلفظ «ما أزعجك أن ذلك ليس له» غير مناسب فيشكل العمل بهما، فليس في الخبر أنّ المكيّ الصروره، و من البعيد ألاّ يحجّ المكيّ حتّى يخرج إلى بعض الأمصار و عليه فلا بد من حمله لما بعد حجّه الإسلام فيتخيّر و يستحبّ له أن يختار الأفضل.

قلت: و عليه فالقول بالوجوب ساقط، و اما قول الشيخ بالجواز فيعارضه ما دل على عدم جواز التمتع لمن اقام بمكة اكثر من ستة اشهر كصحيح حفص بن البختری او سنه او سنتين... و سيأتى ان تعارضهما تعارض المجمل والمبين و عليه فيحملان على ما سيأتى من النصوص المفصلة بين المقيم سنه فلا يحق له التمتع و بين غيره فيتمتع .

هذا و أنكر العماني ذلك مطلقا بناء على مبناه من تقديم عمومات القرآن على الأخبار المخصّيه غير المتواتره، فقال: «لو أنّ رجلا من أهل مكّه خرج إلى سفر من الأسفار ثمّ رجع إلى أهله بمكّه في أشهر الحجّ فدخل بعمره من الميقات و هو يريد الحجّ في عامه و أحلّ من عمرته، ثمّ أهلّ بالحجّ يوم الترويه لم يكن متمتعا. و ليس عليه هدى و لا صيام لأنّه لا متعه لأهل مكّه، و ذلك أنّ الله عزّ و

ص: ١٨٤

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٢ باب ٧ ح ١ عن الكافي (في ٥ من باب حجّ المجاورين)

جَلَّ يَقُولُ {ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ} (١). اقول: و هو الاصل ان لم يثبت المخصص .

(و لو كان له منزلان بمكّه و بالآفاق و غلبت إقامته فى الآفاق تمتّع و بمكّه قرن أو أفرد)

كما يدلّ عليه صحيح زراره عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «من أقام بمكّه سنتين فهو من أهل مكّه لا متعه له، فقلت لأبى جعفر (عليه السلام): أ رأيت إن كان له أهل بالعراق و أهل بمكّه؟ قال: فليُنظر أيهما الغالب عليه فهو من أهله» (٢).

(و لو تساويا تخيّر)

بمقتضى انه من اهلها فله حكمهما خرج منه ما كان احدهما غالبا كما تقدم انفا و بقى فرض التساوى .

(و المجاور بمكّه سنتين ينتقل فرضه فى الثالثه الى الأفراد و القران و قبلها يتمتّع) بل سنه كما ستعرف .

اقول: فى المسأله اقوال:

ص: ١٨٥

١- النجعه ج ٥ ص ١٢٨

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٥ باب ٩ ح ١ عن كتاب موسى بن القاسم التهذيب و رواه عن كتاب زراره ايضا فى ٤١٣ من زيادات حجّه.

الاول: قول الدّيلمى من عدم اشتراط مضى مدّه أصلاً فقال: «فالمحرم من أهل الحرم و من فى حكمه بالمجاوره إحرامه من بيته»(١) و لعله استند إلى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قلت: «لأبى عبد الله (عليه السلام): إنى أريد الجوار فكيف أصنع؟ فقال: إذا رأيت الهلال هلال ذى الحجه فاخرج إلى الجعرانه فأحرم منها بالحجّ - إلى أن قال بعد نقله (عليه السلام) اعتراض سفيان الثورى عليه بأن أصحاب النبى صلى الله عليه وآله أحرموا من الشجره فقلت: إن أولئك كانوا متمتعين فى أعناقهم الدماء و إن هؤلاء قطنوا بمكّه فصاروا كأنهم من أهل مكّه و أهل مكّه لا متعه لهم - الخبر»(٢).

و ما فى الصحيح عن أبى الفضل قال: «كنت مجاورا بمكّه فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) من أين أحرم بالحجّ؟ فقال: من حيث أحرم النبى صلى الله عليه وآله من الجعرانه أتاه فى ذلك المكان فتوح: فتح الطائف و فتح خيبر و الفتح، فقلت: متى أخرج؟ قال: إن كنت ضروره فإذا مضى من ذى الحجه يوم، و إن كنت قد حججت قبل ذلك فإذا مضى من الشهر خمس»(٣). قلت و هذان لا يعارضان ما سياتى لانهما مجملان بالنسبه الى اللى النصوص المبينه الاتيه .

ص: ١٨٦

١- النجعه ج ٥ ص ١٣١

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٧ باب ٩ ح ٥

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٧ باب ٩ ح ٦

الثانى: ما هو ظاهر المفيد و أبى الصلاح و ابن زهره و القاضى و خلاف الشيخ عدم أثر للمجاوره و كونه كالأفاقى(١)، فقال الأول: «و المجاور بمكّه إذا أراد الحجّ و العمره خرج إلى ميقات أهله فأحرم منه فإن لم يتمكّن من ذلك أحرم من خارج الحرم»(٢).

و قال الثانى: «و ميقات المجاور ميقات بلده و يجوز له أن يحرم من الجعّانته، و إن ضاق عليه الوقت فمن خارج الحرم».

و قال الثالث: «و ميقات المجاور ميقات أهل بلده، فإن لم يتمكّن فمن خارج الحرم، فإن لم يقدر فمن المسجد الحرام بدليل الإجماع الماضى».

و قال الرابع فى مهذبّه: «و كذلك خروج المجاور بمكّه إذا أراد الحجّ، إلى ميقات أهله ليحرم منه مع التمكن من ذلك و كذلك إحرامه من خارج الحرم إذا لم يتمكّن من ذلك أو من المسجد الحرام إذا لم يتمكّن من الخروج إلى الحرم».

و قال الخامس: «المجاور بمكّه إذا أراد الحجّ و العمره خرج إلى ميقات أهله إن أمكنه، و إن لم يمكنه فمن خارج الحرم» و يمكن الاستدلال للمفيد و من تبعه

ص: ١٨٧

١- النجعه ج ٥ ص ١٣١

٢- المقنعه ص ٣٩٦

باطلاق خبر سماعه، عن أبي الحسن (عليه السلام): سألته عن المجاور إله أن يتمتع بالعمرة إلى الحج؟ قال: نعم يخرج إلى مهل أرضه فيلبي إن شاء»(١).

و خبره الآخر عن الصادق (عليه السلام): «المجاور بمكّه إذا دخلها بعمره في غير أشهر الحج - إلى - ثم أراد أن يحرم فليخرج إلى الجعرّانه فيحرم منها، ثم يأتي مكّه، ولا - يقطع التلبيه حتّى ينظر إلى البيت، ثم يطوف بالبيت و يصلّى ركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) ثم يخرج إلى الصفا و المروه فيطوف بينهما، ثم يقصّر و يحلّ، ثم يعقد التلبيه يوم الترويه»(٢). قلت: وهما مع ضعفهما يتعارضان مع ما سيأتى تعارض المطلق مع المقيد فيتقدم ما سيأتى من المقيدات عليهما.

الثالث من الاقوال: قول الشيخ فى التهذيبيّن من اشتراط مضى سنتين و سيأتى استدلال الشيخ له(٣).

الرابع من الاقوال: قوله فى النهايه و المبسوط من اشتراط اكثر من سنتين فقال: «إن أقام سنه أو سنتين جاز له أن يتمتع فإن جاوز ذلك لم يكن له ذلك» و به قال الإسكافى و الحلّى(٤) و لا دليل على هذا القول و يمكن ارجاعه الى القول الثالث .

ص: ١٨٨

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٤ باب ٨ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٤ باب ٨ ح ٢

٣- التهذيب ج ٥ ص ٣٤؛ الاستبصار ج ٢ ص ١٥٩

٤- النجعه ج ٥ ص ١٣١

الخامس من الاقوال: ما هو المفهوم من الكافي من كفايه سنه فروى صحيحا عن ابن ابى عمير عن داود عن حماد قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن أهل مكّه أ يتمتعون قال: ليس لهم متعه، قلت: فالقاطن بها؟ قال: إذا أقام بها سنه أو سنتين صنع صنع أهل مكّه، قلت: فإن مكث الشهر؟ قال: يتمتع، قلت: من أين؟ قال: يخرج من الحرم، قلت: أين يهمل بالحجّ؟ قال: من مكّه نحو ما يقول الناس» (١).

و رواه الشيخ صحيحا عن ابى عمير عن حماد عن الحلبي (٢) مع اختلاف فى ألفاظه - ففيه: «فإذا أقاموا شهرا فإنّ لهم أن يتمتعوا» والصحيح ما فى الكافي «قلت: فإن مكث الشهر؟ قال: يتمتع» فإنّ تفسير التّهذيب دالّ على عدم وجوب التمتع .

و يدل على ذلك ايضا معتبر عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): «المجاور بمكّه سنه يعمل عمل أهل مكّه يعنى يفرد الحجّ مع أهل مكّه و ما كان دون السنه فله أن يتمتع» (٣).

ص: ١٨٩

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٨ باب ٧ ح ٧ عن الكافي (٤ من باب حجّ المجاورين)

٢- التّهذيب ج ٥ ص ٣٥ ح ٣٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٩ باب ٩ ح ٨؛ الكافي ج ٤ ص ٣٠١ ح ٦ و فى سنده اسماعيل بن مرار عن يونس و الاقوى اعتباره لان محمد بن الحسن بن الوليد قال: كتب يونس بن عبد الرحمن التى هى بالروايات كلها صحيحه معتمده عليها، إلا ما ينفرده به محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس و لم يروه غيره، فإنه لا يعتمد عليه و لا يفتى به، ذكره الشيخ، فى ترجمه يونس «٨١٠» و هذا و قال فى معجم رجال الحديث: إن إسماعيل بن مرار تبلغ رواياته عن يونس أو يونس بن عبد الرحمن مائتين و زياده، فالظاهر أن رواياته هى من كتب يونس و مقتضى كلام ابن الوليد أن هذه الروايات صحيحه معتمده عليها. قلت: و كلام ابن الوليد اما يدل على وثاقه اسماعيل او موثوقه رواياته عن يونس كما لا يخفى .

و مرسل حريز عن الباقر (عليه السلام) «من دخل مكة بحجّه عن غيره ثم أقام سنه فهو مكّي فإن أراد أن يحجّ عن نفسه أو أراد أن يعتمر بعد ما أنصرف من عرفه، فليس له أن يحرم بمكّه، ولكن يخرج إلى الوقت و كلّما حوّل رجع إلى الوقت»(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «من أقام بمكّه سنه فهو بمنزله أهل مكّه»(٢).

و استدللّ الشيخ لاشتراط سنتين(٣) بصحيح زراره المتقدّم وصحيح عمر بن يزيد «عن الصادق (عليه السلام): «المجاور بمكّه يتمتع بالعمرة إلى الحجّ إلى سنتين فإذا جاوز سنتين كان قاطنا، و ليس له أن يتمتع»(٤).

ص: ١٩٠

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٩ باب ٩ ح ٩

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٥ باب ٨ ح ٤

٣- التهذيب ج ٥ ص ٣٤

٤- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٦٦ باب ٩ ح ٢

قلت: اما صحيح زراره فلا مفهوم له فلا دلالة فيه و اما صحيح عمر فقد يقال بدلالته بالمفهوم فيتعارض مع ماتقدم مما يدل على اشتراط السنه مما تقدم او الستة اشهر و هو صحيح حفص ابن البختري عن الصادق (عليه السلام) «في المجاور بمكّه يخرج إلى أهله ثم يرجع إلى مكّه بأيّ شىء يدخل، فقال: إن كان مقامه بمكّه أكثر من ستّه أشهر فلا يتمّ، و إن كان أقلّ من ستّه أشهر فله أن يتمّ» (1)، ألّا ان الظاهر انه لا- مفهوم له و ان قوله (عليه السلام) «ليس له أن يتمّ» جمله مستأنفه لا- علاقه لها بجواب الشرط المتقدم عليها .

و أمّا مرسل الحسين بن عثمان و غيره عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من أقام بمكّه خمسّه أشهر فليس له أن يتمّ» فمضافا الى ارساله لم أقف على من عمل به.

و الحاصل سقوط ما يعارض قول الكليني ألّا من جهه صحيح ابن البختري و هو ايضا لم يعلم العامل به فيسقط لعدم الوثوق به .

(و لا يجب الهدى على غير المتمّ)

أمّا التّمّ فقد قال تعالى: {فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ}.

ص: ١٩١

و أما الإفراد فلا ريب في عدم وجوب هدى فيه كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «المفرد عليه طواف بالبيت - إلى - وليس عليه هدى ولا أضحّيه - الخبر» (١).

و أمّا القران فليس عليه هدى غير هدى ساقه كما في صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): «لا يكون القارن إلّا بسياق الهدى - إلى - ليس بأفضل من المفرد إلّا بسياق الهدى» (٢).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «القارن لا يكون إلّا بسياق الهدى - الخبر» (٣) و غيرهما.

و غايه ما يمكن أن يقال: إنّ المتمتع وجوب هديه بالكتاب، و أمّا القارن فبالسنّه و إنّ الآفاقي الذي يجب عليه التمتع لا مناص له عن الهدى، و أمّا المكّي فلا- يجب عليه القران بالخصوص بل يتخّير بينه و بين الإفراد فله مناص بأن لا يقرن، و أمّا لو قارن فلا يحصل إلّا بسوق الهدى، و المتمتع إذا لم يجد الهدى يبدل بصيام ثلاثه أيّام في الحجّ و سبعة إذا رجع، و القارن لا يجيىء فيه ذلك.

ص: ١٩٢

١- الكافي (في أفرادہ، ٥٥ من حجّہ)

٢- الكافي (في صفه إحرامه ٥٣ من حجّہ)

٣- الكافي ج ٤ ص ٢٩٦

هذا و في المختلف «عدّ سلّار في أقسام الواجب سياق الهدى للمقرن و المتمتع، و قال أبو الصلاح: «الهدى ضربان مفروض و مسنون و المفروض أربعة: هدى النذر، و هدى الكفّاره، و هدى القران، و هدى المتمتع» - إلّا أنّه قال بعد ذلك -: «و أمّا هدى القران فابتدأه تطوّع فإذا أشعر أو قلّد لزم سياقه»(١).

اقول: و ما قاله أخيراً إنّما هو على القول بحصر إحرامه في الاشعار و التقليد، و أمّا على القول بكفايه أحدهما أو التلبيه فمع عدمهما أيضاً يجب بالتلبيه مع أنّ من قال باللّزوم قال: بعد الإحرام، و قبل الإحرام لا يكون قارناً.

(و هو نسك لا جبران)

ردا على بعض العامّة قال في الخلاف «دم التمتع نسك، و به قال أبو حنيفة و أصحابه، و قال الشافعيّ: «هو دم جبران». دليلنا: إجماع الفرقه و أيضاً قوله تعالى ﴿وَالْيَدِ الْجَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَ أَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ﴾ فأخبر أنّها من الشعائر و أمرنا بالأكل فلو كان دم جبران لما أمرنا بالأكل»(٢).

اقول: و حيث لا قائل بكونه جبراً من الشيعة فلا وجه لذكر ثمره الخلاف .

ص: ١٩٣

١- المختلف ج ٤ ص ٢٦٩؛ الكافي في الفقه ص ١٩٩

٢- الخلاف ج ٢ ص ٢٩٦

(الرابعه: لا يجوز الجمع بين النسكين بتيه واحده فيبطل كل منهما)

كما هو مقتضى القاعده حيث لم يأت بما امر و ما نسب الى الخلاف من انه قال: «ينعقد الحج خاصه» ليس بصحيح فراجع (١).

وكذلك ما نسب للحسن بن ابى عقيل من انه «جوز ذلك و جعله تفسيراً للقران مع سياق الهدى» (٢) ليس بصحيح كما مرّ أنه إنّما قال إنّ حجّ القران مثل التمتع إلّا أنّ التمتع يحلّ من عمرته، ثمّ يهّل بالحجّ، و القارن لا يحلّ من عمرته إلّا بعد إتمام حجّه. و استند إلى عمل النبيّ صلّى الله عليه و آله في حجّ قرانه كما في صحيح معاويه المتقدم (٣)، و يمكن نسبه الى محمّد بن بابويه حيث روى صحيح زراره المتقدم قال: «جاء رجل إلى أبى جعفر و هو خلف المقام فقال له: إنّى قرنت بين

ص: ١٩٤

-
- ١- الخلاف ج ٢ ص ٢٦١ مساله ٢٧ من مسائل حجّه فقال: «لا يجوز إدخال الحجّ على العمره و لا إدخال العمره على الحجّ إذا كان أحرم بالحجّ وحده بل كلّ واحد منهما له حكم نفسه...»
 - ٢- المناسب اليهما ذلك هو الشهيد الثانى فى الروضه ج ١ كتاب الحج ص ١٧٦.
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢١٣ باب ٢ ح ٤ عن الكافى (فى ٤ من باب حجّ النبيّ صلّى الله عليه و آله، ٢٧ من حجّه) و التّهذيب (فى ٢٣٤ من زيادات حجّه)

حجّه و عمره، فقال له: طفت بالبيت؟ فقال: نعم، قال: هل سقت الهدى؟ قال: لا، قال: فأخذ أبو جعفر (عليه السلام) بشعره، ثم قال: أحلت و الله»(١).

بل زاد هو الأفراد أيضا فقال: «و على القارن و المفرد طوفان بالبيت و سعيان بين الصفا و المروه و لا- يحلّان بعد العمره و يمضيان على إحرامهما الأوّل و لا- يقطعان التلبيه إذا نظر إلى بيوت مكّه كما يفعل المتمتّع بالعمره و لكنّهما يقطعان التلبيه يوم عرفه عند زوال الشّمس، و القارن و المفرد صفتها واحده إلّا أنّ القارن يفضل على المفرد بسياق الهدى»(٢).

و لم نقف له على مستند في إلحاق المفرد. و لعله استند إلى أخبار تضمّنت أن فضل القارن بالسياق، فيكون المعنى كونهما مثلين في غيره، مثل صحيح الحلبي المتقدم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّما نسك الذي يقرن بين الصفا و المروه مثل نسك المفرد، و ليس بأفضل منه إلّا بسياق الهدى- الخبر»(٣) وهو كما ترى .

(و إدخال أحدهما على الآخر قبل تحلّله من الأوّل فيبطل الثاني ان كان عمره أو حجّا قبل السعى)

ص: ١٩٥

١- الفقيه ج ٢ ص ٣١٣

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣١٦

٣- التّهذيب (في ٥٣ من ضروب حجّه، ٤ من حجّه)

اقول: هذا ما تقتضيه القاعده لولا النص لكن مع النصوص المعتمده لا يصار الى ما تقتضيه القاعده و لذا قال المصنف:

(ولو كان قبل التقصير و تعمد ذلك فالمرؤى أنه يبقى على حجّه مفرده)

كما فى صحيح أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام): «التمتع إذا طاف و سعى ثم لبى قبل أن يقصر فليس له أن يقصر و ليس له متعه»^(١) فهنا بطلت متعته. و مثله خبر العلاء بن الفضيل: «سألته عن رجل متمتع فطاف، ثم أهل بالحج قبل أن يقصر؟ قال: بطلت متعته هى حجّه مبتوله»^(٢).

و فى صحيحه الاخر قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يفرد الحج ثم يطوف بالبيت و يسعى بين الصفا و المروه ثم يبدو له أن يجعلها عمره؟ قال: إن كان لبى بعد ما سعى قبل أن يقصر فلا متعه له»^(٣) و هنا لا يجوز له العدول الى التمتع بعد ما لبى للحج قبل ان يقصر .

و حملها الشيخ فى التهذيب على المتعمد، قلت: وهو كذلك لانه لاشىء على الناسى كما فى صحاح ابن سنان وابن الحجاج وابن عمار الاتيه فبقريه هذه النصوص الصريحه فى الناسى يختص حكم تلك النصوص بغير الناسى .

ص: ١٩٦

١- التهذيب (فى ٥٤ من باب الخروج إلى الصفا ١٠ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٢ باب ٥٤ ح ٤

٣- الفقيه (فى ٦ من وجوه حاجّه، ٥٠ من حجّه)، و التهذيب (فى ١٠٣ من صفه إحرامه)

ففى صحيح معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل أهّل بالعمره و نسى أن يقصّر حتّى دخل فى الحجّ؟ قال: يستغفر الله و لا شىء عليه و تمّت عمرته» (١).

و فى صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «عن رجل متمّع نسى أن يقصّر حتّى أحرم بالحجّ قال: يستغفر الله» (٢).

و فى صحيح عبد الرحمن بن الحجّاج سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) «عن رجل تمّع بالعمره إلى الحجّ فدخل مكّه و طاف و سعى و لبس ثيابه و أحلّ و نسى أن يقصّر حتّى خرج إلى عرفات؟ قال: لا بأس به بينى على العمره و طوافها و طواف الحجّ على أثره» (٣).

(و لو كان ناسيا صحّ إحرامه الثانى)

ص: ١٩٧

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١١ باب ٥٤ ح ٣ عن التّهديب ح ٥٦ من باب الخروج إلى الصفا والكافى ح ٢ من باب المتمّع ينسى أن يقصّر، ١٤٩ من الحجّ هذا ورواه عن الكافى أيضا فى ٥٣ ممّا مرّ، و لا وجه للتفريق و جعله خبرين.
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١١ باب ٥٤ ح ١، الكافى ح ١ باب المتمّع ينسى أن يقصّر .
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١١ باب ٥٤ ح ٢ و رواه التّهديب فى ٥٥ ممّا مرّ، ثمّ الخبر كما ذكر «و طواف الحجّ» فى الكتابين و لا يبعد أن يكون الأصل «و إحرام الحجّ» فطواف الحجّ ليس على أثر طواف العمره، بل بعد الوقوفين و مناسك منى يوم العاشر.

للصّاح الثّلاثه المتقدّمه فى العنوان السابق صحیح معاويه بن عمّار، و صحیح عبد الله بن سنان، و صحیح عبد الرّحمن ابن الحجاج، بل و صحیح إسحاق بن عمّار المتقدّم أيضا.

(و يستحبّ جبره بشاه)

لصحیح إسحاق بن عمّار قلت لأبى إبراهيم (عليه السلام): «الرّجل يتمتّع فينسى أن يقصّيه حتّى يهملّ للحجّ؟ فقال: عليه دم يهريقه»^(١)، و حملّه على الاستحباب لظهور الأخبار المتقدّمه المشار إليها فى العنوان السابق على عدم شىء أصلا، و إن كان الشيخ حملّه على ظاهره على الوجوب و قال: «لا تنافى بينه و بين ما رواه معاويه بن عمّار، و نقل صحیح معاويه بن عمّار و ذكر أنّ المراد بقوله لا شىء عليه هو انه لا عقاب عليه و لا بطلان»^(٢).

حصيله البحث:

يجوز لمن حجّ ندباً مفرداً العدول إلى التّمتع بل يجب إذا طاف و سعى أوّلا قبل عرفات و يصير ما احرم للحج عمره تمّتع، لكن لا يلتبى بعد طوافه و سعيه، فلو لبى بطلت متعته و بقى على حجّه. و لا يجوز العدول للقارن.

ص: ١٩٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٢ باب ٥٤٤ ح ٦

٢- التّهذيب ج ٥ ص ١٥٩

و يجوز للقارن و المفرد إذا دخلا مَكَّة الطَّوَّاف و السَّيِّعِي فيقدمان طوافهما الواجب و سعيهما على المضى إلى عرفات لضروره و غير ضروره و كذلك الطواف المندوب لكن يجددان التلبيه عقبه صلاه الطَّوَّاف، فلو تركاها أحلا على الأقوى.

و لو بعد المَكِّي ليس له ان يتمتع، و لو كان له منزلان بمكَّه و بالآفاق و غلبت إقامته في الآفاق تمتع، و لو تساويا تخير، و المجاور بمكَّه سنه يعمل عمل أهل مكَّه يعنى يفرد الحجَّ مع أهل مكَّه و ما كان دون السنه فله أن يتمتع، و لا يجب الهدى على غير المتمتع و هو نسكٌ لا جبرانٌ.

و لا يجوز الجمع بين التَّسْكِين بَيْتِهِ واحده فيبطل كلُّ منهما، و لا إدخال أحدهما على الآخر قبل تحلله من الأول فيبطل الثاني إن كان عمره أو حجياً قبل السَّيِّعِي، و لو كان قبل التَّقْصِير و تعميده ذلك فلاقوى أنه يبقى على حجّه مفرداً. و لو كان ناسياً صحَّ إحرامه الثاني و يستحبَّ جبره بشاهٍ.

الفصل الثالث في المواقيت

إشاره

الأصل في المواقيت الوقت حتى في الحجَّ و حيث إن الميقات مفعال من الوقت فسُميت مواضع الإحرام بالمواقيت مجازاً، و المراد وقت الإحرام بلوغ تلك

الأمكته، و فى المغرب: «الوقت من الأزمنه المبهمه، و المواقيت جمع الميقات و هو الوقت المحدود فاستعير للمكان، و منه مواقيت الحج لمواضع الإحرام».

مسأله: يجب الاحرام لدخول مكه كما دل عليه صحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا جعفر (عليه السلام): هل يدخل الرجل مكه بغير احرام؟ قال: لا، الا مريضاً أو من به بطن»^(١) و غيره.

و حيث ان الاحرام لا يكون الا بحج أو عمره فتتعين عمره إذا لم يكن الوقت وقتاً للحج كالقارن.

و يستثنى من ذلك من يتكرر منه الدخول جلباً لحوائج الناس، ففي صحيح رفاعه بن موسى: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): ان الحطابه و المجتلبه أتوا النبي صلى الله عليه و آله فسألوه فأذن لهم ان يدخلوا حالاً»^(٢).

و نسب الى المشهور التعدى الى كل من تكرر منه الدخول و لو لم ينطبق عليه عنوان المجتلب فهماً منهم عدم الخصوصيه لعنوان الاجتلاب.

و هذا الاحتمال وجيه فى من تكرر منه الدخول ممن كان شغله ذلك لا لمن تكرر منه ذلك لحاجه عقلاييه - كمن يتكرر منه ذلك لمراجعه طيب - فان التعدى لمثل

ص: ٢٠٠

١- وسائل الشيعه الباب ٥٠ من أبواب الاحرام الحديث ٤

٢- وسائل الشيعه الباب ٥١ من أبواب الاحرام الحديث ٢

ذلك مشكل فينبغي الاقتصار على موضع النصّ و الرجوع في غيره الى عموم صحيح محمّد بن مسلم المتقدم.

و يستثنى من ذلك أيضا الداخل قبل مضي الشهر القمري الذي تحقّق فيه الاحرام السابق للعمرة المفردة أو لحجّ التمتع لصحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المتمتع يجي ء فيقضى متعه ثم تبدو له الحاجة فيخرج الى المدينة و الى ذات عرق أو الى بعض المعادن، قال: يرجع الى مكه بعمره ان كان في غير الشهر الذي تمتّع فيه لان لكلّ شهر عمره...»⁽¹⁾ فدل على عدم لزوم ذلك قبل مضي الشهر وموره و ان كان عمره المتمتع الّا ان التعدى عنه الى المفردة بقريته التعليل الوارد في ذيله «لان لكلّ شهر عمره».

و تقييد الشهر بالقمرى لأنه المتبادر من النص.

كما ان المتبادر ما بين الهلالين دون ثلاثين يوما الّا مع القرينه، كما في أشهر العده لبعده موت الأزواج بدايه الشهر الهلالى فيحسب الملقق ثلاثين يوما.

هل يصحّ الإحرام قبل الميقات بالذّر و شبهه

(لا يصحّ الإحرام قبل الميقات الّا بالذّر و شبهه)

ص: ٢٠١

بل لا يجوز حتى مع النذر فإنه لم يذهب إليه قبل الشيخ في نهايته و تهذيبه و مبسوطه و خلافه و بعده احد إلاً ابن حمزه(١)، قال الشيخ في الخلاف «لا يجوز الإحرام قبل الميقات فإن أحرم لم ينعقد إلاً أن يكون نذر ذلك، و قال أبو حنيفة: الأفضل أن يحرم قبل الميقات، و مثله الشافعي في أحد قوله»(٢).

و ذهب العماني و الإسكافي و الصدوق و المفيد و المرتضى و الحلبي و ابن زهره و صاحب الإشاره و الحلبي إلى العدم مطلقاً(٣)، و اما الدلمي فالظاهر منه انه قائل بالمنع ايضاً لا ما نسبه المختلف اليه(٤) فقال: الإحرام على ضربين: إحرام عن نذر، و إحرام عن غير نذر. فما كان عن نذر، فإنه يجب من حيث عقد به. و لو نذر من أبعد عن بعد الميقات: فإذا وصل إلى الميقات المعروف فعليه تجديد الإحرام(٥). و ذلك لانه أراد عدم طرح تلك الأخبار فحملها على مجرد أن يحرم ممّا نذر لكن لا للحجّ و لا للعمرة بل من الميقات يجدد لهما .

ص: ٢٠٢

١- النجعه ج ٥ ص ١٤١؛ المختلف ج ٤ ص ٤١

٢- الخلاف ج ٢ ص ٢٨٦ و بذلك يظهر ضعف ما نسبه ابن ادريس الى الشيخ في الخلاف.

٣- النجعه ج ٥ ص ١٤١؛ المختلف ج ٤ ص ٤١

٤- المختلف ج ٤ ص ٤١

٥- المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ١٠٨

و هو المفهوم من الكافي فلم يرو أخبار النذر، و اقتصر على الروايات الداله على عدم جواز الاِحرام قبل الميقات وهى سبع روايات مثل صحيح ابن اذينه، عن الصادق (عليه السلام) فى خير: «و من اُحرم دون الميقات فلا اِحرام له» (١) و خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) قال: { الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ } - إلى - و ليس لأحد أن يحرم دون الوقت الذى وَقَّته النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَإِنَّمَا مِثْلُ ذَلِكَ مِثْلُ مَنْ صَلَّى فِي السَّفَرِ أَرْبَعًا وَ تَرَكَ الثَّنِينَ (٢) و قد شبّه من يحرم قبل الميقات بمن صَلَّى فى السفر أربعا و ترك الثنتين، و هى و ان كانت النسبه بينها و بين روايات النذر العموم والخصوص المطلق الا ان عدم ذكر الكليني لها دليل على اعراضه عنها .

و أمّا الشيخ فاستدل بثلاث روايات:

اولها: صحيح حمّاد، عن الحلبيّ: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل جعل لله عليه شكرا أن يحرم من الكوفه؟ قال: فليحرم من الكوفه و ليف لله بما قال» (٣).

ثانيها: موثق على بن أبي حمزه قال: كتبت إلى أبي عبد الله (عليه السلام) أسأله عن رجل جعل لله عليه أن يحرم من الكوفه؟ قال: يحرم من الكوفه» (٤).

ص: ٢٠٣

١- وسائل الشيعة الباب ٩ من أبواب المواقيت الحديث ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٢٣ باب ١١ ج ٣

٣- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب المواقيت الحديث ١ عن الاستبصار (فى ٨ من ١٣ من أبواب حجّه، باب من أحرّم قبل الميقات)

٤- الاستبصار (فى ٩ من ١٣ من أبواب حجّه، باب من أحرّم قبل الميقات)

ثالثها: موثق أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «لو أنّ عبداً أنعم الله عليه نعمه أو ابتلاه ببلية فعافاه من تلك البلية فجعل على نفسه أن يحرم بخراسان كان عليه أن يتم» (١).

اقول: وحيث ان الاصحاب اعرضوا عن العمل بها كما عرفت أنّ الكل ذهبوا إلى المنع ولم يذهب إلى الجواز إلّا الشيخ و ابن حمزه، و قلنا: إنّ الدّيلمى أيضا قائل بالمنع فأراد عدم طرح تلك الأخبار فحملها على مجرد أن يحرم ممّا نذر لكن لا للحج و لا للعمرة بل من الميقات يجدد لهما، فجعل مجرد الإحرام عباده ينعقد النذر به. قلت: و يردّه ان أخباره لا تتضمن سوى الوفاء بنذره و لا تصريح فيها بعمل حجّ أو عمره معه لكنّه كما ترى فما دام لم تتضمن تلك الأخبار تجديد الإحرام معناها إدامه ذاك الإحرام للحجّ أو العمرة.

هذا و انتصر لقول الشيخ فقيل: و انكار ابن ادريس لصحّحه مثل النذر المذكور لاستلزامه لغويه تشريع المواقيت (٢) قابل للتأمل بعد ظهور الفائده لذلك في غير حاله النذر.

ص: ٢٠٤

١- الاستبصار (في ١٠ من ١٣ من أبواب حجّه، باب من أحرم قبل الميقات) و رواها التّهذيب في ٨ و ٩ و ١٠ من مواقيته عن تلك الكتب مثله إلّا في الأوّل فنقل اختلاف النسخ فيه بين الحلبيّ، و علي بن ابي حمزه و عن صاحب المنتقى نسخ التّهذيب متّفقه على «عليّ» .

٢- السرائر ١: ٥٢٦

كما ان الاشكال فى صحّه مثل النذر المذكور باعتبار ان شرط انعقاد النذر رجحان متعلقه فى نفسه قابل للتأمل من جهه ان اشتراط رجحان متعلق النذر ليس حكما عقليًا كى لا- يقبل التخصيص. هذا مضافا الى الوجوه الاخرى المذكوره فى كفايه الاصول(١).

قلت: لو كان الاشكال منحصرًا بما قال تم ما قال لكن الاشكال الاساسى هو اعراض المتقدمين مما يوجب عدم الوثوق بخبر الحلبى وغيره .

(و لو كان عمره مفرده لم يشترط)

وقوعها فى اشهر الحج بل تقع فيها وفى غيرها بخلاف الحج بأقسامه و عمره التمتع فانه يشترط وقوع الإحرام لهما فى أشهر الحج بلا خلاف فى ذلك. كما فى صحيح ابن أذينة المتقدم عن الصادق (عليه السلام): «من أحرم بالحج فى غير أشهر الحج فلا حج له - الخبر».

و يدلّ على حكم عمره التمتع و العمره المفرده موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام): «من حجّ معتمرا فى سؤال و فى نيته أن يعتمر و يرجع إلى بلاده فلا بأس بذلك و إن هو أقام إلى الحجّ فهو متمتع لأنّ أشهر الحجّ سؤال و ذو القعدة و ذو الحجة فمن اعتمر فيهنّ و أقام إلى الحجّ فهي متعه، و من رجع إلى بلاده و لم يبق إلى الحجّ فهي عمره، فإن اعتمر فى شهر رمضان أو قبله فأقام إلى الحجّ فليس

ص: ٢٠٥

١- كفايه الاصول ١: ٢٢٥، تحقيق مؤسسه آل البيت عليهم السلام.

بمتمتع و إنما هو مجاور أفرد العمره، فإن هو أحب أن يتمتع في أشهر الحجّ بالعمره إلى الحجّ فليخرج منها حتى يجاوز ذات عرق- الخبر»(١).

(و لو خاف مرید الاعتمار تقضيته في رجب جاز له الإحرام قبل الميقات و لا يجب إعادته فيه)

لم يقل به احد سوى الشيخ و ابن حمزه مثل سابقه إلا أن ذاك قال به في جميع كتبه المتقدمه، و أمّا هذا فإنما أفتى به في نهايته و استبصاره، و أمّا في مبسوطه و تهذيبه فنسبه إلى الزوايه(٢)، و لم يقل به في الخلاف فقال: «لا يجوز الإحرام قبل الميقات فإن أحرم لم ينعقد إحرامه إلا أن يكون قد نذر ذلك، و قال أبو حنيفه: «الأفضل أن يحرم قبل الميقات» و للشافعي فيه قولان أحدهما مثل قول أبي حنيفه، و الثاني الأفضل من الميقات إلا أنه ينعقد قبله على كل حال. دليلنا إجماع الفرقه- إلخ»(٣) فلم يستثن غير النذر .

ص: ٢٠٦

١- الفقيه (في أول باب العمره في أشهر الحجّ، ١١١ من حجّه)

٢- النجعه ج ٥ ص ١٤٧

٣- الخلاف ج ٢ ص ٢٨٦

نعم هو الظاهر من الكليني فروى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «ليس ينبغي لأحد أن يحرم دون المواقيت التي وقتها النبي صلى الله عليه وآله إلا أن يخاف فوت الشهر في العمره»^(١).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن الرجل يجيء معتمرا عمره رجب فيدخل عليه هلال شعبان قبل أن يبلغ الوقت أ يحرم قبل الوقت و يجعلها لرجب أو يؤخر الإحرام إلى العتيق و يجعلها لشعبان؟ قال: يحرم قبل الوقت، فيكون لرجب لأنّ لرجب فضله و هو الذي نوى».

و أمّا العمانيّ و الإسكافيّ فأطلقا المنع كما صرح به المختلف في المساله السابقه^(٢)، و كذا المفيد و المرتضى و الصدوق و أبو الصلاح و القاضي و الديلميّ و الحلبيّ و ابن زهره، و صاحب الإشاره أطلقوا المنع^(٣)، و بذلك يظهر ضعف ما في المعتبر من أنّ عليه اتفاق علمائنا^(٤)، و ما في المدارك حيث قال: «ذهب الشيخان و أتباعهما إلى انعقاد النذر و وجوب الوفاء به بشرط وقوعه في أشهر الحجّ إن كان

ص: ٢٠٧

١- الكافي (في آخر باب من أحرم دون المواقيت، ٧٥ من حجّه)

٢- المختلف ج ٤ ص ٤١

٣- النجعه ج ٥ ص ١٤٧

٤- المعتبر ج ٢ ص ٨٠٦؛ المدارك ج ٧ ص ٢٢٩

الإحرام لحجّ أو عمره متمتّع بها، وإن كان لمفرده رجب مطلقاً، ومنع ذلك الحلّي و اختاره المختلف»(١).

و كيف كان فبعد إعراض الأكثر عن الخبرين لا عبره بهما لا سيّما مع قوّه مطلقات المنع، و يمكن حملهما على التقيه لان بعض العامّه قال بالجواز قبل الميقات بدون نذر أو درك عمره رجبّه فرووا عن أمّ سلمه «أنّ النّبىّ صلى الله عليه وآله قال: من أحرم من بيت المقدس غفر الله له ذنبه، و فى خبر آخر «من أهلّ بعمره أو حجّه من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام وجبت له الجنّه»(٢).

(و لا يجوز أن يتجاوز الميقات بغير إحرام)

كما هو صريح صحيحه معاويه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «من تمام الحج و العمره ان تحرم من المواقيت التى وقّتها رسول الله صلى الله عليه وآله لا تجاوزها آلاً و أنت محرم(٣). و إذا كان محمّد بن إسماعيل الوارد فى طريق الكلينى لم تثبت وثاقته فبالامكان التعويض بطريق الصدوق بل بالطريق الثانى للكلينى.

ص: ٢٠٨

١- المدارك ج ٧ ص ٢٢٩

٢- النجعه ج ٥ ص ١٤٨

٣- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب المواقيت الحديث ٢

و صحيح الحلبي «عن الصادق (عليه السلام): الإحرام من مواقيت خمسه وقتها النبي صلى الله عليه وآله لا ينبغي لحاج ولا لمعتمر أن يحرم قبلها ولا بعدها- الخبر»(١).

ثم ان عدم جواز تجاوز الميقات بغير إحرام مخصّص بما إذا لم يكن في طريقه ميقاتان قريب و بعيد فمع الاختيار يجب من الأوّل وعند الاضطرار يجوز من الثاني كما في الصحيح عن أبي بكر الحضرمي «قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): إني خرجت بأهلي ماشيا فلم أهلك حتى أتيت الجحفة و قد كنت شاكيا فجعل أهل المدينة يسألون عني فيقولون: لقيناه و عليه ثيابه، و هم لا يعلمون، و قد رخص النبي صلى الله عليه وآله لمن كان مريضا أو ضعيفا أن يحرم من الجحفة»(٢).

و صحيح صفوان بن يحيى عن الرضا (عليه السلام): «كُتبت إليه أنّ بعض مواليك بالبصرة يحرمون بطن العقيق، و ليس بذلك الموضع ماء و لا منزل و عليهم في ذلك مؤونه شديده و تعجلهم أصحابهم و جمّالهم، و من وراء بطن العقيق بخمسه عشر ميلا منزل فيه ماء و هو منزلهم الذي ينزلون فيه فترى أن يحرموا من موضع الماء لرفقه بهم و خفته عليهم؟ فكتب أنّ النبي صلى الله عليه وآله وقت المواقيت

ص: ٢٠٩

١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب المواقيت الحديث ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣١٧ باب ٦ ح ٧؛ الكافي (في ٣ من باب من جاوز ميقات أرضه)

لأهلها و لمن أتى عليها من غير أهلها و فيها رخصه لمن كانت به عله فلا يجاوز الميقات إلّا من عله»(١).

و مرسل أبي شعيب المحاملي عن أحدهم عليهم السلام: «إذا خاف الرّجل على نفسه أّخر إحرامه إلى الحرم»(٢).

(فيجب الرجوع اليه فلو تعذّر بطل ان تعمّده) لعدم امتثال المأمور به.

(و إلّا) كما لو نسي او كان جاهلا- (أحرم من حيث أمكن، و لو دخل مكّه خرج الى أدنى الحلّ، فان تعذّر فمن موضعه و لو أمكنه الرجوع الى الميقات وجب)

أمّا وجوب الرجوع إلى الميقات مع الإمكان إن تركه مطلقا، و إلّا مع عدم التعمّد و لو جهلا بالحكم إلى حيث أمكن و لو من أدنى الحلّ فتدل عليه النصوص المستفيضة مثل صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي أن يحرم حتّى دخل الحرم، قال: قال أبي: يخرج إلى ميقات أهل أرضه فإن خشى أن يفوته الحجّ أحرم من مكانه فإن استطاع أن يخرج من الحرم فليخرج ثمّ ليحرم»(٣).

ص: ٢١٠

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٢ باب ١٥ ح ١؛ الكافي (في ٢ من باب من جاوز ميقات أرضه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٣ باب ١٦ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٢٨ باب ١٤ ح ١ عن الكافي (في أوّل ٧٦ من حجّه) والتّهذيب في ٢٦ من مواقيته بدون «قال: أبي» مع اختلاف لفظي أيضا.

و صحيح عبد الله بن سنان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مرّ على الوقت الذي يحرم الناس منه فَنسى أو جهل فلم يحرم حتّى أتى مكّه فخاف إن رجع إلى الوقت أن يفوته الحجّ، فقال: يخرج من الحرم و يحرم و يجزيه ذلك»^(١). و صحيح معاويه المتقدم في المرأه الطامث و غيرها.

و أما الإحرام من موضعه لو لم يمكنه الخروج إلى الحرم أيضا فيشهد له موثق زراره، «عن أناس من أصحابنا حجّوا بامرأه معهم فقدموا إلى الوقت و هى لا تصلّى فجهلوا أنّ مثلها تنبغى أن تحرم فمضوا بها كما هى حتّى قدموا مكّه و هى طامث حلال فسألوا الناس؟ فقالوا: تخرج إلى بعض المواقيت فتحرم منه، و كانت إذا فعلت لم تدرك الحجّ، فسألوا أبا جعفر (عليه السلام) فقال: تحرم من مكانها قد علم الله تبتّها»^(٢).

و ما فى الصحيح عن سوره بن كليب: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): خرجت معنا امرأه من أهلنا فجهلت الإحرام فلم تحرم حتّى دخلنا مكّه و نسينا أن نأمرها بذلك؟ قال: فمروها فلتحرم من مكانها من مكّه أو من المسجد (الحرام)»^(٣).

ص: ٢١١

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٢٨ باب ١٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٠ باب ١٤ ح ٦ عن الكافى .

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٠ باب ١٤ ح ٥

و لم يذكر المصنّف حكم ما لو جهل بوجوب الإحرام و لم يعلم به إلّا بعد تمام العمل و حكم ما لو كان مغمى عليه وقت الإحرام، و لم يذكر أيضا حكم ما لو لم يفهم إلّا في عرفات.

كما في صحيح جميل بن درّاج وهو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السّلام «في رجل نسي أن يحرم أو جهل و قد شهد المناسك كلّها و طاف و سعى؟ قال: تجزيه نيته إذا كان قد نوى ذلك فقد تمّ حجّه، و إن لم يهّل و قال في مريض أغمى عليه حتّى أتى الوقت، فقال: يحرم عنه»(١).

و يدلّ على الكفايه لو لم يعلم إلّا بعد إتمام العمل، و على ما إذا فهم بعرفات و فيه ليس له وقت رجوع صحيح(٢) على بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي الإحرام بالحج فذكره و هو بعرفات ما حاله؟ قال: يقول: «اللهمّ على

ص: ٢١٢

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٨ باب ٢٠ ح ١ عن الكافي (في ٨ من باب من جاوز ميقات أرضه- إلخ، ٧٦ من حجّه) و روى التّهذيب (في ٣٧ من مواقيته، ٦ من حجّه) عن كتاب موسى بن القاسم بلفظ «في مريض أغمى عليه فلم يعقل حتّى أتى الموقف، قال: يحرم عنه رجل» و «الموقف» محرّف «الوقت»، و روى صدره عن الكافي في آخر ما مرّ قائلًا قبله: «و من نسي الإحرام و لم يذكره إلّا بعد الفراغ من المناسك كلّها فليس عليه شيء و قد أجزأته نيته».

٢- بناء على وثاقه محمد بن احمد العلوى حيث لم يستثن من نواذر الحكمه.

كتابك و سنّه نيّك» فقد تمّ إحرامه، فإن جهل أن يحرم يوم الترويه بالحجّ حتّى رجع إلى بلده إن كان قضى مناسكه كلّها فقد تمّ حجّه» (١).

المواقيت

(و الواقيت سنّه)

اقول: واقيت الاحرام خمسه او سته او عشرهكل ذلك بحسب اعتبار ما سيأتى و هى: مسجد الشجره، و وادى العقيق، و الجحفه، و يلملم، و قرن المنازل - و هذه وقتها صلّى الله عليه و آله لأهلها و لمن يمرّ عليها - و مكه لإحرام حج التمتع و حج الافراد، و المنزل الذى يكون دون الميقات الى مكه فان لصاحبه الاحرام منه، و محاذاه مسجد الشجره لمن يمرّ من طريق المدينه، و التنعيم و الجعرانه لأهل مكه لعمره الافراد أو من كان بحكم أهلها، و هو المجاور لها بعد سنه، و أدنى الحلّ لإحرام العمره المفرده لمن هو بمكه و أراد الاتيان بها .

و لا- يجوز الاحرام عند الشك فى الوصول الى الميقات بل لا بدّ من اليقين أو الاطمئنان أو حجّه شرعيه. لاستصحاب عدم الوصول .

و المستند فى ذلك:

ص: ٢١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٠ باب ١٤ ح ٨ عن التّهذيب (فى آخر باب إحرام حجّه، ١١ من حجّه) والوسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣٣٨ باب ٢٠ ح ٢ عن التّهذيب (فى ٣٢٤ من زيادات حجّه)

اما الخمسه الأولى فهي ميقات لكل من يمرّ عليها كقاصد عمره التمتع، أو النائي عن مكة إذا أراد العمره المفرده أو حج الافراد أو القران فلصحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من تمام الحج و العمره ان تحرم من المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه و آله لا- تجاوزها ألما و أنت محرم، فإنه وقت لأهل العراق و لم يكن يومئذ عراق بطن العقيق من قبل أهل العراق، و وقت لأهل اليمن يللم، و وقت لأهل الطائف قرن المنازل، و وقت لأهل المغرب الجحفة، و هي مهيعه، و وقت لأهل المدينه ذا الحليفه. و من كان منزله خلف هذه المواقيت ممّا يلي مكة فوقته منزله»(١).

و إذا كان محمّد بن إسماعيل الوارد في طريق الكلينى لم تثبت وثاقته فبالامكان التعويض بطريق الصدوق بل بالطريق الثانى للكلينى.

و في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «الإحرام من مواقيت خمسه وقتها النبيّ صلى الله عليه و آله، لا ينبغي لحاجّ و لا لمعتمر أن يحرم قبلها و لا بعدها وقت لأهل المدينه ذا الحليفه، و هو مسجد الشجره يصلّى فيه و يفرض الحجّ، و وقت لأهل الشام الجحفة، و وقت لأهل نجد العقيق، و وقت لأهل الطائف قرن

ص: ٢١٤

المنازل، و وقت لأهل اليمن يللم، و لا ينبغي لأحد أن يرغب عن مواقيت النبي صلى الله عليه و آله»^(١)، و غيرهما من الروايات الكثيره. و تفصيل ذلك كالتالى:

(ذو الحليفه للمدينه)

و هل ان ذا الحليفه بتمامه ميقات أو خصوص مسجد الشجره منه أو هما مترادفان بحيث يكون مسجد الشجره اسما لمجموع ذى الحليفه و ليس لجزء منه ؟ و عند الشك يجب الاخذ بالقدر المتيقن لقاعده الاشتغال الثابته عقلا- و هى تقتضى الاحرام من مسجد الشجره بخصوصه كما هو واضح.

اقول: لم يقل احد من المتقدمين بكون غير مسجد الشجره ميقاتا فهذا الصدوق فى مقنعه و هدايته و أماليه، و المفيد فى مقنعه و الشيخ فى نهايته و الديلمى فى مراسمه و أبو الصلاح فى كافيه و ابن زهره فى غنيته و صاحب الإشاره فى كتابه و الحللى فى سرائره، و المرتضى فى ناصرياته كلهم عينوا مسجد الشجره مفسيرا ذا الحليفه به أو بالعكس بل قال الأخير: «فإما ميقات أهل المدينه فلا خلاف فى أنه مسجد الشجره و هو ذو الحليفه» و إنما اقتصر ابن حمزه على ذى الحليفه، و بعد قول غيره باتحادهما لا يعلم مخالفته.

كما فى صحيح الحلبي المتقدم «وقت لأهل المدينه ذا الحليفه، و هو مسجد الشجره» يعنى ان المراد من ذى الحليفه هو مسجد الشجره وهذا معنى اتحادهما .

ص: ٢١٥

١- الكافي (فى ٢ من مواقيت إحراره، ٧٤ من حجّه)

و أما مطلقات ذى الحليفه كصحيح معاويه بن عمّار المتقدم ففیه «و وقت لأهل المدينه ذا الحليفه». و خير أبى أيوب و خير هشام بن سالم و فيه «فإني أخاف أن يعز الماء عليكم بذى الحليفه». و خير محمّد الحلبي و فيه «يجزيه ذلك من الغسل بذى الحليفه» وصحيح عليّ بن جعفر ففیه «و أهل المدينه من ذى الحليفه و الجحفه». و خير عمر بن يزيد و فيه: «و وقت لأهل المدينه ذا الحليفه» فلا تنافى ما مرّ، فالقاعده حمل المجمل على المفضل و قد فسّر فى تلك ذو الحليفه بالشجره مع أنّ العامه الذين رووا ذا الحليفه مطلقا فرووا عن ابن عبّاس أنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله وقت لأهل المدينه ذا الحليفه، و لأهل الشام الجحفه، و لأهل نجد قرن المنازل و لأهل اليمن يللمن هنّ لهنّ، و لمن أتى عليهنّ من غيرهنّ ممّن أراد الحجّ و العمره»، يفهم من أخبارهم أيضا التقيد.

فروى مسلم عن ابن عمر «أنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله كان إذا استوت به راحلته قائمه عند مسجد ذى الحليفه أهلاً فقال: لبيك - الخبر».

و روى «عن سالم قال: كان ابن عمر إذا قيل له: الإحرام من البيداء، قال: البيداء التي يكذبون فيها على النّبىّ صلى الله عليه و آله ما أهلاً إلّا من عند الشجره حين قام به بعيره».

و روى البخارى «عن ابن عمر أنّ النبي صلى الله عليه وآله كان يخرج من طريق الشجرة، و يدخل من طريق المعرس، كان صلى الله عليه وآله إذا خرج إلى مكّه يصلى فى مسجد الشجرة و إذا رجع صلى بذي الحليفة بيطن الوادى» (١).

(و الجحفه للشام)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم «و وقت لأهل المغرب الجحفه و هى مهيعه - الخبر».

و فى صحيح الحلبي المتقدم: «و وقت لأهل الشام الجحفه - الخبر» وغيرهما.

هذا و فى تاج العروس من جواهر القاموس «و الجحفه: ... كانت قريةً جامعاً، على اثنين و ثمانين ميلاً من مكّه، و فى بعض النسخ: و كانت به، و كانت تسمى مهيعه كما تقدّم فى «ه ي ع» فنزل بها بنو عبيل كأمرٍ باللأم، و هو الصّواب، و فى بعض: بنو عبيد، كزبير، بالدال، و هو غلط، و هم إخوه عاد بن عوص بن إرم، و كان أخرجهم العماليق، و هم من ولد عمليق بن لاوذ بن إرم من يثرب، فجاءهم سيل الجحاف، فاجتحتفهم، فسميت الجحفه، قال ابن دريد: هكذا ذكره ابن

ص: ٢١٧

١- النجعه ج ٥ ص ١٥٦ - ١٥٧ نقل عن العامه ما نقلناه من رواياتهم .

الكلبي، و قال غيره: الجحفه قريه تقرب من سيف البحر، أجحف السيل بأهلها؛ فسُميت جحفه»^(١).

و فى معجم البلدان: «الجحفه- بالضّم ثم السكون- كانت قريه كبيره ذات منبر على طريق المدينه من مكّه على أربع مراحل- إلى- قال السكّرى: الجحفه على ثلاث مراحل من مكّه- إلى- و قال الكلبي: إنّ العماليق أخرجوا بنى عقيل و هم إخوه عاد بن رب، فنزلوا الجحفه و كان اسمها يومئذ مهيعه فجاءهم سيل فاجتحفهم فسُميت جحفه، و لما قدم النبى صلى الله عليه و آله المدينه استوبأها و حم أصحابه، فقال: اللهم حبب إلينا المدينه كما حببت إلينا مكّه أو أشدّ و صَحّحها و بارك لنا فى صاعها و مدها، و انقل حمّاهما إلى الجحفه»^(٢).

(و يللمم لليمن)

كما فى صحيحى معاويه و الحلبي المتقدمين و غيرهما.

و فى معجم البلدان: «هو موضع على ليلتين من مكّه و فيه مسجد معاذ بن جبل، و قال المرزوقى: هو جبل من الطائف على ليلتين أو ثلاث، و قيل: هو واد هناك»^(٣).

ص: ٢١٨

١- تاج العروس ج ١٢ ص ١٠٥

٢- معجم البلدان ج ٢ ص ١١١

٣- معجم البلدان ج ٥ ص ٤٤١

و فى القاموس فى «لمم»: «و يللم أو ألملم أو يرمرم ميقات اليمن جبل على مرحلتين من مكّه» (١).

(و قرن المنازل للطائف)

كما فى صحيحى معاويه والحلبى المتقدمين وغيرهما.

وفى الصحاح: قرن- بالتحريك- ميقات نجد و منه أويس القرنى و خطأه محشيه ابن برى، و القاموس، قال الثانى: «غلط الجوهرى فى تحريكه و فى نسبه أويس القرنى إليه لأنه منسوب إلى قرن من ردمان بن ناجيه من مراد أحد أجداده». و صرح السمعانى أيضا بأنه منسوب إلى قرن بطن من مراد (٢).

(و العقيق للعراق)

كما فى صحيحى معاويه و الحلبي المتقدمين و غيرهما.

و اما حدود العقيق ففى صحيح معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: آخر العقيق بريد أوطاس- و قال بريد البغث دون غمره ببريدين» (٣).

ص: ٢١٩

١- القاموس المحيط ج ٤ ص ١٥٠

٢- النجعه ج ٥ ص ١٥٨

٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢ ح ١

و فى صحيحه الاخر عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: أول العقيق بريد البعث- و هو دون المسلخ بسته أميال ممّا يلى العراق - و بينه و بين غمره أربعة و عشرون ميلاً بريدان(١). و قريب منه ارسل الفقيه(٢).

و فى خبر يونس بن عبد الرحمن قال: كتبت إلى أبى الحسن (عليه السلام) إنا نحرم من طريق البصره- و لسنا نعرف حدّ عرض العقيق فكتب أحرم من وجره(٣).

اقول: وجره: موضع بين مكّه و البصره بينها و بين مكّه نحو ستين ميلاً منها يحرم أكثر الحاج(٤).

و فى خبر عمّار بن مروان عن أبى بصير قال: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول حدّ العقيق أوله المسلخ و آخره ذات عرق(٥). و فى سنده حسن بن محمد و هو مشترك.

و فى مرسله الفقيه عن الصادق (عليه السلام) «وقت النبى صلى الله عليه و آله لأهل العراق العقيق و أوله المسلخ و وسطه غمره و آخره ذات عرق، و أوله أفضل و لا يجوز

ص: ٢٢٠

١- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢ ح ٨

٣- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢ ح ٤

٤- معجم البلدان: ج ٥ ص ٣٦٢

٥- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢ ح ٧

الإحرام قبل بلوغ الميقات و لا- يجوز تأخيره عن الميقات إلّا لعلّه أو تقيّه، و إذا كان الرّجل عليلاً أو اتقى فلا بأس بأن يؤخّر الإحرام إلى ذات عرق»(١).

و قد يقال: ان مقتضى ذيل كلامه أنّ ذات عرق ليس للمختار، بل للمضطرّ، وكذلك نسب المختلف الى والد الصدوق فقال: «أنّ المشهور أنّ الإحرام من ذات عرق مختاراً سائغ، و كلام عليّ بن بابويه يشعر بأنّه لا يجوز التأخير إلى ذات عرق إلّا لعليل أو تقيّه»(٢).

قلت: الامعان في كلام الصدوق ظاهر في الجواز للمختار بقريته تصريحه بذلك في صدر كلامه و اما ما نسبته المختلف الى والده فمجرد اشعار و لا عبره به، نعم صرح بذلك الشيخ في النهايه فقال: «و لا يجعل إحرامه من ذات عرق إلّا عند الضروره و التقيّه، و لا يتجاوز ذات عرق إلّا محرماً على حال»(٣) و مثله صرّح في مبسوطه ايضاً(٤).

و يمكن الاستدلال له بمكاتبه محمّد بن عبد الله بن جعفر الحميرى «أنّه كتب إلى الحجّه (عليه السلام) سأله... عن الرّجل يكون مع بعض هؤلاء و يكون متّصلاً بهم

ص: ٢٢١

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٠٥

٢- المختلف ج ٤ ص ٤٠

٣- النهايه ص ٢١٠

٤- النجعه ج ٥ ص ١٦٠

يَحْتَجُّ وَيَأْخُذُ عَلَى الْجَاذِهِ وَلَا يَحْرَمُ هُوَ لَا مِنْ الْمَسْلُخِ فَهَلْ يَجُوزُ لِهَذَا الرَّجُلِ أَنْ يُؤَخَّرَ إِحْرَامُهُ إِلَى ذَاتِ عَرَقٍ فَيَحْرَمُ مَعَهُمْ لَمَّا يَخَافُ الشَّهْرَ أَمْ لَا يَجُوزُ إِلَّا أَنْ يَحْرَمَ مِنَ الْمَسْلُخِ؟ فَكُتِبَ إِلَيْهِ فِي الْجَوَابِ يَحْرَمُ مِنْ مِيقَاتِهِ ثُمَّ يَلْبَسُ الثِّيَابَ وَيَلْبِي فِي نَفْسِهِ فَإِذَا بَلَغَ إِلَى مِيقَاتِهِمْ أَظْهَرَ» (١). بَانَ يَقَالُ أَنَّهُ كَالصَّرِيحِ فِي ذَلِكَ.

قلت: هي و ان كانت ظاهره في ذلك لكن عدم الجواز فيها محمول على الافضليه بقريته ما تقدم من النصوص المعتمده وكم له من نظير، و يشهد لدخول ذات عرق صحيحه معاويه بن عمّار المتقدمه قال: «آخر العقيق بريد أوطاس، و قال: بريد البعث دون عمره ببريدين» فجعل آخر العقيق أوطاس بمعنى خروجه عن العقيق. كما في مرسله ابن فضال «أوطاس ليس من العقيق» (٢)، و ذات عرق قبل أوطاس، قال الحموي في بلدانه في أوطاس: «و قال ابن شبيب: الغور من ذات عرق إلى أوطاس، و أوطاس على نفس الطريق، و نجد من حدّ أوطاس إلى القريتين، و قال: و أوطاس واد في ديار هوازن فيه كانت وقع حنين للنبي صلى الله عليه و آله..» (٣).

و يدل على ان ذات عرق جزءا من ميقات العقيق صحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن المتمتع يجي ء فيقضى متعته ثم تبدو له الحاجه فيخرج إلى المدينه أو إلى ذات عرق أو إلى بعض المعادن؟ قال: يرجع إلى مكّه بعمره

ص: ٢٢٢

١- الغيبه للشيخ الطوسي ص ٣٨٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٣١ باب ٢

٣- معجم البلدان ج ١ ص ٢٨١

إن كان في غير الشهر الذي تمتع فيه لأن لكل شهر عمره و هو مرتهن بالحجّ، قلت: فإن دخل في الشهر الذي خرج فيه؟ قال: كان أبي مجاوراً ههنا فخرج متلقياً بعض هؤلاء فلماً رجع بلغ ذات عرق أحرم من ذات عرق بالحجّ و دخل و هو محرم بالحجّ» (١) و المفهوم منه أن المتمتع الذي يجب إحرامه بحجّه بعد عمرته من مكّه أو خرج بعد عمره من مكّه و رجع في ذاك الشهر يجوز أن يحرم من ذات عرق بدل الإحرام من مكّه.

و صحيح مسمع «إذا كان منزل الرّجل دون ذات عرق إلى مكّه فليحرم من دويره أهله» (٢).

(و أفضله المسلخ، ثم غمره، ثم ذات عرق)

الذي ورد به النصّ أفضله المسلخ ففي موثق يونس بن يعقوب، عن أبي عبد الله (عليه السلام): سألته عن الإحرام من أيّ العقيق أحرم؟ قال: من أوله و هو أفضل» (٣). و به أفتى الفقيه كما في مرسلته المتقدمه.

ص: ٢٢٣

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٢٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ٨؛ الكافي ح ٢ باب المتمتع تعرض له الحاجه .
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣٣٣ باب ١٧ ح ٣
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣١٤ باب ٣ ح ١؛ الكافي (في ٦ من مواقيته)

(و مِيقَاتُ حَجِّ التَّمَتُّعِ مَكَّةَ)

كما فى صحیحہ عمرو بن حرث الصیرفی: «قلت لأبى عبد الله عليه السلام: من أين أهلّ بالحج؟ فقال: ان شئت من رحلك و ان شئت من المسجد و ان شئت من الطريق»(١). و السؤال عن حج التمتع كما هو واضح , و اطلاق قوله «من رحلك» يدل على جواز الاحرام من مكه الجديده و ذيله دال على جوازه من الطريق الى عرفه.

حرمة الخروج من مكه لمن يفوته الحج

هذا و يحرم الخروج من مكه لمن يفوته الحج لو خرج كما هو مقتضى القاعده لحرمة المقدمات المفوته عقلاً- و لخصوص صحيح حماد بن عيسى عن الصادق (عليه السلام) «من دخل مكه متمتعا فى أشهر الحج لم يكن له أن يخرج حتى يقضى الحج فإن عرضت له حاجه إلى عسفان أو إلى الطائف أو إلى ذات عرق خرج محرما و دخل ملتبيا بالحج، فلا يزال على إحرامه، فإن رجع إلى مكه رجع محرما

ص: ٢٢٤

و لم يقرب البيت حتى يخرج مع الناس إلى منى على إحرامه»(١) وقوله: «خرج محرما» ظاهره انه يخرج من مكة محرما.

مِيقَاتُ حَجِّ الْإِفْرَادِ مِنْزَلُهُ

(و حج الإفراد منزله كما سبق)

و المراد من كان منزله خلف المواقيت من جانب مكة فمنزله ميقاته كما في صحيحه معاوية بن عمّار المتقدمه «و من كان منزله خلف هذه المواقيت ممّا يلي مكّه فوقته منزله - الخبر».

ثم ان صحيح أبي بصير: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) الرجل يفرد الحجّ ثم يطوف بالبيت و يسعى بين الصفا و المروه، ثم يبدو له أن يجعلها عمره؟ قال: إن كان لبني بعد ما سعى قبل أن يقصّر فلا متعه له»(٢).

ص: ٢٢٥

١- الكافي (في أوّل باب المتمتع تعرض له الحاجه، ١٥٠ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٥٧ باب ٥٩ عن الكافي (٦ من أخبار باب وجوه حجّ) الفقيه (٥٠ من أبواب حجّه) كذلك رواه التّهذيب في ١٠٣ من باب صفه إحرامه، ٧ من حجّه، و نقل الخبر الوافي عنهما كما قلنا، نقله (في باب أصناف الحجّ)، و نقله الوسائل أيضا كما قلنا، و لكن في باب اشتراط جواز عدول المفرد نقله عن التّهذيب، عن أبي بصير أيضا، و أمّا عن الفقيه فنقله عن إسحاق بن عمّار و الظاهر وهمه.

و صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل لبى بالحجّ مفردا ثم دخل مكّه فطاف بالبيت و سعى بين الصفا و المروه، قال: فليحلّ و ليجعلها متعه إلّا أن يكون ساق الهدى فلا يستطيع أن يحلّ حتّى يبلغ الهدى محلّه» ظاهران في كون ميقات الإفراد ميقات التمتع، و كيف لا- و هو مقتضى اطلاق صحيح معاويه بن عمّار المتقدم «من تمام الحجّ و العمره أن يحرم من المواقيت الّتي وقتها النّبىّ صلى الله عليه و آله- الخبر»(١) و صحيح الحلبي «عن الصّادق (عليه السلام): الإحرام من مواقيت خمس و وقتها النّبىّ صلى الله عليه و آله لا ينبغي لحاجّ و لا لمعتمر أن يحرم قبلها و لا بعدها- الخبر»(٢).

و اما التنعيم و الحديدية و الجعزانه و بعبارة اخرى ادنى الحل فهي مواقيت للعمره المفردة، و قد أحرم النّبىّ صلى الله عليه و آله من الأخير بعد رجوعه من حصر الطائف ففي صحيحه جميل بن دراج: «سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأة الحائض إذا قدمت مكّه يوم الترويه، قال: تمضى كما هي إلى عرفات فتجعلها حجّه ثم تقيم حتى تطهر فتخرج إلى التنعيم فتحرم فتجعلها عمره. قال ابن أبي عمير: كما صنعت عائشه»(٣).

ص: ٢٢٤

- ١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب المواقيت الحديث ٢
- ٢- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب المواقيت الحديث ٣
- ٣- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب أقسام الحج الحديث ٣

و موردها و ان كان هو العمره المفرده بعد حج الافراد الّا أنّه يمكن اثبات التعميم من هذه الناحيه و من ناحيه الخروج إلى غير التعميم من نقاط أدنى الحل بصحيحه عمر بن يزيد عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من أراد ان يخرج من مكّه ليعتمر أحرم من الجعرانه أو الحديبيه أو ما أشبههما»(١).

و حول الجعرانه فتدلّ عليها صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج المتقدّمه حيث ورد فيها: «انى اريد الجوار بمكه فكيف أصنع؟ قال: إذا رأيت الهلال هلال ذى الحجه فاخرج الى الجعرانه فاحرم منها بالحج...»(٢) فانها تدلّ على ان ذلك وظيفه أهل مكه و تسرى الى غيرهم بالمجاوره.

هذا و لكن المنسوب الى المشهور ان احرام من ذكر هو من مكه أو المنزل دون الجعرانه تمسكا بإطلاق صحيحه معاويه السابقه الدالّه على ان «من كان منزله خلف هذه المواقيت ممّا يلي مكه فوقته منزله».

و التأمل فى ذلك واضح لانصراف ما ذكر الى من كان منزله واقعا بين مكه و الميقات و لا يشمل من كان من أهل مكّه.

ص: ٢٢٧

١- الفقيه ج ٢ ص ٤٥٤

٢- وسائل الشيعة الباب ١٦ من أبواب المواقيت الحديث ١

كَلِّ مِنْ حَجِّ عَلِيٍّ مِيقَاتٍ فَهُوَ لَهُ

(و كَلِّ مِنْ حَجِّ عَلِيٍّ مِيقَاتٍ فَهُوَ لَهُ)

فلصحيحه صفوان بن يحيى عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام): «... ان رسول الله صَلَّى الله عليه و آله و وقت المواقيت لأهلها و من أتى عليها من غير أهلها...»^(١).

و في صحيح الحلبي « عنه (عليه السلام) من أين يحرم الرجل إذا جاوز الشجره؟ فقال: من الجحفة - الخبر»^(٢).

و اما ما رواه الشيخ عن إبراهيم بن عبد الحميد، عن الكاظم (عليه السلام) في خبر: «من دخل المدينة فليس له أن يحرم إلا من المدينة»^(٣) فلم يعمل بظاهره احد .

لو حج على غير ميعات كفته المحاذاه

(و لو حج على غير ميعات كفته المحاذاه)

ص: ٢٢٨

١- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب المواقيت الحديث ١ عن الكافي ج ٤ ص ٣٢٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣١٧ باب ٦٤

٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٣١٨ باب ٨١ عن التهذيب (في ٢٥ من مواقيته)

كما دلت عليه صحيحه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من أقام بالمدينة شهرا و هو يريد الحج ثم بدا له ان يخرج في غير طريق أهل المدينة الذي يأخذونه فليكن احرامه من مسيره ستّه أميال فيكون حذاء الشجره من البيداء»^(١) و غيرها .

و هل تكفى المحاذاه فى غير مسجد الشجره أيضا؟ قيل بذلك و هو الصحيح و لا يفهم العرف خصوصيه لمسجد الشجره .

و ما هو المقصود من المحاذاه؟ فقد ذكر فى العروه الوثقى تفسيران لذلك^(٢)، كلاهما لا يخلوان من إشكال.

و الاقوى تفسيرها بكون الميقات على اليمين أو اليسار حين مواجهه الشخص لمكّه المكرّمه. و لا- يلزم ان يكون الميقات و موقف الشخص واقعين على خط

ص: ٢٢٩

١- وسائل الشيعه الباب ٧ من أبواب المواقيت الحديث ١ عن الكافى (فى ٨ من مواقيته، ٧٤ من حجّه) و رواه التّهذيب عن الكافى فى ٢٤ من مواقيته بدون «فيكون حذاء الشجره من البيداء» على ما فى مطبوعيه القديم و الجديد، و جعله الوافى و الوسائل مثله، و رواه الفقيه فى آخر مواقيته، ٤٨ من حجّه، و زاد بعد «شهرًا» «أو نحوه»، و فيه «فى غير طريق المدينة، فإذا كان حذاء الشجره و البيداء مسيره ستّه أميال فليحرم منها». و الأصل واحد و على فرض كون ما فى الفقيه معنى ما فى الكافى فقولته: «و البيداء» محرّف من البيداء لأنّ المراد من «البيداء» مطلق البرّ لا البيداء المعروفه .

٢- العروه الوثقى، كتاب الحج، فصل المواقيت، الميقات التاسع.

مستقيم بحيث يحدث حين مواجهته لمكة مثل قائم الزاويه، زاويته القائمه نقطه المحاذاه، و وترها الخط المستقيم الواصل بين مكّه و الميقات، بل تكفى المحاذاه العرفيه بلا حاجه إلى التدقيقات المذكوره كما هو واضح.

(و لو لم يحاذ ميقاتا أحرم من قدر تشترك فيه المواقيت)

قلت: هذا لا دليل عليه لو لم تصدق المحاذاه فلا بد من رعايتها.

هذا و فى المبسوط: «و أبعد هذه المواقيت إلى مكّه ذو الحليفه لأنّها على ميل من المدينه، و بينها و بين مكّه عشره مراحل و بعدها الجحفه يليها فى البعد و الثلاثه الأخر: يلملم، و قرن المنازل، و ذات عرق على مسافه واحده»^(١).

قلت: ما قاله من كون ذى الحليفه على ميل ليس كذلك فإنّه على سته أميال فروى الثلاثه صحيحا عن عبد الله ابن سنان - و قد تقدم- و اللفظ للكافى «من أقام بالمدينه شهرا و هو يريد الحجّ، ثمّ بدا له أن يخرج فى غير طريق أهل المدينه الذى يأخذونه فليكن إحرامه من مسيره سته أميال فيكون حذاء الشجره من البيداء»^(٢).

ص: ٢٣٠

١- المبسوط ج ١ ص ٣١٣

٢- وسائل الشيعه الباب ٧ من أبواب المواقيت الحديث ١

و كيف كان فصّرَح الإسكافي و الشيخ في المبسوط بالإحرام من بعد أقرب المواقيت المتقدّمه (١).

و أمّا قول الحلبيّ: «و ميقات أهل مصر و من صعّد من البحر جدّه» (٢) فيرد عليه ما في المختلف: لو كان ما قال محاذيا لأحد المواقيت صحّ و إلّا فلا لعدم ورود «جدّه» في خبر (٣)، مع أنّ أهل مصر ورد ان ميقاتهم الجحفه، و أهل السند ميقاتهم البصره ففي صحيح عليّ بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): سألته عن إحرام أهل الكوفه و خراسان و ما يليهم من أهل الشام و مصر من أين هو؟ قال: أمّا الكوفه و خراسان و ما يليهم فمن العقيق، و أهل المدينه من ذى الحليفه و الجحفه، و أهل الشام و مصر من الجحفه، و أهل اليمن من يلملم، و أهل السند من البصره- يعني من ميقات أهل البصره- (٤).

حصيله البحث:

يجب الاحرام لدخول مكّه و عليه العمره إذا لم يكن للحج كالقارن، و يستثنى من ذلك من يتكرّر منه الدخول جلبا لحوائج الناس، و نسب الى المشهور التعدي الى

ص: ٢٣١

١- النجعه ج ٥ ص ١٦٥

٢- السرائر ج ١ ص ٥٢٩

٣- المختلف ج ٤ ص ٤٣

٤- الوسائل ج ١١ ص ٣٠٩ ح ٥

كل من تكرر منه الدخول و لو لم ينطبق عليه عنوان المجتلب فهماً منهم عدم الخصوصية لعنوان الاجتلاب و هذا وجيه في من تكرر منه الدخول ممن كان شغله ذلك لا- لمن تكرر منه ذلك لحاجه عقلائيّه- كمن يتكرر منه ذلك لمراجعه طبيب- فان التعدى لمثل ذلك مشكل فينبغي الاقتصار على موضع النصّ.

و يستثنى من ذلك أيضا الداخل قبل مضي الشهر القمري الذي تحقّق فيه الاحرام السابق للعمرة المفردة أو لحجّ التمتعّ.

و لا- يصحّ الإحرام قبل الميقات حتى بالنذر و شبهه، ولا يشترط في العمرة المفردة وقوعها في اشهر الحج، و لو خاف مريد الاعتمار في رجب تقضّيه قيل: جاز له الإحرام قبل الميقات قلت: الاقوى عدمه، و لا يتجاوز الميقات بغير إحرام، فيجب الرجوع إليه فلو تعدّد بطل إن تعمّده و إلّا كما لو نسي أو جهل أحرم من حيث أمكن، وإذا كان في طريقه ميقتان قريب و بعيد فمع الاختيار يجب من الأوّل و عند الاضطرار يجوز من الثاني فقد رخص النبي صلى الله عليه و آله لمن كان مريضا أو ضعيفا أن يحرم من الثاني و لو دخل مكّه خرج إلى أدنى الحلّ فإن تعدّد فمن موضعه و لو أمكنه الرجوع إلى الميقات وجب.

و المواقيت هي: مسجد الشجرة في ذو الحليفة، و وادي العقيق و أفضله المسلخ، ثمّ غمره، ثمّ ذات عرق، و الجحفة، و يلملم، و قرن المنازل- و هذه وقتها صلى الله عليه و آله لأهلها و لمن يمرّ عليها- و مكه لإحرام حجّ التمتع و حجّ الافراد،

و المنزل الذى يكون دون الميقات الى مكه فان لصاحبه الاحرام منه، و محاذاه مسجد الشجره لمن يمرّ من طريق المدينه، و التنعيم والجعرانه لأهل مكه لعمره الافراد أو من كان بحكم أهلها، و هو المجاور لها بعد سنه، و أدنى الحلّ لإحرام العمره المفرده لمن هو بمكه و أراد الاتيان بها ، و لو حجّ على غير ميقاتٍ كفته المحاذاه، والمراد من المحاذاه هو معناها العرفى وهو كون الميقات على اليمين أو اليسار حين مواجهه الشخص لمكّه المكرّمه. و لا يلزم ان يكون الميقات و موقف الشخص واقعين على خط مستقيم بحيث يحدث حين مواجهته لمكه مثلث قائم الزاويه، زاويته القائمه نقطه المحاذاه، و وترها الخط المستقيم الواصل بين مكّه و الميقات، بل تكفى المحاذاه العرفيه .

و لا يجوز الاحرام عند الشك فى الوصول الى الميقات بل لا بدّ من اليقين أو الاطمئنان أو حجّه شرعيه .

الفصل الرابع فى أفعال العمره

اشاره

(و هى الإحرام و الطواف و السعى و التقصير)

كما سيأتى تفصيل الكلام حولها .

(و يزيد فى عمره الأفراد بعد التقصير طواف النساء)

ص: ٢٣٣

و اما عمره التمتع فليس فيها طواف النساء بلا خلاف بين القدماء و لذا لم يعنون المسأله المختلف .

و أما قول المصنف: «و نقل عن بعض الأصحاب أنّ في التمتع بها طواف النساء»^(١) فالظاهر أنّه أراد به بعض المتأخرين استناداً إلى خبر لا دلالة له و لم يعمل به أحد، و لا عبره بأقوال المتأخرين بعد كونها على خلاف إجماع المتقدمين

و الروايه هي ما رواه الشيخ عن سليمان بن حفص المروزي، عن الفقيه (عليه السلام): «إذا حجّ الرجل فدخل مكّه متمّعا فطاف بالبيت فصلّى ركعتين خلف مقام إبراهيم (عليه السلام) و سعى بين الصفا و المروه و قصر فقد حلّ له كلّ شيء ما خلا النساء لأنّ عليه لتحلّه النساء طوافا و صلاه»^(٢) .

قلت: و قد رد الشيخ دلالتها فقال: «ليس في الخبر أنّ الطواف و السعى اللذين ليس له الوطى بعدهما إلّا بعد طواف النساء كونهما للعمرة أو للحجّ و إذا لم يكن في الخبر ذلك حملناه على من طاف و سعى للحجّ فإنّه لا يجوز أن يطأ النساء. قال: و يدلّ على اختصاص طواف النساء بعمره الأفراد و الحجّ دون عمره التمتع، و نقل روايه العبيديّ قال: كتب أبو القاسم مخلد بن موسى الرازي إلى الرجل

ص: ٢٣٤

١- الدروس ج ١ ص ٣٢٩

٢- التهذيب (في ٦٩ من باب الخروج إلى الصفا) و الاستبصار (في ٥ من باب من أحلّ من إحرام المتعه، ١٠ من حجّه)

(عليه السلام) يسأله عن العمره المبتوله هل على صاحبها طواف النساء، و عن العمره التي يتمتع بها إلى الحجّ؟ فكتب (عليه السلام): أمّا العمره المبتوله فعلى صاحبها طواف النساء، و أمّا التي يتمتع بها إلى الحجّ فليس على صاحبها طواف النساء»(١). و لعلّها قال المبسوط «و طواف النساء فريضه في الحجّ على اختلاف ضروره و في العمره المبتوله، و ليس بواجب في العمره التي يتمتع بها إلى الحجّ على الأشهر في الزوايات»(٢) و أراد وجود روايه غير مشهوره و هي هذه.

مع أنّ سليمان بن حفص غير مذکور في الرجال و إنّما عدّ رجال الشيخ في أصحاب الرضا (عليه السلام) «سليمان المروزي» و لم يعلم إرادته هذا به و إن توهمه «الوسيط» و لا- يبعد ان يكون مراد الشيخ سليمان المروزي المتكلم العامي الذي ورد في عيون اخبار الرضا (عليه السلام) (٣) فقال فيه في ذكر مجلس الرضا (عليه السلام) مع سليمان المروزي متكلم خراسان عند المؤمن في التوحيد لا هذا و عليه فالروايه مجهوله الراوي.

(و يجوز فيها الحلق لا في عمره التمتع)

ص: ٢٣٥

١- الكافي ج ٤ ص ٥٣٨ ح ٩

٢- المبسوط (في عنوان فصل في ذكر دخول مكّه)

٣- عيون اخبار الرضا (ع) ج ١ ص ١٧٩ باب ١٣

يجوز في العمره المفردة التقصير و الحلق، و الحلق أفضل لصحيح معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): «المعتمر عمره مفردة إذا فرغ من طواف الفريضة و صلاة الركعتين خلف المقام و السعي بين الصفا و المروه حلق أو قصير، و سألته عن العمره المبتوله فيها الحلق؟ قال: نعم، و قال: إن النبي صلى الله عليه و آله قال في العمره المبتوله: «اللهم اغفر للمحلقين» فقيل: يا رسول الله و للمقصرين؟ فقال: اللهم اغفر للمحلقين» فقيل يا رسول الله و للمقصرين؟ فقال: و للمقصرين»(١).

و أما عدم جواز الحلق في عمره التمتع فلصحيحه معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و الحلق في الحج و ليس في المتعه إلا التقصير»(٢).

و في صحيح جميل بن دراج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن متمتع حلق رأسه بمكّه؟ قال: إن كان جاهلا فليس عليه شيء، و إن تعمد ذلك في أول أشهر الحج بثلاثين يوما منها فليس عليه شيء، و إن تعمد بعد الثلاثين التي يوفّر فيها الشعر للحج فإن عليه دما يهريقه»(٣). و في خبر أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام):

ص: ٢٣٦

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥١١ باب ٥١١ ح ١ عن التهذيب (في ١٦٩ من زياداته)

٢- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب التقصير الحديث ٢ عن التهذيب (في ٥٨ من خروج صفاه)

٣- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب التقصير الحديث ٥ عن الكافي (في ٧ من باب المتمتع ينسى أن يقصر - إلخ، ١٤٩ من حجه) و الفقيه (في آخر تقصير المتمتع، ٦٠ من حجه).

«سألته عن متمتع أراد أن يقصير فحلق رأسه؟ قال: عليه دم يهريقه، فإذا كان يوم النحر أمر موسى على رأسه حين يريد أن يحلق»^(١) و به افتى الفقيه .

(القول في الإحرام)

يستحب توفير شعر الرأس لمن أراد الحج تمتعا

(يستحب توفير شعر الرأس لمن أراد الحج تمتعا من أول ذى القعدة، و أكد منه عند هلال ذى الحجة)

كما فى النصوص المستفيضة منها صحيح معاوية بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال: الحجُّ أشهرٌ معلوماتٌ سؤال و ذو القعدة و ذو الحجة فمن أراد الحجّ وفر شعره إذا نظر إلى هلال ذى القعدة، و من أراد العمره وفر شعره شهرا»^(٢).

اقول: و كذا فى اللحية و فى شهر يريد العمره فى صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «قال: اعف شعرك للحجّ إذا رأيت هلال ذى القعدة، و للعمره شهرا»^(٣) و غيره.

ص: ٢٣٧

١- الفقيه (فى ٧ من باب تقصير المتمتع - إلخ، ٦٠ من حجة) والتّهذيب فى ٥٠ من خروج صفاه.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣١٦ باب ٢ ح ٤ عن الكافى (فى أوّل باب توفير الشعر)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣١٦ باب ٢ ح ٥ ورواه التّهذيب (فى أوّل باب العمل و القول عند الخروج، ٥ من حجة) «عن كتاب الحسين بن سعيد، عن ابن سنان: «لا تأخذ من شعرك و أنت تريد الحجّ فى ذى القعدة و لا فى الشهر الذى تريد فيه الخروج إلى العمره» و أحدهما نقله بالمعنى.

و فى المرسل «عن سعید الأعرج، عن أبى عبد الله (عليه السلام): لا يأخذ الرجل - إذا رأى هلال ذى القعدة و أراد الخروج - من رأسه و لا من لحيته» (١)، و به افتى الكلينى.

هذا و فى الفقيه «و قد يجرى الحاجّ بالرخص أن يوفّر شعره شهرا، روى ذلك هشام بن الحكم و إسماعيل بن جابر، عن الصادق (عليه السلام)، و إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام)» (٢). قلت: و سنده الى هشام بن الحكم و إسحاق بن عمّار صحيح.

و فى خبر أبى الصباح الكنانيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يريد الحجّ أ يأخذ من شعره فى أشهر الحجّ؟ فقال: لا، و لا من لحيته، و لكن يأخذ من شاربه - الخبر» (٣) و إطلاقه يقتيد بغير سؤال بالأخبار الآتية.

و أمّا خبر الحميرى عن عليّ بن جعفر، عنه (عليه السلام): «من أراد الحجّ فلا يأخذ من شعره إذا مضت عشره من سؤال» (٤) فلم أقف على من عمل به.

ص: ٢٣٨

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣١٦ باب ٢ ح ٦
 - ٢- الفقيه (فى أوّل توفير شعره، ٤٧ من حجّه) ورواها التهذيب أيضا
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٢٠ باب ٢ ح ٤
 - ٤- قرب الاسناد ص ٢٣٥

و في موثق سماعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الحجامه و حلق القفا في أشهر الحج؟ فقال: لا بأس به و السواك و النوره»(١) و حمل الشيخ على أن المراد بأشهر الحج شوال، و استدلل له بصحيح الحسين بن أبي العلاء قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يريد الحج أ يأخذ من رأسه في شوال كله ما لم ير الهلال قال لا بأس ما لم ير الهلال»(٢).

و اما خبر محمّد بن خالد الخزاز، عن أبي الحسن (عليه السلام): «أما أنا فأخذ من شعري حين أريد الخروج- يعنى إلى مكّه للإحرام»(٣) فيحمل على الجواز كما يشهد لذلك صحيح على بن جعفر قال: «سألته عن الرجل إذا همّ بالحج يأخذ من شعر رأسه و لحيته و شاربه ما لم يحرم قال لا بأس»(٤).

ثم إن المفيد قال: «و إذا أراد الحج فليؤفر شعر رأسه في مستهل ذي القعدة، فإن حلقه في ذي القعدة كان عليه دم يهريقه»(٥) و استدلل له الشيخ في التهذيب بصحيح جميل بن دراج المتقدم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن تمتع حلق رأسه

ص: ٢٣٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٠ باب ٢ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٠ باب ٢ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٠ باب ٢ ح ٥

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٠ باب ٢ ح ٦

٥- المقنعه ص ٣٩١

بمكّه، قال: إن كان جاهلا فليس عليه شىء و إن تعمّد ذلك في أوّل الشهر للحجّ بثلاثين يوما فليس عليه شىء، و إن تعمّد ذلك بعد الثلاثين الّتى يوفّر فيها الشعر للحجّ فإنّ عليه دما يهريقه»(١) لكنّه كما ترى فإنّ مورد الكلام من لم يوفّر بمن أراد الحجّ، و مورد الخبر من صار محرما فلفظ الخبر «سألته عن متمّع حلق رأسه» و لا ريب في حرمة الحلق عليه و لكن الخبر فصل في الكفّاره بأنّ الحلق إذا كان في شؤال لا كفّاره عليه، و إذا كان في ذى القعدة أو بعده فعليه، و لذا رواه الكافى تحت عنوان «المتمّع ينسى أو يقصّر حتّى يهلّ بالحجّ أو يحلق رأسه أو يقع على أهله قبل أن يقصّر»(٢).

(و استكمال التنظيف بقصّ الأظفار و أخذ الشارب و الإطلاء و لو سبق أجزاء ما لم يمض عنه خمسة عشر يوما)

لنصوص المستفيضه كما في صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا انتهيت إلى العقيق من قبل العراق أو إلى وقت من هذه المواقيت و أنت تريد

ص: ٢٤٠

١- وسائل الشيعة الباب ٤ من أبواب التقصير الحديث ٥ عن الكافى (في ٧ من باب المتمّع ينسى أن يقصّر- إلخ، ١٤٩ من حجّه) و الفقيه (في آخر تقصير المتمّع، ٦٠ من حجّه) و رواه التّهذيب (في ٣١١ من زياداته) عن جميل، عن بعض أصحابه .

٢- الكافى ج ٤ ص ٤٤١

الإحرام إن شاء الله فانتهف إبطيك و قلم أظفارك و أطل عانتك و خذ من شاربك و لا يضرك بأي ذلك بدأت - الخبر» (١).

و في معتبر أبي بصير، عنه (عليه السلام): «إذا اطلت للإحرام الأول كيف أصنع في الطليه الأخيره و كم بينهما؟ قال: إذا كان بينهما جمعتان خمسه عشر يوما فأطل» (٢) و به افتى الفقيه (٣).

و في خبره، عنه (عليه السلام): «لا بأس بأن تطلى قبل الإحرام بخمسه عشر يوما» (٤).

(و الغسل)

كما في النصوص المستفيضه مثل صحيح عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «غسل يومك ليومك و غسل ليلتك ليلتك» (٥).

و في موثق أبي بصير، و سماعه، عن الصادق (عليه السلام) «من اغتسل قبل طلوع الفجر و قد استحّم قبل ذلك، ثم أحرم من يومه أجزاءه غسله و إن اغتسل في أول الليل ثم أحرم في آخر الليل أجزاءه غسله» (٦).

ص: ٢٤١

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٢ باب ٦-٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٥ باب ٧-٤

٣- الفقيه ج ٢ ص ٣٠٨

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٥ باب ٧-٥

٥- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٨ باب ٩-٢؛ الكافي ح أول باب ما يجزى من غسل الإحرام .

٦- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٨ باب ٩-٥ ح هو الظاهر أنّ «قبل» فيه محرّف «بعد» بشهاده الأول و شهاده ذيله: «و إن اغتسل في أول الليل - إلخ».

ثم ان الظاهر بطلان الغسل هنا بالنوم كما فى غسل الجنابه كما فى صحيح النضر بن سويد، عن أبى الحسن (عليه السلام) «سألته عن الرجل يغتسل للإحرام ثم ينام قبل أن يحرم؟ قال: عليه إعادة الغسل»^(١)، وغيره.

كما وان الظاهر بطلانه بلبس المخيط ايضا كما دل عليه صحيح معاويه الا ترى ومعتبر محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا اغتسل الرجل و هو يريد أن يحرم فلبس قميصا قبل أن يلثى فعليه الغسل»^(٢).

اقول: و هو وان كان فى سنده سهل الا انه بتعويض سنده الى احمد الاشعري او العلاء يصح السند.

و صحيح هشام بن سالم «أرسلنا إلى أبى عبد الله (عليه السلام) و نحن جماعه و نحن بالمدينه: إنا نريد أن نودّعك، فأرسل إلينا أن اغتسلوا بالمدينه فإننى أخاف أن يعسر عليكم الماء بذى الحليفه، فاعتسلوا بالمدينه و البسوا ثيابكم التى تحرمون فيها، ثم تعالوا فرادى أو مثنى»^(٣) و زاد فى الفقيه «قال: فاجتمعنا عنده، فقال له ابن أبى يعفور: ما تقول فى دهنه بعد الغسل للإحرام؟ فقال: قبل، و بعد، و مع، ليس به

ص: ٢٤٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٩ باب ١٠ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٣١ باب ١٠ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٨ باب ٩ ح ١

بأس، قال: ثم دعا بقاروره بان سليخه- نوع من العطر- ليس فيها شىء فأمرنا فادّهنّا منها، فلمّا أردنا أن نخرج، قال: عليكم أن تغتسلوا إن وجدتم ماء إذا بلغتكم ذا الحليفة»(١).

اقول: لكن في روايه الشيخ بدل عليكم لا- عليكم فروى صحيح هشام بن سالم هكذا «قال له (عليه السلام) ابن أبي يعفور: ما تقول في دهنه بعد الغسل للإحرام؟ فقال قبل، أو بعد، و مع، ليس به بأس، قال: ثم دعا بقاروره بان سليخه ليس فيها شىء فأمرنا فادّهنّا منها فلمّا أردنا أن نخرج قال: لا- عليكم أن تغتسلوا إن وجدتم ماء إذا بلغتكم ذا الحليفة»(٢) و عليه فيقع التعارض بين النسختين و يرجح ما فى الفقيه لانه اضبط من الشيخ و لموافقته لما مر من صحيح ابن مسلم المتقدم .

و الظاهر أنّ قوله فى الخبر «ليس فيها» أى فى السليخه. فى مرسل الكليني «سئل الصادق (عليه السلام) «عن الطيب عند الإحرام و الدهن، فقال: كان علىّ (عليه السلام) لا يزيد على السليخه»(٣).

ص: ٢٤٣

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٨ باب ٩ ح ٢ عن الفقيه (فى ٥ من باب التهيؤ للإحرام)
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٢٧ باب ٨ ح ٤ عن التهذيب (فى ٣٢ من باب ما يجب على المحرم اجتنابه، ٢٤ من حجّه)
 - ٣- الكافي (فى ٣ من ٧٩ من حجّه)

هذا و أن من اغتسل بالمدينة لخوف إغواز الماء بالشجرة يلبس بعده ثوبى الإحرام لا مخيطه ولا ينافيه صحيح معاوية بن وهب «عن الصادق (عليه السلام): سألته عن التهيؤ للإحرام، فقال: اطل بالمدينة فإنه طهور و تجهز بكل ما تريد، و إن شئت استمعت بقميصك حتى تأتي الشجرة فتفيض عليك من الماء و تلبس ثوبيك إن شاء الله» (١) لأنه يدل على اعاده الغسل.

هذا و لا يخفى ان غسل الاحرام ليس بواجب كما يشهد لذلك صحيح العيص بن القاسم، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يغتسل للإحرام بالمدينة و يلبس ثوبين ثم ينام قبل أن يحرم؟ قال: ليس عليه غسل، و من اغتسل أول الليل ثم أحرم آخر الليل أجزأه غسله» (٢).

و مثل لبس المخيط التطيب بعد الغسل أو أكل طعام لا يجوز أكله للمحرم فإنه يستحب له إعادة الغسل كما فى صحيح عمر بن يزيد، عن أبى عبد الله (عليه السلام): إذا اغتسلت للإحرام فلا تقنع، و لا تطيب، و لا تأكل طعاما فيه طيب فتعيد الغسل» (٣).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «إذا لبست ثوبا لا- ينبغى لك لبسه، أو أكلت طعاما لا- ينبغى لك أكله فأعد الغسل» (٤).

ص: ٢٤٤

- ١- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٣٠٨ باب التهيؤ للإحرام .
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٣٠ باب ١٠ ح ٣ عن الكافى .
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٣٢ باب ١٣ ح ٢
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٣٢ باب ١٣ ح ١

(و صلاة سنه الإحرام)

كما فى صحیح معاویه بن عمّار، عنه (علیه السلام): «إذا أردت الإحرام فى غیر وقت صلاة فريضة فصلّ ركعتين ثمّ أحرم فى دبرهما»(١).

و فى معتبر أبى بصير، عنه (علیه السلام): «تصلّى للإحرام ستّ ركعات تحرم فى دبرها»(٢).

(و الإحرام عقب فريضة الظهر أو فريضة، و تكفى النافله عند عدم وقت الفريضة)

ففى صحیح الحلبيّ، و معاویه بن عمّار، عن الصّيادق (عليه السلام): «لا يضرك بلبيل أحرمت أم نهار إلّا أنّ أفضل ذلك عند زوال الشمس»(٣).

و فى صحیح معاویه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «لا يكون إحرام إلّا فى دبر صلاة مكتوبه أحرمت فى دبرها بعد التسليم، و إن كانت نافله صلّيت ركعتين و أحرمت فى دبرهما بعد التسليم - الخبر»(٤).

ص: ٢٤٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٥ باب ١٨ ح ٥

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٥ باب ١٨ ح ٤ عن التّهذيب (فى ٦٥ من صفه إحرامه)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٣٨ باب ١٥ ح ١ عن الكافى (فى أوّل صلاة إحرامه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٠ باب ١٦ ح ١

هذا و عندنا نحن الشيعة يصلى صلاه الاحرام فى كل وقت كصلاه القضاء و صلاه الميّت و صلاه الطواف، و العامه منعوا منها بعد العصر، كما فى صحيح معاويه بن عمّار قال سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول خمس صلوات لا تترك على حال إذا طفت بالبيت و إذا أردت أن تُحرم..»(1)، و غيره.

وجوب النيّه فى الاحرام

(و يجب فيه النيّه المشتمله على مشخصاته مع القربه)

اقول: بما ان الحج من الافعال القصدية فلا بد فيه من نيه مشتمله على مشخصات الاحرام هل هو إحرام حجّ أو عمره هذا هو مقتضى القاعده و به افتى المصنّف ألا ان الشيخ فى المبسوط لم يشترط ذلك فقال: «إذا أحرم مبهما و لم ينو لا حجّا و لا عمره كان مختيرا بين الحجّ و العمره، أيهما شاء فعل إذا كان فى أشهر الحجّ، و إن كان فى غيرها لم ينعقد إحرامه إلا بالعمره. و إن أحرم و قال: إحراما كإحرام فلان، فإن علم بما ذا أحرم من حجّ أو عمره، قران أو أفراد أو تمتّع عمل عليه، و إن لم يعلم ذلك فليتمتع احتياطا للحجّ و العمره، و إنّما قلنا بجواز ذلك لإحرام أمير المؤمنين (عليه السلام) حين جاء من اليمن و قال: «إهلالا كإهلال نبيك» و أجازة

ص: ٢٤٦

النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، وَإِنْ بَانَ لَهُ أَنْ فَلَانَا مَا أَحْرَمَ أَصْلًا إِنْ شَاءَ حَجَّجَ وَإِنْ شَاءَ اعْتَمَرَ»(١).

قلت: ما قاله دليل على كفايه النيه الاجماليه لان أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يعلم ان وظيفته مثل وظيفه النبي صلى الله عليه وآله و هي معينه فى الواقع ففى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) «قال: إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَقَامَ بِالْمَدِينَةِ عَشْرَ سِنِينَ لَمْ يَحْجَّ، ثُمَّ أَنْزَلَ عَزَّ وَجَلَّ - إِلَى - فَقَالَ - أَيُّ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ -: إِنِّي رَأَيْتُ فَاطِمَةَ قَدْ أَحَلَّتْ وَ عَلَيْهَا ثِيَابٌ مَصْبُوغَةٌ، فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَنَا أَمَرْتُ النَّاسَ بِذَلِكَ فَأَنْتِ بِمَا [بِم - ظ] أَهَلَّتِ؟ قَالَ: إِهْلَالٌ كِإِهْلَالِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، فَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لَهُ: قَرَّ عَلَى إِحْرَامِكَ مِثْلِي وَ أَنْتِ شَرِيكِي فِي هُدْيِي - الْخَبَرِ»(٢).

و اما انه ينوى مبهما و لم تكن وظيفته معينه فى الواقع فمقتضى القاعده عدم الصحه نعم لو كان معيناً فى الواقع كفى كما تقدم فى ما لو اقتصر على التلبيه و لم يذكر فى اللفظ حجاً و لا عمره فقلنا بكفايته لانه من المعين عند الله جل و علا هذا و لا تضر بالعمره نيه الحج كما فى صحيح الحلبي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام)

ص: ٢٤٧

١- المبسوط ج ١ ص ٣١٦

٢- الكافي ج ٤ ص ٢٤٦

عن رجل لئبي بحجّه و عمره و ليس يريد الحجّ قال ليس بشىء و لا ينبغي له أن يفعل»(١).

و عليه يحمل صحيح البنظي، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل متمّع كيف يصنع؟ قال: ينوى المتعه و يحرم بالحجّ»(٢) و بذلك افتى فى النهايه فقال: «فإن لم يذكر لا- حجًا و لا- عمره و نوى التمتع لم يكن به بأس و إن لئبي بالعمره و حدها و نوى التمتع لم يكن به بأس»(٣).

هذا و قد تقدم ان حاصل جميع الأخبار الواردة فى هذا المضمار أنه فى الأفراد قبل طوافه و سعيه يجوز له العدول بالطواف و السعى، و أمّا لو طاف و سعى بدون قصد العدول يصير تمتعاً قهراً، و أنّ فى حجّ التمتع لا يجب أن يصرح بعمره التمتع، فلو أضمر و لم يقل شيئاً لكن قصده التمتع يصحّ، و لو قال فى لفظه: بالحجّ و العمره كان تمتعه صحيحاً كما يدلّ عليه صحيح يعقوب بن شعيب المتقدم، و صحيح الحلبي المتقدم المشتمل على أنّ عثمان أمر الناس بحجّ

ص: ٢٤٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٤ باب ١٧ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٥، ص: ٨٠ ح ٧٢

٣- النهايه ص ٢١٥

الإفراد ونهى عن التمتع فقال أمير المؤمنين له: أمرت بخلاف النبي صلى الله عليه وآله، ورفع (عليه السلام) صوته بقوله: «لبيك بحجّه و عمره معا لبيك»^(١).

(و يقارن بها لبيك اللهم لبيك، لبيك إنّ الحمد و النعمه و الملك لك لا شريك لك لبيك)

و الواجب منها «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك» كما سيأتي، و الاصل فى ما قاله المصنّف فى كيفيّة التليه الشيخ فى نهايته و مبسوطه و تبعه الحلّي و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره و الحلّي^(٢).

و قال فى اقتصاده: الواجب أن يقول: «لبيك، اللهم لبيك، لبيك، إنّ الحمد و النعمه و الملك لك، لا شريك لك لبيك بحجّه و عمره، أو حجّه مفرده تمامها عليك لبيك»^(٣).

و ذهب الصدوقان و العمانيّ و الإسكافىّ و المفيد و الديلمىّ إلى زياده «لا شريك لك لبيك» قبل «انّ الحمد» كما هو بعده^(٤)، و نسبة المختلف إلى المرتضى فقال: «قال: «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، لبيك إنّ الحمد و النعمه لك و

ص: ٢٤٩

١- الاستبصار ج ٢ ص ١٧١

٢- المختلف ج ٤ ص ٥٣-٥٤

٣- المختلف ج ٤ ص ٥٣-٥٤

٤- النجعه ج ٥ ص ١٨٠؛ المختلف ج ٤ ص ٥٣-٥٤

الملك، لا شريك لك لبيك» (١) و هو المفهوم من الكليني حيث روى صحيح «معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) قال: التليه «ليك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إنّ الحمد و النعمه لك و الملك، لا شريك لك، لبيك ذا المعارج لبيك، لبيك داعيا إلى دار السلام لبيك، لبيك غفار الذنوب، لبيك، لبيك أهل التليه لبيك، لبيك ذا الجلال و الإكرام لبيك، لبيك مرهوبا و مرغوبا إليك لبيك، لبيك تبدأ و المعاد إليك لبيك، لبيك كشاف الكرب العظام لبيك، لبيك عبدك و ابن عبدك لبيك، لبيك يا كريم لبيك». تقول ذلك في دبر كلّ صلاه مكتوبه أو نافله - إلى - و اعلم أنّه لا بدّ من التليات الأربع في أوّل الكلام و هي الفريضة و هي التوحيد و بها لبى المرسلون، و أكثر من «ذى المعارج» فإنّ النّبى صلى الله عليه و آله كان يكثر منها - الخبر» (٢).

و به أفتى في الرضوى، و على بن إبراهيم القمى في تفسيره (٣).

و يدلّ عليه ما رواه الحميرى في قرينه «عن عاصم بن حميد، عنه (عليه السلام) في خبر: «لبى بالأربع فقال: لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إنّ الحمد و النعمه و الملك لك، لا شريك لك لبيك» (٤). و رواه كتاب عاصم بن حميد (٥).

ص: ٢٥٠

١- المختلف ج ٤ ص ٥٣-٥٤

٢- الكافي (في ٣ من باب التليه، ٨١ من حجّه)

٣- النجعه ج ٥ ص ١٨١

٤- قرب الاسناد ص ١٢٥

٥- الاصول الستة عشر ص ٢٥

و به استفاضت النصوص بلا معارض و لم نقف على ما ذهب إليه الشيخ و أتباعه على مستند فإن استندوا إلى قوله (عليه السلام) في صحيح معاوية بن عمّار المتقدم «و اعلم أنه لا- بدّ من التلييات الأربع في أوّل الكلام و هي الفريضة فليقولوا بكفايه لبيك اللهم لبيك لبيك لا- شريك لك لبيك» فإنه متضمّن تلييات أربع و هي في أوّل الكلام فمن أين قالوا: «لبيك اللهم لبيك، لبيك إنّ الحمد و النعمة و الملك، لك لا شريك لك لبيك».

اقول: و الصحيح كفايه التلييات الاربع كما دل على ذلك الصحيح المتقدم ولا ينافيه عدم ظهور القول به من المتقدمين لانهم استندوا في ما قالوا الى امثال هذا الصحيح و هو لا يدل على الاكثر كما هو نصه .

هذا و هل ان الهمزه في «انّ الحمد» بالكسر ام بالفتح؟ فعن ثعلب ان في كسرهما تعميم فكان أولى، لكن قيل يمكن أن يكون الفتح أولى لأنّ مع الفتح يكون الكلام كلاما مع دليل لأنّه يصير الكلام في قوه أن يقال: إنّما لبيت لك لأنّ الحمد و النعمة لك، و الكلام مع الدليل أولى منه بدونه(1).

ص: ٢٥١

قلت: المنصرف عند اهل اللسان هو الكسر فهو الظاهر و أصاله الظهور هي المحكمه عند الشك، ولو لم يكن ظهور فاصاله الاشتغال تقتضى الاتيان بكلا الصيغتين .

هذا و لا ينعقد الاحرام بمجرد لبس الثوبين من دون نيّه أو معها بل لا بد من التلبيه، كتكبيره الاحرام بالنسبه للصلاه فلصحيحه حريز عن أبي عبد الله (عليه السلام): «الرجل إذا تهيأ للإحرام فله ان يأتي النساء ما لم يعقد التلبيه أو يلب» (١) و غيرها.

لبس ثوبى الإحرام

(و لبس ثوبى الإحرام من جنس ما يصلّى فيه المحرم يأتزر بأحدهما و يرتدى بالآخر)

اما اعتبار لبس الثوبين فلم ينقل فيه خلاف بين المسلمين و ان وجوب لبس الثوبين من القضايا التى توارثها المسلمون خلفا عن سلف، و هو من بديهيات الحج لديهم .

و اما ما يمكن التمسك به: فهو: اما الروايات الوارده لبيان كيفيه الاحرام من قبيل صحيحه معاويه بن وهب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن التهيؤ للإحرام، فقال: إطلِ

ص: ٢٥٢

بالمدينة فإنه طهور و تجهز بكل ما تريد، و إن شئت استمتعت بميصك حتى تأتي الشجرة فتفيض عليك الماء و تلبس ثوبيك إن شاء الله»(١).

أو روايات تجريد الصبيان من فسخ، كصحيحه أيوب أخى أديم: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) من أين يجرد الصبيان؟ فقال: كان أبى يجردهم من فسخ»(٢). بتقريب انه لو لا لزوم لبس ثوبى الاحرام لا موجب لتجريدهم.

أو ما ورد فى الاحرام من المسلخ من وادى العقيق، من قبيل مكاتبه الحميرى إلى صاحب الزمان أرواحنا له الفداء: «الرجل يكون مع بعض هؤلاء و يكون متصلا بهم يحج و يأخذ عن الجاده و لا- يحرم هؤلاء من المسلخ، فهل يجوز لهذا الرجل ان يؤخر إحرامه الى ذات عرق فيحرم معهم لما يخاف الشهره أم لا يجوز الا ان يحرم من المسلخ فكتب إليه فى الجواب: يحرم من ميقاته ثم يلبس الثياب و يلبى فى نفسه فإذا بلغ إلى ميقاتهم أظهره»(٣). بتقريب انه (عليه السلام) قال: «ثم يلبس الثياب» أى ثياب الاحرام، و ذلك يدل على وجوب ذلك.

ص: ٢٥٣

١- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب الاحرام الحديث ٣

٢- وسائل الشيعة الباب ٤٧ من أبواب الاحرام الحديث ١

٣- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب المواقيت الحديث ١٠

و اورد على الأول بان الأمر بلبس الثوبين اقترن بالأمر بآداب شرعيه مستحبه، و ذلك يزعم من ظهور الأمر فى الوجوب ألا بناء على مسلك استفاده الوجوب من حكم العقل دون الوضع، و هو قابل للتأمل.

قلت: الحق ان صيغه الامر داله على الوجوب اما وضعا كما قيل او انصرافا كما هو المختار و عليه فاقترا ن ثابت استحبابه معها لا يزعم دلالتها على الوجوب.

و اجيب الثانى بان فعل الامام (عليه السلام) لا يدل على الوجوب بل أقصى ما يدل عليه هو الرجحان الأعم من الوجوب.

و اجيب الثالث باحتمال ان يكون المقصود من الثياب هى الثياب العاديه، أى يحرم من المسلخ و يلبس ثيابه العاديه و تكون تلبيته فى نفسه فإذا بلغ ميقاتهم أظهر انه يحرم منه. هذا مضافا إلى امكان المناقشه فى سند الروايه، فانها بطريق الطبرسى ضعيفه لجهاله الطريق بينه و بين الحميرى، و بطريق الشيخ فى الغيبه ضعيفه أيضا لان الشيخ و ان ذكر طريقه فى كتاب الغيبه بقوله: «أخبرنا جماعه عن أبى الحسن محمّد بن أحمد بن داود القمى، قال: وجدت بخط أحمد بن إبراهيم النوبختى و املاء أبى القاسم الحسين بن روح...»^(١) ألا ان النوبختى مهمل لم يذكر فى كتب الرجال.

ص: ٢٥٤

١- الغيبه: ٢٢٨ و نقل الطريق المذكور صاحب الوسائل فى الفائده الثانيه من الخاتمه .

قلت: احتمال ان يكون المقصود من الثياب هي الثياب العاديه منفي بالفهم العرفي بل خلاف الظاهر واما سندا فيمكن القول بوثوق ما وصل للطبرسي بعد قطعه بذلك.

و اما لزوم التجرد مما يحرم لبسه يعني ما لم يكن مخيطا كالقميص، فيشهد له معتبر محمّد بن مسلم المتقدم «إذا اغتسل الرجل و هو يريد أن يحرم فلبس قميصا قبل أن يلبي فعليه الغسل»^(١).

ثم ان لبس الثوبين يلزم ان يكون بنحو الاتزار و الارتداء وذلك مضافا الى انعقاد السيره المتوارثه عليه قد يستفاد من صحيحه عبد الله بن سنان: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): ذكر رسول الله صَلَّى الله عليه و آله الحج فكتب الى من بلغه كتابه فمن دخل في الإسلام ... فلما نزل الشجره أمر الناس بنتف الابط و حلق العانه و الغسل و التجرد في ازار و رداء...»^(٢).

و هل يلزم ان يكونا بمقدار خاص؟ كلا، و أنّما المدار على الصدق العرفي، و هو يتحقّق بما إذا كان الازار ساترا من السرّه الى الركبه، و الرداء ساترا المنكبين و شيئا من الظهر.

ص: ٢٥٥

١- الكافي في ٨ من باب ما يجزى من غسل الإحرام، ٧٨ من حجّه

٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ١٥

كما و ان لبس الثوبين واجب تعييدا و ذلك لما تقدّم من قوله (عليه السلام) في صحيح معاوية بن عمّار: «يوجب الاحرام ثلاثه أشياء: التلبيه، و الاشعار، و التقليد...»(١) حيث يدل على ان الاحرام يتحقّق بما ذكر لا بها مع لبس الثوبين.

و إذا كان الصحيح قاصر الدلاله أمكن التمسك بالصحيح الآخر لمعاوية عن أبي عبد الله (عليه السلام): «رجل أحرم و عليه قميصه، فقال: ينزعه و لا- يشقّه، و ان كان لبسه بعد ما أحرم شقه و أخرجه مما يلي رجله»(٢) و غيره، بتقريب ان المقصود احرامه في القميص من دون لبس الثوبين لا معهما.

و لا يخفى عدم اعتبار نيه الاستداده في تحقق الاحرام و ذلك للبراء بعد عدم الدليل على اعتبارها .

كما و انه تجوز الزيادة على الثوبين و ذلك للبراء أيضا بعد عدم الدليل على اعتبار العدم، بل ان الدليل على الجواز موجود و هو صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يتردى بالثوبين؟ قال: نعم و الثلاثه إن شاء يتقى بها البرد و الحر»(٣).

ص: ٢٥٦

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ٢٠
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٤٥ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٢
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٣٠ من أبواب الاحرام الحديث ١

هذا و يلزم فيهما ما يشترط فى لباس المصلّى و ذلك لمفهوم صحيح حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام): «كلّ ثوب تصلّى فيه فلا بأس ان تحرم فيه»^(١) وغيره.

و الصحيح قد رواه المشايخ الثلاثة بطريق صحيح فى الجميع.

و لا- يشترط فيه الطهاره من الحدث و ذلك للبراءه بعد عدم الدليل بل الدليل على عدم الاعتبار موجود كموثقه يونس بن يعقوب المتقدمه الوارده فى الحائض.

نعم تعتبر الطهاره من الخبث فى ثوبى الاحرام لما تقدّم من صحيح حريز الدال بإطلاقه على اعتبارها فيهما.

و اما البدن فتعتبر طهارته من الخبث فى خصوص حاله الطواف و صلاته كما سيأتى إن شاء الله تعالى، و الزائد عن ذلك تجرى البراءه من شرطيه الطهاره فيه بعد عدم الدليل على اعتبارها فيه.

و القارن يعقد إحرامه بالتلبيه أو بالإشعار أو التقليد

(و القارن يعقد إحرامه بالتلبيه أو بالإشعار أو التقليد)

اقول: لا ريب أنّ المتمتع و الأفراد لا ينعقد إحرامهما إلّا بالتلبيه.

ص: ٢٥٧

١- وسائل الشيعه باب ٢٧ من أبواب الاحرام؛ الكافى ح ٣؛ باب ما يلبس المحرم من الثياب.

و أما القارن فالمشهور أنه يكفيه إشعاره و تقليده و تشهد له النصوص المستفيضه و هو المفهوم من الكافي فروى الكليني عن جميل بن درّاج، عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا يشعر أبدا حتّى يتهيأ للإحرام لأنّه إذا شعر و قلّد و جلّل و جب عليه الإحرام و هي بمنزله التلبيه».(١)

و نسبه الفقيه الى الروايه فقال: «و في روايه معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «تقلّدها نعلا خلقا قد صلّيت فيها، و الإشعار و التقليد بمنزله التلبيه».(٢).

و به قال الشيخ في التّهذيب فروى عن حريز عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا يشعرها أبدا حتّى يتهيأ للإحرام فإنّه إذا شعر و قلّد و جب عليه الإحرام و هو بمنزله التلبيه».(٣)

و صحيح معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «يوجب الإحرام ثلاثه أشياء التلبيه و الاشعار و التقليد، فإذا فعل شيئا من هذه الثلاثه فقد أحرم».(٤).

و روى عن عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): «من أشعر بدنه فقد أحرم و إن لم يتكلّم بقليل و لا كثير».(٥).

ص: ٢٥٨

١- الكافي (في ٥ من باب صفه الإشعار و التقليد، ٥٤ من حجّه)

٢- الفقيه (ح ٦ من إشعاره، ٥٤ من حجّه)

٣- التّهذيب (في ٥٧ من ضروب حجّه، ٤ من حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٣٤ باب ١٤ ح ٤ عن التّهذيب (في ٥٨ من ضروب حجّه)

٥- التّهذيب (في ٥٩ من ضروب حجّه، ٤ من حجّه)

و ذهب إلى التخيير الشيخ أيضا فقال في النهاية: «و إن كان الحجّ قارنا فإذا ساق و أشعر البدنه أو قلدها حرم أيضا عليه ذلك و إن لم يلبّ لأنّ ذلك يقوم مقام التلبيه»(١).

و ابن حمزه فقال: «و غير الركن ثمانية، التلبيات الأربع مع الإمكان أو ما يقوم مقامها مع العجز من الإيماء للأخرس، أو الإشعار و التقليد»(٢).

و ابن زهره فقال: «و لا ينعقد الإحرام إلّا بها و بما يقوم مقامها من الإيماء لمن لا يقدر على الكلام و من التقليد و الإشعار للقارن بدليل الإجماع المتكزّر - إلخ»(٣).

و فى المختلف قال بالتخيير الإسكافى و الديلمى و الحلبيّ و كذا القاضى لكنّه زاد المفرد فقال: «و الاشعار و التقليد من القارن و المفرد»، و هو غلط، و قال المرتضى: «لا ينعقد الإحرام إلّا بالتلبيه» و تبعه الحلبيّ، ثمّ نقل استدلالات المرتضى، ثمّ قال: و الظاهر أنّ المرتضى ذكر هذه الأدلّه مبطله لاعتقاد مالك و

ص: ٢٥٩

١- النهاية كتاب الحج (فى باب كيفيه الإحرام) ص ٢١٤

٢- المراسم ص ١٠٥

٣- الغنيه ص ١٥٦، ثمّ أنّ قول ابن زهره «و من التقليد» عطف على «من الإيماء» فتوهّم - الجواهر تبعا لمن قبله قول ابن زهره باشتراط العجز فى الاشعار و التقليد - فى غير محلّه.

الشافعي و أحمد من استحباب التلبيه مطلقا فتوهم الحلى أن ذلك فى حقّ القارن أيضا»(١).

و ذهب المفيد إلى الجمع بين السوق و التلبيه فقال: «و أمّا القران فهو أن يهّل الحاجّ من الميقات الذى هو لأهله و يقرن إلى إحرامه سياق ما تيسّر من الهدى، و إنّما سمى قارنا لسياق الهدى مع إهلال- إلخ»(٢). فترى أنّه جعل وجه تسميه اقتران السوق بالتلبيه و هى الإهلال الذى قال و تبعه الحلّى(٣) و المرتضى فقال: فى الانتصار «و ممّا انفردت به الإماميه القول بوجوب التلبيه و إنّ الإحرام لا ينعقد إلّا بها لأنّ أبا حنيفه و إن وافق فى ذلك فى وجوب التلبيه فعنده إنّ الإحرام ينعقد بغيرها من تقليد الهدى و سوقه مع تبه الإحرام، و قال مالك و الشافعيّ: «التلبيه ليست بواجبه و يصحّ الدخول فى الإحرام بمجرد التبه، دليلنا الإجماع المتكرّر و لأنّه إذا لبى دخل فى الإحرام و انعقد بلا خلاف، و ليس كذلك إذا لم يلبّ- إلى- و رووا عنه صلى الله عليه و آله أنّه قال لعائشه: انفضى رأسك و امتشطى و اغتسلى و دعى العمره و أهلى بالحجّ- إلخ»(٤).

اقول: و لم يذكر دليلا غير الإجماع .

ص: ٢٦٠

١- المختلف ج ٤ ص ٥١ - ٥٣

٢- المقنعه ص ٣٩٠

٣- المختلف ج ٤ ص ٥١؛ السرائر ص ٥٣٢

٤- الانتصار ص ٢٥٣

و أمّا قوله أخيرا: «و روى عنه صلى الله عليه و آله - إلخ» فلردّ مالك و الشافعيّ فإنّ عائشه كانت حجّها إفرادا و أمرها بالإهلال لعمرتها المفردة لقوله: «إنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله قال: أتانى جبرئيل فقال: مر أصحابك بأن يرفعوا أصواتهم بالتلبية فإنّها من شعار الحجّ» فإنّ أصحابه كان حجّهم تمتّعا.

و أمّا قوله: «و قد روى النّاس كلّهم أنّه صلى الله عليه و آله لئبي حين أحرم» و كان حجّه صلى الله عليه و آله قرانا فالفعل أعمّ من الوجوب، مضافا الى انها من رواياتهم و لا عبره بها.

و أمّا الدّيلمىّ فانه و إن قال: «و أمّا القران فهو أن يهّل الحاجّ من الميقات الذى هو أهله و يقرب إلى إحرامه سياق ما تيسّر» (١) إلّا أنّ مراده ما إذا لم يشعر و لم يقلّد بدليل أنّه قال بعده: «و الإحرام من الميقات و التلبية أو الإشعار أو التقليد - إلى أن قال أيضا: - فالركن الإحرام و التلبية أو ما يقوم مقامها من الأشعار و التقليد - إلخ» (٢).

فنسبه الجواهر إليه موافقه المرتضى فى غير محلّه، و كيف كان فالعمل بالأخبار المتقدّمه لشهرتها.

ص: ٢٤١

١- المراسم ص ١٠٣

٢- المراسم ص ١٠٥

و أما ما رواه يونس بن يعقوب، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر-: «فأشعرها من الجانب الأيمن من سنامها، ثم قل: «بسم الله اللهم منك و لك، اللهم تقبل مني»(١) ثم انطلق حتى أتى البيداء فلبه» فمحمول على الاستحباب بدليل ما تقدم.

(و يجوز) الاحرام (في الحرير) عند المصنف (و المخيط للنساء)

هذا و لا يخفى عدم وجوب لبس ثوبى الاحرام على المرأه و ذلك لان الوجه فى الوجوب امّا قاعده الاشتراك أو روايات الحائض، من قبيل موثقه يونس بن يعقوب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحائض تريد الاحرام، قال: تغتسل و تستنفر و تحتشى بالكرسف و تلبس ثوبا دون ثياب احرامها، و تستقبل القبلة و لا تدخل المسجد و تهلّ بالحج بغير الصلاه»(٢) فإن قوله (عليه السلام): «دون ثياب احرامها» يدل على وجوب لبسها ثوبى الاحرام.

و كلاهما محل تأمل.

اما الأول فلان مستند قاعده الاشتراك ليس ألا الضروره، و القدر المتيقن منها حاله الاتفاق فى جميع الخصائص، و المفروض فى المقام احتمال الخصوصيه للرجال.

ص: ٢٤٢

١- الكافى (فى أول صفه إشعاره) و الفقيه (فى آخر إشعاره)

٢- وسائل الشيعه الباب ٤٨ من أبواب الاحرام الحديث ٢

و اما الثانى فلان التعبير بجمله «دون ثياب احرامها» يدل على مشروعيه لبس ثوبى الاحرام للمرأة دون الوجوب. و عليه فالمرجع هو البراءه.

ثم انه لا ريب فى جواز المخيط لهنّ، و أمّا فى الحرير فلا يجوز، ذهب إليه الإسكافى و الشيخ و ذهب إليه الصدوق ففى مقنعه «و المرأة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير و القفازين و يكره النقاب»، و كذا أبو الصلاح و القاضى و ابن حمزه و هو ظاهر المفيد فى مقنعه و ابن زهره و هو المفهوم من الكافى فروى صحيح العيص بن القاسم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «المرأة المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير و القفازين (1) و كره النقاب» (2) و غيره.

وفى موثق سماعه «و سأله - أى الصادق (عليه السلام) - سماعه عن المحرمة تلبس الحرير؟ فقال: لا يصلح لها أن تلبس حريرا محضاً لا خلط فيه - إلى - و تلبس الخزّ، أما إنهم يقولون: إنّ فى الخزّ حريرا و إنّما يكره الحرير المبهم» (3).

و صحيح الحلبيّ، عن الصّيدق (عليه السلام) قال: «لا بأس أن تحرم المرأة فى الذهب و الخزّ و ليس يكره إلّا الحرير المحض» (4). و الكراهه فى الخبرين الأخيرين بمعنى

ص: ٢٤٣

١- القفاز كرمّان: شىء يعمل لليدين يحشى بقطن تلبسهما المرأة للبرد و يكون لهما ازرار تزر على الساعدين.

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب الاحرام الحديث ٩

٣- الفقيه فى باب ما يجوز فيه الإحرام، ٥٧ من حجّه

٤- الفقيه فى باب ما يجوز فيه الإحرام ٤٦ من حجّه

الحرمة كما فى صحيح أبى الحسن النهديّ: «سأل سعيد الأعرج أبى عبد الله (عليه السلام) - وأنا عنده- عن الخميصة سداها إبريسم و لحمتها مرغزى، قال: لا بأس بأن يحرم فيها و إنما يكره الخالص منها»(١).

و يدلّ عليه ما رواه المستطرفات عن نوادر البزنطىّ «عن جميل، عن الصّادق (عليه السلام): و عن المرأة تلبس الحرير؟ قال: لا»(٢) و لم نقف على من ذهب إلى الجواز إلّا المفيد فى أحكام نسائه، و تبعه الحلّى(٣).

و أمّا قول الديلمىّ هنا: «و لا يجوز الإحرام فى ما لا يجوز الصّلاه فيه»(٤) و قوله فى الصّلاه: «و رخص للنساء فى جواز الصّلاه فى الإبريسم المحض»(٥) فليس بصريح.

و أمّا ما رواه التّهذيب «عن يعقوب بن شعيب: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): المرأة تلبس القميص تزوّه عليها و تلبس الحرير و الخزّ و الدّيباج؟ فقال: نعم، لا بأس

ص: ٢٦٤

١- الفقيه فى باب ما يجوز فيه الإحرام ١٨ من حجّه

٢- السرائر ج ٣ ص ٥٦٠

٣- النجعه ج ٥ ص ١٩٠

٤- المراسم ص ١٠٨

٥- المراسم ص ٦٤

به، و تلبس الخللخين، و المسك»(١). فقال الشيخ: إنه محمول على ما إذا لم يكن الحرير محضاً، أقول: و يمكن حمله على غير حال الإحرام لعدم ذكره فيه.

و أما نقل المستدرک عن الخصال خبر جابر الجعفی «عن الباقر (عليه السلام): و يجوز للمرأة لبس الديباج و الحرير فى صلاه و إحرام و حرّم ذلك على الرّجال»(٢) فخير ضعيف مع أنّ الوسائل نقله و فيه: «فى غير صلاه و إحرام»(٣) و هو كذلك فى الخصال(٤).

و أما استدلال الجواهر(٥) للجواز بصحيح النضر بن سويد، عن أبى الحسن (عليه السلام) «سألته عن المرأة المحرمه أى شىء تلبس من الثياب؟ قال: تلبس الثياب كلّها إلّا المصبوغ بالزّعفران و الورد و لا تلبس القفّازين و لا حلّياً تتزيّن به لزوجهها، و لا تكتحل إلّا من علّه و لا تلبس طيباً، و لا تلبس حلّياً، و لا فرندا، و لا بأس بالعلم فى الثوب»(٦) ففى غير محلّه حيث إنّ عموم «تلبس الثياب كلّها» ناظر الى حيثه الصبغ بدليل الاستثناء منه بقوله: «إلّا المصبوغ بالزّعفران و الورد» و كيف لا، و

ص: ٢٤٥

١- التهذيب (فى ٥٤ من صفه إحرامه، ٧ من حجّه)

٢- المستدرک ج ٩ ص ١٧٥

٣- الوسائل (ط ال البيت) ج ٤ ص ٣٨٠

٤- الخصال ج ٢ ص ٥٨٨

٥- الجواهر ج ١٨ ص ٣٧٢

٦- الكافى (فى ٢ من باب ما يجوز للمحرمه).

فى ذبله «و لا بأس بالعلم فى الثوب» يعنى علم حرير فهو دالّ بالمفهوم على عدم الجواز أىضا.

و أما المخطى فلم نقف على من ذهب إلى عدم الجواز فىه إلّا الشىخ فى نهايته و مبسوطه (١)، و تبعه القاضى فى مهذبّه (٢) و قال فى المختلف: «و كلام العمائى أىضا يشعر بما قاله الشىخ فقال: «و المرأه فى الإحرام كالرجل إلّا أنّها تخفض صوتها بالتلبىه، و لها أن تلبس القناع و الدرع و الخمار و السراويل و الخفّين» (٣).

و لم نقف لعدم الجواز على خبر، و يدلّ على الجواز النصوص المستفيضه مثل صحيح العيص و الاستناد إلى العمومات بعد تلك الأخبار المخصّصه غير جائز.

ثمّ قول الشهيد الثانى: «على كراهه» (٤) لا وجه له فى المخطى فلم يقل بها أحد

(و يجرى لبس القباء مقلوبا لو فقد الرداء، و كذا السراويل لو فقد الإزار)

أمّا الأوّل: كما فى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): «إذا اضطرّ المحرم إلى القباء و لم يجد ثوبا غيره فليلبسه مقلوبا و لا يدخل يديه فى يدي القباء» (٥) و غيره.

ص: ٢٦٦

١- المختلف ج ٤ ص ٦١

٢- النجعه ج ٥ ص ١٩٢

٣- المختلف ج ٤ ص ٦٢

٤- الروضه البهيه ج ١ ص ١٨٠

٥- وسائل الشيعه الباب ٤٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

و أما الثاني: كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): لا تلبس ثوبا له أضرار و أنت محرم إلّا أن تنكسه، و لا ثوبا تدرّعه و لا سراويلا إلّا أن لا يكون لك إزار- الخبر»(١) و غيره.

هذا قيل: و يجوز القميص بدل القباء بطرحه على عاتقه بدون لبسه و جعل القباء أعلاه أسفله(٢). قلت: لم أقف على دليله.

يستحبّ للرجل رفع الصوت بالتلبيه

(و يستحبّ للرجل رفع الصوت بالتلبيه، و ليجدد عند مختلف الأحوال، و يضاف اليه التلبيات المستحبه)

لا سيّما «ذا المعارج» كما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: التلبيه: «لبيك، اللهمّ لبيك، لبيك لا- شريك لك لبيك، إنّ الحمد و النعمه لك و الملك لا شريك لك، لبيك ذا المعارج لبيك، لبيك داعيا إلى دار السلام لبيك، لبيك غفّار الذنوب لبيك، لبيك أهل التلبيه لبيك، لبيك ذا الجلال و الإكرام لبيك، لبيك مرهوبا و مرغوبا إليك لبيك، لبيك تديئ و المعاد إليك لبيك، لبيك

ص: ٢٤٧

١- الكافي (فى ٩ من باب ما يلبس المحرم...، ٨٣ من حجّه).

٢- الروضه البهيه (مع تعاليق سلطان العلماء) ج ١ ص ١٨٠

كشّاف الكرب العظام ليبيك، ليبيك عبدك و ابن عبديك ليبيك، ليبيك يا كريم ليبيك» تقول ذلك في دبر كلّ صلاة مكتوبه أو نافله، و حين ينهض بك بعيرك، و إذا علوت شرفاً، أو هبطت وادياً أو لقيت راكباً أو استيقظت من منامك، و بالأسحار، و أكثر ما استطعت منها و اجهر بها، و إن تركت بعض التلبيه فلا يضرّك غير أنّ تمامها أفضل. و اعلم أنّه لا بدّ من التلبيات الأربع في أوّل الكلام، و هي الفريضة و هي التوحيد، و بها لبّي المرسلون و أكثر من ذى المعارج فإنّ النّبي صلى الله عليه و آله كان يكثر منها و أوّل من لبّي إبراهيم (عليه السلام) قال: إنّ الله عزّ و جلّ يدعوكم إلى أن تحجّوا بيته فأجابوه بالتلبيه فلم يبق أحد أخذ ميثاقه بالموافاه في ظهر رجل و لا بطن امرأه إلّا أجاب بالتلبيه»(١) و غيره .

و في خبر أبي بصير، عن الصّيادق (عليه السلام): «ليس على النساء جهر بالتلبيه»(٢) و لا اشكال في سنده إلّا من جهة المكارى فانه لم يوثق لكن حيث ان ابن ابى عمير يرويه فهو موثوق به، و به افتى الفقيه .

و يستحبّ تأخير التلبيه عن مسجد الشجره كما في صحيح حفص بن البختريّ، و عبد الرّحمن بن الحجّاج، و حمّاد بن عثمان، عن الحلبيّ جميعاً عن الصّادق (عليه السلام): إذا صلّيت في مسجد الشجره فقل: و أنت قاعد في دبر الصّلاه- قبل أن تقوم- ما يقول المحرم، ثم قم فامش حتّى تبلغ الميل و تستوى بك اليداء فإذا

ص: ٢٤٨

-
- ١- الكافي ج ٤ ص ٣٣٦ ح ٣ من تلبيته، ٨١ من حجّه
 - ٢- الكافي ج ٤ ص ٣٣٦ ح ٧ من تلبيته، ٨١ من حجّه

استوت بك فلبه» (١) وغيره والامر فيه للاستحباب يشهد لذلك ما في صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي الحسن (عليه السلام) قلت له: «إذا أحرَم الرجل في دبر المكتوبه أيلبى حين ينهض به بعيره أو جالسا في دبر الصلاه؟ قال: أى ذلك شاء صنع» (٢).

قال الكليني: «وهذا عندي من الأمر المتوسّع إلّا أنّ الفضل فيه أن يظهر التلبيه حيث أظهر النبي صلى الله عليه وآله على طرف البيداء، ولا يجوز لأحد أن يجوز ميل البيداء إلّا وقد أظهر التلبيه، وأول البيداء أول ميل يلقاك عن يسار الطريق» (٣).

وفصل الشيخ في التهذيب بين ما لو كان ماشيا فمن المسجد وإن كان راكبا فمن البيداء، واستدل لذلك بصحيح عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام) «إن كنت ماشيا فأجهر بإهلالك وتلييتك من المسجد، وإن كنت راكبا فإذا علت بك راحلتك البيداء» (٤) قلت: وهو محمول على الاستحباب بقريته ما تقدم.

(و يقطعها المتمتع إذا شاهد بيوت مكّه)

ص: ٢٦٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٧٣ باب ٣٥ ح ٣ عن الكافي و رواه الفقيه (في ٥ من عقد إحرامه، ٥٣ من حجّه) عن حفص، و معاويه بن عمار، و عبد الرحمن بن الحجاج، و الحلبي جميعا عنه عليه السلام.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٧٣ باب ٣٥ ح ٥

٣- الكافي ج ٤ ص ٣٣٤

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٦٩ باب ٣٤ ح ١

كما تشهد له النصوص المستفيضه مثل صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دخلت مكّه و أنت متمتع فنظرت إلى بيوت مكّه فاقطع التلبيه- الخبر»(١).

و أمّا ما «عن زيد الشّحام عنه (عليه السلام): سألته عن تلبيه المتعه متى تقطع؟ قال: حين يدخل الحرم»(٢) فشاذاً.

هذا و اقتصر العمانيّ على عقبه المدنيّين، و قال الصدوقان و المفيد: ذو طوى لأهل المدينة، و عقبه المدنيّين لغيرهم، و المرتضى على ما فى المختلف و نقله عن مصباح الشيخ ايضاً، و الحلّى على ما فى نقل المختلف جعلوا عقبه المدنيّين بالمدنيّين و ذى طوى للعراقيّين، و مثله الدّيلمىّ فى الثانى: و أمّا الأوّل فجعله لغير العراقيّين مطلقاً(٣).

و جعل القاضى و ابن زهره العقبتين حدود بيوت مكّه(٤).

ص: ٢٧٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٨٧ باب ٤٣ ح ١ عن الكافى (فى أوّل باب قطع تلبيه المتمتع، ١١٧ من حجّه)

٢- التهذيب (فى ١٢٠ من صفه إحرامه)

٣- المختلف ج ٤ ص ٥٩

٤- النجعه ج ٥ ص ٢٠٠

قلت: و هو الصحيح حيث تضمن صحيح معاويه المتقدم ان «حدُّ بيوت مكَّه الَّتِي كانت قبل اليوم عقبه المدينتين» كما و تضمن صحيح البزنطى ان «حد بيوت مكه ذو طوى»(١).

و أما قول الشهيد الثانى «و حدّها عقبه المدينين إن دخلها من أعلاها و عقبه ذى طوى إن دخلها من أسفلها»(٢) فلا شاهد من خبر أو قول من القدماء.

و أمّا ما فى أصل «محمّد بن مثنى عن ذريح المحاربى، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الحاجّ المتمتّع متى يقطع التلبيه؟ قال: حين يرمى الجمره»(٣). و ما فى الجعفرىات «عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السّلام: كان علىّ (عليه السلام) يقطع التلبيه حين يرتفع الشمس من بزوخه و إذا أفاض من عرفات أعاد التلبيه، فلم يزل يلبى حتّى يرمى جمره العقبه»(٤) فلا يبعد حملهما على التقيّه.

(و الحاج الى زوال عرفه)

ص: ٢٧١

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٨٧ باب ٤٣ ح ٤

٢- الروضه البهيّه (ط حاشيه سلطان العلماء) ج ١ ص ١٨١

٣- الاصول الستة عشر ص ٨٥

٤- الجعفرىات ص ٦٤

كما في صحيح محمد بن مسلم «عن الباقر (عليه السلام): الحاجّ يقطع التلبيه يوم عرفه زوال الشمس» (١) و غيره.

(والمعتمر مفردة) يقطع التلبيه (إذا دخل الحرم)

قال الشيخ في التهذيب: «و أما المعتمر عمره مفردة فإنه يقطع التلبيه عند الحرم و روى عند ذى طوى، و قد روى أيضا حين ينظر إلى الكعبه، و روى أيضا عند عقبه المدنئين» (٢).

ثم روى ما دل على انه يقطع التلبيه عند الحرم كخبر عمر بن يزيد عن أبى عبد الله (عليه السلام): «من دخل مفردا للعمرة فليقطع التلبيه حين تضع الإبل أخفافها في الحرم» (٣).

و خبر يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام): سألته عن الرجل يعتمر عمره مفردة من أين يقطع التلبيه؟ قال: إذا رأيت بيوت ذى طوى فاقطع التلبيه» (٤).

ص: ٢٧٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩١ باب ٤٤ ح ١ عن الكافى؛ باب قطع تلبيه الحاج .

٢- التهذيب (بعد ١٢٠ من صفه إجماله)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ٢

٤- فى ١٢٢ من التهذيب و وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ٣

و صحيح عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): من أراد أن يخرج من مكّه ليعتمر أحرم من الجعرّانه و الحديبيه أو ما أشبههما، و من خرج من مكّه يريد العمره، ثم دخل معتمرا لم يقطع التلبيه حتى ينظر إلى الكعبه»(١). و قال: «يجوز أن تكون هذه الروايه مختصّه بمن خرج من مكّه للعمره دون من سواه».

ثم روى عن الفضيل بن يسار، عنه (عليه السلام)، قلت: دخلت بعمره فأين أقطع التلبيه؟ قال: حيال العقبه - عقبه المدنين -، فقلت: أين عقبه المدنين قال: حيال القصارين»(٢). قال: «و هذه الروايه فيمن جاء إلى مكّه من طريق المدينه خاصّه، و الروايه التي قال فيها: إنه يقطع عند ذى طوى، لمن جاء على طريق العراق، و الروايه التي تضمنت عند النظر إلى الكعبه لمن يكون قد خرج من مكّه للعمره، و ليس بين هذه الأخبار تناف حسب ما ظنّه بعض الناس، و حمل ذلك على التخيير».

اقول: و مراده من «بعض الناس» هو الصدوق في الفقيه(٣) حيث روى خبر عمر بن يزيد المتقدم(٤) الدال على ان الملاك دخول الحرم، ثم قال: «و روى أنه يقطع التلبيه إذا نظر إلى المسجد الحرام»، ثم قال: «و روى أنه يقطع التلبيه إذا دخل أول

ص: ٢٧٣

-
- ١- في ١٢٣ من التهذيب و وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ٨
 - ٢- في ١٢٤ من التهذيب و وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ١١
 - ٣- الفقيه «باب مواقيت العمره من مكّه و قطع تلبيه المعتمر» (١١٤ من حجّه)
 - ٤- عن التهذيب (في ١٢٣ من صفه إحرامه)

الحرم»، ثم قال: و في روايه فضيل- و نقل خبر فضيل المتقدم(١) الدال على ان قطع التلبيه عند عقبه المدنيين-، ثم نقل روايه يونس المتقدم(٢) الدال على ان القطع عند بيوت ذى طوى ثم قال: «و في روايه مرازم- و نقل صحيحه الاتى الدال على ان القطع عند دخول الحرم - ثم قال: «و روى أنه يقطع التلبيه إذا نظر إلى بيوت مكّه»، ثم قال: «هذه الأخبار كلّها صحيحه و المعتمر عمره مفرده في ذلك بالخيار، يحرم من أى ميقات من هذه المواقيت شاء، و يقطع التلبيه في أى موضع من هذه المواضع شاء» و لم يذكر مستندا لقوله: «و روى يقطع إذا نظر إلى بيوت مكّه»، و الظاهر أنه أراد به صحيح البزنطى عن الرضا (عليه السلام): سألته عن الرجل يعتمر عمره المحرم من أين يقطع التلبيه؟ قال: كان أبو الحسن (عليه السلام) من قوله يقطع التلبيه إذا نظر إلى بيوت مكّه(٣).

اقول: و يدلّ على ان الملا-ك دخول الحرم صحيح مرازم، عنه (عليه السلام): يقطع صاحب العمره المفرده التلبيه إذا وضعت الإبل أخفافها في الحرم(٤).

و خير زراره، عن الباقر (عليه السلام): يقطع تلبيه المعتمر إذا دخل الحرم(٥) و خير معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- و إن كنت معتمرا فاقطع التلبيه إذا دخلت الحرم(٦).

ص: ٢٧٤

١- عن التّهديب (في ١٢٤ من صفه إحرامه)

٢- عن التّهديب في ١٢٢ من صفه احرامه و فيه «إذا رأيت ذا طوى» بدل «بيوت ذى طوى»

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٦ باب ٤٥ ح ١٢

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٥ باب ٤٥ ح ٦ عن الكافى (ح ١ باب قطع تلبيه المحرم)

٥- و سائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ٥ عن الكافى (ح ٢ باب قطع تلبيه المحرم)

٦- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٣ باب ٤٥ ح ١

والمفهوم من الكافي التفصيل بين الا-حرام من احد المواقيت فعند دخول الحرم و بين ما لو اعتمر من التنعيم فعن النظر الى المسجد الحرام حيث اقتصر على صحيح مرازم وخبر زواره الدالين على أنّ المعتمر إذا أحرم من أحد المواقيت يقطع التلبيه في دخول الحرم، وصحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): من اعتمر من التنعيم فلا- يقطع التلبيه حتى ينظر إلى المسجد»(١) الدال على انه لو أحرم من مثل التنعيم بخروجه من مكّه إليها فقطعه بالنظر إلى المسجد الحرام.

و ذهب أبو الصلاح إلى كون القطع مشاهده الكعبه مطلقا فقال: «فإذا عاين البيت قطع التلبيه»(٢) اقول: و لا- وجه لإطلاقه مع ما تقدم من المقيدات.

و ذهب العمانيّ و الإسكافيّ و المفيد في من خرج من مكّه، مشاهده الكعبه(٣) فقال المفيد «وسئل الصادق (عليه السلام) عن الملبّي بالعمره المفرده بعد فراغه من الحجّ متى يقطع تلبيته؟ فقال: إذا زار البيت»(٤).

ص: ٢٧٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٤ باب ٤٥ ح ٤ عن الكافي (ح ٣ باب قطع تلبيه المحرم)

٢- الكافي (فصل العمره المبتوله)

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٠٣

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٦ باب ٤٥ ح ١٣

و عن كتاب حسين بن عثمان من الأصول الأربعمائه «عن رجل، عن الصادق (عليه السلام) في الذي يكون بمكّه يعتمر فيخرج إلى بعض الأوقات، فقال: يقطع التلبيه إذا نظر إلى الكعبه»(١). مثل ما في صحيح عمر بن يزيد المتقدم.

اقول: مقتضى الجمع بين هذه الاخبار هو ما اختاره الصدوق بعد فقدان القرينه على تعيين احدها.

(و الاشتراط قبل نيه الإحرام) عطفًا على «رفع الصوت» في قوله «و يستحب للرجل رفع الصوت» فيصير المعنى «و يستحب للرجل الاشتراط» ألّا أنّ الاشتراط لا يختص بالرجل و لا فرق بينه و بين المرأه كما أنّ تجديد أصل التلبيه عند مختلف الأحوال لا يختص بالرجال و كذا قطع المتمتع التلبيه إذا شاهد بيوت مكّه و الحاجّ إلى زوال عرفه و المعتمر مفرده إذا دخل الحرم أيضا لا يختص بالرجال و إن كانت النساء في لفظ الاشتراط لا يقلن «.. أحرم لك شعري.. من النساء» بل «من الرجال».

و يشهد لاستحباب الاشتراط صحيح معاويه بن عمّار المتقدم عن أبي عبد الله (عليه السلام) في خبر: «فإذا انفتلت من صلاتك فاحمد الله و أثن عليه، و صلّ على النبيّ صلى الله عليه و آله و قل: اللهمّ إنّي أسألك أن تجعلني ممّن استجاب لك - إلى - اللهمّ إنّي أريد التمتع بالعمره إلى الحجّ على كتابك و سنه نبيك صلى الله عليه و

ص: ٢٧٦

١- الأصول الستة عشر (ط - دار الشبستري) ص ١١١ كتاب حسين بن عثمان بن شريك

آله، فإن عرض لى شىء يحبسنى فحلنى حيث حبستنى لقدرك الذى قدرت على اللهم إن لم تكن حجّه فعمره، أحرم لك شعري و بشرى و لحمى و دمي و عظامى و مئخى و عصبى من النساء و الثياب و الطيب أبتغى بذلك وجهك و الدار الآخرة، قال: و يجزيك أن تقول هذا مرّه واحده حين تحرم، ثم قم فامش هنيئّه فإذا استوت بك الأرض - ماشيا كنت أم راكبا - فلبّ» (١) و غيره.

يكره الإحرام فى الثياب السود

(و يكره الإحرام فى الثياب السود)

ص: ٢٧٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٠ باب ١٦ ح ١ عن الكافى (فى ٢ من باب صلاه الإحرام)

كما فى موثق الحسين بن مختار: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): يحرم الرجل فى الثوب الأسود؟ قال. لا يحرم فى الثوب الأسود، و لا يكفن به الميت» (١).

(أو المعصفره و شبهها) عند المصنف.

اقول: كراهته غير معلومه: ففى موثق الكاهلى قال: سأله رجل - و أنا حاضر - عن الثوب يكون مصبوغا بالعصفر ثم يغسل، ألبسه و أنا محرم؟ قال: نعم ليس العصفر من الطيب و لكن أكره أن تلبس ما يشهرك به الناس» (٢).

ص: ٢٧٨

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٣٥٨ باب ٢٦ ح ١؛ الكافى (فى ١٤ من باب ما يلبس المحرم - إلخ)
٢- الفقيه (فى ١٦ من باب ما يجوز الإحرام فيه، ٥٧ من حجّه) والكافى فى ١٨ ممّا تقدم «عن عبد الله بن هلال: سئل ابو..» و الكاهلى هو عبد الله بن يحيى الكاهلى و رواه التهذيب «عن كتاب أحمد الأشعرى مسندا، عن أبان بن تغلب قال: سأل أبا عبد الله عليه السّلام أخى - و أنا حاضر - عن الثوب يكون مصبوغا بالعصفر - الخبر» و هذا من الغرائب، خبر واحد رواه كلّ واحد من راو و اقتصر كلّ منهم على إسناده، و يدلّ على الاتّحاد غير كون السؤال عن الصادق عليه السّلام و الكلّ واحد و أنّ فى كلّ لم ينقل الزاوى سؤاله بنفسه بل سؤال غيره، و كيف كان فالمراد أنّه ليس فيه كراهه من حيث هو بل من حيث أنّ الناس يقولون بخلافه فيعترضون على الشيعة، نظير ما رواه الفقيه فى ٨ ممّا تقدم «عن أبى بصير، عن الباقر عليه السّلام: كان علىّ عليه السّلام معه بعض أصحابه فمرّ عليه عمر فقال: ما هذان الثوبان المصبوغان و أنت محرم، فقال عليه السّلام: ما نريد أحدا يعلمنا بالسّنّه، إنّ هذين [ال -] ثوبين صبغا بطين» .

هذا وقيدتها المصنف في الدروس، بالمشبعه.

اقول: هو أيضا كأصله غير معلوم، ففي صحيح علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «يلبس المحرم الثوب المشبع بالعصفر؟ فقال: إذا لم يكن فيه طيب فلا بأس به»^(١).

وإنما وردت الكراهه في المقدم المشهور من مصبغات الثياب لا في المعصفره كما في صحيح صفوان عن حريز عن عامر بن جذاعة «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): مصبغات الثياب تلبسه المحرّم؟ فقال: لا بأس به إلا المقدم المشهور - الخبر»^(٢).

(و النوم عليها)

و فسره الشهيد الثاني بقوله: «أى نوم المحرم على الفرش المصبوغه بالسواد و المعصفر و شبهه من الالوان»^(٣).

اقول: انما رويت الكراهه على فراش أصفر و مرفقه صفراء لا ما قال كما في صحيح أبي بصير، عن الباقر (عليه السلام): «يكره للمحرم أن ينام على الفراش الأصفر و المرفقه و الصفراء»^(٤) و به افتى الفقيه.

ص: ٢٧٩

١- التّهذيب ج ٥ ص ٦٧ ح ٢٥

٢- الكافي ج ٤ ص ٣٤٦ ح ١٠ من باب ما يجوز للمحرمه - إلخ.

٣- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٨١

٤- قال في التّهذيب (بعد ٢٨ من صفه إحرامه) «و يكره المنام على الفرش المصبوغه روى ذلك موسى بن القاسم، عن عاصم.. و رواه الفقيه في ٢٨ من ٥٧ من حجّه «عنه، عنه عليه السلام بلفظ: «و أكره أن ينام المحرم على الفراش الأصفر و المرفقه».

و خبر المعلّى بن خنيس، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كره أن ينام المحرم على فراش أصفر أو على مرفقه صفراء»^(١).

(و الوسخه)

اقول: لبس الوسخ ابتداءً مكروه كما في صحيح ابى بصير المتقدم فففيه: «و يكره الاحرام فى الثياب الوسخه إلا أن تغسل».

و أمّا ما صار وسخاً فغسله مكروه كما في صحيح العلاء بن رزين، عن محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الرجل يحرم فى ثوب وسخ؟ قال: لا، و لا أقول: إنه حرام و لكن يطهره أحبّ إلّى و طهوره غسله، و لا يغسل الرجل ثوبه الذى يحرم فيه حتّى يحلّ و إن توسخ، إلا أن يصيبه جنبه أو شىء فيغسله»^(٢).

(و المعلمه)

ص: ٢٨٠

١- الكافي (فى ١١ من باب الطيب للمحرم، ٩٢ من حجّه)

٢- الكافي ج ٤ ص ٣٤٢ ح ١٤، و التهذيب فى ٣٠ من صفه إحرامه «عن العلاء بن رزين قال: سئل أحدهما عليهما السلام- إلى قوله:- و طهره غسله» فالعلاء رفع ما رواه شيخه.

كما في صحيح معاوية بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بأن يحرم الرجل في الثوب المعلم و تركه أحب إليّ إذا قدر على غيره» (١).

و خبر ليث المرادي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الثوب المعلم هل يحرم فيه الرجال؟ قال: نعم إنما يكره الملحم» (٢) و به افتى الفقيه.

هذا و في القاموس «و العلم رسم الثوب و رقمه و الرايه و ما يعقد على الرّمح».

و في المغرب «أعلم القصار الثوب إذا جعله ذا علامه» (٣).

(و دخول الحمام)

و أما كراهه دخول الحمام فقد ورد في خير عقبه بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المحرم يدخل الحمام؟ قال: لا يدخل» (٤) لكنه ضعيف سندا.

و انما الكراهه للتدلك فيه ففي صحيح معاوية بن عمار، و عليّ بن فضال، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام) لا بأس أن يدخل المحرم الحمام و لكن لا يتدلك» و عليه اقتصر الكليني (٥) و به افتى الفقيه (٦).

ص: ٢٨١

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٣٦

٢- الكافي ج ٤ ص ٣٤٢ ح ١٦

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٠٧

٤- التهذيب (ج ٥ ص ٣٨٦ ح ٢٦٢ من باب الكفاره عن خطأ المحرم)

٥- الكافي (في ٣ من باب أدب المحرم، ٩٩ من حجّه) بالإسناد الثاني.

٦- الفقيه (في ٥٣ من ٥٨ من حجّه)

كما فى صحیح حمّاد ابن عیسی، عن أبى عبد الله (علیه السلام): «لیس للمحرم أن یلبى من دعاه حتّى یقضی إحرامه، قلت: کیف؟ قال: یقول: یا سعد»(١).

حصیله البعث:

أفعال العمره: وهى الإحرام و الطّواف و السّعی و التّقصیر. و یزید فى عمره الإفراد بعد التّقصیر طواف النّساء وجوباً على الاقوی بخلاف عمره التمتع فلیس فیها طواف النساء و یجوز فیها الحلق بخلاف عمره التّمّع فلا یجوز فیها.

و یستحبّ فى الاحرام أمور: توفير شعر الرّأس لمن أراد الحجّ من أول ذى القعدة و آكد منه هلال ذى الحجّه و كذا فى اللّحیه و فى شهر یرید العمره، و استكمال التّنظیف بقصّ الأظفار و أخذ الشّارب و الأظلاء، و لو سبق أجزاء ما لم یمض خمسة عشر يوماً و الغسل و الظاهر بطلان الغسل بالنوم و بطلانه بلبس المخیط ایضاً، و مثل لبس المخیط التّطیب بعد الغسل أو أكل طعام لا یجوز أكله للمحرم فإنّه یستحب له إعادته الغسل، و صلاه سنّه الإحرام و الإحرام عقیب الظّهر أو

ص: ٢٨٢

فريضه، و تكفى النَّافله عند عدم وقت الفريضه و عندنا نحن الشيعة تصلى صلاه الإحرام فى كل وقت كصلاه القضاء و صلاه الميِّت و صلاه الطواف.

و تجب فى الاحرام أمور: التَّيِّه المشتمله على مشخصاته مع القربه، و يقارن بها: «لييك اللهم لييك، لييك لا شريك لك لييك» وهذه التلييات الاربع هى الواجبه ولها اضافه مستحبه وهى: «إنَّ (١) الحمد و النعمه لك و الملك، لا شريك لك، لييك ذا المعارج لييك، لييك داعيا إلى دار السلام لييك، لييك غفار الذنوب، لييك، لييك أهل التليه لييك، لييك ذا الجلال و الإكرام لييك، لييك مرهوبا و مرغوبا إليك لييك، لييك تبدأ و المعاد إليك لييك، لييك كشاف الكرب العظام لييك، لييك عبدك و ابن عبدك لييك، لييك يا كريم لييك». ويستحب ان يقول المحرم هذه التليه فى دبر كل صلاه مكتوبه أو نافله.

و لبس ثوبى الإحرام من جنس ما يصلّى فيه، و تجوز الزيادة على الثوبين ويلزم فيهما ما يشترط فى لباس المصلّى و تعتبر الطهاره من الخبث فى ثوبى الاحرام، و اما البدن فتعتبر طهارته من الخبث فى خصوص حاله الطواف و صلاته، ولا يشترط فى الاحرام الطهاره من الحدث.

ص: ٢٨٣

١- الهمزه فى «انَّ الحمد» بالكسر.

و القارن يعقد إحرامه بالتلبيه أو بالإشعار و التقليد، ولا يجب لبس ثوبى الاحرام على المرأه ولا يجوز لها لبس الحرير ويجوز لها لبس المخيط، و يجرى القباء مقلوباً لو فقد الرداء، و السراويل لو فقد الإزار.

و يستحب للرجل رفع الصوت بالتلبيه و يستحب تأخير التلبيه المستحبه عن مسجد الشجره و لتجدد عند مختلف الأحوال و يضاف إليها التلبيات المستحبه و يقطعها المتمتع إذا شاهد بيوت مكه، و الحاج إلى زوال عرفه، و المعتمر منفرداً إذا دخل الحرم و يستحب الاشتراط للرجل والمرأه قبل تيه الإحرام و يكره الإحرام فى السّود، يكره للمحرم أن ينام على الفراش الأصفر و المرفقه و الصفراء ، و يكره الاحرام فى الثياب الوسخه إلا أن تغسل ، و أمّا ما صار وسخا فغسله مكروه و يكره لبس الثياب المعلمه و لا بأس أن يدخل المحرم الحمّام و لكن لا يتدلّك ، و يكره تلبيه المنادى.

محرمات الاحرام

اشاره

(و أما التروك المحرّمه فثلاثون)

ص: ٢٨٤

الاول: (صيد البر)

اصطيادا و ذبحا و أكلا و إمساكا و اعانه و لو بالإشاره، بخلاف البحرى فإنه يجوز فيه ذلك و يكفيه قوله تعالى: ﴿وَحُرْمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا﴾ (١) فإنه بإطلاقه يشمل جميع ما ذكرنا و دلّ على حرمة القتل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ (٢).

و اغرب الشهيد الثانى حيث قال: «لا يحرم صيد الضبع و النمر و الصقر و شبهها من حيوان البر» (٣) فى حين ان الأخبار و كلمات القدماء لا استثناء فيها لما ذكر كما هو مقتضى عموم صحيحه الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «لا تستحلن شيئا من الصيد و أنت حرام و لا أنت حلال فى الحرم، و لا تدلن عليه محلا و لا محرما فيصطاده، و لا تشر إليه فيستحل من أجلك فإن فيه فداء لمن تعمده» (٤) و غيرها (٥) و

ص: ٢٨٥

١- المائدة: ٩٦

٢- المائدة: ٩٥

٣- الروضة البهيه ج ١ ص ١٨١

٤- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب تروك الاحرام ح ١؛ الكافي (فى أول باب النهى عن الصيد)

٥- الكافي (فى ١١ من باب النهى عن الصيد- إلخ)

الصحيحه تدل على ان حرمة الصيد ليست من شؤون الاحرام فقط بل هي من شؤون الحرم أيضا.

و بالعموم صرح في المقنع و المقنعه (١) كما و أطلق الشيخ في النهايه و الديلمى و أبو الصلاح و ابن حمزه (٢)، و الصيد يشمل المحرّم كالمحلّل نعم ما ذكر انه «لا كفّاره فيها» لا أنّه يجوز صيدها.

(و لو دلالة و اشاره)

كما في صحيح الحلبي المتقدم: «و لا تدلّنّ عليه محلّا و لا محرما فيصطادوه، و لا تشرّ إليه فيستحلّ من أجلك، فإنّ فيه فداء لمن تعمّده» (٣).

و خصوص صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): المحرم لا يدلّ على الصيد فإن دلّ عليه فقتل فعليه الفداء» (٤).

و خير عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): و اجتنب في إحرامك صيد البرّ كلّه و لا- تأكل ممّا صاده غيرك و لا- تشرّ إليه فيصيده» (٥).

ص: ٢٨٦

١- المقنع ص ٢٤٥؛ المقنعه ص ٤٣٣

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٠٨

٣- الكافي (في أوّل باب النهى عن الصيد، ١٠٦ من حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٦ باب اح ١ عن الكافي (في ٢ من باب النهى عن الصيد)

٥- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤١٦ باب اح ٥ عن التّهذيب (في ١٩ من ٢٤ من حجّه)

و كما يحرم عليه صيده يحرم عليه صيد المحلّ و صيده قبل إحرامه كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام):
«لا تأكل من الصيد و أنت حرام و إن كان الذى أصابه، محلّا»^(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عنه (عليه السلام): سألته عن لحوم الوحش تهدى إلى الرّجل و لم يعلم صيدها و لم يأمر به أ يأكله؟
قال: لا، و سألته: أ يأكل قديد الوحش و هو محرم؟ قال: لا»^(٢).

(و لا يحرم صيد البحر و هو ما يبيض و يفرخ فيه)

قيل: «لا إذا تخلّف أحدهما و إن لازم الماء كالبطّ»^(٣).

اقول: الظاهر كون موضع البيض و الفرخ متلازمين ففى البرّ لو وضع البيض يصير فرخا فيه و فى البحر لو وضعه يصير فرخا فيه.

ص: ٢٨٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤١٨ باب ٢ ح ٣ عن الكافى فى ٣ ممّا تقدم

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤١٨ باب ٢ ح ٤ عن الكافى فى ٨ ممّا تقدم

٣- الروضة البهية ج ١ ص ١٨٢

قال تعالى {أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلنَّاسِ} (١) بل لا حاجة الى ذلك و يكفي تقييد الصيد في الآية الأولى- لو قصرنا النظر عليها- بالبر، فإنه يدل بالمفهوم على حليته غير البرى بناء على حجيه مفهوم الوصف لكننا لا نقول به.

نعم يكفينا أصل البراءة- لو قصرنا النظر على الآية الاولى- بعد توجه التحريم إلى خصوص صيد البر.

و صيد البحر إنما هو الحيتان دون الجراد و إن كان أصله من البحر كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): كلّ شىء يكون أصله فى البحر و يكون فى البرّ و البحر، فلا ينبغى للمحرم أن يقتله فإن قتله فعليه الجزاء كما قال الله عزّ و جلّ (٢) قال فى النجعه: لا يبعد زياده «و البحر» فى صحيح معاوية فإنّ الجراد أصله من البحر، ثم لا يكون إلّا فى البرّ (٣).

قلت: لايتفاوت الحال فى الزيادة وعدمها بالنسبه الى الجراد بعد النص عليه نعم يتفاوت الحال بالنسبه الى الضابط فى ذلك لكن اصاله عدم الزيادة تثبت صحتها

ص: ٢٨٨

١- المائده: ٩٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٢٧ باب ١٦٦ ح ١ و رواه التّهذيب (فى ١٧٧ من ٢٥ من حجّه) عن كتاب الحسين بن سعيد مع صدر له مضمونه أنّ الجراد لا- يجوز للمحرم أكله و إن كان أصله من البحر، و رواه (فى ٢٨٢ من زيادات حجّه) عن كتاب عليّ بن مهزيار هكذا «الجراد من البحر و كلّ شىء - إلخ».

٣- النجعه ج ٥ ص ٢١١

وعليه فكلّ شيء يكون أصله في البحر و يكون في البرّ و البحر فهو برّي يحرم صيده .

و مرسل حريز عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا بأس بأن يصيد المحرم السمك، و يأكل ماله و طريّه و يتزوّد، و قال: أحلّ لكم صيد البحر و طعامه متاعاً لكم، قال: ماله الذي يأكلون و فصل ما بينهما كلّ طير يكون في الآجام يبيض في البرّ و يفرخ في البرّ فهو من صيد البرّ، و ما كان من صيد البرّ يكون في البرّ و يبيض في البحر [و يفرخ في البحر] فهو من صيد البحر» (١) و به افتى الفقيه (٢).

هذا و قد تقدم أنّ صيد البر لا يجوز حين الإحرام و لا أكل ما صيد قبل إحرامه و لو من غيره، و أمّا صيد البحر فيجوز للمحرم حين إحرامه و يجوز أكل ما معه من قبل من ماله، و الآية أشارت إلى الأوّل بقوله: «صيد البحر» و إلى الثاني بقوله: «و طعامه»، و مرسل حريز أشار إلى معنى «و طعامه» بأنّه مليحه الذي يأكلون.

ص: ٢٨٩

١- الكافي؛ أوّل ١١٢ من حجّه؛ باب فصل ما بين صيد البرّ و البحر .

٢- الفقيه (في آخر ٥٩ من حجّه باب ما يجب على المحرم - إلخ) و التّهذيب (في ١٨٣ من باب الكفّاره عن خطأ المحرم ٢٥ من حجّه) وفيه: «وقال: فصل ما بينهما كلّ طير يكون في الآجام يبيض في البرّ و يفرخ في البرّ فهو من صيد البرّ، و ما كان من الطير يكون في البحر و يفرخ في البحر فهو من صيد البحر» و الصواب ما في الفقيه من قوله «و ما كان من طير يكون في البرّ و يبيض في البحر و يفرخ في البحر» لا ما في بعض نسخ الكافي من قوله «و ما كان من صيد البرّ يكون في البرّ و يبيض في البحر فهو من صيد البحر» و لا ما في التّهذيب «.. يكون في البحر».

و أما خير الطيَّار، عن أحدهما عليهما السَّلام: «لا يأكل المحرم طير الماء»^(١) فالمراد منه طير البر الذي يعيش في البحر.

و صحيح محمَّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) قال: «مَرَّ عَلَيَّ (عليه السلام) على قوم يأكلون جرادا فقال: سبحان الله و أنتم محرمون فقالوا: إنَّما هو من صيد البحر، فقال لهم: ارموه في الماء إذا»^(٢). و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشيخ: «فإن قتل جرادا كثيرا فعليه دم شاه، و لا يجوز للمحرم أن يأكل جرادا برياً و يجوز له أن يأكل الجراد البحرى إلَّا أنَّه يلزمه الفداء»^(٣)، و لا يخفى الاشكال في قوله بجواز أكل البحرى مع الفداء و ذلك لانه لو فرض وجود جراد بحرئى فالقرآن حلَّه بدون فداء و كأنَّه استند إلى صحيح معاوية بن عمَّار المتقدم من الكافى، فان الشيخ رواه مع زياده صدر له و الزيادة «ليس للمحرم أن يأكل جرادا و لا يقتله، قلت: ما تقول في رجل قتل جراده و هو محرم قال: تمره خير من جراده و هى من البحر و كلَّ شىء - إلخ» و هذه الزيادة خلاف القران الكريم فلا عبره بها كما و ان الكلينى لم ينقلها.

ص: ٢٩٠

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٢٧ باب ٤٦٤ ح ٤

٢- الكافى ج ٤ ص ٣٩٣ ح ٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٣٦٣

الثانى: (و النساء بكل استمتاع حتى العقد)

لنفسه و لغيره و حتى الخطبه و شهاده العقد على روايه.

اما حرمه الجماع فلقوله تعالى: {الْحَيْجُ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَيْجَ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَيْجِ} (١) فان الرفث هو الجماع لصحيح على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «... الرفث: جماع النساء، و الفسوق: الكذب و المفاخره. و الجدال: قول الرجل لا و الله و بلى و الله» (٢) و غيره.

لكنه لا يشمل احرام العمره المفرده للتعبير ب أشهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ و ب الْحَيْجِ.

نعم يمكن التمسك بإطلاق كلمه الاحرام الوارده فى الروايات، كصحيحه حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل إذا تهيأ للإحرام فله ان يأتى النساء ما لم يعقد التلبيه» (٣) و غيرها.

ص: ٢٩١

١- البقره: ١٩٧

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٢ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤

٣- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب كفارات الاستمتاع الحديث ١

و اما حرمة التقبيل و لو بدون شهوه فلصحيحه مسمع أبى سيار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «يا أبا سيار: ان حال المحرم ضيقه، فمن قبل امرأته على غير شهوه و هو محرم فعليه دم شاه. و من قبل امرأته على شهوه فأمنى فعليه جزور و يستغفر ربه»^(١)، فان ثبوت الكفاره يفهم منه عرفا التحريم خصوصا بعد ملاحظه قوله (عليه السلام): «حال المحرم ضيقه».

و سند الكلينى الى ابن محبوب إذا كان ضعيفا بسهل فطريقه الثانى إليه صحيح فراجع.

و اما حرمة المس بشهوه فلصحيحه مسمع السابقه حيث ورد فى ذيلها: «و من مس امرأته بيده و هو محرم على شهوه فعليه دم شاه، و من نظر الى امرأته نظر شهوه فأمنى فعليه جزور. و من مس امرأته أو لازمها عن غير شهوه فلا شىء عليه»^(٢) بالتقريب السابق.

و اما حرمة النظر المؤدى الى الامناء فللصحيحه السابقه.

و اما النظر بلا شهوه فلا إشكال فى عدم حرمة لان المس من غير شهوه إذا لم يكن محرّما فبالاولى لا يكون النظر من غير شهوه محرّما.

ص: ٢٩٢

١- وسائل الشيعة الباب ١٨ من أبواب كفارات الاستمتاع الحديث ٣

٢- وسائل الشيعة الباب ١٧ من أبواب كفارات الاستمتاع الحديث ٣

و إذا قيل: ان الصحيحه نفت ثبوت شىء- و هو الكفارہ- عند المس من غير شهوه و هذا لا ينافى ثبوت التحريم غايته من دون كفاره.

قلنا: هذا صحيح و لكنها بالتالى لا تدلّ على ثبوت التحريم أيضا بل هي ساكتة من الناحيه المذكوره فتجرى البراءه.

و اما النظر مع الشهوه من دون امناء فلا- دليل على تحريمه غير ما فى صحيحه معاويه بن عمار المتقدمه ان المحرم يقول حاله الا-حرام: «احرم لك شعري و بشرى و لحمى و دمى و عظامى و مخى و عصبى من النساء و الثياب و الطيب ...» (١) و هي تدل على حرمه مطلق الاستمتاع على المحرم لا خصوص الجماع.

قلت: الا انها منصرفه عن مثل هذا الاستمتاع والا كان الاستمتاع بالصوت أو التحدّث حراما، و التزام حرمه مثل ذلك بعيد جدا.

مضافا الى اطلاق صحيح الحلبي قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) المحرم ينظر إلى امرأته و هي محرمه قال لا بأس (٢).

و اما عدم حرمه غير ذلك فللبراءه بعد عدم الدليل.

و استفاده ذلك من جمله «احرم لك شعري ...» قد تقدّم ما فيها.

ص: ٢٩٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٠ باب ١٦ ح ١ عن الكافي (فى ٢ من باب صلاه الإحرام)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٣٦ باب ١٣ ح ١

و إذا قيل: ان المستفاد من مجموع النصوص المتقدمه تحريم الشارع لمطلق الاستمتاع.

قلنا: نعم يستفاد ذلك إذا كان الاستمتاع على مستوى الجماع أو التقييل أو المسّ بشهوه أو النظر المؤدى الى الامناء، و اما ما كان دون هذا المستوى فلا يستفاد تحريمه.

و اما حرمة مثل ذلك على المرأه أيضا فلان المستفاد من النصوص المتقدمه ان حرمة ما تقدّم هو من شؤون الاحرام و الحج و ليست من شؤون خصوص الرجل المحرم.

و اما حرمة العقد و بطلانه فمما لا خلاف فيهما لصحيحه عبد الله بن المغيرة عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ليس للمحرم ان يتزوج و لا يزوّج. و ان تزوّج أو زوّج محلا فتزويجه باطل»^(١) و غيرها.

و اما الشهاده عليه و التعرض للخطبه فقد ورد تحريمهما فى روايه الشيخ الكليني عن عدّه من أصحابنا عن أحمد بن محمد عن الحسن بن على عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المحرم لا ينكح و لا ينكح و لا يخطب و لا يشهد النكاح...»^(٢) و لكنها لأجل إرسالها يشكل الاعتماد عليها إلا اذا عمل بها المشهور كما

ص: ٢٩٤

١- وسائل الشيعه الباب ١٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

٢- وسائل الشيعه الباب ١٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٧

ادعاه المجلسي حيث قال: «و كل ما تضمنه - الخبر المتقدم - من الأحكام مقطوع به في كلام الأصحاب» (١) فلا بد من المراجعته.

الاستمناء

الثالث: (و الاستمناء)

و هو محرم في نفسه لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ يَتَّقُونَ﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ* فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ} (٢) بتقريب ان الفرج كناية عن الاستمتاع الجنسي و ان المؤمن ينحصر استمتاعه الجنسي بزوجه و ملك اليمين، و إذا تجاوز ذلك كان عاديا.

مضافا الى النصوص الداله على تحريمه في نفسه (٣) و الاستمناء حرام للمحرم ولو كان بالحلال كما في صحيحه مسمع أبي سيار: «قال لي أبو عبد الله (عليه السلام): يا أبا سيار إنَّ حال المحرم ضيقه فمن قبل امرأته على غير شهوه و هو محرم فعليه دم شاه، و من قبل امرأته على شهوه فأمنى فعليه جزور، و يستغفر ربّه، و من مسّ

ص: ٢٩٥

١- مرآة العقول ج ١٧ ص ٣٤٤

٢- المؤمنون: ٥-٧

٣- وسائل الشيعة باب ٢٨ من أبواب النكاح المحرم

امراته بيده و هو محرم على شهوه فعليه دم شاه، و من نظر إلى امراته نظر شهوه فأمنى فعليه جزور، و من مس امراته أو لازمها من غير شهوه فلا شىء عليه» (١).

و يدل على تحريمه أيضا صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يعبث بأهله و هو محرم حتى يمنى من غير جماع أو يفعل ذلك في شهر رمضان ما ذا عليهما؟ قال: عليهما جميعا الكفاره مثل ما على الذى يجمع» (٢). فإنه يفهم منه ان الكفاره لخصوصيه الامناء دون العبث بالأهل، و اللازم العرفى للكفاره هو التحريم.

لبس المخيط

الرابع: (ولبس المخيط وشبهه)

ص: ٢٩٤

١- الوسائل باب ١٨ من أبواب كفارات الاستمتاع ح ٣؛ الكافي ح ٤ باب المحرم يقبل امرأته.

٢- وسائل الشيعة باب ١٤ من أبواب كفارات الاستمتاع الحديث ١

كما فى صحيفه معاويه بن عمّار المتقدمه عن الصّادق (عليه السلام) فى خير: «أحرم لك شعري و بشرى و لحمى و دمي و عظامى و مَخى و عصبى من النساء و الثياب - الخبر» (١).

و فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): «إن لبست ثوبا فى إحرامك لا يصلح لك لبسه، فلبّ و أعد غسلك، و إن لبست قميصا فشقّه و أخرجه من تحت قدميك» (٢) و غيره.

عقد الرداء

الخامس: (و عقد الرداء)

كما فى صحيح سعيد الأعرج، عن الصّادق (عليه السلام) «سأله عن المحرم يعقد إزاره فى عنقه؟ قال: لا» (٣).

و صحيح علىّ بن جعفر، عنه (عليه السلام): «المحرم لا- يصلح له أن يعقد إزاره على رقبتة، و لكن يثنيه على عنقه و لا يعقده» (٤).

ص: ٢٩٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٤٠ باب ١٦ ح ١٦ عن الكافى (فى ٢ من باب صلاه الإحرام)

٢- الوسائل ج ١٢، ص: ٣٣٢ باب ١٣ ح ٣؛ الكافى (فى آخر باب الرّجل يحرم فى قميص)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٢ باب ٥٣ ح ١؛ الفقيه (فى ٤٩ من باب ما يجوز الإحرام فيه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٢ باب ٥٣ ح ٥

و أما خير عبد الله بن ميمون، عن جعفر (عليه السلام): «إِنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كان لا يرى بأسا بعقد الثوب إذا قصير ثم يصلّى و إن كان محرما»(١) فمضافا الى ضعف سنده انه ظاهر فى الضروره.

مطلق الطيب

السادس: (و مطلق الطيب)

عند المصنف و الصحيح حصره فى الاربعه الاتيه مع اضافته العود فذهب التهذبيان الى حصر الطيب فى الأربعة: المسك و العنبر و الزعفران و الورد، و قبلهما المقنع و الفقيه فقال: «و قال الصادق (عليه السلام): يكره من الطيب أربعة أشياء للمحرم: المسك و العنبر و الزعفران و الورد، و كان يكره من الأدهان، الطيبه الزّيح»(٢).

و ذهب الشيخ فى النهايه و الخلاف إلى سته هى مع العود و الكافور(٣).

ص: ٢٩٨

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٠٢ باب ٥٣ ح ٣؛ الكافي (فى ٣ من باب المحرم يضطرّ إلى ما لا يجوز له لباسه)

٢- الفقيه فى ١٦ من ٥٨ من حجّه .

٣- المختلف ج ٤ ص ٧٠

و اما مطلق الطيب فذهب إليه المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبي و الحلبي و المبسوط(١)، قال في المختلف: «و كذا العماني إلا أنه قال: أكثر الطيب عندهم أربعة أشياء المسك و العنبر و الورد و الزعفران»(٢).

و هو الظاهر من كلام الإسكافي فقال: «فأمّا المسك و العنبر و الزعفران و الورد و ما جرى مجراها فعلى المحرم أن يجتنبها»(٣).

و هو المفهوم من الكافي حيث لم يرو أخبار الأربعة و الستة بل أخبار المطلق فروى صحيح معاوية ابن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تمس شيئاً من الطيب و لا من الدهن في إحرامك و اتق الطيب في طعامك و أمسك على أنفك من الزائحه الطيبه، و لا تمسك عنه من الزيح المنتنه فإنه لا ينبغي للمحرم أن يتلذذ بريح طيبه»(٤).

و قد رواه الشيخ صحيحاً بزياده في ذيله وهي «إنما يحرم عليك من الطيب أربعة أشياء: المسك و العنبر و الورد و الزعفران، غير أنه يكره للمحرم الأدهان الطيبه الزيح»(٥) لكن الكليني لم ينقلها. نعم روى مرسل حريز عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا

ص: ٢٩٩

١- المختلف ج ٤ ص ٦٩

٢- المختلف ج ٤ ص ٦٩

٣- المختلف ج ٤ ص ٦٩

٤- وسائل الشيعة الباب ١٨ من أبواب تروك الاحرام ح ٨، الكافي (أول باب الطيب للمحرم)

٥- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٤٤ باب ١٨ ح ٨

يمسّ المحرم شيئاً من الطيب و لا الريحان، و لا يتلذّذ به و لا بريح طيّبه، فمن ابتلى بشيء من ذلك فليتصدّق بقدر ما صنع قدر سعتة»(١). و رواه الشيخ عن حريز عنه (عليه السلام) و فيه بدل «قدر سعتة» «بقدر شبعه» يعنى من الطعام»(٢).

اقول: و القاعده فى تعارض النسختين عند فقد المرجح ان يؤخذ بالقدر المتيقن منهما ان لم يكونا متباينين و محل الكلام فى كفارات الاحرام.

اقول: و ينزل من قال بمطلق الطيب ما دل من النصوص على الحصر على الأكثر فى استعمال المحرم و بقربنه الكافور فقل: انه لا ريب فى كونه من الطيب المحرم حتّى أنّه يجنب من مات محرماً.

اقول: و لا دليل على حرمة الكافور غير خبر أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا بأس للمحرم أن يكتحل بكحل ليس فيه مسك و لا- كافور إذا اشتكى عينيه و تكتحل المرأة المحرمة بالكحل كلّه إلّا كحل أسود لزيينه»(٣) و تقدم ان الصدوق لم يقل بحرمة للمحرم.

هذا من جهة الاقوال و قد عرفت ان المساله محل اختلاف لا شهره فيها بحيث يقال بان الاصحاب اعرضوا عن القول بالحصر فالملاك هو دلالة النصوص و هى

ص: ٣٠٠

١- الكافى (٢ من باب الطيب للمحرم، ٩٢ من حجّه)

٢- التّهذيب (فى ٥ من ٢٤ من حجّه)

٣- الفقيه (فى أوّل ٥٨ من حجّه)

صريحه فى حرمه الاربعه كما فى صحيحه معاويه المتقدمه و مثلها صحيحه ابن أبى يعفور عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الطيب: المسك و العنبر و الزعفران و العود»^(١) و ان ما دل على مطلق الطيب صريح دلالة فى الكراهه و ذلك للتعبير ب«لا ينبغى» و على فرض تعارضها مع صحيحه الحلبي و محمد بن مسلم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «المحرم يمسك على أنفه من الريح الطيبه و لا يمسك على أنفه من الريح الخبيثه»^(٢) فالجمع العرفى يقتضى تخصيص الطائفه المطلقه بالطائفه المصرّحه بأن الطيب المحرّم يختص بالافراد المذكوره.

بقى شىء و هو ان الروايات الحاصره اختلفت فى الفرد الرابع و انه العود أو الورد، و قد يتخيل - بناء على تخصيص التحريم بالمذكورات - التعارض و التساقط من هذه الناحيه.

و الصحيح ان يقال: بحرمتها معا اما بيان ان روايه الورد صريحه فى حرمته و ظاهره بإطلاق مفهومها فى نفي حرمه العود، فى حين ان روايه العود بعكس ذلك، فىقيد إطلاق مفهوم كل واحده بصراحه الأخرى طبقاً لقاعده الجمع العرفى التى تقول: إذا اجتمع صريح و ظاهر متنافيان كانت صراحه الصريح قرينه على تأويل الظاهر.

ص: ٣٠١

١- وسائل الشيعة الباب ١٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

أو بيان انه بعد التعارض يحصل العلم إجمالاً- بحرمه أحد الفردين، و حيث لا- يمكن تشخيصه فيلتزم الفقيه الفتوى بوجوب تركهما معاً بمقتضى قاعده الاشتغال هذا كله لو لم يكن العود كناية عن الورس وانهما متحدان.

هذا و لا يخفى جوازه للمريض كما هو مقتضى القاعده و صريح صحيح إسماعيل بن جابر «و كانت عرضت له ريح في وجهه من علّه أصابته و هو محرم قال فقلت لأبي عبد الله (عليه السلام) إنّ الطيب الذي يعالجني وصف لي سعوطاً فيه مسك فقال استعط به»^(١).

هذا و الرياحين الشّمّيّه كالطيب كما في صحيح عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تمسّ ريحانا و أنت محرم، و لا شيئاً فيه زعفران، و لا تطعم طعاماً فيه زعفران»^(٢) و غيرها، فان النهي عن المس كناية عن تحريم الشم و الّا فلا يحتمل ان المسّ بما هو مسّ محرم. كما لا بدّ ان يكون المقصود من الرياحين ما كان منها ذا رائحه طيبه و الّا فما ليس كذلك لا تحتمل حرمة أيضاً.

و اما قوله (عليه السلام): «لا تطعم طعاماً فيه زعفران» فمحمول على الكراهه لما سيأتي قريباً.

ص: ٣٠٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٤٧ باب ١٩ ح ١

٢- وسائل الشيعه باب ١٨ من أبواب تروك الاحرام ح ٣ الكافي ح ١٢ من باب الطيب للمحرم

و استثنى الإذخر و القيصوم و الخزامى و الشيخ كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بأن تشم الإذخر و القيصوم و الخزامى و الشيخ و أشباهه و أنت محرم» (١). قيل: والمقصود من الأشباه كل نبات برى ذى رائحه طيبه من دون اتخاذ ماده الطيب منه. قلت: تقييده بالبرى بلا دليل.

و استثنى العصفر ايضا لخروجه عن الطيب كما فى خبر عبد الله بن هلال: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الثوب يكون مصبوغا بالعصفر، ثم يغسل ألبسه و أنا محرم؟ قال: ليس العصفر من الطيب - الخبر» (٢).

و اما ما له ريح طيب و كان من الطعام فلا بأس به أيضا لأنّ الطيب ما كان للشم كما فى صحيح على بن مهزيار: «سألت ابن أبى عمير عن التفّاح و الأترج و النبق و ما طاب ريحه، قال: تمسك عن شمّه و تأكله» (٣). و به افتى الصدوق (٤).

ص: ٣٠٣

١- وسائل الشيعة باب ٢٥ من أبواب تروك الاحرام ح ١؛ اقول: والإذخر: نبات عريض الأوراق طيب الرائحة. (مجمع البحرين - ذخر - ٣ - ٢٠٦)؛ والقيصوم - نبت برى طيب الرائحة. (مجمع البحرين - قسم - ٦ - ١٣٩)؛ والخزامى - نبت برى طيب الريح له ورد كورد البنفسج. (مجمع البحرين - خزم - ٦ - ٥٧)؛ والشيخ: نبت برى رائحته طيبه. (مجمع البحرين - شيخ - ٢ - ٣٨١)

٢- الكافي (فى ١٨ من باب ما يلبس المحرم من الثياب، ٨٣ من حجّه)

٣- الكافي ج ٤ ص ٣٥٦

٤- الفقيه ج ٢ ص ٣٥٢؛ و زاد «و لم يرو فيه شيئاً».

و فى موثق عمّار بن موسى عن أبا عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المحرم يأكل الأترج؟ قال: نعم، قلت: له رائحه طيبه، قال: الأترج طعام ليس هو من الطيب» (١).

و كذلك الحنّاء ليس بها باس لأنّها ليست للشّم كما فى صحيح عبد الله بن سنان «عن أبى عبد الله (عليه السلام): سألته عن الحنّاء، فقال: إنّ المحرم ليمسّه و يداوى به بغيره و ما هو بطيب، و ما به بأس» (٢).

لكنه مكروه للمرأة كما فى صحيح أبى الصباح الكنانيّ، عنه (عليه السلام): سألته عن امرأه خافت الشّقاق فأرادت أن تحرم هل تخضب يدها بالحنّاء قبل ذلك؟ قال: ما يعجبني أن تفعل ذلك» (٣).

و استثنى ايضا ريح العطارين بين الصفا و المروه كما فى صحيح هشام بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بالريح الطيبه فيما بين الصفا و المروه من ريح العطارين و لا يمسك على أنفه» (٤).

و استثنى ايضا خلوق الكعبه كما استفاضت به الاخبار ففى صحيح ابن أبى عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن خلوق الكعبه للمحرم أ يغسل منه

ص: ٣٠٤

١- الكافي (فى ١٧ من ٩٢ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٥١ باب ٢٣ ح ١، الكافي (فى ١٨ من ٩٢ من حجّه)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٥١ باب ٢٣ ح ٢

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٤٨ باب ٢٠ ح ١

الثوب؟ قال: لا هو طهور، ثم قال: إنَّ بثوبى منه لطحاً»(١)، و قريب منه صحيح ابن سنان و غيره(٢).

و استثنى ايضاً خلوق القبر و الظاهر أنّ المراد به قبر النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله كَمَا فِي صَحِيحِ حَمَّادِ بْنِ عَثْمَانَ قَالَ: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَام) عَنْ خَلْقِ الْكَعْبَةِ وَ خَلْقِ الْقَبْرِ يَكُونُ فِي ثَوْبِ الْإِحْرَامِ فَقَالَ لَا - بِأَسْ بِهُمَا هُمَا طَهْرَانُ»(٣)، و به افْتَى الصَّدُوقُ.

و القبض من كربه الرائحة

السابع: (و القبض من كربه الرائحة)

كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و أمسك على أنفك من الزّائحة الطّيبه، و لا تمسك عنه من الرّيح المنتنه - الخبر»(٤).

و صحيح ابن سنان «عن الصادق (عليه السلام): المحرم إذا مرّ على جيفه فلا يمسك على أنفه»(٥).

ص: ٣٠٥

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٠ باب ٢١ ح ٥، الكافي (في ١٥ من باب ما يلبس المحرم)
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٠ باب ٢١ ح ١ و ٢
 - ٣- الفقيه ج ٢ ص ٣٣٨
 - ٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٢ باب ٢٤ ح ٢
 - ٥- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٣ باب ٢٤ ح ٣

الثامن: (و الاكتحال بالسواد) لانه زينه.

اقول: لا إشكال في حرمه الاكتحال في الجملة، و إنما الإشكال في حدودها لأجل اختلاف النصوص، إذ بعضها دلّ على الحرمة مطلقاً، و بعضها دلّ على الحرمة في خصوص الأسود، و بعضها دلّ على الجواز إذا لم يكن للزينة، و بعضها دلّ على الحرمة إذا كان بالأسود و بقصد الزينه.

ففي صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله عن المرأة تكتحل و هي محرمة؟ قال: لا تكتحل...» (١).

و في صحيحه حرير عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تكتحل المرأة المحرمة بالسواد، ان السواد زينه» (٢).

و في صحيحه معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا بأس ان يكتحل و هو محرم بما لم يكن فيه طيب يوجد ريحه، فإما للزينه فلا» (٣).

ص: ٣٠٦

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١٤
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

و فى صحيحه أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام): «... و تكتحل المرأة المحرمة بالكحل كله الا كحل أسود لزينه»(١).
و الذى تقتضيه القاعده الأخذ بالطائفة الأخيره لأنها أخص من الجميع، فيحرم الاكتحال بالأسود إذا كان الاكتحال بقصد الزينه.
و اما حرمة الاكتحال بغير الأسود إذا كان بقصد الزينه فلما سيأتى من حرمة مطلق قصد التزين.

لا يقال: ان الطائفة الأخيره تدلّ بمفهومها على انتفاء الحرمة عند انتفاء السواد أو قصد الزينه و عدم ثبوتها الا باجتماعهما.
فإنه يقال: إن المفهوم فى المقام مفهوم الوصف- أسود- و هو إنما يثبت بشكل مطلق أو فى الجملة فيما إذا لم تكن فائده لذكر
الوصف غير افاده المفهوم، و هى فى المقام موجوده لاحتمال ان يكون ذكره من باب ان قصد الزينه لا يتحقق الا معه عادة.

ص: ٣٠٧

١- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١٣

و اما الجواز فى حالة الضروره فلقاعده: «ما غلب الله عليه فالله أولى بالعدر»^(١), مضافا الى التصريح بذلك فى بعض النصوص^(٢) بل يكفينا أصل البراءة بعد قصور المقتضى فى نفسه.

(و المطيب)

قلت: لا يخفى ان الاكتحال بالمطيب من استعمال الطيب الذى فيه الكفار.

الادهان

التاسع: (و الادهان)

كما أطلقه المصنّف، وغيره صرّح بالتعميم لغير المطيب، قيل: و هو المشهور لصحيحه الحلبى عن أبى عبد الله (عليه السلام): «... و ادهن بما شئت من الدهن حين تريد ان تحرم، فإذا أحرمت فقد حرم عليك الدهن حتى تحل»^(٣), و غيرها, و مقتضى اطلاقها الشمول لما ليس فيه رائحة طيبه و قد رواها جميع المشايخ الثلاثة بإسناد صحيح فراجع.

ص: ٣٠٨

١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب قضاء الصلوات الحديث ١٣

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١٠، ١٤

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٩ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

و لا يعارض ما ذكر بصحيح هشام بن سالم: «قال له ابن أبي يعفور: ما تقول في دهنه بعد الغسل للإحرام؟ فقال: قبل و بعد و مع ليس به بأس...»(١) لأن ذلك ناظر الى ما قبل الاحرام.

فان قلت: الأخبار بين مطلق و مقيد، و القاعده حمل المطلق على المقيد ففي صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «لا تمس شيئاً من الطيب و أنت مُحْرِمٌ و لا من الدُّهن - الى ان قال في آخره - و يكره للمحرم الأدهان الطيبه إلّا المضطرَّ إلى الزَّيْتِ يتداوى به»(٢)، و به افتى الصدوق فروى مرفوعاً «عن الصادق (عليه السلام) في خبر «وكان يكره من الأدهان الطيبه الزَّيْح»(٣).

قلت: تعارضهما يبتنى على القول بمفهوم الوصف و لا- نقول به و عليه فلا تعارض بينهما فكلاهما مثبتين فما في المتن هو الصحيح.

و اما الجواز مع الحاجه فلائنه مع وصولها الى حدِّ الاضطراب أو التضرّر فواضح لقاعده نفى الاضطراب و الضرر، و اما مع عدم وصولها الى ذلك فلصحيحه هشام

ص: ٣٠٩

١- وسائل الشيعة الباب ٣٠ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٦

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٩ باب ٢٨ ح ٨

٣- الفقيه (في ١٦ من ٥٨ من حجّه)

بن سالم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا خرج بالمحرم الخراج أو الدمل فليبطه و ليداوه بسمن أو زيت»^(١)، و غيرها، فانها باطلاقها داله على المطلوب.

(و يجوز أكل الدهن غير المطيب)

بل و لو كان له رائحه إذا كان للأكل لا للشم إلا انه يمسك عن شمه كما في صحيح ابن مهزيار قال «سألت ابن أبي عمير عن التَّفَاحِ و الأترج و النَّبِقِ و ما طاب ريحه قال تُمسِكُ عن شَمِّه و تأكله»^(٢).

كما و تقدم موثق عمّار الساباطي «قلت: له أن يأكل الأترج؟ قال: نعم، قلت له: فإن له رائحه طيبه؟ فقال: إن الأترج طعام و ليس هو من الطيب».

الجدال

العاشر: (و الجدال)

و يكفي في حرمة قوله جلّ و علا {مَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَ لَا فُسُوقَ وَ لَا جِدَالَ} ^(٣).

ص: ٣١٠

١- وسائل الشيعة الباب ٣١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥٥ باب ٢٦ ح ١ ورواه التهذيب ح ٤٠ عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه .

٣- البقره: ١٩٧

(و هو قول لا و الله و بلى و الله)

الظاهر أنّ المراد كفايه كلّ منهما من «لا و الله» و «بلى و الله» في صدق الجدل لا أنّه يشترط ذكرهما معا، ويدل على ذلك صحيح معاوية بن عمّار «عن الصادق (عليه السلام) في خبر: و الجدل قول الرّجل: «لا و الله، و بلى و الله- الخبر»(1) و مثله صحيح ابن جعفر.

هذا وقد قيل باعتبار المخاصمه في الجدل المحرّم على المحرّم لان التفسير و ان كان مطلقا الا أنّه للجدل المأخوذ في مفهومه عرفا الخصومه فيكون السكوت عن اعتبار ذلك من باب وضوح الاعتبار. مضافا الى ان التصدير بكلمه «لا» و «بلى» يساعد على الاعتبار.

قلت: ذلك مجرد احتمال لا يدفع به الاطلاق.

و اما خصوص اللفظين المذكورين فقد يقال باعتبارهما لاختصاص التفسير بذلك. وهو الاقوى كما سيأتي في باب الكفارات.

ثم مقتضى الموثق اشتراط الثلاث في الحلف الصادق لثبوت التحريم و الكفاره، و كفايه المره في الحلف الكاذب.

ص: ٣١١

١- ال وسائل باب ٣٢ من أبواب تروك الاحرام ح ١، الكافي ج ٤ ح ٣ باب ما ينبغي تركه للمحرم .

و اما الجواز عند الاضطرار فلحديث رفع الاضطرار(١).

هذا و قال ابن الجنيد: «يعفى عن اليمين فى طاعه الله و صلّه الرحم ما لم يدأب فى ذلك»(٢) و الظاهر انه استند الى صحيح أبى بصير: «سألته عن المحرم يريد أن يعمل العمل فيقول له صاحبه: و الله لا- تعمله، فيقول: و الله لأ-عملنه، فيخالفه مرارا يلزمه صاحب الجدل؟ قال: لا، إنّما أراد بهذا إكرام أخيه إنّما ذلك ما كان فيه معصيه»(٣) و به افتى الكليني(٤) و الفقيه(٥).

قلت: سيأتى فى باب الكفارات استثناء أمرين من حرمة الجدل: الأوّل: أن يكون ذلك لضروره تقتضيه من إحقاق حق أو إبطال باطل والثانى: أن لا يقصد بذلك الحلف، بل يقصد به أمراً آخر كإظهار المحبه و التعظيم كقول القائل: لا و الله لا تفعل ذلك.

ص: ٣١٢

١- وسائل الشيعة الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث ١

٢- الدروس ج ١ ص ٣٨٧

٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٦٦ باب ٣٢ ح ٧

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٣٣٨ باب ما ينبغى تركه للمحرم من الجدل

٥- الفقيه (فى ٦ من ٥٦ من حجّه، باب ما يجب على المحرم اجتنابه) و لكن فى آخره «ما كان لله عزّ و جلّ معصيه». و مثله رواه المعانى (فى ٢١٦ من جزئه الثانى) و السرائر (فى ما استطرفه من نوادر البيزنطى)

الحادى عشر: (و الفسوق و هو الكذب)

الكذب محرم للمحرم وغيره و يتأكد فى المحرم حتى جعل فيه الكفار و قد سماه القران فسوقا فقال تعالى {الْحَيِّجْ أَشْهُرَ
مَعْلُومَاتٍ فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ}.

و قد جاء تفسير الفسوق فى صحيحه معاويه بن عمّار بالكذب والسباب ففيه: «فإنّ الله عزّ و جلّ يقول: «فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا
رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ»، و الرّفث: الجماع، و الفسوق الكذب والسباب - الخبر» (١).

ثم ان تخصيص الكذب المفسر به الفسوق بخصوص الكذب على الله أو رسوله أو أحد الأئمّه صلوات الله عليهم جميعا كما هو
المختار لابنى البراج وزهره (٢) لا وجه له بعد إطلاق النص.

ألما ان صحيح على بن جعفر فسر الفسوق بالكذب والمفاخره ففيه: «سألت أخى موسى (عليه السلام) عن الرّفث و الفسوق و
الجدال ما هو و ما على من فعله؟ فقال: الرّفث جماع النساء، و الفسوق الكذب و المفاخره - الخبر» (٣).

ص: ٣١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٦٣ باب ٣٢ ح ١

٢- المهذب للقاضى ابن البراج ١: ٢٢١، و الغنيه: ٥١٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٦٥ باب ٣٢ ح ٤

و جمع بينهما العلامه فى المختلف: «و المفاخره و هى لا تنفك عن السباب إذا المفاخره إنما تتم بذكر فضائل المفخر و سلبها عن خصمه أو بسلب رذائل عنه»^(١).

و قد يقال كما فى الحدائق الناضره: «الخبران المذكوران قد تعارضا فيما عدا الكذب و تساقطا ... فيؤخذ بالمتفق عليه منهما و يطرح المختلف فيه من كل من الجانبين»^(٢).

و الصحيح ان يقال: بحرمتها معا اما بيان ان روايه السباب صريحه فى حرمته و ظاهره بإطلاق مفهومها فى نفي حرمة المفاخره، فى حين ان روايه المفاخره بعكس ذلك، فيقيد إطلاق مفهوم كل واحده بصراحه الأخرى طبقا لقاعده الجمع العرفى التى تقول: إذا اجتمع صريح و ظاهر متنافيان كانت صراحه الصريح قرينه على تأويل الظاهر.

أو بيان انه بعد التعارض يحصل العلم إجمالاً- بحرمة أحد الفردين، و حيث لا- يمكن تشخيصه فيلتزم الفقيه الفتوى بوجوب تركهما معا بمقتضى قاعده الاشتغال هذا كله لو لم يكونا متلازمين كما ذكره العلامه.

ص: ٣١٤

١- المختلف ج ٤ ص ٨٥

٢- الحدائق الناضره ١٥: ٤٥٩

الثاني عشر: (و السباب)

كما في صحيح علي بن جعفر المتقدم و في خبر عن زيد الشحام، عن الصادق (عليه السلام): «و الجدل، هو قول الرجل: «لا و الله و بلى و الله» و سباب الرجل الرجل»^(١) لكنه من مصاديق الفسوق و ليس شيئاً مستقلاً و لذا لم يذكره الشرائع.

النظر في المرآه

الثالث عشر: (والنظر في المرآه)

ذهب إلى تحريمه الصدوق، و الحلبي و الحلبي و الشيخ في نهايته و مبسوطه و تهذيبه، و ذهب في خلافه إلى جوازه و تبعه القاضي^(٢).

ويدل على الحرمة صحيحه حماد عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تنظر في المرآه و أنت محرم فإنه من الزينه»^(٣) و غيرها.

ص: ٣١٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٦٧ باب ٣٢ ح ٨

٢- مختلف الشيعه ج ٤ ص ٧٧

٣- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

و هل يحرم ذلك مطلقا أو فيما إذا كان بقصد الزينه؟ المشهور هو الأول

و يمكن توجيهه بأن قوله: «فإنه من الزينه» يدل على تنزيل كل نظر الى المرآه منزله الزينه فيكون محرما، و ليس المقصود: فيما إذا قصدت الزينه.

و فيه: ان المقصود تنزيل الافراد المتعارفه من النظر الى المرآه منزله ذلك دون مثل النظر للتأكد من عدم وجود حاجب على البشره مثلا منزله ذلك، فإنّ التنزيل المذكور في مثل ذلك غير مستساغ عرفا.

و بقطع النظر عن ذلك تكفينا صحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تنظر المرآه المحرمه في المرآه للزينه»^(١).

و يستحب تجديد التلبيه بعده وذلك لصحيحه معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا ينظر المحرم في المرآه لزينه فان نظر فليلب»^(٢).

و انما لم يحكم بوجود ذلك مع انه ظاهرها لعدم قائل من الأصحاب بذلك على ان المسأله ابتلائيّه فلو كان ذلك ثابتا لاشتهر مع انه لا يعرف قائل به.

ص: ٣١٤

١- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤

الرابع عشر: (و إخراج الدّم اختياراً)

كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) - فى خير- «كيف يحكّ المحرم؟ فقال: بأظفاره ما لم يدم، ولا يقطع شعره»^(١).

و صحيح الحلبي «عنه (عليه السلام): سألته عن المحرم يستاك؟ قال: نعم ولا يدمى»^(٢).

و اما استثناء حاله السواك فلصحيحه معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام) «قلت: المحرم يستاك؟ قال: نعم، قلت: فإن أدمى يستاك؟ قال: نعم، و هو من السنّه»^(٣).

و الظاهر كراهه الادماء فيه لصحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن المحرم هل يصلح له أن يستاك؟ قال: لا بأس ولا ينبغى أن يدمى فيه»^(٤).

ص: ٣١٧

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٧١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١ عن الفقيه و التّهذيب (فى ٧٤ من ٢٤ من حجّه) و فيه «الشعر» .
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٧٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٣
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٧١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤
 - ٤- مسائل على بن جعفر و مستدركاتّها ص ١١٨ قسم المسائل

و اما الجواز للضرورة فلقاعدته العذر المتقدمه مضافا الى بعض النصوص الخاصه الوارده فى الدم كما فى صحيحه هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا خرج بالمحرم الخراج أو الدم فليبطه و ليداوه بسمن أو زيت»(١).

و الجرب كما فى موثق عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن المحرم يكون به الجرب فيؤذيه؟ قال: يحكّه، فإن سال منه الدّم، فلا بأس»(٢).

و يستثنى منه الحجامة كما فى صحيح حريز، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس أن يحتجم المحرم ما لم يحلق أو يقلع الشعر، و احتجم الحسن (عليه السلام) و هو محرم»(٣).

و فى صحيح ذريح، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المحرم يحتجم؟ فقال: نعم إذا خشى الدّم»(٤).

لكن الحجامة مكروهه عند عدم الضروره بدليل صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «سألته عن المحرم يحتجم؟ قال: لا إلّا أن لا يجد بدا فليحتجم و لا يحلق مكان المحاجم»(٥).

ص: ٣١٨

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ٣١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٧١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٣
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٣ باب ٦٢ ح ٥ عن الفقيه (فى ٥ من ٥٨ من حجّه)
 - ٤- الفقيه (فى ٧ من ٥٨ من حجّه)
 - ٥- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٢ باب ٦٢ ح ١

و يؤيد الكراهه صريح خير يونس بن يعقوب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يحتجم؟ قال: لا أحبّه» (١).

و خبر مهران بن أبي نصر، و عليّ بن إسماعيل بن عمّار، عن أبي الحسن (عليه السلام) قالوا: سألتناه - إلى - إن كان أحد منكم يحتاج إلى الحمامه، فلا بأس به و إلّا ليلزم ما جرى عليه موسى إذا حلق» (٢).

و حسن مقاتل بن مقاتل: «رأيت الرضا (عليه السلام) في يوم الجمعة وقت الزوال على ظهر الطريق يحتجم و هو محرم» (٣).

و خبر الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام)، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ (عليه السلام) أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله احتجم و هو صائم محرم» (٤).

و خبر قرب الإسناد إلى الكاظم (عليه السلام) «عن عليّ بن جعفر، عنه (عليه السلام): سألته عن المحرم هل يصلح له أن يحتجم؟ قال: نعم و لكن لا يحلق مكان المحاجم، و لا يجزّه» (٥).

ص: ٣١٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥١٣ باب ٦٢ ح ٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥١٣ باب ٦٢ ح ٦

٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥١٤ باب ٦٢ ح ٩

٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥١٤ باب ٦٢ ح ١٠

٥- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥١٤ باب ٦٢ ح ١١

الخامس عشر: (و قلع الضرس)

و لا شك في حرمة للمحرم لما تقدم أآ عند الاضطرار، أآ ان الشيخ و الحلبي و القاضي(١) ذهبوا الى حرمة استنادا إلى ما رواه في التهذيب عن محمد بن عيسى، عن عدّه من أصحابنا «عن رجل من أهل خراسان أنّ مسأله وقعت في الموسم و لم يكن عند موالیه فيها شیء: محرم قلع ضرسه؟ فكتب (عليه السلام) يهريق دما»(٢).

و أفتى الصدوق و الإسكافي(٣) بجواز القلع فروى الاول «عن الحسن الصيقل، عن الصادق (عليه السلام): سأله عن المحرم يؤذیه ضرسه أ يقلعه، قال: نعم لا بأس به»(٤) و مورد الخبر الاضطرار و لا يقلع أحد ضرسه إآ مضطرا.

هذا والكفاره فيه لم تثبت لعدم اعتبار سند الخبر الأول، و قد أخذته التهذيب عن كتاب محمد بن أحمد بن يحيى و لم يعتبروا مراسيله.

ص: ٣٢٠

١- النجعه ج ٥ ص ٢٢٧

٢- التهذيب (في ٢٥٧ من ٢٥ من حجّه)

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٢٧

٤- الفقيه (في ٨ من ٥٨ من حجّه)

السادس عشر: (وقص الظفر)

كما في صحيح اسحاق بن عمار (١) وصحيح زراره عن ابي جعفر (عليه السلام): «من قلم أظافيره ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شئ عليه و من فعله متعمدا فعليه دم» (٢) والمراد من الأظافر ما يشمل البعض و لا تختص بتقليم المجموع.

نعم تستثنى حاله الأذى وذلك لصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المحرم تطول أظفاره أو ينكسر بعضها فيؤذيه ذلك؟ قال: لا يقصّ منها شيئا إن استطاع، فإن كانت تؤذيه فليقصّها و ليطعم مكان كلّ ظفر قبضه من طعام» (٣).

و الصحيح تضمّن أنّ مع طولها و أذيتها بهما في قصّ كلّ ظفر قبضه من طعام دون ما لو انكسر بعض الظفر كما قيل.

هذا و بالأولويه تدل على الجواز في حاله الضرر. مضافا الى امكان التمسك بقاعده نفى الضرر.

ص: ٣٢١

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٣٨ باب ٧٧ ح ٢
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ١٠ من أبواب بقيه كفارات الاحرام الحديث ٥
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٣٨ باب ٧٧ ح ١؛ الكافي (في ٣ من باب المحرم يحتجم - إلخ، ٩٥ من حجّه) و الفقيه (في ٤٩ من ٥٨ من حجّه) والتّهذيب (في ٨١ من ٢٤ من حجّه)

السابع عشر: (و ازاله الشعر)

اما حرمه الازاله بالحلق فلقوله تعالى: { وَ أَتَمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ } (١) و هو باطلاقه شامل لجميع افراد الحج و لكلا فردى العمره.

و اما حرمتها و لو بغيره فلصحيحه حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا- بأس ان يحتجم المحرم ما لم يحلق أو يقطع الشعر» (٢) و غيرها.

و السند بطريق الشيخ إذا لم تثبت صحته من جهة عبد الرحمن فبطريق الصدوق صحيح.

و المفهوم من الصحيحه حرمه قطع الشعر من أى موضع من مواضع البدن اما للإطلاق أو لفهم عدم الخصوصيه.

و اما عدم جواز إزالته عن بدن غيره المحل أيضا فلصحيح معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا يأخذ المحرم من شعر الحلال» (٣) و هو يدل على عدم جواز

ص: ٣٢٢

١- البقره: ١٩٦

٢- وسائل الشيعه الباب ٦٢ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥

٣- وسائل الشيعه الباب ٦٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

الأخذ من شعر المحرم أيضا لان الاقتصار على الأخذ من شعر الحلال هو عرفا من باب الاقتصار على بيان الفرد الخفى و ليس لخصوصيته فيه.

و إذا كان الصحيح مرسلا بطريق الصدوق فهو مسند- و السند صحيح- فى طريق الكليني و الشيخ، بل يمكن الحكم بالحجيه بطريق الصدوق أيضا بناء على حجته مراسيله التى هى بلسان قال دون روى.

ثم انه بناء على هذا الحكم يتضح ان المحرم إذا أنهى الأعمال و أراد التقصير أو الحلق فلا يجوز له تقصير اخوانه أولاً بل يقصر لنفسه أولاً أو يحلق ثم لغيره إلا ان يدعى انصراف النص عن الحالة المذكوره وهو الاقوى فانه لو كان حراما لبان.

و اما عدم جواز إزالته بواسطة المحل فيمكن اثباته بإطلاق صحيحه حريز المتقدمه أو بأن المفهوم عرفا من حرمة قطع المحرم شعره حرمة ذلك عليه و لو تسببا و بواسطة غيره.

و اما الجواز عند الضروره فلحديث نفي الاضرار(١) أو قاعده نفي الضرر على ان قوله تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ (٢) وافٍ باثبات المطلوب بعد ضمّ عدم احتمال الخصوصيه للرأس، مضافا الى مرسل حريز و لكن فيه الفديه كما فى الايه المباركه الانفه الذكر ففيه:

ص: ٣٢٣

١- وسائل الشيعة الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث ١

٢- البقره: ١٩٦

«عن الصادق (عليه السلام) قال: مرَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَلَى كَعْبِ بْنِ عَجْرَةَ وَالْقَمَلِ يَتَنَاثِرُ مِنْ رَأْسِهِ وَهُوَ مُحْرَمٌ فَقَالَ لَهُ: أَيْؤَذِيكَ هُوَ أُمَّتُكَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ فَأَنْزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ» فَأَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنْ يَحْلِقَ وَجَعَلَ الصِّيَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَالصَّدَقَةَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ، لِكُلِّ مَسْكِينٍ مَدَّانٍ وَالنُّسُكُ شَاهِ-الْخَيْرِ»(١).

و اما جواز الوضوء ولو تساقط الشعر فلصحيح الهيثم بن عروه التميمي: «سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يريد اسباغ الوضوء فتسقط من لحيته الشعره أو شعرتان، فقال: ليس بشيء {مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} (٢).

هذا إذا كان المحرم يجزم بتحقق التساقط و إلا فالجواز على طبق القاعدة للأصل كما سيأتي.

و اما عدم جواز الحك عند احتمال التساقط فلصحيح علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن المحرم يصارع هل يصلح له؟ قال: لا يصلح له مخافه أن

ص: ٣٢٤

١- الكافي (في ٢ من باب العلاج للمحرم، ٩٤ من حجه) و رواه التهذيب (في ٦٠ من ٢٥ من حجه) عن حريز، عنه عليه السلام. و روى سنن أبي داود أنّ ذلك كان في عمره الحديبيه.

٢- وسائل الشيعة الباب ١٦ من أبواب بقيه كفارات الاحرام الحديث ٦

يصبیه جراح أو يقع بعض شعره»^(١) الدال على وجوب التحفظ و لولاه لقلنا بالبراءة في الشبهه الموضوعيه.

هذا و سيأتي في باب الكفارات ما يدل على وجوبها في ازالته.

و اما خبر جعفر بن بشير، و المفضل بن عمر: «دخل النبا جى على الصادق (عليه السلام) فقال: ما تقول في محرم مسّ لحيته فسقط منها شعرتان؟ فقال الصادق (عليه السلام): لو مسست لحيتى فسقط منها عشر شعرات ما كان على شىء»^(٢) و حمله على عدم العمد. و رواه الإستبصار عن جعفر بن بشير عن المفضل^(٣) و هو الصحيح ففي التهذيب بعد المفضل: «قال» و لو كان عنهما لكان «قالا»، و على اى حال فهو ضعيف سندا معارض لما تقدم من النصوص المعتميره.

تغطيه الرأس للرجل

الثامن عشر: (و تغطيه الرأس للرجل)

ص: ٣٢٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٦ باب ٩٤ ح ٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٣٣٩

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٢ ص ١٩٨

و ذلك لصحيحه عبد الله بن ميمون عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «المحرمه لا تنتقب لان احرام المرأه فى وجهها و احرام الرجل فى رأسه»(١) و غيرها، و هى صحيحه السند بكلا طريقتهما فراجع.

و اما التعميم للثوب و غيره و لتمام الرأس و بعضه فلاطلاق الصحيحه.

و اما جواز وضع اليد فاذا لم نقل بانصراف الصحيحه عنه فيمكن التمسك بصحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا بأس ان يضع المحرم ذراعه على وجهه من حرّ الشمس و لا بأس ان يستر بعض جسده ببعض»(٢). فان فقره الثانيه مطلقه و لا اختصاص لها بالوجه كما توهم.

و اما جواز ذلك للمرأة فللبراءه بعد القصور فى المقتضى، بل ان الصحيحه واضحه فى اختصاص الحكم بالرجال.

ثم انه لو قطعنا النظر عن ذلك و فرضنا ان الوارد فى الصحيحه كلمه «المحرم» فمع ذلك لا بدّ من تخصيص الحكم بالرجال لعدم احتمال جواز مشى المرأه المحرمه فى الشوارع مكشوفه الرأس.

و اما عند الاضطرار فيجوز الستر كما هو مقتضى القاعده

ص: ٣٢٤

١- وسائل الشيعه الباب ٥٥ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه الباب ٦٧ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٣

هذا وفي صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «قلت: المحرم يؤذيه الذباب حين يريد النوم يغطى وجهه؟ قال: نعم و لا يختم رأسه، و المرأه لا بأس بأن تغطى وجهها كله عند النوم»(١).

و فى صحيح صفوان عن عبد الرحمن، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن المحرم يجد البرد فى أذنيه يغطيها؟ قال: لا». و منه يظهر ما قيل من ان الأذنين ليستا من الرأس»(٢).

و صحيح عبد الله بن ميمون، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «المحرمه لا تنقب لأن إحرام المرأه فى وجهها، و إحرام الرجل فى رأسه»(٣).

و أما الجواز فى صحيح معاوية بن وهب، عنه (عليه السلام): «لا بأس بأن يعصب المحرم رأسه من الصداع»(٤).

و فى الصحيح «و سأله- أى الصادق- الحلبي عن المحرم يغطى رأسه ناسيا أو نائما، فقال: يلتبى إذا ذكر»(٥) قلت: و فى صحيحه حريز «يلقى القناع و يلتبى و ليس عليه شىء»(٦).

ص: ٣٢٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٠ ب ٥٩٩ ح ١؛ الكافى (أول باب المحرم يغطى رأسه أو وجهه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٥ باب ٥٥٥ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٥ باب ٥٥٥ ح ٢

٤- الكافى (فى آخر باب العلاج للمحرم إذا مرض - إلخ، ٩٤ من حجّه)

٥- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٦ باب ٥٥٥ ح ٦ عن الفقيه (فى ٤٢ من ٥٨ من حجّه)

٦- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٥ باب ٥٥٥ ح ٣

و أما خير زراره عن أحدهما عليهما السلام في المحرم قال: «له أن يغطّي رأسه و وجهه إذا أراد أن ينام» (١). فمضافا لضعفه حمله الشيخ على خوف الضرر في كشف رأسه.

و استثنى من تغطيه الرأس عصام القربه، ففي الفقيه: «و سأله- أي الصادق (عليه السلام) - محمّد بن مسلم عن المحرم يضع عصام القربه على رأسه إذا استقى؟ فقال: نعم» (٢). وسند الصدوق ضعيف بالبرقين لاهمالهما في علم الرجال الى ابن مسلم الّا ان اعتماد الصدوق على كتاب ابن مسلم وجعله له من المسلمات والقطعيات يكشف عن صحه وصوله اليه .

و الحق بالتغطيه الارتماس كما في صحيح حرّيز، عمّين أخبره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا- يرتمس المحرم في الماء» (٣).

ص: ٣٢٨

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٧ باب ٥٦ ح ٢ عن التّهذيب (في ٥٠ من ٢٤ من حجّه)
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٠٨ باب ٥٧ ح ١ عن الفقيه (في ٥٠ من ٥٧ من حجّه)
 - ٣- الكافي (في باب أنّ المحرم لا يرتمس في الماء، ٩١ من حجّه ح ١) و الفقيه في ٣٦ من ٥٨ من حجّه مع صدر له عن حرّيز، عنه عليه السلام مثله، و التّهذيب في ٤٧ من ٢٤ من حجّه عن حرّيز عنه عليه السلام.

و صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا ترمس في ما يدخل فيه رأسك»^(١) و غيرهما.

و هل حرمه الارتماس لكونه مصداقا لتغطيه الرأس كى يترتب على ذلك اختصاصها بالرجال و عمومها لرمس بعض الرأس و
بغير الماء، أو لكونه بما هو هو قد توجهت إليه الحرمة؟

الصحيح الثانى، فان ذلك ظاهر الصحيحه. بل ان الارتماس ليس من مصاديق التغطيه عرفا.

و اما اعتبار رمس كامل الرأس فلان ذلك ظاهر الصحيحه.

و اما الرمس في غير الماء فالصحيح جوازه لأصالة البراءه بعد اختصاص الصحيحه بالرمس في الماء. نعم بناء على كون حرمه
الارتماس من فروع التغطيه يكون المناسب التعميم للرمس في غير الماء، و لكن قد عرفت ان ذلك خلاف الظاهر.

ص: ٣٢٩

١- وسائل الشيعة الباب ٥٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

التاسع عشر: (و الوجه للمرأة)

اما عدم جواز ستر الوجه فلصحيحه عبد الله بن ميمون عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «المحرمه لا تتنقب (١) لان احرام المرأه فى وجهها و احرام الرجل فى رأسه» (٢) و غيرها. و بالتعليل يتعدى الى كل ما يستر الوجه و ان لم يكن نقابا.

و فى صحيح البنزطى، عن الرضا (عليه السلام): «مرّ أبو جعفر (عليه السلام) بامرأه محرمه قد استترت بمروحه فأماط المروحه بنفسه عن وجهها» (٣) و به افتى الفقيه.

لكن استثنى الاسدال من الستر المحرم فلصحيحه حريرى: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): المحرمه تسدل الثوب على وجهها إلى الذقن» (٤) و غيرها.

ص: ٣٣٠

١- النقاب كاللثام للرجل يستر الفم و قسما من الأنف.

٢- وسائل الشيعه الباب ٤٨ من أبواب تروك الاحرام ح ١ الكافى (٧ من باب ما يجوز للمحرمه أن تلبسه من الثياب، ٨٥ من حجّه) و الفقيه فى ٣٥ من ٥٧ من حجّه.

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٤ باب ٤٨ ح ٤ عن الكافى؛ ورواه الفقيه مرفوعا إلى أبى جعفر عليه السلام و فيه «بقضيه» بدل «بنفسه» و هو الصحيح.

٤- وسائل الشيعه الباب ٤٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥

و لا يجوز لبس القفازين و الحرير و ذلك لصحيحه العيص عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المراه المحرمه تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير و القفازين(١) و كره النقاب»(٢).

و اما التقييد بالخلوص فلموثقه سماعه عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المحرمه تلبس الحرير؟ فقال: لا يصلح ان تلبس حريرا محضا لا خلط فيه...»(٣) و غيرها

(و يجوز لها سدل القناع الى طرف أنفها بغير اصابه وجهها)

كما فى المستفيضه مثل صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «مرّ أبو جعفر (عليه السلام) بامرأه متنقبه و هى محرمه فقال: أحرمتى و أسفرتى و أرختى ثوبك من فوق رأسك فإنك إن تنقبت لم يتغير لونك، فقال رجل: إلى أين ترخيه؟ فقال: تغطى عينيها، قلت: يبلغ فمها؟ قال: نعم - الخبر»(٤).

ص: ٣٣١

١- القفاز كرمّان: شىء يعمل لليدين يحشى بقطن تلبسهما المرأة للبرد و يكون لهما ازرار تزر على الساعدين.

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب الاحرام الحديث ٩

٣- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب الاحرام الحديث ٧

٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٩٤ باب ٤٨ ح ٣ عن الكافي ح ٣ باب ما يجوز للمحرمه

و صحيح حريز، عن الصادق (عليه السلام) «المحرمه تسدل الثوب على وجهها إلى الذقن»^(١).

و صحيح زراره، عنه (عليه السلام): «إنّ المحرمه تسدل ثوبها إلى نحرها»^(٢) و مثله صحيح معاويه مع قيد: « إذا كانت راكبه »^(٣).

و من الأخبار المتقدمه يظهر أنّ الإسدال ليس حدّه مختصًا بطرف الأنف و لم يذكر إلّا في صحيح عيص: «قلت حدُّ ذلك إلى أين قال إلى طرف الأنف قدر ما تُبصر»^(٤) و قد دل صحيح زراره على جوازه إلى النحر، لكن صحيح معاويه بن عمّار قيد إلى النحر بما إذا كانت راكبه.

و اما قول المصنف بغير إصابه وجهها فلم يذكر في واحد من الاخبار إلّا انه لاجل إنّ تغطيه الوجه المحظور بجعل شىء على الوجه مصيبا له. وفيه: انه خلاف ظهور الاخبار من الجواز مطلقا.

كما و يجوز لها الإسدال إذا مرّ بها رجل كما تضمّنه موثق سماعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أنّه سأله عن المحرمه فقال إن مرّ بها رجل استترت منه بثوبها و لا تستتر

ص: ٣٣٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٥ باب ٤٨ ح ٦؛ الفقيه (في ٣٣ من ٥٧ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٥ باب ٤٨ ح ٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٥ باب ٤٨ ح ٨

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٤ باب ٤٨ ح ٢

بيدها من الشَّمس الحديث»(١) ولا- تعارض بينها وبين ما تقدم , و عن سنن البيهقي «عن عائشه كان الركبان يمرّون بنا و نحن محرمات مع النّبى صلى الله عليه و آله فإذا جاؤنا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فإذا جاوزنا كشفنا».

النقاب للمرأة

العشرون: (و النقاب للمرأة)

للنصوص المعتمده المتقدمه كصحيحه عبد الله بن ميمون عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «المحرمه لا تنقّب لان احرام المرأه فى وجهها و احرام الرجل فى رأسه»(٢) والنقاب كاللثام للرجل يستر الفم و قسما من الأنف.

ص: ٣٣٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٥ باب ٤٨ ح ١٠

٢- وسائل الشيعه الباب ٤٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١ عن الكافى (٧ من باب ما يجوز للمحرمه أن تلبسه من الثياب، ٨٥ من حجّه) و الفقيه فى ٣٥ من ٥٧ من حجّه.

الواحد والعشرون: (و الحنء للزينة) عند المصنف.

اقول: ليس فى الحنء إلاً خبران أحدهما: صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الحنء، فقال: إن المحرم ليمسّه و يداوى به بغيره، و ما هو بطيب، و ما به بأس»(١).

و صحيح أبى الصباح الكنانى، عنه (عليه السلام): سألته عن امرأه خافت الشقاق فأرادت أن تحرم هل تخضب يدها بالحنء قبل ذلك؟ قال: ما يعجبني أن تفعل ذلك»(٢).

و لا- دلالة فيهما على الحرمة لا من جهه كونها زينه و لا من جهه كونها طيباً نعم دل الثانى منهما على كراهته للمرأة، و بذلك يظهر لك ما فى قول الشهيد الثانى: «لا للسنة سواء الرجل و المرأة، و المرجع فيهما إلى القصد» فليس لنا خبر بحرمة للزينة حتى نقول ما قال، و الاستناد إلى عموم حرمة النظر فى المرآه كما فى صحيحه حماد عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا تنظر فى المرآه و أنت محرم فإنّه من الزينه»(٣) و إلى عموم حرمة الاكتحال بالسواد كما فى صحيح حريز «و لا تكتحل

ص: ٣٣٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥١ باب ٢٣-١؛ الكافى (فى ١٨ من ٩٢ من حجّه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٥١ باب ٢٣-٢

٣- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

المرأه المحرمه بالسواد إن السواد زينه»(١) كما ترى بعد ورود الصحيحين بعدم حرمة صريحا.

ثم ان تقسيمه للحناء بما كان للسنه و لو للسناء حال الإحرام وغيره باطل فان الحناء مكروهه للمحرم مطلقا.

و الاستناد للحرمة لكون الكراهه قبل الإحرام أيضا كما ترى. و لو كان له مفهوم فرضا فالمنصرف منه المرأه دون الرجل فلم أطلقه، و لم ير قولاً- للقدماء بحرمة، و المختلف إنما قال بشهره كراهته، و اختار هو التحريم و استدلل له بتعليل خبر حريز في الاكتحال و بخبر الكنائى و أجاب عن خبر ابن سنان بكونه لغير الزينه و الكل كما ترى.

التختم للزينه

الثانى والعشرون: (و التختم للزينه) عند المصنف .

و يستدل لذلك بما دل على حرمة مطلق التزين المستفاد من إطلاق التعليل فى صحيحه حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا تنظر فى المرآه و أنت محرم لأنه من الزينه»(٢) و غيرها و الروايه صحيحه بطريق الكلينى و بكلا طريقى الصدوق.

ص: ٣٣٥

١- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٣

و اما شموله للخاتم فلاطلاق النصّ السابق و غيره , الّا انه يمكن دعوى الاختصاص بما إذا كان ذلك بقصد التزين لما يستفاد من بعض روايات الخاتم، ففي روايه مسمع عن أبي عبد الله (عليه السلام): «و سألته أ يلبس المحرم الخاتم؟ قال: لا- يلبسه للزينه»(١) فيانّ قوله: «للزينه» يفهم منه ان لبس الزينه لغرض الزينه محرم دون مطلق ما يصدق عليه ذلك و احتمال ان المقصود: لا يلبسه لأنه يصدق عليه الزينه بعيد الّا ان الروايه ضعيفه السند بصالح بن السندی حيث لم تثبت وثاقته الّا بناء على كبرى وثاقه جميع رجال كامل الزيارات التي هي قابله للمناقشه وعليه فعموم حرمة التزين على حاله.

اقول: نعم الّا اذا قام الدليل على الجواز في خصوص الخاتم فلا اجتهاد قبال النص و هو: صحيح محمّد بن إسماعيل: «رأيت العبد الصالح (عليه السلام) و هو محرم و عليه خاتم و هو يطوف طواف الفريضة»(٢) و موثقه عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «تلبس المرأة المحرمه الخاتم من ذهب»(٣) و ما في صحيح البنظي عن نجيح، عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: «لا بأس بلبس الخاتم للمحرم»(٤). وقال الكليني بعده و في روايه

ص: ٣٣٦

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٤٦ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٩٠ باب ٤٦ ح ٣ ورواه العيون في باب الأخبار المشهوره، ٢٩ من أبوابه عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع .
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٤٦ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥
 - ٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٩٠ باب ٤٦ ح ١؛ الكافي (آخر باب ما يلبس المحرم من الثياب)

أخرى «لا- يلبسه للزينة». و الظاهر أنه أشار إلى خبر مسمع المتقدم ونسبته الى الروايه دليل على عدم اعتماده له وعليه فتقيد اطلاق الجواز بما لم يكن للزينه بلا مقيد.

و لبس المرأة ما لم تعتاده من الحلّى

الثالث والعشرون: (ولبس المرأة ما لم تعتاده من الحلّى)

كما هو اطلاق صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و قال (عليه السلام): المحرمه لا تلبس الحلّى - الخبر»^(١)، و مفهوم صحيح حرّيز «إذا كان للمرأة حلّى لم تحدثه للإحرام لم تنزع حلّيها»^(٢) فقد دل على حرمة ما تحدثه للإحرام.

اقول: اما استثناء حلّى المرأة المعتاده بالشرط المذكور فلصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المرأة يكون عليها الحلّى و الخلخال ... تحرم فيه و هو عليها و قد كانت تلبسه في بيتها قبل حجّها أ تنزعه إذا أحرمت أو تركه على حاله؟ قال: تحرم فيه و تلبسه من غير ان تظهره للرجال في مركبها و مسيرها»^(٣).

ص: ٣٣٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٩٦ باب ٤٩ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٩٨ باب ٤٩ ح ٩

٣- وسائل الشيعة الباب ٤٩ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

اقول: بل وحتى المعتاد اذا كان للزينة مشهورا كما فى صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) فى المرأة المحرمة أنها تلبس الحلّى كلّهُ إلّا حلّيًا مشهورا لزيته»^(١) حيث دلّ على أنّ حلّيًا كونه للزينة مشهورا لا- يجوز لبسه فى الإحرام و لو كانت معتاده له.

و مثله صحيح الكاهليّ، عن الصادق (عليه السلام) تلبس المرأة المحرمة الحلّى كلّهُ إلّا القرط المشهور و القلاده المشهوره»^(٢).

الرابع والعشرون: (و إظهار المعتاد) للرجال حتى (للزوج)

و تقييد المصنف الإظهار للزوج لأنّ لغيره ليس من محرّمات الإحرام بل هو فى جميع الأوقات ان لم يكن من الزينة الظاهره كما هو نص القرآن الكريم.

لبس الخفين للرجل

الخامس والعشرون: (و لبس الخفين للرجل و ما يستر ظهر قدميه)

ص: ٣٣٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص ٤٩٧ باب ٤٩ ح ٤، الفقيه (فى ٤٢ من ٥٧ من حجّه). و التّهذيب (فى ٥٧ من ٧ من حجّه).

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٤٩٧ باب ٤٩ ح ٦

اما عدم جواز لبس الخف و الجورب فلصحيحه رفاعه بن موسى عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المحرم يلبس الجوربين؟ قال: نعم و الخفين إذا اضطر إليهما» (١) و صحيح الحلبي (٢) و غيرهما.

و يجوز عند الاضطرار لكن يستحب شقهما كما في معتبر أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل هلكت نعلاه و لم يقدر على نعلين، قال: له أن يلبس الخفين إذا اضطرَّ إلى ذلك و ليشقَّه من ظهر القدم- الخبر» (٣).

و معتبر محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في المحرم يلبس الخفَّ إذا لم يكن له نعل؟ قال: نعم، و لكن يشقَّ ظهر القدم- الخبر» (٤).

و اما عدم جواز لبس كل ما يستر تمام ظهر القدم فبالفهم العرفي لعدم الخصوصيّه للخف و الجورب و ان المدار على ستر تمام ظهر القدم كما هو واضح.

ص: ٣٣٩

١- وسائل الشيعة الباب ٥١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٠٠ باب ٥١ ح ٢

٣- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٠١ باب ٥١ ح ٣؛ الكافي باب المحرم يضطرُّ إلى ما لا يجوز له لباسه، و لا اشكال في سنده الا من جهة البطائني و قد تقدم الكلام فيه.

٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٠١ باب ٥١ ح ٥ عن الفقيه (في ٢٣ من ٥٧ من حجه) و قد تقدم الكلام في سند الصدوق الى ابن مسلم.

و اما عدم المحذور فى الستر بلا لبس فلاختصاص الصحيحه بعنوان اللبس فيتعدى الى كل لبس يتحقق به ستر تمام ظهر القدم و لا وجه للتعدى الى غير اللبس.

و هل تختص الحرمة بالرجال ام تعم النساء؟ قيل بالاول لقصور المقتضى وذلك لاختصاص مورد الروايات بالرجل مضافا الى ان المسأله عامه البلوى فلو كان لا يجوز ذلك للنساء لاشتهر، خصوصا إذا أخذنا بعين الاعتبار ان اظهار المرأه المؤمنه لقدميها قضيه على خلاف طبعها الايمانى.

اقول: و الجواب عن قصور المقتضى ان المستفاد من النصوص المتقدمه ان حرمة ما تقدم هو من شؤون الاحرام و الحج و ليست من شؤون خصوص الرجل المحرم و اما الاستدلال بما لو كان فبان فمبنى على عرف البعض من الاحتياط بستره الذى لم يثبت وجوبه لا- من الاخبار و لا- من فتاوى المتقدمين بل هو مستثنى كالوجه و الكفين مضافا الى انه مجرد استحسان و هو ليس من مذهبنا و عليه فيحرم عليها ستر القدم كالرجل.

التظليل للرجل الصحيح سائرا

السادس والعشرون: (و التظليل للرجل الصحيح سائرا)

ص: ٣٤٠

عند المصنف. للنصوص الكثيره الظاهره فى الحرمه ففى موثقه إسحاق بن عمار عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن المحرم يظلل عليه و هو محرم؟ قال: لا، الا مريض أو من به عله و الذى لا يطيق حرّ الشمس»^(١).

و فى صحيحه إسماعيل بن عبد الخالق: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام): هل يستتر المحرم من الشمس؟ فقال: لا، الا ان يكون شيخا كبيرا»^(٢).

و فى صحيحه عبد الله بن المغيرة: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الظلال للمحرم فقال: اضح لمن أحرمت له...»^(٣). و الاضحاء: البروز للشمس.

اقول: المسأله محل اختلاف الاصحاب فقال العلامة فى المختلف: «قال المفيد: فان ظلّ على نفسه مختارا فعليه دم»^(٤), و قال ابن الجنيد: يستحب للمحرم أن لا يظلّ على نفسه، لأنّ السنّه بذلك جرت، فان لحقه عنت أو خاف من ذلك فقد روى عن أهل البيت عليهم السلام جوازه. و روى أيضا أن يفدى عن كلّ يوم بمدّ. و روى فى ذلك أجمع دم. و روى لإحرام المتعه دم و لإحرام الحج دم آخر.

ص: ٣٤١

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٧
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٩
 - ٣- وسائل الشيعه الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١١
 - ٤- المقنعه: ص ٤٣٤

وقال ابن أبي عقيل: فإن حلق رأسه لأذى أو مرض أو ظلل على نفسه فعليه فديه من صيام أو صدقه أو نسك، و الصيام ثلاثه أيام، و الصدقه ثلاثه أصبع بين سته مساكين، و النسك شاه.

وقال أبو الصلاح: فى تظليل المحمل و تغطيه رأس الرجل و وجه المرأه مختارا، لكل يوم دم شاه، و مع الاضطرار بجمله المده دم شاه(١).

وقال الصدوق فى المقنع(٢): لا- يجوز للمحرم أن يركب فى القبه، إلما أن يكون مريضا. و روى أنه لا بأس أن تستظل المرأه و هى محرمه، و لا بأس أن يضرب على المحرم الظلال و يتصدق بمد لكل يوم(٣).

اقول: ظاهر فتاوى الاصحاب ان فى المسأله ثلاثه اقوال، الجواز مع الفديه وهو قول المفيد و ابن ابى عقيل و ابى الصلاح، و قول ابن الجنيده باستحباب ترك التظليل مع التردد فى وجوب الفديه، و قول الصدوق فى المقنع بالحرمة، و عليه فلم يُعلم بوجود الشهره بين المتقدمين بالحرمة.

و اما الاخبار: فهى ظاهره بل صريحه بالجواز مع وجوب الفديه كما فى صحيح على بن جعفر قال: «سألت أخى أظلل و أنا محرم؟ فقال: نعم، و عليك الكفار،

ص: ٣٤٢

١- الكافى فى الفقه: ص ٢٠٤

٢- المقنع: ص ٧٤

٣- مختلف الشيعه فى أحكام الشريعه؛ ج ٤، ص: ١٦٨

قال: فرأيت عليا إذا قدم مكة ينحر بدنه لكفاره الظل»(١) و المراد من الكفاره هنا الفديه كما صرح به في صحيح محمّد بن إسماعيل قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الظلّ للمحرم من أذى مطرٍ أو شمسٍ فقال أرى أن يفديه بشاه و يذبحها بمنى»(٢).

و صحيح سعد بن سعد الأشعريّ عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) قال: «سألته عن المحرم يظلّ على نفسه فقال أ من علّه فقلت يؤذيه حرّ الشمس و هو محرمٌ فقال هي علّه يظلّ و يفدى»(٣).

و صحيح إبراهيم بن أبي محمود «قال: قلت للرّضا (عليه السلام) المحرم يظلّ على محمله و يفدى إذا كانت الشمس و المطر يضربان به قال نعم قلت كم الفداء قال شاه»(٤) و هذا القول هو الظاهر من الكليني حيث اعتمد صحيحى محمد بن اسماعيل و ابراهيم بن ابي محمود.

و هو المفهوم من الصّدوق فى الفقيه حيث اعتمد فى فتواه صحيح محمّد بن إسماعيل بن بزيع المتقدم و زاد فى ذيله و قال نحن إذا أردنا ذلك ظللنا و فدينا.(٥)

ص: ٣٤٣

-
- ١- تهذيب الأحكام: ج ٥ ص ٣٣٤ ح ١١٥٠، وسائل الشيعة: ب ٦ من أبواب بقيه كفارات الإحرام ح ٢ ج ٩ ص ٢٨٧ .
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ١٥٤ باب ٦ ح ٣
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ١٥٤ باب ٦ ح ٤
 - ٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ١٥٥ باب ٦ ح ٥
 - ٥- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ١٥٥ باب ٦ ح ٧

و يدل على الجواز صريحا مع كرهه الفعل صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله عن المحرم يركب القبه؟ فقال: ما يعجبني ذلك» (١).

و اما ما ذكره المستدل على الحرمه «بل يظهر ان مسأله حرمه التظليل كانت موردا للنزاع من القديم بين مدرسه أهل البيت عليهم السلام التي ترى الحرمه حاله السير دونه حاله النزول في الخباء و المنزل و بين المدرسه المقابله التي ترى الحليه المطلقه، ففي صحيحه البنزطى عن الرضا (عليه السلام): «قال أبو حنيفه: أيش فرق ما بين ظلال المحرم و الخباء؟ فقال أبو عبد الله (عليه السلام): ان السنه لا تقاس» (٢).

و بعد هذا يتضح ان التعبير ب «ما يعجبني» الوارد في صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله عن المحرم يركب القبه؟ فقال: ما يعجبني ذلك» (٣) و الذى تمسك به السيزوارى لتقريب الاستحباب لا يعارض دلالة ما سبق على الوجوب لالتئامه معه.

فجوابه واضح فان النزاع بيننا وبين العامه لم يكن على الحرمه بل على السنه المحمديه كما هو صريح صحيحه البنزطى التي تمسك بها المستدل وبذلك يظهر ضعف توجيه صحيحه الحلبي فانه لا مبرر له بل ظاهر صحيح ابن المغيره الذى

ص: ٣٤٤

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٦٦ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥

استدل به القائل بالحرمة هو الاستحباب ففيه انه (عليه السلام) علل الاضحاء بقوله: «أما علمت أنّ رسول الله ص قال: ما من حاجّ يضحى مُلبيّاً حتّى تغيب الشمس إلّا غابت ذنوبه معها»^(١) وهو لا ظهور له بالحرمة بل ظاهر بالاستحباب.

و اما ما فى صحيح هشام بن سالم قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يركب فى الكنيسة؟ فقال: لا، و هو للنساء جائز»^(٢) فالجواز هنا يعم الكراهة بقريته ما تقدم و الّا فهو لا يعارض ما تقدم.

هذا و الكنيسة: شىء يغرز فى المحمل أو الرحل و يلقي عليه ثوب يستظل به الراكب و يستتر به^(٣).

و اما الفديه و مقدارها فستأتى فى باب الكفارات.

هذا و على فرض الحرمة فهو جائز للمرأه مطلقا و كذلك الصبيان بدون فديه، و للرجل فى غير حال السير كذلك، و للرجل المريض مع الفديه و المشى تحت ظلّ المحمل ليس بمبطل.

ص: ٣٤٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٦ باب ٦٤ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام: ج ٥ ص ٣١٢ ح ١٠٧٢، وسائل الشيعه: ب ٦٤ من أبواب تروك الإحرام ح ٤ ج ٩ ص ١٤٦

٣- مجمع البحرين: ج ٤ ص ١٠٠

اما جوازه للنساء فتدل عليه صحيحه محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن المحرم يركب القبه؟ فقال: لا. قلت: فالمرأه المحرمه، قال: نعم» (١) و غيرها.

واما جوازه للصبيان فلصحيحه الكاهليّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بالقبه على النساء و الصبيان و هم محرمون» (٢) و غيره (٣).

و اما التخصيص بالظلّ المتحرّك كظلّ المظلّه و السياره و الطائر- في مقابل الثابت- كظلّ السقوف و الجسور و الأشجار- فلان المفهوم من الروايات نهى المحرم عن إيجاد ظل عليه بمظلّه و نحوها دون ما لم يحدثه هو، كيف و لو كان التحريم عامًا يلزم عدم جواز الاحرام تحت القسم المسقوف في مسجد الشجره و تحرى المحرم الطرق التي ليس فيها سقوف و لا أشجار، و هذا أمر بعيد جدّا و الا لاشتهر لشده الابتلاء به و لانعكس على الروايات.

بل ان الظل الكائن في المنزل و الخباء قد ثبت بالروايات جوازه او عدم كراهته و لذا أشكل على أهل البيت عليهم السّلام بوجه الفرق بينه و بين الظلّ المتحرّك كما ورد في صحيحه البنزطي المتقدّمه.

ص: ٣٤٦

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٦٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١
 - ٢- الفقيه (في ٣٦ من ٥٨ من حجّه)
 - ٣- التّهذيب (في ٦٣ من ٢٤ من حجّه)

و اما جواز الاستظلال فى الخيمه و المنزل فواضح بناء على اختصاص التحريم او الكراهه بالظل المتحرك. و اما بناء على التعميم فلا بد من استثنائهما لصحيحه البيزنطى المتقدمه و غيرها.

و اما التظليل الجانبي كما فى حاله رفع القسم الأعلى من السياره أو المشى فى ظل السياره فقليل بحرمته تمسكا بإطلاق النصوص المتقدمه.

و الصحيح الحكم بجوازه ما دام يصدق عنوان الاضحاء معه كما هو المستفاد من صحيح ابن المغيره «قال: قلت لأبى الحسن الأول (عليه السلام) أظلم و أنا محرّم قال لا قلت أ فأظلم و أكفر قال لا قلت فإن مرضت قال ظلل و كفر ثم قال أ ما علمت أنّ رسول الله ص قال ما من حاجّ يضحى ملتياً حتّى تغيب الشمس إلّا غابت ذنوبه معها»(١).

و فى صحيحه الاخر: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الظلال للمحرّم، فقال: أضح لمن أحرمت له، قلت: إني محرور و إنّ الحرّ يشتدّ عليّ؟ فقال: أما علمت أنّ الشمس تغرب بذنوب المحرّمين»(٢) و هذا يعنى انه كلّما تحقّق عنوان الاضحاء كان ذلك كافياً.

ص: ٣٤٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٦ باب ٦٤ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥١٨ باب ٦٤ ح ١١

و اما التظليل ليلا فليل بعدم جوازه أيضا لان الاستظلال عباره عن التستر من شىء، و لا يلزم ان يكون ذلك الشىء شمساً بل يكفى ان يكون الريح و البرد المتحققين ليلا- فان التظليل بهذا المعنى ثابت ليلا أيضا فيكون محرماً بمقتضى إطلاق النهى عن التظليل فى موثقه إسحاق بن عمار.

و الصحيح الحكم بالجواز لانصراف التظليل المنهى عنه الى التظليل بالشمس. مضافا الى ان المستفاد من صحيحه ابن المغيرة حصر التظليل المحرم بالتستر من الشمس كما تقدم.

و اما الجواز للرجال حاله الخوف و نحوها فلحديث رفع الاضطرار(١) و قاعده نفي الضرر و التصريح به فى موثقه إسحاق السابقيه و غيرها.

هذا و فى صحيح معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): «يكره للمحرم أن يجوز بثوبه فوق أنفه، و لا بأس أن يمد المحرم ثوبه حتى يبلغ أنفه»(٢). قال الصدوق يعنى من أسفل و ذلك أن حفص بن البختريّ و هشام بن الحكم رويَا «عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: يكره للمحرم أن يجوز ثوبه أنفه من أسفل، و قال: أضح لمن أحرمت له»(٣).

ص: ٣٤٨

١- وسائل الشيعة الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث ١

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣٥٤

٣- الفقيه ج ٢ ص ٣٥٥

و فى الصحيح «و سأله سعيد الأعرج عن المحرم يستتر من الشمس بعود أو بيده، فقال: لا إلّا من علّه» (١).

لبس السلاح اختياراً

السابع والعشرون: (و لبس السلاح اختياراً)

لصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ان المحرم إذا خاف العدوّ يلبس السلاح فلا كفاره عليه» (٢) و غيرها، فان مفهومها يدلّ على عدم جواز اللبس مع عدم الخوف.

و اما الحمل فيمكن الحكم بحرمة فيما إذا عدّ المحرم مسلّحاً لعدم احتمال خصوصيه للبس.

نعم لا يكفي ان يكون السلاح إلى جانب المحرم أو فى متاعه بنحو لا يعدّ مسلّحاً لأصالة البراءة بعد عدم شمول النصّ لذلك.

و اما التعميم لآلات التحفظ فلا وجه له بعد عدم شمول عنوان السلاح لها.

ص: ٣٤٩

١- الفقيه ج ٢ ص ٣٥٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٥٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

الثامن والعشرون: (و قطع شجر الحرم)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار: «قلت للّصّادق (عليه السلام): شجره أصلها فى الحلّ و فرعها فى الحرم، فقال: حرّم أصلها لمكان فرعها، قلت: فإن كان أصلها فى الحرم و فرعها فى الحلّ، فقال: حرّم فرعها لمكان أصلها»^(١) و غيره.

التاسع والعشرون: (و قطع حشيشه)

كما فى صحيح حريز، عنه (عليه السلام): «كلّ شىء ينبت فى الحرم فهو حرام على الناس أجمعين»^(٢) و غيره.

(إلا الإذخر^(٣) و ما ينبت فى ما ملكه و عودى المحاله^(٤) و شجر الفواكه)

ص: ٣٥٠

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٩ باب ٩٠ ح ١
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٣ باب ٨٦ ح ٤ عن الفقيه؛ و رواه الكافى (فى ٤٩ من ٤ من حجّه) و التّهذيب (فى ٢٣٨ من ٢٥ من حجّه) و زاد «إلا ما أنبتّه أنت أو غرسته».
 - ٣- الإذخر حشيش طيب الريح. (القاموس المحيط- ذخر- ٢- ٣٤)
 - ٤- عودى المحاله: البكره التى يستقى بها من البئر. (القاموس المحيط- محل- ٤- ٥٠)

و النخل كما في صحيح سليمان بن خالد انه «سأله أى سأل الصادق (عليه السلام) «عن الرجل يقطع من الأراك الذى بمكّه؟ قال: عليه ثمنه يتصدّق به، قال: و لا ينزع من شجر مكّه شيئاً إلّا النخل و شجر الفواكه»(١).

و اما الاذخر و عودى المحاله فيدل عليهما موثق زراره قال سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول حرّم الله حرمة بريداً فى بريد أن يختلى خلاه أو يعضد شجره إلّا الإذخر و يصاد طيره و حرّم رسول الله ص المدينة ما بين لابتيتها صيدها و حرّم ما حولها بريداً فى بريد أن يختلى خلاها أو يعضد شجرها إلّا عودى التناضح(٢).

و اما استثناء ما نبت فى ملكه فورد فى خبر حمّاد بن عثمان عن أبى عبد الله (عليه السلام) إنّ الشجرهيقلعها الرجل من منزله فى الحرم قال إن بنى المنزل و الشجره فيه فليس له أن يقلعها و إن كانت نبتت فى منزله و هو له فليقلعها»(٣), و هو ضعيف سنداً.

و خبر إسحاق بن يزيد: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): الرجل يدخل مكّه فيقطع من شجرها؟ قال: اقطع ما كان داخلاً عليك و لا تقطع ما لم يدخل منزلك عليك»(٤) و

ص: ٣٥١

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٤ باب ٨٧ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٥ باب ٨٧ ح ٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٦ باب ٨٧ ح ٥

٤- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٥ باب ٨٧ ح ٦

قد اعتمده الكليني و الصدوق كما و فى طريقه البنظى و هو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به.

و خبر حماد بن عثمان: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقطع الشجره من مضربه أو داره فى الحرم؟ فقال: إن كانت الشجره لم تزل قبل أن يبنى الدار أو يتخذ المضرب فليس له أن يقطعها، و إن كانت طريقه عليها فله قطعها^(١) و قريب منه خبره الاخر.

هذا و فى خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام): «رخص النبي صلى الله عليه و آله فى قطع عودى المحاله- و هى البكره التى يستقى بها- من شجر الحرم و الإذخر»^(٢).

و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشهيد الثانى «المحاله بالفتح: البكره الكبيره التى يستقى بها على الإبل، قاله الجوهرى» و فى تعدى الحكم إلى مطلق البكره نظر^(٣) فانه بعد تفسيرها فى الخبر بالبكره التى يستسقى بها لا عبره بكلام الجوهرى، و حينئذ فمطلق البكره منصوب مع أنّ «الجمهره» و «الأساس» فسيراها بمطلق البكره، ثم إنّ الجوهرى جعلها فعاله، و فى اللسان «و المحاله التى يستقرّ عليها الطيانون، سميت بفقاره البعير فعاله أو هى مفعله لتحوّلها فى دورانها».

ص: ٣٥٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٤ باب ٨٧ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٥٥ باب ٨٧ ح ٥

٣- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٨٣

هذا ولا يحرم ارسال الابل ترعى فى الحرم كما فى صحيح حريز، عنه (عليه السلام): «يخلى عن البعير فى الحرم يأكل ما شاء»^(١).

و اما خبر هارون بن حمزه، عنه (عليه السلام) «إنّ عليّ بن الحسين عليهما السّلام كان يتقى الطاقه من العشب ينتفها من الحرم، قال: و رأيتّه قد نتف طاقه و هو يطلب أن يعيدها مكانها»^(٢)، الدال على انه (عليه السلام) نتف طاقه فضعيف سندا و معارض بما تقدم من النصوص المعتبره الداله على الحرمه.

قتل هوائم الجسد

الثلاثون: (و قتل هوائم الجسد و يجوز نقله)

البحث فى هوائم الجسد تاره فى قتلها واخرى فى إلقائها.

اما الاول: يعنى عدم جواز قتل القمل فلموثق زراره: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) هل يحك المحرم رأسه و يغتسل بالماء؟ قال: يحك رأسه ما لم يتعمّد قتل دابه»^(٣) فان ما يكون فى الرأس عادة هو القمل.

ص: ٣٥٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٥٨ باب ٨٩ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٥٣ باب ٨٦ ح ٣

٣- وسائل الشيعة الباب ٧٣ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٤

و اما غير القمل كالبق و البرغوث فيشهد لحرمة قتله عموم صحيح معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «اتق قتل الدواب كلها...»^(١) فانه وان كان ضعيف السند بإبراهيم النخعي لأنه مهمل إلا ان سند الكليني صحيح .

و اما الحكم بالجواز في حاله الضرر فلصحيح معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... كلّ شىء ارادك فاقتله»^(٢) مضافا الى قاعده نفى الضرر.

وأما الثانى القاء القمل و غيره فلم أقف على من قال بجوازه فى القمله، و لا على من قال بعدم الجواز فى القراد و الحلمه .

اما القمله فلما ورد فى صحيح معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المحرم يلقى عنه الدواب كلها إلا القمله فانها من جسده، و ان أراد ان يحوّل قمله من مكان إلى مكان فلا يضربه»^(٣) فانه يدل على جواز القاء غير القمل و بالاولى جواز تحويله. على انه يكفيننا أصل البراءه.

ص: ٣٥٤

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٩
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٨١ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٩
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٧٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٥

و اما خبر مره مولى خالد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يلقى القملة، فقال: القوها أبعدها الله غير محموده و لا مفقوده» (١) فادعى صاحب النجعه إن «القملة» فيه محرف «الحلمه» (٢).

قلت: هذا الاحتمال وجيه إلا انه لا حجه فيه، فالصحيح ان يقال انه معرض عنه ولاجله اوله الشيخ فى التّهديب «فحمله على من تأذى به». مضافا الى ان مره لم يوثق فى كتب الرجال.

و اما الجواز فى القراد و الحلمه (٣) فلصحيح عبد الله بن سنان، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أ رأيت إن وجدت على قرادا أو حلمه أطرحهما؟ قال: نعم و صغار لهما إنّما رقيا فى غير مرقاهما» (٤).

ص: ٣٥٥

١- وسائل الشيعة الباب ٧٨ من أبواب تروك الاحرام الحديث ٦

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٤٧

٣- هذا، و أخبارنا متّفقه على أنّ القراد غير الحلمه، و كتب اللّغه متّفقه على اتّفاقهما فى الأصل، و إنّما اختلافهما فى السنّ سوى «الأساس» فاقصر على قوله: حلّمت بعيرى و قرّدتّه و هو دالّ على تغيّيرهما و أكثرهم قالوا: «الحلمه القراد الضخمه العظيمة» و فى لسان العرب «الحلمه الصغيره من القردان، و قيل: الضخمه منها، و قيل: آخر أسنانها، قال الأصمعيّ: القراد أول ما يكون صغيرا قمقامه، ثم يصير خمثانه، ثم يصير قرادا، ثم حلمه».

٤- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٥٤١ باب ٧٩ ح ١

و فى صحيح حريز، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إنّ القراد ليس من البعير، و الحلمه من البعير بمنزله القمله من جسدك فلا تلقها و الق القراد»(١).

هذا و لا يخفى ان القراد ليس من هو أمّ جسد الإنسان كما تقدم فى صحيح ابن سنان الأمر بطرح القراد و الحلمه لأنهما رقا غير مراقهما وغيره.

ثمّ ظاهر الكافى و الفقيه كون قتل القمله كالقائها محرّما، لكن لا فديه له كالإلقاء حيث لم يرويا ما دل عليها بل روى صحيح ابان وهو من اصحاب الاجماع عن أبى الجارود سأل رجل أبا جعفر (عليه السلام) «عن رجل قتل قمله و هو محرم؟ قال: بئس ما صنع، قال: فما فداؤها قال لا فداء لها»(٢). و به افتى الفقيه ايضا(٣).

و صحيح معاويه بن عمّار: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «ما تقول فى محرم قتل قمله؟ قال: لا شىء عليه فى القمل و لا ينبغى أن يتعمّد قتلها»(٤). و سيأتى البحث عنه فى الكفارات.

و أمّا خبر زراره، عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن المحرم يقتل البقه و البرغوث إذا أراداه قال: نعم»(٥) و فى نسخه «إذا رآه» و الظاهر صحّه «أراداه» فلا

ص: ٣٥٦

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٤٣ باب ٨٠ ح ٢
- ٢- الكافى ج ٤ ص ٣٦٢ ح ١
- ٣- الفقيه ج ٢ ص ٣٦٠
- ٤- الكافى ج ٤ ص ٣٦٢ ح ٢
- ٥- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٤٢ باب ٧٩ ح ٣

ربط له بما تقدم لأنّ مورده ما كان خارجا عن البدن و أراد البدن فنقله لئلاّ تصل إليه، ومثلهما القمله أيضا كما في خبره الاخر «عن الصادق (عليه السلام): لا بأس بقتل البرغوث و القمله و البقه في الحرم»^(١).

و أمّا ما رواه الكافي «عن عبد الله بن سعيد: سألت عبد الرحمن أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يعالج دبر الجمل فقال: يلقي عنه الدوابّ و لا يدميه»^(٢) فالمراد غير الحلمه مع أنّ في نسخه بدل «يلقى عنه الدوابّ» «يلقى عليه الدواء» و هو الأصحّ فلا ربط له بما نحن فيه.

و أمّا ما رواه الحميرى في قرب إسناده إلى الصادق (عليه السلام) «عن الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه أنّ عليا (عليه السلام) كان يقول في المحرم الذى ينزع عن بعيره القردان و الحلم أنّ عليه الفديه»^(٣) فمعرض عنه ولا يقاوم ما تقدم من النصوص المعتمده.

حصيله البحث:

ص: ٣٥٧

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٤٢ باب ٧٩ ح ٢
 - ٢- الكافي (في ١١ من باب أدب المحرم، ٩٩ من حجّه)
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٥٤٤ باب ٨٠ ح ٧

و أما التروك المحرّمه فهى كالتالى:

١- صيد البرّ اصطيادا و ذبحا و أكلا و إمساكا و اعانه و دلاله و لو بالإشاره، بخلاف البحرى فإنّه يجوز فيه ذلك، و هو ما يبيض و يفرّخ فيه. و كما يحرم عليه صيده يحرم عليه صيد المحلّ، و صيده قبل إحرامه.

٢- و النساء بكلّ استمتاعٍ ولا- يحرم النظر مع الشهوه من دون امناء ولا النظر بلا شهوه , و يحرم عقد الزواج على المحرم بل و يبطل ايضا.

٣- و الاستمنااء.

٤- و لبس المخيط و شبهه.

٥- و عقد الرّداء.

٦- و الطّيب يعنى العود والمسك و العنبر و الزّعفران و الورس لا- مطلقه, نعم يجوز للمريض والرياحين الشمّيّه كالطّيب كالريحان والزّعفران.

و استثنى الإذخر و القيصوم و الخزامى و الشيخ(١) و العصفرا ايضا لخروجه عن الطيب ولا بأس بماله ريح طيب و كان من الطعام نعم يكره ان يأكل طعاما

ص: ٣٥٨

١- والاذخر: نبات عريض الأوراق طيب الرائحة. (مجمع البحرين - ذكر - ٣ - ٢٠٦). والقيصوم - نبت برى طيب الرائحة. (مجمع البحرين - قسم - ٦ - ١٣٩). والخزامى - نبت برى طيب الريح له ورد كورد البنفسج. (مجمع البحرين - خزم - ٦ - ٥٧). والشيخ: نبت برى رائحته طيبه. (مجمع البحرين - شيخ - ٢ - ٣٨١)

فيه زعفران. و كذلك الحناء ليس بها باس لأنها ليست للشّم لكنه مكروه للمرأة و استثنى ايضاً ريح العطارين بين الصفا و المروه و خلوق الكعبه و خلوق القبر و الظاهر أنّ المراد به قبر النبي صلى الله عليه و آله.

١- و القبض من كرية الرّائحه.

٢- و الاكتحال بالسّواد للزينة. و يجوز في حاله الضروره.

٣- و المطيب، و الادّهان، و يجوز أكل الدّهن غير المطيب. بل و لو كان له رائحه إذا كان للأكل لا للشّم إلا انه يمسك عن شمّه.

٤- و الجدال و هو قول لا- و الله و بلى و الله، و يشترط الثلاث في الحلف الصادق لثبوت التحريم و الكفاره، و كفايه المره في الحلف الكاذب، و يستثنى من حرمة الجدال أمران: الأوّل: أن يكون ذلك لضروره تقتضيه من إحقاق حق أو إبطال باطل والثاني: أن لا يقصد بذلك الحلف، بل يقصد به أمراً آخر كإظهار المحبه و التعظيم كقول القائل: لا و الله لا تفعل ذلك.

٥- و الفسوق و هو الكذب، و المفاخره و السباب.

٦- و التّظّر في المرآه للزينة دون مثل النظر للتأكد من عدم وجود حاجب على البشره مثلاً، و يستحب تجديد التلبيه بعده.

ص: ٣٥٩

١- وإخراج الدّم اختياريًا، لكن يستثنى حاله السواك لكن يكره الأدماء فيه. ويستثنى منه الحجامة أيضا كما وأنه يجوز مع الضرورة.

٢- وقلع الضرس.

٣- وقصّ الظفر وتستثنى حاله التأذى فإنه ان كانت تؤذيه يجوز له قصّها ويجب عليه ان يطعم مكان كلّ ظفر قبضه من طعام.

٤- وإزاله الشعر من أى موضع من مواضع البدن ولو تسببها فلا يجوز إزالته بواسطة المحل أيضا، كما ولا يجوز إزالته عن بدن غيره المحل أيضا. كما وأنه يجوز عند الضرورة ولا اشكال بتساقطه حال الوضوء أيضا. نعم لا يجوز الحك عند احتمال التساقط.

٥- وتغطيه الرأس للرجل دون المرأة ويجوز ان يستر بعض جسده ببعض. واستثنى من تغطيه الرأس ان يضع عصام القربه على رأسه إذا استقى. كما ويحرم عليه الارتماس فى الماء.

٦- وتغطيه الوجه للمرأة و يجوز لها سدل القناع إلى طرف أنفها بل والى الذقن.

٧- والثقب للمرأة، وهو كاللثام للرجل يستر الفم وقسما من الأنف.

٨- ولبس المرأة ما لم تعتاده من الحلّي، بل وحتى المعتاد اذا كان للزينة مشهورا.

٩- وإظهار المعتاد للزوج،

ص: ٣٦٠

١- و لبس الخفين للرجل والمرأه و ما يستر ظهر قدميهما، ويجوز عند الاضطرار لكن يستحب شقهما.

٢- و لبس السلاح اختياراً. ومثله الحمل فيما إذا عدّ المحرم مسلّحاً.

٣- و قطع شجر الحرم وإن كان أصلها في الحرم و فرعها في الحل حرم فرعها لمكان أصلها .

٤- و قطع حشيشه إلا الإذخر(١) وما ينبت في ما ملكه و عودى المحاله(٢) وشجر الفواكه والنخل. ولا يحرم ارسال الابل ترعى في الحرم.

٥- و قتل القمل والبق و البرغوث بل جميع هوام الجسد نعم يجوز ان يلقي عنه الدواب كلّها إلا القملة نعم يجوز نقلها من مكان إلى مكان , كما ويجوز قتلها في حاله الضرر.

ويكره التّظليل للرجل الصّحيح سائراً لكن فيه الفديه. ولا اشكال في الحنّاء ولو للزّينه و كذلك التّختم ولو للزّينه .

ص: ٣٤١

١- الإذخر حشيش طيب الريح. (القاموس المحيط- ذخر- ٢- ٣٤)

٢- عودى المحاله- البكره التي يستقى بها من البئر. (القاموس المحيط- محل- ٤- ٥٠)

(القول في الطواف)

و يشترط فيه رفع الحدث

(و يشترط فيه رفع الحدث)

لا مطلقا بل في الطواف الواجب.

اما اشتراطه بالطهاره من الحدث بكلا قسميه فيدلّ عليه صحيح علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف بالبيت و هو جنب فذكر و هو في الطواف، قال: يقطع الطواف و لا يعتدّ بشيء مما طاف. و سألته عن رجل طاف ثم ذكر أنّه على غير وضوء، قال: يقطع طوافه و لا يعتدّ به»^(١) و غيره.

و اما خبر زيد الشحام عن أبي عبد الله (عليه السلام): «رجل طاف بالبيت على غير وضوء: قال: لا بأس»^(٢) الدال على عدم الاشتراط مطلقا والنسبه بينهما هي التباين لشمول كلّ منهما للواجب و المندوب و المناسب بمقتضى القاعده لو لم يكن مرجح لأحدهما التساقت و الرجوع إلى البراءة، الا أنّه توجد روايات مفصله بين الطواف الواجب فتلزم فيه الطهاره و المندوب فلا تلزم فيه، كصحيح محمد بن مسلم، عن

ص: ٣٦٢

١- وسائل الشيعة الباب ٣٨ من أبواب الطواف الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٨ من أبواب الطواف الحديث ١٠

أحدهما عليهما السَّلام: «سألته عن رجل طاف طواف الفريضة و هو على غير طهور، قال: يتوضأ و يعيد طوافه و إن كان تطوعاً
توضأ و صلى ركعتين»(١).

و موثق عبيد بن زراره عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قلت له: رجل طاف على غير وضوء، فقال: ان كان تطوعاً فليتوضأ و
ليصل»(٢)، فإنه دال على شرطيه الطهاره فى الطواف الواجب و عدمها فى المندوب. و يصلح مثل ذلك و جهها للجمع بين
الحديثين السابقين بحمل الأوّل على الواجب و الثانى على المندوب، مضافا الى ضعف سند الشيخ الى الشحام بأبى جميله وانه
لم يفت احد به.

و نسب المختلف إلى الإسكافيّ اشتراط الطهاره فى الفريضة فى حال الاختيار دون الاضطرار(٣)، لكن عبارته التى نقلها لا تدلّ
على ما نسب إليه، مضافا الى أنه لا شاهد له.

ثم بعد ورود الأخبار الصحيحه كصحيحى ابن مسلم و حرير و موثق عبيد فلا ريب فى عدم الاشتراط فى الطواف المستحبّ فلا
وجه لأطلاق المصنّف؟ كما و

ص: ٣٦٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٤٢٠

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٨ من أبواب الطواف الحديث ٨

٣- المختلف ج ٤ ص ١٩٩

لا وجه لما قيل من ان «الأقوى عدم الاشتراط في المندوب» فلم يقل أحد بالاشتراط سوى الحلبي (١) وقد عرفت ضعف ما صار إليه.

هذا و قال الشهيد الثاني معلقا على قول المصنّف: «مقتضاه عدم صحّته من المستحاضه و المتيمّم لعدم إمكان رفعه في حقّهما و إن استباحا العباده بالطهاره» (٢).

اقول: ما قاله مبني على عدم بدليه طهارتهما وقد عرفت في باب التيمم خلافه وان طهارتهما بدل مطلقا وقد عقد الكافي لطواف المستحاضه بابا فقال: «باب أنّ المستحاضه تطوف بالبيت» و روى حسنا أولا «عن زراره، عن الباقر (عليه السلام) أنّ أسماء بنت عميس نفست بمحمّد بن أبي بكر فأمرها النبيّ صلى الله عليه و آله حين أرادت الإحرام من ذى الحليفه أن تحتشى بالكرسف و الخرق و تهلّ بالحجّ، فلما قدموا مكّه و قد نسكوا المناسك و قد أتى لها ثمانيه عشر يوما فأمر ما النبيّ صلى الله عليه و آله أن تطوف بالبيت و تصلّى و لم ينقطع عنها الدّم ففعلت ذلك» (٣).

ص: ٣٦٤

١- الكافي في الفقه ص ١٩٥

٢- الروضه البهيّه ج ١ ص ١٨٣

٣- الكافي (ط - دارالحديث) ج ٨ ص ٦٨٥

و اما ما فى صحيح معاويه ابن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بأن تقضى المناسك كلّها على غير الوضوء إلّا الطواف بالبيت، و الوضوء أفضل»^(١). فالمراد من قوله «و الوضوء أفضل» لباقي المناسك غير الطواف واما فى الطواف فهو واجب.

و يؤيد ذلك خبر يحيى الأرزق، عن الكاظم (عليه السلام) فى خبر: «و لو أتمّ مناسكه بوضوء كان أحبّ إليّ»^(٢).

(و الخبث)

و اما اعتبار الطهاره من الخبث فى الطواف فليس إجماعيا مثل رفع الحدث وانما ذهب إليه الشيخ و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلّى و ظاهر الكافى عدم الاشتراط حيث لم يرو فيه شيئا كما أنّه ظاهر من لم يتعرّض له بنفى و لا إثبات من على بن بابويه و المفيد و غيرهما، و هو صريح الإسكافىّ و ابن حمزه، قال الأوّل: «لو طاف فى ثوب إحرامه و قد أصابه دم لا تحلّ له الصلاه فيه كره له ذلك، و يجزيه إذا نزعته عند صلاته».

نعم قال به الصدوق فى الفقيه فانه روى خبر يونس بن يعقوب عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رأيت فى ثوبى شيئا من دم و أنا أطوف، قال: فاعرف الموضع ثم اخرج

ص: ٣٦٥

١- الفقيه (فى أوّل باب ما يجب على من يطاف- إلخ) و رواه التّهذيب و زاد قبل «و الوضوء أفضل» «فإنّ فيه صلاه» .

٢- الفقيه (فى باب ما يجب على من يطاف- إلخ)

فاغسله، ثم عد فابن على طوفك»^(١)، و دلالتة على اعتبار الطهارة واضح إلا أنه قيل انه معارض بما قاله في باب نواذر الحج: «و قلت للصادق (عليه السلام): رجل في ثوبه دم مما لا تجوز الصَّيْلَاهُ في مثله فطاف في ثوبه، فقال: أجزأه الطواف فيه، ثم ينزعه و يصلِّي في ثوب طاهر»^(٢) و الخبر هو صحيح البنزطى عن بعض أصحابه عنه (عليه السلام) بروايه الشيخ، بدعوى انه يدل على عدم شرطيه الطهارة و عليه فلم يعلم رأى الصدوق.

قلت: و يمكن الجواب بكونه ناظرا الى من التفت الى النجاسة بعد الفراغ من الطواف فلا يعارض ما تقدّم.

و الحاصل انه لا- دليل على اعتبار الطهارة إلا خبر يونس و هو ضعيف بطريق الصدوق بالحكم بن مسكين «الآ بناء على كبرى وثاقه كل من ورد في أسانيد كامل الزيارات»، و كذلك و بطريق الشيخ بمحسن بن أحمد فإنه لم يوثق.

و قد يستدل على اشتراط الطهارة بالنبوى المشهور: «الطواف بالبيت صلاه»^(٣)، و لكنه واضح الوهن لعدم وروده من طرفنا اولا بل الذى ورد «فى الطواف بالبيت

ص: ٣٤٤

١- وسائل الشيعة الباب ٥٢ من أبواب الطواف الحديث ١ و رواه التهذيب فى ٨٧ مع اختلاف لفظى.

٢- التهذيب ج ٥ ص ١٢٤

٣- سنن النسائى ٥: ٢٢٢ و سنن الدارمى ٢: ٤٤

صلاه» و على فرض صحته فالمراد بكون الطواف صلاه اشتراط الطهاره فيه فقال صلى الله عليه وآله «لا صلاه إلا بطهور» و لا بدّ من هذا التأويل و إلا فليس فيه تكبيره إحرام و لا سلام و لا ركوع و لا سجود.

هذا كله فى اللباس و اما البدن فلم ترد روايه تدلّ على اعتبار الطهاره فيه إلا ان ما دل على اعتبارها فى اللباس يمكن ان يدل على اعتبارها فيه لعدم الفرق بل و للأولويه العرفيه وقد عرفت عدم ثبوتها فى اللباس.

الختان فى الرجل

(و الختان فى الرجل)

فلصحيحه معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الاعلف لا يطوف بالبيت، و لا بأس ان تطوف المرأة» (١) و غيرها و هى وان كانت مطلقه تشمل غير البالغين أيضا و الطواف المستحب إلا انها منصرفه الى الرجل كسائر الاخبار التى عبرت بالرجل، هذا وقد ذكر فى حجّ الصبيان ميقاتهم و الذبح عنهم و غيرهما و لم يذكر الختان و عدم الختان فيهم كثير، والقدماء المفيد و غيره عبّروا أيضا بالرجال فلا وجه للاشتراط فيهم، و على هذا فلو حجّ الصبى و هو غير مختون فلا مانع من زواجه ولا يقال انه لا يحق له بعد البلوغ الزواج إلا بعد تدارك طواف النساء.

ص: ٣٦٧

هذا و لم يرو خير يشترط الختان فى المكلف باستثناء الأثني، فالخثنى أيضا خارجه عن موضوع الختان و هو: الرجل و لم يحرز لها ألا اذا كان و جوب ختانها طرفا للعلم الاجمالى فيجب عليها لقاعده الاشتغال.

هذا و لا يخفى كون الختان شرطا واقعيًا كالطهاره من الحدث فى الصلاه مطلقًا.

هذا و لا يسقط الختان بضيق وقته فى الطواف الواجب كما قيل.

و هل يعمّ الحكم الصبى غير المميّز أيضا بناءً على شموله للصبى؟ يمكن ان يقال بقصور النص عن شموله لأنه ناظر الى من يصدق عليه أنه يطوف بالبيت، و الصبى غير المميّز لا يطوف بل يطاف به، و معه يتمسك بالبراءه من الشرطيه فى حقه.

ستر العوره

(و ستر العوره)

ستر العوره واجب فى كلّ موضع يكون ناظر غير الزّوجين، و أمّا وجوبه فى الطواف من حيث هو فغير معلوم، و الأصل فى وروده أنّ من بدع الجاهليّه أنّ قريشا جعلوا أن من طاف فى ثيابه يجب عليه إلقاءه فإن لم يكن له عوض كان يطوف عريانا، ففى كامل الجزرى إنّ قريشا بعد أمر أصحاب الفيل عظمت عند العرب فقالت قريش: فهلموا فلتتفق على ايتلاف، و أبدعوا أمورا و منها ألا يطوف

ص: ٣٦٨

العرب إذا قدموا مكة إلّا في ثياب قريش، فإن لم يجدوا أطافوا بالبيت عراه فإن أنف أحد من عظمائهم أن يطوف عريانا إذا لم يجد ثيابهم فطاف في ثيابه ألقاها إذا فرغ من الطواف ولا يمسيها هو ولا أحد غيره، وكانوا يسمونها اللقى فدانت العرب لهم بذلك، فكانوا يطوفون كما شرعوا رجالهم، وأما النساء فكانت تضع ثيابها كلها إلّا درعها مفرجا ثم تطوف فيه و تقول:

اليوم يبدو بعضه أو كله

و ما بدا منه فلا أحله

فكانوا كذلك حتى بعث الله النبي صلى الله عليه وآله فنسخه وأنزل تعالى: ﴿يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾ الخ (١).

اقول: فما ورد في الأخبار الكثيره الوارده بلسان: «لا يطوفن بالبيت عريان» (٢) والتي باجمعها ضعيفه السند فانما هي ناظره إلى ذلك.

ص: ٣٦٩

١- النجعه ج ٥ ص ٢٥٥

٢- وسائل الشيعه الباب ٥٣ من أبواب الطواف، فروى العلل - في خبر - «عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وآله بعث عليا عليه السلام ينادى لا يحج بعد هذا العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان - الخبر». و روى القمي في تفسيره «عن محمد بن فضيل، عن الرضا عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: إن النبي صلى الله عليه وآله أمرني عن الله ألا يطوف بالبيت عريان - الخبر». و روى العياشي في تفسيره «عن محمد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام - في خبر - أن النبي صلى الله عليه وآله بعث عليا عليه السلام بسوره «براءة» فوافى الموسم فبلغ عن الله و رسوله بعرفه و المزدلفه و يوم النحر عند الجمار و في أيام التشريق كلها ينادى «براءة من الله و رسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين فيسبحوا في الأرض أربعه أشهر»، و لا يطوفن بالبيت عريان». و في آخر «عن أبي العباس، عنه عليه السلام - في خبر - و قال: و لا يطوفن بالبيت عريان». و «عن أبي بصير، عن الباقر عليه السلام، و عن أبي الصباح، عن الصادق عليه السلام: خطب علي عليه السلام الناس و اخترط سيفه، و قال: لا يطوفن بالبيت عريان». و في آخر «عن السجاد عليه السلام - في خبر - أن عليا عليه السلام نادى في الموقف ألا لا يطوف بعد هذا العام عريان - الخبر». و في آخر «عن حريز، عن الصادق عليه السلام: لا يطوف بالبيت عريان و لا عريانه و لا مشرك». و روى تفسير فرات «عن عيسى بن عبد الله، عن الصادق عليه السلام: أن النبي صلى الله عليه وآله بعث - إلى - فلا يطوف بالبيت عريان بعد هذا، و لا مشرك، فمن فعل فإن معاتبنا إياه بالسيف». و تفسير أبي الفتوح «عن محرر بن أبي هريره كان أبي مع علي عليه السلام - إلى - أن لا يطوف بعد هذا اليوم عريان». و إقبال ابن طاموس عن كتاب حسن بن أشناس بإسناده «قال: و كان علي عليه السلام ينادى في المشركين بأربع - إلى - و لا يطوف بالبيت عريان - إلى - و كانت العرب في الجاهليه تطوف بالبيت عراه و يقولون: لا يكون علينا ثوب حرام و لا ثوب خالطه إثم و لا نطوف إلّا كما ولدتنا أمهاتنا».

و لذا لم يذكر كونه شرطاً كالطهاره فى كتب قدمائنا إلاً الشيخ فى الخلاف (١) و تبعه ابن زهره (٢).

و قد عرفت ما فيه، و من ثم لا يمكن الفتوى بشرطيه الستر فى الطواف.

واجبات الطواف

(و واجبه النيه)

اعتبار النيه بمعنى قصد الطواف فلائه من الامور القصديه التى لا تتحقق الا به و مجرد الدور حول الكعبه لا يسمّى طوافاً إلاً بالنيه.

و البدء بالحجر الأسود و الختم به

(و البدء بالحجر الأسود و الختم به)

لصحيحه معاويه ابن عمّار، عن الصّيادق (عليه السلام): من اختصر فى الحجر فى الطواف فليعد طوافه من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود» (٣).

ص: ٣٧١

١- الخلاف ١٢٩ من مسائل حجّه

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٥٦ عن الغنيه مساله ١٢٩ من مسائل الحج .

٣- وسائل الشيعه الباب ٣١ من أبواب الطواف الحديث ٣

و أمّا ما صحیح معاویه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): كُنّا نقول: لا بدّ أن نستفتح بالحجر - الأسود و نختم به فأما اليوم فقد كثر النَّاسُ (١) فالمراد به عدم وجوب استلام الحجر في افتتاحه و اختتامه كما دلّ عليه عنوانه.

و هناك كلام في أنّه هل يلزم مقارنة الجزء المقدم من البدن لأول جزء من الحجر؟ ثم ما هو الجزء المقدم من البدن فهل هو الأنف أو إبهام الرجل أو غير ذلك؟

و كل هذا تدقيق زائد لا حاجة إليه. و اللازم بمقتضى الصحيحه المتقدمه صدق ان الطواف من الحجر و إليه .

و من أراد اليقين فبإمكانه الوقوف قبل الحجر بقليل بقصد تحقّق الطواف من بدايه الحجر و يكون الاتيان بالزائد من باب المقدمه العلميه.

جعل البيت على يساره

(و جعل البيت على يساره)

و لا خلاف فيه عندنا و إن لم يكن فيه نصّ صريح بالمطابقه بل بالملازمه كما في صحيح عبد الله بن سنان، عن الصّادق (عليه السلام): «إذا كنت في الطواف السابع فأت

ص: ٣٧٢

١- الكافي (ج ٤ ص ٤٠٤ ح ١ باب المزاحمه على الحجر الأسود)

المتعوذ و هو إذا قمت في دبر الكعبة- إلى- ثم استلم الركن اليماني، ثم ائت الحجر فاختم به»(١).

و خبر معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «إذا فرغت من طوافك و بلغت مؤخر الكعبة، و هو بحذاء المستجار دون الركن اليماني- إلى- ثم استلم الركن اليماني، ثم ائت الحجر الأسود»(٢).

هذا ويلزم ان تكون الحركة بنحو دائري بحيث يصدق عليها الطواف بالبيت و حوله، المأمور به في قوله تعالى: {وَلِيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ}(٣) و لا يلزم حرف الطائف كتفه اليسرى عند مروره بالاركان، فان مثل ذلك تدقيقات لا دليل عليها .

و صحيحه الكاهلي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «طاف رسول الله صلى الله عليه و آله على ناقته العضباء...»(٤) خير شاهد على ذلك.

ص: ٣٧٣

١- الكافي (في ٣ من ١٢٦ من حجّه)

٢- الكافي ج ٤ ص ١٠٤ عن معاوية بن عمّار، عنه عليه السلام مع زياده في صدره و اختلاف في ألفاظه.

٣- الحج: ٢٩

٤- وسائل الشيعة الباب ٨١ من أبواب الطواف الحديث ١

و هل يلزم الطواف بينه و بين المقام

(و الطواف بينه و بين المقام)

كما فى خبر محمد بن مسلم: «سألته عن حدّ الطواف بالبيت الذى من خرج منه لم يكن طائفا بالبيت، قال: كان الناس على عهد النبىّ صلى الله عليه و آله يطوفون بالبيت و المقام و أنتم اليوم تطوفون ما بين المقام و بين البيت فكان الحدّ موضع المقام اليوم، فمن جازه فليس بطائف و الحدّ قبل اليوم و اليوم واحد قدر ما بين المقام و بين البيت من نواحي البيت كلّها، فمن طاف فتباعد من نواحيه أبعد من مقدار ذلك كان طائفا بغير البيت بمنزله من طاف بالمسجد لأنّه طاف فى غير حدّ و لا طواف له» (١) و به عمل الكليني، و هو مع ضعفه و اضطرابه سنداً

ص: ٣٧٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٥٠ باب ٢٨ ح ١ عن الكافى (فى باب حدّ موضع طوافه، ١٢٩ من حجّه) وفى سنده اختلاف بين الكافى ففيه: «محمد بن يحيى وغيره عن محمد بن احمد بن محمد بن عيسى» وفى التهذيب «محمد بن يحيى، عن غير واحد، عن أحمد بن محمد بن محمد بن عيسى». هذا و الروايه تشير الى ما هو المنقول من ان المقام كان متصلاً على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله بالبيت فالطواف يكون بهما معا و ليس بخصوص البيت، ثم بعد ذلك و فى عهد الخليفه الثانى غير المقام إلى ما هو عليه اليوم. و حدّ المكان الذى يلزم ايقاع الطواف فيه واحد فى كلا الزمانين. و قد روى الشيخ الصدوق بسنده الصحيح إلى زراره: «... و كان موضع المقام الذى وضعه إبراهيم عليه السّلام عند جدار البيت فلم يزل هناك حتى حوّل أهل الجاهليه الى المكان الذى هو فيه اليوم، فلما فتح النبىّ صلى الله عليه و آله مكّه ردّه إلى الموضع الذى وضعه إبراهيم عليه السّلام، فلم يزل هناك الى ان ولى عمر فسأل الناس من منكم يعرف المكان الذى كان فيه المقام فقال له رجل: أنا قد كنت أخذت مقداره بنسع فهو عندى فقال ائتنى به فأتاه فقاسه ثم ردّه الى ذلك المكان» من لا يحضره الفقيه ٢: ١٥٨. و النسع بالكسر سير ينسج عريضا ليشد به الرحل. و فى صحيحه إبراهيم بن أبى محمود: «قلت للرضا عليه السّلام: أ صلّى ركعتى طواف الفريضة خلف المقام حيث هو الساعه أو حيث كان على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله؟ قال: حيث هو الساعه» و وسائل الشيعه الباب ٧١ من أبواب الطواف الحديث ١.

يعارضه صحيح الحلبي ففيه: قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الطَّواف خلف المقام قال ما أحبُّ ذلك و ما أرى به بأساً فلا تفعله إلَّا أن لا تجد منه بدءاً. (١) و به عمل الفقيه (٢) و في سنده ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع، و افتى به ابن الجنيد ايضاً لكن خصه بالمضطر (٣)، قلت: ألّا ان صريح الصحيح شامل للمختار ايضاً على كراهه فاما ان يعمل به مطلقاً او يرد مطلقاً ولا يخفى ان صحيح الحلبي هو المحكم.

ص: ٣٧٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥١ باب ٢٨ ح ٢

٢- الفقيه ٢- ٣٩٩- ٢٨٠٩

٣- المختلف ج ٤ ص ١٨٣

(و إدخال الحجر)

كما يشهد له صحيح معاوية بن عمّار «عنه (عليه السلام): من اختصر في الحجر في الطواف فليعد طوافه من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود»، فان الاختصار في الحجر عباره اخرى عن الطواف بينه و بين الكعبه.

و هل عند الاختصار يعاد الطواف من جديد بالكامل أو خصوص الشوط الذى وقع فيه ذلك؟ ظاهر الصحيح الأوّل، فى حين ان صريح صحيح الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل طاف بالبيت فاخصر شوطا واحدا فى الحجر، قال: يعيد ذلك الشوط»^(١) الثانى، و يلزم التصرف فى ظهور الأوّل بحمله على إرادته الشوط، لان العرف يرى الصريح قرينه على التصرف فى الظاهر.

و الطواف به كالبيت مع عدم كونه من البيت كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الحجر من البيت هو أو فيه شىء من البيت؟ فقال: لا- و لا- قلامه ظفر و لكن إسماعيل دفن أمّه فيه فكره أن توطأ» فحجّر عليه حجرا و فيه قبور أنبياء»^(٢).

ص: ٣٧٦

١- وسائل الشيعة الباب ٣١ من أبواب الطواف الحديث ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥٣ باب ٣٠ ح ١

خروجه بجميع بدنه عن البيت

(و خروجه بجميع بدنه عن البيت)

فى جميع أشواط طوافه حتّى يصدق طوافه بالبيت لان اللازم الطواف بالبيت، و هو لا يتحقّق الا بذلك.

و اما الشاذروان فهو بحكم الكعبه لأنه من أساس البيت و قاعدته الباقي بعد عمارته أخيرا.

ثم انه على تقدير الشكّ فى دخول الشاذروان فى البيت و عدمه فاللازم خروجه من المطاف لان الفراغ اليقيني عمّا اشتغلت به الذمّه يقينا، و هو الطواف بالبيت لا يتحقّق الا بذلك.

و اما الخروج عن المطاف فتاره يتحقّق بدخول الكعبه، و اخرى بالمرور على الشاذروان، و ثالثه بالدخول فى الحجر، و رابعه بغير ذلك.

ص: ٣٧٧

فإن كان بدخول الكعبة فمقتضى صحيحه حفص بن البختري عن أبي عبد الله (عليه السلام): «في من كان يطوف بالبيت فيعرض له دخول الكعبة فدخلها، قال: يستقبل طوافه»^(١) بطلان الطواف رأساً.

و طريق الشيخ الصدوق الى ابن أبي عمير صحيح. و هو و ابن البختري من أجلاء أصحابنا.

و إذا قيل: ان الوارد في صحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف بالبيت ثلاثه أشواط ثم وجد من البيت خلوه فدخله، كيف يصنع؟ قال: يعيد طوافه و خالف السنه»^(٢) بطلان الطواف بدخول الكعبة قبل تجاوز النصف لا مطلقاً.

قلنا: هي وارده في المورد المذكور و ليس لها مفهوم تدل بواسطته على نفى البطلان في غيره، و معه يبقى إطلاق صحيحه ابن البختري على حاله و صالحاً للتمسك به لإثبات البطلان مطلقاً.

و اما المرور على الشاذروان فلا يمكن الاجتزاء به لما تقدّم من عدم احراز الطواف حول البيت عند المرور به.

ص: ٣٧٨

١- وسائل الشيعة الباب ٤١ من أبواب الطواف الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٤١ من أبواب الطواف الحديث ٣

و هل يبطل الطواف رأساً أو بمقدار المرور به؟ الظاهر الثاني، لان ما دلّ على بطلان الطواف بدخول الكعبه منصرف عن المرور على الشاذروان.

و اما المرور بالحجر فقد تقدّم ان الاقوى بطلان الشوط الذي تحقّق فيه ذلك لا أكثر.

و اما الخروج عن المطاف بغير ذلك- كما إذا تحقّق بالخروج خارج المسجد- فله أسباب متعدّده، و المتداول منها الخروج لتجديد الطهاره بسبب طرو الحدث أو الخبث.

اما إذا كان طرو الحدث فالمشهور- بل لم يعرف الخلاف في ذلك- هو التفصيل بين ما إذا كان ذلك قبل بلوغ النصف فيبطل الطواف و بين ما إذا كان بعده فيؤتى بالباقي بعد الوضوء. و تدلّ على ذلك مرسله جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام: «الرجل يحدث في طواف الفريضة و قد طاف بعضه، قال: يخرج و يتوضأ، فإن كان جاز النصف بنى على طوافه، و ان كان أقل من النصف أعاد الطواف»^(١).

الّا أنّها مرسله في كلا طريقيها، الّا ان المرسل في احدهما جميل و في الآخر ابن أبي عمير وهما من اصحاب الاجماع والمختار ان اخبارهم موثوق بها هذا اولاً،

ص: ٣٧٩

مضافا الى انجبار ضعف السند بفتوى المشهور بل بالفتوى التى لم يعرف فيها مخالف مع فرض شدّه الابتلاء بالمسأله، وعليه فالروايه موثوق بها.

و اما إذا كان الخروج لطرؤ الخبث فعن جماعه التفصيل السابق أيضا بين التجاوز عن النصف و عدمه، و لكن لا روايه هنا تدلّ على ذلك كما ولا دليل على الحاق الخبث بالحدث و التعدى من طرؤ الحدث إلى طرؤ الخبث لا نعرف له وجه بعد احتمال الخصوصيّة لطرؤ الحدث، والذى يقتضيه خبر يونس بن يعقوب الدال على شرطيه الطهاره من الخبث فى الطواف هو البناء على ما سبق بعد التطهير مطلقا ففيه: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رأيت فى ثوبى شيئا من دم و أنا أطوف؟ قال: فأعرف الموضوع، ثم اخرج فاغسله، ثم عد فابن على طوافك» (١) وبه افتى الصدوق واذا كان سند الصدوق الى يونس ضعيفا فسنده الى حماد بن عثمان صحيحا وهو من اصحاب الاجماع عن حبيب بن مظاهر، قال: «ابتدأت فى طواف الفريضة فظفت شوطا فإذا إنسان قد أصاب أنفى فأدماه فخرجت فغسلته، ثم جئت فابتدأت الطواف فذكرت ذلك لأبى عبد الله (عليه السلام) فقال: بشما صنعت كان ينبغى لك أن تبني على ما ظففت، ثم قال: أما إنّه ليس عليك شىء» (٢) و دلالتة فى جواز البناء و لو على شوط واضحه فلا وجه لما قيل من التفصيل.

ص: ٣٨٠

-
- ١- الفقيه (فى أوّل ٥٩ من حجّه، باب حكم من قطع عليه الطواف لصلاه أو غيرها)
 - ٢- الفقيه (فى ٢ من ٥٩ من حجّه، باب حكم من قطع عليه الطواف لصلاه أو غيرها)

و به افتی الإسكافيّ حيث قال: «لو خرج الطائف بعارض عرض له من الطواف اضطرّه إلى الخروج جاز له أن يبنى على ما مضى إذا لم يعمل غير دفع ذلك العارض»^(١).

هذا وقوله: «روى حمّاد، عن حبيب» أعمّ من أن يكون بلا واسطه و إنّما كان بلا واسطه لو كان قال «عن حمّاد، عن حبيب» كما و ان المراد من أبي عبد الله هو الامام الحسين (عليه السلام) كما هو ظاهر و عليه فالروايه مرسله ألّا ان ارسالها لا يضر كما تقدم.

إكمال السبع و عدم الزيادة

(و إكمال السبع و عدم الزيادة عليها فيبطل ان تعمده)

اما ان عدد الأشواط سبعة فمما لا خلاف فيه بين المسلمين.

و يمكن ان يستفاد ذلك من الروايات الدالّة على ان الشاكّ بين ستّة أشواط و سبعة يعيد، كصحيحه معاوية بن عمّار: «سألته عن رجل طاف بالبيت طواف الفريضة

ص: ٣٨١

فلم يدر سته طاف أم سبعة، قال: يستقبل. قلت: ففاته ذلك، قال: ليس عليه شيء (١) و غيرها.

و هكذا الروايات الدالة على ان من طاف ثمانية يضيف إليها سته، كصحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «قلت له: رجل طاف بالبيت فاستيقن انه طاف ثمانية أشواط، قال: يضيف إليها سته. و كذلك إذا استيقن انه طاف بين الصفا و المروه ثمانية فليضيف إليها سته» (٢) و غيرها.

و اما اعتبار التوالى فلائنه عمل واحد مركب من سبعة أشواط، و هو لا يصدق عرفا إلا مع التوالى عرفا، كعنوان الاذان و الصلاه فانهما لا يصدقان عرفا بدون توال بين أجزائهما. نعم هنالك استثناءات سوف تأتي.

و اما اعتبار الاختيار فى الخطوات بحيث لا يكفى ما لو حمله الزحام بنحو ارتفعت رجلاه من الأرض و لم يتحقق منه المشى على الأرض فلائنه بدون ذلك لا- ينتسب الطواف الى المكلف و لا- يصدق انه طاف بالبيت المأمور به فى قوله تعالى: ﴿رَوَّ لِيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ (٣).

ص: ٣٨٢

- ١- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب الطواف الحديث ١٠
- ٢- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث ١٢
- ٣- الحج: ٢٩

و اما اعتبار عدم الشك فلصحيحه حنان بن سدير: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في رجل طاف فاوهم قال طفت أربعة أو طفت ثلاثه ... قال: ان كان طواف فريضه فليلق ما في يديه و ليستأنف، و ان كان طواف نافله فاستيقن ثلاثه و هو في شك من الرابع انه طاف فليبن على الثلاثه فإنه يجوز له» (١) و غيرها و يتعدى من مورد الصحيحه إلى غيره لعدم احتمال الخصوصيه له.

نعم إذا كان الشك بين السبعه و الثمانيه يبني على صحه الطواف و انه سبعه لصحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل طاف بالبيت طواف الفريضه فلم يدر أسبعه طاف أم ثمانيه، فقال: اما السبعه فقد استيقن و انما وقع و همه على الثامن فليصل ركعتين» (٢).

و هي كما ترى تدل على بطلان الطواف لو كان الشك بين الستّه و السبعه أو كان بين الستّه و الثمانيه.

كما يتضح انه لو كان الشك في طواف النافله يبني على الأقل.

ص: ٣٨٣

١- وسائل الشيعة الباب ٣٣ من أبواب الطواف الحديث ٧

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٥ من أبواب الطواف الحديث ١

و لو شكَّ الطائف في صحَّه ما أتى به بعد الفراغ منه بنى على صحَّته لقاعده الفراغ المستفاده من موثق ابن مسلم: «كل ما شككت فيه ممَّا قد مضى فامضه كما هو»^(١).

و هكذا بينى على الصحَّه لقاعده الفراغ لو شك في عدد الأشواط بعد الفراغ من الطواف و تجاوز محلّه بالدخول في صلاه الطواف مثلا.

بل قد دلَّ على ذلك بالخصوص ما رواه ابن مسلم ايضا: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل طاف بالبيت فلم يدر أ ستَّه طاف أو سبعة طواف فريضه، قال: فليعد طوافه. قيل: انه قد خرج و فاته ذلك، قال: ليس عليه شيء»^(٢).

و سنده صحيح ألَّا من جهه عبد الرحمن بن سيابه الذى لم تثبت وثاقته نعم ذكر صاحب الوسائل معلقا على الروايه بأنَّ عبد الرحمن المذكور هو ابن أبى نجران الثقفه، و تفسيره بابن سيابه غلط^(٣) و عليه تثبت صحه السند .

و اما اعتبار عدم القران و لزوم الفصل بركعتى الطواف فالنصوص فى ذلك على ثلاث طوائف:

ص: ٣٨٤

١- وسائل الشيعة الباب ٢٨ من أبواب الطواف الحديث ٢

٢- من لا يحضره الفقيه ٢: ٢٤٩

٣- الوسائل ج ١٣ ص ٣٥٩ ط ال البيت ع ؛ راجع منتقى الجمال ٣- ٢٨٣، هدايه المحدثين - ٩٦.

ما دلّ على عدم الجواز مطلقاً، كروايه البنظلي: «سأل رجل أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يطوف الأسبوع جميعاً فيقرن، فقال: لا، إلا أسبوعاً وركعتان، وإنما قرن أبو الحسن (عليه السلام) لأنه كان يطوف مع محمد بن إبراهيم لحال التقية» (١).

ألا أن السند يشتمل على علي بن أحمد بن أشيم وهو لم تثبت وثاقته إلا بناء على وثاقه جميع رجال كامل الزيارات أو وثاقه كل من روى عنه أحمد بن محمد بن عيسى.

و ما دلّ على الجواز مطلقاً، كصحيحه زراره: «ربما طفت مع أبي جعفر (عليه السلام) وهو ممسك بيدي الطوافين والثلاثة، ثم ينصرف ويصلي الركعات ستاً» (٢) و سند الشيخ الصدوق إلى زراره صحيح على ما في المشيخه.

و ما دلّ على التفصيل بين الطواف الواجب فلا يجوز فيه ذلك و بين غيره فيجوز، كصحيحه زراره الاخرى: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): إنما يكره أن يجمع الرجل بين الأسبوعين و الطوافين في الفريضة و اما في النافلة فلا بأس» (٣).

و بالأخيره يجمع بين الطائفتين بحمل الاولى على الفريضة و الثانيه على النافله.

ص: ٣٨٥

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ٧
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ٢
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ١

و قد يقال: بعد تفصيل الأخيره لا يضّرّ ضعف الاولى سندا.

ألما ان ذلك وجيه لو لم يكن الوارد فى الأخيره كلمه «يكره»، اما بعد كون الوارد ذلك فلا يمكن الجزم بعدم الجواز بمجرد الاقتصار على ملاحظه الأخيره.

و ان شئت قلت: من يرى تماميه الطائفه الاولى سندا لا يضّرّه ورود كلمه «يكره» فى الطائفه الثالثه لأنه يحملها على عدم الجواز بقربنه ذلك، اما من لا يرى تماميتها فلا يمكنه تفسير الكراهه بذلك و يتعين عليه الرجوع إلى البراءه.

و اما الخروج عن المطاف فتاره يتحقق بدخول الكعبه، و اخرى بالمرور على الشاذروان، و ثالثه بالدخول فى الحجر، و رابعه بغير ذلك.

فإن كان بدخول الكعبه فمقتضى صحيحه حفص بن البختري عن أبى عبد الله (عليه السلام): «فى من كان يطوف بالبيت فيعرض له دخول الكعبه فدخلها، قال: يستقبل طوافه»^(١) بطلان الطواف رأسا.

و طريق الشيخ الصدوق الى ابن أبى عمير صحيح. و هو و ابن البختري من أجلاء أصحابنا.

ص: ٣٨٤

و اما من زاد في طوافه فان كان عن عمد بطل طوافه فللصحيح عن عبد الله بن محمد، عن أبي الحسن (عليه السلام): «الطواف المفروض إذا زدت عليه مثل الصَّيْلَة فإذا زدت عليها فعليك الإعادة و كذلك السعي» (١). و مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين كون الزائد شوطا كاملا أو أقل أو أكثر، لكن الظاهر انصراف الزيادة المبطله الى الشوط فما زاد كالزيادة في الصلاة بالركعه و الركوع و السجود لا مطلق الزيادة بقرينه تمثيله بالصلاة التي لا تبطلها مطلق الزيادة العمديه الا على قاعده من زاد في صلاته فعليه الاعاده و قد تقدم تفنيدها و ما هو المراد منها في كتاب الصلاة، و عليه فيشك في شموله لمطلق الزيادة.

و اما ما قيل: من ان عبد الله بن محمد و ان كان مشتركا بين الثقه و غيره الا ان المعروف الذي يروى عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) مردد بين الحضيني و الحجال المزخرف، و كلاهما من الثقاه. ففيه: ان من يروى عن الرضا (عليه السلام) اكثر مما قيل و فيهم من لم يوثق فراجع معجم رجال الحديث (٢)، نعم هي موثوق بها لوقوع صفوان بن يحيى و هو من اصحاب الاجماع في سندها .

ص: ٣٨٧

١- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث ١١

٢- معجم رجال الحديث ج: ١٠ ص: ٣١٠ ففيه: عبد الله بن محمد بن علي بن العباس: قال النجاشي: عبد الله بن محمد بن علي بن العباس بن هارون التميمي الرازي له نسخه عن الرضا (عليه السلام). أخبرنا أبو الحسين محمد بن عثمان النصيبى قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عمر، قال: حدثنا أبو محمد الحسن بن عبد الله بن محمد بن العباس قال: حدثنا أبي قال: حدثنا علي بن موسى الرضا (عليه السلام). و في ج: ١٠ ص: ٣١١: عبد الله بن محمد بن عماره: روى عن يزيد بن سليط و روى عنه أبو الحكم، الكافي: الجزء ١، كتاب الحج ٤، باب الإشاره و النص على أبي الحسن الرضا (عليه السلام)، الحديث ١٤ و ١٥ و في الثاني وصف بالجرمي.

و ان كان عن سهو فمقتضى صحيحه ابى ايوب(١) و صحيحه أبى بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل طاف بالبيت ثمانية أشواط المفروض، قال: يعيد حتى يشته»(٢) هو البطلان، فى حين مقتضى صحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «فى كتاب على (عليه السلام): إذا طاف الرجل بالبيت ثمانية أشواط الفريضه فاستيقن ثمانية أضاف إليها ستا...»(٣) و غيرها لزوم الإكمال بستّه.

و قد يجمع بينهما بالحمل على التخيير بتقريب ان ظاهر كل واحده تعين متعلقها فترفع اليد عنه بصراحه الآخر فى جواز متعلقه.

و هل ما ذكر يختص بمن زاد شوطا كاملا عن سهو أو يعم من زاد بعض شوط أيضا؟ الاقوى هو الأول لنظر كلتا الصحيحتين الى ذلك، بل الثانيه واضحه فى الاختصاص. و معه تكون حاله زياده بعض شوط غير منظور إليها فى الروايات

ص: ٣٨٨

١- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث

٢- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث ١

٣- وسائل الشيعه الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث ١٠

فَيَتَمَسَّكُ بِالْبِرَاءِ مِنْ وَجوبِ الإِعَادَةِ أَوْ الإِضَافَةِ وَ يَكْتَفِي بِقَطْعِ الشُّوطِ الزَّائِدِ، وَ يُؤَيِّدُهُ خَبْرُ أَبِي كَهْمَسٍ (١).

لَا يُقَالُ: لَمْ لَا نَتَمَسَّكُ بِإِطْلَاقِ صَاحِبِهِ عَبْدَ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ لِإِثْبَاتِ الْبَطْلَانِ.

فَإِنَّهُ يُقَالُ: إِنَّهَا مَنْصَرَفَةٌ إِلَى زِيَادَةِ الشُّوطِ فَلَا تَعْمَ مَا لَوْ زَادَ بَعْضُ شُوطٍ .

وَ النَّتِيجَةُ: أَنَّ الزِّيَادَةَ الْعَمْدِيَّةَ لَوْ كَانَتْ شُوطًا كَامِلًا- مَبْطُلَةٌ وَ أَنَّ كَانَتْ بَعْضُ شُوطِ قَطْعِ الشُّوطِ الزَّائِدِ، وَ أَمَا السَّهْوِيَّةُ، فَانْهَ إِذَا كَانَتْ بَعْضُ شُوطِ قَطْعِ الشُّوطِ الزَّائِدِ، وَ إِذَا كَانَتْ شُوطًا كَامِلًا فَالْحَكْمُ التَّخْيِيرُ بِمَقْتَضَى الصَّنَاعَةِ.

ثُمَّ أَنَّ الصَّدُوقَ بَعْدَ مَا نَقَلَ صَاحِبُ أَبِي أَيُّوبَ: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): رَجُلٌ طَافَ بِالْبَيْتِ ثَمَانِيَةَ أَشْوَاطِ طَوَافِ الْفَرِيضَةِ؟ قَالَ: فَلْيَضْمٌ إِلَيْهَا سِتًّا ثُمَّ يَصَلِّي أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ» (٢) قَالَ: وَ فِي خَبْرٍ آخَرَ أَنَّ الْفَرِيضَةَ هِيَ الطَّوَافُ الثَّانِي وَ الرَّكَعَتَانِ الْأُولَيَانِ لَطَوَافِ الْفَرِيضَةِ وَ الرَّكَعَتَانِ الْآخِرَتَانِ وَ الطَّوَافُ الْأَوَّلُ تَطَوُّعٌ» ثُمَّ قَالَ: «وَ فِي رِوَايَةِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمْزَةَ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): سَأَلْتُ وَ أَنَا حَاضِرٌ عَنْ رَجُلٍ طَافَ بِالْبَيْتِ ثَمَانِيَةَ أَشْوَاطٍ، فَقَالَ: نَافَلَهُ أَوْ فَرِيضَةً؟ فَقَالَ: فَرِيضَةً، قَالَ: يَضِيفُ إِلَيْهَا سِتَّةً فَإِذَا فَرَّغَ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ عِنْدَ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى

ص: ٣٨٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٤ باب ٣٤ ح ٣

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣٩٦

الصفاء و المروه و يطوف بهما فإذا فرغ صَلَّى ركعتين أخرائين، فكان طواف نافله و طواف فريضة».

اقول: كلا- الخبرين المنقولين ضعيفان بل لم يظهر منه اعتماده عليهما نعم عمل بالثاني منهما ابن الجنيد(١) و يشهد له ما رواه المستطرفات عن نوادر البنزطى «عن جميل، عن الصادق (عليه السلام): سألته عمّن طاف ثمانية أشواط، ثم يصلى الركعات بعد، و سئل عن الركعات كيف يصليهنّ أو يجمعهنّ أو ماذا؟ قال: يصلى ركعتين للفريضة، ثم يخرج إلى الصفا و المروه فإذا رجع من طوافه بينهما رجع يصلى ركعتين للأسبوع الآخر»(٢) هذا لو قلنا بذلك للوجوب كما هو الظاهر والّا فإطلاق ما تقدم من انه يصلى اربعا اثنين للفريضة و اثنين للنافله كيفما شاء فى التقديم و التأخير هو المحكم.

و اما خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) «أنّ عليّا (عليه السلام) طاف طواف الفريضة ثمانية فترك سبعة و بنى على واحد و أضاف إليه ستّة، ثم صلى الركعتين خلف المقام ثم خرج إلى الصفا و المروه فلما فرغ من السعى بينهما رجع فصلى ركعتين اللّتين

ص: ٣٩٠

١- النجعه ج ٥ ص ٢٦٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٧ باب ٣٤ ح ١٦

ترك في المقام الأول»(١) فهو مع ضعف سنده بيان لعمله وهو اعم من كونه للوجوب مضافا الى اشتماله على سهوه (عليه السلام).

و اما ما في صحيح رفاعه قال: كان عليّ (عليه السلام) يقول: إذا طاف ثمانية فليتمّ أربعة عشر، قلت: يصليّ أربع ركعات؟ قال: يصليّ ركعتين»(٢) و حملة الشيخ على التعمد(٣). قلت: وهو الصحيح بمقتضى ما تقدم من النصوص فالصلاة للسبعة الآخرة، و السبعة الأولى باطله لا صلاه لها.

و اما خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): من طاف بالبيت فوهم حتى يدخل في الثامن فليتمّ أربعة عشر شوطا، ثم ليصلّ ركعتين»(٤) فهو مع ضعفه خبر شاذّ، و تضمّن أنّ مع الدخول في الثامن يجب عليه إتمامه أربعة عشر مع أنّ خبر أبي كهمس المتقدم تضمّن أنّه لو يذكر قبل أن يبلغ الركن يقطعه.

و مثله في الضعف سندا و متنا خبر معاوية بن وهب، عنه (عليه السلام) أنّ عليّا (عليه السلام) طاف ثمانية فزاد ستّة ثمّ ركع أربع ركعات»(٥).

ص: ٣٩١

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٥ باب ٣٤ ح ٧
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٥ باب ٣٤ ح ٩
 - ٣- التهذيب ٥- ١١٢- ٣٦٣، و الاستبصار ٢- ٢١٨- ٧٤٩
 - ٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٤ باب ٣٤ ح ٥
 - ٥- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٦٥ باب ٣٤ ح ٦

(و الركعتان خلف المقام)

فى الطواف الواجب و ذلك لقوله تعالى: { وَ اتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّئًا } (١) فانه دليل واضح على ذلك بعد الجزم بإرادته صلاة الطواف كما يستفاد من سياق الآيه و الروايات الكثيره (٢).

و يمكن ان يضاف إلى ذلك النصوص الدالّة على لزوم الاتيان بها عند تذكر عدم الاتيان بها، ففى صحيحه معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل طاف طواف الفريضة و نسى الركعتين حتى طاف بين الصفا و المروه ثم ذكر، قال: يعلم ذلك المكان ثم يعود فيصلّى الركعتين ثم يعود الى مكانه» (٣).

و اما اعتبار عدم الفاصل العرفى فلصحيحه محمّد بن مسلم: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن ركعتى طواف الفريضة، فقال: وقتهما إذا فرغت من طوافك...» (٤) و غيرها.

ص: ٣٩٢

١- البقره: ١٢٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٧٢، ٧٤ من أبواب الطواف

٣- وسائل الشيعة الباب ٧٧ من أبواب الطواف الحديث ١

٤- وسائل الشيعة الباب ٧٦ من أبواب الطواف الحديث ٧

و اما لزوم الاتيان بهما خلف المقام فلصحيح ابن مسلم فيمن نسي صلاه الطواف حتى ذكر و هو في الابطح «قال يرجع إلى المقام فيصلّى ركعتين» (١) و صحيح صفوان بن يحيى عَمَّن حَدَّثَهُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) في حديث قال: ليس لأحد أن يصلّى ركعتي طواف الفريضة إلّا خلف المقام لقول الله عزّ و جل { وَ اتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّئًا } فَإِنْ صَلَّيْتَهَا فِي غَيْرِهِ فَعَلَيْكَ إِعَادَةُ الصَّلَاةِ. (٢) اقول: ولا يضر ارسالها لان المرسل صفوان وهو من اصحاب الجماع ثم انه يكفى في الاستدلال قوله تعالى: { وَ اتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّئًا } (٣) كما استدل به الامام (عليه السلام) و ذلك فان اتخاذه مصلى لا يكون إلّا بالصلاه خلفه.

نعم إذا لم تمكن الصلاه كذلك لشده الزحام جاز التأخر لما تقدم من عدم سقوط الصلاه اصلا ويدل بخصوص المقام صحيح الحسين بن عثمان، عن الكاظم (عليه السلام) «رأيتَه يصلّى ركعتي طواف الفريضة بحيال المقام قريبا من ظلال المسجد» (٤) و رواه التهذيب و زاد في آخره «لكثره الناس» (٥).

ص: ٣٩٣

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٢٨ باب ٧٤ ح ٥
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٢٥ باب ٧٢ ح ١
- ٣- البقره: ١٢٥
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٣٣ باب ٧٥ ح ٢
- ٥- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٣٣ باب ٧٥ ح ١

هذا و فى صحيح إبراهيم بن أبى محمود، عن الرضا (عليه السلام) «قلت: أصلى ركعتى طواف الفريضة خلف المقام حيث هو الساعه أو حيث كان على عهد النبى صلى الله عليه وآله؟ قال: حيث هو الساعه»(١).

و اما الطواف المندوب فصلاته فى اى مكان من المسجد بل مكه كما فى صحيح علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يطوف بعد الفجر فيصلّى الركعتين خارجاً من المسجد، قال يصلّى بمكّه لا يخرج منها إلّا أن ينسى فيصلّى إذا رجع فى المسجد أى ساعه أحبّ ركعتى ذلك الطواف(٢).

و يؤيده خبر إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «كان أبى يقول: من طاف بالبيت أسبوعاً و يصلّى ركعتين فى أى جوانب المسجد شاء كتب الله له ستّه آلاف حسنه، و محاسبه ستّه آلاف سيئه، و رفع له ستّه آلاف درجه، و قضى له ستّه آلاف حاجه - الخبر»(٣) لكن فى سننه إبراهيم بن عمر اليمانى الصنعائى و قد قال فيه ابن الغضائرى «ضعيف جداً»(٤)، نعم وثقه النجاشى، و خير زواره، عن

ص: ٣٩٤

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢٢ باب ٧١ ح ١
- ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢٢ باب ٧٣ ح ٤
- ٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢٦ باب ٧٣ ح ٢
- ٤- رجال ابن الغضائرى ص ٤٦ طبع دار الهدى

أحدهما عليهما السلام: لا- ينبغي أن يصلى ركعتي طواف الفريضة إلّا عند مقام إبراهيم، فأتمّ التطوّع فحيث شئت من المسجد»(١).

و اما حكم من نسي ركعتي الطواف فاما ان يكون قد خرج من مكة فيصليها حيث ذكر او يصلى عنه والّا رجع الى مقام ابراهيم (عليه السلام) وصلّاها كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام) قلت: «رجل نسي الركعتين خلف مقام إبراهيم (عليه السلام) فلم يذكر حتّى ارتحل من مكّه، فقال: فليصلّهما حيث ذكر، و إن ذكرهما و هو فى البلد فلا تبرح حتّى يقضيهما»(٢).
ويؤيده خبر أبى الصباح الكنانى، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل نسي أن يصلى الركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) فى طواف الحجّ و العمره، فقال: إن كان بالبلد صلى ركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام)، فإنّ الله عزّ و جلّ يقول «وَ اتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّينَ» و إن كان قد ارتحل فلا أمره أن يرجع»(٣).

و فى صحيح عمر بن يزيد عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «من نسي أن يصلى ركعتي طواف الفريضة حتّى خرج من مكّه فعليه أن يقضى أو يقضى عنه وليه أو رجلاً من المسلمين»(٤)، اقول: و اليها ترجع المطلقات.

ص: ٣٩٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢٦ باب ٧٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٣٢ باب ٧٤ ح ١٨

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٣١ باب ٧٤ ح ١٦

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٣١ باب ٧٤ ح ١٣

نعم يستحب الرجوع الى المقام كما في صحيح أحمد بن عمر: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل نسي ركعتي طواف الفريضة و قد طاف بالبيت حتى يأتي منى؟ قال: يرجع إلى مقام إبراهيم (عليه السلام) فليصلهما»(١).

و اما من نسيهما وهو في السعي فحكمه ان يقطع السعي ويصلي الركعتين ثم يعود ويكمل سعيه كما في صحيح «معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال: في رجل طاف طواف الفريضة و نسي الركعتين حتى طاف بين الصيفا و المروه ثم ذكر قال يعلم ذلك المكان ثم يعود فيصلّي الركعتين ثم يعود إلى مكانه»(٢).

ثم قال الصدوق بعده: «و قد رخص له أن يتم طوافه ثم يرجع فيركع خلف المقام» روى ذلك محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام)، فبأى الخبرين أخذ جاز. اقول: وسنده الى ابن مسلم معتبر كما تقدم وعليه فهو مخير بين ان يستمر في السعي او يكمل الطواف اولاً.

كما و ان الجاهل لو سعى قبل اتيان ركعتي الطواف حكمه حكم الناسي كما في صحيح جميل بن درّاج، عن أحدهما عليهما السلام «أنّ الجاهل في ترك الركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) بمنزله الناسي»(٣).

ص: ٣٩٦

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٣١ باب ٧٤ ح ١٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٣٨ باب ٧٧ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٢٨ باب ٧٤ ح ٣

اقول: و الشيخ جمع بين الأخبار في الرجوع و عدمه بالمشقة و عدمها(1) و هو ليس صحيحا لان النصوص صرحت بالخارج عن مكة و غيره، و في بعضها «ولا- أمره ان يرجع» و ظاهره انه لا مشقة عليه بالرجوع و في بعضها انه لما رجع من منى للصلاة انكر (عليه السلام) رجوعه.

و اما التخيير في كيفية القراءة فللبراءه من وجوب سورة بخصوصها بعد عدم الدليل على تعيينها.

و تواصل أربعة أشواط

(و تواصل أربعة أشواط فلو قطع لدونها بطل و ان كان لضروره أو دخول البيت أو صلاة فريضه ضاق وقتها)

اما إذا كان لطرو الحدث فالمشهور- بل لم يعرف الخلاف في ذلك- هو التفصيل بين ما إذا كان ذلك قبل بلوغ النصف فيبطل الطواف و بين ما إذا كان بعده فيؤتى بالباقي بعد الوضوء، و تدلّ على ذلك مرسله جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام: «الرجل يحدث في طواف الفريضه و قد طاف بعضه، قال: يخرج و يتوضأ، فإن كان جاز النصف بنى على طوافه، و ان كان أقل من النصف

ص: ٣٩٧

أعاد الطواف»(١) لكنّها مرسله بكلا- طريقيها، ألما ان المرسل في احدهما جميل و في الآخر ابن أبي عمير و هما من اصحاب الاجماع و المختار ان اخبارهم موثوق بها هذا اولاً، مضافاً الى انجبار ضعف السند بفتوى المشهور.

و اما إذا كان الخروج لطرو الخبث فعن جماعه التفصيل السابق أيضاً بين التجاوز عن النصف و عدمه، و لكن لا روايه هنا تدلّ على ذلك كما ولا- دليل على الحاق الخبث بالحدث، و الذى يقتضيه خبر يونس بن يعقوب الدال على شرطيه الطهاره من الخبث فى الطواف هو البناء على ما سبق بعد التطهير مطلقاً فيه: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رأيت فى ثوبى شيئاً من دم و أنا أطوف؟ قال: فأعرف الموضع، ثم اخرج فاغسله، ثم عد فابن على طوافك»(٢) وبه افتى الصدوق.

و اذا كان سند الصدوق الى يونس ضعيفاً فسنده الى حمّاد بن عثمان صحيح و هو من اصحاب الاجماع عن حبيب بن مظاهر، قال: «ابتدأت فى طواف الفريضة فطفت شوطاً فإذا إنسان قد أصاب أنفى فأدماه فخرجت فغسلته، ثم جئت فابتدأت الطواف فذكرت ذلك لأبى عبد الله (عليه السلام) فقال: بئس ما صنعت كان ينبغى لك أن

ص: ٣٩٨

١- وسائل الشيعه الباب ٤٠ من أبواب الطواف الحديث ١ عن الكافى و رواه التّهذيب فى ٥٦ من طوافه عنه، عن جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام. و هو الأصح، و الظاهر سقوط «عن جميل» عن نسخه الكافى و بذلك يظهر انهما روايه واحده.

٢- الفقيه (فى أوّل ٥٩ من حجّه، باب حكم من قطع عليه الطواف لصلاه أو غيرها)

تبنى على ما طفت، ثم قال: أما إنه ليس عليك شىء» (١) ودلالته فى جواز البناء و لو على شوط واضح فلا وجه لما قيل من التفصيل.

و به افتى الإسكافى حيث قال: «لو خرج الطائف بعارض عرض له من الطواف اضطره إلى الخروج جاز له أن يبنى على ما مضى إذا لم يعمل غير دفع ذلك العارض» (٢).

هذا وقوله: «روى حماد، عن حبيب» أعم من أن يكون بلا واسطه و إنما كان بلا واسطه لو كان قال «عن حماد، عن حبيب» كما وان المراد من أبى عبد الله هو الامام الحسين (عليه السلام) كما هو ظاهر وعليه فالرواية مرسله الا ان ارسالها لا يضر كما تقدم.

و أما اذا كان الخروج لمرض فالتفصيل صحيح كما فى صحيح إسحاق بن عمار، عن أبى الحسن (عليه السلام) «فى رجل طاف طواف الفريضة، ثم اعتلّ عله، لا يقدر معها على تمام الطواف؟ فقال: إن كان طاف أربعة أشواط أمر من يطوف عنه ثلاثه أشواط فقد تم طوافه، و إن كان طاف ثلاثه أشواط و لا يقدر على الطواف فإن هذا ممّا غلب الله عليه فلا بأس بأن يؤخر الطواف يوما و يومين، فإن خلت العله

ص: ٣٩٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧٩ باب ٤١ ح ٢ عن الفقيه (فى ٢ من ٥٩ من حجّه، باب حكم من قطع عليه الطواف لصلاه أو غيرها).

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٤٨

عاد فطاف أسبوعا و إن طالت عَلتَه أمر من يطوف عنه أسبوعا و يصلّي هو ركعتين و يسعى عنه و قد خرج من إحرامه-
الخير»(١). ولا ينافيه صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): « إذا طاف الرّجل بالبيت أشواط ثمّ اشتكى أعاد الطواف- يعنى
الفريضة»(٢). حملا للمطلق على المقيد.

و اما اذا كان الخروج لحيض فالذى ذهب اليه مشهور المتقدمين هو التفصيل ايضا(٣). كما فى موق أبي بصير، عن الصادق
(عليه السلام): «إذا حاضت المرأة و هى فى الطواف بالبيت و بين الصفا و المروه فجازت النصف، فعلمت ذلك الموضع، فإذا
طهرت رجعت فأتمت بقيه طوافها من الموضع الذى علمته، فإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف
من أوله»(٤).

و يؤيده خبر أحمد بن عمر الخُمال عن أبي الحسن (عليه السلام): سألته عن امرأه طافت خمسه أشواط تمّ اعتلت قال: إذا
حاضت المرأة و هى فى الطواف بالبيت أو بالصفا و المروه و جاوزت النصف علمت ذلك الموضع الذى بلغت فإذا هى قطعت
طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(٥).

ص: ٤٠٠

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٨٦ باب ٤٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٨٦ باب ٤٥ ح ١، الكافي ح ٤ باب الرّجل يطوف فتعرض له الحاجه أو العله .

٣- النجعه ج ٥ ص ٩٣

٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٥٤ باب ٨٥ ح ١

٥- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٥٤ باب ٨٥ ح ٢

و صحيح ابن مسكان، عن إسحاق يبياع اللؤلؤ قال: أخبرني من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: المرأة المتمتعة إذا طافت بالبيت أربعه أشواط ثم رأت الدّم فمتعتها تامّة»^(١) هذا وابن مسكان من اصحاب الاجماع.

خلافًا للفقهاء حيث اعتمد صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأة طافت ثلاثه أطواف أو أقل من ذلك، ثم رأت دما فقال: تحفظ مكانها فإذا طهرت طافت منه و اعتدت بما مضى»، ناقلا اياه تاره عن حريز و اخرى عن العلاء، و قال و بهذا الحديث افتى دون الحديث الذي رواه ابن مسكان عن إبراهيم بن إسحاق، عمّن سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة طافت أربعه أشواط و هي معتمره، ثم طمّثت، قال: تتمّ طوافها و ليس عليها غيره و متعتها تامّة، و لها أن تطوف بين الصفا و المروه لأنّها زادت على النصف و قد قضت متعتها فلتستأنف بعد الحجّ، و إن هي لم تطف إلّا ثلاثه أشواط فلتستأنف بعد الحجّ فإن أقام بها جمالها بعد الحجّ فلتخرج إلى الجعرّانه أو إلى التنعيم فلتعتمر» لأنّ هذا الحديث إسناده منقطع و الحديث الأوّل رخصه و رحمه و إسناده متّصل»^(٢).

اقول: خبر محمد بن مسلم و إن كان صحيحا إلّا أنه لم يعلم عمل غير الفقيه به فالكليني لم يعمل به حيث لم يروه و اقتصر على أخبار التفصيل، و والد الصدوق أيضا أفتى بالتفصيل و هو نفسه في مقنعه أفتى بالتفصيل و كذا الشيخان و من

ص: ٤٠١

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٥٦ باب ٨٦ ح ٢

٢- الفقيه ج ٢ ص ٣٨٣

تأخر عنهما(١)، و قد روى التهذيب صحيح محمد بن مسلم و حمله على الطواف الندب(٢).

و اما قول الصدوق: بأن خبر التفصيل إسناده منقطع فليس كذلك فقد عرفت أنّ الكافي روى خبرين آخرين، كما أنّ ما قاله من انقطاع سنده ليس كذلك فرواه التهذيب فى إسناده موصولاً عن كتاب الحسين بن سعيد «عن محمد بن سنان، عن ابن مسكان، عن إبراهيم بن أبى إسحاق، عن سعيد الأعرج: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) ... (٣).

و أمّا اذا كان الخروج لدخول البيت فالمفهوم من المفيد و الدّيلمى التفصيل حيث قالوا: بالتفصيل فى القطع بدون عذر، و كذا ابن حمزه حيث قال: «فإن طاف أربعه أشواط و قطع لعذر أو نسي و ذكره بعده بنى عليه و أتمه» و دخول البيت عذر، و صرح به الشيخ و الحلّى(٤).

و المفهوم من الإسكافى عدم البناء مطلقاً حيث قال: «و إذا خرج من طوافه مختاراً بنى فى التطوّع من حيث بلغ و ابتدأ للفرض». و دخول الكعبه من الاختيار دون

ص: ٤٠٢

١- النجعه ج ٥ ص ٩٢

٢- التهذيب (فى ٢٦ من زياداته). و فى ٣٢٠ منه

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٦ باب ٨٦ ح ١ عن التهذيب فى ١٧ من الزيادات .

٤- النجعه ج ٥ ص ٢٧١

الاضطرار الذى ذكره قبل هذا، وكذا الحلبيّ و ابن زهره حيث خصّ التفصيل بما كان القطع لضروره أو سهو.

و يشهد لهم صحيح حفص بن البخرى، عن الصادق (عليه السلام) «فى من كان يطوف بالبيت فيعرض له دخول الكعبه فدخل، قال: يستقبل طوافه»^(١).

و اما صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف بالبيت ثلاثه أشواط، ثمّ وجد من البيت خلوه فدخله كيف يصنع؟ قال: يعيد طوافه، و خالف السنّه»^(٢) و مثله غيره فأعمّ من التفصيل بل ظاهره فى البطلان مطلقاً.

و أمّا القطع لصلاه فريضه ضاق وقتها بل دخل وقتها بل فى نافله ضاق وقتها فيدل عليه صحيح هشام، عن الصادق (عليه السلام) «أنّه قال فى الرّجل كان فى طواف فريضه فأدركته صلاه فريضه، قال: يقطع طوافه ويصلّى الفريضه، ثمّ يعود و يتمّ ما بقى عليه من طوافه»^(٣).

و صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يكون فى الطواف قد طاف بعضه و بقى عليه بعضه فيطلع الفجر فيخرج من الطواف إلى الحجر أو إلى بعض المسجد إذا كان لم يوتر فيوتر ثمّ يرجع إلى مكانه فيتمّ

ص: ٤٠٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧٩ باب ٤١ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧٩ باب ٤١ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٨٤ باب ٤٣ ح ١

طوافه أفترى ذلك أفضل أم يتم الطواف ثم يوتر و إن أسفر بعض الإسفار؟ قال: ابدأ بالوتر و اقطع الطواف إذا خفت ذلك، ثم أتم الطواف بعد»(١). و الظاهر أن المراد بقوله «فيطلع الفجر» الفجر الأوّل الذي هو وقت فضيله الوتر و إن كان جائزا قبله و لو فى أوّل نصف الليل إذا أراد الاقتصار عليه، و لاین صلاه الوتر بعد الفجر الصادق تكون قضاءً فاطلاق كونها وتراقرينه على عدم كونها قضاءً.

و صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل كان فى طواف الفريضة فأقيمت الصلاه، قال: يصلى معهم الفريضة فإذا فرغ بنى من حيث قطع»(٢).

اقول: و ليس فى واحد منها إشاره إلى التفصيل المتقدم بل البناء مطلقا، و به قال التهذيب فقال: «و من كان فى الطواف فدخل عليه وقت صلاه فريضة فليقطع الطواف، ثم يصلى، ثم يبنى عليه من حيث قطع»(٣).

و أمّا الخروج لقضاء حاجه المؤمن و عيادته فى طواف النافله فيشهد له صحيح أبان بن تغلب، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل طاف شوطا أو شوطين، ثم خرج مع

ص: ٤٠٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٨٥ باب ٤٤ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٨٤ باب ٤٣ ح ٢

٣- التهذيب (بعد ٦٦ من أخبار طوافه)

رجل فى حاجه؟ قال: إن كان طواف نافله بنى عليه، و إن كان طواف فريضة لم بين عليه»(١).

و عليه يحمل اطلاق صحيح صفوان الجمال: قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يأتى أخاه و هو الطواف، فقال: يخرج معه فى حاجته، ثم يرجع فيبنى على طوافه»(٢).

و اما خبر أبان بن تغلب قال: كنت مع أبى عبد الله (عليه السلام) فى الطواف فجاءنى رجل من إخوانى فسألنى أن أمشى معه فى حاجه، ففطن بى أبو عبد الله (عليه السلام) فقال: يا أبان من هذا الرجل؟ قلت: رجل من مواليك سألنى أن أذهب معه فى حاجته، فقال: يا أبان اقطع طوافك و انطلق معه فى حاجته فاقضها له، فقلت: إنى لم أتم طوافى؟ قال: أحص ما طفت و انطلق معه فى حاجته، فقلت: و إن كان فريضة؟ قال: نعم و إن كان فريضة يا أبان و هل تدرى ما ثواب من طاف بهذا البيت أسبوعا، فقلت: لا و الله ما أدرى قال: تكتب له سته آلاف حسنه، و تمحى عنه سته آلاف سيئه، و ترفع له سته آلاف درجه»(٣) و مثله غيره فلا دلالة فيه إلا على جواز القطع.

ص: ٤٠٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٨٠ باب ٤١ ح ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٨٢ باب ٤٢ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٢ ص ١٩٤

و أما صحيح ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا «عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: في الرجل يطوف فتعرض له الحاجه؟ قال: لا بأس بأن يذهب في حاجته أو حاجه غيره و يقطع الطواف، و إذا أراد أن يستريح في طوافه، و يقعد فلا بأس به فإذا رجع بنى على طوافه و إن كان أقل من النصف» (١) الدال على البناء مطلقا فرواه التهذيب عنه بشكل اخر دال على التفصيل بين الفريضة والنافله ففيه: «قال: في الرجل يطوف ثم يعرض له الحاجه، قال: لا بأس أن يذهب في حاجته أو حاجه غيره و يقطع الطواف، و إن أراد أن يستريح و يقعد فلا بأس بذلك فإذا رجع بنى على طوافه، فإن كان نافله بنى على الشوط و الشوطين، و إن كان طواف فريضة ثم خرج في حاجه مع رجل لم يبين و لا في حاجه نفسه» (٢) و عليه فلا وثوق بالخبر.

لو ذكر في أثناء السعي ترتبت صحته و بطلانه على الطواف

(و لو ذكر في أثناء السعي ترتبت صحته و بطلانه على الطواف)

قال بهذا التفصيل المبسوط (٣) و تبعه أبو الصلاح (٤) و لا دليل لهما و الذي ورد ظاهر بخلاف ما قاله في صحيح إسحاق بن عمار: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل

ص: ٤٠٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٨١ باب ٤١ ح ٨

٢- التهذيب (في ٦٦ من طوافه) و الاستبصار (في ٧ من من قطع طوافه)

٣- النجعه ج ٥ ص ٢٧٧ عن المبسوط (فصل ذكر دخول مكه و الطواف بالبيت)

٤- النجعه ج ٥ ص ٢٧٧ عن الكافي في الفقه الفصل الرابع من كتاب الحج .

طاف بالكعبه ثم خرج فطاف بين الصفا و المروه فينما هو يطوف إذ ذكر أنه قد ترك من طوافه بالبيت قال: يرجع إلى البيت فيتم طوافه ثم يرجع إلى الصفا و المروه فيتم ما بقى، قلت: فإنه بدء بالصفا و المروه قبل أن يبدأ بالبيت؟ فقال: يأتي البيت فيطوف به، ثم يستأنف طوافه بين الصفا و المروه، قلت: فما فرق بين هذين؟ قال: لأن هذا قد دخل في شيء من الطواف و هذا لم يدخل في شيء منه» (١) فإن مراده أنه لو حصل له قبل الأربعة في الطواف يصح تكميلها و لو لم يحصل تواصلها فيه، فهذا الصحيح يدل في ظاهره على كفايه شوط في الطواف لأنه دخل في شيء من الطواف الذي شرط في عدم الإعادة، وبه افتى في الفقيه (٢) و الشيخ في النهاية (٣) و مثله الحلّي (٤)، و به قال التهذيب فقال: «إن ذكر أنه طاف أقل من سبعة أشواط و هو في السعي فليقطع السعي و يتم الطواف ثم يرجع فيتم السعي» (٥).

كما أنّ السعي أيضا ورد في صحته تواصل أربعة، كما في موثق أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا حاضت المرأة و هي في الطواف بالبيت أو بين الصفا و

ص: ٤٠٧

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤١٣ باب ٤٣ ح ٣
- ٢- الفقيه (في أول سهو طوافه، ٧٠ من حجّه)
- ٣- النهاية (في باب دخول مكّه و الطواف بالبيت)
- ٤- النجعه ج ٥ ص ٢٧٧
- ٥- التهذيب (بعد ٢٦ من أخبار طوافه)

المروه فجازت النصف فعلمت ذلك الموضع فإذا طهرت رجعت فأتت بقيه طوافها من الموضع الذي علمته، فإن هي قطعت طوافها في أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(١).

و يؤيده خبر أحمد بن عمر الخليل، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن امرأة طافت خمسه أشواط، ثم اعتلت؟ قال: إذا حاضت المرأة و هي في الطواف بالبيت أو بالصفاء و المروه و جاوزت النصف علمت ذلك الموضع الذي بلغت فإذا هي قطعت طوافها في أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(٢)، و قد تضمننا أنّ الطواف بالصفاء كالطواف بالبيت يكون فيه التفصيل للحائض و المراد بالطواف في ذيل الثاني الطواف بهما «البيت و الصفاء».

و أمّا ما في صحيح معاوية بن عمّار قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة طافت بالبيت ثم حاضت قبل أن تسعى قال تسعى قال و سألته عن امرأة سعت بين الصفا و المروه فحاضت بينهما قال تُتَمَّ سعيها»(٣) من أنّ الحائض يجوز لها السعى فيعارض ما تقدم مما عمل به الاصحاح فلا وثوق به.

ص: ٤٠٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٤ باب ٨٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٤ باب ٨٥ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٩ باب ٨٩ ح ١

حكم ما لو شك في العدد بعد الفراغ

(و لو شك في العدد بعده لم يلتفت)

أما الشك بعد الفراغ من الطواف فيدل عليه عموم «كل ما شككت فيه مما قد مضى فامضه».

(و في الأثناء يبطل ان شك في النقيصه، و يبنى على الأقل ان شك في الزيادة على السبع، و أما نفل الطواف فيبنى فيه على الأقل مطلقاً)

و أما البطلان إن شك في النقيصه فلصحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف طواف الفريضة فلم يدر ستّة طاف أم سبعة، قال: فليعد طوافه، قلت: ففاته؟ قال: ما أرى عليه شيئاً و الإعادة أحب إليّ و أفضل» (١) وغيره من الصحاح وغيرها.

و أما ما صحيح رفاعه، عن الصادق (عليه السلام) في رجل لا يدرى ستّة طاف أو سبعة؟ قال: يبنى على يقينه» فالظاهر ان المراد منه النفل و الألفهوشاذلاً يعارض ما تقدم من الصحاح.

ص: ٤٠٩

و يدلّ على حكمه مع النافله كما فى صحيح حنان بن سدير: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى رجل طاف فأوهم؟ فقال: طفت أربعة أو طفت ثلاثه؟ فقال (عليه السلام): أى الطوافين كان طواف نافله أم طواف فريضه؟ قال: إن كان طواف فريضه فليلق ما فى يده و ليستأنف و إن كان طواف نافله فاستيقن ثلاثه و هو فى شكّ من الرّابع أنّه طاف فليين على الثلاثه فإنّه يجوز له» (١) و غيره.

سننه الغسل قبل دخول مكّه

(و سننه الغسل قبل دخول مكّه من بئر ميمون أو بئر فح أو غيرهما)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا انتهيت إلى الحرم فاغتسل حين تدخله و إن تقدّمت فاغتسل من بئر ميمون أو من فحّ أو من منزلك» (٢).

هذا و لا يخفى انه لا خصوصيه لهذين البئرين و غيرهما بل الغسل هو المطلوب كما هو ظاهر من النصوص ففى صحيح ذريح قال: سألته عن الغسل فى الحرم

ص: ٤١٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٦١ باب ٣٣ ح ٧

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٩٧ باب ٢ ح ٢

قبل دخوله أو بعد دخوله قال لا يضرك أى ذلك فعلت و إن اغتسلت بمكّه فلا بأس و إن اغتسلت فى بيتك حين تنزل بمكّه
فلا بأس. (١)

و فى خبر محمّد الحلبى عنه (عليه السلام) قال: إنّ الله عزّ و جلّ يقول فى كتابه: {طَهَّرْنَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ
السُّجُودِ} فينبغى للبعد أن لا يدخل مكّه إلّا و هو طاهر قد غسل عرقه و الأذى و تطهّر. (٢)

مضغ الإذخر

(و مضغ الإذخر (٣))

كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): إذا دخلت الحرم فخذ من الإذخر فامضغه (٤) قال الكلينى: «سألت بعض
أصحابنا عن هذا فقال: يستحبّ ذلك ليطيب بها الفم لتقبيل الحجر» (٥).

ص: ٤١١

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٩٧ باب ٢ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٠٠ باب ٥ ح ٣

٣- بكسر الأوّل و الثالث .

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٩٨ باب ٣ ح ١

٥- الكافى ج ٤ ص ٣٩٨

دخول مكّه من أعلاها

(و دخول مكّه من أعلاها)

كما فى موثق يونس بن يعقوب: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): من أين أدخل مكّه و قد جئت من المدينة؟ فقال: ادخل من أعلى مكّه، و إذا خرجت تريد المدينة فاخرج من أسفل مكّه»(١).

و صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر-: و دخل من أعلى مكّه من عقبه المدتيين، و خرج من أسفل مكّه من ذى طوى»(٢). و مورد كلّ منهما لمن جاء من المدينة، فإطلاق المصنّف و قول الشهيد الثانى للتأسيى سواء فى ذلك المدنى و غيره(٣)، كما ترى.

و الخبران تضمّنا الخروج من أسفل مكّه فليقولوا به أيضا.

(حافيا بسكينه و وقار)

ص: ٤١٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٩٩ باب ٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٩٨ باب ٤ ح ١

٣- الروضه البهيه ج ١ ص ١٨٤

كما فى صحيح معاوية بن عمار، عنه (عليه السلام): «من دخلها بسكينه غفر له ذنبه، قلت: كيف يدخلها بسكينه؟ قال: يدخل غير متكبر ولا متجبر»^(١).

الدخول من باب بنى شيبه

(و الدخول من باب بنى شيبه)

أى دخول المسجد الحرام، كما فى خبر سليمان بن مهران «قلت لجعفر بن محمد عليهما السلام: كم حجّ النبي صلى الله عليه و آله؟ فقال: عشرين حجّه مستسرا فى كلّ حجّه يمرّ بالمأزمين فينزل و يبول، فقلت له: يا ابن رسول الله و لم كان ينزل هناك فيبول، قال: لأنّه موضع عبد فيه الأصنام و منه أخذ الحجر الذى نحت منه هبل الذى رمى به علىّ (عليه السلام) عن ظهر الكعبه لما علا ظهر النبي صلى الله عليه و آله فأمر به فدفن عند باب بنى شيبه فصار الدخول إلى المسجد من باب بنى شيبه، سنه لأجل ذلك»^(٢) و به افتى الصدوق فى الفقيه.

(بعد الدعاء بالمأثور)

كما فى صحيح معاوية بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام): إذا دخلت المسجد الحرام فادخله حافيا على السكينه و الوقار و الخشوع، و قال: من دخله بخشوع

ص: ٤١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٠٢ باب ٧ ح ١

٢- الفقيه (فى ١٨ من ٣ من حجّه)

غفر الله له، قلت: ما الخشوع؟ قال: السكينة لا تدخله بتكبير، فإذا انتهيت إلى باب المسجد فقم: و قل: «السّلام عليك أيّها النّبىّ و رحمة الله و بركاته، بسم الله و بالله و من الله و ما شاء الله، و السّلام على أنبياء الله و رسله، و السّلام على رسول الله، و السّلام على إبراهيم، و الحمد لله ربّ العالمين» فإذا دخلت المسجد فارفع يديك و استقبل البيت و قل «اللّهمّ إنّي أسألك فى مقامى هذا فى أوّل مناسكى أن تقبل توبتى و أن تجاوز عن خطيئتى و تضع عنّى و زرى، الحمد لله الذى بلّغنى بيته الحرام، اللّهمّ إنّي أشهد أنّ بيتك الحرام الذى جعلته مثابه للنّاس و أمنا مباركا و هدى للعالمين، اللّهمّ إنّي عبدك و البلد بلدك و البيت بيتك جئت أطلب رحمتك و أوّمّ طاعتك، مطيعا لأمرك، راضيا بقدرك، أسألك مسألة المضطرّ إليك، الخائف لعقوبتك، اللّهمّ افتح لى أبواب رحمتك و استعملنى بطاعتك و مرضاتك»(١) و غيره .

و فى موثق أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: تقول: و أنت على باب المسجد: بسم الله و بالله و من الله و ما شاء الله، و على مله رسول الله صلى الله عليه و آله، و خير الأسماء لله، و الحمد لله و السّلام على رسول الله، السّلام على محمّد بن عبد الله، السّلام عليك أيّها النّبىّ و رحمة و بركاته، السّلام على أنبياء الله و رسله، السّلام على إبراهيم خليل الرّحمن، السّلام على المرسلين، و الحمد لله ربّ العالمين، السّلام علينا و على عباد الله الصّالحين، اللّهم صلّ على محمد و آل

ص: ٤١٤

محمد، و بارك على محمد و آل محمد، و ارحم محمد و آل محمد كما صليت و باركت و ترحمت على إبراهيم و آل إبراهيم إنك حميد مجيد، اللهم صل على محمد و آل محمد عبدك و رسولك، و على إبراهيم خليلك، و على أنبيائك و رسلك، و سلم عليهم و سلام على المرسلين، و الحمد لله رب العالمين، اللهم افتح لي أبواب رحمتك، و استعملني في طاعتك و مرضاتك و احفظني بحفظ الإيمان أبدا ما أبقيتني، جل ثناء وجهك، الحمد لله الذي جعلني من وفده و زواره و جعلني ممن يعمر مساجده، و جعلني ممن ينجيه، اللهم إني عبدك و زائر في بيتك، و على كل ما أتى حق لمن أتاه و زاره، و أنت خير ما أتى و أكرم مزور، فأسألك يا الله يا رحمان بأنك أنت الله الذي لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك، و بأنك واحد أحد صمد لم يلد و لم يولد و لم يكن له كفوا أحد، و أن محمدا عبدك و رسولك صلى الله عليه و على أهل بيته، يا جواد يا كريم يا ماجد يا جبار يا كريم أسألك أن تجعل تحفتك إياي بزيارتى إياك أول شيء تعطيني فكأك رقبتي من النار، اللهم فك رقبتي من النار- تقولها ثلاثا- و أوسع علي من رزقك الحلال الطيب، و ادرا عنى شرّ شياطين الإنس و الجنّ و شرّ فسقه العرب و العجم»(1).

ص: ٤١٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٠٥ باب ٨ ح ٢

هذا و يظهر من الخبر الأوّل أنّه كما يستحبّ دخول الحرم حافيا بسكينه و وقار كذلك في دخول المسجد الحرام و أنّ الدّعاء للمسجد مقدار على بابه و مقدار بعد دخوله مستقبل الكعبه.

الوقوف عند الحجر و الدعاء فيه

(و الوقوف عند الحجر و الدعاء فيه)

كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دنوت من الحجر الأسود فارفع يديك و أحمد الله واثن عليه و صلّ على النّبىّ صلى الله عليه و آله و اسأل الله أن يتقبّل منك، ثمّ استلم الحجر و قبله، فإن لم تستطع أن تقبله فاستلمه بيدك، فإن لم تستطع أن تستلمه بيدك فأشر إليه و قل: «اللهمّ أمانتى أدّيتها، و ميثاقى تعاهدته لتشهد لى بالموافاه، اللهمّ تصديقا بكتابك و على سنّه نبيك أشهد أن لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له و أنّ محمّدا عبده و رسوله، آمنت بالله و كفرت بالجبّ و الطاغوت، و باللّات و العزى، و عباده الشيطان، و عباده كلّ ندّ يدعى من دون الله» فإن لم تستطع أن تقول هذا كلّ فبعضه و قل: «اللهمّ إليك بسطت يدي، و فيما عندك عظمت رغبتى فاقبل سبحتى و اغفر لى و ارحمنى، اللهمّ إننى أعوذ بك من الكفر و الفقر و مواقف الخزى فى الدّنيا و الآخرة» (١) وغيره.

ص: ٤١٦

(و فى حالات الطواف)

كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام): طف بالبيت سبعة أشواط و تقول فى الطواف: «اللهم إنى أسألك باسمك الذى يمشى به على طلل الماء كما يمشى به على جدد الأرض، و أسألك باسمك الذى يهتّز له عرشك، و أسألك باسمك الذى تهتّز له أقدام ملائكتك، و أسألك باسمك الذى دعاك به موسى من جانب الطور فاستجبت له و ألقىت عليه محبته منك، و أسألك باسمك الذى غفرت به لمحمّد صلى الله عليه و آله ما تقدّم من ذنبه و ما تأخر، و أتممت عليه نعمتك أن تفعل بى كذا و كذا»- ما أحببت من الدعاء- و كلّما انتهت إلى باب الكعبة فصلّ على النبي صلى الله عليه و آله و تقول فيما بين الركن اليمانيّ و الحجر الأسود «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَ فِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَ قِنَا عَذَابَ النَّارِ»، و قل فى الطواف: «اللهم إنى إليك فقير و إنى خائف مستجير فلا تغير جسمى و لا تبدل اسمى»(١).

و قراءه القدر و ذكر الله تعالى

(و قراءه القدر و ذكر الله تعالى)

ص: ٤١٧

١- الكافي ج ٤ ص ٤٠٦ ح ١ باب الطواف و استلام الأركان

أما قراءه القدر فلم يذكره احد حتى الشرائع كما وليس له مستند وإنما ورد مطلق القراءه كما فى خبر محمد بن الفضيل ففيه: «و طواف الفريضة لا- ينبغى أن يتكلم فيه إلما بالدعاء و ذكر الله و قراءه القرآن، و قال: و النافله يلقي الرجل أخاه فيسلم عليه و يحدثه بالشىء من أمر الآخرة و الدنيا؟ قال: لا بأس به» (١) و خبر أيوب أخى أديم، قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام) القراءه و أنا أطوف أفضل أو أذكر الله تعالى؟ قال: القراءه. قلت: فإن مرّ بسجده و هو يطوف، قال: يومئ برأسه إلى الكعبه» (٢).

أقول: و الروايتان مضافا الى ضعف سندهما اشتملت الثانية منهما على الايماء لايه السجده وهو خلاف ماتقدم، نعم العمومات شامله للمقام .

و أما ذكر الله تعالى فلعموما الذكر و خصوص صحيح حماد بن عيسى، عمّن أخبره، عن العبد الصالح (عليه السلام) فى خبر: عن النبى صلى الله عليه و آله: ما من طائف يطوف بهذا البيت حين تزول الشمس حاسرا عن رأسه حافيا يقارب بين خطاه و يغض بصره و يستلم الحجر فى كل طواف من غير أن يؤذى أحدا و لا

ص: ٤١٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٢ باب ٥٤٤ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٣ باب ٥٥٥ ح ١ عن الكافى (فى ٣ من نوادر طوافه)

يقطع ذكر الله عزّ وجلّ عن لسانه، إلّا كتب الله له بكلّ خطوه سبعين ألف حسنه- الخبر»(١).

(و السكينه فى المشى)

أمّا السكينه فى المشى فلخبر عبد الرحمن بن سيبه: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الطواف فقلت: أسرع و أكثر أو أبطىء؟ قال: مشى بين المشيين»(٢)وبه عمل الكليني.

و اما ما فى صحيح الفقيه «و سأل سعيد الأعرج عن المسرع و المبطىء فى الطواف، فقال: كلّ واسع ما لم يؤذ أحدا»(٣) فالمراد منه الجواز كما هو ظاهر.

(و الرمل)

و هو الهرولة و هو إسراع المشى مع تقارب الخطا(٤).

(ثلاثا و المشى أربعا على قول)

ص: ٤١٩

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٦ باب ١٣ ح ٣
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥٢ باب ٥٥ ح ٤
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥١ باب ٢٩ ح ١
 - ٤- مجمع البحرين - رمل - ٥ - ٣٨٥

قاله ابن حمزه فإنه قال: «يستحبّ الرّمل في الثلاثة الأول و المشى في الأربعة و خاصّه في طواف الزّياره» (١) فجعله في طواف العمره و طواف الحجّ، و الأخير هو المراد بقوله «في طواف الزّياره» فجعله أوكد، واما المبسوط فهو و إن كان قال ذلك قبله إلّا أنه خصّه بالطواف الأوّل، فقال: «و يستحبّ أن يرمل ثلاثا و يمشى أربعا في الطواف، و هذا في طواف القدوم فحسب اقتداء بالنّبى صلى الله عليه و آله لأنّه كذلك فعل، رواه جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن جابر، عن جدّه» (٢).

اقول: الذى استند إليه المبسوط خبر عاميّ لا- عبره به، و أخبارنا متّفقه على عدم مشروعيّته ففي موقّ زراره أو محمّد الطيّار: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الطواف يرمل فيه الرّجل؟ فقال: إنّ النّبى صلى الله عليه و آله لمّا قدم مكّه و كان بينه و بين المشركين الكتاب الذى قد علمتم، أمر النّاس أن يتجلّدوا، و قال: أخرجوا أعضادكم و أخرج النّبى صلى الله عليه و آله عضديه ثمّ رمل بالبيت ليريهم أنّهم لم يصبهم جهد فمن أجل ذلك يرمل النّاس و إنى لأمشى مشيا، و قد كان علىّ بن الحسين عليهما السّلام يمشى مشيا» (٣).

و موقّ يعقوب الأحمر، عن الصّادق (عليه السلام): كان غزوه حديبيه وادع النّبى صلى الله عليه و آله أهل مكّه ثلاث سنين، ثمّ دخل ففضى نسكه فمر النّبى صلى الله

ص: ٤٢٠

١- المبسوط (في فصل ذكر دخول مكّه و الطواف بالبيت)

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٩٠

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٥١ باب ٢٩ ح ٢

عليه وآله بنفر من أصحابه جلوس في فناء الكعبة فقال: هؤلاء قومكم على رؤوس الجبال لا يرونكم فيروا فيكم ضعفا فقاموا فشدوا أزرهم وشدوا أيديهم على أوساطهم ثم رملوا»(١).

و في نوادر أحمد الأشعري «عن أبيه قال: و سئل ابن عباس فقيل له: إن قوما يزعمون أن النبي صلى الله عليه وآله قد أمر بالرمل حول الكعبة. قال: كذبوا و صدقوا، فقلت: و كيف ذاك؟ فقال: إن النبي صلى الله عليه وآله دخل مكة في عمره القضاء و أهلها مشركون و بلغهم أن أصحاب محمد مجهودون، فقال النبي صلى الله عليه وآله: رحم الله رجلا أراه من نفسه جلدا فأمرهم فحسروا عن أعضادهم و رملوا بالبيت ثلاثه أشواط، و النبي صلى الله عليه وآله على ناقته و عبد الله بن رواحه أخذ بزمامها و المشركون بحيال الميزاب ينظرون إليهم، ثم حج النبي صلى الله عليه وآله بعد ذلك فلم يرمل، و لم يأمرهم بذلك فصدقوا في ذلك و كذبوا في هذا، ثم قال: عن أبي، عن جدّه، عن أبيه قال: رأيت علي بن الحسين عليهما السلام يمشى و لا يرمل»(٢).

و العامّة و إن كان عملهم على الرمل استنادا إلى ذاك الخبر الذي نقله المبسوط عنهم، فقال العماني: «ليس في أشواط الطواف رمل كما يفعل العامّة، لكن رووا أيضا الأصل فيه، و أنّه كان سياسه لا جزء الطواف و من مسنونه فروى سنن أبي

ص: ٤٢١

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥٢ باب ٢٩ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٥٢ باب ٢٩ ح ٥

داود «عن أبي الطفيل قلت لابن عباس: يزعم قومك أنّ النبي صلى الله عليه وآله قد رمل البيت و أنّ ذلك سنّه؟ قال: صدقوا: و كذبوا صدقوا قد رمل النبي صلى الله عليه وآله، و كذبوا ليس بسنّه إنّ قريشا قالت زمن الحديبيه: دعوا محمّدا و أصحابه يموتوا موت النعف- أى دود تكون فى النواه- فلمّا صالحوه على أن يجيئوا من العام القابل فبقوا بمكّه ثلاثه أيام، فقدم النبي صلى الله عليه وآله و المشركون من قبل قعيقعان: فقال النبي صلى الله عليه وآله لأصحابه: ارملوا بالبيت ثلاثا، و ليس بسنّه»(١).

و استلام الحجر و تقيله

(و استلام الحجر)

باليد كما هو صريح النصوص الاتيه لا السلام كما توهم.

(و تقيله أو الإشاره إليه)

كما فى صحيح حمّاد بن عيسى، عمّن أخبره، عن العبد الصالح (عليه السلام) فى خبر «عن النبي صلى الله عليه وآله: ما من طائف يطوف بهذا البيت حين تزول الشمس حاسرا عن رأسه حافيا يقارب بين خطأه و يغض بصره و يستلم الحجر فى

ص: ٤٢٢

كَلَّ طَوَافٍ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِيَ أَحَدًا وَلَا يَقْطَعُ ذِكْرَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ عَنْ لِسَانِهِ، إِلَّا كَتَبَ اللَّهُ لَهُ بِكُلِّ خَطْوَةٍ سَبْعِينَ أَلْفَ حَسَنَةٍ-
الخير»(١).

و صحیح معاویه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دنوت من الحجر الأسود فارفع يديك و أحمد الله و اثن عليه و صلّ على النّبيّ صلى الله عليه و آله و اسأل الله أن يتقبّل منك، ثم استلم الحجر و قبله فإن لم تستطع أن تقبله فاستلمه بيدك، فإن لم تستطع أن تستلمه بيدك فأشر إليه، و قل: «اللهم أمانتي أديتها و ميثاقي تعاهدته لتشهد لي بالموافاه، اللهم تصديقا بكتابك و على سنّه نبيّك أشهد أن لا إله إلا الله و حده لا شريك له، و أنّ محمّدا عبده و رسوله، آمنت بالله و كفرت بالجبت و الطاغوت و باللات و العزى و عباده الشيطان و عباده كلّ نداء يدعى من دون الله» فإن لم تستطع أن تقول هذا كلّ فبعضه- الخير»(٢).

هذا و يستحب استلامه باليمين كما فى صحيح حماد بن عيسى عن حريز، عمّن ذكره، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر «ثم ادن من الحجر و استلمه بيمينك ثم تقول: «بسم الله و الله أكبر، اللهم أمانتي أديتها و ميثاقي تعاهدته لتشهد لي بالموافاه»(٣).

ص: ٤٢٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٦ باب ١٣ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٦ باب ١٣ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٦ باب ١٣ ح ٣

هذا و فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «ليس على النساء جهر بالتليه و لا استلام الحجر، و لا دخول البيت، و لا السعى بين الصفا و المروه، يعنى الهروله»(١).

هذا و فى صحيح معاويه بن عمّار قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل حجّ و لم يستلم الحجر فقال هو من السنّه فإن لم يقدر فالله أولى بالعدر»(٢)، و المراد من السنه المستحب بقريته تقرير الامام (عليه السلام) صحه حج من لم يستلمه و لا ينافيه صحيح ابن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: إنّما الاستلام على الرجل و ليس على النساء بمفروض(٣). فان المراد منه تأكيد الاستحباب.

هذا و فى صحيح الكاهلى، عن الصادق (عليه السلام) طاف النبى صلى الله عليه و آله على ناقته العضباء و جعل يستلم الأركان بمحجنه و يقبل المحجن»(٤) و الكاهلى كان وجها عند ابى الحسن (عليه السلام) كما قاله النجاشى و هذا ما يكشف عن وثاقته، و المحجن: عصا فى رأسها اعوجاج(٥).

ص: ٤٢٤

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٢٩ باب ١٨ ح ١
- ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٢٥ باب ١٦ ح ٢
- ٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٢٩ باب ١٨ ح ٢
- ٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤١ باب ٨١ ح ١
- ٥- مجمع البحرين - حجن - ٦ - ٢٣١

(و استلام الأركان)

أما استلام الأركان فقال به الشيخ و تبعه القاضى و الحلّى (١) و هو المفهوم من الكلينى و قال الإسكافى: «يستلم الركن الذى فيه الحجر و اليمانى و لا يستلم الركنين الآخرين من البيت، و هما الثانى و الثالث الملاصقان للحجر» (٢) و لم يذكر المفيد و الديلمى و الحلبى غيرهما كما فى موثق غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: كان النبى صلى الله عليه و آله لا يستلم إلا الركن الأسود و اليمانى، ثم يقبلهما و يضع خده عليهما، و رأيت أبى يفعلها» (٣).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «بيننا أنا فى الطواف إذا رجل يقول: ما بال هذين الركنين يمسخان يعنى الحجر و الركن اليمانى، و هذين لا يمسخان؟ قلت: لأن النبى صلى الله عليه و آله كان يمسخ هذين و لا يمسخ هذين فلا تتعرض لشيء لم يتعرض له النبى صلى الله عليه و آله» (٤).

ص: ٤٢٥

١- النجعه ج ٥ ص ٢٩٤

٢- النجعه ج ٥ ص ٢٩٤

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٣٧ باب ٢٢ ح ٢

٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٤٠ باب ٢٢ ح ١٣

و يشهد للاول صحيح جميل بن صالح، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كنت أطوف بالبيت فإذا رجل يقول: ما بال هذين الركنين يستلمان ولا يستلم هذان؟ فقلت: إنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ اسْتَلَمَ هَذَيْنِ وَ لَمْ يَعْرِضْ لَهُذَيْنِ فَلَا يَعْرِضُ لَهُمَا إِذَا لَمْ يَعْرِضْ لَهُمَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، قَالَ جَمِيلٌ: وَ رَأَيْتَ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): يَسْتَلِمُ الْأَرْكَانَ كُلَّهُمَا»(١).

و صحيح إبراهيم بن أبي محمود: «قلت للرضا (عليه السلام): أستلم اليماني و الشامي و الغربي؟ قال: نعم»(٢).

و صحيح الكاهلي، عن الصادق (عليه السلام) «طاف النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَلَى نَاقَتِهِ الْعُضْبَاءِ وَ جَعَلَ يَسْتَلِمُ الْأَرْكَانَ بِمَحْجَنِهِ وَ يَقْتَبِلُ الْمَحْجَنَ»(٣) و الكاهلي كان وجها عند ابي الحسن (عليه السلام) كما قاله النجاشي و هذا ما يكشف عن وثاقته، و المحجن: عصا في رأسها اعوجاج.(٤)

و الجمع بين الطائفتين من الاخبار اما بالحمل على تأكيد الاستحباب او الحمل على التقيه، اقول: ولا يتأتى الحمل على التقيه لان كلا منهما فعله النبي (ص).

ص: ٤٢٦

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٣٧ باب ٢٢ ح ١
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٤٤ باب ٢٥ ح ٢
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤١ باب ٨١ ح ١ او المحجن: عصا.
- ٤- مجمع البحرين - حجن - ٦ - ٢٣١

هذا و فى صحيح يعقوب بن شعيب: «سألت الصادق (عليه السلام) عن استلام الركن، قال: استلامه أن تلتصق بطنك به، و المسح أن تمسحه بيدك»^(١).

(و استلام المستجار فى السابع)

كما فى صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): إذا كنت فى الطواف السابع فائت المتعوذ و هو إذا قمت فى دبر الكعبة حذاء الباب فقل: «اللهم البيت بيتك، و العبد عبدك، و هذا مقام العائذ بك من النار، اللهم من قبلك الروح و الفرج» ثم استلم الركن اليماني، ثم اتت الحجر فاختم به^(٢).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «أنه كان إذا انتهى إلى الملتزم قال لمواليه: أميطوا عني حتى أقرّ لربي بذنوبي فى هذا المكان فإنّ هذا مكان لم يقرّ عبد لربه بذنوبه، ثم استغفر الله إلّا غفر الله له»^(٣).

(و إصاق البطن و الخدّ به)

ص: ٤٢٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٢٤ باب ١٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٤٤ باب ٢٦ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٤٥ باب ٢٦ ح ٤

كما في صحيح يعقوب بن شعيب: «سألت الصادق (عليه السلام) عن استلام الركن، قال: استلامه أن تلصق بطنك به، و المسح أن تمسحه بيدك»^(١) وصحيح معاوية المتقدم انفا ففيه: «و أَلْصِقْ بَدَنَكَ وَ خَدَّكَ بِالْبَيْتِ».

(و الدعاء و عدّ ذنوبه عنده)

كما في صحيح معاوية المتقدم انفا وغيره.

(و التداني من البيت)

لم يرد به نصّ، و لكن قاله المتأخرون اعتبارا، و أمّا ما في موثق أبي بصير المتقدم «عن الصادق (عليه السلام): إذا دخلت المسجد الحرام فامش حتى تدنو من الحجر الأسود فتستقبله و تقول: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا لِهَذَا» الخبر» فليس فيه ذكر الطواف.

و يكره الكلام في أثنائه بغير الذكر و القرآن

(و يكره الكلام في أثنائه بغير الذكر و القرآن)

و الخبر خص الكراهه بطواف الفريضة، وهو خبر محمد بن فضيل، عن الجواد (عليه السلام) في خبر «و طواف الفريضة لا ينبغي أن يتكلم فيه إلّا بالدعاء و ذكر الله و

ص: ٤٢٨

قراءه القرآن، قال: و النافله يلقي الرجل أخاه فيسلم عليه و يحدثه بالشئ ء من أمر الآخرة و الدنيا، قال: لا بأس به»(١).

هذا مضافا الى ضعف سنده و معارضته لصحيح علي بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الكلام في الطواف و إنشاد الشعر و الضحك في الفريضة أو غير الفريضة أ يستقيم ذلك؟ قال: لا بأس به و الشعر ما كان لا بأس به منه»(٢) لكن قيل بانه محمول على عدم الحرمة فلا ينافي الكراهه.

قلت: هذا الحمل متفرع على صحه الاول ولم تثبت، نعم حيث ان الطواف عباده لله جل و علا فالذى ينبغي عقلا هو ذلك.

حصيله البحث:

يشترط في الطواف الواجب رفع الحدث و الختان في الرجل وهو شرط واقعي كالطهاره من الحدث في الصلاه مطلقا ولا يسقط الختان بضيق وقته في الطواف الواجب .

ص: ٤٢٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٣ باب ٥٤٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٢ باب ٥٤٤ ح ١

و واجبه: التَّيَّة، و البدأه بالحجر الأسود، و الختم به، و من أراد اليقين فبامكانه الوقوف قبل الحجر بقليل بقصد تحقّق الطواف من بدايه الحجر و يكون الاتيان بالزائد من باب المقدمه العلميه.

و جعل البيت على يساره و الطّواف بينه و بين المقام الطّواف و يجوز خلفه لكنه مكروه الا عند الضروره، و إدخال الحجر و من طاف بالبيت فاخصر شوطا واحدا في الحجر يجب عليه ان يعيد ذلك الشوط.

و اما الخروج عن المطاف فان كان بدخول الكعبه بطل طوافه، و كذلك ان كان بالمرور على الشاذروان لكن بمقدار المرور به، و ان كان بالدخول في الحجر فالاقوى بطلان الشوط الذي تحقّق فيه ذلك لا أكثر، و ان كان لطر و الحدث فالاقوى التفصيل بين ما إذا كان ذلك قبل بلوغ النصف فيبطل الطواف و بين ما إذا كان بعده فيؤتى بالباقي بعد الوضوء. و ان كان الخروج لطر و الخبث تطهر منه و بنى على طوافه مطلقا. و اذا كان الخروج لمرض فإن كان طاف أربعة أشواط أمر من يطوف عنه ثلاثه أشواط وقد تمّ طوافه، و إن كان طاف ثلاثه أشواط و لا يقدر على الطواف فلا بأس بأن يؤخّر الطواف يوما و يومين، فإن خلت العله عاد فطاف أسبوعا و إن طالت علته أمر من يطوف عنه أسبوعا و يصلّي هو ركعتين و يسعى عنه و قد خرج من إحرامه. و كذلك لو كان الخروج لحيض فانها ان جازت النصف، علّمت ذلك الموضوع، فإذا طهرت رجعت فأتمّت بقية طوافها من

الموضع الذى علمته، وإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله.

و يجب خروج الطائف بجميع بدنه عن البيت، و إكمال السبع، بالتوالى والاختيار وعدم الشك فى الاشواط فلو شك فيها بطل الطواف، نعم لو شك بين السبع والثمانيه بنى على السبع.

و يشترط عدم الزيادة على السبع فيبطل إن تعمد زياده شوط و الظاهر عدم البطلان لو زاد بعض شوط، و ان زاد شوطا عن سهو فهو مخير بين الاعاده و بين اكماله حتى يكتمل سبعا اخرى، و ان زاد بعض شوط سهوا قطعه، ويجوز القران بين طواف وطواف إلا فى الطواف الواجب فلا يجوز فيه ذلك.

و الركعتان خلف المقام فى الطواف الواجب، ويجوز عند عدم التمكن ان يصلى بحيال المقام، واما الطواف المندوب فصلاته فى اى مكان من المسجد بل مکه.

و لو نسى ركعتى الطواف فاما ان يكون قد خرج من مکه فيصليها حيث ذكر او يصلى عنه و ليه او رجل من المسلمين وان كان يستحب له الرجوع الى المقام، و ان لم يكن خرج من مکه رجع الى مقام ابراهيم (عليه السلام) و صلاها. و اما من نسيهما و هو فى السعى فحكمه ان يقطع السعى ويصلى الركعتين ثم يعود ويكمل سعيه. كما وان الجاهل لو سعى قبل اتیان ركعتى الطواف فحكمه حكم الناسى. ولو سعى بين الصفا و المروه ثم ذكر أنه قد ترك من طوافه بالبيت فعليه ان يرجع إلى

البيت فيتم طوافه ثم يرجع إلى الصفا و المروه فيتم ما بقي، ولو لم يكن اتى من الطواف بشيء اتى بالطواف ثم استأنف السعي من اوله.

و يشترط فى صحه الطواف تواصل أربعه أشواطٍ فلو قطع لدونها بطل و إن كان لضروره أو دخول البيت، نعم لو خرج من الطواف لصلاه فريضها و نافله ضاق وقتها يبني عليه من حيث قطع، و لو شك في العدد بعد الفراغ لم يلتفت فلا عبره بالشك فى الطواف او الاشواط بعد الفراغ.

و فى الأثناء يبطل إن شك فى التقيصه، و يبني على الأقل إن شك فى الزيادة على السبع، و أما نفل الطواف فيبنى على الأقل مطلقاً ويجوز الخروج لقضاء حاجه المؤمن و عيادته فى طواف النافله و البناء عليه من حيث قطع.

و سنته: الغسل من بئر ميمون أو فح أو غيرهما، و مضغ الإذخر و دخول مكه من أعلاها لمن جاء من المدينه والخروج من أسفل مكه ، حافياً بسكينه و وقارٍ، و الدخول من باب بنى شيبه، و الدعاء بالمأثور، و الوقوف عند الحجر، و الدعاء فيه و فى حالات الطواف، و قراءه القرآن، و ذكر الله تعالى، و السكينه فى المشى، و اما الرمل ثلاثاً وهو الهروله فمن بدع العامه، و يستحب استلام الحجر باليمين، و تقبيله، أو الإشاره إليه، و استلام الأركان و يتأكد فى الركن الذى فيه الحجر و اليمانى و استلام المستجار فى السابع، و إصاق البطن و الخد به، و الدعاء و عد ذنوبه عنده، و لا يكره الكلام فى أثناء الطواف.

كل طواف ركن آلا طواف النساء فيعود إليه

(الأولى: كل طواف ركن آلا طواف النساء فيعود إليه) أي طواف الحج والعمرة (وجوبا مع الممكنة و مع التعذر يستتبع)

كما في صحيح علي بن يقطين: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل جهل أن يطوف بالبيت طواف الفريضة، قال: إن كان على وجه الجهالة في الحج أعاد، و عليه بدنه^(١)، وغيره.

و اما ما في صحيح علي بن جعفر، عن أخيه: «سألته عن رجل نسي طواف الفريضة حتى قدم بلاده، و واقع النساء كيف يصنع؟ قال: يبعث بهدي^(٢) إن كان تركه في حج بعث به في حج، و إن كان تركه في عمره بعث به في عمره و وكل من يطوف عنه ما ترك من طوافه^(٣) الظاهر منه انه ترك طواف حج التمتع و عمرته، فالصحيح حمل ما ورد فيه من الاستنابه على عدم إمكان رجوعه، و

ص: ٤٣٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٤ باب ٥٦ ح ١

٢- و في مسائل علي بن جعفر و مستدركاتهما «ببدنه» بدل بهدي ص ١٠٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ١٢٨

وجوب الرجوع مع الإمكان، و المراد الاستنابه فى العام الآتى لأنّ عمره التمتع كالحجّ لا تصحّ إلّا فى أشهر الحجّ، و لو قضاء لما تقدم.

(و لو نسى طواف النساء جازت الاستنابه فيه اختياراً)

الأصل فيه ما قال الشيخ فى نهايته، و تبعه أبو الصلاح و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبي.

و هو المفهوم من الكافى (١) والفقيه (٢) حيث اعتمدا صحيح معاويه عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل نسى طواف النساء حتّى يرجع إلى أهله؟ قال: يرسل فيطاف عنه، فإن توفّى قبل أن يطاف عنه، فليطف عنه وليّته» (٣). الدال على جواز الاستنابه مطلقاً.

و ذهب فى مبسوطه و التهذيبين إلى عدم جوازها إلّا اضطراراً فقال: «فإن لم يتمكّن من الرجوع إلى مكّه جاز أن يأمر من ينوب عنه فيه» (٤).

قلت: وهو الاقوى واستدل الشيخ لعدم الجواز بصحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل نسى طواف النساء حتّى رجع إلى أهله، قال: لا

ص: ٤٣٤

١- الكافى ح ٥ من طواف نسائه، و وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٧ ح ٦

٢- الفقيه باب حكم من نسى طواف النساء، و وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٨ ح ٨

٣- وقد رواه تاره عن حماد واخرى عن ابن ابى عمير كلاهما عن معاويه كما ورواه مستطرفات الحلبي عن نوادر البزنطي، عن الحلبي.

٤- المبسوط (فى فصل ذكر دخول مكّه)

تحلّ له النساء حتّى يزور البيت، فإن هو مات فليقض عنه وليّه أو غيره، فأما ما دام حيّا فلا يصلح أن يقضى عنه، فإن نسي الجمار فليسا بسواء إنّ الرّمي سنّه و الطواف فريضه»(١).

ثمّ استدل للجواز اضطرارا بصحيح معاويه ايضا عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي طواف النساء حتّى يرجع إلى أهله؟ قال: يرسل فيطاف عنه، فإن توفّي قبل أن يطاف عنه، فليطف عنه وليّه»(٢)، و هو كما ترى لا شاهد لهذا الجمع نعم يشهد لهذا الجمع صحيح معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل نسي طواف النساء حتّى أتى الكوفه، قال لا تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت، قلت فإن لم يقدر قال يأمر من يطوف عنه»(٣).

هذا و لم يتعرّض المفيد و الدّيلمى للمسأله، و مقتضى القاعده وجوب الرّجوع في حال الإمكان،

هذا و ورد سقوطه مع الاضطرار كما في صحيح أبي أيّوب الخزاز: «كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) بمكّه فدخل عليه رجل فقال: إنّ معنا امرأه حائضا و لم تطف

ص: ٤٣٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٦ باب ٥٨ ح ٢

٢- وقد رواه تاره عن حماد واخرى عن ابن ابي عمير كلاهما عن معاويه كما ورواه مستطرفات الحلّي عن نوادر البنزطّي، عن الحلبي.

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٠٧ ح ٤

طواف النساء و يأبى الجمّال أن يقيم عليها، قال: فأطرق ساعه، و هو يقول: لا تستطيع أن تتخلف عن أصحابها و لا يقيم عليها جمّالها، ثم رفع رأسه إليه، فقال: تمضى فقد تمّ حجّها»^(١) وهو دال على السقوط مطلقا. قلت: قوله (عليه السلام) «تمضى فقد تمّ حجّها» لا دلالة فيه على عدم لزوم الاستنابه و عليه فيلزم الاستنابه بمقتضى ما تقدم وعلى فرض الاطلاق لا عامل باطلاقه فيسقط عن الاعتبار مضافا الى معارضته لما تقدم الذى عمل به الاصحاب.

نعم لو نسى مقدارا من طواف النساء بعد تجاوز النصف تداركه بالاستنابه لصحيح الفضيل بن يسار، عن الباقر (عليه السلام): إذا طافت المرأة طواف النساء و طافت أكثر من النّصف فحاضت نفرت إن شاءت»^(٢) و معتبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل نسى طواف النساء؟ قال: إذا زاد على النّصف و خرج ناسيا أمر من يطوف عنه، و له أن يقرب النساء إذا زاد على النّصف»^(٣) و لا- اشكال فى سنده ألّا من جهة البطائنى و قد تقدم الكلام عنه و هنا الراوى عنه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع، و يؤيده خبر حمران بن أعين، عن أبى جعفر (عليه السلام) «فى رجل كان عليه طواف النساء وحده فطاف منه خمسّه أشواط بالبيت ثم غمزه بطنه فخاف أن

ص: ٤٣٦

١- الفقيه (فى ٢ من باب حكم من نسى طواف النساء، ٦٧ من حجّه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٦١ ب ٩٠ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٠٩ باب ٥٨ ح ٨ عن الفقيه (فى ٤ فى النسيان فى أشواط طواف النساء)

يبدره فخرج إلى منزله فنفض، ثم غشى جاريته، قال: يغتسل ثم يرجع فيطوف بالبيت تمام ما بقى عليه من طوافه و يستغفر ربّه و لا يعود»^(١) و بهما أفتى الفقيه.

هذا و تعدى الشهيد الثاني الى غير طواف النساء فقال: «و لو كان المنسّى بعضا من غير طواف النساء بعد إكمال الأربع جازت الاستنابه فيه كطواف النساء».

قلت: و قد عرفت أنّ مورد الخبرين طواف النساء فى التفصيل و إنّما ورد فى غيره نسيان شوط، كما فى صحيح الحسن بن عطيه قال: سأله سليمان بن خالد - و أنا معه - عن رجل طاف بالبيت ستّه أشواط؟ قال أبو عبد الله (عليه السلام): و كيف يطوف ستّه أشواط؟ قال: استقبل الحجر و قال: «الله أكبر» و عقد واحدا، فقال (عليه السلام): يطوف شوطا، قال سليمان: فإنّه فاتته ذلك حتّى أتى أهله، قال: يأمر من يطوف عنه»^(٢) و به أفتى الصدوق فى الفقيه^(٣) و المقنع و التهذيب و النهايه بمضمونه.

جواز تقديم طواف الحج و سعيه للمفرد على الوقوف

(الثانيه: يجوز تقديم طواف الحج و سعيه للمفرد على الوقوف، و كذا للمتمتع عند الضروره، و طواف النساء لا يقدم لهما إلّا لضروره)

ص: ٤٣٧

١- الفقيه (فى ٣ من باب حكم من نسى طواف النساء، ٦٧ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٥٧ باب ٣٢ ح ١

٣- الفقيه (فى ٩ من ٧٠ من حجّه)

اما تقديم طواف الحج و سعيه للمفرد على الوقوف فقد قال فى المختلف: «يجوز للقارن و المفرد تقديم طوافهما و سعيهما على المضى إلى عرفات لضروره و غير ضروره، و هو المشهور، و قال ابن إدريس: لا يجوز»(١).

ثم استدلل للمشهور بموثق زراره عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن المفرد للحجّ يدخل مكّه يقدم طوافه أو يؤخّره، فقال: سواء»(٢).

و صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن مفرد الحجّ يقدم طوافه أو يؤخّره؟ فقال: هو و الله سواء عجله أو أخّره»(٣). و صحيح إسحاق بن عمار «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المتمتع إذا كان شيخا- إلى - قلت: المفرد بالحجّ إذا طاف بالبيت و بالصفاء و المروه يعجل طواف النساء؟ فقال: لا، إنّما طواف النساء بعد ما يأتى من منى»(٤). و الخبران الاولان و إن لم يذكر فيهما غير الطواف و عنوانه مشتمل على السعى، فالطواف فيهما أعمّ من الطواف بالبيت و بالصفاء و المروه مع أنّ صحيح إسحاق مشتمل عليهما.

ص: ٤٣٨

١- المختلف (فى آخر فصل أنواع الحجّ)

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ٢

٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ١

٤- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٨٢ باب ١٤ ح ٤

اقول: و ما نسبه إلى المشهور هو المفهوم من الكافي حيث روى موثق زراره و صحيح حماد المتقدمين و روى «عن زراره بإسناده الأول: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن مفرد الحجّ يقدم طوافه أو يؤخره؟ قال: يقدمه، فقال رجل إلى جنبه: لكنّ شيخي لم يفعل ذلك كان إذا قدم أقام بفحّ حتى إذا رجع الناس إلى منى راح معهم، فقلت له: من شيخك؟ قال: عليّ بن الحسين عليهما السلام: فسألت عن الرجل فإذا هو أخو عليّ بن الحسين لأمه» (١).

و صحيح معاوية بن عمّار المتقدم ففي ذيله: «و القارن بتلك المنزلة يعقدان ما أحلّا من الطواف بالتلبية» مع أنّ القرآن قسم من الأفراد كما تقدم.

ثم نقل موثق زراره قال: «سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: من طاف بالبيت و بالصفاء و المروه أحلّ، أحبّ أو كره» (٢).

و مرسل يونس بن يعقوب عن أبي الحسن (عليه السلام): «ما طاف بين هذين الحجرين الصفا و المروه أحد إلّا أحلّ إلّا سائق الهدى» (٣).

قلت: صريح كلمات الاصحاب تجديد التلبية عند كل طواف كما عليه المصنف و لو كان مرادهم الطواف المستحب كان عليهم ان يقيدوا كلامهم بالمستحب، و

ص: ٤٣٩

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٨٣ باب ١٤ ح ٣ وسنده موثق .

٢- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥ ح ٥

٣- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥ ح ٦

اما النصوص فالتى تعرضت للمسأله الاولى يعنى موثق زراره وصحيحى حماد و اسحاق فليست فى مقام البيان حتى يتمسك باطلاقها، و نصوص المسأله الثانيه يعنى موثق زراره الاخير صريحه فى شموله للواجب فان قوله (عليه السلام) «من طاف بالبيت و بالصفاء و المروه أحلّ، أحبّ أو كره»^(١) لانه لا- سعى فى الطواف المندوب، و مثله فى الدلاله مرسل يونس ألما انه ضعيف بالارسال.

و يدل على ذلك ايضا صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إني أريد الجوار- إلى- فقلت له: كيف أصنع إذا دخلت مكّه أقيم إلى يوم الترويه و لا- أطوف بالبيت؟ قال: تقيم عشرا لا- تأتي الكعبه إنّ عشرا لكثير إنّ البيت ليس بمهجور و لكن إذا دخلت فطف بالبيت واسع بين الصفا و المروه، فقلت: أليس كلّ من طاف بالبيت و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ؟ قال: إنّك تعقد بالتليه، ثمّ قال: كلّما طفت طوفا و صلّيت ركعتين فاعقد بالتليه»^(٢) فان قول السائل «أليس كلّ من طاف بالبيت و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ؟» عام، و قول الامام (عليه السلام) فى الجواب «قال: إنّك تعقد بالتليه، ثمّ قال: كلّما طفت طوفا و صلّيت ركعتين فاعقد بالتليه» ايضا عام و لا شاهد للتقييد بالطواف المندوب .

و يدل عليه ايضا النصوص الداله على الاحلال بالطواف و السعى فراجع .

ص: ٤٤٠

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢٥٦ باب ٥- ح ٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٨١ من أبواب الطواف الحديث ١

و هل ان تجديد التلبيه بعد الطواف واجب شرطى ام مستحب لا يضر بالحج؟

فقد عرفت الخلاف فيه (١)، و ان ابن ادريس ذهب الى الاستحباب و قال: الأقرب أنه لا يحلّ إلاّ بتّيه التحليل (٢)، و قال المختلف فى الرد على دليل الوجوب: «و الجواب عن الأوّل (يعنى صحيح معاويه) أنه لعلّه طاف بتّيه التحليل، و الثانى (يعنى موثق زراره) و الثالث (يعنى مرسل يونس) ضعيفان و ليس فيهما دلالة قاطعه، و يحتمل إرادته التمتع بالثالث» (٣).

و فيه: انه تقييد بلا موجب و ان اصاله الظهور هى المحكمه و كذلك موثق زراره - و هو ليس بضعيف - و مرسل يونس .

قلت: و بذلك يظهر ضعف ما قاله المصنّف: «يجوز التقديم للمفرد» حيث خص جواز التقديم للمفرد و لم يذكر حكم القارن، و لكن قد عرفت عموم الحكم و ان القارن مثل الافراد فى تقديم طوافه و سعيه بشهاده عمل النّبى صلى الله عليه و آله، فإنّه كان قارنا، و قدّم طوافه و سعيه، كما يشهد لذلك صحيح معاويه بن عمّار

ص: ٤٤١

١- ص ١٨١

٢- المختلف ج ٤ ص ٣٦؛ السرائر ج ١ ص ٥٢٤-٥٢٥

٣- المختلف ج ٤ ص ٣٧

سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل لبى بالحج مفردا فقدم مكة و طاف بالبيت و صلى ركعتين عند مقام إبراهيم و سعى بين الصفا و المروه، قال: فليحلّ و ليجعلها متعته، إلّا أن يكون ساق الهدى»(١) و النصوص المتقدمه.

و اما عدم جواز تقديمهما للمتمتع لا للضرورة فهو مطابق لمقتضى الاصل.

و أمّا تقديم طواف الحجّ للمتمتع فى الضروره كالشيخ الكبير و العليل و المرأه تخاف الحيض فلصحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المتمتع إذا كان شيخا كبيرا أو امرأه تخاف الحيض تعجل طواف الحج قبل أن تأتي منى؟ فقال: نعم من كان هكذا يعجل - الخبر» (٢) و صحيح ابن أبى عمير، عن حفص بن البختري، و معاويه بن عمّار و حمّاد جميعا عن الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: لا بأس بتعجيل الطواف للشيخ الكبير و المرأه تخاف الحيض قبل أن تخرج إلى منى»(٣) وغيرهما.

ص: ٤٤٢

١- الكافي (فى باب حجّ النبى صلى الله عليه و آله، ٢٧ من حجّه)

٢- الكافي (فى أوّل باب تقديم طواف الحجّ للمتمتع قبل الخروج إلى منى، ١٥٩ من حجّه) والفقيه فى آخر ٦٥ من حجّه.

٣- الكافي (فى ٣ من باب تقديم طواف الحجّ للمتمتع قبل الخروج إلى منى، ١٥٩ من حجّه)

و أمّا ما فى صحيح حفص بن البخرى «عن أبى الحسن (عليه السلام) فى تعجيل الطواف قبل الخروج إلى منى فقال هما: سواء آخر ذلك أو قدّمه - يعنى للمتمتع -» (١).

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام)، و عن جميل، عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنّهما سألاههما عن المتمتع يقدم طوافه و سعيه فى الحجّ فقالا: هما سيان قدّمت أو أخرت» (٢) فخلاف باقى الأخبار فلا عبره بهما.

و أمّا عدم تقديم طواف النساء للمفرد و المتمتع إلا لضروره، فاستدل له بموثق الحسن بن علىّ، عن أبيه قال: سمعت أبا الحسن الأوّل (عليه السلام) يقول: لا بأس بتعجيل طواف الحجّ و طواف النساء قبل الحجّ يوم الترويه، قبل خروجه إلى منى، و كذلك لا بأس لمن خاف أمرا لا يتهيّأ له الانصراف إلى مكّه أن يطوف و يودّع البيت، ثمّ يمرّ كما هو من منى إذا كان خائفا» (٣) قلت: وان كان ذيله دالا على المطلوب الا ان صدره حاك على جواز التقديم مطلقا وقد تقدم ضعفه و عليه فلا وثوق بالخبر فلا يجوز تقديمه حتى للضروره.

(و هو واجب فى كلّ نسك على كل فاعل الّا عمره التمتع، و أوجه فيها بعض الأصحاب)

ص: ٤٤٣

١- الفقيه (فى ٢ من ٦٥ من الحج)

٢- الفقيه (فى ٣ من ٦٥ من الحج)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤١٥ باب ٦٤ ح ١

اقول: اما العمره المفردة فيشهد للوجوب فيها ما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فإن الحسين بن عليّ عليهما السلام خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليّا (عليه السلام) ذلك و هو في المدينة فخرج في طلبه فأدركه بالسقيا و هو مريض بها، فقال: يا بني ما تشتكى، فقال: أشتكى رأسي فدعا عليّ (عليه السلام) بيدنه فنحرها و حلق رأسه و رده إلى المدينة، فلمّا برء من وجعه اعتمر، قلت: أ رأيت حين برء من وجعه قبل أن يخرج إلى العمره حلّت له النساء؟ قال: لا- تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، قلت: فما بال النبيّ صلّى الله عليه و آله رجع من الحديبيه حلّت له النساء و لم يطف بالبيت، قال: ليسا سواء كان النبيّ صلّى الله عليه و آله مصدودا و الحسين (عليه السلام) محصورا»(١).

و صحيح ابراهيم بن ابي البلاد أنّه قال لإبراهيم بن عبد الحميد يسأل له أبا الحسن موسى ع عن العمره المفردة على صاحبها طواف النساء فجاء الجواب أن نعم هو واجب لا بدّ منه فدخل عليه إسماعيل بن حميد فسأله عنها فقال نعم هو واجب فدخل بشر بن إسماعيل بن عمّار الصيرفيّ فسأله عنها فقال نعم هو واجب(٢).

ص: ٤٤٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٣٦٩ ح ٣ من ١٠١ من ابواب الحج

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٤ باب ٨٢ ح ٥

و صحيح ابن ابى عمير عن اسماعيل بن رباح قال: سألت أبا الحسن ع عن مفرد العمره عليه طواف النساء قال نعم (١).

و يظهر من الكليني التردد فى وجوب طواف النساء فى العمره المفرده حيث روى خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا قدم المعتمر مكّه و طاف و سعى فإن شاء فليمض على راحلته و ليلحق بأهله» (٢).

و خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «العمره المبتوله يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه ثم يحلّ فإن شاء أن يرتحل من ساعته ارتحل» (٣).

كما و يظهر من الفقيه عدم وجوب طواف النساء على المفرد فروى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دخل المعتمر مكّه من غير تمّتع و طاف بالبيت و صلى ركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) و سعى بين الصفا و المروه فليلحق بأهله إن شاء» (٤) وقال ايضاً: «ولا- يجب طواف النساء إلّا على الحاجّ، و المعتمر عمره مفرده يقطع التلبيه إذا دخل أوّل الحرم»، و بذلك افتى العماني فقال فى

ص: ٤٤٥

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٥ باب ٨٢ ح ٨، وفى سند الكافى عن ابن ابى عمير عن بعض اصحابنا..
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٣ باب ٨٢ ح ٣
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٣ باب ٨٢ ح ٤
 - ٤- الفقيه (فى أوّل باب إهلال العمره المبتوله، ١١٢ من حجّه)

المفردة «فإذا طاف بالبيت و صَلَّى خلف المقام و سعى بين الصفا و المروه سبعا قصر أو حلق، و إن شاء خرج أو أقام».

و فيه: ان غايه ما تدل عليه الاخبار المتقدمه مع ضعفها سندا عدا الاخير ان طواف النساء خارج عن العمره المفردة ولا دلالة لها على حليه النساء ألا بسكوتها عن ذلك و ذلك لا يعارض ما تقدم من الصحاح الداله على وجوبه و فى الصحيح الاول التصريح بعدم حليه النساء بلا طوافهن.

و اما خبر أبى خالد مولى على بن يقطين: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن مفرد العمره عليه طواف النساء؟ فقال: ليس عليه طواف النساء»(١). و خبر يونس رواه قال: «ليس طواف النساء إلا على الحاج»(٢). فضعيفان سندا ولا عبره بهما.

و اما حج الافراد و القران فيشهد للعدم فيهما صحيح معاويه بن عمار ففيه: «و أمّا المفرد للحج فعليه طواف بالبيت و ركعتان عند مقام إبراهيم و سعى بين الصفا و المروه و طواف الزياره و هو طواف النساء» فدل على ان طواف الزياره هو طواف النساء و دل صدر الصحيح على ان حكم القارن كذلك ايضا ففيه: «فى القارن لا يكون قراناً إلا بسباق الهدى و عليه طواف بالبيت و ركعتان عند مقام إبراهيم و

ص: ٤٤٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٥ باب ٨٢ ح ٩

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٦ باب ٨٢ ح ١٠

سعى بين الصفا والمروه وطواف بعد الحج وهو طواف النساء^(١) ولا تخفى دلالة في ان حج القران و الافراد بعمرتيهما فيهما طواف النساء مضافا الى طوافهما و عليه ففي الحقيقة يكون طواف النساء لعمرتيهما المفردتين.

و اما حج التمتع فيدل على وجوبه فيه صحيح صفوان «سأله أبو حرث عن رجل تمتع بالعمرة إلى الحج فطاف و سعى و قصر هل عليه طواف النساء قال لا إنما طواف النساء بعد الرجوع من منى^(٢).

و في خبر البزنطي، عن الرضا (عليه السلام)، و خير حماد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) تفسير «و لِيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ» بطواف النساء و سماه في الأول طواف الفريضة^(٣).

لكن قال علي بن بابويه إن طواف الوداع مع كونه من المستحبات يجزى عنه، فقال: «و متى لم يطف الرجل طواف النساء لم يحل له النساء حتى يطوف، و كذا المرأة لا- يجوز لها أن تجماع حتى تطوف طواف النساء إلا أن يكونا طافا طواف الوداع فهو طواف النساء» و قال ابنه: «و روى فيمن ترك طواف النساء أنه إن كان طاف طواف الوداع فهو طواف النساء»^(٤).

ص: ٤٤٧

١- وسائل الشيعة، ج ١١، ص: ٢١٢ باب ٢ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٤ باب ٨٢ ح ٦

٣- الكافي ج ٤ ص ٥١٢ و ٢ من طواف نسائه

٤- الفقيه (في آخر باب حكم من نسي طواف النساء، ٦٧ من حجه)

و فى المختلف «و ابن الجنيد سمى طواف النساء طواف الوداع و أوجه» قلت: فهو كاصطلاح له فالمسمى لا يتغير بتغيير اسمه و لازم كلامه أنه لا يستحب طواف للوداع بعد طواف النساء، و هو أيضا خلاف المشهور.

اقول: وكان الامر اشتبه عليهم لاجل صحيح إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «لو لا ما منّ الله به على الناس من طواف الوداع لرجعوا إلى منازلهم و لا- ينبغى لهم أن يمسوا نساءهم. يعنى لا تحلّ لهم النساء حتّى يرجع فيطوف بالبيت أسبوعا آخر بعد ما يسعى بين الصفا و المروه، و ذلك على النساء و الرجال واجب»^(١) و لا- دلالة فيه فان المراد منه طواف اخر غير طواف الزيارة.

اقول: ورواه الكليني بلفظ «لولا- ما منّ الله عزّ و جلّ على الناس به من طواف النساء لرجع الرجل إلى أهله و ليس يحلّ له أهله»^(٢) و عليه فلا يمكن الاعتماد على روايه التهذيب.

وأمّا وجوب طواف النساء حتّى على الخصيان و النساء اللاتى لا- يرجون نكاحا، فيدلّ عليه مضافا الى اطلاق الادله صحيح الحسين بن على بن يقطين: سألت أبا

ص: ٤٤٨

١- التهذيب ج ٥ ص ٢٥٣ ح ١٦

٢- الكافي: فى ٣ من طواف نسائه، ١٩٣ من حجّه

الحسن (عليه السلام) «عن الخصيان و المرأة الكبيرة أ عليهم طواف النساء؟ قال: نعم عليهم الطواف كلهم» (١).

و هل يجب في عمره التمتع طواف النساء؟ المعروف هو العدم، ألما ان المصنف نقل عن بعض الأصحاب «من دون تعيينه» وجوبه (٢) و النصوص تدلّ على العدم، ففي صحيحه صفوان بن يحيى: «سأله أبو حارث عن رجل تمتع بالعمرة الى الحج فطاف و سعى و قصر هل عليه طواف النساء؟ قال: لا، انما طواف النساء بعد الرجوع من منى» (٣).

و في مقابل ذلك رواه سليمان بن حفص المروزي عن الفقيه (عليه السلام): «إذا حجّ الرجل فدخل مكّه متمتعا فطاف بالبيت و صلّى ركعتين خلف مقام إبراهيم (عليه السلام) و سعى بين الصفا و المروه و قصر فقد حلّ له كل شيء ما خلا النساء لان عليه لتحله النساء طوافا و صلاه» (٤).

ص: ٤٤٩

١- الكافي ج ٤ ص ٥١٣ ح ٤

٢- الدروس: ٩١

٣- وسائل الشيعة الباب ٨٢ من أبواب الطواف الحديث ٦

٤- وسائل الشيعة الباب ٨٢ من أبواب الطواف الحديث ٧. و الوارد في الوسائل بدل كلمه «طوافا»: «طوافان». و هو اشتباه و الصواب كما في المصدر الأصلي: «طوافا».

الآ انها لا تصلح للمعارضه لاحتمال نظرها- كما ذكر الشيخ(١)- الى الحج. و لا- قرينه على نظرها الى العمره الا من جهه كلمه «قَصِير» لكون التقصير فى الحج قبل دخول مكه الا أنّها مدفوعه بأن نقل الشيخ متعارض، ففى التهذيب(٢) و ان كانت الكلمه المذكوره ثابتة و لكنها فى الاستبصار(٣) غير ثابتة، و معه يبقى احتمال نظر الصحيحه الى الحج بلا معارض.

هذا بقطع النظر عن هجرانها لدى الأصحاب فانا لم نقف على من عمل به، و سليمان فى غايه الضعف يروى أمورا منكره، واما حمل التهذيب له على حجّ التمتع فهو كما ترى.

ثم انه مع التنزل و التسليم بالمعارضه و التساقت يكون المرجع هو البراءة، و النتيجة واحده.

ثم ان الأخبار المتضمنه لطواف النساء فى العمره المفرده جعلت طواف نسائها بعد الحلق أو التقصير و جعله أبو الصلاح قبله، و هو كما ترى.

ص: ٤٥٠

١- تهذيب الاحكام ٥: ١٦٣

٢- التهذيب ٥: ١٦٢

٣- الاستبصار ٢: ٢٤٤

وفى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «لا يطوف المعتمر بالبيت بعد طواف الفريضة حتى يقصّر»^(١) وهو ظاهر فى وجوب تأخير مطلق الطواف ومنه طواف النساء عن التقصير فى العمره المفرده.

(وهو متأخر عن السعى)

كما فى موثق سماعه، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف طواف الحجّ و طواف النساء قبل أن يسعى بين الصفا و المروه؟ فقال: لا يضرّه يطوف بين الصفا و المروه و قد فرغ من حجّه»^(٢). وبه افتى الفقيه . قلت: و هو مطلق شامل للنسيان و الجهل.

و مرسل أحمد الأشعري: قلت لأبى الحسن (عليه السلام): متمّع زار البيت فطاف طواف الحجّ ثمّ طاف طواف النساء، ثمّ سعى؟ فقال: لا يكون السعى إلّا قبل طواف النساء، فقلت: عليه شىء؟ فقال: لا يكون السعى إلّا قبل طواف النساء»^(٣).

حرمه لبس البرطله فى الطواف

(الثالثه: يحرم لبس البرطله فى الطواف، و قيل يختص بموضع تحريم ستر الرأس)

ص: ٤٥١

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٤٧ ح ٥

٢- الفقيه فى أوّل ٦٥ من حجّه، و التّهذيب فى ١١١ من طوافه

٣- الكافى (فى آخر باب الزّياره و الغسل فيها، ١٩٢ من حجّه)

كما فى صحیح یزید بن خلیفه: رآنى أبو عبد الله (عليه السلام) أطوف حول الكعبة و عليّ برطله، فقال بعد ذلك: تطوف حول الكعبة و عليك برطله؟ لا تلبسها حول الكعبة فإنها من زيّ اليهود»(١) وغيره.

قيل: و المفهوم منه الكراهه من حيث هى، و لو فى طواف النافله. قلت: صريح النهى انه من جهه التشبه باليهود و عليه فحرمته و كراهته تابعه لحكم التشبه و المختار هو الحرمة، هذا و أمّا طواف العمره فمطلق الستر للرأس فيه حرام.

حكم المرأة التى نذرت الطواف على أربع أن عليها طوافين

(الرابعة: روى عن عليّ (عليه السلام) فى امرأه نذرت الطواف على أربع أن عليها طوافين، و قيل: يقتصر على المرأة و يبطل فى الرجل)

كما فى معتبر السكونيّ، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) فى امرأه نذرت أن تطوف على أربع، فقال: تطوف أسبوعاً ليديها و أسبوعاً لرجليها»(٢) و به عمل الفقيه و الكافى و ان رواه فى باب نادر فان المراد منه هنا الظريف لا الشاذ هذا و لا اختصاص له بالمرأة لعدم الخصوصية.

ص: ٤٥٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢٠ باب ٦٧ ح ٢ عن الفقيه فى (٥ من نوادر طواف ٨٠ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٢١ باب ٧٠ ح ١

(و قيل يبطل فيهما) لعدم مشروعيه هذا النذر (و الأقرب الصّحّه) لانه لا اجتهاد بعد ورود النص.

استحباب إكثار الطواف

(الخامسه: يستحبّ إكثار الطواف ما استطاع)

للنصوص المستفيضة^(١) منها صحيح إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال كان أبي يقول من طاف بهذا البيت أسبوعاً و صلى ركعتين في أيّ جوانب المسجد شاء كتب الله له سته آلاف حسنه و ماحا عنه سته آلاف سيئه و رفع له سته آلاف درجه و قضى له سته آلاف حاجه فما عجل منها فبرحمه الله و ما أخر منها فشوقاً إلى دعائه^(٢).

وخبر علي بن ميمون الصائغ: قدم رجل على علي بن الحسين عليهما السلام فقال: قدمت حاجاً؟ فقال: نعم، فقال: أ تدرى ما للحاج؟ قال: لا، قال: من قدم حاجاً و طاف بالبيت و صلى ركعتين كتب الله له سبعين ألف حسنه، و محى عنه سبعين

ص: ٤٥٣

١- راجع وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٠٢ باب ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٠٢ باب ٤ ح ٦

ألف سيئه، و رفع له سبعين ألف درجه، و شفّعه في سبعين ألف حاجه، و كتب له عتق سبعين ألف رقبه، قيمه كلّ رقبه عشره آلاف درهم»(١).

(و هو أفضل من الصلاه تطوّعا للوارد)

كما في صحيح هشام بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام) من أقام بمكّه سنه فالطواف أفضل له من الصلاه، و من أقام سنتين خلط من ذا و من ذا، و من أقام ثلاث كانت الصلاه أفضل له من الطواف»(٢).

وفي صحيح حرّيز، عن أبي عبد الله (عليه السلام): الطواف لغير أهل مكّه أفضل من الصلاه، و الصلاه لأهل مكّه أفضل»(٣).

هذا وورد أفضلية طواف الوارد قبل حجّه من طوافه بعد حجّه كما في خبر ابن القدّاح عنه (عليه السلام): طواف قبل الحجّ أفضل من سبعين طواف بعد الحجّ»(٤).

ومثله مرسل ابن أبي عمير عنه (عليه السلام) قال: طواف في العشر أفضل من سبعين طوفا في الحجّ»(٥).

ص: ٤٥٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٠٢ باب ٤ ح ٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٠ باب ٩ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١١ باب ٩ ح ٣

٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣١٢ باب ١٠ ح ١

٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٤٣٠

هذا وقال الشيخ: «من جمع بين الأسابيع فإنه يكره له أن ينصرف على شفع كطوافين و الأفضل على ثلاثه»^(١). ثم روى عن طلحه بن زيد، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أنه كان يكره أن ينصرف في الطواف إلّا على وتر من طوافه»^(٢) هذا وسنده معتبر وصرح الشيخ ان كتابه معتمد.

(و ليكن ثلاثمائه و ستين طوفا فان عجز جعلها أشواطاً)

كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «يستحبّ أن تطوف ثلاثمائه و ستين أسبوعاً عدد أيام السنه، فإن لم تستطع فثلاثمائه و ستين شوطاً، فإن لم تستطع فما قدرت عليه من الطواف»^(٣).

وفي صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «يستحبّ أن يطاف بالبيت عدد أيام السنه كلّ أسبوع لسبعه أيام فذلك اثنان و خمسون أسبوعاً»^(٤).

هذا و لم يذكر المصنّف استحباب أسابيع في كلّ يوم و ليله كما فيما رواه الكافي عن أبي الفرج: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كان للنبى صلى الله عليه و آله طواف

ص: ٤٥٥

١- التّهذيب (بعد ٤٩ من طوافه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٧٣ باب ٣٧ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٤٢٩

٤- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٣٠٩ ح ٢

يعرف به؟ فقال: كان النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَطُوفُ بِاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ عَشْرَةَ أَسابِعَ ثَلَاثَةَ أَوَّلِ اللَّيْلِ وَثَلَاثَةَ آخِرِ اللَّيْلِ وَاثْنَيْنِ إِذَا أَصْبَحَ وَاثْنَيْنِ بَعْدَ الظُّهْرِ وَكَانَ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ رَاحَتَهُ» (١) وبه عمل الفقيه (٢) وسنده ضعيف بصاحب الكلل لكنه موثوق به لان في طريقه صفوان وهو من اصحاب الاجماع وقد تقدم عمل الكافي به فالحديث موثوق به.

حكم القران بين أسبوعين في طواف الفريضة

(السادسه: القران بين أسبوعين مبطل في طواف الفريضة)

اما اعتبار عدم القران و لزوم الفصل بركعتي الطواف فالنصوص في ذلك على ثلاث طوائف:

ما دلّ على عدم الجواز مطلقا، كروايه البنزطي: «سأل رجل أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يطوف الأسبوع جميعا فيقرن، فقال: لا، الا اسبوع و ركعتان، و انما قرن أبو الحسن (عليه السلام) لأنه كان يطوف مع محمّد بن إبراهيم لحال التقية» (٣) إلا ان السند يشتمل على علي بن أحمد بن اشيم و هو لم تثبت وثاقته الا بناء على وثاقه جميع

ص: ٤٥٦

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٤٢٨

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٤١١

٣- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ٧

رجال كامل الزيارات أو وثاقه كل من روى عنه أحمد بن محمد بن عيسى، ولا نقول بذلك .

و ما دلّ على الجواز مطلقاً، كصحيحه زراره: «ربما طفت مع أبي جعفر (عليه السلام) و هو ممسك بيدي الطوافين و الثلاثة، ثم ينصرف و يصلّى الركعات ستّاً»^(١)، و سند الشيخ الصدوق الى زراره صحيح على ما فى المشيخه.

و ما دلّ على التفصيل بين الطواف الواجب فلا يجوز فيه ذلك و بين غيره فيجوز، كصحيحه زراره الاخرى: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): أنما يكره ان يجمع الرجل بين الاسبوعين و الطوافين فى الفريضة و اما فى النافله فلا بأس»^(٢).

و بالأخيره يجمع بين الطائفتين بحمل الاولى على الفريضة و الثانيه على النافله.

قيل: و قد يقال: بعد تفصيل الأخيره لا يضرّ ضعف الاولى سندا، ألّا ان ذلك وجيه لو لم يكن الوارد فى الأخيره كلمه «يكره»، اما بعد كون الوارد ذلك فلا- يمكن الجزم بعدم الجواز بمجرد الاقتصار على ملا-حظه الأخيره. و ان شئت قلت: من يرى تماميه الطائفه الاولى سندا لا- يضرّه ورود كلمه «يكره» فى الطائفه الثالثه لأنه يحملها على عدم الجواز بقريته ذلك، اما من لا يرى تماميتها فلا يمكنه تفسير الكراهه بذلك و يتعيّن عليه الرجوع إلى البراءه.

ص: ٤٥٧

١- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ٢

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب الطواف الحديث ١

اقول: اما خبر البنزطى فقد رواه الشيخ مباشرة عن البنزطى بلا ذلك الاشكال(١) ولا مانع من روايه الشيخ لها تاره بواسطه ابن اشيم عن صفوان والبنزطى واخرى عن البنزطى بلا واسطه ابن اشيم، وعليه فيتم سند الطائفة الاولى .

و اما من حيث الدلالة فالمعروف ان كلمه يكره اعم من الكراهه والحرمه لكن ذلك محل تأمل و ذلك لانها لغه وعرفا بمعنى الكراهه الا- مع القرينه وعليه فلا- تصل النوبه الى التعارض بل نقول بالكراهه مطلقا الا ان النافله اقل كراهه وذلك لوجود طائفه رابعه وهى صحيحه حريز، عن زراره، عن الباقر (عليه السلام) - فى خبر-: «و لا قران بين أسبوعين فى فريضه و نافله»(٢) الداله على الكراهه مطلقا.

ثم انه استدل على عدم الجواز فى الفريضه بخبر على بن أبى حمزه، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن رجل دخل مكه بعد العصر فطاف بالبيت و قد علمناه كيف يصلّى، فنسى فقعد حتى غابت الشمس، ثم رأى الناس يطوفون فقام فطاف طوفا آخر قبل أن يصلّى الركعتين لطواف الفريضه؟ فقال: جاهل قلت: نعم، قال: ليس عليه شىء»(٣) باعتبار ان الامام علق الحكم بانه ليس عليه شىء على الجهل. قلت: لكن سنده ضعيف بسهل بن زياد.

ص: ٤٥٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧١ باب ٣٦٦ ح ٧

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧٣ باب ٣٦٦ ح ١٤ عن مستطرفات الحلى عن كتاب حريز.

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٧٠ باب ٣٦٦ ح ٣

(و لا بأس فى النافله) جمعاً بين صحيحى زراره المتقدمين .

(و ان كان تركه أفضل) عند المصنف كما تقدم ما يدل عليه انفا.

حصيله البحث:

كلّ طوافٍ ركنٌ فيعود إليه وجوباً مع الممكنه و مع التّعذر يستتيب، وكذلك لو نسى طواف النساء . ولو نسى مقداراً من طواف النساء بعد تجاوز النصف تداركه بالاستنابه اختياراً. وفى غير طواف النساء لو نسى شوطاً جاز له الاستنابه اختياراً.

و يجوز تقديم طواف الحجّ و سعيه للمفرد والقارن على الوقوف و يجب تجديد التلبيه بعد الطواف، و لا يجوز للمتمتع الّا عند الضروره، وكذلك طواف النساء لا يقدم إلّا لضروره و طواف النساء واجبٌ فى حج التمتع على كلّ فاعلٍ حتّى على الخصيان و النساء اللاتى لا يرجون نكاحاً و يجب فى العمره المفرده و لا يجب فى عمره التمتع، و هو متأخّر عن السعى.

و تحرم البرطله فى الطّواف، لأنّها من زى اليهود و يحرم التشبه باعداء الدين.

و روى عن امير المؤمنين علىّ عليه السّلام فى امرأه نذرت الطّواف على أربع أنّ عليها طوافين. و قيل: يقتصر على المرأه و يبطل فى الرّجل. و قيل: يبطل فيهما، و الأقرب الصّحّه فيهما.

ص: ٤٥٩

و يستحبّ إكثار الطّواف ما استطاع، و هو أفضل من الصّلاه تطوّعاً للوارد، و ليكن ثلاثمأه و ستّين طوافاً، فإن عجز جعلها أشواطاً.
كما ويستحب أسابيع في كلّ يوم و ليله.

و القران مبطلٌ في طواف الفريضة، و لا بأس به في التّافله و إن كان تركه أفضل.

ص: ٤٦٠

(كتاب الحج) ٣

أحكام وجوب الحج ٤

الفصل الأول. ٧

فى وجوب الحج. ٧

القول فى حجه الإسلام. ٧

وجوب العمرة ٨

من يجب عليهم الحج. ١٠

وجوب مقدمات الحج لمن وجب عليه. ١١

استحباب تكرار الحج. ١٧

استحباب الاستدانه للحج. ١٧

ينبغى إقلال النفقه فى الحج حتى يتمكن من تكثير الحج. ١٩

حكم فاقد الشرائط. ٢٠

شرائط وجوب الحج. ٢٣

البلوغ والعقل والحريه والزاد و... ٢٣

شرائط صحه الحج. ٣٦

شرط التمييز ٣٦

اذن المولى شرط صحه الحج من العبد ٣٧

لو أعتق العبد بعد أو بلغ الصبى. ٣٩

كفايه البذل فى تحقق الوجوب. ٤٢

يشترط وجود ما يمون به عياله الواجبي النفقه. ٤٤

وجوب استنابه الممنوع. ٤٤

المستطيع يجزيه الحجّ متسكّعا ٥٣

الحج ماشيا أفضل. ٥٤

حكم من مات بعد الإحرام و دخول الحرم. ٥٨

لو حجّ مسلما ثمّ ارتدّ ثمّ عاد ٦٢

ص: ٤٦١

(القول فى حج الأسباب) ٦٨

لو نذر الحج و أطلق كفت المرّه ٦٨

لو نذر الحج ماشيا ٧٠

يشترط فى النائب فى الحج البلوغ و العقل و الخلو من حج واجب. ٧٦

جواز النيابة فى أبعاض الحج. ٨٩

حكم من اعتل فى الطواف. ٩٣

كفاره الإحرام فى مال الأجير ٩٤

حكم إعاده فاضل الأجره ٩٧

يشترط علم الأجير بالمناسك. ١٠١

الوصيه بالحج ينصرف إلى أجره المثل. ١٠٢

الودعى العالم بامتناع الوارث يستأجر عنه من يحجّ. ١٠٥

(الفصل الثانى: فى أنواع الحج و هى ثلاثه) ١١٠

صوره إجماليه عن الحج ١١٠

النوع الأول التمتع. ١١٢

لو أطلق الناذر تخير فى الثلاثه. ١٢٦

لا يقع الإحرام بالحجّ أو عمره التمتع إلّا فى شوال و ذى ... ١٥١

شرائط الأفراد ١٦١

شرائط القران. ١٦٣

(مسائل) ١٦٨

جواز العدول إلى عمره التمتع لمن حجّ ندبا مفردا ١٦٨

جواز الطواف و السعى للقارن و المفرد إذا دخلا مَكَّة. ١٧٦

لو بعد المكي ثم حج على ميقات. ١٨٣

لا يجوز الجمع بين النسكين بتيه واحده ١٩٤

(الفصل الثالث فى المواقيت) ٢٠٠

هل يصح الإحرام قبل الميقات بالنذر و شبهه. ٢٠٢

المواقيت. ٢١٣

ميقات حج التمتع مَكَّة. ٢٢٤

ص: ٤٦٢

مِيقَاتُ حَجِّ الْإِفْرَادِ مِنْزَلُهُ. ٢٢٥

كُلُّ مَنْ حَجَّ عَلَى مِيقَاتِ فَهُوَ لَهُ. ٢٢٨

لَوْ حَجَّ عَلَى غَيْرِ مِيقَاتِ كَفَتَهُ الْمَحَاذَاهُ ٢٢٨

الْفَصْلُ الرَّابِعُ فِي أَعْمَالِ الْعُمْرَةِ ٢٣٣

(الْقَوْلُ فِي الْإِحْرَامِ) ٢٣٧

يَسْتَحِبُّ تَوْفِيرُ شَعْرِ الرَّأْسِ لِمَنْ أَرَادَ الْحَجَّ تَمَتُّعًا ٢٣٧

وَجُوبُ التَّيِّبَةِ فِي الْإِحْرَامِ. ٢٤٤

لِبَسِّ ثَوْبِي الْإِحْرَامِ. ٢٥٢

وَالْقَارِنُ يَعْقِدُ إِحْرَامَهُ بِالتَّلْبِيَةِ أَوْ بِالْإِشْعَارِ أَوْ بِالتَّقْلِيدِ ٢٥٧

يَسْتَحِبُّ لِلرَّجُلِ رَفْعُ الصَّوْتِ بِالتَّلْبِيَةِ. ٢٤٧

يَكْرَهُ الْإِحْرَامُ فِي الثِّيَابِ السُّودِ ٢٧٧

مَحْرَمَاتُ الْإِحْرَامِ. ٢٨٤

صَيْدُ الْبَرِّ ٢٨٥

النِّسَاءُ بِكُلِّ اسْتِمْتَاعٍ. ٢٩١

الْإِسْتِمْنَاءُ. ٢٩٥

لِبَسِّ الْمَخِيْطِ. ٢٩٦

عَقْدُ الرِّدَاءِ. ٢٩٧

مَطْلُقُ الطَّيِّبِ. ٢٩٨

وَالْقَبْضُ مِنْ كَرِيهِ الرَّائِحَةِ. ٣٠٥

الْإِكْتِحَالُ بِالسَّوَادِ ٣٠٦

الادهان. ٣٠٨

الجدال. ٣١٠

الفسوق. ٣١٣

السباب. ٣١٥

النظر في المرآه ٣١٥

إخراج الدم اختيارا ٣١٧

قلع الضرس.. ٣٢٠

ص: ٤٤٣

قص الظفر ٣٢١

ازاله الشعر ٣٢٢

تغطيه الرأس للرجل. ٣٢٥

تغطيه الوجه للمرأة ٣٣٠

النقاب للمرأة ٣٣٣

الحنّاء للزينه. ٣٣٤

التختم للزينه. ٣٣٥

و لبس المرأة ما لم تعتاده من الحلّى. ٣٣٧

لبس الخفين للرجل. ٣٣٨

التظليل للرجل الصحيح سائرا ٣٤٠

لبس السلاح اختيارا ٣٤٩

قطع شجر الحرم و حشيشه. ٣٥٠

قتل هوامّ الجسد ٣٥٣

محرمات الاحرام. ٣٥٨

(القول فى الطواف) ٣٦٢

و يشترط فيه رفع الحدث. ٣٦٢

الختان فى الرجل. ٣٦٧

ستر العوره ٣٦٨

واجبات الطواف. ٣٧١

و البدء بالحجر الأسود و الختم به. ٣٧١

جعل البيت على يساره ٣٧٣

إدخال الحجر ٣٧٦

خروجه بجميع بدنه عن البيت. ٣٧٧

إكمال السبع و عدم الزيادة ٣٨١

الركعتان خلف المقام. ٣٩٢

و تواصل أربعه أشواط. ٣٩٧

لو شكَّ في العدد بعده (و لو شكَّ في العدد بعده لم يلتفت) ٤٠٩

ص: ٤٦٤

سننه الغسل قبل دخول مكّه. ٤١٠

مضع الإذخر ٤١١

دخول مكّه من أعلاها ٤١٢

الدخول من باب بني شيبه. ٤١٣

الوقوف عند الحجر و الدعاء فيه. ٤١٤

و قراءه القدر و ذكر الله تعالى. ٤١٧

و استلام الحجر و تقبيله. ٤٢٢

و استلام الأركان و استلام المستجار فى السابع. ٤٢٥

و يكره الكلام فى أثناءه بغير الذكر و القرآن. ٤٢٨

(مسائل) ٤٣٣

كل طواف ركن الّا طواف النساء فيعود إليه. ٤٣٣

حكم المرأة التى نذرت الطواف على أربع أن عليها طوافين. ٤٥٢

استحباب إكثار الطواف. ٤٥٣

حكم القران بين أسبوعين فى طواف الفريضة. ٤٥٤

الفهرس.. ٤٤١

ص: ٤٤٥

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ _ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش—————رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب الحج

الجزء السابع

القسم الثاني

ایہ اللہ الشیخ ماجد کاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

(القول في السعي و التقصير)

مقدمات السعي

(و مقدماته استلام الحجر، و الشرب من زمزم، و صب الماء منه عليه و الطهارة و الخروج من باب الصفا و الوقوف على الصفا مستقبل الكعبة و الدعاء و الذكر)

و التكبير و التهليل سبعا سبعا و الصلاة على النبي صلى الله عليه و آله، و التهليل و التكبير و التحميد و التسبيح مائة مائة مع دعاء بعد كل منها، و طول وقوعه على

ص: ٣

الصفاء بقدر ما يقرأ سورة البقره و القيام من نفسه على الحجر الذى فى أعلى المروه فى ميسرتها و استقبال الكعبه كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): إذا فرغت من الركعتين فائت الحجر الأسود و قبله و استلمه أو أشر إليه فإنه لا بدّ من ذلك، و قال: إن قدرت أن تشرب من ماء زمزم قبل أن تخرج إلى الصفاء فافعل و تقول حين تشرب: «اللهم اجعله علما نافعا و رزقا واسعا و شفاء من كلّ داء و سقم - الخبر» (١).

و صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «إذا فرغ الرجل من طوافه و صلى ركعتين فليأت زمزم، و ليسق منه ذنوبا أو ذنوبين، و ليشرّب منه و ليصبّ على رأسه - إلى - ثمّ يعود إلى الحجر الأسود» (٢). و يظهر منه أنّ الشرب من زمزم و الصبّ منه عليه مقدّم على استلام الحجر.

و صحيح حفص بن البخترى، عن الكاظم (عليه السلام)، و عن عبيد الله الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) قالوا: يستحبّ أن تستقى من ماء زمزم دلوا أو دلوين فتشرب منه، و تصبّ على رأسك و جسّدك ليكن ذلك من الدلو الذى بحذاء الحجر» (٣). و فيه دلالة على ان الاستقاء مستحب.

ص: ٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٧٣ باب ٢ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٧٣ باب ٢ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٧٤ باب ٢ ح ٤

و صحيح صفوان عن عبد الحميد: «سألت عن أبا عبد الله (عليه السلام) عن الباب الذي يخرج منه إلى الصفا فإن أصحابنا قد اختلفوا على فيه، فبعضهم يقول: هو الباب الذي يستقبل السقايه، و بعضهم يقول: هو الباب الذي يستقبل الحجر الأسود فقال أبو عبد الله (عليه السلام): هو الباب الذي يستقبل الحجر الأسود، و الذي يستقبل السقايه صنعه داود و فتحه داود» (1) و به عمل الفقيه والكافي.

و صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - «ثم اخرج إلى الصفا من الباب الذي خرج منه النبي صلى الله عليه و آله و هو الباب الذي يقابل الحجر الأسود حتى تقطع الوادي و عليك السكينه و الوقار فاصعد على الصفا حتى تنظر إلى البيت و تستقبل الركن الذي فيه الحجر الأسود و أحمد الله واثن عليه، ثم اذكر من آلائه و بلائه و حسن ما صنع إليك ما قدرت على ذكره، ثم كبر الله سبعا و احمده سبعا و هلله سبعا و قل «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك و له الحمد يحيى و يميت و هو حي لا يموت و هو على كل شىء قدير» - ثلاث مرّات - ثم صلّ على النبي صلى الله عليه و آله و سلم و قل «الله أكبر على ما هدانا و الحمد لله على ما أولانا و الحمد لله الحي القيوم و الحمد لله الحي الدائم» - ثلاث مرّات، و قل «أشهد أن لا إله إلا الله و أشهد أن محمدا عبده و رسوله، لا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين و لو كره المشركون» - ثلاث مرّات - «اللهم إني أسألك العفو و العافيه و اليقين في الدنيا و الآخرة» - ثلاث مرّات -

ص: ٥

«اللَّهُمَّ آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَفِيْنَا عَذَابَ النَّارِ»- ثلاث مرّات-، ثمّ كبر الله مائه مرّه، و هلّل مائه مرّه و أحمد مائه مرّه و سبح مائه مرّه، و تقول: «لا إله إلاّ الله أنجز وعده و نصر عبده و غلب الأحزاب وحده، فله الملك و له الحمد وحده وحده، اللهمّ بارك لي في الموت و في ما بعد الموت، اللهمّ إني أعوذ بك من ظلمه القبر و وحشته، اللهمّ أظلني في ظلّ عرشك يوم لا- ظلّ إلاّ ظلك» و أكثر من أن تستودع ربّك دينك و نفسك و أهلّك، ثمّ تقول: «أستودع الله الرحمن الرحيم الذي لا تضيع ودائعه نفسى و دينى و أهلى، اللهمّ استعملنى على كتابك و سنّه نيّك و توفّنى على ملّته و أعذنى من الفتنه» ثمّ تكبر ثلاثا، ثمّ تعيدها مرّتين ثمّ تكبر واحده ثمّ تعيدها، فإن لم تستطع هذا فبعضه، و قال أبو عبد الله (عليه السلام): إنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله و كان يقف على الصفا بقدر ما يقرأ سورة البقره مترّلا(1).

و أمّا أنّ الطهاره أيضا من سننه فيدل عليه صحيح معاويه بن عمّار المتقدم عنه (عليه السلام): لا بأس أن يقضى المناسك كلّها على غير وضوء إلاّ الطواف فإنّ فيه صلاه و الوضوء أفضل».

و اما ما فى موثق أبى بصير، عن الصّيدق (عليه السلام): «إذا حاضت المرأة و هى فى الطواف بالبيت و بين الصفا و المروه فجازت النصف فعلمت ذلك الموضع فإذا طهرت رجعت فأتمت بقيه طوافها من الموضع الذى علّمته فإن هى قطعت طوافها

ص: ٦

فى أقلّ من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(١) ولا اشكال فى سنده الأ من جهة سلمه وهو ممن لم يشثن من كتاب نواذر الحكمة .

و مرسل أحمد بن محمّد، عن أحمد بن عمر الحلال «عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن امرأة طافت خمسه أشواط، ثمّ اعتلت؟ قال: إذا حاضت المرأة وهى فى الطواف بالبيت أو بالصفاء و المروه و جاوزت النصف علّمت ذلك الموضع الذى بلغت فإذا هى قطعت طوافها فى أقلّ من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله»(٢).

فلم يتضمّن أنّه يجب عليها القطع، بل دلا على انها لو قطعت سعيها فحينئذ يدلان على جواز القطع واتمامه بعد ذلك.

و يشهد للجواز صحيح إسحاق بن عمّار: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحائض تسعى بين الصّفا و المروه؟ فقال: إى لعمرى لقد أمر النّبىّ صلى الله عليه و آله أسماء بنت عميس، فاغتسلت فاستثفرت و طافت بين الصفا و المروه»(٣).

ص:٧

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ١ عن الكافى «باب المرأة تحيض بعد ما دخلت فى الطواف» (١٥٤ من حجّه)
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ٢ عن الكافى «باب المرأة تحيض بعد ما دخلت فى الطواف» (١٥٤ من حجّه)
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٦٠ باب ٨٩ ح ٣

و أمّا صحيحه على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «الرجل يصلح ان يقضى شيئاً من المناسك و هو على غير وضوء؟ قال: لا يصلح إلّا على وضوء» (١)

وموثق ابن فضال، عن أبي الحسن (عليه السلام) «لا تطوف و لا تسعى إلّا على وضوء» (٢) فمحمول على الافضليه بقريته ما تقدم من النصوص المعتبره.

و أمّا صحيح الحلبي، عن الصّادق (عليه السلام): سألته عن المرأه تطوف بين الصفا و المروه و هي حائض؟ قال: لا، لأنّ الله تعالى يقول «إِنَّ الصَّفَا وَ الْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ» (٣) ومثله خبر عمر بن يزيد (٤) فمعرض عنهما ولم يعمل بهما احد غير العماني وتفرد الشيخ بنقلهما مع معارضتهما لما تقدم من النصوص المعتبره المعمول بها.

واجبات السعي

(و واجبه التيه)

كما هو واضح لانه من الافعال المتقومه بالقصد.

ص: ٨

١- وسائل الشيعه الباب ١٥ من أبواب السعي الحديث ٨

٢- (وسائل الشيعه الباب ١٥ من أبواب السعي الحديث ٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٧ باب ٨٧ ح ٢ عن التهذيب (في ١٩ من زيادات حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٧ باب ٨٧ ح ١ عن التهذيب (في ١٩ من زيادات حجّه)

(و البدء بالصفاء و الختم بالمروه فهذا شوط و عوده آخر، فالسابع يتم على المروه)

و يستدل له بصحيح معاويه بن عمّار عن الصادق (عليه السلام): «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله حِينَ فَرَّغَ مِنْ طَوَافِهِ وَ رَكَعَتَيْهِ؟ قَالَ: أَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ بِهِ مِنْ إِتْيَانِ الصَّفَا إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ يَقُولُ: «إِنَّ الصَّفَا وَ الْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ - الْخَيْرِ» (١) وَ غَيْرِهِ.

و ترك الزيادة على السبعة

(و ترك الزيادة على السبعة، فيبطل عمدا)

لصحيحه عبد الله بن محمّد المتقدّمه في زياده الطواف عن أبي الحسن (عليه السلام): الطواف المفروض إذا زدت عليه مثل الصّلاه فإذا زدت عليها فعليك الإعادة و كذا السعي» (٢).

و اما انها إذا كانت عن جهل فلا تكون مبطله فلصحيحه هشام بن سالم المتقدّمه في اثبات ان عدد الأشواط سبعة ففيها: «سعت بين الصفا و المروه أنا و عبيد الله

ص: ٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٨٣ باب ٦٦ ح ٧

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٤ من أبواب الطواف الحديث ١١

بن راشد فقلت له: تحفظ عليّ فجعل يعدّ ذاهبا و جاثيا شوطا واحدا، فبلغ بنا مثل ذلك فقلت له: كيف تعدّ؟ قال: ذاهبا و جاثيا شوطا واحدا، فأتمنا أربعة عشر شوطا فذكرنا ذلك لأبي عبد الله (عليه السلام) فقال: قد زادوا على ما عليهم ليس عليهم شىء» (١).

و اما ان الأشواط سبعة فهو من الضروريات بين المسلمين. و يدلّ عليه صحيح معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... ثم امش و عليك السكينة و الوقار فاصعد عليها حتى يبدو لك البيت فاصنع عليها كما صنعت على الصفا ثم طف بينهما سبعة أشواط تبدأ بالصفا و تختم بالمروه» (٢).

و اما ان الذهاب شوط و الاياب شوط و ليس المجموع واحدا فلصحيحه هشام بن سالم: «سعت بين الصفا و المروه انا و عبيد الله بن راشد فقلت له: تحفظ عليّ، فجعل يعدّ ذاهبا و جاثيا شوطا واحدا... فأتمنا أربعة عشر شوطا فذكرنا لأبي عبد الله (عليه السلام) فقال: قد زادوا على ما عليهم ليس عليهم شىء» (٣). بل يمكن استفادته ذلك من صحيح معاوية السابق.

(والنقيصه فيأتى بها)

ص: ١٠

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب السعى الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب السعى الحديث ١
 - ٣- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب السعى الحديث ١

اما اصل الحكم بنحو الاجمال فيدل عليه صحيح سعيد بن يسار قال: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع رَجُلٌ مَتَمَّعَ سَعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ سِتَّةَ أَشْوَاطٍ ثُمَّ رَجَعَ إِلَى مَنْزِلِهِ وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ قَدْ فَرَّغَ مِنْهُ وَقَلَّمَ أَظْفِيرَهُ وَأَحَلَّ ثُمَّ ذَكَرَ أَنَّهُ سَعَى سِتَّةَ أَشْوَاطٍ فَقَالَ لِي يَحْفَظُ أَنَّهُ قَدْ سَعَى سِتَّةَ أَشْوَاطٍ فَإِنْ كَانَ يَحْفَظُ أَنَّهُ قَدْ سَعَى سِتَّةَ أَشْوَاطٍ فَلْيُعَدَّ وَ لَيْتَمَّ شَوْطًا.. الخ(١).

وانما الكلام في ثبوت الحكم مطلقا فظاهر إطلاق المصنف ذلك و لو كان دون النصف و به صرح الشهيد الثاني ويدل عليه صحيح يحيى الأزرق، عن أبي الحسن (عليه السلام) قلت له: الرُّجُلُ يَسْعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ثَلَاثَةَ أَشْوَاطٍ أَوْ أَرْبَعَةَ ثُمَّ يَبُولُ أَيْتَمَّ سَعِيَهُ بَغَيْرِ وَضْءٍ؟ قَالَ: لَا بَأْسَ وَ لَوْ أَتَمَّ نَسَكَهُ بِوَضْءٍ كَانَ أَحَبَّ إِلَيَّ(٢) وعليه اعتمد الفقيه والكافي.

لكن قيل ان ظاهر موقوف أبي بصير(٣) و مرسل أحمد بن عمر(٤) كون السعي كالطواف في اشتراط الزيادة على النصف في البناء، و بهما أفتى المفيد والدِّيلمى.

ص: ١١

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٢ باب ١٤ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٤ باب ١٥ ح ٦

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ١ عن الكافي «باب المرأة تحيض بعد ما دخلت في الطواف» (١٥٤ من حجه).

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٥٣ باب ٨٥ ح ٢ عن الكافي «باب المرأة تحيض بعد ما دخلت في الطواف» (١٥٤ من حجه).

قلت: ان الحكم فى موثق ابى بصير يختص بالطواف ولا يشمل السعى وان السعى ورد فى كلام السائل لا الامام (عليه السلام) فففيه: «فإذا طهرت رجعت فأتمت بقيه طوافها من الموضع الذى علمته فإن هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله».

نعم مرسل أحمد بن محمّد، عن أحمد بن عمر الحلال «عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن امرأه طافت خمسه أشواط، ثم اعتلت؟ قال: إذا حاضت المرأه وهى فى الطواف بالبيت أو بالصفاء والمروه و جاوزت النصف علمت ذلك الموضع الذى بلغت فإذا هى قطعت طوافها فى أقل من النصف فعليها أن تستأنف الطواف من أوله» يدل على ما قال الآ انه ضعيف ومعارض بما هو اقوى ولعل عبارته: «أو بالصفاء والمروه» زياده فى المتن

(و ان زاد سهوا تخير بين الإهدار للزائد و تكميل أسبوعين كالطواف)

كما قاله الشيخ فى التهذيب (١) جمعا بين صحيح عبد الرحمن بن الحجاج «فى رجل سعى بين الصفا والمروه ثمانية ما عليه فقال: إن كان خطأ طرح واحدا و اعتد بسبعه» (٢) وصحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: أن فى كتاب

ص: ١٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٥ ص ٤٧٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٥ ص ٤٧٢

عَلَى (عليه السلام) إِذَا طَافَ الرَّجُلُ بِالْبَيْتِ ثَمَانِيَةَ أَشْوَاطٍ الْفَرِيضَةَ وَاسْتَيْقَنَ ثَمَانِيَةَ أَضَافٍ إِلَيْهَا سِتًّا وَكَذَلِكَ إِذَا اسْتَيْقَنَ أَنَّهُ سَعَى ثَمَانِيَةَ أَشْوَاطٍ أَضَافَ إِلَيْهَا سِتًّا» (١).

لكن في الفقيه «و من سعى بين الصفا و المروه ثمانية أشواط فعليه أن يعيد و إن سعى بينهما تسعة أشواط فلا شىء عليه و فقه ذلك أنه إذا سعى ثمانية أشواط يكون قد بدء بالمروه و ختم بها و كان ذلك خلاف السنّه، و إذا سعى تسعة يكون قد بدء بالصفا و ختم بالمروه» (٢) و قال مثله الشيخ في ما لو طاف تسعا (٣).

اقول: ولا شاهد لما قالوا غير صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «إن طاف الرجل بين الصفا و المروه تسعة أشواط فليس على واحد و لي طرح ثمانية، و إن طاف بين الصفا و المروه ثمانية أشواط فليطرحها و ليستأنف السعى و من بدأ بالمروه قبل الصفا فليطرح ما سعى و يبدأ بالصفا قبل المروه» (٤) إلا انه لا ينطبق مع قولهما في ما لو كان تسعة و لكن ينطبق قول الفقيه عليه في الثمانية دون التّهذيب، نعم ينطبق قول التّهذيب مع صحيح معاويه بن عمّار الاخر عن الصادق (عليه السلام): «من طاف بين الصفا و المروه خمسة عشر شوطا طرح ثمانية و اعتدّ بسبعه» -

ص: ١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٠ باب ١٣ ح ١ و ح ٢

٢- الفقيه (في سهو سعيه، ٨١ من حجّه)

٣- التّهذيب (بعد ٢٦ من خروج صفاه، ١٠ من حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٨٩ باب ١٢ ح ١ عن التّهذيب في ٢٨ و في ٣٠٥ من زيادات حجّه

الخير»(١) فإنه دالٌّ على أن ما زاد على السبعة خطأ، و لو كان أكثر منها يسقطها و يعتدّ بالسبعة.

اقول: صحيح معاوية الاول مع معارضته لصحيحه الثاني وصحيحى ابن مسلم وابن الحجاج المتقدمين لم يظهر العامل به فلا وثوق به.

(و لم يشرع استحباب السعى الا هنا)

أما إنه لا يشرع أصل السعى فى غير الحجّ و العمره استحبابا - كالتواف حيث انه يستحبّ فى غيرهما - فلاّنه تعالى ربّ السعى على الطواف فقال جلّ و علا: { فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوْ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا }.

و أمّا ما قاله المصنّف من استحباب السعى هنا و استثنائه من تلك الكلّيه فقليل فيه: انه غير معلوم لان ظاهر الأخبار كون الثانى السعى الواجب و كون الأوّل باطلا فانه إن كان صحيح جميل بن درّاج «حججنا و نحن ضروره فسعينا بين الصفا و المروه أربعه عشر شوطا فسأل الصّادق (عليه السلام) عن ذلك، فقال: لا بأس سبعة لك و سبعة تطرح»(٢) مجملا- بحمل قوله «و سبعة تطرح» على أنّه استحبابيّ لا البطلان

ص: ١٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩١ باب ١٣ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٢ باب ١٣ ح ٥

رأساً، فصحيح معاويه ابن عمّار: من طاف بين الصفا و المروه خمسه عشر شوفا طرح ثمانيه و اعتدّ بسبعه- الخبر»(١) ظاهر في أنّ الأصل الأخير.

اقول: لا ظهور لصحيح ابن مسلم في ما ذكر وانما ظهوره في بطلان ما زاد كظهور صحيح جميل وعلى فرض الاجمال فالاصل البطلان لانه وقع خطأ والذي يقتضيه صحيح محمد بن مسلم من قوله (عليه السلام) «أضاف إليها ستاً» ان الزيادة مستحبه.

السعي ركن يبطل النسك بتعمد تركه

(و هو ركن يبطل النسك بتعمد تركه)

اما وجوب السعي في العمره و الحج فمن ضروريات الدين و يمكن استفادته من قوله تعالى: فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوْ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا(٢).

و إذا كان في دلالتها على الوجوب قصور فبضم صحيحه زراره و محمد بن مسلم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... أو ليس قال الله عزّ و جلّ: إِنَّ الصَّفاَ وَ المَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوْ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا، ألا ترون ان الطواف بهما واجب مفروض لان الله عزّ و جلّ قد ذكره في كتابه و صنعه نبيّه»(٣) يرتفع

ص: ١٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٤٩١ باب ١٣ ح ٤

٢- البقره: ١٥٨

٣- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب السعي الحديث ٧

ذلك، و إذا كان فى طريق الصدوق الى محمد بن مسلم تأمل فليس مثل ذلك فى طريقه إلى زرارته. و يكفى فى صحه الروايه عنهما صحه طريقه الى أحدهما.

واما ركنيته فلصحيح معاويه بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى رجل ترك السعى متعمدا، قال: عليه الحجّ من قابل»(١).

(و لو ظنّ فعله فواقع أو قلم ظفره فتبين الخطأ أتمه و كفر ببقره)

أمّا الوقاع فلخبر ابن مسكان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل طاف بين الصفا و المروه ستّه أشواط و هو يظنّ أنّها سبعة فذكر بعد ما أحلّ و واقع النساء أنّه إنّما طاف ستّه أشواط، فقال: عليه بقره يذبحها و يطوف شوطا آخر»(٢)وهو ضعيف بابن سنان وبه عمل الفقيه(٣) و أمّا الكافى فلم يروه، و أفتى به المفيد، و كذا الدّيلمى لكن قال: «عليه دم» و لم يعين بقره.

ص:١٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٨٤ باب ٧ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٣ باب ١٤ ح ٢

٣- حيث رواه مرفوعا (فى ٢ من ٨١ من حجّه، باب السهو فى السعى)

و بالعدم أفتى القاضى والشيخ فى المبسوط (١). و جعل الحلّى الكفّاره فيه بدنه فيكون كتعمد الجماع (٢)، و الشيخ أفتى به فى نهايته (٣). قلت: ومع هذا الاختلاف وضعف الخبر سنداً لا وثوق به.

واستدل للتقليم بصحيح سعيد بن يسار، عنه (عليه السلام): «قلت له رجل متمتع سعى بين الصفا و المروه سته أشواط ثم رجع إلى منزله و هو يرى أنه قد فرغ منه و قلم أظفاره و أحلّ ثم ذكر أنه سعى سته أشواط فقال لى: يحفظ أنه قد سعى سته أشواط فإن كان يحفظ أنه قد سعى سته أشواط فليعد و ليتم شوطاً و ليرق دماً، فقلت: دم ماذا؟ قال: بقره، قال: و إن لم يكن حفظ أنه سعى سته فليعد فليبتدء السعى حتى يكمل سبعة أشواط ثم ليرق دم بقره» (٤).

وفيه: ان مورد الصحيح الناسى لا الظان فلا علاقه له بالمقام واما بالنسبه الى الناسى فالصحيح ردّه بالشذوذ فقد تضمّن الكفّاره مع النسيان، مع ان جميع الأخبار صرحت بعدم الكفّاره فى النسيان، و من جملتها صحيحى زراره الاتيين فى باب الكفارات و تضمّن وجوب البقره فى تقليم الأظفار و هو يعارض ما فى باب الكفارات ففى الواجب بمجموعها شاه وفى... مضافاً الى اعراض المشهور عنه.

ص: ١٧

١- المبسوط ١: ٣٣٧

٢- السرائر ص ١٢٩

٣- النهايه (فى فصل السعى)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٢ باب ١٤ ح ١

جواز قطع السعي لحاجه و غيرها

(و يجوز قطعه لحاجه و غيرها)

لا- ريب فى القطع لحاجه كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): الرجل يدخل فى السعي بين الصفا و المروه فيدخل وقت الصلاه أ يخفف أو يصلّى ثم يعود؟ أو يلبث كما هو على حاله حتى يفرغ؟ فقال: أو ليس عليهما مسجد له لا بل يصلّى ثم يعود- الخبر^(١) و معنى «أو ليس عليهما مسجد له» أنه يجوز أن يصلّى على الصفا و على المروه فعليهما يكون له مسجد فيصلّى على أحدهما، ثم يعود إلى السعي.

وصحيح يحيى الأزرق: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يسعى بين الصفا و المروه فيسعى ثلاثه أشواط أو أربعه فيلقاه الصديق فيدعوه إلى الحاجه أو إلى الطعام؟ قال: إن أجابه فلا بأس، و لكن يقضى حقّ الله عزّ و جلّ أحبّ إلى من أن يقضى حقّ صاحبه^(٢).

ومن ذلك يعلم حكم ما لو قطعه لا لحاجه فان العرف لا يرى خصوصيه للحاجه وعليه فيعلم منه عدم اعتبار المولاه فى السعي خصوصا مع ملاحظه ما دل على

ص: ١٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٩٩ باب ١٨ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٠٠ باب ١٩ ح ١

الاتيان بالشوط الواحد لمن نسيه بعد يوم او اكثر كما تقدم مضافا الى اطلاق الادله وعدم تقيدها بالتوالي.

وبذلك تعرف ضعف ما قيل: من ان الإطلاق لو ثبت فيمكن الجواب عنه بأن السعى عمل واحد لا يتحقق عرفاً إلا مع الحفاظ على هيئته الاتصاليه التي تختل بالفاصل الكبير. فانه اى هيئه عرفيه تبقى بتناول الطعام لمدته ساعه وحاجه لمؤمن استغرقت ساعات واذا ثبت عدم المولاه لمثل الحاجه فالعرف لا يراها امرا له خصوصيه لعدم كونها من الضرورات التي قد تكون لها خصوصيه فالاقوى صحه السعى ولو بلا موالاه.

(و الاستراحه فى أثناؤه)

كما فى صحيح الحلبي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) «عن الرجل يطوف بين الصفا و المروه أ يستريح؟ قال: نعم إن شاء جلس على الصفا و المروه و بينهما فيجلس»^(١) وغيره.

هذا ولا يعتبر المشى راجلا وذلك للإطلاق ان كان و ألا فالبراءه من الاشتراط. هذا مضافا الى صحيح معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «الرجل يسعى بين الصفا و المروه راكبا، قال: لا بأس، و المشى أفضل»^(٢) وغيره.

ص: ١٩

١- وسائل الشيعة الباب ٣٠ من أبواب السعى الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ١٦ من أبواب الطواف الحديث ٢

نعم يعتبر السير من الطريق المتعارف و عدم اجزاء الذهب و الاياب من المسجد الحرام مثلا لانصراف الطواف بهما المستفاد
اعتباره من قوله تعالى: {إِنَّ الصَّفَاَ وَ الْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوْ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا} (١) عن مثل
ذلك. أجل لا يلزم ان يكون السير على نحو الخط المستقيم.

كما ويعتبر ان لا- يكون المشى بنحو القهقري و نحو ذلك لما تقدم من الانصراف نفسه. أجل لا يضر الالتفات بالوجه لعدم
الانصراف بلحاظه فيتمسك بالإطلاق.

عدم جواز تأخير السعي الى الغد

كما ولا يجواز تأخير السعي الى الغد وذلك لصحيحه العلاء بن رزين عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن رجل طاف بالبيت
فأعيا أ يؤخر الطواف بين الصفا و المروه إلى غد؟ قال: لا» (٢).

و اما جواز التأخير الى الليل فلا- يحتاج الى دليل بل هو مقتضى أصل البراءة ان لم يكن إطلاق على ان الدليل ثابت و هو
صحيحه محمد بن مسلم: «سألت أحدهما عن رجل طاف بالبيت فأعيا أ يؤخر الطواف بين الصفا و المروه؟ قال: نعم» (٣)

ص: ٢٠

١- البقره: ١٥٨

٢- وسائل الشيعة الباب ٦٠ من أبواب الطواف الحديث ٣

٣- وسائل الشيعة الباب ٦٠ من أبواب الطواف الحديث ٢

و هل جواز التأخير الى الليل مشروط بالعدر كالإعياء؟ كلا، لان مورد صحيحه ابن مسلم و ان كان ذلك الا انه مذکور في كلام السائل دون الامام (عليه السلام) ليثبت له المفهوم، و معه فيتمسك بالأصل.

ثم ان الشكّ في عدد الأشواط مبطل لما يستفاد من صحيح سعيد بن يسار: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل متمتع سعى بين الصفا و المروه ستّة أشواط ثم رجع الى منزله و هو يرى انه قد فرغ منه و قلم أظافيره و احلّ، ثم ذكر انه سعى ستّة أشواط، فقال لى: يحفظ انه قد سعى ستّة أشواط؟ فان كان يحفظ انه قد سعى ستّة أشواط فليعد و ليتم شوطا و ليرق دما. فقلت: دم ما ذا؟ قال: بقره. قال: و ان لم يكن حفظ انه قد سعى ستّة فليعد فليبتدئ السعى حتى يكمل سبعة أشواط، ثم ليرق دم بقره»^(١)، فان ذيله يدل على ذلك. و لا يحتمل الخصوصية للمورد، بل يعمّ ذلك ما إذا كان الشكّ بشكل آخر.

و اما ان الشكّ بعد الفراغ لا يعتنى به فلقاعدته الفراغ المستفاده من موثق محمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «كل ما شككت فيه ممّا قد مضى فامضه كما هو»^(٢).

هذا و لا إشكال في تحقّق الفراغ فيما إذا قصر المحرم ثم شكّ.

ص: ٢١

١- وسائل الشيعة الباب ١٤ من أبواب السعى الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب الخلل في الصلاة الحديث ٣

و اما إذا شكَّ قبل التَّقصير و بعد الانصراف عن المسعى أو قبل ذلك فقد يقال بكونه من الشكِّ بعد الفراغ أيضا و هو وجيه على تقدير فوات الموالاه اذا قلنا باعتبارها بين أشواط السعى وقد تقدم عدم اعتبارها، و اما إذا فرض عدم فواتها او لم نقل باعتبار الموالاه فالشكُّ شكٌّ فى المحل فيكون مبطلا.

حصيله البحث:

مقدّمات السَّعى و التَّقصير: استلام الحجر و الشَّرب من زمزم و صبَّ مائها عليه منه و أنّ الشرب من زمزم و الصبَّ منه عليه مقدّم على استلام الحجر و الطَّهاره و الخروج من باب الصَّيف و الوقوف على الصَّيف و الدَّعاء و الذِّكر و التكبير و التهليل سبعا سبعا و الصَّلاه على النَّبىِّ صلى الله عليه و آله، و التهليل و التكبير و التَّحميد و التَّسبيح مائه مائه مع دعاء بعد كلّ منها، و طول وقوعه على الصفا بقدر ما يقرأ سورة البقره و القيام من نفسه على الحجر الذى فى أعلى المروه فى ميسرتها و استقبال الكعبه.

و واجبه: التَّيه و البدأه بالصَّفا و الختم بالمروه فهذا شوطٌ و عوده آخر فالسَّابع على المروه و ترك الزَّياده على السَّبع فيبطل عمداً، و إذا كانت عن جهل لا- تكون مبطله. و التَّقْيِصه يأتى بها بعد ما يتذكره، و لو زاد سهواً تخيّر بين الإهدار و تكميل أسبوعين كالطَّواف و لم يشرع استحباب السَّعى إلّا هنا .

ص: ٢٢

و هو ركنٌ يبطل بتعمّد تركه، و لو ظنّ فعله فواقع أو قلم فتبين الخطأ أتمّه ولا كفّاره عليه، و يجوز قطعه لحاجهٍ غيرها، و تجوز الاستراحه في أثنائه، ولا يعتبر المشى راجلا فيجوز راكبا ولا يلزم ان يكون السير على نحو الخط المستقيم. كما ويعتبر ان لا يكون المشى بنحو القهقري. كما ولا يضرّ الالتفات بالوجه. ولا يجوز تأخير السعي الى الغد ويجوز تأخيره الى الليل. و الشكّ في عدد الأشواط مبطل كما ولا عبره بالشك بعد الفراغ.

وجوب التقصير بعد السعي

(و يجب التقصير بعده بمسماه إذا كان سعى العمره من الشعر أو الظفر و به يتحلل من إحرامها)

أى إحرام عمره التمتع، كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا فرغت من سعيك و أنت متمتع فقصير من شعرك من جوانبه و لحيتك و خذ من شاربك، و قلم أظفارك و أبق منها لحجّك و إذا فعلت ذلك فقد أحللت من كلّ شيء يحلّ منه المحرم و أحرمت منه فطف بالبيت تطوعا ما شئت»^(١).

ص: ٢٣

و فى صحيح جميل و حفص و غيرهما، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى محرم يقصّر من بعض و لا يقصّر من بعض؟ قال: يجزيه»^(١).

و صحيح الحلبيّ قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «إني لَمّا قضيت نسكى للعمرة أتيت أهلى و لم أقصّر؟ قال: عليك بدنه، قلت: إني لَمّا أردت ذلك منها و لم تكن قصّيرت امتنعت، فلَمّا غلبتها قرضت بعض شعرها بأسنانها، فقال: رحمها الله كانت أفقه منك عليك بدنه و ليس عليها شىء»^(٢).

ثم انه لا يخفى انه يحرم حلق جميع الرّأس لان الوارد هنا التقصير لا الحلق فالتقصير جعل الشىء قصيرا، شعرا كان أو ظفرا، كما فى صحيح معاويه لفظ «قصير رأسك» و جميع الأخبار بلفظ التقصير و لتقابلهما ورد فى الحجّ ليس على النساء حلق و إنّما يقصّرن من شعورهنّ، و الحلق لا يجوز و لو بعضا و التقصير يحصل و لو بالقرض بالأسنان، و الحلق لا يحصل إلّا باستيصال الشعر بالحديد. و بذلك يظهر ضعف ما قاله الشهيد الثانى: «و لا يجزى عن التقصير للنهى، و قيل: يجزى لحصوله بالشروع و المحرّم متأخّر، و هو متّجه مع تجدد القصد» فانه بعد كون أصل الحلق غير جائز و انه مبين للتقصير فالتفريع عليه ساقط.

ص: ٢٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٠٧ باب ٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٠٨ باب ٣ ح ٢

و لو حلق جميع رأسه عالما عامدا فشاہ

(و لو حلق جميع رأسه عالما عامدا فشاہ)

إذا كانت عمرته و حلقه بعد شؤال أول أشهر الحج، و أما في شؤال فليس عليه كفاره و إن كان حراما و لو كان ناسيا أو جاهلا بالحرمة فلا شىء عليه مطلقا ففي صحيح جميل بن دراج، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن متمتع حلق رأسه بمكّه؟ قال: إن كان جاهلا فليس عليه شىء و إن تعمد ذلك في أول أشهر الحج بثلاثين يوما منها فليس عليه شىء، و إن تعمد بعد الثلاثين التي يوفّر فيها الشعر للحجّ فإنّ عليه دما يهريقه» (١).

و لو جامع قبل التقصير عمدا فبدنه

(و لو جامع قبل التقصير عمدا فبدنه للموسر و بقره للمتوسّط و شاه للمعسر)

إنّما قال بهذا التفصيل الشيخ (٢) و تبعه ابن حمزه و الحلّي استنادا الى صحيح الحلبيّ: «سألّت أبا عبد الله (عليه السلام) عن متمتع طاف بالبيت و بين الصفا و المروه و

ص: ٢٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١٠ باب ٤٥ عن الفقيه و رواه التّهذيب (في ٣١١ من زيادات حجّه) عن كتاب محمّد بن حسين بإسناده، عن جميل، عن بعض أصحابه.

٢- التّهذيب بعد ٥٩ من أخبار خروج صفاه، ١٠ من حجّه

قبل امرأته قبل أن يقصّر من رأسه؟ قال: عليه دم يهريقه، وإن كان الجماع فعليه دم جزور أو بقره» (١) و صحيح ابن مسكان، عنه (عليه السلام): قلت: متمّع وقع على امرأته قبل أن يقصّر؟ قال: عليه دم شاه» (٢) و غيرهما.

و العمانى لم يذكر غير بدنه و يشهد له صحيح الحلبي السابق فى من جامع زوجته ففيه «عليك بدنه و ليس عليها شىء» و غيره.

و التخيير بين الجزور و البقره هو المفهوم من الكافى و الفقيه حيث لم يرويا خبر الشاه.

اقول: و لا مانع من العمل بهذه النصوص بعد صحتها و عدم ثبوت الاعراض عنها فالصحيح التخيير مطلقا.

و يستحب التشبه بالمحرمين بعده

(و يستحب التشبيه للمحرمين بعده)

ص: ٢٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٢٩ باب ١٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٣٠ باب ١٣ ح ٣

فى ترك المخيط لا- غيره لاختصاص دليله بالمخيط وهو صحيح حفص بن البختري، عن غير واحد، عن أبى عبد الله (عليه السلام): ينبغى للمتمتع بالعمرة إلى الحج إذا أحل أن لا يلبس قميصا و ليتشبه بالمحرمين»(١) وبه عمل الفقيه(٢).

(و كذا لأهل مكة فى الموسم أجمع)

كما فى خبر معاوية بن عمارة، عن الصادق (عليه السلام): «لا ينبغى لأهل مكة أن يلبسوا القميص و أن يتشبهوا بالمحرمين شعثا غربا، و قال: ينبغى للسلطان أن يأخذهم بذلك»(٣) و به افتى المفيد فى المقنعه(٤).

حصيله البحث:

يجب التقصير بعد السعى بمسماه إذا كان سعى العمرة من الشعر أو الظفر و به يتحلل من إحرامها، و لو حلق جميع رأسه عالما عامدا فشاؤه و لو كان ناسيا أو جاهلا بالحرمة فلا شىء عليه مطلقا، و لو جامع قبل التقصير عمدا فبدنه للموسر و بقره للمتوسط و شاء للمعسر والاقوى التخيير بينها مطلقا. و يستحب التشبه بالمحرمين فى ترك المخيط لا غيره بعده.

ص: ٢٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١٤ باب ٧ ح ١

٢- الفقيه ح ٩ من ٦٠ الحج

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١٤ باب ٧ ح ٢

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١٤ باب ٧ ح ٣

الفصل الخامس في أفعال الحج

إشاره

(في أفعال الحج و هي الإحرام، و الوقوفان، و مناسك منى، و طواف الحج، و سعيه، و طواف النساء، و رمى الجمرات، و المبيت بمنى)

و وجوب بعضها في الكتاب و بعضها في السنه كما يأتي شرحها إن شاء الله.

(القول في الإحرام و الوقوفين)

وجوب الإحرام بالحج على المتمتع بعد التقصير

(يجب بعد التقصير الإحرام بالحج على المتمتع)

قال الله تعالى {الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ} أى شؤال و ذو القعدة و ذو الحجه، فلو فرغ من عمرته في الليله الاولى من شؤال يجب عليه الإحرام للحج، لكن موسعا إلى أن يمكنه الوقوف بعرفات أول الظهر من عرفه للاطلاق.

ص: ٢٨

(و يستحب يوم الترويه) أى ثامن ذى الحجه كما هو معلوم (بعد صلاه الظهر)

كما فى صحيحه معاويه بن عمّار، و أمّا على موثقه أبى بصير فبعد ستّ ركعات قبل الظهر، و مع الظهر تكون حركته، و الجمع بينهما يقتضى التخيير فى صحيحه معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا كان يوم الترويه فاغتسل و ألبس ثوبيك، و ادخل المسجد حافيا و عليك السكينه و الوقار، ثمّ صلّ ركعتين عند مقام إبراهيم (عليه السلام) أو فى الحجر، ثمّ اقعد حتّى تزول الشمس فصلّ المكتوبه ثمّ قل فى دبر صلاتك كما قلت حين أحرمت من الشجره، و أحرم بالحجّ ثمّ امض و عليك السكينه و الوقار، فإذا انتهيت إلى الرّقطاء دون الرّدم فلبّ، فإذا انتهيت إلى الرّدم و أشرفت على الأبطح فارفع صوتك بالتلبيه حتّى تأتى منى»(١).

وفى موثقه أبى بصير، عنه (عليه السلام): «إذا أردت أن تحرم يوم الترويه فاصنع كما صنعت حين أردت أن تحرم، و خذ من شاربك و من أظفارك و اطلّ عانتك إن كان لك شعر و انتف إبطيك و اغتسل و ألبس ثوبيك، ثمّ ائت المسجد الحرام فصلّ فيه ستّ ركعات قبل أن تحرم و تدعو الله و تسأله العون و تقول: «اللهمّ إنى أريد الحجّ فيسره لى و حلّنى حيث حبستنى لقدرك الذى قدّرت علىّ»، و تقول: «أحرم لك شعرى و بشرى و لحمى و دمي من النساء و الطيب و الثياب أريد

ص: ٢٩

بذلك وجهك و الدار الآخرة، و حلّنى حيث حبستنى لقدرك الذى قدّرت علىّ» ثمّ تلبّى من المسجد الحرام كما لبّيت حين أحرمت و تقول: «لبيك بحجّه تمامها و بلاغها عليك»، و إن قدرت أن يكون رواحك إلى منى زوال الشمس، و إلّا فمتى ما تيسّر لك من يوم الترويه»(١).

وخبّر زواره قلت للباقر (عليه السلام): متى ألبى بالحجّ؟ فقال: إذا خرجت إلى منى، ثمّ قال: إذا جعلت «شعب دبّ»(٢) على يمينك و العقبه على يسارك فلبّ بالحجّ»(٣).

(و صفته كما مرّ) فى الفصل الرابع فى أفعال عمره بعد عنوان القول فى الإحرام.

الوقوف بعرفه

(ثم الوقوف)

اما أصل وجوب الحضور فى عرفات فى الجملة فيدل عليه صحيح معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام) الحاكى لكيفيه حجّ النبىّ صلى الله عليه و آله: «... ثم مضى الى الموقف فوقف به فجعل الناس يتدرون اخفاف ناقته يقفون إلى جنبها فنخاها ففعلوا مثل ذلك، فقال: أيها الناس أنه ليس موضع اخفاف ناقتى بالموقف،

ص: ٣٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢١ باب ٢ ح ٢-الكافي ٤-٤٥٤-٢

٢- فى المراسد: «شعب أبى دب» بضم الدال فيه قبر أم النبىّ صلى الله عليه و آله، و أبو دب اسم رجل من بنى سواءه بن عامر بن صعصعه، و فى بعض النسخ «شعب درب».

٣- وسائل الشيعه، ج ١٢، ص: ٣٩٨ ح ٥

و لكن هذا كله موقف، و أوماً بيده الى الموقف فتفرّق الناس و فعل مثل ذلك بمزدلفه فوقف حتى وقع القرص قرص الشمس ثم أفاض...»(١)

و يمكن استفادته الوجوب من الروايات الآتية الداله على حرمة الافاضه من عرفات قبل الغروب.

ثم ان المتمتع يبقى بالخيار فى الاحرام للحج ما دام بإمكانه ادراك الموقف فى عرفات، ففى صحيحه جميل بن دراج عن أبى عبد الله (عليه السلام): «المتمتع له المتعه الى زوال الشمس من يوم عرفه، و له الحج إلى زوال الشمس من يوم النحر»(٢).

والمراد منه الحضور و عليه فهو يحصل بالقيام و القعود و الاضطجاع و لو مع النوم مستقراً و غير مستقر، فليس للحضور كيفيه خاصه و ذلك للسيره القطعيه المتوارثه و لأنه لو كان الواجب كيفيه خاصه لاشتهر ذلك و ذاع بعد شدّه الابتلاء بالمسأله بين جميع المسلمين. بل يمكن التمسك بالاطلاق المقامى لصحيحه معاويه السابقه بعد وضوح كون المقصود من الوقوف الكينونه و ليس فى مقابل الجلوس.

هذا و قد ورد فى صحيح حماد بن عيسى: «رأيت أبا عبد الله جعفر بن محمد (عليه السلام) بالموقف على بغله رافعا يده إلى السماء...»(٣). بل ان صحيح معاويه السابق

ص: ٣١

١- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٠ من أبواب أقسام الحج الحديث ١٥

٣- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب احرام الحج و الوقوف بعرفه الحديث ١

ظاهر فى أنّ النبىّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ كَانَ جَالِسًا عَلَى نَاقَتِهِ وَبَقِيعَ النَّظَرِ عَنْ كُلِّ ذَلِكَ يَكْفِينَا أَصْلَ الْبِرَاءَةِ، وَ عَلَيْهِ فَمَا قِيلَ فِى الْاِكْتِفَاءِ بِغَيْرِ الْوُقُوفِ مِنْ نَاحِيَةِ عَدَمِ صَدَقِ الْوُقُوفِ عَلَيْهِ لُغَةً وَ لَا عَرَفًا (١) وَاضِحَ الْبَطْلَانِ.

(بَعْرَفَهُ مِنْ زَوَالِ التَّاسِعِ) كَمَا تَقَدَّمَ فِى صَحِيحِهِ جَمِيلٍ (٢) (إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ)

بَلِ الْمَغْرِبِ، كَمَا فِى مَوْثِقِ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): مَتَى تَفِيضُ مِنْ عَرَفَاتٍ؟ فَقَالَ: إِذَا ذَهَبَتِ الْحَمْرَةُ مِنْ هَهُنَا وَ أَشَارَ بِيَدِهِ إِلَى الْمَشْرِقِ وَ إِلَى مَطْلَعِ الشَّمْسِ» (٣).

وَ أَمَّا مَا فِى صَحِيحِ مَعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ، عَنْهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): إِنَّ الْمَشْرِكِينَ كَانُوا يَفِيضُونَ قَبْلَ أَنْ تَغِيْبَ الشَّمْسُ فَخَالَفَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَأَفَاضَ بَعْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ» (٤) فَلَا يَنَافِيهِ لِأَنَّهُ بِالْإِضَافَةِ إِلَى قَبْلِ الْغُرُوبِ فَهُوَ أَعْمُ مِنَ الْغُرُوبِ وَالْمَغْرِبِ.

(مَقْرُونًا بِالْبَيْتِ)

ص: ٣٢

١- كَشَفَ اللَّثَامَ ١: ٣٥٦

٢- وَسَائِلُ الشِّيْعَةِ الْبَابُ ٢٠ مِنْ أَبْوَابِ أَقْسَامِ الْحَجِّ الْحَدِيثِ ١٥

٣- وَسَائِلُ الشِّيْعَةِ، ج ١٣، ص: ٥٥٧ بَابُ ٢٢ ح ٣

٤- وَسَائِلُ الشِّيْعَةِ، ج ١٣، ص: ٥٥٧ بَابُ ٢٢ ح ١

بمعنى عدم كفايه الكون بها بدون أن يعلم أنها عرفه أو علم و لم يقصد كون كونه لوجوبه. وذلك لان ذلك كباقي أفعال الحج التي يعتبر فيها القص د عن قرب، و مع فرض النوم و الأغماء المستوعب لا يمكن تحقّق ذلك.

نعم لا محذور من تحقّق القصد المذكور بدايه الوقت ثم النوم لما تقدّم من عدم اعتبار تحقّق الكون ضمن كيفية خاصه.

و أمّا مرسله الفقيه «و قال الصادق (عليه السلام): و الوقوف بعرفه سنّه و بالمشعر فريضه و ما سوى ذلك من المناسك سنّه» (١) فالمراد بالسّنّه هنا كون وجوبه من السنّه الشريفه لا من الكتاب العزيز كالمشعر.

(وحد عرفه من بطن عرنه و ثوبه و نمرة إلى الأراك إلى ذى المجاز) و هذه المذكورات حدود لا المحدود فلا يصحّ الوقوف بها وعليه دلت النصوص الآتية.

ففى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) «حدّ عرفات من المأزمين إلى أقصى الموقف» (٢).

ص: ٣٣

١- الفقيه (فى آخر فرائض حجّ الفقيه، ٥١ من حجّه) و رواه التّهذيب (فى ١٤ من تفصيل فرائض حجّه، ٢٣ من حجّه) عن ابن فضال، عن بعض أصحابنا.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٣١ باب ١٠ ح ٢

و صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام) - في خبر- فإذا انتهيت إلى عرفات فاضرب خباك بنمره و نمره هي بطن عرفه دون الموقف و دون عرفه- إلى- قال: و حد عرفه من بطن عرفه و ثويّه و نمره إلى ذى المجاز، و خلف الجبل موقف»(١). اقول: والمراد من نهايه بطن عرفه..

و معتبر سماعه، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- و أسهل عن الهضاب و اتق الأراك و نمره و بطن عرفه و ثويّه و ذا المجاز فإنه ليس من عرفه فلا تقف فيه»(٢).

و صحيح الحلبي قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) «إِذَا وَقَفْتَ بِعَرَفَاتٍ فَادْنُ مِنَ الْهَضَبَاتِ وَ هِيَ الْجِبَالُ فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَالَ أَصْحَابُ الْأَرَاكِ لَا حَجَّ لَهُمْ يَعْنِي الَّذِينَ يَقْفُونَ عِنْدَ الْأَرَاكِ»(٣).

هذا وفي معتبر سماعه: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إذا كثر الناس بمنى و ضاقت عليهم كيف يصنعون؟ فقال: يرتفعون إلى وادى محسر، قلت: فإذا كثروا بجمع و ضاقت عليهم كيف يصنعون؟ فقال: يرتفعون إلى المأزمين، قلت: فإذا كانوا

ص: ٣٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣١ باب ١٠ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٢ باب ١٠ ح ٦

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٣ باب ١٠ ح ١١

بالموقف و كثروا و ضاق عليهم كيف يصنعون؟ فقال: يرتفعون إلى الجبل - الخبر» (١).

و لو أفاض من عرفه قبل الغروب عامدا و لم يعد فبدنه

(و لو أفاض من عرفه قبل الغروب عامدا و لم يعد فبدنه، فإن عجز صام ثمانية عشر يوما)

و كان علم بالحكم كما معتبر ضريس الكناسي، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل أفاض من عرفات قبل أن تغيب الشمس؟ قال: عليه بدنه ينحرها يوم النحر فإن لم يقدر صام ثمانية عشر يوما بمكّه أو في الطريق أو في أهله» (٢) و ضريس وان لم يوثق الا ان في طريق الخبر الحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع وانهم يوثق باخبارهم على المختار .

و في صحيح مسمع بن عبد الملك، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل أفاض من عرفات قبل غروب الشمس قال: إن كان جاهلا فلا شىء عليه و إن كان متعمدا فعليه بدنه» (٣).

ص: ٣٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٥ باب ١١ ح ٤

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب احرام الحج و الوقوف بعرفة الحديث ٣

٣- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب احرام الحج و الوقوف بعرفة الحديث ١

و أمّا قول ابنى بابويه بكون الكفّاره شاه، فلم نقف على مستندهما، و أمّا ما فى الفقيه: «و لا- يجوز للرجل الإفاضه قبل طلوع الشمس و لا- من عرفات قبل غروبها فيلزمه دم شاه»^(١) فالظاهر كون قوله «و لا- يجوز- إلخ» كلامه لا جزء الخبر، و دأبه خلطه كلامه بالخبر كثيرا، و على فرض خبر لا يبعد حملة على التقيّه فنقله الخلاف عن أبى حنيفه و الشافعى.

و هل على من أفاض قبل الغروب و رجع قبله أيضا نادما الكفاره؟ قيل: نعم لإطلاق النصّ. و قيل: لا لعدم صدق الافاضه قبل الغروب ما دام هو فى عرفات حين الغروب.

و قيل بالتفصيل بين من أفاض وسط الفتره و عاد فلا بدنه عليه لانصراف النص عنه، و بين من أفاض قبيل الغروب و عاد بسرعته فتستقر عليه لإطلاق النصّ.

هذا وهل يلزم متابعه قاضى العامه إذا حكم بالهلال تكليفا و لو مع العلم بمخالفته للواقع؟

ص: ٣٦

١- الفقيه (فى باب كراهه المقام عند المشعر بعد الإضافه، ١٢٣ من حجّه)

فالجواب نعم وذلك للنصوص الكثيره الآمره بالتقيه، ففي صحيحه معمر بن خلاد: «... قال أبو جعفر (عليه السلام): التقيه من ديني ودين آبائي. ولا إيمان لمن لا تقيه له»^(١) وغيرها.

وأنما الكلام في الاجزاء. ومقتضى القاعدة هو العدم لأنه مع الشك في تحقق يوم عرفه يكون مقتضى الاستصحاب عدم تحققه، ومن ثم لا يحرز تحقق الواجب وهو الوقوف في عرفات يوم التاسع بل أحرز بمقتضى الاستصحاب عدمه.

و عليه فالاجزاء يحتاج إلى دليل نخرج به عن مقتضى القاعدة بعد ما كانت مثل صحيحه معمر ناظره الى الحكم التكليفي لا أكثر و ما يمكن التمسك به أمران:

١- صحيحه أبي الجارود عن أبي جعفر (عليه السلام): «... الفطر يوم يفطر الناس، والأضحى يوم يضحى الناس، و الصوم يوم يصوم الناس»^(٢).

و هي تدل بوضوح على انه يلزم متابعه الجمهور بما في ذلك يوم عرفه و ان لم يكن مذكورا في الروايه.

بل ان لزوم المتابعه في الأضحى تدل عرفا على لزوم المتابعه في عرفه أيضا، و هي باطلاقها أيضا تشمل حاله العلم بالخلاف.

ص: ٣٧

١- وسائل الشيعه الباب ٢٤ من أبواب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر الحديث ٤

٢- وسائل الشيعه الباب ٥٧ من أبواب ما يمسك عنه الصائم الحديث ٧

و سندھا تامّاً من ناحیہ اَبی الجارود حیث لم یوثق فی کتب الرجال. الا انه یمکن التغلب علی المشکلہ من ناحیہ باعتبار ان الشیخ المفید فی رسالته العددیہ عدّه من جملہ الرؤساء المأخوذ عنهم الحلال و الحرام الذین لا مطعن علیهم (۱).

۲- ان المسأله ابتلائیہ بشكل کبیر منذ عهد الأئمّه علیهم السّلام و لم یصدر منهم حکم بعدم الاجزاء و بوجوب الوقوف فی الیوم الآخر.

و إذا قیل: لعل عدم صدور ذلك لأجل التقیّه و الحفاظ علی دماء شیعتهم.

قلنا: ان عدم إمكان الوقوف و لو بنحو المرور فی الیوم الثانی و لا لواحد من شیعتهم أمر لا یقبل التصدیق.

و إذا قیل: ان السیره المتقدمه دلیل لثبی، و حیث إنّه لا إطلاق له فینبغی الاقتصار فیہ علی القدر المتیقن، و هو حاله عدم العلم بالمخالفه.

قلنا: ان السیره المذكوره بعد ما صارت طبعاً للمشرّعه فمن المحتمل ان یسیروا علیها حتی مع العلم بالخلاف. و ینبغی للشارع حفاظاً علی أغراضه الوقوف دون امتدادها الی مثل الحاله المذكوره، و حیث لم یصدر منه ردع فذلك یشکف عن قبوله لها بما لها من امتداد متوقّع.

ص: ۳۸

۱- و الرساله مذکورہ فی کتاب الدر المنثور ۱: ۱۲۲ للشیخ علی حفید صاحب المعالم

و اما وقت الواجب من حيث المنتهى فقال المصنف بكونه للغروب و يستدلّ له بصحيحه مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله (عليه السلام): «رجل أفاض من عرفات قبل غروب الشمس، قال: إن كان جاهلا فلا شىء عليه، و إن كان متعمدا فعليه بدنه» (١) و غيرها و تقدم ان الاقوى الى المغرب.

و اما من حيث المبدأ فالمشهور كونه زوال يوم التاسع. و لكنّه لا يستفاد من النصوص، بل المستفاد كونه بعد الزوال بمقدار اداء الغسل و الصلاتين بل و أكثر، ففي صحيحه معاوية بن عمّار «... فلما زالت الشمس خرج رسول الله صلّى الله عليه و آله و معه قريش و قد اغتسل و قطع التلبيه حتى وقف بالمسجد فوعظ الناس و أمرهم و نهاهم ثمّ صلّى الظهر و العصر بأذان واحد و اقامتين ثم مضى الى الموقف فوقف به...» (٢)

و اما ان الركن من الوقوف الذى يبطل الحج بتركه عمدا هو المسمّى دون المجموع و ان كان ذلك واجبا فيستفاد ذلك من صحيحه مسمع المتقدمه يعنى وجوب الوقوف إلى الغروب و الّا لم تستقر البدنه على من أفاض قبله، و كون الركن هو المسمّى و الا لبطل الحج بالإفاضه قبل الغروب.

ص: ٣٩

١- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب احرام الحج و الوقوف بعرفه الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٢ من أبواب أقسام الحج الحديث ٤

و لكن أقصى ما يستفاد منها ان المجموع ليس ركنا و لا- يستفاد منها ان الركن يتحقق بلحظه، فان السؤال عن الافاضه قبل الغروب ناظر الى ما هو المتداول لدى العامه من افاضتهم قبل الغروب بفتره قصيره و ليس إلى الافاضه قبل الغروب بساعات.

و عليه فإثبات ركنيه المسمّى لا- يمكن ألّا من خلال تسالم الأصحاب وفيه تأمل، والمتيقن من الركن من وقف وأفاض قبل الغروب.

و اما ان الموقف الاضطرارى لعرفات هو المسمّى ليله العيد فيستفاد من صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأتي بعد ما يفيض الناس من عرفات، فقال: ان كان في مهل حتّى يأتي عرفات من ليلته فيقف بها ثم يفيض فيدرك الناس في المشعر قبل ان يفيضوا فلا يتمّ حجّه حتى يأتي عرفات. و إن قدم رجل و قد فاتته عرفات فليقف بالمشعر الحرام فإن الله تعالى أعذر لعبده فقد تمّ حجّه إذا أدرك المشعر الحرام قبل طلوع الشمس و قبل ان يفيض الناس، فان لم يدرك المشعر الحرام فقد فاتة الحج فليجعلها عمره مفرده، و عليه الحج من قابل»^(١) و غيرها.

ص: ٤٠

١- وسائل الشيعة الباب ٢٢ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٢

(و يكره الوقوف على الجبل و قاعدا و راكبا)

أمّا كراهه الوقوف على الجبل فلصحيح معاوية عن الصادق (عليه السلام) - في خبر-: و انتقل عن الهضاب- الخبر(١).

ومعتبره المتقدم انفا: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إذا ضاقت عرفه كيف يصنعون؟ قال: يرتفعون إلى الجبل» فجعل الصعود على الجبل وقت الاضطرار.

وصحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام) «سألته عن الوقوف بعرفات فوق الجبل أحب إليك أم على الأرض؟ فقال: على الأرض»(٢).

و أمّا صحيح الحلبي عنه (عليه السلام): إذا وقفت بعرفات فادن من الهضاب، و الهضاب هي الجبال- الخبر(٣) فمجمل فان الهضاب تكون اسفل الجبال فلعل التفسير كان من الراوى.

ص: ٤١

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٧ باب ١٣ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٢ باب ١٠ ح ٥

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٣٣ باب ١٠ ح ١١

و أمّا كراهه وقوفه قاعداً أو راكباً فلم يظهر له مستند بل قال الشيخ في الخلاف «يجوز الوقوف بعرفه راكباً وقائماً سواء- إلى- دليلنا إجماع الفرقه و أيضاً تفضيل الرّكوب يحتاج إلى دلالة، و أيضاً القيام أشقّ من الرّكوب فينبغي أن يكون أفضل» (١) قلت: واستدلّاه على افضليه القيام بالنسبه الى الرّكوب مجرد استحسان.

ففي صحيح حمّاد بن عيسى: رأيت أبا عبد الله (عليه السلام) بالموقف على بغله رافعا يده إلى السّماء عن يسار و إلى الموسم حتّى انصرف، و كان في موقف النّبىّ صلى الله عليه و آله و ظاهر كفيّته إلى السماء و هو يلوذ ساعه بعد ساعه بسبّابتيه» (٢).

هذا ويستحب الوقوف في ميسره الجبل كما في صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): قف في ميسره الجبل فإنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله وقف بعرفات في ميسره الجبل، فلما وقف جعل الناس يبتدرون أخفاف ناقته فيقفون إلى جانبه فنحّاهما، ففعلوا مثل ذلك، فقال: أيّها الناس إنّه ليس موضع أخفاف ناقتي الموقف و لكن هذا كلّ موقف و فعل مثل ذلك في المزدلفه- الخبير» (٣).

استحباب المبيت بمنى ليله التاسع الى الفجر

ص: ٤٢

١- الخلاف في ١٥٥ من مسائل الحج

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٣٦ باب ١٢ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٣٤ باب ١١ ح ١

(والمستحبّ المييت بمنى ليله التاسع الى الفجر)

بل يستحبّ الإتيان بها من يوم الترويه كما تقدم في صحيح معاويه بن عمّار عن الصادق (عليه السلام): «إذا كان يوم الترويه فاغتسل - إلى - ثمّ اقعّد حتّى تزول الشمس فصلّ المكتوبه، ثمّ قل في دبر صلاتك كما قلت: حين أحرمت من الشجره، و أحرم بالحجّ ثمّ امض و عليك السديكينه و الوقار فإذا انتهيت إلى الرّقطاء دون الرّدم فلبّ، فإذا انتهيت إلى الرّدم و أشرفت على الأبطح فارفع صوتك بالتلبيه حتّى تأتي منى».

وموثق أبي بصير «عنه (عليه السلام) إذا أردت أن تحرم يوم الترويه - إلى - و إن قدرت أن يكون رواحك إلى منى زوال الشّمس و إلّا فمتى تيسّر لك من يوم الترويه».

و حيث إنهما اختلفا في الشخوص إلى منى حين زوال يوم الترويه أو بعده و بعد صلاه الظهر بمكّه قلنا بالتخير ويؤيد ما في موثق ابي بصير خبر عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام): إذا كان يوم الترويه فاصنع كما صنعت بالشجره - إلى - و صلّ الظهر إن قدرت بمنى - الخبر (١) مع أنّ معاويه أيضا روى صلاه الظهر أيضا بمنى لكن في الإمام مؤكّد و في غيره غير مؤكّد كما سيأتي (٢).

ص: ٤٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢١ باب ٢ ح ٣

٢- (في عنوان: الإمام يخرج إلى منى قبل الصلاتين)

ثمّ المؤكّد من ليله التاسع آخرها، كما في صحيح عليّ بن يقطين «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرّجل الذي يريد أن يتقدّم فيه الذي ليس له وقت أوّل منه، قال: إذا زالت الشمس، و عن الذي يريد أن يتخلف بمكّه عشية الترويه إلى أيّ ساعه تسعه أن يتخلف، قال: ذلك موسّع له حتّى يصبح بمنى»^(١) والمراد من قوله: «أن يتقدّم فيه» هو: «أن يتقدّم يوم الترويه إلى منى فيه» بشهاده السياق.

و لا يقطع محسرا حتّى تطلع الشمس

(و لا يقطع محسرا حتّى تطلع الشمس)

كما في صحيح هشام بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) لا تجاوز وادي محسّر حتّى تطلع الشمس»^(٢) ألّا ان الكلام في معناه فرواه الكافي في مجيئه (الذي هو واجب) من المشعر يوم العاشر إلى منى، و رواه الشيخ في التّهذيب عن كتاب الحسين بن سعيد^(٣) حملا للخروج من منى المستحبّه إلى عرفات في اليوم التاسع.

ص: ٤٤

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢٠ باب ٢ ح ١، هذا ولم ترد روايه لعليّ بن يقطين، عن الصادق (عليه السلام) في موضع آخر، و لعلّ «أبا عبد الله (عليه السلام)» فيه محرّف «أبا الحسن (عليه السلام)»
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢٨ باب ٧ ح ٤
 - ٣- التّهذيب (باب الغدوّ إلى عرفات)

اقول: والخبر واحد ولا- فرق بين «لا- تجاوز» على روايه الكافي «و لا تجوز» على روايه الحسين بن سعيد فى المعنى المراد ومن المحتمل قوياً أنّ الشيخ رأى أنّ الحسين بن سعيد رواه فى باب الغدوّ إلى عرفات و إلّا فالرّوايه مجمله يمكن أن يكون فى ذاك و أن يكون فى ذا، و الصدوق و إن لم يرو الخبر إلّا أنّ قوله فى فقيهه و مقنعه و هدايته بوجوب الوقوف بسفح جبل مشعر إلى طلوع الشمس على ثبير يستلزم جعله للصحيح فى الخروج من منى الى عرفات، و تبعه أبو الصلاح فلم يذكره فى واحد منهما، و المفيد تبع الكافي و تبعه الدّيلمى و ابن زهره.

و من الغريب أنّ الشيخ ذكره فى كلّ منهما فاستند فى أحدهما إلى روايه الكافي و فى آخر إلى روايه الحسين بن سعيد وأصلها واحد «ابن أبى عمير، عن هشام، عنه (عليه السلام)» و إنّما الرّواى عنه إبراهيم بن هاشم وقد فهمه من المشعر هو او الكلينى، و الراوى الاخر الحسين بن سعيد وقد فهمه من عرفات، و الحاصل كون «عدم قطع وادى محسّر قبل الشمس» هنا غير معلوم، و لكن الإمام يبقى إلى طلوعها كما سيأتى.

الامام يخرج إلى منى قبل الصلاتين

(و الامام يخرج إلى منى قبل الصلاتين و كذا ذو العذر)

أمّا الإمام فيخرج قبل الظهر و يبقى إلى طلوع الشمس من التاسع و يصلّى فى منى فى مسجد الخيف وذلك:

لصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا انتهيت إلى منى - إلى - ثم تصلّى بها الظهر و العصر و المغرب و العشاء الآخرة و الفجر، و الإمام يصلّى بها الظهر لا يسعه إلّا ذلك، و موسّع عليك أن تصلّى غيرها إن لم تقدر ثمّ تدركهم بعرفات، قال: و حدّ منى من العقبة إلى وادى محسّر» (١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «لا ينبغي للإمام أن يصلّى الظهر يوم الترويه إلّا بمنى و يبيت بها إلى طلوع الشمس» (٢).

و صحيح معاوية بن عمّار الآخر عن الصادق (عليه السلام): على الإمام أن يصلّى الظهر يوم الترويه بمسجد الخيف، و يصلّى الظهر يوم النفر فى المسجد الحرام» (٣).

ص: ٤٦

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٢٤ باب ٤٥ ح ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٢٣ باب ٤١ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٢٤ بلب ٣ ح ٣

و أما ذو العذر فلا يكره له الخروج إلى منى قبل الزوال يوم الترويه بل قبل الترويه بثلاثة أيام و يكره التقدم بأكثر من ذلك كما في صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي الحسن (عليه السلام): سألته عن الرجل يكون شيخا كبيرا أو مريضا يخاف ضغط الناس و زحامهم يحرم بالحج و يخرج إلى منى قبل يوم الترويه؟ قال: نعم، قلت: يخرج الرجل الصحيح يلتمس مكانا و يتروح بذلك المكان؟ قال: لا، قلت: يعجل بيوم؟ قال: نعم، قلت: بيومين؟ قال: نعم، قلت: ثلاثة؟ قال: نعم، قلت: أكثر من ذلك؟ قال: لا»(1) اقول: والمراد من قوله: «قلت: يعجل» هو: «قلت: الكبير أو المريض يعجل».

وفي صحيح البزنطي، عن بعض أصحابه: «قلت لأبي الحسن (عليه السلام): يتعجل الرجل قبل الترويه بيوم أو يومين من أجل الزحام و ضغط الناس؟ فقال: لا بأس»(2) وهو باطلاقه دال على الجواز لا-رفع الكراهه نعم ترتفع الكراهه لمن كان معذورا للصحيح المتقدم.

(و الدعاء عند الخروج إليها و منها و فيها)

ص: ٤٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢٢ باب ٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢٣ باب ٣ ح ٣

أما في الخروج إلى منى فلصحيح معاوية ابن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام) - في خير- ثم قل في دبر صلاتك كما قلت حين أحرمت من الشجره- إلى- فارفع صوتك بالتلبية حتى تأتي منى».

وموثق أبي بصير المتقدم - إلى- و تقول: «اللهم إني أريد الحج فيسيره لي و حلتي حيث حبستني لقدرك الذي قدرت علي»- إلى- ثم تلبى من المسجد الحرام كما ثبت حين أحرمت و تقول: «ليتك بحجّه تمامها و بلاغها عليك» و إن قدرت أن يكون رواحك إلى منى زوال الشمس و إلما فمتى ما تيسّر لك من يوم الترويه»، و الظاهر أنّ الأصل في قوله: «حين أحرمت» «حين أحرمت من الشجره» أو «حين أحرمت للعمرة» وغيرهما.

و أما عند الانتهاء الى منى فلصحيح معاوية بن عمّار أيضا عن الصادق (عليه السلام) إذا انتهيت إلى منى فقل: «اللهم هذه منى و هي ممّا مننت بها علينا من المناسك فأسألك أن تمنّ علينا بما مننت به على أنبيائك فإنّما أنا عبدك و في قبضتك- الخبر»(١).

و أمّا في منى فلصحيح معاوية، عن أبي عبد الله (عليه السلام) إذا غدوت إلى عرفه فقل و أنت متوجّه إليها: «اللهم إليك صمدت و إياك اعتمدت و وجهك أردت، فأسألك

ص: ٤٨

أن تبارك لي في رحلتى و أن تقضى لي حاجتى و أن تجعلنى اليوم ممّن تباهى به من هو أفضل منّى» ثمّ تلبّ و أنت غاد إلى عرفات - الخبر»(١).

(و الدعاء بعرفه)

للنصوص المتعدده منها ما فى الصحيفه السجاديّه على صاحبها آلاف التحيه والسلام «و كان من دعائه (عليه السلام) فى يوم عرفه: الحمد لله ربّ العالمين - إلخ»(٢) ودعاء الامام الحسين (عليه السلام) وغيرهما.

(و إكثار الذكر لله تعالى)

كما فى خبر معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر - فإذا وقفت بعرفات فاحمد الله و هلّله و مجده و اثن عليه و كبره مائه تكبيره و اقرأ قل هو الله أحد مائه مرّه، و تخيّر لنفسك من الدّعاء ما أحببت، و اجتهد فإنّه يوم دعاء و مسأله و تعوّد بالله من الشيطان فإنّ الشيطان لن يذهلك فى موضع أحبّ إليه من أن يذهلك فى ذلك الموضع، و إياك أن تشتغل بالنظر إلى الناس و أقبل قبل نفسك - الخبر»(٣).

ص: ٤٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٢٨ باب ٨ ح ١

٢- فى ٤٧ من أدعيّتها

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٣٨ باب ١٤ ح ١

وصحيحه عنه (عليه السلام) قال: إِنَّمَا تَعْجَلُ الصَّلَاةَ وَتَجْمَعُ بَيْنَهُمَا لِتَفْرَغَ نَفْسَكَ لِلدُّعَاءِ فَإِنَّهُ يَوْمَ دُعَاءٍ وَمَسْأَلَةٍ، ثُمَّ تَأْتِي الْمَوْقِفَ وَعَلَيْكَ السَّكِينَةُ وَالْوَقَارُ، فَاحْمَدِ اللَّهَ وَهَلِّلْهُ وَمَجِّدْهُ وَأَثْنِ عَلَيْهِ وَكَبِّرْهُ مِائَةَ مَرَّةٍ وَسَبِّحْهُ مِائَةَ مَرَّةٍ، وَاقْرَأْ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ مِائَةَ مَرَّةٍ - إلخ» (١).

و موثق زرعه، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) إذا أتيت الموقف فاستقبل البيت و سبِّح الله تعالى مائة مرّة و كبر الله تعالى مائة مرّة و تقول: «مَا شَاءَ اللَّهُ لَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ» مائة مرّة «و تقول: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك و له الحمد يحيى و يميت و يحيى بيده الخير و هو على كل شىء قدير» مائة مرّة، ثم تقرأ عشر آيات من أول سورة البقرة، ثم تقرأ قل هو الله أحد ثلاث مرّات، و تقرأ آية الكرسي حتى تفرغ منها، ثم تقرأ آية السخره «إِنَّ رَبَّكُمُ اللَّهُ الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ ثُمَّ اسْتَوَى عَلَى الْعَرْشِ يُغْشَى اللَّيْلَ النَّهَارَ يَطْلُبُهُ حَثِيثًا» إلى آخرها، ثم تقرأ قل أعوذ برب الفلق و قل أعوذ برب الناس حتى تفرغ منهما، ثم تحمد الله عزّ و جلّ على كلّ نعمه أنعم عليك و تذكر أنعمه واحده واحده ما أحصيت منها و تحمده على ما أنعم عليك من أهل أو مال، و تحمد الله عزّ و جلّ على ما أبلاك و تقول: «اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ عَلَى نِعَمَائِكَ الَّتِي لَا تَحْصِي بَعْدُ وَلَا تَكْفِي بِعَمَلٍ» و تحمده بكلّ آية ذكر فيها الحمد لنفسه في القرآن، و تسبِّحه بكلّ تسييح ذكر به نفسه في القرآن، و تكبره بكلّ تكبير كبر به

ص: ٥٠

نفسه فى القرآن، تهلله بكلّ تهليل هلل به نفسه فى القرآن، و تصلى على محمد و آل محمد، و تكثر منه و تجتهد فيه، تدعو الله عزّ و جلّ بكلّ اسم سمى به نفسه فى القرآن و بكلّ اسم تحسنه، و تدعوه بأسمائه الّتى فى آخر الحشر و تقول: «أسألك يا الله يا رحمان بكلّ اسم هو لك، و أسألك بقوّتك و قدرتك و عزّتك، و بجميع ما أحاط به علمك، و بجمعك و بأركانك، و بحقّ رسولك صلواتك عليه و آله، و باسمك الأ-كبر الأ-كبر، و باسمك العظيم الّذى من دعاك به كان حقًا عليك أن تجيبه، و باسمك الأعظم الأعظم الّذى من دعاك به كان حقًا عليك أن لا تردّه و أن تعطيه ما سأل أن تغفر لى جميع ذنوبى فى جميع علمك فى» و تسأل الله حاجتك كلّها من أمر الآخرة و الدّنيا و ترغب إليه فى الوفاة فى المستقبل و فى كلّ عام و تسأل الله الجنّه سبعين مرّه، و تتوب إليه سبعين مرّه- الخبر»(١).

(و ليذكر إخوانه بالدعاء)

للنصوص المستفيضة مثل صحيح إبراهيم بن هاشم: رأيت عبد الله بن جندب بالموقف فلم أر موقفا كان أحسن من موقفه، ما زال مادًا يديه إلى السّماء و دموعه تسيل على خديّه حتّى تبلغ الأرض، فلمّا انصرف النّاس قلت له: يا أبا محمد ما رأيت موقفا قطّ أحسن من موقفك، قال: و الله ما دعوت إلّا لإخوانى و ذلك أنّ أبا الحسن موسى بن جعفر عليهما السّلام أخبرنى أنّه من دعا لأخيه بظهر الغيب

ص: ٥١

نودی من العرش و لك مائه ألف ضعف مثله، فكرهت أن أدع مائه ألف ضعف مضمونه لواحد لا أدري يستجاب أم لا»(١).

(و أقلهم أربعون)

لعل المصنف استند الى ما رواه الفقيه مرفوعا في باب فضائل الحج «و قال (عليه السلام): إذا دعا الرَّجُل لأخيه بظهر الغيب نودي من العرش و لك مائه ألف ضعف مثله، و إذا دعا لنفسه كانت له واحده، فمائه ألف مضمونه خير من واحده لا يدري يستجاب له أم لا، و من دعا لأربعين رجلا من إخوانه قبل أن يدعو لنفسه استجيب له فيهم و في نفسه»(٢).

اقول: لكن لم يعلم إرادته في عرفات وليس من خبر اخر دالّ على ما قال في خصوص الموقف كما وانه لم يذكره غيره هنا و لا من ذكره قبله حتّى الشرائع نعم ورد ذلك بالعموم لا في خصوص الموقف كما فيما رواه الامالي بسند معتبر عن هشام بن سالم «عن أبي عبد الله (عليه السلام): من قدّم في دعائه أربعين من المؤمنين ثمّ دعا لنفسه استجيب له»(٣).

ص: ٥٢

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٤٤ باب ١٧ ح ١

٢- الفقيه في ٣٩ من فضائل الحج، ٢ من حجّه

٣- الأمالي (للصدوق) ص ٤٥٦ المجلس السبعون

وخبر عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): «من قَدَمَ أربعين رجلاً من إخوانه قبل أن يدعو لنفسه استجيب له فيهم و في نفسه»(١).

حصيله البحث:

يجب بعد التقصير الإحرام بالحجّ على المتمتع، و يستحبّ يوم الترويه بعد صلاة الظهر و صفته كما مرّ في أفعال العمره، ثمّ الوقوف بعرفه من زوال التاسع والواجب بالتحديد من بعد الزوال بمقدار اداء الغسل و الصلاتين بل و أكثر إلى المغرب هذا هو الواجب والركن من الوقوف الذي يبطل الحج بتركه عمدا هو المسمّى عند المشهور وفيه تأمل والمتيقن من الركن من وقف وأفاض قبل الغروب.

و اما الموقف الاضطرارى لعرفات فهو ليله العيد فعليه ان يأتى عرفات من ليلته فيقف بها ثم يفيض فيدرك الناس في المشعر قبل ان يفيضوا.

ويجب الوقوف مقروناً بالتّيه بمعنى عدم كفايه الكون بها بدون أن يعلم أنّها عرفه أو علم و لم يقصد كون كونه لوجوبه . والمراد منه الحضور وعليه فهو يحصل بالقيام و القعود و الاضطجاع و لو مع النوم مستقراً و غير مستقر . و حدّ عرفه من بطن عرنة و ثويّه و نمره إلى الأراك إلى ذى المجاز و هذه المذكورات حدود لا المحدود فلا يصحّ الوقوف بها .

ص: ٥٣

و لو أفاض قبل الغروب عامداً و لم يعد فبدنه، فإن عجز صام ثمانية عشر يوماً. و إن كان جاهلاً فلا شىء عليه. كما وليس على من أفاض قبل الغروب و رجع قبله نادماً الكفاره.

و يلزم متابعه قاضى العامه إذا حكم بالهلال تكليفاً و لو مع العلم بمخالفته للواقع للتقيه والحج صحيح و مجزء.

و يكره الوقوف على الجبل ويستحب الوقوف فى ميسره الجبل، و يستحب الاتيان الى منى يوم الترويه بعد ان يصلى الظهر، و الإمام يخرج إلى منى قبل الصلواتين و كذا ذو العذر، و الدعاء عند الخروج إليها و منها و فيها، و الدعاء بعرفه، و إكثار الذكر و ليذكر إخوانه بالدعاء.

الإفاضة الى المشعر الحرام

(ثم يفيض)

فى النهايه: «أصل الإفاضة الصب فاستعيرت للدفع فى السير و أصله أفاض نفسه أو راحلته، فرفضوا ذكر المفعول حتى أشبه غير المتعدى».

(بعد غروب الشمس) لكن الاقوى بعد المغرب (الى المشعر مقتصدًا فى سيره، داعياً إذا بلغ الكثيب الأحمر)

ص: ٥٤

ومستغفرا، والاقوى ان تكون الافاضه بعد المغرب كما تقدم فى موثق يونس بن يعقوب: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): متى الإفاضه من عرفات؟ قال: إذا ذهب الحمرة يعنى من الجانب الشرقى»(١).

وفى صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام) أنّ المشركين كانوا يفيضون من قبل أن تغيب الشمس فخالفهم النبي صلى الله عليه وآله فأفاض بعد غروب الشمس، قال: وقال أبو عبد الله (عليه السلام): إذا غربت الشمس فأفض مع الناس و عليك السكينه و الوقار، و أفض بالاستغفار، فإنّ الله عزّ و جلّ يقول: «تُمْ أَفِضُوا مِنْ حَيْثُ أَفَاضَ النَّاسُ وَ اسْتَغْفِرُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ» فإذا انتهيت إلى الكثيب الأحمر عن يمين الطريق فقل: «اللهم ارحم موقفى و زد فى عملى و سلم لى دينى و نقبل مناسكى» و إياك و الوجيف الذى يصنعه الناس فإنّ النبي صلى الله عليه وآله قال: «أيها الناس إنّ الحجّ ليس بوجيف الخيل و لا إيضاع الإبل و لكن اتقوا الله و سيروا سيرا جميلا لا توطؤوا ضعيفا و لا توطؤوا مسلما و تؤذوا و اقتصدوا فى السير فإنّ النبي صلى الله عليه وآله كان يكفّ ناقته حتّى يصيب رأسها مقدّم الرّجل و يقول: أيها الناس عليكم بالدّعه» فسنة النبي صلى الله عليه وآله عليه و آله تتبع» قال معاويه: «و سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «اللهم أعتقنى من النار» و كزرها

ص: ٥٥

حتى أفاض، فقلت: ألا تفيض فقد أفاض الناس؟ فقال: إني أخاف الزحام و أخاف أن أشرك في عنت إنسان»(١).

(ثم يقف به ليلاً)

أما أصل وجوب الحضور في المزدلفه فيدل عليه قوله تعالى: {فَإِذَا أَفَضْتُمْ مِنْ عَرَفَاتٍ فَاذْكُرُوا اللَّهَ عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ} (٢) و صحيفه الحلبي السابقه: «... فان لم يدرك المشعر الحرام فقد فاته الحج» و غيرها.

(الى طلوع الشمس)

فلو افاض قبل الفجر كان عليه دم شاه كما في صحيفه مسمع بن عبد الملك عن أبي إبراهيم (عليه السلام): «رجل وقف مع الناس بجمع ثم أفاض قبل ان يفيض الناس،

ص: ٥٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٥٧ باب ٢٢ ح ١ و رواه التهذيب (في ٦ من إفاضته، ١٤ من حجّه) و ليس فيه «و أفض بالاستغفار- إلى- إن الله غفور رحيم» و إنما بدله «أفض من حيث أفاض الناس، و استغفر الله إن الله غفور رحيم»، و فيه أيضا بدل «و إياك و الوجيف» «و إياك و الوجيف» و فيه أيضا «ليس بوظيف الخيل» بدل «ليس بوجيف الخيل» و الصواب ما في الكافي «و الوجيف» لم يذكره من كتب اللغه حتى الصحاح الذي كان بصدد الاستقصاء، و القاموس و إن ذكره إلا أنه خصه بالإبل فقال: «و خط البعير: أسرع كأوظف، و أوظفته أو جفته في الرّكض».

٢- البقره: ١٩٨

قال: ان كان جاهلا فلا شىء عليه، و ان كان أفاض قبل طلوع الفجر فعليه دم شاه»(١) وفيها دلالة على امتداد الركن الى المسمى ليلا فى حق الجاهل.

لكن حكم الصدوقان بأنه لو أفاض قبل طلوع الشمس يكون عليه دم شاه كالإفاضة من عرفات قبل غروب الشمس مع أنّ صحيح مسمع عن الكاظم تضمن الشاه فى من أفاض قبل الفجر، و قد رواه الفقيه نفسه(٢).

و يمكن الاستدلال للوقوف من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس بصحيح معاوية بن عمار عنه (عليه السلام): «ثم أفض حين يشرق لك ثبير و ترى الإبل مواضع أخفافها، قال (عليه السلام): كان أهل الجاهلية يقولون: أشرق ثبير- يعنون الشمس - كيما نغير- الخير»(٣).

و ذهب العمانيّ و الإسكافيّ إلى جوازه قبل الشمس بقليل وذلك لصحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام): سألته أىّ ساعه أحبّ إليك أن أبيض من جمع؟ فقال قبل أن تطلع الشمس بقليل فهى أحبّ الساعات إلّى. قلت: فإن مكثنا حتّى تطلع

ص: ٥٧

١- وسائل الشيعة الباب ١٦ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ١

٢- الفقيه (فى آخر ١٢٦ من حجّه) كماورواه الكافى فى آخر ١٧٠ من حجّه

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٦ باب ١٥ ح ٥

الشمس، فقال ليس به بأس»(١)ومثله خبر معاوية بن حكيم(٢) و هما يدلان على جواز الخروج قبل الطلوع.

اقول: ان الافاضه تعنى الشروع فى الخروج، و هو يحتاج الى وقت كبير خصوصا مع افتراض الزحام، و من ثم يلزم تحقّق الخروج بعد طلوع الشمس.

و جوّز الشيخ فى التّهذيب الخروج قبل طلوع الشمس لكن لا يجاوز وادى محسر جمعا بين صحيح اسحاق وخبر معاوية وبين صحيح هشام بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام): «لا تجاوز وادى محسر حتّى تطلع الشمس» المتقدم.

اقول: اما صحيح اسحاق وما مثله فقد عرفت الجواب عنه انفا واما صحيح هشام فقد تقدم الكلام فى اجماله ومثله فى الاجمال خبر جميل بن درّاج، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «ينبغى للإمام أن يقف بجمع حتّى تطلع الشمس، و سائر الناس إن شاءوا عجلوا و إن شاءوا أخروا»(٣).

و أمّا صحيح عليّ بن رئاب، عن حريز، عن الصادق (عليه السلام): «من أفاض من عرفات مع الناس و لم يلبث معهم بجمع و مضى إلى منى متعمّدا أو مستخفاً فعليه بدنه»(٤).

ص: ٥٨

١- وسائل الشيعة الباب ١٥ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٥ باب ١٥ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٦ باب ١٥ ح ٤

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٦ ح ١

الظاهر في صحه الحج ولو بترك الوقوف في المشعر، فليل فيه انه يمكن حمله على أنه بالمرور حصل منه نيه قهرية في الاضطراري الليلي لكن عليه بدنه لما تعمّد عدم المكث و به أفتى الإسكافي. هذا ونسبه في الفقيه الى الرواية (١) ولم يعمل به ولا يخفى معارضته مع ما دل على فوات الحج بعدم ادراك المشعر كما في صحيح معاوية «من ادرك المشعر فقد ادرك الحج» (٢) وغيره مما هو اقوى منه، الا ان الصحيح انه لا ظهور له بصحة الحج وانما هو في مقام وجوب الكفاره فقط.

(و الواجب الكون بالنيه) كما هو معلوم وقد تقدم.

ويدل عليه بالخصوص صحيح أبي علي بن راشد: «كتبت إليه أسأله عن رجل محرم سكر و شهد المناسك و هو سكران أ يتم حجه على سكره؟ فكتب (عليه السلام): لا يتم حجه» (٣) و وجهه عدم تأتي التيه منه.

ثم الكلام عن بدايه وقت الواجب فظاهر جمع أنّ تيه الوقوف وقت طلوع الفجر.

ففي الفقيه «فإذا طلع الفجر فصلّ الغداه وقف بها بسفح الجبل» (٤).

ص: ٥٩

١- الفقيه في أول ١٢٥ من حجه

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٧ ح ١

٣- التهذيب ج ٥ ص ٢٩٦ ح ٣٩

٤- الفقيه (في باب الوقوف بالمشعر، ١٩ من سياق مناسك حجه)

و فى المقنع و الهدايه «فإذا طلع الفجر فصلّ الغداه، ثمّ قف بها بسفح الجبل إلى أن تطلع الشمس على جبل ثبير(١)، وقف بها فإنّ الوقف بها فريضه».

و فى المقنعه «فإذا أصبح يوم النحر فليصلّ الفجر و يقف كوقوفه بعرفه و يحمد الله» و قريب منه فى المراسم.

و فى النهايه و المبسوط «فإذا أصبح يوم النحر صلّى الفجر وقف للدعاء إن شاء قريبا من الجبل و إن شاء فى موضعه الذى بات فيه».

و فى كافى أبى الصلاح «و وقت المختار من طلوع الفجر من يوم النحر إلى طلوع الشمس يلزم افتتاحه بالتيه - إلخ».

و قد يستدل له: بصحيح معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «أصبح على طهر بعد ما تصلّى الفجر فقف ان شئت قريبا من الجبل، و ان شئت حيث شئت فإذا وقفت فاحمد الله عزّ و جلّ واثن عليه ... ثم ليكن من قولك: اللهم ربّ المشعر الحرام...»(٢)، فان الأمر بالاصباح فى المشعر الحرام يدل على عدم جواز التأخر عن طلوع الفجر الا بمقدار اداء فريضه الفجر.

ص: ٦٠

١- ثبير بتقديم المثله على وزن فعيل، و من أمثالهم «أشرق ثبير كيما نغير».

٢- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ١

و بالروايات المجوزه للنساء و الصبيان بالافاضه ليلاً(١)، حيث تدلّ على ان ما بعد الليل - الذى بدايته طلوع الفجر - هو بدايه وقت الوجوب.

و اورد على روايات الإفاضه ليلاً انها تتلاءم أيضاً و كون بدايه وقت الوجوب ما بعد طلوع الفجر بساعه أو قبله بساعه مثلاً و لا يختص تلاؤمها مع كون البدايه طلوع الفجر فقط.

و اورد على الاول يعنى صحيح معاويه انه مشتمل سياقه على المستحبات المانع من الظهور فى الوجوب الا على مسلك حكم العقل، و هو قابل للتأمل.

قلت: الحق ان صيغه الامر داله على الوجوب اما وضعا كما قيل او انصرافا كما هو المختار و عليه فاقتران ما ثبت استحبابه معها لا يززع دلالتها على الوجوب و عليه يجب الاصباح فى المشعر الحرام و لو بعد الفجر .

استحباب احياء ليله العاشر من ذى الحجه للحاج

(و يستحب احياء تلك الليله بالعباده و الذكر و القراءه)

و هل يجب المبيت بها ؟ فقد يستدلّ للوجوب بالتأسى، و بصحيح الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا تجاوز الحياض ليله المزدلفه»(٢)، حيث يدل على لزوم

ص: ٦١

١- وسائل الشيعة الباب ١٧ من أبواب الوقوف بالمشعر

٢- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٣

المبيت غايته لا يجوز تجاوز الحياض التي هي حدّ من حدود المزدلفه، و بصحيح معاويه المتقدم الأمر بالاصباح على طهر، فان ذلك يلازم المبيت فى المزدلفه و البا فكيف يتحقّق الاصبح فيها؟

اقول: الّا ان التأسى يعنى الاتيان بالفعل على النحو الذى أتى به صلّى الله عليه و آله، ان واجبا فواجب و ان مستحبا فمستحب، و حيث لا يعلم أنّه أتى به بنحو الوجوب بل أقصى ما يدل عليه الفعل هو عدم الحرمة أو مطلق الرجحان فلا يثبت لزوم فعله بنحو الوجوب.

و اما الثانى فلان أقصى ما يدلّ عليه النهى هو ان من كان فى المزدلفه لا يحقّ له تجاوز الحياض ليلا و لا يدلّ على لزوم التواجد فيها ليلا.

و اما الثالث فلان الاصبح على طهر على تقدير وجوبه يتحقّق امتثاله بدخول المزدلفه قبل طلوع الفجر بدقيقه أو أكثر.

و عليه فالحكم بوجوب المبيت فى المزدلفه ليله العاشر لا يمكن اثباته بدليل بل الدليل و هو أصل البراءه يقتضى العدم.

و اما استحباب احيائها فلصحيح الحلبيّ، عن أبى عبد الله (عليه السلام) - فى خبر- و يقول: «اللهم هذه جمع اللهم إني أسألك أن تجمع لى فيها جوامع الخير، اللهم لا تؤيسنى من الخير الذى سألتك أن تجمعه لى فى قلبى، و أطلب إليك أن تعرّفنى

ما عرّفت أولياءك في منزلي هذا، و أن تقينى جوامع الشرّ» و إن استطعت أن تحيى تلك الليله فافعل فإنه بلغنا أن أبواب السماء لا تغلق تلك الليله لأصوات المؤمنين، لهم دوى كدوى النحل يقول الله جلّ ثناؤه: «أنا ربكم و أنتم عبادى، أديتم حقى و حق على أن أستجيب لكم فيحطّ تلك الليله عمّن أراد أن يحط عنه ذنوبه، و يغفر لمن أراد أن يغفر له»^(١)وبه عمل الفقيه^(٢).

و لا يختصّ الدعاء و الذكر بالليله بل يتأكد بعد الفجر أيضا، كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام) قال: «أصبح على طهر بعد ما تصلى الفجر فقف إن شئت قريبا من الجبل و إن شئت حيث شئت فإذا وقفت فاحمد الله و أثن عليه و اذكر من الآيه و بلائه ما قدرت عليه و صلّ على النبى صلى الله عليه و آله و ليكن من قولك: «اللهم ربّ المشعر الحرام فكّر رقبتي من النار، و أوسع على من رزقك الحلال، و ادرا عنى شرّ فسقه الجنّ و الإنس اللهم أنت خير مطلوب إليه و خير مدعوّ و خير مسئول، و لكلّ وافد جائزه، فاجعل جائزتي فى موطنى هذا أن تقيلى عشرتى و تقبل معذرتى؟، و أن تجاوز عن خطيئتي، ثم اجعل التقوى من الدنيا زادى» ثم أفض حين يشرق لك ثبير و ترى الإبل موضع أخفافها»^(٣).

ص: ٦٣

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩ باب ١٠ ح ١
 - ٢- الفقيه: رواه بدون اسناد (فى عنوان إفاضته، ١٧ من سياق مناسكه، ١٥٤ من حجّه) و فيه بدل «و أن تقينى جوامع الشرّ» «و هب لى جوامع الخير و اليسر كله».
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٠ باب ١١ ح ١

وقال الفقيه بدون استناد هكذا «اللهم ربّ المشعر الحرام و ربّ الرّكن و المقام و ربّ الحجر الأسود و زمزم و ربّ الأيّام المعلومات- إلخ» و زاد بعد «و الإنس» «و شرّ فسقه العرب و العجم» و زاد بعد آخره «و تقلبني مفلحا منجحا مستجابا لي بأفضل ما يرجع به أحد من وفدك و حجّاج بيتك الحرام» و ادع الله عزّ و جلّ كثيرا لنفسك و لوالديك و ولدك و أهلك و مالك و إخوانك المؤمنين و المؤمنات، فإنّه موطن شريف عظيم و الوقوف فيه فريضه، فإذا طلعت الشمس فاعترف لله عزّ و جلّ بذنوبك سبع مرّات و أسأله التوبه سبع مرّات»(١) قلت: ولا بدّ أنّه قاله عن نصّ.

(ووطئ الصروره المشعر برجله)

كما في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر-: و يستحبّ للصروره أن يقف على المشعر الحرام و يطأه برجله- الخبر»(٢) وغيره.

و اما خبر سليمان بن مهران، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- و في آخره. قلت: فكيف صار وطئ المشعر عليه واجبا؟ قال: ليستوجب بذلك وطئ بحبوحه

ص: ٦٤

١- الفقيه (في ١٩ من سياق مناسكه- الوقوف بالمشعر)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦ باب ٧ ح ١

الجَنَّة»(١)الظاهر في الوجوب فمع ضعفه محمول على تأكيد الاستحباب جمعا بينه وبين صحيح الحلبي الذي هو نص في الاستحباب

(و الصعود على قزح و ذكر الله عليه)

اقول: أما الصعود على قزح فجعله المصنّف غير وطى المشعر برجله ولا دليل عليه من اخبارنا غير ما في خبر عبد الحميد بن أبي الدّيلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) سمى الأبطح أبطح لأنّ آدم أمر أن ينبطح في بطحاء جمع، فانبطح حتّى الفجر، الصبح ثمّ أمره أن يصعد جبل جمع و أمر إذا طلعت الشمس أن يعترف بذنبه، ففعل ذلك آدم فأرسل الله عزّ و جلّ نارا من السماء فقبضت قربان آدم»(٢)ألا أنّ الشيخ قال في المبسوط: «و المشعر الحرام جبل هناك مرتفع يسمّى قزح يستحبّ الصعود عليه و ذكر الله عنده فإن لم يمكنه ذلك فلا شىء عليه لأنّ النّبىّ صلى الله عليه و آله فعل ذلك في روايه جابر»وعليه فيكونان في المعنى واحدا و وطأ المشعر بالصعود على ذاك الجبل و إذا كان أصل المشعر ذاك الجبل فيدلّ على ذكر الله عليه قوله جلّ و علا «فَإِذَا أَفْضَيْتُمْ مِنْ عَرَفَاتٍ فَادْكُرُوا اللَّهَ عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ، وَ اذْكُرُوهُ كَمَا هَدَاكُمْ وَ إِنْ كُنْتُمْ مِنْ قَبْلِهِ لَمَنِ الضَّالِّينَ».

ص: ٦٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧ باب ٧ ح ٣

٢- العلل (في ١٩٣ من أبواب جزئه الثاني)

و يفهم ذلك من الفقيه فقال: «إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ فَصَلِّ الْغَدَاةَ وَقِفْ بِهَا بِسَفْحِ الْجَبَلِ وَ يَسْتَحِبُّ لِلصَّرُورَةِ أَنْ يَطَأَ الْمَشْعَرَ بِرِجْلِهِ أَوْ بِرَاحِلَتِهِ إِنْ كَانَ رَاكِبًا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى - ثُمَّ ذَكَرَ الْآيَةَ-»(١).

اقول: لكن كون المشعر الحرام كله جبل اسمه قزح لم يرد في أخبارنا بل في أخبار العامه ففي سنن أبي داود «عن عبيد الله بن أبي رافع، عن عليّ (عليه السلام) قال: «فَلَمَّا أَصْبَحَ - يَعْنِي النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ - وَقَفَ عَلَى قَزْحٍ، فَقَالَ: هَذَا قَزْحٌ وَ هُوَ الْمَوْقِفُ، وَ جَمَعَ كُلُّهَا مَوْقِفٌ - الْخَبْرُ»(٢).

و ما ذكره المبسوط من روايه جابر في كيفيه حجّ النبي صلى الله عليه و آله فمما ورد في اخبارهم كما نقله سنن أبي داود ففيه «ثُمَّ رَكِبَ الْقَصْوَاءَ حَتَّى أَتَى الْمَشْعَرَ الْحَرَامَ فَرَقَى عَلَيْهِ فَاسْتَقْبَلَ الْقِبْلَةَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَ كَبَّرَهُ - إلخ». و نقله صحيح مسلم بدون قوله «فرقى عليه»، و نقل عن سنن البيهقي أيضا بلفظ «فرقى عليه» و عنه «أردف الفضل بن العباس و وقف على قزح، و قال: هذا قزح و هو الموقوف و جمع كلها موقف».

ص: ٦٦

١- الفقيه (في ١٩ من سياق مناسكه في عنوان الوقوف بالمشعر)

٢- سنن ابي داوود(في باب الصلاه بجمع)

اقول: ولا يخفى ان حدود المشعر من وادي محسر الى المأزمين كما ورد في الصحيحين (١) وعليه فان كان المشعر كله قرح كما هو مقتضى اخبار العامه فلا معنى للصعود والّا فلا دليل فيه يعتمد عليه.

حصيله البحث:

ثمّ يفيض بعد المغرب من عرفات إلى المشعر مقتصدًا في سيره داعياً إذا بلغ الكثيب الأحمر ومستغفراً، ثمّ يقف به ليلاً إلى طلوع الشمس، و الواجب الكون بالتيه. ولو افاض قبل الفجر كان عليه دم شاه ولا شيء على الجاهل لو افاض قبل الفجر. وتجب نيه الوقوف وقت طلوع الفجر.

و يستحبّ إحياء تلك الليله و الدعاء ويتأكد بعد الفجر و الذكر و القراءة و وطء الصروره المشعر برجله.

ص: ٦٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٨ باب ٨ ح ٤ و ٥

ركنيه كل من الموقفين

(كل من الموقفين ركن يبطل الحج بتركه عمداً، و لا يبطل سهواً نعم لو سها عنهما معا بطل)

أمّا بطلان الحج بترك عرفه، فيدل عليه صحيح عمر بن أذينة، عن أبي عبد الله (عليه السلام) - في خبر: «و سألته عن قوله تعالى: «الحج الأكبر ما يعنى بالحج الأكبر؟ فقال: الحج الأكبر الوقوف بعرفه و رمى الجمار و الحج الأصغر العمرة»(١).

وصحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «قال النبي صلى الله عليه و آله في الموقف: ارتفعوا عن بطن عرفه، و قال: أصحاب الأراك لا حج لهم»(٢) ودالتهما واضحه.

و أمّا مرسل ابن فضال عنه (عليه السلام): «الوقوف بالمشعر فريضه، و الوقوف بعرفه سنّه»(٣) فالمراد أنّ المشعر ذكر وجوبه في الكتاب، و عرفه ذكر وجوبها، في السنه.

ص: ٤٨

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٥٠ باب ١٩ ح ٩

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٥٥١ باب ١٩ ح ١٠

٣- تهذيب الأحكام؛ ج ٥، ص ٢٨٧؛ ٢٣ باب تفصيل فرائض الحج .

و أمّا المشعر فالركن فيه هو المسمّى ما بين الطلوعين وذلك لصحيحه الحلبي: «... فان لم يدرك المشعر الحرام فقد فاتته الحج» (١) و غيرها، فان الادراك يتحقّق بالمسمّى في فتره الوقوف الواجب.

و عليه يحمل صحيح محمّد بن حكيم، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «الرجل الأعجميّ و المرأة الضعيفه يكونان مع الجمال الأعرابي، فإذا أفاض بهم من عرفات مر بهم كما مرّ بهم إلى منى و لم ينزل بهم جمعا؟ فقال أ ليس قد صلّوا بها فقد أجزءهم، قلت: فان لم يصلّوا بها؟ قال: ذكروا الله فيها، فإن كانوا ذكروا الله فيها فقد أجزأهم» (٢).

و خير أبي بصير: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّ صاحبّي هذين جهلا أن يقفا بالمزدلفه، فقال: يرجعان مكانهما فيقفان بالمشعر ساعه، قلت فإنّه لم يخبرهما أحد حتّى كان اليوم، و قد نفر الناس، قال: فنكس رأسه ساعه، ثمّ قال: أ ليسا قد صلّيا الغداه بالمزدلفه، قلت: بلى، فقال: تمّ حجّهما، ثمّ قال: المشعر من المزدلفه و

ص: ٦٩

١- وسائل الشيعة الباب ٢٢ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٢.

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٤٥ باب ٢٥ ح ٣ عن الكافي (في أوّل باب من جهل أن يقف بالمشعر، ١٦٩ من حجّه)

المزدلفه من المشعر و إنما يكفيهما اليسير من الدعاء»^(١) فإنه لما كان الركن مسمى الوقوف و حصلت التيه في الجملة كفى.

و أما لو فاتا بطل حجه كما في صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام) - في خبر -: و قال (عليه السلام): أيما قارن أو مفرد أو متمتع قدم و قد فاته الحجّ فليحلّ بعمره و عليه الحجّ من قابل - الخبر»^(٢) وغيره.

و اما امتداد الموقف الاضطرارى فلصحيحه معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من أفاض من عرفات الى منى فليرجع و ليأت جمعا و ليقف بها و ان كان قد وجد الناس قد أفاضوا من جمع»^(٣) و غيرها.

و هى وان لم تقيّد امتداد الموقف الى الزوال إلا ان ذلك ورد فى من لم يدرك كلا الموقفين، و هو كاف، ففى صحيحه عبد الله بن المغيرة: «جاءنا رجل بمنى فقال: انى لم أدرك الناس بالموقفين جميعا ... فدخل إسحاق بن عمّار على أبى

ص: ٧٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٧ باب ٢٥ ح ٧ عن الكافى (فى ٢ باب من جهل أن يقف بالمشعر، ١٦٩ من حجّه)

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٧ ح ١

٣- وسائل الشيعه الباب ٢١ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ١

الحسن (عليه السلام) فسأله عن ذلك فقال: إذا أدرك مزدلفه فوقف بها قبل ان تزول الشمس يوم النحر فقد أدرك الحج» (١).

موقفا عرفه والمشعر الاختياريين و الاضطراريين

(ولكل من الموقفين اختياري و اضطراري، فاختياري عرفه ما بين الزوال و الغروب) و تقدم ان الاقوى الى المغرب (و اختياري المشعر ما بين طلوع الفجر و طلوع الشمس، و اضطراري عرفه ليله النحر، و اضطراري المشعر الى زواله)

كما تقدمت النصوص الداله على ذلك.

(وكل أقسامه يجزى)

ففى صحيحه معاويه بن عمّار: قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام): «مملوك أعتق يوم عرفه، قال: إذا أدرك أحد الموقفين فقد أدرك الحج» (٢).

لكن ان أمكن الجمع و لو بين اختياري و اضطراري و جب، كما فى صحيح معاويه بن عمّار: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى رجل أفاض من عرفات

ص: ٧١

١- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٥ ص ٥

فأتى منى قال: فليرجع فيأتي جمعا، فيقف بها و إن كان النَّاس قد أفاضوا من جمع»(١).

و موثق يونس بن يعقوب: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل أفاض من عرفات فمرَّ بالمشعر فلم يقف حتى انتهى إلى منى و رمى الجمره و لم يعلم حتى ارتفع النهار؟ قال: يرجع إلى المشعر فيقف به ثم يرجع فيرمى الجمره»(٢).

و صحيح معاوية بن عمير، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر-: و قال في رجل أدرك الإمام و هو بجمع؟ فقال: إن ظنَّ أنه يأتي عرفات فيقف بها قليلا، ثم يدرك جمعا قبل طلوع الشمس فليأتها، و إن ظنَّ أنه لا يأتيها حتى يفيضوا فلا يأتها و ليقم بجمع فقد تمَّ حجّه»(٣).

(ألا الاضطرارى الواحد)

وهو اضطرارى المشعر فاختلف فيه فذهب إلى عدم الإجزاء الشيخان و القاضى و ابن حمزه و الحلّى كالمصنف.

ص: ٧٢

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٥ باب ٢١ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٥ باب ٢١ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٥ باب ٢٢ ح ١

وذهب إلى الإجزاء وهو المختار الصدوقان والإسكافى و أبو الصلاح و ابن زهره، و هو المفهوم من الكافى فروى صحيح جميل بن درّاج، عن الصادق (عليه السلام): «من أدرك المشعر الحرام يوم النحر من قبل زوال الشمس فقد أدرك الحج» (١).

وموثق إسحاق بن عمار، عنه (عليه السلام): «من أدرك المشعر الحرام و عليه خمسه من الناس قبل أن تزول الشمس فقد أدرك الحج» (٢).

و به قال ابن الوليد، ففى علل الشرايع بعد نقل خبر ابن أبى عمير، عن بعض أصحابه، عن الصادق (عليه السلام) فى علّه جعل أيام منى ثلاثا ليكون من أدرك شيئا منها فقد أدرك الحج: «تفرّد بهذا الخبر إبراهيم ابن هاشم فى نوادره و الذى أفتى به و أعتمده فى هذا المعنى ما حدّثنا به شيخنا محمّد بن الحسن بن أحمد بن الوليد، عن يعقوب بن يزيد، عن ابن أبى عمير، عن جميل بن درّاج، عن الصادق (عليه السلام) من أدرك المشعر الحرام يوم النحر قبل زوال الشمس فقد أدرك الحج، و من أدركه يوم عرفه قبل زوال الشمس فقد أدرك المتعه» (٣).

و يمكن نسبته إلى المرتضى ففى انتصاره ممّا انفردت به الإماميّة أنّ من فاتته الوقوف بعرفات و أدرك الوقوف بالمشعر يوم النحر فقد أدرك الحج و خالف

ص: ٧٣

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٠ باب ٢٣ ح ٩
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤١ باب ٢٣ ح ١١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٠ باب ٢٣ ح ٨ عن العلل (فى ٢٠٣ من أبواب جزئه الثانى)

باقى الفقهاء- إلخ». و كلامه مجمل يحتمل إرادته من النهار بين الطلوعين و بعد طلوع الشمس إلى الزوال على ما هو الإجماع فى عدم إجزاء ما بعده و كلامه فى قبال العاقه القائلين بعدم إجزاء المشعر و لو أدركه بين الطلوعين، و نسبه الحلّى إليه القول بالإجزاء إلى الليل خطأ.

و يمكن نسبه إلى الكشّى حيث إنّه روى عن العياشيّ، عن محمّد بن نصير حدّثنى محمّد بن عيسى، عن يونس قال: لم يسمع حريز بن عبد الله من أبى عبد الله (عليه السلام) إلّا حديثا أو حديثين، و كذلك عبد الله ابن مسكان لم يسمع إلّا حديث من أدرك المشعر، فقد أدرك الحجّ و كان من أروى أصحاب أبى عبد الله (عليه السلام)، و كان أصحابنا يقولون: من أدرك المشعر قبل طلوع الشمس فقد أدرك الحجّ، فحدّثنى ابن أبى عمير و أحسبه أنّه رواه له من أدركه قبل الزوال من يوم النحر فقد أدرك الحجّ»(١).

و يدلّ عليه ما رواه الفقيه صحيحا عن إسحاق بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): من أدرك المشعر الحرام قبل أن تزول الشمس فقد أدرك الحجّ» ثمّ قال: «و رواه عن الكاظم (عليه السلام) أيضا»(٢).

ص: ٧٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤١ باب ٢٣ ح ١٣ عن رجال الكشّى - عنوان ابن مسكان و حريز بن عبد الله السجستاني.

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٣٨٦

و صحيح معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): إذا أدرك الزوال فقد أدرك الموقف»(١) وغيرها.

و أما خبر الفضل الواسطي كتب إليه (عليه السلام): «من أتى جمعا و الناس في المشعر قبل طلوع الشمس فقد فاتته الحج و هي عمره مفردة- الخبر»(٢) الدال على بطلان الحج ولو ادرك المشعر قبل طلوع الشمس فهو مضافا لضعف سنده خلاف الإجماع و ما تقدم من النصوص المعتبره.

لكن يعارض ما تقدم من صحه الحج لمن ادرك المشعر قبل الزوال عده روايات دلت على بطلان الحج لمن لم يدرك المشعر قبل طلوع الشمس وهي:

صحيح حريز: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مفرد الحج فاتته الموقفان جميعا، فقال له: إلى طلوع الشمس من يوم النحر فإن طلعت الشمس من يوم النحر فليس له حج و يجعلها عمره و عليه الحج من قابل»(٣).

ومثله صحيح الحلبي(٤) وخبر محمد بن سنان وخبر إسحاق بن عبد الله وخبر محمد بن فضيل(٥).

ص: ٧٥

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٤٢ باب ٢٣ ح ١٥
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٥١ باب ٢٧ ح ٦
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٧ باب ٢٣ ح ١
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٦ باب ٢٢ ح ٢
- ٥- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٨ باب ٢٣ ح ٣ و ٤ و ٥

لكنها لا تقاوم ما تقدم من النصوص المعتبرة التي هي أكثر و أشهر عند القدماء وعليها العمل.

حكم من أفاض قبل الفجر عامدا

(و لو أفاض قبل الفجر عامدا فشاها)

و لا يبطل لحصول وقوف له بالليل كما تقدم في صحيح مسمع، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل وقف مع الناس بجمع قال: إن كان جاهلا فلا شيء عليه، و إن كان أفاض قبل طلوع الفجر فعليه دم شاه»، و مورده من حصل له لبث لكن ما أتم لبثه.

و أمّا ما في صحيح حريز عن الصادق (عليه السلام): «من أفاض من عرفات مع الناس و لم يلبث معهم بجمع و مضى إلى منى متعمدا أو مستخفا فعليه بدنه» (١) الظاهر في صحه الحج ولو بترك الوقوف في المشعر، فقيل فيه انه يمكن حمله على أنه بالمرور حصل منه نية قهرية في الاضطراري الليلي لكن عليه بدنه لما تعمد عدم المكث و به أفتى الإسكافي. هذا ونسبه في الفقيه الى الرواية (٢) ولم يعمل به ولا يخفى معارضة مع ما دل على فوات الحج بعدم ادراك المشعر كما في صحيح

ص: ٧٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٦ ح ١

٢- الفقيه في أول ١٢٥ من حجه

معاويه «من ادرك المشعر فقد ادرك الحج»^(١) وغيره مما هو اقوى منه، الا ان الصحيح انه لا ظهور له بصحة الحج وانما هو في مقام وجوب الكفاره فقط.

(و يجوز للمرأة و الخائف و الصبي مطلقا من غير جبر)

وكذلك كل ضعيف وذلك لصحيحه ابي بصير عن ابي عبد الله (عليه السلام): «رخص رسول الله صلى الله عليه وآله للنساء و الضعفاء ان يفيضوا عن جمع بليل، و ان يرموا الجمره بليل، فإذا أرادوا ان يزوروا البيت و كلوا من يذبح عنهن»^(٢).

و صحيح جميل بن دراج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام: «لا بأس بأن يفيض الرجل بليل إذا كان خائفا»^(٣).

وصحيح ابي بصير، عن الصادق (عليه السلام) رخص النبي للنساء و الصبيان أن يفيضوا بليل و يرموا الجمار بليل و أن يصلوا الغداه في منازلهم، فإن خفن الحيض مزين إلى مكه و وكلن من يضحى عنهن»^(٤).

ص: ٧٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٧ ح ١

٢- وسائل الشيعة الباب ١٧ من أبواب الوقوف بالمشعر الحديث ٦

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨ باب ١٧ ح ١

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٩ باب ١٧ ح ٣

وصحيح سعيد الأعرج، قلت: «الأبى عبد الله (عليه السلام): معنا نساء فأفيض بهنّ بليل؟ قال: نعم تريد أن تصنع كما صنع النبيّ صلى الله عليه وآله؟ قلت: نعم، فقال: أفض بهنّ بليل، و لا- تفض بهنّ حتى تقف بهنّ بجمع، ثمّ أفض بهنّ حتى يأتى بهنّ الجمره العظمى فيرمين الجمره، فإن لم يكن عليهنّ ذبح فليأخذن من شعورهنّ و يقصّرن من أظفارهنّ و يمضين إلى مكّه فى وجوههنّ و يطفن بالبيت و يسعين بين الصفا و المروه، ثمّ يرجعن إلى البيت و يطفن أسبوعا، ثمّ يرجعن إلى منى و قد فرغن من حجّهن، و قال: إنّ النبيّ صلى الله عليه وآله أرسل معهنّ أسامه»(١) دلّ هذا أيضا على أنّ المعذور و إن جاز له الإفاضه بالليل إلّا أنّه لا بدّ له من مكث، و لا يكفى مجرد العبور.

و أمّا ما فى صحيح هشام بن سالم، و غيره، عن الصادق (عليه السلام) فى التقدّم من منى إلى عرفات قبل طلوع الشمس لا بأس به، و التقدّم من المزدلفه إلى منى يرمون الجمار و يصلّون الفجر فى منازلهم بمنى لا- بأس»(٢) فحمله الشيخ على ذوى الأعدار(٣) وهو كذلك و إلّا فلا يقاوم ما تقدم من النصوص المعتمره.

ص: ٧٨

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨ باب ١٧ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٠ باب ١٧ ح ٨

٣- التّهذيب (فى ٢٠ من ١٥ من حجّه)

(وحد المشعر ما بين الحياض و المأزمين و وادى محسّر)

كما فى صحيح الحلبى، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- و لا يجاوز الحياض ليله المزدلفه- الخبر«(١).

وصحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): إذا مررت بوادى محسّر، و هو واد عظيم بين جمع و منى و هو إلى منى أقرب-
الخبر«(٢).

وصحيح إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن حدّ جمع، قال: ما بين المأزمين إلى وادى
محسّر«(٣)وغيرها(٤).

هذا وعند الضيق يجوز الوقوف فى المأزمين كما فى صحيح سماعه، عنه (عليه السلام) قلت: «إذا كثر الناس بجمع و ضاقت
عليهم كيف يصنعون، قال: يرتفعون إلى المأزمين«(٥).

ص: ٧٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٨ باب ٨ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧ باب ٨ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٨ باب ٨ ح ٥

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٨ باب ٨ ح ٤

٥- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩ باب ٩ ح ١

هذا وفي معجم بلدان الحمويّ «المأزمان موضع بين المشعر الحرام و عرفه و هو شعب بين جبلين يفضى آخره إلى بطن عرفه و هو إلى ما أقبل على الصحراء التي يكون بها موقف الإمام، و المأزمان تشبه المأزم من الأزم و هو العض و منه الأزمه، و هو الجذب، و كأنّ السنه عضّتهم و الأزم الضيق و منه سمى الموضع بمكّه».

(و يستحبّ التقاط حصى الجمار منه)

اي من المشعر كما ورد في صحيح معاويه بن عمّار قال: «تُحَدِّثُ حَصَى الْجَمَارِ مِنْ جَمْعٍ وَإِنْ أَخَذْتَهُ مِنْ رَحْلِكَ بَمَنَى أَجْزَأُكَ»^(١) وغيره والمراد من جمع هو المشعر الحرام.

(و هو سبعون)

ثمّ الواجب أخذها من الحرم، و في الحرم من غير المسجد فلا يجوز أخذها من مسجد مكّه أو مسجد الخيف يدل على ذلك: صحيح زراره، عنه (عليه السلام) «حصى الجمار إن أخذته من الحرم أجزاءك و إن أخذته من غير الحرم لم يجزءك، قال: و قال: لا ترمى الجمار إلّا بالحصى»^(٢).

ص: ٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٤٧٧

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٢ باب ١٩ ح ١

وصحيح حنان، عنه (عليه السلام): «يجوز أخذ حصى الجمار من جميع الحرم إلّا من المسجد الحرام، و مسجد الخيف»(١) وكذلك بقيه المساجد المفروشه بالحصا كما ورد في معتبر زيد الشحام «اخرج من المسجد و في ثوبى حصاه قال فردّها او اطرحتها في المسجد»(٢).

واما وجه كونها سبعين أنّ يوم النحر يرمى الجمره العقبه فقط بسبع و في الحادى عشر و الثانى عشر و الثالث عشر من كلّ من الثلاثه بسبع تصير ثلاثه و ستين و مع تلك السبعه يصير سبعين.

(و الهروله) و يعتبر عنه بالرمل أيضا و بالسعى أيضا

(في وادى محسر داعيا بالمرسوم)

حتّى لو قطعه بدونها يستحبّ إعادته بجبرانها، و المستحبّ قدر مائه خطوه، و لو كان راكبا يحرك دابّته.

ص: ٨١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٣٢ باب ١٩ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٢٩

يدل على ذلك صحيح حفص بن البختري وغيره «عن الصادق (عليه السلام) أنه قال لبعض ولده: هل سعت في وادي محسر؟ فقال: لا، قال: فأمره أن يرجع حتى يسعى، فقال له ابنه: لا أعرفه، فقال له: سل الناس» (١) وغيره.

وصحيح محمد بن إسماعيل «عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: الحركة في وادي محسر مائة خطوه» (٢).

وفي خبر «عمر بن يزيد: الرّمل في وادي محسر قدر مائة ذراع» (٣) و لا تنافى بينهما فيمكن أن يكون بين الخطوتين ذراع.

و أما الدعاء المرسوم فلصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): إذا مررت بوادي محسر و هو واد عظيم بين جمع و منى و هو إلى منى أقرب فاسع فيه حتى تجاوزه فإنّ النبيّ صلى الله عليه و آله حرّك ناقته و قال: «اللّهم سلّم لى عهدى، و اقبل توبتى، و أجب دعوتى، و اخلفنى فيمن تركت بعدى» (٤).

ص: ٨٢

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤ باب ١٤ ح ١
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣ باب ١٣ ح ٣
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣ باب ١٣ ح ٥
 - ٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٢ باب ١٣ ح ١

كُلُّ من الموقفين ركنٌ يبطل الحج بتركه عمداً ولا يبطل سهواً، نعم لو سها عنهما بطل. و اضطراري عرفه ليله النحر، والركن في المشعر المسمّى ما بين الطلوعين. و اضطراري المشعر إلى زواله، و كلّ أقسامه يجرى لكن ان أمكن الجمع و لو بين اختياري و اضطراري و جب، إلّا الاضطراري الواحد فليل بعد اجزائه والاقوى اجزؤه، و لو أفاض قبل الفجر عامداً فشاةً ولا يبطل لحصول وقوف له بالليل. و يجوز للمرأة و الخائف و الصيّبي مطلقاً من غير جبرٍ و كل ضعيف ان يفيضوا عن المشعر بليل، و ان يرموا الجمرة بليل، فإذا أرادوا ان يزوروا البيت و كلوا من يذبح عنهم.

و حدّ المشعر ما بين الحائط و المأزمين و وادي محسّرٍ و عند الضيق يجوز الوقوف في المأزمين، و يستحبّ التقاط حصي الجمار من المشعر و الواجب التقاطها و هي سبعون من الحرم، و في الحرم من غير المسجد فلا يجوز أخذها من مسجد مكّة أو مسجد الخيف و مطلق المساجد المفروشه بالحصي، و تستحب الهروله في وادي محسّرٍ داعياً بالمرسوم.

(يوم النحر) لمنى مناسك يوم النحر وبعده من أيام التشريق

وهل يجب الترتيب برمى جمره العقبه، ثم الذبح، ثم الحلق ام يستحب؟

(وهي رمى جمره العقبه، ثم الذبح، ثم الحلق، فلو عكس عمدا أثم)

عند المصنف وغيره والصحيح استحبابه كما سيأتي.

(وأجزاء)

عند النسيان والجهل بناءً على وجوبه لصحيحه جميل وما رواه البنزني اللتين اللتين مورد هما الجهل والنسيان واما اجزائه حتى مع التعمد كما اطلقه المصنف فلا دليل عليه.

والذي ذهب اليه الشيخ في الخلاف هو استحباب الترتيب (1) وقال بالوجوب الإسكافي والشيخ في نهايته و مبسوطه، لكنّه أجزاء حصول الهدى في رحله في جواز الحلق بدون ذبحه، استنادا الى صحيح ابى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا

ص: ٨٤

اشتریت أضحيتك وقمطتها في جانب رحلك فقد بلغ الهدى محلّه، فإن أحببت أن تحلق فاحلق»(١) والوجوب ظاهر الصدوق والدلمي.

و ذهب أبو الصلاح أيضا إلى عدم الوجوب فقال: «و يجوز الحلق قبل الرمي و تأخيره آخر أيام التشريق».

و كلام العماني مجمل فقال: «و من حلق رأسه قبل أن ينحر أو يذبح أجزاءه و لم يكن عليه شيء».

و يستدلّ على الوجوب بصحيح سعيد الأعرج «عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - أفض بهنّ بليل و لا تفض بهنّ حتّى تقف بهنّ بجمع، ثمّ أفض بهنّ حتّى تأتي بهنّ الجمره العظمى فيرمين الجمره، فإن لم يكن عليهنّ ذبح فليأخذن من شعورهن و يقصرن من أظفارهنّ و يمضين إلى مكّه - الخبر»(٢).

ص: ٨٥

١- وسائل الشيعه الباب ٣٩ من أبواب الذبح الحديث ٧ ورواه الفقيه والكافي عن البطائني عن الصادق (عليه السلام) في روايه الفقيه وعن الكاظم في روايه الكافي.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٣ باب ١ ح ١

و يؤيده خير سعيد السمان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله عَجَّلَ النَّسَاءَ لَيْلًا مِنَ الْمَزْدَلِفَةِ إِلَى مَنَى وَ أَمْرٌ مِنْ كَانَ مِنْهُنَّ عَلَيْهَا هَدَى أَنْ تَرْمَى وَ لَا تَبْرَحَ حَتَّى تَذْبَحَ، وَ مَنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا هَدَى أَنْ تَمْضِيَ إِلَى مَكَّةَ حَتَّى تَزُورَ» (١).

و يدل على كون الذبح بعد الرمي صحيح معاويه بن عمار عن ابي عبد الله (عليه السلام): «إِذَا رَمَيْتَ الْجَمْرَةَ فَاشْتَرِ هَدِيكَ...» (٢).

و أمّا الاستدلال بصحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «رَخَّصَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله لِلنِّسَاءِ وَ الضَّعْفَاءِ أَنْ يَفِيضُوا مِنْ جَمْعِ بَلِيلٍ وَ أَنْ يَرْمُوا الْجَمْرَةَ بَلِيلًا، فَإِنْ أَرَادُوا أَنْ يَزُورُوا الْبَيْتَ وَ كَلُوا مِنْ يَذْبَحُ عَنْهُمْ» (٣) فلا يخلو من اجمال حتى يقال انه دال على جواز زياره البيت قبل الذبح.

و أمّا ما قاله الخلاف من الروايه عن أئمتنا عليهم السلام من جواز خلاف ترتيب مناسك منى فيستدل له اولاً:

بصحيح جميل بن دراج: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) عَنِ الرَّجُلِ يَزُورُ الْبَيْتَ قَبْلَ أَنْ يَحْلُقَ، قَالَ: لَا يَنْبَغِي إِلَّا أَنْ يَكُونَ نَاسِيًا. ثُمَّ قَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله أَتَاهُ أَنَسُ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي حَلَقْتُ قَبْلَ أَنْ أُذْبِحَ، وَ قَالَ

ص: ٨٦

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٠ باب ١٧ ح ٥

٢- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الذبح الحديث ٤

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٠ باب ١٧ ح ٧

بعضهم: حلقت قبل ان أرمى، فلم يتركوا شيئاً كان ينبغي ان يؤخروه إلا قدموه، فقال: لا حرج»(١).

و ثانيا: خبر البنزطي «قلت لأبي جعفر الثاني (عليه السلام): إن رجلا من أصحابنا رمى الجمره يوم النحر و حلق قبل أن يذبح؟ فقال: إن النبي صلى الله عليه و آله لمّا كان يوم النحر أتاه طوائف من المسلمين فقالوا: يا رسول الله ذبحنا من قبل أن نرمى و حلقتنا من قبل أن نذبح، و لم يبق شيء مما ينبغي لهم أن يقدموه إلا أخروه، و لا شيء مما ينبغي لهم أن يؤخروه إلا قدموه، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: لا- حرج، لا- حرج»(٢) و اعتمدهما الكليني(٣) و موردهما و إن كان ظاهره الجهل أو النسيان إلا انهما ظهران في الندب بقريته قوله (عليه السلام) «لا ينبغي»، قلت: و هما يصلحان قريته للظهورات المتقدمه الداله على وجوب الترتيب و عليه فالصحيح هو عدم وجوب الترتيب بل استحبابه.

في الرمي

اما وجوب رمي جمره العقبه يوم العاشر فيمكن ان يستفاد ذلك من صحيحه أبي بصير المتقدمه الداله على ترخيص الرسول الأكرم صلى الله عليه و آله للنساء في

ص: ٨٧

١- وسائل الشيعة الباب ٣٩ من أبواب الذبح الحديث ٤

٢- الكافي (ج ٤ ص ٥٠٤ ح ٢ باب من قدم شيئا، ١٨٩ من حجه)

٣- الكافي (ج ٤ ص ٥٠٤ ح ٢ باب من قدم شيئا، ١٨٩ من حجه)

الافاضه بليل و رمى الجمره، فان المقصود من الجمره المعرفه بلام العهد جمره العقبه. و الترخيص المذكور يدل على وجوب ذلك نهارا و لأجل خوف الزحام نهارا رخص في ذلك ليلا. و النصوص الاخرى التى يستفاد منها ذلك بالدلاله الالتزاميه كثيره.

و لعله لا يوجد ما يدل على ذلك بالمطابقه الا صحيحه معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «خذ حصى الجمار ثم آت الجمره القصوى التى عند العقبه فارمها من قبل وجهها...»^(١)، لكن قيل انه لاشتمال سياقها على المستحبات لا ينعقد لها ظهور فى الوجوب و لا يصح الاستدلال بها الا على مسلك حكم العقل فى استفاده الوجوب. قلت: وقد تقدم جوابه.

(و تجب النيه فى الرمي) وذلك لعدم تحقق الامتثال بدون القصد.

(و إكمال السبع)

كما يمكن استفادته من صحيحه معاويه بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل أخذ إحدى و عشرين حصاه فرمى بها فزادت واحده فلم يدر أيهن نقص قال: فليرجع و ليرم كلّ واحده بحصاه...»^(٢) و غيرها، بتقريب انها و ان كانت وارده فى

ص: ٨٨

١- وسائل الشيعة الباب ٣ من أبواب رمى جمره العقبه الحديث ١

٢- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب العود الى منى الحديث ١

رمى ما بعد اليوم العاشر إلا أننا لا نحتمل الفرق بين رمى جمرة العقبة مستقلاً يوم العاشر و بين رميها مع الجمرتين الآخريتين ما بعد العاشر.

و اما اعتبار التوالى فى الرمى فلا يمكن استفادته من النصوص بشكل صريح الا أنه قد يستفاد من الروايات الدالّة على استحباب التكبير عند رمى كل واحد من الحصيات (١) و رميها خذفاً (٢). وفيه تأمل كما لا يخفى.

و اما انه بين طلوع الشمس و غروبها يوم النحر، و فى كلّ من الثلاث فى أيام التشريق فلصحيحه منصور بن حازم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رمى الجمار من طلوع الشمس الى غروبها» (٣) و غيرها.

(مصبيه للجمرة)

و لو بالواسطة كما فى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر: - و إن رميت بحصاه فوقت فى محمل فأعد مكانها فإن هى أصابت إنساناً أو جملاً ثم وقعت على الجمار أجزأك» (٤).

ص: ٨٩

١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب رمى جمرة العقبة

٢- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب رمى جمرة العقبة الحديث ١

٣- المصدر السابق باب ١٣ من أبواب رمى جمرة العقبة الحديث ٦

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٦٠ باب ٦ ح ١

و اما اعتبار احراز الاصابه فلان المطلوب رمى الجمره لا مطلق الرمى، و الاشتغال اليقيني يستدعى الفراغ اليقيني.

و اما اعتبار كون الاصابه بالرمى دون الوضع فلان أحدهما مغاير للآخر، و بالوضع لا يصدق عنوان الرمى المطلوب.

(بفعله)

لانه لا يصدق الامتثال بدون فعله فإن وقعت على جمره فارتفعت الثانيه إلى الجمره لم تجزه لأن إصابه الثانيه لم تكن من فعله.

(بما يسمى رميا) بعد كون الواجب رمى الجمره.

(بما يسمّى حجرا)

قيل: لفظ الحجر لم يرد فى خبر و إنما الوارد فى الأخبار الحصى كما فى صحيح زواره المتقدم عنه (عليه السلام) قال: حصى الجمار إن أخذته من الحرم - إلى - و قال: لا ترمى الجمار إلّا بالحصى» و غيره، و عليه فيشترط صدق الحصاه و لا يكفى كلّ حجر، و إنما عبّر السيّد و الشيخ بالحجر فى قبال العامّه القائلين بإجزاء مطلق الجواهر.

ص: ٩٠

قلت: هذا الكلام صحيح لو كان هناك في الحرم الحصى لكن الموجود فيه هو الحجر لا غير و عليه فالمراد من الحصى هو الحجر .

(حرميا)

كما تقدم فى صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام): «حصى الجمار إن أخذته من الحرم أجزأك، وإن أخذته من غير الحرم لم يجزءك - الخبر». وان لا يكون من المساجد كما تقدم فى صحيح حنان، عنه (عليه السلام): «يجوز أخذ حصى الجمار من جميع الحرم إلّا من المسجد الحرام و مسجد الخيف» وغيره.

(بكرًا)

كما دل على ذلك خبر حريز، عمّن أخبره، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته من أين ينبغى أخذ حصى الجمار؟ قال: لا تأخذه من موضعين من خارج الحرم و من حصى الجمار، و لا بأس بأخذه من سائر الحرم»^(١) إلّا انها ضعيفه بياسين الضرير مضافا الى ارسالها وخبر عبد الأعلى عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا تأخذ من حصى الجمار»^(٢) و هو ايضا ضعيف بسهل بن زياد و رواه الفقيه مرسلا فى مقام الافتاء به^(٣).

ص: ٩١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٣٢ باب ١٩ ح ٣

٢- وسائل الشيعه الباب ٥ من أبواب رمى جمرة العقبة الحديث ٢

٣- الفقيه ٢- ٤٧٤ - ٢٩٩٩

و يعارضها معتبر أبي بصير: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «ذهبت أرمي فإذا في يدي ستّ حصيات، فقال: خذ واحده من تحت رجلك» (١) وبه عمل الفقيه (٢) ونسب ما في خبر عبد الاعلى الى الروايه وهو صريح في جواز الاخذ من حصى الجمار ولا اشكال في سنده الا من جهه البطائني وقد رواه الكليني كما روى سابقيهما.

اقول: فان عمل المشهور بالسابقين و اعرض عن معتبر ابي بصير فهو و الّا فلا. و الظاهر عدم الاعراض عن معتبر ابي بصير فالاقوى عدم وجوب كونها بكرا .

نعم يستثنى من ذلك ما لو سقطت من يده فيجوز الاخذ من تحت قدمه كما هو صريح صحيح معاويه بن عمار ففيه: «فإن سقطت من رجل حصاه فلم يدر أئْتَهَنَّ هي قال يأخذ من تحت قدميه حصاه فيرمى بها» (٣).

و اما عدم الاعتداد مع الشكّ في الاصابه فللاستصحاب و قاعده الاشتغال.

هذا و لو تيقن عدم الاصابه و جب عليه العمل بما في صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «إنه قال في رجل أخذ إحدى و عشرين حصاه فرمى بها فزاد واحده فلم يدر من أيهنّ نقصت؟ قال: فليرجع فليرم كلّ واحده بحصاه - إلى - و قال في رجل رمى الجمار فرمى الأولى بأربع و الأخيرتين بسبع؟ قال: يعود فيرمى الأولى

ص: ٩٢

١- الكافي ج ٤ ص ٤٨٣ ح ٤ من باب من خالف الرمي

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٤٧٤

٣- الكافي ج ٤ ص ٤٨٣ ح ٥ من باب من خالف الرمي

بثلاث و قد فرغ، و إن كان رمى الأولى بثلاث و رمى الأخيرتين بسبع سبع فليعد و ليرمهنّ جميعاً بسبع سبع - الخبير» (١).

و اما عدم الاعتداد بالشكّ مع الدخول في واجب آخر فلقاعدته التجاوز المستفاده من صحيحه زراره عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... إذا خرجت من شيء ثم دخلت في غيره فشككك ليس بشيء» (٢).

و انما لم تطبق قاعده الفراغ المستنده الى موثقه محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «كل ما شككت فيه ممّا قد مضى فامضه كما هو» (٣) و التي ليست مشروطه بالدخول في الغير باعتبار ان صدق المضى فرع احراز تحقّق العمل و الفراغ منه و الشكّ في صحّته بنحو مفاد كان الناقصه، و المفروض في المقام الشكّ في أصل التحقّق الذي هو مفاد كان التامه. هذا كله بناءً على كونهما قاعدتين لا قاعده واحده والا فالامر اوضح.

و اما عدم الاعتناء بالشكّ بعد خروج الوقت فلقاعدته الحيلولة المستفاده من صحيحه زراره و فضيل عن أبي جعفر (عليه السلام): «متى استيقنت أو شككت في وقت

ص: ٩٣

١- الكافي (ج ٤ ص ٤٨٣ ح ٥ باب من خالف الرّمي، ١٧٥ من حجّه)

٢- وسائل الشيعة الباب ٢٣ من أبواب الخلل في الصلاة الحديث ١

٣- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب رمى جمرة العقبة الحديث ٣

فريضه انك لم تصلها ... صلّيتها. و ان شككت بعد ما خرج وقت الفوت و قد دخل حائل فلا- إعادته عليك ...»(١) فان الخصوصيه للصلاه غير محتمله.

استحباب البرش المنقطه بقدر الأنمله

(و يستحب البرش المنقطه بقدر الأنمله)

والبرش: جمع برشاء، و هي الحصاه المشتمله على ألوان مختلفه(٢).

ويدل على ذلك صحيح «هشام بن الحكم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حصى الجمار قال: كره الصمّ منها، و قال خذ البرش»(٣).

و صحيح البزنطى، عن الرضا (عليه السلام): حصى الجمار تكون مثل الأنمله و لا تأخذها سوداء و لا بيضاء و لا حمراء، خذها كحليته منقطه - الخبر»(٤).

و فى الصحاح «الأنمله - بالفتح - واحده «الأنامل» رؤس الأصابع».

ص: ٩٤

- ١- وسائل الشيعة الباب ٦٠ من أبواب المواقيت للصلاه الحديث ١
- ٢- (مجمع البحرين - برش - ٤ - ١٢٩)
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٣ باب ٢٠ ح ١
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٣٣ باب ٢٠ ح ٢

ويستحب التقاطها لا تكسيها كما في معتبر ابي بصير «قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع يَقُولُ التَّقِطُ الْحَصَى وَ لَا تَكْسِرَنَّ مِنْهُنَّ شَيْئاً» (١)

(و الطهاره)

كما تقدم في صحيح معاويه بن عمّار عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بأن يقضى المناسك كلها على غير وضوء إلا الطواف بالبيت، و الوضوء أفضل».

و صحيح محمد بن مسلم: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الجمار، فقال: لا ترم الجمار، إلا و أنت على طهر» (٢).

هذا ولم نقف على من صرح بوجوب الطهر فيه، و أما قول المفيد: «فإن قدر على الوضوء لرميه فليتوضأ، و إن لم يقدر أجزء عنه غسله و لا- يجوز له رمى الجمار إلا و هو على طهر» (٣) فكما ترى صرح في صدر كلامه بعدم الوجوب فيحمل ذيله على تأكد الاستحباب، و المرتضى و الإسكافي عبرا بمضمون صحيح محمد بن مسلم الظاهر في تأكد الاستحباب.

ص: ٩٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٣٤ باب ٢٠ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٦ باب ٢ ح ١

٣- المقنعه (في باب نزول مزدلفته)

وأما الغسل للرمى فليس بمستحب كما فى صحيح محمد الحلبى، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الغسل إذا أراد أن يرمى، فقال: ربّما اغتسلت فأما من السنّه فلا»(١).

و صحيحه الآخر عنه (عليه السلام): «سألته عن الغسل إذا رمى الجمار، فقال: ربّما فعلت، و أمّا السنّه فلا، و لكن من الحرّ و العرق»(٢).

(و الدعاء) بالماتور (و التكبير مع كل حصاه)

و الدعاء بالماتور بعد الفراغ من الرّمى كالدّعاء بالماتور قبل الشروع و الدّعاء بالماتور مع كلّ تكبير فى يوم النحر، و أمّا بعد الرّمى فالدّعاء بالماتور أولاً عند الاولى، و الثانى و التكبير مع كلّ حصاه فى كلّ من الثلاثه.

أمّا الدّعاء أولاً و الدّعاء مع كلّ تكبير و الدّعاء بعده، فلصحيح معاويه بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «خذ حصى الجمار، ثم ائت جمره القصى التى عند العقبه فارمها من قبل وجهها و لا ترمها من أعلاها و تقول و الحصى فى يدك: اللهم هؤلاء حصياتى فأحصهنّ لى و ارفعهنّ فى عملى» ثم ترمى و تقول: مع كلّ حصاه «الله أكبر اللهم ادحر عنى الشيطان، اللهم تصديقا بكتابك و على سنّه نبيك صلى الله عليه و آله، اللهم اجعله حجاً مبروراً، و عملاً مقبولاً، و سعيًا مشكوراً، و

ص: ٩٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٦ باب ٢ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٦ باب ٢ ح ٢

ذنباً مغفوراً»- إلى- فإذا أتيت رحلك و رجعت من الرّمي فقل: «اللّهم، بك وثقت، و عليك توكلت، فنعم الرّب و نعم المولى و نعم النصير- الخبر»(١).

و أمّا أيّام التشريق الدّعاء أوّلاً في الأوّلين و التكبير مع كلّ حصاه فلصحيح معاوية بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): ارم في كلّ يوم عند زوال الشمس، و قل كما قلت حين رميت جمرة العقبه، فابدأ بالجمرة الأولى فارمها عن يسارها في بطن المسيل، و قل كما قلت يوم النحر، قم عن يسار الطريق فاستقبل القبلة فاحمد الله واثن عليه و صلّ على النّبي صلى الله عليه و آله ثمّ تقدّم قليلاً فتدعو و تسأله أن يتقبل منك، ثمّ تقدّم أيضاً، ثمّ افعل ذلك عند الثانيه و اصنع كما صنعت بالأولى و تقف و تدعو الله كما دعوت، ثمّ تمضى إلى الثالثه، و عليك السكينه و الوقار، فارم و لا تقف عندها»(٢).

و صحيح يعقوب بن شعيب: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الجمار، فقال: قم عند الجمرتين و لا تقم عند جمرة العقبه، قلت: هذا من السنّه، قال: نعم، قلت: ما أقول إذا رميت؟ فقال: كبر مع كلّ حصاه»(٣).

(و تباعد الرامي نحو خمس عشره ذراعا و رميها خذفا)

ص: ٩٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٨ باب ٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٥ باب ١٠ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٧ باب ١١ ح ١

أما التباعد فأقله عشرة، وأكثره خمسة عشر، كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «خذ حصى الجمار، ثم ائت جمره القصوى التي عند العقبة - إلى - و ليكن فيما بينك وبين الجمره قدر عشرة أذرع أو خمسة عشر ذراعا - الخبر» (١).

و أما الخذف و المراد منه فيدل عليه ما في صحيح البنزطى، عن أبى الحسن (عليه السلام): «حصى الجمار تكون مثل الأنملة - إلى - تخذفهنّ خذفا، و تضعهنّ على الإبهام، و تدفعها بظفر السّبابة، و ارمها من بطن الوادى، و اجعلنّ عن يمينك كلهنّ - الخبر» (٢).

هذا و الصدوق لم يرو خبر الخذف و لا أفتى به فى سياق مناسك حجّ فقيهه، و لا فى مقنعه و لا فى هدايته بل قال فى الأخير مثل أخبار العامه (و ليكن الحصاه كالأنملة منقطه كحليه مثل حصى الخذف). و لم يعمل به العمانيّ و الإسكافيّ، و إنّما عمل به المفيد و من بعده.

و اما المراد منه فقد عرفت ما فى صحيح البنزطى «تضعهنّ على الإبهام، و تدفعها بظفر السّبابة» لكن أساس الزمخشري جعله مطلق رمى الحصاه من بين الإصبعين، فقال: خذف - بالضمّ - رمى بها من بين إصبعيه، قال امرؤ القيس:

كأن الحصى من خلفها وأمامها

إذا نجلته رجلها خذف أعسرا

ص: ٩٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٨ باب ٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦١ باب ٧ ح ١

و فى المصباح، «خذفت الحصاه من باب ضرب: رميتها بطرفى الإبهام و السبابه»، و فى المغرب: الخذف أن ترمى بحصيات تأخذها بين سبابتيك، و قيل: أن تضع طرف الإبهام على طرف السبابه - إلخ».

و فى النهايه بعد نهى عن الخذف: «هو رميك حصاه أو نواه تأخذها بين سبابتيك ترمى بها».

و فى القاموس «الخذف رميك بحصاه أو نواه أو نحوهما تأخذ بين سبابتيك تخذف بها».

و فى الجواهر «و عن البين و المحيط و الغريبين: الرّمى بين السّبابتين» قلت: و يقال له بالفارسيّه: «تير فرنگ» و الرّمى بعيدا إنّما يتأتّى من الرّمى بين السّبابتين.

قلت: ولا عبره بقول اللغويين اذا ما اختلفوا والقدر المتيقن ما فى صحيح البنظى.

(و استقبال الجمره هنا، و فى الجمرتين الأخيرتين يستقبل القبله)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار «عن الصادق (عليه السلام) خذ حصى الجمار، ثم ائت جمره القصى التى عند العقبه، فارمها من قبل وجهها و لا ترمها من أعلاها-

الخبر»(١)، والصحيح كما ترى تضمّن رميها من قبل وجهها تضمّن أيضاً لا ترمها من أعلاها.

و اما ما فى المختلف «و قال العمانى يرميها من قبل وجهها من أعلاها».

قلت: فالظاهر وقوع التحريف فى العبارة و إلا تكون العبارة متناقضة، و بما فى الصحيح عبر المقنعه و مثله فى المقنع والهدايه، هذا وفى المختلف: «و الشيخ جوز رميها عن يسارها مستقبل القبله»، قلت: فى يوم النحر لم يذكر إلا استقبالها، فقال: «إذا أراد أن يرمى فليبدأ بالجمره الأولى فليرميها عن يسارها من بطن المسيل - إلى - ثم يقوم عن يسار الطريق و يستقبل القبله - إلى - و يرمى الجمره الثانيه - إلى - ثم يمضى إلى الثالثه فيرميها كما رمى الأوليين - إلخ»(٢) و كلامه مجمل هل مراده فى الثالثه أيضاً مستقبل القبله أو الرمي بسبع و الظاهر الأول، و ما قاله مضمون صحيح معاويه بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى خبر: فابدأ بالجمره الأولى فارمها عن يسارها فى بطن المسيل و قل كما قلت يوم النحر، ثم قم عن يسار الطريق فاستقبل القبله فاحمد الله واثن عليه، و صلّ على النبى صلى الله عليه و آله، ثم تقدّم قليلاً فتدعو و تسأله أن يتقبل منك، ثم تقدّم أيضاً ثم افعَل

ص: ١٠٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٨ باب ٣ ح ١

٢- النهايه (فى باب زياده البيت و الرجوع إلى منى و رمى الجمار)

ذلك عند الثانيه، و اصنع كما صنعت بالأولى، و تقف و تدعو الله كما دعوت، ثم تمضى إلى الثالثه، و عليك السكينه و الوقار فارم و لا تقف عندها»(١).

و يدلّ على أنّ استقبال العقبه مختصّ بيوم النحر، ما فى صحيح البنزطى، عن الرضا (عليه السلام) قال: حصى الجمار تكون مثل الأنمله- إلى- و ارمها من بطن الوادى و اجعلهنّ عن يمينك كلهنّ و لا ترم على الجمره- الخبر»(٢). يعنى يقوم عن يسارها فى بطن المسيل.

هذا، و لم يذكر المصنّف فى مستحبات رمى الجمرات: أخذ الحصى باليسار و الرّمى باليمنى، كما فى معتبر «أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): خذ حصى الجمار بيدك اليسرى و ارم باليمنى»(٣).

و لم يذكر فى آدابها عدم الوقوف عند جمره العقبه، كما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم عنه (عليه السلام): فارم و لا تقف عندها».

و صحيح «يعقوب بن شعيب، عنه (عليه السلام): قم عند الجمرتين، و لا تقم عند جمره العقبه، قلت: هذا من السنّه؟ قال: نعم»(٤) وغيرهما.

ص: ١٠١

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٥٥ باب ١٠ ح ٢
- ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦١٠ باب ٧ ح ١
- ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٨٠ باب ١٢ ح ٢
- ٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٤٠ باب ١٠ ح ١

(و الرمی ماشیا)

كما فی صحیح «علی بن جعفر، عن أخیه، عن أبیه، عن آبائه علیهم السّلام قال: كان النّبیّ صلی الله علیه و آله یرمی الجمار ماشیا»^(١) و غیره.

و یدلّ علی جوازه وعدم وجوبه صحیح أحمد الأشعریّ: رأى أبا جعفر الثانی (علیه السلام) رمی الجمار راكبا»^(٢).

حصیله البحث:

ص: ١٠٢

١- وسائل الشیعه، ج ١٤، ص: ٦٣ باب ٩ ح ١

٢- وسائل الشیعه، ج ١٤، ص: ٦٢ باب ٨ ح ١

و هي رمى جمرة العقبة ثم الذبح ثم الحلق. و قيل بوجوب الترتيب و الاقوى استحبابه فلو عكس عمداً صح و اجزأه, و تجب التّيه فى الرّمي و إكمال سبع مصييه للجمره ولو اصابت إنسانا ثم وقعت على الجمار أجزاء, و يجب ان يكون الرمي بفعله بالحصاه و الظاهر شمولها للحجر و ان يكون الحجر حرمياً لا من المسجدين بكرةً عند المشهور و لم يثبت عندنا و يستثنى من ذلك على القول بوجوب كون الحصاه بكرة ما لو سقطت من يده فيجوز الاخذ من تحت قدمه. و لا يلزم التوالى فى الرمي. و وقته من طلوع الشمس الى غروبها يوم النحر, و فى كلّ من الثلاث فى أيام التشريق.

و لو شكّ فى الاصابه وجب عليه ما شك فيه, ولو تيقن عدم الاصابه كما لو أخذ إحدى و عشرين حصاه فرمى بها فزاد واحده فلم يدر من أيهنّ نقصت, و جب عليه ان يرمى كلّ واحده بحصاه .

و يستحبّ البرش الملتقطه بقدر الأنمله, و الطّهاره والدعاء بالماثور بعد الفراغ من الرّمي كالدعاء بالماثور قبل الشروع و الدعاء بالماثور مع كلّ تكبير فى يوم النحر, و أمّا بعد الرمي فالدعاء بالماثور أولاً عند الاولى, و الثانيه و التكبير مع كلّ حصاه فى كلّ من الثلاثه, و تباعد الرامى وأقله عشره, و أكثره خمسه عشر ذراعاً و رميها خذفاً تضعهنّ على الإبهام, و تدفعها بظفر السّيبابه, و استقبال الجمره هنا, و فى الجمرتين الأخيرتين يستقبل القبله, و الرّمي ماشياً. و أخذ الحصى باليسار و الرّمي باليمنى, و عدم الوقوف عند جمرة العقبه.

اما وجوب الهدى فيدل عليه قوله تعالى: {فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ} (١) و صحيح زراره عن أبي جعفر (عليه السلام) الوارد في المتمتع: «... و عليه الهدى. قلت: و ما الهدى؟ فقال: فضله بدنه و أوسطه بقره و آخره شاه» (٢) و غيره.

نعم اختار الشيخ في المبسوط و الخلاف عدم وجوبه على المتمتع المكي باعتبار رجوع اسم الاشارة: «ذلك لمن لم يكن...» المذكور بعد ذلك الى الهدى (٣).

و هو كما ترى لان ظاهر الآيه الكريمة رجوع ذلك الى التمتع دون الهدى، على ان الروايات المفسره لها (٤) واضحه في ذلك.

و اما التخيير بين الحيوانات الثلاثه فلصحيح زراره المتقدم و غيره.

و اما ان محلّه منى فيمكن استفادته من قوله تعالى: وَ لَا تَخْلُقُوا رُؤْسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ (٥) حيث يدل ان للهدى محلا خاصا معهودا، و لا محل يمكن عهده الا منى.

ص: ١٠٤

١- البقره: ١٩٦

٢- وسائل الشيعة الباب ١٠ من أبواب الذبح الحديث ٥

٣- المبسوط ١: ٢٠٧، و الخلاف ٢: ٢٧٢

٤- وسائل الشيعة الباب ٦ من أبواب أقسام الحج

٥- البقره: ١٩٦

و يدل عليه أيضا صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «رجل يضل هديه فيجده رجل آخر فينحره، فقال: ان كان نحره بمنى فقد أجزأ عن صاحبه الذي ضلّ عنه، و ان كان نحره في غير منى لم يجزئ عن صاحبه» (١) و غيره.

و يجب في الذبح جذع من الضأن أو ثنئى من غيره

(و يجب في الذبح جذع من الضأن أو ثنئى من غيره)

كما في صحيح حماد بن عثمان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن أدنى ما يجزى من أسنان الغنم فى الهدى، فقال: الجذع من الضأن، قلت: فالمعز؟ قال: لا- يجزى الجذع من المعز، قلت: و لم قال: لأنّ الجذع من الضأن يلقح و الجذع من المعز لا يلقح» (٢).

وصحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام) - فى خبر-: «فسألته عن أسنانها فقال: أمّا البقر فلا يضرك بأى أسنانها ضحيت، و أمّا الإبل فلا يصلح إلّا الثنى فما فوق» (٣).

ص: ١٠٥

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٢٨ من أبواب الذبح الحديث ٢
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٠٣ باب ١١ ح ٤
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٠٤ باب ١١ ح ٥

وصحيح ابن مُسَلِّمٍ «عَنْ أَحَدِهِمَا عَ أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْأُضْحِيَّةِ فَقَالَ أَقْرَنُ إِلَى أَنْ قَالَ وَ الْجَذْعُ مِنَ الضَّأْنِ يُجْزَى وَ الثَّنْيُ مِنَ الْمَعَزِ» (١).

و أمَّا تفسير الثني في الإبل و البقر و المعز فلم نقف فيه على خبر، و لكن قال في الفقيه «و لا يجوز في الأضاحي من البدن إلَّا الثني و هو الذي تم له خمس سنين، و دخل في السادسة، و يجزى من المعز و البقر الثني و هو الذي تم له سنه و دخل في الثانية، و يجزى من الضأن الجذع لسنة» (٢)، و مثله في المقنع و الهدايه و المقنعه و النهايه.

و قال في المبسوط «فأمَّا أسنان البقر فإذا استكمل ولد البقر سنه و دخل في الثانية، فهو جذع و جذعه، فإذا استكمل سنتين و دخل في الثانية فهو ثني و ثنيه - إلى - و أمَّا المسنّه فقالوا أيضًا: فهي التي لها سنتان و هو الثني في اللغه، فينبغي أن يعمل عليه، و روى عن النبي صلى الله عليه و آله أنه قال: المسنّه هي الثنيه فصاعدا» (٣)، لكنه رجع عنه في كتاب الحج فقال: «و كذلك من البقر لا يجوز إلَّا الثني و هو الذي تمّت له سنه و دخل في الثانية».

ص: ١٠٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٣ باب ١١ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٦ باب ١١ ح ١١ عن الفقيه (بعد ١١ من ١٣٩ من حجه)

٣- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ١، ص ١٩٧؛ فصل: في زكاه البقر.

و فى الجواهر «عن إبراهيم الحربى أنه كان يقول فى الجذع فى الضأن إذا كان ابن شابين أجدع لسته أشهر إلى سبعة أشهر، و إذا كان ابن هرمين [يكون ظ] أجدع لثمانيه أشهر إلى عشره أشهر».

اقول: تفسير الجذع بما كمل له سنه احد الاحتمالات قال فى الصحاح تقول لولد الشاه فى السنه الثانيه، و لولد البقره و الحافر فى السنه الثالثه، و للإبل فى السنه الخامسه أجدع(١). و فى المغرب و عن الأزهرى الجذع من المعز لسنه و من الضأن لثمانيه أشهر، و عن ابن الأعرابى الأجداع وقت و ليس بسنّ فالعناق تجذع لسنه و ربما أجدعت قبل تمامها للخصب فتسمن فيسرع اجداعها فهى «جذعه» و من الضأن إذا كان بين شابين أجدع لسته أشهر إلى سبعة و إذا كان بين هرمين أجدع لثمانيه إلى عشره - إلخ». والحاصل ان حصل العلم باحد المعانى فهو وألما يصبح اللفظ مجملا دائرا مفهومه بين الاقل والاكثر وعليه يلزم الاقتصار على المتيقن .

(تام الخلقه)

كما فى صحيح ابن جعفر - فى خبر - «إِلَّا أَنْ يَكُونَ هَدِيًّا فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ نَاقِصًا»(٢).

ص: ١٠٧

١- الصحاح - جذع - ٣ - ١١٩٤.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٥ باب ٢١ ح ١

هذا والخصي وهو الذي سلّت خصيته غير تامّ ايضاً، ألما انه يجزى عند الاعواز كما في معتبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- قلت: فالخصي يضحى به؟ قال: لا- إلما أن لا- يكون غيره- إلى- قلت: الخصي أحب إليك أم النعجه؟ قال: المرضوض أحب إلي من النعجه، وإن كان خصياً فالنعجه»(١) هذا والمرضوض «والرض: دق الخصيتين» ليس بناقص.

وفي صحيح عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن الرجل يشتري الهدى فلما ذبحه إذا هو خصي محبوب و لم يكن يعلم أنّ الخصي لا- يجزى في الهدى هل يجزيه أم يعيده؟ قال: لا يجزيه إلّا أن يكون لا قوه به عليه»(٢). و الم محبوب مقطوع الذكر.

و أقمياً صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) النعجه من الضأن إذا كانت سمينه أفضل من الخصي من الضأن، و قال: الكبش السمين خير من الخصي، و من الأنثى، و قال: و سألته عن الخصي و عن الأنثى فقال: الأنثى أحب إلي من الخصي»(٣). فلا ظهور له في جواز الخصي فالظاهر ان المراد منه عند الاعواز و ألّا فهو معارض للنصوص المستفيضه الموثوق بها.

ص: ١٠٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٨ باب ١٢ ح ٨

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٦ باب ١٢ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٧ باب ١٢ ح ٥

و فى موثق السكونى، عنه (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام: «قال النبى صلى الله عليه وآله: لا تضحى بالعرجاء بين عرجها، ولا بالعجفاء ولا بالجرباء ولا بالخرقاء ولا بالحداء ولا بالعضباء» (١). و رواه الفقيه مرفوعا عنه صلى الله عليه وآله و فيه «و لا بالجدعاء و لا بالعضباء و هى المكسوره القرن، و الجدعاء المقطوعه الاذن» (٢). و ظاهرهما كون التفسير من الخبر.

و فى صحيح جميل، عنه (عليه السلام) فى الأضحيه يكسر قرنهما؟ قال: إذا كان القرن الداخلى صحيحا فهو يجزى «(٣)» وغيره.

ثم انه لو اشترى فبان ناقصا اجزاء ان لم يقدر على غيره كما فى صحيح على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام) «أنه سأل عن الرجل يشتري الأضحيه عوراء فلا يعلم إلا بعدي شرائها هل تجزى عنه قال نعم إلا أن يكون هدياً واجباً فإنه لا يجوز ناقصاً» (٤).

وعلى عدم قدره يحمل صحيح معاوية بن عمارة «عنه (عليه السلام) فى رجل يشتري هدياً و كان به عيب عورا و غيره، فقال: إن كان نقد ثمنه فقد أجزأ عنه، و إن لم يكن

ص: ١٠٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٦ باب ٢١ ح ٣

٢- الفقيه فى ٦ من ١٣٩ من حجّه و مثله التهذيب رواه مسندا فى ٥٥ من ذبحه.

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٨ باب ٢٢ ح ١

٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ٢

نقد ثمنه ردّه و اشترى غيره» (١) ومثله صحيح الحلبي (٢) فانهما وان دلا بالاطلاق على الاجزاء بعد نقد الثمن الا ان صحيح ابن جعفر يقيدهما بعدم القدره.

وانه لو هلك اجزاء ان لم يقدر على شراء غيره مالا كما في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن رجل اشترى هدياً لمُتَعَتِهِ فَأَتَى بِهِ مَنْزِلَهُ فَرَبَطَهُ ثُمَّ انْحَلَّ فَهَلْكَ فَهَلْ يُجْزئُهُ أَوْ يُعِيدُ قَالَا لِمَا يُجْزئِهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِمَا قُوَّةَ بِهِ عَلَيْهِ» (٣).

و اما ساقط الأسنان لكبر و غيره فلا اشكال فيه كما في صحيح عيص بن القاسم، عن الصادق (عليه السلام) في الهرم الذي سقط ثناياه أنه لا بأس به في الأضاحي - الخبر» (٤)، وبذلك اُفتى في الفقيه (٥).

كما وانّ الشرم «شقّ الأذن» والخرم «شقّ الأنف» لا يضر وجودهما ففي صحيح ابان بن عثمان عن سلمه أبي حفص، عنه (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): كان عليّ (عليه السلام)

ص: ١١٠

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ١
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ٣
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٣٢ باب ٢٥ ح ٥
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١١٤ باب ١٦ ح ٦
- ٥- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٢٨ باب ٢٢ ح ٢

يكره التشريم فى الآذان، و الخرم و لا يرى به بأسا إن كان ثقب فى موضع الوسم - الخبر» (١).

وصحيح «الحلبى عنه (عليه السلام): سألته عن الضحىة تكون الأذن مشقوقة، فقال: إن كان شقها و سما فلا بأس، و إن كان شقا فلا يصلح» (٢). وقوله: شقا يعنى: «قطعا» كما فى صحيح البنظى «فقال ما لم يكُنْ مِنْهَا مَقْطُوعاً فَلَا بَأْسَ» (٣).

(غير مهزول و يكفى فيه الظن و ان ظهر مهزولا، بخلاف ما لو ظهر ناقصا)

أما اشتراط عدم مهزوليته فلصحيح العيص بن القاسم، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر: «و إن اشتريته مهزولا فوجدته سمينا أجزأك و إن اشتريته مهزولا فوجدته مهزولا فلا يجزى» (٤).

وصحيح الحلبي «عنه (عليه السلام): إذا اشترى الرجل البدنه مهزوله فوجدها سمينه فقد أجزأت عنه، و إن اشترها مهزوله فوجدها مهزوله، فإنها لا تجزى عنه» (٥).

ص: ١١١

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٢٩ باب ٢٣ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٢٩ باب ٢٣ ح ٢

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٢٩ باب ٢٣ ح ١

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١١٤ باب ١٦ ح ٦

٥- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١١٤ باب ١٦ ح ٥

و أما كفايه الظنّ فلصحيح منصور، عن الصادق (عليه السلام): «و إن اشترى الرجل هديا و هو يرى أنّه سمين أجزأ عنه و إن لم يجده سمينا، و من اشترى هديا و هو يرى أنّه مهزول فوجده سمينا أجزأ عنه، و إن اشتراه و هو يعلم أنّه مهزول لم يجز عنه»^(١).

و أما عدم أجزاء ظهور النقص، فيدل عليه ما تقدم من صحيح علي بن جعفر انه سأل أخاه موسى بن جعفر عليهما السلام عن الرجل يشتري الضحيه عوراء فلا يعلم إلّا بعد شرائها، هل تجزى عنه؟ قال: نعم إلّا أن يكون هديا فإنّه لا يجوز ناقصا»

(و يستحب أن يكون مما عرف به سمينا)

أمّا عدم وجوبه فلصحيح سعيد بن يسار قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عمّن اشترى شاه و لم يعرف بها، فقال: لا بأس عرف بها أو لم يعرف بها»^(٢) و به افتى الفقيه^(٣).

و ظاهر التهذيب وجوبه حيث قال: «و لا يجوز أن يضحى إلّا بما قد عرف به و هو الذي أحضر عشيه عرفه بعرفه»^(٤)، ثم روى صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): لا

ص: ١١٢

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١١٣ باب ١٦ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١١٦ باب ١٧ ح ٤

٣- الفقيه ٢- ٤٩٨- ٣٠٦٨

٤- التهذيب (بعد ٢٩ من أخبار ذبحه، ١٦ من حجّه)

يُضْحَى إِلَّا بما قد عَرَّفَ به»^(١)، وصحيح البزنطي قال: سئل عن الخصى أ يضْحَى به؟ قال: إن كنتم تريدون اللحم فدونكم، وقال: لا يضْحَى إِلَّا بما قد عَرَّفَ به»^(٢)، ثم روى صحيح سعيد بن يسار المتقدم عن الفقيه، و حمله على عدم علم المشتري بتعريفه و إخبار البائع به وانه يكفي.

اقول: لاوجه لما ذكر من الحمل بل الصحيح نص في عدم وجوب كونه مما عرف به والجمع بين الأدله يقتضى تأكيد الاستحباب.

قيل: ويستحب أيضا أن يكون ممّا شراه في عشر ذى الحجّه، لمرسله الفقيه «و قال الصادق (عليه السلام): لا يضْحَى إِلَّا بما يشتري في العشر - الخبر»^(٣).

(ينظر و يمشى و يبرك في سواد)

لم أقف في أخبارنا على التعبير بقول المصنّف «يبرك» بل يأكل في سواد و ينظر في سواد ويشرب في سواد، و إنّما ورد يبرك في أحاديث العامّه ففي نهايه الجزرى و فيه «أنّه ضْحَى بكبش يطأ في سواد و ينظر في سواد و يبرك في سواد» أى أسود القوائم و المرابض و المحاجر» و في اللسان «ينظر في سواد» أراد أنّ حدقته سوداء لأنّ إنسان العين فيها، قال كثير:

ص: ١١٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٦ باب ١٧ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٥ باب ١٧ ح ١

٣- الفقيه: في ١٧ من الحج

و عن نجلاء تدمع فى بياض

إذا دمعت و تنظر فى سواد

ففى صحيح الحلبيّ «قال: حدّثنى من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: ضحّ؟ بكبش أسود أقرن فحل، فإن لم تجد أسود فأقرن فحل، يأكل فى سواد و يشرب فى سواد و ينظر فى سواد»(١).

و صحيح عبد الله بن سنان «عن الصادق (عليه السلام): كان النّبي صلى الله عليه و آله يضخّى بكبش أقرن فحل، ينظر فى سواد و يمشى فى سواد»(٢).

وصحيح محمّد بن مسلم «عن أحدهما عليهما السّلام- فى خبر- و قال: إنّ النّبيّ صلى الله عليه و آله كان يضخّى بكبش أقرن عظيم سمين فحل، يأكل فى سواد و ينظر فى سواد- الخبر»(٣).

قال الشهيد الثانى «إمّا بكون هذه المواضع- و هى العين و القوائم و البطن و المبرع- سوداء، أو بكونه ذا ظلّ عظيم لسمنه و عظم جثته بحيث ينظر فيه و يبرك و يمشى، مجازا فى السمن أو بكونه رعى و مشى و نظر و برك و بعر فى السواد، و هو الخضره و المرعى زمانا طويلا فسمن لذلك، قيل: و التفسيرات الثلاثة مرويه عن أهل البيت عليهم السّلام.

ص: ١١٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٠ باب ١٧ ح ٥

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٩ باب ١٣ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٠٩ باب ١٣ ح ٢

اقول: و القائل الزاوندى لكن لم نقف عليها فى أخبارنا.

(إنثا من الإبل و البقر، ذكرانا من الغنم)

كما فى صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الإبل و البقر أيهما أفضل أن يضحي بهما، قال: ذوات الأرحام-
الخير»(١).

وصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «أفضل البدن ذوات الأرحام من الإبل و البقر، و قد يجزى الذكور من
البدن، و الضحايا من الغنم، الفحوله»(٢).

و فى صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «يجوز ذكوره الإبل و البقر فى البلدان، إذا لم يجدوا الإناث، و الإناث
أفضل»(٣).

وجوب النيه

(و تجب النيه)

فإن نحر الإبل أو ذبح البقر و الغنم أعم من كونه هديا أو غير هدى، ففى الهدى يجب كونه ناويا له والا لم يمثل .

ص: ١١٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٩ باب ٩ ح ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٨ باب ٩ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٨ باب ٩ ح ٢

بل الحاحّ فإنّ الذّابِح إذا كان غيره، إنّما يكون وكيلا عنه في أصل الذّبح و إنّما النيه منه، كما في صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سأله عن الأضحى يخطئ الذي يذبحها فيسمّى غير صاحبها أ تجزى عن صاحبها؟ قال: نعم إنّما له ما نوى»(١).

و اما اعتبار ان يكون الهدى يوم العيد فقد يستدلّ له بالتأسي، و بما دلّ على تأخر الحلق عن الذبح كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَخْلُقُوا زُؤُسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ (٢) بعد كون زمان الحلق يوم العيد. و كلاهما قابلان للتأمل.

اما الأوّل: فلما تقدّم عند البحث عن وجوب المبيت بمنى ليله العيد.

و اما الثاني: فلعدم ثبوت تعيين الحلق يوم العيد كما سيأتى.

و عليه فلا دليل على تعيين يوم العيد للذبح بل هي اربعة ايام كما في صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن الأضحى كم هو بمنى؟ فقال: أربعة أيّام: و سألته عن الأضحى في غير منى، فقال: ثلاثه أيّام، قلت. فما تقول في رجل مسافر قدم بعد الأضحى بيومين إله أن يضحي في اليوم الثالث؟ قال: نعم»(٣).

ص: ١١٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٨ باب ٢٩ ح ١

٢- البقره: ١٩٦

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٩٢ ح ١

و اما اعتبار ان يكون فى النهار فبدل عليه صحيح معاويه بن عمار السابق: «إذا رميت الجمره فاشتر هديك»^(١) بعد ضمّ ما تقدّم من لزوم ايقاع الرمى فى النهار، و بما دلّ على ان الخائف مرخص له فى الذبح ليلا، كما ورد فى صحيحه محمد بن مسلم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «فى الخائف، انه لا بأس ان يضحى بالليل»^(٢) و غيرها، فان الترخيص لخصوص الخائف بذلك يدلّ على ان غيره يلزمه الذبح نهارا. و الكل كما ترى.

اما الأول: فلان السيره لم يحرز انعقادها على تعيين ذلك.

و اما الثانى: فلان التعبير بذلك لأجل جواز ايقاع النحر يوم العاشر و لا يلزم افتراض تعيين ذلك فيه.

و اما الثالث: فأقصى ما يستفاد من الصحيح جواز الذبح بعد الرمى فى مقابل عدم جوازه قبل ذلك. و لا أقل من اجماله من هذه الناحيه و احتمال كون المقصود ما ذكرناه فيسقط عن صلاحيه الاستدلال به.

و اما الرابع فلان أقصى ما يدل عليه الترخيص فى الذبح للخائف ليله العيد ان الذبح لغيره لا يجوز ايقاعه فى الليل بل لا بد من ايقاعه فى اليوم التالى، و لكن هل يلزم ان يكون ذلك فى نهار اليوم التالى فقط؟ ان ذلك لا يستفاد منه.

ص: ١١٧

١- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب الذبح الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة باب ٧ من أبواب الذبح الحديث ٢

نعم ما ذكر يتم بناء على كون المقصود من الليل مطلق الليل لا خصوص ليله العاشر و لكنه كما ترى، و عليه فلا دليل على لزوم ايقاع الذبح فى نهار اليوم العاشر.

و هل يلزم الحاج مباشرته الذبح بنفسه؟ كلا، لان المستفاد من دليل وجوب الهدى و هو الآيه الكريمه و صحيح زراره المتقدمان اعتبار تحقق الهدى من المكلف خارجا، و ذلك لا يتوقف على تحقق المباشره، فيتمسك بالإطلاق ان فرض، و أا بالبراءه من شرطيه المباشره.

و هل يكفى الذبح فى المذابح المستحدثه فعلا التى يقال بكونها خارج منى؟

و الجواب: اذا فرض انها فى وادى محسر- الذى هو الحد بين منى و المشعر- فينبغى الحكم بالجواز لاتساع منى إليه إذا ضاقت بالناس، ففى موثق سماعه: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إذا كثر الناس بمنى و ضاقت عليهم كيف يصنعون؟ فقال: يرتفعون إلى وادى محسر...»(١).

و اذا فرض انها خارجه فمع التمكن من الذبح فى أيام التشريق أو الى نهايه ذى الحجه يلزم تأخير الذبح إليها لعدم ثبوت تعيين الذبح يوم العيد كما تقدم، و معه فإذا أمكن الذبح فيها الى آخر ذى الحجه تعين لما يستفاد من صحيحه حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام): «متمتع يجد الثمن و لا يجد الغنم، قال: يخلف الثمن عند بعض

ص: ١١٨

١- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب احرام الحج و الوقوف بعرفه الحديث ٤

أهل مكة و يأمر من يشتري له و يذبح عنه و هو يجزئ عنه، فان مضى ذو الحجّه أخر ذلك الى قابل من ذى الحجّه»(١) من امتداد وقت الذبح طيله شهر ذى الحجّه لغير المتمكّن.

و إذا لم يمكن الذبح فيها مع التأخير اكتفى بالذبح فى المذابح الفعلية بعد عدم احتمال سقوط أصل الهدى عن الوجوب، و ذلك لما تقدم فى باب الطهاره من صحه قاعده لا يسقط الميسور مضموناً.

(و يستحب جعل يده معه)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «كان على بن الحسين عليهما السلام يجعل السكين فى يد الصبى، ثم يقبض الرّجل على يد الصبى فيذبح»(٢).

قيل: و يستحبّ شهوده لو لم يذبح و لم يجعل يده، لخبر بشير بن زيد: قال النّبىّ صلى الله عليه و آله لفاطمه اشهدى ذبح ذبيحتك فإنّ أوّل قطره منها يغفر الله بها كلّ ذنب عليك و كلّ خطيئه عليك - إلى - و هذا للمسلمين عامّه»(٣) قلت: و فيه تأمل لضعفه سنداً و دلالةً.

ص: ١١٩

-
- ١- وسائل الشيعة الباب ٤٤ من أبواب الذبح الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٥١ باب ٣٦ ح ٢
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٥١ باب ٣٦ ح ٤ عن محاسن البرقى

(و يجب قسمته بين الإهداء إلى مؤمن و الصدقه و الأكل)

و اما مصرف الهدى الواجب فى حج التمتع فقال المصنف بوجوب تقسيمه أثلاثا: ثلثا لصاحبه و ثلثا للفقراء و ثلثا هديه للمؤمنين.

و قد يقرب ذلك بقوله تعالى: {فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ} (١) بعد ضمّه الى قوله تعالى {فَكُلُوا مِنْهَا وَ أَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ...} (٢)، فان الآيتين الكريمتين تشتركان فى الدلالة على وجوب الأكل، و تدل الاولى على وجوب اطعام البائس الذى هو الفقير غير المتمكن من الخروج و الطواف بالأبواب، و الثانية على وجوب اطعام القانع - الذى يقنع بما اعطى - و المعتز، و هو المار الذى يتوقع اطعامه.

و حيث ان القانع و المعتز لم يؤخذ فى مفهومهما عنوان الفقر فيكون المستفاد من مجموع الآيتين لزوم التقسيم إلى ثلاث حصص: حصه للحاج نفسه و حصه للفقراء و حصه هديه للمؤمنين.

ص: ١٢٠

١- الحج: ٢٨

٢- الحج: ٣٦

قيل: ويمكن استفاده التقسيم الثلاثي من الروايات أيضا، كصحيحه شعيب العرقوفى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): سقت فى العمره بدنه فأين أنحرها؟ قال: بمكه. قلت: أى شىء أعطى منها؟ قال: كل ثلثا واهد ثلثا و تصدق بثلث» (١) و غيرها. و هى و ان كانت وارده فى سياق البدنه الذى هو مستحب فى العمره إلا انه لا يحتمل الاختصاص بذلك.

نعم اشكل البعض بان القانع و المعتر قسمان من الفقير، و بذلك يكون المستفاد من الآيتين وجوب التقسيم الى قسمين لا ثلاثه: قسم للحاج و قسم للفقراء، هذا غاية ما يقال لاثبات الوجوب.

اقول: إنما الأضحى يستحب فيها أن يهدى ثلثا، و يتصدق ثلثا، و يبقى ثلثا لنفسه كما سيأتى.

و أما هدى الحج فلا إهداء فيه و فيه آيتان:

١- {أَذِّنْ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ - إِلَى - فَكُلُوا مِنْهَا وَ أَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ} (٢).

{فَكُلُوا مِنْهَا} وَ أَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ} (٣) و لم أقف على من قال من المتقدمين بوجوب ما ذكر من التقسيم، و إنما قال ابن

ادريس

ص: ١٢١

١- وسائل الشيعة الباب ٤٠ من أبواب الذبح الحديث ١٨

٢- الحج: ٢٨

٣- الحج: ٣٦

١- بوجوب الأكل منه ولو قليلا، و التصدق منه ولو قليلا بدون إهداء عملا بظاهر الآيه، و تبعه المختلف عملا بظاهر تلك الآيه، و بخير معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): إذا ذبحت أو نحررت فكل و أطمع كما قال الله تعالى {فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِعُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَ} فقال: القانع الذى يقنع بما أعطيته، و المعتز الذى يعتربك، و السائل الذى يسألك فى يديه، و البائس الفقير»(١)

و الأصل فى الاستدلال بالآيه و الروايه للأكل الشيخ فى التهذيب لكن من باب الاستحباب فقال «و من السنه أن يأكل الإنسان من هديه و يطعم القانع و المعتز»(٢) ثم نقل الآيه و الروايه.

قلت: و مثل تلك الآيه التى استدلو بها آيه {فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِعُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ} إلما أنه لم يعلم كون الأمر فيهما للوجوب فيمكن أن يكون فى مقام بيان أنه لا تحصرها الهدايا و الضحايا لأكلكم بل أشركوا الفقراء منكم فيها فقبل الثانية {وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَّعْلُومَاتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ}.

و يمكن أن تكونا فى مقام رفع توهم الحظر فى قبال المنع من أكل هدى النذر و الكفاره كما فى صحيح أبى بصير: «سألته عن رجل أهدى هديا فانكسر؟ فقال: إن

ص: ١٢٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦٤ باب ٤٠ ح ١

٢- التهذيب بعد ح ٨٩

كان مضمونا- و المضمون ما كان في يمين يعنى نذرا أو جزاء- فعليه فداء، قلت: أ يأكل منه؟ قال: لا إنما هو للمساكين فإن لم يكن مضمونا، فليس عليه شيء، قلت: أ يأكل منه؟ قال: يأكل منه^(١)، وبه افتى في الفقيه والمقنع.

و في صحيح الحلبي: «سألت الصادق (عليه السلام) عن فداء الصيد يأكل صاحبه من لحمه؟ فقال: يأكل من أضحيتته و يتصدق بالفداء»^(٢) وبه عمل الكليني وأشار الى معارضه ولم يعتمده.

وغيرهما، وأما ما يعارضها وهو صحيح عبد الله بن يحيى الكاهلي عن الصادق (عليه السلام): يؤكل من الهدى كله مضمونا كان أو غير مضمون^(٣). وصحيح جعفر بن بشير، عنه (عليه السلام): سألته عن البدن التي تكون جزاء الأيمان، و النساء و لغيره، يؤكل منها؟ قال: نعم يؤكل من كل البدن^(٤). وخبر عبد الملك القمي، عنه (عليه السلام) يؤكل من كل هدى نذرا كان أو جزاء^(٥) فقد تفرد الشيخ بنقلها كما ولم يعتمدها الصدوق والكليني وحتى الشيخ فانه وان نقلها إلا انه حمل الأكل فيها على حال الضرورة مع

ص: ١٢٣

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦٥ باب ٤٠ ح ١٦
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦٤ باب ٤٠ ح ١٥
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦١ باب ٤٠ ح ٦
 - ٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦١ باب ٤٠ ح ٧ والمراد من قوله: «و النساء و لغيره» كفاره جماع النساء و كفارات آخر غير ما ذكر.
 - ٥- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦٢ باب ٤٠ ح ١٠

إعطاء الفديه، و استشهد لذلك بخبر السكوني، عنه (عليه السلام)، عن أبيه عليهما السلام: إذا أكل الرجل من الهدى تطوعاً فلا شئ عليه، وإن كان واجبا فعليه قيمه ما أكل»(١).

اقول: والحاصل انها لا وثوق بها حتى تصلح للمعارضه مع ما تقدم. كما و لم يذهب أحد من القدماء إلى الإهداء في هدى التمتع سوى الشيخ في نهايته، و تبعه القاضي و ابن حمزه، وهو ظاهر العماني فقال: «ثم انحر و اذبح و كل و أطعم و تصدق»، و الصواب ما فعله في تهذيبه كما مرّ، و لم يذكره المفيد و الديلمى و حاصل ما تقدم عدم ثبوت وجوب التقسيم من الاكل و التصدق و الاهداء.

و إنما ورد الإهداء في موردين:

أحدهما: ما إذا ساق في العمره المفرده بدنه كما في موثق شعيب العرقوفى: قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام): سقت في العمره بدنه فأين أنحرها؟ قال: بمكّه، قلت: أى شئ أعطى منها، قال: كل ثلثا، و أهد ثلثا، و تصدق بثلث»(٢).

او ساق هدياً كما في صحيح سيف التمار، عنه (عليه السلام) «أن سعد بن عبد الملك قدم حاجا، فلقى أبى، فقال: إنى سقت هديا فكيف أصنع؟ فقال له أبى: أطعم أهلك ثلثا، و أطعم القانع و المعتز ثلثا، و أطعم المساكين ثلثا، فقلت: المساكين هم

ص: ١٢٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦١ باب ٤٠ ح ٥

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٦٥ باب ٤٠ ح ١٨

السؤال، فقال: نعم، وقال: القانع الذي يقنع بما أرسلت إليه من البضعه فما فوقها، والمعتز ينبغي له أكثر من ذلك وهو أغنى من القانع يعتربك فلا يسألك» (١) ولا يخفى ان مورده الهدى المساق لا كل هدى. والظاهر منه الوجوب.

و الثاني: في أضاحى البلدان ففي الفقيه: «إن أمير المؤمنين (عليه السلام) خطب في الأضحى، وقال في خطبته: وإذا ضحيتم فكلوا و أطعموا و أهدوا و احمداوا الله على ما رزقكم من بهيمه الأنعام» (٢). والظاهر منه الاستحباب.

و في خير أبي الصباح الكناني: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن لحوم الأضحى، فقال: كان علي بن الحسين و أبو جعفر عليهم السلام يتصدقان بثلاث على جيرانهم، و ثلاث على السؤال، و ثلاث يمسكونه لأهل البيت» (٣) وفي سنده محمد بن الفضيل وهو ضعيف، وقد تضمن الإهداء إلى الجيران المستحق بقرينه يتصدقان.

ثم ما المراد من القانع والمعتز؟ ففي صحيح معاوية بن عمار عنه (عليه السلام) «في قول الله عزَّ و جلَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا و أَطْعَمُوا الْقَانِعَ و الْمُعْتَزَّ قال: القانع

ص: ١٢٥

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٠ باب ٤٠ ح ٣
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٧ باب ٤٠ ح ٢٣ عن الفقيه - باب صلاة العيدين .
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٣ باب ٤٠ ح ١٣ والعلل في آخر ١٧٧ ج ٢، باب علَّة الأضحى، عن أبي جميله، عنه (عليه السلام)، وفيه «و ثلاث على المساكين» بدل «على السؤال».

الذى يقنع بما أعطيته، و المعتزّ الذى يعتريك، و السائل الذى يسألك فى يديه، و البائس هو الفقير»(١).

و مثله صحيح عبد الرحمن بن أبى عبد الله، عنه (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهُمْ قَالَ: إِذَا وَقَعَتْ عَلَى الْأَرْضِ فَكَلُوا مِنْهَا وَ أَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَزَّ، قال: القانع الذى يرضى بما أعطيته و لا يسخط و لا يكلمح و لا يلوى شذقه غضبا، و المعتزّ المار بك لتطعمه»(٢).

قلت: و تفسير المعتزّ بمن يعتريك فى تلك الأخبار تفسير بالمعنى و إلّا فالمعتزّ و هو بالتشديد من «عرر» و يعتري من «عرى» و فى الصحاح أيضا عن الفراء: «عررت بك حاجتى أى أنزلتها، و فيه أيضا «و المعتزّ الذى يتعرض للمسألة و لا يسأل».

هذا و إطعام القانع و المعتزّ لا يشترط فيه الإيمان بل و لا الإسلام، كما فى صحيح صفوان وهو من اصحاب الاجماع عن هارون بن خارجه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنّ على بن الحسين عليهما السّلام كان يطعم من ذبيحته الحروريّه، قلت: و هو يعلم أنّهم حروريّه؟ قال: نعم»(٣).

ص: ١٢٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٤ باب ٤٠ ح ١٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٠ باب ٤٠ ح ٤

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٢ باب ٤٠ ح ٨

و في الأضحى في البلاد أيضا يجوز لكن مع كراهه، كما في صحيح ابن سنان، عنه (عليه السلام): «أنه كره أن يطعم المشرك من لحوم الأضاحي»^(١)

هذا ويستحب الأكل منها كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «أمر النبي صلى الله عليه وآله حين نحر أن تؤخذ من كل بدنه جذوه من لحمها ثم تطرح في برمه ثم تطبخ و أكل النبي صلى الله عليه وآله و عليّ (عليه السلام) منها و حسيا من مرقها»^(٢).

استحباب نحر الإبل قائمه

(و يستحب نحر الإبل قائمه قد ربطت يداها بين الخلف و الركبه و طعنها من الأيمن)

كما في صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) في قول الله عزّ و جلّ «فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ» قال: ذلك حين تصفّ للنحر تربط يديها ما بين الخفّ إلى الرّكبه، و وجوب جنوبها إذا وقعت على الأرض»^(٣).

ص: ١٢٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٢ باب ٤٠ ح ٩

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٦٢ باب ٤٠ ح ١١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٤٨ باب ٣٥ ح ١

و خبر أبي الصباح الكناني، عنه (عليه السلام): «سألته كيف تنحر البدنه؟ قال: تنحر و هي قائمه من قبل اليمين»(١).

هذا وفي صحيح معاوية بن عمّار «عنه (عليه السلام) النحر في اللّبه، و الذّبح في الحلق»(٢).

وصحيح أبي خديجه: رأيت أبا عبد الله (عليه السلام) و هو ينحر بدنّته معقوله يدها اليسرى، ثمّ يقوم من جانب يدها اليمنى و يقول: «بسم الله و الله أكبر» اللهم هذا منك و لك، اللهم نقبله منّي» ثمّ يطعن في لبتّها ثمّ يخرج السكين بيده، فإذا وجبت قطع موضع الذّبح بيده»(٣).

و الخبر الأوّل تضمّن ربط يديها بين الخفّ إلى الركبه، و الأخير على كفايه ربط يدها اليسرى.

و يدلّ على عدم وجوب كون النحر قائماً اصاله البراءه و يؤيد ذلك خبر عليّ بن جعفر، عنه (عليه السلام): سألته عن البدنه كيف ينحرها قائمه أو باركه؟ قال: يعقلها إن شاء قائمه و إن شاء باركه»(٤).

ص: ١٢٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٨ باب ٣٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٨ باب ٣٥ ح ٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٨ باب ٣٥ ح ٣

٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٥٠ باب ٣٥ ح ٥

بالمأثور كما في صحيح معاوية بن عمار قال الصادق (عليه السلام): إذا اشتريت هديك، فاستقبل به القبلة فانحره أو اذبحه و قل: «وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِعَدْلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ، بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهِ أَكْبَرُ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّي» ثم أمر السكين ولا تنزعها حتى تموت» (١)، وقريب منه صحيح الحلبي (٢).

وفي صحيحه أبي خديجه المتقدمه عنه (عليه السلام): رأيتُه وهو ينحر - إلى - ويقول: بسم الله و الله أكبر، اللهم هذا منك و لك، اللهم تقبله مني» (٣).

(و لو عجز عن السمين فالأقرب أجزاء المهزول و كذا الناقص)

ص: ١٢٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٥٢ باب ٣٧ ح ١ ورواه الكافي عن صفوان وابن ابى عمير و لا بد من سقوط «عن معاوية بن عمار» من الكافي لأن ابن أبى عمير، و صفوان لا يرويان عن الصادق (عليه السلام)، فإن قيل: روياه رفعا. قلت: يصح ذلك لو كان قالوا: قال أبو عبد الله (عليه السلام) لا «قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام)» مضافا الى اصاله عدم الزيادة.

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٥٠ باب ٣٦ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٤٨ باب ٣٥ ح ٣

اقول: لم ترد روايه بالخصوص فى ما قال من كفايه المهزول عند العجز عن السمين نعم ورد كفايه الظن كما فى صحيح منصور، عن الصادق (عليه السلام): و إن اشترى الرجل هديا و هو يرى أنه سمين أجزاء عنه و إن لم يجده سمينا، و من اشترى هديا و هو يرى أنه مهزول فوجده سمينا أجزاء عنه، و إن اشتراه و هو يعلم أنه مهزول لم يجز عنه»(١) و موردها غير العجز بل كفايه ظن السمن وقت الشراء، و إن لم يجده سمينا بعد ذبحه.

وأمّا لو اشتراه فبان ناقصا اجزاء ان لم يقدر على غيره كما فى صحيح علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر أنه سألته عن الرجل يشتري الأضحى عوراء فلا يعلم «٥» إلا بعد شرائها هل تجزئ عنه قال نعم إلا أن يكون هدياً واجباً فإنه لا يجوز ناقصاً.(٢)

وعلى عدم قدره يحمل صحيح معاوية بن عمار «عنه (عليه السلام) فى رجل يشتري هديا و كان به عيب عورا و غيره، فقال: إن كان نقد ثمنه فقد أجزاء عنه، و إن لم يكن نقد ثمنه ردّه و اشترى غيره»(٣) ومثله صحيح الحلبي(٤) فانهما وان دلا بالاطلاق على الاجزاء بعد نقد الثمن الا ان صحيح ابن جعفر يقيدهما بعدم قدره.

ص: ١٣٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٣ باب ١٦ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ١

٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ باب ٢٤ ح ٣

واستدل الشهيد الثاني على كفايه المهزول بقوله: «للأمر بالإتيان بالمستطاع المقتضى امتثاله للإجزاء، و لحسنه معاويه بن عمّار: إن لم تجد فما تيسر لك».

اقول: الظاهر انه أراد به قوله تعالى «فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» لكنه لا يتم لان الايه المباركه عيّن المراد منها بالبدنه أو البقره أو الشاه بالمواصفات المتقدمه فلا اطلاق فيها واما حسنه معاويه بن عمّار وهى: «وقال أبو عبد الله (عليه السلام): «اشتر فحلا سمينا للمتعه فإن لم تجد فموجوء، فإن لم تجد فمن فحوله المعز، فإن لم تجد فنعجه، فإن لم تجد فما استيسر من الهدى» فهى ايضا لا اطلاق فيها لانها فى مقام بيان الآداب كما هو ظاهر السياق فالمراد بقوله: «فإن لم تجد فما استيسر» إن لم تجد نعجه و هى أنثى الشاه فما استيسر من أنثى المعز.

و لو وجد الثمن دونه خلفه عند من يشتريه و يهديه عنه

(و لو وجد الثمن دونه خلفه عند من يشتريه و يهديه عنه طول ذى الحجّه)

و فى المسئله ثلاثه أقوال:

أحدها: ما قال و كان عليه زياده «فإن لم يجد طول ذى الحجّه ففى ذى الحجّه من قابل» ذهب إليه الصدوقان و الشيخان و المرتضى و الحلبيّ و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره، و هو المفهوم من الكافى فروى صحيح حرّيز، عن أبى عبد الله

(عليه السلام) في متمتع يجد الثمن ولا يجد الغنم، قال: يخلف الثمن عند بعض أهل مكة ويأمر من يشتري له ويذبح عنه، وهو يجزى عنه فإن مضى ذو الحجة أخر ذلك إلى قابل من ذي الحجة» (١) وغيره (٢)، وعليه فيمتد وقت الهدى إلى نهايه ذى الحجه من نفس السنه او من السنه الاتيه عند التعذر فلا ينافى صحيح البزنطى الاتى الدال على سقوط الهدى لمن وجد الثمن بعد ما صام وخرج وقت الهدى يعنى الثلاثه ايام.

و الثانى: للإسكافى وهو أنه «لو لم يجد الهدى إلى يوم النفر كان مخيراً بين أن ينظر أوسط ما وجد منه في سنته فيتصدق به بدلاً منه، وبين أن يصوم، وبين أن يدع الثمن عند بعض أهل مكة يذبح عنه إلى آخر ذى الحجة، فإن لم يجد ذلك أخره إلى قابل أيام النحر» والظاهر أنه جمع به بين صحيح حرير و خبر عبد الله بن عمر «قال: كنا بمكة فأصابنا غلاء من الأضاحى فاشترينا بدينار، ثم بدينارين ثم بلغت سبعة، ثم لم توجد بقليل ولا كثير فوقع هشام المكارى إلى أبى الحسن (عليه السلام) فأخبره بما اشترينا وأنا لم نجد بعد فوقع (عليه السلام) إليه، انظروا إلى الثمن الأول والثانى والثالث فاجمعوه، ثم تصدقوا بمثل ثلثه» (٣) لكن جمعه كما ترى، فإن مورد الأخير ما إذا اختلف الثمن أيام الحج ثم يفقد، ومورد الاول ما لم يكن من

ص: ١٣٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٧٦ باب ٤٤ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٧٦ باب ٤٤ ح ٢

٣- الكافى (فى ٢٢ من أخبار نوادر حجّه) و أشار إليه الفقيه (فى ٢٣ من ١٣٩ من حجّه) بقوله: «و روى عن عبد الله بن عمر»، و التّهذيب (فى ١٤٤ من ذبحه)

الأول، و الصواب أن مورد الأخير غير مربوط بالهدى بل بالأضحى في بلده مكة و لذا لم يروه التهذيب مع الأول بل رواه في نواذر حجه، و التهذيب كذلك أفتى بالأول ثمه، و أفتى بهذا هنا، فقال: «و يجوز في الأضحى إذا عزت أن يتصدق بثمنها» (١).

قيل: وما قاله الإسكافي رد للقرآن حيث ان القرآن الكريم أوجب على المتمتع هديا إن وجد و إلّا فالصيام قال: جلّ وعلا: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَ سَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ والمراد من الوجدان ما يشمل الثمن بدليل صحيح حريز المتقدم فانه كشف عن المراد من الآية المباركه .

و ثالثها: للعماني و الحلبي من الانتقال إلى الصوم بدون توسط الثمن، استنادا إلى ظاهر الآية و رداً لصحيح حريز، و استدلل له بصحيح البزنطي وهو من اصحاب الاجماع عن عبد الكريم عن أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن رجل تمّتع فلم يجد ما يهدى حتى إذا كان يوم النفر وجد ثمن شاه أ يذبح أو يصوم؟ قال: بل يصوم فإنّ أيام الذّبح قد مضت» (٢) و حمله التهذيب على ما إذا وجد الثمن بعد صيام ثلاثة أيام، و استدلل له بخبر حماد بن عثمان، عن الصادق

ص: ١٣٣

١- التهذيب بعد ١٤٣ من نواذر الحج

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٧ باب ٤٤٤ ح ٣ و ٤

(عليه السلام): سألته عن متمتع صام ثلاثه أيام في الحجّ، ثم أصاب هديا يوم خرج من منى، قال: أجزاء صيامه»(١)

ثم نقل خبر عقبه بن خالد «عنه (عليه السلام): سألته عن رجل تمّعت و ليس معه ما يشتري به هديا، فلما أن صام ثلاثه أيام في الحجّ أيسر، أ يشتري هديا فينحره أو يدع ذلك و يصوم سبعة أيام إذا رجع إلى أهله، قال: يشتري هديا فينحره، و يكون صيامه الذي صامه نافله له»(٢) و جمع بينه و بين ما مرّ بالتخيير إن شاء صام، و إن شاء ذبح.

اقول: ظاهر الايه الوجدان الفعلى فمن عدم الثمن ليس بواجب ولو كان قادرا فى المستقبل كما فى من لم يجد الماء مضافا الى ان المراد من الوجدان هو الوجدان فى ظرفه وهى الاربعه ايام كما فى صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن الأضحى كم هو بمنى؟ فقال: أربعة أيام: و سألته عن الأضحى فى غير منى، فقال: ثلاثه أيام، قلت. فما تقول فى رجل مسافر قدم بعد الأضحى بيومين إله أن يضحى فى اليوم الثالث؟ قال: نعم»(٣) و عليه فصحيح البنظى موافق للكتاب و خبر عقبه مخالف له مضافا لضعف سنده، كما لا تعارض بين صحيح البنظى و خبر حماد لان المراد من خبر حماد من عدم الثمن فى ظرف الواجب لا من عدم

ص: ١٣٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٧ باب ٤٥ ح ١ فى سنده عبد الله بن بحر او ابن يحيى على اختلاف النسخ.

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٨ باب ٤٥ ح ٢

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٢ باب ٦ ح ١

الهدى ووجد الثمن وعلى فرض اطلاقه كانت النسبه بينهما نسبه المطلق والمقيد ولا ريب فى تقدم صحيح البنظى عليه هذا على فرض صحته سندا وهى محل اشكال. والحاصل هو صحه القول الاول.

حكم العجز عن الثقه أو عن الثمن

(و لو عجز عن الثقه أو عن الثمن صام ثلاثه أيام فى الحج متواليه بعد التلبس بالحج، و سبعة إذا رجع الى أهله)

قال الله تعالى {فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَ سَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ}.

اقول: ويدل على وجوب التوالى فى الثلاثه تعبير الآيه حيث أضافت «الثلاثه» إلى «أيام» و لا يصدق «ثلاثه أيام» إلّا بكونها متواليه بخلاف السبعه فلم يضيفها فيكفى مطلقها اذا لم يرد مقيد، و يشهد لذلك أيضاً موثق عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبى الحسن (عليه السلام): سأله عباد البصرى عن تمتع لم يكن معه هدى؟ قال: يصوم ثلاثه أيام قبل يوم الترويه، قال: فإن فاته صوم هذه الأيام؟ فقال لا يصوم يوم الترويه و لا يوم عرفه و لكن يصوم ثلاثه أيام متتابعات بعد أيام التشريق»(1).

هل يشترط التوالى فى السبعه ام لا؟

ص: ١٣٥

و هل يشترط التوالى فى السبعه ام لا؟ الاقوى هو الثانى و يدل عليه خبر اسحاق بن عمار «عن الكاظم (عليه السلام): قلت له: إنى قدمت الكوفه و لم أصم السبعه الأيام حتى فرغت فى حاجه إلى بغداد؟ قال: صمها ببغداد، قلت: أفزقها؟ قال: نعم» (١) وهو دال على عدم وجوب التتابع فى السبعه لكنه ضعيف بمحمد بن اسلم نعم عمل المشهور به فذهب اليه الشيخ وابن حمزه وابن ادريس و هو ظاهر الكلينى والصدوق و مال اليه ابن البراج (٢) خلافا للعمانى و ابي الصلاح فافتيا بالوجوب (٣) و عليه فعمل المشهور به قرينه على حمل - خير على بن جعفر (٤) عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن صوم ثلاثه أيام فى الحجّ و السبعه أ يصومها متواليه؟ قال: يصوم الثلاثه لا يفرّق بينها، و السبعه لا يفرّق بينها، و لا يجمع السبعه و الثلاثه جميعاً» (٥) الظاهر بعدم جواز تفريق السبعه - على استحباب عدم تفريق السبعه .

ص: ١٣٦

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩٩ باب ٥٥ ح ١
- ٢- المختلف ج/٣ ص ٣٧٣ قاله الشيخ و ابن حمزه و ابن ادريس و هو ظاهر الكلينى و الصدوق و مال اليه ابن البراج راجع النجعه - الصوم ص ٣٣٧
- ٣- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ١٩، ص: ١٨٦
- ٤- وصفنا بالخبر فانه و ان كان طريق الشيخ الى مسائله و مناسكه صحيحاً و كذلك طريق الشيخ الصدوق الى كل كتبه صحيحاً الا ان هذه الروايه ماخوذه من كتب محمد بن احمد بن يحيى الاشعري و هو قد اخذها عن محمد بن احمد العلوى و هو مهمل عن العمركى الثقه عنه نعم من المظنون قوياً انها ماخوذه من كتب على بن جعفر الا انه لا عبره بهذا الظن .
- ٥- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٣ باب ٤٦ ح ١٧ عن التهذيب ح ٢٥ من زيادات الصوم

هذا ولا يخفى ان المراد من قوله (عليه السلام) «ولا يجمع السبعة و الثلاثة جميعا» انه لا يجمع بين السبعة وبين الثلاثة فى الحج بل يأتى بالسبعة بعد الرجوع الى اهله كما هو منطوق الايه كما هو ظاهر سياق الروايه واما لو لم يصم فى الحج لعذر ورجع الى اهله فهل يجب التفريق بين الثلاثة و السبعة فالصحيح ساكت عن ذلك.

و على الاستحباب يحمل صحيح ابان وهو من اصحاب الاجماع عن الحسين بن زيد عن أبى عبد الله عليه السلام «السبعة الأيام و الثلاثة الأيام فى الحج لا تفرق انما هى بمنزله الثلاثة الأيام فى اليمين»^(١) و أأ فهما معارضان لعموم صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «كل صوم يُفَرَّقُ إِلَّا ثَلَاثَهُ أَيَّامٍ فِي كَفَّارِهِ الْيَمِينِ»^(٢) و صحيح سليمان بن جعفر الجعفرى انه سأل الرضا (عليه السلام) عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان يقضيها متفرقه؟ (قال لأبأس بتفرقه قضاء شهر رمضان انما الصيام الذى لا يفرق كفاره الظهار و كفاره الدم و كفاره اليمين)^(٣) و يتساقطان و عليه فلا- يبقى دليل على وجوب التتابع فى السبعة.

ص: ١٣٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٤٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٤٠

٣- الكافى ج/٤ ص ١٢٠ ح/١ و الفقيه ج/٢ باب قضاء شهر رمضان ح/٤ ص

هذا ويجوز لغير المتمكن من الهدى ان يصوم الثلاثة بعد التلبس بالحجّ كما فى صحيح زراره «عن أحدهما عليهما السّلام: من لم يجد هديا و أحبّ أن يقَدّم الثلاثة الأيام فى أوّل العشر فلا بأس»(١).

و أمّا خبر أحمد بن عبد الله الكرخيّ: قلت للرضا (عليه السلام): «التمتّع يقدم و ليس معه هدى أ يصوم ما لم يجب عليه؟ قال: يصبر إلى يوم النحر فإن لم يصب فهو ممّن لم يجد»(٢) فمع ضعف سنده محمول على ما إذا أمكن تمكّنه من الهدى يوم النحر كما هو ظاهره.

كما ولا يجوز تأخير صوم الثلاثة عن ذى الحجّه كما يدل على ذلك صحيح منصور، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «من لم يصم فى ذى الحجّه حتّى يهلّ هلال المحرّم فعليه دم شاه، و ليس له صوم و يذبحه بمنى»(٣) أى يذبح ما عليه من الكفّاره .

ص: ١٣٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٢ باب ٤٦ ح ١٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩٩ باب ٥٤ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٥ باب ٤٧ ح ١

و ذهب التّهذيب إلى جواز التفريق إذا كان الثالث الأضحى، فقال: «و من صام يوم الترويه و يوم عرفه فإنه يصوم يوما آخر بعد أيام التشريق، و متى لم يصم يوم الترويه لا يجوز له أن يصوم عرفه» (١).

و استند في تفصيله إلى خبر عبد الرحمن بن الحجاج الضعيف بابى جميله «عن أبى عبد الله (عليه السلام) فيمن صام يوم الترويه و يوم عرفه، قال: يجزيه أن يصوم يوما آخر» (٢).

و معتبر يحيى الأزرق، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل قدم يوم الترويه متمتعا، و ليس له هدى فصام يوم الترويه و يوم عرفه، قال: يصوم يوما آخر بعد أيام التشريق» (٣) و هما خلاف القران وشاذان ويردّهما ما تقدّم من النص على اشتراط التتابع، و إن تبعه الحلبي، وابن حمزه، هذا وقد روى العياشيّ خمس روايات داله على المقصود (٤).

ص: ١٣٩

١- التّهذيب (بعد ١١٨ من ذبحه)

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩٥ب ١٥٢ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩٦ب ١٥٢ح ٢

٤- تفسير العياشي (في ٢٣٧ و ٢٣٨ و ٢٤٣ و ٢٤٤ و ٢٤٦ من تفسير أخبار البقره)

ثم انه يجوز صيام الثلاثة طول ذى الحجة الا أيام التشريق كما تقدم في موطأ ابن الحجاج (١).

ثم ان المراد بيوم الحصبه يوم الرابع عشر من ذى الحجه لا النفر الأخير الذى ينفرون فيه قبل الظهر يوم الثالث عشر كما يشهد لذلك صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: كنت قائماً أصلى و أبو الحسن (عليه السلام) قاعد قدامى و أنا لا أعلم فجاءه عبّاد البصرى - إلى - فقال له: ما تقول فى رجل تمتّع و لم يكن له هدى؟ قال: يصوم الأيام التى قال الله تعالى، قال: فجعلت أصغى إليهما فقال له عباد: و أىّ أيام هى؟ قال: قبل الترويه بيوم، و يوم الترويه، و يوم عرفه، قال: فإن فاته ذلك؟ قال: يصوم صبيحه الحصبه، و يومين بعد ذلك، قال: أفلا تقول كما قال عبد الله بن الحسن؟ قال: فأيش قال؟ قال: يصوم أيام التشريق، قال: إن جعفرًا كان يقول: إن النبي صلى الله عليه و آله أمر بديلا أن ينادى: إن هذه أيام أكل و شرب، فلا يصومن أحد - الخبر (٢).

ص: ١٤٠

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩٦ باب ٥٢ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩٢ باب ٥١ ح ٤

و يدلّ على المشهور ايضاً و هو عدم جواز صيام أيّام التشريق صحيح ابن سنان «عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل تمتّع فلم يجد هدياً؟ قال: فليصم ثلاثه أيّام ليس فيها أيّام التشريق- الخبر»(١).

و صحيح ابن مسكان: سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل تمتّع و لم يجد هدياً؟ قال: يصوم ثلاثه أيّام، قلت له: أمنها أيّام التشريق؟ قال: لا- الخبر»(٢).

و صحيح صفوان بن يحيى عن أبي الحسن (عليه السلام): «قلت له: ذكر ابن السراج أنّه كتب إليك يسألك عن تمتّع لم يكن له هدى فأجبتّه في كتابك: يصوم ثلاثه أيّام بمنى، فإن فاته ذلك صام صبيحه الحصبه و يومين بعد ذلك، قال: أمّا أيّام منى فإنّها أيّام أكل و شرب لا صيام فيها، و سبعة إذا رجع إلى أهله»(٣).

و اما خبر رفاعه بن موسى، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- قلت: فإنّه قدم يوم الترويه؟ قال: يصوم ثلاثه أيّام بعد التشريق، قلت: لم يقم عليه جمّاله، قال: يصوم يوم الحصبه و بعده يومين، قلت: و ما الحصبه، قال يوم نفره، قلت: يصوم و هو مسافر؟ قال: نعم أليس هو يوم عرفه مسافراً إنّ أهل بيت نقول ذلك لقول الله عزّ و

ص: ١٤١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩١ ب ٥١ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩١ ب ٥١ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩١ ب ٥١ ح ٣

جَلَّ «فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ» - يقول في ذى الحِجَّة - (١) الدال على جواز الصيام في اليوم الاخير من ايام التشريق فمع ضعفه سندا لكونه مرسلا كما نقله الكافي ففيه ما سيأتي .

ومثله في الضعف صحيح عيص بن القاسم، عنه (عليه السلام): سألته عن متمتع يدخل يوم الترويه، و ليس معه هدى؟ قال: فلا يصوم ذلك اليوم ولا يوم عرفه و يتسخر ليله الحصبه فيصبح صائما و هو يوم النفر، و يصوم يومين بعده» (٢) فان ما فيه من تفسير يوم الحصبه باليوم الثالث عشر يحتمل فيه ان التفسير من الراوى مع معارضته لما تقدم من كونه اليوم الرابع عشر وعلى فرض التعارض والتساقط نرجع الى عمومات حرمة صوم ايام التشريق.

و ذهب الإسكافي إلى جواز صيامها استنادا إلى موثق إسحاق بن عمار «عن الصادق، عن أبيه و هما شاذان ومحمولان على التقية لموافقتهما العامه.

و أما كون السبعه بعد الرجوع {وَسَبْعُهُ إِذَا رَجَعْتُمْ} فيكفى فيها قدر الرجوع إذا لم يرد الرجوع، كما في صحيح أبي بصير: «سألته عن رجل تمتع و لم يجد ما

ص: ١٤٢

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٨ ب ٤٦٦ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٩٧ ب ٥٢٥ ح ٥

يهدى فصام ثلاثه أيام فلَمَّا قضى نسكه بدا له أن يقيم سنه، قال: فليُنظر منهل أهل بلده فإذا ظنَّ أنهم قد دخلوا بلدهم فليصم السبعه الأيام»(١).

وقال في الفقيه بعده «و في روايه معاويه بن عمّار «عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه إن كان له مقام بمكّه فأراد أن يصوم السبعه، ترك الصيام بقدر سيره إلى أهله أو شهرا ثم صام» وسند الفقيه الى معاويه صحيح.

هذا وفي صحيح «معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): سألته عن متمّع لم يجد هديا؟ قال: يصوم ثلاثه أيام في الحجّ يوما قبل الترويه، و يوم الترويه، و يوم عرفه، قلت: فإن فاته ذلك، قال يتسخر ليله الحصبه و يصوم ذلك اليوم و يومين بعده، قلت: فإن لم يقم عليه جمّاله أ يصومها في الطريق؟ قال: إن شاء صامها في الطريق، و إن شاء إذا رجع إلى أهله»(٢).

قال الشهيد الثاني بعد قول المصنّف «و لو عجز عن الثمن»: «و لو بالاستدانه على ما في بلده و الاكتساب اللائق بحاله و بيع ما عدا المستثنيات في الدين».

قلت: لكن صريح صحيح ابن ابي نصر انه لا- يجب بيع ما زاد من الثياب فيه: «قال: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ عَ عَنِ الْمُتَمَتِّعِ يَكُونُ لَهُ فُضُولٌ مِنَ الْكُشُوهِ بَعْدَ الَّذِي يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فَتَشَوَى بِذَلِكَ الْفُضُولِ مَائَهُ دِرْهَمٌ يَكُونُ مِمَّنْ يَجِبُ عَلَيْهِ فَقَالَ لَهُ بُدُّ مِنْ كِرَاءٍ

ص: ١٤٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٩٠ ب ٥٠ ح ٣ و في الكافي بدل «منهل» «مقدم».

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٦ ب ٤٧ ح ٢

وَنَفَقَهُ قُلْتُ لَهُ كِرَاءٌ وَمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ بَعْدَ هَذَا الْفَضْلِ مِنَ الْكِسْوَةِ فَقَالَ وَ أَيْ شَيْءٍ كِسْوَةٌ بِمَائِهِ دِرْهَمٌ هَذَا مِمَّنْ قَالَ اللَّهُ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَ سَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ (١).

تخيّر مولى المأذون له فى الحج بين الإهداء عنه و بين أمره بالصوم

(و يتخيّر مولى المأذون له فى الحج بين الإهداء عنه و بين أمره بالصوم)

كما فى صحيح جميل بن درّاج: سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أمر مملوكه أن يتمتع، قال: فمره فليصم و إن شئت فاذبح عنه» (٢) وغيره (٣)، ودلالته على تخييره بين الإهداء عنه و أمره بالصوم ابتداء بل وما دام وقت الصوم باقيا واضحه، وبذلك تعرف ضعف مقاله الشيخ فى التهذيب: «إنّ المولى إذا لم يأمر عبده بالصوم إلى يوم النفر الأخير فإنّه يلزمه أن يذبح عنه و لا يجزيه الصوم» (٤) ولا شاهد له.

ص: ١٤٤

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٠٢ ب ٥٧ ح ١
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٨٣ ب ٢ ح ١
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٨٣ ب ٢ ح ٢
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٢٠١

واما معتبر يونس بن يعقوب: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن معنا ممالك لنا قد تمتعوا، علينا أن نذبح عنهم؟ قال: المملوك لا حج له ولا عمره ولا شيء» (١) فحمله الشيخ على حجّه بدون إذن مولاه.

وكذلك موثق الحسن العطار: «سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل أمر مملوكه أن يتمتع بالعمرة إلى الحج عليه أن يذبح عنه؟ فقال: لا إن الله تعالى يقول «عَبْدًا مَّملُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَيَّ شَيْءٌ» (٢) فقال الشيخ فيه: المعنى فيه أنه لا يجب عليه الذبح وهو مخير بينه وبين أن يأمره بالصوم.

واما صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام): سألته عن المملوك المتمتع، فقال: عليه مثل ما على الحرّ إمّا أضحّيه و إمّا صوم» (٣) فالمراد منه ان الحرّ مع وجدانه الهدى و مع عدمه الصوم، و المملوك المتمتع مولاه مخير في أحدهما الهدى عنه و أمره بصوم نفسه، ومثله غيره.

هذا وفي موثق سماعه أنه سئل عن رجل أمر غلامانه أن يتمتعوا؟ قال: عليه أن يضحّى عنهم، قلت: فإنه أعطاهم دراهم فبعضهم ضحّى و بعضهم أمسك الدرّاهم و صام، قال: قد أجزء عنهم و هو بالخيار إن شاء تركها، قال: ولو أنه أمرهم و

ص: ١٤٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٨٥ب ٢ح ٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٨٤ب ٢ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٨٥ب ٢ح ٥

صاموا كان قد أجزء عنهم»(١) وبه اأى الفقىه(٢) وهو دلىل على أن المملوك ممن لا فىء و إن أعطاه مولاه عن الهدى.

عدم اأزاء الهدى الواحد أا عن واحد

(ولا فىءى الهدى الواحد أا عن واحد)

بألاف الأضحىة فىءى كما ورد فى الصأىء «انه سأل محمد الحلبى أبا عبد الله (علىه السلام) عن نفر فىءىهم البقره؟ فىقال: أأا فى الهدى فلا، و أأا فى الأضحى فىنعم، و فىءى الهدى عن الأضحىة»(٣) وأىره(٤).

هذا ولا فىءى الهدى أا عن واحد (ولو عند الضروره) لان الضروره تسقط التكلىف ولا تبدله بتكلىف أىر أا بدلىل أاص .

وقد فىقال: بظهور بعض الأأبار فى الإأزاء عن أكثر فى الضروره(٥) وعمدتها ما فى صأىء عبد الرأمن بن الأأأأ، عن الكأظم (علىه السلام): سألته عن قوم غلت علىهم الأأأى و هم مأمعون و هم مرأفقون و لسوا بأهل بىء واحد، و قد أأتمعوا

ص: ١٤٤

١- وسائل الشىعه، ج ١٤، ص: ٨٦٢ ح ٨

٢- الفقىه (فى ٥ من أأ صببانه)

٣- وسائل الشىعه، ج ١٤، ص: ١١٧ أ ١٨ ح ٣

٤- وسائل الشىعه، ج ١٤، ص: ١١٧ أ ١٨ ح ١ صأىء ابن مسلم

٥- الكأفى (٢ من باب البدنه و البقره عن كم فىءى، ١٨٤ من أأه)

فى مسيرهم، و مضربهم واحد، أ لهم أن يذبحوا بقره؟ فقال: لا أحب ذلك إلّا من ضروره»(١).

ومعتبره حمران قال: «عزّت البدن سنه بمنى حتّى بلغت البدنه مائه دينار، فسئل الباقر (عليه السلام) عن ذلك فقال: «اشتركوا فيها: قلت: كم؟ قال: ما خفّ فهو أفضل، قلت: عن كم تجزى؟ قال: عن سبعين»(٢).

وصحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): «تجزى البقره عن خمسه بمنى، إذا كانوا أهل خوان واحد»(٣) وغيرها. ونسب القول بالاجزاء الى على بن بابويه و المفيد.

اقول: لا ظهور فى ما تقدم من الاخبار فى الاجزاء فى الهدى الواجب، اما معتبره حمران فلم يذكر فيها الهدى الواجب لان الهدى غير واجب على جميع الحجاج وانما يجب على المتمتع خاصه واما المفرد فلا- يجب عليه بل يستحب له ولعل اكثر الحجاج آنذاك كان حجهم حج افراد وقد تقدم فى صحيح الحلبي التفصيل بين الهدى الواجب فلا يجزى والاضحيه التى هى مستحبه فتجزى، ومثلها فى

ص: ١٤٧

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٩ب١٨ح ١٠
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٩ب١٨ح ١١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٩ب١٨ح ٥ والخوان: ما يوضع عليه الطعام. مجمع البحرين ج ٦: ٢٤٥ .

عدم الظهور في الهدى الواجب صحيحه معاويه وغيرها من الاخبار عدا صحيحه ابن الحجاج فان موردها المتمتعون وعليه فقد يدعى ظهورها في الهدى الواجب، لكنه توهم باطل وذلك لان موردها ضروره عدم التمكن من شراء الهدى وهو نفس الموضوع الذي حكمت فيه الايه المباركه {فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَلِّ يَوْمَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ..} بسقوط الهدى ووجوب الصيام مكانه وهذه الصحيحه بناءً على هذا التفسير مخالفه للقران فلا عبره بها نعم بقريته الايه المباركه من سقوط الهدى لمن لم يجد وصحة الروايه يتعين معناه في الاضحيه المستحبه ولعل هذا مراد ابن بابويه والمفيد، وبذلك ظهر ضعف ما ذهب اليه الشيخ في كثير من كتبه بإجزاء الهدى الواحد عن أكثر من واحد عند الضروره، و تبعه القاضي فقال في الخلاف «يجوز اشتراك سبعة في بدنه واحده أو بقره واحده أو بقرتين إذا كانوا متقرّبين و كانوا أهل خوان واحد سواء كانوا متمتعين أو قارنين أو مفردين أو بعضهم مفرد، و بعضهم قارن أو متمتع أو بعضهم مفترضين و بعضهم متطوعين و لا يجوز أن يكون بعضهم يريد اللحم - إلى - و قال «مالك»: لا يجوز الاشتراك إلّا في موضع واحد و هو إذا كانوا متطوعين و قد روى ذلك بعض أصحابنا»(1).

ص: ١٤٨

١- الخلاف (٣٤١ من مسائل الحج)

هذا وتجزى الضحية عن سبعة كما في صحيح وهيب بن حفص، عن أبي بصير، عنه (عليه السلام): البدنه و البقره تجزى عن سبعة إذا اجتمعوا من أهل بيت واحد و من غيرهم»(١).

كما و ورد اجزاؤها عن عشره كما في خبر السكوني «الْجَزُورُ يُجَزَى عَنْ عَشْرَةٍ مُتَّفَرِّقِينَ»(٢).

وعن سبعين كما في خبر الحسن بن علي، عن رجل يسمي سواده قال: كُنَّا جَمَاعَةً بَمَنَى فَعَزَّتِ الْأَضْحَى فَنظَرْنَا فَإِذَا أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) واقف - إلى - أن الأضحى قد عزت علينا، قال: فاجتمعوا فاشتروا جزورا فانحروها فيما بينكم، قلنا: و لا تبلغ نفقتنا؟ قال: فاجتمعوا و اشتروا بقره فيما بينكم فاذبحوها، قلنا: و لا - تبلغ نفقتنا، قال: فاجتمعوا فاشتروا فيما بينكم شاه فاذبحوها، قلنا: تجزى عن سبعة؟ قال: نعم، و عن سبعين»(٣).

ص: ١٤٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٨ب١٨ح٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٨ب١٨ح٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٩ب١٨ح٩

وخير سواده القَطَّان، و عليّ بن أسباط، عن الرِّضا (عليه السلام) قال: عَزَّت الأُصاحي علينا بمكّه أ فيجزى اثنين أن يشتركا في شاه؟ فقال: نعم، و عن سبعين»(١) لكنها ضعيفه السند.

كما وتستحب المشاركه في الضحيه لمن لم يجد كما في صحيح ابن ابي عمير عن حفص بن قرعه عن زيد بن جهم: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): متمّع لم يجد هديا؟ فقال: أما كان معه درهم يأتي به قومه فيقول: أشركوني بهذا الدرهم»(٢).

(و لو مات أخرج من صلب المال)

أما خروج الهدى من صلب المال فمقتضى القاعده.

(و لو مات قبل الصوم صام الولي عنه العشره على قول)

و أمّا صوم العشره عنه فالقائل به الحلبي ويشهد له صحيح معاويه بن عمار: «من مات و لم يكن له هدى لمتعته فليصم عنه وليه»(٣) لكن يعارضه صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «سئل عن رجل يتمّع بالعمره إلى الحجّ و لم يكن له هدى فصام ثلاثه أيام في الحجّ، ثم مات بعد ما رجع إلى أهله قبل أن يصوم السبعه

ص: ١٥٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٠ب١٨ح١٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٠ب١٨ح١٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٧ب١٨٧ح١

الأيام، أعلى وليه أن يقضى عنه؟ قال: ما أرى عليه قضاء» (١) وحمل الفقيه الاول على الاستحباب فقال «هذا على الاستحباب لا على الوجوب و هو إذا لم يصم الثلاثه فى الحج أيضا» (٢).

قلت: وهو مقتضى الجمع بينهما وبذلك يظهر ضعف قول المصنّف (و يقوى مراعاة تمكّنه منها) بأن يكون رجوع إلى أهله و أمكنه صوم سبعة، فلا اجتهاد قبال النص وقد عرفته.

الذبح والحلق

اما وجوب الحلق أو التقصير فى الجملة فالروايات الداله على ذلك كثيره، كصحيحه جميل المتقدمه.

وقد يستفاد ذلك أيضا من قوله تعالى: {لَقَدْ صَدَقَ اللَّهُ رَسُولَهُ الرُّؤْيَا بِالْحَقِّ لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ مُحَلِّقِينَ رُؤُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ...} (٣)

ص: ١٥١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٨٨ب٤٨ح٢

٢- الفقيه (فى ٢ من ١٤٨ من حجّه، باب ما يجب من الصوم على المتمتع)

٣- الفتح: ٢٧

وقوله تعالى { وَ أَتَمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُخْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ وَ لَآ تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ ... } (١).

و اما ان ذلك بعد الرمي و الذبح فقد تقدم الكلام فيه وقلنا انه على نحو الاستحباب.

(و محلّ الذبح و الحلق منى)

و اما اعتبار ان يكون فى منى فلما ورد من ان الناسى يرجع الى منى للحلق فيها أو القاء شعره فيها، كما فى صحيحه الحلبى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نسي ان يقصر من شعره أو يحلقه حتى ارتحل من منى، قال: يرجع الى منى حتى يلقى شعره بها حلقة كان أو تقصيرا» (٢) و غيرها، فانها تدل على المطلوب.

(وحدها من العقبة إلى وادى محسر)

كما فى صحيح معاوية بن عمّار و أبى بصير «عن الصادق (عليه السلام) حدّ منى من العقبة إلى وادى محسر - الخبر» (٣).

ص: ١٥٢

١- البقره: ١٩٦

٢- وسائل الشيعه الباب ٥ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١

٣- الكافى ج ٤ ص ٤٦١ ح ١

و يدلّ عليه صحيح معاوية بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): «إذا مررت بوادي محسر- و هو واد عظيم بين جمع و منى و هو إلى منى أقرب- فاسع فيه حتّى تتجاوز- الخبر»(١).

وجوب ذبح هدى القران متى ساقه

(و يجب ذبح هدى القران متى ساقه و عقده به إحرامه)

يعنى ان وجوب ذبحه معلق على انعقاد الاحرام فاذا احرم قارنا وجب ذبحه.

و اما محل نحره او ذبحه فيدل عليه ما فى صحيح الحسن بن محبوب عن إبراهيم الكرخي، عن الصّادق (عليه السلام) «فى رجل قدم بهديه مكّه فى العشر، فقال: إن كان هديا واجبا فلا ينحره إلّا بمنى، و إن كان ليس بواجب فلينحره بمكّه إن شاء، و إن كان قد أشعره و قلده فلا ينحره إلّا يوم الأضحى»(٢).

كما ان التخيير فى هدى القران فى الحديث المتقدم فى قوله (عليه السلام) «فلينحره بمكّه إن شاء» إذا كان فى حجّ واما إن كان فى عمره مفردة فذبحه يكون فى مكّه كما

ص: ١٥٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٢ب١٣ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٨٨ب٤ح ١

فى موثق شعيب العقرقوفى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): سقت فى العمره بدنه، فأين أنحرها؟ قال: بمكّه- الخبر»(١).

هذا و يجوز شرب لبنه و شرب غيره و ركوبه و ركوب غيره معه، غير مجهد، و لو نتج ذبح ولده معه كما فى صحيح سليمان بن خالد، عنه (عليه السلام): «إن نتجت بدنتك فاحلبها ما لا يضرّ بولدها ثم انحرهما جميعا، قلت: أشرب من لبنها و أسقى؟ قال: نعم، و قال: إن علينا (عليه السلام) كان إذا رأى أناسا يمشون قد جهدهم المشى حملهم على بدنه، و قال: إن ضلّت راحله الرّجل أو هلكت و معه هدى فليركب على هديه»(٢) وغيره.

و فى الصحيح «سأل يعقوب بن شعيب، أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرّجل أ يركب هديه إن احتاج إليه؟ فقال: قال النّبىّ صلى الله عليه و آله: يركبها غير مجهد و لا متعب»(٣).

و صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام) «كان علىّ (عليه السلام) يحلب البدنه، و يحمل عليها غير مضر»(٤) و سند الصدوق الى كتابه صحيح نقله الشيخ فى الفهرست.

ص: ١٥٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٨٨ب٤٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٧ب٣٤٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٦ب٣٤٣

٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٦ب٣٤٤

(و لو هلك لم يجب اقامه بدله)

ما قاله فى عدم وجوب إقامه بدله فإنما هو فيما لم يكن واجبا ولم يكن دخل الحرم ولم يكن متمكنا من بدله، كما استفاضت به النصوص مثل صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الهدى الذى يقلد أو يشعر، ثم يعطب، قال: إن كان تطوعا فليس عليه غيره، و إن كان جزاء أو نذرا فعليه بدله»^(١).

وصحيح حماد وهو من اصحاب الاجماع عن حريز، عمّن أخبره، عن الصادق (عليه السلام) كل من ساق هديا تطوعا فعطب هديه فلا شىء عليه، ينحر و يأخذ نعل التقليد فيغمسها فى الدّم و يضرب به صفحه سنامه، و لا بدل عليه، و ما كان من جزاء صيد أو نذر فعطب، فعليه مثل ذلك و عليه البدل، و كل شىء إذا دخل الحرم فعطب فلا بدل على صاحبه تطوعا أو غيره»^(٢). و المفهوم منه أنّ العطب غير الهلاك، بل الاشراف على الهلاك و لذا قال الكافى فى عنوان الباب «يعطب أو يهلك» و مثله الفقيه.

ص: ١٥٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ب٢٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٣ب٢٥ ح ٦

وصحيح معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل اهدى هديا فانكسرت فقال: إن كانت مضمونه فعليه مكانها و المضمون ما كان نذرا أو جزاء أو يمينا، و له أن يأكل منها فإن لم يكن مضمونا فليس عليه شيء» (١).

قيل: و الظاهر أنّ الأصل في قوله: «له» «و ليس له» بشهاده سائر الاخبار، و حمل التّهذيب له على التطوّع بأباه السياق، و كذا الاستبصار.

قلت: دل على عدم جواز الاكل منه مرفوعه المفيد ففيها «و ليس له ان ياكل منها اذا كانت مضمونه» (٢) لكنها مع ضعفها قابله للحمل على الاستحباب كما قال الشيخ جمعا بين النص والظاهر ولا عبره بما قاله صاحب القيل فلا دليل لمثل هذه الاحتمالات، نعم ورد في صحيح حريز في حديث يقول في آخره: «إنّ الهدى المضمون لا يؤكل منه إذا عطب فإن أكل منه غرم» (٣) الظاهر في ضمانه ووجوب الغرامه عليه مع سكوته عن جواز اكله وعدمه فهو بضميمه صحيح معاويه يدل على جواز الاكل مع الضمان.

ويدل على التفصيل الذي قلناه اطلاقى صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام- في خبر:- «و قال في الرّجل يبعث بالهدى الواجب فيهلك الهدى

ص: ١٥٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣١ب٢٥٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٤ب٢٥٥ ح ١٠

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٥٠٢

فى الطريق قبل أن يبلغ، و ليس له سعه أن يهدى، فقال: الله سبحانه أولى بالعدر إلاً أن يكون يعلم أنه إذا سأل أعطى»(١).

وصحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا إبراهيم عن رجل اشترى هدياً لمتعته فأتى به أهله و ربطه ثم انحلّ و هلك هل يجزيه أو يعيد؟ قال: لا- يجزيه إلاً أن يكون لا قوه به عليه»(٢) و يقيد اطلاقيهما بالهدى الواجب بما تقدم من صحيح ابن مسلم وغيره.

واما ما رواه الشيخ - عن كتاب أحمد الأشعري، عن غير واحد من أصحابنا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «فى رجل اشترى شاه لمتعته فسرق منه أو هلك؟ فقال: إن كان أوثقها فى رحله فضاعت فقد أجزاء عنه». وسنده الى الكتاب صحيح لكن الروايه مرسله وبه أفتى الشيخ - فمطلق يقيد بما تقدم.

ومثله صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عنه (عليه السلام): «إذا عزّف بالهدى، ثم ضلّ بعد ذلك فقد أجزاء»(٣).

(و لو عجز ذبحه)

ص: ١٥٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٤ب٢٥ح٨

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٢ب٢٥ح٥

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٤ب٢٥ح٨

ان كان مما يذبح و الأ نحره .

(و لو لم يوجد مستحقّ أعلمه علامه الصدقه)

كما فى صحيح حفص بن البخرى «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل ساق الهدى فعطب فى موضع لا يقدر على من يتصدق به عليه و لا يعلم أنه هدى؟ فقال: ينحره و يكتب كتابا يضعه عليه ليعلم من مرّ به أنه صدقه»(١).

وصحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الهدى إذا عطب قبل أن يبلغ المنحر أ يجزى عن صاحبه؟ فقال: إن كان تطوّعا فلينحره و ليأكل منه و قد أجزء عنه، بلغ المنحر أو لم يبلغ، فليس عليه فداء، و إن كان مضمونا فليس عليه أن يأكل منه بلغ المنحر أو لم يبلغ و عليه مكانه»(٢) وغيرهما.

(و يجوز بيعه لو انكسر و الصدقه بثمانه)

ويهدى هديا اخر كما فى صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الهدى الواجب إذا أصابه كسر أو عطب أ يبيعه صاحبه و يستعين بثمانه على هدى آخر؟ قال: يبيعه و يتصدق بثمانه، و يهدى هديا آخر»(٣).

ص: ١٥٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤١ب ٣١ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٢ب ٢٥ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٦ب ٢٧ح ١

وصحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «سألته عن الهدى الواجب إن أصابه كسر أو عطب أبيعته، وإن باعه ما يصنع بثلثه، قال: إن باعه فليتصدّق بثلثه و يهدى هديا آخر»(١).

وقد دلّ الصحيحان على أنّه إذا كان واجبا يجوز بيعه فيهما و الصدقة بثلثه و يجب عليه بدله و ليس يبعه و الصدقة بثلثه واجبا معينا، بل يتخير بينه و بين ذبحه جمعا بينهما و بين صحيح حفص المتقدم، كلّ ذلك في الهدى الواجب.

لكن جمع في المقنعه بين ذبحه و تفرّقه على المساكين و بين دفع بدله فقال: «قال (عليه السلام): من ساق هديا مضمونا في نذر أو جزاء فانكسر أو هلك فليس له أن يأكل منه و تفرّقه على المساكين و عليه مكانه بدل منه، و إن كان تطوّعا لم يكن عليه بدله و كان لصاحبه أن يأكل منه»(٢). قلت: مضافا لضعف ما نقل يردّه اطلاق ما تقدم.

حكم ما لو ضاع الهدى ثمّ وجده

هذا و في صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل اشترى كبشا فهلك منه؟ قال: يشتري مكانه آخر، قلت: فإن اشترى مكانه آخر، ثمّ وجد

ص: ١٥٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٦ب ٢٧ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٤ب ٢٥ح ١٠

الأول؟ قال: إن كانا جميعاً قائمين فليذبح الأول و لبيع الآخر و إن شاء ذبحه، و إن كان قد ذبح الآخر فليذبح الأول معه»(١). دلّ الخبر على أنّ ما اشتراه للهدى، فلا يجوز تبديله، و إن ضلّ ثم وجد لا يجزى غيره عنه، لكن قيد الحكم بذلك في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يشتري البدنه، ثم تضلّ قبل أن يشعرها و يقلدها فلا يجدها حتى يأتي منى فينحر و يجد هديه؟ قال: إن لم يكن قد أشعرها فهي من ماله إن شاء نحرها و إن شاء باعها، و إن كان أشعرها نحرها»(٢). بما اذا اشعره و إلا فلا يجب ذبحه. قلت: ومقتضى تعارض المطلق والمقيد القول بتقيد الحكم وحمل المطلق على المقيد.

ص: ١٦٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٤ب ٣٢٢ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٣ب ٣٢٢ ح ١

حكم الهدى اذا نتج انه يذبح نتاجه معه كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل ساق بدنه فنتجت، قال: ينحرها و ينحر ولدها و إن كان الهدى مضمونا فهلك، اشترى مكانها و مكان ولدها»^(١).

(و لو ضلّ فذبحه الواجد أجزاء)

ان ذبح او نحر فى منى كما فى صحيح منصور بن حازم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى الرّجل يضلّ هديه فيجده رجل آخر فينحره، فقال: إن كان نحره بمنى فقد أجزاء عن صاحبه الذى ضلّ منه، و إن كان نحره فى غير منى لم يجز عن صاحبه»^(٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «إذا وجد الرّجل هديا ضالا فليعرّفه يوم النحر و اليوم الثانى و اليوم الثالث ثمّ يذبحه عن صاحبه عشيه يوم الثالث - الخبر»^(٣).

ص: ١٤١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٦ب٣٤ح١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٧ب٢٨ح٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٧ب٢٨ح١

والظاهر ان ذلك واجب على الواجد كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «إذا أصاب الرّجل بدنه ضالّه فلينحرها و يعلم أنّها بدنه»(١).

واما ما فى صحيح جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السّلام فى رجل اشترى هديا فنحره فمّرّ به رجل فعرفه، فقال: هذه بدنتى ضلّت منّى بالأمس و شهد له رجلان بذلك، فقال: له لحمها و لا يجرى عن واحد منهما، ثمّ قال: و لذلك جرت السنه بإشعارها و تقليدها إذا عزّفت»(٢) الدال على عدم الاجزاء فظاها ان ذابحه ذبحه لنفسه و عليه فلا يجرى عن واحد منهما.

عدم اجزاء ذبح هدى التمتع

(و لا يجرى ذبح هدى التمتع لعدم التعيين)

لانه من الافعال المتقومه بالقصد فمجرد شرائه لا يكفى الا ما قام به الدليل وقد تقدم فى صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام قال: «إذا وجد الرّجل هديا ضالا فليعرفه يوم النحر و اليوم الثانى، و اليوم الثالث، ثم يذبحه عن صاحبه عشية يوم الثالث- الخبر»(٣) و صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام)

ص: ١٦٢

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٨ب٢٨ح٣
- ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٤٥ب٣٣ح١
- ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٧ب٢٨ح١

فى الرّجل يضلّ هديه فيجده رجل آخر فينحره، فقال: إن كان نحره بمنى فقد أجزء عن صاحبه الذى ضلّ منه و إن كان نحره فى غير منى لم يجز عن صاحبه»^(١) انه يجزى عن صاحبه ان ذبح باسمه وان لم ينو ذلك صاحبه.

نعم ليس لصاحبه ان يبيعه إلّا بعد أن يشتري آخر، كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر: - و قال (عليه السلام) فى رجل اشترى شاه، ثمّ أراد أن يشتري السمن منها، قال: يشتريها فإذا اشتراها باع الاولى - الخبر»^(٢).

مكة محل هدى القران ان قرنه بالعمره

(و محلّه مكّه ان قرنه بالعمره)

اما محل هدى القران مكة ان قرنه بالعمره فيدلّ عليه صحيح شعيب العنقوفى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): سقت فى العمره بدنه فأين أنحرها؟ قال: بمكّه، قلت: أى شىء أعطى منها؟ قال: كل ثلثا، و أهد ثلثا، و تصدّق بثلث»^(٣) و ما فيه من الاكل وغيره آدابى لا وجوبى ويدلّ على كونه كذلك قوله «كل ثلثا» فلم يقل أحد بوجوبه كما تقدم.

ص: ١٤٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٣٧ب ٢٨ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٢٤ب ٢٠ح ١

٣- وسائل الشيعه الباب ٤٠ من أبواب الذبح الحديث ١٨

(و منى ان قرنه بالحج) كما تقدم.

اجزاء الهدى الواجب عن الأضحيه

(و يجرى الهدى الواجب عن الأضحيه)

قال الصحاح: «فى الأضحيه أربع لغات: «الأضحيه و الأضحيه» مع الهمز بالضمّ و الكسر، و جمعهما أضاحى و «ضحيه» و جمعها ضحايا، و «أضحاه» و جمعها أضحى، و بها سمى يوم الأضحى».

و أما إجزاؤه فلصحيح محمد الحلبى، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر-: و يجرى الهدى عن الأضحيه [\(١\)](#) و غيره.

و أما تأكدها فى غير منى فلصحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) «قال: سُئِلَ عَنِ الْأُضْحَى أَوْ اجِبٌ هُوَ عَلَى مَنْ وَجَدَ لِنَفْسِهِ وَ عِيَالِهِ فَقَالَ أَمَّا لِنَفْسِهِ فَلَا يَدْعُهُ وَ أَمَّا لِعِيَالِهِ إِنْ شَاءَ تَرَكَه» [\(٢\)](#).

وخبر محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «الأضحيه واجبه على من وجد من صغير أو كبير و هى سنّه» [\(٣\)](#).

ص: ١٤٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١١٧ ب ١٨ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٠٤ ب ٦٠ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٠٥ ب ٦٠ ح ٢

و خبر العلاء بن الفضيل، عن الصّيادق (عليه السلام): «أنّ رجلا سأله عن الأضحى، فقال: هو واجب على كلّ مسلم إلّا من لم يجد - الخبر»^(١) وبهما افتى الفقيه.

و الهدى واجب واحد على كلّ واحد دون الأضحى كما في صحيح محمّد الحلبي «انه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن النفر تجزيهم البقره؟ فقال: أمّا في الهدى فلا، و أمّا في الأضحى فنعم».

(و الجمع) بين الهدى والاضحية (أفضل) ولعله لعموم دليليهما وفيه تامل.

استحباب التضحية بما يشتره و يكره بما يريه

(ويستحب التضحية بما يشتره و يكره بما يريه)

كما في خبر محمّد بن فضيل، عن أبي الحسن (عليه السلام) «كان عندي كبش سمين لأضحى به، فلما أخذته و أضجعتة نظر إليّ فرحمته و رفقت عليه، ثمّ إنّي ذبحته، فقال لي: ما كنت أحبّ لك أن تفعل، لا تربين شيئا من هذا ثمّ تذبحه»^(٢) وهو ضعيف سندا لكن الكافي اعتمده.

ص: ١٦٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٠٥ ب ٦٠ ح ٥

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٠٨ ب ٦١ ح ١

ومرسله الصدوق فى الفقيه «و قال الصادق (عليه السلام): لا يضْحى إلَّا بما يشتري فى العشر»(١)وبها افتى.

و أيامها بمنى أربعة

(و أيامها بمنى أربعة أولها النحر و بالأمصار ثلاثه)

كما فى صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن الأضحى كم هو بمنى؟ فقال: أربعة أيام: و سألته عن الأضحى فى غير منى، فقال: ثلاثه أيام، قلت. فما تقول فى رجل مسافر قدم بعد الأضحى بيومين إله أن يضْحى فى اليوم الثالث؟ قال: نعم»(٢).

و موثق عمّار السَّاباطى، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الأضحى بمنى، فقال: أربعة أيام، و عن الأضحى فى سائر البلدان، فقال: ثلاثه أيام»(٣).

و على سائر البلدان يحمل ما رواه غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن على (عليه السلام) قال: الأضحى ثلاثه أيام و أفضلها أولها»(٤).

ص: ١٦٦

- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٠٨ ب٦١ ح ٢
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٢ ب٦١ ح ١
- ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٢ ب٦١ ح ٢
- ٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٩٣ ب٦١ ح ٤

و أمّيا صحيح كليب الأسدي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن النحر، فقال: أمّيا بمنى فثلاثة أيّام، و أمّا فى البلدان فى يوم واحد» (١) وصحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): الأضحى يومان بعد يوم النحر و يوم واحد بالأمصار» (٢) فقال الفقيه فيهما: «هذان الحديثان متّفقان غير مختلفين و ذلك أنّ خبر عمّار هو للضحّيّه وحدها، و خير كليب للصوم وحده» ثمّ استشهد بمعتبر منصور بن حازم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «النحر بمنى ثلاثة أيّام فمن أراد الصوم لم يصم حتّى تمضى الثلاثة الأيّام، و النحر بالأمصار يوم فمن أراد أن يصوم صام من الغدوّ» (٣) ومثله الشيخ ايضا فحملهما على أنّها أيّام نحر لا يجوز فيها الصوم بمنى ثلاثة أيّام و فى سائر البلدان يوم واحد واستشهدا لذلك بمعتبر منصور بن حازم المتقدم.

اقول: وهو جمع مقبول عند العرف فان معتبر ابن حازم قرينه على المراد والعرف يجمع بينهما بحمل ذى القرينه على القرينه.

ثم لا يخفى ان أوّل وقت الأضحّيّه من يوم النحر هو طلوع الشمس لانه هو اول اليوم لا طلوع الفجر كما يتوهم الا ان الشيخ فى المبسوط قال: «و وقت الذّبح يدخل بدخول يوم الأضحى إذا ارتفعت الشّمس و مضى مقدار ما يمكن صلاه

ص: ١٤٧

١- وسائل الشيعه الباب ٦ من أبواب الذبح الحديث ٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٩٣ب٦٦٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٩٣ب٦٥٥

العيد و الخطبتين بعدها»(١) و قال بخلافه في «خلافه» فقال: «يدخل وقت ذبح الأضحى بطلوع الشمس من يوم النحر»، و جعل ما قاله في المبسوط قول الشافعي فقال: «و قال الشافعي: يدخل بدخول الوقت إذا دخل وقت صلاة الأضحى و هو إذا ارتفعت الشمس قليلا يوم الأضحى، و مضى بعد هذا زمان بقدر ما يمكن صلاة العيد و الخطبتين. إلى - دليلنا إجماع الفرقه على أن الأضحى يوم الأضحى و لم يعينوا وقتا فيجب أن يكون جميع اليوم وقتا له» قلت: فإذا كانوا لم يعينوا وقتا لليوم يجب أن يكون جميع اليوم وقتا له، و اليوم أوله طلوع الشمس.

(و لو تعذرت تصدق بثمانها، فان اختلفت فثمان موزع عليها)

عند المصنف استنادا الى ما رواه الفقيه حيث قال: «و روى عن عبد الله بن عمر قال: كُنَّا بَمَكَّة فَأَصَابَنَا غَلَاءٌ فِي الْأَضْحَى فَاشْتَرَيْنَا بَدِينَارًا، ثُمَّ بَدِينَارَيْنِ، ثُمَّ بَلَّغْتَ سَبْعًا ثُمَّ لَمْ نَجِدْ بِقَلِيلٍ وَ لَا كَثِيرٍ فَوَقَّعَ هِشَامُ الْمَكَارِي إِلَى أَبِي الْحَسَنِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) بِذَلِكَ، فَوَقَّعَ إِلَيْهِ: انظُرُوا الثَّمَنَ الْأَوَّلَ وَ الثَّانِي وَ الثَّلَاثَ فَاجْمَعُوهُ ثُمَّ تَصَدَّقُوا بِمِثْلِ ثَلَاثِهِ»(٢) وهو خير ضعيف لا يعتمد عليه وقد نسبه الصدوق الى الرواية.

ص: ١٦٨

١- المبسوط كتاب «ضحاياه» بعد الحج

٢- الفقيه (في ٢٣ من ١٣٩ من حجه)

كراهه أخذ شىء من جلودها وإعطائها الجزار

(و يكره أخذ شىء من جلودها وإعطائها الجزار)

بل يتصدق بها كما فى صحيح حفص بن البختريّ، عن الصادق (عليه السلام) قال: «نهى النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أن يعطى الجزار من جلود الهدى وأجلالها شيئاً»^(١) وغيره.

و صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) ذبح النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم عن أمّهات المؤمنين بقره، بقره ونحر هو ستا وستين بدنه، ونحر علىّ (عليه السلام) أربعة و ثلاثين بدنه، ولم يعط الجزارين من جلالها ولا من قلائدها ولا من جلودها، ولكن تصدّق به»^(٢).

و فى صحيح علىّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن جلود الأضاحى هل يصلح لمن ضحّى بها أن يجعلها جراباً؟ قال: لا يصلح أن يجعلها جراباً إلّا أن يتصدّق بثلثها»^(٣) وفيه دلالة على عدم كراهه الاخذ اذا تصدق بثلثها.

ص: ١٦٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٣ ب٤٣ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٣ ب٤٣ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٧٤ ب٤٣ ح ٤

و اما صحيح إسحاق بن عمار، عن أبي إبراهيم (عليه السلام): سألته عن الهدى أ يخرج بشىء منه عن الحرم؟ فقال: بالجلد و السنام، و الشىء ينتفع به، قلت: إنه بلغنا عن أبيك أنه قال: لا يخرج من الهدى المضمون شيئاً، قال: بل يخرج بالشىء ينتفع به». و زاد فيه أحمد- قلت: أى البزنتى-: «و لا- يخرج بشىء من اللحم من الحرم»^(١) فحمله الشيخ على ما لو تصدق بثمنه بشهادة صحيح على بن جعفر المتقدم.

اقول: و هو مطلق دال على الجواز فلا موجب لتقييده.

و يدل على ذلك صحيح صفوان بن يحيى الأزرق، هكذا فى النسخة- و الصحيح: صفوان، عن يحيى الأزرق- قلت: لأبى إبراهيم (عليه السلام) تعطى الأضحى من يسلخها بجلدها؟ قال: لا بأس إنما قال الله عز و جل «فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعُمُوا» و الجلد لا يؤكل و لا يطعم»^(٢).

حصيله البحث:

يجب فى الذبح جذع من الضأن أو ثنتى من غيره تام الخلقه غير مهزول و يكفى فيه الظن و ان ظهر مهزولا، بخلاف ما لو ظهر ناقصا و لا يجزى الخصى و هو الذى سلّت خصيتاه الأ عند الاعواز، و يجزى ساقط الأسنان لكبر و غيره كما و ان الشرم «شقّ الأذن» و الخرم «شقّ الأنف» لا يضر وجودهما فى الهدى.

ص: ١٧٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٧٤ ب ٤٣ ح ٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٧٥ ب ٤٣ ح ٨

و لو اشتراه فبان ناقصا اجزاء ان لم يقدر على غيره. واما العصابة وهي المكسورة القرن تجزى إذا كان القرن الدّاخل صحيحا . و لو هلك اجزاء ان لم يقدر على شراء غيره مالا.

و تستحبّ أن يكون ممّا عرّف به سميّنا ينظر و يمشى و يأكل في سوادٍ، إنائاً من الإبل و البقر، ذكراً من الغنم، و تجب التّيه و يتولّاهما الحاجّ لا- الذّابح نعم الذّابح ينوى بالوكاله عن الحاجّ ولا يتعين يوم العيد للذّبح بل هي اربعة ايام , و يجب ان يكون الذّبح في النهار و يستحبّ جعل يده معه .

و لا يجب الاكل منه و لا التصدق ببعضه نعم يستحب الأكل منها بخلاف فداء الصيد وهدى النذر فلا يجوز الاكل منه و يجب التصدق به.

و اما القسمة بين الإهداء و الصّيد و الأكل فقد ورد فيما إذا ساق في العمره المفردة بدنه، او ساق هديا فقد ورد عنه (عليه السلام) انه قال: «أطعم أهلّك ثلثا، و أطعم القانع و المعترّ ثلثا، و أطعم المساكين ثلثا، فقلت: المساكين هم السّؤال، فقال: نعم، و قال: القانع الذي يقنع بما أرسلت إليه من البضعه فما فوقها، و المعترّ ينبغي له أكثر من ذلك و هو أغنى من القانع يعتريك فلا يسألك» و الظاهر منه الوجوب.

وورد ايضا في أضاحى البلدان بان يقسم بين الاكل و الأّطعام و الأهداء و الظاهر منه الاستحباب.

وإطعام القانع والمعتّر لا- يشترط فيه الإيمان بل ولا- الإسلام , وفي الأضحى في البلاد أيضا يجوز الاعطاء للكافر لكن مع كراهه.

و يستحب نحر الإبل قائمه قد ربطت بين الخفّ والرّكبه و طعنها من الأيمن، و الدعاء عنده، بالمأثور وهو: «وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، إِنَّ صِدْقَاتِي وَنُصِيحِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِعَدْلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ، بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّي» و يكفي ان يقول: «بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُمَّ هَذَا مِنْكَ وَلَكَ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْهُ مِنِّي».

و لو وجد الثمن دونه خلفه عند من يشتريه و يهديه طول ذى الحجه فإن لم يجد طول ذى الحجه ففي ذى الحجه من قابل .

و لو عجز عن الثمن صام ثلاثة في الحج متواليه بعد التلبس بالحجّ و سبعة متواليه ايضا إذا رجع إلى أهله، و يكفي في سبعة بعد الرجوع قدر الرجوع إذا لم يرد الرجوع.

و يجوز لمن غير المتمكن من الهدى ان يصوم الثلاثه بعد التلبس بالحجّ , ولا- يجوز تأخير صوم الثلاثه عن ذى الحجه , و لا يجب بيع ما زاد من الثياب لتحصيل ثمن الهدى. و يتخير مولى المأذون بين الإهداء عنه و بين أمره بالصوم.

ولا يجزئ الواحد إلّا عن واحدٍ و لو عند الضّروره، بخلاف الأضحّيّه فتجزى و لو عن سبعة، و تستحب المشاركه فى الضحيه لمن لم يجد.

و لو مات أخرج من صلب المال، و لو مات قبل الصّوم صام الوليّ عنه العشره استحبابا.

و محلّ الذّبح و الحلق منىّ و حدّها من العقبه إلى وادى محسرٍ.

و يجب ذبح هدى القران متى ساقه و عقد به إحرامه فاذا احرم قارنا و جب ذبحه . و محل نحره او ذبحه إن كان هديا واجبا فلا ينحره إلّا بمنى، و إن كان ليس بواجب فلينحره بمكّه إن شاء، و إن كان قد أشعره و قلده فلا ينحره إلّا يوم الأضحى هذا إذا كان فى حجّ , و إن كان فى عمره مفرده ذبحه فى مكّه . و يجوز شرب لبنه و شرب غيره و ركوبه و ركوب غيره معه، غير مجهود، و لو نتج ذبح ولده معه.

و لو هلك لم يجب بدله فيما لم يكن واجبا ولم يكن دخل الحرم ولم يكن متمكنا من بدله، و لو عجز ذبحه و لو لم يجد مستحقّا أعلمه علامه الصدقه، و يجوز بيعه لو انكسر و الصدقه بثمنه ويهدى هديا اخر. و لو ضاع الهدى يشتري مكانه آخر، فإن اشترى مكانه آخر، ثمّ وجد الأوّل فإن كانا جميعا قائمين فليذبح الأوّل و لبيع الآخر و إن شاء ذبحه، و إن كان قد ذبح الآخر فليذبح الأوّل معه و كذلك ان كان قد أشعرها و جب نحرها او ذبحها.

ص: ١٧٣

وحكم الهدى اذا نتج انه يذبح نتاجه معه , و لو ضلّ فذبحه الواجد أجزأ ان ذبح او نحر فى منى وآلا فلا، و إذا وجد الرّجل هديا ضالا وجب ان يعرّفه يوم النحر و اليوم الثانى و اليوم الثالث ثمّ يذبحه عن صاحبه عشيه يوم الثالث و يُعلم أنّه هدى.

و لا يجزئ ذبح هدى التّمّتع آلا بالنيه، وليس لصاحبه ان يبيع الهدى إلّا بعد أن يشتري آخر.

و محلّه مكّه إن قرنه بالعمره و منى إن قرنه بالحجّ، و يجزئ الهدى الواجب عن الأضحيه.

و يستحبّ التّضحيه بما يشتريه، و يكره بما يربيه. و أيامها بمنى أربعه أولها النحر، و بالأمصار ثلاثه، و أوّل وقت الأضحيه من يوم النحر هو طلوع الشمس لانه هو اول اليوم لا طلوع الفجر. و يكره أخذ شىء من جلودها و إعطاؤها الجزّار بل يتصدّق بها نعم لا يكره الاخذ اذا تصدق بثمانها.

التخيير بين الحلق و بين التقصير

اما وجوب الحلق أو التقصير فى الجمله فالروايات الداله على ذلك كثيره، كصحيحه جميل المتقدمه عند البحث عن لزوم تأخر الذبح عن الرمى.

ص: ١٧٤

وقد يستفاد ذلك أيضا من قوله تعالى: {لَقَدْ صَدَقَ اللَّهُ رَسُولَهُ الرُّؤْيَا بِالْحَقِّ لَتَدْخُلَنَّ الْمَسَاجِدَ الْحَرَامَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ مُحَلِّقِينَ رُؤُسَيْكُمْ وَمُقَصِّرِينَ...} (١) وقوله تعالى {وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُخْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ...} (٢).

و اما ان ذلك بعد الرمي و الذبح فقد تقدم الكلام فيه وقلنا انه على نحو الاستحباب.

و اما اعتباره يوم العيد نهارا فلا دليل له عدا دليل التأسي و السيره المتوارثه.

و هما كما ترى اما الأول فلما تقدم، و اما الثاني فلان السيره انعقدت على أصل لزوم الحلق و ليس على تعيينه في النهار.

(و أما الحلق فيختير بينه و بين التقصير و الحلق أفضل خصوصا للملبد و الصروره)

كما ذهب اليه الشيخ في جملة وهو الصحيح الأ في الملبد و معقوص الشعر فانهما يجب عليهما الحلق، و تفصيل الكلام:

ص: ١٧٥

١- الفتح: ٢٧

٢- البقره: ١٩٦

اما بالنسبه الى غير حجّه الأوّل فتكفى لإثبات التخيير: البراءه من الخصوصيه، على ان الروايات الآتى بعضها متّفقه على ذلك.

و اما بالنسبه الى حج الصروره فاستدل له بقوله تعالى: ﴿لَقَدْ صَدَقَ اللَّهُ رَسُولَهُ الرُّؤْيَا بِالْحَقِّ لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ مُحَلِّقِينَ رُؤُوسِكُمْ وَ مَقْصُرِينَ ...﴾ (١). بتقريب ان الله سبحانه قد وعد النبي صلى الله عليه و آله و أصحابه بدخول المسجد الحرام بعد عام الحديبيه بعضهم حالقا و بعضهم مقصّرا. و المشهور ان ذلك كان لأداء عمره مفرده تعرف بعمره القضاء، الا ان حمل الآيه الكريمه على ذلك- و هكذا على حج الافراد أو القران أو عمره التمتع- غير ممكن لان المكلف لا يدخل و هو حالق أو مقصّر بل يكون كذلك بعد الدخول، و يختص ذلك بالداخل لحجّ التمتع بعد فراغه من أعمال منى، و حيث ان حجّ التمتع المذكور يلزم فرضه صروره- لان المسلمين لم يحجّوا بعد الإسلام حجّا قبل ذلك- فيثبت تخير الحاج فيه بين الحلق و التقصير.

و اجيب: بان دخول البعض مقصرين لعله من باب وجود أذى فى رأسه يمنعه من الحلق و ليس من باب تصدى بعض المسلمين له كوظيفه تخييره.

هذا مضافا الى ان دخول البيت بعد اعمال منى فى حجّ التمتع مسبق بالدخول له فى عمره التمتع الذى هو ليس مقرونا بالحلق أو التقصير، و ان بالامكان ان يكون

ص: ١٧٤

١- الفتح: ٢٧

مع المسلمين الداخلين نساء، و التعبير ب «مقصرين» بلحاظهن و عليه فالآيه الكريمة لا دلالة لها على التخيير.

اقول: ظاهر سياق الايه المباركه انه من باب الوظيفه الشرعيه لا غير، كما ولا يضره انه مسبوق بالدخول فى عمره التمتع لان اثبات شىء لا ينفى ما عداه.

واما احتمال ان يكون مع المسلمين الداخلين نساء فخلافا لظهور الايه ايضا مضافا الى استهجان نسبه التقصير الى الرجال ولا واحد منهم مقصر.

هذا وذهب الشيخ فى نهايته إلى وجوب الحلق على الصروره و الملبّد و فى تهذيبه إلى وجوب الحلق على الصروره و الملبّد و المعقص، و قبله الإسكافىّ و الصدوق فى مقنعه، و قبلهم يونس بن عبد الرحمن على نقل المصنف فقال: «قال: إن عقص شعره أى ضفّره أو لبيده أى ألزمه بصمغ، أو ربط بعضه إلى بعض بسير، أو كان صروره تعين الحلق فى الحجّ و عمره الإفراد» (1) و نسب ذلك للكلىنى ايضا و استثنى المفيد الصروره، و العمانى الملبّد و المعقص.

و استدل على تعين الحلق للصروره بعده روايات رواها الكافى وغيره منها صحيحه معاويه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «ينبغى للصروره ان يحلق، و ان كان قد حجّ فإن شاء قصر و إن شاء حلق. فاذا لبد شعره أو عقصه فان عليه الحلق و ليس

ص: ١٧٧

١- الدّروس ج ١ كتاب الحج

له التقصير»(١) و غيرها، فانها تدل على ان الصروره يحلق و غيره بالخيار أا إذا كان قد ليد شعر رأسه بالصمغ أو العسل أو نحوهما لدفع القمل أو عقصه و عقده بعد جمعه.

قلت: أا ان قوله (عليه السلام) لا ينبغي ظاهر بل صريح في الاستحباب مضافا الى صحيحه معاويه نفسه فقد روى عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا أحرمت فعقست شعر رأسك أو لبدته فقد وجب عليك الحلق و ليس لك التقصير، و ان أنت لم تفعل فمخير لك التقصير، و الحلق في الحج أفضل...»(٢) و هو دال بإطلاقه على ان غير الملبد و المعقص بالخيار و لو في الحج الأول. و بذلك تعرف ما في النسبه الى الكليني والحاصل ان كل ما يستدل به على تعين الحلق للصروره فهو بقرينه ما تقدم محمول على الافضليه كما صرح بذلك في صحيحه الثاني.

و اما خبر أبي سعد، عنه (عليه السلام): «يجب الحلق على ثلاثه نفر، رجل ليد، و رجل حجّ بدءا لم يحجّ قبلها، و رجل عقص رأسه»(٣) فمحمول على تأكد الاستحباب و أا فلا يقاوم ما دل على عدم الوجوب الموافق لظاهر القران كما تقدم.

و اما خبر سليمان بن مهران عن الصّادق (عليه السلام) في خبر «فقلت: فكيف صار الحلق عليه- أي الصروره- واجبا دون من حجّ، قال: ليصير بذلك موسما بسمه الآمين

ص: ١٧٨

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ٧ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٧ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ٨
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٢٢ ب٧ ح ٣

ألا تسمع الله عزّ وجلّ يقول ﴿لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ مُحَلِّقِينَ رُؤُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ لَا تَخَافُونَ﴾ {الخبر} (١) فهو ضعيف سندا وتعليه ضعيف كما هو واضح.

نعم «من لبد شعره أو عقصه فان عليه الحلق و ليس له التقصير» كما هو مضمون صحيحه معاويه (٢) و غيرها مثل صحيح هشام (٣) فانها تدل على وجوب الحلق بالنسبه اليهما وبذلك يظهر ضعف ما ذهب اليه المصنف من كون الحلق افضل للملبد.

تعيّن التقصير على المرأه

(و يتعيّن على المرأه التقصير)

كما تدل عليه صحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ليس على النساء حلق و عليهنّ التقصير...» (٤) وغيرها.

ص: ١٧٩

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٢٥ ب٧ ح ١٤
 - ٢- وسائل الشيعة الباب ٧ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٢٢ ب٧ ح ٢
 - ٤- وسائل الشيعة الباب ٢١ من أبواب أقسام الحج الحديث ٣

و اما اعتبار ان يكون الحلق او التقصير في منى فلما ورد من ان الناسى يرجع الى منى للحلق فيها أو القاء شعره فيها، كما في صحيحه الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نسي ان يقصر من شعره أو يحلقه حتى ارتحل من منى، قال: يرجع الى منى حتى يلقي شعره بها حلقة كان أو تقصيرا»^(١) و غيرها، فانها تدل على المطلوب.

حكم ما لو تعذر الحلق والتقصير في منى

(و لو تعذر في منى فعل غيرها و بعث بالشعر إليها ليدفن مستحباً فيها)

أما الدفن فالظاهر استحبابه و لو كان بمنى كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «كان عليّ بن الحسين عليهما السلام يدفن شعره في فسطاطه بمنى، و يقول: كانوا يستحبون ذلك، قال: و كان أبو عبد الله (عليه السلام) يكره أن يخرج الشعر من منى يقول: من أخرجه فعليه أن يردّه»^(٢) والصحيح صرح باستحباب الدفن بمنى ايضاً، و اما ما قيل من أنه ليس لخصوصيّة منى، بل لأنّ في كلّ موضع يستحبّ دفن الشعر و الأظفار، فخلافاً صريح الصحيح من انه (عليه السلام) «يدفن شعره في

ص: ١٨٠

١- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٢٠ ب ٥ ح ٥

فسطاطه بمنى» وبقرينه قوله: «كان أبو عبد الله (عليه السلام) يكره أن يخرج الشعر من منى».

والصحيح دال على استحباب البعث أيضا لكن قيل ان المفهوم من الصدوق و النهايه هو الوجوب لاستفاضه الاخبار به كما فى صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نسي أن يقصير من شعره أو يحلقه حتى ارتحل من منى؟ قال: يرجع إلى منى حتى يلقى شعره بها، حلقا كان أو تقصيرا»^(١) وغيره. قلت: هي محموله على الاستحباب بقريته الصحيح المتقدم.

هذا ولو إمكان الرجوع إلى منى وجب، كما فى معتبر أبى بصير: «سألته عن رجل جهل أن يقصير من رأسه أو يحلق حتى ارتحل من منى، قال: فليرجع إلى منى حتى يحلق بها شعره، أو يقصر و على الضروره أن يحلق»^(٢).

و اما صحيح مسمع، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي أن يحلق رأسه أو يقصير حتى نفر، قال: يحلق فى الطريق أو أين كان»^(٣) ومثله غيره فحمله الشيخ على تعذر الرجوع. قلت: و هو مقتضى الجمع بين المطلق والمقيد.

ص: ١٨١

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢١٧ب٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢١٨ب٥ ح ٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢١٨ب٥ ح ٢

(و يمرّ فاقد الشعر الموسى على رأسه)

كما فى معتبر أبى بصير، عنه (عليه السلام): «سألته عن متمّع أراد أن يقصّر فحلق رأسه، قال: عليه دم يهريقه، فإذا كان يوم النحر أمرّ الموسى على رأسه حين يريد أن يحلق»^(١) و به افتى الفقيه. و الخبر و ان كان ضعيف السند بروايه الشيخ بمحمد بن سنان الّا ان للصدوق طريقا اخر وهو «عن محمد بن على ماجيلويه، رضى الله عنه، عن عمّه: محمد بن أبى القاسم، عن أحمد بن محمد بن خالد، عن أبيه، عن محمد بن أبى عمير، عن على بن أبى حمزه، عن أبى بصير» و لا- اشكال فيه الّا من جهه ماجيلويه فان العلامة و ان صحح السند الّا انه لم يوثق نعم يمكن تصحيحه بالتعويض فان الشيخ و الصدوق لهما الى كل كتب و روايات ابن ابى عمير طريقا صحيحا^(٢).

و خبر زراره «أنّ رجلا من أهل خراسان قدم حاجّا و كان أقرع الرّأس، لا يحسن أن يلبّي، فاستفتى له أبو عبد الله (عليه السلام) فأمر أن يلبّي عنه و يمرّ الموسى على رأسه،

ص: ١٨٢

١- الفقيه (فى ٧ من ٦٠ من حجّه)

٢- الفهرست للطوسى (ط - الحديثه)؛ النص، ص ٤٠٤ / ٦١٨؛ محمد بن أبى عمير.

فإنّ ذلك يجزى عنه»(١) و به افتى الكليني(٢) و بهما افتى الشيخ و القاضي و ابن حمزه و عليه فلا- شك في موثوقيتهما لما تقدم.

و اما موثق عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته... و عن رجل حلق قبل أن يذبح، قال: يذبح و يعيد موسى لأنّ الله تعالى يقول وَ لَا تَحْلِقُوا رُؤُسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْيَهُودِيُّ مَحَلَّهُ»(٣) فلا- اعتبار فيما تفرّد به، و ذيله «و عن رجل حلق- إلخ» غير معمول به، و مورد الآيه المحصور لا مطلقا.

طواف الحج و صلاته و السعي و طواف النساء

اما وجوب هذه الأعمال الثلاثة فللروايات الكثيره التي فوق حدّ الاحصاء.

و كفيتهما كما تقدم في العمره و ذلك لصحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... فإذا أتيت البيت يوم النحر ... طف بالبيت سبعة أشواط كما وصفت لك يوم قدمت مكة ثم صلّ عند مقام إبراهيم ركعتين ... ثم اخرج الى الصفا فاصعد عليه و اصنع كما صنعت يوم دخلت مكّه...»(٤) و غيرها، و لا يتوهم من صحيح

ص: ١٨٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٣٠ ب ١١ ح ٣

٢- الكافي (في آخر باب الحلق و التقصير، ١٨٨ من حجّه)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٢٩ ب ١١ ح ٢

٤- وسائل الشيعه الباب ٤ من أبواب زياره البيت الحديث ١

معاويه انه دال على كون التحلل بطواف الزياره و سعيه و هو خلاف ما اعتمدناه من النصوص الداله على كون التحلل بالحلق لان قوله (عليه السلام) «فقد احللت...» اعم من كون المراد به خصوص طواف الزياره ولو بقريته معارضه مما سيأتي.

ثم انه اتضح عدم جواز تأخير السعي عن طواف الحج إلى غد لان المستند المتقدم في عمره التمتع مطلق فراجع.

و لا يخفى ان طواف النساء ليس جزءا من الحج وذلك لصحيحه معاويه بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... و طواف بعد الحج و هو طواف النساء...» (١) و غيرها. و هي و ان كانت وارده في حج القران والافراد الا انه لا يحتمل الفرق بينه و بين التمتع من هذه الجبهه.

كما و انه لا يختص بالرجال وذلك لإطلاق دليل وجوبه كالصحيحه السابقه. هذا مضافا الى دلاله نصوص خاصه على ذلك كصحيحه الفضلاء عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المرأه المتمتعه إذا قدمت مكه ثم حاضت تقيم ما بينها و بين الترويه، فإن طهرت طافت بالبيت و سعت بين الصفا و المروه. و ان لم تطهر الى يوم الترويه اغتسلت و احتشت ثم سعت بين الصفا و المروه ثم خرجت الى منى فإذا قضت المناسك وزارت البيت طافت بالبيت طوفا لعمرتها ثم طافت طوفا للحج. ثم

ص: ١٨٤

خرجت فسعت فإذا فعلت ذلك فقد أحلت من كل شىء يحل منه المحرم ألاً فراش زوجها، فإذا طافت طوافاً آخر حل لها فراش زوجها» (١) وغيرها.

وجوب تقديم مناسك منى على طواف الحج

(و يجب تقديم مناسك منى على طواف الحج فلو أخرها عنه عامداً فشاها، ولا شىء على الناسى، و يعيد الطواف)

كما دلت عليه صحيحه جميل سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يزور البيت قبل أن يحلق، قال: لا ينبغي إلا أن يكون ناسياً ثم قال: إن النبي صلى الله عليه وآله أتاه أناس يوم النحر فقال: بعضهم: يا رسول الله إننى حلقت قبل أن أذبح، و قال بعضهم: حلقت قبل أن أرمى؟ فلم يتركوا شيئاً كان ينبغي لهم أن يؤخروه إلا قدموه، فقال: لا حرج» (٢).

نعم مع تقديم الطواف على الذبح ناسياً و على الحلق ناسياً جهلاً أو نسياناً لا تلزم الإعادة للصحيحه المتقدمه وصحيحه «معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) فى

ص: ١٨٥

١- وسائل الشيعة الباب ٨٤ من أبواب الطواف الحديث ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ١٥٥ ب ٣٩ ح ٤

رجل نسي أن يذبح بمنى حتى زار البيت فاشتري بمكّه، ثم ذبح، قال: لا بأس قد أجزأ عنه»(١).

و اما العامد فقال الشيخ بالإعادة عليه مستدلا عليه بصحيح عليّ بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المرأة رمت و ذبحت و لم تقصّر حتى زارت البيت، فطافت وسعت من الليل ما حالها و ما حال الرجل إذا فعل ذلك؟ قال: لا بأس به يقصّر و يطوف للحجّ، ثم يطوف للزيارة ثم قد أحلّ من كلّ شيء»(٢).

قيل: و ظاهر الكافي الكفّاره بدون الإعادة(٣) فروى صحيحا «عن محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) في رجل زار البيت قبل أن يحلق، فقال: إن كان زار البيت قبل أن يحلق و هو عالم أنّ ذلك لا ينبغي له، فإنّ عليه دم شاه»(٤) و انه المفهوم من المقنع فأفتى بمضمونه.

ص: ١٨٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ١٥٦ب ٣٩ح ٥

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢١٧ب ٤ح ١ هذا والظاهر تحريف الخبر فأى معنى لقوله «و يطوف للحجّ، ثم يطوف للزيارة» فإنّ طواف الزيارة هو طواف الحجّ، ثم كيف يحلّ من كلّ شيء بعد طواف الحجّ، و لو مع السعى ما دام لم يأت بطواف النساء، و إنّ الظاهر أنّ قوله «و يطوف للحجّ ثم يطوف للزيارة» محرّف «و يطوف للنساء» لئلا يكون تكرارا و ليكون الجواب مطابقا للسؤال.

٣- الكافي(في ٣ من باب من قدّم شيئا أو آخره، ١٨٩ من حجّه)

٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢١٥ب ٢ح ١

اقول: ان دلالة صحيح ابن مسلم وغيره على عدم الاعاده انما هو بالاطلاق فلا يعارض صريح صحيح ابن يقطين الدال على الاعاده فانه قرينه لهما ولا تعارض بين القرينه وذى القرينه كما لا يخفى

بماذا يحصل التحلل من النساء والطيب والصيد؟

(و بالحلق يتحلل الآ من النساء و الطيب و الصيد، فاذا طاف و سعى حل الطيب، فاذا طاف للنساء حللن له)

اقول: اما حليته ما عدا النساء و الطيب و الصيد فللصحاح الاتيه منها صحيحه معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا ذبح الرجل و حلق فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه آلا النساء و الطيب، فإذا زار البيت و طاف و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه آلا النساء، فإذا طاف طواف النساء فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه آلا الصيد» (1) و غيرها.

و اما النساء فتحلّ بطواف النساء و تدل عليه الصحيحه السابقه و غيرها.

و اما الصيد فمقتضى صحيحه معاويه السابقه حليته بعد الحلق الآ أنّ مقتضى روايته الاخرى عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من نفر فى نفر الأول متى يحل له الصيد؟ قال:

ص: ١٨٧

إذا زالت الشمس من اليوم الثالث»(١) بقاء الحرمة الى زوال الشمس من اليوم الثالث.

و لكن حيث لا- يعرف عامل بهذه الروايه بل هي ضعيفه في كلال- طريقها بالحكم بن مسكين، و لو لا- ذلك لكانت الروايه المذكوره مقنئده لإطلاق مفهوم الصحيحه الاولي لمعاويه.

هذا على تقدير عرفيه التقييد المذكور و ألما حصل التعارض و التسايط و لزم الرجوع الى الاطلاق المتقدم- ان كان- أو الاستصحاب، و النتيجة واحده على جميع التقادير. و انما تختلف النتيجة لو رجعنا الى البراءه على فرض عدم جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه.

و اما الطيب فاختلف فى المحلل له هل هو رمى العقبه كما يأتى من الصدوقين، أو الحلق كما عليه الكافى و العمانيّ و الشيخ.

و النصوص على طوائف فقد دلت بعض الروايات كصحيحه يونس بن يعقوب عن أبى الحسن موسى (عليه السلام): «جعلت فداك رجل أكل فالوذج فيه زعفران بعد ما رمى الجمره و لم يحلق، قال: لا بأس»(٢)على حليته- قبل الحلق- بالرمى.

ص: ١٨٨

١- وسائل الشيعة الباب ١١ من أبواب العود الى منى الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١٢

و بعضها دلّ على حليّته بعد طواف الحجّ، كصحيحه معاويه السابقه و هي: عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا ذبح الرجل و حلق فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه إلا النساء و الطيب، فإذا زار البيت و طاف و سعى بين الصفا و المروه فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه إلا النساء، فإذا طاف طواف النساء فقد أحلّ من كل شىء أحرم منه إلا الصيد»(١).

و الطائفه الأولى لم يعمل بها غير الصدوقين(٢) و ما صح منها قابل للحمل على صوره الجهل فلا تعارض.

و بقطع النظر عن ذلك تتعارض مع صحيحه معاويه و الصحاح الاتيه الراجحه عليها، و على فرض التسايط فالمرجع إطلاق ما دلّ على تحريم المحرّمات بالاحرام، فإنّه يلزم التمسك به ما لم يثبت التحليل.

و مع التنزل و عدم تماميه الاطلاق المذكور يكون المرجع هو استصحاب التحريم، و النتيجة واحده.

نعم بناء على عدم جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكميه يلزم الرجوع إلى البراهه فى مورد الشكّ فى الجعل الزائد، و معه تختلف النتيجة.

ص: ١٨٩

١- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ١

٢- الفقيه فى ٢١ من عناوين باب سياق مناسك الحجّ، ١٥٣ من حجّه فى (عنوان الرجوع إلى منى)

و الطائفه الثانيه معارضه بما دلّ على حليّه الطيب بالحلّق و ان المحرّم بعده خصوص النساء، كما فى صحيحه سعيد بن يسار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتمتع، قلت: إذا حلّق رأسه يطليه بالحناء؟ قال: نعم الحناء و الثياب و الطيب و كل شىء الا النساء، ردها علىّ مرّتين أو ثلاثاً»(١) و صحيح أبى أيّوب الخزاز: «رأيت أبا الحسن (عليه السلام) بعد ما ذبح حلّق، ثمّ ضمّد رأسه بمسك، و زار البيت و عليه قميص، و كان متمتعاً».

و صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج قال: «ولد لأبى الحسن (عليه السلام) مولود بمنى فأرسل إلينا يوم النحر بخبيص فيه زعفران و كنا قد حلّقنا قال عبد الرّحمن فأكلت أنا، و أبى الكاهليّ و مرازم أن يأكلا، و قالوا: لم نزر البيت فسمع أبو الحسن (عليه السلام) كلامنا، فقال لمصادف- و كان هو الرّسول الذى جاءنا به- فى أىّ شىء كانوا يتكلّمون؟ قال: أكل عبد الرّحمن و أبى الآخران، و قالوا: لم نزر بعد، فقال: أصاب عبد الرّحمن، ثمّ قال: أما تذكر حين أتينا به فى مثل هذا اليوم، فأكلت أنا منه و أبى عبد الله أخى أن يأكل منه فلمّا جاء أبى حرّشه علىّ فقال: يا أبة إنّ موسى أكل خبيصا فيه زعفران و لم يزر بعد، فقال أبى: هو أفقه منك أ ليس قد حلّقتم رؤوسكم»(٢).

ص: ١٩٠

١- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب الحلّق و التقصير الحديث ٧

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٧ب١٤ح ٣

و صحيح إسحاق بن عمار: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن المتمتع إذا حلق رأسه ما يحل له؟ فقال: كل شيء إلا النساء»(١) وبها عمل الكافي(٢).

قيل: و يمكن الجمع بحمل الأولى على الكراهه. قلت: هذا الجمع لا- شاهد له و مخالف لظهور الاخبار فهو ليس بجمع مقبول عرفا و عليه فيحصل التعارض و التساقت ان لم يكن المرجح و يلزم الرجوع الى الاطلاق السابق، و تكون النتيجة بقاء الحرمة بعد الحلق عكس نتيجة الجمع العرفي.

و لو فرض عدم تمامية الاطلاق فالمرجع هو الاستصحاب، و تبقى النتيجة كما هي.

نعم بناء على عدم جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية يلزم الرجوع الى البراءة، و تكون النتيجة متقاربه مع الجمع العرفي.

اقول: و الصحيح تقدم النصوص الداله على حصول التحلل بالحلق بلا- فرق بين المتمتع والمفرد والقارن على غيرها لموافقتهما للسنه ففي صحيح معاويه بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): سئل ابن عباس هل كان النبي صلى الله عليه و آله يتطيب قبل أن يزور البيت؟ قال: رأيت النبي صلى الله عليه و آله يضمده رأسه بالمسك قبل أن

ص: ١٩١

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٤ب١٣ح٨

٢- الكافي (في أول باب ما يحل للرجل من اللباس-إلخ، ١٩٠ من حجه)

يزور البيت»(١) ودلالته على جواز الطيب بعد الحلق حتى للمتمتع حيث ان حج رسول الله (ص) كان تمتعا واضحه و عمل الائمة الاطهار عليهم السلام الذى لا يقبل التوجيه وبذلك يظهر بطلان حمل الشيخ له على غير المتمتع مستشهدا لذلك بخبر محمد بن حمران: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحاج يوم النحر ما يحل له؟ قال: كل شىء إلا النساء، و عن المتمتع ما يحل له يوم النحر؟ قال: كل شىء إلا النساء و الطيب»(٢) فان هذا الخبر و غيره مثل صحيح سعيد الأعرج، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل رمى الجمار و ذبح و حلق رأسه أ يلبس قميصا و قلنسوه قبل أن يزور البيت؟ فقال: إن كان متمتعا فلا، و إن كان مفردا للحج فنعم»(٣) مخالف للسنة فلا عبره به.

و أما ما رواه الشيخ عن عبد الله بن جبهه، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «من ترك رمى الجمار متعمدا لم تحل له النساء و عليه الحج من قابل»(٤) فخير شاذ كما لا يخفى، و لذا نسبه قبل روايته إلى أنه روى ذلك.

و أقما صحيح ابن ابى عمير عن حفص بن البختري عن العلاء بن صبيح، و عبد الرحمن بن الحجاج، و على بن رثاب، عن عبد الله بن صالح كلهم يروونه عن

ص: ١٩٢

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٧ ب ١٤ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٦ ب ١٤ ح ١

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٥٠٧ باب ما يحل للمتمتع و المفرد إذا ذبح .

٤- التهذيب (فى ١٤ من باب الرجوع إلى منى، ١٩ من حجه)

أبى عبد الله (عليه السلام): المرأة المتمتعة إذا قدمت مكّه ثم حاضت- إلى- فإذا قضت المناسك و زارت البيت طافت بالبيت طوافاً لعمرتها ثم طافت طوافاً للحجّ ثم خرجت فسعت فإذا فعلت ذلك فقد أحلت من كل شىء يحلّ منه المحرم إلّا فراش زوجها- الخبير»(١).

وخبر عجلان أبى صالح، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن امرأة متمتعة قدمت مكّه فرأت الدّم، قال: تطوف بين الصفا و المروه، ثم تجلس فى بيتها، فإن طهرت طافت بالبيت و إن لم تطهر فإذا كان يوم الترويه أفاضت عليها الماء و أهلت بالحجّ من بيتها و خرجت إلى منى و قضت المناسك كلّها، فإذا قدمت مكّه طافت بالبيت طوافين ثم سعت بين الصفا و المروه، فإذا فعلت ذلك فقد حلّ لها كل شىء ما خلا فراش زوجها»(٢). فلعلّه لخصوصيّته فى الحائض لّمّا لم تأت بطوافها فى عمرتها صار تحليلها بالطواف و السعى بعد مناسك منى.

هذا ولم يذكر المفيد كون الرّمى و لا الحلق محلّلاً أصلاً بل الطواف و السعى بعد مناسك منى، فلم يذكر فى مناسكها تحليلاً فى أحدهما بل قال بعد ذكر زيارته

ص: ١٩٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ١ عن الكافى «اول باب ما يجب على الحائض فى أداء المناسك» اقول: وسنده فى طبعه القديم كما نقلنا و يمنعه قوله: «كلّهم» و لكن نقله الوافى و الوسائل «و عبد الله بن صالح» و كيف كان فيكفى فى موثوقيتها روايه ابن ابى عمير لها.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٤٤٨ باب ٨٤ ح ٢

البيت واتباعه بالطواف والسعي: «فإذا فعل ذلك فقد أحلّ من كلّ شيء أحرم منه إلّا النساء»، و مثله المرتضى في انتصاره و جملة، و الدّيلمى و الحلبيّ و القاضي، و استنادهم إلى صحيح محمّد بن مسلم وغيره مما سيأتي.

و ذهب التّهذيب إلى أنّ الطيب لا يحلّ للمتمتع إلّا بالطواف و السعي، فروى عنه من الاخبار مثل: صحيح العلاء: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي حلقت رأسي و ذبحت و أنا متمتع أطلى رأسي بالحناء؟ قال: نعم من غير أن تمسّ شيئاً من الطيب، قلت: و ألبس القميص، و أنقّع قال: نعم، قلت: قبل أن أطوف بالبيت، قال: نعم» (١).

و صحيح الحلبيّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي أن يزور البيت حتّى أصبح، فقال: ربّما أخرته حتّى تذهب أيام التشريق، و لكن لا يقرب النساء و الطيب» (٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل تمّتع بالعمرة فوقف بعرفه، و وقف بالمشعر، و رمى الجمره، و ذبح و حلق أو يغطّي رأسه؟ فقال: لا حتّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه قيل له: فإن كان فعل؟ قال: ما أرى عليه شيئاً» (٣).

ص: ١٩٤

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٣ب١٣ح٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٣٣ب١٣ح٦

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤١ب١٨ح٢

اقول: قد تقدم ان هذه الطائفة من النصوص مخالفة للسنة فلا يصار اليها والعمل على ما دل على التحلل بالحلقة.

و اما صحيح محمد بن إسماعيل: « كتبت إلى الرضا (عليه السلام): هل يجوز للمحرم المتمتع أن يمسه الطيب قبل أن يطوف طواف النساء؟ فقال: لا» (1) و هو خبر شاذ، و حمله التهذيب على الاستحباب و لفظه آب عن ذلك.

و خلاصه الأقوال في ما يحصل به الإحلال كالتالي:

الأول: قول العماني فقال: إذا رمى يوم النحر جمره العقبة و حلق حلّ له لبس الثياب و الطيب إلّا للتمتع فإنه يكره له إلّا أن يطوف طواف الزيارة و يسعى، فأما القارن و المفرد فلا بأس له بالطيب، فإذا طاف و سعى حلّ له النساء و الطيب و قد قيل في روايه شاذة عنهم: إذا طاف طواف الزيارة أحلّ من كلّ شيء أحرم منه إلّا النساء حتّى يرجع إلى البيت فيطوف به سبعا آخر و يصلّي ركعتي الطواف، ثمّ يحلّ من كلّ شيء، و كذلك إن كانت امرأه، لم تحلّ لرجل حتّى يطوف بالبيت سبعا آخر كما وصفت، فإذا فعلت ذلك فقد حلّ لها الرجال» و هذا منه غريب فالأخبار في وجوب طواف النساء متواتره.

ص: ١٩٥

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤٢ ب ١٩ ح ١

الثانى: قول محمد بن بابويه بأن الرجل والمرأه إذا طافا طواف الوداع فهو طواف النساء، وبقوله روايه شاذه رواها الشيخ (١)، الا ان الكافى نقلها بلفظ «طواف النساء» (٢).

الثالث: قوله و قول أبيه «بأنه برمى جمرة العقبه حل من كل شىء إلا النساء والطيب و بطواف الحجّ يحلّ غير النساء».

الرابع: قول الإسكافى و المقنع بعدم حلّ اللباس للمتمتع بالحلق و استناده إلى صحيحه سعيد الأعرج المتقدمه.

الخامس: عدم معلوميّه و جوب طواف النساء على النساء، ذهب إليه المختلف بأنّه لم نقف فيه على دليل مع أنه إجماعى حتى أنّ العمانيّ الذى أنكر أصله لم يفرّق بين الرجال و النساء فى روايه بزعمها شاذه، ثمّ لم يراجع الكافى فروى «عن الحسين بن على بن يقطين: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الخصيان و المرأه الكبيره أ عليهم طواف النساء؟ قال: نعم، عليهم الطواف كلّهم» (٣) وغيره.

ثم ان الحلّى توهم أجزاء الطواف فقط فى التحلل فقال: «ثم يطوف طواف الحجّ و يصلّى ركعتيه ثمّ يسعى، فإذا فعل ذلك فقد حلّ له كلّ شىء أحرم منه إلا النساء،

ص: ١٩٤

١- التّهذيب (فى ١٦ من زياره بيته، ١٨ من حجّه) بلفظ «من طواف الوداع».

٢- الكافى (٣ من طواف نسائه، ١٩٣ من حجّه)

٣- الكافى (فى باب طواف نسائه، ١٩٣ من حجّه فى خبره الرابع)

هكذا ذكر الشيخ في نهايته إلاً أنه رجع عنه في استبصاره و قال: «إذا طاف طواف الحج فحسب حلّ له كلّ شىء إلا النساء». و إلى هذا ذهب المرتضى في انتصاره قال و هو الذى أعمل عليه و أفتى به».

اقول: لا- دلالة لكلام المرتضى على ما قال لأنّ كلامه فى الفرق بين الإمامية و العامة فى طواف النساء و لم يقل أحد بالطواف دون السعى، و الطواف كما يكون بالبيت يكون بالصفاء و المروه كما فى القرآن، و طواف الزيارة فى قبال طواف العمره لا أنّه مختصّ بالطواف دون السعى.

هذا، و من الاخبار الشاذه خبر أبى خالد مولى على بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن مفرد الحجّ عليه طواف النساء؟ فقال ليس عليه طواف النساء»^(١) والشيخ بعد نقله قال بشذوذه.

ثم ان هذه الاحكام شامله للصبيان ايضا كما تقدم فى صحيح معاويه بن عمّار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «انظروا من كان معكم من الصبيان فقدّموه إلى الجحفة أو إلى بطن مرّ، و يصنع بهم ما يصنع بالمحرم و يطاف بهم و يرمى عنهم- الخبر»^(٢).

ص: ١٩٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٢٥٤

٢- الفقيه (فى ٤ من حجّه باب حجّ الصبيان)

كراهه لبس المخيط قبل طواف الزيارة

(ويكره له لبس المخيط قبل طواف الزيارة)

وقد يستدل لذلك بصحيح إدريس القمّي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «قلت له (عليه السلام): «إنّ مولى لنا تمتّع فلما حلق لبس الثياب قبل أن يزور البيت فقال: بئس ما صنع، قلت: أ عليه شىء؟ قال: لا، قلت: فإنّي رأيت ابن أبي سماك يسعى بين الصفا والمروة، عليه خفان وقباء ومنطقه، فقال: بئس ما صنع، قلت: أ عليه شىء؟ قال: لا» (١).

اقول: وهو من ادله على عدم جواز التحلل بالحلق أصلاً بل بالطواف والسعى وقد تقدم ضعفه وأنه خلاف السنه وحمله على الكراهه ليس بصحيح ايضاً لان لفظه آب عن ذلك، كما وأنه اخص من المدعى لان مورده التمتع لا مطلقاً، و عليه فما قيل من كراهه تغطيه الرأس حتى يطوف للنساء، لم يقل به أحد، ولم يرد به خبر.

نعم يكره تغطيه الرأس قبل الطواف والسعى، ومستنده صحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تمتّع بالعمرة فوقف بعرفه، ووقف بالمشعر، و

ص: ١٩٨

رمى الجمره، و ذبح و حلق أ يَغْطِي رأسه؟ فقال: لا- حَتَّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، قيل له: فإن كان فعل؟ قال: ما أرى عليه شيئاً»(١).

و صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام) «أنه قال في رجل كان متمتعاً فوقف بعرفات و بالمشعر و ذبح و حلق، فقال: لا يَغْطِي رأسه حَتَّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، فإنَّ أبى (عليه السلام) كان يكره ذلك و ينهى عنه، فقلنا: فإن كان فعل، فقال: ما أرى عليه شيئاً، و إن لم يفعل كان أحبَّ إليَّ»(٢).

حصيله البحث:

و أما الحلق فيتخير بينه و بين التقصير، و الحلق أفضل إلا من لبد شعره أو عقصه(٣) فان عليه الحلق و ليس له التقصير، و يجب ان يكون الحلق او التقصير فى منى , و لو تعذر فى منى فعل بغيرها و بعث بالشعر إليها ليدفن مستحباً، و لو إمكان الرجوع إلى منى ليحلق او يقصر و جب , و يمر فاقد الشعر الموسى على رأسه. و يتعين على المرأه التقصير.

و يجب تقديم مناسك منى على طواف الحج فلو أخرها عامداً فشاء، و لا شىء على الناسى و يعيد الطواف.

ص: ١٩٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٤١ب١٨ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٤٠ب١٨ح ١

٣- لئبد شعر رأسه بالصمغ أو العسل أو نحوهما لدفع القمل أو عقصه و عقده بعد جمعه .

و بالحلق يتحلل إلّا من النساء فإذا طاف للنساء حللن له، إلّا الحائض التي لم تأت بطوافها في عمرتها صار تحليلها بالطواف و السعى بعد مناسك منى إلّا فراش زوجها فبعد طواف النساء.

و يكره تغطيه الرأس قبل طواف الزيارة والسعى .

(القول في العود إلى مكة للطوافين و السعى)

إنّما قال في العود لأنّ إحرامه للحجّ كان أولًا من مكّه و قوله: «للوّافين و السعى» أى طواف قبل السعى و هو طواف الحجّ، و طواف بعده و هو طواف النساء.

و أمّا ما فى صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عمّن نسي زياره البيت حتّى يرجع إلى أهله، فقال: لا يضّرّه إذا كان قد قضى مناسكّه»^(١) فالمراد به فى العود الثانى للوداع لا للطوافين و السعى بشهاده قوله: «إذا كان قد قضى مناسكّه» فإذا لم يعد أولًا من أين قضى مناسكّه أى واجبات حجّه.

هذا وفى صحيح سماعه بن مهران، عن أبى الحسن الماضى (عليه السلام): سألته عن رجل طاف طواف الحجّ و طواف النساء قبل أن يسعى بين الصفا و المروه؟ قال: لا يضّرّه يطوف بين الصفا و المروه و قد فرغ من حجّه»^(٢) و به عمل الفقيه لكن

ص: ٢٠٠

١- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٣٨٩؛ باب تأخير الزيارة.

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٣٨٧

يعارضه مرسل أحمد بن محمد، عمن ذكره، قلت لأبي الحسن (عليه السلام): «تمتّع زار البيت فطاف طواف الحجّ، ثم طاف طواف النساء، ثم سعى؟ فقال: لا يكون السّعى إلّا قبل طواف النساء، فقلت: عليه شىء؟ فقال: لا يكون السعى إلّا قبل طواف النساء»^(١) لكنه ضعيف سنداً.

استحبابّ تعجيل العود من يوم النحر إلى مكة

(يستحبّ تعجيل العود من يوم النحر إلى مكة و يجوز تأخره إلى الغد)

أمّا استحباب تعجيله من يوم النحر فلصحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): لا- يبيت المتمتّع يوم النحر بمنى حتّى يزور البيت»^(٢) وغيره.

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن المتمتّع متى يزور البيت؟ قال: و يوم النحر أو من الغد، و لا يؤخّر، و المفرد و القارن ليسا بسواء موسّع عليهما»^(٣).

و صحيح الحلبيّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ينبغي للمتمتّع أن يزور البيت يوم النحر أو من ليلته و لا يؤخّر ذلك»^(٤).

ص: ٢٠١

١- الكافي ج ٤ ص ٥١٢ ح ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤٥ ب ١ من ابواب زياره البيت ح ٦

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤٣ ب ١ من ابواب زياره البيت ح ١

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٤٥ ب ٧ ح ٧

هذا وقد يقال بعدم جواز تأخير هذه الأعمال عن اليوم الحادى عشر وذلك لصحيحه معاويه بن عمّار المتقدمه و غيرها.

اقول: الصحيح لزوم حملها على الاستحباب بقريته موثقه إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن زياره البيت، تؤخر الى يوم الثالث؟ قال: تعجيلها أحبّ إلىّ و ليس به بأس ان أخرها» (١) ثم قال الصدوق: «و فى روايه عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): لا بأس بأن تؤخر زياره البيت إلى يوم النفر» وسنده الى ابن سنان صحيح.

بل ان ما ذكر محمول على الأفضليه أيضا حيث يجوز التأخير عن أيام التشريق لصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل نسي ان يزور البيت حتى أصبح، قال: لا بأس، انا ربّما أخرته حتى تذهب أيام التشريق و لكن لا تقرب النساء و الطيب» (٢) و بالجواز إلى آخر أيام التشريق أفتى أبو الصلاح .

ثم انه الى هل يجوز التأخير عن أيام التشريق؟ قولان.

الاول: (ثم يأثم المتمتع بعده)

ص: ٢٠٢

١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب زياره البيت الحديث ١٠

٢- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب زياره البيت الحديث ٢

الثانى: (وقيل: لا اثم و يجزى طول ذى الحجه)

قال به الحلّى استنادا إلى إطلاق الآيه {الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ} و ذو الحجه منها.

اقول: وهو الصحيح لان الصحيحه المتقدمه ساكنه عن ذلك، و مقتضى البراءه جواز التأخير الى آخر ذى الحجه دون ما زاد على ذلك لان الحج- الذى هو عبارته عن مجموع أفعاله التى منها طواف الحج- يلزم تحقيقه فى أشهره لقوله تعالى: الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ (١)، و آخرها نهايه ذى الحجه.

(و كيفيه الجميع)

أى الطوافين و السعى (كما مر) فى الفصل الرابع فى أفعال العمره، الطواف و السعى فى كلّ عمره، و طواف النساء فى العمره المفرده من واجباتها و مندوباتها.

(غير أنه) هنا (ينوى بها الحج) أى طواف الحجّ و سعى الحجّ و طواف نساء الحجّ و ثمّه نوى بها طواف العمره و سعيها فى كلّ عمره، و طواف النساء فى العمره المفرده .

ففى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر «فاذا أتيت البيت يوم النحر فقامت على باب المسجد قلت: اللهم أعنى على نسكك و سلّمنى له و سلّمه لى أسألك مسأله القليل [و فى نسخه- العليل] الدليل المعترف بذنبه أن تغفر لى،

ص: ٢٠٣

ذنوبى و أن ترجعنى بحاجتى، اللهم إنى عبدك و البلد بلدك و البيت بيتك جئت أطلب رحمتك، و أؤم طاعتك متبعا لأمرك، راضيا بقدرك، أسألك مسأله المضطرّ إليك المطيع لأمرك المشفق من عذابك، الخائف لعقوبتك أن تبلغنى عفوك و تجيرنى من النار برحمتك» ثم أتى الحجر الأسود فتستلمه و تقبله، فإن لم تستطع فاستلمه بيدك و قبل يدك، فإن لم تستطع فاستقبله و كبر و قل كما قلت حين طفت بالبيت يوم قدمت مكّه...»(١).

حصيله البحث:

يستحبّ تعجيل العود من يوم النحر إلى مكّه و يجوز تأخيره إلى الغد بل الى قبل انتهاء ذى الحجه فيجزئ طول ذى الحجه. و كيفيه الجميع كما مرّ غير أنّه هنا ينوى بها الحجّ.

(القول فى العود إلى منى)

وجوب العود إلى منى للمبيت بها بعد قضاء مناسك الحج

(و يجب بعد قضاء مناسكه بمنى العود إليها للمبيت بها ليلا) ليلتى الحادى عشر والثانى عشر.

ص: ٢٠٤

اقول: هناك امور تجب في الحج من دون ان تعدّ أجزاء له ولا يبطل ولو مع تركها عمدا- غاية قد تجب على ذلك كفاره خاصة- و انما هي واجبات استقلاليه مطلوبه بعد الفراغ منه، كما هو الحال في طواف النساء و أعمال منى بعد اليوم العاشر.

اما ان المبيت واجب في الليلتين المذكورتين فتدل عليه صحيحه معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تبت ليلتي التشريق الا- بمنى، فان بت في غيرها فعليك دم. فان خرجت أول الليل فلا ينتصف الليل الا و أنت في منى الا ان يكون شغلك نسكك أو قد خرجت من مكة، و ان خرجت بعد نصف الليل فلا يضرك ان تصبح في غيرها» (١) و غيرها.

بل يمكن استفادته ذلك في الجملة من قوله تعالى: {وَ اذْكُرُوا اللّٰهَ فِيْ اَيّامٍ مَّعْدُوْدَاتٍ فَمَنْ تَعَجَّلَ فِيْ يَوْمَيْنِ فَلَا اِثْمَ عَلَيْهِ وَ مَنْ تَأَخَّرَ فَلَا اِثْمَ عَلَيْهِ لِمَنِ اتَّقَى} (٢) فان المقصود من الأيام المعدودات أيام التشريق، كما ورد في النصوص (٣).

قال الشهيد الثاني: «و لو تركها - يعنى نيه المبيت- ففي كونه كمن لم يبت أو يأثم خاصه مع التعمد و جهان».

ص: ٢٠٥

١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب العود الى منى الحديث ٨

٢- البقره: ٢٠٣

٣- وسائل الشيعة الباب ٨ من أبواب العود الى منى

اقول: لو كان الواجب هو صرف المبيت بمعنى صرف الحضور كما يفهم من النصوص فالنيه غير واجبه ابتداء، وان كان وجوب المبيت من قبيل الامساک في شهر رمضان والطواف بالبیت فلا بد من النيه والّا كان كمن لم يبيت ولم يأت بهذه الفريضة والظاهر هو الاول.

رمى الجمرات الثلاث نهرا

(و رمی الجمرات الثلاث نهرا)

اما وجوب الرمی فی یومی الحادی عشر والثانی عشر فلصحيحه معاويه بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ارم فی كل يوم عند زوال الشمس و قل كما قلت حين رميت جمره العقبه»(١).

وقد يشكك فی استفاده الوجوب منها باعتبار اشتمال السياق على بعض المستحبات الّا بناء على مسلك حكم العقل فی استفاده الوجوب. اقول: وقد تقدم جوابه .

و صحيحه عبد الله بن سنان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أفاض من جمع حتى انتهى الى منى فعرض له عارض فلم يرم حتى غابت الشمس، قال: يرمى إذا أصبح مرّتين: مرّه لما فاتته والاخرى ليومه الذي يصبح فيه، و ليفرق بينهما يكون

ص: ٢٠٦

١- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب رمى جمره العقبه الحديث ١

أحدهما بكره و هي للأمس و الأخرى عند زوال الشمس»(١) و هي دأله على وجوب الرمي في اليوم الحادى عشر و اليوم الثانى عشر و انه نهارا كما لا يخفى.

و اما قوله (ع) «و ليفرق بينهما يكون أحدهما بكره و هي للأمس و الأخرى عند زوال الشمس» فحمل على الاستحباب لكن لا شاهد له و القاعده تقتضى الوجوب.

و اما ان الرمي في اليومين المذكورين يلزم ان يكون بالترتيب المذكور فيستفاد من صحيحه معاويه بن عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يرمى الجمار منكوسه، قال: يعيدها على الوسطى و جمرة العقبه»(٢) و غيرها.

و اما كونه نهارا فاستفاضت النصوص بذلك مثل صحيح زواره «عن أبى جعفر (عليه السلام) - فى خبر- هو والله ما بين طلوع الشمس إلى غروبها»(٣).

و اما ان كيفية الطواف والسعى مثل طواف العمرة وسعيها فلا تطلق النصوص المتقدمه.

ص: ٢٠٧

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ١٥ من أبواب رمى جمرة العقبه الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه الباب ٥ من أبواب العود الى منى الحديث ١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٩١ من ابواب الرمي ح ٥

(فلو بات بغيرها فعن كل ليله شاه إلا أن يبيت بمكّه مشغلا بالعباده)

بل مشغولا بنسكه او قد خرج من مكه كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): لا تبت لياالى التشريق إلا بمنى، فان بتّ فى غيرها فعليك دم، فان خرجت أوّل الليل فلا ينتصف الليل الا و أنت فى منى الا ان يكون شغلك نسكك أو قد خرجت من مكه، و ان خرجت بعد نصف الليل فلا يضرّك ان تصبح فى غيرها [\(١\)](#) وغيره من النصوص المستفيضه.

و لا تخفى دلالتة على سقوط الدّم إذا كان اشتغاله بمكّه لطوافه و سعيه و آدابهما، و منه يظهر ما فى إطلاق المصنّف «مشتغلا بالعباده» و ما فى زياده الشهيد الثانى على ذلك (الواجبه أو المندوبه، مع استيعاب الليله بها إلا ما يضطرّ إليه من أكل و شرب و قضاء حاجه و نوم يغلب عليه و من أهمّ العباده الاشتغال بالطواف و السعى، و لكن لو فرغ منهما قبل الفجر و جب عليه إكمالهما بما شاء من العباده، و فى جواز رجوعه بعده إلى منى ليلا نظر من استلزامه فوات جزء من الليل بعد أحد الوصفين أعنى المبيت بمنى و بمكّه متعبدا و من أنّه تشاغل بالواجب) و لا سيما

ص: ٢٠٨

فى قوله: «و فى جواز رجوعه- إلخ»، فإنه فى غاية السقوط فقد دلّ هذا الصحيح على كفايه الخروج من مكة .

و يشهد لكفايه الخروج من مكة صحيح هشام «إذا زار الحاجّ من منى فخرج من مكة فجاز بيوت مكة فنام ثم أصبح قبل أن يأتى منى فلا شىء عليه»^(١) وبه عمل الفقيه.

و مرسل جميل «فى رجل زار البيت فنام فى الطريق؟ فقال: «إن بات بمكة فعليه دم، و إن كان قد خرج منها فليس عليه شىء و لو أصبح دون منى»^(٢)

هذا و قال الكافى بعد نقله: ذلك «و فى روايه أخرى، عن الصادق (عليه السلام) فى الرجل يزور فنام دون منى فيجوز عقبه المدينين فلا بأس أن ينام» و ظاهره التردد فى ذلك حيث لم يروه كما فى تعبيرهم» و روى كذا و كذا.

و يشهد لما تقدم ايضا صحيح محمد بن إسماعيل، عن أبى الحسن (عليه السلام) «فى الرجل يزور فنام دون منى؟ فقال: إذا جاز عقبه المدينين فلا بأس أن ينام»^(٣) و به عمل التهذيب.

ص: ٢٠٩

١- وسائل الشيعة الباب ١ من أبواب العود الى منى الحديث ١٣

٢- ورواه التهذيب صحيحا عن جميل، عن الصادق (عليه السلام) بلفظ «من زار فنام فى الطريق فإن بات بمكة فعليه دم و إن كان قد خرج منها، فليس عليه شىء، و إن أصبح دون منى».

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٥٦ ب ١٥

و اما ما فى صحيح حماد بن عيسى عن القاسم بن محمد عن عليّ، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): سألته عن رجل زار البيت فطاف بالبيت و بالصفاء و بالمروه، ثم رجع فغلبته عينه فى الطريق فنام حتّى أصبح قال: عليه شاه»(١) فحمله الشيخ على من لم يجز العقبه، لكن قيل بشذوذّه لأنّه كان الواجب عليه الرجوع، فرجع فغلبته عينه فى الطريق، فلم يكون عليه شاه لقاعده كلما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر مضافا الى ضعف سنده و يؤيد ذلك ما فى خبر أبى البختريّ، عنه، عن أبيه عليهما السلام، عن عليّ (عليه السلام) «فى الرجل أفاض إلى البيت فغلبت عيناه حتّى أصبح، قال: لا بأس عليه و يستغفر الله و لا يعود»(٢) حيث دلّ على أنّه إن بات بمكّه بدون تعمّد بغلبه النوم لا شىء عليه، فكيف إذا خرج.

و الاخبار فى وجوب الكفاره لمن بات بمكّه فى ليالى منى مستفيضه مثل صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) «عن رجل بات بمكّه فى ليالى منى حتّى أصبح؟ قال: إن كان أتاها نهارا فبات فيها حتّى أصبح فعليه دم يهريقه»(٣).

و اما ما فى صحيح العيص بن القاسم: سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل فاتته ليله من ليالى منى؟ قال: ليس عليه شىء و قد أساء»(٤).

ص: ٢١٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٥٤ ب اح ١٠

٢- قرب الإسناد (ط - الحديثه)؛ ص ١٣٩

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٥١ ب اح ١

٤- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٤٧٧؛ باب ما جاء فى من بات ليالى منى بمكّه.

و صحيح سعيد بن يسار: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): فانتنى ليله المبيت بمنى من شغل؟ فقال: لا بأس» (١) فحملهما الشيخ على الشغل بالعباده أو الخروج من منى بعد نصف الليل. قلت: لا يمكن المصير الى اطلاقهما لمعارضتهما لما تقدم من النصوص المستفيضة و التي عليها المشهور .

هذا و فى صحيح عبد الغفار الجازى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل خرج من منى يريد البيت قبل نصف الليل فأصبح بمكّه، فقال: لا يصلح له حتّى يتصدّق بها صدقه أو يهريق دما، فإن خرج من منى بعد نصف الليل لم يضرّه شىء» (٢).

(و يكفى أن يتجاوز) الكون بمنى (نصف الليل)

كما تقدم فى صحيح معاويه بن عمار ففيه: «و إن خرجت نصف الليل فلا يضرّك أن تصبح بغيرها» (٣) وغيره.

هذا ولو خرج أول الليل و عاد قبل الفجر إلى منى، أو عاد و لم يصل إلى منى لكنه جاوز بيوت مكّه، بالوصول إلى العقبه فالظاهر سقوط الكفّاره عنه أيضا كما فى صحيح جميل بن درّاج «عن الصادق (عليه السلام) أنّه قال: إذا خرجت من منى قبل

ص: ٢١١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٢٥٨

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٥٦ ب١ ح ١٤

٣- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب العود الى منى الحديث ٨

غروب الشمس فلا تصيح إلّا بها» وبه عمل الفقيه، ومثله صحيح محمد بن مسلم (١) و يظهر منهما ان الخروج قبل الغروب جائز مثل الخروج بعد نصف الليل لا انه مسقط للكفاره فقط وان كان حراما.

ثم انه يجوز إتيان مكّه لغير الطواف الواجب أيام منى للنصوص المعتره كما فى صحيح جميل (٢) وخبر ليث المرادى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأتى مكّه أيام منى بعد فراغه من زياره البيت فيطوف بالبيت تطوّعا، فقال: المقام بمنى أفضل و أحبّ إليّ» (٣).

واما صحيح العيص بن القاسم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الزياره بعد زياره الحجّ فى أيام التشريق، فقال: لا» (٤) فحمله الشيخ على نفى الافضليه.

هذا وفى صحيح جعفر بن ناجيه فى «أنّ من بات ليالى منى بمكّه عليه ثلاثه من الغنم يذبحهنّ» (٥) و به عمل الفقيه، و لكن فى المبسوطين أنّ عليه شاتين إذا نفر فى الثانى عشر.

ص: ٢١٢

-
- ١- وسائل الشيعه الباب ١ من أبواب العود الى منى الحديث ٣
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٥٩ ب ٢ ح ١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٠ ب ٢ ح ٥
 - ٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٠ ب ٢ ح ٦
 - ٥- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٤٧٧؛ باب ما جاء فىمن بات ليالى منى بمكه.

وقال الحلبي: «من لم يبت الليلتين الأوليين لم يكن له النفر الأول فيكون عليه ثلاث» و يرجع إلى المراد من الالتقاء الذي هو شرط جواز النفر في الثاني عشر هل هو الصيد و النساء فقط كما فيه أخبار، أو غيرهما أيضا فسيأتي الكلام فيه.

وجوب الترتيب في الرمي

(و يجب في الرمي الترتيب ببدء بالأولى، ثم الوسطى، ثم جمرة العقبة)

كما في صحيح مسمع، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل نسي رمي الجمار يوم الثاني فبدء بجمرة العقبة، ثم الوسطى ثم الأولى، يؤخر ما رمى بما رمى و يرمى جمرة الوسطى، ثم جمرة العقبة»^(١) هكذا في نسخنا. و رواه الشيخ عن الكافي، و فيه «قال: يؤخر ما رمى فيرمي الجمرة الوسطى ثم جمرة العقبة»^(٢) و هو الصحيح و المراد عدم الحاجة إلى الإعادة و يعيد الوسطى و العقبة.

و في صحيح معاوية بن عمارة، و حماد، عن الحلبي، جميعا، عنه (عليه السلام) في رجل رمى الجمار منكوسه؟ قال: يعيد على الوسطى و جمرة العقبة»^(٣).

(و لو نكس عامدا أو ناسيا بطل رميه)

ص: ٢١٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٦٥ ب ٥ ح ٢

٢- التهذيب (في ١٥ من ١٩ من حجه)

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٦٦ ب ٥ ح ٣

المراد بطلان رمى الاولتين وذلك لعدم حصول الامتثال كما تقدم دليله .

واما ما فى صحيح بريد العجلّى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نسي رمى الجمره الوسطى فى اليوم الثانى؟ قال: فليرمها فى اليوم الثالث لما فاتته و لما يجب عليه فى يومه، قلت: فإن لم يذكر إلّا يوم النفر؟ قال: فليرمها و لا شىء عليه» (1)

الظاهر فى عدم بطلان الثالثه لو قدّمت على الثانيه نسيانا فيعارض ما تقدم مما اعتمده المشهور ولا عبره به.

حصول الترتيب بأربع حصيات

(و يحصل الترتيب بأربع حصيات)

ففى صحيح معاويه بن عمار عنه (عليه السلام) فى خبر «و قال: فى رجل رمى الجمار فرمى الأولى بأربع و الأخيرتين بسبع سبع، قال: يعود فيرمى الأولى بثلاث و قد فرغ و إن كان رمى الأولى بثلاث و رمى الأخيرتين بسبع سبع فليعد و ليرمهنّ جميعا بسبع سبع، و إن كان رمى الوسطى بثلاث ثمّ رمى الأخرى، فليرم الوسطى بسبع، و إن كان رمى الوسطى بأربع رجع فرمى بثلاث، قلت: الرّجل ينكس فى

ص: ٢١٤

رمى الجمار فيبدء بجمره العقبه، ثم الوسطى، ثم العظمى، قال: يعود فيرمى الوسطى، ثم يرمى جمره العقبه، و إن كان من الغد»(١).

وفى خبر علي بن أسباط، عن أبي الحسن (عليه السلام): «إذا رمى الرجل الجمار أقل من أربع لم يجزه، أعاد عليها و أعاد على ما بعدها، و إن كان قد أتم ما بعدها، و إذا رمى شيئاً منها أربعاً بنى عليها و لم يعد على ما بعدها، إن كان قد أتم رميه»(٢).

قال الشهيد الثانى بعد قول المصنّف: «ويحصل الترتيب بأربع حصيات»: «بمعنى أنه إذا رمى جمره بأربع و انتقل إلى ما بعدها صحّ و أكمل الناقصه بعد ذلك و إن

ص: ٢١٥

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٧ ب٦ ح ١ و رواه الفقيه فى ٣ من ١٢٩ من حجّه أيضا بدون قوله: «و إن كان رمى الأولى - إلى - بسبع سبع» و بدون قوله: «و إن كان من الغد» فلا بدّ من سقوطهما عنه و سقط منهما بعد «فليرم الوسطى بسبع» ثم يرمى الأخرى بسبع». و الصواب روايه التّهذيب له عن كتاب موسى بن القاسم فى ١٧ من ذلك الباب «فى رجل رمى الجمره الأولى بثلاث، و الثانيه بسبع، و الثالثه بسبع؟ قال: يعيد يرميهنّ جميعا بسبع سبع، قلت: فإن رمى الأولى بأربع و الثانيه بثلاث و الثالثه بسبع؟ قال: يرمى الجمره الأولى بثلاث و الثانيه بسبع، و يرمى جمره العقبه بسبع، قلت: فإنّه رمى الجمره الأولى بأربع و الثانيه بأربع و الثالثه بسبع، قال: يعيد فيرمى الأولى بثلاث و الثانيه بثلاث و لا يعيد على الثالثه». و لا يرد عليه شىء.
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٨ ب٦ ح ٣ لا اشكال فى سنده ألا من جهه اخى معروف فانه مهمل.

كان أقل من أربع استأنف التالیه، و فی الناقصه و جهان أجودهما الاستیناف أيضا».

اقول: لا- وجه للإجزاء مع دلالة الأخبار المتقدمه على الإعاده بدون معارض و لم نقف على من قال بالإجزاء سوى الحلّی فی عباره مجمله مع أنه قال قبلها: «فإن نسی فرمی الجمرة الأولى بثلاث حصيات و رمى الجمرتين الأخريين على التمام كان عليه أن يعيدها كلّها».

(و لو نسی جمرة أعاد على الجميع ان لم تتعین) كما هو مقتضى قاعده الاشتغال.

(و لو نسی حصاه رماها على الجميع)

وهو ايضا مقتضى قاعده الاشتغال مضافا الى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال فی رجل أخذ إحدى و عشرين حصاه فرمی بها فزاد واحده فلم يدر من أیتهنّ نقصت؟ قال: فليرجع فليرم كلّ واحده بحصاه- الخبر(1).

استحباب رمى الاولى عن يمينه

(و يستحب رمى الاولى عن يمينه و الدعاء و الوقوف عندها و كذا الثانيه، و لا يقف عند الثالثه)

ص: ٢١٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٨ ب٧ ح ١

كما لا يقف عندها يوم النحر الذي لا يرمى غيرها ففي صحيح البزنطي، عن أبي الحسن (عليه السلام) حصى الجمار تكون مثل الأنملة- إلى- و ارمها من بطن الوادي و اجعلهنّ على يمينك كلهنّ، و لا ترم على الجمره و تقف عند الجمرتين الأوّلتين، و لا تقف عند جمره العقبه»(١). لكن رواه الشيخ عن الكافي، و فيه «و لا ترم أعلى الجمره»(٢)، و رواه الحميريّ صحيحا عن الرضا (عليه السلام) عنه (عليه السلام)، و فيه أيضا «أعلى الجمره» مع تقديم و تأخير في بعض الجملات أيضا(٣)، و الظاهر تصحيف «على» و الصحيح «أعلى» و المراد «و لا- ترم من أعلى الجمره» و يشهد لذلك ما في صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «خذ حصى الجمار، ثم ائت جمره القصوى التي عند العقبه فارمها من قبل وجهها و لا ترمها من أعلاها- الخبر»(٤) و مورده و إن كان يوم النحر في العقبه فقط لكن لا- فرق في كيفية الرمي في النحر و بعده، كما في صحيح البزنطي المتقدم «و اجعلهنّ على يمينك كلهنّ» و في صحيح إسماعيل بن همام، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) يقول: لا ترمي الجمره- إلى- و قال: ترمي الجمار من بطن الوادي، و تجعل كلّ جمره عن يمينك» ثم تنفتل في الشقّ الآخر إذا رميت جمره العقبه»(٥).

ص: ٢١٧

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٥٥ ب ١٠ ح ٣
- ٢- التهذيب في ٣٣ من ١٥ من حجّه
- ٣- قرب الاسناد في أخبار قرب إسناده الى الرضا (عليه السلام)
- ٤- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٥٨٨ ح ٣ ا
- ٥- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٦٦ ب ١٠ ح ٥

و من ذلك يظهر لك ما فى قول المصنّف: «و كذا الثانيه» مقتصرا عليه، فكان عليه أن يزيد «و الثالثه» و إنّما فرقها مع الأوليين عدم الوقوف عندها مطلقا، ففى صحيح يعقوب بن شعيب، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الجمار فقال: قم عند الجمرتين و لا تقم عند جمره العقبه - إلى - قلت: ما أقول إذا رميت؟ فقال: كبر مع كلّ حصاه» (١) و «قم» فيه بمعنى «قف» أى بعد الرّمى.

وصحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): ارم كلّ يوم عند زوال الشمس و قل كما قلت حين رميت جمره العقبه، فابدأ بالجمره الأولى فارمها عن يسارها فى بطن المسيل و قل كما قلت يوم النحر، ثم قم عن يسار الطريق فاستقبل القبله فاحمد الله و أثن عليه و صلّ على النّبىّ صلّى الله عليه و آله ثمّ تقدّم قليلا فتدعو و تسأله أن يتقبّل منك، ثمّ تقدّم أيضا، ثمّ افعل ذلك عند الثانيه و اصنع كما صنعت بالأولى و تقف و تدعو الله كما دعوت ثمّ تمضى إلى الثالثه و عليك السكينه و الوقار فارم و لا تقف عندها» (٢)، وقوله أولا «و قل كما قلت حين رميت جمره العقبه» يكفى فى ذلك، و إنّما فرقها فى عدم الوقوف عندها بعد الرّمى.

ص: ٢١٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٥٥، ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٥٥، ح ٢

ويؤيده ما في خبر سعيد الرّوميّ: رمى أبو عبد الله (عليه السلام) الجمره العظمى فرأى النَّاس وقوفا فقام وسطهم، ثم نادى بأعلى صوته: أيها النَّاس إنّ هذا ليس بموقف - ثلاث مرّات - ففعلت» (١).

هذا وكان على المصنّف ان يزيد «والتكبير عند رمى كلّ حصاه» ففي صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - و تقول مع كلّ حصاه: «اللّهُ أكبر اللّهُمّ ادحر عني الشيطان» - الخبر (٢).

جواز نفر في الثاني عشر إذا بات ليلتين بمنى

(و إذا بات ليلتين بمنى جاز له نفر في الثاني عشر بعد الزوال ان كان قد اتقى الصيد و النساء، و لم تغرب عليه الشمس ليله الثالث عشر بمنى، و الّا وجب المبيت ليله الثالث عشر) بمنى (و) وجب (رمى الجمرات) الثلاث (فيه)، «ثم ينفر في الثالث عشر» و يجوز قبل الزوال بعد الرمي

اما مسأله نفر فيمكن فهم جميع فروعها من القرآن الكريم قال تعالى {فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ} معناه يتعجل حتّى لا ينقضى اليوم الثاني و يصير ليله الثالث عشر، فلا بدّ في جواز نفره، و نفره بعد الزوال و لو كان قبل الزوال جائزا لم

ص: ٢١٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٦٦ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٦٧ ح ٢

يصدق تعجيل، وقوله {وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ} مع كون معناه من تأخر عن اليومين إلى اليوم الثالث ولو بدخول ليله، وحينئذ فلا يجوز له النفر قبل نهاره، وحيث إنه مطلق يجوز فيه النفر قبل الزوال.

و اما وجوب الرمي في اليوم الثالث عشر لمن بات فليل انه المشهور، ويستدل لذلك بصحيح معاويه: «إذا أردت أن تنفر في يومين فليس لك أن تنفر حتى تزول الشمس، وإن تأخرت إلى آخر أيام التشريق و هو يوم النفر الأخير فلا شىء عليك أى ساعه نفرت، و رميت قبل الزوال أو بعده»(١). ووجه دلالتة هو انه جعل الرمي مفروغا عنه ومنه يفهم وجوبه وعليه فلا تصل النوبه الى الاستدلال بالادله الاتيه التى هى مخدوشه حتى يقال لا دليل على الوجوب المذكور بل مقتضى أصل البراءه عدمه .

واما الاستدلال له بروايه دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد عليهما السلام: «يرمى في أيام التشريق الثلاثه الجمرات، كل يوم يبتدأ بالصغرى ثم الوسطى ثم الكبرى»(٢).

و روايه الفقه المنسوب للإمام الرضا (عليه السلام): «ترمى يوم الثانى و الثالث و الرابع فى كل يوم بإحدى و عشرين حصاه...»(٣).

ص: ٢٢٠

١- الوسائل - الباب - ٩ - من أبواب العود إلى منى - الحديث ٣.

٢- مستدرک الوسائل ١٠: ١٥٢ الحديث ١١٧٣٢

٣- مستدرک الوسائل ١٠: ١٥٢ الحديث ١١٧٣٣

و صحیحہ معاویہ بن عمّار الحاکم لقصّہ حجّ النبیّ صلیّ اللہ علیہ و آلہ و انہ أقام بمنی حتی کان الیوم الثالث من آخر آیام التشریق ثم رمی الجمار(۱). فقابل للتأمل.

اما الأولى فلان روايات القاضي نعمان المصري في الكتاب المذكور- الذي ألفه للدولة الفاطمية و أمر الخليفة الوعّاظ بالوعظ به و جعل لمن يحفظه مالا(۲)- مراسيل. على ان الروايه المذكوره تدل على وجوب الرمی في الیوم الثالث حتی في حق من لم یت في منی، و ذلك ممّا لا قائل به.

و اما الثانيه فلان نسبه الكتاب الى الامام الرضا (عليه السلام) غير ثابتة و ان أصرّ على ذلك بعض متأخري المتأخرين(۳). على ان الروايه تدلّ على وجوب الرمی في الیوم الثالث بل الرابع بشكل مطلق، و هذا لا قائل به ايضا.

و اما الثالثه فلان أقصى ما يدل عليه فعل المعصوم (عليه السلام) هو الاستحباب دون الوجوب.

ثم انه لا إشكال في اختصاص الحكم وهو «جواز النفر وعدم لزوم المبيت ليله الثالث عشر» بمن اتقى غير انه وقع الخلاف في ان المقصود من الاتقاء هل من

ص: ۲۲۱

۱- وسائل الشيعه الباب ۲ من أبواب أقسام الحج الحديث ۴

۲- الذريعه ۸: ۱۹۷

۳- وهو الشيخ يوسف البحراني في حدائقه في مواضع متعدده منها ۱: ۲۵-۲۶

النساء فقط أو مع الصيد أو مع باقى محرّمات الإحرام . بل قد يقال بوجوب المبيت ليله الثالث عشر لمن اقترب كغيره من الكبائر وان لم تكن من محرّمات الاحرام(١). بل قيل بوجوب المبيت المذكور على مطلق الضروره و ان اتقى.

اقول: ظاهر الكافى التردد فنقل اولاً خبر محمد بن المستنير، عن الصادق (عليه السلام) «من أتى النساء فى إحرامه لم يكن له أن ينفرد فى النفر الأول»(٢). وهذا الخبر يدل على ان المراد من الاتقاء هو اتقاء النساء , و جعل الصيد روايه، فقال بعد ذلك الخبر: «و فى روايه أخرى: الصيد أيضاً» الا انه روى خبر سفيان الآتى عن الفقيه وهو يدل على اتقاء الكبائر.

و ظاهر الفقيه التردد ايضاً حيث قال: «و فى روايه ابن محبوب عن أبى جعفر الأحول، عن سلام بن المستنير، عن أبى جعفر (عليه السلام) أنه قال: «لمن أتقى الزنى و الفسوق و الجدال و ما حرّم الله عليه فى إحرامه»(٣). وهو يدل على اتقاء جميع محرّمات الاحرام.

ص: ٢٢٢

١- دليل الناسك: ٤٣١، منشورات مدرسه دار الحكمة

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٧٩ باب ١١ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨٠ باب ١١ ح ٧

ثم قال: «و في روايه علي بن عطيه، عن أبيه، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: لمن اتقى الله عز و جل» (١) وهو يدل على اتقاء جميع المحرمات.

ثم قال: «و في روايه سليمان بن داود المنقرى، عن سفيان بن عيينه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في قول الله عز و جل {فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ، وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ} يعني من مات فلا- إثم عليه و من تأخر أجله فلا- إثم عليه لمن اتقى الكبائر» (٢) وهو يدل على اتقاء الكبائر.

اقول: ورواه الكافي مبسوطا «عنه، عنه (عليه السلام) قال: سألت رجل أبي بعد منصرفه من الموقف فقال: أ ترى يخيب الله هذا الخلق كله؟ فقال أبي: ما وقف بهذا الموقف أحد إلا غفر الله له مؤمنا كان أو كافرا إلا أنهم في مغفرتهم على ثلاث منازل: مؤمن غفر الله له ما تقدم من ذنبه و ما تأخر، و اعتقه من النار و ذلك قوله عز و جل { رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَ فِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَ فَا عَذَابَ النَّارِ أُولَئِكَ لَهُمْ نَصِيبٌ مِمَّا كَسَبُوا وَ اللَّهُ سَرِيعُ الْحِسَابِ } و منهم من غفر الله له ما تقدم من ذنبه، و قيل له: أحسن فيما بقي من عمرك و ذلك قوله عز و جل { فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَ مَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ } يعني من مات قبل أن يمضى فلا- إثم عليه، و من تأخر فلا إثم عليه لمن اتقى الكبائر، و أما العامه فيقولون: فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه يعني في النفر الأول و من تأخر فلا إثم عليه يعني لمن

ص: ٢٢٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨١ باب ١١ ح ٩

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨١ باب ١١ ح ١٢

اتَّقَى الصَّيْدَ، أَفْتَرَى أَنَّ الصَّيْدَ يَحْرَمُهُ اللَّهُ بَعْدَ مَا أَحَلَّهُ فِي قَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ { وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا } فِي تَفْسِيرِ الْعَامَّةِ مَعْنَاهُ فَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاتَّقُوا الصَّيْدَ. وَكَافِرٌ وَقَفَ هَذَا الْمَوْقِفَ (يُرِيدُ ظ) زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا غَفَرَ اللَّهُ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ إِنْ تَابَ مِنَ الشَّرْكِ فِيمَا بَقِيَ مِنْ عَمْرِهِ وَإِنْ لَمْ يَتُبْ وَقَاهُ أَجْرُهُ وَلَمْ يَحْرَمْهُ أَجْرُ هَذَا الْمَوْقِفِ، وَذَلِكَ قَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ { مَنْ كَانَ يُرِيدُ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا نُوَفِّ إِلَيْهِمْ أَعْمَالَهُمْ فِيهَا وَهُمْ فِيهَا لَا يُبْخَسُونَ. أُولَئِكَ الَّذِينَ لَيْسَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ إِلَّا النَّارُ وَحَبِطَ مَا صَنَعُوا فِيهَا وَبَاطِلٌ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ } (١).

وَرَدَّ هَذَا الْخَبْرَ صَاحِبُ النُّجْعَةِ فَقَالَ: «وَالظَّاهِرُ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِ: «وَفِي تَفْسِيرِ الْعَامَّةِ مَعْنَاهُ «وَأِذَا حَلَلْتُمْ فَاتَّقُوا الصَّيْدَ» أَنَّهُ عَلَى تَفْسِيرِ الْعَامَّةِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى «لِمَنْ اتَّقَى» فَيَصِيرُ مَعْنَى قَوْلِهِ تَعَالَى { وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا } «وَأِذَا حَلَلْتُمْ فَاتَّقُوا الصَّيْدَ» وَلَكِنْ مَا أَظُنُّ أَنَّ أَحَدًا مِنَ الْعَامَّةِ قَالَ: إِنَّ الْمُرَادَ مِنْ قَوْلِهِ «لِمَنْ اتَّقَى» اتَّقَاءَ الصَّيْدِ فِي بَاقِي عَمْرِهِ مَدَّةَ حَيَاتِهِ، وَإِنَّمَا نَقَلُوا عَنِ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ أَنَّ مَعْنَى الْآيَةِ لَا إِثْمَ عَلَيْهِ فِي التَّعَجُّيلِ وَالتَّأخِيرِ فِي النَّفْرِ، وَعَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ: لَا إِثْمَ عَلَيْهِ لِأَنَّ ذُنُوبَهُ صَارَتْ مَكْفُورَةً.

ثُمَّ أَيُّ مَعْنَى لِقَوْلِهِ: «مَا وَقَفَ بِهَذَا الْمَوْقِفِ أَحَدٌ إِلَّا غَفَرَ اللَّهُ لَهُ مَوْمِنًا كَانَ أَوْ كَافِرًا فَقَبِلَ الْإِسْلَامَ كَانَ مُشْرِكًا أَوْ الْعَرَبَ يَحْجُونَ لِكُونِهِمْ مِنْ وَلَدِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ إِبْرَاهِيمَ وَبَعْدَ الْإِسْلَامِ لَا يَحْجُ إِلَّا مُسْلِمٌ مِنْ جَمِيعِ فِرْقِهِ حَقَّهُمْ وَبَاطِلُهُمْ، ثُمَّ كَيْفَ يَغْفِرُ لِكُلِّ

ص: ٢٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٤، ص ٥٢١؛ باب النفر من منى الأول والآخر.

مسلم و قد صحَّ عنهم عليهم السَّلام أنَّ من لقي الله بغير ولايتهم عليهم السَّلام لا يقبل عمله و لو عمَّر عمر الدهر و صام و قام في تلك المدَّة في المقام، و مرَّ خبر إسماعيل بن نجیح «يعنى في كتاب النجعه» أنَّ عدم الإثم لأهل ولايتهم عليهم السَّلام، ثمَّ أئى معنى لغفران الكافر و قد قال الله تعالى «إِنَّ اللَّهَ لَا يُغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَ يُغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ» و استناده بعد إلى الآيه «من كان- إلى - يعملون» مضحك فالآيه لا علاقته لها بالحجِّ، و بيان كلِّى لمن لا يريد إلَّا الدُّنيا و زينتها، و أئى معنى لقوله: «مؤمن قد غفر الله له ما تقدَّم من ذنبه و ما تأخَّر» فإنَّه إنَّما قاله تعالى لنبيِّه صلى الله عليه و آله و استناده له بقوله: «ربِّنا- إلى - سريع الحساب» مضحك فإنَّ الآيه دالَّة على أنَّ مجرَّد القول و الدَّعاء لا يفيد، و الأصل العمل، فما عمل و كسب من الخير لا يحرم أجره و ما اكتسب من شرِّ يعطى وزره، و الله سريع الحساب في أعمال عباده خيرهم و شرَّهم.

و أمَّا ما قاله في مؤمن يغفر له ما تقدَّم من ذنبه قبل الحجِّ دون ما يعمل بعده بآيه «فَمَنْ تَعَجَّلَ - إلى - وَ مَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ» بأنَّ من تعجَّل أى مات بعد إتمام الحجِّ فلا إثم عليه و من بقى و لم يمت فلا إثم عليه إذا اتقى الكبائر، ففي غاية العجب فلم يقل ذلك أحد لا عاميَّ و لا خاصيَّ، و إنَّما الأصل في ذلك قوله تعالى «إِنَّ تَجْتَبُوا كَبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكْفَرُ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ» و لا علاقته له بالحجِّ و أظنُّ أنَّ سليمان المنقرى الذى روى هذا عن سفيان كان وقت اختلاطه، قال العامَّة أنفسهم: كان سفيان اختلط سنة ١٩٧ سنتين قبل موته فمن سمع منه في مدَّة اختلاطه ليس سماعه بشىء و قد عرفت استدلاله بآيه في أمر لأمر آخر، و كان

عامياً يعترض على الصادق (عليه السلام) في لبسه غير الخشن و في تقيته، و شنع على الرضا (عليه السلام) في مسأله قالها، و قال العامه في ترجمته: كان يضع الحديث و كان مدلساً، و إنما أصحابنا عفى الله عنهم لفرط علاقتهم بأئمتهم عليهم السّلام يروون كلّ ما روى عنهم عليهم السّلام و لو كان الرّاوى مثل سفيان و كان النقل مثل ما مرّ، ثمّ لعلّ لاحتمال الاتّقاء الذي شرط جواز التعجيل لم يتعرّض الصدوق في مقنعه و هدايته و المفيد في مقنعه و الدّيلمى في مراسمه لمعناه»(١).

اقول: والصحيح من هذه الاقوال هو ان المراد من الاتقاء جميع المحرمات و ذلك لاطلاق الايه المباركه وعدم المخصص لها .

واما ما في صحيحه حمّاد عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا أصاب المحرم الصيد فليس له ان ينفر في نفر الأوّل ... و هو قول الله عزّ و جلّ: فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ... لِمَنِ اتَّقَى، فقال: اتقى الصيد»(٢) فلا مفهوم لها في نفي ما عدا الصيد و مثلها غيرها مما تقدم مما دل على اتقاء النساء او الكبائر , وسيأتى انها مخالفه للقران ويشهد لاطلاق الايه خبر عطيه المتقدم وان كان ضعيف السند فلا موجب للعدول عن الاطلاق.

ص: ٢٢٤

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص ٢١؛ و إذا بات ليلتين بمنى جاز له النفر في الثاني عشر.

٢- وسائل الشيعه الباب ١١ من أبواب العود الى منى الحديث ٣ و الروايه صحيحه سندا لان محمّد بن يحيى الذي يروى عن حمّاد و إن كان في هذه الطبقة مردّدا بين الخزاز و الخنعمى الثقتين و الصيرفي الذي لم يوثق الا أنه منصرف الى الخزاز لأنه صاحب الكتاب المشهور.

هذا و أغرب أبو الصلاح فشرط في جواز التعجيل غير الائتقاء عدم كونه ضروره، و ابن حمزه فشرط دفن حصى اليوم الثالث، و يردّهم عموم قوله تعالى: «فَمَنْ تَعَجَّلَ - إلخ» و عدم الوقوف على خير بما قالوا.

و اما لزوم المبيت ليله الثالث عشر على من لم يتق فيدل عليه جميع ما تقدم.

ثم ان المراد من الصيد الذى جعله الكافى روايه، ورواه الفقيه صحيحا «عن جميل بن درّاج، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر هكذا: و من أصاب الصيد فليس له أن ينفر فى النفر الأوّل» (١) هو الصيد فى حال الاحرام و ذلك للتصريح بذلك فى خبر حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) «فى قول الله عزّ و جل { فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ. لِمَنِ اتَّقَى } الصيد. يعنى فى إحرامه، فإن أصابه لم يكن له أن ينفر فى النفر الأوّل» (٢) كما و ان الصيد فى حال الاحرام هو القدر المتيقن.

و هذا الصحيح رواه الشيخ عن كتاب محمد بن الحسين ، لكنه رواه ايضا عن كتاب العبيدّى «عنه، عنه (عليه السلام) هكذا: إذا أصاب المحرم الصيد فليس له أن ينفر فى النفر الأوّل و من نفر فى النفر الأوّل فليس له أن يصيب الصيد حتّى ينفر الناس

ص: ٢٢٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٧٤ باب ٩ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٧٩ باب ١١ ح ٢

و هو قول الله تعالى {فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ... لِمَنِ اتَّقَى} قال: «أتقى الصيد» (١).

اقول: و الصحيح روايه الأول من كون معنى الآية في إصابه الصيد في الإحرام لمن نفر في الأول و ذلك لدلاله أخبار كثيره على أنه بزياره البيت و طواف الحج و سعيه يحلّ من كلّ شىء إلا النساء لا ان الحل معلق على نفر الناس الثانى كما فى صحيح سعيد بن يسار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتمتع، قلت: إذا حلق رأسه يطليه بالحناء؟ قال: نعم الحناء و الثياب و الطيب و كل شىء إلا النساء، ردها على مرتين أو ثلاثا» (٢) و غيره و قد تقدم الكلام فى ذلك.

ثم انه لا يخفى ان قوله تعالى {اتقى} بصيغه الماضى و عليه فما فى خبر التهذيب من جعل «أتقى» فى الآية مستقبلا، وهو ما رواه عن كتاب محمد بن علي بن محبوب مسندا «عن معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): قلت له: من نفر فى نفر الأول متى يحلّ له الصيد؟ قال: إذا زالت الشمس من اليوم الثالث» (٣) «حدثني به محمد بن الحسين بن أبى الخطاب الرّيات» و رواه الفقيه عنه أيضا هكذا «و سمعته يقول فى قول الله عزّ و جلّ {فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ، وَ مَنْ

ص: ٢٢٨

١- تهذيب الأحكام؛ ج ٥، ص ٤٩٠؛ ٢٦ باب من الزيادات فى فقه الحج، ح ٤٠٤

٢- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب الحلق و التقصير الحديث ٧

٣- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨٠ باب ١١ ح ٤

تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ لِمَنِ اتَّقَى { فقال: يتقى الصيد حتى ينفر أهل منى فى النفر الأخير» فمما يخالف القران فلا عبره به.

نعم قد يقال باستحباب الامساك عن الصيد الى انقضاء اليوم الثالث كما يظهر ذلك من صحيحه معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «ينبغي لمن تعجل فى يومين أن يمسك عن الصيد حتى ينقضى اليوم الثالث» (١) و لعل الأصل فى ما تقدم كان بهذا المضمون فأبدل و حرّف لا سيّما كلّ منهما «عن معاويه بن عمّار».

هذا وقد يتوهم من مرسله الفقيه «و سئل الصادق (عليه السلام) عن قول الله عزّ و جلّ { فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ } قال: ليتبين هو على أنّ ذلك واسع إن شاء صنع ذا و إن شاء صنع ذا، لكنّه يرجع مغفورا له لا إثم عليه و لا ذنب له» (٢) التخيير بين النفر الأوّل و الأخير و يردّه مع ارساله انه مطلق و يقيد بما تقدم.

ثم ان النفر لمن اتقى إذا أراد النفر الأوّل يلزمه ذلك بعد زوال اليوم الثانى عشر و ذلك لصحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «من تعجل فى يومين فلا ينفر حتى تزول الشمس فإن أدركه المساء بات و لم ينفر» (٣) و غيرها.

ص: ٢٢٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨٠ باب ١١ ح ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٧٦ باب ٩ ح ١٠

٣- وسائل الشيعة الباب ١٠ من أبواب العود الى منى الحديث ١

و هي كما تدل على المطلوب تدل على جواز النفر الثاني قبل الزوال.

ولا- تعارض الصحيحه بروايه زراره عن أبي جعفر (عليه السلام): «لا بأس ان ينفر الرجل في النفر الأوّل قبل الزوال»^(١) لضعفها سندا بسليمان بن أبي زينه فانه مجهول وشاذ لعدم عمل الأصحاب بها و حملها الشيخ في التهذيب على الاضطرار.

و اما وجوب المبيت ليله الثالث عشر لمن دخل عليه الليل في اليوم الثاني عشر و هو في منى فللصحيحه السابقه.

و صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «وقال: إذا جاء الليل بعد النفر الأوّل فبت بمنى و ليس لك أن تخرج منها حتى تصبح»^(٢) و غيرهما.

وقت الرمي من طلوع الشمس الى غروبها

(و وقته من طلوع الشمس الى غروبها)

ذهب إليه العمانيّ و الإسكافيّ و المفيد و المرتضى و الحلبيّ و الحلّيّ و الصدوق في مقنعه و هدايته، و الشيخ في غير خلافه.

ص: ٢٣٠

١- وسائل الشيعة الباب ٩ من أبواب العود الى منى الحديث ١١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٧٨ باب ١٠ ح ٢

وقال في الخلايف: «لا يجوز الرمي أيام التشريق إلّا بعد الزوال» و هو غريب، و لعلّه استند إلى صحيح معاوية بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): ارم في كلّ يوم عند زوال الشمس - الخبر^(١) وذكر في الإستبصار: «إنّه محمول على الاستحباب». و نقله الناصريّات عن الشافعيّ.

و ذهب عليّ بن بابويه إلى أنّه من الفجر إلى الزوال، و ذهب ابنه في فقيهه فقال: «و ارم الجمار في كلّ يوم بعد طلوع الشمس إلى الزوال، و كلّما قرب من الزوال فهو أفضل و قد رويت رخصته من أول النهار إلى آخره»^(٢). وقال بالأجزاء من الفجر، ابن زهره و هو المفهوم من القاضي و ابن حمزه.

ويدل على انه من طلوع الشمس الى غروبها المستفيضه كما في صحيح أبي بصير، و صفوان، عن منصور بن حازم جميعا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قال: رمى الجمار من طلوع الشمس إلى غروبها»^(٣) وغيره.

واما ما في الفقيه صحيحا «عن جميل بن درّاج، عن الصّادق (عليه السلام) ثمّ قال: «كان أبي (عليه السلام) يقول: من شاء رمى الجمار ارتفاع النّهار، ثمّ ينفر، قال: فقلت له: إلى

ص: ٢٣١

١- الكافي ج ٤ ص ٤٨٠ ح ١ رمى جماره، ١٧٤ من حجّه

٢- الفقيه في عنوان رمى الجمار من سياق مناسك حجّه

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٧٠ باب ١٣ ح ٦

متى يكون رمى الجمار؟ فقال: من ارتفاع النهار إلى غروب الشمس - الخبر^(١) الدال على جواز النفر مطلقا إذا رمى حين ارتفاع النهار وعلى كون وقت الرمي من ارتفاعه إلى الغروب فمعارض بما تقدم من المستفيضه.

و يرمى المعذور ليلا

(و يرمى المعذور ليلا)

كما في المستفيضه مثل صحيح زراره، و محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال في الخائف: لا بأس بأن يرمى الجمار بالليل و يضحى بالليل و يفيض بالليل^(٢).

وموثق سماعه، عنه (عليه السلام) أنه كره رمى الجمار بالليل و رخص للعبد و الراعي في رمى الجمار ليلا^(٣) وغيرهما.

ص: ٢٣٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٦٨ باب ١٣ ح ١ عن الفقيه في ١٢ من نفره ١٣٤ من حجّه

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٧١ باب ١٤ ح ٤

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٧١ باب ١٤ ح ٢ عن الكافي لكن نقله وسابقه في باب عنوانه «من نسي رمى الجمار أو جهل» وهو كما ترى.

(و يقضى الرمي لو فات مقدما على الأداء)

كما فى صحيح عبد الله بن سنان، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل أفاض من جمع حتى انتهى إلى منى فعرض له عارض فلم يرم الجمرة حتى غابت الشمس، قال: يرمى إذا أصبح مرتين إحداهما بكره و هى للأمس و الأخرى عند زوال الشمس و هى ليومه»^(١).

و اما وجوب الترتيب المذكور فيستفاد من صحيحه معاوية بن عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يرمى الجمار منكوسه، قال: يعيدها على الوسطى و جمرة العقبة»^(٢) بعد الغاء خصوصيه ذلك اليوم.

(و لو رحل قبله رجع له) كما هو مقتضى القاعده.

(فإن تعذر استناب فيه فى القابل)

قلت: الوارد عدم وجوب التدارك كما فى صحيح معاوية بن عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام) قلت له: «رجل نسي أن يرمى الجمار حتى أتى مكّه؟ قال: يرجع فيرميها

ص: ٢٣٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٧٣ باب ١٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعه الباب ٥ من أبواب العود الى منى الحديث ١

يفصل بين كل رميتين بساعه، قلت: فاته ذلك و خرج، قال: ليس عليه شيء، قلت: فرجل نسي السعي بين الصفا و المروه؟ فقال: يعيد السعي، قلت: فاته ذلك حتى خرج، قال: يرجع فيعيد السعي إن هذا ليس كرمي الجمار إن الرمي سنّه و السعي بين الصفا و المروه فريضه»(١) وهو ظاهر في عدم وجوب التدارك لو فاته الرمي في ذلك العام فلا قضاء عليه في السنه الاتيه كما هو الصحيح.

نعم رواه التهذيب «عن كتاب موسى بن القاسم عن النخعي عنه بدون ذيله - قلت..الخ-»(٢). و قال بعده قوله: «ليس عليه أن يعيد» يعني في هذه السنّه.

و استدلل لذلك بخبر عمر بن يزيد، عنه (عليه السلام): «من أغفل رمى الجمار أو بعضها حتى تمضى أيام التشريق فعليه أن يرميها من قابل فإن لم يحجّ رمى عنه وليه، فإن لم يكن له وليّ استعان برجل من المسلمين يرمى عنه، فإنه لا يكون رمى الجمار إلا أيام التشريق»(٣).

اقول: ان خبر عمر بن يزيد مضافا الى ضعفه سندا ان ظاهر صحيح معاويه غير قابل لحمل الشيخ، لأنه زاد فيه فوت السعي و إن السعي يعاد لكونه من الفرائض

ص: ٢٣٤

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٢ باب ٣ ح ٢ اقول: قوله قلت فرجل نسي السعي..لم ينقله الوسائل وانما نقلناه من المصدر: الكافي.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٢ باب ٣ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٦٢ باب ٣ ح ٤

الواجبات المذكوره فى القرآن دون الرّمى فإنّ وجوبه عليه من السنّه وهذه العله آبيه لهذا الحمل.

هذا وقال الشيخ فى التّهذيب «و روى أنّ من ترك رمى الجمار متعمّدا لا تحلّ له النساء و عليه الحجّ من قابل»، ثمّ روى «عن عبد الله بن جبلة، عن الصّادق (عليه السلام): من ترك رمى الجمار متعمّدا لم تحلّ له النساء و عليه الحجّ من قابل».

اقول: وهو معرض عنه فلم يعمل به أحد و هو كما رأيت نسبه إلى الرّوايه، ولا شكّ فى كون الخبر محرّفًا فعبد الله بن جبلة لم يدرك الصّادق (عليه السلام) .

ما يستحب بعد الرجوع من منى

(و يستحب النفر فى الأخير)

بعد عدم كون النفر الثانى واجبا لادن التعجيل له كان جائزا فى النفر الأوّل. وتعبير الآيه فى من تعجل و فى من تأخر إذا اتقى بكون كلّ منهما لا إثم عليه لا ينافى استحباب الثانى، و إن لم يرد فيه نصّ خاصّ أيضا فان العباده اذا كانت مشروعته لا تكون الّا مستحبه.

(و العود إلى مكه لطواف الوداع)

ص: ٢٣٥

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): «إذا أردت أن تخرج من مكّه و تأتي أهلّك فودّع البيت و طف بالبيت أسبوعا- إلى -: و إنّ أبا عبد الله (عليه السلام) لَمّا ودّعها و أراد أن يخرج من المسجد الحرام خرّ ساجدا عند باب المسجد طويلا، ثمّ قام فخرج»^(١) وغيره.

و أمّا خبر إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله (عليه السلام) «كان أبى يقول لو كان لى طريق إلى منزلى من منى ما دخلت مكّه»^(٢) فضعيف سندا ولعلّه كان لردّ العامّه عملا لوجوبه عند بعضهم لا لئفى استحبابه.

(و يستحبّ الدخول من باب بنى شيبه) والخروج من باب الحنّاطين .

أمّا الأوّل فيشهد له خبر سليمان بن مهران، عن جعفر بن محمّد عليهما السّلام- فى خبر- « و منه- أى المأزمين- أخذ الحجر الذى نحت منه هبل الذى رمى به على (عليه السلام) من ظهر الكعبه لَمّا علا ظهر النّبىّ صلّى الله عليه و آله فأمر بدفنه عند باب بنى شيبه فصار الدّخول إلى المسجد من باب بنى شيبه سنّه لأجل ذلك- الخبر»^(٣) وبه افّتى الفقيه.

ص: ٢٣٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٨٦ باب ١٨ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٢٨٣ باب ١٤ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ٣، ص: ٢٧٣ باب ٣٥ ح ٤

و أما الثاني فيدل عليه صحيح الحسن بن علي الكوفي قال: «رأيت أبا جعفر الثاني (عليه السلام) في سنة خمس عشره و مائتين و دَع البيت - إلى - ثم خرج من باب الحنَّاطين و توجه - الخبر» (١).

(و دخول الكعبه)

كما في موثق ابن القَدَّاح عن جعفر عن أبيه (عليه السلام) قال: سَأَلْتُهُ عَنْ دُخُولِ الْكَعْبَةِ - قَالَ الدُّخُولُ فِيهَا دُخُولٌ فِي رَحْمَةِ اللَّهِ وَ الْخُرُوجُ مِنْهَا خُرُوجٌ مِنَ الدُّنُوبِ مَعْصُومٌ فِيمَا بَقِيَ مِنْ عُمُرِهِ مَغْفُورٌ لَهُ مَا سَلَفَ مِنْ ذُنُوبِهِ. (٢) وغيره.

وَأَنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِمَنْ أَرَادَ دُخُولَ الْكَعْبَةِ أَنْ يَغْتَسِلَ ثُمَّ يَدْخُلُهَا بِسَكِينَةٍ وَ وَقَارٍ بَغَيْرِ حِذَاءٍ كَمَا فِي صَحِيحِ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِذَا أَرَدْتَ دُخُولَ الْكَعْبَةِ فَاعْتَسِلْ قَبْلَ أَنْ تَدْخُلَهَا وَ لَا تَدْخُلَهَا بِحِذَاءٍ وَ تَقُولُ إِذَا دَخَلْتَ اللَّهُمَّ إِنَّكَ قُلْتَ وَ مَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا - فَأَمْنِي مِنْ عَذَابِ النَّارِ - الخبر (٣).

ص: ٢٣٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨٩ باب ١٨ ح ٣

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٧١ باب ٣٤ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٧٥ باب ٣٦ ح ١

و في صحيح سعيد الأعرج، عنه (عليه السلام) - في خبر-: «فإذا دخلته فادخله بسكينه و وقار، ثم ائت كل زاويه من زواياه-
الخبر»(١).

هذا و في موثق يونس، عنه (عليه السلام): «قلت له: إذا دخلت الكعبه كيف أصنع؟ قال: خذ بحلقتى الباب إذا دخلت-
الخبر»(٢).

(خصوصا للصروره)

كما في صحيح سعيد الأعرج، عن الصادق (عليه السلام): لا بد للصروره أن يدخل البيت قبل أن يرجع- الخبر»(٣) وغيره.

(و الصلاه بين الأسطوانتين على الرخامه الحمراء و في زواياها و استلامها)

و التكبير ثلاثا بعد خروجه، و التكبير إلى كل ركن مستقبلا له بعد الصلاه على الرخامه، و دعاء و صلاه عن يسار الدرجه، و إن لم يستطع في زواياها كان مستقبلا لكل منها، فإن لم يستطع بين الأسطوانتين- و يقال لهما العمودان- فدونه، و السجود فيها مع دعائه، و من لم يكن ذا ولد يدعو ثمه له بأدابه.

ص: ٢٣٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٨ باب ٣٦ ح ٦

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٨٢ باب ٤٠ ح ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٨ باب ٣٦ ح ٦ عن الكافي (في ٦ من ٢٠٢ من حجّه)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- ثمّ تصلّى ركعتين بين الأسطوانتين على الرّخامه الحمراء، تقرء فى الركعه الأولى «حم السّجده» و فى الثانيه عدد آياتها من القرآن، و تصلّى فى زواياه، و تقول: «اللّهم من تهياً أو تعباً أو أعدّ أو استعداداً لوفاده إلى مخلوق رجاء رفته و جائزته و نوافله و فواضله فإليك يا سيّدى تهيتى و تعبتى و إعدادى و استعدادى رجاء رفته و نوافلك و جائرتك، فلا تخيب اليوم رجائى يا من لا يخيب عليه سائل و لا ينقصه نائل، فإننى لم آتتك اليوم بعمل صالح قدّمته و لا شفاعه مخلوق رجوته، و لكنى آتيتك مقرّاً بالظلم و الاسائه على نفسى فإنه لا حجّه لى و لا عذر فأسألك يا من هو كذلك أن تعطينى مسألتي و تقبلنى برغبتى و لا تردنى مجبوها ممنوعاً و لا خائباً يا عظيم يا عظيم يا عظيم، أرجوك للعظيم أسألك يا عظيم أن تغفر لى الذنب العظيم، لا إله إلا أنت» قال: و لا تدخلها بحذاء و لا تبرق فيها و لا تمتخط فيها و لم يدخلها النّبى صلّى الله عليه و آله و سلّم إلا يوم فتح مكّه» (١) اقول: وقد تضمن ان لا يبرق و لا يمتخط كما عرفت .

وصحيح الحسين بن أبى العلاء: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) و ذكرت الصّلاه فى الكعبه قال: بين العمودين يقوم على البلاطه الحمراء فإنّ النّبى صلّى الله عليه و آله صلّى عليها، ثمّ أقبل على أركان البيت و كبر إلى كلّ ركن منه» (٢).

ص: ٢٣٩

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٥ باب ٣٦ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٦ باب ٣٦ ح ٣

و صحيح معاويه بن عمّار رأيت العبد الصالح (عليه السلام) دخل الكعبه فصلّى ركعتين على الرّخامه الحمراء، ثمّ قام فاستقبل الحائط بين الرّكن اليماني و الغربيّ فرفع يده عليه و لّزق به و دعا، ثمّ تحوّل إلى الرّكن اليماني فلصق به و دعا، ثمّ أتى الرّكن العراقيّ، ثمّ خرج»(١).

و صحيح سعيد الأعرج، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - «ثمّ انت كلّ زاويه من زواياه ثمّ قل: اللهمّ إنّك قلت «وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا» فأمتني من عذاب يوم القيامة. و صلّ بين العمودين اللّذين يليان الباب على الرّخامه الحمراء، و إن كثر الناس فاستقبل كلّ زاويه في مقامك حيث صلّيت و ادع الله و اسأله»(٢).

و صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): سمعته يقول: و هو خارج من الكعبه و هو يقول: «الله أكبر الله أكبر» حتّى قالها ثلاثا، ثمّ قال: «اللهمّ لا تجهد بلاءنا ربّنا و لا تشمت بنا أعداءنا فإنّك أنت الضارّ النافع»، ثمّ هبط فصلّى إلى جانب الدرجه جعل الدرجه عن يساره، مستقبل الكعبه ليس بينها و بينه أحد، ثمّ خرج إلى منزله»(٣).

ص: ٢٤٠

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٧ باب ٣٦ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٨ باب ٣٦ ح ٦

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٨٢ باب ٤٠ ح ١

وصحيح إسماعيل بن همام قال أبو الحسن (عليه السلام): «دخل النبي صلى الله عليه وآله الكعبة فصلّى في زواياها الأربع، صلّى في كلّ زاوية ركعتين»(١).

وموثق يونس بن يعقوب «رأيت أبا عبد الله (عليه السلام) قد دخل الكعبة ثمّ أراد بين العمودين فلم يقدر عليه، فصلّى دونه، ثمّ خرج فمضى حتّى خرج من المسجد»(٢).

و في موثقه الآخر عنه (عليه السلام) «قلت له: إذا دخلت الكعبة كيف أصنع؟ قال: خذ بحلقتي الباب إذا دخلت. ثمّ امض حتّى تأتي العمودين فصلّ على الرخامة الحمراء، فإذا خرجت من البيت فنزلت من الدرّجه فصلّ عن يمينك ركعتين»(٣).

وصحيح معاوية بن عمّار- في دعاء الولد- قال: أفضّ عليك دلوا من ماء زمزم ثمّ ادخل البيت، فإذا قمت على باب البيت فخذ بحلقه الباب ثمّ قل «اللهمّ إنّ البيت بيتك و العبد عبدك، و قد قلت «وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا» فَأَمَّنِي مِنْ عَذَابِكَ و أجرني من سخطك»، ثمّ ادخل البيت فصلّ على الرخامة الحمراء ركعتين، ثمّ قم إلى الأستوانه التي بحذاء الحجر و ألصق بها صدرك ثمّ قل: «يا واحد يا أحد يا ماجد يا قريب يا بعيد يا عزيز يا حكيم لا تدزني فرداً و أنت خير الوارثين، هب لي من

ص: ٢٤١

١- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٧٦ باب ٣٦ ح ٢

٢- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٧٨ باب ٣٦ ح ٧

٣- وسائل الشيعة، ج ١٣، ص: ٢٨٢ باب ٤٠ ح ٢

لَدُنْكَ ذُرِّيَّةٌ طَيِّبَةٌ إِنَّكَ سَمِيعٌ الدُّعَاءِ» ثُمَّ دَرَّ بِالأُسْطُوَانَةِ فَأَلْصَقَ بِهَا ظَهْرَكَ وَ بَطْنَكَ، وَ تَدْعُو بِهَذَا الدُّعَاءِ فَإِنْ يَرِدَ اللهُ شَيْئًا كَانَ» (١).

وفى صحيح صفوان عن المجاهد عن ذريح، عن أبي عبد الله (عليه السلام): سمعته فى الكعبة وهو ساجد وهو يقول: «لا يرد غضبك إلا حلمك، ولا يجير من عذابك إلا رحمتك، ولا نجا منك إلا بالتضرع إليك، فهب لى يا الهى فرجا بالقدره التى بها تحىى أموات العباد، وبها تنشر ميت البلاد، ولا تهلكنى يا الهى غمًا حتى تستجيب لى دعائى و تعرفنى الإجابة، اللهم ارزقنى العافيه إلى منتهى أجلى، ولا تشمت بى عدوى، ولا تمكّنه من عنقى من ذا الذى يرفعنى إن وضعتنى؟! و من ذا الذى يضعنى إن رفعتنى؟! و إن أهلكنى فمن ذا الذى يعرض لك فى عبدك؟ أو يسألك عن أمرك؟ فقد علمت يا إلهى أنه ليس فى حكمك ظلم، ولا فى نقيمتك عجله، وإنما يعجل من يخاف الفوت، و يحتاج إلى الظلم الضعيف، و قد تعاليت يا إلهى عن ذلك، إلهى فلا تجعلنى للبلاء غرضًا و لا لنقيمتك نصبا، و مهلنى و نفسى، و أقلنى عشرتى، و لا تردّ يدى فى نحرى، و لا تتبعنى ببلاء على أثر بلاء، فقد ترى ضعفى و تضرعى إليك، و وحشتى من الناس و انسى بك، أعوذ بك اليوم فأعدنى، و أستجير بك فأجرنى، و أستعين بك على الضرّاء فأعنى، و أستنصرك فانصرنى، و أتوكل عليك فاكفنى، و أومن بك فأمنى، و أستهديك فاهدنى، و أسترحمك فارحمنى، و أستغفرك ممّا تعلم فاغفر لى، و أسترزقك من

ص: ٢٤٢

فضلك الواسع فارزقني، و لا- حول و لا قوه إلا بالله العلي العظيم»(١) وفيه دلالة على استحباب السجود في الكعبة والدعاء بما تقدم.

(و الدعاء عند الحطيم و هو أشرف البقاع و هو ما بين الباب و الحجر)

كما في صحيح معاوية: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحطيم، فقال: هو ما بين الحجر الأسود و بين الباب، و سألته و لم يسمي الحطيم؟ فقال: لأن الناس يحطم بعضهم بعضا هناك»(٢).

و صحيح الحسن بن الجهم: سألت الرضا (عليه السلام): عن أفضل موضع في المسجد يصلّي فيه؟ قال: الحطيم ما بين الحجر و باب البيت، قلت: و الذي يلي ذلك في الفضل؟ فذكر أنه عند مقام إبراهيم (عليه السلام)، قلت: ثم الذي يليه في الفضل؟ قال: في الحجر، قلت ثم الذي يلي ذلك؟ قال: كلما دنا من البيت»(٣).

و صحيح أبي عبيدة قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الصّلاه في الحرم كلّه سواء؟ فقال: يا أبا عبيدة ما الصلاه في المسجد الحرام كلّه سواء، فكيف يكون في الحرم كلّه

ص: ٢٤٣

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٧٩ باب ٣٧ ح ١

٢- الكافي ج ٤ ص ٥٢٥ ح ١٢، باب فضل الصّلاه في المسجد الحرام .

٣- الكافي (ج ٤ ص ٥٢٥ ح ١، باب فضل الصّلاه في المسجد الحرام)

سواء، قلت: فأى بقاعه أفضل؟ قال: ما بين الباب إلى الحجر الأسود»(١)، وغيرهما. قلت: قد عرفت أن ما بين الباب إلى الحجر الأسود هو الحطيم.

هذا وورد ان الحطيم حذاء الباب ففي صحيح زراره: سألته عن الرجل يصلّى بمكّه يجعل المقام خلف ظهره، و هو مستقبل الكعبه، فقال: لا بأس يصلّى حيث شاء من المسجد بين يدي المقام أو خلفه، و أفضله الحطيم و الحجر و عند المقام، و الحطيم حذاء الباب»(٢) اقول: لكنّه لا ينافى أخبار ما بين الباب و الحجر.

و أمّا ما رواه المستطرفات عن كتاب مسائل الرجال «عن بشير بن بشار: سألته (يعنى على بن محمّد عليهما السّلام) عن الصّلاه بمكّه فى أى موضع أفضل فقال: عند مقام إبراهيم الأوّل فإنّه مقام إبراهيم و إسماعيل و محمّد عليهم السّلام» فضعيف سنداً و خلاف الأخبار المتقدّمه.

و أمّا قول الفقيه «و روى عن أبى حمزه الثمالى: قال لنا على بن الحسين عليهما السّلام: أى البقاع أفضل، فقلنا: الله و رسوله و ابن رسوله أعلم، فقال لنا: أفضل البقاع ما بين الركن و المقام و لو أنّ رجلاً عمّر ما عمّر نوح (عليه السلام) فى قومه ألف سنه إلّا خمسين عاماً يصوم النّهار و يقوم اللّيل فى ذلك المكان، ثمّ لقي الله عزّ و

ص: ٢٤٤

١- الكافي (ج ٤ ص ٥٢٥ ح ٢، باب فضل الصّلاه فى المسجد الحرام)

٢- الكافي (ج ٤ ص ٥٢٥ ح ٩، باب فضل الصّلاه فى المسجد الحرام)

جلّ بغير ولايتنا لم ينفعه ذلك شيئاً» (١) حيث جعل «ما بين الركن و المقام أفضل بقعه» فقد نسبه الفقيه الى الروايه مع مخالفته لأخبار الحطيم وهي متعدده.

(و استلام الأركان)

و هي أربعه و المؤكّد ركن الحجر و الركن اليماني، كما في صحيح جميل بن صالح، عن أبي عبد الله (عليه السلام): كنت أطوف بالبيت فإذا رجل يقول: ما بال هذين الركنين يستلمان و لا يستلم هذان، فقلت: إنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله استلم هذين و لم يعرّض لهذين فلا يعرّض لهما إذا لم يعرّض لهما النّبىّ صلّى الله عليه و آله، قال جميل: و رأيت أبا عبد الله (عليه السلام) يستلم الأركان كلّها» (٢) و غيره.

(و المستجار)

و هو بين الحجر و الباب غير الركن اليماني و الحجر و كان عليه أن يزيد «الملتزم» و هو في دبر الكعبه قريبا من الركن اليماني و فوق الحجر المستطيل، ففي صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) إذا أردت أن تخرج من مكّه و تأتي أهلك فودّع البيت و طف بالبيت أسبوعا، و إن استطعت أن تستلم الحجر الأسود و الركن اليماني في كلّ شوط فافعل، و إلّا فافتتح به و اختم به، فإن لم تستطع ذلك

ص: ٢٤٥

١- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص ٢٤٥؛ باب ابتداء الكعبه و فضلها و فضل الحرم.

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٣٣٧ باب ٢٢ ح ١

فموسّع عليك، ثم تأتي المستجار فتصنع عنده كما صنعت يوم قدمت مكّه و تخير لنفسك من الدّعاء- الخبر»(١).

وصحيح عليّ بن مهزيار قال: رأيت أبا جعفر الثاني (عليه السلام) - سنة خمس عشرة و مائتين - ودّع البيت بعد ارتفاع الشمس و طاف بالبيت يستلم الركن اليماني في كلّ شوط، فلما كان الشوط السابع استلمه و استلم الحجر و مسح بيده، ثم مسح وجهه بيده- إلى- قال: و رأيت في سنة تسع عشرة و مائتين ودّع البيت ليلا يستلم الركن اليماني و الحجر الأسود في كلّ شوط، فلما كان في الشوط السابع التزم البيت في دبر الكعبة قريبا من الركن اليماني و فوق الحجر المستطيل و كشف الثوب عن بطنه، ثم أتى الحجر الأسود فقبله و مسحه- إلى- و كان وقوفه على الملتزم بقدر ما طاف بعض أصحابنا سبعة أشواط و بعضهم ثمانية»(٢).

وخبر معاوية بن عمّار عن الصادق (عليه السلام) - في خبر-: «فإذا انتهيت إلى مؤخر الكعبة و هو المستجار دون الركن اليماني بقليل في الشوط السابع فابسط يديك على الأرض و ألصق خدك و بطنك بالبيت ثم قل: «اللهم البيت بيتك، و العبد عبدك، و هذا مكان العائد بك من النار»، ثم أقرّ لرّبك بما عملت من الذّنوب-

ص: ٢٤٤

١- الكافي (في أوّل وداع بيته، ٢٠٣ من حجه)

٢- الكافي ج ٤ ص ٥٣٢ ح ٣

إلى - فإنَّ أبا عبد الله (عليه السلام) قال: لغلمانه أميطوا عني حتَّى أقرَّ لربي بما عملت - الخبر» (١).

(و إتيان زمزم و الشرب منها)

كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر: - ثم ائت زمزم فاشرب من مائها، ثم اخرج و قل: «آتيون تائبون عابدون، لربنا حامدون راغبون إلى الله راجعون إن شاء الله - الخبر» (٢).

هذا وفي صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «أسماء زمزم ركضه جبرئيل، و سقيا إسماعيل، و حفيره عبد المطلب، و زمزم، و المضمونه و السقيا، و طعام طعم، و شفاء سقم» (٣).

(و الخروج من باب الحنّاطين)

كما في صحيح الحسن بن علي الكوفي قال: «رأيت أبا جعفر الثاني (عليه السلام) في سنة خمس عشرة و مائتين ودّع البيت - إلى - ثم خرج من باب الحنّاطين و توجه - الخبر» (٤).

ص: ٢٤٧

١- التّهذيب ج ٥ ص ١٠٤ ح ١١

٢- الكافي ج ٤ ص ٥٣٢ ح ١

٣- التّهذيب ج ٥ ص ١٤٥ ح ٤

٤- وسائل الشيعة، ج ١٤، ص: ٢٨٩ باب ١٨ ح ٣

(و الصدقه بتمر يشتره بدرهم)

كما فى المستفيضه منها صحيح معاويه بن عمار، و حفص بن البخرى، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «ينبغى للحاج إذا قضى نسكه و أراد أن يخرج أن يتناع بدرهم تمرا يتصدق به فيكون كفاره لما لعله دخل عليه فى حجّه من حكّ أو قمله سقطت أو نحو ذلك»(١).

وفى صحيحه الاخر عن الصادق (عليه السلام): يستحبّ للرجل و المرأه أن لا يخرجوا من مكّه حتّى يشتريا بدرهم تمرا فيتصدقا به لما كان منهما فى إحرامهما، و لما كان فى حرم الله عزّ و جلّ(٢) دلّ على أنه كفاره لمحرمات الإحرام و محرمات الحرم ممّا لا يعلم و ما ليس له كفاره بخصوصه. و مثلهما غيرهما.

هذا وروى المعانى «عن إبراهيم بن مهزم، عمّن يرويه، عن أبى عبد الله (عليه السلام): إذا دخلت مكّه فاشتر بدرهم تمرا فتصدق به لما كان منك فى إحرامك للعمره، فإذا فرغت من حجك فاشتر بدرهم تمرا فتصدق به، فإذا دخلت المدينة فاصنع مثل

ص: ٢٤٨

١- الكافى (ج ٤ ص ٥٣٣ ح ١ باب ما يستحبّ من الصدقه عند الخروج من مكّه)

٢- الفقيه (فى أوّل ١٣٦ من حجّه)

ذلك»(١)وقد دلت على استحباب ذلك أيضا لدخول المدينة الا ان الخبر ضعيف لا حجه فيه.

(و العزم على العود)

و الدعاء له، كما فى صحيح معاويه بن عمّار المتقدم، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر-: «و إن أحييتنى فارزقنيه من قابل، اللهم لا تجعله آخر العهد من بيتك- إلى أن قال بعد الشرب من زمزم- قل: آثبون تائبون عابدون لربنا- إلى- راجعون إن شاء الله»(٢).

وخبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «من رجع من مكّه و هو ينوى الحجّ من قابل زيد فى عمره»(٣).

و صحيح الحسين الأحمسى، عنه (عليه السلام): «من خرج من مكّه و هو لا يريد العود إليها فقد اقترب أجله و دنا عذابه»(٤).

ص: ٢٤٩

١- المعانى (فى ٩ من ١٩٣ من باب معنى التفث)

٢- الكافى ج ٤ ص ٥٣٠ ح ١

٣- الكافى ج ٤ ص ٢٨١ ح ٣ باب أنه يستحب للرجل أن يكون متهيأ للحجّ فى كلّ وقت)

٤- الكافى ج ٤ ص ٢٧٠ ح ٤ باب من يخرج من مكّه لا يريد العود إليها

(و يستحب الإكثار من الصلاة بمسجد الخيف)

لما روى انه صَلَّى فيه سبعمائه نبى، ففي خبر جابر، عن الباقر (عليه السلام) صَلَّى في مسجد الخيف سبعمائه نبى - الخبر (١) اقول
الا انه لا دلاله فيه على استحباب اكثر الصلاة فيه .

(و خصوصا عند المناره و فوقها إلى القبلة بنحو من الثلاثين ذراعا) و عن يمينها و يسارها و خلفها

كما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): صَلَّى في مسجد الخيف و هو مسجد منى و كان مسجد النبى على
عهده، عند المناره التى فى وسط المسجد و فوقها إلى القبلة نحو من ثلاثين ذراعا، و عن يمينها و عن يسارها و خلفها نحو من
ذلك، قال: فتحز ذلك، فإن استطعت أن يكون مصلاك فيه فافعل، فإنه قد صَلَّى فيه ألف نبى، و إنما سَمِيَ الخيف لأنه مرتفع
عن الوادى، و ما ارتفع عنه يسمى خيفا (٢) وغيره.

ص: ٢٥٠

١- الكافي ج ٤ ص ٢١٤ ح ٧

٢- الكافي ج ٤ ص ٥١٩ ح ٤، باب الصلاة فى مسجد منى

و يحرم إخراج من التجأ إلى الحرم بعد الجنايه

(و يحرم إخراج من التجأ إلى الحرم بعد الجنايه، نعم يضيق عليه في المطعم و المشرب حتى يخرج، فلو جنى في الحرم قوبل فيه)

كما في صحيح معاويه بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل قتل رجلا في الحلّ، ثم دخل الحرم، فقال: لا يقتل و لا يطعم و لا يسقى و لا يبايع، و لا يؤوى، حتى يخرج من الحرم فيقام عليه الحدّ، قلت: فما تقول في رجل قتل في الحرم أو سرق، قال: يقام عليه الحدّ في الحرم صاغرا، لأنّه لم ير للحرم حرمة، و قد قال الله تعالى «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» فقال: هذا هو في الحرم، فقال فلأعدوان إلا على الظالمين» (١) وغيره.

هذا وذكر الشهيد الثاني: «الحاق بعضهم بالحرم مسجد النبي صلى الله عليه و آله و مشاهد الأئمة عليهم السلام».

اقول: اما حرم النبي (ص) فعقد الفقيه بابا لتحريم المدينة (٢)، وروى صحيحا عن زراره بن أعين عن الباقر (عليه السلام) حرم النبي صلى الله عليه و آله المدينة ما بين

ص: ٢٥١

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٢٢٥ باب ١٤ ح ١

٢- الفقيه في ١٥٥ من أبواب حجّه

لابتيها صيدها، و حرّم (عليه السلام) ما حولها بريداً في بريد أن يختلا خلاها أو يعضد شجرها إلّا عودى الناضح». ثم قال و روى أن لابتيتها ما أحاطت به الحرار».

وقال وفي خبر آخر «أن ما بين لابتيتها ما بين الصورين إلى الثنيه و الذى حرّمه من الشجر ما بين ظلّ عائر إلى فى ء و غير، و هو الذى حرّم، و ليس صيدها كصيد مكّه، يؤكل هذا و لا يؤكل ذاك».

و «روى أبو بصير عن الصادق (عليه السلام): «حدّ ما حرّم النّبىّ صلّى الله عليه و آله من المدينة من ذباب إلى و أقم، و العريض و النقب من قبل مكّه».

و «فى روايه عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «يحرم من صيد المدينة ما صيد بين الحرمين». قلت وهذه صحيحه سندا.

ثم قال: و «سأله يونس بن يعقوب قال: يحرم علىّ فى حرّم النّبىّ صلّى الله عليه و آله ما يحرم علىّ فى حرّم الله تعالى؟ قال: لا».

و روى أبان «عن أبي العباس - يعنى الفضل بن عبد الملك - قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): حرّم النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم المدينة؟ فقال: نعم حرّم بريداً فى بريد غضاها، قلت: صيدها؟ قال: لا، يكذب الناس - إلخ».

اقول: ما نقله من الاخبار غير معمول بها، و لعله صلّى الله عليه و آله حرّم غضاها فقط موقّتا لغرض خاصّ.

و أما الحاق مشاهدهم عليهم السلام فلا دليل عليه .

حصيله البحث:

يجب بعد قضاء مناسكه بمنى العود إليها للمبيت بها ليلاً بلا- حاجه لنيه المبيت بل الواجب هو اللبث بها ليلاً و رمى الجمرات الثلاث نهاراً فلو بات بغيرها فعن كل ليلة شاء إلا أن يبيت بمكة مشغلاً بنسكه او قد خرج من مكة، و يكفي أن يتجاوز نصف الليل. ويجوز إتيان مكة لغير الطواف الواجب أيام منى.

فى الرمى

و يجب فى الرمى الترتيب يبدأ بالأولى، ثم الوسطى، ثم جمره العقبه، و لو نكس عامداً أو ناسياً بطل رمى الاولتين ويبدأ برمى الفاتت اولاً و ليفترق بينهما يكون أحدهما بكره و هى للأمس و الاخرى عند زوال الشمس، و يحصل الترتيب بأربع حصيات ولو رمى الجمار فرمى الأولى بأربع و الأخيرتين بسبع و جب عليه ان يرمى الأولى بثلاث و قد فرغ منها، و إن كان رمى الأولى بثلاث و رمى الأخيرتين بسبع سبع فليعد و ليرمهن جميعاً بسبع سبع، و لو نسى جمره أعاد على الجميع إن لم تتعين، و لو نسى حصاة رماها على الجميع، و يستحب رمى الأولى عن يمينه و الدعاء و الوقوف عندها و كذا الثانيه والثالثه و لا يقف عند الثالثه.

ص: ٢٥٣

و إذا بات ليلتين بمنى جاز له النفر فى الثانى عشر بعد الزوال إن كان قد اتقى جميع المحرمات و لم يغرب عليه الشمس ليله الثالث عشر بمنى و إلا وجب المبيت ليله الثالث عشر بمنى ورمى الجمرات فيه، ثم ينفر فى الثالث عشر و يجوز قبل الزوال بعد الرمى، و وقته من طلوع الشمس إلى غروبها، ويستحب الامساك عن الصيد الى انقضاء اليوم الثالث.

و يرمى المعذور ليلاً و يقضى الرمى لو فات مقدماً على الأداء، و لو رحل قبله رجع له فيرمى ويفصل بين كل رميتين بساعه، فان فاته ذلك و خرج فليس عليه شىء.

و يستحب النفر فى الأخير، و العود إلى مكة لطواف الوداع، و الدخول من باب بنى شيبه والخروج من باب الحنطين، ويستحب دخول الكعبه و خصوصاً الصيروره، وأنه يُستحب لمن أراد دخول الكعبه أن يغتسل ثم يدخلها بسكينه و وقارٍ بغير حذاء، ثم ائت كل زاويه من زواياه وخذ بحلقتى الباب .

و الصلاه بين الأسطوانتين على الرخامه الحمراء و فى زواياها و استلامها و التكبير ثلاثا بعد خروجه، و التكبير إلى كل ركن مستقبلا له بعد الصلاه على الرخامه، و دعاء و صلاه عن يسار الدرجه، و إن لم يستطع فى زواياها كان مستقبلا لكل منها، فإن لم يستطع بين الأسطوانتين - و يقال لهما العمودان - فدونه، و السجود فيها مع دعائه الماثور، و من لم يكن ذا ولد يدعو ثمه له بأدابه ، ففى صحيح

معاويه بن عمّار عن الصّادق (عليه السلام) «ثمّ تصلّى ركعتين بين الأسطوانتين على الرّخامه الحمراء، تقرأ في الركعه الأولى «حم السّجده» و في الثانيه عدد آياتها من القرآن، و تصلّى في زواياه، و تقول: «اللّهم من تهيأ أو تعبأ أو أعدّ أو استعدّ لوفاده إلى مخلوق رجاء رفته و جائزته و نوافله و فواضله فإليك يا سيدي تهيئتي و تعبئتي و إعدادي و استعدادي رجاء رfdك و نوافلك و جائرتك، فلا- تخيب اليوم رجائي يا من لا- يخيب عليه سائل و لا ينقصه نائل، فإنّي لم آتتك اليوم بعمل صالح قدّمته و لا شفاعه مخلوق رجوته، و لكنّي آتيتك مقرّاً بالظلم و الاسائه على نفسي فإنّه لا حجّه لي و لا عذر فأسألك يا من هو كذلك أن تعطيني مسألتي و تقبلني عشرتي و تقبلني برغبتى و لا تردّني مجبوها ممنوعا و لا خائبا يا عظيم يا عظيم يا عظيم، أرجوك للعظيم أسألك يا عظيم أن تغفر لي الذّنب العظيم، لا إله إلا أنت» .

و الدّعاء عند الحطيم و هو أشرف البقاع ما بين الباب و الحجر و استلام الأركان و المؤكّد ركن الحجر و الرّكن اليماني و المستجار و الملتزم و هو في دبر الكعبه قريبا من الركن اليماني و فوق الحجر المستطيل، و إتيان زمزم، و الشّرب منها، و الخروج من باب الحنّاطين، و الصّيدقه بتمرٍ يشتره بدرهم، و العزم على العود و يقول: «إنّ أحييتني فارزقنيه من قابل، اللّهم لا تجعله آخر العهد من بيتك» و يقول بعد الشرب من زمزم: ماورد من الدّعاء: «آئبون تائبون عابدون لربّنا- إلى- راجعون إن شاء اللّهُ».

و يستحبّ الصّلاه بمسجد الخيف و خصوصاً عند المناره و فوقها إلى القبلة بنحوٍ من ثلاثين ذراعاً، و عن يمينها و يسارها و خلفها.

و يحرم إخراج من التجأ إلى الحرم بعد الجنايه نعم يضيق عليه في المطعم و المشرب حتّى يخرج، و لو جنى في الحرم قوبل فيه.

الفصل السادس في كفارات الإحرام

اشاره

(الفصل السادس: في كفارات الإحرام اللاحقه بفعل شىء من محرماته و فيه بحثان)

(الأول: في كفاره الصيد)

اشاره

الأصل فيها قوله تعالى ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ، وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَّداً فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدِيًّا بِأَلْبَانِ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيًّاماً﴾.

(ففى النعامه بدنه)

يدل على كون كفاره النعامه بدنه ما فى المستفيضه مثل صحيح حريز، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ» قال: فى النعامه

بدنه-الخبر»(١) , وصحيح سليمان بن خالد، عنه (عليه السلام) - في خبر-: و في النعامه بدنه-الخبر»(٢).

والبدنه بفتحيتين قيل: و هي من الإبل، الأنثى التي كمل منها خمس سنين. قلت: لم نقف على من صرح باختصاص البدنه بأنثى الإبل بل صرح ابن الأعرابي كما نقل عنه اللسان و الأزهرى كما نقل عنه المصباح بأعميتها و بها صرح الجزرى في نهايته و المطرزى في مغربه ويشهد لذلك ايضا صحيح أبى الصباح، عنه (عليه السلام): سألته عن قول الله عزّ و جلّ في الصيد «وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» قال: فى الطبى شاه، و فى حمار وحش، بقره، و فى النعامه جزور»(٣) و الجزور يقع على الذكر و الأنثى من الإبل، كما صرح به الصحاح.

ثمّ المفهوم من الأخبار اختصاص البدنه بالإبل ففى ذيل صحيح يعقوب «قلت: فالبقره؟ قال: بقره»(٤) و فى ذيل صحيح حريز المتقدم «و فى البقره بقره». و فى صدر صحيح سليمان المتقدم «فى الطبى شاه، و فى البقره بقره».

ص: ٢٥٧

- ١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١١ باب ١ من ابواب كفارات الاحرام ح ١
- ٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١١ باب ١ من ابواب كفارات الاحرام ح ٢
- ٣- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١١ باب ١ من ابواب كفارات الاحرام ح ٣
- ٤- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥١١ باب ١ من ابواب كفارات الاحرام ح ٤

ثم ان كفاره النعامه بدنه بلا فرق بين كبير النعامه و صغيرها، ذكرها و أنثاها كما هو منطوق النصوص المتقدمه.

و يشهد لذلك ايضا صحيح أبان بن تغلب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن محرمين أصابوا فراخ نعام فذبحوها و أكلوها؟ فقال: عليهم مكان كل فرخ أصابوه و أكلوه بدنه- الخبر»(١).

(ثم الفض على البر)

يعنى تقسيم قيمه الصيد على البر كما فى خبر الزهرى عن السجّاد (عليه السلام) - فى خبر-: «و صوم جزاء الصيد واجب قال الله عزّ و جلّ «و مَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَيْدِيًا بِالْيَمِينِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا، أَوْ تَدْرِي كَيْفَ يَكُونُ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا يَا زَهْرِي؟ قُلْتُ: لَا أَدْرِي قَالَ: يَقَوْمُ الصَّيْدِ قِيمَهُ ثُمَّ تَفَضَّ تِلْكَ الْقِيمَةَ عَلَى الْبَرِّ، ثُمَّ يَكَالُ ذَلِكَ الْبَرَّ أَصْوَاعًا فَيَصُومُ لِكُلِّ نِصْفِ صَاعٍ يَوْمًا- الخبر»(٢) وهو ضعيف سندا ولم يفت بالاختصار على البر احد غير ما فى الفقه الرضوى(٣).

ص: ٢٥٨

١- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ٥٥٦ باب ٢ من ابواب كفارات الاحرام ح ١١

٢- وسائل ج ١٠ اب ١ من ابواب بقيه الصوم الواجب ح ١

٣- فقه الرضا ص ٢٠١

(و إطفام ستين و الفاضل له و لا يلزمه الإتمام لو اعوز ثم صيام ستين يوماً، ثم صيام ثمانية عشر يوماً)

كما فى صحيح جميل «عن الصادق (عليه السلام) فى محرم قتل نعامه؟ قال: عليه بدنه، فإن يجد إطفام ستين مسكينا و قال: و إن كان قيمه البدنه أكثر من إطفام ستين مسكينا لم يزد على إطفام ستين مسكينا، و إن كان قيمه البدنه أقل من إطفام ستين مسكينا لم يكن عليه إلا قيمه البدنه»^(١) ومثله غيره.

إلا انه يعارضها اطلاق صحيح على بن جعفر ففيه «سألتُه عن رجلٍ مُحْرِمٍ أَصَابَ نَعَامَهُ مَا عَلَيْهِ قَالَ عَلَيْهِ بَدَنُهُ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَتَصَدَّقْ عَلَى سِتِّينَ مِسْكِينًا فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيُصُمْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ يَوْمًا»^(٢) حيث دل على وجوب التصديق على الستين من دون التفصيل المتقدم.

اقول: والقاعده فى مثله حمل المطلق على المقيد^(٣) وعليه فما فى المتن هو الصحيح.

واما خبر داود الرقى، عنه (عليه السلام) «فى الرجل يكون عليه بدنه واجبه فى فداء؟ قال: إذا لم يجد بدنه فسبع شياه، فإن لم يقدر صام ثمانية عشر يوماً»^(٤) الدال على انه ان

ص: ٢٥٩

١- وسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٩

٢- وسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٦

٣- واستبعاد المحقق الخوئى الروايات المفصلة ص ٣١١ ج ٢٨ فى غير محله.

٤- وسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

لم يجد فسح شياء فمع ضعفه لم يعمل به احد ومخالف للكتاب { فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا }.

(و المدفوع الى المسكين نصف صاع) ويكفى المد كما سيأتى.

ففى صحيح أبى عبيده، عنه (عليه السلام) «إذا أصاب المحرم الصيد و لم يجد ما يكفر من موضعه الذى أصاب فيه الصيد قوم جزاؤه من النعم دراهم ثم قومت الدرهم طعاما لكل مسكين نصف صاع، فإن لم يقدر على الطعام صام لكل نصف صاع يوما»^(١) وخبر الزهرى المتقدم ولم يفت بنصف الصاع إلا الشيخ و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلبي، و أما الصدوق فى مقنعه و المفيد و الديلمى و أبو الصلاح فأطلقوا الإطعام، و العماتى و على بن بابويه أفتيا بالمد كما فى صحيح معاوية بن عمارة، عن الصادق (عليه السلام): من أصاب شيئا فداؤه بدنه من الإبل، فإن لم يجد ما يشتري بدنه فأراد أن يتصدق فعليه أن يطعم ستين مسكينا، كل مسكين مدًا، فإن لم يقدر على ذلك صام مكان ذلك ثمانية عشر يوما، مكان كل عشرة مساكين ثلاثة أيام- الخبر»^(٢) وغيره.

ص: ٢٦٠

١- وسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٢- وسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ١٣

اقول: ويرفع اليد عن ظهور ما دل على وجوب نصف الصاع وهو مقدار مدين على الاستحباب لصراحه صحيح معاويه بعدم الوجوب فيحمل على الاستحباب كما ان مقتضى الاصل العملى هو البراءه ايضا.

ثم ان الشيخ ذهب فى الخلاف إلى التخيير لا الترتيب عملا بظاهر الآيه. قلت: الا ان النصوص مفسره لها فلا تخيير.

واما البدل الثانى يعنى لو عجز عن إطعام الستين فهل يجب عليه صيام شهرين أو ثمانية عشر يوما؟

اقول: الروايات فى المقام مختلفه ففى بعض الصحاح ورد صيام شهرين كصحيحه أبى عبيده لقوله: (صام لكل نصف صاع يوما) (١) بناء على إعطاء كل مسكين مدين و فى صحيحه ابن مسلم (فليصم يقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما) (٢) و المفروض إطعام الستين. و فى صحيح ابن جعفر صيام ثمانية عشر يوما، و كذلك فى صحيح معاويه بن عمار وغيرهما (٣).

ص: ٢٤١

١- الوسائل: باب ٢ من أبواب كفارات الصيد ح ١ و ٨

٢- الوسائل: باب ٢ من أبواب كفارات الصيد ح ١ و ٨

٣- الوسائل: باب ٢ من أبواب كفارات الصيد ح ٦ و ١١ و ٣

والمشهور بين المتأخرين ان الاختلاف فى الروايات من جهة اختلاف مراتب التمكن، بمعنى ان الواجب أولا صيام شهرين ان تمكن و لو عجز عن صوم الستين صام ثمانية عشر يوما، كما فى الشرائع وغيره.

و لم يظهر الوجه فى ذلك، و تقييد الأول بالمتمكن و الثانى بالعاجز تقييد تبرعى.

و ذكر فى الجواهر(1) ان التقييد المزبور هو المتعين لان حمل الشهرين على الفضل مجاز، و التقييد اولى.

وفيه: ان الوجوب و الاستحباب خارجان عن المدلول اللفظى، و انما يفهم الوجوب و الاستحباب من الخارج من اقتران التكليف بالترخيص و عدمه.

فالصحيح ما ذهب إليه جماعه أخرى من وجوب صيام ثمانية عشر يوما لأن ما دل على صيام ثمانية عشر يوما نص فى الاجتزاء بذلك فيحمل ما دل على الأكثر على الفضل لانه ظاهر فى وجوب ذلك و يرفع اليد عن ظهوره بصراحه الآخر كما هو الحال فى جميع الموارد الدائره بين الأقل و الأكثر.

و لو فرضنا التعارض بين الطائفتين، فالترجيح مع الطائفة الداله على الاجتزاء بثمانية عشر يوما لموافقتهما للكتاب.

ص: ٢٤٢

١- الجواهر: ج ٢٠ ص ٢٠٢

بيان ذلك: ان الاستفادة من الكتاب العزيز ان الواجب أولا البدنه أو إطعام الستين مسكينا على ما شرح و بين فى النصوص، أو عدل ذلك صياما أى عدل الإطعام و قرينه، و قد علمنا ان عدل إطعام عشره مساكين صيام ثلاثه أيام كما فى كفاره اليمين المذكوره فى الآيه السابقه(١) فإذا كان عدل العشره صيام ثلاثه أيام فعدل الستين ثمانيه عشر يوما، و قد صرحت بذلك صحيحه معاويه بن عمار (فان لم يجد ما يشتري بدنه فأراد أن يتصدق فعليه ان يطعم ستين مسكينا كل مسكين مدا، فان لم يقدر على ذلك صام مكان ذلك ثمانيه عشر يوما، مكان كل عشره مساكين ثلاثه أيام، و من كان عليه شىء من الصيد فداؤه بقره فان لم يجد فليطعم ثلاثين مسكينا، فان لم يجد فليصم تسعه أيام، و من كان عليه شاه فلم يجد فليطعم عشره مساكين فمن لم يجد فصيام ثلاثه أيام)(٢) فإنه يظهر منها بوضوح ان صيام ثلاثه أيام يقوم مقام عشره مساكين فعدل عشره مساكين صيام ثلاثه أيام فتكون عدل ستين مسكين ثمانيه عشره يوما.

و لا يقال: ان عدل إطعام الستين هو صيام شهرين كما فى كفاره الظهر.

فإنه يقال: لا تقاس كفاره الظهر بالمقام لأن الواجب أولا فى كفاره الظهر صيام شهرين فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا بخلاف المقام فان الواجب أولا الإطعام ثم الصيام.

ص: ٢٤٣

١- سورة المائده آيه ٨٩

٢- الوسائل: باب ٢ من أبواب كفارات الصيد ح ١١

والحاصل إنّ الصيام إن كان مقدّماً على الإطعام كما في قتل الخطأ و الظهار، أو في درجته تخييراً كما في إفتار شهر رمضان، يكون ستين يوماً، وإن كان مؤخراً عنه يكون صيام ثلاثه بدلاً من العشره كما في كفّاره اليمين، قال تعالى: { فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامٌ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ - إِلَى - فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ } فالصحيح من الأخبار المتقدّمه ما دلّ على أنّ بعد إطعام ستين، صيام ثمانيه عشر كصحيح أبي بصير، و تضمّن أيضاً في ذيله أنّ بدل البقره إطعام ثلاثين و بدله صيام تسعه، و بدل الشاه صدقه عشره، و بدلها صيام ثلاثه و صحيح معاويه بن عمّار المتقدّم، و فيه صرّح بما قلنا من الميزان «مكان كلّ عشره مساكين ثلاثه أيام»، و خبر تفسير القمّي بلفظ «إطعام ستين مسكينا فإن لم يقدر فصيام ثمانيه عشر يوماً» و تضمّن أيضاً بدل البقره و الشاه صيام تسعه و صيام ثلاثه، و صحيح عليّ بن جعفر المتقدّم و كذا صحيح أبان المتقدّم «أن من لم يقدر على البدنه يصوم لكلّ بدنه ثمانيه عشر يوماً» دون خبر ابن بكير المشتمل على أنّه يصوم لكلّ مدّ يوماً، إلّا أن تكون زائده على الشهرين و دون خبر أبي عبيده! و إن كان صحيح السند مع اشتماله على أنّ الطعام نصف صاع، الذي قد عرفت لم نر من عمل به قبل الشيخ، و دون خبر محمّد بن مسلم وفيه «فليصم بقدر ما بلغ لكلّ طعام مسكين يوماً»، و تضمّن تقدّم الإطعام على الصيام مع أنّ القرآن جعل الصيام مقدّماً عليه، قال تعالى في الظهار { فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامٌ سِتِّينَ مِسْكِينًا } و دون خبر الزهريّ المتقدّم على تفسير «أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيَامًا» تفصّل قيمه النعم على البرّ و يكال أصواعا و يصوم لكلّ نصف صاع يوماً» مع أنّا نقول

على أنّ المفهوم من آية اليمين أنّ «أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا» بعد «أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ» مع ضعفه فالزهرى عامى و روايه سفيان ناصبى، و دون خبر ابن سنان المروى فى تفسير العياشى مرسلًا بلفظ «فيصوم مكان كل مسكين يوما».

و ما قلناه هو مذهب العماني و الصدوق فى فقيهه و مقنعه، فالأول اقتصر على صحيح أبى بصير و روايه داود الرقى الدالتين على كون الصيام ثمانية عشر يوما، و على روايه محمد بن مسلم و زراره و هو مرسل جميل فى الكافى المقتصره على حكم الإطعام و بمضمونها أفتى فى الثانى.

و أمّا الكافى فكأنه كان مترددا فروى كما مرّ ما دلّ على أنّ بعد إطعام ستين، صيام ستين و صيام ثمانية عشر إلا أنّ تصديره الباب بصحيح أبى بصير كأنه جعله الأصل، و ما فى المتن مذهب المفيد و المرتضى و الديلمى.

و فى بقره الوحش و حماره بقره أهليه

(و فى بقره الوحش و حماره بقره أهليه)

لا خلاف فى البقره أنّ فيها بقره كما فى صحيح سليمان بن خالد الاتى (١).

و أمّا الحمار فذهب إلى كونه كالبقره العماني و على بن بابويه و الشيخان و الحلبيّ و القاضى.

ص: ٢٤٥

و ذهب الصدوق إلى كونه كالنعامة فجمع في مقنعه بينهما في البدنه، و روى في فقيهه صحيح ابن مسكان، عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن محرم أصاب نعامه أو حمار وحش؟ قال: عليه بدنه - الخیر» (١).

و هو المفهوم من الكافي حيث روى صحيح «يعقوب بن شعيب، عنه (عليه السلام): قلت له: المحرم يقتل نعامه؟ قال: عليه بدنه من الإبل، قلت: يقتل حمار وحش، قال: عليه بدنه، قلت: فالبقره؟ قال: بقره» (٢) وغيره.

و يدلّ عليه أيضا صحيح سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام) في الظبي شاه، و في البقره بقره، و في الحمار بدنه، و في النعامه بدنه، و في ما سوى ذلك قيمته» (٣).

و استند الأولون إلى صحيح حريز عنه (عليه السلام) «في قوله تعالى ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ قال: في النعامه بدنه، و في حمار وحش بقره، و في الظبي شاه، و في البقره بقره» (٤) وغيره.

و لتعارض الأخبار فيه قال الإسكافي فيه: في حمار الوحش بدنه و يجوز بقره، و توقّف المرتضى و الديلمى فلم يذكره أصلا.

ص: ٢٤٤

- ١- وسائل ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٣
- ٢- وسائل ب ١ من ابواب كفارات الصيد ح ٤
- ٣- وسائل ب ١ من ابواب كفارات الصيد ح ٢
- ٤- وسائل ب ١ من ابواب كفارات الصيد ح ١

اقول: و مقتضى الجمع بين الروايتين بعد القطع بعدم وجوب كليهما هو التخيير و رفع اليد عن ظهور الوجوب فى التعيين، و هو أنه لو دار الأمر بين الوجوب التعينى و التخييرى يحل الواجب على التعينى، لأنّ التخيير يحتاج إلى دليل خاص و مؤونه زائده كحمل الواو على أو و نحو ذلك، و لكن بعد القطع بعدم وجوب كليهما يدور الأمر بين رفع اليد عن وجوب أحدهما بالمره أو رفع اليد عن إطلاق كل منهما، و لا ريب فى أنه يتعين رفع اليد عن الإطلاق، فالنتيجه و وجوب كل منهما على التخيير.

(ثم الفض للقيمه على البرّ و نصف ما مضى)

أى فى الإطعام و الصيام مع باقى الأحكام فيطعم ثلاثين ثم يصوم ثلاثين و مع العجر تسعه.

قلت: الصحيح انه لو عجز عن اطعام ثلاثين يجب عليه صيام تسعه ايام و به قال المفيد و المرتضى و الدّيلمى و الصدوقان، و يشهد له صحيح أبى بصير ففيه «قلت: فإن لم يقدر على بقره؟ قال: فليطعم ثلاثين مسكيناً، قلت: فإن لم يقدر على ما يتصدّق به؟ قال: فليصم تسعه أيام»(١).

هذا وقد تقدم أنّ الأخبار التى جعلت الصيام كالإطعام مخالفه للقرآن و لم يذهب إليه ما قال هنا إلّا الشيخ و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلّى.

ص: ٢٤٧

١- وسائل ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

و ليس شهرين إلّا فى البدنه دون البقره، و يدلّ عليه ما قلنا ايضا صحيح معاويه بن عمّار المتقدّم و صحيح عليّ بن جعفر المتقدّم و غيرهما فى الكلّ أنّ بعد العجز عن إطعام ثلاثين ينتقل إلى صيام تسعه.

و فى الظبى و الثعلب و الأرنب شاه

(و فى الظبى و الثعلب و الأرنب شاه، ثم الفض و سدس ما مضى)

قلت: اما الظبى فيدل عليه صحيح حريز المتقدم عنه (عليه السلام) فى قوله عزّ و جلّ «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» قال: فى النعامه بدنه و فى حمار وحش بقره، و فى الظبى شاه و فى البقره بقره» (1) وغيره.

ص: ٢٤٨

١- وسائل ب ١ من ابواب كفارات الصيد ح ١

واما الثعلب و الأرنب فيدل عليه صحيح البنزطى، عن الرضا (عليه السلام): سألته عن محرم أرنبا أو ثعلبا، قال: فى الأرنب شاه»(١) قلت: وكان فيه سقطا حيث اقتصر فى الجواب على الأرنب دون الثعلب.

وصحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن الأرنب يصيبه المحرم؟ فقال: شاه هديا بالغ الكعبه»(٢).

وخبر أبى بصير: «سألت أبى عبد الله (عليه السلام) عن رجل قتل ثعلبا؟ قال عليه دم، قلت: فأرنبا؟ قال: مثل ما على الثعلب»(٣) ورواه الفقيه بسند صحيح عن البنزطى عن البطائنى والبنزطى من اصحاب الاجماع فلا يضر فى سنده وجود البطائنى بناءً على ضعفه.

هذا وفى ذيل صحيح أبى بصير المتقدم عن الصادق (عليه السلام): «قلت: فإن أصاب ظيبا؟ قال: عليه شاه، قلت: فإن لم يقدر؟ قال: فإطعام عشره مساكين، فإن لم يقدر على ما يتصدق به، فعليه صيام ثلاثه أيام».

ص: ٢٤٩

-
- ١- وسائل ب ٤ من ابواب كفارات الصيد ح ١
 - ٢- وسائل ب ٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٢
 - ٣- وسائل ب ٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

وصحيح علي بن جعفر عن أخيه (عليه السلام) في خبر: «و سألته عن محرم أصاب ظبيا ما عليه؟ قال: شاه، فإن لم يجد فليصدق على عشرة مساكين، فإن لم يجد فليصم ثلاثة أيام»(١).

وصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر: - «و من كان عليه شاه فلم يجد فليطعم عشرة مساكين، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام» ومثلها غيرها.

و أتمّ ما في صحيح أبي عبيده، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر: - «فإن لم يقدر على الطعام صام لكل نصف صاع يوما» ومحمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): سألته عن قوله عزّ وجلّ «أَوْ عَدْلٌ ذَلِكُمْ صِيَامًا»، قال: عدل الهدى ما بلغ يتصدق به فإن لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما» وغيرهما مما تقدم فقد تقدم الجواب عنها..

وبذلك افتى الصدوقان و العمانى، المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبي.

و في كسر بيض النعام لكل بيضه بكره من الإبل

(و في كسر بيض النعام لكل بيضه بكره من الإبل ان تحرك الفرخ و الّا أرسل فحواله الإبل في إناث منها بعدد البيض فالنتاج هدى)

ص: ٢٧٠

قال بهذا التفصيل الشيخ فى نهايته و تبعه من تأخر عنه، لكنّه قال بدل بكره: بكاره ويشهد لصدر هذا التفصيل من أنّ مع التحرك فيه بكره صحيح على بن جعفر «سألت أخى (عليه السلام) عن رجل كسر بيض نعام، و فى البيض فراخ قد تحرك، فقال: عليه لكل فرخ تحرك بعير ينحره فى المنحر»^(١) اقول: وهو يقيد ما سيأتى من الاطلاقات الاتيه.

و ذهب على بن بابويه و ابنه فى الفقيه إلى تخصيص الإرسال بالتحرك و مع عدمه فعن كل بيضه شاه.

و ذهب الإسكافى و المفيد و المرتضى و الديلمى إلى إرسال الفحول مطلقا من دون تفصيل بين تحرك الفرخ و عدمه، فقال المفيد هنا «و إذا كسر المحرم بيض النعامه فعليه أن يرسل من فحوله الإبل فى إنائها بعدد ما كسر، فما نتج منها كان هديا لبيت الله تعالى، فإن لم يجد فعليه لكل بيضه شاه، فإن لم يجد أطعم عن كل بيضه عشره مساكين، فإن لم يجد صام عن كل بيضه ثلاثه أيام، فإن كسر بيض القطا و شبهها أرسل فحوله الغنم فى إنائها، فما نتج كان هديا لبيت الله» ثم روى مرسلا عن أمير المؤمنين (عليه السلام) ما يدل باطلاقه على ذلك^(٢). لكنّه أغرب فى باب كفاراته^(٣) فقال: «من وطأ بيض نعام و هو محرم فكسره كان عليه أن يرسل

ص: ٢٧١

١- الوسائل ج ١٣ اب ٢٤ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ اب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

٣- المقنعه باب الكفارات قبل باب الصيد والرمايه

فحوله الإبل في إناثها بعدد ما كسره من البيض فما نتج منها كان المنتوج هديا لبيت الله عزّ وجلّ فإن لم يقدر على ذلك كفر عن كلّ بيضه بإطعام ستين مسكينا، فإن لم يجد الإطعام صام عن كلّ بيضه شهرين متتابعين، فإن لم يستطع صيام شهرين متتابعين صام ثمانية عشر يوما عوضا عن إطعام كلّ عشرة مساكين بصيام ثلاثة أيام»(١).

وقول الإسكافيّ و من مرّ هو المفهوم من الكافي فروى خبر عليّ بن أبي حمزه، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل أصاب بيض نعامه و هو محرم، قال: يرسل الفحل في الإبل على عدد البيض، قلت: فإنّ البيض يفسد كلّه و يصلح كلّه؟ قال: ما ينتج من الهدى فهو هدى بالغ الكعبه، و إن لم ينتج فليس عليه شيء، فمن لم يجد إبلا- فعليه لكلّ بيضه شاه فإن لم يجد فالصدقه على عشرة مساكين لكلّ مسكين مدّ، فإن لم يقدر فصيام ثلاثة أيام»(٢) وهو يدل على قول الاسكافي بالاطلاق ومثله في الدلالة صحيح الحلبيّ، عن الصيادق (عليه السلام): من أصاب بيض نعام و هو محرم فعليه أن يرسل الفحل في مثل عدّه البيض من الإبل فإنّه ربما فسد كلّه و ربما خلق كلّه، و ربما صلح بعضه و فسد بعضه، فما نتجت الإبل فهديا بالغ الكعبه»(٣).

ص: ٢٧٢

١- المقنعه الحج، باب الكفّارات عن خطأ محرمه

٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٥

٣- الوسائل ج ١٣ ب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ١

وصحيح سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام) قال: في كتاب عليّ (عليه السلام) في بيض القطاه بكاره من الغنم إذا أصابه المحرم مثل ما في بيض النعام بكاره من الإبل»(١).

وصحيح أبي الصباح الكناني، عنه (عليه السلام) - في خبر-: وقال في رجل: وطأ بيض نعامه فشدخها و هو محرم؟ فقال: قضى فيه عليّ (عليه السلام) أن يرسل الفحل على مثل عدد البيض من الإبل، فما لقح و سلم حتى ينتج كان النتاج هديا بالغ الكعبه»(٢).

هذا، و في الصحاح قال أبو عبيده: «البكر من الإبل بمنزله الصبي من الناس، و البكره بمنزله الفتاه، و الجمع بكار، مثل فرخ و فراخ و بكاره أيضا مثل فحاله، و في اللسان بعد ذكر كون بكار و بكاره جمعا. و قال ابن الأعرابي: البكاره للذكور خاصه و البكار للإناث» قلت: و لم يعلم إرادته أنّ الأوّل لجمع للذكور و الثاني للإناث و لعل مراده جعلهما مفردين.

و يشهد لذلك صحيح سليمان المتقدم «في بيض القطاه بكاره- إلى- مثل ما في بيض النعام بكاره من الإبل.» لأنّ المراد بالبيض الجنس المتحقّق بواحد و ليس في واحد منهما سوى واحد.

(فإن عجز فشاها عن البيضة، ثم إطعام عشرة مساكين، ثم صيام ثلاثه أيام)

ص: ٢٧٣

١- الوسائل ج ١٣ ب ٢٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٢ و ح ٦

كما يشهد له خبر على بن ابي حمزه المتقدم وقد اعتمده الكافي وافتى به الاصحاب.

و أما ما فى خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) فى بيضه النعام شاه، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام، فمن لم يستطع فكفارته إطعام عشره مساكين إذا أصابه و هو محرم» (١) فهو و إن أفتى به الفقيه الا انه ضعيف السند بابن سنان ومخالف لباقي الأخبار، و منها صحيح أبى بصير عن الصادق (عليه السلام) فى بيان كفاره صيد النعام التى فيها البدنه و البقره و الطبى الذى فيه شاه ففى الكل جعل الصيام متأخرا عن الإطعام (٢) والظاهر ان فيه تقديما و تأخيرا، و أنّ «فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ - إلى - عَشْرَةَ مَسَاكِينَ» كان مقدما على «فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ ثَلَاثَةَ».

هذا، و فى خلاف الشيخ: «التخيير بين الأمور الثلاثة الشاه و الإطعام و الصيام و هو شاذّ و استدللّ له بالإجماع مع أنّه خلافه «بيض النعام إذا كسره المحرم فعليه أن يرسل فحوله الإبل فى إنائها بعدد البيض فما خرج كان هديا، فإن لم يقدر على ذلك لزمه عن كل بيضه شاه أو إطعام عشره مساكين أو صيام ثلاثة أيام - إلخ».

و فى كسر كل بيضه من القطا و القبيج و الدراج من صغار الغنم

ص: ٢٧٤

١- الوسائل ج ١٣ ب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

٢- الوسائل ب ٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

(و فى كسر كل بيضه من القطا و القبيج و الدراج من صغار الغنم ان تحرك الفرخ و الّا أرسل فى الغنم بالعدد)

اقول: إنّما ورد النص فى أصل كسر البيض فى القطا دون القبيج و الدراج و إنّما حملاهما عليه لكونهما مثله حسب الفهم العرفى بالغاء الخصوصيه فى القطا ويؤيده ما فى خبر سليمان بن خالد، عن الباقر (عليه السلام) قال: «فى كتاب أمير المؤمنين (عليه السلام) من أصاب قطاه أو حجله أو درّاجه أو نظيرهنّ فعليه دم» (١) ولا اشكال فى سنده الّا من جهة محمد بن عبد الحميد نعم اعتمد الكافى الخبر.

و أمّا بيض القطاه فللمستفيضه كما فى صحيح سليمان بن خالد المتقدم عن الصادق (عليه السلام): فى كتاب علىّ (عليه السلام): فى بيض القطاه بكاره من الغنم إذا أصابه المحرم مثل ما فى بيض النعام بكاره من الإبل» (٢) وغيره وقد حملها الشيخ على تحرك البيض كما تقدم فى العنوان المتقدم و استشهد لذلك بصحيح علىّ بن جعفر كما مرّ فى بيض النعام: «سألت أخى (عليه السلام) عن رجل كسر بيض نعام و فى البيض فراخ قد تحرك؟ فقال: عليه لكلّ فرخ تحرك بعير ينحره فى المنحر» (٣) وهو مقيد للاطلاقات كما تقدم.

ص: ٢٧٥

١- الوسائل ج ١٣ اب ٦ من ابواب كفارات الصيد ح ٢

٢- الوسائل ج ١٣ اب ٢٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٤

٣- الوسائل ج ١٣ اب ٢٤ من ابواب كفارات الصيد ح ١

هذا وتقدم المراد من البكاره ويزيده وضوحا صحيح البنظى عن المفضل بن صالح، عن الصادق (عليه السلام): «إذا قتل المحرم قطاه فعليه حمل قد فطم من اللبن و رعى من الشجر»(١).

(فان عجز فكبيض النعام)

يعنى: شاه عن كل بيضه، ثم إطعام عشره مساكين، ثم صيام ثلاثه أيام كما فى خبر على بن ابى حمزه(٢) المتقدم فى بيض النعام و الذى يدلّ على أنّ حكمه حكم بيض النعام صحيح سليمان بن خالد، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «فى كتاب علىّ (عليه السلام) فى بيض القطاه كفّاره مثل ما فى بيض النعام»(٣).

و أما قول المفيد فى كفّارته قبل باب الصيد «فإن وطأ بيض القبج أو الدراج أرسل فحوله الغنم على إنائها بعدد المكسور من البيض، فما نتج كان هديا لبيت الله، فإن لم يجد ذلك ذبح عن كلّ بيضه شاه، فإن لم يجد أطعم عن كلّ بيضه عشره مساكين، فإن لم يقدر على الإطعام صام عن كلّ بيضه ثلاثه أيام» فبلا دليل.

ص: ٢٧٦

١- الوسائل ج ١٣ ب ٥ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٥

٣- الوسائل ج ١٣ ب ٢٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٢

و أمّيا قول النهايه «إذا أصاب بيض القطاه أو القبيج فمع التحرك عليه عن كل بيضه مخاض من الغنم و إلّا عليه الإرسال، فإن لم يقدر حكمه حكم بيض النعام» فمجمل.

و فى الحمامه شاه

(و فى الحمامه و هى المطوقه أو ما تعب الماء بالمهله)

أمّيا معنى الحمام فى الصحاح: الحمام عند العرب ذوات الأطواق من نحو الفواخت و القطا و القمارى و ساق حرّ، و الوارثين و أشباه ذلك، يقع على الذكور و الأنثى، لأنّ «الهاء» إنّما دخلته على أنه واحد من جنس، لا للتأنيث. و عند العامّة أنّها الدّواجن فقط، الواحده حمامه، قال حميد بن ثور الهلاليّ:

وما هاج هذا الشوق إلّا حمامه

دعت ساق حر نرحه وترنّما

و الحمامه ههنا قمرية... قال: و قال الأموى: الدّواجن التي تستفرخ فى البيوت حمام أيضا، و أنشد:

«قواطنا مكّه من ورق الحمى» يريد الحمام و قلب «الالف» ياء بعد أن حذف الميم- إلى- و أمّا اليمام فهو الحمام الوحشى، و هو ضرب من طير الصحراء، و

هذا قول الأصمعيّ و كان الكسائيّ يقول: الحمام هو البرّي، و اليمام هو الذي يألف البيوت - إلخ».

اقول: قال في النجعه «و قول الكسائيّ غلط و إن تبعه ابن سيده كما نقله اللسان، و الصواب ما عند العرف من أنّ الحمام ما يألف البيوت و به وردت الأخبار و في المصباح بعد ذكر إطلاق الحمامه على الأنثى و الذكر قال الزّجاج: «إذا أردت تصحيح المذكّر، قلت: رأيت حماما على حمامه أى ذكرًا على أنثى و العامّه تختصّ الحمام بالدواجن» قلت: يشهد لقول الزّجاج قول جرّان العود كما في اللسان:

و ذكّرني الصبا بعد التناثي

حمامه أيكه تدعو حماما

و في اللسان: و روى الأزهرى عن الشافعيّ كلّ ما عبّ و هدر فهو حمام يدخل فيها القمارى و الدّباسى و الفواخت، سواء كانت مطوقه أو غير، آلفه أو وحشيّه، قال الأزهرى: جعل الشافعيّ اسم الحمام واقعا على ما عبّ و هدر، لا على ما كان ذا طوق فدخل فيه الورق الأهليّه و المطوّقه الوحشيّه، و معنى «عبّ» أى يشرب نفسا نفسا حتّى يروى و لم ينقر الماء نقرا كما تفعله سائر الطير». قلت: و قول الشافعيّ عندنا غير مقبول فى الفقه، و أمّا اللّغه، فلم يكن من أهل اللّغه، و الصواب ما عرفت»(1).

ص: ٢٧٨

١- النجعه كتاب الحج ج ٢ ص

(شاه على المحرم فى الحل و درهم على المحل فى الحرم و يجتمعان على المحرم فى الحرم، و فى فرخها حمل و نصف درهم عليه و يتوزعان على أحدهما و فى بيضها درهم و ربع و يتوزعان على أحدهما)

لا خلاف فى أنّ الواجب على المحرم شاه إذا قتل الحمامه فى خارج الحرم، و تدل عليه روايات عديده:

□
منها: صحيحه حريز عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «المحرم إذا أصاب حمامه ففيها شاه» (١).

□
و منها: صحيحه ابن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: «فى محرم ذبح طيراً أن عليه دم شاه يهريقه» (٢).

و مقتضى إطلاقهما عدم الفرق بين الطير الأهلى و غيره، بل فى بعض الروايات وقع التصريح بالأهلى كما فى صحيحه ابن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «سمعتة يقول فى حمام مكّه الطير الأهلى من غير حمام الحرم، من ذبح طيراً منه و هو غير محرم فعليه أن يتصدق بصدقه أفضل من ثمنه، فان كان محرماً فشاه عن كل طير» (٣) فإذا لم يجز للمحل فى الحرم لا يجوز للمحرم فى الحل، فان ما جاز

ص: ٢٧٩

-
- ١- الوسائل ١٣: ٢٢/ أبواب كفارات الصيد ب ٩ ح ١
 - ٢- الوسائل ١٣: ٢٣/ أبواب كفارات الصيد ب ٩ ح ٦
 - ٣- الوسائل ١٣: ٢٣/ أبواب كفارات الصيد ب ٩ ح ٥

للمحل في الحرم يجوز للمحرم سواء كان في الحل أو الحرم، و أمّا ما لا يجوز للمحل في الحرم لا يجوز للمحرم و لو كان في الحل.

و بالجملة: لا فرق بين كون الحمام أهلياً مملوكاً أو غير مملوك كحمام الحرم.

و في قتل فراخها حَمَل أو جدى (١) كما في صحيحه حريز المتقدمه «و إن قتل فراخها ففيه حمل» و في صحيحه ابن سنان المتقدمه «فان كان فرخاً فجدى أو حمل صغير من الضأن».

و في صحيح الحلبي قال «حرك الغلام مكتلاً فكسر بيضتين في الحرم فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) فقال: جديين أو حملين» (٢) و مورده كسر البيض و لكن الكسر أعم ممّا فيه الفرخ أم لا، فيحمل على ما فيه الفرخ، فيستفاد منه التخيير بين الحمل و الجدى، و أمّا إذا لم يكن فيه الفرخ بل كسر البيض المجرد ففيه درهم.

و بالجملة: المستفاد من النصوص أنّ الفرخ سواء كان خارجاً من البيضة أو داخلياً في البيض فيه الجدى أو الحمل، و لا ريب في صدق الفرخ على الخارج من البيضة و على الداخل في البيض إذا كان له استقرار و حياه.

ص: ٢٨٠

١- الحمل بفتحيتين ولد الضأن في السنه الأولى، أو الخروف إذا بلغ ستّه أشهر «مجمع البحرين ٥: ٣٥٧» والجدى من أولاد المعز ما بلغ ستّه أشهر «مجمع البحرين ١: ٨١».

٢- الوسائل ١٣: ٥٩/ أبواب كفارات الصيد ب ٢٦ ح ١، ٢، مسائل على بن جعفر: ١٥١/ ١٩٨، التهذيب ٥: ٣٥٨/ ١٢٤٤

نعم، هنا شيء وهو أنّ المذكور في كتاب علي بن جعفر وفيما رواه الشيخ عن موسى بن القاسم عن علي بن جعفر (وكلا السندين صحيحان) وجوب الشاه في قتل الفراخ الموجود في البيض (١) فلا بدّ من الالتزام بأحد أمرين: إمّا التخيير بين الشاه وبين الحمل والجدى وإمّا حمل الشاه على الحمل بدعوى إرادته الجنس من الشاه، للقطع بعدم زياده الفرخ الموجود في البيض على الفرخ الخارج عن البيض.

وأمّا كسر البيض ففيه درهم لصحيح حريز المتقدم «وإن وطئ البيض فعليه درهم» ولكن في روايه الشيخ عن ابن جعفر «تصدق بقيمته ورقاً يشتري به علفاً يطرحه لحمام الحرم» (٢) و الموجود في كتاب علي بن جعفر «يتصدق بثمنه درهماً أو شبهه، أو يشتري به علفاً لحمام الحرم» إلّا أنّه لا منافاه بينهما، لأنّ الشيخ روى أحد عدلى الواجب و الجمع يقتضى التخيير بين مضمون روايه الشيخ و مضمون كتاب علي بن جعفر.

و في صحيحه سليمان بن خالد «و لكل فرخ حملاً و إن لم يكن تحرك فدرهم، و للبيض نصف درهم» (٣) و مقتضى الجمع بينها و بين ما تقدّم من الروايات أنّ البيض

ص: ٢٨١

-
- ١- الوسائل ١٣: ٥٩/ أبواب كفارات الصيد ب ٢٦ ح ١، ٢، مسائل علي بن جعفر: ١٥١/ ١٩٨، التهذيب ٥: ٣٥٨/ ١٢٤٤
 - ٢- الوسائل ١٣: ٥٩/ أبواب كفارات الصيد ب ٢٦ ح ١، التهذيب ٥: ٣٥٨/ ١٢٤٤
 - ٣- الوسائل ١٣: ٢٥/ أبواب كفارات الصيد ب ٩ ح ١١

الَّذِي فِيهِ نِصْفُ دِرْهَمٍ هُوَ الْبَيْضُ الْمَجْرَدُ الَّذِي لَيْسَ فِيهِ فَرْخٌ أَصْلًا، لَكِنْ لَمْ يَتَعَرَّضِ الْفُقَهَاءُ لِذَلِكَ.

ثمَّ إنَّ هُنَا رِوَايَةً تَدُلُّ عَلَى كِفَايَةِ نِصْفِ دِرْهَمٍ لِلْبَيْضِ إِذَا كَسَرَهُ الْمَحْرَمُ، وَهِيَ مَا رَوَاهُ الشَّيْخُ فِي التَّهْذِيبِ عَنْ مُوسَى بْنِ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) قَالَ: «وَإِنْ كَانَ أَغْلَقَ عَلَيْهَا بَعْدَ مَا أَحْرَمَ إِلَى أَنْ قَالَ وَ لِلْبَيْضِ نِصْفُ دِرْهَمٍ» (١) وَهِيَ ضَعِيفَةٌ السَّنَدُ فَلَا عَبْرَهُ بِهَا (٢).

ثمَّ إنَّه لَا أَشْكَالَ أَصْلًا فِي قَتْلِ الْمَحَلِّ الْحَمَامَةِ فِي الْحُلِّ وَ أَمَّا إِذَا قَتَلَهَا فِي الْحَرَمِ فَعَلِيهِ الْفِدَاءُ، وَ تَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ عَدَّةٌ مِنَ الرِّوَايَاتِ الْمَعْتَبِرَةِ وَهِيَ نِصُوصٌ كَثِيرَةٌ دَلَّتْ

ص: ٢٨٢

١- الوسائل ١٣: ٤٢/ أبواب كفارات الصيد ب ١٦ ح ٣، التهذيب ٥: ٣٥٠/ ١٢١٦

٢- فان موسى الذي توسط بين موسى بن القاسم و يونس بن يعقوب لم يعلم من هو، فان موسى بن القاسم يروي عن يونس ابن يعقوب كثيراً بلا واسطه، و إن كان ربما يروي عنه مع الواسطه و لكن موسى الذي توسط بينهما رجل مجهول، و ليس في هذه الطبقة رجل يسمي بموسى يروي عن يونس بن يعقوب، و يروي عنه موسى بن القاسم، و لذا احتمل بعضهم أنه محسن بدل موسى، كما جاء في بعض الروايات (الوسائل ١٣: ٣٨/ أبواب كفارات الصيد ب ١٤ ح ٤) فلم يبق في البين إلما احتمال كونه موسى بن محمّد العجلي لأنه من طبقه يونس بن يعقوب، و لكنّه بعيد أيضاً، لأن موسى العجلي و إن كان يروي عن يونس، و لكن لا- يروي عنه موسى بن القاسم إلما أن من المطمأن به أنه محسن كما ضبطه في الوافي (الوافي ١٢: ١١٤) و بقرينه سائر الروايات، لأن موسى بن القاسم يروي عن محسن كثيراً.

على أنّ الفداء قيمتها و هي درهم، منها: صحيحه صفوان و غيرها من النصوص التي بينت المراد من قيمه و عينتها بدرهم (١).

و أمّا فداء الفراه فنصف درهم على المشهور، و يدلُّ عليه صحيح عبد الرّحمن بن الحجاج «في فرخين مسرولين ذبحهما بمكّه و هو محل، فقال: تصدق بثمانهما، فقلت: فكم ثمنهما فقال: درهم خير من ثمنهما» (٢) فإذا ثبت الدرهم في فرخين ففي كل فرخ نصفه.

و أمّا بيضها فلم نجد فيه روايه صريحه تدل على أنّ الفداء ربع درهم، و يكفينا صحيح حفص بن البختري عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «في الحمام درهم و في الفرخ نصف درهم و في البيضه ربع درهم» (٣) و بمضمونه روايه عبد الرّحمن بن الحجاج (٤) و لا بدّ من حملهما على المحل، لما عرفت من أنّ المحرم عليه شاه إذا قتل الحمامه و في الفرخ عليه حمل أو جدى، فموردهما المحل جزماً و إن لم يصرح بالمحل فيهما.

ص: ٢٨٣

-
- ١- الوسائل ١٣: ٢٥/ أبواب كفارات الصيد ب ١٠
 - ٢- الوسائل ١٣: ٢٧/ أبواب كفارات الصيد ب ١٠ ح ٧
 - ٣- الوسائل ١٣: ٢٦/ أبواب كفارات الصيد ب ١٠ ح ٥
 - ٤- الوسائل ١٣: ٢٦/ أبواب كفارات الصيد ب ١٠ ح ١

و لو كان محرماً و قتل شيئاً من ذلك في الحرم اجتمع عليه الفداء ان وفاقاً للمشهور، لأنه هتك حرمة الحرم و الإحرام و خالف الأمرين، فقاعده تعدد المسبب بتعدد السبب تقتضى الجمع بين الكفارتين. مضافاً إلى ما في الروايات المصرحة بالجمع بين الفداءين (١) منها صحيح الحلبي (٢) و هكذا الحال في قتل الفرخ لعين ما تقدم، نعم ما دلّ عليه من النص (٣) ضعيف على القول بضعف البطائني لكن حيث اعتمد الفقيه عليه (٤) فهو محل وثوق.

و ممّا ذكرنا تعرف الحال في كسر البيض، مضافاً إلى ما ورد في بعض الروايات المعتبره من الجمع بين الجزاءين للمحرم إذا أكل من بيض حمام الحرم من جهه أكله و أخذه قال (عليه السلام) «عليه لكل بيضه دم، و عليه ثمنها سدس أو ربع درهم، الوهم من صالح ثم قال: إنّ الدّماء لزمته لأكله و هو محرم و إنّ الجزاء لزمه لأخذه بيض حمام الحرم (٥)» قوله: والوهم من صالح أى صالح بن عقبه الذى روى هذه الروايه فيستفاد من هذه الروايه المعتبره تكرر الكفّاره بتكرر السبب.

و في كل واحد من القطا و الحجل و الدّراج حمل مفطوم

ص: ٢٨٤

١- الوسائل ١٣: ٢٨ / أبواب كفارات الصيد ب ١١ ح ١ و ٢ و ٣

٢- وسائل ١٣: ٢٨ / أبواب كفارات الصيد ب ١ ح ٣

٣- الوسائل ١٣: ٣٠ / أبواب كفارات الصيد ب ١١ ح ٥

٤- الفقيه ٢- ٢٦٣ - ٢٣٧٥

٥- الوسائل ١٣: ٢٦ / أبواب كفارات الصيد ب ١٠ ح ٤

(و فى كل واحد من القطا و الحجل و الدرّاج حمل مفطوم رعى)

لا- خلاف بين الأصحاب فى ثبوت الحمل فى قتل كل واحد من القطاه و الحجل و الدرّاج، و فى خصوص القطاه دلّ عليه صحيح سليمان بن خالد عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «وجدنا فى كتاب على (عليه السلام) فى القطاه إذا أصابها المحرم حمل قد فطم من اللبن و أكل من الشجر»(١).

و استدللّ صاحب الجواهر(٢) على ثبوت الحكم فى جميع المذكورات بصحيح سليمان بن خالد بعد عدم القول بالفصل بين القطاه و بين البقيه، و أيده بخبر المفضل بن صالح(٣) و لكنّه وان كان ضعيفاً بمفضل بن صالح أبى جميله ألما انه قد رواه البزنطى عنه وهو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به.

و استدللّ أيضاً بخبر آخر لسليمان بن خالد عن أبى جعفر (عليه السلام) قال «فى كتاب أمير المؤمنين على (عليه السلام) من أصاب قطاه أو حجله أو دراجه أو نظيرهنّ فعليه دم»(٤).

ص: ٢٨٥

١- الوسائل ١٣: ١٨ / أبواب كفارات الصيد ب ٥ ح ١

٢- الجواهر ٢٠: ٢٤٢

٣- الوسائل ١٣: ١٩ / أبواب كفارات الصيد ب ٥ ح ٣

٤- الوسائل ١٣: ١٨ / أبواب كفارات الصيد ب ٥ ح ٢

و هذه الروايه تدل بالصراحه على عدم اختصاص الفداء بالقطاه و لا بأس بالاستدلال بها و رجال الروايه كلهم ثقاه الآ فى محمّد بن عبد الحميد فإنه لم يوثق فى الرجال و التوثيق الوارد عن النجاشى (١) راجع إلى أبيه عبد الحميد لا إلى محمّد نفسه نعم اعتمد الكافى الخبر و به عمل الاصحاب فهو محل وثوق اذن.

و فى كل من القنفذ و الضب و اليربوع جدى

(و فى كل من القنفذ و الضب و اليربوع جدى)

كما فى صحيح مسمع بن عبد الملك، عن أبى عبد الله (عليه السلام): اليربوع و القنفذ و الضبّ إذا أصابه المحرم فعليه جدى و الجدى خير منه، و إنما جعل عليه هذا كى ينكل عن صيد غيره» (٢). و به أفتى الإسكافىّ و علىّ بن بابويه و الشيخان و المرتضى و الديلمىّ و القاضى و ابن حمزه و الحلّى. و أمّا قول أبى الصلاح و تابعه ابن زهره «بأنّ عليه حمل فطيم» فلا شاهد لهما.

و فى كل من القبر و الصعوه و العصفور مدّ من طعام

(و فى كل من القبر و الصعوه و العصفور مدّ من طعام)

ص: ٢٨٦

١- رجال النجاشى: ٣٣٩

٢- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٦ ح ١

و فى كل واحد من العصفور و القبّره و الصعوه مدّ من الطعام على المشهور، لعدّه روايات عن صفوان(١) كلّها ضعيفه بالإرسال، و لكنها منجبره بالشهره، بل ذكر اعتبار نفسها فلا حاجه إلى الانجبار، لأن مراسيل صفوان و ابن أبى عمير و البنظى و أمثالهم معتبره كالمسانيد، لأنّهم من أصحاب الإجماع و أنّهم لا يروون إلّا عن الثقات(٢).

واما قول الصدوق فى المقنع من وجوب الفداء بشاه وابوه «على نقل المختلف»: «و إن كان الصيد يعقوبا أو حججه أو بلبه أو عصفورا أو شيئا من الطير فعليك دم شاه، و يعقوب الذّكر من القبج و الحججه الأنثى»(٣)، فلا شاهد لهما، فان كلمه «و نظيرهن» الوارده فى معتبر سليمان بن خالد المتقدّم يشمل الأصغر حجماً قطعاً كالعصفور و القبّره، و لا نحتمل زياده العصفور على الدراج و نحوه فلا بدّ من الالتزام بأن عليه حمل فطيم، فالمراد بأن عليه دم هو الحمل.

واما خبر سليمان بن خالد، عنه (عليه السلام): سألته عن قيمه ما فى القمري و الدّبسى و السمانى و العصفور و البلبى؟ فقال: قيمته فإن أصابه و هو محرم بالحرم فقيمتان

ص: ٢٨٧

١- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٧ ح ١، ٢

٢- الجواهر ٢٠: ٢٤٤

٣- المختلف ٤: ١٢٦، المقنع: ٢٥٠

ليس عليه فيه دم»(١) و به عمل الإسكافي، فمرسل وضعيف. و أمّا قول عليّ بن بابويه «بدم شاه» في العصفور فلم نقف له على مستند.

و في الجراده تمره

(و في الجراده تمره و قيل كف من طعام و في كثير الجراد شاه)

في قتل الجراده ثلاثه أقوال: قول بأنّ الجزاء تمره واحده. و قول بأنّه كف من طعام كما عن المحقق(٢) و غيره. و ذهب ثالث إلى التخيير بينهما.

أمّا الروايات الواردة في المقام فهي على طوائف:

منها: ما دلّ على أنّ الجزاء تمره واحده، كصحيح معاويه بن عمار في حديث قال «قلت: ما تقول في رجل قتل جراده و هو محرم؟ قال: تمره خير من جراده»(٣) و في صحيح زراره «في محرم قتل جراده قال: يطعم تمره، و تمره خير من جراده»(٤) و كذا في مرسل حرّيز(٥).

ص: ٢٨٨

- ١- الوسائل ج ١٣ باب ٤٤ من ابواب كفارات الصيد ح ٧
- ٢- الشرائع ١: ٣٣٢
- ٣- الوسائل ١٣: ٧٦ / ابواب كفارات الصيد ب ٣٧ ح ١
- ٤- الوسائل ١٣: ٧٧ / ابواب كفارات الصيد ب ٣٧ ح ١
- ٥- الوسائل ١٣: ٧٨ / ابواب كفارات الصيد ب ٣٧ ح ٧

و منها: ما دلّ على أنه كف من طعام كما في روايه الكليني عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «سألته عن محرم قتل جراده، قال: كف من طعام»^(١) و لكنّها ضعيفه سنداً لوجود سهل بن زياد فيه، فتوصيفها بالصحة كما في الحدائق^(٢) سهو.

و منها: أن عليه الدم كما في روايه عروه الحنّاط «في رجل أصاب جراده فأكلها، قال: عليه دم»^(٣) و هي مخدوشه سنداً بعروه الحنّاط و بصالح بن عقبه كما هو المشهور لتضعيف ابن الغضائري له، و دلالة لأن موردها القتل و الأكل جميعاً، فما ذهب إليه المحقق لا مستند له.

فتحصل: أن في قتل جراده واحده تمره واحده كما في صحيح زراره و معاويه بن عمار المتقدمين.

و أمّا لو قتل الأكثر من واحده فعليه كف واحد من الطعام، لما رواه الشيخ بسند صحيح في التهذيب عن محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن محرم قتل جراداً كثيراً، قال: كف من طعام، و إن كان أكثر فعليه شاه»^(٤) و رواها

ص: ٢٨٩

١- الكافي ٤: ٣٩٣/٣، الوسائل ١٣: ٧٨/ أبواب كفارات الصيد ب ٣٧ ح ٦

٢- الحدائق ١٥: ٢٤٥

٣- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٣٧ ح ٥

٤- التهذيب ٥: ٣٦٤/ ١٢٦٧

فى الاستبصار قال: «سألته عن محرم قتل جراداً، قال: كف من طعام و إن كان أكثر فعليه دم شاه»^(١) و به قال العمانى: فقال فى الجراد: «كفّ من طعام» لكن لم ينقل عنه حكم جراده واحده و حكم جراد كثير و به عمل المفيد فقال فى كفاراته المطلقة «فى قتل جراده تمره و فى جراد قليل كفّ من تمر».

ولا يخفى ان كلمه «و أكثر» فيه و فى الاستبصار محرّف، «كثيراً» بشهادة خبر الكافى و بشهادة السياق و تعبير المشهور الصدوقين و المفيد فى حجّه و المرتضى و الديلمى بلفظ «الكثير» بل رواه الإسكافى عن الصادق (عليه السلام) أيضاً كما نقله التهذيبان أيضاً عن محمّد بن مسلم، عن الباقر و الصادق عليهما السلام قالوا: إن قتل كثيراً فشاه».

هذا و ورد فى أكل واحده الدم أيضاً، كما فى خبر عروه الحنّاط المتقدم «عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى رجل أصاب جراده فأكلها، فقال: عليه دم» و به قال الإسكافى فقال - على نقل المختلف - «فى أكل الجراد عمداً دم، كذلك روى ابن يحيى عن عروه الحنّاط، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، و هو المفهوم من على بن بابويه أيضاً فقال: «فإن كان الجراد كثيراً ذبحت شاه، و إن أكلت منه فعليك دم شاه» قلت: وقد تقدم ضعف الخبر.

ص: ٢٩٠

و أمّا أنّ في كثير الجراد شاه، فقد عرفت أنّه قال به الصدوقان و الإسكافيّ و المفيد في حجّه، و من بعده، و لكنّه أغرب في كفّاراته المطلقة فقال: «و في جراد كثير مدّ من تمر» ولا عبره به ويرده ما تقدم من النصوص المعتمده.

(و لو لم يمكن التحرّز من قتله فلا شىء)

كما في صحيح زراره «عن أحدهما عليهما السلام قال: المحرم يتنكب الجراد إذا كان على الطريق فإن لم يجد بداً فقتل فلا شىء عليه» (١) وغيره (٢).

و في القملة كف طعام

(و في القملة كف من طعام)

ظاهر الأخبار كون الكفّ في إلقائها دون قتلها ففي صحيح الحسين بن أبى العلاء، عن أبى عبد الله (عليه السلام): لا يرمى المحرم القملة من ثوبه و لا من جسده متعمّداً فإن فعل (٣) شيئاً من ذلك فليطعم مكانها طعاماً، قلت: كم؟ قال: كفّاً واحداً (٤) وغيره (٥)، و بالجملة لا ريب في حرمة الإلقاء و ثبوت الكفّاره فيه.

ص: ٢٩١

١- الوسائل ١٣: أبواب كفّارات الصيد ب ٣٨ ح ٣

٢- الوسائل ١٣: أبواب كفّارات الصيد ب ٣٨ ح ٢١

٣- واما ما في الوسائل بدل فعل - قتل فخلافاً نسخه المصدر ولا يساعده السياق فلاحظ.

٤- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفّارات الاحرام ح ٣

٥- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفّارات الاحرام ح ٢١

و أما لو حكَّ رأسه فسقط منه قملات فالأخبار في ثبوت الكفَّاره فيه و عدمه مختلفه و المفهوم من الكافي و الفقيه عدم شىء فيه، ففي صحيح معاويه بن عمَّار، عنه (عليه السلام): المحرم يحكَّ رأسه فيسقط القمله و الثنتان؟ فقال: لا- شىء عليه و لا يعيدها، قال: كيف يحكَّ المحرم، فقال: بأظفاره ما لم يدم و لا يقطع شعره»(١) ومثله روى الكافي عن أبي الجارود(٢).

و أما صحيح الحلبي، قال: «حككت رأسي و أنا محرم فوقع منه قملات فأردت ردهنَّ فنهاني، و قال: تصدَّق بكفِّ من طعام»(٣) فهو غير مسند الى المعصوم وان كان ذلك مظنوناً و إلا امكن حمل التصدَّق فيه على الندب جمعاً بينه وبين صحيح معاويه.

ثم ان القاءها حرام واما تحويلها بدون الإلقاء فلا حرمه و لا شىء فيه كما فى صحيح معاويه بن عمَّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) المحرم يلقى عنه الدوابَّ كلّها إلا القمله، فإنَّها من جسده و إن أراد أن يحوّل قمله من مكان إلى مكان فلا يضرّه»(٤).

ص: ٢٩٢

- ١- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٥
- ٢- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٧
- ٣- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٤
- ٤- الوسائل ج ١٢ ب ٧٨ من ابواب تروك الاحرام ح ٥

وأَمَّا فِي قتلها فلا شىء عليه ويدل على ذلك معتبر أبى الجارود: «سأل رجل أبى جعفر (عليه السلام) عن رجل قتل قملة و هو محرم، قال: بس ما صنع، قال: فما فداءها؟ قال: لا فداء لها» (١) ولا اشكال فى سنده ألا من جهة أبى الجارود وقد وثقه المفيد الرساله العدديه (٢).

وصحيح معاويه بن عمّار: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى محرم قتل قمله، قال: لا شىء عليه فى القمل، و لا ينبغى أن يتعمّد قتلها» (٣).

□
و أمّا إلقاء البق أو البرغوث، فيدل على جوازه صحيح معاويه بن عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال «قال: المحرم يلقى عنه الدواب كلّها إلا القملة فإنّها من جسده» (٤).

وأَمَّا قتل البق و البرغوث و أمثالهما فهل هو حرام على المحرم ام جائز؟ ذهب جمع إلى جواز قتلها. و ذهب آخرون إلى التحريم، و يشهد له اطلاق صحيح زراره «ما لم يتعمّد قتل دابه» (٥) و صحيح معاويه بن عمار «اتق قتل الدواب كلّها» (٦).

ص: ٢٩٣

- ١- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٨
- ٢- معجم رجال الحديث ج ٨ ص ٣٣٢
- ٣- الوسائل ج ١٣ ب ١٥ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٦
- ٤- الوسائل ج ١٢ ب ٧٨ من ابواب تروك الاحرام ح ٥
- ٥- الوسائل ١٢: ٥٣٤ / ابواب تروك الإحرام ب ٧٣ ح ٤
- ٦- الوسائل ١٢: ٤٤٤ / ابواب تروك الإحرام ب ١٨ ح ٩

فمقتضى هاتين الصحيحتين حرمة قتل البق و البرغوث على المحرم، الا ان هناك بعض الروايات تدل على جواز قتلها كخبر زراره «عن المحرم يقتل البقه و البرغوث إذا أراد» (١)؟ قال: نعم» (٢) و نظيره ما ورد في قتل الحيه و بعض السباع، فيكون الجواز مختصاً بما إذا أراد البرغوث و البق فلا يدل على الجواز مطلقاً، وهى وان كانت ضعيفه السند بسهل بن زياد إلا ان الكليني اعتمدها.

وخبر جميل «عن المحرم يقتل البقه و البراغيث إذا آذاه، قال: نعم» (٣) وهى أيضاً تدل على الجواز فى فرض الإيذاء، لكنها ضعيفه السند لأن ابن إدريس رواها فى آخر السرائر (٤) عن نواذر أحمد بن محمد بن أبى نصر البزنطى و طريقه إلى نواذر البزنطى مجهول كما ان ان طريق الشيخ إلى نواذر البزنطى ضعيفا ايضا.

اقول: فان تم الوثوق بهما قلنا بالتخصيص والا فلا.

واما مرسل زراره «لا بأس بقتل البرغوث و القمله و البقه فى الحرم» (٥) فهو ضعيف بالإرسال، مضافاً إلى أن موضوع الجواز فيه غير موضوع المنع، لأن موضوع الجواز هو الحرم و كلامنا فى المحرم، و لذا ذكر فى الخبر القمل مع أن قتل

ص: ٢٩٤

١- الكافى ٤: ٣٦٤ / ٦

٢- وفى الوسائل ١٢: ٥٤٢ / أبواب تروك الإحرام ب ٧٩ ح ٣ بدل «إذا أراد» إذا رآه.

٣- الوسائل ج ١٢ ب ٧٨ من أبواب تروك الاحرام ح ٧

٤- السرائر ج ٣ ص ٥٥٩

٥- الوسائل ١٢: ٥٤٢ / أبواب تروك الإحرام ب ٧٩ ح ٢

القَمَل للمحرم غير جائز فهو كصحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بقتل النمل و البق في الحرم، و قال: لا بأس بقتل القملة في الحرم و غيره»(١).

و أمّا ما في صحيح صفوان بن يحيى وهو من اصحاب الاجماع عن مّره مولى خالد: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يلقى القملة؟ فقال: ألقوها، أبعدها الله غير محموده و لا- مفقوده»(٢) فلم يروه غير الشيخ والشيخ وان رواه الا- انه حملة على الجواز مع الكفّاره وهذا ايه عدم الوثوق به.

و لو نفر حمام الحرم فشاہ

(و لو نفر حمام الحرم فشاہ و الّا فعن كل واحده شاہ)

قلت: لا- دليل عليه الّا ما قاله الشيخ: «من نفر حمام الحرم فعليه دم شاه، فإن لم يرجع فعليه لكلّ طير دم شاه» ذكر ذلك عليّ بن الحسين بن بابويه في رسالته و لم أجد به حديثاً، قلت: ولا يمكن الاعتماد على هذه الفتوى فانه لو كان هناك نص معتبر لبان مع كثره الابتلاء به والحال انه لاشهره فيه ومثله في الضعف ما في المختلف: «قال الإسكافي: و من نفر طيور الحرم كان عليه لكلّ طائر ربع قيمته» .

ص: ٢٩٥

١- الوسائل ج ١٢ ب ٨٤ من ابواب تروك الاحرام ح ٢

٢- الوسائل ج ١٢ ب ٧٨ من ابواب تروك الاحرام ح ٦

و لو أغلق على حمام و فراخ و بيض

(و لو أغلق على حمام و فراخ و بيض فكالإتلاف مع جهل الحال أو علم التلف)

الإغلاق بدون الفتح مؤد إلى التلف و الأخبار أكثرها مقيد بالتلف و مطلقها ينصرف إليه أيضا ويدل على ما ذكر ما رواه الفقيه صحيحا «و سأل سليمان بن خالد أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أغلق بابه على طير فمات، فقال: إن كان أغلق الباب عليه بعد ما أحرم فعليه دم، و إن كان أغلقه قبل أن يحرم و هو حلال فعليه ثمينه»^(١).

و في صحيح يونس بن يعقوب: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أغلق بابه على حمام من حمام الحرم و فراخ و بيض، فقال: إن كان أغلق عليها قبل أن يحرم فإنّ عليه لكلّ طير درهما و لكلّ فرخ نصف درهم و البيض كذا لكلّ بيضه نصف درهم، و إن كان أغلق عليها بعد ما أحرم فإنّ عليه لكلّ طائر شاه و لكلّ فرخ حملا و إن لم يكن تحرّك فدرهم و للبيض نصف درهم»^(٢).

ص: ٢٩٦

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الصيد ح ٢

٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

وبهما يقيد اطلاق صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «في رجل أغلق باب بيت علي طير من حمام الحرم فمات؟ قال: يتصدق بدرهم أو يطعم به حمام الحرم»^(١) وقد دل على التخيير بين التصدق بالدرهم أو اطعام حمام الحرم به.

(و لو باشر الإتلاف جماعه أو تسببوا فعلى كل واحد فداء)

كما في النصوص المستفيضة منها صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الكاظم (عليه السلام): سألته عن رجلين أصابا صيدا و هما محرمان، الجزاء بينهما أو على كل واحد منهما جزاء؟ فقال: لا بل عليهما أن يجزى كل واحد منهما الصيد - الخبير^(٢)

وصحيح علي بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام)، عن قوم اشتروا ظيبا فأكلوا منه جميعا و هم حرم ما عليهم؟ قال: على كل من أكل منهم فداء صيد كل إنسان منهم على حدته فداء صيد كاملا^(٣).

واما ما في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إن اجتمع قوم على صيد و هم محرمون، في صيده أو أكلوا منه فعلى كل واحد منهم قيمته» ومثله صحيحه الآخر^(٤) فلا يتم الاستدلال بهما، لأنهما دلا على أن كفاره القتل و كفاره الأكل هي

ص: ٢٩٧

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ١٨ ح ٦

٣- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ١٨ ح ٢

٤- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ١٨ ح ٣ و ٣

القيمة و هذا ممّا لا- يمكن الالتزام به، إذ لا- إشكال فى أن كفّاره القتل ليست هى القيمة قطعاً بل هى أمور معيّنه المذكوره فى النصوص كالبدنه فإنّها كفّاره لقتل النعامه و الشاه كفّاره لقتل الظبى و البقره لقتل بقر الوحش، و احتمال أن الاشتراك فى قتل الصيد يوجب كون الكفّاره هى القيمة، ينافى الروايات الكثيره الدالّه على أن الاشتراك فى حكم الاستقلال، و أنه يجب على كل واحد من المشتركين ما يجب عليه عند الاستقلال.

و بالجملة: لا يمكن الالتزام بمضمون الصحيحين، فلا بدّ من حملهما على أنّ المراد بالقيمة هو الفداء المعين للصيد لا الثمن كما صنعه فى الجواهر(1) أو بحملهما على الموارد التى تكون القيمة فداؤه كما فى بعض موارد الصيد غير المنصوص عليها، فان كثيراً من الحيوانات تصاد و لا- نص فيها، و كفارتها قيمتها كالإبل و الوعل و اليعمور(2) فإنّها تصاد و لا نص فيها بالنسبه إلى نوع الكفّاره فيرجع إلى القيمة، فيكون الصحيحان خارجين عن محل الكلام، لأنّ الكلام فى الحيوان العذى له فداء مخصوص و أكل منه المحرم، و أمّا الذى ليس له فداء مخصوص فعلى الأكل قيمته، و لعل هذا الحمل أقرب ممّا حمله فى الجواهر.

ص: ٢٩٨

١- الجواهر ٢٠: ٢٥٨

٢- أصناف من التيس الجبلى أى المعز

و من الغريب ما عن الحدائق من احتمال حمل الفداء على القيمة (١) عكس ما حمله في الجواهر.

و ترده الروايات الكثيره الدالّه على لزوم الفداء لا القيمة في مورد الاجتماع.

و يدل عليه أيضاً النصوص الكثيره الوارده في باب الاضطرار إلى أكل الميتة و أكل الصيد، فإنهم عليهم السلام حكموا بأكل الصيد و لكن يفدى، فإنّ الظاهر من قوله «يفدى» أن كفّاره الأكل هي كفّاره الصيد (٢).

هذا ثم انه لو رمى اثنان و أصاب أحدهما و لم يصب الآخر فهل أنّ على كلّ منهما أيضا الفداء؟ كما في خبر إدريس بن عبد الله: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن محرمين يرميان صيدا فأصابه أحدهما، الجزاء بينهما أو على كلّ واحد منهما؟ قال: عليهما جميعا يفدى كلّ واحد منهما على حدته (٣).

ص: ٢٩٩

١- الحدائق ١٥: ٢٧٨

٢- الوسائل ١٣: ٨٤ / أبواب كفارات الصيد ب ٤٣

٣- الوسائل ج ١٣ / أبواب كفارات الصيد ب ٢٠ ح ٢

وخير ضريس بن أعين: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجلين محرّمين رميا صيدا فأصابه أحدهما؟ قال: على كلّ واحد منهما الفداء»(١) لكنهما ضعيفان سندا فان عمل بهما المشهور فهو وآلا فلا.

هذا والتسبب الذي قاله المصنّف إنّما إذا كان مع القصد لا بدونه، كما يشهد له صحيح أبي ولّاد الحنّاط قال: «خرجنا ستّة نفر من أصحابنا إلى مكّة فأوقدنا نارا عظيمة في بعض المنازل أردنا أن نطرح عليها لحما ذكيا وكتنا محرّمين، فمرّ بنا طائر صافّ حمامه أو شبهها فاحترقت جناحاه فسقط في النار فمات فاغتمنا لذلك، فدخلت على أبي عبد الله (عليه السلام) بمكّة فأخبرته و سألته فقال: عليكم فداء واحد، دم شاه تشتركون فيه جميعا، لأنّ ذلك كان منكم على غير تعمّد، و لو كان ذلك منكم تعميّدا ليقع فيها الصيد فوق ألزمت كلّ رجل منكم دم شاه، قال: أبو ولّاد: و كان ذلك منّا قبل أن ندخل الحرم»(٢).

هذا وصرّح الإسكافيّ بانه «إن وطئ بعير الزاكب شيئا في وكره بليل من غير عمد ركبته فلا جزاء عليه».

ص: ٣٠٠

١- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ٢٠ ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ١٩ ح ١

(و في كسر قرني الغزال نصف قيمته، و في عينيه أو يديه أو رجله القيمه، و الواحد بالحساب)

ذهب إلى هذا التفصيل الشيخ و تبعه من تأخر عنه استنادا إلى خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «قلت: فما تقول في محرم كسر إحدى قرني غزال في الحل؟ قال عليه ربع قيمه الغزال، قلت: فإن كسر قرنيه؟ قال: عليه نصف قيمته يتصدق به قلت: فإن هو فقأ عينيه؟ قال: عليه قيمته، قلت: فإن هو كسر إحدى يديه؟ قال: عليه نصف قيمته، قلت: فإن كسر إحدى رجله؟ قال: عليه نصف قيمته، قلت: فإن هو قتله، قال: عليه قيمته، قلت: فإن هو فعل به و هو محرم في الحل، قال: عليه دم يهريقه و عليه هذه القيمه إذا كان محرما في الحرم»^(١) وهو ضعيف سنداً.

و ذهب علي بن بابويه و المفيد و الديلمى إلى أنه يتصدق بشيء لو كسر قرنه كما في صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «إذا كنت حلالاً- فقتلت الصيد في الحل ما بين البريد إلى الحرم فعليكَ جزاؤه و إن فقأت عينه أو كسرت قرنه أو جرحته، تصدقت بصدقه»^(٢) و به عمل الكافي^(٣).

ص: ٣٠١

- ١- الوسائل ج ١٣ ب ٢٨ ابواب كفارات الصيد ح ٣
- ٢- الوسائل ج ١٣ ب ٣٢ ابواب كفارات الصيد ح ١
- ٣- الكافي ٤ - ٢٣٢ - ١

وخير عبد الغفار الجازي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم إذا اضطرَّ إلى ميتة فوجدها ووجد صيدا؟ فقال: يأكل الميتة، ويترك الصيد و ذكر أنك إذا كنت حلالا- و قتلت الصيد ما بين البريد و الحرم، فإنَّ عليك جزاؤه، فإن فقأت عينه أو كسرت قرنه أو جرحته، تصدّقت بصدقه»^(١) لكنهما اشتملا على ان حكم البريد كحكم الحرم وقد عمل المفيد بما تضمننا من كون البريد كالحرم، و كون كسر القرن كفارته صدقه، و عمل الشيخ به في كون البريد كالحرم فقط.

و يعارضهما صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل رمى صيدا في الحلّ و يؤمّ الحرم فيما بين البريد و المسجد، فأصابه في الحلّ، فمضى برميته حتّى دخل الحرم، فمات من رميته هل عليه جزاء؟ فقال: ليس عليه جزاء إنّما مثل ذلك مثل من نصب شركا في الحلّ إلى جانب الحرم، فوقع فيه صيد فاضطرب حتّى دخل الحرم فمات، فليس عليه جزاؤه، لأنّه نصب حيث نصب و هو له حلال و رمى حيث رمى و هو له حلال، فليس عليه فيما كان بعد ذلك شىء؟ فقلت: هذا القياس عند الناس، فقال: إنّما شبّهت لك الشىء بالشىء لتعرفه»^(٢) وقد دل على كون البريد غير محكوم بحكم الحرم فيتعارضان ويتساقطان.

ص: ٣٠٢

١- الوسائل ج ١٣ ب ٣٢ ابواب كفارات الصيد ح ٢

٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢٩ ابواب كفارات الصيد ح ٣

اقول: الصحيح هو كون الكسر فيه ربع الثمن وذلك لثلاث روايات وهي صحيحتي علي بن جعفر وعبدالله بن سنان(١) دلتا على ان الكسر فيه ربع الثمن وبالاخير عمل الفقيه وخبر ابي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته في محرم رمى ظيباً فأصابه في يده فخرج منها، قال: إن كان الظبي مشى عليها ورعى فعليه ربع قيمته، وإن كان ذهب على وجهه فلم يدر ما صنع فعليه الفداء، لأنه لا يدرى لعله قد هلك»(٢) وقد اعتمده الكليني الا انها معارضة بصحيح ابي بصير عن أبي عبد الله ع قال: سألته عن مُحْرِمٍ رَمَى صَيْدًا فَأَصَابَ يَدَهُ وَعَرَجَ فَقَالَ إِنْ كَانَ الظَّبِيُّ قَدْ مَشَى عَلَيْهَا وَرَعَى وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ الظَّبِيُّ ذَهَبَ عَلَى وَجْهِهِ وَهُوَ رَافِعُهَا فَلَا يَدْرِي مَا صَنَعَ فَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي لَعَلَّهُ قَدْ هَلَكَ(٣) هكذا في الوسائل الا ان في نسخه التهذيب «والتي هي المصدر» خرج بدل عرج وعليها فلا تتعارض مع ما تقدم والحاصل ان الصحيح هو كون الكسر فيه ربع الثمن.

واما خبر أبي بصير، عنه (عليه السلام): «سألته عن محرم كسر قرن ظبي؟ قال: يجب عليه الفداء، قلت: فإن كسر يده؟ قال: إن كسر يده و لم يرع فعليه دم شاه»(٤) فهو مع ضعفه سنداً مجمل من حيث مقدار الفداء وقابل للتفسير بما تقدم من كونه ربع الثمن.

ص: ٣٠٣

- ١- الوسائل ج ١٣ ب ٢٨ ابواب كفارات الصيد ح ٢١
- ٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢٧ ابواب كفارات الصيد ح ٤
- ٣- الوسائل ج ١٣ ب ٢٧ ابواب كفارات الصيد ح ٣
- ٤- الوسائل ج ١٣ ب ٢٧ ابواب كفارات الصيد ح ٦

(و لا يدخل الصيد فى ملك المحرم بحيازه و لا عقد و لا إرث)

و استدلل على عدم ملكيه المحرم للصيد بقوله تعالى «و حُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا» (١) بتقريب أنّ المراد بالصيد هو المصيد، أى الحيوان الذى يصاد، و حرمة الذات تستدعى حرمة جميع ما يترتب عليه من الأكل و الملكيه.

و فيه أولاً: أنّ المراد بالصيد معناه المصدري و هو الاصطياد بقريته قوله تعالى «و طَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ» (٢) لأنّ الصيد المذكور فى جملة التحريم نفس الصيد المذكور فى جملة التحليل، فلو كان المراد بالصيد المصيد فلا فائده لذكر قوله تعالى «و طَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ» للزوم التكرار بلا-وجه، فقوله تعالى «و طَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ» حكم آخر مترتب على المصيد البحرى، و التحليل حكم آخر مترتب على نفس الصيد بالمعنى المصدري، فكذلك صيد البر حكم ثابت على نفس الاصطياد.

و ثانياً: لو سلمنا أنّ المراد بالصيد هو المصيد و لكن ظاهر التحريم تحريم الآثار الظاهره، و الأثر الظاهر من تحريم الصيد تحريم أكله، كما فى تحريم الأمهات فإنّ الأثر الظاهر نكاحها و نحو ذلك، فان تحريم كل ذات باعتبار الأثر الظاهر منه.

ص: ٣٠٤

١- المائده ٥: ٩٦

٢- المائده ٥: ٩٦

و ثالثاً: أنّ النهى فى المعاملات لا يدل على الفساد فلا ملازمه بين الحرمة و الخروج عن الملك أو عدم الدخول فى الملك، فلنفرض أنّ الصيد بجميع خصوصياته محرم و لكن لا مانع من ملكيته كملكه الشىء وقت النداء. و أمّا ما دلّ على الإرسال و حرمة الإمساك كما فى النصوص (1) فلا يدل على زوال الملكيه، فإنّه يجوز البقاء على ملكه و إن وجب عليه إرساله و تخليته، و حرم عليه إمساكه.

□
و استدللّ للمشهور أيضاً بخبر أبى سعيد المكارى عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يحرم أحد و معه شىء من الصيد حتّى يخرج من ملكه، فإن أدخله الحرم و جب عليه أن يخلّيه» (2). وفيه: أنّ الخبر وان كان ضعيفاً سنداً بأبى سعيد المكارى فإنّه لم يوثق إلا- ان الراوى عنه ابن ابى عمير فلا- اشكال فيه من هذه الجهة، لكنه لا- دلالة فيه على الخروج عن الملك بمجرد الإحرام الذى هو محل الكلام، و إنّما أمر بالإخراج عن الملك قبل الإحرام ليكون حال الإحرام و من أول زمانه غير مسلط على الصيد، و هذا من جهة حرمة الإمساك و وجوب الإرسال، فإنّه من أول زمان الإحرام يحرم عليه الإمساك، و لا يمكن التحرز عن هذا الحرام إلّا بإخراجه عن ملكه قبل الإحرام فموضوع حرمة الإمساك هو الإحرام، و قد تقرر فى علم الأصول أن تقدّم الموضوع على الحكم تقدّم رتبى و لكن بحسب الزمان فهما فى

ص: ٣٠٥

١- الوسائل ١٣: ٧٥/ أبواب كفارات الصيد ب ٣٦

٢- الوسائل ١٣: ٧٤/ أبواب كفارات الصيد ب ٣٤ ح ٣ رواه إلى قوله: عن ملكه، و روى ذيله فى التهذيب ٥: ٣٦٢/ ١٢٥٧

زمان واحد، و لذا يجب إرسال الصيد قبل الإحرام حتى يكون أول زمان الإحرام غير ممسك للصيد، فلا يكون الإحرام بنفسه أحد أسباب خروج الصيد عن الملك.

بل الخبر على الملكيه أدل، لأنه لو فرضنا خروج الصيد عن الملك بمجرد الإحرام فلا حاجة إلى إخراجة عن الملك قبل إحرامه، فالخبر يدل على الملكيه و لكن يجب عليه الإرسال، هذا كله بالنسبة إلى صيد المحرم.

و أقيا الصيد في الحرم، فالمعروف بينهم أنه لا يدخل في ملك المحل و لا المحرم و استدلل على ذلك بالنصوص المانعه عن مس الطير أو الظبي إذا دخل الحرم كصحيحه معاويه بن عمار «عن طير أهلى أقبل فدخل الحرم، فقال: لا يمس لأن الله عز و جل يقول وَ مَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا» (١) و نحوها صحيحه محمد بن مسلم الوارده في الظبي (٢).

و يرد ذلك بأن المس كناية عن إمساكه و أخذه و حبسه و نحو ذلك من أنحاء الاستيلاء عليه، و أمّا مجرد الملكيه فليس من أفعاله حتى يمنع عنه.

ثم انه لو كان مالكا لصيد قبل إحرامه و كان في بيته فلا يجب إخراجة عن ملكه كما يدل عليه صحيح جميل، عنه (عليه السلام) قلت له: الصيد يكون عند الرجل من

ص: ٣٠٦

١- الوسائل ١٣: ٧٥/ أبواب كفارات الصيد ب ٣٦ ح ١

٢- الوسائل ١٣: ٧٥/ أبواب كفارات الصيد ب ٣٦ ح ٢

الوحش في أهله، أو من الطير يحرم و هو في منزله، قال: لا بأس لا يضرّه»(١)ومثله صحيح ابن مسلم(٢). وهذا بخلاف ما إذا كان معه فيجب اخراجه عن ملكه كما تقدم.

واما خبر أبي الزبيج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل خرج إلى مكّه و له في منزله حمام طياره فألفها طير من الصيد و كان مع حمامه، قال: فليُنظر أهله في المقدار إلى الوقت الذي يظنون أنه يحرم فيه، و لا يعرضون لذلك الطير و لا يفزعونه و يطعمونه حتّى يوم النحر، و يحلّ صاحبهم من إحرامه»(٣) فقد دلّ على أنه كما أنّ المحرم لا يحلّ له الصيد في إحرامه لا يحلّ لأهله في بلده أن يأكلوا صيده أيضا حتّى يحلّ، لكنه ضعيف السند الّا انه صحيح الى ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع كما وانه موافق لعموم القران من حرمة الصيد على المحرم ولو باطعام الغير وعليه فلا يحلّ لأهله في بلده أن يأكلوا صيده أيضا حتّى يحلّ .

ثم انه لو اضطر المحرم الى الميتة او الصيد و جب تقديم الصيد كما في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المحرم يضطرّ فيجد الميتة و الصيد أيّهما

ص: ٣٠٧

١- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٣٤ ح ١

٢- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٣٤ ح ٤

٣- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب ٣٤ ح ٢

يأكل قال: يأكل من الصيد، أما يحب أن يأكل من ماله، قلت: بلى، قال: إنما عليه الفداء فليأكل وليفده»(١).

و موثق يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام): «سألته عن المضطرّ إلى الميتة و هو يجد الصيد؟ قال: يأكل الصيد، قلت: إن الله قد أحلّ له الميتة إذا اضطرّ إليها و لم يحلّ له الصيد، قال: تأكل من مالك أحبّ إليك أو ميتة، قلت: من مالى؟ قال: هو مالك لأنّ عليك فداؤه، قلت: فإن لم يكن عندى مال؟ قال: تقضيه إذا رجعت إلى مالك»(٢) وغيرهما. و مغزاها أنّ حليه الميتة إن لم يكن له عنده مال من نفسه و من كان عنده لحم صيد فهو ماله فى ملكه، فلا تحلّ له الميتة.

و من نتف ريشه من حمام الحرم فعليه صدقه بتلك اليد

(و من نتف ريشه من حمام الحرم فعليه صدقه)

الأصل بالتعبير «نتف ريشه من حمام الحرم» هو الشيخ فى التهذيب و ليس بصحيح وذلك لان الوارد فى النص المروى فى الكافى و الفقيه «نتف حمامه» أى تمام ريشها. والعلل «ريش حمامه» و حتى التهذيب إلّا أنّه وقع التحريف فى كلام الشيخ وفى نسخه الوسائل نقلا عن التهذيب بدل «ريش حمامه» ب«ريشه حمامه» فى صحيح إبراهيم بن ميمون قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل نتف حمامه من

ص: ٣٠٨

١- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب٤٣ ح ١

٢- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الصيد ب٤٣ ح ٢

حمام الحرم، قال: يتصدق بصدقه على مسكين و يعطى باليد التي نتفه بها فإنه قد أوجعه»(١).

(بتلك اليد)

كما عبر الشيخ في التهذيب فقال «و من نتف ريشه من حمام الحرم فليصدق بصدقه بتلك اليد» و تبعه من تأخر عنه الحلبي و المحقق وهو الصحيح لانه هو المنصوص «و يعطى باليد التي نتفه بها» ومع هذا التصريح بالتقييد لا وجه لتأويل ذلك.

ثم انه ورد في النصوص المستفيضة حكم كل طير ادخل الحرم و مكه و ليس له جناح بان يطعم الى ان يستوى فيخلى سبيله او يستدودع عند من يقوم بهذه الوظيفة كما في صحيح زراره «أن الحكم سأل الباقر (عليه السلام) عن رجل اهدى له حمامه في الحرم مقصوده؟ فقال (عليه السلام): انتفها و أحسن إليها و أعلفها حتى إذا استوى ريشها فخلّ سبيلها»(٢) ولا يخفى ان المراد من قوله انتفها ليس هو نتف الريش قطعاً كما قد يتوهم لمنافاته لسياق الرواية ومعناها بل معنى اخر.

وصحيح مثنى عن كرب الصيرفي قال: كُنّا جماعه فاشترينا طيراً فقصصناه و دخلنا به مكّه فعاب ذلك علينا أهل مكّه فأرسل كرب إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فسأله،

ص: ٣٠٩

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٣ من ابواب كفارات الصيد ح ٥

٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٢

فقال: استودعوه رجلا من أهل مكة مسلما أو امرأة مسلمة فإذا استوى خلوا سيّله»^(١) وسنده لا اشكال فيه الا من جهة كرب الا ان في سنده صفوان وهو من اصحاب الاجماع فهو موثوق به.

(و جزاؤه بمنى فى إحرام الحج و بمكة فى إحرام العمرة)

سواء عمره التّمّتع أو المفردة، كما فى صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): «من وجب عليه فداء صيد أصابه و هو محرم فإن كان حاججا نحر هديه الذى يجب عليه بمنى، و إن كان معتمرا نحره بمكّه قبالة الكعبة»^(٢).

و أمّا صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) أنّه قال: «فى المحرم إذا أصاب صيدا فوجب عليه الفداء، فعليه أن ينحره إن كان فى الحج بمنى حيث ينحر الناس، فإن كان فى عمره نحره بمكّه و إن شاء تركه إلى أن يقدم و يشتريه فإنّه يجزى عنه»^(٣) فان المراد من ذيله ليس جواز التأخير فى غير محله منى ومكّه بل المراد تأخيرها الى ان يرجع من منى الى مكّه ويكفى فى عدم ظهوره هذا الاحتمال.

كما وان صحيح منصور بن حازم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن كفّاره العمره المفردة أين تكون؟ فقال: بمكّه إلا أن يشاء صاحبها أن يؤخرها إلى منى و يجعلها

ص: ٣١٠

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٢ من ابواب كفارات الصيد ح ١٣

٢- الوسائل ج ١٣ باب ٤٩ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٣- الوسائل ج ١٣ باب ٤٩ من ابواب كفارات الصيد ح ٢

بمكّه أحبّ إلّى و أفضل»(١) يحمل على بقيه الكفارات غير الصيد كما حمّله الشيخ والا كان مخالفا للكتاب.

هذا و ما بمنى من حدّ الحجّ يجزى فى كلّ موضع منها، و ما بمكّه من حدّ العمره يجزى فى كلّ موضع منها كما فى صحيح إسحاق ابن عمّار أنّ عبّاد البصرىّ جاء إلى أبى عبد الله (عليه السلام) و قد دخل مكّه بعمره مبتوله و أهدى هديا فأمر به فنحر فى منزله بمكّه، فقال له عبّاد: نحرّت الهدى فى منزلك و تركت أن تنحره بفناء الكعبه و أنت رجل يؤخذ منك؟! فقال له: أ لم تعلم أنّ الثببىّ صلّى الله عليه و آله نحر هديه بمنى فى المنحر، و أمر الناس فنحروا فى منازلهم، و كان ذلك موسّعا عليهم فكذلك هو موسّع على من نحر الهدى بمكّه فى منزله إذا كان معتمرا»(٢).

وأمّا تقديم الفداء كما عن بعض متأخري المتأخرين لظاهر بعض النصوص فيرده انها لو صحت لوجب طرحها لأنها مخالفه للكتاب كيف وهى ضعيفه اما سندا او دلالة كمقطوعه معاويه بن عمار «قال: يفدى المحرم فداء الصيد من حيث أصابه»(٣).

ص: ٣١١

١- الوسائل ج ١٣ باب ٤٩ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

٢- الوسائل ج ١٣ باب ٥٢ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٣- الوسائل ١٣: ٩٨ / ابواب كفارات الصيد ب ٥١ ح ١

و هذه الروايه مخدوشه سنداً، لأنها مقطوعه و لا يعلم أن معاويه بن عمار يروى عن الإمام أو ينقل فتوى نفسه. و دلاله لأنّ الفداء ليس ملازماً للذبح، و المراد بالفداء هنا البذل، فالمعنى أنّه يجب عليه البذل في ذلك المكان و أنّه يشتري البذل في موضع الإصابه و بقرينه صحيحه زراره المتقدمه فان قوله (عليه السلام) فيها: «و إن شاء تركه» ظاهر الدلاله على أنّه يشتري الفداء في مكان الإصابه، و أنّه يجوز له تأخير الشراء إلى مكّه، فقوله «و إن شاء تركه» أى لا يشتري و يشتري بمكّه، فلا دلاله في الروايه على الذبح في موضع إصابه الصيد كذا حمله الشيخ في التهذيب (١).

□
و كصحيحه أبى عبيده، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا أصاب المحرم الصيد و لم يجد ما يكفر من موضعه الذى أصاب فيه الصيد قوم جزاؤه من النعم دراهم» الحديث (٢) فإنّ المتفاهم منها أن مكان الذبح موضع الإصابه، فان لم يجد الفداء في ذلك المكان قوم جزاؤه.

و فيه، أنّ الصحيحه لم تتعرض لموضع الذبح أصلاً، و إنّما المستفاد منها أنّه إذا وجد البدنه في موضع الإصابه فالواجب عليه ذبح البدنه، و أمّا أنّه يذبحها في مكان الصيد أو في غيره فالصحيحه ساكته عن ذلك، و أمّا إذا لم يجد البدنه في مكان الصيد قوم بالدراهم، فمكان الصيد مبدأ عدم وجدان البدنه و أنّه ينتقل الحكم من البدنه إلى التقويم بالدراهم في ذلك الموضع فيما إذا لم يجد البدنه

ص: ٣١٢

١- التهذيب ٥: ٣٧٣ / ١٣٠٠

٢- الوسائل ١٣: ٨ / أبواب كفارات الصيد ب ٢ ح ١

من مكان الصيد إلى الآخر، وليس في الرواية أى إشعار على أن موضع الذبح مكان الصيد فضلاً عن الدلالة.

و كمرسله المفيد «المحرم يفدى فداء الصيد من حيث صاده»^(١).

وفيه: ما تقدّم قريباً من أنّ الفداء ليس بمعنى الذبح، بل بمعنى البدل، فالمعنى أنّه فى مكان الصيد يجب عليه البدل فأخذه معه من مكان الصيد إلى مكّه فإن ذلك أفضل، خصوصاً إذا كان المذكور فى المرسله «يهدى» مكان يفدى كما هو المحكى عن المقنعه^(٢) فإن ذلك أوضح فيما ذكرناه، فالروايه ساقطه سنداً و دلالة.

□
و كصحيحه محمّد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اهدى إليه حمام أهلى جىء به و هو فى الحرم محل، قال: إن أصاب منه شيئاً فليتصدق مكانه بنحو من ثمنه»^(٣) «بدعوى أنّ المراد بقوله «مكانه» مكان الإصابه.

وفيه: أن هذه الروايه أجنبيه عن محل الكلام بالمره.

أمّا أوّلًا: فلان الحكم المذكور فيها من أحكام الحرم، و كلامنا فى المحرم بما هو محرم و إن لم يدخل الحرم.

ص: ٣١٣

١- الوسائل ١٣: ١٦ / أبواب كفارات الصيد ب ٣ ح ٤

٢- المقنعه: ٤٥٢

٣- الوسائل ١٣: ٢٨ / أبواب كفارات الصيد ب ١٠ ح ١٠

و ثانياً: أنها وارده في الثمن و مقامنا في موضع الذبح.

و ثالثاً: أن ضمير «مكانه» يرجع إلى المأكول أى: يعطى بدل ما أكله و عوضاً عنه بنحو من ثمنه. و بعبارة اخرى: فليصدق مكانه معناه: أنه يتصدق عوض الصيد و مكان الصيد بالثمن والحاصل عدم جواز تقديم فداء الصيد على مكّه أو منى، كما لا يجوز التأخير عنهما قطعاً.

حصيله البحث:

كفارات الصّيد: ففي النّعامه بدنّه، و إطعام ستّين، و الفاضل له، و لا يلزم الإتمام لو أعوز، ثمّ صيام ثمانية عشر يوماً. و المدفوع إلى المسكين نصف صاع و يكفى المدد. و فى بقره الوحش بقره أهليّه و فى حمار الوحش التخيير بين البدنه و البقره الأهليّه، ثمّ الفضّ للقيمه فيطعم ثلاثين، و صيام تسعه ايام. و فى الطّيبى و الثّعلب و الأرنب شاء، ثمّ الفضّ، و سدس ما مضى. و فى كسر بيض النّعام لكلّ بيضه بكره من الإبل إن تحرّك الفرخ و إلّا أرسل فحوله الإبل فى إناثٍ بعدد البيض فالنّاتج هدى، فإن عجز فشاء عن البيضه، ثمّ إطعام عشره مساكين ثمّ صيام ثلاثه. و فى كسر كلّ بيضه من القطا و القبيج و الدّراج من صغار الغنم إن تحرّك الفرخ و إلّا أرسل فى الغنم بالعدد فإن عجز فكبيض النّعام.

و فى الحمامه و هى المطوقه أو ما يعبّ الماء شاء على المحرم فى الحلّ و درهم على المحلّ فى الحرم و يجتمعان على المحرم فى الحرم، و فى فرخها حملٌ و

ص: ٣١٤

نصف درهم عليه و يتوزعان على أحدهما، و في بيضها درهم و ربع و يتوزعان على أحدهما. و في كل واحد من القطا و الحجل و الدراج حمل مفطوم يرمى. و في كل من القنفذ و الضب و اليربوع جدى. و في كل من القبره و الصعوه و العصفور مد طعام. و في الجراده تمره، و قيل: كف من طعام. و في كثير الجراد شاه، و لو لم يمكن التحرز فلا شىء. و في إلقاء القمله كف طعام. وأميا قتلها فلا شىء فيه. و لا شىء على المحرم اذا حك رأسه فتسقط القمله و الثنتان و لا يلزم اعادتها و لا حرمه فى تحويلها بدون الإلقاء و لا شىء فيه. و يجوز إلقاء البق أو البرغوث لكن يحرم قتلها. و لو نفر حمام الحرم فلا شىء عليه عاد ام لم يعد. و لو أغلق على حمام و فراخ و بيض فكالإتلاف اذا علم بالتلف، و لو باشر الإتلاف جماعة أو تسبوا مع القصد الى ذلك فعلى كل فداء. و فى كسر قرنى الغزال ربع الثمن. و تتكرر الكفاره بتكرر السب. قيل: و لا يدخل الصيد فى ملك المحرم بحيازه و لا عقده و لا إرث فيه منع و لو كان مالكا لصيد قبل إحرامه و كان فى بيته فلا يجب اخراجه عن ملكه. و لو اضطر المحرم الى الميتة او الصيد و جب تقديم الصيد و عليه الفداء. و من نتف تمام ريش حمامه من حمام الحرم فعليه صدقه بتلك اليد و يجب لكل طير أدخل الحرم و مكه و ليس له جناح بان يطعم الى ان يستوى فيخلى سبيله او يستدودع عند من يقوم بهذه الوظيفه. و جزاؤه بمنى فى إحرام الحج و بمكه فى إحرام العمرة.

اشاره

غير الصيد، و هى كثيره.

فى الوطى قبل المشعر و ان وقف بعرفه بدنه

(فى الوطى قبل- أو دبرا قبل المشعر و ان وقف بعرفه بدنه و يتم حجه، و يأتى به من قابل، و ان كان الحج نفلا و عليها مطاوعه مثله، و يفترقان إذا بلغا موضع الخطيئه بمصاحبه ثالث فى القضاء، و قيل: فى الفاسد أيضا و لو كان مكرها لها تحمل البدنه لا غير)

اقول: لا- خلاف فى الوطى قبل- واما الوطى دبرا فالخلاف فيه يرجع الى ما فى بحث الجنابه فلان قلنا بحصولها فحكمه حكم الوطى قبل و آلا فلا.

وأمّا الإتمام و إعادته فى القابل إن كان قبل المشعر فذهب إليه الصدوقان و العمانى و الإسكافى و المرتضى فى انتصاره و مسائله الرسيه و الشيخ و القاضى و هو المفهوم من الكافى فروى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إذا واقع المحرم امرأته قبل أن يأتى المزدلفه فعليه الحجّ من قابل»(1).

ص: ٣١٦

واما وجوب الكفّاره عليه فيدل عليه جمله من النصوص.

منها: إطلاق صحيح ابن جعفر «فمن رفث فعليه بدنه ينحرها، فان لم يجد فشاها»^(١) فإنه مطلق من حيث وقوع الرفث قبل المزدلفه و بعدها.

و منها: صحيحه أخرى لابن جعفر تدل على وجوب البدنه قبل طواف النساء «عن رجل واقع امرأته قبل طواف النساء متعمداً ما عليه؟ قال: يطوف و عليه بدنه»^(٢) و نحوها جمله من الروايات الدالّة على ثبوت الكفّاره قبل طواف النساء، و أنّه إنّما تنقطع الكفّاره بعد طواف النساء^(٣).

و منها: صحيحه معاوية بن عمار «عن رجل محرم وقع على أهله فيما دون الفرج إلى أن قال و إن كانت المرأة تابعته على الجماع فعليها مثل ما عليه»^(٤) أي البدنه فإن إطلاقها يشمل الجماع الواقع بعد المزدلفه.

و منها: صحيحه أخرى لمعاوية بن عمار «عن متمتع وقع على أهله و لم يزر، قال: فينحر جزوراً»^(٥) فإنّ المراد بالمتمتع هو حج التمتع، و المراد بعدم زيارته عدم طوافه للزياره و هو طواف الحجّ كما عبّر عنه في النصوص.

ص: ٣١٧

١- الوسائل ١٣: ١١٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٦

٢- الوسائل ١٣: ١٢٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠ ح ٧

٣- الوسائل ١٣: ١٢٣ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠

٤- الوسائل ١٣: ١١٩ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٧ ح ١

٥- الوسائل ١٣: ١٢١ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٩ ح ١

و إذن فلا فرق في ثبوت الكفّاره بين وقوع الجماع قبل المزدلفه أو بعدها، و الكفّاره بدنه فان لم يجد فشاها كما في صحيح ابن جعفر.

و أمّا الفساد فالظاهر عدمه، و يكفينا أولاً الأصل، مضافاً إلى عدم الخلاف، سواء كان الفساد بالمعنى الحقيقي أو المجازي، أى إتيان العمل في السنه القادمه كما ورد في الجماع قبل الوقوف في المزدلفه و لا دليل على شىء منهما في المقام:

و يدلُّ على عدم الفساد مضافاً إلى ما تقدّم أمران:

أحدهما: مفهوم صحيحه معاويه بن عمار «إذا وقع الرجل بامرأته دون مزدلفه أو قبل أن يأتي مزدلفه فعليه الحجّ من قابل»^(١) فان مقتضى مفهوم الشرط إن لم يجامع قبل المزدلفه لم يكن عليه حجّ من قابل، و مقتضى إطلاقه و إن جامع بعدها، و حجّيه إطلاق المفهوم كحجّيه المنطوق.

ثانيهما: صحيحه أخرى لمعاويه بن عمار «عن متمتع وقع على أهله و لم يزر قال ينحر جزوراً، و قد خشيت أن يكون قد نلم حجّيه إن كان عالماً»^(٢) فإنّها تدل على عدم الفساد بالجماع قبل طواف الزيارة أى طواف الحجّ، و المعنى أنّ الحاج المتمتع جامع قبل أن يطوف طواف الحجّ و بعد الإتيان بمناسك الوقوفين، فذكر

ص: ٣١٨

١- الوسائل ١٣: ١١٠ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١

٢- الوسائل ١٣: ١٢١ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٩ ح ١

(عليه السلام) أن عليه البدنه و لكن العمل صحيح، و إنما خشى الفساد، و خشيه الفساد غير نفس الفساد.

و قد ورد مثل هذا التعبير في عمره التمتع بالجماع بعد السعى و قبل التقصير، فالحكم في الجميع واحد، و خشيه الفساد و الثلم تدل على الصحه في نفسه.

ثم إن ما ذكرناه من صحيحه معاويه بن عمار الوارده في باب الحج روايه مستقله غير ما روى عنه في عمره المتعه (١) بل هما روايتان مستقلتان ذكر إحداهما في مسأله الحج و الأخرى في عمره المتعه، و ليس أحدهما ذيلًا للآخر أو صدرًا له، و إن كان التعبير الواقع في أحدهما قريباً إلى الآخر.

و كذلك ثبت الكفار بعد الإتيان بجميع أعمال الحج و قبل طواف النساء، فان طواف النساء وان لم يكن من أعمال الحج و أجزاءه، بل هو عمل مستقل في نفسه و له آثار خاصه و أحكام مخصوصه، و لذا لو تركه عمداً لا يفسد حجه، إلا أن الكفار ثبت بالجماع قبله، و يدلُّ عليه روايات كثيره (٢) منها صحيحه ابن جعفر المتقدمه.

وإما الجماع قبل الوقوف فقد ذكرت له أحكام عديده:

ص: ٣١٩

١- الوسائل ١٣: ١٣٠/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٣ ح ٤

٢- الوسائل ١٣: ١٣٠/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠

منها: ثبوت الكفارة عليه كالبده في صورته التمكن و اليسار بلا إشكال و لا خلاف، و لعدّه من الروايات.

و منها: إتمام الحجّ الذي بيده، و يدلُّ عليه جملة من الروايات كقوله في صحيح معاوية بن عمار «و يفرّق بينهما حتّى يقضيا المناسك»^(١). بل يظهر من صحيح زرارة الدال على أنّ الأولى حجّته و الثاني عقوبه ففيه «سألته عن مُحرّم غَشَى امرأته و هي مُحرّمه قال جاهلين أو عالمين قُلْتُ أجنبي في الوجهين جميعاً قال إن كانا جاهلين استغفرا ربّهما و مضياً على حجّهما و ليس عليهما شيءٌ و إن كانا عالمين فُرّق بينهما من المكان الذي أحدثا فيه و عليهما بدنّهو عليهما الحجّ من قابلٍ فإذا بلغا المكان الذي أحدثا فيه فُرّق بينهما حتّى يقضيا نسكهما و يرجعا إلى المكان الذي أصابا فيه ما أصابا قلت فأى الحجّتين لهما قال الأولى التي أحدثا فيها ما أحدثا و الأخرى عليهما عقوبه»^(٢). وأنّ الأولى لم تفسد و هي حجّته، فلا يجوز له رفع اليد عن الحجّ و يجب عليه إتمامه فكأنه لم يفسد، و إنّما وجب عليه الحجّ من قابل عقوبه عليه، فلا موجب لعدم الإتمام، لكن الشيخ في الخلاف عكس الامر فقال: بفوريّه القضاء لكونه حجّه الإسلام^(٣).

و منها: التفريق بينهما و هو المصرّح به في كثير من النصوص.

ص: ٣٢٠

١- الوسائل ١٣: ١١٠/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٢

٢- الوسائل ١٣: ١١٢/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٩

٣- الخلاف في ٢٠٥ من مسائل الحج

و منها: وجوب الحجّ عليه من قابل، لجملة من الروايات.

كل ذلك من دون فرق بين كون الحجّ فرضاً أو نفلًا، لأنّ الموضوع في النصوص المحرم سواء كان إحرامه لحجّ واجب أو ندب، فمناقشه بعضهم في النفل ممّا لا وجه له.

و ذهب المفيد و المرتضى في جملة و الدّيلمى و الحلبيّ إلى أنّ قبل عرفه لا يكون عليه إلّا بدنه، و لم نقف لهم على دليل.

ثمّ إن صريح صحيح زراره كون الحجّ الثّاني عقوبه عليه و الحجّ الأوّل المذموم وقع فيه الجماع حجته، و هكذا يدل على ذلك موثقه إسحاق بن عمار الدّالّه على أجزاء حجّ النائب عن الميت إذا أفسده النائب، و على النائب الإعادة من ماله (١).

فالتعبير بفساد الحجّ كما في صحيح سليمان بن خالد لا- بدّ من حمله على الفساد التنزيلى و رفع اليد عن ظهوره في الفساد الحقيقي، و إنّما عبّر بالفساد لوجوب حجّ آخر عليه في السنه القادمه كما جاء في صحيح سليمان بن خالد «و الرفث فساد الحجّ» (٢) كما يرفع اليد عن ظهور الإعادة في الإرشاد إلى الفساد فيما إذا كانت قرينه على الخلاف.

ص: ٣٢١

١- الوسائل ١١: ١٨٥ / أبواب نيابه الحجّ ب ١٥ ح ٢

٢- الوسائل ١٣: ١١٢ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٨

و تظهر الثمره فى كون الأول حجته أو الثانى، بخروج الثانى من صلب المال أو من ثلثه اذا اوصى به فان الثانى اذا كان عقوبه فلا يجب اخراجه من صلب المال لعدم كونه ديناً فى ذمته لعدم الدليل نعم يخرج من الثلث لو اوصى به.

ثم إنَّ المرأه تشترك مع الرجل فى جميع الأحكام المذكوره إذا كانت مطاوعه لصحيح زواره المتقدم، و يكفينا إطلاق قوله: «الرفث جماع النساء» كما فى صحيح ابن جعفر (١) هذا بالنسبه إلى الكفار.

و أمّا الفساد بالمعنى المتقدم فلا إطلاق قوله فى صحيح سليمان بن خالد المتقدم: «الرفث فساد الحجّ» هذا كلّه إذا كانت المرأه مطاوعه.

و أمّا إذا كانت مكرهه، فلا شىء عليها كما فى النص (٢) لا الكفار و لا الحجّ من قابل، و إنّما على الزوج كفارتان، و لا يجب عليه الحجّ عنها لعدم الدليل، و لا خلاف فى شىء من ذلك.

و لو أكرهت الزوجه زوجها فهل تتحمل عنه، أو أن عليه بدنه أولاً هذا و لا ذاك؟ وجوه.

ص: ٣٢٢

١- الوسائل ١٣: ١١٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٦

٢- الوسائل ١٣: ١١٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٤

الروايات كلها وارده في إكراه الزوج و لم ترد في إكراه الزوجه، و لكن الجواهر لم يفرّق بين الزوجه و الزوج لنفس هذه الروايات (١) و ذكر قدس سره أن ذكر الرجل للغلبه.

قلت: لا- شىء على الرجل لكن لا- لأجل هذه الروايات لعدم شمولها للمرأة، و مجرد الغلبه لا يوجب تعميم الحكم، بل لأجل حديث الرفع المعتبر عن المكروه، فلا شىء على الزوج إذا كان مكرهاً.

و هل تتحمّل الزوجه البدنه عنه كما كان الزوج يتحمل عنها أم لا؟ الظاهر هو الثانى لعدم الدليل و الأصل عدمه، و مجرد الإكراه لا يوجب تحمل المكروه بالكسر- نظير إكراه الزوج زوجته الصائمه على الجماع، فإنّه يتحمل عنها الكفّاره و لا دليل على التحمل فيما إذا أكرهت الزوجه زوجها الصائم، و من هنا يظهر أنّ المكروه بالكسر إذا كان أجنبيّاً لا يجب عليه شىء و إن كان آثماً.

و بالجمله تحمل الكفّاره حكم تعبدى خاص بمورده و هو إكراه الزوج زوجته، فلا مجال للتعدّى إلى سائر الموارد و إن كان الإكراه متحققاً.

ثمّ كان على المصنّف تقييد البطالان بكون و طيه مع العلم بحرمته، للاخبار المستفيضه بل اتّفاق الأخبار عليه، كما تقدم فى صحيح زواره (٢).

ص: ٣٢٣

١- الجواهر ٢٠: ٣٦٢

٢- الوسائل ١٣: ١١٢ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٩

ومثله النَّاسِي كما هو معلوم من عمومات رفع النسيان.

و يدلّ عليه بالخصوص صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) في المحرم يأتي أهله ناسياً، قال: «لا شيء عليه إنَّما هو بمنزله من أكل في شهر رمضان و هو ناس»^(١).

حكم الرجل إذا أحل و وقع المحرمه

ثم انه إذا أحل الرجل و وقع المحرمه وجبت الكفَّاره على زوجته، و على الرجل أن يغرمها كما في صحيحه أبي بصير قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) رجل أحل من إحرامه و لم تحل امرأته فوقع عليها، قال: عليها بدنه يغرمها زوجها»^(٢).

اقول: لكن صاحب الوسائل أخذ عنوان الإكراه في الباب، و ليس في الروايه ما يدل على ذلك، فلا مناص إلّا من الأخذ بإطلاق الصحيحه من حيث كون الزوجه مكروهه أو مطاوعه، و لا مانع من التعييد بهذه الروايه في خصوص هذا المورد، و نلتزم بوجود الكفَّاره على الزوجه و غرامه الرجل، نظير ما إذا واقع المولى المحل أمته المحرمه، فالزوجه المكروهه عليها البدنه، غايه الأمر غرامتها على الزوج.

ص: ٣٢٤

-
- ١- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ٢ ح ٧
 - ٢- الوسائل ١٣: ١١٧/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٥ ح ١

و هل يتعدى إلى كل محل و محرمه و لو كان محلا من أصله، أو يختص بمن أحل من إحرامه؟ الظاهر هو الاختصاص، لأنَّ الحكم على خلاف القاعدة فيقتصر على مورد النص، و لذا لو كانت المرأة محرمه و لم يكن الزوج أحرم بل كان محلا من الأوّل فطاوعت المرأة، فلا دليل على الغرامه، بل القاعدة تقتضى ثبوت الكفّاره عليها، نعم إذا كانت مكرهه ليس عليها شىء لعموم الإكراه.

و ثبوت الكفّاره على الزوج المكره يحتاج إلى دليل خاص، و مجرد الإكراه لا يوجب كون الكفّاره عليه، و إنّما له موارد خاصّيه ثبت بأدله خاصّه، منها ما إذا أكره الزوج الصائم زوجته الصائمه.

و الحاصل الحكم فى المقام مختص بالمورد المذكور، و هو ما إذا كان الزوج محرماً أوّلاً ثمّ أحل و جامع زوجته المحرمه، سواء كانت مطاوعه أم مكرهه، و أمّا إذا كان الرجل غير محرم أصلاً فالحكم على القاعدة كما عرفت.

و جوب البدنه بعد المشعر إلى أربعة أشواط من طواف النساء

(و تجب البدنه بعد المشعر إلى أربعة أشواط من طواف النساء و الاولى بعد خمسه)

اقول: و لو جامع أثناء الطّواف فمقتضى القاعدة ثبوت الكفّاره، لعدم الإتيان بطواف النساء، فإنّ الطّواف اسم لمجموع الطّواف، و لكن معتبره حمران بن أعين

فصلت بين ما لو جامع بعد خمسة أشواط فلا شيء عليه لا الكفارة ولا الإعادة، بل يكملها بشوطين آخرين، و بين ما لو جامع بعد ثلاثة أشواط فعليه بدنه لكن إنما ذكرت الخمسة في كلام الرّواي ولا عبره به، و إنما المناط تجاوز النصف، و الإفتاء بالأربعة للشيخ و هو المفهوم من الكافي و الفقيه حيث افتيا بمعتبره حمران بن أعين، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل كان عليه طواف النساء وحده فطاف منه خمسة أشواط، ثم غمزه بطنه فخاف أن يبدره فخرج إلى منزله فنقض ثم غشى جاريته؟ قال: يغتسل، ثم يرجع فيطوف بالبیت طوافين تمام ما كان قد بقي عليه من طوافه و يستغفر الله، و لا يعود، و إن كان طاف طواف النساء فطاف منه ثلاثة أشواط، ثم خرج فغشى فقد أفسد حجّه و عليه بدنه، و يغتسل ثم يعود فيطوف أسبوعاً» (1) قلت: و لم يقل (عليه السلام) «فطاف منه أربعة» بعد سؤال الرّواي عن حكم خمسة، فدل ذلك على أن المناط تجاوز النصف.

و أمّا الكفارة فقد تقدم دليلها مضافاً الى الإجماع على أنّ من جامع قبل طواف النساء وجبت عليه الكفارة و هذا جامع قبل طواف النساء، و ما ذكره الحلّي هو المفهوم من المفيد و الدّيلمّي حيث قالوا: بوجوب الكفارة على من جامع قبل طواف النساء و أطلقا، و كذا أبو الصلاح و ابن زهره حيث لم يستثيا الصورة.

ص: ٣٢٦

١- الوسائل ١٣: ١٣٠ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١١ ح ١ هذا وفي سنده بعض اصحاب الاجماع كما وان الاقوى وثاقه حمران فلا اشكال.

(و لو كان قبل طواف الزياره و عجز من البدنه تخير بينها و بين بقره أو شاه)

واما الكفارہ إذا لم يتمكّن من البدنه، لعدم وجودها أو لعدم وفاء المال لها فالمعروف بينهم أنّها البقره و الشاه، و وقع الكلام فى أنّه هل هما فى عرض واحد أو أنّهما طوليان؟ ذكر المصنف أنّ الواجب البدنه و إذا عجز عن البدنه تخير بينها و بين بقره أو شاه، و لا يخفى ما فى العبارة من المسامحة إذ لا وجه للتخير بين البدنه و غيرها بعد فرض العجز عن البدنه، وعنه فى الدروس و جوب البدنه مع الإمكان فإن عجز بقره فان عجز فسبح شياہ»(١) و النصوص خاليه عن هذا التفصيل و ليس فيها ما يدل على التخير المذكور بين البقره و الشاه، و لا على الترتيب بين الثلاثه.

و اول من ذكر هذا التفصيل الشيخ فى التهذيب فقال: «و إذا جامع الإنسان قبل طواف الزياره فعليه أن ينحر جزورا، ثم يطوف، فإن لم يتمكن بقره أو شاه»(٢) ثم استدلل بثلاثه أخبار عن الكافى كلها لا دلالة فيها على مطلوبه.

ص: ٣٢٧

١- الدروس ١: ٣٧٢

٢- التهذيب باب الكفارہ ٢٥ من حجّه بعد ١٦ من أخباره

الأول: بصحيح معاوية بن عمّار، عن الصّيادق (عليه السلام): سألته عن متمتع وقع على أهله و لم يزر؟ قال: ينحر جزورا و قد خشيت أن يكون قد ثلم حجّه إن كان عالما، و إن كان جاهلا فلا بأس عليه»(١) وفيه: انه لم يذكر فيه عجز فلا وجه للاستدلال به أصلا.

و الثاني: ما رواه «عن عيص بن القاسم عنه (عليه السلام): سألته عن رجل واقع أهله حين ضحى قبل أن يزور البيت، قال: يهريق دما» وفيه: انه غير معمول به فقد تضمّن بدون ذكر عجز، وجوب إيقاع دم و هو يحصل بالبدنه و البقره و الشاه.

و الثالث: ما رواه «عن أبي خالد القمّاط، عنه (عليه السلام): سألته «عن رجل وقع على أهله يوم النحر قبل أن يزور البيت، قال: إن كان وقع عليها بشهوه فعلية بدنه، و إن كان غير ذلك فبقره، قلت: أو شاه؟ قال: أو شاه» وفيه: انه تضمّن التفصيل بين الجماع بشهوه فبدنه و بغير شهوه فبقره أو شاه لا بين العجز و عدمه و تأويلها بما قاله تكلف كثير.

نعم ورد هذا التفصيل في خبر خالد بن يّاع القلانسي قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أتى أهله و عليه طواف النساء، قال: عليه بدنه، ثم جاء آخر فقال: عليك بقره، ثم جاء آخر فقال عليك شاه، فقلت: بعد ما قاموا أصلحك الله كيف قلت عليه بدنه؟ فقال: أنت موسر و عليك بدنه، و على الوسط بقره، و على الفقير

ص: ٣٢٨

شاه»(١)ولكنه ضعيف سنداً بالنضر بن شعيب الواقع في طريق الصدوق إلى خالد القلانسي(٢)، ولو كان صحيح السند لا وجه للتخير، ولو قيل بالتخير لكان تخيراً بين البقره و الشاه، إذ لا معنى للتخير بين الثلاثة بعد العجز عن البدنه.

و ربما يقال باستفاده الترتيب بين الثلاثة ممّا ورد في عمره المتعه، لذهاب المشهور إلى الترتيب في العمره المتمتع بها، فإذا كان الترتيب ثابتاً في العمره ففي الحجّ أولى، وفيه ما لا يخفى.

و الصحيح أن يقال: إنّه لا دليل على كون البقره بدلاً عن البدنه، وفي صحيح علي بن جعفر جعل البدل شاه «فمن رث فعليه بدنه ينحرها فإن لم يجد فشاه»(٣).

ثم إنّ الأصحاب لم يتعرضوا لذكر بدل البدنه قبل الوقوف بالمشعر كما صرح بذلك صاحب الحدائق(٤) مع أن ثبوت الكفاره قبل الوقوف بالمشعر و بعده على حد سواء، وإنّما يقتزمان في وجوب الحجّ من قابل، فان كان الجماع قبل الموقف يجب عليه الحجّ من قابل، و إذا كان بعد الوقوف بالمشعر فعليه الكفاره فقط و لا يجب عليه الحجّ في السنه القادمه، وإنّما خصّوا ذكر وجوب الكفاره

ص: ٣٢٩

١- الوسائل ١٣: ١٢٣/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠ ح ١

٢- الفقيه ج ٤ - المشيخه: ٣٥

٣- الوسائل ١٣: ١١٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٦

٤- الحدائق ١٥: ٣٨٠

بما بعد الوقوف بالمشعر، لوضوح الحكم في قبل الوقوف بالمشعر، إذ لا نحتمل أن قبل المشعر أخف بل هو أشد قطعاً، فإذا ثبتت الكفارة بالجماع بعد المشعر فتثبت بالجماع قبل المشعر قطعاً.

و لو جامع أمته المحرمه بإذنه محلًا فعليه بدنه أو بقره أو شاه

(و لو جامع أمته المحرمه بإذنه محلًا فعليه بدنه أو بقره أو شاه فإن عجز عن البدنه و البقره فشاه)

الأصل فيه صحيحه إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام): «قلت له: أخبرني عن رجل محلّ وقع على أمه له محرمه، قال: موسى أو معسر، قلت: أجبني فيهما؟ قال: هو أمرها بالإحرام أو لم يأمرها، و أحرمت من قبل نفسها؟ قلت: أجبني فيهما، فقال إن كان موسراً، و كان عالماً أنّه لا ينبغي له، و كان هو الذي أمرها بالإحرام، فعليه بدنه و إن شاء بقره و إن شاء شاه، و إن لم يكن أمرها بالإحرام فلا شيء عليه موسراً كان أو معسراً، و إن كان أمرها و هو معسر فعليه دم شاه أو صيام»^(١).

و اما صحيح ضريس، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل أمر جاريته أن تحرم من الوقت، فأحرمت و لم يكن هو أحرم فغشيها بعد ما أحرمت، قال: يأمرها فتغتسل ثم تحرم و لا شيء عليه»^(٢) فمجمّل وحمله الشيخ على أنّ الجارية لم تكن لبّت و

ص: ٣٣٠

١- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ٨ ح ٢

٢- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ٨ ح ٣

الإحرام قبل التلبيه لا أثر له. قلت: و يمكن حمله على عدم علمه او امره لها بالاحرام.

و لو نظر الى أجنبيه فأمنى

(و لو نظر الى أجنبيه فأمنى فبدنه للموسر و بقره للمتوسط و شاه للمعسر)

المراد أمانؤه بدون قصد كما فى معتبره أبى بصير سألت أبا عبد الله (عليه السلام) «عن رجل نظر إلى ساق امرأه فأمنى، قال: إن كان موسرا فعليه بدنه، و إن كان بين ذلك فبقره و إن كان فقيرا فشاه، أما إنى لم أجعل ذلك عليه من أجل الماء، و لكن من أجل أنه نظر إلى ما لا يحلّ له» (١).

و صحيح معاويه بن عمّار «فى محرم نظر إلى غير أهله، فأنزل؟ قال: عليه دم لأنه نظر إلى غير ما يحلّ له، و إن لم يكن أنزل فليتنق الله و لا يعد و ليس عليه شىء» (٢).

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): سألته عن رجل محرم نظر إلى غير أهله فأنزل؟ قال: عليه جزور أو بقره، فإن لم يجد فشاه» (٣) و به أفتى الفقيه (٤) و هذان مجملان و

ص: ٣٣١

- ١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الاستمتاع ح ١
- ٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الاستمتاع ح ٥
- ٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب كفارات الاستمتاع ح ٢
- ٤- الفقيه قبل ح ٤ من ٥٦ من الحج

الأوّل مفصّل فالعمل عليه، و به عمل المفيد و زاد «و إن لم يقدر على الشاه يصوم ثلاثه» ويرده صحيح معاويه بن عمّار «و من كان عليه شاه فلم يجد فليطعم عشره مساكين، فمن لم يجد فصيام ثلاثه أيام»^(١) ومثله صحيح على بن جعفر^(٢) وغيرهما^(٣).

و لو نظر الى زوجته بشهوه فأمنى فبدنه

(و لو نظر الى زوجته بشهوه فأمنى فبدنه، و بغير شهوه لا شىء)

اقول: النظر إلى الزوجه له صور متعدده.

الاولى: إذا لم يكن عن شهوه و لم يكن موجبا لخروج المنى فلا إشكال فيه أصلاً، و قد دلت عليه النصوص الداله على جواز ضمّها و إنزالها من المحمل و نحو ذلك^(٤)، و كذا يدل عليه صحيح الحلبي «سألته عن المحرم يضع يده من غير شهوه على امرأته؟ قال: نعم يصلح عليها خمارها و يصلح عليها ثوبها و محملها،

ص: ٣٣٢

-
- ١- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ٢ ح ١٣
 - ٢- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ٢ ح ٨
 - ٣- الوسائل ج ١٣ ابواب كفارات الصيد ب ٢ ح ١٢
 - ٤- الوسائل ١٣: ١٣٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٣، ٥

قلت: أ فيمسيها و هي محرمة؟ قال: نعم، قلت: المحرم يضع يده بشهوه؟ قال: يهريق دم شاه، قلت: فإن قبيل؟ قال: هذا أشد، ينحر بدنه»(١).

و اما خبر علي بن أبي حمزه، عن أبي الحسن (عليه السلام): سألته عن رجل قبيل امرأته و هو محرّم؟ قال: عليه بدنه و إن لم ينزل، و ليس له أن يأكل منها»(٢) فضعيف سندا واطلاقه محمول على التقبيل بالشهوه كما هو الغالب و إن لم يذكر فيه و كما هو مقتضى تقدم المقيد على المطلق.

الثانية: إذا كان عن شهوه فأمنى فلا ريب في الحرمة و ثبوت الكفّاره عليه، و يدلُّ على الحرمة ما دلَّ من النصوص على حرمة جميع الاستمتاع بالنساء كقوله (عليه السلام): «أحرم لك شعري و بشرى و لحمى و دمي من النساء و الثياب...»(٣) إلى آخر الدعاء» فإنَّ المستفاد من هذه العبارة حرمة مطلق الاستمتاع بالزوجه. و يدلُّ عليها أيضاً ملازمه ثبوت الكفّاره للحرام في خصوص المقام، فإنّه و إن لم نقل بالملازمه بين الأمرين في غير هذا المقام و لكن لا بدّ من الالتزام بها في خصوص المقام، و ذلك لأنّ الكفّاره في المقام ثابتة و هي جزور كما في صحيحه مسمع(٤) و

ص: ٣٣٣

-
- ١- الوسائل ١٢: ٤٣٦/ أبواب تروك الإحرام ب ١٣ ح ١
 - ٢- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٨ ح ٤
 - ٣- الوسائل ١٢: ٤٠٩/ أبواب الإحرام ب ٥٢ ح ٢
 - ٤- الوسائل ١٣: ١٣٦/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٣

بدنه كما فى صحيحه معاويه بن عمار(١) و هما شىء واحد، و المستفاد من صحيحه أبى بصير المتقدمه(٢) أنّ الحكم بالكفارّه إنّما جعل لأجل ارتكاب الحرام و هو النظر إلى ما لا يحل له، فيستكشف من ذلك أنّ النظر عن شهوه مع الامناء محرم شرعاً.

الثالثه: إذا نظر إليها بشهوه و لم يمن فمحرم شرعاً أيضاً، لما دلّ على حرمة مطلق الاستمتاع بالنساء، و لكن لا- كفّاره عليه لصحيح على بن يقطين، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل قال لامرأته أو لجاريته بعد ما حلق و لم يطف و لم يسع بين الصفا و المروه: اطرحى ثوبك، و نظر إلى فرجها؟ قال: لا شىء عليه إذا لم يكن غير النظر»(٣).

ولمفهوم قوله: فى صحيحه أبى سيار «و من نظر إلى امرأته نظر شهوه فأمنى، عليه جزور»(٤) و مفهومه من نظر إليها بشهوه و لم يمن فليس عليه جزور، و كذلك يدل على ذلك مفهوم ذيل صحيح معاويه بن عمار «فى المحرم ينظر إلى امرأته أو

ص: ٣٣٤

-
- ١- الوسائل ١٣: ١٣٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ١
 - ٢- الوسائل ١٣: ١٣٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٦ ح ٢
 - ٣- الوسائل ١٣: ١٣٨/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٤
 - ٤- الوسائل ١٣: ١٣٦/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٣

ينزلها بشهوة حتّى ينزل، قال: عليه بدنه»^(١) فإنّ المفهوم من ذلك إن لم ينزل ليس عليه شىء .

و أمّا عدم ثبوت الكفّاره فى مورد النظر عن غير شهوة فيدل عليه صدر صحيح معاوية بن عمار «عن محرم نظر إلى امرأته فأمنى أو أمذى و هو محرم، قال: لا- شىء عليه و لكن ليغتسل و يستغفر ربّه» و قد حمله الشيخ على صورته عدم الشهوة^(٢) و هو الصحيح و إلّا لكان منافياً للذيل «فى المحرم ينظر إلى امرأته أو ينزلها بشهوة حتّى ينزل، قال: عليه بدنه» فمدلول صدر الصحيحه أن من نظر إلى امرأته بلا شهوة ليس عليه شىء و إن سبقه المنى بلا اختيار، و مدلول الذيل أن من نظر إليها بشهوة عليه بدنه، فالذيل قرينه قطعيه على أنّ المراد بالصدر النظر إلى الزوجه بلا شهوة، و يستفاد عدم ثبوت الكفّاره للنظر بلا شهوة من مفهوم قوله: «و من نظر إلى امرأته نظر شهوة فأمنى فعليه جزور» كما فى صحيحه أبى سيار المتقدمه.

فحصل: أنّ النظر إذا كان عن شهوة و استعقب المنى فمحرم شرعاً و عليه الكفّاره، و إن كان النظر عن شهوة بلا أمناء فمحرم شرعاً و لا كفّاره عليه، و إن لم يكن عن شهوة و أمنى بلا اختيار فجائز و لا كفّاره عليه أيضاً.

ص: ٣٣٥

١- الوسائل ١٣: ١٣٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ١

٢- التهذيب ٥: ٣٢٥

و ربّما يقال بأن قوله: «و يستغفر ربّه» كما فى صحيح معاويه بن عمار يدل على حرمة النظر و إن لم يكن عن شهوه، لأنّ الاستغفار ظاهر فى ارتكاب المعصيه و إلّا فلا مورد للاستغفار.

وفيه: ما يظهر من استعمال الاستغفار فى القرآن و الروايات و الأدعيه المأثوره عن الأئمه عليهم السلام عدم اعتبار ارتكاب الذنب فى الاستغفار، بل يصح الاستغفار فى كل مورد فيه حزازه و مرجوحيه و إن لم تبلغ مرتبه الذنب و المعصيه و لو بالإضافه إلى صدور ذلك من الأنبياء و الأئمه، فإنّهم ربّما يرون الاشتغال بالمباحات و الأمور الدينويه منقصه و يعدونه خطيئه، و قد ورد الاستغفار فى كثير من الآيات الكريمه فى موارد لا يمكن فيها ارتكاب المعصيه، كقوله تعالى مخاطباً لنبىه صلى الله عليه و آله {فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ وَ اسْتَغْفِرْهُ} (١) و قوله تعالى {وَ ظَنَّ دَاوُدُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَ خَرَّ رَاكِعاً وَ أَنَابَ} و قول نوح «رَبِّ اغْفِرْ لِي» (٢) و كذلك قول سليمان {قَالَ رَبِّ اغْفِرْ لِي وَ هَبْ لِي مُلْكاً}.

و بالجملة: المستفاد من الاستغفار الوارد فى الكتاب العزيز و الروايات الشريفه و الأدعيه المأثوره عدم لزوم ارتكاب الذنب فى مورد الاستغفار، بل قد يتعلق

ص: ٣٣٦

١- النصر ١١٠: ٣

٢- نوح ٧١: ٣٨

بالذنب وقد يتعلق بغيره ممّا فيه حزازه و مرجوحيه بل قد ورد الأمر بالاستغفار فى مورد النسيان الذى لا يكون ذنباً كصحيح زرارہ(۱).

والحاصل أن مقتضى صحيح معاويه بن عمار و صحيح أبى سيار ثبوت الكفّاره و هى بدنه أو جزور على من نظر إلى زوجته بشهوه فأمنى كما افتى الشيخ بذلك، و بإزائهما موثق إسحاق ابن عمار الدال على أنه ليس عليه شىء «فى محرم نظر إلى امرأته بشهوه فأمنى، قال: ليس عليه شىء»(۲) و قد حمّله الشيخ على السهو و نسيان الإحرام دون العمد(۳) و لكنّه بعيد، لأنّ الظاهر أنّ السؤال عن المحرم بما هو محرم و ملتفت إلى إحرامه لا ذات المحرم و شخصه.

و الصحيح أن يقال: إنّ الموثقه وان نسب العمل بها الى الصدوق و المفيد الا انها متروكه عند الأصحاب، و قد عرضوا عن العمل بها فلا وثوق بها فتسقط عن الحجية , ويمكن القول بصدور هذه الموثقه تقيه، فأنه يظهر من ابن قدامه فى المغنى عند تعرّضه لهذه المسأله شهره القول بعدم الكفّاره عند فقهاء العامه، حيث ينسب القول بثبوت الكفّاره إلى ابن عباس فقط و نسب القول بالعدم إلى

ص: ۳۳۷

-
- ۱- الوسائل ج ۱۳ باب ۴ من أبواب بقيه كفارات الإحرام ح ۱
 - ۲- الوسائل ۱۳: ۱۳۸ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ۱۷ ح ۷
 - ۳- التهذيب ۵: ۳۲۷

الأحناف و الشافعية(١)، و لم يتعرض لآراء بقيه الفقهاء فيكشف ذلك شهره القول بالعدم عند العامه، فالروايه موافقه لهم فتسقط الروايه عن الحجيه.

(و لو مسها فشاها ان كان بشهوه، و بغير شهوه لا شيء ء)

كما في صحيح مسمع قال: «قال لى أبو عبد الله (عليه السلام) يا أبا سيار إنَّ حال المُحرَّم ضيقه إلى أن قال و من مسَّ امرأته بيده و هو محرَّم على شهوه فعليه دمٌ شاهٍ و من نظر إلى امرأته نظر شهوه فأمنى فعليه جزورٌ و من مسَّ امرأته أو لازمها عن غير شهوه فلا شيء عليه»(٢).

هذا وقد يقال ان ما في صحيح معاويه بن عمار «و إن حملها أو مسها بشهوه فأمنى أو أمذى فعليه دم»(٣) فإنه بالمفهوم يدل على عدم ثبوت الكفارة في صورته عدم الامناء، فيقيد إطلاق صحيح مسمع المتقدم.

ففيه: أن تقييد المس بصوره الانزال يستلزم الحمل على الفرد النادر، فان قل ما يتفق الانزال بعد التقييل أو مجرد المس عن شهوه فلا بد من رفع اليد من التقييد.

ص: ٣٣٨

١- المغنى ٣: ٣٢٩ ٣٣٠

٢- الوسائل ١٣: ١٣٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٣

٣- الوسائل ١٣: ١٣٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ١

و يؤيد ما ذكرنا ذكر الإمضاء في صحيح معاوية بن عمار، مع أنه لا يترتب عليه أى أثر شرعى، فقوله (عليه السلام): «فأمنى أو أمذى» فى حكم ما إذا قال أمنى أو لم يمن، فىكون مطابقاً لمدلول صحيح مسمع.

بل قد صرح بالإطلاق و عدم الفرق بين الامناء و عدمه فى صحيح محمد بن مسلم قال: «إن كان حملها أو مسها بشىء من الشهوة فأمنى أو لم يمن، أمذى أو لم يمد فعليه دم يهريقه»^(١) فقد جعل فيه موضوع الحكم مجرد المس عن شهوة، فالعبرة بالمس عن شهوة سواء أمنى أو لم يمن، فلا كلام فى دلالة الرواية على هذا الحكم. وسند الشيخ صحيح عن موسى بن القاسم لأن عبد الرحمن الواقع فيه أمياً عبد الرحمن بن سيابة أو عبد الرحمن بن أبى نجران، و الظاهر أنه عبد الرحمن بن أبى نجران لروايه موسى بن القاسم عنه و روايه عبد الرحمن عن علاء، و أمّا عبد الرحمن بن سيابة و إن يروى عنه موسى بن القاسم، و لكن هو لا يروى عن علاء.

فتحصل: أن العبرة بالمس عن شهوة أمنى أو لم يمن.

و أمياً إذا كان المس من غير شهوة فلا شىء عليه و إن أمنى، و يدل على ذلك صحيح معاوية بن عمار «و إن حملها من غير شهوة فأمنى أو أمذى و هو محرم

ص: ٣٣٩

فلا شيء عليه» (١) وصحيح محمد بن مسلم «فإن حملها أو مسها لغير شهوه فأمنى أو أمدى فليس عليه شيء» (٢).

(و في تقبيلها بشهوه جزور، و غيرها شاه)

كما في صحيح مسمع أبي سيار قال: «قال لى أبو عبد الله (عليه السلام) يا أبا سيار إنَّ حال المحرم ضيقه فمن قبل امرأته على غير شهوه و هو مُحْرَمٌ فعليه دمٌ شاهٍ و من قبل امرأته على شهوه فأمنى فعليه جزورٌ و يستغفرُ ربَّهُ الحديث» (٣).

ثم ان تقبيل غير المحرم المحرمه حرام ويوجب الكفاره كما في صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و سألته عن رجل قبل امرأته و قد طاف طواف النساء و لم تطف هي؟ قال: عليه دم يهريقه من عنده» (٤).

و مثله صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) في خبر قلت: «رجل قبل امرأته و قد طاف طواف النساء و لم تطف هي؟ قال: عليه دم يهريقه من عنده» (٥).

ص: ٣٤٠

- ١- الوسائل ١٣: ١٣٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ١
- ٢- الوسائل ١٣: ١٣٧ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٧ ح ٦
- ٣- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٨ ح ٣
- ٤- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٨ ح ٢
- ٥- الوسائل ١٣: أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٨ ح ٧

وبحملهما على الاكراه استند المفيد و الدّيلمى اليهما فى قولهما: «من قبل امرأته و قد طاف طواف النساء و هى لم تطف و هو مكره لها فعليه دم، فإن كانت تطاوعه فالدم عليها دونه».

اقول: ولا شاهد لهذا القيد فالصحيح اطلاق العمل بهما.

و أتيا خبر خالد الأصم قال: حججت و جماعه من أصحابنا و كانت معنا امرأة فلما قدمنا مكة جاء رجل من أصحابنا فقال: يا هؤلاء إننى قد بليت، قلنا: بما ذا قال: شكرت بهذه المرأة فاسألوا أبا عبد الله (عليه السلام) فسألناه، فقال عليه بدنه، فقالت المرأة: فاسألوا لى أبا عبد الله (عليه السلام) فإننى قد اشتهيت، فسألناه فقال: عليها بدنه»^(١) قلت: معنى شكرت بها لعبت بفرجها، ففى الصّيحاح «شكر المرأة فرجها» فهذا الخبر ينافى مما مرّ من أن فى المسّ بالشهوة شاه فقد يقال انه يخصصها كما افتى به الشيخ فى التهذيب ، ألّا انه ضعيف سندا بخالد والحكم بن مسكين فلا عبره به.

و لو أمنى بالاستمناء أو بغيره من الأسباب فبدنه

(و لو أمنى بالاستمناء أو بغيره من الأسباب فبدنه)

ص: ٣٤١

١- التهذيب ج ٥ ح ٥٣ باب ٢٥ كتاب الحج رقم ١١٤٠

كما فى صحيفه عبد الرحمن بن الحجاج، عنه (عليه السلام): سألته عن المحرم يعبث بأهله حتى يمنى من غير جماع أو يفعل ذلك فى شهر رمضان ماذا عليهما؟ قال: عليهما جميعا الكفارته مثل ما على الذى يجمع»(١).

اقول: ولو كان ذلك قبل الوقوف بالمشعر فهل عليه الحج من قابل مضافا للكفاره؟ كما فى صحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام): «قلت له: ما تقول فى محرم عبث بذكره فأمنى؟ قال: أرى عليه مثل ما على من أتى أهله، و هو محرم، بدنه و الحج من قابل»(٢). بحمله على ما إذا كان قبل المشعر.

ام لا يجب عليه ذلك؟ كما فى صحيح معاوية بن عمارة، عن الصادق (عليه السلام) فى المحرم يقع على أهله؟ قال: إن كان أفضى إليها فعليه بدنه و الحج من قابل، و إن لم يكن أفضى إليه فعليه بدنه و ليس عليه الحج من قابل»(٣) ومثله صحيفه الاخر(٤).

وجمع بينهما البعض بحمل الاول الاستمناء الحرام والثانى على الاستمناء مع الزوجه والذى هو حلال لولا الاحرام. قلت: لكنه جمع تبرعى لاشاهد له. ومقتضى القاعده الاخذ بالمشهور وهو الثانى والّا يتعارضان ويتساقطان والنتيجه عدم وجوب الحج من قابل.

ص: ٣٤٢

١- الوسائل ج ١٣ كفارات الاستمتاع ب ١٤ ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ كفارات الاستمتاع ب ١٥ ح ١

٣- الوسائل ج ١٣ كفارات الاستمتاع ب ٧ ح ٢

٤- الوسائل ج ١٣ كفارات الاستمتاع ب ٧ ح ١

(و لو عقد المحرم أو المحلل لمحرم على امرأه فدخل فعلى كل منهما بدنه)

مع علمهما بالتحريم , وتكون البدنه على المرأه أيضا، و إن لم تكن محرمه إذا علمت أنّ الزّوج محرم، و لا يجوز له التزوّج كما فى موثق سماعه بن مهران، عن الصادق (عليه السلام): لا ينبغي للرجل الحلال أن يزوّج محرما، و هو يعلم أنّه لا يحلّ له، قلت: فإن فعل فدخل بها المحرم، قال: إن كانا عالمين فإنّ على كل واحد منهما بدنه و على المرأه إن كانت محرمه بدنه، و إن لم تكن محرمه فلا شىء عليها إلا أن تكون قد علمت أنّ الذى تزوّجها محرم فإن كانت علمت، ثمّ تزوّجته فعليها بدنه».(1)

حصيله البحث:

كفّاره باقى المحرّمات: ففى الوطء قُبلاً بعد المشعر ام قبله و إن وقف بعرفه بدنه و يتمّ حجّه و يأتى به من قابل و إن كان الحجّ نفلاً، و الكفّاره بدنه فان لم يجد فشاها و الاقوى عدم فساد حجّه و كذلك تثبت الكفّاره بعد الإتيان بجميع أعمال الحجّ و قبل طواف النساء، واما الجماع قبل الوقوف فقد ذكرت له أحكام منها: ثبوت الكفّاره عليه كالبدنه فى صورته التمكن و اليسار و منها: إتمام الحجّ الذى

ص: ٣٤٣

بيده، و منها: التفريق بينهما و منها: وجوب الحجّ عليه من قابل. و الحجّ الثاني عقوبه عليه و الحجّ الأوّل المذى وقع فيه الجماع حجته و تظهر الثمره فى كون الأوّل حجته أو الثاني، بخروج الثاني من صلب المال أو من ثلثه اذا اوصى به فان الثاني اذا كان عقوبه فلا- يجب اخراجه من صلب المال لعدم كونه ديناً فى ذمته. و المرأه تشترك مع الرجل فى جميع الأحكام المذكوره إذا كانت مطاوعه , و أمّا إذا كانت مكرهه، فلا شىء عليها لا الكفّاره و لا الحجّ من قابل، و إنّما على الزوج كفارتان، و لا يجب عليه الحجّ عنها , و لو أكرهت الزوجه زوجها فلا شىء عليه و لا تتحمل عنه الكفّاره. هذا كله اذا كانا عالمين و إن كانا جاهلين استغفرا ربّهما و مضيا على حجّهما و ليس عليهما شىء و كذلك الناسى لا شىء عليه. و إذا أحل الرجل و واقع زوجته المحرمه وجبت الكفّاره على زوجته، و على الرجل أن يغرمها وان كان لم يكرها على ذلك. و لو كانت المرأه محرمه و لم يكن الزوج أحرماً بل كان محلاً- من الأوّل فطاوعته المرأه، فلا- غرامه على الزوج بل وجبت الكفّاره عليها، ألا إذا كانت مكرهه فلا شىء عليها.

و تجب البدنه بعد المشعر إلى أربعه أشواطٍ من طواف النساء، و لكن لو كان قبل طواف الزياره و عجز عن البدنه فشا، و لو جامع أمته المحرمه بإذنه محلاً فعليه بدنه أو بقره أو شاه إذا كان عالماً أنّه لا ينبغى له، فإن عجز عن البدنه و البقره فشا، أو صيام ثلاثه، و لو نظر إلى أجنبيّه فأمنى بدون قصد فبدنه للموسر و بقره للمتوسط و شاه للمعسر، و لو نظر إلى زوجته بشهوّه فأمنى فبدنه، و بغير شهوّه لا شىء عليه و كذلك مع الشهوه بلا امناء لكنه فعل حراماً. و لو مسّها فشا إن كان

بشهوهِ و إن لم يمن , و بغير شهوهِ لا- شىء و إن أمنى، و فى تقبيلها بشهوهِ جزوً و بغيرها شاءً و يحرم تقبيل غير المحرم المحرمه بل و يوجب الكفارهِ وهى دم يهريقه , و لو أمنى بالاستمناء أو بغيره من الأسباب التى تصدر عنه فبدنه.

و لو عقد المحرم أو المحلّ لمحرّم على امرأه فدخل فعلى كلّ منهما بدنه مع علمهما بالتحريم , و تكون البدنه على المرأه أيضا، و إن لم تكن محرّمه إذا علمت أنّ الزوج محرّم.

و العمره المفرده إذا أفسدها بالجماع قضاها

(و العمره المفرده إذا أفسدها بالجماع قضاها فى الشهر الداخلى بناء على أنه الزمان بين العمرتين)

و أنه ليس عليه إتمام العمره بل يصير محلّا كما سيأتى اثباته.

اقول: قد يقع الجماع فى العمره المفرده قبل السعى و قد يقع بعده:

أمّا الأوّل: فلا خلاف فى ثبوت الكفارهِ و فساد العمره و لزوم الإعادهِ، و قد دلّت على ذلك عدّه من الروايات. و الكفارهِ بدنه، و يجب عليه أن يقيم بمكّه إلى الشهر القادم حتّى يعتمر فيه، لا خلاف فى شىء من ذلك و النصوص متضافره (1).

ص: ٣٤٥

مثل صحيح بريد العجلي: «سألت الباقر (عليه السلام) عن رجل اعتمر عمره مفردة فغشى أهله قبل أن يفرغ من طوافه و سعيه؟ قال: عليه بدنه لفساد عمرته، و عليه أن يقيم إلى الشهر الآخر فيخرج إلى بعض المواقيت فيحرم بعمره»(١).

وصحيح مسمع، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في الرجل يعتمر عمره مفردة فيطوف بالبيت طواف الفريضة ثم يغشى أهله قبل أن يسعى بين الصفا و المروه، قال: قد أفسد عمرته و عليه بدنه و يقيم بمكّه محلاً حتى يخرج الشهر الذي اعتمر فيه، ثم يخرج إلى الوقت الذي وقته النبي صلى الله عليه و آله لأهل بلاده فيحرم منه و يعتمر»(٢).

ألا ان صاحب الوسائل صرح باستحباب البقاء إلى الشهر القابل(٣) و كذا المحقق ذكر أنّ الأفضل هو البقاء إلى الشهر القادم(٤)، و لا شاهد لهما فإنّ الظاهر من الروايات وجوب البقاء إلى الشهر القادم، فكأنّ العمره الفاسده حكمها حكم الصحيحه من لزوم الفصل بين العمرتين بشهر واحد، لأن لكل شهر عمره، فحمل كلمه «عليه» على الاستحباب أو الأفضليه بلا وجه أصلاً.

ص: ٣٤٦

١- الوسائل ١٣: ١٢٨/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٢ ح ١

٢- الوسائل ١٣: ١٢٨/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٢ ح ٢

٣- الوسائل ج ١٣ الباب الثاني عشر من كفارات الاستمتاع

٤- الشرائع ١: ٣٤١

و بالجمله: لا- ينبغي الإشكال في لزوم الإتيان بعمره أخرى في الشهر القادم، و لا- يجوز تقديمها عليه و لا- تأخيرها عنه عملاً بالروايات.

و هل يجب عليه إتمام العمره الفاسده، أو يرفع اليد عنها؟ فقال البعض بعدم وجوب الإتمام، و ذهب بعضهم إلى الوجوب و مال إليه في الجواهر و استدلل على ذلك بوجوه:

الأول: الاستصحاب، بتقريب أن قبل الإفساد كان الإتمام واجباً و يشك في ارتفاعه بعد الإفساد فيستصحب. و فيه: أن الإتمام قبل الإفساد إنما وجب باعتبار صحه العمره و شمول الآيه لها، و أما بعد الإفساد تكون العمره فاسده فاختلف الموضوع و تعدد، فلا يمكن استصحاب حكم موضوع لموضوع آخر .

الثاني: أن الرجل صار محرماً بالإحرام و لا يحل إلّا بالإتيان بمحلل، فقبل الإتيان بالمحلل فهو باق على إحرامه.

و الجواب: أن بقاءه على الإحرام من آثار صحه الإحرام، و مع فرض فساد إحرامه و عمرته ينكشف أن الإحرام من الأول كان فاسداً، فلا مجال للإتمام لينحل به، بل ينحل بنفس الجماع.

الثالث: أن فساد العمره كفساد الحجّ و إفساد الحجّ لا- ينافي وجوب الإتمام فكذا إفساد العمره، فما أتى به أولاً هو الفرض و الثاني عقوبه كما في الحجّ، فإطلاق

اسم الفساد على ضرب من التجوز و التنزيل لا الفساد الحقيقي بالمعنى المصطلح، بل لعل الأمر بالانتظار إلى الشهر القادم للعمرة قرينه على مراعاة تلك العمرة و الحكم بصحتها حقيقه، لأن الانتظار إلى الشهر القادم من آثار العمرة الصحيحه، و من أتى بعمرة صحيحه ليس له أن يأتي بعمرة أخرى إلا بعد شهر(١).

و فيه: أنه لا- دليل و لا- قرينه على حمل الفساد على الفساد التنزيلي، نعم في باب الحج قامت القرينه على ذلك و هي صحيحه زواره المصرحه بأن الأولى حجتة و الثانيه عقوبه عليه (٢)، فالفساد في المقام فساد حقيقى كما هو الظاهر من الروايات فلا دليل على وجوب الإتمام، و مع ذلك يعتبر الفصل بين العمرة الصحيحه و العمرة الفاسده بالعرض عملاً بالروايات كالعمرتين الصحيحتين.

و أمّا الثانى: و هو الجماع بعد السعى، فيقع الكلام تاره فى الكفّاره و أخرى فى فساد العمرة.

أمّا الكفّاره، فلا- إشكال فى ثبوتها و لا فرق بين قبل السعى و بعده، كما هو الحال فى عمره المتعه قبل التقصير، بل بالتقصير تسقط الكفّاره.

و أمّا التقصير فى العمرة المفرده فلا- أثر له على القول بوجوب طواف النّساء فيها كما هو الاقوى و لا تحل له النّساء قبل طواف النّساء و إن قصّر، و بالجملة: قد

ص: ٣٤٨

١- الجواهر ٢٠: ٣٨٤

٢- الوسائل ١٣: ١١٢ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٩

تسالّموا على ثبوت الكفّاره و لكن لم يذكروا له دليلًا، و الّذى يمكن أن يستدل له صحيح على بن جعفر الدال على وجوب البدنه قبل طواف النّساء على الرجل إذا واقع امرأته قبل طواف النّساء(١)، و نحوه جميع الروايات الدالّه على ثبوت الكفّاره عليه قبل طواف النّساء فإنّه لم يرد فى هذه الروايات طواف النّساء للحجّ، بل موردها مطلق يشمل كل من عليه طواف النّساء سواء فى العمره المفرده أو فى الحجّ، بل يلتزم بوجوب الكفّاره إذا طاف ثلاثه أشواط ثمّ جامع و بعدمها إذا جامع بعد تجاوز النصف كما فى معتبره حمران بن أعين(٢) فإنّ المأخوذ فى هذا الحكم من كان عليه طواف النّساء، و هو مطلق باعتبار الحجّ و العمره المفرده.

اقول: هذا كله صحيح على القول بوجوب طواف النساء فى العمره المفرده كما هو الاقوى.

و هل تفسد عمرته بالجماع بعد السعى كما كانت تفسد بالجماع قبل السعى أم لا؟ المعروف عدمه. واما الاشكال فى الحكم بالصّحّه، بدعوى أنّه لا دليل على الصّحّه فى خصوص المقام، و ما دلّ على الصّحّه إنّما هو فى عمره المتعه إذا جامع بعد السعى و لم يقصّر و لا يشمل العمره المفرده.

ص: ٣٤٩

١- الوسائل ١٣: ١٢٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠ ح ٧

٢- الوسائل ١٣: ١٢٦/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١١ ح ١

وفيه: أن ما ذكرناه من اختصاص الروايات الدالة على الصحّة بعمره التمتع صحيح، و لكن لا نحتاج في الحكم بالصحّة إلى نص خاص، بل الفساد يحتاج إلى النص، لأنّ الحكم بالصحّة مقتضى الأصل، أى أصاله عدم أخذ ما يحتمل دخله في الصحّة في الواجبات كما هو الحال في سائر الواجبات التي يحتمل مانعيه شىء لها، فالاطلاقات كافية.

و بالجمله: أدله الصحّة وإن كانت مختصّه بعمره التمتع، و لكن الحكم بالصحّة في العمره المفرده يكفى فيه عدم الدليل، فلا نحتاج إلى دليل خاص.

و فى لبس المخيط شاه، و كذا فى لبس الخفين، أو الشمشك

(و فى لبس المخيط شاه)

إمّا لبس المخيط: ففى كلّ صنف منه شاه و لو اضطرارا، لا ناسيا أو جاهلا كما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من لبس ثوبا لا ينبغى له لبسه و هو محرم ففعل ذلك ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شىء عليه، و من فعله متعمدا فعليه دم»^(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن ضروب من الثياب مختلفه يلبسها المحرم إذا احتاج، ما عليه؟ قال: لكلّ صنف منها فداء»^(٢) وغيره.

ص: ٣٥٠

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ باب ٩ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

(و كذا فى لبس الخفين، أو الشمشك)

و أما الخفان و الشمشك: فأفتى بالفديه فيها الشيخ فى الخلاف «من لبس الخفين المقطوعين مع وجود النعلين لزمه الفداء»^(١).
قلت: هما داخلان فى عموم صحيح زراره «أو لبس ثوبا لا ينبغى له لبسه أو أكل طعاما لا ينبغى له أكله»^(٢).

(أو الطيب)

أما أكل الطيب فيدل على ذلك صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من نتف إبطه أو قلم ظفره أو حلق رأسه أو لبس ثوبا لا ينبغى له لبسه أو أكل طعاما لا ينبغى له أكله و هو محرم ففعل ذلك ناسيا أو جاهلا، فليس عليه شىء، و من فعله متعمدا فعليه دم شاه»^(٣).

و أمّا الطيب: فالأخبار إنّما تضمّنت الشاه فى أكله كما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من أكل زعفرانا متعمدا أو طعاما فيه طيب فعليه دم- الخبر»^(٤)، و بوجوب الشاه فى الأكل عبّر الصدوق و الشيخان، و زاد أبو الصلاح الشّم.

ص: ٣٥١

١- الخلاف» (ففى ٧٧ من مسائل حجّه)

٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

٤- الوسائل ج ١٣ باب ٤ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

و أما معتبر الحسن بن هارون: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنني أكلت خبيصا حتى شبعت و أنا محرم؟ فقال: إذا فرغت من مناسكك و أردت الخروج من مكه فاتبع بدرهم تمرا فتصدق به فيكون كفاره لذلك و لما دخل في إحرامك ممّا لا تعلم» (١) فالمراد به في حال الجهل كما يظهر من ذيله والظاهر استحباب الكفاره بقرينه صحيح زواره من انه لا شىء على الناسى و الجاهل.

و أما مسه: فاصل حرمة فقد تقدم ما يدل عليه كصحيح معاوية ابن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تمس شيئا من الطيب و لا من الدهن فى إحرامك و اتق الطيب فى طعامك و أمسك على أنفك من الزائحه الطيبه، و لا تمسك عنه من الريح المنتنه فإنه لا ينبغى للمحرم أن يتلذذ بريح طيبه» (٢).

و اما كفارته فيدل عليه صحيح حريز، عمّن أخبره، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا يمَسّ المحرم شيئا من الطيب و لا الريحان و لا يتلذذ به و لا بريح طيبه، فمن ابتلى بشىء من ذلك فليتصدق بقدر ما صنع قدر سعته» (٣) و رواه التهذيب صحيحا عن حريز، عنه (عليه السلام) و فيه: «بقدر ما صنع بقدر شبعه يعنى من الطعام» والقاعده فى تعارض النسختين عند فقد المرجح ان يؤخذ بالقدر المتيقن منهما ان لم يكونا

ص: ٣٥٢

١- الوسائل ج ١٣ باب ٣ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

٢- الوسائل ب ١٨ من ابواب تروك الاحرام ح ٨ عن الكافى (أول باب الطيب للمحرم، ٩٢ من حجّه)

٣- الوسائل ج ١٢ ابواب تروك الاحرام ب ١٨ ح ١١-١٠-٣

متباين وتجري البراءه فيما زاد و هي نسخه التهذيب غالبا الا ان المرجح هنا موجود وهو اضبطيه الكليني بالنسبه الى الشيخ
فالصحيح ما فى الكافى.

هذا و فى المقنعه «و قال (عليه السلام): و كفّاره مسّ الطيب للمحرم أن يستغفر الله» و ظاهره عدم وجوب كفّاره فى المسّ.

هذا و لا بأس بمسّه إذا لم يكن بقصد الاستعمال كما فى صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث
قال: «لا بأس أن يغسل الرجل الخلق عن ثوبه و هو مُحرّم»^(١).

وصحيح ابن أبى عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام) «فى المحرم يصيب ثوبه الطيب؟ قال: لا بأس بأن يغسله
بيد نفسه»^(٢).

(أو حلق الشعر)

و أما حلق الشعر او نتفه او قصّه فيدل عليه صحيح زراره المتقدم^(٣) و مثله صحيحه الاخر.

ص: ٣٥٣

١- الوسائل ج ١٢ ابواب تروك الاحرام ب ١

٢- الوسائل ج ١٢ ابواب تروك الاحرام ب ٣

٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

كما و ان القرآن ورد بوجوب الصدقه أو الصيام أو شاه فى حلق الرأس للمضطّر ففى صحيح حريز، عمّن أخبره، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «مرّ النبيّ صلّى الله عليه وآله على كعب بن عجره و القمل يتناثر من رأسه و هو محرم؟ فقال له: أ تؤذيك هوأمك، فقال: نعم، فأنزلت هذه الآية {فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ} فأمره النبيّ صلّى الله عليه وآله أن يحلق و جعل الصيام ثلاثة أيّام و الصدقه على ستّة مساكين لكلّ مسكين مدّان و النّسك شاه-الخبر»(١) و به افتى الكليني والصدوق فى المقنع، و عمل به العمانى و الإسكافى و كذا المفيد كما فى التّهذيب عنه.

هذا وفى الفقيه بلفظ «و مرّ النبيّ صلّى الله عليه وآله على كعب بن عجره- إلى- و الصدقه على ستّة مساكين لكلّ مسكين صاع من تمر»(٢) لكنه مرسل ولا وثوق به بعد معارضته بما تقدم و بصحيح زراره، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا أحصر الرّجل فبعث بهديه فأذاه رأسه قبل أن ينحر هديه فإنّه يذبح شاه، فى المكان الذى أحصر فيه أو يصوم أو يتصدّق، و الصوم ثلاثة أيّام و الصدقه على ستّة مساكين نصف صاع لكلّ مسكين»(٣).

ص: ٣٥٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٣٥٨ و فى التّهذيب، ج ٥، ص ٣٣٣، ح ١١٤٧؛ و الاستبصار، ج ٢، ص ١٩٥، ح ٦٥٦ عن حريز عنه (عليه السلام).

٢- الفقيه فى ٥٥ من باب ما يجوز للمحرم إتيانه، ٥٨ من حجّه

٣- الوسائل ج ١٣ باب ٥ من ابواب الاحصار والصدح ٢

و اما خبر عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قال الله تعالى في كتابه {فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ} فمن عرض له أذى أو وجع فتعاطى ما لا ينبغي للمحرم إذا كان صحيحا، فالصيام ثلاثة أيام، والصدقة على عشرة مساكين يشبعهم من الطعام، والنسك شاه يذبحها فيأكل و يطعم و إنما عليه واحد من ذلك». وقد دل على اشباع المساكين فقد جمع بينه و بين الخبرين بالتخيير بين إطعام ستّة لكل نصف صاع، و إطعام عشرة قدر إشباعهم، قلت: هذا الجمع صحيح لو كان معتبر سندا مجبورا بعمل الاصحاب ولكن ليس كذلك.

ثم ان التخيير بين الثلاثة إنما هو للمعذور كما هو مورد الآيه، و أما غيره فعليه الشاه معينا، كما في صحيح زراره المتقدم عن الباقر (عليه السلام): «من حلق رأسه أو نتف إبطيه ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شىء عليه، و من فعله متعمدا فعليه دم» (1).

(أو قص الأظفار في مجلس، أو يديه أو رجليه)

فعليه دم، و إن كان فعله متفرقا في مجلسين فعليه دمان.

(و الّا فعن كل ظفر مدّ)

ذهب إليه الصدوق و المفيد و المرتضى و الشيخ و الديلمى و من بعدهم.

ص: ٣٥٥

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

اقول أما قصّ الأظفار: فيدل عليه ما في صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من قلم أظفيره ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شيء عليه، و من فعله متعمدا فعليه دم»^(١).

وصحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل قلم ظفرا من أظفيره و هو محرم، قال: عليه في كل ظفر قيمه مدّ من طعام حتى يبلغ عشره، فإن قلم أصابع يديه كلها فعليه دم شاه، قلت: فإن قلم أظفير رجله و يديه جميعا فقال: إن كان فعل ذلك في مجلس واحد فعليه دم، و إن كان فعله متفرقا في مجلسين فعليه دمان»^(٢) و غيرهما.

و أما ما في صحيح حرير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «في المحرم ينسى فيقلم ظفرا من أظفيره؟ فقال: يتصدق بكفّ من الطعام، قلت: فاثنين؟ قال: كفّين، قلت: فثلاثه؟ قال: ثلاثه أكفّ كلّ ظفر كفّ حتى تصير خمسه، فإذا قلم خمسه فعليه دم واحد خمسه كان أو عشره أو ما كان»^(٣) الدال على وجوب الدم في الخمسه فالصحيح ردّه بالشذوذ فقد تضمّن الكفّاره مع النسيان، مع ان جميع الأخبار صرحت بعدم الكفّاره في النسيان، و من جملتها صحيح زراره وقد تقدم أحدهما، كما و فيه مخالفه اخرى أيضا حيث ان صحيح أبي بصير وغيره تضمّن «مدا من طعام في كلّ إصبع إلى العشره» و هو تضمّن «كفّا في كلّ إصبع إلى

ص: ٣٥٦

- ١- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٥
- ٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٢ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١
- ٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٢ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٣

خمسه» ، ولم يفت به سوى الإسكافي وهو إنما عمل بذيله من ان عليه دما في الخمسه، و أما في كل ظفر فأنه جعل عليه مدا لا كفا كما وان الكافي رواه بدون النسيان ومرسلا ففيه «عن حريز، عمن أخبره، عن الباقر (عليه السلام) في محرم قلم ظفرا؟ قال: يتصدق بكف من طعام، قال: ظفرين؟ قال: كفين، قلت: ثلاثه أكف، قلت: أربعه؟ قال: أربعه أكف، قلت: خمسه؟ قال: عليه دم يهريقه، فإن قص عشره أو أكثر من ذلك فليس عليه إلا دم يهريقه»^(١) فاختلفت النسخه فلا وثوق باحدهما.

و أما صحيح معاويه بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المحرم تطول أظفاره أو ينكسر بعضها فيؤذيه ذلك، قال: لا يقص منها شيئا إن استطاع فإن كانت تؤذيه فليقصها و ليطعم مكان كل ظفر قبضه من طعام» الدال على قبضه من طعام فمورده الاضطراب فديه لا كفاره كما في الأول و لا خلاف فيه حتى أنه أفتى به العماني الذي لم يذكر حكم قص الأظفار.

هذا وتجب الكفاره ولو كان ذلك بسبب من افتاه بالجواز ففي صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل نسي أن يقلم أظفاره عند إحرامه، قال:

ص: ٣٥٧

يدعها، قلت: «فإن رجلا من أصحابنا أفتاه بأن يقلم أظفاره و يعيد إحرامه ففعل، قال: عليه دم يهريقه»^(١).

(أو قلع شجره من الحرم صغيره)

و أما قلع شجره صغيره من الحرم فالأصل فيه المبسوطان و ليس به خبر.

و أما الأخبار الواردة في ذلك فروايتان أحدهما: صحيح سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام): «سأله عن الرجل يقطع من الأراك الذى بمكّه؟ قال: عليه ثمنه يتصدّق به، قال: و لا ينزع من شجر مكّه شيئا إلّا النخل و شجر الفواكه»^(٢).

و ثانيها: صحيح منصور بن حازم «انه سأله (عليه السلام) عن الأراك يكون في الحرم فأقطعه قال: عليك فداؤه»^(٣) و به أفتى الإسكافى.

و اما ما رواه التهذيب «عن كتاب موسى قال: «روى أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: إذا كان في دار الرجل شجره من شجر الحرم لم تنزع، فإن أراد

ص: ٣٥٨

-
- ١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٣ ح ٢
 - ٢- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٨ ح ١
 - ٣- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٨ ح ٢

نزعها نزعها و كفر بذبح بقره يتصدق بلحمها على المساكين» (١) و به أفتى الشيخ فى نهايته فمرسل و لا يصلح للمعارضه مع الصحيحتين المتقدمتين.

(أو اذنه بمطيب)

و أمّا الأدهان بمطيب فقد يستدل له بصحيح معاوية بن عمّار عن الصادق (عليه السلام) «لا تمسّ شيئاً من الطيب و أنت محرم و لا من الدهن و اتق الطيب و أمسك على أنفك من الریح الطيبه- إلى- و إنّما يحرم عليك من الطيب أربعة أشياء المسك و العنبر و الورد و الزعفران، غير أنّه يكره للمحرم الأدهان الطيبه إلّا المضطرّ إلى الزيت أو شبهه يتداوى به» (٢) و به عمل المقنع (٣).

ثم انه قيل فيه انه لم يعمل به احد غيره، و انه تضمن الكفاره على الجاهل. و فى أخبار كثيره سقوط الكفاره عن الجاهل. قلت: قد تقدم حرمة الادهان مطلقا و ذكرنا عدم معارضه هذا مع ما تقدم و اما تضمنه الكفاره على الجاهل فليس بصحيح فانه تضمن «فمن ابتلى بشيء من ذلك فليعد غسله و ليتصدق بصدقه بقدر ما صنع» و لا ظهور لهذه العبارة بالجاهل فلا اشكال فيه , و بذلك تعرف ان كفارته التصدق بقدر ما صنع.

ص: ٣٥٩

١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٨ ح ٣

٢- الوسائل ج ١٢ ابواب تروك الاحرام ب ١٨ ح ٨

٣- المقنع (للصدوق) ص ٢٣١ باب الحج

و اما ما فى صحيحه الاخر «فى محرم كانت به قرحه فداواها بدهن بنفسج قال: إن كان فعله بجهاله فعليه طعام مسكين، و إن كان تعمّد فعليه دم شاه يهريقه» (١) فلا- علاقه له ببحتنا لان البنفسج ليس من الطيب، نعم هو دال على ان استعمال الدهن يوجب الكفاره.

(أو قلع ضرسه)

و أمّا قلع الضرس فلمرسل محمّد بن أحمد بن يحيى «عن رجل من أهل خراسان أنّ مسأله وقعت فى الموسم و لم يكن عند مواله فيها شىء: محرم قلع ضرسه فكتب (عليه السلام) يهريق دما» (٢). و هو من مراسيل محمّد بن أحمد بن يحيى لا وثوق به و قيل فيه انه لم يعمل به احد الا الشيخ.

وينافيه خبر الفقيه «و سأل الحسن الصيقل أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يؤذيه ضرسه أ يقلعه؟ قال: نعم لا بأس به» (٣) و عمل به الإسكافى أيضا لكنه يختص بما لو كان يؤذيه فهو اخص من سابقه. نعم سياتى الكلام فيه من حيث الادماء.

(أو نتف إبطيه و فى أحدهما إطعام ثلاثه مساكين)

ص: ٣٦٠

١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ٤ ح ٥

٢- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٩ ح ١

٣- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١١ ح ٢

الأصل ما قال في «أنّ في نتف أبطيه شاه و في أحدهما إطعام ثلاثه» أنّ التهذيب روى صحيحاً «عن حريز، عن الصادق (عليه السلام): إذا نتف الرجل إبطيه بعد الإحرام فعليه دم» (١)، ثم روى خبر عبد الله بن جيله، عنه (عليه السلام) «في محرم نتف إبطه؟ قال: يطعم ثلاثه مساكين». وجمع بينهما بحمل الأخير على نتف إبط واحد. اقول: والخبر ضعيف غير قابل للاعتماد ولا يصلح لتقييد صحيحى زراره (٢).

و اما صحيح حريز فرواه الفقيه و فيه: بدل ابطيه «ابطه» وبه افتى و مثله الكليني حيث اعتمد صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «من حلق رأسه أو نتف إبطه ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شىء عليه، و من فعله متعمدا فعليه دم» (٣) فيعلم من صحيحى زراره ان فى نسخه التهذيب الخطأ مضافا الى تعارض نسخه التهذيب مع نسخه الفقيه و تساقطهما ان لم نقل بتقدم نسخه الفقيه، فيبقى صحيحا زراره بلا معارض، فالصحيح اذن هو وجوب الشاه فى الابط الواحد.

(أو أفتى بتقليم الظفر فأدمى المستفتى)

اقول: لا خصوصيه لما قال وقد تقدم صحيح إسحاق بن عمار: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل نسي أن يقلّم أظفاره عند إحرامه، قال: يدعها، قلت: فإنّ رجلا من

ص: ٣٤١

- ١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١١ ح ١
- ٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١-٦
- ٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

أصحابنا أفتاه بأن يقلّم أظفاره و يعيد إحرامه ففعل، قال: عليه دم يهريقه»(١)و هو يدل على ثبوت الكفاره ولو كان ذلك بسبب من افتاه بالجواز .

نعم جاء فى خبر إسحاق الصيرفى: قلت لأبى إبراهيم (عليه السلام): «إنّ رجلا أحرم فقلّم أظفاره فكانت إصبع له عليه فترك ظفرها لم يقصّه، فأفتاه رجل بعد ما أحرم فقصّه، فأدماه؟ قال: على الذى أفتى شاه»(٢) و مورده من كانت له إصبع عليه فتركها مخصوصا، فأفتاه رجل بأنّه لا ضرر فى قصّها ففعل فأدمى فعلى المفتى دم، و ليس على المستفتى شىء . و هو ضعيف سندا و معارض لما تقدم دلالة و هى صحيحه و معمول بها دونه.

أو جادل ثلاثا صادقا، أو واحده كاذبا

(أو جادل ثلاثا صادقا، أو واحده كاذبا، و فى اثنتين كاذبا بقره و فى الثلاث فصاعدا بدنه)

لا ريب فى حرمه الجدل على المحرم للآيه الشريفه(٣) و النصوص المعتمده(٤)، إنّما الكلام فى معناه، و عن العامّه حمل الجدل على معناه اللغوى و هو مطلق

ص: ٣٤٢

- ١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٣ ح ٢
- ٢- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٣ ح ١
- ٣- البقره ٢: ٣١
- ٤- الوسائل ١٢: ٤٦٣ / ابواب تروك الإحرام ب ٣٢

المخاصمه و النزاع (١)، و لكن الروايات الواردة عن أئمة الهدى عليهم السلام فسرتة بقوله: «لا- و الله، و بلى و الله» (٢)، فيقع الكلام فى جهات:

□ □
الاولى: هل المحرّم قول الرجل لا و الله، و بلى و الله على الإطلاق و فى كلّ مورد، أو يحرم فى خصوص مورد المخاصمه؟ و بتعبير آخر: الممنوع المخاصمه التى فيها يمين خاص و هو قول الرجل لا و الله، و بلى و الله، أو أنّ الممنوع مطلق هذا القول و لو فى غير مورد المخاصمه؟ فقد يقال باختصاص الحرمة بمورد المخاصمه، و الظاهر أنّه لا وجه له، لأنّ الروايات فسّرت الجدل بنفس هذا القول لا المخاصمه المشتمله على هذا القول، فهذا القول ممنوع و لو فى غير مورد المخاصمه، و قد وقع التصريح فى صحيح معاويه بن عمار بأنّ الجدل قول الرجل لا و الله و بلى و الله، و أمّا قول الرجل لا لعمري و بلى لعمري فلا بأس به (٣) فمقتضى الإطلاق عدم اختصاص الجدل بالمخاصمه.

ويشهد لذلك ما ورد فى صحيح معاويه بن عمار الاخر «و اعلم أنّ الرجل إذا حلف بثلاثه أيمان ولاء فى مقام واحد و هو محرم فقد جادل فعليه دم يهريقه و

ص: ٣٤٣

١- المغنى ٣: ٢٧٠، الفقه على المذاهب الأربعة ١: ٤٤٤

٢- الوسائل ١٢: ٤٤٣ / أبواب تروك الإحرام ب ٣٢

٣- الوسائل ١٢: ٤٤٥ / أبواب تروك الإحرام ب ٣٢ ح ٣، ٥ و أورده أيضاً فى الوسائل ١٣: ١٤٦ / أبواب بقيه كفارات الإحرام ب

يتصدق به، و إذا حلف يميناً واحده كاذبه فقد جادل و عليه دم يهريقه و يتصدق به» (١) و كذا ما ورد في موثقه أبى بصير «إذا حلف الرجل ثلاثه أيمان و هو صادق و هو محرم فعليه دم يهريقه و إذا حلف يميناً واحده كاذباً فقد جادل فعليه دم يهريقه» (٢) فإنّ المستفاد منهما أن موضوع الحكم نفس الحلف لا الحلف الواقع في المخاصمه، و كذا يستفاد ذلك من معتبره أخرى لأبى بصير قال: «سألته عن المحرم يريد أن يعمل العمل فيقول له صاحبه: و الله لا تعمله، فيقول: و الله لأعملنه، فيحالفه مراراً، يلزمه ما يلزم الجدال؟ قال: لا، إنّما أراد بهذا إكرام أخيه، إنّما كان ذلك ما كان لله عزّ و جلّ فيه معصيه» (٣) لأنّه لو كان موضوع الحكم هو المخاصمه لكان الأنسب و اللائق الجواب بأنّه لا محذور في هذا الحلف أصلاً، لعدم الموضوع للجدال، و لعدم وقوع هذا الحلف في مورد المخاصمه، لا التعليل بأنّه لا معصيه فيه، لأنّه لم يأت بالجمله المعهوده.

الثانيه: هل يختص الحكم بهاتين الجملتين لا- و الله، و بلى و الله، أو يعم جميع أفراد اليمين كقولنا: لا- و ربّي، لا- و الخالق و نحوهما، بل و من دون اشمال على حرف (لا) و (بلى) كما إذا قال: و الله، و بالله؟ ظاهر المشهور هو الاختصاص، و

ص: ٣٦٤

- ١- الوسائل ١٢: ٤٦٥/ أبواب تروك الإحرام ب ٣٢ ح ٣، ٥
- ٢- الوسائل ١٣: ١٤٧/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ١ ح ٧
- ٣- الوسائل ١٢: ٤٦٦/ أبواب تروك الإحرام ب ٢٣ ح ٧

صرّح المحقق في النافع (١) و المصنف في الدروس (٢) بالتعميم، و أن موضوع الحكم مطلق الحلف بالله تعالى.

و الصحيح ما ذهب إليه المشهور، لأنّ الظاهر من صحاح معاوية بن عمار (٣) أنّ الحكم مترتب على نفس هذا القول خاصّه، لا المعنى و لا ما يسمّى يميناً بالله تعالى ليدل على حرمة مطلق الحلف بالله عزّ و جل.

ثمّ إنّّه قد استدللّ للقول بالتعميم بعدّه من الروايات:

منها: صحيحه معاوية بن عمار في حديث «و الجدال قول الرجل لا و الله و بلى و الله و اعلم أنّ الرجل إذا حلف بثلاثة أيّمان و لاء في مقام واحد و هو محرم فقد جادل فعليه دم يهريقه و يتصدق به، و إذا حلف يميناً واحده كاذبه فقد جادل و عليه دم» (٤).

ص: ٣٦٥

١- المختصر النافع: ١٠٨

٢- الدروس ١: ٣٨٦

٣- الوسائل ١٢: ٤٦٣/ أبواب تروك الإحرام ب ٣٢ ح ١، ٣، ٥

٤- الوسائل ١٣: ١٤٦/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ١ ح ٣

و منها: موثقه أبي بصير «إذا حلف الرجل ثلاثه أيمان و هو صادق و هو محرم فعليه دم يهريقه، و إذا حلف يميناً واحده كاذباً فعليه دم يهريقه» (١) فإنّ المستفاد منهما أنّ الموضوع للحكم مطلق الحلف.

و الجواب: أما عن صحيح معاوية بن عمار، أن هذه الجملة «و اعلم أنّ الرجل إذا حلف...» و إن ذكرها مستقلاً و لكن ذكر في الصدر «و الجدال قول الرجل لا و الله، و بلى و الله» فيعلم أنّ الحكم المذكور بعد ذلك مترتب على هذا القول و ليس مترتباً على مطلق الحلف، و بذلك يظهر الجواب عن موثقه أبي بصير فإنّها في مقام بيان التفصيل بين الحلف الكاذب و الصادق و ثبوت الكفّاره في الحلف الكاذب و إن كان واحداً، و ثبوتها في الحلف الصادق إذا كان ثلاثه أيمان، و ليست في مقام بيان أن مطلق الحلف يوجب الكفّاره، فلا إطلاق لها من هذه الجهه.

على أنّه لو سلمنا الإطلاق و شموله لكل حلف، يقع التعارض بين هذه المطلقات و بين صحيحه معاوية بن عمار الحاصره بالقول المخصوص «إنّما الجدال قول الرجل: لا- و الله، و بلى و الله» (٢) فإنّها بمفهوم الحصر تدل على عدم حرّمه غير هذا القول الخاص، و التعارض بالعموم من وجه، لأن صحيحه معاوية بن عمار الحاصره تدل على أن غير قوله: «لا و الله، و بلى و الله» لا أثر له، سواء كان حلفاً

ص: ٣٦٦

-
- ١- الوسائل ١٣: ١٤٦/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ١ ح ٧
 - ٢- الوسائل ١٢: ٤٦٥/ أبواب تروك الإحرام ب ٣٢ ح ٣

باللّٰه بغير هذا القول أو كان حلفاً بغير اللّٰه كقوله: لعمر ك، و تلك الروايات المطلقة تدل على أنّ الممنوع هو الحلف باللّٰه سواء كان بقوله: لا و اللّٰه، و بلى و اللّٰه أو بغير هذا القول، فيقع التعارض في الحلف باللّٰه بغير هذا القول الخاص، و بعد التعارض يرجع إلى أصل البراءة.

الثالثة: هل الحكم مختص بالجمله الخبريه، أو يعم الجمله الإنشائية؟ الّذى يظهر من الروايات الوارده في المقام عدم شمول الحكم للحلف في الجمله الإنشائية، إذ يظهر من صحيحه معاويه بن عمار و نحوها الوارده في التفصيل بين الحلف الصادق و الكاذب، أنّ الحلف الممنوع يجرى في مورد يقبل الصدق و الكذب و ليس ذلك إلّا في الجمله الخبريه، و أمّا الإنشائية فغير قابله للصدق و الكذب، فبقريته التفصيل بين الصادق و الكاذب يعلم أنّ الحكم يختص بالحلف في مورد الجمله الخبريه.

و على ذلك تحمل معتبره أبى بصير قال: «سألته عن المحرم يريد أن يعمل فيقول له صاحبه: و اللّٰه لا- عمله، فيقول: و اللّٰه لأعملته فيحالفه مراراً، يلزمه ما يلزم الجدال؟ قال: لا- إنّما أراد بهذا إكرام أخيه، إنّما كان ذلك ما كان لله عزّ و جلّ فيه معصيه» (١) فإنّ المستفاد منها أنّ الحلف المحرّم هو الحلف الاخبارى و أمّا الحلف التكريمى الّذى هو مجرد وعد لمؤمن فلا معصيه فيه.

ص: ٣٦٧

و منه يظهر أنه لا بأس بالحلف في التعارفات الدارجه بين الناس لعدم كونه إخباراً عن شىء، فاستثناء ذلك من الحلف المحرم من الاستثناء المنقطع لعدم دخوله في الحلف الممنوع، لأن موضوع المنع هو الحلف في مورد الجملة الخبرية المحتملة للصدق و الكذب، و أما ما لا يحتمل للصدق و الكذب فغير داخل في موضوع الحكم أصلاً.

الرابعه: هل الجدل يتحقق بمجموع هذين اللفظين، أعنى: لا و الله، و بلى و الله، أو يتحقق بكل منهما مستقلاً؟ الظاهر هو الثانى، لأن إحدى الجملتين تستعمل في الإثبات، و الأخرى تستعمل في النفى، و لا يمكن استعمالهما في مقام واحد، بل الشائع المتعارف استعمال بلى و الله في مقام الإثبات، و لا و الله في مقام النفى، و لا يستعملان في مورد واحد، فالجدال يتحقق بكل واحد منهما منفرداً عن الآخر.

و يؤكّد ذلك الروايات المفصله بين الحلف الصادق و الكاذب، فإنّ المستفاد منها أنّ الموضوع للحكم هو الحلف و لو بصيغته خاصّه، و لا ريب في صدق الحلف على كل من اللفظين و إن لم ينضم إلى الآخر.

الخامسه: هل الحكم يختص بذكر كلمه (لا) و (بلى) أو يعم الحكم لما يؤدي هذين المعنيين، بأن يقول في مقام النفى: ما فعلت و الله، و في مقام الإثبات: قد فعلت كذا و الله؟ و هل يقتصر على ذلك بالنسبه إلى التعبير بالقسم باللغه العربيه، أو يعمه فيما لو ترجم إلى غير العربيه؟

اختار في الجواهر التعميم و أنه لا خصوصيه لذكر كلمه (لا) و (بلى) بل المعتبر أداء هذين المعنيين نظير قوله (عليه السلام) «إنما الطلاق أنت طالق» (١) فإن الطلاق يقع بقولنا: طالق و لا- يعتبر لفظ (أنت) قطعاً، بل يقع بقوله: زوجتي أو هي أو فلانه و نحو ذلك طالق و بالجمله لفظ (بلى) و (لا) لبيان المقسوم عليه، و لا يعتبر خصوص اللفظين في مؤداه، بل يتحقق الجدل بقول: و الله و إن ادى المقسوم عليه بغير لفظ (لا) و (بلى) بل يكفى الفارسيه و نحوها فيه (٢).

و فيه: أن الظاهر من النص اعتبار قول لا- و الله و بلى و الله، بأن يكون النفي و الإثبات يؤديان بكلمه (لا) و (بلى) بلفظ الجلاله بالعربيه، لقوله (عليه السلام) في صحيح معاويه بن عمار «إنما الجدل قول الرجل: لا و الله، و بلى و الله» فإذا أدى القسم أو المقسوم عليه بلفظ آخر غيرهما لا يشمله النص، و كذا إن كان بغير اللفظ العربى، و أما ما ذكره (قدس سره) من وقوع الطلاق و لو لم يذكر لفظ (أنت) فالأمر كما ذكر (قدس سره) لعدم اعتبار لفظ (أنت) قطعاً و تتعدى إلى غير ذلك من الألفاظ كزوجتي أو هي أو فلانه أو امرأتى طالق، و ذلك للنصوص الداله على ذلك خصوصاً ما ورد في جواز طلاق الغائب زوجته و أنه لا يعتبر حضورها في

ص: ٣٦٩

١- الوسائل ٢٢: ٥٤/ أبواب مقدمات الطلاق ب ٢٥

٢- الجواهر ١٨: ٣١٣

مجلس الطلاق (١) و من المعلوم أن طلاق الغائب لا يقع بقوله: (أنت) فمن هذه الروايات نستكشف عدم اعتبار ذكر كلمة (أنت).

و بالجمله: مقتضى الجمود على النص و الأخذ بظاهر الدليل اعتبار ذكر كلمة (لا) و (بلى) و عدم تحقق الجدل بغيرهما من الألفاظ و إن كان مؤدياً لهما.

و أمّا صحيحه أبى بصير: «سألته عن المحرم يريد أن يعمل العمل فيقول له صاحبه: و الله لا تعمله، فيقول: و الله لأعملنه، فيخالفه مرارا يلزمه صاحب الجدل؟ قال: لا، إنّما أراد بهذا إكرام أخيه إنّما ذلك ما كان فيه معصيه» (٢) الظاهره بتحقق الجدل بمطلق الحلف بالله إلّا إذا كان تكريماً لأخيه فغير ناظره إلى جواز الحلف بأى شىء و لو بغير القول المخصوص و إنّما هي ناظره إلى أن هذا النحو من الحلف حيث إنّ تكريم لأخيه المؤمن لا يترتب عليه شىء.

ثم انه يستثنى من حرمة الجدل أمران:

الأول: أن يكون ذلك لضروره تقتضيه من إحقاق حق أو إبطال باطل لا لخصوص حديث نفى الضرر، بل يدلنا على جواز ذلك أيضاً صحيحه أبى بصير المتقدمه فإنّ المستفاد منها ما كان فيه معصيه لله عزّ و جلّ محرم، و ما كان فيه إحقاق حق أو إبطال باطل لا معصيه فيه.

ص: ٣٧٠

١- الوسائل ٢٢: ٥٤/ أبواب مقدمات الطلاق ب ٢٥

٢- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٤٦٦ باب ٣٢ ح ٧

الثانى: أن لا يقصد بذلك الحلف، بل يقصد به أمراً آخر كإظهار المحبه و التعظيم كقول القائل: لا و الله لا تفعل ذلك كما قد عرفت أن الجدل يتحقق بالقسم فى موارد الجملة الخبريه و أمياً ما كان من قبيل الإنشاء كالتعظيم و التكريم لأخيه فلا بأس به، كما يدل عليه صحيح أبى بصير أيضاً.

واما كفاره الجدل: فنقل الصدوق فى الفقيه عن أبيه فقال: «قال أبى فى رسالته - إلى - و الجدل قول الرجل: لا و الله و بلى و الله فإن جادلت مرّه أو مرّتين و أنت صادق فلا شىء عليك و إن جادلت ثلاثا و أنت صادق، فعليك دم شاه، فإن جادلت مرّه كاذبا فعليك دم شاه، و إن جادلت مرّتين كاذبا، فعليك دم بقره، و إن جادلت كاذبا ثلاثا، فعليك بدنه»^(١).

اقول: هذا هو المشهور بين الاصحاب حتى قيل انه لا خلاف فيه، و أمّا من حيث الأخبار فغير واضح إلّا فى الجدل ثلاثا كاذبا و فى واحده كاذبا كما سيأتى.

لكن يمكن أن يقال: إنّ الحلف الصادق لا كفّاره فيه فى المره الأولى و الثانیه، لعدم الدليل أوّلاً، و لمفهوم الصحاح الدالّ على ثبوت الكفّاره فى المره الثالثه ثانياً، فإنّ المستفاد من قوله: «إذا حلف الرجل ثلاثه أيمان و هو صادق و هو محرم فعليه دم»^(٢) عدم ثبوت الدم إذا حلف دون الثلاثه. و يدلّ على عدم ثبوت الكفّاره

ص: ٣٧١

١- الفقيه ٢: ٢١٢

٢- الوسائل ١٣: ١٤٧/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ١ ح ٧

فى الأقل من الثلاثة أيضاً ما ورد فى بعض الروايات من أنه لا- كفّاره على الجدل الصادق مطلقاً (١) خرجنا عنه فى الحلف الصادق المتكرر ثلاثاً، و أما وجوب الشاه فى المره الثالثه فبدل عليه عدّه من الصحاح (٢).

و أما الحلف الكاذب، ففى المره الأولى شاه وذلك لصحيح معاويه بن عمار و صحيح أبى بصير «و إذا حلف يميناً واحده كاذبه فقد جادل و عليه دم يهريقه» (٣).

و أما فى المره الثالثه بقره فذلك لصحيح محمّد بن مسلم «من زاد على مرتين فقد وقع عليه الدم، فقيل له: الذى يجادل و هو صادق؟ قال: عليه شاه و الكاذب عليه بقره» (٤) يعنى إذا جادل صادقاً زائداً على مرتين فعليه شاه، و إذا جادل زائداً على مرتين فعليه بقره، و لصحيح الحلبي «إذا جادل فوق مرتين فعلى المصيب دم يهريقه، و على المخطئ بقره» (٥) فإنّ المستفاد منه أنّ الحلف الصادق إذا زاد على مرتين فعليه دم، و الكاذب المعبر عنه بالخطأ إذا زاد على مرتين فعليه بقره، هذا حال الكذب الأوّل و الثالث.

ص: ٣٧٢

-
- ١- الوسائل ١٣: ١٤٧/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ا ح ٨، ٦، ٧
 - ٢- الوسائل ١٣: ١٤٧/ أبواب بقيه كفارات الإحرام ب ا ح ٨، ٦، ٧
 - ٣- الوسائل ج ١٣ أبواب بقيه كفارات الاحرام ب ا ح ٣-٧-٦
 - ٤- الوسائل ج ١٣ أبواب بقيه كفارات الاحرام ب ا ح ٢
 - ٥- الوسائل ج ١٣ أبواب بقيه كفارات الاحرام ب ا ح ٢

و أما الكذب الثاني، فلم يذكر في الروايات صريحاً و لكن نلتزم فيه بوجوب الشاه أيضاً، لصحيحه سليمان بن خالد «في الجدل شاه»^(١) فان مدلوله وجوب الشاه في الجدل سواء كان صادقاً أو كاذباً في المره الأولى أو الثانيه، و لكن نخرج عنه في الحلف الصادق في المره الأولى و الثانيه، و كذلك نخرج عنه في المره الثالثه لليمين الكاذبه، لأن فيها بقره فتبقى المره الأولى و الثانيه لليمين الكاذبه باقيه تحت إطلاق الصحيح.

فالتتيجه أنّ الحلف الكاذب في المره الأولى يوجب شاه و في المره الثانيه شاتين و في المره الثالثه بقره.

و اما خبر أبي بصير، عن الصّادق (عليه السلام): «إذا جادل الرّجل و هو محرم فكذب متعمّدا فعليه جزور» الدال على ثبوت الجزور مطلقا فهو ضعيف سندا ولم يعمل به احد.

و أما مرسلتا العياشى عن إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي الحسن (عليه السلام): «من جادل في الحجّ فعليه إطعام ستّه مساكين لكلّ مسكين نصف صاع إن كان صادقا أو كاذبا، فإن عاد مرّتين فعلى الصادق شاه و على الكاذب بقره- الخبر»^(٢).

ص: ٣٧٣

١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ح ١

٢- تفسير العياشى (في ٢٥٥ من أخبار تفسير البقره)

و عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) في خير «إذا جادل قوما مَرَّتَيْنِ فعلى المصيب دم شاه و على المخطئ دم بقره» فشاذتان و مثلهما خبر الحميري في قرب الإسناد «عن علي بن جعفر، عنه (عليه السلام) في كفاره الجدل و الفسوق شيء يتصدق به إذا فعله و هو محرم» فانه شاذ لم يعمل به أحد.

(و في الشجره الكبيره بقره)

اقول: لقد تقدم الكلام فيه وانه لا دليل عليه عدا ما رواه التهذيب «عن كتاب موسى قال: «روى أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: إذا كان في دار الرجل شجره من شجر الحرم لم تنزع، فإن أراد نزعها نزعها و كفر بذبح بقره يتصدق بلحمها على المساكين» (١) و به أفتى الشيخ في خلافه (٢) و ابن ادریس (٣).

و فيه: انه مرسل و لا يصلح للمعارضه مع صحيحتي سليمان و منصور المتقدمين في كفاره قطع الشجره الصغيره.

(و لو عجز عن الشاه في كفاره الصيد فعليه إطعام عشره مساكين، فان عجز صام ثلاثه أيام)

ص: ٣٧٤

١- الوسائل ج ١٣ ابواب بقيه كفارات الاحرام ب ١٨ ح ٣

٢- الخلاف: كتاب الحج، مسأله ٢٨١

٣- السرائر ج ١ ص ٥٥٤

كما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن محرم أصاب نعامه قال: عليه بدنه - إلى - قلت فإن أصاب ظيبا ما عليه؟ قال: عليه شاه، قلت: فإن لم يجد شاه؟ قال: فعليه إطعام عشره مساكين، قلت: فإن لم يقدر على ما يتصدق به، قال: فعليه صيام ثلاثة أيام» (١).

و صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام): «من أصاب شيئا فداؤه بدنه من الإبل - إلى - و من كان عليه شاه فلم يجد فليطعم عشره مساكين، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام» (٢).

(و يتخير بين شاه الحلق لأذى أو غيره، و بين إطعام عشره لكل واحد مدّ أو صيام ثلاثة أيام)

اقول: تقدم فى عنوان «الحلق» ان التخير بين الثلاثة إنما هو للمعذور كما هو مورد الآيه، و أمّا غيره فعليه الشاه معينا، كما فى صحيح زراره المتقدم عن الباقر (عليه السلام): «من حلق رأسه أو نتف إبطيه ناسيا أو ساهيا أو جاهلا فلا شىء عليه، و من فعله متعمدا فعليه دم» (٣).

ص: ٣٧٥

١- الوسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ٣

٢- الوسائل ج ١٣ ب ٢ من ابواب كفارات الصيد ح ١٣

٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

هذا وقد تقدم ان القرآن ورد بوجوب الصدقه أو الصيام أو شاه في حلق الرأس للمضطّر ففي صحيح حريز، عمّن أخبره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «مرّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَلَى كَعْبِ بْنِ عَجْرَةَ وَالْقَمَلِ يَتَنَاثِرُ مِنْ رَأْسِهِ وَهُوَ مُحْرَمٌ؟ فَقَالَ لَهُ: أَيْؤَذِيكَ هُوَ أَمِيكَ، فَقَالَ: نَعَمْ، فَأَنْزَلَتْ هَذِهِ الْآيَةُ {فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ} فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنْ يَحْلُقَ وَجَعَلَ الصِّيَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَالصَّدَقَةَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ لِكُلِّ مَسْكِينٍ مَدَانٍ وَالنُّسُكَ شَاهٍ - الْخَبَرُ (١) وَبِهِ افْتَى الْكَلْبِيُّ وَالصَّدُوقُ فِي الْمَقْنَعِ، وَعَمِلَ بِهِ الْعُمَانِيُّ وَالْإِسْكَافِيُّ وَكَذَا الْمَفِيدُ كَمَا فِي التَّهْذِيبِ عَنْهُ.

هذا وفي الفقيه بلفظ «و مرّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَلَى كَعْبِ بْنِ عَجْرَةَ - إِلَى - وَالصَّدَقَةَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ لِكُلِّ مَسْكِينٍ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ» (٢) لكنه مرسل ولا وثوق به بعد معارضته بما تقدم وبصحيح زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إِذَا أَحْصَرَ الرَّجُلُ فَبَعَثَ بِهَدْيِهِ فَأَذَاهُ رَأْسَهُ قَبْلَ أَنْ يَنْحَرَهُ هَدْيُهُ فَإِنَّهُ يَذْبَحُ شَاهٍ، فِي الْمَكَانِ الَّذِي أَحْصَرَ فِيهِ أَوْ يَصُومُ أَوْ يَتَصَدَّقُ، وَالصُّومُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَالصَّدَقَةَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ نِصْفَ صَاعٍ لِكُلِّ مَسْكِينٍ» (٣).

ص: ٣٧٦

١- الوسائل ج ١٣ باب ١٤ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١ و رواه التّهذيب (في ٦٠ من ٢٥ من حجّه) عن حريز، عنه (عليه السلام).

٢- الفقيه في ٥٥ من باب ما يجوز للمحرّم إتيانه، ٥٨ من حجّه

٣- الوسائل ج ١٣ باب ٥ من ابواب الاحصار والصدح ٢

و اما خبر عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قال الله تعالى في كتابه {فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ} فمن عرض له أذى أو وجع فتعاطى ما لا ينبغي للمحرم إذا كان صحيحا، فالصيام ثلاثة أيام، والصدقة على عشرة مساكين يشبعهم من الطعام، والنسك شاه يذبحها فيأكل و يطعم و إنما عليه واحد من ذلك». وقد دل على اشباع المساكين فقد جمع بينه و بين الخبرين بالتخير بين إطعام ستته لكل نصف صاع، و إطعام عشرة قدر إشباعهم. قلت: هذا الجمع صحيح لو كان معتبر سندا مجبورا بعمل الاصحاب و لكن ليس كذلك.

و فى شعر سقط من لحيته أو رأسه كف من طعام

(و فى شعر سقط من لحيته أو رأسه كف من طعام و لو كان فى الوضوء فلا شىء)

اقول: ذهب المفيد و المرتضى و الديلمى أن الكفّ فى ما لو سقط شعر يسير، و أمّا الكثير ففيه شاه، و زاد المفيد فى كفّارات حجّه كون ذلك فى الوضوء فقال: «و من أسبغ وضوءه فسقط شىء من شعره فعليه أيضا كفّ من طعام يتصدّق به، فإن كان الساقط من شعره كثيرا فعليه دم شاه» و لا دليل لهم على كون الشاه فى الكثير. كما أنّ فى جعل المفيد الكفاره فى الوضوء أيضا لا دليل عليه بل على العكس، و المقنع قال فى سقط الشعر بكف أو كفّين من طعام، و لم يفصل بين

الوضوء وغيره، وإنما ذهب إلى استثناء الوضوء النهايه، و ظاهر أبى الصلاح عدم الوجوب أصلا حيث لم يذكره فى ما يوجبها و يمكن نسبه إلى الكافى حيث روى خبرين مختلفين، فيحمل ما دلّ على الكفّاره على الاستحباب فروى خبر ليث المرادى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يتناول لحيته و هو محرم فيعثر بها فينتف منها الطّاقات ييقين فى يده خطأ أو عمدًا؟ قال: لا يضّرّه» (١) الدال على عدم وجوب الكفّاره فى العمد و الخطأ.

ثم روى صحيح هشام بن سالم، عنه (عليه السلام): «إذا وضع أحدكم يده على رأسه أو لحيته و هو محرم فسقط شىء من الشعر، فليتصدّق بكفّين (بكفّ - خ ل) من كعك أو سويق» (٢). و رواه التّهذيب عن كتاب سعد بن عبد الله بلفظ «بكفّ من طعام أو كفّ من سويق».

اقول: و الاول مع ضعف سنده معارض بالصحيح الذى نقله و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «إن نتف المحرم من شعر لحيته و غيرها شيئاً فعليه أن يطعم مسكيناً فى يده» (٣).

ص: ٣٧٨

- ١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٨
- ٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٥
- ٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٩

وقد يستدل للعدم أيضا صحيح جعفر بن بشير، و المفضل بن عمر على نسخه التهذيب والوسائل واما في الاستبصار فعن جعفر بن بشير، عن المفضل وهو الصحيح لان ابن بشير من اصحاب الرضا (عليه السلام) فلا يروى عن الصادق (عليه السلام) فالسند ضعيف بالمفضل قال: «دخل النبا جى على أبى عبد الله (عليه السلام) فقال: «ما تقول فى محرم مسّ لحيته فسقط منها شعرتان، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): لو مسست لحيتى فسقط منها عشر شعرات ما كان على شىء» (١) و هو ضعيف بالمفضل بن عمر كما حقق فى محله.

و قد يقال بان خبر الحسن بن هارون: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إني أولع بلحيتى و أنا محرم فتسقط الشعرات؟ قال: إذا فرغت من إحرامك فاشتر بدرهم تمرا و تصدّق به، فإنّ تمره خير من شعره» (٢) دال على استحباب الكفاره بقوله (عليه السلام) «فإنّ تمره خير من شعره» قلت: لا دلالة فيها على الاستحباب.

و يدلّ على الوجوب غير صحيح هشام المتقدم صحيح معاوية بن عمّار، عنه (عليه السلام) قلت له: المحرم يعبث بلحيته فتسقط منها الشّعره و الثنتان؟ قال: يطعم شيئا» (٣) و عليه فالصحيح وجوب الكفاره بكف من طعام كما فى المتن.

ص: ٣٧٩

-
- ١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٧
 - ٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٤
 - ٣- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٩

و أما استثناء الوضوء: فلصحيح الهيثم بن عروه التميمي: «سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) عن المحرم يريد إسباغ الوضوء فسقط من لحيته الشعره أو الشعرتان؟ فقال: ليس بشيء ما جعل عليكم في الدين من حرج» (١).

و تتكرر الكفارة بتكرر الصيد عمدا أو سهوا

(و تتكرر الكفارة بتكرر الصيد عمدا أو سهوا)

لا- خلاف في تكررها مع السهو كما يدل عليه اطلاق صحيح معاوية بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) «في المحرم يصيد الطير؟ قال: عليه الكفارة في كل ما أصاب» (٢).

و أما مع العمد فالصحيح عدمها كما يشهد لذلك صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «في محرم أصاب صيدا قال: عليه الكفارة، قلت: فإن أصاب آخر؟ قال: إذا أصاب آخر فليس عليه كفارة و هو ممن قال الله عز و جل «وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ». قال ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه: إذا أصاب المحرم الصيد خطأ فعليه أبدا في كل ما أصاب الكفارة، و إذا أصابه متعمدا فان عليه الكفارة، فإن عاد فأصاب ثانيا متعمدا فليس عليه الكفارة، و هو ممن قال الله عز و جل «وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ» (٣).

ص: ٣٨٠

- ١- الوسائل ج ١٣ باب ١٦ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٦
- ٢- الوسائل ج ١٣ باب ٤٧ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١
- ٣- الوسائل ج ١٣ باب ٤٨ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٤

ويؤيده خير حفص الأعور، عن أبي عبد الله (عليه السلام): إذا أصاب المحرم الصيد، فقولوا له: هل أصبت صيدا قبل هذا، و أنت محرم، فإن قال: نعم، فقولوا له: إن الله منتقم منك فاحذر النقمه، فإن قال: لا، فاحكموا عليه جزاء ذلك الصيد»(١).

و تبين مما مرَّ أنّ القائل بالسقوط عن العامد من القدماء في ما وصل إلينا ابن أبي عمير أيضا وقال به أيضا علي بن إبراهيم القمي في تفسيره [□] «لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَ أَنْتُمْ حُرْمٌ» فروى «عن محمد بن عون النصيبي: لما أراد المأمون أن يزوجه أبا جعفر (عليه السلام) ابنته - إلى - قال (عليه السلام): و كل ما أتى به المحرم بجهاله فلا شيء عليه فيه إلا الصيد فإن عليه الفداء بجهاله كان أو بعلم، بخطا كان أو بعمد - إلى - و إن كان ممن عاد فهو ممن ينتقم الله منه ليس عليه كفارة، و النقمه في الآخرة»(٢).

و العياشي فروى «عن الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): المحرم إذا قتل الصيد في الحل فعليه جزاؤه، يتصدق بالصيد على مسكين، فإن عاد و قتل صيدا لم يكن عليه جزاؤه فينتقم الله منه». ثم قال: [□] و في روايه أخرى «عن الحلبي، عنه (عليه السلام) في المحرم أصاب صيدا؟ قال: عليه الكفاره فإن عاد فهو ممن قال الله {فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ} و ليس عليه كفاره»(٣).

ص: ٣٨١

١- الوسائل ج ١٣ باب ٤٨ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ٣

٢- تفسير القمي - المائده ايه ٩٥

٣- تفسير العياشي في ٢٠٧ من أخبار تفسير المائده

و بالسقوط عن العامد أفتى الصدوق فى مقنعه و فقيهه و الشيخ فى نهايته و تهذيبه و خلافه(١).

(و بتكرار اللبس فى مجالس و الحلق فى الأوقات و الأ فلا)

إنما ورد اتحاد المجلس و تكرره فى أخبارنا فى تقليص الأظفار دون غيره، و إنما ذكره فى غيره الشيخ فى الخلاف و المبسوط «إذا لبس المحرم، ثم صبر ساعه، ثم لبس شيئاً آخر، ثم لبس بعد ساعه، فعليه عن كل لبسه كفاره سواء كفر عن الأولى أو لم يكفر، و كذلك الحكم فى الطيب، و قال الشافعى: إن كان كفر عن الأولى لزمته الكفاره ثانيه، قولاً واحداً»(٢).

وذكر أيضاً فى فصل ذكر ما يلزم المحرم من الكفاره «اللبس و الطيب و الحلق و تقليص الأظفار كل واحد من ذلك جنس مفرد إذا جمع بينها لزمه عن كل جنس فديه، سواء كان ذلك فى وقت واحد أو أوقات متفرقه، و سواء كفر عن ذلك الفعل أو لم يكفر و لا يتداخل إذا ترادفت و كذلك حكم الصيد، فأما جنس واحد فعلى ثلاثه أضرب:

ص: ٣٨٢

١- الخلاف(فى ٢٥٩ من مسائل حجّه)

٢- الخلاف فى ٨٣ من مسائل الحج

أحدها: إتلاف على وجه التعديل مثل قتل الصيد فقط، لأنه يعدل به، و يجب فيه مثله و يختلف بالصغر و الكبير، فعلى أى وجه فعله دفعه أو دفعتين أو دفعه بعد دفعه ففى كل صيد جزاء بلا خلاف .

الثانية: إتلاف مضمون لا على سبيل التعديل، و هو حلق الشعر و تقليم الأظفار فقط، فهما جنسان فإن حلق أو قلم دفعه واحده فعليه فديه واحده، فإن جعل ذلك فى أوقات حلق بعضه بالغداه و بعضه بالظهر و الباقي فى العصر، فعليه لكل فعل كفاره.

الثالثة: و هو الاستمتاع باللباس و الطيب و القبلة، فإن فعل ذلك دفعه واحده لبس كل ما يحتاج إليه، أو تطيب بأنواع الطيب، أو قتل و أكثر منه لزمه كفاره واحده، فإن فعل فى أوقات متفرقه لزمته عن كل دفعه كفاره سواء كفر عن الأول أو لم يكفر»(١).

انتهى.

قلت: و يردده صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن ضروب من الثياب مختلفه يلبسها المحرم إذا احتاج، ما عليه؟ قال لكل صنف منها فداء»(٢). و رواه نفسه، و الفقيه.

ص: ٣٨٣

١- الخلاف (فصل ذكر ما يلزم المحرم من الكفاره)

٢- الوسائل ج ١٣ باب ٩ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

ثمّ الحلق فى الأوقات إن كان يحلق الجميع فلا- إشكال فى التعدّد، و إن كان بجزء جزء فغير معلوم، فالشاه وردت فى حلق جميعه.

و لا كفاره على الجاهل و الناسى فى غير الصيد

(و لا كفاره على الجاهل و الناسى فى غير الصيد)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر-: و ليس عليك فداء ما أتته بجهاله إلّا الصيد، فإنّ عليك فيه الفداء بجهل كان أو بعمد»(١).

وصحيح زراره بن أعين، عن الباقر (عليه السلام): «من نتف إبطه أو قلم ظفره أو حلق رأسه أو لبس ثوبا لا ينبغى له لبسه أو أكل طعاما لا ينبغى له أكله و هو محرم ففعل ذلك ناسيا أو جاهلا، فليس عليه شىء و من فعله متعمدا فعليه دم شاه»(٢).

ثم انه قيل ان كفاره الصيد تجب مطلقا حتّى على غير المكلف بمعنى اللزوم فى ماله أو على الولى.

اقول: اما وجوب كفاره الصبى على الولى فلا دليل عليه و اصاله البراءه تقتضى عدمه و اما وجوبها على نفس الصبى فلا دليل عليه عدا اطلاق الادله و هى ان لم نقل بانصرافها عنه مخصصه بما رواه القمى فى تفسير: «لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَ أَنْتُمْ حُرْمٌ

ص: ٣٨٤

١- الوسائل ج ١٣ باب ٣١ من ابواب كفارات الصيد ح ١

٢- الوسائل ج ١٣ باب ١٠ من ابواب بقيه كفارات الاحرام ح ١

وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا - إلخ) «عن محمد بن عون النصيبى فى خبر تزويج المأمون الجواد (عليه السلام) بابنته: إن يحيى بن أكثم قال له (عليه السلام): ما تقول فى محرم قتل صيدا، فقال (عليه السلام) له: قتله فى حلّ أو حرم، عالما أو جاهلا، عمدا أو خطأ، عبدا أو حرًا، صغيرا أو كبيرا، مبتدئا أو معيدا - إلى - قال (عليه السلام): و كل ما أتى به المحرم بجهاله فلا شىء عليه فيه إلّا الصيد، فإنّ عليه الفداء بجهاله كان أو بعلم، بخطأ كان أو بعمد، و كل ما أتى به الصغير الذى ليس ببالغ فلا شىء عليه فيه الخير» (١). و رواه التحف مرفوعا عنه (عليه السلام) و إثبات المسعودى و إرشاد المفيد «عن الرّيان بن شبيب، عنه (عليه السلام)» و ليس من خبر على خلافه والظاهر موثوقته و عليه فالصحيح عدم ثبوت الكفاره على الصبى.

و يجوز تخليه الإبل للرعى فى الحرم

(و يجوز تخليه الإبل للرعى فى الحرم)

كما فى صحيح حريز، عن الصّيادق (عليه السلام): قال: «يخلى عن البعير فى الحرم، يأكل ما شاء» (٢) و به افتى فى الفقيه (٣) و يدل عليه غيره أيضاً.

ص: ٣٨٥

١- تفسير القمى - المائده ايه ٩٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٣١ ح ٤ ب ١٩ باب شجر الحرم

٣- الفقيه (٥٠ من ٤ من حجّه)

العمره المفردة إذا أفسدها بالجماع قبل السعى بطلت و وجبت عليه الكفارة وهى بدنه، و يجب عليه أن يقيم بمكّه إلى الشهر القادم فيخرج إلى بعض المواقيت فيحرم بعمره و يقضيها ولا يجب عليه اتمام العمره بعد فسادها. واما الجماع بعد السعى و قبل التقصير فتجب به الكفاره ولا تبطل عمرته فيجب عليه اتمامها بالتقصير.

و فى لبس المخيط ففى كلّ صنّف منه شاه و لو اضطرارا، و لا شىء على الناسى و الجاهل، و كذا لبس الخفّين أو الشّمشك. و كذلك لو اكل زعفرانا متعمدا او طعاما فيه طيب و لا شىء على الناسى و الجاهل نعم يستحب للجاهل التصدق بدرهم تمرا. و لو مسّ المحرم شيئا من الطيب او الزّيحان او تلذّذ به او بريح طيبه، و جب عليه ان يتصدّق بقدر ما صنع قدر سعته. و لا بأس بمسّ الطيب إذا لم يكن بقصد الاستعمال.

و لو حلق الشّعير او نتفه او قصّه متعمدا فعليه دم شاه , و اما لو فعل ذلك اضطرارا لأذى أو وجع تخيّر بين شاه الحلق و بين صيام ثلاثة أيام او الصدقه على ستّة مساكين لكلّ مسكين مدّان.

و لو قلم الأظفار فى مجلس أو يديه أو رجله فعليه دم، و إن كان فعله متفرقا فى مجلسين فعليه دمان. و إلّا ففى كلّ ظفرٍ مدّ، و تجب الكفاره ولو كان ذلك بسبب

من افتاه بالجواز، ولا شيء على الناسى والجاهل، و من كانت تؤذيه اظفاره لطولها او انكسارها فليقصها و ليطعم مكان كل ظفر قبضه من طعام.

ولا يجوز ان يقطع من الأراك الذى بالحرم فان قطعه كان عليه ثمنه يتصدق به، ولا ينزع من شجر مكه شيئاً إلا النخل و شجر الفواكه .

و لو ادهن بمطيب فكفارته التصديق بقدر ما صنع إلا المضطر إلى الزيت أو شبهه يتداوى به. كما ان استعمال الدهن يوجب الكفاره فإن كان فعله بجهاله فعليه طعام مسكين، و إن كان تعمّد فعليه دم شاه يهريقه. و لو نتف إبطه فعليه دم يهريقه و لا شيء عليه ان كان ناسياً أو ساهياً أو جاهلاً .

و لو جادل ثلاثاً صادقاً أو واحدهً كاذباً فعليه دم يهريقه، و فى اثنين كذباً شاه ايضاً و فى الثلاث بقرة.

و لو عجز عن الشاه فى كفاره الصّيد فعليه إطعام عشره مساكين فإن عجز صام ثلاثه أيام، و الكفاره فى شعر يسقط من لحيته أو رأسه بمسه كفّ طعام، و لو كان فى الوضوء فلا شيء عليه.

و تتكرّر الكفاره بتكرّر الصّيد سهواً لا عمداً فانه ينتقم الله منه مع العمد، و لا كفاره على الجاهل و الناسى فى غير الصّيد ، و لا كفاره على الصبى لو فعل موجهاً، و يجوز تخليه الإبل للرعى فى الحرم.

الإحصار بالمرض و الصد بالعدو، كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «المحصور غير المصدود و المحصور المريض، و المصدود الذى يصدّه المشركون، كما ردّوا النّبىّ صلّى الله عليه و آله و أصحابه ليس من مرض، و المصدود تحلّ له النساء - الخبير» (١).

حكم المحصور

(و متى أحصر الحاج بالمرض عن الموقفين أو المعتمر عن مكه بعث ما ساقه هديا أو ثمنه ان لم يكن ساق، فاذا بلغ الهدى محله و هى منى ان كان حاجا و مكه ان كان معتمرا، حلق أو قصر و تحلّل بنيته الأ من النساء حتى يحج ان كان واجبا، أو يطاف عنه للنساء ان كان ندبا)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و سألته عن رجل أحصر فبعث بالهدى؟ قال: يواعد أصحابه ميعادا، إن كان فى الحجّ (٢) فمحلّ الهدى يوم النحر، فإذا كان يوم النحر فليقتصر من رأسه، و لا يجب عليه الحلق حتى يقضى المناسك، و إن كان فى عمره فلينظر مقدار دخول أصحابه مكّه و الساعه

ص: ٣٨٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٣٦٩ ح ٣ من ١٠١ من ابواب الحج
٢- و فى التهذيب بدل: «إن كان فى الحجّ» «فإن كان فى حجّ» و هو الصحيح.

التي يعدهم فيها، فإذا كان تلك الساعه قصّر وأحلّ، وإن كان مرض في الطريق بعد ما أحرم فأراد الرجوع إلى أهله و نحر بدنه أو أقام مكانه حتى يبرأ إذا كان في عمره و إذا برء فعليه العمره واجبه، و إن كان عليه الحجّ رجع أو أقام ففاته الحجّ فإنّ عليه الحجّ من قابل(١)، فإنّ الحسين بن عليّ عليهما السلام خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليّا (عليه السلام) ذلك و هو في المدينة فخرج في طلبه فأدركه بالسقيا و هو مريض بها، فقال: يا بنى ما تشتكى، فقال: أشتكى رأسى فدعا عليّ (عليه السلام) ببدنه فنحرها و حلق رأسه و رده إلى المدينة، فلمّا برء من وجعه اعتمر، قلت: أ رأيت حين برء من وجعه قبل أن يخرج إلى العمره حلّت له النساء؟ قال: لا تحلّ له النساء حتى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، قلت: فما بال النبيّ صلّى الله عليه و آله رجع من الحديبيه حلّت له النساء و لم يطف بالبيت، قال: ليسا سواء كان النبيّ صلّى الله عليه و آله مصدودا و الحسين (عليه السلام) محصورا(٢).

و رواه التهذيب صحيحا عن معاوية وزاد على نقل الكافي «و إن ردّوا الدرهم عليه و لم يجدوا هديا ينحرونه و قد أحلّ لم يكن عليه شيء و لكن يبعث من قابل و يمسك أيضا».

ص: ٣٨٩

١- و في التهذيب «و إن كان مرض في الطريق بعد ما أحرم فأراد الرجوع إلى أهله رجع و نحر بدنه إن أقام مكانه، و إن كان في عمره فإذا برء فعليه العمره واجبه و إن كان عليه الحجّ رجع إلى أهله و أقام ففاته الحجّ، و كان عليه الحجّ من قابل».

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٣٦٩ ح ٣ من ١٠١ من ابواب الحج

وفى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أحصر الرجل بعث بهديه، فإذا أفاق و وجد من نفسه خفه فليمض إن ظن أنه يدرك الناس، فإن قدم مكة، قبل أن ينحر الهدى فليقم على إحرامه حتى يفرغ من جميع المناسك و ينحر هديه، و لا شىء عليه و إن قدم مكة، و قد نحر هديه فإن عليه الحج من قابل أو العمرة (١)، قلت: فإن مات و هو محرم قبل أن ينتهى إلى مكة؟ قال: يحج عنه إن كانت حجه الإسلام؟ و يعتمر إنما هو شىء عليه» (٢) و غيرهما.

هذا وجاء فى موثقه عنه (عليه السلام): «المصدود يذبح حيث صدّ، و يرجع صاحبه فيأتى النساء، و المحصور يبعث بهديه و يعدهم يوما، فإذا بلغ الهدى أحلّ هذا فى مكانه، قلت له: أ رأيت إن ردّوا عليه دراهمه و لم يذبحوا عنه، و قد أحلّ فأتى النساء، قال: فليعد و ليس عليه شىء، و ليمسك الآن عن النساء إذا بعث» (٣) و قد دلّ هذا الخبر على حلّيه النساء للمحصور ببلوغ الهدى محلّه، فيعارض صحيح معاويه المتقدم الدال على العدم إلّا على الحجّ تاما، اقول: و العمل على ذاك لصحته و فى سنده ابن ابى عمير و صفوان و هما من اصحاب الاجماع دون هذا لكون غير الإماميّ فى طريقه فلا و ثوق به بعد معارضته لذاك.

(و لا يسقط الهدى بالاشتراط، نعم له تعجيل التحلل)

ص: ٣٩٠

١- و رواه التّهديب و فيه بدل «أو العمرة» «و العمرة» و هو الصحيح لقوله فى آخره «و يعتمر».

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٣٧٠ ح ٤ من ١٠١ من ابواب الحج

٣- الوسائل ج ١٣ ب ١ من ابواب الاحصار والصدح ٥

كما في صحيح رفاعه ومحمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) قالاً: «القارن يحصر و قد قال: و اشترط «فحلّني حيث حبستني؟ قال: يبعث بهديه، قلنا: هل يتمتع في قابل؟ قال: لا، و لكن يدخل بمثل ما خرج منه» (١).

و مثله خبر رفاعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألت عن الرّجل يشترط و هو ينوي المتعه فيحصر هل يجزيه أن لا يحجّ من قابل؟ قال: يحجّ من قابل و الحاج مثل ذلك إذا أحصر، قلت: رجل ساق الهدى ثم أحصر، قال: يبعث بهديه، قلت: هل يتمتع من قابل؟ فقال: لا و لكن يدخل في مثل ما خرج منه» (٢).

هذا و الخبران استدل بهما على كفايه بعث السوق للقارن كما قال به الشيخ و الدّيلمى ، اقول: ودلالتهما على كفايه السوق مجمله و بقرينه النصوص المتقدمه يعلم عدم كفايه ذلك كما قاله المفيد فقال في زيادات حجه «قال (عليه السلام): المحصور بالمرض إن كان ساق هديا أقام على إحرامه حتّى يبلغ الهدى محلّه، ثمّ يحلّ، و لا يقرب النساء حتّى يقضى المناسك من قابل».

(و لا يسقط الهدى بالاشتراط، نعم له تعجيل التّحلل)

فلا- فرق في وجوب الهدى بين من اشترط و من لم يشترط خلافا للصدوق فقال في الفقيه: مع الشرط لا يبعث أصلا، و بدونه يبعث هديا مع هديه، فقال: «و إذا

ص: ٣٩١

١- الوسائل ج ١٣ ب ٤ من ابواب الاحصار والصدح ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٣٧١

قرن الرجل الحجّ و العمره فأحصر بعث هديا مع هديه و لا يحلّ حتّى يبلغ الهدى محلّه، فإذا بلغ محلّه أحلّ و انصرف إلى منزله و عليه الحجّ من قابل و لا يقرب النساء»، و نقل مثله عن أبيه (١).

ثم قال بعد ذلك «و المحصور لا تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت و يسعى بين الصفا و المروه، و القارن إذا أحصر و قد اشترط و قال: «فحلّنى حيث حبستنى» فلا يبعث بهديه و لا يستمتع من قابل، و لكن يدخل فى مثل ما خرج منه» (٢).

قلت: و يرد كلامه ما رواه هو بسند صحيح «و سألت حمزه بن حمران أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقول: حلّنى حيث حبستنى» فقال: هو حلّ حيث حبسه الله تعالى، قال: أو لم يقل ، و لا يسقط الاشتراط عنه الحجّ من قابل» (٣).

و فى خبر أبى الصباح الكنانيّ: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يشترط فى الحجّ كيف يشترط؟ فقال: يقول حين يريد أن يحرم: أن حلّنى حيث حبستنى فإن حبستنى فهو عمره، فقلت له: فعليه الحجّ من قابل؟ قال: نعم» (٤). و قال صفوان: «قد روى هذه الروايه عدّه من أصحابنا كلّهم يقول: إنّ عليه الحجّ من قابل» (٥) و صحيح

ص: ٣٩٢

١- الفقيه (فى ١٥٠ من حجّه بعد خبره الأوّل)

٢- الفقيه (فى ١٥٠ من حجّه بعد خبره الرابع)

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣ ابواب الصد و الاحصار ب ٨ ح ٣

٤- وسائل الشيعه، ج ١٣ ابواب الصد و الاحصار ب ٩ ح ١

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٥، ص: ٨١

البزطي: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن محرم انكسرت ساقه أى شىء يكون حاله و أى شىء عليه؟ قال: هو حلال من كل شىء، قلت: من النساء و الثياب و الطيب، فقال: نعم من جميع ما يحرم على المحرم، و قال: أما بلغك قول أبى عبد الله (عليه السلام): حلنى حيث حبستنى لقدرك الذى قدّرت علىّ، قلت: ما تقول فى الحجّ؟ قال: لا- بدّ أن يحجّ من قابل- الخير»^(١) وما تقدم من صحيح رفاعه وابن مسلم وغيرها .

نعم فرق الشارط مع غيره هو ان له تعجيل التحلل كما قال المصنف وهذا المعنى هو ظاهر صحيح رفاعه و محمد بن مسلم ففيه: «و اشترط «فحلنى حيث حبستنى؟ قال: يبعث بهديه».

و اما صحيح ذريح المحاربي عنه (عليه السلام): «سألته رجل تمتّع بالعمرة إلى الحجّ و أحصر بعد ما أحرم كيف يصنع؟ قال: أو ما اشترط على ربّه قبل أن يحرم أن يحلّه من إحرامه عند عارض عرض له من أمر الله؟ فقلت: بلى قد اشترط ذلك، قال: فليرجع إلى أهله حلالا- إحرام عليه، إنّ الله أحقّ من وفى بما اشترط عليه، فقلت: أ فعليه الحجّ من قابل، قال: لا»^(٢) فقال الشيخ فيه: ان المراد به من كان حجّجه تطوعاً فإنّه متى أحصر لا يلزمه الحج من قابل و الروايات المتقدمة متناولة لمن كانت حجّته حجّجه الإسلام فإنّه يلزمه الحجّ من قابل.

ص: ٣٩٣

١- الكافي (فى ٢ من ١٠١ من حجّه، باب المحصور و المصدود)

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٥، ص: ٧٨١ ح ٧٨

(و لا يبطل تحلله لو ظهر عدم ذبح الهدى , و بيعته فى القابل لفوات وقته) كما فى صحيح معاويه المتقدم «و إن ردّوا الدرّاهم عليه و لم يجدوا هديا ينحرونه و قد أحلّ لم يكن عليه شىء و لكن يبعث من قابل و يمسك أيضا» وجاء فى صدره أيضا، قلت: أ رأيت حين برء من وجعه قبل أن يخرج إلى العمره حلّت له النساء؟ قال: لا تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، قلت: فما بال النّبى صلّى الله عليه و آله رجع من الحدييه حلّت له النساء و لم يطف بالبيت، قال: ليسا سواء كان النّبى صلّى الله عليه و آله مصدودا و الحسين (عليه السلام) محصورا^(١) و قد تقدم معارضة مع موثق زراره و تقدمه عليه , و بذلك يظهر لك ضعف قول المصنف: (و لا يجب الإمساك عند بعثه).

فرع

هذا وفى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) أنّه «قال فى المحصور و لم يسق الهدى قال: ينسك و يرجع فان لم يجد ثمن هدى صام»^(٢) و المراد من النسك ذبح الهدى و فى معتبر زراره، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا أحصر الرّجل فبعث بهديه فأذاه رأسه قبل أن ينحر هديه فإنّه يذبح شاه فى المكان الذى أحصر فيه أو

ص: ٣٩٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٣٦٩ ح ٣ من ١٠١ من ابواب الحج

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٨٧ ابواب الصد والاحصار ب٧ ح ١

يصوم أو يتصدق و الصوم ثلاثه أيام و الصدقه على سته مساكين، نصف صاع لكل مسكين»(١).

و يشهد له قوله تعالى {أَوْ بِهِ أَذَىٰ مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ} دلّ الخبر على عدم كفايه بعثه للحصر إذا أراد حلق رأسه لأذاه.

و فى مرسله الفقيه «و قال الصادق (عليه السلام): المحصور و المضطرّ ينحران بدنتيهما فى المكان الذى يضطرّان فيه»(٢).

(و لو زال عذره التحق، فإن أدرك)

كما فى صحيح زراره عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «إذا أحصر الرجل بعث بهديه فإذا أفاق و وجد فى نفسه خفة فليمض إن ظنّ أنّه يدرك الناس فإن قدم مكّه قبل أن ينحر الهدى فليقم على إحرامه حتّى يفرغ من جميع المناسك و لينحر هديه و لا شىء عليه و إن قدم مكّه و قد نحر هديه فإنّ عليه الحجّ من قابل و العمره قلت فإن مات و هو محرّم قبل أن ينتهى إلى مكّه- قال يحجّ عنه إن كانت حجّه الإسلام- و يعتمر إنّما هو شىء عليه»(٣).

ص: ٣٩٥

١- وسائل الشيعه، ج ١٣ ابواب الصد والاحصار ب٥ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣، ص: ١٨٧ ابواب الصد والاحصار ب٦ ح ٣

٣- وسائل الشيعه، ج ١٣ ابواب الاحصار والصد ب٣ ح ١

(وَأَلَّا تَحْلَلَ بَعْمَرَهُ)

كما فى صحيح معاويه بن عمّار فى خبر: عنه (عليه السلام) انه قال: «أَيُّمَا قَارَنَ أَوْ مَفْرَدًا أَوْ مَتَمَّعَ قَدَمٍ وَ قَد فَاتَهُ الْحَجَّ فَلْيَحْلُ بِبَعْمَرِهِ وَ عَلَيْهِ الْحَجَّ مِنْ قَابِلٍ - الْخَبْرُ»^(١) و غيره و لاستصحاب حكم الإحرام الى أن يعلم حصول التحلل و كما فى صحيح الفضل بن يونس، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ عَرَضَ لَهُ سُلْطَانٌ فَأَخَذَهُ ظَالِمًا لَهُ - إِلَى - هَذَا مَصْدُودٌ عَنِ الْحَجِّ إِنْ كَانَ دَخَلَ مَكَّةَ مَتَمِّعًا بِالْعَمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَلْيَطْفِ بِالْبَيْتِ أَسْبُوعًا، ثُمَّ يَسْعَى أَسْبُوعًا، وَ يَحْلِقُ رَأْسَهُ وَ يَذْبَحُ شَاهًا، فَإِنْ كَانَ مَفْرَدًا لِلْحَجِّ فَلَيْسَ عَلَيْهِ ذَبْحٌ وَ لَا شَيْءٌ عَلَيْهِ»^(٢) و بمضمونه عبّر الفقيه ، و الصحيح وان كان فى المصدود أَلَّا انه شامل للمحضور ايضا .

حكم المصدود

(و من صد بالعدو عمّا ذكرناه، و لا طريق غيره أو لا نفقه له ذبح هديه و قصر أو حلق و تحلل حيث صد حتّى من النساء)

اقول: و لا يتحلل المصدود إلّا بعد ذبح الهدى أو نحره كما صرح به غير واحد، بل نسب الى المشهور لاستصحاب حكم الإحرام الى أن يعلم حصول التحلل،

ص: ٣٩٦

١- وسائل الشيعه، ج ١٤، ص: ٤٨ باب ٢٧ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ١٣ ابواب الاحصار والصد ب ٣ ح ٢

وللنصوص المستفيضة كمرسل الفقيه عن الصادق (عليه السلام) «المحصور والمضطر يذبحان بدنّتهما في المكان الذي يضطّران فيه»^(١) وموثق زراره، عنه (عليه السلام): «المصدود يذبح حيث صدّ ويرجع صاحبه فيأتي النساء - الخبر»^(٢) والاشكال المتقدم في ذيله من «حلّية النساء للمحصور ببلوغ الهدى محلّه، والذي يتعارض مع صحيح معاوية المتقدم الدال على العدم إلّا على الحجّ تامًا، وقلنا العمل على صحيح معاوية لصحته وفي سنده ابن ابي عمير وصفوان و هما من اصحاب الاجماع دون هذا لكون غير إماميّ في طريقه فلا وثوق به بعد معارضته لذاك» لا يضر بصحة ما في صدره.

وخبر حمران، عن أبي جعفر (عليه السلام): «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله حين صدّ بالحديبيه قصير و أحلّ و نحر، ثمّ انصرف منها - الخبر»^(٣)، و بعد اتّفاق الخبرين على ذبحه أو نحره في محلّه مع عدم معارض لهما و عمل المشهور بهما لا وجه لقول أبي الصلاح بوجوب بعثه كالمحصور، و لا - بقول الإسكافيّ، بوجوبه مع إمكانه و في كشف اللثام عن الأحمدي نحو ما عن أبي الصلاح فيمن ساق هديا و أمكنه البعث، و لم يعين يوم النحر، بل ما يقع فيه الوعد، و نحوه الغنيه، لكن

ص: ٣٩٧

١- الوسائل - الباب - ١ - من أبواب الإحصار و الصد الحديث ٢

٢- الوسائل ج ١٣ ب ١ من ابواب الاحصار والصد ح ٥

٣- الوسائل ج ١٣ ب ٦ من ابواب الاحصار والصد ح ١

نص فيها على العموم للسائق وغيره، وللحاج والمعتمر، وليس لهم من دليل على ذلك، بل ظاهر النصوص و صريح بعضها خلافه.

نعم قد يستدل لبعضهم بعموم قوله تعالى ﴿وَلَا تَخْلُقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ (١) و ظهور اختصاصه بالمحصور الذي هو المريض غير مناف بعد كون المراد به في خصوص الآية الأعم منه و من المصدود.

اقول: و يدفع بأن الآية غير ظاهره في ذلك مضافا الى ان النصوص صرحت باختصاص الحكم المزبور فيها بالمحصور (٢) الذي هو المريض.

نعم قد يقال بالتخير بين البعث و الذبح عنده كما عن الخلاف . قلت: مقتضى إطلاق النص و الفتوى في المصدود خلافه.

وبذلك يظهر ايضا ضعف ما عن ابن إدريس و ظاهر المحكى عن علي بن بابويه من سقوط الهدى و حكى ايضا عن الفقه المنسوب الى الرضا (عليه السلام) (٣) الذي لم تثبت حجيته عندنا.

ص: ٣٩٨

١- سورة البقره الآيه ١٩٦

٢- الوسائل - الباب - ١ و ٢ - من أبواب الإحصار والصد

٣- المستدرک - الباب - ١ - من أبواب الإحصار والصد الحديث ٣

(و لو أحصر عن عمره التمتع فتحلل، فالظاهر حل النساء أيضا)

اقول: الظاهر عدم حل النساء له بعد التحلل كما تقدم في صحيح معاوية بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فإنّ الحسين بن عليّ عليهما السّلام خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليّيا (عليه السلام) ذلك و هو في المدينة فخرج في طلبه فأدركه بالسّقيّا و هو مريض بها؟ فقال: يا بنيّ ما تشتكى؟ فقال: أشتكى رأسى فدعا عليّ (عليه السلام) بيدنه فحصرها، و حلق رأسه و رده إلى المدينة، فلمّا برىء من وجعه اعتمر، قلت: أ رأيت حين برىء من وجعه قبل أن يخرج إلى العمرة حلّت له النساء؟ قال: لا- تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت و بالصفاء و المروه، قلت: فلما بال النّبىّ صلّى الله عليه و آله حين رجع من الحديبيه حلّت له النساء، و لم يطف بالبيت، قال: ليسا سواء، كان النّبىّ صلّى الله عليه و آله مصدودا و الحسين (عليه السلام) محصورا»^(١) ولا دليل لما قاله المصنف والاستدلال بالاطلاقات يدفعه وجود المقيد وهو صحيح معاوية المتقدم.

حصيله البحث:

ص: ٣٩٩

متى أحصر الحاج بالمرض عن الموقفين أو المعتمر عن مكة بعث ما ساقه أو هدياً أو ثمنه، فإذا بلغ محلّه و هي منى إن كان حاجاً و مكة إن كان معتمراً حلق أو قصر و تحلل إلّا من النساء حتّى يحجّ إن كان واجباً أو يطاف عنه للنساء إن كان ندباً.

و لا يسقط الهدى بالاشتراط، نعم له تعجيل التحلل و لا يبطل تحلّله لو ظهر عدم ذبح الهدى و يبعثه فى القابل، و لو زال عذره التحق، فإن أدرك و إلّا تحلل بعمره.

و من صدّ بالعدوّ عمّا ذكرناه و لا طريق غيره أو لا نفقه له ذبح هديه و قصير أو حلق و تحلل حيث صدّ حتّى من النساء من غير تربصٍ و لا يتحلل المصدود إلّا بعد ذبح الهدى أو نحره، و لو أحصر عن عمره التمتع فتحلل فالظاهر عدم حلّ النساء له .

(خاتمه)

تجب العمرة بشروط الحج

(تجب العمرة بشروط الحج)

كما فى صحيح عمر بن أذينة: « كتبت إلى الصّيادق (عليه السلام) بمسائل بعضها مع ابن بكير و بعضها مع أبى العباس، فجاء الجواب بإملائه: سألت عن قول الله عزّ و جلّ

ص: ٤٠٠

{وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا} (١) يعنى به الحَجَّ و العمره جميعا لأنهما مفروضان، و سألته عن قول الله عزَّ و جلَّ: { وَ أَتَمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَةَ لِلَّهِ } قال: يعنى بتمامهما أدائهما و اتقاء ما يتقى المحرم فيهما، و سألته عن قوله تعالى «الْحَجَّ الْأَكْبَرِ» (٢) ما يعنى بالحجَّ الأكبر، فقال الحجَّ الأكبر الوقوف بعرفة و رمى الجمار، و الحجَّ الأصغر العمره» (٣).

و صحيح معاويه بن عمَّار، عنه (عليه السلام): «العمره واجبه على الخلق بمنزله الحجَّ على من استطاع لأنَّ الله تعالى يقول { وَ أَتَمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَةَ لِلَّهِ } و إنما نزلت العمره بالمدينه، قلت له: فمن تمتع بالعمره إلى الحجَّ أيجزى ذلك عنه؟ قال: نعم» (٤) وغيرهما.

و تجب أيضا إذا أفسدها بالوقاع قبل السعى كما فى صحيح مسمع بن عبد الملك، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى الرِّجل يعتمر عمره مفرده ثمَّ يطوف بالبيت طواف الفريضة، ثمَّ يغشى امرأته قبل أن يسعى بين الصفا و المروه، قال: قد أفسد عمرته و عليه بدنه و يقيم بمكَّه حتى يخرج الشهر الذى اعتمر فيه، ثمَّ يخرج إلى الوقت الذى وقَّته النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ لِأَهْلِهِ فليحرم منه و يعتمر» (٥).

ص: ٤٠١

١- ال عمران: ٩١

٢- التوبه ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٦٤ باب فرض الحج والعمره ح ١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٦٤ باب فرض الحج والعمره ح ٤

٥- الوسائل ١٣: ١٣٦/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٢ ح ٢

و كذلك إذا أحصر فيها، كما في صحيح معاوية بن عمّار المتقدم عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «فإن الحسين بن عليّ عليهما السّلام خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليّا (عليه السلام) ذلك و هو في المدينة فخرج في طلبه فأدركه بالسّقيا و هو مريض بها، فقال: يا بنيّ ما تشتكى؟ فقال: أشتكى رأسي، فدعا عليّ (عليه السلام) بيده فنحرها و حلق رأسه، و رده إلى المدينة، فلما برىء من وجعه اعتمر - الخبر» (١).

و يؤخرها القارن و المفرد

(و يؤخرها القارن و المفرد)

إنّما الثابت جواز تأخير القارن و المفرد العمره عن الحجّ، بخلاف المتمتّع، و أمّا وجوب التأخير فلا دليل عليه، بل من كان وظيفته القران و الأفراد لو استطاع أوّلا للعمره ثمّ للحجّ، و جب على حسب تكليفه أوّلا إتيانه بالعمره، ثمّ بالحجّ كالتّمّتع، فالنبيّ صلّى الله عليه و آله الذي حجّ قرانا أتى بعمرته أوّلا كأصحابه إلّا أنّ أصحابه عدلوا إلى التّمّتع لما شرّعه تعالى في ذاك الوقت و هو صلّى الله عليه و آله و سلّم بقى على حجّه لقرانه و القارن لا يعدل، و إنّما يجب تأخيرها لو لم يكن له وقت إلّا للحجّ، فمن أحرم يوم الترويه و كان قارنا أو مفردا يجب عليه

ص: ٤٠٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٣٦٩ ح ٣ من ١٠١ من ابواب الحج

تقديم الحج لاختصاص الوقت به، و العمره المفردة ليس لها وقت، و يصح الإتيان بها في كل وقت (١).

و التقديم، هو المفهوم من الفقيه فقال: «و على القارن و المفرد طوافان بالبيت و سعيان بين الصفا و المروه و لا يحلّان بعد العمره و يمضيان على إحرامهما الأوّل، و لا- يقطعان التلبيه إذا نظر إلى بيوت مكّه كما يفعل المتمتع بالعمره، و لكنّهما يقطعان التلبيه يوم عرفه عند زوال الشمس، و القارن و المفرد صفتها واحده، إلّا أنّ القارن يفصل على المفرد بسياق الهدى» (٢).

و بالجمله الفرق بينهما و بين التمتع أنّ المتمتع لا بدّ من الإتيان بحجّه بعده بخلافهما، كما تشهد له النصوص الآتية:

ففى معتبر معاويه بن عمّار، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «من أين افترق المتمتع و المعتمر، فقال: إنّ المتمتع مرتبط بالحجّ، و المعتمر إذا فرغ منها ذهب حيث شاء، و قد اعتمر الحسين (عليه السلام) فى ذى الحجّه ثمّ راح يوم الترويه إلى العراق و الناس يروحون إلى منى، و لا بأس بالعمره فى ذى الحجّه لمن لا يريد الحجّ» (٣).

ص: ٤٠٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٤٥ ح ٥ و ٦ ب ٢٧ باب حجّ النبىّ (ص).

٢- الفقيه (بعد ١٠ من أخبار وجوه حاجّه، ٥٠ من حجّه)

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٥٣٥ ح ٤ ب ٢٠٧ من حجّه، باب العمره المبتوله فى أشهر الحج

وفى صحيح حماد بن عيسى عن إبراهيم بن عمر اليماني «سئل الصادق (عليه السلام) عن رجل خرج في أشهر الحجّ معتمراً ثمّ رجع إلى بلاده، قال: لا بأس، وإن حجّ في عامه ذلك و أفرد الحجّ فليس عليه دم، فإنّ الحسين بن عليّ عليهما السّلام خرج قبل الترويه بيوم إلى العراق، وقد كان دخل معتمراً»(١).

وفى موثق سماعة بن مهران، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال: «من حجّ معتمراً في شوال و في نيّته أن يعتمر و يرجع إلى بلاده، فلا بأس بذلك، و إن هو أقام إلى الحجّ فهو متمّع لأنّ أشهر الحجّ شوال و ذو القعدة و ذو الحجّه، فمن اعتمر فيهنّ و أقام إلى الحجّ فهي متعه و من رجع إلى بلاده و لم يقم إلى الحجّ فهي عمره، فإن اعتمر في شهر رمضان أو قبله، فأقام إلى الحجّ فليس بتمتمّع و إنّما هو مجاور أفرد العمره - الخبر»(٢).

وفى صحيح عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من اعتمر عمره مفرده فله أن يخرج إلى أهله متى شاء إلّا أن يدركه خروج النّاس يوم الترويه»(٣).

ص: ٤٠٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٥٣٥ ح ٣٠٧ من حجّه، باب العمره المبتوله في أشهر الحج

٢- الفقيه (في أوّل ١١١ من حجّه)

٣- الفقيه (ح ٢ من ١١١ من حجّه)

(و لا يتعين) وجوبا (بزمان مخصوص)

فيجوز الإتيان بها في جميع شهور السنه و حتى في الشهر الأول من ذى الحجه لاطلاق الادله.

و أما ما في الفقيه «و في روايه عبد الرحمن ابن أبي عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «العمره في العشر المتعه» (١) فلم يعمل به بل نسبه الى الروايه و يمكن حملها على أنه ينبغي أن يجعلها التمتع بالعدول إليه فهي مجمله قابله للحمل على ذلك كما يقتضيه الجمع بينها وبين النصوص المتقدمه مثل موثق سماعه (٢) و صحيح عمر بن يزيد (٣) و غيرهما و بمثل هذا الجمع يحمل ما ورد في الفقيه صحيحا «و سأله عبد الله بن سنان عن المملوك يكون في الظهر يرعى و هو يرضى أن يعتمر، ثم يخرج، فقال: «إن كان اعتمر في ذى القعدة فحسن و إن كان في ذى الحجه فلا يصلح إلّا الحج» (٤) فانه يحمل على شده تأكيد إتيانه بالتمتع دون العمرة المفردة.

ص: ٤٠٥

-
- ١- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٤٤٩ ح ٣ من ١١١ من الحج
 - ٢- الفقيه (في أول ١١١ من حجه)
 - ٣- الفقيه (ح ٢ من ١١١ من حجه)
 - ٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٤٥٠ ح ٦ من ١١١ من الحج

(و هي مستحبه مع قضاء الفريضة في كل شهر)

كما في صحيح مسمع المتقدم عن الصادق (عليه السلام) «في من أفسد عمرته بالجماع قبل السعي؟ و يقيم بمكّه حتى يخرج الشهر الذي اعتمر فيه ثم يخرج إلى الوقت الذي وقته النبي صلى الله عليه و آله لأهله، فليحرم منه و يعتمر»^(١).

وصحيح إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) «السنه اثنا عشر شهرا يعتمر لكل شهر عمره»^(٢).

و موثق يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام): «أنّ عليّا (عليه السلام) يقول: في كلّ شهر عمره»^(٣).

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام) قال: «في كتاب عليّ (عليه السلام) في كلّ شهر عمره»^(٤).

ص: ٤٠٦

١- الوسائل ١٣: ١٣٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٢ ح ٢

٢- الفقيه (في أوّل ١١٦ من حجّه)

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٥٣٤ ح ١ ب ٢٠٦ باب العمره المبتوله

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٥٣٤ ح ٢ ب ٢٠٦ باب العمره المبتوله

و اما صحيح الحلبى، عنه (عليه السلام): «والعمره فى كل سنه مره»^(١)، و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «لا- يكون عمرتان فى سنه»^(٢) فحملهما الشيخ على عمره التمتع كالحج وهو كذلك حيث ان المقصود من العمره فى الحديثين مجمل و مردد بين المفرده و عمره التمتع فلا يمكن ان تعارض ما سبق من النصوص المستفيضه الداله على استحباب العمره المفرده فى كل شهر و...فبقرينتها يحمل هذين الصحيحين على عمره التمتع.

(و قيل لا حدّ و هو حسن)

اقول: لم يثبت هذا القيل و الثابت من بعض الاخبار هو لكلّ عشره ايام عمره كما سيأتى، و أمّا أخبار الشهر فمحموله على أنّه ينبغي أن يعتمر فى كلّ شهر عمره كما هو المفهوم من صحيح إسحاق بن عمار^(٣) و غيره مما تقدم، لا أنّه لا يجوز فى أقلّ، و يدلّ على ذلك أنّ بعض أخبار الشهر تضمّن العشر أيضا، ففى معتبر يونس عن عليّ بن أبى حمزه: «سألت الكاظم (عليه السلام) عن رجل يدخل مكّه فى السنّه، المرّه أو المرّتين أو الأربعة كيف يصنع؟ قال: إذا دخل فليدخل مليئا، و إذا خرج فليخرج محلا، و لكلّ شهر عمره، فقلت: يكون أقلّ؟ قال: لكلّ عشره ايام

ص: ٤٠٧

١- الوسائل ابواب العمره ب٦٦ ح٦

٢- الوسائل ابواب العمره ب٦٦ ح٧

٣- الفقيه (فى أوّل ١١٦ من حجّه)

عمره، ثم قال: وحقك لقد كان في عامي هذه السنه ستّ عمر قلت: لم ذاك؟ فقال: كنت مع محمّد بن إبراهيم بالطائف و كان كلّما دخل دخلت معه»(١).

و في صحيح معاوية بن عمّار الذي رواه الثلاثة عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن رجل أفرد الحج هل له أن يعتصر بعد الحج، فقال: نعم إذا أمكن موسى من رأسه فحسن له»(٢) و حمل التهذيب له على من فاتته عمره التمتع، بلا شاهد.

و أمّا صحيح مسمع فيحمل على أنه نوع تشديد له، كما أنّ عليه بدنه أيضا غير إعادته فقد جاء فيه «قد أفسد عمرته و عليه بدنه، و يقيم بمكّه حتّى يخرج الشهر الذي اعتصر فيه - الخبر»(٣).

حصيله البحث:

تجب العمره بشروط الحجّ و تجب أيضا إذا أفسدها بالوقاع قبل السعى و كذلك إذا أحصر فيها . ويجوز تأخير القارن والمفرد العمره عن الحجّ، بخلاف المتمتع فانه لا يجوز له تأخيرها، و لا يجب عليهما التأخير فمن كان وظيفته القران و الأفراد لو استطاع أوّلا للعمره ثمّ للحجّ، و جب على حسب تكليفه أوّلا إتيانه

ص: ٤٠٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٥٣٤ ح ٣ ب ٢٠٦ باب العمره المبتوله

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٥٣٦ ح ٧ و الفقيه، ج ٢، ص: ٤٥٠ ح ٤ والتهذيب..

٣- الوسائل ١٣: ١٣٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٢ ح ٢

بالعمرة، ثم بالحج كالتمتع، ولا تتعين وجوبا بزمانٍ مخصوصٍ و هي مستحبة مع قضاء الفريضة في كل شهر. و لكل عشرة أيام
عمرة .

ص: ٤٠٩

(القول فى السعى و التقصير) ٣

مقدمات السعى. ٣

واجبات السعى. ٨

و ترك الزيادة على السبعة. ٩

السعى ركن يبطل النسك بتعمد تركه. ١٥

جواز قطع السعى لحاجه و غيرها ١٨

عدم جواز تأخير السعى الى الغد ٢٠

وجوب التقصير بعد السعى. ٢٣

و لو جامع قبل التقصير عمدا فبدنه. ٢٥

و يستحب التشبه بالمحرمين بعده ٢٦

(الفصل الخامس) ٢٨

فى أفعال الحج. ٢٨

(القول فى الإحرام و الوقوفين) ٢٨

و يستحب يوم الترويه. ٢٩

الوقوف بعرفه. ٣٠

كراهه الوقوف على الجبل. ٤١

و لا يقطع محسرا حتى تطلع الشمس.. ٤٤

الوقوف بمنى. ٤٤

الامام يخرج إلى منى قبل الصلاتين. ٤٤

الافاضه الى المشعر الحرام. ٥٤

استحباب احياء ليله العاشر من ذى الحجه للحاج. ٦١

(مسائل) ٦٨

ركنيه كل من الموقفين. ٦٨

حكم من أفاض قبل الفجر عامدا ٧٦

ص: ٤١٠

حدود المشعر ٧٩

(القول فى مناسك منى) ٨٤

فى الرمى. ٨٧

استحباب البرش المنقطه بقدر الأنمله. ٩٤

مناسك منى يوم النحر ١٠٣

فى الذبح والنحر ١٠٤

وجوب النيه. ١١٥

احكام الهدى من حيث القسمه. ١٢٠

استحباب نحر الإبل قائمه. ١٢٨

حكم العجز عن الثقه أو عن الثمن. ١٣٦

الذبح والحلق. ١٥٢

حكم ما لو ضاع الهدى ثم وجده ١٦٠

حكم الهدى اذا نتج. ١٦٢

عدم اجزاء ذبح هدى التمتع. ١٦٣

مكه محل هدى القران ان قرنه بالعمره ١٦٤

اجزاء الهدى الواجب عن الأضحيه. ١٦٥

و أيامها بمنى أربعه. ١٦٧

التخيير بين الحلق و بين التقصير ١٧٥

تعين التقصير على المرأه ١٨٠

وجوب كون الحلق والتقصير فى منى. ١٨١

حكم ما لو تعذر الحلق والتقصير في منى. ١٨١

امرار فاقد الشعر الموسى على رأسه. ١٨٣

طواف الحج و صلاته و السعى و طواف النساء. ١٨٤

بماذا يحصل التحلل من النساء و الطيب و الصيد؟ ١٨٨

كراهه لبس المخيط قبل طواف الزيارة ١٩٩

(القول في العود إلى مكة للطوافين و السعى) ٢٠١

استحباب تعجيل العود من يوم النحر إلى مكة. ٢٠٢

ص: ٤١١

- (القول فى العود إلى منى) ٢٠٥
- رمى الجمرات الثلاث نهارا ٢٠٧
- حكم من لو بات بغير منى. ٢٠٩
- وجوب الترتيب فى الرمي. ٢١٤
- حصول الترتيب بأربع حصيات. ٢١٥
- استحباب رمى الأولى عن يمينه. ٢١٧
- جواز النفر فى الثانى عشر إذا بات ليلتين بمنى. ٢٢٠
- و يقضى الرمي لو فات. ٢٣٤
- ما يستحب بعد الرجوع من منى. ٢٣٦
- استحباب الإكثار من الصلاة بمسجد الخيف. ٢٥١
- و يحرم إخراج من التجأ إلى الحرم بعد الجنايه. ٢٥٢
- و فى بقره الوحش و حماره بقره أهليه. ٢٦٦
- و فى الطّبي و الثعلب و الأرنب شاه ٢٦٩
- و فى كسر بيض النعام لكل يبيضه بكره من الإبل. ٢٧١
- و فى الحمامه شاه ٢٧٨
- و فى الجراده تمره ٢٨٩
- و فى القمله كف طعام. ٢٩٢
- و لو نفر حمام الحرم فشاه ٢٩٦
- و فى كسر قرنى الغزال نصف قيمته. ٣٠٢
- و لا يدخل الصيد فى ملك المحرم. ٣٠٥

(البحث الثاني فى كفاره باقى المحرمات) ٣١٧

فى الوطى قبل المشعر و ان وقف بعرفه بدنه. ٣١٧

حكم الرجل إذا أحل و واقع المحرمه. ٣٢٦

حكم ما لو عجز عن البدنه. ٣٢٨

و لو نظر الى أجنبيه فأمنى. ٣٣٣

و لو نظر الى زوجته بشهوه فأمنى فبدنه. ٣٣٤

و لو عقد المحرم أو المحلل لمحرم على امرأه ٣٤٥

ص: ٤١٢

و العمره المفرده إذا أفسدها بالجماع قضاها ٣٤٧

أو جادل ثلاثا صادقا، أو واحده كاذبا ٣٤٤

و تتكرر الكفاره بتكرر الصيد عمدا أو سهوا ٣٨٢

و يجوز تخليه الإبل للرعى فى الحرم. ٣٨٧

(الفصل السابع فى الإحصار و الصد) ٣٩٠

حكم المحصور ٣٩٠

فرع. ٣٩٤

حكم المصدود ٣٩٨

و لو أحصر عن عمره التمتع فتحلل. ٤٠١

(خاتمه) ٤٠٢

تجب العمره بشروط الحج. ٤٠٢

و يؤخرها القارن و المفرد ٤٠٤

و لا يتعين وجوبا بزمان مخصوص.. ٤٠٧

و هى مستحبه مع قضاء الفريضة فى كل شهر ٤٠٨

الفهرس.. ٤١١

ص: ٤١٣

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه دمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول، محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه دمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش _____ رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب

الْجِهَاد وَالْأَمْر بِالْمَعْرُوفِ وَالْقَضَاءِ

وَالْوَقْفِ وَالْعَطِيَّةِ

الجزء الثامن

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

(كتاب الجهاد)

اشاره

وجوب الجهاد في الجملة من ضروريات الدين , و تدلّ عليه الآيات الكثيرة. و الروايات في ذلك فوق حدّ الإحصاء(١).

وقد وردت الايات في الجهاد واقسامه فقسم منها مع الكفار وقسم اخر مع الباغين.

ص: ٣

١- وسائل الشيعة الباب ١ و ما بعده من أبواب جهاد العدو .

اما مع الكفار فقال تعالى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلَّهُ لِلَّهِ فَإِنِ انْتَهَوْا فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ. الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ. وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾ (١).

وقال تعالى ﴿فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الدُّنْيَا بِالْآخِرَةِ وَمَنْ يُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيُقْتَلْ أَوْ يَغْلِبْ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ (٢).

وقال جلّ و علا ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهُ لَكُمْ وَعَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَىٰ أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ (٣).

وأیضا ﴿وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ هُوَ اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (٤).

و أيضا ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولَى الضَّرَرِ وَ الْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَىٰ

ص: ٤

١- البقره ١٩٤

٢- النساء: ٧٤

٣- البقره ٢١٩

٤- الحج ٧٨

الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَ اللَّهُ الْحُسَيْنِيَّ وَفَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَاعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا. دَرَجَاتٍ مِنْهُ وَ مَغْفِرَةً وَ رَحْمَةً وَ كَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا { (١).

و أيضا { إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَ أَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَ يُقْتَلُونَ وَ عِدًّا عَلَيْهِ حَقًّا فِي التَّوْرَةِ وَ الْإِنْجِيلِ وَ الْقُرْآنِ وَ مَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ - إِلَى - التَّائِبِينَ الْعَابِدُونَ الْحَامِدُونَ السَّائِحُونَ الرَّاكِعُونَ السَّاجِدُونَ الْأَمْرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَ النَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ وَ الْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ وَ بَشَرِ الْمُؤْمِنِينَ } (٢).

و أيضا { لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَ لَا عَلَى الْمَرْضَى وَ لَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَّيْ حُوا لِلَّهِ وَ رَسُولِهِ عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ } (٣).

و أيضا { لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرَجٌ وَ لَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَ لَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ وَ مَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ - الْآيَةُ } (٤).

ص: ٥

١- النساء ٩٥

٢- التوبة ١١١

٣- التوبة ٩١

٤- الفتح ١٧

و اما مع الباغين فقال تبارك و تعالی ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتُلُوا فَأَوْصِلُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحِدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصِلُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ. إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ (١).

و قال فيهما ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ جَاهِدِ الْكُفَّارَ وَالْمُنَافِقِينَ وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ وَاوَأَاهُمْ جَهَنَّمَ وَبِئْسَ الْمَصِيرُ﴾ (٢) قاله في «التوبه» و في «التحریم» فجاهد النبي صلى الله عليه و آله الكفار، و في كلها شاركه أمير المؤمنين (عليه السلام)، و جاهد المنافقين بأمر المؤمنين (عليه السلام) الذي كان نفسه كنفسه مع الناكثين و القاسطين و المارقين.

و ورد في الناكثين ﴿وَإِنْ نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ مِنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا إِنَّمَهُ الْكُفْرُ إِنَّهُمْ لَأَيُّمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنْتَهُونَ﴾ (٣) و «عن أمير المؤمنين (عليه السلام): ما قوتلوا منذ نزلت» (٤).

ص: ٦

١- الحجرات ٩

٢- التوبه ٧٣

٣- التوبه ١٢

٤- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ؛ النص ؛ ص ٩٧

(و يجب) الجهاد (على الكفايه بحسب الحاجه)

أما ان الوجوب كفاي فلان الغرض ما دام يتأتى بقيام جماعه به فلا وجه للعينيه. نعم عند عدم قيام من به الكفايه يصير عينيا.

(و أقله مره في كل عام بشرط الإمام)

أما كون الوجوب ثابتا مع وجود الإمام (عليه السلام) فلائنه القدر المتيقن من أدله وجوب الجهاد و النصوص به مستفيضه .

ثم ان جهاد الكفار واجب مع وجود الإمام (عليه السلام) حتى يسلموا أو يعطوا الجزيه إن كانوا من أهل الكتاب أو حتى يسلموا إن كانوا من غيرهم أميا التخيير بين الأمرين في أهل الكتاب فلقوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَمْ يُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَ لَمْ بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَ لَمْ يُحَرِّمُوا مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ وَ لَمْ يَدِينُوا دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَ هُمْ صَاغِرُونَ﴾ (١).

و أميا تعين القتال حتى يتحقق الإسلام في غير أهل الكتاب فلان الآيه الكريمه المتقدمه الداله على أخذ الجزيه مختصه بأهل الكتاب و يبقى إطلاق الآيات

ص:٧

المتقدّمه الداله على وجوب القتال حتى تحقق الإسلام على حاله بالنسبه إلى غيرهم. هذا مضافا إلى دلالة جمله من الروايات على ذلك^(١).

حكم الجهاد في زمن الغيبه

(أَوْ نَائِبِهِ) الخاص فانه بحكم الامام كما هو واضح .

و اما مع النائب العام كما في زمان الغيبه وشمول وجوب الجهاد لعصر الغيبه أيضا فيكفي فيه إطلاق الآيات الكريمه المتقدّمه. و لا دليل على التقييد سوى أحد أمور ثلاثه:

١- صحيحه أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كُلُّ رايه ترفع قبل قيام القائم فصاحبها طاغوت يعبد من دون الله عزّ و جلّ»^(٢) و غيرها ممّا دلّ على حرمة الخروج بالسيف قبل قيام القائم عجل الله تعالى فرجه الشريف.

و الجواب عنها واضح لعدم نظرها إلى قتال الكفار للدعوه إلى الإسلام بل إمّا إلى الثورات الداخليه التي كان يقوم بها بعض العلويين ضد السلطه العباسيه بدوافع خاصه غير إسلاميه، أو إلى بعض الحركات التي كانت تقوم تحت شعار المهدويّه ويشهد لذلك ان النعماني نقل هذه الاخبار في باب من ادعى الامامه من

ص: ٨

١- وسائل الشيعة الباب ٥ من أبواب جهاد العدو .

٢- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب جهاد العدو الحديث ٦ .

دونهم ويشهد لما قلنا ففي صحيح عيص بن القاسم قال: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول «عليكم بتقوى الله وحده لا شريك له و انظروا لأنفسكم فو الله إن الرجل ليكون له الغنم فيها الرّاعى فإذا وجد رجلاً هو أعلم بغنمه من الذى هو فيها يخرجها و يجىء بذلك الرجل الذى هو أعلم بغنمه من الذى كان فيها و الله لو كانت لأحدكم نفسان يقاتل بواحدة يجرب بها ثم كانت الأخرى باقيةً فعمل على ما قد استبان لها و لكن له نفسٌ واحدةٌ إذا ذهبت فقد و الله ذهبت التّوبه فأنتم أحقّ أن تختاروا لأنفسكم إن أتاكم آتٍ منّا فانظروا على أى شىءٍ تخرجون و لا تقولوا خرج زيدٌ فإنّ زيدياً كان عالماً و كان صدوقاً و لم يدعكم إلى نفسه إنّما دعاكم إلى الرّضا من آل محمّد (عليه السلام) و لو ظهر لوفى بما دعاكم إليه إنّما خرج إلى سلطانٍ مجتمعٍ لينقضه فالخارج منّا اليوم إلى أى شىءٍ يدعوكم إلى الرّضا من آل محمّد (عليه السلام) فنحن نشهدكم أنّا لسنا نرضى به و هو يعصينا اليوم و ليس معه أحدٌ و هو إذا كانت الرّايات و الألوّيه أجدر أن لا يسمع منّا إلّا مع من اجتمعت بنو فاطمه معه فو الله ما صاحبكم إلّا من اجتمعوا عليه» (١) و قد أيد الامام (عليه السلام) فيها ثوره زيد صراحهٗ , و يؤيد ذلك ايضاً روايه زكريا: «و من رفع رايه ضلال فصاحبها طاغوت» (٢).

ص: ٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٨، ص: ٢٦٤ ح ٣٨١

٢- الكافي ٨: ٢٩٧ الحديث ٤٥٦

٢- صحيحه بشير الدهان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قلت له: إني رأيت في المنام أني قلت لك: ان القتال مع غير الإمام المفترض طاعته حرام مثل الميتة و الدم و لحم الخنزير فقلت لى: نعم هو كذلك. فقال أبو عبد الله: هو كذلك هو كذلك»(١) و نحوها غيرها. إلّا انها لو تمّت سندا قاصره دلالة لكونها ناظره إلى الخروج مع الظالم و القتال معه.

٣- التمسك بالإجماع المدعى على الشرطيّه. و هو- لو كان ثابتا حقا- محتمل المدرك، و بالإمكان استناده إلى الروايات التي تقدّم ضعف دلالتها. و قد صرّح صاحب الجواهر بما ذكر و انه لو لا الإجماع فبالإمكان المناقشه في الشرطيّه لعموم أدله الجهاد، و يظهر منه الميل إلى نفي الشرطيّه بل اختيار ذلك(٢).

اقول: و هو الصحيح لما يقتضيه إطلاق الأدله.

حكم الجهاد تحت لواء حكام الجور

و اما الجهاد تحت لواء حكام الجور فالنصوص مستفيضه بحرمة كما في صحيحه بشير الدهان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قلت له: إني رأيت في المنام أني قلت لك: ان القتال مع غير الإمام المفترض طاعته حرام مثل الميتة و الدم و لحم الخنزير فقلت

ص: ١٠

١- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب جهاد العدو الحديث ١

٢- جواهر الكلام ٢١: ٤١.

لى: نعم هو كذلك. فقال أبو عبد الله: هو كذلك هو كذلك»(١) و حديث الاربعائه الصحيح سندا كما تقدم «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): يخرج المسلم فى الجهاد مع من لا يؤمن على الحكم ولا ينفذ فى الفى ء ما أمر الله عزّ وجلّ فإنّه إن مات فى ذلك كان معينا لعدونا فى حبس حقنا والإشاطه بدمائنا، و ميته ميته الجاهليّه»(٢).

و معتبره الفضل بن شاذان عن الإمام على بن موسى الرضا (عليه السلام) فى جوابه (عليه السلام) للمأمون فى جوامع الشريعة لما سأله، فى خبر: «و الجهاد واجب مع إمام عادل، و من قاتل فقتل دون ماله و رحله و نفسه فهو شهيد، و لا يحلّ قتل أحد من الكفّار فى دار التّقيه إلّا قاتل أو ساع فى فساد»(٣) و ذلك إذا لم تحذر على نفسك و لا- أكل أموال النّاس من المخالفين و غيرهم، و التّقيه فى دار التّقيه واجبه، و لا حنث على من حلف تقّيه يدفع بها ظلما عن نفسه»(٤).

و صحيح عبد الله بن المغيرة وهو من اصحاب الاجماع عن طلحه بن زيد، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل دخل أرض الحرب بأمان، فغزا القوم الذين دخل عليهم قوم آخرون؟ قال: على المسلم أن يمنع نفسه و يقاتل على حكم الله و حكم

ص: ١١

١- وسائل الشيعة الباب ١٢ من أبواب جهاد العدو الحديث ١

٢- الخصال ج ٢ ص ٦٢٥؛ وسائل الشيعة؛ ج ١٥، ص: ٤٩؛ ١٢ باب اشتراط وجوب الجهاد بأمر الإمام و إذنه و تحريم الجهاد مع غير الإمام العادل؛ ج ١٥، ص: ٤٥

٣- فى نسخه اخرى «او باغ» .

٤- عيون أخبار الرضا (عليه السلام)، ج ٢، ص: ١٢٤

رسوله، و أما أن يقاتل الكفار على حكم الجور و سنتهم فلا يحل له ذلك»(١) و غيرها .

نعم يظهر من بعض الاخبار جواز الجهاد اذا امكنه اقامه حكم الله جل و علا كما فى خبر أبى عمره السلمى، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سأله رجل فقال: إئتى كنت أكثر الغزو و أبعد فى طلب الأجر، و أطيل الغيبه فحجر ذلك على، قيل لى: لا غزو إلا مع إمام عادل، فما ترى- إلى- قال: إن الله يحشر الناس على نياتهم يوم القيامة- إلى- قال الرجل: غزوت فواقعت المشركين فينبغى قتالهم قبل أن أدعوهم؟ فقال: إن كانوا غزوا و قتلوا و قاتلوا، فإنك تجترى بذلك، و إن كانوا قوما لم يغزوا و لم يقاتلوا فلا يسعك قتالهم حتى تدعوهم، قال الرجل: فدعوتهم فأجابنى مجيب فأقرّ بالإسلام فى قلبه، و كان فى الإسلام، فجير عليه فى الحكم فانتهكت حرمة و أخذ ماله و اعتدى عليه فكيف بالخروج و أنا دعوته، فقال: إنكما مأجوران على ما كان من ذلك و هو معك يحفظك من رواء حرمتك، و يمنع قبلك و يدفع عن كتابك و يحفظ دمك خير من أن يكون عليك، يهدم قبلك و ينتهك حرمتك و يسفك دمك و يحرق كتابك»(٢) لكنه ضعيف سنداً بابى عمره فانه لم يوثق.

ص: ١٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٣٥ ح ٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٣٥ ح ٤

و اما قول المصنف «أقله مره فى كل عام» فىستدل له بعموم قوله تعالى {فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ} (١).

و اما ما فى تفسير القمى من «ان المراد من قوله تعالى {فَسَيَحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ} هى أشهر السياحه عشرين من ذى الحجه، و المحرم و صفر و ربيع الأول و عشره من شهر ربيع الآخر» و مثله ما فى مرسل زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى قوله تعالى {فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ} قال: هى يوم النحر إلى عشر مضيّن فى شهر ربيع الآخر» (٢). من ان المراد من الأشهر الحرم فى هذه الآيه غير تلك الآيه {مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ} التى هى ذو القعدة و ذو الحجه و المحرم و رجب و حينئذ فالاستدلال لوجوب الجهاد فى العام مره بآيه «فَإِذَا انْسَلَخَ» غير صحيح لأنه كان خاصا به صلى الله عليه و آله و سلم .

اقول: هذا الاستدلال يبنى على ما فى تفسير القمى الذى لم يعلم كونه روايه وعلى مرسل العياشى الذى لا دليل على حجتيه مضافا الى انه تفسير بما يخالف السياق و ما يخالف ظهور الآيه فى سياق قوله تعالى {فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ} يشهد بانها هى المراد من قوله تعالى {فَسَيَحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ} كما وان ظهور قوله تعالى { الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ } انها هى نفس ما

ص: ١٣

١- التوبه ٥

٢- تفسير العياشى (فى ٢٢ من أخبار تفسير براءته)

فى قوله تعالى فى ايه اخرى {منها اربعة حرم} ولا يصار الى خلاف الظاهر لاجل روايه مرسله وعليه فالايه تامه الاستدلال .

نعم يحرم الجهاد فى تلك الأربعة باستثناء حرمة إذا بدء المخالف فقال: {الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ}.

الجهاد الدفاعى

(أو هجوم عدوّ يخشى منه على بيضه الإسلام)

أمّا وجوب الدفاع فلضروره وجوب الحفاظ على بيضه الإسلام على الجميع مع قدره كما فى صحيح يونس، عن أبى الحسن الرضا (عليه السلام) فى خبر «فقال له يجاهد(1) قال لا إلّا أن يخاف على ذرارى المسلمين (فقال) أ رأيتك لو أنّ الروم دخلوا على المسلمين لم ينبغ لهم أن يمنعوهم قال: يرابط ولا- يقاتل، وإن خاف على بيضه الإسلام و المسلمين قاتل، فيكون قتاله لنفسه و ليس للسلطان، قلت: فإن جاء العدو إلى الموضع الذى هو فيه مرابط كيف يصنع؟ قال: يقاتل على بيضه

ص: ١٤

١- أى يتدئ بالجهاد من غير أن يهجموا عليهم.

الإسلام لا عن هؤلاء لأنّ في دروس الإسلام دروس دين محمّد صلّى الله عليه وآله»^(١).

حكم الجهاد ضد حكام الجور

و بقى الكلام بالنسبه الى حكم الجهاد ضد حكام الجور و تاره يفرض الكلام مع تصدى الفقيه الجامع للشرائط واخرى مع عدمه

اما مع قياده الفقيه الجامع للشرائط فمقتضى القاعده انه من وظائفه ومسؤولياته ألا اذا قام الدليل على عدم وجوب ذلك في زمن الغيبه وقد يقال بدلاله الروايات التاليه عليه:

١- مرفوعه ربيعى عن عليّ بن الحسين عليهما السلام: «و الله لا يخرج واحد منّا قبل خروج القائم إلا كان مثله كمثل فرخ طار من وكره قبل أن يستوى جناحاه، فأخذه الصبيان فعبثوا به»^(٢).

ص: ١٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٢ باب الغزو مع الناس اذا خيف على الاسلام) و رواه العلل في أواخر نوادر آخره، مع تفاوت و رواه التهذيب في ٢ من ٣ من جهاده، و رواه الحميرى في ٥ من أخباره مع تفاوت.

٢- روضه الكافى فى ٣٨٢

وفيه: ان ظاهرها ان القيام للحكومه الاسلاميه العامه قبل خروج الامام الحجه فاشل ولا ثمره منه لا انه حرام كما وانها غير ناظره للثوره فى بقعه معينه.

٢- صحيحه أبى بصير، عنه (عليه السلام): «كلّ رايه ترفع قبل قيام القائم فصاحبها طاغوت يعبد من دون الله عزّ وجلّ» (١).

وفيه: ما تقدم من الجواب عنها واضح لعدم نظرها إلى قتال الكفار للدعوه إلى الإسلام بل إمّا إلى الثورات الداخليه التي كان يقوم بها بعض العلويين ضد السلطه العباسيه بدوافع خاصّه غير إسلاميه، أو إلى بعض الحركات التي كانت تقوم تحت شعار المهدويّه ويشهد لذلك ان النعماني نقل هذه الاخبار فى باب من ادعى الامامه من دونهم ويشهد لما قلنا فى صحيح عيص بن القاسم قال سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول «عليكم بتقوى الله وحده لا شريك له و انظروا لأنفسكم فو الله إنّ الرّجل ليكون له الغنم فيها الرّاعى فإذا وجد رجلاً هو أعلم بغنمه من الّذى هو فيها يخرجها و يجىء بذلك الرّجل الّذى هو أعلم بغنمه من الّذى كان فيها و الله لو كانت لأحدكم نفسان يقاتل بواحدٍ يجزّب بها ثم كانت الأخرى باقيه فعمل على ما قد استبان لها و لكن له نفسٌ واحدهٌ إذا ذهب فقد و الله ذهب التّوبه فأنتم أحقّ أن تختاروا لأنفسكم إن أتاكم آتٍ منّا فانظروا على أى شىءٍ تخرجون و لا تقولوا خرج زيدٌ فإنّ زيدا كان عالماً و كان صدوقاً و لم يدعكم إلى نفسه إنّما دعاكم إلى الرّضا من آل محمّد عليهم السلام و لو ظهر لوفى بما

ص: ١٤

١- وسائل الشيعة الباب ١٣ من أبواب جهاد العدو الحديث ٦ و روضه الكافى فى ٤٥٢

دعاكم إليه إنما خرج إلى سلطانٍ مجتمعٍ لينقضه فالخارج منّا اليوم إلى أيّ شىءٍ يدعوكم إلى الرضا من آل محمّدٍ ع فنحن نشهدكم أنّا لسنا نرضى به و هو يعصينا اليوم و ليس معه أحدٌ و هو إذا كانت الزايات و الألوّيه أجدر أن لا يسمع منّا إلّا مع من اجتمعت بنو فاطمه معه فو الله ما صاحبكم إلّا من اجتمعوا عليه..»(١) و قد ايد الامام (عليه السلام) فيها ثوره زيد صراحه، و يؤيد ذلك ايضا روايه زكريا: «و من رفع رايه ضلال فصاحبها طاغوت»(٢) وبذلك يظهر الجواب عن كل الاخبار الاتيه.

٣- معتبر الفضل الكاتب، عن الصادق (عليه السلام) «كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) فأتاه كتاب أبي مسلم فقال ليس لكتابك جوابٌ اخرج عنّا فجعلنا يساراً بعضنا بعضاً فقال أيّ شىءٍ تسارون يا فضل إنّ الله عزّ ذكره لا يعجل لعجله العباد و لا يزاله جبلٍ عن موضعه أيسر من زوال ملكٍ لم ينقض أجله ثم قال إنّ فلان بن فلانٍ حتّى بلغ السّابع من ولد فلانٍ قلت فما العلامه فيما بيننا و بينك جعلت فداك قال لا تبرح الأرض يا فضل حتّى يخرج السفينى، فإذا خرج السفينى فأجيبوا إلينا- يقولها ثلاثا- و هو من المحتوم»(٣). وفيه: انه كسابقه ايضا ويشهد له صدره فى رد رساله ابى مسلم الخراسانى .

ص: ١٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٨، ص: ٢٦٤ ح ٣٨١

٢- الكافى ٨: ٢٩٧ الحديث ٤٥٦

٣- روضه الكافى فى ٤١٢

٤- معتبر سدير: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «يا سدير ألزم بيتك وكن حلسا(١) من أحلاسه و اسكن ما سكن الليل و النهار، فإذا بلغك أنّ السفيناني قد خرج فارحل إلينا و لو على رجلك»(٢) وفيه: انه كالسابقين ايضا.

٥- خبر عمر بن حنظله، عنه (عليه السلام): «خمس علامات قبل قيام القائم الصيحه و السفيناني و قتل النفس الزكيه و اليماني، فقلت: إن خرج أحد من أهل بيتك قبل هذه العلامات أ تخرج معه، قال: لا- الخبر»(٣). وفيه انه كالاخبار السابقه .

٦- خبر المعلّى بن خنيس: «ذهبت بكتاب عبد السلام بن نعيم و سدير و كتب غير واحد إلى أبي عبد الله (عليه السلام) حين ظهرت المسوّده قبل أن يظهر ولد العباس: بأننا قد قدرنا أن يؤول الأمر إليك فما ترى؟ قال: فضرب بالكتب الأرض، ثم قال: أفّ ما أنا لهؤلاء بإمام، أما يعلمون أنّه إنّما يقتل السفيناني»(٤). وفيه: انه كالاخبار السابقه.

٧- خبر الحسين بن خالد الكوفي، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام): «قلت: حديث كان يرويه عبد الله بن بكير، عن عبيد بن زراره فقال لي: ما هو، قلت له: روى عن

ص: ١٨

١- اي لا تبرح قال الجوهري: أحلاس البيوت: ما يبسط تحت حر الثياب.

٢- روضه الكافي في ٣٨٣

٣- روضه الكافي في ٤٨٣

٤- روضه الكافي في ٥٠٩

عبيد بن زراره أنه لقي أبا عبد الله (عليه السلام) في السنة التي خرج فيها إبراهيم ابن عبد الله بن الحسن فقال له: إن هذا قد ألف الكلام و سارع الناس إليه فما الذي تأمر به؟ فقال: اتقوا الله و اسكنوا ما سكنت السماء و الأرض. قال: و كان عبد الله بن بكير يقول: و الله لئن كان عبيد بن زراره صادقاً فما من خروج و ما من قائم، فقال لى أبو الحسن (عليه السلام): الحديث على ما رواه عبيد و ليس على ما تأوله عبد الله بن بكير إنما عنى أبو عبد الله (عليه السلام) بقوله: ما سكنت السماء من النداء باسم صاحبك و ما سكنت الأرض من الخسف بالجيش»^(١) وفيه: انه كالأخبار السابقه.

٨- خبر إبراهيم الثقفي في غاراته في خبر خطبه أمير المؤمنين (عليه السلام) في النهروان و ذكره الفتن به «فقام رجل فقال: ما يصنع في ذلك الزمان، فقال: انظروا أهل بيت نبيكم فإن لبدوا فالدوا و إن استصرخوكم فانصروهم، و لا تستبقوهم فتصرعكم البليته، ثم ذكر حصول الفرج بخروج صاحب الأمر (عليه السلام)»^(٢).

قلت: و مراده بقوله «فإن لبدوا» قعود ابنه الحسن و الحسين عليهما السلام أيام معاويه، و بقوله: «و إن استصرخوكم» قيام ابنه الحسين (عليه السلام) أيام يزيد».

و فيه: انه كسابقه مضافاً لضعف سنده.

ص: ١٩

١- المعانى (فى ١٢١ من أبوابه، باب معنى الخبر الذى - إلخ)

٢- وسائل الشيعة؛ ج ١٥، ص: ٥٦؛ ١٣ باب حكم الخروج بالسيف قبل قيام القائم ع؛ ج ١٥، ص: ٥٠

٩- ما في أوّل الصحيفه السجديه مسندا عن المتوكّل بن هارون قال: لقيت يحيى بن زيد بن عليّ - إلى - قال لي أبو عبد الله (عليه السلام): كيف قال لك يحيى بن زيد: إنّ عمّي محمّد بن عليّ و ابنه جعفر، دعوا النّاس إلى الحياه و نحن دعوناهم إلى الموت، قلت: نعم، قد قال لي ابن عمّك يحيى ذلك - إلى - ثمّ قال (عليه السلام): ما خرج منّا و لا يخرج منّا إلى قيام قائمنا (عليه السلام) أحد ليدفع ظلما أو ينعش حقّا إلّا اصطلمته البليّه، و كان قيامه زياده في مكروهنا و مكروه شيعتنا^(١) وفيه انه مضافا لضعف سنده هو كسابقه .

و الحاصل انه لم يتم شيء من هذه الاخبار في الخروج عن مقتضى الادله الداله على جواز و وجوب تصدى الفقيه للجهاد ضد حكام الجور .

و اما حكم الجهاد ضد حكام الجور مع عدم الفقيه الجامع للشرائط فظاهر الايه المباركه { شرع لكم من الدين .. ان اقيموا الدين } بعد كون المخاطب فيها هو عموم المسلمين داله على وجوب ذلك .

حصيله البحث:

وجوب الجهاد في الجملة من ضروريات الدين و يجب على الكفايه بحسب الحاجه و جهاد الكفّار واجب مع وجود الإمام (عليه السلام) حتى يسلموا أو يعطوا الجزية إن كانوا من أهل الكتاب أو حتى يسلموا إن كانوا من غيرهم و أقلّه مرّة في كلّ

ص: ٢٠

١- أوّل الصحيفه السجديه مسندا عن المتوكّل بن هارون

عام بشرط الإمام أو نائبه الخاص أو العام، و يجب الجهاد لصد هجوم عدوٍ يخشى منه على بيضه الإسلام، و يحرم الجهاد تحت لواء حكام الجور، كما و يحرم الجهاد فى الأشهر الحرم وهى رجب و ذو القعدة و ذو الحجة و محرم إلا إذا بدء المخالف.

شروط الجهاد

(و يشترط البلوغ و العقل و الحرية و البصر و السلامة من المرض المانع و العرج و الفقر)

أما اشتراطه بالتكليف و قدره فلكونهما من الشروط العامّة لاصل التكليف.

و أمّا اشتراطه بالذكوره فلانعتقاد السيره القطعيّه زمن الرسول الأعمم صلّى الله عليه و آله على عفو النساء عن ذلك. على ان بالإمكان استفاده ذلك من بعض الروايات الخاصّه (١).

و أمّا الحرّيّه فليس فيها نصّ على اشتراطها و لا على إسقاطها و عليه فالاصل عدم اشتراط الجهاد بالحرية للعمومات و الاطلاقات لكن فى المختلف «الحرّيّه شرط فى الجهاد و هو المشهور و يظهر من كلام الإسكافى عدم الاشتراط فإنّه قال: و الخطاب بفرض الجهاد إنّما هو للعاقل من البالغين سواء كان شابًا أو شيخًا إذا كان

ص: ٢١

مَنْ يطيق مبارزته الرّجال - إلى - ثم روى بعد ذلك «أن رجلا- جاء إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) ليبايعه، فقال: يا أمير المؤمنين أبسط يدك على أن أدعو لك بلساني، و أنصحك بقلبي، و أجاهد معك بيدي، فقال: أ حرّ أنت أم عبد؟ فقال: بل عبد، فقبض (عليه السلام) يده فبايعه» (١) قلت: فلو ثبتت شهره من المتقدمين على اشتراطها كما قال العلامة قلنا بها فلا بد من مراجعته كلام المتقدمين.

و أمّا البصر و السلامه من المرض و العرج و الفقر فيشهد لها ما في صحيح الحسن بن محبوب، عن بعض أصحابه: «كتب أبو جعفر (عليه السلام) في رسالته إلى بعض خلفاء بني أمية: و من ذلك ما ضيّع الجهاد الذي فضّله الله تعالى على الأعمال - إلى - ثم كلف الأعمى و الأعرج و الذين لا يجدون ما ينفقون على الجهاد بعد عذر الله تعالى إيّاهم - الخبر» (٢) و الامام (عليه السلام) في مقام عد بعض مثالب بني اميه وقد اشار الامام بقوله بعد عذر الله تعالى لهم الى قوله تعالى { ليس على الضّعفاء و لا على المرضى و لا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله و رسوله، ما على المحسنين من سبيل و الله غفورٌ رحيمٌ } و قوله تعالى بين آيات في الجهاد: { ليس على الأعمى حرج و لا على الأعرج حرج و لا على المريض حرج و من يطع الله - الآيه } (٣).

ص: ٢٢

١- المختلف مساله ٢ من مسائل جهاد

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣ ح ٤

٣- سورة الفتح ١٧

(و يحرم المقام فى بلد الشرك لمن لا يتمكن من إظهار شعار الإسلام)

إِلَّا لِمَنْ لَا يَتِمَّكَنُ مِنْ ذَلِكَ وَ هُوَ الْمُسْتَضْعَفُ مِنَ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ وَ الْوَلَدَانِ. أَمَّا وَجُوبُ الْهَجْرِهِ مِنْ بِلَدِ الْكُفْرِ فَلَقَوْلُهُ تَعَالَى: {إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنْتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِي الْأَرْضِ قَالُوا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضَ اللَّهِ وَاسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا فَأُولَئِكَ مِرَاءُكُمْ جَهَنَّمَ وَ سَاءَتْ مَصِيرًا* إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ وَ الْوَلَدَانِ...} (١). وَ الروَايَاتُ فِي ذَلِكَ كَثِيرَةٌ (٢) وَ لَوْجُوبُ امْتِثَالِ الْإِحْكَامِ الْإِلَهِيِّهِ وَ مِنَ الْكِبَائِرِ التَّعَرُّبُ بَعْدَ الْهَجْرِ قَالَ تَعَالَى {وَ الَّذِينَ آمَنُوا وَ لَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا} (٣).

وَ يدلُّ عَلَيْهِ مَعْتَبَرُ السَّكُونِيِّ، عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): «بَعَثَ النَّبِيُّ (ص) جَيْشًا إِلَى خَنْعَمٍ فَلَمَّا غَشِيَهُمْ اسْتَعْصَمُوا بِالسُّجُودِ، فَقَتَلَ بَعْضُهُمْ فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَّمَ فَقَالَ: أَعْطُوا الْوَرِثَةَ نَصْفَ الْعَقْلِ بِصَلَاتِهِمْ، وَ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

ص: ٢٣

١- النساء: ٩٧-٩٨

٢- وسائل الشيعة الباب ٣٦ من أبواب جهاد العدو

٣- الانفال ٧٢

و آله و سلم: ألا إني بريء من كل مسلم نزل مع مشرك في دار الحرب»^(١)، و به افتى الكافي.

و للأبوين منع الولد مع عدم التعيين

(و للأبوين منع الولد مع عدم التعيين)

كما في صحيح يونس بن عبد الرحمن عن عمرو بن شمر عن جابر قال: «أتى رجل النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال: إني رجل شاب نشيط و أحبّ الجهاد و لى والده تكره ذلك؟ فقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم: ارجع فكن مع والدتك فوالذي بعثني بالحق لأنسها بك خير من جهادك في سبيل الله سنة»^(٢) والرواية ضعيفه سندا وعمرو لكنها موثوق بها بعد اعتماد يونس والكليني عليها و اما دلالة فالامر فيها للوجوب إلا مع القرينه الصارفه وهي مفقوده.

ويؤيده خبر جابر، عن الصادق (عليه السلام) «أتى رجل إلى النبي صلى الله عليه وآله فقال: إني راغب في الجهاد نشيط، فقال صلى الله عليه وآله وسلم: فجاهد في سبيل الله فإنك إن تقتل تكن حيا عند الله يرزق، و إن تمت فقد وقع أجرك على الله و إن رجعت من الذنوب كما ولدت، قال: إن لى والدين كبيرين يزعمان أنّهما

ص: ٢٤

١- الكافي ج ٥، ص: ٤٣١ باب أنه لا يحل للمسلم أن ينزل دار الحرب

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ١٦٣ ح ٢٠

يَأْنَسَانُ بِي وَ يَكْرَهُانِ خُرُوجِي، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله فَقَرَّ مَعَ وَالدِيكَ، فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَنْسَهُمَا بِكَ يَوْمَا وَ لَيْلِهِ خَيْرٌ مِنْ جِهَادِ سَنَةٍ»(١).

وَالْمَدِينِ يَمْنَعُ الْمَوْسِرَ مَعَ حُلُولِ الدِّينِ

(وَالْمَدِينِ يَمْنَعُ الْمَوْسِرَ مَعَ الْحُلُولِ)

يَعْنِي أَنَّ الدَّائِنَ لَهُ حَقُّ الْمَطَالِبَةِ بِدِينِهِ فَإِنَّ إِدَاءَ الْمَدْيُونِ فَهُوَ وَالْأَوْجِبُ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَأْخُذَ الدَّيْنَ مِنَ الْمَوْسِرِ.

وَأَمَّا غَيْرُ الْمَوْسِرِ فَقِيلَ: يَشْتَرُطُ إِجَازَتَهُ ظَاهِرًا لِنُتْلَأَ يَذْهَبُ حَقُّهُ وَقَدْ يَسْتَشْهَدُ لَهُ بِمَا رَوَاهُ الطَّبْرِيُّ «عَنِ الضَّحَّاكَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْمَشْرِقِيِّ قَالَ: قَدِمْتُ وَ مَالِكُ بْنُ النُّضْرِ الْأَرْحَبِيُّ عَلَى الْحُسَيْنِ - إِلَى - قَالَ: فَمَا يَمْنَعُكُمْ مِنْ نَصْرَتِي فَقَالَ: مَالِكُ بْنُ النُّضْرِ عَلَيَّ دِينَ وَ لِي عِيَالٌ، فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّ عَلَيَّ دِينَ وَ إِنَّ لِي لِعِيَالًا - وَ لَكُنَّكَ إِنْ جَعَلْتَنِي فِي حَلٍّ مِنَ الْإِنْصِرَافِ إِذَا لَمْ أَجِدْ مَقَاتِلًا، قَاتَلْتُ عَنْكَ مَا كَانَ لَكَ نَافِعًا وَ عَنْكَ دَافِعًا، قَالَ: فَأَنْتَ فِي حَلٍّ»(٢).

ص: ٢٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ١٦٠ ح ١٠

٢- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٥٤؛ و المدينة يمنع الموسر مع الحلول؛ ج ٦، ص: ١٥٤

اقول: اما غير الموسر فقال تعالى في حقه {فَنظَرَهُ إِلَى مَيْسَرِهِ} فهو لا حرج عليه من جهه الدين واما ما ذكر من شاهد فلا دلالة فيه و إلا فلا معنى لقوله «لكنك إن جعلتني في حلّ من الانصراف» مضافا لضعفه سندا .

استحباب الرباط دائما

(و الرباط مستحب دائما و أقله ثلاثه أيام و أكثره أربعون يوما)

إلّا إذا كانت البلاد الاسلاميه في معرض الخطر فيجب.

اما استحبابه فلصحيح ابن ابي عمير عن رواه عن حريز عن محمّد بن مسلم و زراره، عن الباقر و الصادق عليهما السّلام قالوا: «الرباط ثلاثه أيام و أكثره أربعون يوما فإذا جاوز ذلك فهو جهاد»^(١).

و أمّا وجوبه في حاله المعرضيه للخطر فلوجب الحفاظ على الإسلام و أرضه.

(و لو أعان بفرسه أو غلامه أثيب، و لو نذرهما أو نذر صرف مال الى أهلها وجب و ان كان الإمام غائبا)

ص: ٢٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٢٥ ح ١

فى ضمن حكومه الامامى العادل . و اما فى ظل حكومه الجور فلا يجوز له الرباط و أنّ نذره غير صحيح كما فى صحيح على بن مهزيار كتب رجل من بنى هاشم إلى أبى جعفر الثانى (عليه السلام): أنى كنت نذرت نذرا منذ سنتين أن أخرج إلى ساحل من سواحل البحر إلى ناحيتنا ممّا يربط فيه المتطوّعه نحو مرابطهم بجده و غيرها من سواحل البحر، أفترى أنه يلزمنى الوفاء به أولا يلزمنى أو أفترى الخروج إلى ذلك الموضع بشىء من أبواب البرّ لأصير إليه إن شاء الله تعالى؟ فكتب إليه بخطه و قرأته: إن كان سمع منك نذرك أحد من المخالفين فالوفاء به إن كنت تخاف شنعته، و إلّا فاصرف ما نويت من ذلك فى أبواب البرّ و فّقنا الله و إياك لما يحبّ و يرضى»(١).

و صحيح يونس «قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) رجلاً و أنا حاضرٌ فقال له جعلت فداك إن رجلاً من مواليك بلغه أنّ رجلاً يعطى سيفاً و فرساً فى سبيل الله فأتاه فأخذهما منه ثمّ لقيه أصحابه فأخبروه أنّ السبيل مع هؤلاء لا يجوز و أمره بردّهما قال فليفعل»(٢).

ص: ٢٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٢٦ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١ ح ٢ باب الغزو مع الناس اذا خيف على الاسلام) و رواه العليل فى أواخر نوادر آخره، مع تفاوت و رواه التهذيب فى ٢ من ٣ من جهاده، و رواه الحميرى فى ٥ من أخباره مع تفاوت.

و اطلاق خبر عبد الله بن سنان: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في هؤلاء الذين يقتلون في هذه الثغور؟ فقال: الويل يتعجلون قتله في الدنيا و قتله في الآخرة، و الله ما الشهيد إلا شيعتنا و لو ماتوا على فرشهم» (١).

حصيله البحث:

يشترط في وجوب الجهاد: البلوغ و العقل و البصر و السلامة من المرض و العرج و الفقر.

و يحرم المقام في بلد الشرك لمن لا يتمكن من إظهار شعائر الإسلام، إلا لمن لا يتمكن من ذلك و هو المستضعف من الرجال و النساء و الولدان.

و للأبوين منع الولد مع عدم التّعين، و المدين يمنع الموسر مع الحلول، يعنى ان الدائن له حق المطالبة بدينه فان اداه المديون فهو والّا و جب على الإمام أن يأخذ الدين من الموسر.

و الرّباط مستحبّ دائماً و أقلّه ثلاثة أيّام و أكثره أربعون يوماً إلا إذا كانت البلاد الاسلاميه في معرض الخطر فيجب، و لو أعان بفرسه أو غلامه أثيب، و لو نذرها أو نذر صرف مالٍ إلى أهلها و جب و إن كان الإمام غائباً في ضمن حكومه

ص: ٢٨

الامامى العادل . و اما فى ظل حكومه الجور فلا يجوز له الرباط و أنّ نذره غير صحيح.

(و هنا فصول)

الفصل الأول فيمن يجب قتاله

وجوب قتال الحربى بعد الدعاء إلى الإسلام

(الأول: يجب قتال الحربى بعد الدعاء إلى الإسلام و امتناعه، حتى يسلم أو يقتل)

أما بعد الدعاء فهو القدر المتيقن من الوجوب ولا يختص بالحربى كما فى عموم خبر مسمع بن عبد الملك، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لَمَّا وَجَّهَنِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: يَا عَلِيُّ لَا تَقَاتِلْ أَحَدًا حَتَّى تَدْعُوهُ إِلَى الْإِسْلَامِ، وَ أَيْمَ اللَّهُ لِأَنْ يَهْدِيَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى يَدَيْكَ رَجُلًا خَيْرَ لَكَ مِمَّا طَلَعَتْ عَلَيْهِ الشَّمْسُ وَ غَرَبَتْ، وَ لَكَ وَ لَأُوهُ» (١) وهو ضعيف سندا الا ان الكافى اعتمده .

و اما كيفيه الدعاء ففى خبر الزهرى: «دخل رجال من قريش على على بن الحسين عليهما السلام فسألوه كيف الدّعوة إلى الدين؟ قال: تقول: بسم الله

ص: ٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦-٢

الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ أَدْعُوكُمْ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَإِلَى دِينِهِ. وَجَمَاعَهُ أَمْرَانِ: أَحَدُهُمَا مَعْرِفَةُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَالْآخَرُ الْعَمَلُ بِرِضْوَانِهِ، وَ
إِنَّ مَعْرِفَةَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ يَعْرِفَ بِالْوَحْدَانِيَّةِ وَالرَّأْفَةِ وَالرَّحْمَةِ وَالْعِزَّةِ وَالْعِلْمَ وَالْقُدْرَةَ وَالْعُلُوَّ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، وَإِنَّهُ النَّافِعُ الضَّارَّ
الْقَاهِرَ لِكُلِّ شَيْءٍ الَّذِي لَا تَدْرِكُهُ الْأَبْصَارُ وَهُوَ يَدْرِكُ الْأَبْصَارَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدَهُ وَرَسُولَهُ، وَأَنَّ مَا جَاءَ بِهِ
هُوَ الْحَقُّ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَ مَا سِوَاهُ هُوَ الْبَاطِلُ، فَإِذَا أَجَابُوا إِلَى ذَلِكَ فَلَهُمْ مَا لِلْمُسْلِمِينَ وَ عَلَيْهِمْ مَا عَلَى الْمُسْلِمِينَ» (١) وَ هُوَ
ضَعِيفٌ سَنَدًا .

هَذَا، وَ رَوَى الطَّبْرِيُّ «أَنَّ مِنَ السَّنَةِ الَّتِي سَنَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ بَعْدَ بَدْرٍ أَنْ يَقْرَأَ سُورَةَ الْجِهَادِ عِنْدَ الْكُفَّارِ وَ هِيَ «الْأَنْفَالُ»
وَ لَمْ يَزَلِ النَّاسُ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى ذَلِكَ وَ كَانَ الْقَارِي يَوْمَ يَرْمُوكَ مَقْدَادًا» (٢).

ثُمَّ وَجِبَ الدَّعَاءُ إِذَا لَمْ يَكُنْ دَعَا مِنْ قَبْلِ وَ إِلَّا فَيَسْقُطُ كَمَا فِي خَبَرِ أَبِي عَمْرٍة السَّيْلَمِيِّ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): «سَأَلَهُ
رَجُلٌ فَقَالَ: إِنِّي كُنْتُ أَكْثَرَ الْغَزْوِ وَ أْبَعَدَ فِي طَلْبِ الْأَجْرِ، وَ أَطِيلُ الْغَيْبَةَ فَحَجَّرَ ذَلِكَ عَلَيَّ، قِيلَ لِي: لَا غَزْوَ إِلَّا مَعَ إِمَامٍ عَادِلٍ، فَمَا
تَرَى - إِلَى - قَالَ: إِنَّ اللَّهَ يَحْشُرُ النَّاسَ عَلَى نِيَاتِهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ - إِلَى - قَالَ الرَّجُلُ: غَزَوْتُ فَوَاقَعْتُ الْمُشْرِكِينَ فَيَنْبَغِي قِتَالَهُمْ قَبْلَ أَنْ
أَدْعُوهُمْ؟ فَقَالَ: إِنْ كَانُوا غَزَوْا وَ قَتَلُوا وَ قَاتَلُوا، فَإِنَّكَ تَجْتزِي بِذَلِكَ، وَ إِنْ كَانُوا قَوْمًا لَمْ يَغزُوا وَ لَمْ يَقَاتِلُوا فَلَا يَسْعُكَ

ص: ٣٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦ ح ١

٢- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٥٦

قتالهم حتى تدعوهم، قال الرجل: فدعوتهم فأجابني مجيب فأقرّ بالإسلام في قلبه، و كان في الإسلام، فجير عليه في الحكم فانتهكت حرمة و أخذ ماله و اعتدى عليه فكيف بالخروج و أنا دعوته، فقال: إنكما مأجوران على ما كان من ذلك و هو معك يحفظك من رواء حرمتك، و يمنع قبلتك و يدفع عن كتابك و يحفظ دمك خير من أن يكون عليك، يهدم قبلتك و ينتهك حرمتك و يسفك دمك و يحرق كتابك»(١) لكنه ضعيف سندا بابي عمره فانه لم يوثق .

قال الشهيد الثاني: «و يسقط اعتباره في حق من عرفه بسبق دعائه في قتال آخر أو غيره، و من ثم غزى النبي صلى الله عليه و آله من غير إعلام و استأصلهم»(٢).

اقول: إنما لم يعلمهم لأنهم كانوا أرادوا قتاله (عليه السلام)، قال الطبري: «بلغ النبي صلى الله عليه و آله، بالمصطلق يجتمعون له، و قائدهم الحارث بن أبي ضرار أبو جويريه زوجته صلى الله عليه و آله، فلما سمع بهم خرج إليهم حتى لقيهم على ماء من مياههم يقال له: المريسيع من ناحية قديد إلى الساحل، و اقتتلوا قتالا فهزم الله بنى المصطلق و نفل النبي صلى الله عليه و آله أبناءهم و نساءهم و أموالهم. و كانت في شعبان سنة ست، و بنو المصطلق من خزاعه»(٣).

ص: ٣١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٣٥ ح ٤

٢- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (ط - كلانتر)؛ ج ٢، ص: ٣٨٧؛ الفصل الأول.

٣- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٥٧

وَأَمَّا وَجوب قتال الحربى فدل عليه قوله تعالى { فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصِدٍ فَإِنْ تَابُوا (يعنى آمنوا) وَ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَ آتَوْا الزَّكَاةَ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ } (١)، و قوله تعالى { فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثَخْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَ إِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا } (٢) وقد جاء شرح ذلك فى خير حفص بن غياث، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سأل رجل أبى (عليه السلام) عن حروب أمير المؤمنين (عليه السلام) و كان السائل من محبينا، فقال له الباقر (عليه السلام): بعث الله محمدا صلى الله عليه و آله بخمسه أسياف ثلاثة منها شاهره - إلى - أما السيوف الثلاثة المشهوره فسيف على مشركى العرب، قال الله عز و جل { فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَ خُذُوهُمْ وَ احْصُرُوهُمْ وَ اقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصِدٍ فَإِنْ تَابُوا (يعنى آمنوا) وَ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَ آتَوْا الزَّكَاةَ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ } فهؤلاء لا يقبل منهم إلا القتل أو الدخول فى الإسلام، و أموالهم و ذراريهم سبى على ما سنّ النبى صلى الله عليه و آله فإنه سبى و عفا، و قبل الفداء - إلى - و السيف الثالث سيف على مشركى العجم يعنى الترك و الديلم و الخزر، قال الله عز و جل فى أول السوره التى يذكر فيها { الَّذِينَ كَفَرُوا } فقصّ قصّتهم ثم قال { فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثَخْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَ إِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا } فأما قوله { فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ } يعنى بعد السبى منهم، { وَ إِمَّا فِدَاءً } يعنى المفاداه بينهم و بين أهل

ص: ٣٢

١- التوبه ٥

٢- محمد ٤

الإسلام، فهؤلاء لن يقبل منهم إلا القتل أو الدّخول في الإسلام، ولا يحلّ لنا منا كحتهم ما داموا في دار الحرب- الخبر»(١).

و الكتابي كذلك إلا أن يلتزم بشرائط الذمه

(و الكتابي كذلك)

كما دل عليه قوله تعالى ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ (٢) وقد جاء شرح ذلك في خبر حفص بن غياث، عن أبي عبد الله (عليه السلام): سأل رجل أبي (عليه السلام) عن حروب أمير المؤمنين (عليه السلام)، و كان السائل من محبينا، فقال له الباقر (عليه السلام): بعث الله محمدا صلى الله عليه وآله بخمسة أسياف - إلى - و السيف الثاني على أهل الذمه قال الله تعالى ﴿وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا﴾ نزلت هذه الآية في أهل الذمه، ثم نسخها قوله عز وجل ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ فمن كان منهم في دار الإسلام فلن يقبل منهم إلا الجزية أو القتل، و ما لهم فيء، و ذراريهم سبي، و إذا قبلوا الجزية على أنفسهم حرم علينا سبيهم و

ص: ٣٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٠ ح ٢

٢- التوبة ٢٩

حرمت أموالهم و حلت لنا منا كحتهم، و من كان منهم فى دار الحرب حلّ لنا سبيهم و أموالهم و لم تحلّ لنا منا كحتهم، و لم يقبل منهم إلّا الدّخول فى دار الإسلام أو الجزية أو القتل - الخبر» (١) و الظاهر زياده «دار» فى قوله «إلّا الدّخول فى دار الإسلام» فأثر فى الدخول فى دار الإسلام، و يشهد لزيادته روايه الخصال له وفيه «و لم يقبل منهم إلّا القتل أو الدّخول فى الإسلام» (٢).

و اهل الكتاب هم اليهود و النصارى و امرهم معلوم ، و اما المجوس فيشهد لهم انهم اهل كتاب صحيح احمد بن عمر فى خبر «... إن لم تجد من أهل الكتاب فمن المجوس لأنّ رسول الله (ص) قال: سنّوا بهم سنّه أهل الكتاب» (٣) و رواه العياشى عن ابن الفضيل عن ابى الحسن (عليه السلام) (٤) و رواه امالى ابن الشيخ عن الامام الرضا (عليه السلام) عن جده الامام السّجاد (عليه السلام) (٥).

و خبر أبى يحيى الواسطى، عن بعض أصحابنا: «سئل الصادق (عليه السلام) عن المجوس أ كان لهم نبيّ؟ فقال: نعم، أمّا بلغك كتاب النّبىّ صلّى الله عليه و آله إلى أهل مكّه أن أسلموا و إلّا نابذتكم بحرب، فكتبوا إلى النّبىّ صلّى الله عليه و آله أن خذ منا

ص: ٣٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠ ح ٢

٢- الخصال باب الخمسه «باب بعث النّبىّ صلّى الله عليه و آله بخمسه أسياف» .

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٧ باب من يجب رد شهادته و من يجب قبول شهادته

٤- تفسير العياشى، ج ١، ص: ٣٤٩ ح ٢١٩

٥- الأمالى (للطوسى ص ٣٦٥، المجلس الثالث عشر

الجزية و دعنا على عباده الأوثان فكتب إليهم النبي صلى الله عليه و آله إنني لست آخذ الجزية إلّا من أهل الكتاب، فكتبوا إليه يريدون بذلك تكذيبه زعمت أنك لا تأخذ الجزية إلّا من أهل الكتاب ثم أخذت الجزية من مجوس هجر، فكتب إليهم النبي صلى الله عليه و آله أنّ المجوس كان لهم نبي فقتلوه و كتاب أحرقوه أتاهم نبيهم بكتابهم في اثني عشر ألف جلد ثور^(١). و به افتى الكليني و كذلك افتى الفقيه فقال « و المجوس يؤخذ منهم الجزية لأنّ النبي صلى الله عليه و آله قال سنّوا بهم سنّه أهل الكتاب، و كان لهم نبي اسمه دامسب، فقتلوه، و كتاب يقال له: جاماسب كان يقع في اثني عشر ألف جلد ثور فحرقوه^(٢)».

وروى الصدوق عن الأصمغ، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في خبر «فقام إليه الأشعث فقال: يا أمير المؤمنين كيف يؤخذ الجزية عن المجوس و لم ينزل عليهم كتاب و لم يبعث إليهم نبي؟ فقال: بلى يا أشعث قد أنزل الله عليهم كتابا و بعث إليهم نبيا و كان لهم ملك سكر ذات ليله فدعا بابنته إلى فراشه فارتكبها فلما أصبح تسامع به قومه فاجتمعوا على بابه فقالوا: أيها الملك دنت علينا ديننا فأهلكته، فاخرج نظهرك و نقم عليك الحدّ، فقال لهم: اجتمعوا و اسمعوا كلامي، فإن يكن لي مخرج ممّا ارتكبت و إلّا فشأنكم، فاجتمعوا، فقال لهم: هل علمتم أنّ الله عزّ و

ص: ٣٥

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٥٦٧ ح ٤ والمراد من جلد ثور يعني أوراقه .
 - ٢- الفقيه في ١١ من باب الخراج ١٠ من زكاته بعد خبر «عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام)» و بعد خبره قال ذلك . و هل هو جزء سابقه يعني خبر ابن مسلم أو من كلامه؟ احتمالان .

جَلَّ لَمْ يَخْلُقْ خَلْقًا أَكْرَمَ عَلَيْهِ مِنْ أَيْنَا آدَمَ وَ أَمْنَا حَوَاءَ؟ قَالُوا: صَدَقْتَ أَيُّهَا الْمَلِكُ قَالَ: أَفَلَيْسَ قَدْ زَوَّجَ بَنِيهِ بَنَاتَهُ وَ بَنَاتَهُ مِنْ بَنِيهِ، قَالُوا: صَدَقْتَ هَذَا هُوَ الدِّينُ فَتَعَاقِدُوا عَلَى ذَلِكَ فَمَحَا اللَّهُ مَا فِي صُدُورِهِمْ مِنَ الْعِلْمِ وَ رَفَعَ عَنْهُمْ الْكِتَابَ فَهَمَّ الْكُفْرَةَ يَدْخُلُونَ النَّارَ بِلا حِسَابٍ وَ الْمُنَافِقُونَ أَشَدَّ حَالًا مِنْهُمْ - الْخَبَرُ (١).

شَرَايِطُ الذَّمِّ

(أَلَا أَنْ يَلْتَزِمَ بِشَرَايِطِ الذَّمِّ وَ هِيَ بِذَلِكَ الْجَزِيَّةِ وَ التَّرَامِ أَحْكَامِنَا وَ تَرَكَ التَّعَرُّضَ لِلْمُسْلِمَاتِ بِالنِّكَاحِ وَ لِلْمُسْلِمِينَ بِالْفِتْنَةِ وَ قَطَعَ الطَّرِيقَ عَلَيْهِمْ وَ إِيَؤَاءَ عَيْنِ الْمُشْرِكِينَ وَ الدَّلَالَةَ عَلَى عَوْرَاتِ الْمُسْلِمِينَ وَ إِظْهَارِ الْمُنْكَرَاتِ وَ نِكَاحِ الْمُحَارِمِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ)

كَمَا فِي صَحِيحِ زُرَّارِهِ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ قَبْلَ الْجَزِيَّةِ مِنْ أَهْلِ الذَّمِّ عَلَى أَنْ لَا يَأْكُلُوا الرِّبَا وَ لَا يَأْكُلُوا لَحْمَ الْخَنْزِيرِ وَ لَا يَنْكِحُوا الْأَخْوَاتِ وَ لَا بَنَاتِ الْأَخِ وَ لَا بَنَاتِ الْأَخْتِ فَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ مِنْهُمْ فَقَدْ بَرَأَتْ مِنْهُ ذَمُّهُ اللَّهُ وَ ذَمُّهُ النَّبِيُّ، قَالَ: وَ لَيْسَتْ لَهُمْ الْيَوْمَ ذَمُّهُ» (٢). هَذَا وَ الْمُرَادُ مِنْ قَوْلِهِ: «وَ لَيْسَتْ لَهُمْ الْيَوْمَ ذَمُّهُ» أَنَّهُمْ إِذَا فَعَلُوا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ شَيْئًا مِمَّا عَوْهَدُوا عَلَى تَرْكِهِ، تَصِيرَ ذَمَّتْهُمُ بَاطِلَةٌ .

ص: ٣٦

١- الأُمَالِي (لِلصَّدُوقِ) ص ٣٤٣، الْمَجْلِسُ الْخَامِسُ وَ الْخَمْسُونَ

٢- تَهْذِيبُ الْأَحْكَامِ (تَحْقِيقُ الْخُرْسَانِ)، ج ٦، ص: ١٥٨ ح ١ وَ الْفَقِيه، ج ٢، ص: ٥٠

و خبر فضيل بن عثمان الأور، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال: «ما من مولود يولد إلّا على الفطره فأبواه اللذان يهودانه و ينصرانه و يمجسانه، و إنّما أعطى النبيّ صلّى الله عليه و آله الذّمّه و قبل الجزية عن رؤوس أولئك بأعيانهم، على أن لا يهودوا أولادهم و لا ينصروهم، و أمّا أولاد أهل الذّمّه اليوم فلا ذّمّه لهم» (١) و به افتى الفقيه.

و المراد من قوله « أمّا أولاد أهل الذّمّه اليوم فلا ذّمّه لهم » أنّ بإعطاء النبيّ صلّى الله عليه و آله آباءهم الذّمّه لا يصيرون أهل ذّمّه فيشترط فيهم ما اشترط على آبائهم .

هذا و فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن صدقات أهل الجزية و ما يؤخذ منهم من ثمن خمورهم و لحم خنازيرهم و ميتهم، قال: عليهم الجزية فى أموالهم يؤخذ منهم من ثمن لحم الخنزير أو خمر، فكلّ ما أخذوا منهم من ذلك فوزر ذلك عليهم و ثمنه للمسلمين حلال يأخذونه فى جزيتهم» (٢).

و تقدير الجزية الى الامام

(و تقدير الجزية الى الامام و ليكن التقدير يوم الجباية و يؤخذ منه صاغرا)

ص: ٣٧

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٤٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٥٦٨ ح ٥

كما في صحيح زراره قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «ما حدّ الجزية على أهل الكتاب و هل عليهم في ذلك شيء موظف لا ينبغي أن يجوزوا إلى غيره؟ فقال: ذاك إلى الإمام أن يأخذ من كلّ إنسان منهم ما شاء على قدر ماله بما يطيق، إنّما هم قوم فدوا أنفسهم من أن يستعبدوا أو يقتلوا فالجزية تؤخذ منهم على قدر ما يطيقون له أن يأخذهم به حتى يسلموا، فإنّ الله تبارك و تعالی قال {حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ} و كيف يكون صاغرا و هو لا يكثرث لما يؤخذ منه حتى يجد ذلا لما أخذ منه فيألم لذلك فيسلم، قال: و قال ابن مسلم: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أ رأيت ما يأخذ هؤلاء من هذا الخمس من أرض الجزية و يأخذ من الدهاقين جزية رؤوسهم أما عليهم في ذلك شيء موظف، فقال: كان عليهم ما أجازوا على أنفسهم و ليس للإمام أكثر من الجزية، إن شاء الإمام وضع ذلك على رؤوسهم، و ليس على أموالهم شيء، و إن شاء فعلى أموالهم و ليس على رؤوسهم شيء، فقلت: فهذا الخمس؟ فقال: إنّما هذا شيء كان صالحهم عليه النبيّ صلى الله عليه و آله» (١) و به افتى الفقيه (٢).

و في صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في أهل الجزية يؤخذ من أموالهم و مواشيهم شيء سوى الجزية؟ قال: لا» (٣).

ص: ٣٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٥٦٦ ح ١

٢- الفقيه في ٤ من ١٠ من زكاته

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٥٦٨ ح ٧

و فى الصحيح «و سأل محمد بن مسلم الباقر (عليه السلام) عن سيره الإمام فى الأرض التى فتحت بعد النبى صلى الله عليه وآله؟ فقال: إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قد سار فى أهل العراق بسيره فهى إمام لسائر الأرضين، و قال: إن أرض الجزية لا ترفع عنها الجزية و إنما الجزية عطاء المجاهدين، و الصدقات لأهلها الذين سَمى الله عزَّ و جلَّ فى كتابه ليس لهم من الجزية شىء - الخير» (١) دلَّ هذا الصحيح على أن ما جعله (عليه السلام) على أرض الجزية لا تغيّر.

و يبدء بقتال الأقرب

(و يبدء بقتال الأقرب)

قال الله تعالى ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ﴾.

(إلا مع الخطر فى البعيد)

و أما الابتداء بالبعيد مع الخطر فلحكم العقل بذلك وقد فعله النبى صلى الله عليه وآله و سلم فى غزوه المريسيع قال كاتب الواقدي: قالوا: إن بنى المصطلق من خزاعه، و هم حلفاء بنى مدلج و كانوا ينزلون على بئر لهم يقال لها: المريسيع و

ص: ٣٩

١- الفقيه فى ١١ من باب الخراج ١٠ من زكاته

كان رأسهم الحارث بن أبي ضرار فسار في قومه، و من قدر عليه من العرب فدعاهم إلى حرب النبي صلى الله عليه وآله و تهيأوا للمسير إليه صلى الله عليه وآله فبلغه (عليه السلام) ذلك فندب الناس إليهم فأسرعوا- إلخ» (١) و فيها قال: سييت جويريه بنت الحارث إحدى أزواجه، و قال: و فيها وقع نزاع في الطريق بين قريش و الأنصار فقال ابن أبي {لَيْسَ رَجَعْنَا إِلَى الْمَدِينَةِ لِيُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلَّ} (٢).

و كذا فعل النبي صلى الله عليه وآله بسفيان بن خالد الهذلي كما في طبقات كاتب الواقدي: سريه عبد الله بن أنيس إلى سفيان بن خالد الهذلي بعرضه على رأس خمسة و ثلاثين شهرا من مهاجرته صلى الله عليه وآله بلغه صلى الله عليه وآله أن سفيان في ناس من قومه قد جمع الجموع فبعثه ليقبله، ثم ذكر كيفيته قتله» (٣)، و لا يخفى أن الحارث بن أبي ضرار رئيس بني المصطلق و سفيان بن خالد الهذلي كليهما على ما نقل عن الواقدي و كاتبه أقدموا بحرب المسلمين ابتداء و النبي صلى الله عليه وآله حاربهم دفاعا لا تهاجما.

ص: ٤٠

١- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٦٤؛ و يبدء بقتال الأقرب؛ ج ٦، ص: ١٦٤

٢- المنافقون ٨

٣- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٦٤؛ و يبدء بقتال الأقرب؛ ج ٦، ص: ١٦٤

(ولا يجوز الفرار إذا كان العدو ضعفاً أو أو أقلّ للمتحرّف لقتال أو متحيزاً الى فئه)

أما عدم جواز الفرار إذا لم يكن العدو أكثر من ضعف فكما قال تعالى ﴿الآن خفف الله عنكم و علم أن فيكم ضعفاً، فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين. وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله﴾ (١).

وكان الواجب أولاً مقابله الواحد للعشره فنسخ بالواحد للاثنين، فقال تعالى أولاً ﴿يا أيها النبي حرّض المؤمنين على القتال إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين وإن يكن منكم مائة يغلبوا ألفاً من الذين كفروا بأنهم قوم لا يفقهون﴾ (٢).

و أما استثناء المتحرّف و المتحيز فالأصل فيه قوله تعالى ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار* و من يؤلّهم يومئذ دبره إلا متحرّفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئه فقد باء بغضب من الله و مأواه جهنّم و بسّ المصير﴾ (٣) و التحرف لغه هو من الحرف بمعنى الطرف و الجانب، و المراد: الابتعاد عن وسط

ص: ٤١

١- الانفال ٦٦

٢- الانفال ٦٥

٣- الأنفال: ١٥- ١٦

المعركة إلى جانبها ليتمكن الكثر على العدو بشكل أقوى وفسر المتحرّف بالمتهيّء، كالانحراف من استقبال الشمس إلى استدارها، أو إصلاح أسلحته، أو إعادة قوته، و بأن يريد الكثره.

و التحيز لغه من الحيز بمعنى المكان، و المراد: الذهاب إلى مكان آخر فيه جماعه من المسلمين تمكن الاستعانه بهم .

و اما ما رواه العياشى مرسلا عن زيد الشحام فى تأويل المتحيز بانه الذى لا يجد من يكون معه فيترك الجهاد ففيه: «قال قلت لأبى الحسن (عليه السلام): إنهم يقولون: ما منع علينا إن كان له حق أن يقوم بحقه؟ فقال: إن الله لم يكلف بهذا أحدا إلّا نبيّه، فقال {فقاتل في سبيل الله لا تكلف إلا نفسك} و قال لغيره {إلّا متحرّفاً لقتالٍ أو متحيزاً إلى فئه} فعلى (عليه السلام) لم يجد فئه و لو وجد فئه لقاتل، ثم قال: لو كان جعفر و حمزه حين». و قال فى قوله {إلّا متحرّفاً لقتالٍ أو متحيزاً إلى فئه} قال: متطرّدا يريد الكثره عليهم، و متحيزا يعنى متأخرا إلى أصحابه من غير هزيمه، فمن انهزم حتى يجوز صف أصحابه فقد باء بغضب من الله»(1) ففيه: انه ضعيف سندا ودلاله بمعنى انه لا- ينفى معنى المتحيز بل يثبت له فردا اخر ولا يصار الى مثل هذه التأويلات بون دليل قاطع.

ص: ٤٢

١- تفسير العياشى (فى ٣١ من أخبار تفسير أنفاله)

(و يجوز المحاربه بطرق الفتح كهدم الحصون و المنجنيق و قطع الشجر)

للاصل ونقل التاريخ لنا ذلك ففي الطبري «عن محمد بن إسحاق: أن بني النضير تحصّوا منه في الحصون فأمر النبي صلى الله عليه و آله بقطع النخل و التحريق فيها، فنادوه: يا محمد قد كنت تنهى عن الفساد و تعيبه على من صنعه، فما بال قطع النخل و تحريقها»(١).

و فيه: «حاصر النبي صلى الله عليه و آله الطائف و تراموا بالنبل حتّى إذا كان يوم الشدخه عند جدار الطائف دخل نفر من أصحابه صلى الله عليه و آله تحت دبابه ثم زحفوا بها إلى جدار الطائف، فأرسلت عليهم ثقيف سلك الحديد محماه بالنار فخرجوا من تحتها فرمتهم ثقيف بالنبل و قتلوا رجالا- فأمر النبي صلى الله عليه و آله بقطع أعصاب ثقيف، فوقع فيها الناس يقتطعون»(٢).

ص: ٤٣

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٦٧؛ و يجوز المحاربه بطرق الفتح؛ ج ٦، ص: ١٦٧

٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٦٧؛ و يجوز المحاربه بطرق الفتح؛ ج ٦، ص: ١٦٧

و فى تفسير القمى «كان النبى صلى الله عليه وآله وسلم إذا ظهر بمقدم بيوت بنى النضير حصنوا ما يليهم و خربوا ما يلي النبى، و كان الرجل منهم ممن كان له بيت حسن خربه»^(١).

(و ان كره)

ذلك عند المصنف و لا استحضر وجه الكراهه فانه ان توقف الفتح على ذلك وجب من باب مقدمه الواجب واجبه و الا كان مباحا للاصل .

كراهه إرسال الماء عليهم

(و كذا يكره إرسال الماء عليهم و إرسال النار)

كما فى خبر مسعده بن صدقه ففيه: «و لا- تغرقوه بالماء، و لا- تقطعوا شجره مثمره و لا- تحرقوا زرعاً لأنكم لا تدرّون لعلكم تحتاجون إليه»^(٢) و سيأتى بكامله و خبره لا اشكال فيه سنداً الا من جهه مسعده حيث انه لم يوثق الا على كبرى اسانيد كامل الزيارات و لا- نقول بها لكن الصدوق اعتمد على كتابه وجعله فى عداد الكتب التى اليها المرجع و عليها المعول كما تجده فى مشيخه الفقيه^(٣)، و الظاهر

ص: ٤٤

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٦٧؛ و يجوز المحاربه بطرق الفتح؛ ج ٦، ص: ١٦٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٩٨

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٤٤٠

ان الكلينى اخذه من كتابه لاتحاد طرقه و طريق الصدوق وعلى اى حال فقد اعتمد هذا الخبر الاصحاح وكفى به وثوقا .

و اما دلالاته على الكراهه فبقريته ذيله « لائكم لا تدرن لعلكم تحتاجون إليه » .

(و إلقاء السم)

كما فى معتبر السكونى، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): نهى النبى صلى الله عليه و آله أن يلقى السم فى بلاد المشركين»⁽¹⁾، ولا يخفى ان الاصحاح اعتمدوا على كتاب السكونى و هو ينحصر سنده بالنوفلى الذى لم يوثق فاما ان يكشف اعتماد الاصحاح على الكتاب عن وثاقته و اما ان يكشف عن موثوقيه الكتاب وعلى اى حال فلا اشكال فى البين .

واما من جهه الدلاله فظاهره الحرمة لا الكراهه .

(و لا يجوز قتل الصبيان و المجانين و النساء و ان عاونوا الا مع الضروره و لا الشيخ الفانى)

كما فى معتبر مسعده بن صدقه الذى تقدم الكلام عن سنده انفا عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سَلَّمَ كَانَ: إِذَا بَعَثَ أَمِيرًا لَهُ عَلَى سَرِيَّةٍ أَمْرَهُ بِتَقْوَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ فِي خَاصَّةِ نَفْسِهِ ثُمَّ فِي أَصْحَابِهِ عَامَّةً، ثُمَّ يَقُولُ: اغْزِ بِسْمِ

ص: ٤٥

اللّٰه و فى سبيل اللّٰه قاتلوا من كفر باللّٰه و لا تغدروا و لا تغلّوا و لا تمثّلوا و لا تقتلوا وليدا و لا متبتلا فى شاهق و لا تحرقوا النخل و لا- تغرقوه بالماء، و لا تقطعوا شجره مثمره و لا تحرقوا زرعاً لأنّكم لا تدرون لعلّكم تحتاجون إليه، و لا تعقروا من البهائم ممّا يؤكل لحمه إلّا ما لا بدّ لكم من أكله و إذا لقيتم عدوّاً للمسلمين فادعوهم إلى إحدى ثلاث فإن هم أجابوكم إليها فاقبلوا منهم و كفّوا عنهم و ادعوهم إلى الإسلام، فإن دخلوا فيه فاقبلوه منهم و كفّوا عنهم و ادعوهم إلى الهجره بعد الإسلام، فإن فعلوا فاقبلوا منهم و كفّوا عنهم، و إن أبوا أن يهاجروا و اختاروا ديارهم و أبوا أن يدخلوا فى دار الهجره كانوا بمنزله أعراب المؤمنين يجرى عليهم ما يجرى على أعراب المؤمنين و لا- يجرى لهم فى الفى ء و لا- فى القسمه شى ء إلّا أن يهاجروا فى سبيل اللّٰه- الخبير»(١).

و فى صحيح محمّد بن حرمان، و جميل بن درّاج كليهما عن أبى عبد اللّٰه (عليه السلام) «كان النّبىّ صلّى اللّٰه عليه و آله إذا بعث سرّيه دعا بأمرها فأجلسه إلى جنبه و أجلس أصحابه بين يديه، ثمّ قال: سيروا بسم اللّٰه و باللّٰه و فى سبيل اللّٰه و على ملّه رسول اللّٰه لا تغدروا و لا تغلّوا و لا تمثّلوا و لا تقطعوا شجره إلّا أن تضطرّوا إليها و لا تقتلوا شيخاً فانياً و لا صبياً و لا امرأه، و أيّما رجل من أدنى المسلمين و أفضلهم نظر إلى أحد المشركين فهو جار حتّى يسمع كلام اللّٰه، فإذا سمع كلام

ص: ٤٦

اللّٰهُ عَزَّ وَجَلَّ فَإِنْ تَبِعَكُمْ فَأَخْوَكُمْ فِي دِينِكُمْ وَإِنْ أَبِي فَاسْتَعِينُوا بِاللّٰهِ عَلَيْهِ وَابْلُغُوهُ مَأْمَنَهُ»(١).

و اما ما فى خبر حفص بن غياث، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن مدينة من مدائن أهل الحرب هل يجوز أن يرسل عليهم الماء و تحرق بالنار أو ترمى بالمناجيق حتى يقتلوا و فيهم النساء و الصبيان و الشيخ الكبير و الأسارى من المسلمين و التجار؟ فقال: يفعل ذلك بهم و لا يمسك عنهم لهؤلاء و لا ديه عليهم للمسلمين و لا كفّاره، و سألته عن النساء كيف سقطت الجزية عنهنّ و رفعت عنهنّ؟ فقال: لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم نهى عن قتال النساء و الولدان فى دار الحرب إلّا أن يقاتلوا فإن قاتلت أيضا فأمسك عنها ما أمكنك و لم تخف حالا، فلما نهى عن قتلهنّ فى دار الحرب كان فى دار الإسلام أولى و لو امتنعت أن تؤدّى الجزية لم يمكن قتلها، فلما لم يمكن قتلها رفعت الجزية عنها، و لو امتنع الرّجال أن يؤدّوا الجزية كانوا ناقضين للعهد و حلّت دماؤهم و قتلهم لأنّ قتل الرّجال مباح فى دار الشرك، و كذلك المقعد من أهل الذّمّه و الأعمى و الشيخ الفانى و المرأة و الولدان فى أرض الحرب، فمن أجل ذلك رفعت عنهم الجزية»(٢) فالخبر ضعيف فان حفص بن غياث عامى من قضاه العامه و لم يوثق، و راويه كما فى الكافى سليمان المنقرى و هو مختلف فيه، و راوى راويه القاسم بن محمد

ص: ٤٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٠ ح ٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨ ح ٦

الجوهري واقفي لم يوثق، فلا- يمكن الاستدلال بصدر هذا الخبر على جواز قتل صبيان الكفار و أسارى المسلمين بالإحراق و إرسال الماء، و المجانيق غير سديد مع ان ذيله يدل على الحرمه , نعم الجمع بين صدره وذيله يقتضى حمل الصدر على الضروره والتراحم بين الاهم والمهم وان الواجب الاهم هو المقدم .

و اما قول المصنف « و ان عاونوا» فلاطلاق الادله المتقدمه , و اما قوله « ألما مع الضروره» كأن يتوقف الفتح على قتلهم لمشاركتهم فى الميدان مثلاً فلان الضرورات تبيح المحظورات و الاهم يتقدم على غيره فى باب التراحم.

(و لا الخنثى المشكل)

بناء على ان حكم القتل يختص بالرجال و هذه لم يحرز كونها رجلا .

(و يقتل الراهب و الكبير إن كانا ذا رأى أو قتال)

فان الراهب لو كان ذا قتال يخرج عن موضوع راهبته و كذا الكبير فالكبير إذا كان قادرا على الحرب يقتل كالشاب و ليس الكبير عنوانا حتى يستثنى، و إنما الشيخ الفانى الذى لا يقدر على القتال لو كان ذا رأى يقتل , و الشيخ الفانى الذى كان ذا رأى و قتلوه دريد بن الصمه فى غزوه المربيع التى كان رأسها الحارث بن أبى ضرار، قال الطبرى: كان شيخا كبيرا ليس فيه شىء إلا التيمن برأيه و معرفته بالحرب، قال: و لَمَا انهزموا أدرك ربيعه بن رفيع السلمى دريدا فأخذ

بخطام جملة و هو يظنّ أنه امرأه فلما رآه و لا يعرفه، قال: لماذا تريدني؟ قال: أقتلك ثمّ ضربه بسيفه، فلم يغن شيئا، فقال: بئسما سلحتك أمك خذ سيفي هذا من مؤخر الرحل في الشجار ثمّ اضرب به و ارفع عن العظام و اخفض عن الدماغ فأنى كذلك كنت أقتل الرجال»(١).

و في معتبر السكوني، عن جعفر عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام: «أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله و سلّم قال: اقتلوا المشركين و استحيوا شيوخهم و صبيانهم»(٢) و المراد الشيوخ الفانين غير القادر على القتال و لو برايه.

(و يجوز قتل الترس ممن لا يقتل)

لان الضرورات تبيح المحظورات و الاهم يتقدم على غيره في باب التراحم.

لكن تقدم في خبر حفص ان المرأة لا تقتل مهما امكن والخبر ضعيف سندا لكن اعتمده الكليني.

(و لو ترسوا بالمسلمين كف عنهم ما أمكن)

لانه لا يجوز قتل المسلمين.

ص: ٤٩

١- النجعة في شرح اللمعة؛ ج ٦، ص: ١٧٠؛ و كذا يكره إرسال الماء عليهم؛ ج ٦، ص: ١٦٧

٢- التّهذيب (في أوّل ١٠ من جهاده)

(و مع التعذر)

فلاجل ان الضرورات تبيح المحظورات و الاهم يتقدم على غيره فى باب التراحم فيجوز قتلهم و عليه:

(فلا قود و لا ديه)

لان قتلهم كان بحكم الشرع .

(نعم تجب الكفاره)

لعموم ما دل على وجوبها فى قتل المؤمن لكن خبر حفص المتقدم «و لا ديه عليهم للمسلمين و لا كفاره» يدل على عدم وجوب الكفاره فتخصص به «بناءً على موثوقيته» تلك العمومات , لكنها لم تثبت و عليه فالمختار وجوب الكفاره.

كراهه التبييت

(و يكره التبييت)

ص: ٥٠

كما في صحيح عباد بن صهيب، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ما بيّت النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَدُوا قَطًّا»^(١).

(و القتال قبل الزوال و لو اضطرّ زالت)

و مستنده أعمّ من الكراهه و إنّما غايته استحباب القتال بعد الزوال كما في صحيح يحيى بن أبي العلاء، عن الصّيادق (عليه السلام): «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) لا يقاتل حتّى تزول الشمس و يقول: تفتح أبواب السماء و تقبل الرّحمه و ينزل النصر، و يقول: هو أقرب إلى اللّيل و أجدر أن يقلّ القتل، و يرجع الطالب و يفلت المنهزم»^(٢) و يحيى بن أبي العلاء هو يحيى بن العلاء الثقه مضافا الى ان في طريق الروايه ابن ابى عمير .

هذا و من الاضطرار لو شرع العدو قبل الزوال.

(و ان يعرّقب الدابه)

ص: ٥١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨ ح ٥

و كذا من البهائم، فى الصّاح: «عربت الدّابّه قطعت عرقوبها، و عرقوب الدّابّه فى رجلها بمنزله الرّكبه فى يدها، قال الأصمعيّ: كلّ ذى أربع عرقوباه فى رجليه و ركبتاه فى يديه»(١).

كما تقدم فى معتبر مسعده بن صدقه، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر: «و لا تعفروا من البهائم ممّا يؤكل لحمه إلّا ما لا بدّ لكم من أكله - الخبر»(٢).

و معتبر السيّد كوني، عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام «عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله: إذا حرن على أحدكم دابّته، يعنى إذا قامت فى أرض العدوّ فى سبيل الله، فليذبها و لا يعرقها»(٣).

و فى معتبره الآخر عنه، عن أبيه عليهما السّلام فى خبر: «و أوّل من عرقب الفرس فى سبيل الله جعفر بن أبى طالب ذو الجناحين عرقب فرسه - الخبر»(٤).

(و) تكره (المبارزه من دون اذن الامام (عليه السلام)

ص: ٥٢

١- الصّاح - تاج اللغه و صحاح العرييه؛ ج ١، ص: ١٨٠؛ عرقب؛ ج ١، ص: ١٨٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٩٨

٣- التّهذيب (فى ١٥ من نوادر جهاده)

٤- التّهذيب (فى ٦ من نوادر جهاده)

بل لم يعلم جوازها ، كما و أنه ورد الذم فى ما لو دعاه أحد من الأعداء إلى البراز و لم يبرز ففى خير ابن القدّاح، عن الصّادق (عليه السلام): «دعا رجل بعض بنى هاشم إلى البراز فأبى أن يبارزه فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام) ما منعك أن تبارزه؟ قال: كان فارس العرب فخشيت أن يقتلنى، فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): فيأنه بغى عليك و لو بارزته لغلبته، و لو بغى جبل على جبل لهدّ الباغى. و قال أبو عبد الله (عليه السلام): إنّ الحسين (عليه السلام) دعا رجلا إلى المبارزه فعلم به أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال: لئن عدت إلى مثل هذا لأعاقبّك و لئن دعاك أحد إلى مثلها فلم تجبه لأعاقبّك أما علمت أنّه بغى»(١) قلت: نهى الامام له لعله من باب اياك اعنى واسمعى يا جاره بدليل ايه التطهير.

و فى خبر عمرو بن جميع، عن الصّادق (عليه السلام) «سئل عن المبارزه بين الصّفين بعد إذن الإمام (عليه السلام) قال: لا بأس، و لكن لا يطلب إلّا بإذن الإمام»(٢).

و فى روايه الشيخ بدل «بعد إذن الإمام» «بغير إذن الإمام»(٣) و من المحتمل صحه الاول و معناه انه بعد الاذن العام لا يحتاج الى اذن بخلاف النسخه الثانيه فيلزم فيها التناقض بين صدرها و ذيلها.

ص: ٥٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٤ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٤ ح ١

٣- التّهذيب فى أوّل نوادر جهاده

هذا و الخيران وان كانا ضعيفين ألا انهما مما اعتمد عليهما الاصحاب لكن ظاهرهما حرمتها لا كراهتها فلا عقوبه على المكروه كما و ان قوله لا يطلب ظاهر في الحرمه مضافا الى ان تصرف المجاهدين في ميدان الحرب بدون اذن القائد محل اشكال.

(و تحرم ان منع و تجب ان ألزم)

و أقيم حرمة إن منع الامام و وجوبه إن ألزم فلو جوب إطاعه الإمام قال تعالى ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ (١).

و روى عيون ابن قتيبه «عن أبى الأعز التيمي، قال: إني لواقف يوم صفين، إذ نظرت إلى العباس بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب و هو شاك في السلاح، على رأسه مغفر، و بيده صحيفه يمانية، و هو على فرس أدهم و كأن عينيه عينا أفعى إذ هتف به هاتف من أهل الشام يقال له: عرار بن أدهم: يا عباس هلم إلى البراز، فبرز إليه العباس فقتله - إلى أن قال - فقال أمير المؤمنين له: يا عباس؟ قال: لبيك، قال: ألم أنهك و حسنا و حسينا و عبد الله بن جعفر ألا تخلوا مراكزكم و تبارزوا أحدا؟ قال: إن ذلك لكذلك، قال: فما عدا مما بدا، قال: فأدعى إلى البراز فلا أجيب؟ قال: نعم طاعه إمامك أولى بك من إجابته عدوك، و د معاويه أنه لا

ص: ٥٤

يبقى من بنى هاشم نافخ ضرمة إلما طعن فى نيطة، و رفع يديه و قال: اللهم اشكر للعبّاس معاييه، و اغفر ذنبه فإننى قد غفرت له»(١).

الجهاد بالمال

الجهاد كما يجب بالنفس كفايه، فكذلك بالمال فيجبان كفايه معا على القادر. و مع التمكن من أحدهما فقط كان هو الواجب.

أما وجوب الجهاد بالمال أيضا فلقوله تعالى: {انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ}(٢).

و غيره من الآيات الكريمة. على ان الدعوه إلى الإسلام لما كانت واجبه بالضروره كان ما تتوقّف عليه واجبا بالضروره أيضا.

و أما وجوب أحدهما عند القدره عليه دون الآخر فلكونه مقتضى استقلالیه وجوب كل واحد منهما.

ص: ٥٥

١- تفسير العياشى / ج ٢ / ٨١ / [سوره التوبه(٩): الآيات ١٤ الى ١٥] ص: ٧٩

٢- التوبه: ٤١

(و تجب موارد المسلم المقتول، فإن اشتبهه فليوار كميث الذكـر)

استنادا الى صحيح البنزطى عن حمّاد بن يحيى عن أبى عبد الله (عليه السلام): «قال النبىّ صلّى الله عليه وآله: يوم بدر لا تواروا إلّا كميثا- يعنى به من كان ذكره صغيرا- و قال: لا يكون ذلك إلّا فى كرام الناس»^(١) و النسخ فى حمّاد بن عيسى و حمّاد بن يحيى تختلف. و «المختلف» نقله عن حمّاد بن عيسى فقط، و الوافى نقله عن حمّاد بن يحيى فقط، و حمّاد بن يحيى و إن كان مهملا إلّا أنّ بعد كون الرّاوى عنه البنزطىّ و هو من أصحاب الإجماع لا يضرّ إهماله .

و فى المبسوط «إذا اختلط قتلى المسلمين بالمشرّكين روى أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: ينظر إلى مؤتزرهم فمن كان صغير الذكـر يدفن»^(٢).

و أفتى بذلك فى المبسوط و النهايه، و ذهب الحلّى فيه إلى القرعه طرحا للرّوايه و اعرض الكافى و الفقيه عن الخبر فلم يروياه، كما و لم ينقل عمّن قبل الشيخ الفتوى به لكنه اعم من الاعراض عنه و كيف كان فالخبر موثوق به بعد روايه البنزطى له و تاييده بمرسله المبسوط ولولا الوثوق به فالعمل على القرعه اذا علم

ص: ٥٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٧٢ ح ١٤

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ١، ص: ١٨٢؛ كتاب الجنائز؛ ج ١، ص: ١٧٤

اجمالا بوجود المسلم فى ما بين القتلى لانها لكل امر مجهول. ثم ان الصلاه أيضا تابعه للدفن وذلك لان ما فى الصحيح انما هو من باب الطريقيه كما انها فى القرعه كذلك .

حصيله البحث:

يجب قتال الحربى بعد الدعاء إلى الإسلام و امتناعه حتى يسلم أو يقتل ولا يختص الدعاء الى الاسلام بالحربى، و الكتابى كذلك إلا أن يلتزم بشرائط الذمه و هى: بذل الجزية و التزام أحكامنا و ترك التعرض للمسلمات بالنكاح و للمسلمين بالفتنه و قطع الطريق و إيواء عين المشركين و الدلاله على عوره المسلمين و إظهار المنكرات فى الإسلام فى دار الإسلام. و تقدير الجزية إلى الإمام و ليكن يوم الجبايه و يؤخذ منه صاغراً، و اهل الكتاب هم اليهود و النصارى و المجوس.

و يبدأ بقتال الأقرب إلا مع الخطر، و لا يجوز الفرار إذا كان العدو ضعفاً أو أقل إلا لمتحرفٍ لقتالٍ أو متحيزٍ إلى فئه، و التحرف: الابتعاد عن وسط المعركه إلى جانبها ليتمكن الكثر على العدو بشكل أقوى و فسّر المتحرف بالمتهيىء، كالانحراف من استقبال الشمس إلى استدبارها، أو إصلاح أسلحته، أو إعاده قوته، و بأن يريد الكره، و المراد التحيز: الذهاب إلى مكان آخر فيه جماعه من المسلمين تمكن الاستعانه بهم .

ص: ٥٧

و تجوز المحاربه بطرق الفتح كهدم الحصون و المنجنيق و قطع الشجر، و كذا يكره بإرسال الماء و النار و العله فى ذلك ما ورد من «أنكم لا تدرّون لعلكم تحتاجون إليه»(١).

و يحرم إلقاء السمّ، و لا يجوز قتل الصبيان و المجانين و النساء و إن عاونوا إلّا مع الضروره، و لا الشيخ الفانى، و يقتل الزّاهب و الكبير إن كان ذا رأيٍ أو قتالٍ و الترس ممّن لا يقتل، و لو تترّسوا بالمسلمين اجتنب ما أمكن و مع التّعذر فلا قود و لا ديه، نعم تجب الكفّاره.

و يكره التّبيت و يستحب القتال بعد الزّوال ، و يكره أن يعرّقب الدّابّه و البهيمة ممّا يؤكل لحمها إلّا مما لا بدّ من أكله .

قيل: و تكره المبارزه من دون إذن الإمام . قلت: بل لم يعلم جوازها، و يحرم إن منع منها و يجب لو ألزم بها، و تجب مواراه المسلم فلو اشتبه فليوار كمش الذّكر.

و الجهاد كما يجب بالنفس كفايه، فكذلك يجب بالمال فيجبان كفايه معا على القادر. و مع التمكن من أحدهما فقط كان هو الواجب.

ص: ٥٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٢٩؛ باب وصيه رسول الله ص و أمير المؤمنين (عليه السلام) .

(و يترك لأمر أحدها الأمان)

و النصوص به فوق حد الاستفاضه مثل صحيح ابن ابي عمير عن محمد بن الحكم، عن الصادق (عليه السلام) أو الكاظم (عليه السلام): لو أن قوما حاصروا مدينه فسألوهم الأمان، فقالوا: «لا، فظنّوا أنّهم قالوا: نعم، فنزلوا إليهم كانوا آمنين»^(١) وقد دل على نفوذ الامان ولو كانوا ظانين .

و صحيح يونس عن عبد الله بن سليمان، عن الباقر (عليه السلام) «ما من رجل أمين رجلا على ذمّه، ثمّ قتله إلّا جاء يوم القيامة يحمل لواء الغدر»^(٢) وغيرهما وسياتي بعضها في العنوان الاتي .

(و لو من آحاد المسلمين لآحاد الكفار)

كما في صحيح جميل، عن الصادق (عليه السلام): «و أيما رجل من المسلمين نظر إلى رجل من المشركين في أقصى العسكر و أدناه فهو جار»^(٣).

ص: ٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣١ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣١ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٠ ح ١٠

و فى معتبر السّكونيّ، عنه (عليه السلام): «قلت له: ما معنى قول النّبىّ صلّى الله عليه و آله: «يسعى بذمتهم أدناهم»؟ قال: لو أنّ جيشا من المسلمين حاصروا قوما من المشركين فأشرف رجل فقال: أعطونى الأمان حتّى ألقى صاحبكم و أناظره فأعطاه أدناهم الأمان و جب على أفضلهم الوفاء به»^(١).

و فى معتبر مسعده بن صدقه، عنه (عليه السلام) «أنّ عليا (عليه السلام) أجاز أمان عبد مملوك، لأهل حصن من الحصون، و قال: هو من المؤمنين»^(٢).

هذا و قيل «ان المراد بالآحاد العدد اليسير و هو هنا العشره فما دون»^(٣).

قلت: مع كونه خلاف ما تقدم من النصوص المعتبره لا دليل عليه مع انه لم يقل أحد من المتقدمين باشتراط التعدّد .

قال فى الشرائع «و يجوز أن يذمّ الواحد من المسلمين لآحاد من أهل الحرب و لا يذمّ عامّا و لا لأهل إقليم، و هل يذمّ القرية أو حصن؟ قيل نعم كما أجاز على

ص: ٦٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٠ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣١ ح ٢

٣- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٢٢١

(عليه السلام) ذمام الواحد لحصن من الحصون. وقيل: لا، وهو الأشبه وفعل عليّ (عليه السلام) قضيه في واقعه» (١).

اقول: المراد هو معتبر مسعده بن صدقه عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) أجاز أمان عبد مملوك لأهل حصن من الحصون وقال هو من المؤمنين» (٢) وورده امان عبد و أنه (عليه السلام) قال: هو من المؤمنين فمعناه أن كل مؤمن يجوز له ذلك و العبد أيضا مؤمن وعليه فيصح ذمامه لحصن من الحصون.

و اما ان يذم احاد المسلمين عامًا او لا لأهل إقليم فالادله قاصره عن شموله كما وانه يعد من شؤون امام المسلمين .

و كذلك المرأه لها ان تجير لعموم ما تقدم كما وقد نقل لنا التاريخ ان زينب بنت النبي صلى الله عليه و آله استجار بها ابو العاص فأجارته و امضى فعلها رسول الله (ص) ففي الطبري «خرج أبو العاص بن الربيع قبيل فتح مكّه تاجرا إلى الشام، فلما فرغ و أقبل قافلا لقيته سريّه للنبي صلى الله عليه و آله فأصابوا ما معه و أعجزهم هربا، فلما قدمت المدينة بما أصابوا من ماله أقبل أبو العاص تحت الليل حتّى دخل على زينب بنت النبي صلى الله عليه و آله فاستجار بها فأجارته في طلب ماله، فلما خرج النبي صلى الله عليه و آله إلى الصبح، قال محمد بن إسحاق: فلما

ص: ٦١

١- شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام؛ ج ١، ص: ٢٨٥؛ أما العاقد؛ ج ١، ص: ٢٨٤

٢- وسائل الشيعة، ج ١٥، ص: ٦٧ باب ٢٠ من ابواب جهاد العدو

كثير و كبر النَّاس معه صرخت زينب من صفه النساء: أيها الناس إني قد أجرت أبا العاص بن الربيع، فلما سلم النبي صلى الله عليه وآله قال: أيها الناس هل سمعتم ما سمعت؟ قالوا: نعم، قال: أما والذي نفسي بيده ما علمت بشيء حتى سمعت ما سمعتم، إنه يجير على المسلمين أديانهم، ثم ذكر طلب النبي صلى الله عليه وآله عن الفئه رد ماله عليه أن يحسنوا و إن أبوا فهو في الله الذي أفاءه الله عليهم - إلى - ثم أقبل إلى مكة فأدى إلى كل ذي مال ماله، فقالوا: وجدناك دينا كريما، ثم أقر بالإسلام و قال ما معنى من الإسلام عنده إلا تخوف أن يظنوا إني أردت أكل أموالكم ثم خرج حتى قدم عليه صلى الله عليه وآله» (١).

(و شرطه أن يكون قبل الأسر) فانه بعد الاسر سالبه بانتفاء الموضوع.

(و عدم المفسده كما لو أمن الجاسوس فإنه لا ينفذ)

و ذلك لانصراف الادله السابقه عن شمولها له وقد نقل لنا التاريخ بعض نماذجه ففي أنساب البلاذري «كان معاويه بن المغيرة بن أبي العاص الذي جدع أنف حمزه و مثل به في من مثل، قد انهزم من يوم أحد فمضى على وجهه فبات قريبا من المدينة، فلما أصبح دخل المدينة فأتى منزل عثمان - إلى - قال: فجتتك لتجيرني فأدخله عثمان داره و حيزه في ناحيه منها، ثم خرج إلى النبي صلى الله عليه وآله ليأخذ له منه أمانا، فسمع عثمان يقول: إن معاويه بالمدينة و قد أصبح

ص: ٦٢

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٥؛ أحدها الأمان ؛ ج ٦، ص: ١٧٤

بها فاطلبوه، فقال بعضهم: ما كان ليعدو منزل عثمان فاطلبوه فيه، فدخلوا منزل عثمان فأشارت أمّ كلثوم إلى الموضع الذي حَيَّزه عثمان فيه، فاستخرجوه من تحت حَمَّاره لهم فانطلقوا به إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَقَالَ عِثْمَانُ حِينَ رَأَاهُ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ مَا جِئْتُ إِلَّا لِأَطْلُبَ لَكَ الْأَمَانَ مِنْكَ فَهَبْ لِي وَاجَلِّهِ ثَلَاثًا، وَأَقْسِمُ أَنَّهُ لَوْ وَجَدْتُ بَعْدَهَا فِي شَيْءٍ مِنْ أَرْضِ الْمَدِينَةِ وَمَا حَوْلَهَا لَيَقْتُلَنَّ، فَخَرَجَ عِثْمَانُ وَجَهَّزَهُ وَاشْتَرَى لَهُ بَعِيرًا، ثُمَّ قَالَ لَهُ: ارْتَحِلْ وَصَارَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِلَى حَمْرَاءِ الْأَسَدِ وَأَقَامَ مَعَاوِيَةَ إِلَى الثَّلَاثِ لَتَعْرِفَ أَخْبَارَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَيَأْتِي بِهَا قَرِيشًا، فَلَمَّا كَانَ فِي الرَّابِعِ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ مَعَاوِيَةَ أَصْبَحَ قَرِيبًا، فَاطْلُبُوهُ وَاقْتُلُوهُ - إِلَى - وَيُقَالُ: إِنَّ الَّذِي قَتَلَ مَعَاوِيَةَ عَلِيٍّ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) «(١)».

النزول على حكم الإمام أو من يختاره

(و ثانيها) يعنى ثانى موارد ترك القتال (النزول على حكم الإمام أو من يختاره فينفذ حكمه ما لم يخالف الشرع) كما هم معلوم وقد نقل لنا التاريخ بعض النماذج ففي الطبري «عن محمد بن إسحاق: حاصر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بَنِي قَرِيظَةَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً حَتَّى جَهَدَهُمُ الْحِصَارَ، وَقَذَفَ اللَّهُ فِي قُلُوبِهِمُ الرُّعْبَ - إِلَى - ثُمَّ إِنَّهُمْ بَعَثُوا إِلَى النَّبِيِّ ص: ٦٣»

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٦؛ أحدها الأمان؛ ج ٦، ص: ١٧٤

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنْ ابْعَثْ إِلَيْنَا أَبَا لِبَابِهِ - وَكَانُوا حُلَفَاءَ الْأَوْسِ - نَسْتَشِيرُهُ فِي أَمْرِنَا، فَأَرْسَلَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِلَيْهِمْ فَلَمَّا رَأَوْهُ قَامَ إِلَيْهِ الرَّجَالُ وَبَهَشَ إِلَيْهِ النِّسَاءَ وَالصَّبِيَّانَ يَبْكُونِ فِي وَجْهِهِ، فَرَقَّ لَهُمْ وَقَالُوا لَهُ: يَا أَبَا لِبَابِهِ أَمْ تَرَى أَنْ نَنْزِلَ عَلَيَّ حُكْمَ مُحَمَّدٍ، قَالَ: نَعَمْ وَأَشَارَ بِيَدِهِ إِلَى حَلْقِهِ أَنَّهُ الذَّبِيحُ - قَالَ أَبُو لِبَابِهِ فَوَاللَّهِ مَا زَالَتْ قَدَمَايَ حَتَّى عَرَفْتُ أَنِّي قَدْ خَنْتُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، ثُمَّ انْطَلَقَ أَبُو لِبَابِهِ عَلَيَّ وَجْهَهُ وَلَمْ يَأْتِ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ حَتَّى ارْتَبَطَ فِي الْمَسْجِدِ إِلَى عَمُودٍ مِنْ عَمَدِهِ، وَقَالَ: لَا - أَبْرَحُ مَكَانِي هَذَا حَتَّى يَتُوبَ اللَّهُ عَلَيَّ - إِلَى - قَالَ ابْنُ إِسْحَاقَ: فَلَمَّا أَصْبَحُوا نَزَلُوا عَلَيَّ حُكْمَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَتَوَاطَبَتِ الْأَوْسُ، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهُمْ مَوَالِينَا دُونَ الْخَزْرَجِ، وَقَدْ فَعَلْتَ فِي مَوَالِي الْخَزْرَجِ بِالْأَمْسِ مَا قَدْ عَلِمْتَ، وَقَدْ كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ قَبْلَ بَنِي قَرِيظَةَ حَاصِرَ بَنِي قَيْنِقَاعَ وَكَانُوا حُلَفَاءَ الْخَزْرَجِ، فَنَزَلُوا عَلَيَّ حُكْمَهُ فَسَأَلَهُ إِيَّاهُمْ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي بَنْ سَلُولٍ فَوَهَبَهُمْ لَهُ، فَلَمَّا كَلَّمَهُ الْأَوْسُ، قَالَ النَّبِيُّ: أَلَا تَرْضَوْنَ يَا مَعْشَرَ الْأَوْسِ أَنْ يَحْكُمَ فِيهِ رَجُلٌ مِنْكُمْ؟ قَالُوا: بَلَى، قَالَ: فَذَاكَ إِلَى سَعْدِ بْنِ مَعَاذٍ - إِلَى - فَلَمَّا انْتَهَى سَعْدٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَالمَسْلَمُونَ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: قَوْمُوا إِلَيَّ سَيِّدَكُمْ، فَقَامُوا إِلَيْهِ فَقَالُوا: يَا أَبَا عَمْرٍو إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ قَدْ وَلَّكَ مَوَالِيكَ لِتَحْكُمَ فِيهِمْ، فَقَالَ سَعْدٌ: عَلَيْكُمْ بِذَلِكَ عَهْدَ اللَّهِ وَمِيثَاقَهُ أَنْ الْحُكْمَ فِيهَا مَا حَكَمْتُمْ؟ قَالُوا: نَعَمْ، قَالَ: وَعَلَى مَنْ هَهُنَا فِي النَّاحِيَةِ الَّتِي فِيهَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَهُوَ مَعْرُضٌ مِنَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِجْلَالًا لَهُ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: نَعَمْ، قَالَ سَعْدٌ: فَإِنِّي أَحْكُمُ فِيهِمْ بِأَنْ تَقْتُلَ الرَّجَالَ وَتَقْسِمَ الْأَمْوَالَ

و

تسبى الذراري والنساء، ثم روى «عن علقمه بن وقاص الليثي أن النبي صلى الله عليه وآله قال لسعد: لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة أرقعه» (١).

الإسلام و بذل الجزية

(و الثالث و الرابع الإسلام و بذل الجزية)

فمتى أسلم أحد كتابيا كان أو غير كتابي سقط القتال، و متى بذل الكتابي الجزية ترك قتاله، و يترك أيضا قتال الفئة الباغية إذا فاءت أو تترك القتال كما فعل الزبير، مع عدم رجوعه إلى متابعه أمير المؤمنين (عليه السلام).

المهادنة على ترك الحرب مدّة معينة

(و الخامس المهادنة على ترك الحرب مدّة معينة و أكثرها عشر سنين و هي جائزه مع المصلحه للمسلمين)

المهادنة انما امرها الى امام المسلمين حسب الضروره والمصلحه المهمه التي تكون اهم من القتال فتتقدم عليه من باب تقدم الاهم على غيره وقد نقل لنا التاريخ مهادنه الرسول الاكرم مع قريش .

ص: ٦٥

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٧؛ و ثانيها النزول على حكم الإمام أو من يختاره .

و اما ان اكثرها عشر سنين فلا دليل عليه الا فعل رسول الله (ص) ففي خبر محمد بن اسحاق الاتي «اصطلحا على وضع الحرب عن الناس عشر سنين»(١). قلت: وهو اعم فلا دلالة فيه على ان اكثرها عشر سنين.

هذا وقد نقل الطبري قصه عمره الحديبيه فقال: «عن محمد بن إسحاق قال الزهري: بعثت قريش سهيل بن عمرو وأخا بني عامر بن لؤي إلى النبي صلى الله عليه وآله وقالوا له: ائت محمداً فصالحه ولا يكن في صلحه إلما أن يرجع عنا عامه هذا، فوالله لا تحدث العرب أنه دخل علينا عنوه أبداً، قال: فأقبل سهيل بن عمرو، فلما رآه النبي صلى الله عليه وآله وسلم مقبلاً، قال: قد أراد القوم الصلح حين بعثوا هذا الرجل فلما انتهى سهيل إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم تكلم فأطال الكلام و تراجعاً، ثم جرى بينهما الصلح فلما التأم الأمر ولم يبق إلما الكتاب وثب عمر بن الخطاب فأتى أبا بكر فقال: يا أبا بكر أليس برسول الله؟ قال: بلى، قال أ و لسنا بالمسلمين؟ قال: بلى، قال: أو ليسوا بالمشركين؟ قال: بلى، قال فعلام نعطي الدثيه في ديننا - إلى - ثم أتى النبي فقال: يا رسول الله أ لست برسول الله؟ قال: بلى، قال: أو لسنا بالمسلمين؟ قال: بلى، قال: أو ليسوا بالمشركين؟ قال: بلى، قال فعلام نعطي الدثيه في ديننا، فقال: أنا عبد الله و رسوله لن أخالف أمره، و لن يضيعني»(٢).

ص: ٦٦

-
- ١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٨؛ و الخامس المهادنه على ترك الحرب مده معينه .
 - ٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٨؛ و الخامس المهادنه على ترك الحرب مده معينه .

ثم روى بإسناده عن محمد بن إسحاق بإسناده «عن علقمه بن قيس النخعي عن أمير المؤمنين (عليه السلام): دعاني النبي صلى الله عليه وآله فقال: اكتب: «بسم الله الرحمن الرحيم، فقال: سهيل لا أعرف هذا ولكن اكتب «باسمك اللهم» فقال رسول الله: «اكتب باسمك اللهم» فكتبتها، ثم قال: «اكتب هذا ما صالح عليه محمد رسول الله سهيل بن عمرو» فقال سهيل بن عمرو: «لو شهدت أنك رسول الله لم أقاتلك ولكن اكتب اسمك واسم أبيك، فقال النبي صلى الله عليه وآله: اكتب «هذا ما صالح عليه محمد بن عبد الله سهيل بن عمرو، اصطلحا على وضع الحرب عن الناس عشر سنين، يأمن فيهن الناس و يكف بعضهم عن بعض على أنه من أتى النبي صلى الله عليه وآله من قريش بغير إذن وليه ردّه عليهم، و من جاء قريشا ممن مع النبي لم تردّه عليه، و إنّ بيننا عيبه مكفوفه، و أنه لا إسلال و لا أغلال و أنه من أحب أن يدخل في عقد النبي و عهده دخل فيه و من أحب أن يدخل في عقد قريش و عهدهم دخل فيه- فتواثبت خزاعه فقالوا: نحن في عقد النبي و عهده و تواثبت بنو بكر فقالوا: نحن في عقد قريش و عهدهم - و أنك ترجع عنا عامك هذا فلا- تدخل علينا مکه، و أنه إذا كان عام قابل خرجنا عنك فدخلتها بأصحابك فأقمت بها ثلاثا، و أنّ معك سلاح الراكب السيوف في القرب لا تدخلها بغير هذا» قال: فبينما النبي صلى الله عليه وآله يكتب الكتاب هو و سهيل بن عمرو إذ جاء أبو جندل بن سهيل بن عمرو يوسف في الحديد قد انفلت إلى النبي صلى الله عليه وآله و آله- إلى- فلما رأى سهيل أبا جندل قام إليه فضرب وجهه، و أخذ بليبه فقال: يا محمد قد لجت القضية بيني و بينك قبل أن يأتيك

هذا، قال: صدقت، قال: فجعل ينتر بلبيه و يجزّه ليردّه إلى قريش، و جعل أبو جندل يصرخ بأعلى صوته يا معشر المسلمين أردّ إلى المشركين يفتنونى فى دينى، قال: فقال النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله: يا أبا جندل احتسب فإنَّ الله جاعل لك و لمن معك من المستضعفين فرجا و مخرجا، إنَّا قد عقدنا بيننا و بين القوم عقدا و صلحا، و أعطيناهم على ذلك و أعطونا عهدا، و إنَّا لا نغدر بهم»(١).

ونقل الطبرى عن الزّهرى انه قال: «فما فتح فى الإسلام فتح قبله كان أعظم منه، إنَّما كان القتال حيث التقى النَّاس، فلما كانت الهدنه و وضعت الحُرْبُ أَوْزَارَهَا و آمن النَّاس كلَّهم بعضهم بعضا فالتقوا و تفاوضوا فى الحديث و المنازعه فلم يكلم أحد بالإسلام يعقل شيئا إلَّا دخل فيه فلقد دخل فى تينك السنيتين فى الإسلام مثل ما كان فى الإسلام قبل ذلك، و أكثر و قالوا جميعا فى حديثهم عن الزّهرى عن عروه، عن المسور و مروان: «فلما قدم النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله المدينة جاءه أبو بصير- رجل من قريش- قال ابن إسحاق فى حديثه: أبو بصير عتبه بن أسيد بن جاريه و هو مسلم و كان ممّن حبس بمكّه فلما قدم على النَّبِيِّ كتب فيه أزهري بن عبد عوف و الأخنس بن شريق بن عمرو ابن وهب الثقفىّ إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله و بعثا رجلا من بنى عامر بن لؤى و معه مولى لهم، فقدا على النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله بكتاب الأزهري و الأخنس، فقال النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله: يا أبا بصير إنَّا قد أعطينا هؤلاء القوم ما قد علمت و لا يصلح لنا فى

ص: ٦٨

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٧٨؛ و الخامس المهادنه على ترك الحرب مده معينه .

ديننا الغدر و إنّ الله جاعل لك و لمن معك من المستضعفين فرجا و مخرجا، قال: فانطلق معهما حتّى إذا كان بذي الحليفة جلس إلى جدار و جلس معه صاحباة فقال أبو بصير: أ صارم سيفك هذا يا أخا بنى عامر؟ قال: نعم، قال: أنظر إليه؟ قال: إن شئت، فاستلّه أبو بصير، ثمّ علاه به حتّى قتله و خرج المولى سريعا حتّى أتى النّبىّ صلّى الله عليه و آله و هو جالس فى المسجد، فلما رآه طالعا قال: إنّ هذا رجل قد رأى فزعا، فلما انتهى إلى النّبىّ صلّى الله عليه و آله قال: ويلك مالك؟ قال: قتل صاحبكم صاحبى فو الله ما برح حتّى طلع أبو بصير متوشحا السيف حتّى وقف على النّبىّ صلّى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله وفّت ذمتك و أدت عنك، أسلمتنى و رددتنى إليهم، ثمّ أنجانى الله منهم، فقال النّبىّ صلّى الله عليه و آله: ويل أمه مسعر حرب، و قال ابن إسحاق فى حديثه: «محشّ حرب لو كان معه رجال» فلما سمع ذلك عرف أنّه سيرده إليهم، قال: فخرج أبو بصير حتّى نزل بالعيص من ناحيه ذى المروه على ساحل البحر بطريق قريش الذى كانوا يأخذون إلى الشام و بلغ المسلمين الذى كانوا احتبسوا بمكّه قول النّبىّ صلّى الله عليه و آله لأبى بصير «ويل أمه محشّ حرب لو كان معه رجال» فخرجوا إلى أبى بصير بالعيص و انفتل أبو جندل ابن سهيل بن عمرو فلحق بأبى بصير فاجتمع إليه قريب من سبعين رجلا منهم فكانوا قد ضيقوا على قريش فو الله ما يسمعون بغير خرجت لقريش إلى الشام إلّا اعترضوا لهم فقتلوهم و أخذوا أموالهم، فأرسلت

قريش إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم يناشدونه بالله وبالرحم لما أرسل إليهم فمن أتاه فهو آمن، فأواهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقدموا عليه»(١).

حصيله البحث:

يترك القتال لأمر أحدها: الأمان, و لو من آحاد المسلمين حتى المرأة لآحاد الكفار أو من الإمام أو نائبه للبلد, و لا يجوز ان يذم آحاد المسلمين عامًا او لأهل إقليم, و شرطه أن يكون قبل الأسر و عدم المفسده كما لو آمن الجاسوس فإنه لا ينفذ. و ثانيها: النزول على حكم الإمام أو من يختاره فينفذ حكمه ما لم يخالف الشرع. الثالث و الرابع: الإسلام و بذل الجزية. الخامس: المهادنه على ترك الحرب مدّة معيّنه المهادنه امرها الى امام المسلمين حسب الضروره والمصلحه المهمه و هي جائزة مع المصلحه للمسلمين.

(الفصل الثالث: في الغنيمة)

تملك النساء و الأطفال بالتبى

(و تملك النساء و الأطفال بالتبى)

كما دلت عليه النصوص المعتمره وقد تقدمت .

ص: ٧٠

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٨٢؛ و الخامس المهادنه على ترك الحرب مده معينه .

(و الذكور البالغون يقتلون حتما إن أخذوا و الحرب قائمه ألا أن يسلموا، و ان أخذوا بعد أن وضعت الحرب أوزارها لم يقتلوا و يتخيّر الامام فيهم بين المنّ و الفداء و الاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمه)

اقول: لا- شك في ان الامام مخير بعد ان تضع الحرب اوزارها لكونه القدر المتيقن من الايه المباركه انما الكلام في انه مخير حتى لو كانت الحرب قائمه ام لا؟ فذهب العماني بالتخير بين المنّ و الفداء و الاسترقاق مطلقا استنادا إلى إطلاق الآيه فقال: «إذا استأسروا المشركين فالإمام في رجالهم البالغين بالخيار إن شاء استرقّهم و إن شاء فاداهم، و إن شاء منّ عليهم، قال تعالى {فَإِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّىٰ إِذَا أَثْخَتْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ، فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَ إِمَّا فِدَاءً، حَتَّىٰ تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا} (١).

قلت: لكن في ما تقدم من خبر حفص بن غياث، عن الصادق (عليه السلام): ... «و السيف الثالث سيف على مشركى العجم- إلى - فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّىٰ إِذَا أَثْخَتْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَ إِمَّا فِدَاءً حَتَّىٰ تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا فَأَمَّا قَوْلُهُ «فَإِمَّا مَنَّا بَعْدُ» يعنى بعد السبى منهم، و «إِمَّا فِدَاءً» يعنى المفاداه بينهم و بين أهل الإسلام- الخبر» (٢) دلالة ان المراد من التخير فى الايه هو ما بعد ان تضع الحرب اوزارها لكن هذا التفسير خلاف ظاهر الايه المباركه مضافا الى ان الخبر خص هذا

ص: ٧١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٠٠ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٥، ص: ١١؛ باب وجوه الجهاد ؛ ج ٥، ص: ٩

الحكم بمشركى العجم واخرج اهل الكتاب عنه وهذا مخالف لاطلاق فتوى الاصحاب بعدم الفرق بين الكفار.

و اما خبر طلحه بن زيد، عن الصادق (عليه السلام) كان أبى (عليه السلام) يقول: «إِنَّ لِلْحَرْبِ حَكَمِينَ إِذَا كَانَتْ الْحَرْبُ قَائِمَةً لَمْ تَضَعْ أَوْزَارَهَا وَ لَمْ يَتَخَنَّ أَهْلُهَا فَكُلُّ أَسِيرٍ أَخَذَ فِي تِلْكَ الْحَالِ فَإِنَّ الْإِمَامَ فِيهِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ ضَرْبَ عُنُقِهِ وَ إِنْ شَاءَ قَطَعَ يَدَهُ وَ رَجُلُهُ مِنْ خِلَافٍ بَغِيرِ حَسْمٍ وَ تَرَكَهُ يَتَشَحَّطُ فِي دَمِهِ حَتَّى يَمُوتَ وَ هُوَ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ {إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَشِيعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ} ألا ترى أَنَّ الْمُخَيَّرَ الَّذِي خَيَّرَ اللَّهُ الْإِمَامَ عَلَى شَيْءٍ وَاحِدٍ وَ هُوَ الْكُفْرُ وَ لَيْسَ هُوَ عَلَى أَشْيَاءٍ مُخْتَلَفَةٍ، فَقُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام): قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ «أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ؟ قَالَ: ذَلِكَ الْطَلْبُ أَنْ تَطْلُبَهُ الْخَيْلُ حَتَّى يَهْرَبَ فَإِنْ أَخَذَتْهُ الْخَيْلُ حَكَمَ عَلَيْهِ بِبَعْضِ الْأَحْكَامِ الَّتِي وَصَفْتُ لَكَ، وَ الْحُكْمُ الْآخِرُ إِذَا وَضَعْتَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا وَ أَتَخَنَّ أَهْلُهَا فَكُلُّ أَسِيرٍ أَخَذَ فِي تِلْكَ الْحَالِ فَكَانَ فِي أَيْدِيهِمْ، فَالْإِمَامُ فِيهِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ مَنْ عَلَيْهِمْ فَأَرْسَلَهُمْ وَ إِنْ شَاءَ فَادَاهُمْ أَنْفُسَهُمْ، وَ إِنْ شَاءَ اسْتَعْبَدَهُمْ فَصَارُوا عِبَادًا»(١). إِلَّا أَنَّ الْخَبْرَ ضَعِيفٌ فَرَوَاهُ طَلْحَةُ بْنُ زَيْدٍ عَامِيٌّ بَتْرَى وَ خِلَافُ الْأَخْبَارِ الْمُسْتَفِيضَةِ بِلِ الْمَتَوَاتِرَةِ فِي كَوْنِ الْمَرَادِ بِآيَةِ {إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ} لَيْسَ أَسِيرَ الْجِهَادِ بِلِ الْمَرَادِ

ص: ٧٢

بالمحارب فى الآيه من أخاف السبيل و لو كان مسلما و لشذوذہ لم يجعل الكافى له عنوانا بل اقتصر على «باب» فهو فى معنى باب نادر . ثم أئى ربط فى جعل قوله تعالى { أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ } بأسير الجهاد و بعد معلوميته عدم ارتباط الآيه بأسير الجهاد يظهر لك ما فى روايه الشيخ له معتمدا عليه(١)، و إفتائه فى نهايته به بكون الإمام مخيرا بين ضرب رقبته و قطع يديه و رجله و تركه حتى ينزف الدّم و يموت و تبعيه الحلبيّ و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبيّ له .

ثمّ قوله فى النهايه « و الأسارى على ضربين: ضرب منهم هو كلّ أسير أخذ قبل أن تَصَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا، و ينقضى القتال، فإنّه لا يجوز للإمام استبقاءهم، و يكون مخيرا بين أن يضرب رقابهم أو يقطع أيديهم و أرجلهم، و يتركهم حتى ينزفوا و يموتوا. و الضّرب الآخر هو كلّ أسير أخذ بعد أن وضعت الحرب أوزارها، فإنّه يكون الإمام فيه مخيرا: إن شاء منّ عليه فأطلقه، و إن شاء استبعده، و إن شاء فاداه»(٢). و الحاصل ان الصواب قول العمانيّ .

و لو عجز الأسير عن المشى لم يجز قتله

(و لو عجز الأسير عن المشى لم يجز قتله)

ص:٧٣

١- التّهديب (فى آخر باب كيفيه قتال المشركين، ١٠ من أبواب جهاده)

٢- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٢٩٦؛ باب قسمه الفى ء و أحكام الأسارى .

كما فى خبر الزهرى؁ عن السجّاد (عليه السلام) قال: «إذا أخذت أسيرا فعجز عن المشى و ليس معك محمل فأرسله و لا تقتله؁ فإنك لا تدري ما حكم الامام فيه؁ قال: و قال: الأسير إذا أسلم فقد حقن دمه و صار فيئا»^(١) والخبر ضعيف سندا و الزهرى من العامه لكن الكلينى اعتمد عليه و يشهد لصحه مضمونه انه حكم الاسير بيد الامام و لا يجوز قتله ما دام لا يعلم حكم الامام فيه .

لكن قيل انه يعارضه خبر الحميرى فى أخبار قرب إسناده إلى الكاظم (عليه السلام) «عن على بن جعفر؁ عنه (عليه السلام): سألته عن رجل اشترى عبدا مشركا و هو فى أرض الشرك؟ فقال العبد: لا أستطيع المشى؁ و خاف المسلمون أن يلحق العبد بالعدو أ يحلّ قتله؁ قال: إذا خاف قتله»^(٢) و العبد المشرك من مولاة كالأسير. قلت: قياس العبد المشرك على الاسير المشرك قياس مع الفارق فقد يقال ان العبد بيد مولاة بخلاف الاسير فحكمه الى الامام.

و يعتبر البلوغ بالإنبات

(و يعتبر البلوغ بالإنبات)

ص: ٧٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه؛ ج ١٥، ص: ٧٣؛ ب ٢٣ حكم الأسارى فى القتل و من عجز منهم عن المشى.

اقول: لقد تقدم الكلام عن علامات البلوغ في آخر بحث الصوم وذكرنا أنّ من علامات البلوغ الانبات بلا فرق بين إنبات الشارب واللحية وإنبات العانة بدليل معتبر حمزه بن حمران المتقدم: «سألت الباقر (عليه السلام) قلت له: متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامة ويقام عليه و يؤخذ بها؟ فقال: إذا خرج عنه اليتيم و أدرك؟ قلت: فلذلك حدّ يعرف به، فقال: إذا احتلم أو بلغ خمسة عشر سنه أو أشعر أو أنبت قبل ذلك أقيمت عليه الحدود التامة و أخذ بها و أخذت له...قال: و الغلام لا يجوز أمره في الشراء و البيع و لا يخرج من اليتيم حتّى يبلغ خمس عشره سنه أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك»(١) وهو معتبر لان في سنه ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به وان لم يوثق حمزه وقد اعتمده الاصحاح ايضا .

و يؤيده خبر أبي البخترى، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام «أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله عرضهم يومئذ على العانات فمن وجدته أنبت قتله، و من لم يجده أنبت ألحقه بالذراري»(٢).

و خبر العوالي «في الحديث أنّ سعد بن معاذ حكم في بنى قريظه بقتل مقاتليهم و سبي ذراريهم و أمر بكشف مؤثرهم فمن أنبت فهو من المقاتله و من لم ينبت فهو من الذراري. فصوّبه النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله»(٣).

ص: ٧٥

١- الكافي ج ٧ ح ١ ص ١٩٧

٢- التهذيب (في ١٧ من نوادر جهاده)

٣- عوالي اللثالي العزيزيه؛ ج ١، ص: ٢٢١؛ الفصل التاسع .

(و ما لا ينقل و لا يحول لجميع المسلمين و المنقول بعد الجعائل و الرضخ و الخمس و النفل و ما يصطفيه الامام (عليه السلام) لنفسه يقسم بين المقاتله و من حضر حتى الطفل المولود بعد الحيازه و قبل القسمه و كذا المدد الواصل إليهم حينئذ للفارس سهمان و للراجل سهم و لذوى الأفراس ثلاثه و لو قاتلوا فى السفن)

و لكن لا يقسم للأعرابى و إن قاتل، و من يستحقّ الخمس إنّما يستحقه ممّا فى العسكر، كما فى صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن أبى الحسن (عليه السلام) فى حديث «يؤخذ الخمس من الغنائم فيجعل لمن جعله الله عزّ و جلّ له و يقسّم أربعة أخماس بين من قاتل عليه و وليّ ذلك، قال: و للإمام صفو المال أن يأخذ الجاربه الفارهه و الدّابّه الفارهه و الثوب و المتاع ممّا يجبّ أو يشتهى فذلك له قبل قسمه المال و قبل إخراج الخمس، قال: و ليس لمن قاتل شىء من الأرضين و لا ما غلبوا عليه إلّا ما احتوى عليه العسكر، و ليس للأعراب من الغنيمه شىء و إن قاتلوا مع الإمام لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله صالح الأعراب أن يدعهم فى ديارهم و لا يهاجروا على أنّه إن دهم من عدوّهم أن يستنفرهم فيقاتل بهم، و ليس لهم فى الغنيمه نصيب، و سنّته جاربه فيهم و فى غيرهم، و الأرضون الّتى أخذت عنوه بخيل أو ركاب فهى موقوفه متروكه فى يد من

يعتمرها و يحييها و يقوم عليها على ما صالحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحقّ النصف و الثلث و الثلثين و على قدر ما يكون لهم صلاحا و لا- يضّرهم- إلى- و يؤخذ بعد لما بقى من العشر فيقسم بين الوالى و بين شركائه الذين هم عمّال الأرض و أكرتها، فيدفع إليهم أنصباؤهم على ما صالحهم عليه و يؤخذ الباقي، فيكون بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين الله، و فى مصلحه ما ينوبه من تقويه الإسلام و تقويه الدين فى وجوه الجهاد و غير ذلك ممّا فيه مصلحه العامه، ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير، و له بعد الخمس، الأنفال، و الأنفال كلّ أرض خربه قد باد أهلها، و كلّ أرض لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب، و لكن صالحوا صلحا و أعطوا بأيديهم على غير قتال، و له رؤوس الجبال و بطون الأودية و الآجام و كلّ أرض ميتة لا ربّ لها و له صوافى الملوك ممّا كان فى أيديهم من غير وجه الغصب، لأنّ المغصوب كلّ مردود، و هو وارث من لا وارث له يعول من لا حيله له- إلى- و الأنفال إلى الوالى و كلّ أرض فتحت فى أيام النّبىّ صلّى الله عليه و آله إلى آخر الأبد، و ما كان افتتاحا بدعوه [النّبىّ صلّى الله عليه و آله من] أهل الجور و أهل العدل لأنّ ذمّه النّبىّ صلّى الله عليه و آله فى الأوّلين و الآخرين ذمّه واحده، لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله قال: المسلمون إخوه تتكافى دماؤهم، يسعى بذمتهم أدناهم- الخبر»(1).

ص: ٧٧

و يدلّ بالخصوص على حرمان الأعراب صحیح عبد الكريم بن عتبه الهاشمي، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر طويل في دخول جمع من المعتزله منهم عمرو بن عبيد و واصل... قال (عليه السلام) «لعمرو بن عبيد: أ رأيت الأربعة أخماس تقسمها بين جميع من قاتل عليها؟ قال: نعم، قال: فقد خالفت النبي في سيرته، بيني وبينك فقهاء أهل المدينة و مشيختهم فاسألهم فإنهم لا يختلفون و لا يتنازعون في أنّ النبي صلى الله عليه و آله إنّما صالح الأعراب على أن يدعهم في ديارهم و لا يهاجروا على أنّه إن دهمه من عدوّه دهم أن يستنفرهم، فيقاتل بهم و ليس لهم في الغنيمه نصيب، و أنت تقول: بين جميعهم - الخبر» (١).

و كذا ليس لهم من الجزية شيء، و لا يجب عليهم الجهاد ابتداءً إلّا أن يخاف على الإسلام فيدعوهم الإمام. كما في صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الأعراب عليهم جهاد؟ قال: لا، إلّا أن يخاف على الإسلام فيستعان بهم، قلت: فلهم من الجزية شيء؟ قال: لا» (٢).

ص: ٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥ ح ٥

و أمّا النفل فيشهد له موثق سماعه، عن أحدهما عليهما السّلام: «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله خرج بالنساء في الحرب يداوين الجرحى و لم يقسم لهنّ من الفىء شيئاً و لكنّه نفلهنّ» (١).

و يدلّ على شركه المولود في الحرب معتبر مسعده بن صدقه، «عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السّلام أنّ عليّاً (عليه السلام) قال: إذا ولد المولود في أرض الحرب قسم له ممّا أفاء الله عليهم» (٢).

وخير أبي البخترى، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام: «إذا ولد المولود في أرض الحرب أسهم له» (٣).

و أمّا شركه المدد و كون الفارس ذا سهمين و إن قاتلوا في البحر فيدل عليه خبر حفص بن غياث قال: «كتب إليّ بعض إخواني أن أسأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن مسائل من السنن فسألته و كتبت بها إليه فكان فيما سألته: أخبرني عن الجيش إذا غزا أرض الحرب فغنموا غنيمه، ثمّ لحقهم جيش آخر قبل أن يخرجوا إلى دار السلام و لم يلقوا عدوّاً حتّى خرجوا إلى دار الإسلام هل يشاركونهم؟ فقال: نعم، و عن سرّيه كانوا في سفينه و لم يركب صاحب الفرس فرسه كيف تقسم الغنيمه

ص: ٧٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٨٤٥ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٤٧ ح ٣

٣- قرب إسناد الحميرى (ط - الحديث) ص ١٣٨

بينهم؟ فقال: للفارس سهمان و للزاجل سهم، فقلت: و إن لم يركبوا و لم يقاتلوا على أفراسهم؟ فقال: أ رأيت لو كانوا فى عسكر فتقدّم الرّجال فقاتلوا و غنموا كيف كان يقسم بينهم أ لم اجعل للفارس سهمين و للزّاجل سهمًا و هم المّذين غنموا دون الفرسان»(١) و رواه الشيخ و زاد «قلت: فهل يجوز للإمام أن ينفل؟ فقال: له أن ينفل قبل القتال فأما بعد القتال و الغنيمه فلا يجوز ذلك لأنّ الغنيمه قد أحرزت»(٢) و هو و ان كان ضعيفا أّ ان الاصحاب عملوا به و رفضوا معارضه مما سيأتى فعمل الكافى و العمانىّ و الشيخ و من بعده به.

و فى صحيح زراره قال «الإمام يجرى و ينفل و يعطى ما شاء قبل أن تقع السيّهام و قد قاتل النّبىّ صلى الله عليه و آله بقوم لم يجعل لهم فى الفىء نصيبا و إن شاء قسم ذلك بينهم»(٣).

و اما أنّه لا يقسم لأكثر من فرسين كما فى خبر حسين بن عبد الله، عن أبيه، عن جدّه: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): إذا كان مع الرّجل أفراس فى الغزو لم يسهم له إلّا للفرسين منها»(٤) و به افتى الكلينى لكنه ضعيف سندا.

ص: ٨٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٤٤ ح ٢

٢- التّهذيب باب ١٢ من جهاده ح ١

٣- الكافى ج ١ ص ٥٤٤ ح ٩

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٤٤ ح ٣

و فى خير طلحه بن زيد، عن الصادق (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السّلام، عن عليّ (عليه السلام) فى الرّجل يأتى القوم و قد غنموا و لم يكن شهد القتال، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): هؤلاء المحرمون و أمر أن يقسم لهم^(١) و به عمل الكافى .

و فى صحيح هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الغنيمه فقال يخرج منها خمسٌ لله و خمسٌ للرّسول و ما بقى قسم بين من قاتل عليه و ولى ذلك^(٢) فالظاهر زياده «وخمسة» و صحيحها خمس لله والرّسول والا كانت مخالفه للقران ويشهد لذلك صحيح معاويه بن وهب قال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) السّريّه يبعثها الإمام فيصيبون غنائم كيف تقسم قال إن قاتلوا عليها مع أميرٍ أمّره الإمام عليهم أخرج منها الخمس لله و للرّسول و قسم بينهم أربعة أخماسٍ و إن لم يكونوا قاتلوا عليها المشركين كان كلّ ما غنموا للإمام يجعله حيث أحبّ»^(٣).

و اما موثق إسحاق بن عمّار، عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام: «أنّ عليّ (عليه السلام) . كان يجعل للفارس ثلاثة أسهم و للرّاجل سهماً»^(٤) فحملة الشيخ على ما إذا كان الفارس ذا فرسين. و استشهد له بخبر أبى البختريّ، عن جعفر، عن أبيه أنّ عليّ (عليه السلام) كان

ص: ٨١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥ ح ٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥ ح ٧

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣ ح ١

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٤٧ ح ٣

يسهم للفارس ثلاثة أسهم سهمين لفرسه و سهمًا له، و يجعل للزّاجل سهمًا»^(١) و هو كما ترى فحمله تبرعى ومخالف للظهور و الدليل على أنّ تأويله باطل عمل الإسكافى بهما و إفتائه بأنّ للفارس ذى فرس واحد ثلاثة أسهم، و الصواب حملهما على الشذوذ بعد عدم عمل غيره بهما فعمل الكافى و العمانى و الشيخ و من بعده بالأخبار الأولى.

و غياث بن كلوب الذى فى سند إسحاق بن عمار، و أبو البخترى و حسين بن علوان عاميون، و أخبار جعل الفرس ذا سهمين محموله على التقيّه، فهو قول العامّه، و رواه عاميون و نقل أصحابنا لها لأنهم أسندوها إلى أئمتنا، ففى تاريخ بغداد «عن يوسف بن أسباط أنّه قال: ردّ أبو حنيفه على النبىّ صلّى الله عليه و آله أربعمائى حديث أو أكثر، فقال له أبو صالح الفراء: أخبرنى بشىء منها، قال: قال النبىّ صلّى الله عليه و آله: للفرس سهمان و للزّجل سهم، فقال أبو حنيفه: إنّنا لا أجعل سهم بهيمه أكثر من سهم المؤمن»^(٢) و هذا يدلّ على أنّ عندهم أنّ كون للفرس سهمين أمر مقطوع.

هذا و المجاهد الشريف و الوضيع مثلان فى التساوى فى أهلهم، كما فى ما تقدم فى خبر حفص بن غياث، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن قسم بيت المال فقال أهل الإسلام هم أبناء الإسلام استوى بينهم فى العطاء و فضائلهم بينهم و بين الله

ص: ٨٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٤٧ ح ٥

٢- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٩١؛ و ما لا ينقل و لا يحول لجميع المسلمين .

أجملهم كبنى رجل واحد لا نفضل أحدا منهم لفظه و صلاحه فى الميراث على آخر ضعيف منقوص، و قال: هذا هو فعل النبى صلى الله عليه و آله فى بدء أمره، و قد قال: غيرنا أقدمهم فى العطاء بما قد فضّلهم الله بسوابقهم فى الإسلام إذا كانوا فى الإسلام أصابوا ذلك فأنزلهم على مواريث ذوى الأرحام بعضهم أقرب من بعض و أوفر نصيبا لقربه من الميت، و إنّما ورثوا برحمهم و كذلك كان عمر يفعل»(١).

و اما الرضخ فقال الشهيد الثانى: «المراد بالرضخ عطاء لا يبلغ سهما كالمراه و الخثنى و العبد و الكافر إذا عاونوا. و المراد بالنفل زياده بعض الغانمين على سهم لمصلحه كدلاله و إماره و سرّيه و تهجم على قرن أو حصن و تجسس حال و غيرها ممّا فيه نكايه الكفار»(٢).

اقول: لم يظهر لما قال مستند، و قد عرفت: أنّ موثق سماعه فسّير النفل بما قاله فى الرضخ، و المبسوط جعل الرضخ و النفل غير ما قال: فقال: « ثم يرضخ من أصل الغنيمه لأهل الرضخ و هم ثلاثه: العبيد و الكفار و النساء لأن هؤلاء لا سهم لهم. فأما الصبيان فلهم سهم مثل الرجال، و الرضخ أن يعطى الإمام كل واحد منهم ما يراه من المصلحه فى الحال ثم يعزل الخمس لأهله و الأربعة أخماس للغانمين فيبتدء بقسمتها بينهم و لا يؤخر قسمه ذلك و إن كانوا فى دار الحرب لأن أهلها

ص: ٨٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٤٦ ح ١

٢- الروضه البهيه فى شرح اللعه دمشقيه (ط - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٢٢٢.

حاضرُونَ، و أهل الخمس إن كانوا حاضرِينَ قسمه فيهم، و إن لم يكونوا حاضرِينَ آخر ذلك إلى العود و قد قلنا: إن الذي لهم الرضخ ثلاثة العبيد سواء خرجوا بإذن سيدهم أو بغير إذنهم فإنه لا سهم لهم. و أما الكفار فلا سهم لهم لأنهم إن قاتلوا بغير إذن الإمام فلا سهم لهم و لا إرضاخ، و إن قاتلوا معه بأمره فإنه يرضخ لهم إن شاء و لا سهم لهم و الإرضاخ يجوز أن يكون من أصل الغنيمه و هو الأولى، و إن أعطاهم من ماله خاصه من الفىء و الأنفال كان له و قال قوم: إنه يكون من أربعه أقسام المقاتله، و الأول أصح لأنه لمصلحه الغنيمه لأنهم يعينونه»(١).

و اما السلب فلا- ذكر له في أخبارنا، و أخبار العامه متفقّه على كونه للقاتل مطلقا فروى فتوح البلاذرى مسندا «عن ابن سيرين قال: إنّ البراء بن مالك بارز مرزبان الزراره قطعنه فوق صلبه و صرعه، ثم نزل فقطع يديه و أخذ سواريه و يلمقا كان عليه منطقتة، فخمسّه عمر لكثرتة و كان أول سلب خمس في الإسلام»(٢).

ص: ٨٤

- ١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٢، ص: ٧٠؛ فصل: في كيفية قسمه الغنيمه؛ ج ٢، ص: ٧٠
- ٢- سنن البيهقي ٦: ٣١٠، المصنّف لابن أبي شيبة ٧: ٦٤٩ الحديث ٨.

و أفتى بذلك الإسكافيّ لكنّه زاد أنّ القاتل إذا كان من ليس له سهم ليس له السِّلْب إلّا بالشرط(١)، و الشيخ قال: «لا يستحقّه القاتل إلّا مع الشرط»(٢) و قال ابن حمزه: «تخرج منها الصفايا للإمام قبل القسمة و هي ما لا نظير له من الفرس الفاره و الثوب المرتفع و الجاربه الحسناء و غير ذلك ثم تخرج منها المؤمن و هي ثمانية أصناف أجره الناقل و الحافظ و النفل و الجعائل و الرضيحه للعبيد و النساء و من عاونهم من المؤلفه و الأعراب على حسب ما يراه الإمام»(٣).

اقول: لا عبره باخبار العامه و عليه فلا يملك احد ما سلب الآ مع الشرط مع الامام كما قاله الشيخ طبقا للقاعده .

و أمّا المؤلفه: ففي الطبريّ «عن عبد الله بن أبي بكر بعد ذكر أنّ النبيّ صلّى الله عليه و آله في حنين لما أسلموا بعد هزيمتهم و طلبوا من النبيّ صلّى الله عليه و آله المنّ عليهم فخيرهم بين نسائهم و أبنائهم و بين أموالهم، فأخذوا نساءهم و أبنائهم» أعطى المؤلفه أبا سفيان بن حرب مائه بعير، و أعطى ابنه معاويه مائه بعير، و أعطى حكيم بن حزام مائه بعير، و أعطى النضير بن الحارث بن كلده بن

ص: ٨٥

١- قال في المبسوط: السلب يستحقّه القاتل إذا جعله الإمام له بشروط، أن يقتل المشرك و الحرب قائمه سواء قتله مقبلا أو مدبرا و ان لم يغزو بنفسه، و أن لا يكون مجروحا مثخنا بل يكون قادرا على القتال و كذا قال ابن الجنيد. الى آخره. (المختلف: ج ٤ ص ٤١٥).

٢- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٢، ص: ٦٧؛ فصل: في حكم السلب ؛ ج ٢، ص: ٦٦

٣- الوسيله إلى نيل الفضيله، ص: ٢٠٤

علقمه أخوا بني عبد الدار مائه بعير، وأعطى العلاء بن حارثة الثقفي حليف بني زهره مائه بعير، وأعطى الحارث بن هشام مائه بعير، وأعطى صفوان بن أمية مائه بعير، وسهيل بن عمر ومائه بعير، وحويط بن عبد العزى بن أبي قيس مائه بعير، وعينه بن حصن مائه بعير، والأقرع بن حابس التميمي مائه بعير، ومالك بن - عوف النضري مائه بعير، فهؤلاء أصحاب المئين، وأعطى دون المائة رجلاً من قريش - إلى - عن أبي سعيد الخدري قال: لما أعطى النبي صلى الله عليه وآله ما أعطى من تلك العطايا في قريش وقبائل العرب، ولم يكن في الأنصار منها شيء وجد هذا الحي من الأنصار في أنفسهم حتى كثرت منهم القالة حتى قال قائلهم: لقي والله النبي صلى الله عليه وآله قومه، فدخل عليه سعد بن عباد و ذكر أن هذا الحي من الأنصار وجدوا عليك في أنفسهم لما صنعت في هذا الفى الذى أصبت، قسمت في قومك وأعطيت عطايا عظيمة في قبائل العرب، ولم يكن في هذا الحي من الأنصار شيء - إلى أن قال له - أجمع لى قومك فجمعهم، فقال لهم: يا معشر الأنصار ما قاله بلغتنى عنكم وموجده وجدتموها فى أنفسكم، ألم آتكم ضللاً فهذاكم الله، وعاله فأغناكم الله، وأعداء فألف الله بين قلوبكم؟ قالوا: بلى لله ورسوله المن والفضل، فقال: ألا تجيبونى يا معشر الأنصار؟ قالوا: وما ذا نجيبك يا رسول الله، لله ورسوله المن والفضل، قال: أما والله لو شئتم لقلتم فصدقتم ولصدقتم: أتيتنا مكذباً فصدقناك، ومخذولاً فنصرناك، وطريداً فأويناك، وعائلاً فأسيناك، وجدتم فى أنفسكم يا معشر الأنصار فى لعاعه من الدنيا تألفت بها قوماً ليسلموا، و وكلتكم إلى إسلامكم، أفلا

ترضون يا معشر الأنصار أن يذهب الناس بالشاء و البعير و ترجعوا برسول الله إلى و حالكم؟ فوالله الذي نفس محمد بيده لو لا الهجره لكنت امراء من الأنصار، و لو سلك الناس شعبا و سلكت الأنصار شعبا لسلكت شعب الأنصار، اللهم ارحم الأنصار و أبناء الأنصار و أبناء أبناء الأنصار، قال: فيكى القوم حتى أخضلوا لحاهم، و قالوا: رضينا برسول الله قسما و حظا، ثم انصرف رسول الله صلى الله عليه و آله و تفرقوا»(١).

و لا يسهم المخذل و لا المرجف و لا القحم و لا الضرع

(و لا يسهم المخذل و لا المرجف و لا القحم و لا الضرع و الحطم و الرازح من الخيل)

اقول: «من الخيل» متعلق بالأربعة الأخيره: «و لا القحم و الضرع و الحطم و الرازح» و ليس بها خبر، و إنما قال الإسكافي: بعدم الإسهام لها، و يمكن الاستدلال له بانصراف أخبار الفارس عن ذى فرس من أحد الأربعة، و زاد المبسوط و الخلاف «الأعجف» و تردّد فى الكلّ. فقالا: «على الإمام أن يتعاهد خيل المجاهدين و لا يترك أن يدخل دار الحرب حطما، و هو الذى ينكس، و لا قحما و هو الذى لا يمكن القتال عليه لكبير سنّه و هرمه، و لا ضرعا و هو الذى لا يمكن القتال عليه لصغره، و لا أعجف و هو المهزول، و لا رازحا و هو الذى لا

ص: ٨٧

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ١٩٤؛ و ما لا ينقل و لا يحول لجميع المسلمين .

حراك به لأن هذه الأجناس لا يمكن القتال عليها بلا خلاف، فإن خالف الإمام و أدخل دابته بهذه الصيغه فإنه يسهم لها لعموم الأخبار، و قال قوم لا يسهم له لأنه لا فائده فيه»(١).

قلت: وقد تقدم في خبر حفص بن غياث عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و عن سريه كانوا في سفينه و لم يركب صاحب الفرس فرسه كيف تقسم الغيمه بينهم، فقال: للفارس سهمان، و للرجال سهم، فقلت: و إن لم يركبوا و لم يقاتلوا- الخبر»(٢) و ظاهره أن المراد بالفارس من كان ذا فرس يركبه و يحارب عليه .

و القحم بالفتح فالسكون بمعنى الهرم يأتي للإنسان أيضا، و الضرع بفتحيتين أصل معناه الضعف، يأتي للمفرد و الجمع، و في الأساس: بعير رازح ألقى نفسه من الإعياء، و قيل: هو الشديد الهزال و به حراك»(٣).

و أمّا المخدّل و المرجف اللذين قالهما المصنّف أيضا لا يسهم لهما، فلم أره في كلام غيره لكن قد يقال بانصراف الاخبار عنهما .

حصيله البحث:

ص: ٨٨

١- المختلف في ٦ من مسائل الرابع من فصول الجهاد

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٤٤؛ باب قسمه الغنيمه ؛ ج ٥، ص: ٤٣

٣- تاج العروس من جواهر القاموس؛ ج ٤، ص: ٤٩؛ [رزح]: ج ٤، ص: ٤٩

و حكم الغنائم: تملك النساء و الأطفال بالسبي، و الذكور البالغون امرهم بيد الامام سواء أخذوا و الحرب قائمه او أخذوا بعد أن وضعت الحرب أوزارها و يتخير الإمام فيهم بين المن و الفداء و الاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمه، و لو عجز الأسير عن المشى لم يجز قتله، و يعتبر البلوغ بالإنبات كما تقدم ذلك في باب الصيام، و ما لا ينقل و «لا» يحول لجميع المسلمين، و المنقول بعد الجعائل و النفل و الخمس و ما يصطفيه الإمام يقسم بين المقاتله و من حضر حتى الطفل المولود بعد الحيازه و قبل القسمه، و كذا المدد الواصل و الإمام يجرى و ينفل و يعطى ما شاء قبل أن تقع السيها م و قد قاتل النبي صلى الله عليه و آله يقوم لم يجعل لهم في الفى ء نصيبا و إن شاء قسم ذلك بينهم. و أن النبي صلى الله عليه و آله خرج بالنساء في الحرب يداوين الجرحى و لم يقسم لهن من الفى ء شيئا و لكنّه نفلهنّ.

أحكام الأرض

١- الأرض المفتوحه عنوه إذا كانت محياه حاله الفتح فهى ملك لجميع المسلمين. و أمرها بيد ولي الأمر، فله تقبيلها مقابل الخراج بما يراه صلاحا. و لا يجوز بيع رقبتها و لا وقفها و لا هبتها.

أما ملكيه الأرض المفتوحة عنوه لجميع المسلمين فتدلّ عليها صحيحه محمد الحلبي الوارده في أرض السواد: (١) «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن السواد ما منزلته؟ فقال: هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم و لمن يدخل في الإسلام بعد اليوم و لمن لم يخلق بعد. فقلت: الشراء من الدهاقين (٢)، قال: لا يصلح إلّا أن تشتري منهم على أن يصيرها للمسلمين، فإذا شاء وليّ الأمر أن يأخذها أخذها...» (٣) و غيرها.

٢- و يصرف وليّ الأمر الخراج في المصالح العامه للمسلمين. وهذا هو المراد من ملكيه جميع المسلمين لها وقد دلت الصحيحه السابقه على ذلك. و من ذلك يتّضح الوجه في عدم جواز بيعها و ما شاكله. نعم يجوز بيع الحق لعدم المانع من ذلك.

٣- و أمّا صرف الحاصل في المصالح العامه للمسلمين فلان ذلك معنى ملكيه جميع المسلمين لها، و لا يتصور معنى صحيح لها غير ذلك، على ان بعض الروايات قد دلت عليه صحيحه حمّاد بن عيسى عن بعض أصحابه (٤).

٤- و إذا كانت ميّته حال الفتح فهي لمن أحيائها، و هكذا كلّ أرض ميّته.

ص: ٩٠

١- و هي أرض العراق المفتوحة عنوه زمن الخليفه الثاني .

٢- الدهقان- بكسر الدال و ضمّها- يطلق على رئيس القرية و التاجر، و من له مال و عقار، و هو اسم اعجمي مركب من (ده) و (قان).

٣- وسائل الشيعه الباب ٢١ من أبواب عقد البيع الحديث ٤

٤- وسائل الشيعه الباب ٤١ من أبواب جهاد العدو الحديث ٢

و ذلك لصحيحه زراره عن أبي جعفر (عليه السلام) عن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «من أحيأ أرضا مواتا فهي له» (١) و غيرها، فانها باطلاقها تشمل الموات من المفتوحه عنوه.

لا يقال: ان الإطلاق المذكور معارض بإطلاق ما دلّ على ان الأرض المفتوحه عنوه لجميع المسلمين بما في ذلك الموات حاله الفتح، فلماذا الترجيح للأول؟

فإنه يقال: لم يثبت الإطلاق الثاني، فان صحيحه الحلبي وارده في أرض السواد و هي محياه حاله الفتح، و لا توجد روايه اخرى يمكن التمسك بإطلاقها.

حصيله البحث:

الأرض المفتوحه عنوه إذا كانت محياه حاله الفتح فهي ملك لجميع المسلمين. و أمرها بيد وليّ الأمر، فله تقبيلها مقابل الخراج بما يراه صلاحا. و لا- يجوز بيع رقبته و لا- وقفها و لا هبتها، و يصرف وليّ الأمر الخراج في المصالح العامه للمسلمين، و إذا كانت ميته حال الفتح فهي لمن أحيأها، و هكذا كلّ أرض ميته.

ص: ٩١

من خرج على المعصوم من الأئمة عليهم السلام فهو باغ

(من خرج على المعصوم من الأئمة (عليهم السلام) فهو باغ، واحدا كان أو أكثر، يجب قتاله حتى يفيىء أو يقتل كقتال الكفار)

كما قال الله عز وجل {وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحِدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ} (١).

وقد جاء شرحها فى خبر حفص بن غياث، عن أبى عبد الله، عن أبىه عليهما السلام فى خبر: أمّا السيف المكفوف فسياف على أهل البغى و التأويل قال الله عز وجل {وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحِدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ} فلمّا نزلت هذه الآية قال النبى صلى الله عليه وآله وسلم إن منكم من يقاتل بعدى على التأويل كما قاتلت على التنزيل، فسئل النبى صلى الله عليه وآله وسلم من هو؟ فقال: خاصف النعل يعنى أمير المؤمنين (عليه السلام) - الخبر (٢).

ص: ٩٢

١- الحجرات ٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٠ ح ٢

و خبر أبى البختري، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام: «قال على (عليه السلام): القتال قتالان: قتال لأهل الشرك لا ينفر عنهم حتى يسلموا أو يؤدّوا الجزية عن يد وهم صاغرون، و قتال لأهل الزيغ لا ينفر عنهم حتى يفيئوا إلى أمر الله أو يقتلوا»(١).

فذو الفئه يجهز على جريحهم و يتبع مدبرهم

(فذو الفئه) قال الشهيد الثانى: «ذو الفئه كأصحاب الجمل و معاويه، و غيرهم كالخوارج» .

اقول: بل ذو الفئه أصحاب معاويه و غيرهم أهل الجمل لأن رؤساءهم ثلاثة الزبير و قد كان ترك العسكر قبل الفتح، و طلحه و قد قتله مروان، و عائشه و بعد عقر جملها صارت فى يد أصحابه (عليه السلام) فأنزله محمد بن أبى بكر أخوها من المحمل، فأين كانت لهم فئه.

و اما الخوارج فقد كانوا ذوى فئات كلّمّا انهزمت فئه منهم لحقوا بفئه اخرى، وهم إلى يومنا هذا باقون و قد أخبر (عليه السلام) ببقائهم لما قتل الخوارج ف قيل له: هلك القوم بأجمعهم، قال (عليه السلام): «كلّا و الله إنهم نطف فى أصلاب الرجال و قرارات النساء، كلّمّا نجم منهم قرن قطع حتى يكون آخرهم لصوصا سلّابين»(٢).

ص: ٩٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٤٤ ح ٢

٢- النهج فى ١ / ٥٨

و فى المروج «مرّ علىّ (عليه السلام) بالخوارج و هم صرعى؟ فقال: لقد صرعكم من غرّكم، فقيل: و من غرّهم؟ قال: الشيطان و أنفس السوء، فقال أصحابه: قد قطع الله دابّهم إلى آخر الدهر، فقال (عليه السلام): كلّا و الذى نفسى بيده إنهم لفى أصلاب الرّجال و أرحام النساء لا تخرج خارجه إلّا خرج بعدها مثلها حتّى تخرج خارجه بين الفرات و دجله مع رجل يقال له: الأشمط فيخرج إليه رجل منّا أهل البيت فيقتلهم و لا تخرج بعدها خارجه إلى يوم القيامة»(١).

و روى الخطيب فى حبه العرنىّ عنه: «لمّا فرغنا من النهروان قال رجل منّا و إنّه لا- يخرج بعد اليوم حرورىّ أبدا، فقال (عليه السلام): لا تقل هذا فوالذى فلق الحبّه و برأ النسمة إنهم لفى أصلاب الرّجال و أرحام النساء و لا يزالون يخرجون حتّى تخرج منهم طائفه بين نهريّن حتّى يخرج إليهم رجل من ولدى فيقتلهم فلا يعودون أبدا»(٢).

(يجهز على جريحهم و يتبع مدبرهم و يقتل أسيرهم، و غيرهم يفرّقون)

كما فى خبر أبى حمزه الثمالىّ قلت لعلّى بن الحسين عليهما السّلام: «إنّ عليّا (عليه السلام) سار فى أهل القبلة بخلاف سيره النّبىّ صلّى الله عليه و آله فى أهل الشرك، قال: فغضب ثمّ جلس، ثمّ قال: سار و الله فيهم بسيره النّبىّ صلّى الله عليه و آله يوم

ص: ٩٤

١- النجعه ج ٦ ص ١٩٨ نقلا عن مروج الذهب للمسعودى .

٢- النجعه ج ٦ ص ١٩٨ نقلا عن تاريخ بغداد الخطيب البغدادى .

الفتح، إنّ عليّاً (عليه السلام) كتب إلى مالك و هو على مقدّمته يوم البصره بأن لا يطعن في غير مقبل، و لا يقتل مدبراً، و لا يجيز على جريح، و من أغلق بابه فهو آمن، فأخذ الكتاب فوضعه بين يديه على القربوس من قبل أن يقرأه، ثم قال: اقتلوا، فقتلهم حتّى أدخلهم سكك البصره، ثم فتح الكتاب فقرأه، ثم أمر منادياً فنادى بما في الكتاب»(١).

و خبر أبي خديجه عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أنّه قال إنّ عليّاً (عليه السلام) قال: كان لي أن أقتل المولّى و أجهز على الجريح و لكنّي تركت ذلك للعاقبه من أصحابي إن جرحوا لم يقتلوا و القائم له أن يقتل المولّى و يجهز على الجريح»(٢).

و خبر عبد الله بن شريك، عن أبيه قال: «لما هزم الناس يوم الجمل قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لا تتبعوا مولّياً، و لا تجيزوا على جريح، و من أغلق بابه فهو آمن، فلمّا كان يوم صفّين قتل المقبل و المدبر و أجاز على جريح»(٣) و رواه الشيخ و زاد «فقال: أبان بن تغلب لعبد الله بن شريك: هذه سيران مختلفتان؟ فقال: إنّ أهل الجمل قتل طلحه و الزبير، و أنّ معاويه كان قائماً بعينه و كان قائدهم»(٤).

ص: ٩٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ٣

٢- الغيبة (للنعماني) ص: ٢٣١ ح ١٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ٥

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٥٥ ح ٧

و فى التحف فى ما روى فىه من أخبار الهادى (علیه السلام) فى جواب مسائل یحیی بن أکثم القاضى: «و أمّا قولک: إنّ علیاً (علیه السلام) قتل أهل صفین مقبلین و مدبرین و أجاز على جریحهم، و أنّه يوم الجمل لم يتبع مؤلیا و لم یجز على جریح، و من ألقى سلاحه آمنه، و من دخل داره آمنه، فإنّ أهل الجمل قتل إمامهم و لم یکن لهم فئه یرجعون إليها، و إنّما رجع القوم إلى منازلهم غیر محاربین و لا مخالفین و لا منابذین، و رضوا بالكفّ عنهم فكان الحکم فیهم رفع السیف عنهم و الکفّ عن أذاهم إذ لم یطلبوا علیه أعوانا، و أهل صفین كانوا یرجعون إلى فئه مستعدّه و إمام یجمع لهم السّلاح و الدّروع و الرّماح و السیوف و یسنی لهم العطاء و یهیّئ لهم الانزال، و یعود مریضهم و یجبر کسیرهم و یداوی جریحهم، و یحمل راجلهم، و یکسو حاسرهم، و یردّم یرجعون إلى محاربتهم و قتالهم، فلم یساو بین الفريقین فى الحکم لما عرف من الحکم فى قتال أهل التوحید، لکنّه شرح ذلك لهم فمن رغب عرض على السیف أو یتوب عن ذلك» (١).

قلت: و هذه الاخبار وان كانت ضعيفه سنداً بل و مخالفه لاطلاق الايه {حتى تفيء الى امر الله} الا ان عمل الاصحاب بها يوجب موثوقيتها و تقييد اطلاق الايه المباركه.

ص: ٩٦

(و الأصح عدم قسمه أموالهم مطلقا)

اقول: لكن أخبارنا دالّة على أنّ قسمه أموالهم كانت حلالا لكن لم يكن بمصلحه لثلا يفعل ذلك العامّة بالشيعة بالمثل إذا غلبوا، لأنّ لهم اقتدار و دوله ما لم يقم القائم (عليه السلام) والنصوص بذلك مستفيضه منها معتبر أبي بكر الحضرمي: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لسيره عليّ (عليه السلام) في أهل البصره كانت خيرا لشيعة مّا طلعت عليه الشمس، إنّ علم أنّ للقوم دوله فلو سباهم لسييت شيعة، قلت: فأخبرني عن القائم (عليه السلام) يسير بسيرته؟ قال: لا أنّ عليّا (عليه السلام) سار فيهم بالمرّ للعلم من دولتهم، و أنّ القائم عجل الله فرجه يسير فيهم بخلاف تلك السيره لأنّه لا دوله لهم»^(١) و اما اسماعيل بن مرار الذي في سنده فهو اما ثقه او لا يضر في موثوقه ما يرويه عن يونس وذلك لان محمد بن الحسن بن الوليد قال: كتب يونس بن عبد الرحمن التي هي بالروايات كلها صحيحه معتمد عليها، إلا ما ينفرد به محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس و لم يروه غيره، فإنه لا يعتمد عليه و لا يفتى به، ذكره الشيخ، في ترجمه يونس^(٢).

ص: ٩٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ٤

٢- رجال الشيخ، ترجمه يونس (٨١٠)

و معتبر زرارہ، عن الباقر (عليه السلام) قال: «لولا- أنّ عليّاً (عليه السلام) سار في أهل حربه بالكفّ عن السبي و الغنيمه للقيت شيعته من الناس بلاء عظيماً، ثم قال: و الله لسيرته كانت خيراً لكم ممّا طلعت عليه الشمس»(١).

و خبر عبد الله بن سليمان: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّ الناس يروون أنّ عليّاً (عليه السلام) قتل أهل البصره و ترك أموالهم، فقال: إنّ دار الشرك تحلّ ما فيها و دار الإسلام لا يحلّ ما فيها، فقال: إنّ عليّاً (عليه السلام) إنّما منّ عليهم كما منّ النبيّ صلّى الله عليه و آله على أهل مكّه، و إنّما ترك عليّ (عليه السلام) أموالهم لأنّه كان يعلم أنّه سيكون له شيعه و أنّ دوله الباطل ستظهر عليهم، فأراد أن يقتدى به في شيعته و قد رأيتم آثار ذلك هو ذا يسار في الناس بسيره عليّ (عليه السلام)، و لو قتل عليّ (عليه السلام) أهل البصره جميعاً و أخذ أموالهم لكان ذلك له حلالاً لكنّه منّ عليهم ليمنّ عليّ شيعته من بعده»(٢).

هذا و في المختلف: «المشهور بين علمائنا تحريم سبي نساء البغاه و هو قول ابن أبي عقيل، و نقل عن بعض الشيعة أنّ الإمام في أهل البغي بالخيار إن شاء منّ عليهم و إن شاء سباهم قال: و احتجّوا بقول أمير المؤمنين (عليه السلام) للخوارج لما سأله عن المسائل التي اعتلّوا بها؟ فقال لهم: أما قولكم إنّني يوم الجمل أحللت

ص: ٩٨

١- علل الشرائع، ج ١، ص: ١٤٦ ح ١

٢- علل الشرائع، ج ١، ص: ١٥٤

لكم الدماء و الأموال و منعتكم النساء و الذرية فإني مننت على أهل البصره كما من النبي صلى الله عليه و آله على أهل مكه-
إلخ»(١).

و قال ايضا «ذهب المرتضى في ناصرياته إلى عدم جواز أخذ أموالهم التي في العسكر، و أمّا المبسوط، فقال: «روى أبو قيس: أن عليا (عليه السلام) نادى من وجد ماله فليأخذه، فمرّ بنا رجل فعرف قدرا نطبخ فيها فسألناه أن يصبر حتى نطبخ فلم يفعل.

و قال: روى أن عليا (عليه السلام) لمّا هزم الناس يوم الجمل قالوا: يا أمير المؤمنين ألا تأخذ أموالهم؟ قال: لا، لأنهم تحرموا بحرمه الإسلام فلا يحلّ أموالهم في دار الهجره، ثمّ قال: و روى أصحابنا: أن ما يحويه العسكر من الأموال فإنه يغنم، و حملة على ما إذا لم يرجعوا إلى طاعه الإمام(٢).

و قال في الخلاف و النهايه(٣) بجواز أخذ ما في العسكر مطلقا، و به قال الإسكافي و العماني(٤) و استدلل الأخير بما روى أن رجلا من عبد القيس قام يوم الجمل فقال: يا أمير المؤمنين ما عدلت حين تقسم بيننا أموالهم و لا تقسم بيننا نساءهم و لا

ص: ٩٩

١- المختلف في ٣ من مسائل السابع من فصول الجهاد

٢- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٧، ص: ٢٦٦

٣- الخلاف: ج ٣ ص ١٦٩ المسأله ١٨ طبع إسماعيليان. النهايه و نكتها: ج ٢ ص ١٢.

٤- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٤، ص: ٤٥١

أبناءهم، فقال له: إن كنت كاذباً، فلا أمتك الله حتى تدرك غلام ثقيف و ذلك أنّ دار الهجره حرمت ما فيها و دار الشرك أحلت ما فيها، فأيكم يأخذ أمّه من سهمه، فقام رجل فقال: و ما غلام ثقيف يا أمير المؤمنين؟ قال: عبد لا يدع لله حرمه إلا هتكها، قال: يقتل أو يموت؟ قال: بل يقصمه الله قاصم الجبارين»(١).

قلت: ما قاله المبسوط: «روى أنّ علياً (عليه السلام) لما هزم الناس - إلخ».

فعرفت في خبر عبد الله بن سليمان المتقدم أنّ العامه روى أنّه (عليه السلام) ترك أموالهم لأنّ دار الإسلام لا يحلّ ما فيها و كذّبه الصّيادق (عليه السلام) و قال: بل كان منّا منه (عليه السلام) ترك أموالهم و نساءهم لترتب مفسده عليه لولاه، و أمّا خبر أبي قيس الذي نقله المبسوط فمع كونه عامياً كخبر مروان بن الحكم لعنه الله قال: لما هزمنا عليّ (عليه السلام) بالبصره ردّ على الناس أموالهم من أقام بينه أعطاه و من لم يقم بينه أحلفه قال فقال له قائلٌ يا أمير المؤمنين اقسم الفى ء بيننا و السبى قال فلمّا أكثروا عليه قال أيكم يأخذ أمّ المؤمنين في سهمه فكفّوا»(٢) الدال على ردّه (عليه السلام) أموالهم عليهم فانه أعمّ من كونه قسمه أولاً بينهم، ثم أمر بالردّ حتّى يستدلّ بفعله (عليه السلام) أولاً على جوازه، و الظاهر أنّ عسكره نهبوا ما وجدوا في عسكر أهل البصره.

ص: ١٠٠

١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٤، ص: ٤٥١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٥٥ ح ٥

و إنّما يدلّ على تقسيم الأموال بينهم ما نقله المختلف عن العمانيّ بما روى «أنّ رجلا من عبد القيس - إلخ» و هو خير بلا سند و لعلّ طريقه العامّه بشهاده أخبارنا المتقدّمه .

و أيضا لا يفعل المعصوم أمرا متناقضا فكيف قسم الأموال أوّلا بينهم، ثمّ أبطله، و لم يحصل موجب كما حصل للنبيّ صلّى الله عليه و آله فى «هوازن» أخذ أموالهم و نساءهم و بينهم، ثمّ استشفعوا إليه بحقّ الرّضاع فخيّرهم بين ردّ أموالهم أو نساءهم و بينهم، فاختاروا الثانى، فعلمهم أن يستشفعوا إلى النّاس به بعد الصّلاه ففعلوا ذلك فقال النبيّ صلّى الله عليه و آله: أنا وهبت حقّى لكم فتبعه المهاجرون و الأنصار و ردّوا عليهم نساءهم و بينهم، فلا- مناص للعمل بجميع الأخبار إلّا بما قلنا من أنّ النّاس أخذوا كلّ ما وجدوا فى عسكر أهل البصره، ثمّ إنّ (عليه السلام) أراد أن يمنّ عليهم- كما منّ النبيّ صلّى الله عليه و آله على أهل مكّه- بعدم أخذ سبى و مال.

و ممّا ذكرنا يظهر لك ضعف ما قاله الشهيد الثانى من ان «الأكثر على قسمته كقسمه الغنيمه عملا بسيره على (عليه السلام) المذكوره فإنّه قسمها أوّلا بين المقاتلين، ثمّ أمر بردّها، و لولا جوازه لما فعله أوّلا) و قوله الاخر: (و ظاهر الحال و فحوى الأخبار أن ردّها على طريق المنّ لا الاستحقاق كما منّ النبيّ صلّى الله عليه و آله على كثير من المشركين، بل ذهب بعض الأصحاب إلى جواز استرقاقهم لمفهوم

قوله: مننت على أهل البصره كما منّ النبيّ صَلَّى اللهُ عليه و آله على أهل مكّه، و قد كان له صَلَّى اللهُ عليه و آله أن يسبى فكذا الإمام، و هو شاذٌّ»(١).

فمن أين و فى أىّ خبر و لو بالتلويح أنّه (عليه السلام) قسم أموالهم أولاً و أنّ المنّ إنّما كان بردّ ما أخذوا؟ بل كان منّه (عليه السلام) بعدم التعرّض لشيء من أموالهم كنسائهم و بنيتهم. و من ذهب إلى جواز استرقاقهم ليس لمفهوم قوله «مننت على أهل البصره- إلخ» بل لتصريح منطوق خبر أبى بكر الحضرميّ فلو سباهم لسببت شيعته، و صريح معتبر زرارته المتقدّم: «لو لا أنّ عليّاً (عليه السلام) سار فى أهل حربته بالكفّ عن السبى و الغنيمه للقيت شيعته من النّاس بلاء عظيمًا»، و قوله بشذوذه اجتهاد فى مقابل النصّ.

حصيله البحث:

و من خرج على المعصوم من الأئمّه عليهم السّلام فهو باغ و يجب قتاله حتّى يفتىء أو يقتل كقتال الكفّار، فذو الفئه يجهز على جريحهم و يتبع مدبرهم و يقتل أسيرهم و غيرهم يفرقون و الأصحّ أنّ قسمه أموالهم كانت حلالاً لكن لم يكن بمصلحه لئلا يفعل ذلك العامّه بالشيعة بالمثل إذا غلبوا، لأنّ لهم اقتدار و دوله ما لم يقم القائم (عليه السلام).

ص: ١٠٢

١- الروضه البهيه فى شرح اللعنه الدمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ٢، ص ٤٠٨

(الفصل الخامس فى الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر)

(و هما واجبان عقلا)

بشهاده أنّ كلّ الملل والنحل حتّى الدهريين قائلون به لكنهم فى المعروف الذى يحكم به العقل، و المنكر الذى ينهى عنه العقل، كالإحسان و الظلم، و المليون زادوا أنّ ما جعله الشرع واجبا معروف فليؤمر به، و ما جعله حراما منكر فلينه عنه

(و نقلا) فى الكتاب و السنّه .

فمن الايات {يَا بَنِي آدَمِ اصَلِّوا وَ أَمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَنْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ ...} (١).

و من الروايات معتبر مسعده بن صدقه، عن الصّادق (عليه السلام): قال النّبىّ صلّى الله عليه و آله: «إنّ الله عزّ و جلّ ليغضّ المؤمن الضعيف الذى لا دين له، فقيل له: و ما المؤمن الذى لا دين له؟ قال: الذى لا ينهى عن المنكر» (٢).

(على الكفايه)

ففى معتبر مسعده بن صدقه، عن الصّادق (عليه السلام): «سئل عن الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر أ واجب هو على الأئمه جميعا؟ فقال: لا، فقيل له: و لم، قال: إنّما هو

ص: ١٠٣

١- لقمان: ١٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٩-١٥

على القوى المطاع العالم بالمعروف من المنكر، لا على الضعيف الذى لا يهتدى سبيلا- إلى- أى من أى، يقول من الحق إلى الباطل (أو من الباطل إلى الحق ظ) و الدليل على ذلك كتاب الله عزّ وجلّ قوله «وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ» فهذا خاصّ غير عام، كما قال عزّ وجلّ «وَمِنْ قَوْمٍ مُوسَىٰ أُمَّةٌ يَهْتَدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ يَعْدِلُونَ» و لم يقل: على أمّة موسى و لا على كلّ قومه- الخبر»(١).

و هل العلم شرط للوجوب أو للواجب؟ مقتضى إطلاق الخطابات هو الثانى.

و على هذا يجب التعلّم على من يعلم بان بعض الناس فى مجتمعه يرتكب المعصيه و يترك الطاعه من دون تمييز بينهما. أجل، مع الشك فى صدور ذلك لا- يجب التعلّم لعدم إحراز موضوع الخطاب، و مقتضى الأصل البراءه و من ثم لا- يجب الأمر و النهى.

و لئن وجب التعلّم فذلك من باب وجوب التفقه فى الدين، و هو مطلب آخر.

هذا إلا ان المنسوب إلى جمله من الأعلام اختيار كونه شرطا للوجوب تمسّكا بمعتبر مسعده بن صدقه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سمعتة يقول و سئل عن الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر: أ واجب هو على الامّه جميعا؟ فقال: لا. فقيل له: و لم؟ قال: إنما هو على القوى المطاع العالم بالمعروف من المنكر لا على الضعيف

ص: ١٠٤

الذى لا يهتدى سبيلا إلى أى من أى يقول من الحق إلى الباطل و الدليل على ذلك كتاب الله عزّ و جلّ قوله: وَ لَتَكُنَّ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَ يُأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَ يَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ {١} فهذا خاصّ غير عام ...».

و قد تقرب شرطيه العلم لأصل التكليف بان الواجب النهى عن المنكر، و المنكر بمنزله الموضوع للحكم، و المقصود متى ما تحقّق المنكر خارجا و جب الردع عنه، فإذا لم يعلم بالمنكر فلا- يحرز تحقّق الموضوع، و من ثمّ لا- تحرز فعلية التكليف ليجب التعلم.

و فيه: ان هذا وجه لو لم يعلم المكلف إجمالا بصدور بعض المنكرات بالفعل أو على طول خط الزمان فى مجتمعه الذى يعيش فيه، أمّا بعد العلم كذلك- كما يقتضيه الواقع فى كل زمان- فلا يتمّ ما ذكر.

ثم ان انكار المنكر واجب نفسى كما يشهد لذلك معتبر السّكونى، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): أمر النّبىّ صلّى الله عليه و آله أن تلقى أهل المعاصى بوجوه مكفهره» {٢} و المكفهر: العبوس، قال الجوهريّ: اكفهر الرجل إذا عبس .

ص: ١٠٥

١- آل عمران: ١٠٤.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٥٨ ح ١٠

(و يستحب الأمر بالمندوب والنهي عن المكروه)

و حيث إنّ فعل المندوب و ترك المكروه مستحبّ فالامر بالمندوب والنهي عن المكروه مستحب بحكم العقل لانه من المعروف .

لكن ينبغي أنّ يكون كلا- منهما بالرفق و قابليه الطرف ففي خبر خادم أبي عبد الله (عليه السلام)، عنه (عليه السلام) في خبر: «إنّ من المسلمين من له سهم، و منهم من له سهمان، و منهم من له ثلاثه أسهم، و منهم من له أربعة أسهم، و منهم من له خمس أسهم، و منهم من له سته أسهم، و منهم من له سبعة أسهم، فليس ينبغي أن يحمل صاحب السهم على ما عليه السهمين و لا صاحب السهمين على ما عليه صاحب الثلاثه و لا صاحب الثلاثه على ما عليه صاحب الأربعة، و لا صاحب الأربعة على ما عليه صاحب الخمسه، و لا- صاحب الخمسه على ما عليه صاحب الستّه، و لا صاحب الستّه على ما عليه صاحب السبعه، و سأضرب لك مثلا إنّ رجلا كان له جار و كان نصرانيا فدعاه إلى الإسلام و زيّنه له فأجابه فأتاه سحرا ففرع عليه الباب فقال له: من هذا قال: أنا فلان، قال: و ما حاجتك؟ فقال: توفّأ و البس ثوبيك و مرّ بنا إلى الصيلاه، ففعل و خرج معه فصليا ما شاء الله ثمّ صلّيا الفجر ثمّ مكثا حتّى أصبحا فقام يريد منزله فقال: أين تذهب، النهار قصير و الذي بينك و بين الظهر قليل، فجلس معه إلى أن صلّى الظهر، ثمّ قال له: و ما بين الظهر

و العصر قليل، فاحتبسه حتى صَلَّى العصر، ثم قام و أراد أن ينصرف، فقال له: إنَّ هذا آخر النهار، و أقلّ من أوّله فاحتبسه حتى صَلَّى المغرب، ثم أراد أن ينصرف، فقال له: إنّما بقيت صلاه واحده، فمكث حتى صَلَّى العشاء، ثم تفرّقا، فلما كان سحرا غدا عليه قال: و ما حاجتك، قال: توضّأ و البس ثوبيك و اخرج فصلّ، قال: اطلب لهذا الدّين من هو أفرغ منّي و أنا إنسان مسكين و عليّ عيال، فقال (عليه السلام): أدخله في شيء أخرج منه»(١).

يعنى أنّ تحميله المستحبات عليه فوق طاقته، صار سببا لرجوعه إلى الكفر.

شرائط الامر بالمعروف والنهي بالمنكر

(و انما يجبان مع علم المعروف و المنكر شرعا)

فلو كان جاهلا لا يجب عليه الامر بالمعروف و النهي عن المنكر كما تقدم في خبر مسعده بن صدقه عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر أ هو واجب على جميع الأمّة قال: لا إنّما هو على القويّ المطاع، العالم بالمعروف من المنكر- الخبير».

ص: ١٠٧

١- الكافي (في ٢ من باب درجات الايمان، ٢٠ من كتاب إيمانه)

و فى آخره «و سئل عن الحديث الذى جاء عن النبىِّ صلى الله عليه و آله أنّ أفضل الجهاد كلمه عدل عند إمام جائر، ما معناه؟ قال: هذا على أن يأمره بعد معرفته و هو مع ذلك يقبل منه و إلّا فلا»(١).

و لولا العلم بالمعروف و المنكر، يمكن أن يأمر بالمنكر، و ينهى عن المعروف .

(و إصرار الفاعل او التارك)

و ألما فهو سالبه بانتفاء الموضوع و يؤيده خبر جابر، عن الباقر (عليه السلام): «فإن اتعظوا و إلى الحق رجعوا فلا سبيل عليهم إنمّا السبيل على الذين يظلمون الناس و يبغون فى الأرض بغير الحقّ - الخبر»(٢).

و هل يسقط التكليف بالظن بعدم الإصرار؟ وجهان .

الاول: عدم السقوط لإطلاق الخطابات و الاقتصار على المتيقن فى تقييده.

الثانى: سقوطه ما دام يحتمل عدم الإصرار لان الإصرار ما دام قيّدا فى الموضوع فمع عدم إحرازه لا يحرز الموضوع و من ثمّ يكون التمسك بالإطلاق تمسكا به فى الشبهه المصداقيه، و حيث انه لا يجوز فلا يبقى مانع من الرجوع إلى أصل البراءه.

ص: ١٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٩ ح ١٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٦ ح ١

اقول: الاصرار ليس قيذا فى الموضوع وانما الاعراض والانتهاى عن الحرام من قبل الفاعل يوجب سقوط التكليف لعدم الموضوع له وعليه فما دام لم يحرز الانتهاى عن المنكر تكفى الاطلاقات فى وجوب التكليف وعدم سقوطه .

(و الأمان من الضرر)

و ألا لو كان فيه ضرر لا يتحمل فهو مرتفع بدليل حديث لا ضرر المنصوص عليها فى صحيحه زواره(١) و غيرها بناء على ما هو المختار من تفسيرها بنفى الحكم الذى ينشأ منه الضرر وهو حاكم على الأدله الاولى ويدل عليه بالخصوص صحيح ابن ابي عمير عن مفضل بن يزيد «قال: قال لى يا مفضل من تعرض لسلطان جائر فأصابته بليته لم يؤجر عليها و لم يرزق الصبر عليها(٢).

هذا و الطريق لإحراز الضرر لا- يختص بالعلم بل يكفى الخوف لأنه طريق عقلائى فى مثل ذلك و لم يرد فيه ردع شرعى فيستكشف إمضاءه.

هذا ويعتبر تنجز التكليف وذلك لأنه بدونه- كما لو كان المرتكب معذورا لاشتباهه فى الموضوع أو فى الحكم اجتهادا او تقليدا- لا يصدق المنكر فى حقه ليلزم ردعه.

ص: ١٠٩

١- وسائل الشيعه الباب ١٢ من أبواب احياء الموات الحديث ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٦٠ ح ٣

(و تجويز التأثير) و ذلك للزوم اللغويه بدون ذلك.

و هل يعتبر عدم الظن بعدم التأثير؟ كلاً لإطلاق الخطابات و عدم لزوم محذور اللغويه.

و يشهد لذلك صحيح ابن ابى عمير عن يحيى الطويل صاحب المقرئ، عن الصادق (عليه السلام): «إنما يؤمر بالمعروف و ينهى عن المنكر مؤمن فيتعظ، أو جاهل فيتعلم، و أما صاحب سوط أو سيف فلا» (١).

ثم ان احتمال التأثير ليس شرطاً فى جميع مراتب النهى يعنى ان انكار المنكر واجب نفسى بلا شرط .

(ثم يتدرج فى الإنكار بإظهار الكراهه، ثم القول اللين، ثم الغليظ، ثم الضرب)

لكن لا- دليل على التدرج من اظهار الكراهه الى القول اللين بل الظاهر ان اول مرتبه من مراتب الامر بالمعروف والنهى عن المنكر هى الموعظه الحسنه فقد قال تعالى لموسى و هارون لَمَّا بَعَثَهُمَا إِلَىٰ فِرْعَوْنَ: {فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لَّيِّنًا لَّعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَىٰ} بل دلت الايه المباركه الوارده فى نشوز المرأه بالوعظ اولاً قال

ص: ١١٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٠٦

تعالى {...فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن...} (١) ولا يخفى عدم الخصوصيه للنشوز .

نعم لو لم ينفع القول اللين انتقل الامر الى القول الغليظ بحكم العقل ولو لم ينفع فالى الضرب بحكم الايه المتقدمه .

وقال الصادق (عليه السلام) لقوم من أصحابه: «إنه قد حقّ لى أن آخذ البرىء منكم بالسقيم و كيف لا يحقّ لى ذلك و أنتم يبلغكم عن الرّجل منكم القبيح فلا تنكروا عليه و لا تهجروا و لا تؤذونه حتّى يتركه» (٢).

و خبر جابر عن الباقر (عليه السلام) «فجاهدوهم بأبدانكم و أبغضوهم بقلوبكم غير طالبين سلطانا، و لا باغين مالا و لا مرادين بظلم ظفرا حتّى يفيئوا إلى أمر الله، و يمضوا على طاعته - الخبر» (٣).

و قد نقل لنا التاريخ شاهدا له ففى الطبرى فى غزوه مؤتته فى رجوع النّاس بعد قتل جعفر و صاحبيه فرارا مع خالد بن الوليد قالت أمّ سلمه لامرأه سلمه بن هشام بن المغيرة: مالى لا أرى سلمه يحضر الصّلاه مع النّبىّ صلّى الله عليه و آله و المسلمين؟ قالت: و الله ما يستطيع أن يخرج، كلّما خرج صاح النّاس: أفرتم فى

ص: ١١١

١- النساء ايه ٣٤

٢- المقنعه (فى باب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، بعد حدوده)

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٦ ح ١

سبيل الله، وفيه أيضا لما دنا الجيش من دخول المدينة تلقاهم المسلمون وجعلوا يحثون التراب على الجيش ويقولون: يا فزار في سبيل الله»(١).

و أما إظهار الكراهه فهو واجب نفسى لو لم ينفع الامر بالمعروف والنهى عن المنكر كما فى معتبر السيكونى، عن الصادق (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): أمرنا النبى صلى الله عليه وآله أن نلقى أهل المعاصى بوجوه مكفهرة»(٢) و ظاهره انهم لا ينتهون عن معاصيهم .

عدم اختصاص الأمر و النهى بصنف

ثم ان وجوب الامر بالمعروف والنهى عن المنكر لا يختص بصنف خاص كالحاكم السياسى و رجال العلم بل يعم كل قادر وذلك لإطلاق الأدله و عدم المقيّد لها , و بقوله تعالى: {الَّذِينَ إِنْ مَكَّنَّا لَهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَ آتَوْا الزَّكَاةَ وَ أَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَ نَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ}(٣).

ص: ١١٢

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ٢١٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٨١ ح ١٠

٣- الحج: ٤١

(و في التدرج الى الجرح و القتل قولان)

الأول: الجواز، ذهب إليه المرتضى و يمكن الاستدلال له بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ (١).

و روى سنن أبي داود «عن ديلم الحميري قلت للنبي صلى الله عليه وآله و سلم: أنا بأرض بارده نعالج فيها عملا شديدا، و إنا نتخذ شرابا من هذا القمح، نتقوى به على أعمالنا و برد بلادنا، فقال: هل يسكر؟ قلت: نعم، قال: فاجتنبوه، قلت: إن الناس غير تاركه، قال: فإن لم يتركوه فقاتلوهم» (٢).

و روى الطبري في قيام ابن الأشعث «عن عبد الرحمن بن أبي ليلى الفقيه عن أمير المؤمنين (عليه السلام) يوم لقي أهل الشام: من رأى عدوانا يعمل به و منكرا يدعى إليه فأنكره بقلبه فقد سلم و برىء، و من أنكر بلسانه فقد أجره، و هو أفضل من

ص: ١١٣

١- البقره ٢٧٨

٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ٢١١

صاحبه، و من أنكر بالسيف لتكون كلمه الله العليا و كلمه الظالمين السفلى فذلك الذى أصاب سبيل الهدى و نور فى قلبه باليقين»(١).

لكن قال الشهيد الثانى: «من استدلّ بعموم الأوامر و إطلاقها فإنما يتم فى الجرح دون القتل لفوات معنى الأمر و النهى معه»(٢).
واجيب: بأننا لا ننزله على الشخص بل على النوع، فإذا قتل شخص على ترك المعروف و ارتكاب المنكر يكون سببا كلياً لصلاح الباقيين، كما أن فى قتل القاتل، حياه لباقي الناس.

اقول: ان الايه المباركه وان دلت على محاربه من يتعاطى الربا لكنها مثل ايات الجهاد و ايه القصاص أو من قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا»(٣) و ايات اقامه الحدود فقوله تعالى {السارق والسارقه فاقطعوا ايديهما..} (٤) فهل هذه الايات داله على ان ذلك بلا- اذن من الامام او من يقوم مقامه عند فقده , ولا شك بتقيدها بالرجوع الى من له ذلك وبذلك يظهر الجواب عن توهم اطلاق خبرى سنن ابن داوود والطبرى مضافا الى ضعف سندهما مع كونهما عاميين , كما ويظهر

ص: ١١٤

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ٢١١

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٢٢٥

٣- الاسراء ٣٣

٤- المائده ٣٨

الجواب عما استدل به الشهيد الثاني من ان الادله مطلقه وقد عرفت انها لا اطلاق لها .

الثاني: العدم إلما بإذن الإمام، ذهب إليه المفيد فقال: «و الإنكار باليد يكون بما دون القتل و الجرح كما يكون بهما، و على الإنسان دفع المنكر بذلك في كل حال يغلب في ظنه زوال المنكر به، و ليس له القتل و الجرح إلّا بإذن سلطان الزمان المنصوب لتدبير الأنام»^(١).

وجوب الإنكار بالقلب على كل حال

(و يجب الإنكار بالقلب على كل حال)

في حال الاقتدار على غيره و عدمه لأنه ميسر لكل أحد فان انكار المنكر واجب عيني كما يشهد لذلك معتبر السيكوني، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): أمر النبي صلى الله عليه و آله أن تلقى أهل المعاصي بوجوه مكفهرة»^(٢) والمكفهرة: العبوس، قال الجوهرى: اكفه الرجل إذا عبس ^(٣).

ص: ١١٥

١- المقنعه (في باب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، بعد حدوده)

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٨-١٠

٣- الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية؛ ج ٢، ص: ٨٠٩؛ كفهرة؛ ج ٢، ص: ٨٠٩

و فى صحيح ابن ابي عمير عن يحيى الطويل صاحب المقرئ: «حسب المؤمن غيرا إذا رأى منكرا أن يعلم الله عزّ وجلّ من قلبه إنكاره» (١) وغيره (٢).

ثم إن لم يقدر على غيره يكفيه و إن قدر معه على القول باللسان فقط وجب كما تقدم .

ثم انه ورد وجوب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر فى خصوص الاهل كما فى معتبر عبد الأعلى مولى آل سام، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لما نزلت هذه الآية ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا﴾ جلس رجل من المسلمين يبكى و قال: أنا عجزت عن نفسى [و] كلّفت أهلى، فقال النبىّ صلّى الله عليه و آله: حسبك أن تأمرهم بما تأمر به نفسك، و تنهاهم عمّا تنهى عنه نفسك» (٣).

و موثق أبى بصير «فى قول الله عزّ وجلّ ﴿قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا﴾ قلت: كيف أقيهم؟ قال: تأمرهم بما أمر الله، و تنهاهم عمّا نهاهم الله فإن أطاعوك كنت قد وقيتهم، و إن عصوك كنت قد قضيت ما عليك» (٤).

ص: ١١٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٦٠

٢- ففى التهذيب (فى ٥ من نوادر جهاده) «عن جعفر، عن أبيه، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام، عن النبىّ صلّى الله عليه و آله: من شهد أمرا فكرهه كان كمن غاب عنه و من غاب عن أمر فرضيه كان كمن شهد».

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٦٢

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٦٢

و موثقه الاخر «عن الصادق (عليه السلام) في قول الله عزّ وجلّ {قُوا أَنْفُسَكُمْ وَ أَهْلِيكُمْ نَارًا} كيف نقى أهلنا؟ قال: تأمروهم و تنهونهم»^(١).

جواز إقامة الحدود للفقهاء حال الغيبة

(و يجوز للفقهاء حال الغيبة إقامة الحدود مع الأمن من الضرر)

قال المفيد في مقنعه: «فأما إقامة الحدود فهو إلى سلطان الإسلام المنسوب من قبل الله و هم أئمة الهدى من آل محمد عليهم السلام و من نصبوه لذلك من الأمراء و الحكّام و قد فوّضوا النظر فيه إلى فقهاء شيعتهم مع الإمكان»^(٢) كما سيأتي اثباته من التوقيع الشريف .

(و كذا الحكم بين الناس)

بنفس الدليل السابق مضافا إلى مقبولة عمر بن حنظله فيها «قال: انظروا إلى رجل منكم قد روى حديثنا، و نظر في حلالنا و حرامنا، و عرف أحكامنا فارضوا به

ص: ١١٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٢ ح ٣

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٨١٠؛ باب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر .

حكما فإنني قد جعلته عليكم حاكما، فإذا حكم بحكمننا فلم يقبله منه فإنما بحكم الله استخفّ وعلينا ردّ و الزاد علينا الزاد على الله و هو على حدّ الشرك بالله»(١).

(مع اتصافهم بصفات المفتى و هي الايمان و العدالة و معرفه الأحكام بالدليل و القدره على ردّ الفروع إلى الأصول)

والمراد من معرفه الاحكام بالدليل الفقه المنصوص، و من رد الفروع الى الاصول ما ليس فيه نصّ خاصّ، و إنّما يستنبط من قواعد كُتِبَتْ بالكتاب أو السنّه ففي خبر السياري روى عن ابن ابي ليلى أنّه قدّم إليه رجل خصما له، فقال: «إنّ هذا باعنى هذه الجاربه فلم أجد على ركبها حين كشفها شعرا و زعمت أنّه لم يكن لها قطّ، قال: فقال له ابن ابي ليلى: إنّ الناس ليحتالون لهذا بالحيل حتّى يذهبوا به فما الذى كرهت؟ قال: أيها القاضى إن كان عيبا فاقض لى به، قال: اصبر حتّى أخرج إليك فإنني أجد أذى فى بطنى، ثمّ دخل و خرج من باب آخر فأتى محمّد بن مسلم الثقفى فقال له: أى شىء تروون عن ابي جعفر (عليه السلام) فى المرأه لا يكون على ركبها شعر أ يكون ذلك عيبا؟ فقال له محمّد بن مسلم: أمّا هذا نصّا فلا أعرفه و لكن حدّثنى أبو جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام، عن النّبىّ صلّى الله

ص: ١١٨

١- الكافى (فى ٥ من باب كراهه الارتفاع إلى قضاءه الجور، ٨ من قضاياه)

عليه وآله أنه قال: كل ما كان في أصل الخلقه فزاد أو نقص فهو عيب، فقال له ابن أبي ليلى: حسبك، ثم رجع إلى القوم فقضى لهم بالعيب» (١).

(و يجب الترافع إليهم)

اي الى فقهاء الاماميه اذا اراد احقاق حقه .

(و يَأْتُم الرَادّ عليهم)

كما هو صريح مقبوله عمر بن حنظله الـتـيه كما و يحرم التـحاكم الى حكام الجور كما فى الايه المباركه { أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا نُزِّلَ إِلَيْكَ وَمَا نُزِّلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَّحِكُمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ } و مقبوله عمر بن حنظله عنه (عليه السلام): «سألته عن رجلين من أصحابنا يكون بينهما منازعه فى دين أو ميراث فتحاكما إلى السلطان أو إلى القضاء أ يحل ذلك؟ فقال: من تحاكم إلى الطاغوت فحكم له، فإنما يأخذ سحتا، و إن كان حقه ثابتا لأنه أخذ بحكم الطاغوت و قد أمر الله أن يكفر به، قلت: كيف يصنعان؟ قال: انظروا إلى رجل منكم قد روى حديثنا، و نظر فى حلالنا و حرامنا، و عرف أحكامنا فارضوا به حكما فإنى قد جعلته عليكم حاكما، فإذا حكم بحكمنا فلم

ص: ١١٩

١- الكافى (فى ١٢ من ٩٥ من معيشته)

يقبله منه فإنما بحكم الله استخفّ و علينا ردّ و الزاد علينا الزاد على الله و هو على حدّ الشرك بالله» (١) وغيرها (٢).

هل يجوز للزوج اقامه الحدّ على زوجته و الوالد على ولده و..؟

(يجوز للزوج اقامه الحدّ على زوجته و الوالد على ولده و السيد على عبده)

إنّما المنصوص الأخير كما فى صحيح ابن محبوب عن ابن بكير عن عنبسه بن مصعب العابد «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): كانت لى جاريه فزنت، أحدها؟ قال: نعم، و لكن ليكون ذلك فى سرّ لحال السلطان» (٣).

وموثق إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام): قلت: «ربّما ضربت الغلام فى بعض ما يجرم - إلى - ثم غضب، فقال: يا إسحاق إن كنت تدرى حدّ ما أجرم فأقم الحدّ فيه، و لا تعدّ حدود الله» (٤).

و الحميرى، فى أخبار قرب إسناده إلى الكاظم (عليه السلام) «عن علىّ بن جعفر، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل هل يصلح أن يضرب مملوكه فى الذّنب يذنبه؟ قال: يضربه

ص: ١٢٠

١- الكافى (فى ٥ من باب كراهه الارتفاع إلى قضاء الجور، ٨ من قضاياه)

٢- الكافى (فى ٢ و ٣ من باب كراهه الارتفاع إلى قضاء الجور، ٨ من قضاياه)

٣- الكافى (فى ٨ من ٤٥ من حدوده، باب ما يجب على المماليك)

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٦٧ ح ٣٤

على قدر ذنبه إن زنا جلده و إن كان غير ذلك فعلى قدر ذنبه السوط و السوطين و شبهه و لا يفرط فى العقوبه»(١).

و أمّا الأولاد فلم نقف فيه على نصّ خاصّ أو عامّ و إنّما قال الشيخ فى نهايته: «قد رخص فى حال قصور أيدي أئمّه الحقّ أن يقيم الإنسان الحدّ على ولده و أهله و مماليكه إذا لم يخف» و هو صحيح عند فقد الحاكم و وصول النوبه الى الولاية الحسينيه بدليل قوله تعالى {شرع لكم من الدين...ان اقيموا الدين}(٢).

و لو اضطره السلطان إلى إقامه حد أو قصاص ظلما

(و لو اضطره السلطان إلى إقامه حد أو قصاص ظلما أو اضطره لحكم مخالف جاز الّا القتل فلا تقيه فيه)

كما فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إنما جعلت التقيه ليحقن بها الدّم، فإذا بلغ الدّم فليس تقيه»(٣).

ص: ١٢١

١- وسائل الشيعه؛ ج ٢٨، ص: ٥٢؛ ب ٣٠ أن للسيد إقامه الحد على مملوكه و تأديبه بقدر ذنبه .

٢- الشورى ايه ١٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ٢٢٠ ح ١٦

و صحيح أبي حمزه الثمالى، عن الصادق (عليه السلام): «لن تبقى الأرض إلّا و فيها منّا عالم يعرف الحقّ من الباطل، قال: إنّما جعلت التقيّه ليحقن بها الدّم، فإذا بلغت التقيّه الدّم فلا تقيّه- الخبر»(١).

حصيله البحث:

الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان عقلاً و نقلماً على الكفايه، و يستحبّ الأمر بالمندوب و النهى عن المكروه، و إنّما يجبان بهذه الشرائط: ١- العلم بالمعروف و المنكر فلو كان جاهلاً لا يجب عليه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر و ليس هذا الشرط من شرائط الوجوب بل الواجب.

٢- و إصرار الفاعل أو التارك . ٣- و الأمن من الضرر و الطريق لإحراز الضرر لا يختصّ بالعلم بل يكفي خوفه . ٤- و احتمال التأثير .

و الظاهر ان اول مرتبه من مراتب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر هي المواعظه الحسنه , نعم لو حصل المطلوب بإظهار الكراهيه سقط الوجوب, و لو لم ينفع القول اللين انتقل الامر الى القول الغليظ و لو لم ينفع فالى الضرب. و يجب الإنكار بالقلب على كلّ حالٍ و يحرم تأييد المنكر فان انكار المنكر واجب نفسى. كما وان إظهار الكراهه واجب نفسى ايضاً لو لم ينفع الامر بالمعروف والنهي عن

ص: ١٢٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٧٢ ح ١٣

المنكر فعن أمير المؤمنين (عليه السلام): أمر النبي صلى الله عليه وآله أن تلقى أهل المعاصي بوجوه مكفهرة.

و يجب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر فى خصوص الاهل فقال الصادق (عليه السلام): «لَمَّا نَزَلَتْ هَذِهِ آيَةٌ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا» جلس رجل من المسلمين يبكى و قال: أنا عجزت عن نفسى [و] كلفت أهلى، فقال النبي صلى الله عليه وآله: حسبك أن تأمرهم بما تأمر به نفسك، و تنهاهم عما تنهى عنه نفسك»(١).

و اما الجرح و القتل فمن وظائف الحاكم الشرعى، و يجوز للفقهاء حال الغيبة إقامة الحدود مع الأمن و الحكم بين الناس مع اتصافهم بصفات الإيمان و العدالة و معرفه الأحكام، و تجب الترافع إليهم اذا اراد احقاق حقه و يأثم الراد عليهم ، كما و يجوز لغير الفقهاء من عدول المؤمنين اجراء الحدود و الحكم بين الناس بالاستناد الى فتاوى الفقهاء اذا ما تعذر الرجوع الى الفقهاء ، و يحرم التحاكم الى حكام الجور، و يجوز للسيد إقامة الحد على عبده، و لو اضطره السيلطان إلى إقامة حد أو قصاص ظلماً أو الحكم جاز إلا القتل فلا تقيته فيه.

ص: ١٢٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٥، ص: ٦٢؛ باب ؛ ج ٥، ص: ٦٢

(و هي تنقسم إلى معينه)

ككفاره من أفاض من عرفات قبل الغروب، و من أفاض من المشعر قبل الفجر، و كفاره الجماع في الحج و العمره و غيرها.

(و الى مرتبه و مخيره)

فالمرتبه كفاره الظهار و قتل الخطأ

(فالمرتبه كفاره الظهار و قتل الخطأ، و خصالهما خصال كفاره الإفطار في رمضان العتق فالشهران فالستون)

أمّا الظهار فخصاله الثلاثه ذكرت في الكتاب المجيد قال تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا - إِلَى - فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ (١).

ص: ١٢٤

وَأَمَّا رِوَايَةُ مَعَاوِيَةَ بْنِ وَهَبٍ: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) عَنِ الرَّجُلِ يَقُولُ لِمْرَأَتِهِ: «هِيَ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّهِ» قَالَ: تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ، أَوْ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، أَوْ إِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا- الْخَيْرِ» (١) فِ «أَوْ» فِيهِ لِلتَّقْسِيمِ وَ أَجْمَلُهُ اعْتِمَادًا عَلَى اشْتِهَارِ تَرْتِيبِهِ وَلَا فَهَى مُخَالَفَهُ لِلْقُرْآنِ .

وَأَمَّا قِتْلُ الْخَطَا فَمَذْكَرُ الْأَوْلَادِ فِي الْكِتَابِ، وَ الْأَخِيرُ فِي السَّنَةِ، قَالَ تَعَالَى {وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَ دِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ- إِلَىٰ- فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ} (٢).

وَ صَحِيحُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانَ، عَنِ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) - فِي خَبْرٍ -: «وَ إِذَا قَتَلَ خَطَاً أَدَىٰ دَيْتِهِ- إِلَى- فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ أَطْعَمَ سِتِّينَ مَسْكِينًا مَدًّا مَدًّا- الْخَيْرِ» (٣).

وَ أَمَّا خَبْرُ زُرَّارِهِ، عَنِ الْبَاقِرِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): «سَأَلْتَهُ عَنِ رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا خَطَاً فِي الشَّهْرِ الْحَرَامِ؟ قَالَ: تَغْلَظُ عَلَيْهِ الدَّيَّةُ وَ عَلَيْهِ عَتَقَ رَقَبَةً أَوْ صِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ أَشْهُرِ الْحَرَمِ، قُلْتَ: فَإِنَّهُ يَدْخُلُ فِي هَذَا شَيْءٌ، فَقَالَ: مَا هُوَ؟ قُلْتَ: يَوْمَ الْعَبْدِ وَ أَيَّامِ

ص: ١٢٥

١- الكافي (في ٢٢ من ظهاره، ٧٢ من طلاقه)

٢- النساء ٩٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٢٢ ح ١٢

التشريق، قال: يصومه فإنه حقّ يلزمه» (١) فلعلّ «أو» فيه للتقسيم كما مرّ في الظهار وألّا كانت مخالفه للقران .

و أما صحيح زراره «قلت للباقر (عليه السلام): رجل قتل رجلا في الحرم قال: عليه ديه و ثلث، و يصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم، و يعتق رقبه، و يطعم ستين مسكينا، قلت: يدخل في هذا شيء، قال: و ما يدخل؟ قلت: العيد و أيام التشريق، قال: يصومه فإنه حقّ لزومه» (٢) المشتمل على كفّاره الجمع فمحمول على قتل العمد لعدم تقييده بالخطأ.

(و كفّاره من أفطر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال إطعام عشرة مساكين ثم صيام ثلاثة أيام)

كما في صحيح ابن محبوب عن الحارث بن محمد عن بريد العجلي «عن الباقر (عليه السلام) في رجل أتى أهله في يوم يقضيه من شهر رمضان؟ قال: إن كان أتى أهله قبل زوال الشمس فلا شيء عليه إلّا يوم مكان يوم، و إن كان أتى أهله بعد زوال الشمس فإنّ عليه أن يتصدّق على عشرة مساكين، فإن لم يقدر صام يوما مكان

ص: ١٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٤٠ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٣٩ ح ٨

يوم و صام ثلاثه أيام كفّاره لما صنع»(١) و رواه الفقيه و زاد «بعد عشره مساكين» «لكلّ مسكين مدّ»(٢) و عمل به الإسكافيّ و الشيخان و المرتضى.

و فى المساله أخبار آخر غير معمول بها .

الاول: مرسل حفص بن سوجه «عن الصادق (عليه السلام) فى الرّجل يلاعب أهله أو جاريتة و هو فى قضاء شهر رمضان فيسبّقه الماء فينزل، قال: عليه من الكفّاره مثل ما على الذى يجامع فى شهر رمضان»(٣) و من الغريب أنّ الكافي رواه تحت عنوان باب من أفطر متعمّدا من غير عذر أو جامع متعمّدا فى شهر رمضان فلعله اورده بعنوان شهر رمضان لا قضائه .

الثانى: صحيح هشام بن سالم: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل وقع على أهله و هو يقضى شهر رمضان؟ فقال: إن كان وقع عليها قبل صلاه العصر فلا شىء عليه، يصوم يوما بدل يوم، و إن فعل بعد العصر صام ذلك اليوم و أطعم عشره مساكين فإن لم يمكنه صام ثلاثه أيام كفّاره لذلك»(٤).

ص: ١٢٧

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٢٢ ح ٥
 - ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١٤٩ ح ٦
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٠٣ ح ٧
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ١٨

و الظاهر كون «العصر» فى الموضوعين محرّف «الظهر» للتشابه الخطى بينهما فىكون موافقا لصحيح ابن محبوب عن الحارث عن بريد المتقدم الذى افتى به الاصحاب دون هذا الذى اعرض عنه الاصحاب.

الثالث: موثق زراره: «سألت الباقر (عليه السلام) عن رجل صام قضاء من شهر رمضان فأتى النساء؟ قال: عليه من الكفارة ما على الذى أصاب فى شهر رمضان، ذلك اليوم عند الله من أيام رمضان» (١) و هو خبر شاذّ و حمل الشيخ له على من أفطر بعد الزوال تهاونا كما ترى، و عمل به على بن بابويه فى رسالته و تبعه ابنه فى مقنعه حاملين له على الإفطار بعد الزوال، و ناسبين مضمون صحيح ابن محبوب عن الحارث عن بريد إلى الزوايه و هو منهما غريب، فخير زراره ذاك فى طريقه على بن فضال الفطحي و لا وثوق به فى قبال صحيح ابن محبوب الذى هو من اصحاب الاجماع .

الرابع: موثق عمّار الساباطي، عن الصادق (عليه السلام) «عن الرجل يكون عليه أيام من شهر رمضان و يريد أن يقضيها متى يريد أن ينوى الصيام، قال: هو بالخيار إلى أن تزول الشمس، فإذا زالت الشمس فإن كان نوى الصوم فليصم و إن كان نوى الإفطار فليفطر، سئل فإن كان نوى الإفطار يستقيم أن ينوى الصوم بعد ما زالت الشمس؟ قال؟ لا، سئل فإن نوى الصوم، ثم أفطر بعد ما زالت الشمس، قال: قد

ص: ١٢٨

أساء و ليس عليه شىء، إلّا قضاء ذلك اليوم الذى أراد أن يقضيه»^(١) وهو من اخبار عمار الشاذه وحمله الشيخ على أنّ المراد بقوله «و ليس عليه شىء» «ليس عليه شىء من العقاب» و هو كما ترى، فإنّه كالصريح فى أنه ليس عليه إلّا يوم بدل يوم. و لم يعمل به إلّا العمانيّ و كأنه عمل بإطلاق قوله تعالى {فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ} فإنه يقدّم عموم الآيات على خصوص الروايات، و الصحيح ما قاله المصنف وعمل به الكافى و الفقيه و الشيخان و المرتضى و الإسكافى.

ثمّ يدلّ على عدم جواز إفطار القضاء بعد الزوال غير ما تقدم بدون التعرض لحكم الكفّاره موثق سماعه^(٢) وخبر عبد الله بن سنان^(٣).

و أمّا موثق أبى بصير، عنه (عليه السلام) «سألته عن المرأة تقضى شهر رمضان فيكرهها زوجها على الإفطار، فقال: لا ينبغي له أن يكرهها بعد الزوال»^(٤) فهو وان كان ظاهره الكراهه لكن بقربنه ما تقدم من النصوص الداله على حرمة الافطار بعد الزوال يراد منه الحرمة والا سقط بالمعارضه معها .

ص: ١٢٩

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٧٩ ح ٢٠
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٧٨ ح ١٦
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٧٨ ح ١٤
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٧٨ ح ١٥

(والمخيرة كفاره شهر رمضان)

كما هو المشهور ذهب إليه الإسكافيّ و الشيخان و المرتضى و الديلميّ و الحلبيّ و القاضي، و ابن حمزه و الحلبيّ، و به استفاضت النصوص و هو المفهوم من الكلينيّ حيث روى عنه من الاخبار في ذلك منها صحيح عبد الله بن سنان «عن الصيادق (عليه السلام) في رجل أفطر في شهر رمضان متعمدا يوما واحدا من غير عذر، قال: يعتق نسمة أو يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكينا، فإن لم يقدر تصدق بما يطيق»^(١).

وصحيح جميل بن درّاج، عنه (عليه السلام) «أنه سئل عن رجل أفطر يوما من شهر رمضان متعمدا؟ فقال: إن رجلا أتى النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فقال: هلكت يا رسول الله، فقال: ما لك؟ قال: الثمار يا رسول الله، قال و مالك قال: وقعت على أهلي، قال: تصدق و استغفر - إلى - فدخل رجل من الناس بمكتل من تمر فيه عشرون صاعا يكون عشره أصوع بصاعنا، فقال له النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ

ص: ١٣٠

سَلَّمَ: خذ هذا التمر فتصدّق به - إلى - فلَمَّا خرجنا قال أصحابنا: إنّه بدء بالعتق فقال: أعتق أو صم أو تصدّق»(١).

و صحیح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «فی رجل وقع على أهله فی شهر رمضان فلم يجد ما يتصدّق به على ستین مسکینا، قال: يتصدّق بقدر ما يطیق»(٢).

وخیر عبد الرحمن بن أبی عبد الله: «سألته عن رجل أفطر یوما من شهر رمضان متعمّدا، قال: يتصدّق بعشرين صاعا، و یقضى مكانه»(٣) وسنده فیہ ارسال لكن رواه الشيخ بسند صحیح عنه و فیہ بدل «قال - إلخ» قال: علیه خمسة عشر صاعا لكلّ مسکین مدّ بمدّ النبیّ صلّى الله علیه و آله و سلّم أفضل»(٤).

وقد تردد الفقیه فی کون الاطعام عشرين صاعا ام خمسة عشر صاعا فروى خبر عبد المؤمن الأنصارى عن الباقر (عليه السلام) «قال: إن رجلا أتى النبیّ صلّى الله علیه و آله و سلّم فقال: هلکت و أهلکت، فقال صلّى الله علیه و آله و سلّم: و ما أهلکک؟ قال: أتیت امرأتی فی شهر رمضان و أنا صائم، فقال له النبیّ صلّى الله علیه و آله و سلّم: أعتق رقبة، قال: لا أجد، قال: فصم شهرین متتابعین فقال: لا

ص: ١٣١

- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٠٢ ح ٢
- ٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٠٢ ح ٣
- ٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٠٣ ح ٨
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٤، ص: ٢٠٧ ح ٦

أطيق، قال: تصدق على ستين مسكينا، قال: لا أجد فاتي النبي صلى الله عليه وآله بعدد في مکتل فيه خمسة عشر صاعا من تمر فقال النبي صلى الله عليه وآله: خذها فتصدق بها، فقال: و الذي بعثك بالحق نبيا ما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا، فقال: خذ فكله أنت و أهلک فإنه كفارة لك» (١).

ثم قال الفقيه: «و في روايه جميل، عن الصادق (عليه السلام): أن المکتل الذي أتى به النبي صلى الله عليه وآله و سلم كان فيه عشرون صاعا من تمر» (٢) و قوله إشاره إلى روايه الكافي للقضيّه عن جميل، عن الصادق (عليه السلام) و هو شاهد على أن الأصل في القضيّه واحد .

ثم روى مؤيدا لكون الكفّاره عشريّن صاعا خبر إدريس بن هلال، عن الصادق (عليه السلام) أنه سئل عن رجل أتى أهله في شهر رمضان، قال: عليه عشرون صاعا من تمر بذلك أمر النبي صلى الله عليه وآله الذي أتاه فسأله عن ذلك» (٣) .

ثم روى محمد بن نعمان عنه (عليه السلام) أنه سئل عن رجل أفطر يوما من شهر رمضان، فقال: كفّارته جريبان من طعام و هو عشرون صاعا» (٤).

ص: ١٣٢

- ١- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١١٦ ح ٢
- ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١١٦ ح ٣
- ٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١١٦ ح ٤
- ٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ١١٦ ح ٥

اقول: والملاحظ من هذه النصوص ان ما دل على العشرين صحيح سندا بخلاف ما دل على الخمسة عشر وعليه فالعمل على العشرين وهي ستون مدا لستين فقيرا لكل فقير مد كما في موثق سماعه: «سألته عن رجل لزق بأهله فأنزل، قال: عليه إطعام ستين مسكينا، مد لكل مسكين»(١).

هذا و اشتمل صحيح جميل اشتمل أنّ التمر الذي أتى به النبي صلى الله عليه و آله كان عشرين صاعا «كان عشره أصوع بصاعنا» وهذا ما يوجب الاجمال في مقدار الصاع لكن يمكن حمله على ان صيعان زمان الامام الصادق (عليه السلام) مخصوصه في ذلك المكان لا عموم لها بخلاف صاع النبي (ص) والّا كان اللازم البيان و لم يبين .

و اما ما قيل من انه يجمع بينهما بكون العشرين ندبا، و الواجب خمسه عشر فهو جمع تبرعى مضافا الى ان اخبار الخمسه عشر غير موثوق بها حتى تعارض اخبار العشرين .

و أما ما في الصحيح عن المشرقى، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل أفطر من شهر رمضان أياما متعمدا ما عليه من الكفّاره؟ فكتب (عليه السلام): من أفطر يوما من

ص: ١٣٣

شهر رمضان متعمداً فعليه عتق رقبة مؤمنه و يصوم يوماً بدل يوم» (١) فأعم من الترتيب.

ومثله خبر سليمان بن حفص المروزي، عن الفقيه (عليه السلام) «إذا أجنب الرجل في شهر رمضان بليل ولا يغتسل حتى يصبح فعليه صوم شهرين متتابعين مع صوم ذلك اليوم ولا يدرك فضل يومه» (٢).

هذا و ذهب العماني إلى كونها مرتبه كالظهار، و يشهد له صحيح علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل نكح امرأته و هو صائم في رمضان ما عليه؟ قال: عليه القضاء و عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً، فإن لم يجد فليستغفر الله» (٣) و يمكن حمله على الافضليه جمعا بينه وبين ما تقدم وألّا فهو أضعف من معارضه تلك الأخبار القويّه.

و أمّا ما في موثق سماعه: «سألته عن رجل أتى أهله في شهر رمضان متعمداً؟ فقال: عليه عتق رقبة و إطعام ستين مسكيناً- الخبر» (٤) فحمل الشيخ «الواو» فيه

ص: ١٣٤

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٠٧ ح ٧
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢١٢ ح ٢٤
 - ٣- الوسائل (في ٩ من ٨ من أبواب ما تمسك) عن كتاب علي بن جعفر.
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٤، ص: ٢٠٨ ح ١١

للتخير . قلت: وهو ايه عدم الوثوق به فهو مورد اعراض الاصحاب ولذا التجأ الشيخ الى توجيهه فلا- عبره به كما ان نوادر الاشعري نقله بلفظ الواو(١).

كفاره خلف النذر و العهد

(و خلف النذر و العهد)

اما كفاره خلف النذر و العهد ففيهما اقوال:

الاول: كفاره من افطر يوماً من شهر رمضان مخيراً في خصالها سواء كان النذر صوماً أو غيره من الافعال ذهب اليه الشيخان و ابوالصلاح و ابن حمزه و ابن البراج(٢) و اليه ذهب المصنف الا ان المفيد جعل كفاره العهد كفاره قتل الخطأ.

الثاني: و قال سلا ر كفاره خلف النذر كفاره ظهار(٣) و هي مرتبه.

الثالث: قول على بن بابويه في رساله ان كفاره خلف النذر (فقط) صيام شهرين متتابعين و مثله ابنه في المقنع الا انه قال: «فان نذر ان يصوم في كل سبت فليس له

ص: ١٣٥

-
- ١- نوادر أحمد الأشعري في باب كفاره من واقع أهله في شهر رمضان
 - ٢- المختلف ج/ ٨ ص ٢٣٤ و المقنعه ص ٥٦٩ و النهايه ٥٧٠ و المبسوط ج/ ٦ ص ٢٠٧ و الكافي في الفقه ص ٢٢٥ و الوسيله ص ٣٥٣ و المهذب ج/ ٢ ص ٤٢١ و ابن زهره النجعه ص ٣٠٨ هذا و المفيد جعل كفاره قتل الخطأ كمن افطر في يوم من شهر رمضان فتلك كفارته.
 - ٣- المراسم ص ١٨٧

ان يتركه الا من عله فان افطر من غير عله تصدق مكان كل يوم على عشره مساكين»(١) و مثل هذا الاستثناء قاله فى الفقيه.

الرابع: قول التهذيب و الاستبصار فى كون الكفاره فى العهد و النذر كفاره افطار شهر رمضان فان لم يتمكن فكفاره يمين جمعاً منه بين الاخبار.(٢)

الخامس: قول الصدوق فى الفقيه من كون كفاره النذر كفاره يمين(٣) الا انه استثنى كون النذر صيام يوم معين و يفسده بالجماع فجعل كفارته عتق رقبه و مثله استثنى فى المقنع.

السادس: ما نقله ابن ادريس عن المرتضى فى المسائل الموصليه و الصدوق ان النذر ان كان لصوم يوم فافطر فعليه كفاره افطار يوم من شهر رمضان و الا فكفاره يمين(٤) و اختاره هو.

السابع: قول المفيد فى باب النذور و العهود من كون كفاره الخلف فى النذر كفاره ظهار فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفاره يمين(٥).

ص: ١٣٦

١- المختلف ج/٨ ص ٢٣٥ و المقنع ص ١٣٧ و مثلهما الرضوى ص ٢٤٧

٢- التهذيب ج/٨ ص ٣٠٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٥

٣- الفقيه ج/٣ ص ٢٣٢ السرائر ج/٣ ص ٧٤ و ص ٧٥

٤- السرائر ج/٣ ص ٧٤ و ص ٧٥ النجعه الصوم ص ٣٠٧

٥- النجعه الصوم ص ٣٠٧

اقول: والظاهر من الاخبار ان كفاره النذر هي كفاره يمين أذا كان النذر صيام يوم معين و افسده بالجماع فكفارته عتق رقبه وهو المفهوم من الكليني و الصدوق في الفقيه و ان كفاره العهد هي كفاره افطار يوم من شهر رمضان.

اما الاول: فتشهد له النصوص المستفيضه مثل صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (ان قلت لله عليّ فكفاره يمين(1)) و مثله خبر حفص بن غياث(2) و صحيح علي بن مهزيار كتب بندار مولى ادريس اليه يسأله ياسيدي (رجل نذر ان يصوم يوماً فوقع ذلك اليوم على اهله ما عليه من الكفاره فكتب اليه يصوم يوماً بدلاً يوم و تحرير رقبه مؤمنه(3)) و صحيحه الاخر (كتب بندار مولى ادريس يا سيدي نذرت ان اصوم كل يوم سبت فان انا لم اصمه ما يلزمني من الكفاره؟ فكتب و قرأته لا تتركه الا من عله -الى- و ان كنت افطرت من غير عله فتصدق بعدد كل يوم لسبعة مساكين(4)) و في المقنع بدل سبعة «عشره» و قال في المسالك في كونه في المقنع عشره (هو عندي بخطه الشريف(5)).

ص: ١٣٧

-
- ١- الكافي ج/٧ ص ٤٥٦ ح/٩ و الفقيه ج/٣ ص ٢٣٠/ ١٠٨٧ و التهذيب ٨/ ص ٣٠٦/ ١١٣٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٥/ ١٩٣
 - ٢- الكافي ج/٧ ص ٤٥٧ ح/١٣ و التهذيب ج/٨ ص ٣١٦ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٤
 - ٣- الكافي ج/٧ ص ٤٥٦
 - ٤- الكافي ج/٧ ص ٤٥٦ ح/١٠٦ و التهذيب ج/٤ ص ٢٣٥ ح/٦٤ و الاستبصار ج/٢ ص ١٠٢ ح/٧
 - ٥- المسالك ج/٢ ص ٨٧

اقول: و بقرينه فتوى المقنع تسقط نسخه سبعة و تصح نسخه عشره و بهذا الاستثناء و كونه عشره افتى ابو الصلاح (١) مع تفصيل كما هو واضح و هذه الروايات لا يعارضها شيء عدا ثلاث روايات مختصه بالعهد سيأتى الكلام عنها نعم يعارض قسمًا منها خبر اسحاق بن عمار عن الصادق (عليه السلام) (فى رجل يجعل عليه صياماً فى نذر فلا يقوى؟ قال: يعطى من يصوم عنه فى كل يوم مدين) (٢) و بالاستناد اليه افتى النهايه بان من عجز عن صيام يوم نذر صومه اطعم مسكيناً مدين من طعام كفاره لذلك اليوم و قد اجزأه (٣) و هو كما ترى دليلاً ومدعى و بعد الاعراض عنه فلا يقاوم ما تقدم .

واما الثانى: فيشهد له خبر ابى بصير عن احدهما (عليه السلام) قال: (من جعل عليه عهداً لله و ميثاقه فى امر لله طاعه فحنث فعليه عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً) (٤) و خبر على بن جعفر عن اخيه عن الكاظم (عليه السلام) قال سألته عن رجل عاهد الله فى غير معصيه ما عليه ان لم يف بعهدة؟ قال (يعتق رقبه أو يتصدق بصدقه أو يصوم شهرين متتابعين) (٥) و بهما يفسر صحيح عبدالملك بن عمرو عن

ص: ١٣٨

١- الكافى فى الفقه ص ٢٢٥ فقال (فان كان لضروره يطيق معها الصوم لمشقه فعليه كفاره اطعام عشره مساكين أو صوم ثلاثه ايام و ان كان لضروره لا يطيق معها الصوم فلا كفاره عليه).

٢- التهذيب ج ٨/ ص ٣٠٦ ح ١١٣٨

٣- النهايه ص ٥٧١

٤- التهذيب ج ٨/ ص ٣١٥ ح ١١٧٠ و الاستبصار ج ٤/ ص ٥٤ ح ١٨٧

٥- التهذيب ج ٨/ ص ٣٠٩ ح ١١٤٨ و الاستبصار ج ٤/ ص ٥٥ ح ١٨٩

الصادق (عليه السلام) قال (من جعل لله عليه ان لا يركب محرماً سمّاه فركبه قال: و لا اعلم الا قال: فليعتق رقبه أو ليصم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكيناً)^(١) فانه صادق على النذر و اليمين و العهد فهو مجمل و بهما يتم تفسيره مضافاً الى ان الراوى فيه متردد غير جازم و من هذه الجبهه لا يمكن الاعتماد على كلامه نعم يصلح مؤيداً لهما. هذا و قد عرفت عمل المفيد و الشيخ و ابوالصلاح و ابن البراج و ابن حمزه ابن زهره بهما ألما انهم عمومهما للنذر كما وان الظاهر من الكليني و الصدوق عدم الاعتماد عليهما فلم يروياهما .

هذا ويشهد لكون الكفاره كفاره شهر رمضان ما رواه أحمد الأشعري «عن أبي جعفر (عليه السلام) في رجل عاهد الله عند الحجر ألا يقرب محرماً أبداً، فلما رجع عاد إلى المحرم فقال (عليه السلام): يعتق أو يصوم أو يطعم ستين مسكيناً و ما ترك من الأمر أعظم، و يستغفر الله و يتوب»^(٢) والمراد من ابى جعفر الامام الجواد (عليه السلام) واحمد الاشعري من اصحابه (عليه السلام) وعليه فالروايه صحيحه السند .

الخلاص فى كفاره جزاء الصيد

(و فى كفاره جزاء الصيد خلاص)

ص: ١٣٩

١- التهذيب ج/٨ ص ٣١٤ ح/١١٦٥ و الاستبصار ج/٤ ص ٥٤ ح/١٨٨

٢- نوادر أحمد الأشعري قبل آخر نوادره

هل هي مرتبه أو مخيره، و مرّ تحقيق القول في ذلك في كفاره صيد النعامه و صيد البقره و صيد الظبي في الحج.

الكفاره التي جمعت الترتيب و التخيير

(و التي جمعت) الترتيب و التخيير (كفاره اليمين، و هي إطعام عشره مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبه)

و يكفى فيه نصّ الكتاب {لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ و لَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَةَ يَوْمِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ} (١) اي اذا حلفتم و نكثتم كما هو واضح.

و يجب ان يكون صوم كفاره اليمين على التوالى كما ورد في صحيح عبد الله بن سنان عن أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: «كُلُّ صَوْمٍ يُفَرَّقُ إِلَّا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ» (٢) وغيره (٣).

ص: ١٤٠

١- المائدة: ٨٩

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٤٠

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ١٤٠

(و كفاره الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما و هى عتق رقبه و صيام شهرين و إطعام ستين)

إن لم يكن قتله لدينه، و إنما فلا- كفاره فيه سوى الخلود فى النار، و إن لم يقتصوا منه عفوا عن الدية أو أخذوها فعليه كفاره الجمع كما فى صحيح ابن سنان، و ابن بكير، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمدا أله توبه؟ فقال: إن كان قتله لإيمانه فلا توبه له، و إن كان قتله لغضب أو لسبب شىء من أمر الدنيا فإن توبته أن يقاد منه، و إن لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقرّ عندهم بقتل صاحبهم، فإن عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الدية و أعتق نسمة، و صام شهرين متتابعين، و أطعم ستين مسكينا توبه إلى الله عزّ و جلّ»(١).

و صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «أنه سئل عن رجل قتل مؤمنا و هو يعلم أنه مؤمن غير أنه يحمله الغضب على قتله هل له توبه إذا أراد ذلك أو لا توبه له؟ فقال: يقاد به، و إن لم يعلم به انطلق به إلى أوليائه فأعلمهم أنه قتله فإن عفوا عنه

ص: ١٤١

أعطاهم الدية، و أعتق رقبه و صام شهرين متتابعين و تصدق على ستين مسكينا»(١) وغيرهما .

و الحالف بالبراءة من الله و رسوله يكفر كفاره ظهار

(و الحالف بالبراءة من الله و رسوله صلى الله عليه و آله والأئمة عليهم السلام يأثم)

و يكفر كفاره يمين خلافا للمصنف بدليل صحيح محمد بن يحيى: « كتب محمد بن الحسن إلى أبي محمد (عليه السلام) رجل حلف بالبراءة من الله و من رسوله صلى الله عليه و آله فحنت ما توبته و كفارته؟ فوقع (عليه السلام): يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مدّ، و يستغفر الله عزّ و جلّ»(٢) والصحيح وان اختص بالله تعالى والرسول لكنه شامل للأئمة الاطهار (عليه السلام) حسب الفهم العرفي .

و به عمل الكليني وهو المفهوم من الفقيه حيث قال: «و كتب محمد بن الحسن الصفار إلى أبي محمد الحسن بن علي (عليه السلام) رجل حلف بالبراءة من الله عزّ و جلّ - إلخ»(٣).

ص: ١٤٢

١- الكافي (في ٣ من ٣ من دياته)

٢- الكافي (في ٧ من نوادر آخر كتاب أيمانه و نذوره، و هو آخر كتابه)

٣- الفقيه ففي ٥٨ من أيمانه و نذوره و كفاراته

ولا- يضر كونها مكاتبه و نادره لانه لا عيب في النادره ممّا روى في باب النوادر و إنّما العيب في ما روى في باب نادر، فالنادره أمور ظريفه قلّما يقع ذكر حكمها و أخباره معمول بها كباقي الأبواب مع أنّ الفقيه و التّهذيب روياه في غير النوادر كما أنّ المكاتبه إن كان فيها شىء ففى ما إذا كانت إلى من ليس بأهل الوثوق لا مثل مكاتباته (عليه السلام) إلى الصّفّار الجليل التي فى بعضها يقول الصدوق- و كان الصّفّار شيخ شيخه ابن الوليد- «إنّها بخطّه (عليه السلام) عندى»(١).

و يشهد لحرمة البراءه من الأئمه عليهم السلام ايضا مرسلتا الفقيه حيث قال: «و قال الصّادق (عليه السلام) ليونس بن ظبيان: يا يونس لا تحلف بالبراءه منّا، فإنّه من حلف بالبراءه منّا صادقاً أو كاذباً فقد برىء منّا»(٢).

«و قال (عليه السلام): من برىء من الله عزّ و جلّ صادقاً أو كاذباً فقد برىء الله منه»(٣).

هذا وذهب المفيد و أبو الصّلاح إلى كونه كالظّهار بدون ذكر حكم العجز فقال: «و لا يجوز اليمين بالبراءه من الله تعالى و من رسوله و من أحد من الأئمه عليهم السّلام و من حلف بشىء من ذلك، ثمّ حنث كان عليه كفّاره ظهار و قول القائل

ص: ١٤٣

١- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، ص: ١٥٤؛ باب قضاء الصوم عن الميت؛ ج ٢، ص: ١٥٢

٢- الفقيه (فى ٤٥ من أيمانه)

٣- الفقيه (فى ٤٦ من أيمانه)

«أنا برىء من الإسلام و أنا مشرك إن فعلت كذا» باطل لا تلزمه إذا فعل كفاره و قسمه بذلك خطأ منه يجب أن يندم عليه و يستغفر الله تعالى منه»(١).

و ذهب الدليمي و الشيخ في نهايته والمصنف إلى كونه كالظهار و كلا الفريقين لم يظهر لهم دليل .

و ذهب الشيخ في خلافه إلى عدم كفاره فيه تبعا للعامه لروايتهم «عن ابن أبي برده، عن أبيه، عن النبي صلى الله عليه و آله و سلم: «من قال أنا برىء من الإسلام كاذبا فهو كما قال، و إن كان صادقا لم يرجع إلى الإسلام صدقا»(٢)، و ليس فيه ذكر من الكفاره و هو كما ترى.

فمع كونه خبرا عاميا لا عبره به فانه ليس إلّا في مقام بيان قبح ذاك الحلف فليس في مقام البيان حتى يكون له اطلاق .

و ذهب المقنع إلى أنه «إن قال رجل: إن كلمّ ذا قرابه له فعليه المشى إلى بيت الله و كلّ ما يملكه في سبيل الله، و هو برىء من دين محمّد فإنه يصوم ثلاثه أيام و يتصدّق على عشره مساكين» مستندا إلى روايه عمرو بن حريث عن أبي عبد الله

ص: ١٤٤

١- المقنعه اخر باب الايمان .

٢- سنن أبي داود ٣: ٢٢٤ حديث ٣٢٥٨، و مسند أحمد بن حنبل ٥: ٣٥٦، و السنن الكبرى ١٠: ٣٠، و المستدرک على الصحيحين ٤: ٢٩٨ و أول الحديث «من حلف و قال:..» و باختلاف يسير في اللفظ.

(عليه السلام)، وقد رواه الشيخ «سألته عن رجل قال: إن كَلِمَ ذا قرابه له فعلية المشى إلى بيت الله، و كل ما يملكه في سبيل الله، وهو برىء من دين محمد؟ قال: يصوم ثلاثه أيام و يتصدق على عشره مساكين»^(١) وهو مع ضعف سنده معارض بما تقدم .

(و) بذلك يظهر لك ما فى قول المصنف من ان الحالف بالبراءه من الله تعالى والرسول (ص) (يكفر كفاره ظهار، فان عجز فكفاره يمين على قول، و فى توقيع العسكرى (عليه السلام) أنه مع الحنث يطعم عشره مساكين، و يستغفر الله تعالى)

ثم من الغريب ان الفقيه قال «و روى عن المفصل بن عمر الجعفي، عنه (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ {فَلَا أُقْسِمُ بِمَوَاقِعِ النُّجُومِ وَإِنَّهُ لَقَسَمٌ لَوْ تَعْلَمُونَ عَظِيمٌ} يعنى به اليمين بالبراءه من الأئمه عليهم السلام يحلف بها الرجل يقول: إنّ ذلك عند الله عظيم» و هذا الحديث فى نوادر الحكمة^(٢).

قلت: و هو خبر باطل تأبى الآيه عمّا فسرها به، و لذا قال: هذا الحديث فى نوادر الحكمة فذاك الكتاب كتاب محمد بن أحمد بن يحيى الذى كان معروفا عند القميين بدبه شيبب الذى كان ذات بيوت يعطى منها ما يطلب منه و استثنى هو و

ص: ١٤٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٠ ح ٣٠

٢- الفقيه (فى ٥٤ من أيمانه)

ابن الوليد و ابن نوح عدّه من أخباره و كان عليه أن لا ينقل هذا الخبر منه بعد كونه بمراحل عن معنى الآية كما لم يروه الكافي و التهذيب.

و روى الكافي بدل هذا معنى مناسباً فروى «عن مسعده بن صدقه، عن الصادق (عليه السلام) في قوله ﴿فَلَا أُقْسِمُ بِمَوَاقِعِ النُّجُومِ﴾ قال: كان أهل الجاهليّه يحلفون بها- الخبر»(١). و «عن إسماعيل بن مزار، عن بعض أصحابنا سأله عن قوله تعالى ﴿فَلَا أُقْسِمُ بِمَوَاقِعِ النُّجُومِ﴾ قال: أثم من يحلف بها- الخبر»(٢).

و في البرهان عن نهج البيان الشيباني «روى عن الصادق (عليه السلام): أنه قال: كان أهل الجاهليّه يحلفون بالنجوم، فقال تعالى: لا أحلف بها و قال: ما أعظم إثم من يحلف بها و إنه لقسم عظيم عند أهل الجاهليّه»(٣).

ثم ان الحلف بالبراءه، صادقاً لا يجوز فضلاً عن كونه كاذباً كما تقدم .

ص: ١٤٤

١- وسائل الشيعه؛ ج ٢٣، ص: ٢٦٤؛ ٣١ باب أنه لا يجوز الحلف و لا ينعقد بالكواكب و لا بالأشهر الحرم و لا بمكه و لا بالكعبه و لا بالحرم و نحوها .

٢- وسائل الشيعه؛ ج ٢٣، ص: ٢٦٥؛ ٣١ باب أنه لا يجوز الحلف و لا ينعقد بالكواكب و لا بالأشهر الحرم و لا بمكه و لا بالكعبه و لا بالحرم و نحوها .

٣- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل؛ ج ١٦، ص: ٦٨؛ ٢٥ باب أنه لا يجوز الحلف و لا ينعقد بالكواكب و لا بالأشهر الحرم و لا بمكه و لا بالكعبه و لا بالحرم و نحوها .

و أمّا لو أراد الظالم الحلف بالله كاذبا لإثبات حقّ له أو دفع حقّ عنه فهل يجوز إحلّافه بها ليكون أشدّ لإثمه و تعجّل عقوبته ام لا-؟ قيل بالاول استنادا الى ما فى النهج «احلفوا الظالم إذا أردتم يمينه بأنّه برىء من حول الله و قوّته، فإنّه إذا حلف بها كاذبا عوجل و إذا حلف بالله الذى لا إله إلّا هو لم يعاجل لأنّه قد وحّد الله»(١).

و خبر صفوان الجمّال: «حملت أبا عبد الله (عليه السلام) الحمله الثانيه إلى الكوفه، و أبو جعفر المنصور فيها، فلما أشرف على الهاشميّه مدينه أبى جعفر أخرج رجله من غرز الرّحل، ثمّ نزل و دعا ببغله شهباء و لبس ثياب بياض و كمّه بياض، فلما دخل عليه، قال له أبو جعفر: لقد تشبّهت بالأنبياء، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): و أنّى تبعدنى من أبناء الأنبياء، فقال: لقد هممت أن أبعث إلى المدينه من يعقر نخلها و يسبى ذريّتها، فقال: و لم ذلك يا أمير المؤمنين؟ فقال: رفع إليّ أنّ مولاك المعلّى بن خنيس يدعو إليك و يجمع لك الأموال، فقال: و الله ما كان [هكذا- ظ] فقال: لست أَرْضى منك إلّا بالطلاق و العتاق و الهدى و المشى، فقال: أبا لأنّاد من دون الله تأمرنى أن أحلف، إنّه من لم يرض بالله فليس من الله فى شىء، فقال: أ تتفقّه علىّ؟ فقال: و أنّى تبعدنى من الفقه و أنا ابن النّبىّ صلّى الله عليه و آله فقال: فإنّى أجمع بينك و بين من سعى منك، قال: فافعل، فجاء الرّجل الذى سعى به، فقال له (عليه السلام): يا هذا، فقال: نعم، و الله الذى لا إله إلّا هو عالم الغيب و الشهاده الرّحمن الرّحيم لقد فعلت، فقال له أبو عبد الله (عليه السلام): ويلك تمجّد الله فيستحيى من

ص: ١٤٧

١- وسائل الشيعة؛ ج ٢٣، ص: ٢٧٠؛ ٣٣ باب جواز استحلاف الظالم بالبراه من حول الله و قوته.

تعديبك و لكن قل: «برئت من حول الله و قوته و ألجأت إلى حولى و قوتى» فحلف بها الرجل فلم يستتمها حتى وقع ميتا، فقال له أبو جعفر: لا أصدق بعدها عليك أبدا، و أحسن جائزته و ردّه»(١).

اقول: لكن الخبرين ضعيفان سندا لا ينهضان لتخصيص اطلاقات ما تقدم .

حكم جز المرأة شعرها فى المصاب

(و فى جز المرأة شعرها فى المصاب كفارة ظهار، و قيل مخيره)

اقول: الاصل فى المسأله خبر خالد بن سدير أخى حنان بن سدير، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: «و إذا خدشت المرأة وجهها أو جزت شعرها أو نتفته ففى جز الشعر عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا- الخبر»(٢) وهو ضعيف سندا وقد روى الكششى ذم خالد بن سدير و لم يرو الخبر الكافى و لا- الصدوق لكن عمل به الشيخان والمرضى(٣) و الديلمى(٤) و هم قالوا بكون كفارته مخيره كالخبر و لا دليل غيره .

ص: ١٤٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٤٥ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣٢٥ ح ٢٣

٣- الانتصار: ص ١٦٦.

٤- المراسم: ص ١٧٨ و فيه كفارة قتل الخطأ.

و اما القول بكون كفارته كفاره ظهار فالاصل فيه المحقق ومن قبله ابن ادريس(١)، لكنه لم يعبر بكفاره الظهار بل بكفاره قتل الخطأ، و كفاره قتل الخطأ عنده مرتبه كالظهار بتوهم أنه قول المشهور، و انه به روايات حيث ظن حين رأى أن المفيد و المرتضى و الشيخ في نهايته جعلوا كفاره الجزر ككفاره قتل الخطأ ذهولا- عن أنهم جعلوا كفاره قتل الخطأ من التخييره و الديلمى و إن أطلق إلا أنه صرح قبيله بأن قتل الخطأ كالإفطار في التخيير، و «النهايه»(٢) و إن جعل قبل ذلك كفاره قتل الخطأ على الترتيب إلا أنه في الجزر رجع عنه .

ثم جعل كفاره قتل الخطأ من التخيير، من العجائب، فالكتاب صرح بأنها من الترتيب كالظهار لكن الظهار ذكر فيه الثلاثه و الخطأ اقتصر فيه على الأولين قال تعالى ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ - إِلَى - فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَاعِدًا يَوْمَ يُنْفَخُ الْأَشْجَارُ وَمِمَّا يُنْفَخُ الْأَشْجَارُ أَنْ تُبْقِعَ الْأَشْجَارُ يُدْرِكُ الْفَاسِقِينَ﴾ (٣) و دل على الأخير السنه .

اقول: و كيف كان فان حصل الوثوق بالخبر بعد عمل من عرفت فهو و الأ فلا.

ص: ١٤٩

١- السرائر: ج ٣ ص ٧٨.

٢- النهايه: ج ٣ ص ٦٧.

٣- النساء ايه ٩٢

قال الشهيد الثاني: «و هل يفرق بين الكلّ و البعض، ظاهر الرّوايه اعتبار الكلّ لإفاده الجمع المعرّف أو المضاف العموم، و استقرب فى الدّروس عدم الفرق لصدق جزّ الشعر و شعرها عرفا بالبعض»(١).

اقول: ليس فى الخبر جمع معرّف و لا مضاف معرّف وانما لفظه أولا «جزّت شعرها» و ثانيا «ففى جزّ الشعر» و الشعر ليس بجمع حتّى يكون معرّفاً أو مضافاً، و عليه فما فى الدّروس هو الصحيح بناء على موثوقه الخبر وهو محل اشكال .

حكم نتف الشعر أو خدش الوجه أو شقّ الرجل ثوبه فى موت ولده أو زوجته

(و فى نتفه أو خدش وجهها أو شقّ الرجل ثوبه فى موت ولده أو زوجته كفّاره يمين على قول الأكثر)

مستنده و مستند الجزّ واحد و هو خبر خالد بن سدير عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن رجل شقّ ثوبه على أبيه أو على أمّه أو على أخيه أو على قريب له، فقال: لا بأس بشقّ الجيوب قد شقّ موسى بن عمران على أخيه هارون، و لا يشقّ الوالد على ولده و لا- زوج على امرأته، و تشقّ المرأه على زوجها، و إذا شقّ زوج على امرأته أو والد على ولده فكفّارته حنث يمين و لا صلاه لهما حتّى يكفّرا و يتوبا من ذلك، و إذا خدشت المرأه وجهها أو جزّت شعرها أو نتفته ففى جزّ الشعر عتق

ص: ١٥٠

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٢٢٨

رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا، و في الخدش إذا دميت و في التنف كفاره حنث يمين، و لا شىء في اللطم على الخدود سوى الاستغفار و التوبه و قد شققن الجيوب و لظمن الخدود الفاطميات على الحسين بن عليّ عليهما السلام و على مثله تلطم الخدود و تشقّ الجيوب»(١) و هو ضعيف سندا و قد روى الكشّبيّ ذم خالد بن سدير و لم يرو الخبر الكافي ولا الصدوق لكن عمل به الشيخان و المرتضى في ناصرياته والديلمي و قد تقدم عدم الوثوق به و عليه فتبطل كل الفروع المترتبة عليه .

هذا و قد تضمن الخبر حرمة اللطم على غير الحسين (عليه السلام) وان لم يكن به كفاره.

قلت: بعد سقوط الخبر عن الاعتبار فلا دليل على حرمة اللطم مطلقا إلا في ما اضر بالبدن او ما اذا صار سنه عرفا فانه حينئذ يكون بدعه .

حكم شق الجيب

هذا و قد ورد في روايات مستفيضه جواز شق الجيب كما في الصحيح عن جماعة من بنى هاشم منهم الحسن بن الحسن الأفيطس أنّهم حضروا يوم توفى محمّد بن عليّ بن محمّد باب أبي الحسن (عليه السلام) يعزّونه و قد بسط له في صحن داره و الناس جلوس حوله فقالوا: قدّرنا أن يكون حوله من آل أبي طالب و بنى

ص: ١٥١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣٢٥ ح ٢٣

هاشم و قريش مائه و خمسون رجلا سوى مواليه و سائر الناس إذا نظر إلى الحسن بن عليّ جاء مشقوق الجيب - الخبر» (١).

و في الفقيه «و لما قبض عليّ بن محمّد العسكريّ (عليه السلام) رثى الحسن ابن عليّ عليهما السلام قد خرج من الدار و قد شقّ قميصه من خلف و قدّام» (٢).

و روى الكشيّ في أبي عون الأبرش «أنّ أبا محمّد (عليه السلام) خرج في جنازه أبي الحسن (عليه السلام) و قميصه مشقوق فكتب إليه أبو عون الأبرش قرابه نجاح بن سلمه: من رأيت - إذ بلغك - من الأئمة شقّ ثوبه في مثل هذا؟ فكتب إليه أبو محمّد (عليه السلام): يا أحمق و ما يدريك ما هذا قد شقّ موسى على هارون أخيه» (٣).

و روى الكشيّ أيضا أنّ الأبرش «كتب إليه (عليه السلام) أنّ الناس قد استوحشوا من شقّك ثوبك على أبي الحسن (عليه السلام)، فقال: يا أحمق ما أنت و ذاك قد شقّ موسى على هارون» (٤).

ص: ١٥٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ١، ص: ٣٢٦ ح ٨

٢- الفقيه باب التعزیه

٣- وسائل الشيعة؛ ج ٣، ص: ٢٧٤؛ ٨٤ باب كراهه الصياح على الميت و شق الثوب على غير الأب و الأخ و القرابه و كفاره ذلك

٤- رجال الكشي؛ ص: ٥٧٢؛ في أبي عون الأبرش؛ ص: ٥٧٢

و روى فى الفضل بن الحارث «عن الفضل: كنت بسرّ من رأى وقت خروج سيدي أبي الحسن (عليه السلام) فرأينا أبا محمد (عليه السلام) ماشيا قد شقّ ثوبه - الخبر» (١).

و قيل من تزوج امرأه فى عدتها فارقتها وكفر

(و قيل من تزوج امرأه فى عدتها فارقتها و كفر بخمسه أصوع دقيقا)

اقول: الاصل فى ذلك خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه تزوّجها رجل فوجد لها زواجا، قال: عليه الحدّ و عليها الرجم لأنّه قد تقدّم بغير علم و تقدّمت هى بعلم، و كفّارته إن لم يتقدّم إلى الإمام أن يتصدّق بخمسه أصوع دقيق» (٢). و بذيله عمل الفقيه دون صدره فقال: «و روى أبو بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى رجل يتزوّد امرأه و لها زوج، فقال: إذا لم يرفع خبره إلى الإمام فعليه أن يتصدّق بخمسه أصوع دقيقا، هذا بعد أن يفارقها» (٣) و مثله الشيخ فى التهذيب (٤).

اقول: لا يخفى الاشكال فى صدره الذى تضمن الحد على الجاهل بعد تصريحها بعدم علم المتزوّد بها . وفيه:

ص: ١٥٣

١- معجم رجال الحديث و تفصيل طبقات الرجال؛ ج ١٤، ص: ٣٠٣؛ ٩٣٦٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٩٣ ح ٣

٣- الفقيه فى ٢٣ من نوادر النكاح

٤- التهذيب (فى ١٤٢ من زيادات فقه نكاحه)

اولا: انه لا يجب التفحص فى الموضوعات كما وقع التصريح به فى صحيحه زواره الوارده فى الاستصحاب فكيف يجازى على ما لم يجب عليه.

ثانيا: انها باطلاقتها تعارض قاعده ان النساء مصدقات على فوجهن .

ثالثا: مضافا الى معارضتها لقاعده ادروا الحدود بالشبهات , وعليه فلا وثوق بالخبر وان عمل به المفيد وقيده بذات العده و تبعه الشيخ فى النهايه و ابن حمزه وليس فى الخبر هذا القيد، نعم عمل بما فى الخبر يعنى التزوج بذات زوج من دون علم ابن ادريس ونسبه للمرتضى ولم أفق عليه فى انتصاره و ناصرياته، لكن بدل كون الكفار خمس أصواع دقيقا، بخمسه دراهم.

حكم نام عن صلاه العشاء حتى تجاوز نصف الليل

(و من نام عن صلاه العشاء حتى تجاوز نصف الليل أصبح صائما)

كما قال به الشيخان(١) و الديلمى(٢) و القاضى(٣) و ابن حمزه(٤) و المرتضى و الكلينى(٥) و تدل عليه صحيحه عبد الله بن المغيرة عمّن حدّثه عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى

ص: ١٥٤

١- النهايه ص/ ٥٧٢ و المقنعه من الجوامع الفقيهيه ص/ ٨٨

٢- المراسم من الجوامع الفقيهيه ص/ ٥٨٨ ؛ اقول: و قول المختلف ص/ ٦٦٩ انهم لم يصرحوا بالوجوب باطل فقد صرح به الصدوق و هو ظاهر الكل .

٣- النجعه ج ٦ ص ٢٣٦

٤- الوسيله من الجوامع الفقيهيه ص/ ٧٦٧

٥- الكافى ج/ ٣ ص/ ٢٩٥ و الانتصار من الجوامع الفقيهيه ص/ ١٧٦

رجل نام عن العتمة فلم يتم إلّا بعد انتصاف الليل قال يُصليها و يُصبح صائماً»(١) و ظاهر الفقيه التردد حيث نسيه الى الروايه فقال: «و روى في من نام عن العشاء الآخره إلى نصف الليل أنه يقضى و يصبح صائماً عقوبه، و إنّما وجب ذلك عليه لنومه عنها إلى نصف الليل»(٢)، و ظاهر التهذيب عدم الوجوب حيث روى بسند صحيح عن ابن مسكان رفعه إلى أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من نام قبل أن يُصلى العتمة فلم يستيقظ حتى يمضى نصف الليل فليقض صلاته و ليستغفر الله»(٣) الداله باطلاقها على العدم و لم يقل شيئاً .

اقول: و الخبران كلاهما عن عبد الله بن المغيرة و الامول منهما عن حدثه و الثاني منهما عن ابن مسكان و كلاهما من اصحاب الاجماع و الجمع بين الخبرين يقتضى الاستحباب و ذلك لان النسبه بينهما وان كانت بالعموم و الخصوص المطلق لكن حيث ان الامام (عليه السلام) كان فى مقام البيان فلو كان الاصبح صائماً واجبا لوجب بيانه و الّا لزم تأخيره عن وقت الحاجه وهو قبيح و عليه فهو دال على عدم وجوب شيء اخر فيكون قرينه على ذاك الخبر بكونه للاستحباب .

ص: ١٥٥

١- فروع الكافي كتاب الصلاه ص ٢٩٥/ ح ١١

٢- الفقيه ج ١/ ص ١٤٢/ ح ١٣

٣- التهذيب ج ٢/ ص ٢٧٦/ ح ١٣٤

(و كفاره ضرب العبد فوق الحدّ عتقه)

الأصل فى ما قال الشيخ فى النهايه و تبعه القاضى و ليس له من دليل .

وقد يستدل له بما رواه الحسين بن سعيد «عن أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام) قال: إنَّ أبى ضرب غلاما له واحده بسوط و كان بعته فى حاجه فأبطأ عليه فبكى الغلام - إلى - ثم قال للغلام: اذهب فأنت حرّ، فقلت: كان العتق كفّاره الذّنْب؟ فسكت» (1)

بتقريب ان سكوته (عليه السلام) دليل على امضائه (عليه السلام) لكون العتق كفاره الذنب .

وفيه: ان سكوته (عليه السلام) كان لجل أنّ سؤاله كان بلا وجه فإنّ العبد كان مستحقّا للتأديب و المعصوم (عليه السلام) لا يذنب حتّى يكفّر و إن كان الخبر تضمّن أنّه (عليه السلام) بعث ابنه إلى قبر النّبىّ صلّى الله عليه و آله للاستغفار له فلعله من باب اياك اعنى واسمعى ياجاره .

و مثله فى عدم الدلاله ما رواه عن عبد الله بن طلحه، عن الصادق (عليه السلام) «أنّ رجلا من بنى فهد كان يضرب عبدا له و العبد يقول: أعوذ بالله، فلم يقلع عنه فقال: أعوذ بمحمّد فأقلع الرّجل عنه الضرب، فقال النّبىّ صلّى الله عليه و آله، يتعوّذ بالله فلا تعيده و يتعوّذ بمحمّد فتعيده، و الله أحقّ أن يجار عائذه من محمّد، فقال

ص: ١٥٦

الرَّجُل: هو حرّ لوجه الله، فقال: و الذي بعثنى بالحقّ نبياً لو لم تفعل لواقع وجهك حرّ النار»(١) فانه دالّ على أنّ عتقه كان واجبا لجعله العياذ بالنبيّ صلى الله عليه و آله فوق العياذ بالله تعالى، لا لضرب العبد فلا علاقه له بالمقام .

نعم فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) قال: «أعتق أبو جعفر (عليه السلام) من غلمانة عند موته شرارهم و أمسك خيارهم، فقلت: يا أبه تعتق هؤلاء؟ و تمسك هؤلاء؟ فقال: إنهم قد أصابوا منى ضربا فيكون هذا بهذا»(٢) وفى بعض نسخ الكافى «ضرا» بدل «ضربا» و كما تقدم ان الامام معصوم فعليه فليقل باستحباب العتق فى مقابل القدر المتيقن مما حصل لهم من ضر او ضرب «على اختلاف النسختين» لاجل تأديبهم.

ثم أن تنكيل المولى بعبده موجب لانعتاقه كما فى صحيح أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام) أو الصادق (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين فى امرأه قطعت يدي وليدتها أنّها حرّة لا- سبيل لمولاتها عليها، و قضى فىمن نكل بمملوكه فهو حرّ لا سبيل له عليه، سائبه يذهب فيتولّى إلى من أحبّ، فإذا ضمن جريرته فهو يرثه»(٣).

ص: ١٥٧

١- كتاب زهد الحسين بن سعيد (ح ٤ فى ٧ من أبوابه)

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٥٥-١٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٠٣-٨

و إن قتله يكون عليه كفّاره الجمع مثل قتل الحرّ كما في موثق سماعه، عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل قتل مملوكا له، قال: يعتق رقبه و يصوم شهرين متتابعين و يتوب إلى الله»(١).

صحيح الحلبي «عن الصادق (عليه السلام) في رجل قتل مملوكه، قال: يعجبني أن يعتق رقبه، و يصوم شهرين متتابعين، و يطعم ستين مسكينا، ثم تكون التوبه بعد ذلك»(٢).

و معتبر حمران، عن الباقر (عليه السلام) «في الرجل يقتل مملوكا له؟ قال: يعتق رقبه، و يصوم شهرين متتابعين، و يتوب إلى الله عزّ و جلّ»(٣) وغيرها.

ص: ١٥٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠٣ ح ١ و رواه التهذيب (في ١٨ من كفّاراته قبل صيده) «عن ابي بصير و عن المعلّي، عنه عليه السّلام: سمعاه يقول: من قتل عبده متعمّدا فعليه أن يعتق رقبه أو يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكينا» على ما في مطبوعيه، و نقله الوافي في تدارك قتل مملوكه في ٩ من أبواب كفّاراته، و لكن نقله الوسائل في ٢٩ من كفّاراته بلفظ الواو و يؤيّده أنّه ذكر قبله صحيح الحلبي «عن الصادق عليه السّلام في رجل قتل مملوكه، قال: يعجبني أن يعتق رقبه، و يصوم شهرين متتابعين، و يطعم ستين مسكينا، ثم تكون التوبه بعد ذلك» و لم يقل شيئا في الجمع كما هو دأبه، و أيضا لو كان الخبر به مختلفا لعقد الاستبصار له بابا كما هو موضوعه، فالصواب نسخه العاملّي من التهذيب بالواو، و كيف كان فالصحيح «واو» لاتّفاق باقي الأخبار على الجمع فلا اعتبار بواحد مختلف فيه .

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠٣ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠٣ ح ٣

و اما ما رواه التّهذيب عن سماعه، عن الصّيادق (عليه السلام): «سألته عن رجل قتل مملوكا؟ قال: يعتق رقبه و يصوم شهرين متتابعين و يتوب إلى الله» (١) مقتصرًا على خصلتين من كفاره الجمع فلا يقاوم ما تقدم من النصوص المعتمده المستفيضه .

و اما ما رواه عن أبي أيوب الخزاز، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل ضرب مملوكا له فمات من ضربه؟ قال: يعتق رقبه» (٢) فمجمّل و قابل للحمل على قتل الخطأ .

ثم انه قيل: لو ضرب عبده فوق الحدّ حتّى مات فيه اغرمه الحاكم قيمه العبد و تصدق بها عن العبد كما فى خبر مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) رفع إليه رجل عدّب عبده حتّى مات فضربه مائه نكالا و حبسه سنه و أغرمه قيمه العبد فتصدّق بها عنه» (٣) لكنه ضعيف سندا نعم افتى به الكليني و بمثله روى الفقيه عاقدا له بابا بعنوان «ما يجب على من عدّب عبده حتّى مات» لكنه قال فى روايه السكوني و أسقط «سنه» (٤) و الظاهر افتاؤه به و ان نسبه الى الروايه بقربنه عنوانه للباب ولم ينقل غيره فيه و حيث ان كتاب السكوني محل اعتماد الاصحاح مضافا لاعتماد من عرفت فهو اذن محل وثوق .

ص: ١٥٩

١- التّهذيب ح: ٣ من ٩ من دياته باب قتل السيّد عبده

٢- التّهذيب ح: ١٠ من ٩ من دياته باب قتل السيّد عبده

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٠٣ ح ٦

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ١٥٣ ح ١

(و كفّاره الإيلاء كفّاره اليمين)

يدل على ما قال ما فى الفقيه «و فى روايه أبان بن عثمان، عن منصور: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل آلى من امرأته فمّرت أربعه أشهر، قال: يوقف فإن عزم الطلاق بانت منه، و عليها عدّه المطلّقه و إلّا كفّر يمينه و أمسكها»(١).

اقول: لا ظهار و لا إيلاء حتّى يدخل الرّجل بامرأته. و اما كفارته فسيأتى البحث عنها فى كتاب الإيلاء .

و يتعيّن العتق المرتّب بوجدان الرقبه ملكا أو نسيباً

(و يتعيّن العتق فى المرتّب بوجدان الرقبه ملكا أو نسيباً)

قيل: «كما لو ملك الثمن و كان عنده قوت يوم و ليله له و لواجب نفقته».

قلت: ليس ما قيل هو الملاك بل الملاك ان يكون عنده ما يفضل عن قوته و قوت عياله كما فى صحيح إسحاق ابن عمّار، عن أبى إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن كفّاره

ص: ١٦٠

اليمين فى قول الله عزّ و جلّ: {فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ} (١) ما حدّ من لم يجد و إنّ الرّجل يسأل فى كفّه و هو يجد، فقال: إذا لم يكن عنده فضل عن قوت عياله فهو ممّن لا يجد» (٢) قيل: و ظاهره قوت سنه عياله. قلت: لاظهور له فى قوت السنه بل الملاك هو الصدق العرفى .

قيل: «و العبره بالقدره عند العتق» قلت: بل الملاك عند توجّه التكليف إليه فلو كان قادرا أوّلاً تنجز عليه .

(و يشترط فيها الإسلام)

الإسلام إنّما يشترط من المرتبه فى القتل قال: جلّ و علا {وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ}.

و أمّا الظهار فلم يشترط فيه ذلك، قال تعالى {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا}.

كما و ان الطفل المسلم يكفى فى كفاره الظهار ففى صحيح معاويه بن وهب، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر: «و الرّقه يجزى عنه صبى ممّن ولد فى الإسلام» (٣).

ص: ١٦١

١- المائده ايه ٩١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٢ ح ٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٥٨ ح ٢٢

و في صحيح محمّد الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «لا يجوز في القتل إلّا رجل و يجوز في الظهار و كفّاره اليمين صبيّ» (١).

و في صحيح معمر بن يحيى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «سألته عن الرّجل يظهر من امرأته يجوز عتق المولود في الكفّاره؟ فقال: كلّ العتق يجوز فيه المولود إلّا في كفّاره القتل، فإنّ الله عزّ و جلّ يقول «فَتَحْرِيْرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ». يعنى بذلك مقرّه قد بلغت الحنث» (٢). و به افتى ابن الجنيد فقال: «أمّا في كفّاره القتل فلا يجوز غير المؤمنه المقرّه بالنصّ من الله عزّ و جلّ» (٣).

ثم انه قيل: يمكن استثناء الاضطرار في ما إذا لم يوجد، استنادا الى ما في الفقيه «عن الفضل بن المبارك البصريّ، عن أبيه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قلت له: الرّجل يجب عليه عتق رقبه مؤمنه فلا يجدها كيف يصنع؟ فقال: عليكم بالأطفال فأعتقوهم، فإن خرجت مؤمنه فذاك، و إن لم تخرج مؤمنه فليس عليكم شيء» (٤).

اقول: على فرض دلالتها فانما هي بالاطلاق وحينئذ تقيّد بما تقدم من عدم كفايه ذلك في القتل و بما دل على كفايه الصبي إذا ولد في الإسلام في الظهار .

ص: ١٦٢

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٧٧ ح ٥٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٦٢ ح ١٥

٣- مجموعه فتاوى ابن جنيد؛ ص: ٣٠٨؛ مسأله ٤؛ ص: ٣٠٧

٤- الفقيه ح ٥ باب نواذر عتقه

قال فى المختلف: «قال الشيخ فى الخلاف و المبسوط: «يجزى فى جميع الكفارات التى يجب فيها العتق، عتق الكافر، إلا القتل، لأنه تعالى أوجب رقبه مطلقه و الإطلاق يتناول المؤمنه و الكافره»(١) و قال الحلّى: «لا يجزى فى جميع الكفارات إلا المؤمنه أو بحكمها دون الكافره لقوله تعالى { وَ لَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ } و الكافر خبيث إجماعا و هذا اختيار المرتضى و غيره من المشيخه»(٢).

اقول: ما نسبه الحلّى الى المرتضى ليس بصحيح وانه إنما قال بأن عتق الكافر لا يجوز(٣) و لم يقيد به بالكفاره، وهو ايضا ليس بصحيح و ذلك لصحيح ابن محبوب عن الحسن بن صالح، عن الصادق (عليه السلام): «أنّ عليا (عليه السلام) أعتق عبدا له نصرانيا فأسلم حين أعتقه»(٤) و يؤيده خبر الحميرى عن أبى البختريّ، عنه، عن أبيه عليهما السّلام: «أنّ عليا (عليه السلام) أعتق عبدا نصرانيا، ثمّ قال: ميراثه بين المسلمين إن لم يكن له ولي»(٥).

ص: ١٤٣

١- الخلاف ٤: ٥٤٢، المسأله ٢٧، المبسوط ٦: ٢١٢.

٢- المختلف فى ٢٣ من مسائل الظهار

٣- الانتصار فى ٥ من مسائل عتقه

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٢ ح ١

٥- قرب الإسناد فى اخباره الى الصادق (عليه السلام)

و بذلك يظهر الجواب عن استدلال ابن ادريس فان ما فى الصحيح المتقدم يكون مفسرا للايه المباركه من عدم شمولها لمثل عتق الكافر بل هو صريح قوله تعالى {لا- ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من ديارهم ان تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين} (١).

و أمّا خبر سيف بن عميره: سألت أبا عبد الله (عليه السلام): «أ يجوز للمسلم أن يعتق مملوكا مشركا؟ قال: لا» (٢) فضعيف و راويه الحسن بن على بن ابى حمزه الذى قال ابن فضال عنه انه كذاب و نسبه الفقيه الى الروايه (٣) كما و انه مخالف للقران فى ما اذا لم يكن محاربا لنا فى الدين كما عرفت انفا .

هذا و يجوز عتق ولد الزنا كما فى صحيح سعيد بن يسار، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بأن يعتق ولد الزنا» (٤).

و أمّا العامه فلا- بأس بعق مستضعفهم كما فى صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام): «قلت: الرّقبه تعتق من المستضعفين؟ قال: نعم» (٥) وغيره (٦).

ص: ١٦٤

١- الممتحنه ايه ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢١٨ ح ١٥

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٤٢

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٢ ح ٢

٥- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٢ ح ٣

٦- تفسير العيّاشيّ (فى ١٧٢ من تفسير مائده)

بل يجوز عتق العامي غير الناصبي بدليل الاولويه فانه اذا جاز عتق الكافر غير المحارب لنا في الدين جاز عتق العامي غير الناصبي بطريق اولي ويدل عليه في صحيح أبي علي بن راشد: «قلت لأبي جعفر الثاني (عليه السلام): إن امرأه من أهلنا اعتل صبي لها، فقالت: اللهم إن كشفت عنه، ففلانه جاريتي حرّه، و الجاريه ليست بعارفه فأئما أفضل تعتقها أو أن تصرف ثمنها في وجه البر؟ فقال: لا يجوز إلّا عتقها»(١).

و يؤيده او يدل عليه ايضاً خبر علي بن أبي حمزه قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل أوصى بثلاثين ديناراً يعتق بها رجل من أصحابنا فلم يوجد بذلك، قال: يشتري من الناس فيعتق»(٢).

و خبره الاخر عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل هلك فأوصى بعتق نسمة مسلمة بثلاثين ديناراً فلم يوجد له بالذی سمی، قال: ما أرى لهم أن يزيدوا على الذی سمی، قلت: فإن لم يجدوا؟ قال: فيشترى من عرض الناس ما لم يكن ناصبياً»(٣).

و أمّا نواصبهم فاستدل لعدم جواز عتقهم بخبر ناجيه: «رأيت رجلاً عند أبي عبد الله (عليه السلام) فقال له: إنني أعتقت خادماً لي و هو ذا أطلب شراء خادم منذ سنين، فما

ص: ١٦٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٣ ح ٤٦

٢- الكافي (في ٩ من ١٣ من وصايا)

٣- الكافي (في ١٠ من ١٣ من وصايا)

أقدر عليها، فقال: ما فعلت الخادم، قال: حيّه، قال: ردّها في مملوكتها ما أغنى الله من عتق أحدكم تعتقون اليوم و يكون علينا غدا، لا- يجوز لكم أن تعتقوا إلّا عارفا»(١) والمراد عارفا بهذا الامر لكنه ضعيف السند ولا وثوق به , فلا بد من الرجوع الى العمومات والاطلاقات او الى الاصل العملى عند فقدها , وقد تقدم دلالة الايه المباركه على عدم جواز بر من يحاربنا فى الدين بدلاله مفهوم الوصف وهو وان لم نقل بحجتيه لكنه هنا حجه لعدم الفائده من القيد الا- المفهوم فهو حجه فى الايه المباركه وعليه فلا يجوز عتق النواصب .

و يؤيده خبر محمّد بن سنان، عن غلام أعتقه أبو عبد الله (عليه السلام) «هذا ما أعتق جعفر بن محمّد أعتق غلامه السّيندى فلانا على أنّه يشهد أن لا إله إلّا الله- إلى- و على أنّه يوالى أولياء الله و يتبرّء من أعداء الله- الخبر»(٢).

و صحيح إبراهيم بن أبي البلاد: «قرأت عتق أبي عبد الله (عليه السلام) فإذا هو شرحه: هذا ما أعتق جعفر بن محمّد- إلى- و يتولّى أولياء الله و يتبرّء من أعداء الله- الخبر»(٣).

هذا، و قال فى الجواهر «و فى خبر مسمع عن الصّيادق (عليه السلام) لا- يجزى فى كفّاره الفتل إلّا رقبه قد صلّت و صامت و يجزى فى الظهار ما صلّت و لم تصم»(٤).

ص: ١٦٦

- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٩٦ ح ٩
- ٢- التهذيب (فى ٧ من أبواب عتقه، باب العتق)
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢١٦ ح ٤
- ٤- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٣، ص: ٢٠٠؛ الأول الإيمان .

اقول: لا يوجد خبر عن مسمع بما نقل و إنما هذا اللفظ الذى نقل فى الجعفریات الذى يقال له الأشعثيات رواه فى «باب الإنكار فى الدماء»(١) و هو كتاب ضعيف لا عبره به .

(و السلامه من العيوب و هى العمى و الإقعاد و الجذام و التنكيل)

اقول: استفاضت الاخبار بان العمى و الإقعاد و الجذام و التنكيل توجب انعقاد العبد و عليه فلا يبقى موضوع لتحرير الرقبه منها صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام): «إذا عمى المملوك أعتق»(٢).

و معتبر السكونى، عنه (عليه السلام) قال: «قال النبىّ صلّى الله عليه و آله: إذا عمى المملوك فلا رقّ عليه، و العبد إذا جذم فلا رقّ عليه»(٣).

و صحيح أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام) أو الصادق (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين فى امرأه قطعت يدي وليدتها أنّها حرّه لا سبيل لمولاتها عليها، و قضى فىمن نكل

ص: ١٦٧

١- الجعفریات - الأشعثيات؛ ص: ١٢٠؛ باب الإنكار فى الدماء ؛ ص: ١٢٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٩ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٩ ح ٢

بمملوكه فهو حرّ لا سبيل له عليه، سائبه يذهب فيتولّى إلى من أحبّ، فإذا ضمن جريرته فهو يرثه»(١).

و موق غياث بن إبراهيم، عن جعفر ابن محمّد، عن أبيه عليهما السّلام: «لا- يجزى الأعمى في الرّقبة و يجزى ما كان منه مثل الأقطع و الأشل و الأعرج و الأعور، و لا يجوز المقعد»(٢).

و معتبر السّكونيّ، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام: «العبد الأعمى و الأجدم و المعتوه لا يجوز في الكفّارات لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم أعتقهم»(٣) و غيرها .

(و الخلوّ عن العوض)

اقول: لأنّه باشرط العوض يصير مكاتبا لا تحريرا .

و لو كان قال: بدل ذلك يجوز عتق المدبّر لم يرد عليه شيء لأنّ المدبّر إنّما هو وصيّ، و الوصيّ يجوز إبطالها و بعد عتقه لا يبقى محلّ للتدبير.

ص: ١٤٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠٣ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٩ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص: ٣٢٤ ح ٢٠

و يدلّ على أنّ له الرّجوع فى المدبّر صحيح معاويه بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المدبّر فقال: هو بمنزله الوصيّه يرجع فيها و فى ما شاء منها»(١).

و موثق زراره، عنه (عليه السلام) «سألته عن المدبّر أ هو من الثلث، قال: نعم، و للموصى أن يرجع فى صحّه كانت وصيّته أو فى مرض»(٢) و غيرهما .

و فى صحيح ابن محبوب عن البطائنى عن أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «المدبّر مملوك، و لمولاه أن يرجع فى تدبيره، إن شاء باعه، و إن شاء وهبه، و إن شاء أمهره، قال: و إن تركه سيّده على التدبير و لم يحدث فيه حدثا حتّى يموت سيّده، فإنّ المدبّر حرّ إذا مات سيّده، و هو من الثلث إنّما هو بمنزله رجل أوصى بوصيّته ثمّ بدا له بعد فغيّرّها من قبل موته، و إن هو تركها و لم يغيّرّها حتّى يموت أخذ بها»(٣).

و هل تجزى أمّ الولد؟ مقتضى القاعده هو الإجزاء لحصول الامتثال كما و انه المروى فى كفاره الظهار فى خبر السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام «أمّ الولد تجزى فى الظهار»(٤) لكنه ضعيف و نسبه الفقيه الى الروايه(٥) .

ص: ١٦٩

- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٣ ح ٢
- ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٣ ح ٣
- ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٣ ح ٧
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٣١٩ ح ١
- ٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٣٥ الحديث الاخير

و أما اطلاق صحيح عبد الرحمن: «سألته عن رجل قال لعبد: إن حدث بي حدث فهو حرّ، و على الرّجل تحرير رقبه في كفّاره يمين أو ظهار، أله أن يعتق عبده الذي جعل له العتق إن حدث به حدث في كفّاره تلك اليمين؟ قال: لا يجوز للذى جعل له ذلك» (١) فيتقيد بما دل على إذا انه لم يرجع عن تدبيره كما في صحيح ابن محبوب المتقدم و معتبر يونس «في المدبّر و المدبّره يباعان يبيعهما صاحبهما في حياته، فإذا مات فقد عتقا لأنّ التدبير عده و ليس بشىء و واجب فإذا مات كان المدبّر من ثلثه الذى يترك، و فرجها حلال لمولاها الذى دبّرها، و للمشتري إذا اشتراها حلال بشرائه قبل موته» (٢).

هذا و لا يجوز عتق المملوك المرتهن عن الكفاره لأنّ ما رهنه و إن كان ملكه لكن لا يجوز تصرّفه فيه ببيع و لا غيره لتعلق حق المرتهن به و لا يمكن ان يقع معلقا على اجازته لان العتق إن صحّ لا يردّ.

كما أنّه لو كان المملوك قاتلا عمدا لا يصحّ عتقه لأنّ الأمر فيه إلى وليّ المقتول كما دلت عليه النصوص الكثيره منها صحيح زواره (٣).

ص: ١٧٠

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٢٢ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٥ ح ١٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ١٠، ص: ١٩٤ ح ٦٤

و يجوز عتقه لو كان خطأ حيث إنّ المولى بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه فعتقه كاختيار فدائه كما هو مقتضى القاعدة ويؤيد ذلك خبر جابر، عن الباقر (عليه السلام) «قضى عليّ (عليه السلام) في عبد قتل حرّاً خطأ فلمّا قتله أعتقه مولاه، قال: فأجاز عتقه و ضمّنه الدّيه» (١).

و هل يجوز الإعتاق عنه؟ قال الشيخ: «يجوز إعتاق الوارث لو لم يعتق هو» (٢) و يدلّ عليه صحيح بريد العجليّ: «سألت الباقر (عليه السلام) عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات من قبل أن يعتق رقبة، فانطلق ابنه فابتاع رجلاً من كسبه فأعتقه عن أبيه، و أنّ المعتق أصاب بعد ذلك مالا ثمّ مات و تركه، لمن يكون ميراثه، فقال: إن كانت الرّقبة على أبيه في ظهار أو شكر أو واجبه عليه، فإنّ المعتق سائبه لا سبيل لأحد عليه - الخبر» (٣) و به افتى الفقيه (٤).

(و النيه)

لان العتق من الافعال القصدية فلا يتحقق بلا قصد فلو أعتقه تبرّعا أو بتيّه نذر أو عهد أو يمين لا تقع كفارة .

ص: ١٧١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ١٠، ص: ٢٠٠ ح ٩١

٢- النهاية: ٥٤٧-٥٤٨

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٧١ ح ٧

٤- الفقيه في ١٣ من ولاء معتقه، ٤ من عتقه

(والتعيين)

لعدم حصول الامتثال بلا- تعيين ، قال تعالى في الظهار {فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا} و في قتل الخطأ {فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ} فلا بد أن يكون التحرير لهما، و منه يظهر عدم كفايه النصف من مملوكين لانه خارج عن صدق تحرير رقبه عرفا .

(و مع العجز يصوم شهرين متتابعين)

و يحصل التتابع بأن يصوم من الشهر الثاني و لو يوما، لكن اختلف فهل يكون آثما لو أفطر بعد يوم بدون عذر؟ ظاهر الشيخين(١) و المرتضى(٢) الإثم و به صرح الحلبي(٣) ولم يظهر لهم دليل ، والصحيح كما عن ابن الجنيد(٤) العدم، و هو ظاهر الكافي فروى موثق سماعه: «سألته عن الرجل يكون عليه صوم شهرين متتابعين أ يفرق بين الأيام؟ فقال: إذا صام أكثر من شهر فوصله، ثم عرض له أمر فأفطر فلا بأس، فإن كان أقل من شهر أو شهرا فعليه أن يعيد الصيام»(٥).

ص: ١٧٢

١- النهاية و نكتها: ج ١ ص ٤١٠. المقنعه: ص ٣٦١.

٢- جمل العلم و العمل (رسائل الشريف المرتضى المجموعه الثالثه): ص ٥٨.

٣- الكافي في الفقه: ص ١٨٩.

٤- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٣، ص: ٥٦٢

٥- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٣٨ ح ٣

و هو ظاهر الفقيه فروى صحيحا عن صفوان عن ابن عيينه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): المظاهر إذا صام شهرا و صام من الشهر الآخر يوما فقد و أصل، فإن شاء فليقض متفرقا، و إن شاء فليعط لكل يوم مدا من طعام»(١) لكن ذيله الدال على أنه مخير بين الصيام و الإطعام بعدد باقى الأيام بعد إفطاره بعد يوم من الشهر الثانى فى كفاره الظهار مخالف للقران ولم يفت به احد غيره.

(و مع العجز يطعم ستين مسكينا اما إشباعا أو تسليم مد الى كل واحد)

سواء فى ذلك المرتبة كالظهار و قتل الخطأ، أو المخيره ككفاره شهر رمضان، ذهب إلى كفايه المد الصدوقان و المفيد و الديلمى و القاضى، و قال المبسوطان: بمدين فى السعه و مد فى عدم السعه، و ذهب التهذيب إلى مدّين مطلقا .

و ذهب ابن الجنيد إلى كفايه المد، لكن مع إعطائه قدر ما يكون لطحنه و خبزه(٢).

قلت: ما قاله ابن الجنيد انما ورد فى كفاره اليمين، ففى صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «فى كفاره اليمين يطعم عشره مساكين، لكل مسكين مد من حنطه أو مد من دقيق و حفته أو كسوتهم - الخبر»(٣).

ص: ١٧٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٣٣ ح ١٥

٢- مجموعه فتاوى ابن الجنيد؛ ص: ٣٠٧؛ مسأله ٢؛ ص: ٣٠٧

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥١ ح ١

و صحيح هشام بن الحكم، عنه (عليه السلام) «في كفاره اليمين مدّ مدّ من حنطه و حفته لتكون الحفنه في طحنه و حطبه»(١).

اقول: لكن الظاهر ان ما زاد على المد من باب الاستحباب ففي صحيح الحلبي «عن أبي عبد الله (عليه السلام) في قول الله عزّ و جل { مِنْ أَوْسَيْطٍ مَا تَطْعُمُونَ أَهْلِيكُمْ } قَالَ هُوَ كَمَا يَكُونُ إِنَّهُ يَكُونُ فِي الْبَيْتِ مَنْ يَأْكُلُ أَكْثَرَ مِنَ الْمَيْدِ وَ مِنْهُمْ مَنْ يَأْكُلُ أَقَلَّ مِنَ الْمَيْدِ فَبَيْنَ ذَلِكَ وَ إِنْ شِئْتُمْ جَعَلْتُمْ لَهُمْ أَدْمًا وَ الْأُدْمُ أَذْنَاهُ الْمِلْحُ وَ أَوْسَيْطُهُ الْخَلُّ وَ الزَّيْتُ وَ أَرْفَعُهُ اللَّحْمُ»(٢) و هو واضح الدلاله على ان الواجب هو ما بين الاقل والاكثر من المد يعنى مد واحد وان الادم ليس بواجب و انما هو مستحب و عليه فالواجب هو المد كما هو صريح صحيحى ابى جميله و ابى حمزه الثمالى(٣) و غيرهما وما زاد مستحب و يرتفع التنافى بين الاخبار وبذلك يظهر الجواب عن ما استند اليه الشيخ من وجوب المدين و هو ما رواه عن أبى بصير، عن أحدهما عليهما السلام «في كفاره الظهار قال: يتصدق على ستين مسكينا ثلاثين صاعا مدين مدين»(٤).

ص: ١٧٤

- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٩
- ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٧
- ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٨ و ح ٥
- ٤- التهذيب (في ٥٠ من حكم ظهاره)

و اما قول المبسوطين: من وجوب مدين في السعه و مد في عدم السعه (١)، فالظاهر أنه الشيخ جمع بينه و بين ما مرّ بذلك وهو كما ترى جمع تبرعى بلا شاهد .

ثم ان الشيخ قال في النهايه و التهذيب بتساوى الصغير و الكبير في أجزاء الإشباع إذا اجتمعوا، أما لو انفرد الصغار احتسب الاثنان بواحد (٢)، و تبعه القاضى (٣)، و ذهب المفيد إلى عدم أجزاء إطعام الصغير أصلاً (٤)، و مثله الإسكافى، و لكن قال: «و فى بعض الحديث يطعم صغيرين بكبير» (٥).

و ذهب الصدوق فى مقنعه و فقيهه إلى احتساب صغيرين بكبير (٦)، و هو المفهوم من الكافى فروى موثق غياث بن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام): «لا يجزى إطعام الصغير فى كفّاره اليمين و لكن صغيرين بكبير» (٧)، و رواه الشيخ فى التّهذيب (٨). ثم قال: «فأما ما رواه يونس بن عبد الرحمن (٩)، عن أبى الحسن (عليه السلام) قال: سألته عن

ص: ١٧٥

١- النهايه: ٥٦٩. المبسوط ٥: ١٧٧، الخلاف ٤: ٥٦٠، المسأله ٦٢.

٢- النهايه: ٥٦٩.

٣- المهذب ٢: ٤١٥.

٤- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٥٦٨؛ باب الكفارات ؛ ص: ٥٦٨

٥- مجموعه فتاوى ابن ال جنيد؛ ص: ٣٠٨؛ مسأله ٥؛ ص: ٣٠٨

٦- الفقيه، فقال بعد ٢٥ من أخبار أيمانه قبل نكاحه

٧- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١٢

٨- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٢٩٧ ح ٩٢

٩- اقول: وسند الشيخ الى كل كتب يونس صحيح .

رجل عليه كَفَّارَه إطعام عشره مساكين أ يطعم الكبار و الصغار سواء و النساء و الرّجال أو يفضّل الكبار على الصغار و الرّجال على النساء فقال: كلّهم سواء» و حمل الأوّل على انفراد الصغار، و الثّاني على الاجتماع مع الكبار، و جعل شاهد حمله صحيح الحلبيّ المتقدم(١) و مثله فعل في باب كفّاراته .

اقول: و جمعه كما ترى فصحيح الحلبيّ ليس متضمّنا للصغير و الكبير، و اما ما رواه عن يونس فليل باجماله لانه ليس فيه إطعام العشره في بيته حتى يدل على تساوى الصغير مع الكبير كما أنّ الآيه كذلك فيحمل على إعطائهم المد لا على اشباعهم . قلت: الظاهر عدم اجماله بل هو مطلق شامل للاشباع و الاعطاء كما هو مقتضى نسخه التهذيب , لكن نسخه الإستبصار هكذا: «أ يعطى الصّغار و الكبار سواء»(٢) و عليه فيختص بالاعطاء و يقيد موثق غياث لو قلنا باطلاقه للاعطاء و الاشباع و عدم اختصاصه بالاشباع فيختص الموثق بالاشباع كما هو صريح معتبر السكونيّ، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام: «من أطعم في كفّاره اليمين صغارا و كبارا فليزود الصغير بقدر ما أكل الكبير»(٣) و هو دالّ على ان يزود الصغير بمقدار ما اكل الكبير فيكون كل صغيرين بكبير في الاشباع لا الاعطاء و عليه فلا يبقى مورد للتعارض و هو الصحيح.

ص: ١٧٦

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٩٧ ح ٩٣
 - ٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٤ ص ٥٣
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٠٠ ح ١٠٥

هذا و الوسائل و الوافى و إن نقلا صحيح يونس عن التّهذيين بلفظ «أ يعطى» لكنّ الظاهر أنّهما راجعا الاستبصار لجمعه و توهُما كون التّهذيب مثله، كما و إنّ المختلف نقله عن الشيخ بلفظ «أ يعطى» ولعله راجع الاستبصار فقط .

قال الشهيد الثانى: «و لو تعذّر العدد فى البلد و جب النقل إلى غيره مع الإمكان فإنّ تعذّر كزّر على الموجودين فى الأيّام بحسب المتخلف»(١) .

اقول: هذا ما تقتضيه القاعده ان لم يكن حرجيا لكن لا- يصار اليها مع وجود الدليل ففى معتبر السكونى، عن الصادق (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «إن لم يجد فى الكفّاره إلّا الرّجل و الرّجلين فليكرّر عليهم حتّى يستكمل العشره يعطيهم اليوم، ثمّ يعطيهم غدا»(٢) و اعتمده الكافى ، و به افتى الفقيه فقال: «و قال الصادق (عليه السلام): اليمين على وجهين- إلى- فمن لم يجد فى الكفّاره إلّا رجلا أو رجلين فليكرّر عليهم حتّى يستكمل»(٣) و مورد الخبر و إن كان لكفّاره اليمين لكن العرف لا يفهم خصوصيه لها كما ولم نقف على من يفرق بينها و بين غيرها.

ص: ١٧٧

١- الروضه البهيه فى شرح اللعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٢٣١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ١٠

٣- الفقيه فى ٢٥ من أيمانه

(و إذا كسا الفقير فتوب و لو غسلا إذا لم ينخرق)

للانصراف و ذهب إلى كفايته علي بن بابويه (١) و ابنه في هدايته، و الشيخ في مبسوطه (٢)، و أجاز الإسكافي للرجل ثوبا يجزيه للصلاه و للمرأة درعا و خمارا يجزيها الصلاه فيهما (٣)، و ذهب الفقيه (٤) و المفيد (٥) و الديلمى (٦) و ابن حمزه (٧) إلى وجوب ثوبين، و ذهب النهايه إلى ثوبين للموسر و ثوب للمعسر (٨) و تبعه الحلبي و القاضي (٩).

ص: ١٧٨

١- انظر: الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ٢٧٠.

٢- المبسوط ٦: ٢١١.

٣- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٢٤٧

٤- المقنع: ١٣٧،

٥- المقنعه: ٥٦٨.

٦- المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ١٨٦؛ ذكر: الكفارات؛ ص: ١٨٦

٧- الوسيله: ٣٥٤.

٨- النهايه: ٥٧٠.

٩- المهذب ٢: ٤١٥.

هذه الاقوال و اما الاخبار ففي صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- «أو كسوتهم لكل إنسان ثوبان- الخبر»(١).

و صحيح أبي جميله «عنه (عليه السلام) - في خبر- و الكسوه ثوبان»(٢).

و صحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) في خبر «قلنا: فما حدّ الكسوه؟ قال: ثوب يوارى به عورته»(٣).

و في الصحيح عن معمر بن عمر «عنه (عليه السلام) في خبر قال: ثوب يوارى به عورته»(٤) و في سنده البنزطى و هو من اصحاب الاجماع فلا يضر اهمال معمر.

و في صحيح أبي بصير «عنه (عليه السلام) في خبر: قلت: كسوتهم؟ قال: ثوب واحد»(٥).

قيل: مقتضى الجمع بينهما بعد حمل مطلقها كصحيح أبي بصير المتقدم على مقيدها و هو صحيح محمد بن قيس، و صحيح معمر، و غيرهما أنه يجب ستر البدن إما بثوبين قصيرين يستر كل منهما نصف البدن، و إما بثوب طويل يحصل منه الستر الذى يحصل من الثوبين و لو أبقينا أخبار «ثوب يوارى عورته» على

ص: ١٧٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥١ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٢ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٢ ح ٤

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٦

٥- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١٤

ظاهرها من كفايه ستر العوره القبل و الدبر لم يعمل بأخبار الثوبين أصلا مع كثرتها بخلاف ما إذا حملناها على ما قلنا , و يمكن الاستدلال للجمع بالآيه فقوله تعالى { أَوْ كَسَوْتُهُمْ } مصدر مضاف مفيد لعموم الستر(1).

اقول: اما ما استنبطه من الايه فغير صحيح فانها تفيد عموم الافراد لا عموم الكيفيات , و اما جمعه فتبرعى و لا شاهد له و الصحيح فى الجمع هو وجوب ثوب ساتر للعوره واستحباب الزائد عليه يعنى الثوبين .

ثم كما لا يكفى فى الاشباع اشباع عشره مساكين غير البالغين الا بان يكون كل صغيرين بكبير كذلك فى الكسوه لا يكفى اعطاء غير البالغين لرجوع الضمير فى قوله { أَوْ كَسَوْتُهُمْ } إلى البالغين ولا يكفى اعطاء كل صغيرين بكبير لعدم الدليل هنا .

من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما

(و كل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما، فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان عجز استغفر الله)

كون صيام الثمانية عشر بدلا عن صوم شهرين انما هو بحسب الظاهر، و أما فى الحقيقه فهى بدل عن إطعام الستين، و عن إطعام كل عشره صيام ثلاثه كما فى

ص: ١٨٠

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ٢٥٨؛ و إذا كسى الفقير فتوب .

كفّاره اليمين، قال تعالى {فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ - إِلَى - فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ} (١) حيث ان الاستفادة منها ان عدل إطعام عشرة مساكين صيام ثلاثة أيام فإذا كان عدل العشرة صيام ثلاثة أيام فعدّل الستين ثمانية عشر يوماً، و بذلك صرحت صحيحه ابي بصير عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل كان عليه صيام شهرين متتابعين فلم يقدر على الصيام، و لم يقدر على العتق، و لم يقدر على الصدقة؟ قال: فليصم ثمانية عشر يوماً عن كلّ عشرة مساكين ثلاثة أيام» (٢). فتراه صرّح فيه بكون الصيام فيه بدل الإطعام.

و لكن في صحيحه الاخر الذي رواه الاستبصار عنه و عن سماعه، عنه (عليه السلام): «سألناه عن الرجل يكون عليه صيام شهرين متتابعين فلم يقدر على الصيام، و لم يقدر على الصدقة؟ قال: فليصم ثمانية عشر يوماً عن كلّ عشرة أيام ثلاثة أيام» (٣) فجعل فيه عن كلّ عشرة أيام ثلاثة أيام و هذا معارض لما تقدم مما رواه هو و مخالف للكتاب قال تعالى في كفّاره الصيد {...أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَاماً...} و الايه وان كان موردها كفّاره الصيد ألّا ان كون الصيام عدلا للإطعام مطلق .

ص: ١٨١

١- سورة المائدة آيه ٨٩

٢- التهذيب (في ١٢ من زيادات صومه)

٣- الإستبصار (في ٥ من أخبار باب كفّاره من أفطر)

ثم ان قول المصنف: «و كل من وجب عليه صوم شهرين - إلخ» ليس بصحيح على عمومه ففي كفّاره الظهار و القتل إن عجز من صوم شهرين يطعم ستين و في كفّاره إفطار شهر رمضان إن عجز عن صومهما يعتق أو يطعم ستين مسكينا .

هذا و ذهب الصدوق(١) و ابن الجنيد(٢) إلى أنّه بعد العجز عن الثلاث في كفاره شهر رمضان تصدّق بما يطيق و هو المفهوم من الكافي فروى صحيحا «عن ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في رجل أفطر في شهر رمضان متعمدا يوما واحدا من غير عذر، قال: يعتق نسمة أو يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكينا، فإن لم يقدر تصدّق بما يطيق»(٣).

و صحيحه الاخر ايضا عنه (عليه السلام) «في رجل وقع على أهله في شهر رمضان فلم يجد ما يتصدّق به على ستين مسكينا، قال: يتصدّق بقدر ما يطيق»(٤).

ص: ١٨٢

١- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص: ١٩٢؛ ٥ باب من أفطر، أو جامع في شهر رمضان

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٧، ص: ٤٢٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٠١ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٠٢ ح ٣

ثم ان لأبى بصير صحيحه اخرى تدل على ان كفاره الظهر عند العجز عن الاطعام يصوم ثمانية عشر يوما وهى عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل ظهر من امرأته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى على الصيام؟ قال: يصوم ثمانية عشر يوما لكلّ عشره مساكين ثلاثه أيام» (١) إلّا أنّها لم يروها الكافى، و التّهذيب الذى رواها لم يعمل بها بل عمل بخبر أبى بصير الاتى من أنّ المظاهر إذا لم يقدر على الكفّاره و جعل هذا الصحيح يعنى الإبدال بثمانية عشر روايه فقال «و روى أنّ من لم يقو على العتق أو إطعام ستين مسكينا أو صيام شهرين متتابعين فليصم ثمانية عشر يوما» (٢) و كذلك فعل فى الاستبصار فلم يعمل به فروى أولا- أنّ من عجز عن الإطعام لو جامع فى رمضان تصدّق بما يطيق، ثم قال: «و روى يجوز أن يصوم بدل شهرين ثمانية عشر» (٣) .

و قال فى النهايه بعد أن ذكر أنّ كفّاره نقض النذر و الظهر إحدى الثلاث: «و متى عجز عن ذلك كلّ كان عليه صيام ثمانية عشر يوما فإن لم يقدر على ذلك

ص: ١٨٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٢٣ ح ٤٩

٢- تهذيب الأحكام، ج ٨ ص: ٢٤ .

٣- الاستبصار؛ ج ٢، ص: ٩٦؛ ٥٠ باب كفاره من أفطر يوما من شهر رمضان .

أطعم عشرة مساكين أو قام بكسوتهم، فإن لم يقدر تصدق بما استطاع، فإن لم يستطع شيئاً أصلاً استغفر الله» (١) والظاهر انه جمع بينه وبين غيره من الأدله .

وإنما أفتى بما فى المتن يعنى «من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوماً، فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان عجز استغفر الله» ابن حمزه و تبعه ابن ادريس (٢) .

و ذهب إلى العمل بصحيح ابى بصير الصدوق فى الفقيه (٣) و المفيد (٤) و كذا المرتضى لكن زاد بعد صيام الثمانية عشر «فإن تعذر تصدق بما وجد و صام بما استطاع» (٥).

و الكافى ايضا روى ما يخالف الصحيحه بالاطلاق فروى:

اولاً: مرسلاً عن أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «من عجز عن الكفارة التى يجب عليه صوم أو عتق أو صدقه فى يمين أو نذر أو قتل أو غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفاره، و الاستغفار له كفاره ما خلا يمين الظهار فإنه إذا لم يجد ما

ص: ١٨٤

١- النهايه كتاب الكفارات .

٢- السرائر: ج ١ ص ٣٧٩ .

٣- الفقيه بعد خبره ٤ من ظهاره

٤- المقنعه: ص ٣٤٥ - ٣٤٦ .

٥- جمل العلم و العمل؛ ص: ٩١؛ فصل (فيما يفسد الصوم و ينقضه)

كفر حرم عليه أن يجامعها و فرّق بينهما إلّا أن ترضى المرأة أن تكون معه و لا يجامعها»(١).

و ثانيا: صحيح إسحاق بن عمار، عنه (عليه السلام) قال: «الظهار إذا عجز صاحبه عن الكفّاره فليستغفر ربّه و ينوى أن لا يعود قبل أن يواقع، ثم ليواقع و قد أجزأ ذلك عنه من الكفّاره، فإذا وجد السبيل إلى ما يكفر يوما من الأيام فليكفر و إن تصدّق و أطعم نفسه و عياله فإنّه يجزيه إذا كان محتاجا، و إلّا يجد ذلك فليستغفر ربّه، و ينوى أن لا يعود فحسبه ذلك و الله كفّاره»(٢). و الخبران باطلا فهما يخالفان ما فى المتن . قيل: و الصحيح الأوّل منهما لأنّه موافق لظاهر القرآن من كون المراه حراما قبل الكفاره قال تعالى { وَالْمَدِينِ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ذَلِكَ تُوَعِّظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ * فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا... } (٣).

اقول: و صحيح اسحاق ايضا ليس مخالفا للكتاب حيث ان دل على ان الاستغفار كفاره فلو مسها كان بعد الكفاره لا قبلها حتى يكون مخالفا للكتاب فهو من هذه الجبهه لا اشكال فيه و يتقدم على ما فى المرسل لضعف المرسل سندا , كما و

ص: ١٨٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٦١ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٦١ ح ٦

٣- المجادله ايه ٣-٤

يقيده صحيح ابى بصير لان نسبتهما العموم والخصوص المطلق فلا تعارض فى البين لكن ذيله الدال على وجوب الكفار به بعد سقوطها لم يعمل به احد.

هذا و جمع الاستبصار بين خبر ابى بصير و صحيح اسحاق بأن خبر أبى بصير محمول على أنه لم ينو أنه متى تمكن كفر، و صحيح إسحاق على إذا ما نوى، فيجوز له الوقاع . قلت: وهو جمع تبرعى لا شاهد له .

و جمع الشيخ فى النهايه و القاضى بينهما بأنه بعد العجز عن إطعام ستين يصوم ثمانية عشر فإذا عجز عن صيام الثمانية عشر لم يجز له الوطى أبدا . قلت: وهو طرح لصحيح اسحاق الواجد لشرائط الحجية والصحيح رد المرسل عن ابى بصير لانه ليس بحجه .

و أمّا ما نقله الوسائل عن كتاب على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) «من جامع فى صيام رمضان عليه القضاء و عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا، فإن لم يجد فليستغفر الله»⁽¹⁾ الدال على كون كفاره شهر رمضان مرتبه، و فى عدم شىء بعد الثلاث غير الاستغفار فلم يعمل به احد فلا وثوق به مع معارضته بما تقدم .

حصيله البحث:

ص: ١٨٦

١- مسائل على بن جعفر و مستدرکاتها؛ ص: ١١٦؛ قسم المسائل

الكفارات المرتبه: كفاره الظهار و قتل الخطأ، و خصالهما خصال كفاره الإفطار فى رمضان: العتق فالشهران فالتستون، و كفاره من أفطر فى قضاء رمضان بعد الزوال و هى: إطعام عشره مساكين ثم صيام ثلاثه أيام.

و المخيره: كفاره شهر رمضان و ان كفاره العهد هى كفاره افطار يوم من شهر رمضان و هى العتق او الشهران او الستون، و التى جمعت الترتيب و التخيير كفاره اليمين إطعام عشره مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبه، فإن عجز فصيام ثلاثه أيام والظاهر ان كفاره النذر هى كفاره يمين إلا اذا كان النذر صيام يوم معين و افسده بالجماع فكفارته عتق رقبه.

و كفاره الجمع لقتل المؤمن عمداً ظلماً إن لم يكن قتله لدينه، و إلا فلا كفاره فيه سوى الخلود فى النار و هى: عتق رقبه و صيام شهرين و إطعام ستين مسكيناً.

و الحالف بالبراءه من الله و رسوله و الأئمه عليهم السلام يكفر كفاره يمين و يأثم فلا يجوز الحلف بالبراءه، صادقاً فضلاً عن كونه كاذباً .

و الاقوى عدم الكفاره فى جزّ المرأه شعرها فى المصاب كفاره ظهار، و ليس بصحيح. و لا فى نثفه أو خدش وجهها أو شقّ الرجل ثوبه فى موت ولده أو زوجته .

و يستحب لمن نام عن العشاء حتى تجاوز نصف الليل أن يصبح صائماً.

هذا و أن تنكيل المولى بعبده موجب لانعتاقه كما و إن قتله موجب لكفاره الجمع عليه مثل قتل الحرّ و لو ضرب عبده فوق الحدّ حتّى مات فيه اغرمه الحاكم قيمه العبد و تصدق بها عن العبد.

و يتعيّن العتق فى المرتبه بوجدان الرّقبه ملكاً أو تسبيهاً، و الملاك فى الوجدان ان يكون عنده ما يفضل عن قوته وقوت عياله .

و يشترط فيها: ١- الإسلام من المرتبه فى القتل و أمّا الظهار فلا- يشترط فيها ذلك، كما وان الطفل المسلم يكفى فى كفاره الظهار . ٢- و الخلوّ عن العوض، نعم يجوز عتق المدبّر و أمّ الولد. و لا- يجوز عتق المملوك المرتهن عن الكفاره لأنّ ما رهنه و إن كان ملكه لكن لا يجوز تصرّفه فيه ببيع و لا غيره لتعلق حق المرتهن به و لا يمكن ان يقع معلقا على اجازته لان العتق إن صحّ لا- يردّ. كما أنّه لو كان المملوك قاتلا عمدا لا يصحّ عتقه لأنّ الأمر فيه إلى وليّ المقتول ، و يجوز عتقه لو كان خطأ حيث إنّ المولى بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه فعتقه كاختيار فدائه . و يجوز إعتاق الوارث عنه لو لم يعتق هو. و اما العمى و الإقعاد و الجذام و التنكيل فانها توجب انعتاق العبد.

و تجب التّيه و التّعين و مع العجز يصوم شهرين متتابعين، و يحصل التتابع بأن يصوم من الشهر الثانى و لو يوما ، و مع العجز يطعم ستين مسكيناََ إمّا إشباعاً أو تسليم مدّ إلى كلّ واحدٍ سواء فى ذلك المرتبه كالظهار و قتل الخطأ، أو المخيره

ككفّاره شهر رمضان ، لكن يكون كل صغيرين بكبير في الاشباع لا الاعطاء في كفاره اليمين، و لم يجد في الكفّاره إلّا الرّجل و الرّجلين فليكرّر عليهم حتّى يستكمل العشره يعطيهم اليوم، ثمّ يعطيهم غدا، و يجب في الكساء ثوب ساتر للعوره و لو غسيلاً إذا لم ينخرق و استحباب الزائد عليه يعنى الثوبين و فى الكسوه لا- يكفى اعطاء غير البالغين، و كلّ من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز عنهما عمومه ففى كفّاره الظهار و القتل إن عجز من صوم شهرين يطعم ستين فان عجز ففى كفاره شهر رمضان يجب عليه التصدّق بما يطيق و فى كفاره الظهار صام ثمانيه عشريوما، فإن عجز استغفر الله.

(كتاب النذر و توابعه)

من العهد و اليمين

(و شرط الناذر الكمال) مراده بالكمال العقل و البلوغ و الرشد .

أمّا العقل فلا يشترط فيه الجنون بل لو زال بالسّكر أيضا ليس عمله بصحيح كما فى موثق الحلبيّ «عن الصادق (عليه السلام): لا يجوز عتق السّكران»(١).

و صحيح عمر بن أذينه، عن زراره أو قال: و محمّد بن مسلم، و بريد بن معاويه، و فضيل، و إسماعيل الأزرق، و معمر بن يحيى، عن الباقر، و الصادق عليهما السلام

ص: ١٨٩

أن المدلّه ليس عتقه بعثق»^(١) التذليّه: ذهاب العقل من الهوى فيشمل السكران بل ومن دونه ممن ذهب عقله لهواه .

هذا و المناط في العتق و النذر واحد.

و أمّا البلوغ فلمحجوريه الصبى نعم ورد استثناء البالغ عشرا و هو الاقوى كما في موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره عن الباقر عليه السلام: «إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدّق و أوصى على حد معروف و حق فهو جائز»^(٢) بعشر سنين و به عمل الكليني و الفقيه^(٣) و به أفتى الشيخ في النهايه و مثله القاضى و موسى بن بكر وان لم يوثق صريحا إلا ان روايه صفوان عنه هنا تكفى في موثوقه الخبر لان صفوان من اصحاب الاجماع.

(و الاختيار)

كما في صحيح زراره «عن الباقر (عليه السلام): سألته عن عتق المكره قال: ليس عتقه بعثق»^(٤).

ص: ١٩٠

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٩١ ح ٣
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١ و التهذيب ج ٨ ص: ٢٤٨ ح ١٣١
 - ٣- الفقيه ح ٢ الوصايا؛ باب الحدّ الذى إذا بلغه الصبى .
 - ٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٩١ ح ١

لان النذر من الافعال القصديه فلا تحقق له بدون القصد .

و استدل له بقوله تعالى {وَمَنْ يَتَّبِعْ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ} (١) و هو كما ترى يدل على عدم القبول لا عدم الصحه .

نعم يشترط فى العتق ان يكون لوجه الله تعالى كما فى صحيح هشام بن سالم و حمّاد و ابن أذينة و ابن بكير و غير واحد عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: «لا عتق إلا ما أريد به وجه الله عزّ و جلّ، و ثانيا عن أبى بصير، عنه (عليه السلام): «لا عتق إلا ما طلب به وجه الله عزّ و جلّ» (٢) فاذا حصل من الكافر صرح نذره فلو نذر الوثنى الذى يجعل الأوثان و سيله لتقرّبه إليه تعالى فلا يكون نذره باطلا.

(و الحرية إلا أن يجيز المالك أو تزول الرقيه قبل الحل).

كما فى صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام)، عن النبىّ صلّى الله عليه و آله «لا يمين لولد مع والده و لا لمملوك مع مولاه و لا للمرأة مع زوجها و لا نذر فى معصيه و لا يمين فى قطيعه رحم» (٣) و لا يخفى إنّ المناط فى اليمين والنذر واحد.

ص: ١٩١

١- آل عمران ٨٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٨ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٠ ح ٦

و موثق الحسين بن علوان عنه (عليه السلام)، عن أبيه: «أنّ عليّاً (عليه السلام) كان يقول: ليس على المملوك نذر إلّا أن يأذن له سيّده»^(١) و المراد أنّه لا يجب على العبد شيء مما نذر .

(و اذن الزوج كإذن السيد)

كما في صحيح عبد الله بن سنان «عن الصادق (عليه السلام): ليس للمرأة أمر مع زوجها في عتق و لا صدقه و لا تدبير و لا هبه و لا نذر في مالها إلّا بإذن زوجها إلّا في زكاه أو برّ والديها أو صلته قرابتها»^(٢) و به افتى الكليني^(٣) .

ثم ان المصنف قال في الدروس «و في تعلق النذر بالمباح شرطاً أو جزاء نظر أقربه متابعه الأولى في الدّين أو الدّنيا و مع التّساوى جانب النذر لروايه الحسن بن علي عن أبي الحسن (عليه السلام) «في جاريه حلف منها يمين، فقال: لله عليّ أن لا أبيعها، فقال: في لله بنذر ك».

قلت: و الزوايه التي ذكرها ضعيفه السند بالحسن بن عليّ الذي هو البطائني وبابي عبدالله الرازي و كامل الروايه: «قلت له: إنّ لي جاريه ليس لها منّي مكان و لا

ص: ١٩٢

١- قرب الإسناد للحميري في أخبار الحسن بن ظريف .

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣٨ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٥١٤ باب ما يجب من طاعه الزوج على المرأة .

ناحيه و هي تحتمل الثمن إلما أنّي كنت حلفت فيها بيمين فقلت: لله عليّ أن لا- أبيعها أبدا و بي إلى ثمنها حاجه مع تخفيف المؤونه، فقال: فِ لله بقولك له»(١).

و مثلها خبر الحسين بن بشير قال: «سألته عن رجل له جاريه حلف بيمين شديده و اليمين لله عليه أن لا يبيعها أبدا و له إلى ثمنها حاجه مع تخفيف المؤونه، قال: فِ لله بقولك له»(٢). و رواه الاستبصار عن «الحسين بن يونس» بدل «الحسين بن بشير» و كلاهما مهملان . وليس فيها «ف لله بنذرك» كما قال المصنف بل فيها «ف لله بقولك له».

و نظير هذين الخبرين صحيح صفوان الجمال، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: إنني جعلت على نفسي مشيا إلى بيت الله، قال: كفر يمينك، فإنما جعلت على نفسك يمينا، و ما جعلته لله فف به»(٣) لكن بينهما وبينه تفاوت فان موردهما مباح، و مورد هذا الصحيح عباده و لذا عثر في ذينيك «ف لله بقولك له» و في هذا «و ما جعلته لله فف به» , و اما قوله «كفر يمينك» فمجمل و لا يضر بذيل الخبر الذي هو محل الاستدلال.

ص: ١٩٣

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣١٠ ح ٢٦
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٠١ ح ١٠٨
- ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ١٨

وكيف كان فالخبران لضعفهما سندا لا يمكن التعويل عليهما ومثلهما في الضعف خبر عبد الرحمن ابن أبي عبد الله قال: سألته- إلى- فقال: الكفار في الذي يحلف على المتاع ألا يبعه ولا يشتريه، ثم يبدو له فيه فيكفر عن يمينه- الخبر»(١) مضافا الى أنها تعارض ما دل على انه إذا حلف على شىء وكان تركه أفضل لا تنعقد يمينه مثل صحيح سعيد الأعرج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يحلف على اليمين فيرى أن تركها أفضل وإن لم يتركها خشى أن يأتى أ يتركها؟ فقال: أما سمعت قول النبي صلى الله عليه وآله: إذا رأيت خيرا من يمينك فدعها»(٢) وغيره .

و يعارضها ايضا ما دل على ان اليمين لا تنعقد في ما ليس فيه بؤ ولا معصيه كما في صحيح زراره قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) أى شىء الذى فيه الكفار من الأيمان فقال ما حلفت عليه ممّا فيه البر فعليه الكفار إذا لم تف به و ما حلفت عليه ممّا فيه المعصيه فليس عليك فيه الكفار إذا رجعت عنه و ما كان سوى ذلك ممّا ليس فيه بؤ ولا معصيه فليس بشىء»(٣).

و معتبر حمزان قال: «قلت لأبي جعفر و أبى عبد الله عليهما السلام اليمين التي تلزمني فيها الكفار فقالا ما حلفت عليه ممّا لله فيه طاعة أن تفعله فلم تفعله فعليك

ص: ١٩٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٤ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٥

فيه الكفارة و ما حلفت عليه ممّا لله فيه المعصيه فكفّارته تركه و ما لم يكن فيه معصيه و لا طاعه فليس هو بشيء» (١).

و اما ما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر: و ما لم يكن عليك واجبا أن تفعله، فحلفت أن لا تفعله، ثم فعلته فعليك فيه الكفاره» (٢) فمطلق و ما تقدم من صحيحه الاخر يقيدده .

و لا يخفى انه لا فرق بين النذر واليمين والعهد فكلها من ملاك واحد بل وقع التصريح بذلك فى صحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الأيمان و التذور و اليمين التي هى لله طاعه فقال ما جعل لله فى طاعه فليقضه فإن جعل لله شيئاً من ذلك ثم لم يفعله فليكفر يمينه و أمّا ما كانت يمين فى معصيه فليس بشيء» (٣) و غيره و بذلك يظهر ان النذر والعهد واليمين لا تتعلق بالمباح بل لا بد من كونه طاعه لله جل و علا.

ثم ان المستفاد من صحيح منصور بن حازم المتقدم عنه (عليه السلام)، عن النبى صلى الله عليه و آله «لا يمين لولد مع والده و لا لمملوك مع مولاه و لا للمرأة مع زوجها و

ص: ١٩٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ٩

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ٧

لا نذر في معصية ولا يمين في قطيعه رحم»^(١) عدم انعقاد يمين الولد مع والده أيضا .

وصيغه النذر ان كان كذا فله عليّ كذا

(و الصيغه: ان كان كذا فله عليّ كذا)

كما في صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا قال الرجل: عليّ المشى إلى بيت الله و هو محرم بحجّه أو عليّ هدى كذا و كذا فليس بشيء حتّى يقول: «لله عليّ المشى إلى بيته» أو يقول: «لله عليّ أن أحرم بحجّه» أو يقول: «لله عليّ هدى كذا و كذا إن لم أفعَل كذا و كذا»^(٢) ولا يخفى ان قوله: «إن لم أفعَل كذا و كذا» راجع إلى «لله» في الجمل الثلاث.

و في صحيح إسحاق بن عمّار: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي جعلت على نفسي شكرا لله ركعتين أصليهما في الحضر و السفر فأصليهما في السفر بالّنهاري، فقال: نعم - إلى - قلت: إنّي لم أجعلهما لله عليّ إنّما جعلت ذلك على نفسي أصليهما

ص: ١٩٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٠ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١

شكراً لله و لم أوجبهما على نفسي أ فأدعهما إذا شئت؟ قال: نعم» (١) و الظاهر أن مراده بقوله «لم أجعلهما لله عليّ» بمعنى ما حلفت, و غيرهما.

و ضابطه أن يكون طاعه أو مباحا راجحا

(و ضابطه أن يكون طاعه أو مباحا راجحا)

إذا كان شرط النذر أن يقول: «لله عليّ كذا» فلا بد أن يكون ذلك الشيء طاعه لله حتى يجعل لله و قد تقدم ما يدل على ذلك

و يدلّ على عدم الصحّة في المباح المرجوح، مضافا لما تقدم موثق زواره «عن الصادق (عليه السلام): قلت له: أيّ شيء «لا نذر في معصيه»؟ فقال: كلّ ما كان لك فيه منفعة في دين أو دنيا فلا حنث عليك فيه» (٢) كما و لا يكفي مجرد الرجحان في المباح بل لابد من كونه طاعه كما تقدم.

(مقدورا للناذر)

وإذا لم يكن مقدورا فالذي تقتضيه القاعده بطلان النذر إلا ما خرج بالدليل فيقتصر عليه . ويؤيده ما في مرسله الفقيه: «و سئل عن الرجل يقول عليّ ألف

ص: ١٩٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٥ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٦٢ ح ١٤

بدنه، و هو محرم بألف حجّه، قال: تلك خطوات الشيطان، و عن الرجل يقول هو محرم بحجّه، أو يقول: أنا اهدى هذا الطعام؟ قال: ليس بشيء إن الطعام لا يهدى، أو يقول لجزور بعد ما نحرته: هو هدى لبيت الله إنّما تهدى البدن و هي أحياء و ليس تهدى حين صارت لحما»(١).

و الذى خرج بالدليل:

١- ما لو نذر الحج ماشيا ولم يستطع فان عليه ان يحج راكبا كما فى صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل جعل عليه المشى إلى بيت الله فلم يستطع؟ قال: يحج راكبا»(٢).

٢- و اذا امكن المشى وجب فاذا تعب يركب كما فى صحيح رفاعه، و حفص، عن الصادق (عليه السلام): «سألته (كذا) عن رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله حافيا؟ قال: فليمش فاذا تعب فليركب»(٣).

٣- و انه اذا عجز يحله بكفاره يمين كما فى صحيح جميل بن صالح، عن الكاظم (عليه السلام) أنه قال: «كل من عجز عن نذر نذره فكفارته كفاره يمين»(٤) لكن يعارضه ما

ص: ١٩٨

١- الفقيه فى ٢٣ من الأيمان و النذور

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ٢٠

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ١٩

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٧ ح ١٧

فى صحیح ابن مسكان وهو من اصحاب الاجماع عن محمد بن جعفر قلت لأبى الحسن (عليه السلام): «إنّ امرأتى جعلت على نفسها صوم شهرين فوضعت ولدها و أدركها الحبل فلم تقو على الصوم، قال: فلتصدّق مكان كلّ يوم بمدّ على مسكين» (1) والنسبه بينهما العموم والخصوص المطلق وعليه فمقتضى القاعده ان يكفر كفاره يمين الا فى من نذر الصوم فعجز عنه فانه يعطى عن كل يوم مدا من الطعام .

هذا هو مقتضى القاعده الّا ان الظاهر من الاصحاب عدم افتائهم بذلك مطلقا عدا الكلينى وهذه قرينه على ان ما فيهما انما هو للاستحباب ولولا الحمل على الاستحباب يسقطان عن الاعتبار لاعراض الاصحاب عنهما .

و أمّا ما فى خبر إسحاق بن عمّار «عن الصادق (عليه السلام) فى رجل يجعل عليه صياما فى نذر فلا يقوى؟ قال: يعطى من يصوم عنه فى كلّ يوم مدّين» (2) فمضافا لضعف سنده لم يعمل به احد و الظاهر انه محرّف و صحيحه: «يعطى عن صوم كلّ يوم مدّا» يشهد له ما رواه الفقيه (3) و الكافى (4) .

ص: ١٩٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٣٧ ح ١١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٧ ح ١٥

٣- الفقيه ٣٦ من أخبار إيمانه .

٤- الكافى فى ١ و ٢ و ٣ من أخبار ٥٩ من صومه .

٤- و روى إذا كان مقدورا له و لم يكن بمناسب يبدله بالمناسب، كما فى خير علي بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام): سألته عن الرجل يقول: «هو يهدى إلى الكعبه كذا و كذا» ما عليه إذا كان لا يقدر على ما يهديه؟ قال: إن كان جعله نذرا و لا يملكه فلا شىء عليه، و إن كان ممّا يملك غلاما أو جاربه أو شبهه باعه و اشترى بثمنه طيبا فيطيب به الكعبه، و إن كانت دابته فليس عليه شىء» (١) لكن الخبر ضعيف جدا بابي عبد الله الرازى .

٥- هذا و ورد فى صحيح على بن مهزيار (رجل نذر ان يصوم يوم الجمعة دائما ما بقى فوافق ذلك اليوم عيد فطر أو اضحى أو ايام تشريق أو سفر أو مرض هل عليه صوم ذلك اليوم أو قضاؤه أو كيف يصنع يا سيدى؟ فكتب (عليه السلام) اليه قد وضع الله عنه الصيام فى هذه الايام كلها و يصوم يوما بدلا يوم ان شاء الله...الخبر(٢) انه يصوم يوما بدلا يوم و ظاهره وجوب الصوم بدلا عما نذر.

و الأقرب احتياجه الى اللفظ

(و الأقرب احتياجه الى اللفظ)

ص: ٢٠٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣١٠ ح ٢٧

٢- الكافى باب النذور ج ٧/ ح ١٢/ ص ٤٥٦

و هو صريح الإسكافي، و ظاهر الصدوق حيث قال: «و سئل (عليه السلام) عن رجل غضب فقال: عليّ المشى إلى بيت الله الحرام؟ قال: إذا لم يقل: «لله عليّ» فليس بشيء» (١)، و هو ظاهر المرتضى و الديلمى و ابن زهره حيث لم يذكروا غير حكم اللفظ، و هو ظاهر الكافي حيث روى عنه اخبار داله على اشتراط اللفظ فى انعقاده (٢). منها صحيح عن منصور ابن حازم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا قال الرجل: عليّ المشى إلى بيت الله «و هو محرم بحجّه» أو عليّ هدى كذا و كذا فليس بشيء حتّى يقول: «لله عليّ المشى إلى بيته» أو يقول: «لله عليّ أن أحرم بحجّه» أو يقول: «لله عليّ هدى كذا و كذا إن لم أفعل كذا و كذا» (٣) و القول فى المواضع الثلاثة منصرف إلى القول اللفظى.

و موقوف مسعده بن صدقه، عن الصادق (عليه السلام): «و سئل عن الرجل يحلف بالنذر و نيته فى يمينه التى حلف عليها درهم أو أقل، قال: إذا لم يجعل لله فليس بشيء» (٤) و هو فى غايه الظهور حيث قال (عليه السلام): بعدم إجزاء نيه درهم إذا لم يجعل لله أى باللفظ والا فإن المنصرف ممن ينذر كون قصده لله .

ص: ٢٠١

١- الفقيه (فى ٦ من أيمانه و نذوره قبل نكاحه)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١-٢-٣

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ٢٢

و فى صحیح زرارہ، و عبد الرّحمن «عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى رجل قال: هو محرم بحجّه إن لم يفعل كذا و كذا، فلم يفعله قال: ليس بشىء» (١)، قلت: لم ينعقد نذره لأنّه لم يأت بصيغه النذر .

و صريح الشيخ (٢) و القاضى و ابن حمزه (٣) عدم احتياجه الى اللفظ و هو المفهوم من المفيد حيث قال: «و من نذر لله تعالى عليه شيئاً، و لم يسمّه و لا عينه باعتقاد، كان بالخيار إن شاء صام يوماً- إلخ» (٤).

و استدللّ لهم اولاً: بأصاله عدم الاشتراط وفيه: انه مع وجود الدليل لا يصار الى الاصل مضافاً الى حكمه أصاله عدم الانعقاد عليه .

وثانياً: بعمومات الوفاء بالنذر . وفيه: انها ليست فى مقام البيان فلا مجال للتمسك بها .

وثالثاً: بخبر «إنّما الأعمال بالنيّات» و كون بائه للسببّه فيدلّ على حصر السببّه بالنيّه .

ص: ٢٠٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٨٨ ح ٥١

٢- النهاية: ٥٦٢.

٣- المهذب ٢: ٤٠٩، الوسيله: ٣٥٠.

٤- المقنعه: ٥٦٢.

وفيه: انه لو تم ما قيل كان مقتضاه أجزاء التيه عن جميع العبادات، والصحيح في معنى الخبر أن الأعمال لَمَّا كانت تقع في الخارج بأنحاء متعدده و لهذا كانت تابعه لأغراض العامل و نياته، فالكف عن الأكل و الشرب و يمكن أن يكون لامتحان نفسه في تركهما، و يمكن أن يكون للمراهنه مع غيره في مده ترك ارتكابهما، أو لشحه بصرفهما، أو لعدم تمكنه منهما، و يمكن أن يكون لأن الله تعالى أمر بهما فالكف الذي هو العمل إنما هو بتيته ان كان لأمر الله فهو صوم و إن كان لغيره فليس بصوم و كذلك، إن قلت: «إن حجبت لله على صيام شهر» يمكن أن يكون على نحو الشكر فيجب العمل به، و يمكن أن يكون على نحو الزجر فلا ينعقد.

و رابعا: انه عقد مع الله العالم بالسرائر فلا يحتاج إلى اللفظ .

و فيه: كونه عقداً مع الله تعالى لا يكون دليلاً على عدم احتياجه الى اللفظ كما وانه اجتهاد قبال النص .

حكم النذر المتبرع به

(و كذلك الأقرب انعقاد المتبرع به)

ونسبه العلامه في المختلف الى الاكثر فقال: اختلف علماؤنا في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط هل يقع أم لا؟ كقوله: لله على أن أصوم يوماً، فالأكثر

ص: ٢٠٣

على وقوعه و صحته منهم سلار و ابن حمزه و المحقق و اختاره الشيخ رحمه الله، و هو مذهب ابن إدريس أيضا، و قال السيد المرتضى: لا ينعقد النذر حتى يكون معقودا بشرط يتعلق به، كأن يقول: لله عليّ إن قدم فلان أو كان كذا أن أصوم أو أتصدق، و لو قال: لله عليّ أن أصوم أو أتصدق من غير شرط يتعلق به، لم ينعقد نذره»(١).

قلت: ذهب إلى انعقاده الشيخ في خلافه، و أمّا الصدوق و المفيد و المرتضى و الحلبيّ و القاضي و ابن زهره، و الشيخ في نهايته فلم يذكروا غير النذر المقيد، و هو ظاهر الكافي فروى صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا قال الرجل: عليّ المشى إلى بيت الله و هو محرم بحجّه، أو عليّ هدى كذا و كذا فليس بشيء حتّى يقول: «لله عليّ المشى إلى بيته» أو يقول: «لله عليّ أن أحرم بحجّه» أو يقول «لله عليّ هدى كذا و كذا إن لم أفعل كذا و كذا»(٢) فكما تضمّن الخبر أنّ الشرط في النذر التلّفّظ ب «لله عليّ» كذلك يتعلّق ب «إن لم أفعل كذا و كذا» فإنّه قيد لقوله «لله عليّ المشى إلى بيته» و لقوله: «لله عليّ أن أحرم بحجّه» كما هو قيد للآخر الذي ذكر بعده «لله عليّ هدى كذا و كذا» .

هذا و قد نقل الانتصار استدلالهم و ردّ عليهم فقال: «و ممّا انفردت الإماميه به أنّ النذر لا ينعقد إلّا بشرط يتعلّق به، كأن يقول «لله عليّ إن قدم فلان. و كان كذا أن

ص: ٢٠٤

١- المراسم: ١٨٥، و الوسيله: ٣٥٠، و شرائع الإسلام ٣: ١٨٦ .

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٤ ح ١

أصوم أو أتصدّق» و لو قال: «لله على أن أصوم أو أتصدّق» من غير شرط يتعلّق به، لم ينعقد نذره، و خالف باقى الفقهاء فى ذلك إلا أبا بكر الصيرفى و أبا إسحاق المروزى، دليلنا على ذلك الإجماع المتردّد، و أيضا معنى النذر فى القرآن يكون متعلّقا بشرط و متى لم يتعلّق لم يستحقّ هذا الاسم، و لم يكن ناذرا إذا لم يشترط و لم يلزم الوفاء و إنّما يلزمه متى ثبت الاسم و المعنى، فأما استدلالهم بقوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و بقوله جلّ و علا «أَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ» و بما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله و سلّم «من نذر أن يطيع الله فليطعه» فليس بصحيح .

أمّا الآيه فإنّنا لا نسلّم أنّ مع التعرّى من الشرط يكون عقدا، و كذلك لا نسلّم أنّه مع الخلو من الشرط يكون عهدا، و الآيتان متأولتان بما استحقّق اسم العقد و العهد فعليهم أن يدلّوا على ذلك، و أمّا الخبر المروى عنه صلى الله عليه و آله و سلّم فإنّه إنّما أمر بالوفاء بما هو نذر على الحقيقة، و نحن نخالف فى أنّه يستحقّ هذه التسميه مع فقد الشرط فليدلّوا على ذلك، فأما استدلالهم بقول جميل:

فليت رجالا فيك قد نذروا دمي

و همّوا بقتلى ثابتين القول

و بقول عنترة:

الشاتمي عرضي و لم أشتمهما

و الناذرين إذا لقينهما دمي

ص: ٢٠٥

بأنّ الشعراء «أطلقا اسم النذر مع عدم الشرط» فمن ركيك الاستدلال، لأنّ جميلا ما حكى لفظ نذرهم و إنّما أخبر عن أعدائه بأنهم نذروا دمه فمن أين أنّ نذرهم الذى أخبر عنه لم يكن مشروطا، و كذلك القول فى بيت عنتره على أنّ قوله: «إذا لقيتهما» هو شرط فكأنهم قالوا: إذا لقينا قتلناه فنذروا و الشرط فيه اللقاء»(١).

اقول: كما ان قوله تعالى {يُؤْفُونَ بِالنَّذْرِ} ورد فى تفسيره أنّ الحسين عليهما السلام مرضا فنذر أمير المؤمنين و الصديقه عليهما السلام صوم ثلاثه أيام إن شفاهما الله تعالى، و أمّا قوله تعالى: عن امرأه عمران {رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّرًا} و عن ابنه عمران {إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنْسِيًّا} أيضا من أين لم يكونا مشروطين مع أنّ غلام ثعلب روى عن ثعلب كما قال ابن ادريس أنّ النذر عند العرب وعد بشرط(٢).

و لا بدّ من كون الجزاء طاعه و الشرط سائغا

(و لا بدّ من كون الجزاء طاعه و الشرط سائغا ان قصد الشكر، و ان قصد الزجر اشترط كونه معصيه)

ص: ٢٠٦

١- الانتصار فى انفرادات الإماميه؛ ص: ٣٦٢؛ مسأله؛ ٢٠٣ الاشتراط فى النذر .

٢- النجعه ج: ٦ كتاب النذر .

يشهد لما قال النصوص المستفيضة منها موثق سماعه: «سألته عن رجل جعل عليه أيما أن يمشى إلى الكعبه أو صدقه أو نذرا أو هديا إن هو كَلَّم أباه أو أمه أو أخاه أو ذا رحم، أو قطع قرابه أو مأثما يقيم عليه أو أمرا لا يصلح له فعله، فقال: لا يمين في معصيه الله إنَّما اليمين الواجبه التي ينبغي لصاحبها أن يفي بها ما جعل لله عليه في الشكر إن هو عافاه الله من مرضه أو عافاه من أمر يخافه أو ردَّ عليه ماله، أو ردَّه من سفره أو رزقه رزقا فقال: لله عليّ كذا و كذا شكرا فهذا الواجب على صاحبه ينبغي له أن يفي به» (١) وبه افتى الكافي (٢).

و في صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «أنه قال في رجل حلف بيمين أن لا يكلم ذا قرابه؟ قال: ليس بشيء فليكلم الذي حلف عليه، و قال: حكل يمين لا يراد بها وجه الله عزّ و جلّ فليس بشيء في طلاق أو عتق، قال: و سألته عن امرأه جعلت مالها هديا لبيت الله إن أعارت: متاعها لفلان و فلانته، فأعار بعض أهلها بغير أمرها، قال: ليس عليها هدى إنَّما الهدى ما جعل لله هديا للكعبه فذلك الذي يوفى به إذا جعل لله، و ما كان من أشباه هذا فليس بشيء، و لا هدى لا يذكر فيه لله عزّ و جلّ» (٣).

ص: ٢٠٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٣١١ ح ٣١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤١ ح ٧

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤١ ح ١٢

و فى موثق زراره قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «أى شىء لا نذر فيه؟ قال: كل ما كان لك فيه منفعة فى دين أو دنيا فلا حنث عليك فيه»^(١).

هذا و فى خبر إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام) «قلت له: رجل مرض فاشترى نفسه من الله بمائه ألف درهم إن هو عافاه الله من مرضه فبرء، فقال: يا إسحاق لمن جعلته؟ قلت: للإمام، قال: نعم هو لله، و ما كان لله فهو للإمام»^(٢).

و أمّا ما فى صحيح محمد بن بشير، عن العبد الصالح (عليه السلام) «قلت له إننى جعلت لله على أن لا أقبل من بنى عمى صله و لا أخرج متاعى فى سوق منى تلك الأيام؟ قال: إن كنت جعلت ذلك شكرا فبه، و إن كنت إنما قلت ذلك من غضب فلا شىء عليك»^(٣) فمجمّل فيمكن حمله على كون بنى عمّه فسقه و كون عدم القبول منهم نوع صله لهم لأنّه نوع من النهى عن المنكر و يحمل عدم إخراج متاعه إلى سوق منى ليشغل بالعباده فيكون شكرا.

(أو مباحا راجحا فيه المنع)

قلت: و قد تقدم ان النذر لا بد وان يكون طاعه لله فلا يكفى مجرد نذر ترك المباح المرجوح ما لم يكن من مصاديق طاعه الله جل و علا.

ص: ٢٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٦٢ ح ١٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٣١٦ ح ٥١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٣١٦ ح ٥١

ثم انه يجب العمل بنفس ما نذر و لا- يجوز تبديله بعمل برّ آخر كما فى صحيح عليّ بن مهزيار: «قلت لأبى الحسن (عليه السلام): رجل جعل على نفسه نذرا إن قضى الله عزّ وجلّ حاجته أن يتصدّق فى مسجده بألف درهم نذرا، فقضى الله عزّ وجلّ حاجته فصير الدرهم ذهباً و وجهها إليك أ يجوز ذلك أم يعيد؟ قال: يعيد- الخبر» (١).

و أما خبر مسمع بن عبد الملك عن أبى عبد الله (عليه السلام) «أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) سئل عن رجل نذر و لم يسمّ شيئاً، قال: إن شاء صلّى ركعتين، و إن شاء صام يوماً، و إن شاء تصدّق برغيف» (٢) فضعيف سنداً و مجمل دلاله.

ثم لا بد من تعيين متعلق النذر ففى صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام) «فى رجل جعل لله عليه نذرا و لم يسمّه؟ قال: إن سمّى فهو الذى سمّى، و إن لم يسمّ فليس عليه شىء» (٣).

و أما خبر الحسن بن الحسين اللؤلؤى رفعه «عن الصادق، قلت له: الرّجل يقول: عليّ نذر و لا يسمّى شيئاً؟ قال: كفّ من برّ غلظّ عليه أو شدّد» (٤) فشاذّ و لا مفاد

ص: ٢٠٩

١- الكافى باب النذور ج ٧/ ح ١٢/ ص ٤٥٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٠٨ ح ٢٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤١ ح ١٠

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٧ ح ١٤

لقوله «غَلَّظَ عَلَيْهِ أَوْ شَدَّدَ»، وقد استثنى ابن الوليد من روايات محمّد بن أحمد بن يحيى - وهو راويه هنا - ما تفرّد به الحسن اللؤلؤى و لو كان مسندا، وهذا مرفوع.

روايات حول بعض موارد النذر

١- ورد في صحيح يحيى بن أبي العلاء، عن أبي عبد الله، عن أبيه عليهما السلام «أنّ امرأه نذرت أن تقاد مزمومه بزمام في أنفها فوق بعير فخرم أنفها فأنت عليا (عليه السلام) تخاصم فأبطله، فقال: إنّما نذرت لله» (١) فقد يستدل به على مشروعيه نذرها . وفيه: ان غايه ما يدلّ عليه عدم الدّيه على صاحب البعير الذى وقع لأنّها كانت هى السبب، و أمّا إنّ عملها كان مشروعاً فلا لعدم كونه من جهه البيان .

٢- وورد في معتبر عنسبه بن مصعب «نذرت فى ابن لى إن عافاه الله أن أحجّ ماشيا، فمشيت حتّى بلغت العقبه فاشتكيت فركبت، ثمّ وجدت راحه فمشيت، فسألّت الصادق (عليه السلام) عن ذلك، فقال: إنّى أحبّ إن كنت موسرا أن تذبح بقره، فقلت: معى نفقه و لو شئت أن أذبح لفعلت، و علىّ دين، فقال: إنّى أحبّ إن كنت موسرا أن تذبح بقره، فقلت: أ شىء واجب أفعله؟ فقال: لا من جعل لله شيئا فبلغ جهده فليس عليه شىء» (٢).

ص: ٢١٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٣ ح ٣٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٣ ح ٤٠

٣- و ورد فى صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن رجل وقع على جاريه له فارتفع حيضها و خاف أن تكون قد حملت فجعل لله عتق رقبه و صوما و صدقه إن هى حاضت، و قد كانت الجاريه طمشت قبل أن يحلف بيوم أو يومين و هو لا يعلم، قال: ليس عليه شىء»^(١) و وجهه أنه لم يكن موضع لنذره.

٤- و ورد فى صحيح محمد بن عبد الله، عن الباقر (عليه السلام) فى رجل قال: «عليه بدنه و لم يسم أين ينحرها؟ قال: إنما المنحر بمنى يقسمونها بين المساكين، و قال فى رجل قال: عليه بدنه ينحرها بالكوفه، فقال: إذا سمى مكانا فلينحر فيه فإنه يجزى عنه»^(٢) فقد دلّ الصحيح على أنه إن نذر بدنه بدون تعيين مكان معين ينحرها بمنى، و أمّا لو عين المكان فيصحّ فى كلّ مكان» و به افتى الفقيه^(٣).

٥- و ورد فى صحيح مسمع، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: كانت لى جاريه حبلى فنذرت لله عزّ و جلّ إن ولدت غلاما أن أحجّه أو أحجّ عنه، فقال: إنّ رجلا نذر لله عزّ و جلّ فى ابن له إن هو أدرك أن يحجّ عنه أو يحجّه فمات الأب و أدرك

ص: ٢١١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣١٣ ح ٤١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣١٣ ح ٤٤

٣- الفقيه فى ٣٤ من إيمانه .

الغلام بعد فأتى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ فَأَمَرَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنْ يَحْجَّ عَنْهُ مِمَّا تَرَكَ أَبُوهُ» (١).

اقول: لا شك بان نذره يبطل بموته إلا ان الصحيح دل على نفوذه بعد موته بما هو الميسور و هو ان يحج عنه مما ترك أبوه و لا بد من تقييده بنفوذه من الثلث.

٦- و ورد في خبر جميل بن صالح «كانت عندي جاريه بالمدينه فارتفع طمئها فجعلت لله علي نذرا إن هي حاضت فعلمت أنها بعد حاضت قبل أن أجعل النذر، فكتبت إلى أبي عبد الله (عليه السلام) و أنا بالمدينه فأجابني: إن كانت حاضت قبل النذر فلا عليك و إن كانت حاضت بعد النذر فعليك» (٢).

٧- و ورد في خبر إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سأله عباد بن عبد الله البصري، عن رجل جعل لله عليه نذرا على نفسه المشى إلى بيت الله الحرام فمشى نصف الطريق أقل أو أكثر، قال: ينظر ما كان ينفق من ذلك الموضع فيتصدق به» (٣) لكنه ضعيف سندا لا يلتفت اليه .

حصيله البحث:

ص: ٢١٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٩ ح ٢٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٥ ح ٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٦ ح ٥٣

و شرط النَّاذِر: ١- الكمال بالعقل و لا يشترط فيه الجنون بل لو زال بالسُّكر بطل نذره , ٢- و البلوغ , نعم يصح نذر البالغ عشرا , ٣- و الرشيد , ٤- و الاختيار , ٥- و القصد , ٦- و الإسلام , ٧- و الحرِّيَّة إلما أن يجيز المالك أو تزول الرقبه , ٨- و إذن الزَّوج كإذن السَّيِّد , ٩- و لا تنعقد يمين الولد مع والده إلّا مع اذنه .

و يشترط فى النذر الصَّيغِه وهى: إن كان كذا فلله على كذا. و ضابطه: أن يكون طاعه لله جل و علا مقدورا للنَّاذِر و يشتنى من ذلك ما لو نذر الحج ماشيا ولم يستطع فان عليه ان يحج راكبا , و اذا امكنه المشى وجب فاذا تعب يركب , و انه اذا عجز يحله بكفاره يمين استحبابا إلّا فى من نذر الصوم فعجز عنه فانه يعطى عن كل يوم مدا من الطعام استحبابا ايضا .

و من نذر ان يصوم يوم الجمعة دائما ما بقى فوافق ذلك اليوم عيد فطر أو اضحى أو ايام تشريق أو سفر أو مرض وجب عليه ان يصوم يوما بدل يوم .

و لا ينعقد النذر فى ما ليس فيه بُرٌّ و لا معصيه وكذلك العهد و اليمين، و الأقرب احتياجه إلى اللَّفظ و لا ينعقد النذر إلّا بشرط يتعلّق به. و لا بدّ من كون الجزاء طاعه و الشَّروط سائغا إن قصد الشُّكر، و إن قصد الزَّجر اشترط كونه معصيه و لا بد من تعيين متعلق النذر و إلّا لم يصح. و من نذر بدنه بدون تعيين مكان معيّن ينحرها بمنى، و أمّا لو عيّن المكان فيصحّ فى كلّ مكان. ولو إن رجلا نذر لله عزّ

و جَلَّ في ابن له إن هو أدرك أن يحج عنه أو يحجّه فمات الأب و أدرك الغلام بعد ذلك و جب ان يحج عن الغلام ممّا ترك أبوه.

و العهد كالنذر

(و العهد كالنذر و صورته عاهدت الله أو على عهد الله أن أفعل كذا)

اقول: تقدم ان الاصح في النذر اشتراط تعليقه، و أمّا العهد فالأصح عدم الاشتراط فيجوز معلقاً و مجرداً و بكلّ منهما ورد في القرآن الكريم .

أما الأول: فقال تعالى ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ لَئِن آتَانَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ (١).

و أما الثاني: فقال تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُبَايِعُونَكَ إِنَّمَا يُبَايِعُونَ اللَّهَ يَدُ اللَّهِ فَوْقَ أَيْدِيهِمْ. فَمَنْ نَكَثَ فَإِنَّمَا يَنْكُثُ عَلَىٰ نَفْسِهِ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِمَا عَاهَدَ عَلَيْهِ اللَّهُ فَسَيُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ (٢) و كان عهدهم في بيعه الشجره إلّا يفروا، و قال تعالى ﴿وَلَقَدْ كَانُوا عَاهَدُوا اللَّهَ مِنْ قَبْلُ لَا يُولُونَ الدُّبَارَ وَ كَانَ عَهْدُ اللَّهِ مَسْئُولًا﴾ (٣).

ص: ٢١٤

١- التوبه ٧٥

٢- الفتح ١٠

٣- الاحزاب ١٥

و اما كفارته فهي كفاره افطار يوم من شهر رمضان كما تقدم في كتاب الصوم وكتاب الكفارات .

حكم من نذر انفاق جميع ماله

ثم انه لو عاهد شخص بإنفاق جميع ما يملكه دفعه جاز له أن يقومه و بالتدريج يصرفه كما في صحيح محمد بن يحيى الخنعمي قال: «كنا عند أبي عبد الله (عليه السلام) جماعه إذ دخل عليه رجل من موالى أبي جعفر (عليه السلام) فسلم عليه ثم جلس و بكى، ثم قال له: إني كنت أعطيت الله عهدا إن عافاني الله من شىء كنت أخافه على نفسى أن أتصدق بجميع ما أملك و إن الله عزّ و جلّ عافاني منه و قد حوّلت عيالى من منزلى إلى قبه من خراب الأنصار، و قد حملت كلّ ما أملك فأنا بائع دارى و جميع ما أملك فأتصدق به، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): انطلق و قوم منزلك و جميع متاعك و ما أملك بقيمه عادله و أعرف ذلك ثم اعمد إلى صحيفه بيضاء فاكتب فيها جمله ما قومت ثم انظر إلى أوثق الناس فى نفسك فادفع إليه الصحيفه و أوصه و مره إن حدث بك حدث الموت أن يبيع منزلك و جميع ما تملك فيتصدق به عنك، ثم ارجع إلى منزلك و قم فى مالك على ما كنت عليه فكل أنت و عيالك مثل ما كنت تأكل، ثم انظر بكلّ شىء تصدّق به فيما تستقبل من صدقه أو صلّه قرابه أو فى وجوه البرّ فاكتب ذلك كلّه و أحصه، فإذا كان رأس السنّه فانطلق إلى الرّجل الذى أوصيت إليه فمره أن يخرج إليك الصحيفه، ثم اكتب فيها جمله ما تصدّقت و أخرجت من صلّه قرابه أو برّ فى تلك السنه، ثم افعل ذلك

فى كل سنه حتى تفى لله بجميع ما نذرت فيه و يبقى لك منزلتك و مالك إن شاء الله، قال: فقال الرجل: فرجت عنى يا ابن رسول الله» (١) و صدره تضمن أنه قال: «أعطيت الله عهدا إن عافانى الله» و ذيله تضمن فى كلامه (عليه السلام) «حتى تفى لله بجميع ما نذرت فيه» حيث إنه بين النذر و العهد عموم من وجه ففى ما كان معلقا يصدقان معا، و اللفظ «لله على» و «عاهدت الله» بمعنى واحد.

و اليمين الحلف بالله

(و اليمين و هى الحلف بالله كقوله و مقلب القلوب و الأبصار و الذى نفسى بيده و الذى فلق الحبه و برء النسمه أو الحلف باسمه تعالى كقوله: و الله و تالله و بالله و أيمن الله أو أقسم بالله أو بالقديم أو الأزلى أو الذى لا أول لوجوده، و لا ينعقد بالموجود و القادر و العالم و الحى و السميع و البصير و غيرها من الأسماء المشتركة و لا أسماء المخلوقات الشريفه)

قال الشهيد الثانى: «و يراد بأسمائه ما ينصرف إطلاقها إليه من الألفاظ الموضوعه للاسميه و إن أمكن فيها المشاركه حقيقه أو مجازا كالقديم و الأزلى و الرحمن و الربّ و الخالق و البارئ» (٢).

ص: ٢١٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ٢٣

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ٥١.

اقول: غير القديم كالأزلي لا يطلق على غيره، و الرَّحْمَنُ كَاللَّهِ قَالَ تَعَالَى {قُلِ ادْعُوا اللَّهَ أَوْ ادْعُوا الرَّحْمَنَ أَيًّا مَا تَدْعُوا فَلَهُ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى} وقال تعالى {هُوَ اللَّهُ الْخَالِقُ الْبَارِئُ الْمُصَوِّرُ لَهُ الْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى} (١).

و أمّا اطلاق الرَّبِّ و الخالق و الرَّازِق و البارئ على غيره انما هو بالإضافه أو بغير الصفه قال تعالى {فَيْسِقِيَ رَبَّهُ حَمْرًا} (٢) {أَنِّي أَخْلُقُ لَكُمْ مِنَ الطِّينِ} (٣).

و لا تطلق على غيره تعالى إلّا مع تغيير الصيغه كقوله جَلَّ و علا {فَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ} (٤) {وَ اللَّهُ خَيْرُ الرَّازِقِينَ} (٥).

و اما انعقاد اليمين به تعالى ولا تنعقد بغيره فهو مقتضى النصوص المستفيضه مثل صحيحه سليمان بن خالد المتقدمه: «في كتاب على (عليه السلام) ان نبيا من الأنبياء شكّا الى ربه فقال: يا رب كيف اقضى فيما لم أر و لم اشهد؟ قال: فأوحى الله اليه: احكم بينهم بكتابي و اضفهم الى اسمى فحلفهم به. و قال: هذا لمن لم تقم له

ص: ٢١٧

١- الاسراء ١١٠

٢- يوسف ٤١

٣- آل عمران ٤٩

٤- المؤمنون ١٤

٥- الجمعة ١١

بينه»(١). و هي تدل على صحه الحلف بجميع اسمائه عز و جل لإطلاق كلمه «اسمى» فى جملة «و اضفهم الى اسمى». كما يدل ذلك أيضا على اجزاء ترجمه.

و مثل صحيح محمد بن مسلم: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): قول الله عزّ و جلّ ﴿وَاللَّيْلِ إِذَا يَغْشَىٰ﴾، ﴿وَالنَّجْمِ إِذَا هَوَىٰ﴾ و ما أشبه ذلك؟ فقال: إنّ لله عزّ و جلّ أن يقسم من خلقه بما شاء، و ليس لخلقه أن يقسموا إلّا به»(٢).

و صحيح الحلبيّ «عن الصادق (عليه السلام): لا أرى أن يحلف الرّجل إلّا بالله فأما قول الرّجل: «لا بل شانئك» فإنّه من قول أهل الجاهليّه، و لو حلف الرّجل بهذا و أشباهه لترك الحلف بالله، فأما قول الرّجل يا هتأه و يا هنا فإنّما ذلك لطلب الاسم و لا أرى به بأسا، و أمّا قوله: «لعمرك الله» و قوله: «لا هاه» فإنّما ذلك بالله عزّ و جلّ»(٣) و به افتى الفقيه و فى آخره «و أمّا لعمرك الله و أيم الله فإنّما هو بالله»(٤).

ص: ٢١٨

١- وسائل الشيعة ١٨: ١٦٧ الباب ١ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٩ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٩ ح ٢ وقوله: «لا بل شانئك» مخفف قولهم: «لا أب لشانئك» كما فى بعض النسخ أى لمبغضك و هى كلمه كانوا ينطقونها فى ضمن كلامهم مرددا كما هو عادته كل أحد من تردد شىء ضمن كلامه مثل يغفر الله لك و من فوائده أنّه قد ينسى المتكلم ما يريد أن يقوله فيردد هذه الكلمه حتّى يتذكر ما كان قد نسيه و ليس هذا و امثاله حلفا و يمينا إلّا أنّه قد يمكن جعل «لا- بل شانئك» قسما نظير ما يقال فى زماننا: ليمت أبى إن كنت قلت ذاك و لست ابن أبى او هلك ابنى و اما فى أكثر الامر فليس قسماً قطعاً.

٤- الفقيه فى ١٦ من أيمانه

و اما قول المصنف: لا ينعقد بالموجود والقادر والعالم والحى والسميع والبصير وغيرها من الأسماء المشتركة فلا وجه له لانه اذا قصد بذلك الله جل وعلا صدق انه حلف بالله و عمته الاطلاقات المتقدمه نعم لا يقبل منه فى المحكمه لانه قد لا يقصد بذلك الله تعالى.

و هل ان القسم بغيره تعالى حرام كما افتى به الكلينى حيث صدر عنوان الريب «بأنه لما يجوز أن يحلف الإنسان إلّا بالله عزّ و جل»(١) ام هو مكروه؟ الصحيح هو الثانى فانه وان كان ظاهر النصوص هو الحرمة لكن هناك بعض القرائن تشهد للكراهه كما فى قوله (عليه السلام) فى الصحيح المتقدم: «لا أرى أن يحلف الرجل إلّا بالله» فهذه العبارة شاهده على جوازه لكنه غير مرغوب فيه بل ورد فى صحيحه على بن مهزيار: «قرأت فى كتاب لأبى جعفر (عليه السلام) الى داود بن القاسم: انى قد جئت و حياتك»(٢).

بل قد ورد عنهم عليهم السلام الحلف بغيره تعالى و حلف فى النكل منهم بغيره و لم ينكروا كما فى ما رواه الكافى «عن أبى جرير القمى: قلت لأبى الحسن (عليه السلام): قد عرفت انقطاعى إلى أبيك، ثم إليك ثم حلفت له و حقّ رسول الله صلّى الله

ص: ٢١٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٩

٢- وسائل الشيعة ١٦: ١٩٥ الباب ٣٠ من أبواب الايمان الحديث ١٤

عليه وآله وحقّ فلان و فلان حتّى انتهيت إليه أنّه لا يخرج ما تخبرني به إلى أحد من الناس - الخبر» (١).

و ما رواه «عن محمّد بن يزيد الطبري: كنت قائماً على رأس الرضا (عليه السلام) بخراسان - إلى - فقال: بلغني أنّ الناس يقولون: إنّنا نزع من أنّ الناس عبيد لنا، لا و قرابتى من رسول الله صلى الله عليه وآله ما قلته قطّ - الخبر» (٢).

و ما رواه «عن عبد العزيز بن مسلم، عنه (عليه السلام) - في خبر في الردّ على من يجوّز اختيار الامام: - «فهل تقدرون على مثل هذا فيختار أو يكون مختارهم بهذه الصفة فيقدمونه تعدّوا و بيت الله الحقّ - الخبر» (٣).

و ما رواه «عن علي بن أبي حمزة: سألت أبا الحسن (عليه السلام) - إلى - و حقّك لقد كان في عامي هذه السّنة ستّ عمر - الخبر» (٤) وغيرها .

و جمع الإسكافيّ بينها وبين ما تقدم فقال: «الإيمان الموجه للكفّاره لا تنعقد إلّا أن يكون الحالف حالفاً بالله أو باسم من أسمائه التي لا يسمّى بها أحد سواه» (٥) . و

ص: ٢٢٠

١- الكافي (في ١ من باب أنّ الامام متى يعلم أنّ الأمر قد صار إليه من كتاب الحجّه)

٢- الكافي (في ١٠ من باب فرض طاعه الأئمّه من كتاب الحجّه)

٣- الكافي (في ١ من باب نادر في فضل الامام و صفاته من كتاب الحجّه)

٤- الكافي (في آخر ٢٠٦ من حجّه)

٥- مجموعه فتاوى ابن الجنيد؛ ص: ٣٠٢؛ مسأله ١ .

قال: «لا بأس أن يحلف الإنسان بما عظم الله تعالى من الحقوق لأن ذلك من حقوق الله كقوله «و حقّ النبيّ صلى الله عليه و آله و حقّ القرآن، و نهى النبيّ صلى الله عليه و آله عن الحلف بغير الله أو أن يحلفوا بأبائهم يحتمل أن يكون لأنّ آبائهم كانوا يشترطون فيها من تعظيم ما كانوا يحلفون به و يشركون به كالللات و العزى و ما كان مشركا، لأنّه لا يعظم المشرك إلّا مشرك»(١) ، قلت: و جمعه كما ترى لا شاهد له فلا عبره به .

و اما ما فى حديث المناهى «عن الصادق، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام- فى خبر- و نهى أن يحلف الرّجل بغير الله، و قال: من حلف بغير الله تعالى فليس من الله فى شىء و نهى أن يحلف الرّجل بسوره من كتاب الله فعليه بكلّ آيه منها كفّاره يمين فمن شاء برّ و من شاء فجر، و نهى أن يقول الرّجل للرّجل: «لا- و حياتك و حياه فلان»(٢) من تضمّنه من الكفّاره لكلّ سوره فمضافا لضعف سنده لم يعمل به أحد .

و اتباع مشيه الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد

(و اتباع مشيه الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد)

ص: ٢٢١

١- مجموعه فتاوى ابن الجنيد؛ ص: ٣٠٢؛ مسأله ١ .

٢- الفقيه (فى باب ذكر جمل من مناهى النبيّ صلى الله عليه و آله)

بمعنى سقوط الكفار مع عدم العمل بها (مع اتصالها بها)

كما فى معتبر السيكونى، عن الصادق (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من استثنى فى يمين فلا - حنث ولا كفاره» (١).

والإتصال وإن لم يذكر فيه إلا أنه بعد عدم ذكر الانفصال فيه، منصرف إلى الإتصال وأما خبر محمد بن مسلم، عن الباقر و الصادق عليهما السلام فى قوله تعالى {وَ اذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسَيْتَ} قال: إذا حلف الرجل فنسى أن يستثنى فليستثن إذا ذكر» (٢) فمضافا لضعف سنده بابى جميله هو أعم من السقوط ولا يدل على أكثر من مطلوبيته للتوفيق للعمل .

وعليه يحمل صحيح حمزه بن حرمان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن قول الله عزّ وجلّ: «وَ اذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسَيْتَ» قال: ذلك فى اليمين إذا قلت و الله لا أفعل كذا و كذا فإذا ذكرت أنك لم تستثن فقل: إن شاء الله» (٣).

و صحيح حماد عن حسين القلانسى أو بعض أصحابه عنه (عليه السلام) «قال للبعد: أن يستثنى فى اليمين فيما بينه و بين أربعين يوما إذا نسى» (٤) وغيرهما .

ص: ٢٢٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٨ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٨ ح ٣

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٨ ح ٤

هذا و في معتبر السِّكونيّ، عنه (عليه السلام) «قال النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: من حلف سراً فليستثن سراً، و من حلف علانيه فليستثن علانيه»^(١) إلّا أن يكون له غرض، فروى الكافي «عن مسعده بن صدقه قال: حدّثنى شيخ من ولد عدّي بن حاتم، عن أبيه، عن جدّه عدّي و كان مع أمير المؤمنين (عليه السلام) في حروبه: أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: في يوم التقى هو و معاويه بصفّين و رفع بها صوته ليسمع أصحابه «و الله لأقتلنّ معاويه و أصحابه» ثمّ يقول في آخر قوله: «إن شاء الله» يخفض بها صوته و كنت قريباً منه، فقلت: يا أمير المؤمنين إنك حلفت على ما فعلت ثمّ استثنيت فما أردت بذلك؟ فقال لي: إنّ الحرب خدعه و أنا عند المؤمنين غير كذوب، فأردت أن أحرض أصحابي عليهم كيلا يفشلوا و كي يطمعوا فيهم فأفقههم ينتفع بها بعد اليوم إن شاء الله، و اعلم أنّ الله جلّ ثناؤه قال لموسى (عليه السلام) حيث أرسله إلى فرعون {فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لَّيِّنًا لَّعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى} و قد علم أنّه لا يتذكّر و لا يخشى و لكن ليكون ذلك أحرص لموسى على الذّهاب»^(٢).

ثم انه لا فرق في تأكيد ذكر إن شاء الله في شىء يريد أن يفعله الإنسان بين القول و الكتابه كما في معتبر مرارم قال: «دخل أبو عبد الله (عليه السلام) يوماً إلى منزل معتبّ و هو يريد العمره فتناول لوحاً فيه كتاب فيه تسميه أرزاق العيال و ما يخرج لهم فإذا

ص: ٢٢٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٩ ح ٧

٢- الكافي (في أوّل نوادره آخر فروعوه)

فيه لفلان و فلان و فلان و ليس فيه استثناء، فقال: من كتب هذا الكتاب و لم يستثن فيه؟ كيف ظنَّ أنه يتمَّ ثمَّ دعا بالدَّواه، فقال: الحق فيه إن شاء الله، فالحق فيه في كلِّ اسم إن شاء الله»(١).

و التعليق على مشيئه الغير يحبسها على مشيته

(و التعليق على مشيئه الغير يحبسها على مشيته)

و يوقفها على مشيئته إن علق عقدها عليه كقوله لأفعلن كذا إن شاء زيد و لو أوقف حلها عليه كقوله إلَّا أن يشاء زيد انعقدت ما لم يشأ حلها فلا تبطل إلَّا أن يعلم الشرط، و كذا في جانب النفي كقوله لا أفعل إن شاء زيد أو إلَّا أن يشاء، وهذا وان لم يرد فيه نص بالخصوص و لكن تدل عليه الاطلاقات.

و متعلق اليمين كمتعلق النذر

(و متعلق اليمين كمتعلق النذر)

اقول: قد تقدم انه لا فرق بين النذر واليمين والعهد فكلها من ملاك واحد وانه وقع التصريح بذلك ففي صحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الأيمان و التذور و اليمين التي هي لله طاعة فقال ما جعل لله في طاعه فليقضه فإن جعل لله شيئاً من ذلك ثم لم يفعله فليكفر يمينه و أمّا ما كانت يمين في معصيه

ص: ٢٢٤

فليس بشيء» (١) وتقدم أيضا صحيح زراره قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) أي شيء الذي فيه الكفار من الأيمان فقال ما حلفت عليه مما فيه البر فعليه الكفار إذا لم تف به و ما حلفت عليه مما فيه المعصية فليس عليك فيه الكفار إذا رجعت عنه و ما كان سوى ذلك مما ليس فيه برٌ و لا معصية فليس بشيء» (٢).

وبذلك يظهر ان النذر والعهد واليمين لا تتعلق بالمباح بل لا بد من كونه طاعة لله جل وعلا.

لكن قيل ان اليمين تنعقد في المباح المتساوي ويشهد له خبر عيسى بن عطية: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): إنني آليت أن لا أشرب من لبن عتري و لا آكل من لحمها، فبعثها و عندي من أولادها، فقال: لا- تشرب من لبنها و لا تأكل من لحمها فإنها منها» (٣) فإن شرب لبن عترة و أكل لحمها مباح متساوي الطرفين . وفيه: انه ضعيف سنداً ففي سننه موسى بن رنجويه وقد ضعفه النجاشي وابن الغضائري , ومتنا فان عدم الشرب و الأكل من لبن ولدها و لحمها غير مشمول لنذره فكيف حرم .

ص: ٢٢٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٦٠ ح ٢

هذا و عمل به الإسكافي (١) و القاضي و الشيخ في نهايته لكن قال: «فإن كان قد شرب ذلك لحاجه، لم يكن عليه شيء» (٢).

هذا و استدل بخبر الحسن بن علي، عن أبي الحسن عليهما السلام: «قلت له إن لي جاريه ليس لها منى مكان و لا ناحيه و هي تحتمل الثمن إلا أنني كنت حلفت فيها بيمين، فقلت: «لله علي أن لا أبيعها أبدا» و بي إلى ثمنها حاجه مع تخفيف المؤونه، فقال: ف لله بقولك له» (٣) بتقريب إن الجاريه كان بيعها مباحا متساوي الطرفين فحلف على تركه و صار أخيرا بيعها نافعا له في دنياه و لا يجوز له المخالفه.

اقول: وقد تقدم الجواب عنها في باب النذر الزوايه وقلنا انها ضعيفه السند بالحسن بن علي الذي هو البطائني وبابي عبدالله الرازي و مثلها خبر الحسين بن بشير قال: «سألته عن رجل له جاريه حلف بيمين شديده و اليمين لله عليه أن لا يبيعها أبدا و له إلى ثمنها حاجه مع تخفيف المؤونه، قال: ف لله بقولك له» (٤). و رواه الاستبصار عن «الحسين بن يونس» بدل «الحسين بن بشير»

ص: ٢٢٦

١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ١٧٠

٢- النهاية: ٥٦٠-٥٦١.

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣١٠ ح ٢٦

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣٠١ ح ١٠٨

وكلاهما مهملان . وليس فيها «ف لله بنذرك» كما قال المصنف بل فيها «ف لله بقولك له».

و نظير هذين الخبرين صحيح صفوان الجمال، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: إني جعلت على نفسي مشيا إلى بيت الله، قال: كفر يمينك، فإثما جعلت على نفسك يميناً، و ما جعلته لله فف به»^(١) لكن بينهما وبينه تفاوت فان موردهما مباح، و مورد هذا الصحيح عباده و لذا عبّر في ذينيك «ف لله بقولك له» و في هذا «و ما جعلته لله فف به» , واما قوله «كفر يمينك» فمجمل ولا يضر بذيل الخبر الذي هو محل الاستدلال.

وكيف كان فالخبران لضعفهما سندا لا يمكن التعويل عليهما ومثلهما في الضعف خبر عبد الرحمن ابن أبي عبد الله قال: سألته- إلى- فقال: الكفار في الذي يحلف على المتاع ألا يبعه و لا يشتريه، ثم يبدو له فيه فيكفر عن يمينه- الخبر»^(٢) مضافا الى أنها تعارض ما دل على انه إذا حلف على شىء و كان تركه أفضل لا تنعقد يمينه مثل صحيح سعيد الأعرج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يحلف على اليمين فيرى أن تركها أفضل و إن لم يتركها خشى أن يآثم أ يتركها؟ فقال:

ص: ٢٢٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ١٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٦

أما سمعت قول النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: إِذَا رَأَيْتَ خَيْرًا مِنْ يَمِينِكَ فَدَعَهَا» (١) وغيره .

ويعارضها أيضا ما دل على ان اليمين لا تنعقد في ما ليس فيه بُرٌّ ولا معصيه كما في صحيح زراره قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) أي شئٍ الذي فيه الكفّاره من الأيمان فقال ما حلفت عليه ممّا فيه البر فعليه الكفّاره إذا لم تف به و ما حلفت عليه ممّا فيه المعصيه فليس عليك فيه الكفّاره إذا رجعت عنه و ما كان سوى ذلك ممّا ليس فيه بُرٌّ و لا معصيه فليس بشئٍ» (٢).

و معتبر حمران قال: «قلت لأبي جعفرٍ و أبي عبد الله عليهما السلام اليمين التي تلزمني فيها الكفّاره فقالا ما حلفت عليه ممّا لله فيه طاعةٌ أن تفعله فلم تفعله فعليك فيه الكفّاره و ما حلفت عليه ممّا لله فيه المعصيه فكفّارته تركه و ما لم يكن فيه معصيه و لا طاعةٌ فليس هو بشئٍ» (٣).

ص: ٢٢٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٤ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٦ ح ٣

و اما ما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر: و ما لم يكن عليك واجبا أن تفعله، فحلفت أن لا تفعله، ثم فعلته فعليك فيه الكفّاره»(١) فمطلق و ما تقدم من صحيحه الاخر يقيدّه .

هذا و قيل ان موثق زراره، عن الباقر (عليه السلام) قال: كلّ يمين حلفت عليها لك فيها منفعه فى أمر دين أو دنيا فلا شىء عليك فيها، و إنما تقع عليك الكفّاره فيما حلفت عليه فيما لله فيه معصيه أن لا تفعله، ثم تفعله»(٢). فيه سقط و الأصل «حلفت عليها أن لا تفعلها بمالك فيها منفعه- إلخ». حيث ان الكافى رواه صحيحا «عنه، عنه (عليه السلام): كلّ يمين حلف عليها أن لا يفعلها ممّا له فيه منفعه فى الدنيا و الآخره فلا كفّاره عليه- الخبر»(٣).

اقول: المراد منه واضح و هو انه حلف على ترك ما فيه منفعه له و ذيله شاهد على هذا المعنى وهو «و إنّما الكفّاره فى أن يحلف الرّجل و الله لا أزنّى و الله لا أشرب الخمر و الله لا أسرق و الله لا أخون و أشباه هذا و لا أعصى ثم فعل فعليه الكفّاره فيه».

ص: ٢٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٥ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٧ ح ٨

و بذلك افتى الكليني و علي بن ابراهيم فقال: «الأيمان ثلاث- إلى- و أمّا اليمين التي تجب فيها الكفّاره فالرّجل يحلف على أمر- هو طاعه الله- أن يفعله، ثمّ لا- يفعله أو يحلف على معصيه الله ألّا يفعلها، ثمّ يفعلها فيندم على ذلك فتجب فيه الكفّاره»(١).

و اما ما في الفقيه مرفوعا «عن الصادق (عليه السلام): اليمين على وجهين أحدهما أن يحلف الرّجل على شىء لا يلزمه أن يفعل فيحلف أنّه يفعل ذلك الشىء أو يحلف على ما يلزمه أن يفعل فيحلف فعله الكفّاره إذا لم يفعله»(٢). بتقريب انه جعل الحلف على فعل المباح كالحلف على فعل الطاعة . ففيه: انه مطلق و يقيد بما تقدم مضافا لضعف سنده .

و أمّا ما في خبر الحسين بن سعيد، عن بعض أصحابنا يرفعه إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل حلف أن يزن الفيل فأتوه به فقال: و لم تحلفون بما لا تطيقون؟ فقلت: قد ابتليت فأمر بقرقور فيه قصب فاخرج منه قصب كثير ثمّ علّم صبغ الماء بقدر ما عرف صبغ الماء قبل أن يخرج القصب، ثمّ صير الفيل فيه حتّى رجع إلى مقداره الذي كان انتهى إليه صبغ الماء أوّلا ثمّ أمران يوزن القصب الذي أخرج فلتمّا وزن قال: هذا وزن الفيل، و قال في رجل مقيد حلف أن لا يقوم من موضعه حتّى يعرف وزن قيده، فأمر فوضعت رجله في إجانة فيها ماء حتّى إذا عرف

ص: ٢٣٠

١- الكافي (في ٢ من ٨ من أيمانه)

٢- الفقيه في ٢٥ من أيمانه .

مقداره مع وضعه رجله فيه، ثم رفع القيد إلى ركبته، ثم عرف مقدار صبغته، ثم أمر فألقى في الماء الأوزان حتى رجع الماء إلى مقدار ما كان من القيد في الماء فلما صار الماء على ذلك الصبغ الذي كان و القيد في الماء، نظر كم الوزن الذي القى في الماء فلما وزن قال: هذا وزن قيدك»(١).

فمضافا الى ارساله و كونه مرفوعا قضيه فى واقعه و قد رواهما الفقيه بطريق آخر، الأول عن النبي صلى الله عليه و آله و الثانى فى الحالف بالطلاق ففى أوله «فى روايه النضر بن سويد يرفعه أن رجلا- حلف أن يزن فيلا- فقال النبي صلى الله عليه و آله: يدخل الفيل سفينه ثم ينظر إلى موضع مبلغ الماء من السفينه فيعلم عليه ثم يخرج الفيل و يلقى فى السفينه حديدا أو صفرا أو ما شاء فإذا بلغ الموضع الذى علم عليه أخرجه و وزنه» و ما فيه أوضح و أيسر، ثم قال: «و فى روايه عمرو بن شمر، عن حفص بن غالب الأسدي رفع الحديث قال: بينما رجلان جالسان فى زمن عمر بن الخطاب إذ مرّ بهما رجل مقيد فقال أحد الرجلين: إن لم يكن فى قيده كذا و كذا فامرأته طالق ثلاثا، فقال الآخر: إن كان فيه كما قلت فامرأته طالق ثلاثا، فذهبا إلى مولى العبد و هو مقيد فقالا له: إنا حلفنا على كذا و كذا فحلّ قيد غلامك حتى نزنه، فقال مولى العبد: امرأته طالق إن حلت قيد غلامى فارتفعوا إلى عمر فقصوا عليه القصه فقال عمر: مولاه أحقّ به اذهبوا به إلى عليّ بن أبى طالب لعله يكون عنده فى هذا شىء، فأتوا عليّا (عليه السلام) فقصوا عليه القصه فقال: ما

ص: ٢٣١

١- التّهديب فى آخر نذوره .

أهون هذا فدعا بجفنه و أمر بقيده فشُدَّ فيه خيط و أدخل رجليه و القيد في الجفنه ثم صبَّ عليه الماء حتَّى امتلأت، ثم قال (عليه السلام): ارفعوا القيد فرفعوا القيد حتَّى اخرج من الماء فلَمَّا أخرج نقص الماء، ثم دعا بزبر الحديد فأرسله في الماء حتَّى تراجع الماء إلى موضعه و القيد في الماء، ثم قال: زنوا هذا الزُّبر فهو وزنه»(١).

ثم قال الصدوق: «إتّما هدى أمير المؤمنين (عليه السلام) إلى معرفه ذلك ليخلص به النَّاس من أحكام من يجيز الطلاق باليمين» قلت: اذن لو ثبت ما فيهما فهما قضيه في واقعه .

ثم انه لا اشكال في التوريه في اليمين كما في صحيح إسماعيل بن سعد الأشعري، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) «سألته عن رجل حلف و ضميره على غير ما حلف، قال: اليمين على الضمير»(٢).

و صحيح صفوان بن يحيى سألت أبا الحسن (عليه السلام) «عن الرَّجل يحلف و ضميره على غير ما حلف عليه قال: اليمين على الضمير»(٣)

لكن قيد جواز التوريه بما إذا لم يكن المورى ظالماً كما في خبر مسعده بن صدقه، عن الصادق (عليه السلام) «ستل عمّا يجوز و عمّا لا يجوز من التّيه على الإضمار

ص: ٢٣٢

١- الفقيه (في باب الحيل من الأحكام، ١٢ من أبواب قضاياه)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٤ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤٤ ح ٣

فى اليمين؟ فقال: يجوز فى موضع و لا- يجوز فى آخر، فاما ما يجوز فاذا كان مظلوما فما حلف به و نوى اليمين فعلى نيته، و أما إذا كان ظالما فاليمين على نيه المظلوم»(١) ومعناه ان التوريه من الظالم لا تصح . قلت: والخير ضعيف بمساعده الا ان الكلينى اعتمده فان حصل الوثوق به فهو والا فلا .

حصيله البحث:

و العهد كالتنذر و صورته: عاهدت الله أو على عهد الله، و الاصح فى النذر اشتراط تعليقه، و أما العهد فالأصح عدم الاشتراط فيجوز معلقا و مجردا. و لو عاهد شخص بإنفاق جميع ما يملكه دفعه جاز له أن يقومه و بالتدريح يصرفه.

و اليمين و هى الحلف بالله كقوله: و مقلب القلوب و الأبصار، و الحدى نفسى بيده و الحدى فلق الحبه و برأ التسمه. أو باسمه كقوله: و الله، و بالله، و تالله، و أيمن الله، و أقسم بالله، و بالقديم، أو الأزلى، أو الحدى لا أول لوجوده. و لا ينعقد بالقسم بغيره تعالى و لا- بأسماء المخلوقات الشريفة كما و انه مكروه. و أتباع مشيئه الله يمنع الانعقاد، و التعليق على مشيئه الغير يحبسها و يوقفها على مشيئه إن علق عقدها عليه كقوله لأفعلن كذا إن شاء زيد و لو أوقف حلها عليه كقوله إلا أن يشاء زيد انعقدت ما لم يشأ حلها فلا تبطل إلا أن يعلم الشرط، و كذا فى جانب

ص: ٢٣٣

النفي كقوله لا أفعل إن شاء زيد، و متعلق اليمين كمتعلق النذر. و لا اشكال فى التوريه فى اليمين، فان اليمين على الضمير.

(كتاب القضاء)

اشاره

القضاء واجب كفايى و ذلك لتوقف حفظ النظام عليه مضافا الى انه مقدمه لتحقيق المعروف و الانتهاء عن المنكر.

و اما انه كفايى فلان الغرض و هو حفظ النظام يتحقق بتصدى من به الكفايه له.

ثم ان حكم القاضى يختلف عن فتوى المفتى فى ان الثانى بيان للأحكام الكليه بحسب ما يؤدى إليه نظر المجتهد، بخلاف الاول فانه تطبيق لتلك الاحكام الكليه على الوقائع الخاصه، فالقضاء على هذا يكون فى طول الفتوى و متفرعا عليها.

و يضاف إلى ذلك ان الفتوى لا تكون حجه أأ فى حق مقلدى المفتى بخلاف القضاء فانه نافذ فى حق الجميع.

و فرق ثالث هو ان نظر المجتهد فى الفتوى يكون محكماً فى بيان الحكم الكلى دون تطبيقه على مصاديقه فان ذلك وظيفه المقلد دون المجتهد، و هذا بخلافه فى القضاء فان التطبيق راجع إلى القاضى بل ذلك هو وظيفته.

ص: ٢٣٤

(و هو وظيفه الإمام)

كما هو ظاهر التفريع في الأيه المباركه {يا داوود انا جعلناك خليفه في الارض فاحكم بين الناس بالحق} (١) ألا ان ظاهر خبر سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام): «اتقوا الحكومه فإنّ الحكومه إنّما هي للإمام العالم بالقضاء، العادل في المسلمين، لنبيّ أو وصيّ نبيّ» (٢). وخبر إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) لشريح: يا شريح قد جلست مجلسا لا يجلسه إلاّ نبيّ، أو وصيّ نبيّ، أو شقيّ» (٣) عدم جواز القضاء لغير المعصوم عليه السلام .

وفيه: انه لا- ريب أن الامير عليه السلام كان يبعث القضاء الى البلاد فلا بدّ من حملها على ان القضاء بالاصاله لهم و لا يجوز لغيرهم تصدى ذلك الا باذنهم و كذا في قوله: «لا يجلسه الا نبيّ» أي بالاصاله و الحاصل أن الحصر اضافي بالنسبه

ص: ٢٣٥

١- سوره ص ايه ٢٦

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٠٦ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٠٦ ح ٢

الى من جلس فيها بغير اذنهم و نصبهم عليهم السلام , هذا مضافا الى ضعفهما سندا .

(او نائبه)

ففى صحيح هشام بن سالم عنه (عليه السلام) «لَمَّا وَلَّى أمير المؤمنين (عليه السلام) شريحا القضاء اشترط عليه أن لا ينفذ القضاء حتّى يعرضه عليه»(١).

و فى الغيبه ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء

(و فى الغيبه ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء)

كما فى صحيحه أبى خديجه الجمال، عن الصادق (عليه السلام): «إياكم أن يحاكم بعضكم بعضا إلى أهل الجور، و لكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئا من قضائنا فاجعلوه بينكم قاضيا فأنى قد جعلته قاضيا فتحاكموا إليه»(٢).

و مقبوله عمر بن حنظله، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجلين من أصحابنا يكون بينهما منازعه فى دين أو ميراث فتحاكما إلى السلطان أو إلى القضاء أ يحلّ ذلك؟ فقال: من تحاكم إلى الطاغوت فحكم له فإنما يأخذ سحتا و إن كان حقّه ثابتا، لأنه أخذ

ص: ٢٣٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٠٦ ح ٣

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٤ الباب ١ من أبواب صفات القاضى الحديث ٥

بحكم الطاغوت و قد أمر الله أن يكفر به، قلت: كيف يصنعان؟ قال: انظروا إلى من كان منكم قد روى حديثنا و نظر في حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا فارضوا به حكما فإنني قد جعلته عليكم حاكما فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فإنما بحكم الله استخف و علينا ردّ و الرادّ علينا الرادّ على الله و هو على حدّ الشرك بالله»^(١) و ليس في السند من يتأمل فيه سوى ابن حنظله نفسه حيث لم يوثق، بيد انه لكن صفوان وهو من اصحاب الاجماع واقع في سند هذه الروايه مضافا الى ان الاصحاب اعتمدوها و تلقوها بالقبول وافتوا بمضامينها، و غيرهما .

ثم ان حكم القاضى نافذ ولا يجوز نقضه حتى من حاكم آخر فان ذيل المقبوله يدل بوضوح على ان الحكم اذا كان على طبق القواعد فعدم قبوله استخفاف بحكم الله سبحانه.

مضافا الى ان القضاء شرع لفصل الخصومه فلا بدّ من نفوذه و الا يلزم نقض الغرض.

هذا كله اذا لم يفترض حلّ الخصومه بيمين المدعى عليه و الأا يضاف الى ذلك التمسك بصحيحه عبد الله بن ابي يعفور عن ابي عبد الله (عليه السلام): «اذا رضى صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهب اليمين بحق المدعى فلا دعوى له. قلت له: و ان كانت عليه بينه عادله؟ قال: نعم و ان اقام بعد

ص: ٢٣٧

١- وسائل الشيعة ١٨: ٩٩ الباب ١١ من أبواب صفات القاضى الحديث ١

ما استحلفه بالله خمسين قسامه ما كان له و كانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه»(١).

نعم لا- ينفذ حكم الحاكم مع فرض فقدانه للشروط المعتره فى القاضى أو مع فرض مخالفه حكمه لما ثبت بنحو القطع من الكتاب و السنه الشريفين. وذلك لان الشروط اذا لم تكن متوفره فى القاضى فلا يكون منصوبا من قبلهم عليهم السلام. كما ان الحكم اذا كان على خلاف الموازين الشرعيه- كالحكم بلا- بينه و من دون علم الحاكم- فلا- يصدق ان الحاكم قد حكم بحكمهم ليكون عدم قبوله استخفافا بحكم الله سبحانه.

و بالجملة: الحكم على خلاف الموازين الشرعيه كلا حكم .

و اما اعتبار ان تكون المخالفه مخالفه لما ثبت اعتباره بنحو القطع فلانه بدون ذلك يعود الحكم مشمولاً لقوله (عليه السلام): «فاذا حكم بحكمنا...» اذ المراد فاذا حكم على طبق الموازين الشرعيه التى يؤدى اليها نظره.

و ثبت ولايه القاضى بالشياع أو بشهاده عدلين

(و تثبت ولايه القاضى المنصوب من الامام بالشياع أو بشهاده عدلين)

ص: ٢٣٨

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٧٩ الباب ٩ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ١

حسب ثبوت باقى الأشياء غير الحدود لعموم حجيه البيئه .

وفى صحيح يونس، عن بعض رجاله، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن البيئه إذا أقيمت على الحقّ أ يحلّ للقاضى أن يقضى بقول البيئه إذا لم يعرفهم من غير مسئله، فقال: خمسه أشياء يجب على الناس أن يأخذوا بها بظاهر الحكم، الولايات و التناكح و المواريث و الذبائح و الشهادات، فإذا كان ظاهره ظاهراً مأموناً جازت شهادته و لا يسأل عن باطنه»(١). و به افتى الفقيه و فيه بدل «المواريث» و «الأنساب»(٢) و رواه التهذيب عن كتاب على بن إبراهيم مثل الكافى.

و لا بدّ من الكمال و العدالة و أهليه الإفتاء و الذكوره

(و لا بدّ من الكمال و العدالة و أهليه الإفتاء و الذكوره و الكتابه و البصر)

اما البلوغ فلان الوارد فى صحيحه ابى خديجه المتقدمه عنوان الرجل: «قال ابو عبد الله (عليه السلام): ... انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فانى قد جعلته قاضياً...»(٣) فان اللقب و ان كان لا مفهوم له الا انه لوروده مورد التحديد لمن نصب شرعاً للقضاء يثبت له المفهوم، بل بقطع النظر عن ذلك يكفى التمسك

ص: ٢٣٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ١٥

٢- الفقيه فى ١١ من أبواب قضاياه

٣- وسائل الشيعه ١٨: ٤ الباب ١ من أبواب صفات القاضى الحديث ٥

بالاصل، فانه يقتضى عدم نفوذ حكم أى شخص على غيره و خرج من ذلك الرجل، و مع الشك فى خروج غيره منه يتمسك به ، و مثلها المقبوله ، نعم التمسك بالاصل ينفع لو لم يكن للصحيحه والمقبوله اطلاق و الا تعين البيان الاول.

و اما اعتبار العقل فللمقيّد المتصل اللبى.

و اما اعتبار الذكوره فلما تقدم فى وجه اعتبار البلوغ ويؤيده خبر حمّاد بن عمرو، و أنس بن محمّد، عن أبيه جميعا، عن الصادق، عن آباءه، عن عليّ عليهم السّلام عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله- فى خبر-: «ليس على النساء جمعه- إلى- و لا تولّى القضاء و لا تستشار- الخبر»(١).

و اما اعتبار العداله فاستدل له بان الفاسق ظالم لنفسه، و الترافع اليه نحو ركون اليه، و قد قال تعالى: ﴿وَلَا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا﴾ (٢) او لان القضاء منصب رفيع و خطير فكيف يمنح لغير العادل الذى لا يؤمن انحرافه، او لان غير العادل اذا لم تقبل شهادته فبالاولى لا يقبل قضاؤه.

و اذا ثبت اعتبار العداله ثبت اعتبار الايمان لتقوم العداله بصحة الاعتقاد مضافا لصحيحه ابى خديجه و مقبوله ابن حنظله المتقدمين.

ص: ٢٤٠

١- الفقيه (فى أوّل نواذر آخره)

٢- آيه ١١٣ من سوره هود

و اما اعتبار اهليه الفتوى يعنى الاجتهاد فلأن الدليل لنصب القاضى من قبل الشارع اما توقف حفظ النظام على ذلك او مثل مقبوله ابن حنظله.

فعلى الاول يكون الوجه فى اعتبار الاجتهاد هو ان مقتضى الاصل عدم ثبوت الولاية لأى شخص على غيره، و القدر المتيقن الخارج من الاصل المذكور هو المجتهد.

و على الثانى يكون الوجه فى اعتبار الاجتهاد هو ان عنوان «روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا» الوارد فى مقبوله ابن حنظله وهو لا يصدق الا على المجتهد.

و اذا كان عنوان «رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا» الوارد فى صحيحه ابى خديجه مطلقا و قابلا للانطباق على غير المجتهد أيضا فلا بدّ من تقييده بالاجتهاد المستفاد اعتباره من المقبوله.

اقول: لا وجه للتقييد بعد كونهما مثبتين فالمقبوله اثبتت جواز تصدى القضاء للمجتهد والصحيحه له ولغيره ممن يعلم بالحكم تقليدا والذى هو بدوره حجه شرعيه ولا تنافى بينهما.

هذا واستدل صاحب الجواهر على عدم اعتبار الاجتهاد فى القاضى بوجهين:

١- التمسك باطلاق قوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ} (١) الدال على طلب الحكم بالعدل و لو من خلال التقليد.

٢- ان المستفاد من الروايات جعل الولاية المطلقة للمجتهد، و لازم ولايته المطلقة ثبوت الحق له فى نصب من يقضى بين الناس على طبق فتاواه (٢).

و اجيب: بانه بعد دلاله المقبوله على اعتبار الاجتهاد لا يبقى مجال للتمسك باطلاق الآيه الكريمة و تكون دائره الولاية الثابته للمجتهد ضيقه و غير شامله لنصب غير المجتهد .

اقول: و قد تقدم الجواب عنه فلاحظ .

و اما الكتابه والبصر فلا دليل عليهما .

و قد يقال باعتبار العلميه ويستدل على اعتبارها بأحد البيانات التاليه:

١- انه بناء على استكشاف نصب القاضى من خلال وجوب حفظ النظام يقال ان الاصل عدم نفوذ قضاء اى شخص فى حق غيره، و القدر المتيقن فى الخارج عن الاصل المذكور من باب حفظ النظام هو قضاء المجتهد الاعلم. نعم لا يحتمل

ص: ٢٤٢

١- النساء: ٥٨

٢- جواهر الكلام ٤٠: ١٥

اراده الاعلم بلحاظ جميع العالم لأنه شخص واحد و لا يمكن تصديه للقضاء بين جميع الناس و انما المحتمل هو الاعلم ممن في البلد او ما يقربه.

و فيه: ان هذا الدليل صحيح لو لم يكن عندنا اطلاق و لا ينفع مع ثبوت الاطلاق كما هو ثابت.

٢- التمسك بما ورد في عهد الامام (عليه السلام) للأشتر: «اختر للحكم بين الناس افضل رعيتهك»^(١).

و فيه: انه امر سلطاني من قبل امير المؤمنين (عليه السلام) كما هو صريه ففي اوله «هَذَا مَا أَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ عَلِيُّ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ مَالِكُ بْنُ الْحَارِثِ الْأَشْطَرِ»^(٢).

٣- ان الروايات الداله على النصب و ان كانت مطلقة الا ان حكم العقل القطعي بترجيح الاعلم اشبه بالقرينه المتصله. و لا يبعد اعتماد اطلاق النص على الوضوح المذكور^(٣).

و فيه: ان الذي ينفع في القرينه حكم العقل باللزوم لا الترجيح و عليه فالادله باقيه على اطلاقها و لا مقيد لها.

ص: ٢٤٣

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٣ الباب ٨ من أبواب آداب القاضي الحديث ٩

٢- نهج البلاغه (صبحي الصالح) ص: ٤٢٧

٣- دروس تمهيديه في الفقه الاستدلالي على المذهب الجعفري؛ ج ٣، ص: ٢٣؛ ٨

أقول: لا- دليل عليه عدا ما يتوهم من صحيح الحلبيّ، عن الصّادق (عليه السلام): قلت له: ربما كان بين الرّجلين من أصحابنا المنازعه في الشّيء فيتراضيان برجل مَنّا، فقال: ليس هو ذلك إنّما هو الذي يجبر النّاس على حكمه بالسيف و السوط»(١) و الظاهر ان المراد منه ليس مطلق من يتراضيان به بل هو منصرف الى من له اهليه الحكم كالفقيه .

جواز ارتزاق القاضي من بيت المال

(و يجوز ارتزاق القاضي من بيت المال)

لانه معد لمصالح المسلمين و منها القضاء نعم في صحيحه ابن سنان عن «الصادق عليه السلام عن قاض بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق فقال: ذلك السحت»(٢) الّا انه لم يعمل بها احد حتى الشيخ «الذي رواها» في النهايه و لم يفت بها احد فلا بد من حملها على اخذ الرزق من السلطان الجائر كما صرحت به صحيحه عمار بن مروان المتقدمه و فيها (السحت انواع كثيره فمنها ما اصيب من اعمال الولاة الظلمه و منها اجور القضاء و اجور الفواجر...) فان الظاهر من سياق

ص: ٢٤٤

١- وسائل الشيعة ١٨: ٥ الباب ١ من أبواب صفات القاضي الحديث ٨

٢- التهذيب ج / ٦ ص ٢٢٢ ح ١٩

الروايه ان كلمه منها الثانيه لتفسير ما يصاب من اعمال الولاه الظلمه و بدليل عدم تكرارها الى اخر الروايه فالمعنى ان من السحت ما يصاب من اعمال الولاه الظلمه و من ذلك امور القضاء يعنى ما يأخذونه من الاجره على القضاء من سلاطين الجور، و العله فى الحرمة هو الاخذ من السلطان الجائر لا الاجر على القضاء و لا شك فى حرمة و هذا الاحتمال يكفينا فى عدم دلالة الصحيحه على حرمة اجر القاضى و بالتالى لا يبقى فى البين دليل بالخصوص على حرمة اخذ الاجره على القضاء بل ما يشير الى العكس كما فى عهد امير المؤمنين عليه السلام للاشتر (و افسح له فى البذل ما يزيل علته و تقل معه حاجته الى الناس) (١).

هذا و يدل على صرف بيت المال للمصالح صحيحه حماد المرسله الطويله و فيها (فيكون بعد ذلك ارزاق اعوانه على دين الله و فى مصلحه ما ينوبه من تقويه الاسلام و تقويه الدين فى وجوه الجهاد و غير ذلك مما فيه مصلحه العامه ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير) (٢) و بذلك يظهر جواز الارتزاق من بيت المال.

و اما اجره القاضى على القضاء ولو كانت من بيت المال فقد اختلف العلماء فيها على اقوال فذهب الى الجواز المفيد و قال الشيخ فى النهايه بجوازها و جواز الرزق من بيت المال من جهه السلطان العادل و مثله القاضى ابن البراج (٣) و جوز

ص: ٢٤٥

-
- ١- نهج البلاغه (صبحى الصالح) ص: ٤٢٧ وروايه العهد مشهوره فرواه مضافا الى روايه النهج تحف العقول لابن أبى شعبه الحلبيّ مرسلا و فهرستا الشيخ و النجاشي مسندا .
 - ٢- الكافي: باب الخمس ص ٤٢٤
 - ٣- النهايه ص ٣٦٧ و المهذب ج/ ١ ص ٣٤٦

ابن ادريس الرزق من بيت المال من جهة السلطان العادل دون الاجره(١) وفصل الشيخ في المبسوط «و لو كان عنده كفايته إلّا إذا كان ممّن يعين عليه القضاء فلا يجوز له إلّا إذا لم يكن عنده كفايه» وقال ابو الصلاح بحرمة اخذ الاجره و وجه عدم الجواز ما سيأتى من حرمة اخذ الاجره(٢) على الواجبات فان تم فهو و الّا فالاصل الجواز و حينئذ فيرتزق من بيت المال لا بعنوان الاجره بل بعنوان اخر كالمساعده .

(و لا يجوز الجعل من الخصوم)

و أمّا عدم جواز الجعل من الخصوم فلأنّه رشىّ , ولو خرج عن كونه رشوةً فلا مانع منه اجرةً.

و المرتزقه من بيت المال

(و المرتزقه من بيت المال المؤذن و القاسم و الكاتب و معلّم القرآن و الآداب و صاحب الديوان و والى بيت المال)

كما فى صحيحه حماد المتقدمه «عن العبد الصالح (عليه السلام) فى خبر: «و يؤخذ بعد ما بقى من العشر فيقسم بين الوالى و بين شركائه الذين هم عمّال الأرض و أكرتها

ص: ٢٤٦

١- السرائر ج/٢ ص ٢١٧

٢- الكافى فى الفقه ص ٢٨٣

فيدفع إليهم أنصباهم على ما صالحهم عليه، و يؤخذ الباقي فيكون بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين الله و في مصلحه ما ينوبه من تقويه الإسلام و تقويه الدين في وجوه الجهاد و غير ذلك مما فيه مصلحه العامه، ثم قال: فأعطى كل ذي حق حقه الخاصه و العامه و الفقراء و المساكين و كل صنف من صنوف الناس»(١) وفي خير الدعائم «و عن عليّ (عليه السلام) أنه قال: لا بدّ من إماره و رزق لأمر و لا بدّ من عزيف و رزق للعزيف و لا بدّ من حاسب و رزق للحاسب و لا بدّ من قاضٍ و رزق للقاضي و كره أن يكون رزق القاضي على الناس الذين يقضى لهم و لكن من بيت المال»(٢).

هذا لو قلنا بحرمة اخذ الاجره لهم بان كان ذلك واجبا عليهم بناءً على حرمة اخذ الاجره على الواجبات كما في جواز اخذ الاجره على الاذان ولو كان من بيت المال فذهب ابن البراج(٣) و الشيخ في الخلاف(٤) و ابن ادريس(٥) الى حرمة قيل و هو المشهور(٦) و ذهب المرتضى في المصباح الى كراهه اخذ الاجره عليه(٧).

ص: ٢٤٧

-
- ١- اصول الكافي: ج ١ باب الخمس ص ٤٢٤
 - ٢- دعائم الإسلام؛ ج ٢، ص: ٥٣٨؛ كتاب آداب القضاة .
 - ٣- المهذب ج/١ ص ٣٤٥
 - ٤- الخلاف ج/١ ص ٢٩٠ مساله ٣٦
 - ٥- السرائر ج/١ ص و ص ٤٤ الطبع القديم
 - ٦- المختلف ج/٢ ص ١٤٨ مساله ٨١ و الذكري ج/٣ ص ٢٢٣
 - ٧- المختلف ج/٢ ص ١٤٨ و الذكري ج/٣ ص ٢٢٣

اقول: و الحرمة هي مقتضى القاعده بعد القول بحرمة اخذ الاجره على العبادات و الواجبات العينيه و الكفائيه كما سيأتي البحث عنه في المكاسب المحرمه, و الاذان عباده نعم التصوت بالفاظ الاذان لاجل اعلام الاخرين ليس باذان لكنه خارج عن محل الكلام و يشبه ذلك بمن اتى بصوره الصلاه وهو لا يقصد الصلاه و حينئذ فيجوز اخذ الاجره عليه أآ ان ذلك حرام من جهه اخرى وهي جهه التشريع بان يقصد الفاظ الاذان ولا يقصده(١).

هذا و الاخبار شاهده على حرمة اخذ الاجره على الاذان كما في صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام (لا تصل خلف من يبغى في الاذان و الصلاه بالناس اجراً و لا تقبل شهادته(٢)) و صحيحه حمران الـتـيه و غيرهما وبالحرمة افـتى الفقيه فقال: «وقال عليّ (عليه السلام): آخر ما فارقت عليه حبيب قلبي صلّى الله عليه و آله أن قال: يا عليّ إذا صلّيت - إلى - و لا تتخذنّ مؤذناً يأخذ عليّ أذانه أجراً»(٣).

نعم لو كان الارتزاق من بيت المال لا بعنوان الاجره بل بعنوان اخر كالمساعده جاز .

ص: ٢٤٨

١- و قد جعله العلامة في المختلف ج/٥ ص ٤٩ احتمالاً و لم يجزم به

٢- الوسائل باب ٣٢ ج/٣

٣- الفقيه (في ٧ من ١٧ من من صلاته، باب الأذان و الإقامه) و رواه التهذيب مسندا عن الشكوني في ٣١ من أذانه ٣ من أبواب زيادات صلاته.

و مثله الارتزاق بواسطه تعليم القران لو قلنا بحرمة اخذ الاجره على تعليمه لكن سيأتى عدم حرمة .

و تجب على القاضى التسويه بين الخصمين فى الكلام و السلام

(و يجب على القاضى التسويه بين الخصمين فى الكلام و السلام و النظر و غيرها من أنواع الإ-كرام و الإنصاف و الإنصاف لكلامهما)

كما فى معتبر سلمه بن كهيل: «سمعت عليًا (عليه السلام) يقول لشريح- إلى- ثم واس بين المسلمين بوجهك و منطقتك و مجلسك حتى لا يطمع قريبك فى حيفك و يئأس عدوك من عدلك- الخبر»(١).

و معتبر السكونى، عن الصادق (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من ابتلى بالقضاء فليواس بينهم فى الإشاره و فى النظر و فى المجلس»(٢).

و من أنواع الإكرام ضيافتهما فى معتبر السكونى عنه (عليه السلام) «أنّ رجلا نزل بأمر المؤمنين (عليه السلام) فمكث عنده أيّاما ثم تقدّم إليه فى خصومه لم يذكرها لأمر

ص: ٢٤٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٣ ح ٣

المؤمنين (عليه السلام) فقال له: أخصم أنت، قال: نعم، قال: تحوّل عنّا إنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله نهى أن يضاف الخصم إلّا و معه خصمه»(١).

و فى المبسوط «روت أم سلمه أنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله قال: من ابتلى بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم فى لحظته و إشارته و تفقّده، و لا يرفعنّ صوته على أحدهما ما لا يرفع على الآخر»(٢).

و له أن يرفع المسلم على الكافر فى المجالس

(و له أن يرفع المسلم على الكافر فى المجالس و أن يجلس المسلم مع قيام الكافر)

لقصور المقتضى حيث انصرافه الى المسلمين ويؤيده روايه المبسوط حيث قال: «لما روى أن عليا عليه السلام رأى درعا من يهودى فعرّفها و قال هذه درعى ضاعت منى يوم الجمل، فقال اليهودى درعى و مالى و فى يدي، فترافعا إلى شريح و كان قاضى على عليه السلام فلما دخلا عليه قام شريح من موضعه و جلس على فى موضعه و جلس شريح و اليهودى بين يديه فقال على عليه السلام لو لا أنه ذمى لجلست معه بين يديك، غير أنى سمعت النّبى عليه السلام يقول: لا

ص: ٢٥٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٣ ح ٤

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٤٩

تساووهم في المجالس»(١). و رواها الثقفى عن الشعبي قال: «وجد عليّ (عليه السلام) درعا له عند نصرانيّ فجاء به إلى شريح يخاصمه إليه فلمّا نظر إليه شريح ذهب يتنحّى، فقال: مكانك فجلس إلى جنبه و قال لشريح: أما لو كان خصمي مسلما ما جلست إلّا معه و لكنّه نصرانيّ - الخبر»(٢).

و لا تجب التسويه في الميل القلبي

(و لا تجب التسويه في الميل القلبي)

لعدم كونه بالاختيار، و الواجب العدل في العمل بحسب الشرع، قال تعالى: لمن كان ذا زوجات { وَ لَنْ تَشِيَّتَ بِعُورِ أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَ لَوْ حَرَضْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ } (٣).

و إذا بدر أحد الخصمين بالدعوى سمع منه

(و إذا بدر أحد الخصمين بالدعوى سمع منه) لحقّ سبقه .

(و لو ابتدرا معا سمع من الذي على يمين صاحبه)

ص: ٢٥١

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٤٩

٢- النجعه ج ٨ كتاب القضاء نقلا عن غارات الثقفى .

٣- النساء ١٢٩

لخبر محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «قضى النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام» (١) و به افتى الفقيه ولا اشكال في سنده الا من جهه حفيد البرقي و ابنه وهما مهملان لكن كتاب ابن مسلم موثوق به هذا و ادعى الشيخ على الحكم الاجماع فقال «إذا حضر اثنان عند الحاكم معا في حاله واحده و ادعى معا في حاله واحده على صاحبه من غير سبق روى أصحابنا أنه يقدم من هو على يمين صاحبه، و اختلف الناس في ذلك - إلى - دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم» (٢) كما و صرح الانتصار أيضا بكون تقديم من على يمين الخصم من إجماع الإماميه.

(و إذا سكتا فله أن يسكت، و ان شاء فليقل ليتكلم المدعى منكما أو تكلما، و يكره تخصيص أحدهما بالخطاب)

أمّا إنَّ له أن يسكت لأنَّهما المتداعيان فإذا تركا تركهما، و أمّا كراهه تخصيص أحدهما للخطاب لأنَّه مخالف للمواساه بينهما التي تقدم وجوبها وعليه لا بد من القول بحرمة تخصيص أحدهما بالخطاب نعم لو كان المدعى معلوما فلا مانع لأنَّه الذي إذا ترك ترك.

ص: ٢٥٢

١- الفقيه في (٧ من ١٠ من قضايا)

٢- الخلاف (في ٣٢ من مسائل كتاب آداب قضائه)

(و تحرم الرشوه)

ويدل على حرمتها قوله تعالى { ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل و تدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقاً من اموال الناس بالاثم و انتم تعلمون } (١) و ظهرها عدم جواز اعطاء المال الى الحكام لغايه اكل اموال الناس.

كما و ان الاخبار فى حرمتها مستفيضه كما فى صحيحه عمار بن مروان (فأما الرشا فى الحكم فان ذلك هو الكفر بالله) (٢) و فى صحيحته الاخرى عن الصادق عليه السلام (كل شىء غل من الامام فهو سحت والسحت انواع كثيره - الى - و اما الرشا فى الاحكام يا عمار فهو الكفر بالله العظيم) (٣) و مدلولها عدم جواز اخذ الرشوه بلا فرق بين كونها للحكم له باطلاً أو للحكم له بما هو الواقع و سواء كان ذلك غرضاً و داعياً الى الاعطاء أم شرطاً فيه.

(فتجب إعادتها)

ص: ٢٥٣

١- البقره: آيه ١٨٨

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٦٤ الباب ٥ من أبواب ما يكتسب به الحديث ١٢

٣- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٢ الباب ٨ من أبواب آداب القاضى الحديث ٣

لأنها لم تدخل في ملك المرتشى بمقتضى كونها سحتا ولم تخرج عن ملك الراشى بمقتضى الاستصحاب لو شككنا في ذلك وفي المبسوط: « قال قوم يجب عليه ردها، وقال آخرون يجوز أن يتصدق عليه بها، والأول أحوط»(١).

قلت: إذا كان سحتا فالواجب ردها على صاحبها كئمن الخمر وما مثله، نعم لو لم يقبله الراشى يتصدق بها لحرمتها على المرتشى أو يعطيها لمن شاء لأنها مال اعرض عنه صاحبه فيجوز لكل احد اخذه.

حرمه تلقين أحد الخصمين حجته

(و تلقين أحد الخصمين حجته)

بمقتضى وجوب التسويه كما تقدم وان لم يرد بذلك خبر، إلا إذا علم من أحدهما كونه على الحق ولا يدري بيان مراده كما ينبغي فلا إشكال في تلقينه فانه من الحكم بالحق.

(فان وضع الحكم لزمه القضاء إذا التمسه المقضى له)

ص: ٢٥٤

قال الشهيد الثاني: «فيقول: حكمت أو قضيت أو ألزمت أو أنفذت أو أمضيت و لا يكفي «ثبت عندي» أو «و إن دعواك ثابتة» و في «أخرج إليه من حقه» و أمره بأخذ العين أو التصرف فيها قول»(١).

اقول: إنما يجب القضاء بطلب ذى الحق، و أمّا أنّ القضاء يجب بما قال من العبارات فمن فروع العامه أخذها الشيخ في المبسوط و الخلاف منهم، و من بعده عنه و لم لا يكفي أن يقول: «ثبت عندي» أو «دعواك ثابتة» أو «أخرج إليه من حقه» ففي كل واحد منها يصدق أنّ القاضى حكم له أو قضى له أو أنفذ حقه أو أمضاه.

استحباب ترغييهما فى الصلح

(و يستحب له ترغييهما فى الصلح)

بدليل قوله تعالى {والصلح خير} فاذا كان خيراً فالأمر به امر بالخير و لا يقيده ما قبله {وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصَوِّبَا بَيْنَهُمَا صِوَابًا} (٢) فان ظاهر الايه المباركه ان كون الصلح خير قانون عام وما قبله احد مصاديقه .

ص: ٢٥٥

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ٧٥

٢- النساء ١٢٨

هذا و يشهد له بالخصوص فى الامر الدنى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سمعت ابن أبى لىلى يحدث أصحابه قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) بين رجلين اصطحبا فى سفر فلما أراد الغداء أخرج أحدهما من زاده خمسة أرغفه و أخرج الآخر ثلاثه أرغفه فمرّ بهما عابر سبيل فدعواه إلى طعامهما، فأكل الرجل معهما حتى لم يبق شىء فلما فرغوا أعطاهما المعبر بهما (العابر بهما ظ) ثمانيه دراهم ثواب ما أكله من طعامهما، فقال صاحب الثلاثه أرغفه لصاحب الخمسه أرغفه: أقسمها نصفين بينى و بينك، و قال صاحب الخمسه: لا بل يأخذ كل واحد منّا من الدرهم على عدد ما أخرج من الزاد فأتيا أمير المؤمنين (عليه السلام) فى ذلك، فلما سمع مقالتهما، قال لهما: اصطلحا فإن قضيتكما دنيته، فقالا: اقض بيننا بالحق، قال: فأعطى صاحب الخمسه أرغفه سبعة دراهم و أعطى صاحب الثلاثه أربعة درهما، و قال: أليس أخرج أحدهما من زاده خمسة أرغفه و أخرج الآخر ثلاثه أرغفه؟ قال: نعم، قال: أليس أكل معكما ضيفكما مثل ما أكلتما؟ قال: نعم، قال: أليس أكل كل واحد منكما ثلاثه أرغفه غير ثلث؟ قال: نعم، قال: أليس أكلت أنت يا صاحب الثلاثه ثلاثه أرغفه غير ثلث، و أكلت أنت يا صاحب الخمسه ثلاثه أرغفه غير ثلث و أكل الضعيف ثلاثه أرغفه غير ثلث؟ أليس قد بقى لك يا صاحب الثلاثه ثلث رغيف من زادك و بقى لك يا صاحب الخمسه رغيفان و ثلث و أكلت ثلاثه أرغفه غير ثلث فأعطاهما لكل ثلث رغيف درهما فأعطى صاحب الرغيفين و ثلث سبعة دراهم و أعطى صاحب ثلث رغيف درهما»(١).

ص: ٢٥٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٢٧ ح ١٠

و يكره أن يشفع في إسقاط حقّ أو في إبطال دعوى

(و يكره أن يشفع في إسقاط حقّ أو في إبطال دعوى)

كما في معتبر السيكوني بإسناده «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لا يشفعن أحدكم في حدّ إذا بلغ الإمام فإنه لا يملكه فيما يشفع فيه، و ما لم يبلغ الإمام فإنه يملكه فاشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم، و اشفع فيما لم يبلغ الإمام في غير الحدّ مع رجوع المشفوع له، و لا تشفع في حقّ امرء مسلم أو غيره إلّا بإذنه»^(١).

و صحيح ابان بن عثمان «عن سلمه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): كان أسامه بن زيد يشفع في الشيء الذي لا حدّ فيه فأتى النبيّ صلى الله عليه و آله بإنسان قد وجب عليه حدّ فشفع له أسامه، فقال له النبيّ صلى الله عليه و آله: لا يشفع في حدّ»^(٢).

و صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «كان لأمّ سلمه زوجة النبيّ صلى الله عليه و آله أمه فسرق من قوم فأتى بها النبيّ صلى الله عليه و آله فكلّمته أمّ سلمه فيها، فقال صلى الله عليه و آله: يا أمّ سلمه هذا حدّ من حدود الله عزّ و جلّ لا تضيع فقطعها النبيّ صلى الله عليه و آله»^(٣).

ص: ٢٥٧

١- الفقيه (في ١٤ من قضاياها)

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٤ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٤ ح ٢

(أو يتخذ حاجبا وقت القضاء)

ولا- نصّ فيه من طريقنا، واستدلّ له بما ورد من طرق العامّة «عن النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ من ولى شيئا من النَّاس فاحتجب دون حاجتهم، احتجب الله تعالى دون حاجته، وفاقتة و فقره»(١).

و فيه: مضافا لضعفه سندا ان الاحتجاب يصدق مع غلق الباب عليه بدون حاجب بل الظاهر أنّ المراد من الخبر أنّه احتجب عنهم لعدم وصول من تحت يده إليه حتّى يطلب منه حاجته أو يشكو إليه ممّن ظلمه، و أمّا اتّخاذ الحاجب ليأخذ لهم الإذن من القاضى فخارج من الخبر، بل يمكن أن يكون اتّخاذ الحاجب صلاحا فيمكن أن يكون عنده نسوه يتخاصمن و لا صلاح فى دخول الرّجال عليهمّ أو بالعكس أو يكون اللّذين يريدون الدّخول عليه مبغضين لمن عنده فيمكن أن يحصل بينهما سباب أو قتال و غير ذلك.

(أو يقضى مع اشتغال القلب بنعاس أو همّ أو غمّ أو غضب أو جوع أو شبع)

ص: ٢٥٨

١- سنن أبي داود: كتاب الخراج و الاماره، الباب ١٣ (الرقم ٢٩٤٨) و فيه: انّ أبا مريم الأزديّ .. قال .. سمعت رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَقُول: «من ولاه الله عزّ و جلّ شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم و خلّتهم و فقرهم احتجب الله عنه دون حاجته أو خلّته و فقره».

كما في معتبر سلمه بن كهيل «عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال لشريح: و لا تقعدنّ في مجلس القضاء حتّى تطعم»(١).

و معتبر السكوني «عن الصادق (عليه السلام)، عن النبيّ صلى الله عليه و آله من ابتلى بالقضاء فلا يقضى و هو غضبان»(٢).

و مرفوع أحمد البرقي «عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال لشريح: لا تسار أحدا في مجلسك، و إن غضبت فقم فلا تقضينّ و أنت غضبان»(٣) و غيرهما .

أقول: و كل معنى يكون به في معنى الغضبان كان حكمه حكم الغضبان لو حده الملاك كالجوع الشديد، و العطش الشديد، و الغم الشديد و الفرح الشديد و الوجد الشديد، و مدافعه الأخبثين، و النعاس الذي يغمر القلب كلّ ذلك سواء.

حصيله البحث:

و هو وظيفه الإمام أو نائبه، و في الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشروط الإفتاء فمن عدل عنه إلى قضاء الجور كان عاصياً، و لا ينفذ حكم الحاكم مع فرض

ص: ٢٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ٥

فقدانه للشروط المعتبره فى القاضى أو مع فرض مخالفه حكمه لما ثبت بنحو القطع من الكتاب و السنه الشريفين .

و تثبت و لايه القاضى بالشىاع أو بشهاده عدلين و لا بدّ من الكمال و العداله و الذّكوره و أهليه الإفتاء نعم يجوز تصدى القضاء لغير المجتهد بنصب منه اذا كان قادرا عليه تقليدا، و يجوز ارتزاق القاضى من بيت المال مع الحاجه .

و المرتزقه: المؤذّن و القاسم و الكاتب و معلّم القرآن و الآداب و صاحب الدّيوان و والى بيت المال .

و يجب على القاضى التّسويه بين الخصمين فى الكلام و السّلام و النّظر و أنواع الإكرام و الإنصات و الإنصاف . و له أن يرفع المسلم على الكافر فى المجلس و أن يجلس المسلم مع قيام الكافر، و لا تجب التّسويه فى الميل القلبى .

و إذا بدر أحد الخصمين بالدّعوى سمع منه، و لو ابتدرا سمع من الذى عن يمين صاحبه، و إذا سكتا فليقل: ليتكلم المدعى منكما أو: تكلّما . و يحرم تخصيص أحدهما بالخطاب نعم يجوز تخصيص الخطاب مع المدعى اذا كان معلوما .

و تحرم الرّشوه فتجب إعادتها نعم لو لم يقبلها الرّاشى يتصدّق بها لحرمتها على المرتشى او يعطيها لمن شاء لأنها مال اعرض عنه صاحبه فيجوز لكل احد اخذه .

و يحرم تلقين أحد الخصمين حجته ألّا إذا علم من أحدهما كونه على الحقّ و لا- يدرى بيان مرامه كما ينبغي فلا إشكال في تلقينه فانه من الحكم بالحق.

فإنّ وضح الحكم لزم القضاء إذا التمسه المقضى له، و يستحبّ ترغيبهما في الصّالح، و يكره أن يشفع في إسقاط أو إبطال أو يقضى مع اشتغال القلب بنعاس أو جوع أو همّ أو غمّ أو غضب.

(القول في كيفية الحكم)

إشاره

(المدعى هو الذى يترك لو ترك) الخصومه .

اقول: هذا تعريف باللازم و الصحيح فى تعريفه هو من يخالف قوله الحججه و لعل هذا هو مقصود من فسّر المدعى بمن خالف قوله الأصل او الظاهر بعد اخذ الأصل او الظاهر كمثال لمطلق الحججه.

و قيل: هو كل من يدعى شيئاً و يرى العقلاء كونه ملزماً بالاثبات(1).

و فيه: ان تحديد المدعى بمن يدعى شيئاً هو تفسير للشىء بنفسه , و اما تحديده بمن يكون ملزماً لدى العقلاء بالاثبات فهو تحديد للمدعى من خلال حكمه , فان العقلاء يرون أيضاً ان على المدعى الاثبات، و ليس ذلك حكماً خاصاً بالشرع , و

ص: ٢٤١

هو غير ممكن لان اثبات الحكم لموضوع فرع كون ذلك الموضوع محددًا في نفسه و بقطع النظر عن حكمه.

و اما ما يظهر من الجواهر من ان المرجع في تحديد المدعى هو العرف، فكل من صدق عليه عرفا عنوان المدعى ثبت كونه كذلك و كان ملزما بالبينه(1).

ففيه: ان هذا التحديد و ان كان من جهه جيدا لان الشرع ما دام لم يتصدّ لتحديد مفهوم المدعى فالمرجع يكون هو العرف، كما هو الحال في كل مفهوم لم يرد فيه تحديد شرعي، وان هذا امر مسلّم به الا ان الكلام هو في تحديد نظر العرف و انه من هو المدعى في نظر العرف ليكون ملزما بالبينه.

و الصحيح ما قلناه من ان المدعى في نظر العرف هو من خالف قوله الحجج، فاليد حجه كاشفه عن الملكيه، و استصحاب الحاله السابقيه حجه على بقائها، و من خالف في دعواه احدي هاتين الحججتين و ما شاكلهما فهو المدعى و يكون ملزما بالاثبات لأنه يدعى شيئا يخالف ما عليه الحجج بخلاف المدعى عليه فان قوله موافق للحجه.

(و المنكر مقابله) كما هو واضح .

ص: ٢٤٢

١- جواهر الكلام ٤٠: ٣٧١

و جواب المدعى عليه اما إقرار أو إنكار أو سكوت

(و جواب المدعى عليه اما إقرار أو إنكار أو سكوت)

فالأقرار يمضى مع الكمال

(فالأقرار يمضى) على المقرّ (مع الكمال)

بالبلوغ والعقل للحديث المشهور عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «اقرار العقلاء على انفسهم جائز»^(١) كما قال صاحب الوسائل في ذيل الحديث المذكور: « وَرَوَى جَمَاعَةٌ مِنْ عُلَمَائِنَا فِي كُتُبِ الْإِسْتِدْلَالِ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنَّهُ قَالَ: إِقْرَارُ الْعُقَلَاءِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ جَائِزٌ »^(٢) بل ذلك للسيرة العقلية الممضاه بعدم الردع.

هذا و قال الشيخ في المبسوط: «ففى الإقرار لم يكن للحاكم أن يحكم عليه إلا بمسئله المقرّ له به لأنّ الحكم عليه به حقّ له فلا يستوفيه إلاّ بأمره»^(٣).

قلت: و هو كذلك .

ص: ٢٦٣

-
- ١- وسائل الشيعة ١٦: ١٣٣ الباب ٣ من ابواب الاقرار الحديث ٢
 - ٢- وسائل الشيعة؛ ج ٢٣، ص: ١٨٤، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٠٩ هـ
 - ٣- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٥٨.

(و لو التمس المدعى كتابه إقراره كتب و أشهد مع معرفته أو شهاده عدلين بمعرفته أو قناعته بحليته) و صفته.

و لم يذكر المفيد(١) و الدّيلمى و الشيخ فى نهايته(٢) و الحلبيّ و القاضى غير شهاده عدلين .

اقول: الملاك هو الحكم بالحق فكل ما يتوقف عليه الحكم بالحق فاللازم على القاضى تنفيذه , قال الشيخ فى المبسوطين: «إن لم يكن يعرفهما كتب: حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان الفلانى و احضر معه رجلا ذكر أنه فلان بن فلان الفلانى و يذكر الطول و القصر و يضبط حليه الوجه من سمره و شقره و صفه الأنف و الفم و الحاجبين و الشعر سبطا أو جعدا و قال ابن جرير: إذا لم يعرفهما

ص: ٢٤٤

١- و إذا أقر الإنسان لإنسان بمال عند حاكم فسأل المقر له الحاكم أن يثبت إقراره عنده لم يجز له ذلك إلا أن يكون عارفا بالمقر بعينه و اسمه و نسبه أو يأتى المقر له بينه عادله على أن الذى أقر هو فلان بن فلان بعينه و اسمه و نسبه و ذلك أن الحيله تتم فيما هذا سبيله فيحضر نفسان قد تواطئا على انتحال اسم إنسان غائب و اسم أبيه و الانتساب إلى آبائه ليقر أحدهما لصاحبه بمال ليس له أصل فإذا أثبت الحاكم ذلك على غير بصيره كان مخطئا مغررا جاهلا. المقنعه (للشيخ المفيد)، ص: ٧٢٥

٢- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٣٤١؛ باب آداب القضاء .

الحاكم لم يكتب محضراً لأنه قد يستعار النسب و به قال بعض أصحابنا و الأول أقوى لأنّ المعوّل على الحليه و لا- يمكن استعارتها»(١).

(فان ادعى الإعسار و ثبت صدقه فيه بينه مطلع على باطن أمره ترك) بمقتضى حجيه البينه فانه لو ثبت اعساره كان الحكم فيه كما قال تعالى { وان كان ذو عسره فنظره الى ميسره } .

(أو بتصديق خصمه له)

ترك ايضاً لاقراءه بعدم الحق بالفعل عليه .

(أو كان الدعوى بغير مال و حلف ترك)

بمقتضى قوله (ص) «انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان و بعضكم ألحن بحجته من بعض فأيما رجل قطعت له من مال اخيه شيئاً فأنما قطعت له به قطعه من النار»(٢) فإذا حلف من وظيفته الحلف انتهت الدعوى و خصمت .

(و ألّا حبس حتى يعلم حاله)

ص: ٢٦٥

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١١٥.

٢- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٩ الباب ٢ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ١

لأنه ملزم شرعاً بإداء حق الغير والقاضى يطالبه بالخروج عن حق الغير فهو رهن حق الغير ألاً إذا ثبت اعساره . ويشهد لذلك ما فى معتبر غياث، عنه، عن أبيه عليهما السّلام «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كان يحبس فى الدّين فإذا تبين له إفلاس و حاجه خلّى سبيله حتّى يستفيد مالا»(١) و به افتى الفقيه(٢).

حكم الإنكار

(و أما الإنكار فإن كان الحاكم عالماً بالحق قضى بعلمه)

فى المسئلة أقوال:

الأول: ما ذهب إليه الشيخ فى نهايته(٣) فى جوازه فى الحدود التى ليس للناس فيها دخاله كالزنا و الشرب، فعلى الإمام ان يقيم الحد استناداً الى علمه، ويشهد له خبر الحسين بن خالد، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزنى أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ، ولا يحتاج إلى بينه مع نظره، لأنّه أمين الله فى خلقه، و إذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب عليه أن يزبره و ينهاه، و يمضى

ص: ٢٦٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٩٦ ح ٥٨

٢- الفقيه (فى حجره)

٣- الخلاف؛ ج ٦، ص: ٢٤٢؛ مسأله ٤١ هل يجوز للقاضى الحكم بعلمه ؛ ج ٦، ص: ٢٤٢

و يدعه، قلت: كيف ذاك؟ قال: لأنَّ الحقَّ إذا كان لله فالواجب على الإمام إقامته، و إذا كان للناس فهو للناس»(١).

و فيه: انه ضعيف سندا فلا يمكن الاعتماد عليه .

الثاني: ما ذهب اليه الإسكافي(٢) من أنَّه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شىء من الحقوق و لا الحدود.

الثالث: ما ذهب اليه المرتضى في انتصاره من جوازه في الحقوق و الحدود و إنكاره على الإسكافي في إنكاره ما ذهب اليه و تبعه الشيخ في الخلاف فقال: «و مِمَّا انفردت به الإمامية و أهل الظاهر يوافقونها فيه، القول بأنَّ للإمام و الحاكم من قبله أن يحكموا بعلمهم في جميع الحقوق و الحدود من غير استثناء، و سواء علم الحاكم ما علمه و هو حاكم أو علمه قبل ذلك - إلى - فإن قيل: كيف تستجيزون ادعاء الإجماع من الإمامية في هذه المسئلة و الإسكافي يصرِّح بالخلاف فيها و يذهب إلى أنَّه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شىء من الحقوق و لا - الحدود؟! قلنا: إجماعهم سبقه و لحقه، و إنما عوّل ابن الجنيّد فيها على ضرب من الرأى و الاجتهاد، و خطؤه ظاهر.

ص: ٢٦٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٦٢ ح ١٥

٢- مجموعه فتاوى ابن الجنيّد؛ ص: ٣١٩؛ مسأله ٢؛ ص: ٣١٩

و كيف يخفى إطباق الإماميه على وجوب الحكم بالعلم، و هم ينكرون توقّف أبي بكر عن الحكم لفاطمه بفدك لما ادّعت أنّه نحلها أبوها مع علمه بعصمتها فلا وجه لمطالبه البيّنه منها^(١).

ثم قال: «أو ليس روت الإماميه «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله ادّعى عليه أعرابيّ سبعين درهما عن ناقه باعها منه» ونقل قصتين فى ذلك وان امير المؤمنين اجرى عليهم الحد استنادا الى علمه (عليه السلام) .

و فيه: أنّه بعد الإقرار بالسرقه و بالزنا يحصل للقاضى العلم بسرقته و زناه مع أنّه لا يجوز قطع الأوّل إلّا بالإقرار مرّتين، و حدّ الأخير إلّا بالإقرار أربعا , و عليه فلا بد من التفصيل بين حقوق الله تعالى اذا كانت مقيده بامر خاص فليس للحاكم الحكم فيها بدون حصول شرائطها و بين باقى الحقوق مثل حقوق الناس فللحاكم الحكم فيها بعلمه لانه من الحكم بالحق .

و قريب منه ما ذهب اليه الشيخ فى مبسوطه فقال: «إذا أنكر و علم الحاكم صدق المدّعى مثل أن علم أنّه كان عليه دين أو قصاص أو نحوه فهل له أن يقضى بعلمه أم لا- إلى - و الذى يقتضيه مذهبنا و رواياتنا أنّ للإمام أن يحكم بعلمه، و أمّا من

ص: ٢٤٨

١- الانتصار فى انفرادات الإماميه؛ ص: ٤٨٨ نشر اسلامى التابع لجماعه المدرسين.

عداه من الحكّام فالأظهر أنّ لهم أن يحكموا بعلمهم، و قد روى في بعضها أنّه ليس له: أن يحكم بعلمه لما فيه من التهمه»(١).

و فيه: انه ليس في رواياتنا إلّا ما تقدم و مورده غير ما قال.

هذا و استدل ايضا على اعتبار علم القاضى بوجوه نذكر منها:

١- ان البينه جعلت حجه لكاشفيتها، و من المعلوم ان العلم اقوى منها كاشفيه فيلزم ان يكون حجه بالاولويه.

٢- التمسك بما دلّ على وجوب الحكم بالعدل و الحق، كقوله تعالى: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾ (٢) {وَ إِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ} (٣) بتقريب ان الحاكم لو علم ان هذا زان مثلا- فاذا حكم بزناه و ثبوت الحدّ عليه كان ذلك حكما بالحق و العدل فيكون جائزا بل واجبا.

٣- انه في باب السرقة و الزنا علق الحكم بالحدّ على عنوان فرض العلم بتحقيقه حيث قال تعالى: السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا {الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِي فَاجْلِدُوا

ص: ٢٦٩

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٦٥

٢- النساء: ٥٨

٣- المائدة: ٣٨

كُلٌّ... {١} فان الخطاب موجّه للحكام والمراد: ايها الحكام متى ما فرض انكم علمتم بتحقيق عنوان الزنا و السرقة فعليكم اجراء الحد، اذ السارق و الزانى هو من تلبس بالوصف دون من قامت عليه البيئه او اقر بذلك.

و اذا ثبتت حجيه علم الحاكم فى حدود الله سبحانه ثبت ذلك فى حقوق الناس بالاولويه.

٤- التمسك بصحيحه سليمان بن خالد عن ابي عبد الله (عليه السلام): «فى كتاب على (عليه السلام): ان نيا من الانبياء شكا الى ربه فقال: يا رب كيف اقضى فيما لم أر و لم اشهد؟ قال: فأوحى الله اليه: احكم بينهم بكتابى و اضفهم الى اسمى فحلفهم به، و قال: هذا لمن لم تقم له بينه» (٢) فانه يدل على جواز قضاء الحاكم فيما اذا رأى الواقعه و شهدها. و الظاهر من نقل القصة فى الحديث امضاء ما نقل فيها من حكم.

هذه وجوه اربعة استدلوا بها وقالوا: و لا موجب للتوقف فى المسأله الا حصر مستندات القضاء فى قوله صلى الله عليه و آله: «انما اقضى بينكم بالبينات و

ص: ٢٧٠

١- النور: ٢

٢- وسائل الشيعة ١٨: ١٦٧ الباب ١ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

الايمان»(١) فى خصوص البيئه و اليمين او ان قضاء الحاكم بعلمه يورث له التهمه التى يلزم ان ينزّه نفسه عنها.

و الاول مدفوع بان الحديث لو كان دالا على الحصر فهو ناظر الى الحاله الغالبه الفاقداه للعلم.

و الثانى يدفع بان افتراض عداله الحاكم و اخباره برؤيه الواقعه يدفع عنه التهمه. على انه قد يشكك فى مانعيه التهمه ما دامت فى سبيل اقامه حدّ من حدود الله سبحانه.

اقول: و فيه ما تقدم من أنّه بعد الإقرار بالسرقة و بالزنا يحصل للقاضى العلم بسرقتة و زناه مع أنّه لا يجوز قطع الأوّل إلّا بالإقرار مرّتين، و حدّ الأخير إلّا بالإقرار أربعاً , و عليه فلا بد من التفصيل بين حقوق الله تعالى اذا كانت مقيده بامر خاص فليس للحاكم الحكم فيها بدون حصول شرائطها و بين باقى الحقوق مثل حقوق الناس فللحاكم الحكم فيها بعلمه لانه من الحكم بالحق.

(و أأ طلب البيئه)

ص: ٢٧١

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٩ الباب ٢ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ١

فان اقامها ثبت ما ادعاه لصحيحه جميل و هشام عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: البينه على من ادعى و اليمين على من ادعى عليه»^(١) وغيره .

ثم ان البينه حجه لإثبات دعوى المدعى فقط بخلاف اليمين فانها حجه لإسقاط المدعى عليه الدعوى عن نفسه. كما وانها حجه للمدعى لإثبات دعواه لو ردت عليه من قبل المدعى عليه أو الحاكم.

(فإن قال: لا بينه لى عرفه أن له إحلافه، فإن طلبه أحلفه، و لا يتبرع الحاكم بإحلافه، و لا يستقل به الغريم من دون اذن الحاكم) أما عدم تبرع الحاكم و إن لم يكن به نصّ لكنّه موافق لمقتضى القواعد لأنّ الإحلاف حقّ للمدعى فلم يتبرع الحاكم به .

و أما اشتراط اذن الحاكم فى استقلال الغريم فلعل الوجه فيه انه من توابع القضاء و هو من وظيفه الحاكم لكنه ليس بوجيه اذ بعد عدم النصّ به اولاً، لا دليل على تقييد وظيفه المنكر «وهى الحلف» باذن الحاكم , فلو احلفه امام الحاكم من دون اذنه نفذ عند الحاكم .

(فإن حلف سقطت الدعوى و حرم مقاصته به و لا تسمع البينه بعده)

ص: ٢٧٢

١- وسائل الشيعة ١٨: ١٧٠ الباب ٢ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

و به صرّح الإسكافي (١) و هو المفهوم من الكافي و الفقيه حيث اعتمدا صحيح ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا رضى صاحب الحقّ يمين المنكر لحقّه فاستحلفه فحلف أن لا حقّ له قبله، ذهب اليمين بحقّ المدعى فلا دعوى له، قلت له: وإن كانت عليه بينه عادله؟ قال: نعم، و إن أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامه ما كان له و كانت اليمين قد أبطلت كلّ ما ادّعاه قبله ممّا قد استحلفه عليه» (٢) و سند الكليني وان كان ضعيفا إلا ان سند الفقيه اليه صحيح (٣) ، و مثله غيره (٤) .

و لا ينبغي ان يفهم من هذا صيروره المال حلالا واقعا للحالف، كلا بل هو حرام واقعا لو كان كاذبا في حلفه. و دلاله صحيحه هشام بن الحكم المتقدمه على ذلك واضحه.

(و ان لم يحلف و ردّ اليمين حلف المدعى فان امتنع سقطت دعواه)

ص: ٢٧٣

-
- ١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٤١٤
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٨ ح ١
 - ٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٦١
 - ٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٨ ح ٢، ح ٣

و بذلك استفاضت النصوص مثل صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «فى الرّجل يدعى و لا بينه له، قال: يستحلفه فإن ردّ اليمين على صاحب الحقّ فلم يحلف فلا حقّ له»^(١).

(و ان نكل ردّت اليمين أيضا و قيل: يقضى بنكوله و الأوّل أقرب)

و استدلل للاول يعنى عدم القضاء بمجرد نكول المدعى عليه عن الحلف و الرد بالبيانين التاليين:

١- التمسك بالأصل المقتضى لعدم نفوذ قضاء أى شخص فى حق غيره، و القدر المتيقن فى الخارج عن الاصل المذكور حاله ردّ المدعى عليه اليمين على المدعى او ردّ الحاكم عليه ذلك، و اما حاله عدم تحقق الرد من أحد الطرفين فهى للشك فى خروجها عن الاصل يحكم ببقائها تحته.

٢- التمسك بما دلّ على ان القضاء بين الناس انما هو بالبينات و الايمان كما دلت على ذلك صحيحه هشام بن الحكم عن ابى عبد الله (عليه السلام): «قال رسول الله صلّى الله عليه و آله: انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان و بعضكم الحن بحجته من بعض، فايما رجل قطعت له من مال اخيه شيئا فانما قطعت له به قطعه من النار»^(٢).

ص: ٢٧٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٦ ح ١

٢- وسائل الشيعة ١٨: ١٦٩ الباب ٢ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

بتقريب ان المدعى اذا لم تكن له بينه و المدعى عليه لم يحلف فالقضاء آنذاك على المدعى عليه قضاء من دون بينه و لا يمين فلا يكون نافذا.

و اذا قيل بان هناك روايه تدل على القضاء بمجرد النكول عن الامرين، و هي روايه عبيد بن زراره عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الرجل يدعى عليه الحق و لا بينه للمدعى، قال: يستحلف أو يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له»^(١)، حيث تدل بوضوح على ان المدعى عليه مخير بين امرين: الحلف او رد اليمين على المدعى فان لم يفعلهما فلا حق له و يقضى عليه من دون حاجه الى ردّ اليمين على المدعى.

امكن الجواب بان سند الروايه لو تمّ و لم يناقش فيه من ناحيه القاسم بن سليمان الذي تبنتى وثاقته على قبول كبرى وثاقه كل من ورد في أسانيد كامل الزيارات أو تفسير القمي فهي معارضه بالعموم من وجه بصحيحه هشام عن ابي عبد الله (عليه السلام): «ترد اليمين على المدعى»^(٢)، فان مقتضى اطلاق الروايه الاولى ان المدعى عليه اذا لم يفعل الامرين فلا حق له و يقضى عليه سواء ردّ الحاكم اليمين على المدعى أم لا، في حين ان مقتضى اطلاق الروايه الثانيه ان اليمين يلزم ردها على المدعى سواء كان الراد هو المدعى عليه او الحاكم.

ص: ٢٧٥

-
- ١- وسائل الشيعة ١٨: ١٧٦ الباب ٧ من أبواب كيفية الحكم الحديث ٢
 - ٢- وسائل الشيعة ١٨: ١٧٦ الباب ٧ من أبواب كيفية الحكم الحديث ٣

و بعد التعارض و التساقط فى ماده الاجتماع يبقى الوجهان السابقان بلا مانع يمنع من الرجوع اليهما و التمسك بهما.

اقول: لا ينحصر الدليل بخبر عبيد بن زراره بل يدل على ذلك ايضا صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الأخرس كيف يحلف إذا ادعى عليه دين فأنكره و لم يكن للمدعى بينه؟ فقال: إن أمير المؤمنين (عليه السلام) أتى بأخرس فادعى عليه دين فأنكره و لم يكن للمدعى عليه بينه، فقال (عليه السلام): الحمد لله الذى لم يخرجنى من الدنيا حتى بينت للأمة جميع ما يحتاج إليه، ثم قال: اتونى بمصحف فاتى به، فقال للأخرس: ما هذا فرفع رأسه إلى السماء، و أشار أنه كتاب الله، ثم قال: اتونى بوليه فأتوه بأخ له فأقعهه إلى جنبه، ثم قال: يا قنبر على بدواه و صينييه، فأتاه بهما، ثم قال: لأخ الأخرس قل لأخيك هذا- بينك و بينه-: إنه على، فتقدم إليه بذلك، ثم كتب أمير المؤمنين (عليه السلام): و الله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب و الشهاده الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذى يعلم السرّ و العلانيه، إن فلان بن فلان المدعى ليس له قبل فلان بن فلان- أعنى الأخرس- حقّ و لا طلبه بوجه من الوجوه و لا سبب من الأسباب، ثم غسله و أمر الأخرس أن يشربه فامتنع فألزمه الدين»(١).

ص: ٢٧٦

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١١٢ ح ٢

هذا وقد ذهب إلى الثاني يعنى القضاء بالنكول الصدوقان(١) و المفيد(٢) و الحلبي(٣) و الشيخ فى نهايته(٤) و القاضى فى كامله(٥) و هو المفهوم من الكافى فروى عن عبد الرحمن بن أبى عبد الله: «قلت للشيخ: خبرنى عن الرجل يدعى قبل الرجل الحق فلا يكون له بينه بما له؟ قال: فيمين المدعى عليه، فإن حلف فلا حق له، و إن لم يحلف فعليه، إلى أن قال «فى الادعاء على الميت و احتياجه إلى بينه على أصله و يمين على عدم رده»: فإن ادعى بلا بينه فلا حق له، لأن المدعى عليه ليس بحى و لو كان حياً لألزم اليمين أو الحق أو يرد اليمين عليه، فمن ثمة لم يثبت له الحق»(٦) فقوله فى آخره: «و لو كان حياً لألزم اليمين أو الحق أو يرد اليمين عليه» يدل على القضاء بالنكول .

قلت: و هو و ان كان سنده ضعيفاً بياسين الضرير حيث لم يوثق لكن الكلينى افتى به و نحن فى غنى عنه بعد ما تقدم من دلاله صحيح ابن مسلم .

(و ان قال المدعى لى بينه عرفه الحاكم أن له إحضارها و ليقبل أحضرها إن شئت)

ص: ٢٧٧

١- المقنع: ١٣٢، و عن رساله على بن بابويه فى الفقيه ٣: ٣٩

٢- المقنع: ٧٢٤،

٣- الكافى فى الفقه: ٤٤٧.

٤- النهايه: ٣٤٠.

٥- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٣٩٨

٦- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٥ ح ١

قيد «إن شئت» ذكره المبسوط ولا دليل على لزومه و قال الإسكافي (١) و المفيد (٢) و الديلمى (٣) و الحلبي (٤) و النهاية (٥) يقول له: «احضر بينتك».

(فان ذكر غيبتها خيره بين إحلاف الغريم و الصبر)

لأن الإحلاف حقّ كل مدّع، ثم يجب أن يجعل للإحضار أجلا، كما في معتبر سلمه بن كهيل، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في خبر في ما قال لشريح: «و اجعل لمن ادعى شهودا غيبا، أمدا بينهما فإن أحضرهم أخذت له بحقه و إن لم يحضرهم أوجبت عليه القضيّه» (٦).

(و ليس له إلزامه بكفيل و لا ملازمته)

ص: ٢٧٨

-
- ١- مجموعه فتاوى ابن الجنيد؛ ص: ٣١٦؛ مسأله ١؛ ص: ٣١٦
 - ٢- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٧٢٣؛ باب ١ أدب القاضى .
 - ٣- المراسم: ٣٣١،
 - ٤- الكافى فى الفقه: ٤٤٦.
 - ٥- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٣٣٩؛ باب آداب القضاء .
 - ٦- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٣ ح ١

كما ذهب إليه الإسكافي (١) و المبسوطان (٢) و سكوت معتبر سلمه المتقدم في العنوان السابق عنه، و قول المفيد و النهاية (٣) له ذلك مع ضرب الأجل يرده المعتبر المتقدم، و إلزام المنكر بمجرد الادعاء عقوبه غير ثابت موجبها .

(فان أحضرها و عرف الحاكم العدالة حكم و ان عرف الفسق ترك و ان جهل حالها استركى) كل ذلك على مقتضى ما تقتضيه القواعد.

(ثم سأل الخصم عن الجرح فان استنظر أمهله ثلاثة أيام)

ذكر إمهال ثلاثة أيام ليس به نص نعم قال في المبسوط: ثلاثا و يصير معناه ثلاث ليال لانه استخدم صيغه المذكر و المصنف قال: ثلاثة أيام . وحيث لا دليل عليه فالقاعده تقتضى عدم الامهال لعدم الدليل عليه بل و الدليل على حجيه البيه .

(فان لم يأت بالجرح حكم عليه) اى على المدعى عليه (بعد الالتماس)

بعد طلب المدعى .

ص: ٢٧٩

١- المختلف: ج ٢ كتاب القضاء فى الآداب ص ١٣٨ قال: و قال ابن الجنيدي: و لو سأل المدعى القاضى مطالبه المدعى عليه بكفيل .

٢- المبسوط: ج ٨ ص ١٦٠.

٣- المقنعه: ص ٧٣٣، النهاية: ص ٣٣٩.

ثم ان حكم حاله السكوت نفس حكم حاله الانكار و ذلك لإطلاق صحيحه جميل و هشام المتقدمه الداله على ان البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه. غايته انه فى حاله الانكار يلزم حلف المدعى عليه على نفي الحق واقعا، و اما فى حاله السكوت و دعوى المدعى عليه الجهل بالحال فبامكان المدعى طلب احلافه على الجهل و عدم العلم بالحال و ليس على نفي الحق واقعا لفرض عدم انكاره.

(و ان ارتاب بالشهود فرّقهم و سألهم عن مشخصات القضيّه فإن اختلفت أقوالهم سقطت)

و كذا المنكر إذا كان متعدّدا و ارتاب بإنكارهم يفرّق بينهم ليقروا اضطرارا، كما فى صحيح ابن ابي عمير عن البطائنى عن أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام): «دخل أمير المؤمنين (عليه السلام) المسجد فاستقبله شابّ يبكى و حوله قوم يسكتونه، فقال على (عليه السلام): ما أباك؟ فقال: يا أمير المؤمنين إنّ شريحا قضى على بقضيّه ما أدري ما هى، إنّ هؤلاء النفر خرجوا بأبى معهم فى السفر فرجعوا و لم يرجع أبى فسألتهم عنه، فقالوا: مات فسألتهم عن ماله فقالوا: ما ترك مالا فقدّمتهم إلى شريح فاستحلفهم، و قد علمت يا أمير المؤمنين إنّ أبى خرج و معه مال كثير، فقال لهم أمير المؤمنين (عليه السلام): ارجعوا فرجعوا، و الفتى معهم إلى شريح فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): يا شريح كيف قضيت بين هؤلاء فقال يا أمير المؤمنين ادّعى هذا الفتى على هؤلاء النفر أنّهم خرجوا فى سفر و أبوه معهم فرجعوا و لم يرجع أبوه فسألتهم عنه

فقالوا: مات فسألتهم عن ماله فقالوا: ما خلف مالا، فقلت للفتى: هل لك بينه على ما تدعى؟ فقال: لا فاستحلفهم، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): هيهات يا شريح هكذا تحكم في مثل هذا، فقال: يا أمير المؤمنين فكيف؟ فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): والله لأحكمنّ فيهم بحكم ما حكم به خلق قبلي إلّا داود النبيّ (عليه السلام) يا قنبر ادع لي شرطه الخميس فدعاهم فوكّل بكلّ رجل منهم رجلا- من الشرطه، ثمّ نظر إلى وجوههم، فقال: ماذا تقولون أ تقولون: إنّي لا أعلم ما صنعتم بأبي هذا الفتى إنّي إذا لجاهل، ثمّ قال: فرّقوهم و غطّوا رءوسهم، قال ففرّق بينهم و أقيم كلّ رجل منهم إلى أسطوانه من أساطين المسجد و رءوسهم مغطّاه بشبابهم ثمّ دعا عبيد الله بن أبي رافع كاتبه فقال: هات صحيفه و دواه و جلس أمير المؤمنين (عليه السلام) في مجلس القضاء و جلس الناس إليه فقال لهم: إذا أنا كبرت فكبروا، ثمّ قال للناس: أفرجوا ثمّ دعا بواحد منهم فأجلسه بين يديه و كشف عن وجهه، ثمّ قال لعبيد الله بن - أبي رافع: اكتب إقراره، و ما يقول، ثمّ أقبل عليه بالسؤال فقال له (عليه السلام): في أيّ يوم خرجتم من منازلكم و أبو هذا الفتى معكم؟ فقال الرجل في يوم كذا و كذا، قال: و في أيّ شهر، قال: في شهر كذا و كذا، قال: في أيّ سنه، قال: في سنه كذا و كذا، قال: و إلى أين بلغتكم في سفركم حتّى مات أبو هذا الفتى؟ قال: إلى موضع كذا و كذا، قال: و في منزل من مات؟ قال: في منزل فلان ابن فلان، قال: و ما كان مرضه؟ قال: كذا و كذا، قال: و كم يوما مرض؟ قال: كذا و كذا، قال: ففي أيّ يوم مات، و من غسله، و من كفّنه، و بما كفّتموه، و من صلّى عليه، و من نزل قبره؟ فلمّا سأله عن جميع ما يريد كبر (عليه السلام) و كبر الناس جميعا فارتاب

أولئك الباقون، و لم يشكوا أنّ صاحبهم أقرّ عليهم و على نفسه فأمر أن يغطى رأسه و ينطلق به إلى السجن، ثمّ دعا بآخر فأجلسه بين يديه و كشف عن وجهه و قال: كلّا زعمتم أنّي لا أعلم ما صنعتم فقال: يا أمير المؤمنين ما أنا إلّا واحد من القوم و لقد كنت كارها لقتله فأقرّ، ثمّ دعا بواحد بعد واحد كلّهم يقرّ بالقتل و أخذ المال، ثمّ ردّ الذي أمر به إلى السجن فأقرّ أيضا لزمهم المال و الدّم»(١).

و أمّا تفريق الشهود إذا ارتيب منهم فيشهد له صحيح معاويه بن وهب، عن الصادق (عليه السلام) قال: «أتى عمر بن الخطاب بجاريه قد شهدوا عليها أنّها بغت و كان من قصّتها أنّها كانت يتيمه عند رجل و كان الرّجل كثيرا ما يغيب عن أهله فشبت اليتيمه فتخوّفت المرأه أن يتزوّجها زوجها فدعت بنسوه حتّى أمسكنها، فأخذت عذرتها بإصبعها، فلما قدم زوجها من غيبته رمت المرأه اليتيمه بالفاحشه و أقامت البيّنه من جاراتها اللّاتي ساعدتها على ذلك، فرفع ذلك إلى عمر، فلم يدر كيف يقضى فيها، ثمّ قال للرّجل: أتت عليّ بن أبي طالب و اذهب بنا إليه، فأتوا عليّا (عليه السلام) و قصّوا عليه القصّه، فقال لامرأه الرّجل: ألك بيّنه أو برهان؟ قالت: لى شهود هؤلاء جاراتى يشهدن عليها بما أقول فأحضرتهنّ، فأخرج عليّ (عليه السلام) السيف من غمده فطرح بين يديه و أمر بكلّ واحده منهنّ فأدخلت بيتا، ثمّ دعا بامرأه الرّجل فأدارها بكلّ وجه فأبت أن تزول عن قولها، فردّها إلى البيت الذي كانت فيه، و دعا إحدى الشهود و جثى على ركبتيه، ثمّ قال: تعرفيني؟ أنا عليّ بن أبي طالب، و

ص: ٢٨٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٧١ ح ٨ و رواه عن الأصبغ عنه عليه السلام ح ٩ .

هذا سيفى، و قد قالت امرأه الرّجل ما قالت و رجعت إلى الحقّ و أعطيتها الأمان و إن لم تصدقيني لأملأنّ السيف منك، فالتفت إلى عمر فقالت: يا أمير المؤمنين الأمان علىّ فقال لها أمير المؤمنين (عليه السلام): فاصدقى، فقالت: لا و الله إلّا أنّها رأت جمالا و هيئه فخافت فساد زوجها فسقتها المسكر و دعنا فأمسكناها فافتضّتها بإصبعها، فقال علىّ (عليه السلام): الله أكبر أنا أوّل من فرّق بين الشاهدين إلّا دانيال النّبىّ (عليه السلام) فألزم علىّ (عليه السلام) المرأه حدّ القاذف و ألزمهّن جميعا العقر و جعل عقرها أربعمائه درهم و أمر المرأه أن تنفى من الرّجل و يطلّقها زوجها و زوجة الجارية و ساق عنه علىّ (عليه السلام) . فقال عمر: يا أبا الحسن فحدّثنا بحديث دانيال، فقال علىّ (عليه السلام): إنّ دانيال كان يتيما لا أمّ له و لا أب و أنّ امرأه من بنى إسرائيل عجوزا كبيره ضمّته فرّبته و أنّ ملكا من ملوك بنى إسرائيل كان له قاضيان و كان لهما صديق و كان رجلا صالحا و كانت له امرأه بهيّة جميله، و كان يأتي الملك فيحدّثه و احتاج الملك إلى رجل يبعثه فى بعض أموره فقال للقاضيين: اختارا رجلا أرسله فى بعض أمورى، فقالا: فلان فوجه الملك فقال الرّجل للقاضيين: أوصيكما بامرأتى خيرا، فقالا: نعم فخرج الرّجل فكان القاضيان يأتیان باب الصّديق فعشقا امرأته فراوداها عن نفسها فأبت فقالا- لها: و الله لئن لم تفعلنى لنشهدن عليك عند الملك بالزّنا، ثمّ لنرجمنك فقالت: افعلما ما أحببتما فأتيا الملك فأخبراه و شهدا عنده أنّها بغت فدخل الملك من ذلك أمر عظيم، و اشتدّ بها غمّه و كان بها معجبا فقال لهما: إنّ قولكما مقبول و لكن ارجموها بعد ثلاثة أيّام، و نادى فى البلد الذى هو فيه أحضروا قتل فلانه العابده، فإنّها قد بغت فإنّ القاضيين

قد شهدا عليها بذلك فأكثر الناس في ذلك، وقال الملك لوزيره: ما عندك في هذا من حيله، فقال: ما عندي في ذلك من شيء، فخرج الوزير يوم الثالث وهو آخر أيامها فإذا هو بغلمان عراه يلعبون وفيهم دانيال وهو لا يعرفه فقال دانيال: يا معشر الصبيان تعالوا حتى أكون أنا الملك وتكون أنت يا فلان العابده، ويكون فلان و فلان القاضيين الشاهدين عليها، ثم جمع ترابا وجعل سيفا من قصب، وقال للصبيان: خذوا بيد هذا فنحوه إلى مكان كذا وكذا، وخذوا بيد هذا فنحوه إلى مكان كذا وكذا، ثم دعا بأحدهما وقال له: قل حقا فإنك إن لم تقل حقا قتلتك، والوزير قائم ينظر ويسمع، فقال: أشهد أنها بغت، قال: متى؟ قال: يوم كذا وكذا، قال: ردوه إلى مكانه، وهاتوا الآخر، فردوه إلى مكانه وجاءوا بالآخر، فقال له: بما تشهد؟ فقال: أشهد أنها بغت، قال: متى؟ قال: يوم كذا وكذا، قال: مع من، قال: مع فلان بن فلان، قال: وأين قال: بموضع كذا وكذا، فخالف أحدهما صاحبه؟ فقال دانيال: الله أكبر شهدا بزور يا فلان ناد في الناس أنهما شهدا على فلانه بزور فاحضر واقتلها، فذهب الوزير إلى الملك مبادرا فأخبره الخبر فبعث الملك إلى القاضيين فاختلفا كما اختلف الغلامان فنادى الملك في الناس وأمر بقتلها»(1).

(ويكره أن يعنت الشهود إذا كانوا من أهل البصيره بالتفريق)

ص: ٢٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٢٦ ح ٩

لأنه إهانته لهم وإهانته المؤمن حرام مع أنه كما يكون التفريق في المرتاب به موجبا لكشف الحق كما مر كذلك التفريق لأهل البصيره يمكن أن يكون سببا لإخفاء الحق لأنه لرؤيته العنت يمكن أن لا يبين الحق كاملا.

(و يحرم عليه أن يتعتع الشاهد و هو أن يداخله في الشهاده أو يتعقبه)

كما فعل عمر بزياد لما أراد الشهاده بزنا المغيره كما شهد أخوه أبو بكره و نفران آخران، و أراد منعه عن الإقامه لثلاثه عليه الزنا، فقال له: أرى وجهها لا- يريد أن يخزى على يده رجلا من المهاجرين الأولين، فلم يشهد زياد شهادته كامله و حدّ عمر الثلاثه حدّ القذف مع أن المغيره كان من المنافقين الأولين.

(أو يرغبه في الإقامه أو يزهده)

و ذلك لان هذين و ما قبلهما من القاضى مع عدم علمه خارجان عن مصاديق الحكم بالحق الذى هو من وظائف الحاكم فيمكن إن يكون ذلك ترغيبا بالباطل والظلم وأن يكون سببا لأن يشهد الشاهد بغير الحق لما رأى رغبه الحاكم فى الشهاده، و مثله التزهيد فيمكن أن يكون موجبا لأن يخفى ما يعلم لعدم ميل الحاكم فيضيع حقّ ذى حقّ.

(و لا يقف عزم الغريم عن الإقرار إلّا فى حقّه تعالى لقضيه ماعز بن مالك عند النبى صلى الله عليه و آله)

و هو ما رواه الكافي عن الحسين بن خالد: «قلت لأبي الحسن (عليه السلام): أخبرني عن المحصن إذا هو هرب من الحفيرة هل يردّ حتى يقام عليه الحدّ؟ فقال: يردّ ولا يردّ، فقلت: وكيف ذلك؟ فقال: إذا كان هو المقرّ على نفسه، ثمّ هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يردّ وإن كان إنّما قامت عليه البيّنة وهو يجحد ثمّ هرب يردّ وهو صاغر حتى يقام عليه الحدّ وذلك أنّ ماعز بن مالك أقرّ عند النّبىّ صلّى الله عليه وآله بالزنا فأمر به أن يرحم فهرب من الحفيرة فرماه الزبير بن العوّام بساق بعير فعقله الناس فقتلوه ثمّ أخبروا النّبىّ صلّى الله عليه وآله بذلك، فقال لهم: فهلا تركتموه إذا هرب فإنّما هو الذي أقرّ على نفسه، وقال لهم: أما لو كان عليّ حاضرًا معكم لما ضللتكم، ووداه النّبىّ صلّى الله عليه وآله من بيت مال المسلمين» (1).

لكنه ضعيف سندًا، نعم يشهد لما قال صحيح أبي العباس، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أتى النّبىّ صلّى الله عليه وآله رجل فقال: إنّي زنيت فصرف النّبىّ صلّى الله عليه وآله وجهه عنه فأتاه عن جانبه الآخر، ثمّ قال: مثل ما قال فصرف وجهه عنه، ثمّ جاء الثالث فقال له: يا رسول الله: إنّي زنيت وإنّ عذاب الدّنيا أهون لى من عذاب الآخرة فقال النّبىّ صلّى الله عليه وآله: أ بصاحبكم بأس يعنى جنّه؟ فقالوا: لا فأقرّ على نفسه الرابعه فأمر به النّبىّ صلّى الله عليه وآله أن يرحم فحفروا له حفيره فلمّا أن وجد مسّ الحجارة خرج يشتدّ فلقية

ص: ٢٨٦

الزبير فرماه بساق بعير فعقله فأدر كوه الناس فقتلوه فأخبروا النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بِذَلِكَ فَقَالَ: هَلَّا تَرَكَتُمُوهُ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ اسْتَرْتُمْ، ثُمَّ تَابَ كَانَ خَيْرًا لَهُ» (١)

ثم ان الشهيد الثاني قال: «و كما يستحبّ تعريضه للإنكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حتّاه على الإقرار لأنّ هزالا قال لماعز: بادر إلى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ قَبْلَ أَنْ يَنْزَلَ فِيكَ قُرْآنًا، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: لَمَّا عَلِمَ بِهِ أَلَّا سَتَرْتَهُ بِثُوبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ» (٢).

قلت: الأصل في ما قال أيضا العامه فروى أبو داود «عن نعيم بن هزال قال: كان ماعز بن مالك يتيما في حجر أبي، فأصاب جاريه من الحيّ فقال له أبي: ائت النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَأَخْبِرْهُ بِمَا صَنَعْتَ لَعَلَّهُ يَسْتَغْفِرُ لَكَ، وَإِنَّمَا يَرِيدُ بِذَلِكَ رَجَاءَ أَنْ يَكُونَ لَهُ مَخْرَجٌ، فَأَتَاهُ فَقَالَ: إِنِّي زَنَيْتُ - إِلَى - فوجد مسّ الحجارة فخرج يشتدّ، فلقيه عبد الله بن أنيس و قد عجز أصحابه فنزع له بوظيف بعير فرماه به فقتله، ثم أتى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ: هَلَّا تَرَكَتُمُوهُ لَعَلَّهُ أَنْ يَتُوبَ فَيَتُوبَ اللهُ عَلَيْهِ» (٣) و بعد ضعف سنده لا عبره به.

ص: ٢٨٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٨٥ ح ٥

٢- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ٩٢

٣- سنن أبي داوود (في أول باب رجم ماعز)

(و أما السكوت فان كان لافه توصل الحاكم إلى معرفه الجواب و ان كان السكوت عنادا حبس حتى يجيب أو يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه)

قلت: لا وجه للحبس بل يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بأن يقول له إن أجبت و إلا جعلتك ناكلا فإن أصر حكم بنكوله.

و يشهد للحكم بالنكول ما تقدم في صحيح ابن مسلم الوارد في كيفية إحناف الأخرس و اشمتمل على أن الحكم يكون عليه بالنكول، و غيره.

حصيله البحث:

المدعى هو الذى يترك لو ترك، و المنكر مقابله، وبعباره اخرى من يخالف قوله الحجه او من خالف قوله الأصل او الظاهر .

و جواب المدعى عليه إما إقرار أو إنكار أو سكوت.

فالإقرار يمضى مع الكمال بالبلوغ والعقل لان اقرار العقلاء على انفسهم نافذ، و لو التمس كتابه إقراره كتب و أشهد مع معرفته أو شهاده عدلين بمعرفته أو قناعته بحليته، و الملاك هو الحكم بالحق فكل ما يتوقف عليه الحكم بالحق فاللازم على

القاضي تنفيذه , فإن ادعى الإعسار و ثبت صدقه بيّنه مّطلعهِ على باطن أمره أو بتصديق خصمه أو كانت الدّعوى بغير مالٍ و حلف ترك و إلّا حبس حتى يعلم حاله .

و أمّا الإنكار فإن كان الحاكم عالمًا قضى بعلمه , وهذا في حقوق الناس لانه من الحكم بالحق و اما علمه في حقوق الله تعالى فكذلك اذا لم تكن مقيدة بامر خاص و إلّا فليس للحاكم الحكم فيها بدون حصول شرائطها .

و إن لم يكن الحاكم عالمًا طلب البيّنه، فإن قال: لا- بيّنه لى، عرّفه أنّ له إحلافه، فإن طلبه أحلفه الحاكم و لا- يتبرّع الحاكم بإحلافه، فإن حلف سقطت الدّعوى عنه و حرمت مقاصّته. و لا تسمع البيّنه بعده، لكن لا يصير المال حلالا واقعا للحالف، بل هو حرام واقعا لو كان كاذبا او تبين خطؤه في حلفه .

و إن ردّ اليمين حلف المدّعى، فإن امتنع سقطت دعواه، فإن نكل يقضى بنكوله لان المدعى يستحلف أو يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له .

و إن قال المدّعى: لى بيّنه، عرّفه أنّ له إحضارها، فإن ذكر غيبتها خيّر بين إحلاف الغريم و الصّبر، و ليس للمدعى إلزام المنكر بكفيلٍ و لا ملازمته، و إن أحضرها و عرف الحاكم العدالة حكم، و إن عرف الفسق ترك، و إن جهل استركى، ثمّ سأل الخصم عن الجرح، فإن استنظر فليس له ذلك و عليه فإن لم يأت بالجرح حكم عليه، و إن ارتاب الحاكم بالشّهود فرّقهم و سألهم عن

القضيّة، فإن اختلفت أقوالهم سقطت و كذا المنكر إذا كان متعدّدا و ارتاب بإنكارهم يفرّق بينهم ليقرّوا، و يكره أن يعنّت الشّهود إذا كانوا من أهل البصيره بالتفريق، و يحرم أن يتعتع و هو أن يداخله في الشّهاده أو يتعقّبه أو يرغّبه في الإقامه أو يزهده لو توقّف، و لا يقف عزم الغريم عن الإقرار إلّا في حقّه تعالى .

و أمّا السّيّكوت إن كان لآفه توصل إلى الجواب، و إن كان عنادا يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بأن يقول له إن أجبّت و إلّا جعلتّك ناكلا فإن أصرّ حكم بنكوله.

(القول في اليمين)

إشاره

في الصحاح: «اليمين القسم، فقال: سمى بذلك لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كلّ منهم يمينه على يمين صاحبه»(١).

قلت: و يمكن التأييد له باستعمال اليمين مؤنّثا و الحلف و القسم مذكّران.

ص: ٢٩٠

١- الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربيّه؛ ج ٦، ص: ٢٢٢١؛ يمن؛ ج ٦، ص: ٢٢١٩

لا تنعقد اليمين الموجهة للحق أو المسقطه للدعوى إلا بالله

(لا تنعقد اليمين الموجهة للحق أو المسقطه للدعوى إلا بالله تعالى مسلما كان الحالف) كما تقدم .

(أو كافرا) بل في كل دين ما يستحلفون به كما سيأتي.

كما في المستفيضه مثل صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن أهل الملل يستحلفون، قال: لا تحلفوهم إلا بالله عزّ وجلّ» (١).

و في صحيح سليمان بن خالد، عنه (عليه السلام): «لا يحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله إن الله يقول: فاحكم بينهم بما أنزل الله» (٢).

و لو رأى الحاكم ردع الذمي بيمينهم فعل

(و لو رأى الحاكم ردع الذمي بيمينهم فعل)

بل مطلقا كما ورد في صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألت عن الأحكام، فقال: في كل دين ما يستحلفون به» (٣).

ص: ٢٩١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥٠ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥١ ح ٤ والايه من سوره المائده: ايه: ٥٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٢٧٩ ح ٩

و صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «قضى عليّ (عليه السلام) في من استحلف رجلا من أهل الكتاب بيمين صبر أن يستحلف بكتابه و ملّته» (١).

و في معتبر السيّد كوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) استحلف يهوديّا بالتوراه التي أنزلت على موسى (عليه السلام)» (٢).

(الّا ان يشتمل على محرم)

كما لو اشتمل على الحلف بالأب و الابن و نحو ذلك بدعوى انصراف الادله عنه. و فيه: ان قوله (ع) في صحيح محمّد بن مسلم المتقدم «في كلّ دين ما يستحلفون به» ظاهر في ذلك و لا وجه للانصراف .

و ينبغي التغليظ بالقول و الزمان و المكان في الحقوق كلها

(و ينبغي التغليظ بالقول و الزمان و المكان في الحقوق كلها)

ص: ٢٩٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٢٧٩ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٥١ ح ٣

أما التخليط بالقول فيشهد له صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) في خير إحلاف الأخرس «و الله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب و الشهاده الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضارّ النافع المهلك المدرك الذي يعلم السرّ و العلانيه»(١).

و أما التخليط بالزمان فاستدلّ له المبسوط بقوله تعالى {تَخْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ} و قيل في التفسير يعنى بعد صلاة العصر قال صلى الله عليه و آله: ثلاثه لا ينظر الله إليهم يوم القيامة و لا يزكّيهم و لهم عذاب أليم: رجل بايع إمامه فإن أعطاه و فى له به، و إن لم يعطه خانه، و رجل حلف بعد العصر يمينا فاجره ليقطع بها مال امرئ مسلم»(٢).

أقول: و الروايه عاميه فقد نقلها الشيخ عن العامه لا حجه فيها إلا ان فى الايه كفايه حيث ان دلالتها واضحه .

و أمّا التخليط بالمكان فاستدلّ له الشيخ أيضا بما «عن النّبىّ صلى الله عليه و آله: من حلف على منبرى هذا يمينا كاذبه تبوّأ مقعده من النار»(٣) قلت: والخبر عامى لا يعول عليه , لكن يدل عليه موثق الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه عليهما

ص: ٢٩٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١١٢ ح ٢

٢- المبسوط ج ٨ ص ٢٠٨

٣- المبسوط ج ٥ ص ١٩٧

السَّلام: أَنْ عَلِيًّا (عليه السلام) كان يستحلف النصارى و اليهود فى بيعهم و كنائسهم، و المجوس فى بيوت نيرانهم و يقول: شَدَّدوا عليهم احتياطاً للمسلمين»(١).

(ألا أن ينقص المال عن نصاب القطع)

أقول: اما كراهيه التعليل فى الأقل من نصاب القطع، فللمرسل عن محمد بن مسلم، و زراره عنهما عليهما السَّلام: «لا يحلف أحد عند قبر النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله على أقل مما يجب فيه القطع»(٢) لكنه ضعيف بالارسال و لا يعول عليه.

استحباب الحاكم وعظ الحالف قبله

(و يستحب للحاكم وعظ الحالف قبله)

أقول: النصوص فى حرمه الحلف كاذبا بالله جل وعلا- مستفيضه منها صحيح يعقوب الأحمر، عن الصادق (عليه السلام) «من حلف على يمين و هو يعلم أنه كاذب فقد بارز الله»(٣).

ص: ٢٩٤

١- قرب الإسناد الطبعه الحديثه ص ٨٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٣١٠ ح ٦٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٣٥ ح ١

و صحيح هشام بن سالم، عنه (عليه السلام) «ان يمين الصبر الفاجر تدع الديار بلاقع»^(١)، و «يمين الصبر» هي التي الزم بها و حبس عليها و كانت لازمه لصاحبها من جهة الحكم.

والبلاقع جمع بلقع و بلقعه و هي الأرض القفر التي لا شىء بها كما فى النهايه.

و اما استحباب الحاكم و عظ الحالف فلم اقف على نص خاص فى ذلك .

كفايه الحلف على نفي الاستحقاق

(و يكفى الحلف على نفي الاستحقاق و ان أجاب بالأخص)

لأنّ به يؤدّى الواجب عليه، و فى صحيح ابن مسكان وهو من اصحاب الاجماع عن علاء بن يبياع السابريّ: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه استودعت رجلا- مالا- فلما حضرها الموت، قالت له: إنّ المال الذى دفعته إليك لفلان، فماتت المرأة فأتى أولياؤها الرجل فقالوا له: كان لصاحبتنا، مال: لا نراه إلّا عندك فاحلف لنا: ما لنا قبلك شىء. أ يحلف لهم؟ قال: إن كانت مأمونه عنده فليحلف و إن كانت متهمة عنده فلا يحلف و يضع الأمر على ما كان فإنما لها من مالها ثلثه»^(٢).

ص: ٢٩٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٣٥ ح ٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٧، ص: ٤٢؛ باب المريض يقر لو ارث بدين

و يحلف أبداً على القطع في فعل نفسه و تركه و فعل غيره

(و يحلف أبداً على القطع في فعل نفسه و تركه و فعل غيره و على نفي العلم في نفي فعل غيره)

كما استفاضت بذلك الاخبار منها صحيح هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا يحلف الرجل إلّا على علمه»^(١).

و معتبريونس، عن بعض أصحابه، عنه (عليه السلام) قال: «لا يستحلف الرجل إلّا على علمه، و لا- يقع اليمين إلّا على العلم استحلف أو لم يستحلف»^(٢).

حصيله البحث:

لا تنعقد اليمين الموجهة للحقّ و لا المسقطه للدّعوى إلّا بالله تعالى مسلماً كان الحالف أو كافراً، و لو أضاف مع الجلاله خالق كلّ شىء في المجوسى كان حسناً، و لو رأى الحاكم ردع الذمى بيمينهم فعل بل مطلقاً كما ورد في كلّ دين ما يستحلفون به، و ينبغي التّغليظ بالقول و الزّمان و المكان في الحقوق كلّها، و يكفي نفي الاستحقاق و إن أجاب بالأخصّ، و يحلف على القطع في فعل نفسه و تركه و فعل غيره و على نفي العلم في نفي فعل غيره.

ص: ٢٩٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٥ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٤٥ ح ٤

يلزم لسماع الدعوى من المدعى تحقق:

١- البلوغ و العقل اما اعتبار البلوغ فعَلَّ بانه لو لم تكن للصبى بينه فليس له طلب احلاف المدعى عليه كما لا يتمكن من الحلف لو ردّ المدعى عليه ذلك.

بل اذا كان للصبى ولى يمكنه اقامه اليينه و التصدى للحلف او طلبه فلا دليل على وجوب سماع دعوى الصبى، و ذلك يكفى فى رفضها بعد عدم لزوم الاخلال بالنظام و اقرار الظلم حيث فرض وجود ولى بامكانه التصدى , هذا ولا يخفى ان الحاكم من جملة اولياء الصبى لو فقد وليه .

و اما بالنسبه الى شرطيه العقل فوجه اعتبارها واضح.

٢- ان يكون جازما فى دعواه لا ظانا أو محتملا و علل ذلك:

تاره بانتفاء عنوان المدعى مع عدم الجزم، و بانتفائه لا يمكن تطبيق قاعده اليينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه.

و تاره اخرى بان فى سماع الدعوى من دون جزم ضررا على المدعى عليه من حيث الزامه اما بالاقرار او الانكار. و قد نسب هذان الوجهان الى صاحب الرياض (١).

و ثالثه بان من لوازم الدعوى الصحيحه امكان ردّ اليمين على المدعى، و هو هنا منتف لعدم تمكن المدعى من الحلف بعد عدم جزمه.

و رابعه بان المدعى اذا ادعى سرقة مثلا على شخص فالاصل يقتضى عدم ذلك و براءه ذمه المدعى عليه، و هذا الاصل كما هو حجه للمدعى عليه هو حجه على المدعى، و معه فلا يحق له الزام المدعى عليه بشىء. و هذا بخلافه عند فرض الجزم فان الاصل لا يكون حجه على المدعى لفرض جزمه، و شرط حجيه الاصل الشك و عدم العلم (٢).

٣- و يستثنى من ذلك ما اذا دفع الانسان ماله الى شخص كوديعة و نحوها و ادعى تلفه فانه مع اتهامه يضمن الا ان يقيم بينه على نفي اتهامه.

واستدل عليه بصحيحه ابى بصير عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن قصار دفعت اليه ثوبا فزعم انه سرق من بين متاعه، قال: فعليه ان يقيم بينه انه سرق من بين

ص: ٢٩٨

١- جواهر الكلام ٤٠: ١٥٦

٢- مباني التكملة ١: ١٢

متاعه و ليس عليه شىء، فان سرق متاعه كله فليس عليه شىء» (١) و غيرها وسيأتى تفصيل الكلام فى باب الاجاره (٢).

و هى و ان كانت ضعيفه بطريق الشيخ الكلينى بالارسال الا انها بطريق الشيخ الصدوق و الطوسى صحيحه.

٤- ان تكون دعواه لنفسه او لمن له الولايه او الوكاله عنه وذلك لانصراف قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «البينه على من ادعى و اليمين على من ادعى عليه» (٣) عن المدعى الذى هو اجنبى عن الدعوى و لا ارتباط له بها.

٥- ان يكون متعلق الدعوى امرا سائغا فلا تسمع الدعوى من المسلم على غيره باشتغال ذمته بالخمير او ما شاكله مما لا يملكه المسلم او مما لا ماله له و ذلك واضح بعد عدم اشتغال الذمه شرعا بغيره.

٦- ان يكون المتعلق ذا اثر شرعى فلا تسمع دعوى الهبه او الوقف من دون اقباض وذلك لعدم الفائده فى قبول الدعوى فى غير ذلك.

ص: ٢٩٩

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٧٢ الباب ٢٩ من أحكام الاجاره الحديث ٥

٢- الدرر الفقهيه ج ١٠ ص ٣٦٢

٣- وسائل الشيعه ١٨: ١٧٠ الباب ٢ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ١

٧- ان يكون المدعى به معلوما في الجمله وذلك لأن المجهول بشكل كلي كما لو قال المدعى: لى عليه شىء لا يمكن الالزام به لتردده بين ما تسمع فيه الدعوى و ما لا تسمع.

نعم اذا فسر به بما يمكن الالزام به قبل ذلك منه و تحصل آنذاك دعوى ثانيه.

و اذا قال: لى عليه فرس مثلا طلب منه تحديده باعتبار ان للفرس أنواعا متعدده، فان لم يمكنه تحديده لعدم علمه التفصيلي بما يستحقه اخذ بالاقل للبراءه عما زاد عليه .

حصيله البحث:

شروط سماع الدعوى: يلزم لسماع الدعوى من المدعى تحقق:

١- البلوغ و العقل , ٢- ان يكون جازما في دعواه لا ظانا أو محتملا , ٣- و يستثنى من ذلك ما اذا دفع الانسان ماله الى شخص كوديعة و نحوها و ادعى تلفه فانه مع اتهامه يضمن ألا ان يقيم البينه على نفي اتهامه. ٤- ان تكون دعواه لنفسه او لمن له الولايه او الوكاله عنه . ٥- ان يكون متعلق الدعوى امرا سائغا فلا تسمع الدعوى من المسلم على غيره باشتغال ذمته بالخمير او ما شاكله مما لا يملكه المسلم او مما لا ماله له . ٦- ان يكون المتعلق ذا اثر شرعى فلا تسمع دعوى الهبه او الوقف من دون اقباض . ٧- ان يكون المدعى به معلوما في الجمله.

ص: ٣٠٠

كل ما يثبت بشاهد و امرأتين يثبت بشاهد و يمين

(كل ما يثبت بشاهد و امرأتين) كما نطق به الكتاب .

(يثبت بشاهد و يمين) كما صرّحت به السنّه .

(و هو كل ما كان مالا أو كان المقصود منه المال كالدين و القرض و الغصب، و عقود المعاوضات كالبيع و الصلح و الإجاره، و الجنايه الموجهه للديه كالخطأ، و عمد الخطأ، و قتل الوالد ولده، و قتل الحر العبد، و المسلم الكافر، و كسر العظام و الجائفه و المأمومه)

يشهد لما ذكر صريح صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «لو كان الأمر إلينا لأجزنا شهاده الرّجل إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق النّاس، فأما ما كان من حقوق الله عزّ و جلّ و رؤيه الهلال فلا» (1) فانه لو كان المراد من الحقوق الحقوق الماليه فقط فدلاله الصحيح على ما قال بالمطابقه و اما لو كان المراد ما هو الاعم من الماليه فدلالته حينئذ بالتضمن. و ظاهر صحيح منصور بن حازم، عنه

ص: ٣٠١

(عليه السلام): «كان النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَقْضِي بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ مَعَ يَمِينٍ صَاحِبِ الْحَقِّ» (١).

و اما موثق أبي بصير، عنه (عليه السلام): «سألته عن الرجل يكون له عند الرجل الحقّ و له شاهد واحد، فقال: كان النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَقْضِي بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ وَ يَمِينٍ صَاحِبِ الْحَقِّ وَ ذَلِكَ فِي الدِّينِ» (٢) الظاهر باختصاص ذلك بالدين .

و فيه: ان المراد من ذيله «و ذلك في الدّين» ليس انحصار الحق في الدين بل لعله اشاره الى ما وقع في زمن الرسول (ص) بقريته باقى النصوص المعتمده وصحيح محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كان النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَجِيزُ فِي الدِّينِ شَهَادَةَ رَجُلٍ وَاحِدٍ وَ يَمِينٍ صَاحِبِ الدِّينِ، وَ لَمْ يَجْزِ فِي الْهَلَالِ إِلَّا شَاهِدٌ عَدْلٌ» (٣) و يكفى هذا الاحتمال في عدم ظهوره في الانحصار بالدين ، كما و لم نقف على من صرح باختصاصه بالدين عدا ابن زهره مدعيا عليه الاجماع فقال: «و يقضى بشهاده الواحد مع يمين المدعى في الديون خاصه، بدليل إجماع» (٤) و هو كما ترى .

ص: ٣٠٢

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٤
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٣
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٦ ح ٨
 - ٤- غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص: ٤٣٩

و أما نسبه الجواهر إلى الاستبصار قوله بالاختصاص بالدين فوهم و إن مال إليه أولاً لكنّه أخيراً عمّم، و هذا نصّه «إلّا أنّ الذى يعوّل عليه أن يقبل شهادته واحد و يمين المدعى فى كلّ ما كان مالا أو يجرى به إلى مال ديناً كان أو غير دين فعلى هذا الأخبار غير متنافيه» (١) كما وان نسبه الجواهر إلى الفقيه الاختصاص وهم أيضاً فقد روى الفقيه أيضاً التعميم و افتى به مثل الكافى .

و يدل على التعميم أيضاً صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، قال: «دخل الحكم بن عتيبه، و سلمه بن كهيل على أبى جعفر (عليه السلام) فسألاه عن شاهد و يمين، فقال: قضى به النبى صلى الله عليه و آله و قضى به على (عليه السلام) عندكم بالكوفه، فقالوا: هذا خلاف القرآن فقال: و أين وجدتموه خلاف القرآن، فقالوا: إنّ الله تبارك و تعالى يقول {وَ أَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ} فقال لهما أبو جعفر (عليه السلام) فقولهُ {وَ أَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ} هو لا- تقبلوا شهادته واحد و يمين؟ ثم قال: إنّ علياً (عليه السلام) كان قاعداً فى مسجد الكوفه فمرّ به عبد الله بن قفل التميمى و معه درع طلحه، فقال على (عليه السلام): هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقال له عبد الله بن قفل: فاجعل بينى و بينك قاضيك الذى رضيته للمسلمين فجعل بينه و بينه شريحاً، فقال على (عليه السلام): هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقال له شريح: هات على ما تقول بينه، فأتاه الحسن (عليه السلام) فشهد أنّها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقال: هذا شاهد واحد فلا أقضى بشهادته شاهد حتّى يكون معه آخر،

ص: ٣٠٣

فدعى قنبر فشهد أنّها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقال: شريح هذا مملوك ولا أفضى بشهاده مملوك، قال: فغضب عليّ (عليه السلام) فقال: خذها فإنّ هذا قضى بجور ثلاث مرّات، قال: فتحوّل شريح، ثمّ قال: لا أفضى بين اثنين حتّى تخبرني من أين قضيت بجور ثلاث مرّات، فقال له: ويلك أو ويحك إنّي لمّا أخبرتك أنّها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقلت: هات على ما تقول بيّنه وقد قال النّبىّ صلّى الله عليه وآله: حيثما وجد غلول أخذ بغير بيّنه، فقلت: رجل لم يسمع الحديث فهذه واحده، ثمّ أتيتك بالحسن فشهد، فقلت: هذا واحد، ولا أفضى بشهاده واحد حتّى يكون معه آخر وقد قضى النّبىّ صلّى الله عليه وآله بشاهد واحد ويمين، فهذه ثنتان، ثمّ أتيتك بقنبر فشهد أنّها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فقلت: هذا مملوك ولا أفضى بشهاده مملوك، وما بأس بشهاده مملوك إذا كان عدلا، ثمّ قال: ويلك أو ويحك إمام المسلمين يؤمن من أمورهم على ما هو أعظم من هذا»(١).

ص: ٣٠٤

ثم ان مثل رجل، امرأتان فتقوم شهاده مرأتين مقام شهاده الرجل فى الدين كما دل على ذلك صحيح منصور بن حازم قال: «حدّثنى الثقة عن أبى الحسن (عليه السلام) قال: إذا شهد لصاحب الحقّ امرأتان و يمينه فهو جائز» (١).

و صحيح الحلبيّ، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله أجاز شهاده النساء مع يمين الطالب فى الدّين، يحلف بالله أنّ حقهّ لحقّ» (٢) و بهما افى الفقيه (٣).

هذا، و عن العمانيّ انه قال: «و روى عنهم عليهم السّلام «أنّ شهاده النساء إذا كنّ أربع نسوه فى الدّين جائزه، و كذلك روى عنهم عليهم السّلام أنّ شهاده رجل واحد أو امرأتين مع يمين الطالب جائزه» و قد اشتبه علىّ فى ذلك، و لم أقف على حقيقه هذين الخبرين عنهم عليهم السّلام فرددت الأمر فيهما إليهم عليهم السّلام لأنّ ذلك لم يصحّ عندى فيه روايه من طريق المؤمنين» (٤).

ص: ٣٠٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٧

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥

٤- النجعه ج ٨ كتاب القضاء

اقول: ولا- شاهد لقبول شهاده أربع نسوه بلا- يمين المدعى إلّا على ما فى صحيح الحلبيّ عن الصادق (عليه السلام) «أنّ النّبىّ صلى الله عليه وآله أجاز شهاده النساء فى الدّين و ليس معهنّ رجل»^(١) و هو خبر شاذّ تردّه جميع الأخبار و منها صحيح الحلبيّ وقد اعرض عنه الاصحاب . قيل: والظاهر أنّ قوله: «فى الدّين» محرّف «مع اليمين» للتشابه الخطى بينهما.

حكم الشاهد واليمين فى جميع الحقوق

(ولا- تثبت عيوب النساء و لا- الخلع و الطلاق و الرجعه و العتق على قول و الكتابه و التدبير و الاستيلاء و النسب و الوكاله و الوصيه إليه بالشاهد و اليمين)

الاصل فى ما قال الشيخ فى المبسوط فقال: «فأما ما لم يكن مألّ ولا المقصود منه المال فإنه لا يثبت بالشاهد و اليمين كالنكاح و الخلع و الطلاق و الرجعه و القذف و القصاص و القتل الموجب للقود و النسب و العتق و الولاء و التدبير و الكتابه و التوكيل و الوصيه إليه و الوديعه عنده، كل هذا لا يثبت بالشاهد و اليمين و كذلك الرضاع و الولاده و الاستهلال و العيوب تحت الثياب لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: استشرت جبرئيل فى القضاء باليمين مع الشاهد فأشار على بذلك فى الأموال لا يعدو ذلك»^(٢) وانه قال بهذا القول استنادا الى هذه الروايه , و

ص: ٣٠٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٦٣-١٠٦

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٨ ص: ١٨٩

هي بغض النظر عن ضعفها بالارسال روايه عاميه لا عبره بها ولا تصلح لتقييد صريح صحيح ابن مسلم من كفايه شهاده الشاهد الواحد واليمين في جميع الحقوق بلا- فرق بين الماليه وغيرها ففيه: «لو كان الأمر إلينا لأجزنا شهاده الرّجل إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق النّاس، فأما ما كان من حقوق الله عزّ وجلّ و رؤيه الهلال فلا»^(١) و هي صريحه في كون حقوق الناس ما تقابل حقوق الله تعالى و رؤيه الهلال , كما و ان ظاهر صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): «كان النّبىّ صلّى الله عليه وآله يقضى بشاهد واحد مع يمين صاحب الحقّ»^(٢) كذلك فان صاحب الحق اعم ممن يدعى مالاً ام غيره , و عليه فلا وجه لتقييد ذلك بالمال دون غيره و الحاصل ثبوت تمام الحقوق بالشاهد و اليمين ألما ما خرج بالدليل و قد مال إلى هذا القول السبزواري و صاحب الجواهر قدس سرهما إلما فيما ثبت الإجماع على عدم ثبوته بهما^(٣), كما و نقل المصنّف القول بثبوت العتق بالشاهد الواحد و يمين المدعى.

اقول: و قد خرج بالدليل الطلاق بأقسامه فان عدم جوازه بغير رجلين قطعى حيث قال تعالى فيه {وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ}

ص: ٣٠٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٧٢ ح ١٤٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٤

٣- كفايه الأحكام: ٢٧٢، الجواهر ٤٠: ٢٧٢

و بذلك استفاضت الاخبار كما فى صحيح الحلبى، عن الصادق (عليه السلام): «سئل هل تقبل شهادة النساء فى النكاح؟ فقال: تجوز إذا كان معهنّ رجل و كان عليّ (عليه السلام) يقول: لا أجزها فى الطلاق- الخبر»(١).

و صحيح محمد بن مسلم قال: «قال: لا تجوز شهادة النساء فى الهلال و لا فى الطلاق»(٢).

و خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن شهادة النساء تجوز فى النكاح، قال: نعم، و لا تجوز فى الطلاق- الخبر»(٣).

هذا و لا- وجه لجعل الخلع قبال الطلاق، فإنّه قسم من الطلاق و الطلاق بائن و رجعىّ و البائن أقسام منها الخلع و ليس هو إلّا طلاق مع بذل من الزّوجه يمنع من رجوع الزّوج و لو رجعت فيه فى العده صار الطلاق رجعيًا، و بالجملة يشترط فى كلّ طلاق بائن و رجعىّ رجلا ن عدلان، و بالجملة طلاق الخلع كطلاق السنّه و طلاق العده لا يخرج اسمها الخاصّ عن أصله العامّ.

و اما ما قاله الشهيد الثانى بعد قول المصنّف «و لا الخلع»: «و هذا يتمّ مع كون المدعى هو المرأه، أمّا لو كان هو الزّجل فدعواه يتضمّن المال و إن انضمّ إليه أمر

ص: ٣٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٦

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٩

آخر فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدّعى على الأمرين في غيره كالسرقة فإنهم قطعوا بثبوت المال و هذا أقوى»(١).

ففيه: ان بين السرقة و الخلع و لو كان المدعى الرّجل فرقاً، فإنّ في السّرقه ادعاء المدعى فقط ردّ ماله، و القطع حدّ إلهي ليس مقصودا له بخلاف الفديه في الخلع فإنها ليست مقصوده ابتداء بل الطلاق، و إنّما هي مترتبه عليه فإذا لم يثبت الطلاق لم تثبت الفديه ضروره انتفاء اللّازم بانتفاء الملزوم. و أمّا النكاح فقد تقدم الدليل على ثبوته برجل و يمين وان لم يعرف التصريح بذلك من احد .

و أمّا ثبوته برجل و امرأتين ففيه قولان و الاقوى ثبوته ايضاً، فذهب المفيد(٢) و الدّيلمى إلى عدم قبوله(٣) و الإسكافي(٤) و ابنا بابويه(٥) و الحلبي(٦) و الشيخ في مبسوطه(٧) إلى قبوله و هو ظاهر العمانيّ حيث قال: «شهاده النساء مع الرّجال جائزه في كلّ شىء إذا كنّ ثقات»(٨) و كأنّه عمّ الآيه «فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ»، و هو المفهوم

ص: ٣٠٩

-
- ١- الروضه البهيه فى شرح اللّمعه الدمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ٩٩
 - ٢- المقنعه: ٧٢٧
 - ٣- المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ٢٣٣
 - ٤- مختلف الشيعه فى أحكام الشريعه؛ ج ٨، ص: ٤٧٥؛ مسأله ٧٤
 - ٥- المقنعه: ١٣٥؛ النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .
 - ٦- الكافي فى الفقه: ٤٣٦ و ٤٣٩.
 - ٧- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٧٢.
 - ٨- حياه ابن أبى عقيل و فقهه؛ ص: ٥٠٤؛ كتاب القضاء و الشهادات ؛ ص: ٥٠٢

من الكافي فروى خمسه احاديث احدها صحيح الحلي، عن الصادق (عليه السلام): «سئل هل تقبل شهاده النساء فى النكاح، فقال: تجوز إذا كان معهنّ رجل - الخبر» (١).

و يؤيده خبر إسماعيل بن عيسى: «سألت الرضا (عليه السلام) هل تجوز شهاده النساء فى التزويج من غير أن يكون معهنّ رجل؟ قال: لا، هذا لا يستقيم» (٢).

و أمّا ما رواه الشيخ فى التهذيبين «عن داود بن الحصين، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن شهاده النساء فى النكاح بلا رجل معهنّ إذا كانت المرأه منكره، فقال: لا بأس به، ثمّ قال لى: ما يقول فى ذلك فقهاؤكم؟ قلت: يقولون: لا يجوز إلّا شهاده رجلين عدلين، فقال: كذبوا لعنهم الله هونوا و استخفّوا بعزائم الله و فرائضه و شدّدوا و عظّموا ما هون الله، إنّ الله أمر فى الطلاق بشهاده رجلين عدلين فأجازوا الطلاق بلا شاهد واحد، و النكاح لم يجىء عن الله فى عظيمه، فسوّى النّبى صلّى الله عليه و آله فى ذلك الشاهدين تأديبا و نظرا لثلا ينكر الولد و الميراث، و قد ثبت عقده النكاح و يستحلّ الفرج و لا أن يشهد، و كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يجيز شهاده امرأتين فى النكاح عند الإنكار و لا يجيز فى الطلاق إلّا شاهدين عدلين، قلت: فأنى ذكر الله تعالى { فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ } فقال ذلك فى الدّين إذا لم يكن رجلا ن فرجل و امرأتان و رجل واحد و يمين المدعى إذا لم تكن امرأتان، قضى

ص: ٣١٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٨٠ ح ١٧٤

بذلك النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ، وَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَام) بَعْدَهُ عِنْدَكُمْ» (١) فَخَبِرَ شَاذَ مُخْتَلَطٍ مُتَضَادٍّ فَقَوْلُهُ فِيهِ بِتَهْوِينِ الْعَامَّةِ مَا شَدَّدَ اللَّهُ فِي اشْتِرَاطِ إِشْهَادِ عَدْلَيْنِ فِي الطَّلَاقِ وَ تَشْدِيدِهِمْ مَا هَوَّنَ اللَّهُ مِنْ اشْتِرَاطِ عَدْلَيْنِ فِي النِّكَاحِ صَحِيحٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَسْتَلْزِمُ قَبُولَ شَهَادَتِهِنَّ بِمَا رَجُلٌ فِي إِثْبَاتِ النِّكَاحِ عِنْدَ الْإِنْكَارِ مَعَ أَنَّهُ يَتَنَاقِضُ مَعَ قَوْلِهِ «فَسَنَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي ذَلِكَ الشَّاهِدِينَ تَأْدِيبًا وَ نَظْرًا لِنُكْرِ الْوَلَدِ وَ الْمِيرَاثِ» فَإِنَّهُ دَالٌّ عَلَى ثُبُوتِ النِّكَاحِ حَتَّى يَلْحَقَ الْوَلَدُ وَ يَكُونَ لَهُ مِيرَاثٌ بِشَاهِدَيْنِ رَجُلَيْنِ، وَ أَنَّ قَوْلَهُ بَعْدَ قَوْلِهِ { فَرَجُلٌ وَ أَمْرَأَتَانِ } «فِي الدَّيْنِ فَقَطْ» مُخَالَفٌ لِمَا تَقَدَّمَ مِنَ الْأَخْبَارِ الْمَعْتَبَرَةِ مِنْ عَدَمِ اخْتِصَاصِ الشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ بِالدَّيْنِ، هَذَا وَلَمْ يَرَوْهُ الْكَافِي وَ الْفَقِيهَ، وَ إِنَّمَا تَفَرَّدَ الشَّيْخُ بِهِ وَ هَذِهِ آيَةُ عَدَمِ مَوْثُوقِيَّتِهِ.

وَ أَمَّا مَا رَوَاهُ «عَنِ السَّكُونِيِّ، عَنِ جَعْفَرٍ، عَنِ أَبِيهِ، عَنِ عَلِيِّ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ» أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: شَهَادَةُ النِّسَاءِ لَا تَجُوزُ فِي طَّلَاقٍ وَ لَا نِكَاحٍ وَ لَا فِي حُدُودٍ إِلَّا فِي الدَّيْنِ وَ مَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجُلُ النَّظَرَ إِلَيْهِ» (٢) فَقَدْ أَعْرَضَ الْأَصْحَابُ عَنْهُ وَعَمَلُوا بِمَا تَقَدَّمَ مِمَّا

ص: ٣١١

١- التَّهْذِيبُ (فِي ١٧٩ مِنْهُ) وَ الْإِسْتِْبْصَارُ (فِي ١٣ مِنْ ٩ مِنْ أَبْوَابِ شَهَادَاتِهِ) وَ لَفْظُ الْإِسْتِْبْصَارِ فِيهِ أَصَحُّ فَتَقْلَنَاهُ بِلَفْظِهِ، وَ الظَّاهِرُ أَنَّ مَا فِيهِمَا «وَ يَسْتَحَلُّ الْفَرْجَ وَ لَا أَنْ يَشْهَدَ» مُحَرَّفٌ «وَ اسْتَحَلَّ الْفَرْجَ بِدُونِ أَنْ يَشْهَدَ» كَمَا لَا يَخْفَى.

٢- التَّهْذِيبُ فِي ١٧٨ مِنْهُ

يعارضه وحمله الشيخ على التقيّه (١)، و عن المفيد (٢) و من تبعه العمل به و هو عجيب.

حصيله البحث:

كلّ ما يثبت بشاهدٍ و امرأتين يثبت بشاهدٍ و يمينٍ، و هو كلّ ما كان مالاً أو كان المقصود منه المال كالدين و القرض و الغصب، و عقود المعاوضات كالبيع، و الصّيلح و الجنايه الموجهه للديّه كالخطأ و عمد الخطأ و قتل الوالد ولده و قتل الحرّ العبد و المسلم الكافر و كسر العظام و الجائفه و المأمومه. و تقوم شهاده مرأتين مقام شهاده الرجل فى الدين.

و تثبت كل الحقوق كعيوب النساء و الرجعه و العتق و الكتابه و التّديبير و الاستيلاد و النسب و الوكاله و الوصيّه إليه بالشّاهد و اليمين الّا الطلاق بأقسامه ، و كذلك يثبت النكاح برجل و يمين ، و برجل و امرأتين.

ص: ٣١٢

-
- ١- التهذيب ٦: ٢٨٠ ذيل الحديث ٧٦٩، و ٢٨١ ذيل الحديث ٧٧٣، و الاستبصار ٣: ٢٥ ذيل الحديث ٧٩ و ٨٠.
 - ٢- و تقبل شهاده امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذره و عيوب النساء و النفاس و الحيض و الولاده و الاستهلال و الرضاع و إذا لم يوجد على ذلك إلا شهاده امرأه واحده مأمونه قبلت شهادتها فيه. و تقبل شهاده رجل و امرأتين فى الديون و الأموال خاصه. و لا تقبل شهاده النساء فى النكاح و الطلاق و الحدود و لا تقبل شهادتهن فى رؤيه الهلال. المقنعه (للشيخ المفيد)، ص: ٧٢٧

و لو كان المدعون جماعه فعلى كل واحد يمين

(و لو كان المدعون جماعه فعلى كل واحد يمين)

لأن دعواهم تنحلّ إلى دعاوٍ فالشاهد إن شهد لجميعهم يصحّ و لكن لا يمكن أن يحلف أحد لغير نفسه.

و يشترط شهاده الشاهد أولا و تعديله

(و يشترط شهاده الشاهد أولا و تعديله)

على يمين المدعى اختاره المبسوط ففيه: «عندنا يجوز القضاء بالشاهد الواحد مع يمين المدعى، و به قال جماعه و أباه آخرون، و قال بعضهم الترتيب ليس شرطا بل هو بالخيار، ان شاء حلف قبل شاهده و إن شاء بعده كالشاهدين من شاء شهد قبل صاحبه و الصحيح أنه على الترتيب يشهد له شاهده ثم يحلف. فإذا ثبت جواز ذلك فالكلام بعده فيما يقضى بها فيه و ما لا يقضى» (١).

اقول: لكن الأخبار المتقدمه خاليه عن الاشتراط، و ذكر الشاهد أولا في لفظها أعم ففي صحيح يونس عمّن رواه قال: «استخراج الحقوق بأربعة وجوه - إلى -

ص: ٣١٣

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٨٩.

فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان، فإن لم تكن امرأتان فرجل و يمين المدعى - الخبر» (١). فكما قدم فيه شهاده رجل على اليمين قدم شهاده رجل على امرأتين و لم يقل أحد بالاشتراط ثمه.

(ثم الحكم يتم بهما لا بأحدهما، فلو رجع الشاهد غرم النصف، و المدعى لو رجع غرم الجميع)

أما المدعى لإعترافه بقبضه المال بغير الحق، و أما الشاهد فلأنه صار سببا في أخذ المدعى نصف ما أخذ، كما في صحيح محمد بن مسلم، «عن الصادق (عليه السلام) في شاهد الزور ما توبته؟ قال: يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله - الخبر» (٢).

و صحيح جميل، عن الصادق (عليه السلام) «في شاهد الزور قال: إن كان الشئ قائماً بعينه رد على صاحبه و إن لم يكن قائماً ضمّن بقدر ما أتلف من مال الرجل» (٣) و غيرهما.

ص: ٣١٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٦ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٤ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٤ ح ٣

(و يقضى على الغائب عن مجلس القضاء و تجب اليمين مع البيئه على بقاء الحق)

كما قاله الإسكافي (١) و المبسوط (٢) و الحلبي، لكن إنما ضمّ اليمين في الادعاء على الميت لأنه لا يرجع حتى يقول: «أديت الحق»، و أمّا الغائب فيرجع، فلا وجه لضمّ اليمين، بل لو قيل: «لا يدفع المال إلى المدعى إلّا بكفلاء إذا لم يكن ملياً» كان في محلّه، كما في صحيح جميل بن دراج عن جماعه من أصحابنا عن الباقر (عليه السلام) قال: «الغائب يقضى عنه إذا قامت البيئه عليه و يباع ماله و يقضى عنه و هو غائب، و يكون الغائب على حجّته إذا قدم و لا يدفع المال إلى الذي أقام البيئه إلّا بكفلاء إذا لم يكن ملياً» (٣). و مثله روى الكافي عن محمد بن مسلم و به افتى (٤).

(و كذا في الشهاده على الميت و الطفل و المجنون)

اما في الادعاء على الميت فتشهد له صحيحه محمد بن يحيى: «كتب محمد بن الحسن يعنى الصفار الى ابي محمد (عليه السلام): هل تقبل شهادة الوصى للميت بدين له

ص: ٣١٥

١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٤٢٩

٢- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ١٥٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٩٦ ح ٣٤

٤- الكافي (في آخر ٢٦ من أبواب معيشته باب إذا التوى الذي عليه الدين، على الغرماء)

على رجل مع شاهد آخر عدل؟ فوقع: اذا شهد معه آخر عدل فعلى المدعى يمين ... و كتب أو تقبل شهاده الوصى على الميت (بدين) مع شاهد آخر عدل؟ فوقع: نعم من بعد يمين^(١)، بتقريب ان قوله (عليه السلام) فى الذيل: «نعم من بعد يمين» يراد به: بعد يمين المدعى لا يمين الوصى الذى هو أحد الشاهدين بقريته التعبير فى الصدر: «فعلى المدعى يمين»، فاطلاق كلمه «اليمين» فى الذيل جاء اعتمادا على تقييدها بالمدعى فى الصدر.

و اذا قيل: ان صدر الحديث يدل على لزوم اليمين مع البيه حتى اذا كانت الدعوى للميت لا عليه، و ذلك مما لا يلتزم به فيتعين الحمل على الاستحباب، الامر الذى يوجب التشكيك فى لزوم اليمين فى فقره الاخير.

قلنا: الفقرتان مستقلتان، و عدم امكان الالتزام بالوجوب فى الاولى لا يستلزم عدمه فى الثانية.

و مما يؤيد الحاجه الى اليمين فى الدعوى على الميت روايه عبد الرحمن بن ابى عبد الله: «قلت للشيخ (عليه السلام) ... و ان كان المطلوب بالحق قد مات فاقامت عليه البيه فعلى المدعى اليمين بالله الذى لا إله الا هو لقد مات فلان و ان حقه لعليه، فان حلف و الا فلا حق له لأننا لا ندرى لعله قد اوفاه بيينه لا نعلم موضعها او غير

ص: ٣١٤

بينه قبل الموت فمن ثم صارت عليه اليمين مع البيئه...»(١) وهي ضعيفه ب «ياسين الضرير» الذى لا توثيق له لكن الكافى و الفقيه اعتمداها(٢).

و اما الطفل فالحاقه بالميت يحتاج الى دليل والظاهر عرفا انه كالغائب , و اما المجنون فان كان ممن يفيق ويستطيع ان يدافع عن حقه فكالغائب وان كان ممن لا يرجى افاقته او يفيق ولا يدرى شيئا حتى يدافع عن حقه فكالميت .

حصيله البحث:

و لو كان المدعون جماعة فعلى كل واحد يمين، و لا يشترط شهاده الشاهد أولًا و تعديله بل يجوز يمين المدعى اولا , ثم الحكم يتم بهما لا بأحدهما، و لو رجع الشاهد غرم النصف، و المدعى لو رجع غرم الجميع، و يقضى على الغائب عن مجلس الحكم، و لا- يدفع المال إلى الذى أقام البيئه إلا بكفلاء إذا لم يكن مليا , و تجب اليمين على البيئه على بقاء الحق، فى الشهاده على الميت و اما الطفل فالظاهر عرفا انه كالغائب , و اما المجنون فان كان ممن يفيق ويستطيع ان يدافع عن حقه فكالغائب وان كان ممن لا يرجى افاقته او يفيق ولا يدرى شيئا حتى يدافع عن حقه فكالميت .

ص: ٣١٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٦ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٦٣ و فيه: بعد «الشيخ» «يعنى موسى ابن جعفر»

بأن يكون كلّ منهما مدّعيًا و منكرًا.

لو تداعيا ما في أيديهما حلفا و اقتسامه

(و لو تداعيا ما في أيديهما حلفا و اقتسامه)

قيل: إنّما الاحتياج إلى الحلف في ما لو كان المنكر واحدا لا كلاهما و أمّا هنا فحيث أنّ كلا منهما ذو يد يقتسم بينهما بدون حلف أحدهما، و الاحتياج إلى الحلف قول الشافعيّ، فقال الشيخ في الخلايف: «إذا ادّعى نفسان دارا و هما فيها أو الثوب و يدهما عليه و لا بينه لواحد منهما كان العين بينهما نصفين و به قال الشافعيّ إلّا أنّه قال: يحلف كلّ واحد منهما لصاحبه، دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم و أيضا روى أبو موسى الأشعريّ أنّ رجلين تنازعا دابّه ليس لأحدهما بينه فجعلها النّبىّ صلّى الله عليه و آله بينهما» (١) و إنّما يحلّفان لو أقام كلّ منهما البيّنه .

اقول: لو تداعيا ما في أيديهما فهي لهما لان اليد اماره الملكيه و عليه فلهما ان يقتسماها لو لم يستمرا في الدعوى , اما لو استمرا في دعواهما يعني كل منهما

ص: ٣١٨

١- الخلاف؛ ج ٦، ص: ٣٢٩؛ مسأله ١ إذا تنازعا شيئا و لا بينه لأحدهما .

يدعى الملكيه التامه على كل العين فلا بد من حلف كل منهما فى رد دعوى الاخر بمقتضى قوله (ص) «و اليمين على من انكر»
و لا حجه فى كلام الشيخ من دعوى الاجماع و لا ما ارسله فانها روايه عاميه لا عبره بها .

(و كذا ان أقاما بينه)

فهى لهما لو حلفا يعنى لو رد كل منهما دعوى الاخر بحلفه بمقتضى قوله (ص) «البينه على من ادعى واليمين على من انكر» .

(و يقضى لكل منهما بما فى يد صاحبه)

و المراد مما فى يد صاحبه كل العين المتنازع فيها لان هذا معنى انها «فى ايديهما» و بذلك يضعف ما قيل: «ان ما قاله المصنف
لا يأتى فى كل ما فى ايديهما فلو كان التداعى فى دابّه أحدهما يده على رأسها و الآخر على ذنبها كيف يأتى ما قال» وذلك
لانه اذا كانت يد احدهما على ذنبها واليد اماره الملكيه على كلها لا على ذنبها و الّا اصبحت الدابه من قبيل شيئين مفروزين و
تخرج عن كون كل الدابه فى يد كل منهما .

ثم القضاء بما فى يد صاحبه لا يشترط فيه ما اذا لم يكن بينهما تعارض كما قيل استنادا الى صحيح أبى بصير، عن الصادق
(عليه السلام) فى خبر فقلت: «أ رأيت إن كان الذى ادعى الدار فقال: إنّ أبا هذا الذى هو فيها أخذها بغير ثمن و لم يقيم الذى

ص: ٣١٩

هو فيها بيّنه إلّا أنّه ورثها عن أبيه، قال: إذا كان أمرها هكذا فهي للذي ادّعاها و أقام البيّنه عليها»(١).

و ذلك: اولاً: ان الملاك في باب القضاء هو قول النبي (ص) «البينه على من ادعى و اليمين على من انكر» وهو سنه قطعيه فكل ما يعارضه من الاخبار لا عبره به و لا يمكن الاعتماد عليه لانه لا وثوق به .

ثانياً: ما استند اليه يعنى ذيل صحيح ابي بصير لا علاقه له بالتعارض و اما صدره «ولم ينقله المستدل» و هو: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأتي القوم فيدعي داراً في أيديهم و يقيم الذي في يده الدار البيّنه أنّه ورثها عن أبيه و لا يدري كيف كان أمرها فقال أكثرهم بيّنه يستحلف و يدفع إليه و ذكر أنّ علياً (عليه السلام) أتاه قومٌ يختصمون في بخله فقامت البيّنه لهؤلاء أنّهم أنتجوها على مذودهم(٢) و لم يبيعوا و لم يهبوا و أقام هؤلاء البيّنه أنّهم أنتجوها على مذودهم لم يبيعوا و لم يهبوا فقضى بها لأكثرهم بيّنه و استحلفهم»(٣) الدال على الحكم بينه الاكثر فمخالف للسنه القطعيه الثابته عن الرسول الاكرم (ص) كما تقدم انفا.

ثالثاً: تعارضها مع خبر منصور: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) رجل في يده شاه، فجاء رجل فادّعاها و أقام البيّنه العدول أنّها ولدت عنده و لم يهب و لم يبع و جاء

ص: ٣٢٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤١٨ ح ١

٢- مذود كمنبر: معلق الدابّه (المصباح)

٣- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٧، ص: ٤١٨؛ باب الرجلين يدعيان فيقيم كل واحد منهما البيّنه.

الذى فى يده بالبينه مثلهم عدول أنّها ولدت عنده و لم يبع و لم يهب، قال (عليه السلام): حقّها للمدعى و لا أقبل من الذى فى يده بينه لأنّ الله عزّ و جلّ إنّما أمر أن يطلب البينه من المدعى فإن كانت له بينه و إلّا فيمين الذى هو فى يده، هكذا أمر الله عزّ و جلّ» (١). و مرفوع ابراهيم بن هاشم قال: «جاء رجل إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فادّعى أنّ شاه ولدت عنده لم يبعها و لم يهبها و هى عند فلان فدعاه فأقام الذى فى يده الشاه بينه أنّها له، ولدت له لم يبعها و لم يهبها فلم يقبل منه و قال: أنت تدعى عليه، و قد قال النبىّ صلّى الله عليه و آله: البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه، و قبل من المدعى و ردّ عليه» (٢). و هاتان الرويتان وان كانتا ضعيفتى السند إلا انهما موافقتان للسنة القطعيه كما تقدم مضافا الى ان نفس قول الرسول (ص) يكفى فى اثبات المطلوب .

و يظهر من الصدوقين العمل بمضمونهما جمعا بينهما و بين صحيح ابى بصير المتقدم الدال على «استحلاف أكثرهم بينه» فقال بعد نقل صحيح ابى بصير: «لو قال الذى فى يده الدار إنّها لى و هى ملكى و أقام على ذلك بينه و أقام المدعى على دعواه بينه كان الحقّ أن يحكم بها للمدعى لأنّ الله عزّ و جلّ إنّما أوجب البينه على المدعى و لم يوجبها على المدعى عليه، و لكن هذا المدعى عليه ذكر

ص: ٣٢١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٤٠ ح ٢٥

٢- النجعه ج ٧ كتاب القضاء نقلا عن كتاب عجائب قضايا ابراهيم بن هاشم القمى والظاهر ان نسخته الخطيه عند الشيخ العلامة التستري .

أنه ورثها عن أبيه ولا يدري كيف أمرها فلهذا أوجب الحكم باستحلاف أكثرهم بينه، و دفع الدار إليه» ثم قال «و لو أن رجلا ادعى على رجل عقارا أو حيوانا أو غيره و أقام شاهدين و أقام الذى فى يده شاهدين و استوى الشهود فى العدالة لكان الحكم أن يخرج الشئ من يدى مالكة إلى المدعى لأن البينة عليه... هكذا ذكره أبى رضى الله عنه فى رسالته إلى» (١).

لكن هاهنا كلام فى حجيه البينه من المنكر و انه هل تختص الحجه من ناحيته باليمين او تعم البينه أيضا؟ فقد يقال بحجيتها من ناحيه المنكر أيضا، فان ما ورد من ان: «البينه على من ادعى و اليمين على من ادعى عليه» (٢) لا يدل على نفى الحجيه عن بينه المدعى عليه بل غاية ما يدل عليه هو مطلوبه اليمين منه، و معه فتكون البينه من المدعى عليه حجة أيضا تمسكا باطلاق دليل حجيه البينه، غايته لا يكتفى منه بها بل لا بد من ضم اليمين اليها تمسكا باطلاق «و اليمين على من ادعى عليه».

و الثمره تظهر فيما لو أقام كل من المدعى و المدعى عليه البينه، فانه تتعارض البيتان و تتساقطان و تبقى يمين المدعى عليه هى المحكم.

ص: ٣٢٢

١- الفقيه فى آخر ٢٧ من قضايا الفقيه .

٢- وسائل الشيعة ١٨: ١٧٠ الباب ٣ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

وفيه: انه لو لم تكن للمدعى بينه و أراد من المنكر أن يحلف فعلى هذا البيان جاز للمنكر ان يكتفى بالبينه ولا يحلف وهو كما ترى خلاف صريح النص فاذا كان لا تنفع بينته في هذه الصورة فانما هو لاجل عدم حجيتها و ألا لاكتفى بها و بذلك يظهر ان قوله (ص) «و اليمين على من ادعى عليه» دال على عدم حجيه البينه من المدعى عليه و بذلك تسقط الثمره المذكوره .

□

هذا و قد يستدل بذيل موثق إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) «إنَّ رجلين اختصما إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) في دابته قيل: فإن كانت في يد أحدهما و أقاما جميعاً البيّنه؟ قال: أفضى بها للحالف الذي هي في يده»^(١) على حجيه بينه المنكر و ترجيحها على بينه المدعى^(٢) كما هو صريحها .

اقول: من الواضح انها مخالفه للسنة القطعيه من تقدم بينه المدعى على يمين المنكر فلا عبره بها .

لو لم تكن العين في يديهما فهي لدى البينه

(و لو خرجا)

ص: ٣٢٣

١- الوسائل ٢٧: ٢٥٠/ أبواب كيفيه الحكم ب ١٢ ح ٢. الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ٢

٢- مباني تكمله المنهاج ج ٤١ من الموسوعه ص ٥٩

بان كانت العين المتنازع فيها فى يد ثالث .

(فهى لذى البينه)

لان كل منهما مدع فعلى كل منهما اقامه البينه فان اقامها احدهما كانت له .

(و لو أقاماها)

اى البينه و الفرض ان العين فى يد ثالث و بعباره اخرى ان كلا منهما مدع و منكر.

(رجح الأعدل فالأكثر فالقرعه) عند المصنف .

اقول: اما الترجيح باعدل البينتين المتعارضتين فيشهد له صحيح عبد الرحمن البصرى، عن الصادق (عليه السلام): «كان على (عليه السلام) إذا أتاه رجلان بشهود عدلهم سواء و عددهم أقرع بينهم على أيهم تصير اليمين، قال: و كان يقول: اللهم ربّ السماوات السّبع أيهما كان له الحق فأدّه إليه. ثم يجعل الحقّ للذى تصير إليه اليمين إذا حلف»(١). و قد دل على الترجيح بالاعدليه و العدديه فان كانا سواءً فالقرعه و طريق الكلينى وان كان ضعيفا لكن سند الفقيه صحيح .

ص: ٣٢٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ٣ والفقيه (فى ٩ من ٣٨ من قضايا باب الحكم بالقرعه).

اقول: و هو شامل باطلاقه لصورتي ما اذا كانت العين بيدهما او بيد احدهما وعليه فاطلاقه مخالف للسنه القطعيه من كون البيئه على المدعى و اليمين على من انكر مضافا الى ان الظاهر من كون البيئتين متساويتين هو عدم العلم بكذب احدهما و صحه الاخرى لا عدم وجود المرجح , مضافا الى ان دلالة على الترجيح بالعدد بواسطه مفهوم الوصف من قوله: «أناه رجلان بشهود عدلهم سواء و عددهم» و هو مختلف فيه و المختار عدم حجتيه .

و اما الترجيح بيئه الاكثر فيشهد له صحيح ابى بصير المتقدم و قد تقدم انه مخالف للسنه القطعيه .

و قد يستدل لذلك بموثق سماعه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «أنّ رجلين اختصما إلى عليّ (عليه السلام) في دابّه فزعم كلّ واحد منهما أنّها نتجت على مذوده، و أقام كلّ واحد منهما بيئه سواء في العدد، فأقرع بينهما...»(١). و قد دل على الترجيح بالعدد و القرعه .

و فيه: انه كسابقه من كون دلالة على الترجيح بالعدد بواسطه مفهوم الوصف من قوله: «و أقام كلّ واحد منهما بيئه سواء في العدد» و هو مختلف فيه و المختار عدم حجتيه , مضافا الى ان الظاهر من كون البيئتين متساويتين هو عدم العلم

ص: ٣٢٥

بكذب احدهما وصحة الاخرى لا عدم وجود المرجح . و مثله فى الدلاله خير ابن سنان الاتى .

و اما الترجيح بالقرعه فتشهد له عدّه اخبار:

الاول: موثق سماعه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «أنّ رجلين اختصما إلى علىّ (عليه السلام) فى دابّه فزعم كلّ واحد منهما أنّها نتجت على مذوده، و أقام كلّ واحد منهما بينه سواء فى العدد، فأقرع بينهما سهمين فعلم السّهمين على كلّ واحد منهما بعلامه، ثمّ قال: اللّهمّ ربّ السّماوات السبع و ربّ الأرضين السبع و ربّ العرش العظيم، عالم الغيب و الشهاده الرّحمن الرّحيم، أيّهما كان صاحب الدّابّه و هو أولى بها فأسألك أن تخرج سهمه» فخرج سهم أحدهما فقضى له بها»(1).

الثانى: خبر عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام) «أنّ رجلين اختصما فى دابّه إلى علىّ (عليه السلام)، فزعم كلّ واحد منهما أنّها نتجت عنده على مذوده و أقام كلّ واحد منهما بينه سواء فى العدد فأقرع بينهما سهمين، فعلم السّهمين كلّ واحد منهما بعلامه ثمّ قال: «اللّهمّ ربّ السّماوات السبع و ربّ الأرضين السبع و ربّ العرش العظيم، عالم الغيب و الشهاده الرّحمن الرّحيم، أيّهما كان صاحب الدّابّه و هو أولى بها

ص: ٣٢٦

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٩٣

أسألك أن تقرر و تخرج اسمه- الخبر»(١) و فى سنده على بن مطر و هو لم يوثق كما و ان فى ذيله اشكال سيأتى التعرض اليه .

الثالث: خبر داود بن سرحان، عنه (عليه السلام) «فى شاهدين شهدا على أمر واحد، و جاء آخران فشهدا على غير الذى شهدا و اختلفوا، قال: يقرع بينهم فأيتهم قرع عليه اليمين و هو أولى بالقضاء»(٢) و هو ضعيف سندا .

الرابع: خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام): «قلت له: رجل شهد له رجلان بأنّ له عند رجل خمسين درهما، و جاء آخران فشهدا بأنّ له عنده مائه درهم، كلّهم شهدوا فى موقف، قال: أقرع بينهم ثمّ استحلف الذين أصابهم القرع بالله أنّهم يحلفون بالحق»(٣) و هو ضعيف سندا ايضا.

الخامس: مرسل داود بن أبى يزيد العطار عنه (عليه السلام) «فى رجل كانت له امرأه فجاء رجل بشهود أنّ هذه المرأه امرأه فلان. و جاء آخرون فشهدوا أنّها امرأه فلان، فاعتدل الشهود، و عدّلوا، قال: يقرع بين الشهود، فمن خرج سهمه فهو المحق، و هو أولى بها»(٤) و هو ضعيف سندا ايضا.

ص: ٣٢٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٣٦ ح ١٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٢٠ ح ١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٢٠ ح ٢

السادس: صحيح الحلبي «سئل الصادق (عليه السلام) عن رجلين شهدا على امر، و جاء آخران فشهدا على غير ذلك، فاختلفوا، قال: يقرع بينهم فأيتهم قرع، فعليه اليمين و هو أولى بالحق»(١).

اقول: و في اعتبار بعضها كفايه والحاصل منها انه مع تساوى البيئات يعنى عدم العلم بكذب احدهما كما تقدم بيانه يقرع بينهما و ذلك في صوره عدم كون المال بيدهما او بيد احدهما و النصوص المتقدمه ظاهره في هذه الصوره لانها حاكيه عن واقعه خارجيه ولم يذكر فيها كون المال بيدهما او بيد احدهما , و على فرض اطلاق بعضها فتقيد بهذه الصوره.

و اما ما في معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام) «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجلين ادّعى بغله فأقام أحدهما على صاحبه شاهدين، و الآخر خمسه، فقضى لصاحب الشهود الخمسه خمسه أسهم، و لصاحب الشاهدين سهمين»(٢) فلم يعمل به احد .

و بالترجيح بالقرعه عمل العماني فقال: «و لو أنّ رجلين تداعيا شيئا و أقام كلّ واحد منهما شاهدين عدلين أنّه له، أقرع الحاكم بينهما فأيتهما خرج اسمه حلف بالله لقد شهد شهوده بالحقّ ثم أعطاه دعواه: و تواترت الأخبار عنهم عليهم

ص: ٣٢٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٣٥ ح ٨

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٣٣ ح ٢٣

السِّيَلام أنه اختصم رجلان إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي أَمْرٍ فَجَاءَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِشَهُودٍ عَدُولٍ عَلَى عَدِّهِ وَاحِدَهُ فَأَسْهَمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بَيْنَهُمَا فَأَعْطَاهُ لِلَّذِي خَرَجَ اسْمَهُ، وَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنَّكَ تَقْضِي بَيْنَهُمَا»(١).

وَقَالَ الْخُلَافَ بِأَنَّهُ إِذَا تَعَارَضَتِ الْبَيْتَانِ بِحَيْثُ لَا تَرْجِيحُ لِأَحَدِهِمَا عَلَى الْأُخْرَى أَقْرَعُ بَيْنَهُمَا، فَمَنْ خَرَجَ اسْمَهُ حَلْفٌ وَاعْطَى الْحَقُّ، وَقَالَ: «وَهَذَا هُوَ الْمَعْمُولُ عَلَيْهِ عِنْدَ أَصْحَابِنَا»(٢).

وَبِذَلِكَ يَظْهَرُ ضَعْفُ مَا قَالَهُ الْمُصَنِّفُ مِنَ الْعَمَلِ عَلَى الْإِعْدَالِ ثُمَّ الْإِكْثَرُ فَلَا دَلِيلَ لِهَمَا وَلَا دَلِيلَ عَلَى مَا قَالَهُ مِنَ التَّرْتِيبِ بَيْنَهُمَا أَيْضًا.

(و لو تشبث أحدهما)

أى تعلق بها بأن كان ذا يد عليها .

(فاليمين عليه و لا يكفى بيئته عنها)

أى عن اليمين بل لا اثر لبيئته كما تقدم الكلام فى ذلك .

(و لو أقاما بينه ففى الحكم لأيهما خلاف)

ص: ٣٢٩

١- حياه ابن أبى عقيل و فقهه؛ ص: ٥٠٢؛ كتاب القضاء و الشهادات .

٢- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٨، ص: ٣٨٥؛ مسأله ٧ .

و الصحيح انه لا اثر لبينه المنكر كما تقدم تحقيقه و ان اختلف في ذلك الاصحاب فراجع مختلف العلامه (ره) (١).

لو تشبثا و ادعى أحدهما الجميع و الآخر النصف مشاعا

(و لو تشبثا و ادعى أحدهما الجميع و الآخر النصف مشاعا و لا بينه اقتسماها بعد يمين مدعى النصف للآخر)

ظاهر كلامه ان العين المتنازع فيه تقسم نصفين بمقتضى حلفهما و لا وجه له فان الثانى لم يدع كل العين و انما الخلاف بينهما فى النصف و عليه فيقتسمان النصف لا الكل ، و يؤيده مرسل محمد بن أبى حمزه عن الصادق (عليه السلام) «فى رجلين كان بينهما درهمان، فقال أحدهما: الدرهمان لى، و قال الآخر: هما بينى و بينك، فقال (عليه السلام): قد أقر أن أحد الدرهمين ليس له فيه شىء و أنه لصاحبه، و أمّا الآخر فيبينهما» (٢).

ص: ٣٣٠

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٨، ص: ٣٨٥؛ مسأله ٧: قال الشيخ فى (النهايه): و من شهد عنده شاهدان عدلان على أن حقا ما لزيد، و جاء آخران فشهدا أن ذلك الحق لعمر، ؛ ج ٨، ص: ٣٨٣ و مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٨، ص: ٤٦٤؛ مسأله ٦٦: قال الشيخ فى (المبسوط): إذا ادعى دارا فى يد غيرهما، و أقام كل واحد منهما بينه أنها له، تركت فى يد الذى هى فى يده، ؛ ج ٨، ص: ٤٦٤.

٢- التّهديب (فى ١٦ من زيادات قضاياه)

كما وان ظاهر كلامه ان مدعى النصف يحلف لا كل منهما والحال ان كلاً منهما مدع ومنكر فعليهما الحلف .

هذا و ذهب الإسكافي إلى التقسيم أثلاثاً مع البيّنه، و عدمها فقال: «و لو ادّعى إنسان نصف سلعه و ادّعى آخر جميعها و هي في أيديهما جميعاً قسمت على ثلاثه أسهم، لمدّعى الجميع سهماً و لمدّعى عن النّصف سهم، و كذلك لو أقاما البيّنه على دعواهما، و ادّعى واحد جميعها و آخر ثلثها و آخر نصفها و حلفوا من غير بيّنه لأحد منهم، كان لصاحب الجميع ستة أسهم من ثلاثه عشر سهماً و لمدّعى الثلثين أربعة أسهم منها، و لمدّعى النصف ثلاثه منها، سواء كان الشّيء في أيديهم أو غير أيديهم، و كذلك أيضاً لو أقاموا البيّات و تحالفوا و لم يكن في بيّنه أحدهم زياده في الشهاده توجب الحكم»(١).

و قال في المبسوط: «إذا كانت دار في يد رجل لا يدّعيها لنفسه فتنازع فيها نفسان، فقال أحدهما: كلّها لي، و قال الآخر نصفها لي و أقام كلّ واحد بيّنه خلص لمدّعى الجميع نصفها لأنّ له به بيّنه و لا يدّعيه أحد، و تعارضت البيّتان في النصف الآخر فعندنا أنّه يقرع فمن أخرجت قرعته قدّمناه مع اليمين. و من قال يقسم قسم النصف بينهما فلمدّعى الكلّ ثلاثه أرباعها و لمدّعى النصف ربعها»(٢).

ص: ٣٣١

١- مجموعه فتاوى ابن الجنيّد؛ ص: ٣٢١؛ مسأله ٥؛ ص: ٣٢١

٢- المبسوط باب الدّعاوى من كتاب القضاء .

(و لو أقاما بينه فهى للخارج على القول بترجيح بينته و هو مدعى الكلّ)

كما هو الحق و قد تقدم تحقيقه .

(و على) القول (الأخر) من حجه كلا البيتين (يقسم بينهما) لكن تقدم بطلان هذا القول .

(و لو كانت فى يد ثالث و صدّق أحدهما صار صاحب اليد)

بمقتضى اقرار العقلاء على انفسهم جائز فيكون المال للمقر له بالحجه الشرعيه و يكون الاخر مدعى عليه .

(و للآخر إحلافهما)

اما احلاف المدعى عليه فواضح و اما احلاف الثالث فلانه وان لم يكن مدعى للمال لكنه مدعى عليه ايضا لكون المال فى يده .

حكم ما لو كان تاريخ احدى البيتين أقدم

(و لو كان تاريخ احدى البيتين أقدم قدمت)

واستدل للاخذ بالأقدم تأريخاً بالاستصحاب و فيه: إنّ مورد الاستصحاب عدم نقض اليقين بالشكّ لا ييقين مثله فاليقين الحاصل من البيئه الشاهده بعدم الملك

مناقض باليقين الحاصل من الشاهده بالحدث، فإن قيل: إنَّ اليقين لا يحصل من الثانيه، قلت: فلا يحصل من الأولى و إنما البيئه فى حكم اليقين.

وقد يستدل له بخبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و كان إذا اختصم الخصمان فى جاريه فزعم أحدهما أنه اشتراها، و زعم الآخر أنه أنتجها، فكانا إذا أقاما البيئه جميعا قضى بها للمذى أنتجت عنده»^(١) و فى سنده على بن مطر وهو لم يوثق ، و دلالتة باعتبار ان الانتاج اقدم من الشراء فيدل على حجيه البيئه التى متعلقها اقدم .

وفيه: اولاً: أنه لا تضادّ بين أن يكون انتج شخص غلاماً أو جاريه عنده ثم يبيعه من آخر و يبيعه الآخر من هذا فلا تضادّ وعليه فلو ثبتت الاقدم تاريخاً ثبت ما بعده ايضاً .

ثانياً: على فرض دلالتة فانه معارض بما تقدم من الاخذ بالقرعه عند تعارض البيئات والنسبه بينهما بالعموم والخصوص من وجه فيتعارضان ويتقدم الثانى على الاول لانه هو المشهور وعلى فرض التساوى فيتسايطان معا ولا يثبت شىء منهما .

و أمّا خبر عبد الوهياب بن عبد الحميد الثقفى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل ادعى على امرأه أنه تزوّجها بولّى و شهود، و أنكرت المرأه ذلك فأقامت أخت هذه المرأه على هذا الرجل البيئه أنه تزوّجها بولّى و شهود و لم توقّتا وقتاً، أنّ

ص: ٣٣٣

البينه بينه الزوج و لا تقبل بينه المرأه لأنّ الزوج قد استحقّ بضع هذه المرأه و تريد أختها فساد النكاح فلا تصدق و لا تقبل بينتها إلما بوقت قبل وقتها أو دخول بها»(١) فضيف سندا , وروى الكافي مثله عن الزهري، عن السجّاد (عليه السلام) و هو ضعيف سندا ايضا .

و بذلك يظهر ضعف ما قيل: من انه إذا تعارضت بينتان إحداهما موافقه للصحه و الأخرى مخالفه لها تكون الموافقه للصحه مقدّمه استنادا الى هذا الخبر مضافا الى ما تقدم من انه معارض بما تقدم من الاخذ بالقرعه عند تعارض البيّنات و النسبه بينهما بالعموم و الخصوص من وجه فيتعارضان و يتقدم الثانى على الاول لانه هو المشهور و على فرض التساوى فيتساقتان معا و لا يثبت شىء منهما .

ثم أنّه قيل: انه إذا تعارضت بينتان إحداهما موافقه للأصل و الأخرى مخالفه تكون الموافقه مقدّمه استنادا الى صحيح حمران بن أعين «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن جاريه لم تدرك بنت سبع سنين مع رجل و امرأه ادعى الرجل أنّها مملوكه له و ادعت المرأه أنّها ابنتها فقال: قد قضى فى هذا علىّ (عليه السلام)، قلت: و ما قضى فى هذا؟ قال: كان يقول: الناس كلّهم أحرار إلّا من أقرّ على نفسه بالرقّ و هو مدرك، و من أقام بينه على من ادعى من عبد أو أمه فإنّه يدفع إليه يكون له رقًا، قلت: فما ترى أنت؟ قال: أرى أن أسأل الذى ادعى أنّها مملوكه له بينه على ما ادعى فإن أحضر شهودا يشهدون أنّها مملوكه له لا يعلمونه باع و لا وهب، دفعت الجاريه

ص: ٣٣٤

إليه حتى تقيم المرأة من يشهد لها أن الجارية ابنتها حرّه مثلها فلتدفع إليها و تخرج من يد الرجل، قلت: فإن لم يقيم الرجل شهودا أنّها مملوكة له؟ قال: تخرج من يده فإن أقامت المرأة البيّنه على أنّها ابنتها دفعت إليها، وإن لم يقيم الرجل البيّنه على ما ادّعاها و لم تقيم المرأة البيّنه على ما ادّعت، خلّى سبيل الجارية تذهب حيث شاءت»(١) و تقريب الدلاله هو حيث إنّ الأصل في الناس الحرّيه فلو أقام واحد بيّنه على رقيّه شخص و آخر على حرّيته، يكون بيّنه الثاني مقدّمه.

اقول: صحيح ان الاصل في الناس هو الحرية بمقتضى مفاد هذا الصحيح لكن هذا الصحيح لا دلالة فيه على تقدم البيّنه الموافقه للاصل على المخالفه له بل غايه ما يدل عليه ان البيّنه القاضيه بالحرية لها حق التقدم والّا جاء فيه ما تقدم من انه معارض بما تقدم من الاخذ بالقرعه عند تعارض البيّنات و النسبه بينهما بالعموم والخصوص من وجه فيتعارضان ويتقدم الثاني على الاول لانه هو المشهور وعلى فرض التساوى فيتساقتان معا ولا يثبت شيء منهما .

حصيله البحث:

بأن يكون كلّ منهما مدّعيًا و منكرًا فلو تداعيا ما فى أيديهما حلفا و اقتسماه و كذا إن أقاما بيّنه، و يقضى لكّل منهما بما فى يد صاحبه، و لو خرجا بان كانت العين المتنازع فيها فى يد ثالث فهى لذى البيّنه، و لو أقاماها أقرع الحاكم بينهما

ص: ٣٣٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٧، ص: ٤٢٠؛ باب آخر منه .

فأيهما خرج اسمه حلف بالله لقد شهد شهوده بالحقّ ثم أعطاه دعواه، و لو تشبّث أحدهما بأن كان ذا يد عليها فاليمين عليه و لا يكفى بينته عن اليمين بل لا اثر لبينته، و لو أقاما بينه فلا اثر لبينه المنكر، و لو تشبّثا و ادّعى أحدهما الجميع و الآخر النصف و لا بينه فيقتسمان النصف لا الكل بعد يمين مدّعى النصف و يمين الاخر لان كلا منهما مدع و منكر، و لو أقاما بينه فهي للخارج على ما تقدم و هو مدّعى الكل، و لو كانت في يد ثالث و صدّق أحدهما صار صاحب اليد و للآخر إحلافهما، و لو كان تاريخ إحدى البيئتين اقدم أقرع الحاكم بينهما فأيهما خرج اسمه حلف بالله لقد شهد شهوده بالحقّ ثم أعطاه دعواه قدّمت.

(القول فى القسمة)

اشاره

(و هي تميز أحد النصيبين عن الآخر)

و بعبارة أخرى هي معاوضته حقه من أجزاء سهم شريكه بحق شريكه من أجزاء سهمه.

(و ليست بيبعا و ان كان فيها رد)

اما انها ليست بيبعا بل هي عقد مستقل لأنها معامله يراد بها تعيين الحصص مع الرد او بدونه و هي بهذا المعنى لا ترجع الى البيع و لا إلى غيره من المعاملات و عليه فحكمها حكم العقود من احتياجها الى الايجاب والقبول لفظا او ما يقوم مقامه .

ص: ٣٣٦

كما و اما انها عقد لازم وذلك لان ذلك هو مقتضى الاصل فى كل معامله استنادا الى قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) الدال على لزوم الوفاء بكل عقد، و لازم ذلك عدم صحه الفسخ من دون تراض ولذا لا يحق فسخها الا مع التراضى.

ثم ان القسمة تصح حاله الضرر مع التراضى وذلك للسيره و قاعده السلطنه.

و يجبر الشريك لو التمس شريكه

(و يجبر الشريك لو التمس شريكه و لا ضرر)

و اما جواز الاجبار أما جبر الشريك على القسمة لأنّ النَّاسَ مسلّطون على أموالهم و أنفسهم، قيل: و لا يمكن التمسك لإثباته بقاعده السلطنه لكونها معارضه بالمثل فى حق الطرف الثانى، بل ذلك للسيره المتقدمه المنعقده على جواز الاجبار أيضا. قلت: امتناع الثانى من الاستجابه للاول ليس من مصاديق السلطنه على ماله بل من مصاديق الظلم لغيره .

و أما عدم جواز الاجبار مع وجود الضّرر فلقاعدته لا ضرر و لا ضرار. ولانه هو القدر المتيقن من السيره.

(و لو تضمّنت ردا لم يجبر الممتنع)

ص: ٣٣٧

لأنّ ما يردّ شيء خارج وليس بعين موجود يكون ملكهما حتى يكون لأحدهما إجبار الآخر على أحد الأمرين .

(و كذا لو كان فيها ضرر كالجواهر و العضائد الضيقه و السيف فلو طلب أحدهما المهاياه و هى قسمه المنفعه بالأجزاء أو الزمان جاز و لم تجب)

عند المصنف لاجل الضرر , و قيل: لا يبعد وجوبها لعدم الضرر على أحدهما فيها بل فى الضرر فى عدمها. قلت: اذن الامر يدور مدار الضرر فان كان فلا تجب و الا وجبت .

هذا و فى الصحاح عضاداتا الباب خشبته من جانيه، و فى القاموس «و العضد و العصيد: الطريقه من النخل»^(١).

و فيه «المهاتاه: مفاعله من هات، أى إعطاء، و ما أنا بمهاتيک أى بمعطيك». و فى الجمهره «و يقال: هات كذا و كذا فيقول الآخر: ما اهاتيک أى ما أعطيك»^(٢). قلت: فهو المهاتاه بالتاء المشناه من فوق، لا- المهاياه بالمشناه من تحت، و جعله من هايا بمعنى الموافقه فى غير محلّه قال فى النجعه: و لم أر فى كتب اللغه من ذكر هايا^(٣).

ص: ٣٣٨

١- تاج العروس من جواهر القاموس؛ ج ٥، ص: ١١٠؛ عضد .

٢- شمس العلوم و دواء كلام العرب من الكلوم؛ ج-١٠، ص: ٦٨٦٦؛ المهاتاه .

٣- النجعه ج٨؛ القول فى القسمه .

ثم ان غير القابل للقسمه حتى مع الرد- كما فى العبد المشترك مثلا- يباع و يقسم ثمنه او ما شاكل ذلك و ذلك لقضاء السيره بذلك .

و إذا عدلت السهام و اتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم

(و إذا عدلت السهام و اتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم و الا أقرع)

لأدّن القرعه لكل أمر مجهول، ففي صحيحهمحمد بن حكيم: «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن شىء فقال لى: كل مجهول ففيه القرعه. قلت: ان القرعه تخطئ و تصيب. قال: كل ما حكم الله به فليس بمخطئ»^(١)

و لو ظهر غلط فى القسمه بطلت

(و لو ظهر غلط فى القسمه بطلت)

بأن يكون بعض السهام مساحته أقلّ أو أكثر ممّا عدّله لان ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع .

(و لو ادعاه أحدهما و لا بينه حلف الأخر فإن حلف تمت و ان نكل حلف المدعى و نقضت)

ص: ٣٣٩

١- وسائل الشيعة ١٨: ١٨٩ الباب ١٣ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١١

كما هو الامر فى باقى الدّعاوى، و لكن قال ابن الجنيّد: «و لو وقعت القسمة و تفارق الشركاء بالوفاء، أو قامت به بيّنه عند الحاكم و أنفذ الحاكم القسمة، و ادّعى أحد الشركاء غلطا، لم ينقض القسمة حتى يقيم المدّعى البيّنه بالغلط»(١). كما و ان المبسوط ذكر الحلف إذا كان القاسم من طرف الحاكم(٢).

اقول: و قد عرفت أنّ الإطلاق مقتضى القواعد.

حكم ما لو ظهر استحقاق بعض معيّن بالسويّه

(و لو ظهر استحقاق بعض معيّن بالسويّه فلا نقض)

لأنه لا- ينقض ما اتفقوا عليه من القسمة و كان مثل أن كان قسمتهم على شىء بدونه بل هو خارج موضوعا عن القسمة و ان ادخلوه غفله .

(و الّا يكن) بالسويّه (نقضت) لأنّ ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع .

(و كذا لو كان مشاعا)

ص: ٣٤٠

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٤٥٣

٢- قال الشيخ فى (المبسوط): إذا ادّعى أحد المتقاسمين أنّه غلط عليه فى القسمة و اعطى دون حقه، فإن كانت قسمة إجبار- و هو أن يكون الحاكم نصب قاسما يقسم بينهما- لم تقبل دعواه، لأنّ القاسم أمين. مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص:

٤٥٣

ينقض لأنه قسمه بدون حضور أحد الشركاء فيحتاج إلى تجديد القسمه.

حصيله البحث:

و هي تمييز أحد النصيبين عن الآخر و بعبارة أخرى هي معاوضته حقه من أجزاء سهم شريكه بحق شريكه من أجزاء سهمه، و ليست بيعاً و إن كان فيها ردُّ، و هي من العقود اللازمة، و يجبر الشريك لو التمس شريكه و لا ضرر و لا ردُّ، و لو تضمنت ردًّا لم يجبر، و كذا لو كان فيها ضررٌ كالجواهر و العضائد الضئيلة و السيف فلو طلب المهاياه جاز و لم يجب، و اما غير القابل للقسمه حتى مع الرد- كما في العبد المشترك مثلاً- فبيع و يقسم ثمنه او ما شاكل ذلك، و إذا عدلت السهام و اتفقا على اختصاص كل واحدٍ بسهمٍ لزم و إلا أقرع، و لو ظهر غلطٌ بطلت، و لو ادعاه أحدهما و لا بينه حلف الآخر فإن حلف تمت و إن نكل حلف المدعى و نقضت، و لو ظهر استحقاق بعض معينٍ بالسويّه فلا نقض و إلا نقضت، و كذا لو كان مشاعاً ينقض لأنه قسمه بدون حضور أحد الشركاء فيحتاج إلى تجديد القسمه.

(كتاب الشهادات)

اشاره

(و فصوله أربعه)

ص: ٣٤١

(الأول: الشاهد و شرطه البلوغ)

اقول: اما الصبى غير المميز فلا يمكن تحقق الشهادة منه.

و اما المميز فقد يقال بشمول بعض الاطلاقات لشهادته، كقوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ (١) و قوله تعالى ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَأَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ﴾ (٢).

و فيه: انه يكفى الشك فى شمول الخطابات له بعد عدم كونه مكلفا و انصرفها عنه مضافا الى كون الخطابات المذكوره فى مقام بيان الحث على الشهادة و طلبها لا- أكثر , و على تقدير تماميه الاطلاق المذكور لا بدّ من تقييده بصحيحه محمد بن حمران: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن شهادة الصبى فقال: لا، الا فى القتل يؤخذ بأول كلامه و لا يؤخذ بالثانى» (٣) و غيرها.

و قد تعارض الصحيحه المذكوره و غيرها اما بموثقه طلحه بن زيد عن الامام الصادق عن ابيه عن آباءه عن على عليهم السلام: «شهادة الصبيان جائزه بينهم ما

ص: ٣٤٢

١- النساء: ٦

٢- النساء: ١٥

٣- وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٢ الباب ٢٢ من أبواب الشهادات الحديث ٢

لم يتفرقوا او يرجعوا الى اهلهم»(١)، أو بموثقه عبيد بن زراره: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن شهاده الصبي و المملوك، فقال: على قدرها يوم اشهد تجوز في الامر الدون و لا تجوز في الامر الكبير»(٢).

و يمكن الجواب عن الاولى بانها و ان كانت تامه سندا لان طلحه و ان لم يوثق لكن تعبير الشيخ عن كتابه بانه معتمد(٣) يسهل الامر في رواياته ألا انها خاصه بشهاده الاطفال بعضهم على بعض و ليس على البالغين .

و عن الثانيه بهجرانها لدى الاصحاب و عدم قائل بمضمونها، و ذلك يوجب سقوطها عن الحجيه.

ثم انه مما يؤكد عدم حجيه شهاده غير البالغ قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ أَمْرًا تَانِ﴾(٤) فان اعتبار بلوغ الشاهد في باب الدين يدل على اعتباره في غيره اما بالاولويه او بتنقيح المناط و الغاء الخصوصيه.

(إلا في الجراح)

ص: ٣٤٣

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٥٣ الباب ٢٢ من أبواب الشهادات الحديث ٦

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٥٣ الباب ٢٢ من أبواب الشهادات الحديث ٥

٣- فهرست الشيخ الطوسي: ٨٦ الرقم ٣٦٢

٤- البقره: ٢٨٢

اقول: التعبير بالجراح للمفيد (١) و المرتضى (٢) و الديلمى (٣) و ظاهرهم سوى القتل و به صرح الحلبي (٤)، و لا دليل عليه عدا ما فى الخلاف: «روى ابن أبى مليكه، عن ابن عباس أنه قال: لا تقبل شهادة الصبيان فى الجراح، فخالفه ابن الزبير فذهب الناس إلى قول ابن الزبير فثبت أنهم أجمعوا على قوله و تركوا قول ابن عباس» (٥) و هو كما ترى .

ص: ٣٤٤

- ١- و تقبل شهادة الصبيان فى الشجاج و الجراح إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به و يعرفونه و يؤخذ بأول كلامهم و لا يؤخذ بآخره. المقنعه (للشيخ المفيد)، ص: ٧٢٨
- ٢- و مما يظن انفراد الإماميه به و لها فيه موافق: القول بقبول شهادة الصبيان فى الشجاج و الجراح إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به و يؤخذ بأول كلامهم و لا يؤخذ بآخره. الانتصار فى انفرادات الإماميه، ص: ٥٠٦
- ٣- و ما تقبل فيه شهادة الصبيان: فالشجاج و الجراح إذا ميزوا ما شهدوا به، و يؤخذ بأول كلامهم. المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ٢٣٣؛ ذكر: أحكام البيئات ؛ ص: ٢٣٢
- ٤- و تقبل شهادة الصبيان فيما يجرى بينهم بعض على بعض فيما دون القتل و يؤخذ بأول كلامهم قبل أن يتفرقوا دون ما عدا ذلك. الكافى فى الفقه؛ ص: ٤٣٦؛ التكليف الأول من الشهادات العلم بما معه تقبل ؛ ص: ٤٣٥
- ٥- الام ٧: ٨٨، و مختصر المزنى: ٣٠٥، و المحلى ٩: ٤٢٠، و حليه العلماء ٨: ٢٤٧، و السنن الكبرى ١٠: ١٦٢، و المجموع ٢٠: ٢٥١، و البحر الزخار ٦: ٢١، و الحاوى الكبير ١٧: ٥٩. الخلاف، ج ٦، ص: ٢٧٢

و عبّر الشيخ بقبول شهادتهم في القصاص (١) و تبعه القاضي (٢) و ابن حمزه (٣) و الحلبي (٤) لكن الوارد في صحيحي جميل و ابن حمران هو قبولها في القتل و هو أعمّ من القصاص و الدية، ففي صحيح محمد بن حمران: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن شهادة الصبي فقال: لا، الا في القتل يؤخذ بأول كلامه و لا يؤخذ بالثاني» (٥).

ص: ٣٤٥

١- و يجوز شهادة الصبيان إذا بلغوا عشر سنين فصاعدا الى أن يبلغوا في الشجاج و القصاص. و يؤخذ بأول كلامهم و لا يؤخذ بآخره. و لا تقبل شهادتهم فيما عدا ذلك من الديون و الحقوق و الحدود. و إذا أشهد الصبي على حقّ، ثمّ بلغ، و ذكر ذلك، جاز له أن يشهد بذلك، و قبلت شهادته، إذا كان من أهلها. النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، ص: ٣٣٢

٢- فاما شهادة الصبيان، فهي ضربان جائز و غير جائز فالجائز: شهادة كل صبي بلغ عشر سنين الى ان يبلغ، في الشجاج و القصاص، و يؤخذ بأول كلامهم في ذلك و لا- يؤخذ بآخره، و يفرق بينهم في الشهادة، فإن اختلفوا لم يحكم بشي ء من أقوالهم. و من شهد منهم في حال الصبا و بلغ ثم ادى شهادته تلك، بعد البلوغ و كان على ظاهر العدالة قبلت شهادته. و اما التي ليست بجائزة: فهي شهادتهم في كل ما عدا ما ذكرناه، فإنه لا يجوز قبولها في شي ء منه على حال. المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ٥٥٩؛ «كتاب الشهادة»؛ ج ٢، ص: ٥٥٥

٣- و الصبي إن كان مراهقا و هو إذا بلغ عشر سنين فصاعدا تقبل شهادته في القصاص و الشجاج لا غير و يؤخذ بأول كلامه و إن كان غير مراهق لم تقبل شهادته بحال فإن تحملها صبيبا و بلغ و ذكر تقبل إذا كان أهلا لها. الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص: ٢٣١ .

٤- النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .

٥- وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٢ الباب ٢٢ من أبواب الشهادات الحديث ٢

و فى صحيح جميل: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): يجوز شهادة الصبيان؟ قال: نعم فى القتل يؤخذ بأول كلامه و لا يؤخذ بالثانى منه»(١).

فالمتيقن قبول شهادتهم فى قولهم الأول فى القتل فقط .

و قد يقال بقبول شهادة الصبى فى الجرح أيضا بالأولويه، بل خصّ المحقق فى الشرائع قبول شهادة الصبى بذلك(٢).

وفيه: انها ممنوعه لاحتمال وجود خصوصيه فى نظر الشارع، و هى المحافظه على الدماء.

هذا و لا يتعدى الى شهادة الصبيه و ذلك لان مثل صحيحه محمد بن حمران المتقدمه جاءت لاستثناء شرطيه البلوغ لا شرطيه الذكوره و عليه فلا دليل على استثنائها .

(بشرط بلوغ العشر و ان يجتمعوا على مباح و ألاً يتفرقوا)

أما بلوغ العشر فذكره الشيخ(٣) و تبعه القاضى(٤) و ابن حمزه(٥) و الحلّى، و أمّا المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبيّ و ابن زهره فلم يذكروه، قال الأول: «و تقبل

ص: ٣٤٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٩ ح ٢

٢- شرائع الإسلام ٤: ٩١٠، انتشارات استقلال

٣- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٣٣١؛ باب شهادة العبيد و الإمام و المكاتبين و..

٤- المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ٥٥٩؛ «كتاب الشهاده» .

٥- الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص: ٢٣١؛ و حكم الزوجين على ذلك و الصبى إن كان مراهما .

شهادة الصبيان في الشجاج و الجراح إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به و يفترقونه» و لعلَّ الشيخ استند إلى خبر أبي أيوب الخزاز: «سألت إسماعيل بن جعفر متى تجوز شهادة الغلام؟ فقال: إذا بلغ عشر سنين، قلت: و يجوز أمره، فقال: إنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله دخل بعائشه و هي بنت عشر سنين، و ليس يدخل بالجارية حتَّى تكون امرأه فإذا كان للغلام عشر سنين جاز أمره و جازت شهادته»(١).

و فيه: أولاً: فلان المدعى شهادته في الجراح و هو دال على قبول شهادته مطلقاً كالكبير ولم يقل به احد .

ثانياً: فإنَّ إسماعيل بن جعفر ليس قوله بحجّه.

ثالثاً: فلأنه استند فيه إلى كون بنت عشر سنين لمرأه و معناه أنَّ ابن عشر أيضا مرء، و لم يقل به أحد، و في طريقه العبيدى و لعله لمثله استثنى ابن الوليد ما تفرّد به العبيدى .

و أمّا اشتراط عدم تفرقهم فبالاستناد الى موثقه طلحه المتقدمه عن الصّيادق (عليه السلام)، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام «شهادة الصبيان جائزه بينهم ما لم يتفرّقوا أو

ص: ٣٤٧

١- الكافي ح ١٦٦ شهادة صبيانه، و التهذيب ح ٤٩ ب ٥ من قضاياه باب البيّنات

يرجعوا إلى أهلهم»^(١) لكنه اخص من المدعى و لكنك قد عرفت انه دالّ على جواز شهادتهم على مثلهم لا- مطلقا كما هو المدعى فهو نظير ما فى معتبر السّيكونيّ، عن الصادق (عليه السلام): «رفع إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) ستّة غلمان كانوا فى الفرات فغرق واحد منهم فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنّهما غرّقا، و شهد اثنان على الثلاثة أنّهم غرّقوه، فقضى (عليه السلام) بالديّة أحماسا ثلاثة أحماس على اثنين و خمسين على الثلاثة»^(٢)

و أمّا اشتراط اجتماعهم على مباح، فليس له من دليل .

نعم انما يؤخذ بأول كلامهم وذلك للصحيحين المتقدمين.

العقل و الإسلام

(و العقل)

واعتباره واضح , نعم فى الادوارى لا محذور فى قبول شهادته حاله افاقته لإطلاق الادله.

ص: ٣٤٨

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٣ الباب ٢٢ من أبواب الشهادات الحديث ٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٨٤ ح ٦ و التهذيب فى ٣ من ١٠ من دياته، والفقيه فى ٤ من ٩ من دياته .

كما يشهد لذلك صحيح أبي عبيده، عن الصادق (عليه السلام) قال: «تجوز شهادة المسلمين على جميع أهل الملل، و لا تجوز شهادة أهل الذمة على المسلمين» (١) فإذا لم تجز شهادة أهل الذمة فلا تجوز شهادة غيرهم من الكفار بالاولويه .

(و لو كان المشهود عليه كافرا على الأصح)

خلافًا المبسوط حيث قبل شهادة أهل الذمة لمثلهم و عليهم (٢) و لابن الجنيّد حيث قبل شهادتهم على مثلهم و إن خالفهم في المله كاليهود على النصارى (٣).

ص: ٣٤٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٨ ح ١

٢- فقال: لا خلاف أن شهادة أهل الذمة لا تقبل على المسلم، إلا بما يتفرد به أصحابنا في الوصيه خاصه في حال السفر عند عدم المسلم، فأما قبول شهاده بعضهم على بعض، فقال قوم لا تقبل بحال لا على مسلم و لا على مشرك، اتفقت ملتهم أو اختلفت، و فيه خلاف، و يقوى في نفسى أنه لا يقبل بحال لأنهم كفار فساق، و من شرط الشاهد أن يكون عدلا. المبسوط في فقه الإماميه، ج ٨، ص: ١٨٨ النهايه في مجرد الفقه و الفتاوى، ص: ٣٣٤ باب شهاده من خالف الإسلام لا يجوز قبول شهاده من خالف الإسلام على المسلمين في حال الاختيار. و يجوز قبول شهادتهم في حال الضروره في الوصيه خاصه، و لا يجوز في غيرها من الأحكام. و يجوز شهاده المسلمين عليهم و لهم. و يجوز شهاده بعضهم على بعض و لهم، و كلّ أهل مله على أهل ملته خاصه و لهم. و لا تقبل شهاده أهل مله منهم لغير أهل ملتهم و لا عليهم، إلّا المسلمين خاصه حسب ما قدّمناه، فإنّه تقبل شهادتهم لهم و على غيرهم من أصناف الكفار. و تقبل لهم من أحكام المسلمين في الوصيه خاصه حسب ما قدّمناه. و الذمى إذا أشهد ثمّ أسلم، جاز قبول شهادته على المسلمين.

٣- مجموعه فتاوى ابن الجنيّد؛ ص: ٣٣١؛ مسأله ٦؛ ص: ٣٣١

و يشهد لقول الشيخ موثق سماعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن شهادة أهل الملة، فقال: لا تجوز إلّا على أهل ملّتهم-
الخير»(١).

و صحيح ضريس الكناسي: «سألت الباقر (عليه السلام) عن شهادة أهل الملل هل تجوز على رجل من غير أهل ملّتهم فقال: لا-
الخير»(٢) فدلّ الصحيح على أنّ قبول شهادته على أهل ملّته أمر مفروغ عنه.

نعم تقبل شهادته اضطراراً في غير أهل ملّته إمّا على المسلم ففي الوصيّه إذا لم يكن مسلم كما تضمّنه ذيل موثق سماعه «فإن لم
تجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصيّه لأنّه لا يصلح ذهاب حقّ أحد» و ذيل صحيح ضريس «فإن لم يوجد غيرهم جازت
شهادتهم في الوصيّه لأنّه لا يصلح ذهاب حقّ امرئ مسلم و لا تبطل وصيّته»(٣) المتقدّمين.

ص: ٣٥٠

١- الكافي (في ٢ من ١٩ من شهادته)

٢- الكافي (في ٧ من ١٩ من شهادته)

٣- الكافي (في ٧ من ١٩ من شهادته)

و اما على غير اهل ملتهم كما فى صحيح عبيد الله الحلبى؁ عنه (عليه السلام): «سألته هل تجوز شهاده أهل الذمه على غير أهل ملتهم؟ قال: نعم إن لم يوجد من أهل ملتهم جازت شهاده غيرهم؁ إنه لا يصلح ذهاب حق أحد»(١).

ثم لا- ينبغى أن يرتاب فى قبول شهاده الذمى و الحربى لأهل ملته و عليهم إذا كانوا ثقات عندهم لأن نظم أمور الناس بالبينات فلا بد من قبول بيناتهم فى ما بينهم و أهل الكتاب لو ترافعوا إلينا و اشترطنا كون شهودهم مسلمين لضاعت حقوقهم و إليه أشار الشيخ فى الخلاف و إنما الواجب الحكم بينهم بأحكام الإسلام التى حكم الله لا ببدعهم فكان بنو النضير إذا قتلوا من بنى قريظه يعطونهم نصف الدية و إذا قتل بنى قريظه منهم يأخذون ديه كامله؁ و يؤيده ما فى الدعائم «عن السجّاد (عليه السلام): أنّ عبد الملك كتب إليه يسأله عن شهاده أهل الذمه بعضهم لبعض؁ فكتب (عليه السلام) إليه حدّثنى أبى عن جدّى أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله أتاه اليهود برجل و امرأه قد زنيا فشهدوا عليهما بالزنا و الإحصان؁ فرجمهما؁ و قال: شهاده بعضهم على بعض جائزه إذا عدّلوا عندهم»(٢).

و أمّا قول الإسكافى بالقبول على غير أهل ملته أيضا فلم يظهر له مستند بل نقل الشيخ فى الخلاف من روايات العامه ما يدل على عدمه فقال: «روى ابن عثمان قال: سألت معاذ بن جبل؁ عن شهاده اليهودى على النصرانى فقال: سمعت النبىّ

ص: ٣٥١

١- الفقيه (فى ١٩ من ١٨ من قضاياها)

٢- دعائم الإسلام؛ ج ٢؁ ص: ٥١٤؛ ٢ فصل ذكر من يجوز شهادته و من لا يجوز شهادته .

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَقُولُ: لَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ أَهْلِ دِينِ عَلِيٍّ غَيْرِ أَهْلِ دِينِهِمْ إِلَّا الْمُسْلِمُونَ، فَإِنَّهُمْ عَدُولٌ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَعَلَى غَيْرِهِمْ» (١) و الروايه و ان كانت ضعيفه لكنها تصلح مؤيدا .

(إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ عِنْدَ عَدَمِ الْمُسْلِمِينَ)

كما ورد في الذكر الحكيم ففي صحيح حمزه بن حمران، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «سَأَلْتَهُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ {ذَوَا عَيْدٍ مِّنْكُمْ أَوْ أَوْخَرَانِ مِّنْ غَيْرِكُمْ} فَقَالَ: اللَّعْدَانِ مِنْكُمْ مُسْلِمَانِ، وَاللَّعْدَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ، قَالَ: فَإِنَّمَا ذَلِكَ إِذَا مَاتَ الرَّجُلُ الْمُسْلِمُ فِي أَرْضِ غَرْبِهِ فَطَلَبَ رَجُلَيْنِ مُسْلِمِينَ لِيَشْهَدَاهُمَا عَلَى وَصِيَّتِهِ، فَلَمْ يَجِدْ مُسْلِمِينَ فَلِيَشْهَدَ عَلَى وَصِيَّتِهِ رَجُلَيْنِ ذَمِّيَّيْنِ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَرْضِيَّيْنِ عِنْدَ أَصْحَابِهِمَا» (٢).

و يشهد له مضافا لما تقدم النصوص المستفيضة مثل صحيح ضريس الكناسي: سألت الباقر (عليه السلام) عن شهادة أهل الملل هل تجوز على رجل من غير أهل ملتهم، فقال: لا إلا أن لا يوجد في تلك الحال غيرهم، فإن لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية لأنه لا يصلح ذهاب حق امرئ مسلم ولا تبطل وصيته» (٣).

ص: ٣٥٢

١- الخلاف؛ ج ٦، ص: ٢٧٤؛ مسأله ٢٢ حكم شهادة أهل الذمه بعضهم على بعض .

٢- الكافي (في ٧ من ١٩ من شهاداته)

٣- الكافي (في ٧ من ١٩ من شهاداته)

و صحيح هشام بن الحكم عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في قول الله عَزَّ وَجَلَّ أَوْ آخِرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ (١) قَالَ إِذَا كَانَ الرَّجُلُ فِي أَرْضِ غُزْبِهِ لَا يُوجَدُ فِيهَا مُسْلِمٌ جازَتْ شَهَادَةُ مَنْ لَيْسَ بِمُسْلِمٍ عَلَى الْوَصِيَّةِ» (٢).

ثم ظاهر صحيح حمزه هشام وغيرهما كظاهر الآيه اشتراط السفر، و به قال الإسكافي (٣) و الحلبي (٤)، و أمّا ما فى صحيح ضريس وموثق سماعه المتقدمين من الاطلاق فمقيد بها.

هذا و أطلق العماني (٥)، و الشيخان (٦) و الديلمى (٧)، وفيه ما عرفت .

والايمان

(و الايمان) المراد به كونه من الإماميه.

ص: ٣٥٣

١- المائدة: ١٠٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٨ ح ٦

٣- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٥٢١

٤- الكافي فى الفقه: ٤٣٦.

٥- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٥٢١

٦- المقنعه: ٧٢٧، النهايه: ٣٣٤ و ٦١٢، الخلاف، كتاب الشهادات، المسأله ٢١، و فى المبسوط ٨: ١٨٧ قيده بالسفر.

٧- المراسم: ٢٣٣، و السرائر ٢: ١٣٩ و ٣: ٢٠٧، المهذب ٢: ٥٥٧.

و اما الايمان فلا اشكال فى اشتراطه اذا كان غير المؤمن معانداً لأنه فاسق، ففى صحيح محمد بن قيس: «كان امير المؤمنين (عليه السلام) يقول ... لا اقبل شهاده الفاسق الا على نفسه» (١).

و اما اذا كان مستضعفاً فالمشهور عدم قبول شهادته أيضاً حيث لم يفصلوا فى رفض شهاده غير المؤمن بين القسمين لكن نسب النجعه الى الشيخ فى النهايه الاكتفاء بالإسلام (٢) مستنداً بصحيح البزنطى، عن الرضا (عليه السلام) فى خبر فقلت: «فإن أشهد رجلين ناصبَيْن على الطلاق أيكون طلاقاً؟ فقال من ولد على الفطره أجزت شهادته بعد أن يعرف منه خير» (٣).

و فيه: عدم صحه النسبه (٤) و انه خلاف القرآن قال تعالى ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ و لا شك فى كون الخطاب مع المؤمنين فانهم مسلمون و مولودون على الفطره .

ص: ٣٥٤

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٧٨ الباب ٣٢ من أبواب الشهادات الحديث ٤

٢- النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٦٨ ح ٨

٤- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى، ص: ٣٢٧؛ باب تعديل الشهود و من تقبل شهادته و من لا تقبل العدل الذى يجوز قبول شهادته للمسلمين و عليهم، هو أن يكون ظاهره ظاهر الإيمان، [...] و لا يجوز شهاده من خالف الحق من أهل البدع و الاعتقادات الباطله، و إن كانوا على ظاهر الإسلام و الستر و العفاف.

و مثله فى الضعف خبر عبد الله بن المغيرة، عن الرضا (عليه السلام) «رجل طلق امرأته و اشهد ناصبين قال من ولد على الفطره و عرف بالصلاح فى نفسه جازت شهادته»(١) و يظهر منهما التقية .

و بذلك يظهر ضعف ما عن الشهيد الثانى قدس سره من احتمال قبول شهادته بل اختار ذلك لوجود المقتضى و فقدان المانع .

اما وجود المقتضى فلاطلاق مثل قوله (عليه السلام) فى صحيحه محمد بن مسلم: «لو كان الامر إلينا لأجزنا شهاده الرجل اذا علم منه خير مع يمين الخصم فى حقوق الناس»(٢).

و اما فقدان المانع فلان ما يتصور كونه مانعا ليس الا صدق عنوان الفاسق عليه، و هو مدفوع، باعتبار ان صدقه يختص بالمعاند، اى الذى يفعل المعصيه و هو يعلم انها معصيه دون من يرتكبها و هو يعتقد انها طاعه. ثم اضاف قائلا: «ان تحقق العداله لا يختص بالامامى بل تتحقق فى جميع اهل الملل مع قيامهم بمقتضاها بحسب اعتقادهم»(٣).

ص: ٣٥٥

١- الفقيه ج ٣- ٤٦- ٣٢٩٨

٢- وسائل الشيعة ١٨: ٢٩١ الباب ٤١ من أبواب الشهادات الحديث ٨

٣- مسالك الافهام ٢: ٤٠١

و فيه: ان غايه ما يدل عليه صحيح ابن مسلم كونه مطلقا و حينئذ فتقيده النصوص الداله على عدم العبره بشهاده الفاسق كما تقدم بعضها . و ألما لو كان دالا- على كفايه الصلاح بلا- حاجه الى شرط العدالة فهو حينئذ مما اعرض عنه الاصحاب ولا عبره به وبذلك يظهر الجواب عما افاده من عدم المانع فان من لا يعتقد العقيده الحقه فاما ان يكون مقصرا في تحصيلها فلا شك في فسقه واما ان لا يكون مقصرا بل قاصرا فهو مسلم معذور ولا يشمله عنوان الفاسق بعد امثاله ما قامت به عليه الحججه من التكليف .

و العدالة

(و العدالة)

فلا اشكال في اعتبارها في الشاهد في الجملة.

و قد قال تعالى في شاهدي الطلاق: {فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِّنكُمْ} (١) وقال في شاهدي الوصيه {شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ} (٢).

ص: ٣٥٦

١- الطلاق: ٢

٢- المائده: ١٠٦

و يمكن الاستدلال لشرطيتها بصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قال امير المؤمنين (عليه السلام): لا بأس بشهاده المملوك إذا كان عدلاً»^(١)، بناء على تنقيح المناط و الغاء خصوصيه المملوك.

و يمكن الاستدلال على شرطيه العدالة بما دل على مانعيه الفسق كما فى صحيح محمد بن قيس: «كان امير المؤمنين (عليه السلام) يقول... لا اقبل شهاده الفاسق الا على نفسه»^(٢) وذلك لان الفسق بمعنى الخروج عن الطاعه يعنى بمعنى فقدان العدالة .

(و نزول بالكبيره و الإصرار على الصغيره و بترك المروءه)

اقول: لا بد من تشخيص معنى العدالة حتى يعلم زوالها باى شىء والذى دلت عليه الروايات انها اداء الواجبات وعدم ارتكاب المحرمات بلا- فرق بين صغيرها وكبيرها مضافاً الى صحه الاعتقاد و اما تعريفها بالملكه فاوّل من قاله العلامة قيل تائراً بالاصطلاحات الفلسفيه وكيف كان فلا- دليل عليه وما يقال من ان مقتضى الصفه المشبهه يعنى «عادل» هو الثبوت المساوق للملكه فجوابه ان العدالة هي الاستقامه وهي اعم ممن واجد للملكه وغيره.

و كذلك اضافه ملازمه المروءه فى تعريفها^(٣) ايضاً بلا دليل و اول من ذكرها هو ابن الجنيد و الشيخ فى المبسوط و تبعه عليها ابن حمزه و ابن ادريس فقال:

ص: ٣٥٧

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٥٣ الباب ٢٣ من أبواب الشهادات الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٨ الباب ٣٢ من أبواب الشهادات الحديث ٤

٣- فقد ذكروا تعريف العدالة: بانها «ملكه» هيئه نفسانيه راسخه باعته على ملازمه التقوى التى هي القيام بالواجبات و ترك المنهيات الكبيره مطلقاً و الصغيره مع الاصرار عليها و ملازمه المروءه التى هي اتباع محاسن العادات و اجتناب مساويها و ما ينفرد عنه من المباحات و يؤذن بخسه النفس و دناءه الهمه. راجع الروضه البهيه فى شرح المعه الدمشقيه ج/١ ص ٢٥٢ .

«العدالة في اللغة ان يكون الانسان متعادلا الاحوال متساوياً و في الشريعة من كان عدلاً في دينه و عدلاً في مروءته عدلاً في احكامه - الى ان قال- و العدل في المروءه ان يكون مجتنباً للاُمور التي تسقط المروءه مثل الاكل في الطرقات و مد الرجل قدميه بين الناس و لبس الثياب المصبغه و ثياب النساء و ما اشبه ذلك»(١).

اقول: و العدل لغه هو القصد في الامور وهو خلاف الجور(٢), و هو المفهوم من الاخبار المتقدمه و أجمع حديث في تفسير العدالة شرعاً خبر ابن ابي يعفور «قلت لابي عبد الله (عليه السلام) بم تعرف عداله الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم و عليهم فقال (عليه السلام) ان تعرفوه بالستر و العفاف و كف البطن و الفرج و اليد و اللسان و يعرف بإجتنا الكبائر التي اوعد الله عليها النار - الى - و الدلاله على ذلك كله ان يكون ساتراً لجميع عيوبه»(٣) و لا يخفى ان ذكر اجتناب الكبائر انما هو لأهميتها

ص: ٣٥٨

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ٢١٧؛ لا يجوز للحاكم أن يقبل إلا شهاده العدول؛ و السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ ج ٢، ص: ١١٧؛ كتاب الشهادات .

٢- المصباح المنير ص ٣٩٦ - عدل- و اما ما ذكره ص ٣٩٧ من ان العدالة صفه توجب مراعاتها الاحتراز عما يخل بالمروءه عاده ظاهراً فالمره الواحده من صغائر الهفوات و تحريف الكلام لا تخل بالمروءه ظاهراً... فقد اخذه من الفقهاء وليس تعريفا لغوياً.

٣- الفقيه ج/ ٣ ص ٣٨ / ح ٣٢٨٠

و من باب ذكر الخاص بعد العام و هو الستر و العفاف و كف البطن و الفرج و اليد و اللسان فإنها شامله للصغائر والكبائر وايضاً لا يقتصر تعريفها على ترك المحرمات بالمعنى الاخص بل يشمل المحرمات بالمعنى الاعم يعنى ترك ترك الواجب فإن ترك الواجبات و عدم امتثالها ايضاً من الكبائر كما لا يخفى .

و اما ترك ما ينافى المروءه فإن كان محرماً فهو واجب و آلا فلا دليل على اعتباره فى مفهوم العدالة فالاكل لو كان محرماً فى الطرقات بأحد العناوين الثانويه فهو مخل بالعداله و آلا فلا و اما ما فى المرفوع عن هشام بن الحكم عن الكاظم (عليه السلام) فى خبر طويل منه «يا هشام لا دين لمن لا مروءه له و لا مروءه لمن لا عقله له..»^(١) فلا- دلالة فيه لما نحن فيه فهو جمله خبريه فى ان الذى لا- يحمل محاسن الاخلاق و العادات لا التزام له بالدين و ان الذى لا التزام له بأحكام العقل لا مروءه له و ليست فى مقام الجعل والانشاء فيما يعتبر و ما لا يعتبر كما هو واضح مضافاً الى معارضته لبعض النصوص الظاهره فى حصر القادح فى العدالة بارتكاب الذنوب والمعاصى ففى خبر علقمه (فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً و لم يشهد عليه بذلك شاهدان فهو من اهل العدالة و الستر..)^(٢).

و اما ما قد يستدل له بخبر ابن ابي يعفور من مطلوبيه ستر العيوب و ان عدم مراعاة المروه منافياً لستر العيوب فمدفوع بإنصراف الصحيح للعيوب الشرعيه لا غير.

ص: ٣٥٩

١- اصول الكافى ج/١ ص ١٥ ح ١٢/ الباب الاول كتاب العقل و الجهل .

٢- امالى الصدوق ص ٩١ ح ٣.

هذا وقد يستانس لشرطيہ المروءه بخبر أحمد بن عامر الطائي، عن الرضا (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «من عامل الناس فلم يظلمهم، وحدثهم فلم يكذبهم، ووعدهم فلم يخلفهم فهو ممن كملت مروءته، وظهرت عدالته، ووجبت أخوته، وحرمت غيبته»(١).

و فيه: ان الخبر جعل كمال المروءه مساويا للعداله اذن هي ليست شرطا مستقلا .

و مثله ايضا ما عن عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام): «ثلاث من كنّ فيه أوجب له أربعا على الناس من إذا حدثهم لم يكذبهم، وإذا وعدهم لم يخلفهم، وإذا خالطهم لم يظلمهم، ووجب أن يظهروا في الناس عدالته، و تظهر فيهم مروءته، و أن تحرم عليهم غيبته، و أن تجب عليهم أخوته»(٢).

و اما مرسله الكافي «عن الباقر (عليه السلام): لا تقبل شهاده سابق الحاج، إنه قتل راحلته و أفنى زاده و أتعب نفسه و استخفّ بصلاته- الخبر»(٣) فمضافا الى ضعف سنده محمول على فعله للحرام .

ثم ان فعل المعصيه سواء كان كبيراً أم صغيراً مخل بالعداله و تقسيم الذنوب الى صغائر و كبائر كما في الايه المباركه ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه تكفر عنكم

ص: ٣٦٠

١- الخصال باب الثلاثه

٢- الخصال باب الثلاثه

٣- الكافي (في ١٠ من ١٧ من شهاداته)

سيئاتكم وندخلكم مدخلاً كريماً{ (١) لا- علاقه له بالعداله كما هو مقتضى ظهور الاخبار المتقدمه مثل (عن الرجل يقارف الذنب ...) و كما هو مقتضى عطف اجتناب الكبائر على كف البطن و الفرج فى خبر ابى يعفور من عدم الفرق بينهما فى اعتبار عدمها فى العداله (٢) و بذلك يظهر انه لا ثمره للخلاف هنا فى كون المعاصى تنقسم الى صغيره و كبيره أم لا كما عن المفيد وابن البراج و الشيخ (٣) فى العده و الطبرسى فى المجمع و ابن ادريس (٤).

ص: ٣٤١

١- النساء ايه: ١٣

٢- أذا قام الدليل الخاص كما قد يتوهم من الاخبار الوارده فى صحه التوبه من الكبائر راجع الوسائل باب ٤٧ من ابواب جهاد النفس .

٣- فان ارتكب شيئاً من الكبائر، و هى الشرك و القتل و الزنا و اللواط و الغصب و السرقة و شرب الخمر و القذف و ما أشبه ذلك، فإذا فعل واحده من هذه الأشياء سقطت شهادته، فأما إن كان مجتنباً للكبائر مواقعاً للصغائر فإنه يعتبر الأغلب من حاله، فان كان الأغلب من حاله مجانبته للمعاصى، و كان يواقع ذلك نادراً قبلت شهادته، و إن كان الأغلب مواقعه للمعاصى و اجتنابه لذلك نادراً لم تقبل شهادته، و إنما اعتبرنا الأغلب فى الصغائر لأننا لو قلنا إنه لا تقبل شهادته من أوقع اليسير من الصغائر، أدى ذلك إلى أن لا يقبل شهاده أحد لأنه لا أحد ينفك من مواقعه بعض المعاصى. المبسوط فى فقه الإماميه، ج ٨، ص: ٢١٨

٤- قال محمد بن إدريس، رحمه الله: و هذا القول لم يذهب إليه رحمه الله، إلا فى هذا الكتاب، أعنى المبسوط، و لا ذهب إليه أحد من أصحابنا، لأنه لا صغائر عندنا فى المعاصى، إلا بالإضافة إلى غيرها، و ما خرج و استدلل به، من أنه يؤدى ذلك إلى أن لا تقبل شهاده أحد، لأنه لا أحد ينفك من مواقعه بعض المعاصى، فغير واضح، لأنه قادر على التوبه من ذلك الصغير فإذا تاب قبلت شهادته. السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى، ج ٢، ص: ١١٨.

و أمّا زوالها بالكبيره فهو القدر المتيقن منها كما و انها تزول بالإصرار على الصغيره لانه بالاصرار تارك للتوبه التي وجوبها فوري عقلا- ونقلا- وهو فسق وهو رافع للعدله ويؤيد ذلك قولهم عليهم السّلام: «لا- كبيره مع الاستغفار و لا- صغيره مع الإصرار»(١).

و بذلك يظهر ان فعل الصغيره موجب لزوالها ايضا .

و طهاره المولد

(و طهاره المولد)

كما دلت عليه صحيحه محمد بن مسلم: «قال ابو عبد الله (عليه السلام): لا تجوز شهاده ولد الزنا»(٢) و غيرها.

و يستثنى من ذلك الشىء اليسير لصحيحه عيسى بن عبد الله: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن شهاده ولد الزنا، فقال: لا تجوز الا فى الشىء اليسير اذا رأيت منه صلاحا»(٣).

ص: ٣٦٢

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٢، ص: ٢٨٨؛ باب الإصرار على الذنب .
 - ٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٦ الباب ٣١ من أبواب الشهادات الحديث ٣
 - ٣- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٦ الباب ٣١ من أبواب الشهادات الحديث ٥

و اما صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام): «سألته عن شهاده ولد الزنا، فقال: لا و لا عبد»^(١) الدال على عدم جواز شهاده العبد فغير معمول به في العبد.

و عدم التهمه

(و عدم التهمه)

في المصباح «اتهمته في قوله: شككت في صدقه، و الاسم التهمه كالرطب، و السكون لغه حكاها الفارابي، و أصل التاء «واو»^(٢).

كما في موثق سماعه: «سألته عما يرد من الشهود- إلى- و المتهم كل هؤلاء ترد شهاداتهم»^(٣).

و صحيح عبد الله بن علي الحلبي: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عما يرد من الشهود، فقال: الظنين و المتهم و الخصم- الخبير»^(٤) و غيره^(٥).

ص: ٣٦٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٤٥ ح ١٧

٢- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي؛ ج ٢، ص: ٦٧٤؛ وهم .

٣- وسائل الشيعة ١٨: ٢٧٨ الباب ٣٢ من أبواب الشهادات الحديث ٣

٤- الفقيه (في أول ١٨ من قضاياها)

٥- الكافي (في أول ١٧ من شهاداته)

(فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك بينهما)

كما في موثقه سماعه «سألته عما يرد من الشهود، قال: المريب، و الخصم و الشريك و دافع مغرم و الاجير و العبد و التابع و المتهم، كل هؤلاء ترد شهادتهم»^(١) فان المنصرف من شهادة الشريك المردوده هو شهادته لشريكه فيما هو مشترك بينهما.

وقد يستدل عليه بموثقه عبد الرحمن بن ابي عبد الله: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن ثلاثة شركاء شهد اثنان على [عن] واحد، قال: لا تجوز شهادتهما»^(٢).

و دلالتها واضحه - بعد حمل حرف الجر على اراده معنى اللام منه - الا انها معارضه بموثقته الاخرى: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن ثلاثة شركاء ادعى واحد و شهد الاثنان، قال: يجوز»^(٣).

ص: ٣٦٤

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٨ الباب ٣٢ من أبواب الشهادات الحديث ٣ و المريب هو كالفاسق أو جالب النفع أو الاعم منهما. و دافع مغرم هو من يدفع الغرامه بشهادته، كشهاده العاقله بجرح شهود الجنايه. و التابع هو من لا رأى له و يتبع غيره في جميع اموره. و قد يفسر بمن يخدم غيره او يأكل من طعامه.

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٢ الباب ٢٧ من أبواب الشهادات الحديث ١

٣- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٢ الباب ٢٧ من أبواب الشهادات الحديث ٤.

و وجه المعارضه: اما لأنهما روايه واحده لاستبعاد صدور النقلين المذكورين بعد كون القضية المسؤول عنها واحده و الراوى لها واحدا، و هو عبد الرحمن، بل الراوى عن الراوى واحد أيضا، و مع وحده الروايه و عدم تشخيص ما هو الصادر تسقط كلتاها عن الاعتبار.

اولان الصادر و ان كان متعددا واقعا الا انه لأجل التنافى لا يمكن الاخذ بشىء منهما.

و اما موثقه ابان التى رواها الشيخ الصدوق باسناده عن فضاله عن ابان: «سئل ابو عبد الله (عليه السلام) عن شريكين شهد احدهما لصاحبه، قال: تجوز شهادته الا فى شىء له فيه نصيب»^(١).

و هى و ان كانت تامه دلالة الا انه قيل: انها معارضه سندا بروايه الشيخ الطوسى لها باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضاله عن ابان عمن اخبره عن ابى عبد الله (عليه السلام) ^(٢)، فانه لاستبعاد سماع ابان الروايه من الامام (عليه السلام) مرتين: مره بلا واسطه و اخرى مع الواسطه تسقط عن الاعتبار لان وجود الواسطه المجهوله يبقى ثابتا و لا نافية له.

ص: ٣٤٥

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٧٢ الباب ٢٧ من أبواب الشهادات الحديث ٣ .

٢- كما اشار الى ذلك صاحب الوسائل فى ذيل الحديث السابق .

قلت: لا يضر هذا الاحتمال بعد كون الراوى ابان بن عثمان الذى هو من اصحاب الاجماع .

و اما صحيح محمّد بن الصيّلت: «سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن رفته كانوا فى طريق فقطع عليهم الطريق فأخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض، قال: لا يقبل شهادتهم إلّا بإقرار من اللصوص أو شهاده من غيرهم عليهم»^(١) و هو محمول على التهمه لأن الظاهر أنه يشهد لصاحبه حتّى يشهد صاحبه له و بذلك يصير محلّ التهمه.

(و لا الوصى فى متعلّق وصيّته)

اقول: لا ريب فى عدم قبول وصيّته بأن الميّت أوصى له بشىء .

و أمّا فى غيره فلا مانع من شهادته ففى الصحيح «أنّ الصّفار كتب إلى أبى محمّد (عليه السلام): هل تقبل شهاده الوصى للميّت بدين له على رجل مع شاهد آخر عدل فوقّع (عليه السلام): إذا شهد معه آخر عدل فعلى المدعى يمين، و كتب: أ يجوز للوصى أن يشهد لوارث الميّت صغيرا أو كبيرا بحقّ له على الميّت أو على غيره و هو القابض للوارث الصغير و ليس للكبير بقابض؟ فوقّع (عليه السلام) نعم ينبغى للوصى أن يشهد بالحقّ و لا يكتّم الشهاده، و كتب: أو تقبل شهاده الوصى للميّت مع شاهد آخر

ص: ٣٦٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٤ ح ٢

عدل؟ فوق (عليه السلام) نعم من بعد يمين^(١) يعنى يمين المدعى كما تقدم فى الادعاء على الميت .

(و لا الغرماء للمفلس)

لأتهامهم بازدياد سهمهم، و مرّ عدم قبول شهاده المتّهم.

(و السيد لعبده)

أيضا لأتهامه بولايته على ماله على فرض مالكيه العبد.

هذا و لم يذكر المصنف الأجير مع أنه ورد فى تقدم سماعه عدم قبول شهادته .

(و العاقله بجرح شهود الجنايه)

لأتهامهم أيضا بعدم توجه ديه عليهم وقد تقدم عدم قبول شهاده المتّهم و الظنين، و العاقله داخله فى الظنين أيضا كدخولها فى المتّهم.

هذا و لم يذكر المصنف بالخصوص السائل بكفه وانه لا تقبل شهادته كما فى صحيحه على بن جعفر عن اخيه ابى الحسن موسى عليهما السلام: «سألته عن

ص: ٣٦٧

١- الكافى (فى ٣ من ١٦ من شهاداته) و الفقيه (فى ٣٣ من قضاياه)

السائل الذى يسأل بكفه هل تقبل شهادته؟ فقال: كان ابى لا يقبل شهادته اذا سأل فى كفه»(١) و لا- يخفى دخوله فى الظنين والمتهم .

و المقصود ما اذا اتخذ ذلك حرفه دون ما لو تحقق مره أو مرتين لعارض، للانصراف عن مثل ذلك.

حصيله البحث:

الشروط المعتره فى الشهود: ١- البلوغ إلما فى القتل فيؤخذ باول كلام الصبيان و لا يؤخذ بالثانى منه و لا يشمل هذا الحكم الصبيه و لا يشترط فيهم أن يجتمعوا على مباح و لا أن لا يتفرقوا. ٢- و العقل، ٣- و الإسلام و لو كان المشهود عليه كافراً إلّا فى الوصيّه عند عدم المسلمين بشرط السفر، نعم تقبل شهاده أهل الذّمه لمّتهم و عليهم و على غير أهل ملّتهم إن لم يوجد من أهل ملّتهم , ٤- و الإيمان، ٥- و العداله ٦- و طهاره المولد إلّا فى الشىء اليسير ٧- و عدم التّهمه، فلا يقبل شهاده الشريك لشريكه فى المشترك بينهما و الوصيّ فى متعلق وصيته بأنّ الميّت أوصى له بشىء و أمّا فى غيره فلا مانع من شهادته، و الغرماء للمفلس و السّيد لعبده و الاجير و العاقله بجرح شهود الجنايه و السائل بكفه و المقصود ما اذا اتخذ ذلك حرفه دون ما لو تحقق مره أو مرتين لعارض.

ص: ٣٤٨

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٨١ الباب ٣٥ من أبواب الشهادات الحديث ١

المعتبر فى الشروط وقت الأءاء

(و المعتبر فى الشروط وقت الأءاء لا وقت التحمل)

فان الصبى لو بلغ جازت شهادته على ما قبل البلوغ و مثله الكافر اذا اسلم لعدم المانع من شمول الاطلاقات له و لصحيح محمد بن مسلم «عن أحدهما عليهما السلام فى الصبى يشهد على الشهاده، قال: إن عقله حين يدرك أنه حق جازت شهادته»(١).

و معتبر السكونى، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): إن شهادة الصبيان إذا شهدوا و هم صغار جازت إذا كبروا ما لم ينسوها»(٢).

و فى معتبره الآخر «عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال قال أمير المؤمنين (عليه السلام) اليهود و النصارى إذا شهدوا ثم أسلموا جازت شهادتهم»(٣).

و صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الصبى و العبد و النصرانى يشهدون بشهادة فيسلم النصرانى أ تجوز شهادته؟ قال: نعم»(٤).

ص: ٣٦٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٩ ح ٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٩ ح ٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٨ ح ٣

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٨ ح ٤

و فى صحيحه الاخر قال: «سألت الباقر (عليه السلام) عن الذمى و العبد يشهدان على شهاده ثم يسلم الذمى و يعتق العبد أ تجوز شهادتهما على ما كانا أشهدا عليه؟ قال: نعم إذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما» (١).

و أمّا ما فى موثق عبيد بن زرارہ: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شهاده الصبى و المملوك، فقال: على قدرها يوم أشهد تجوز فى الأمر الدون و لا تجوز فى الأمر الكثير، قال عبيد: و سألته عن الذى يشهد على الشىء و هو صغير قد رآه فى صغره ثم قام به بعد ما كبر؟ فقال: تجعل شهادته خيرا من شهاده هؤلاء» (٢) ففیه: أنّ قوله «على قدرها» يعنى قدر الشهاده، و هو مجمل كما وان ذيله جعل شهادته خير من شهاده هؤلاء، لم يعلم إلى من أشار، و كيف كان فقد اعرض الاصحاب عنه فلا عبره به.

و أمّا ما فى صحيح جميل: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن نصرانى اشهد على شهاده ثم أسلم بعد، أ تجوز شهادته؟ قال: لا» (٣). فقال فيه الشيخ «هَذَا خَيْرٌ شَأْنٌ مُّصَادِّقًا لِمَا قَدَّمْنَاهُ مِنَ الْأَخْبَارِ الْكَثِيرَةِ ... وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ خَرَجَ مَخْرَجِ التَّقْيَةِ لِأَنَّ ذَلِكَ مَذْهَبُ بَعْضِ فُجَّهَاءِ الْعَامَّةِ».

ص: ٣٧٠

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٧٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٥٢-٥٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٥٢-٦٦

(و تمنع العداوه الدنيويه بأن يعلم منه السرور بالمساءه و بالعكس)

و بذلك استفاضت الاخبار منها موثقه اسماعيل بن مسلم عن الصادق جعفر بن محمد عن أبيه عن آباءه عليهم السلام: «لا تقبل شهاده ذى شحنا أو ذى مخزيه فى الدين»(١) و موثقه سماعه المتقدمه «سألته عما يردّ من الشهود، فقال: المريب و الخصم- الخبير».

و اطلاقها يقتضى عدم الفرق بين استلزام العداوه للفسق و عدمه هذا فى العداوه الدنيويه.

(و لو شهد لعدوه قبلت إذا كانت العداوه لا تتضمن فسقا)

بأن سبّه فلا تقبل من حيث الفسق، و أمّا لو كان يعاديه بالقلب لكن يترك ديانته سبّه لعدم جوازه فى الدين تكون شهادته اولى بالتقوى، و لا يجوز له ترك الشهاده له قال تعالى ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلٰٓى اَلَّا تَعْدِلُوْا اَعْدِلُوْا هُوَ اَقْرَبُ لِلتَّقْوٰى﴾.

ص: ٣٧١

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٧٨ الباب ٣٢ من أبواب الشهادات الحديث ٥. و ذو المخزيه هو من وقع فى بليه يشار اليه بها كالمحدود قبل توبته و ولد الزنا.

و اما العداوه الاخرويه فلا تمنع جزما فانها تؤكد العداله، و الموثقه منصرفه عن مثلها. و قد تقدم فى صحيحه ابى عبيده عن ابى عبد الله (عليه السلام) «تجوز شهاده المسلمين على جميع اهل الملل و لا تجوز شهاده اهل الذمه على المسلمين»^(١).

و لا تقبل شهاده كثير السهو

(و لا تقبل شهاده كثير السهو بحيث لا يضبط المشهود به)

لعدم اعتداد العقلاء بشهادته فلا حجيه لقوله .

(و لا المتبرّع بإقامتها الا أن يكون فى حقّ الله تعالى)

لكن لا دليل على عدم قبول شهادته بعد لو طلب منه الشهاده فلم يرد به نص عدا ما فى الجعفریات «عن علىّ (عليه السلام): تقوم الساعه على قوم يشهدون من غير أن يستشهدوا»^(٢) و لا عبره به .

و لو ظهر للحاكم سبق القادح فى الشهاده على حكمه نقض

(و لو ظهر للحاكم سبق القادح فى الشهاده على حكمه نقض)

ص: ٣٧٢

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٨٤ الباب ٣٨ من أبواب الشهادات الحديث ١

٢- الجعفریات - الأشعثيات؛ ص: ١٤٦؛ باب فى الشهاده ؛ ص: ١٤٢

بأن يتبين أن الشاهد كان فاسقاً قبل حكمه بشهادته.

هذا و قال الشيخ في المبسوط: «إن قامت البيّنه عنده بالجرح مطلقه من غير تاريخ لم ينقض حكمه لأنه يحتمل أن يكون الفسق بعد الحكم، و يحتمل أن يكون قبله فلا ينقض حكمه بأمر محتمل»^(١).

قلت: و لا يقال بل ينقض لأن الحكم كان بشهادته من لم يتحقق عدالته. وذلك لان المفروض ان الحكم كان واجدا للشرائط و التي منها عداله الشاهد و لم تقم البيّنه على سبق الفسق فعليه تستصحب عدالته الى زمان الحكم و النتيجة ان الحكم السابق لا ينقض .

حصيله البحث:

المعتبر في الشّروط وقت الأداء لا- وقت التّحمّل، فان الصّبي لو بلغ جازت شهادته على ما قبل البلوغ و مثله الكافر اذا اسلم . و تمنع العداوه الدّنيويّه بأن يعلم منه السيّرور بالمساءه و بالعكس و لا فرق بين استلزام العداوه للفسق و عدمه، و لو شهد لعدوّه قبل إذا كانت العداوه لا تتضمّن فسقاً، و لا تقبل شهاده كثير الشهو بحيث لا يضبط المشهود به و لا مانع من الشهاده المتبرّع بإقامتها سواء كانت في حقّ الله تعالى او حقّ الناس، و لو ظهر للحاكم سبق القادح في الشّهاده على حكمه نقض.

ص: ٣٧٣

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ٢٤٩ .

(و مستند الشهاده العلم القطعى أو رؤيته فيما يكفى فيه الرؤيه أو) سمع (سماعا نحو العقود مع الرؤيه)

اقول: اما اعتبار العلم فى جواز الشهاده فلأنها قسم من الاخبار الجازم و هو لا يجوز بدون العلم و الا يلزم الكذب.

هذا مضافا الى صحيحه معاويه بن وهب: «قلت له: ان ابن ابى ليلى يسألنى الشهاده عن هذه الدار مات فلان و تركها ميراثا و انه ليس له وارث غير الذى شهدنا له، فقال: اشهد بما هو علمك. قلت: ان ابن أبى ليلى يحلفنا الغموس، فقال: احلف انما هو على علمك»(١).

فان قلت: ان خبر حفص بن غياث عن ابى عبد الله (عليه السلام): «قال له رجل: اذا رأيت شيئا فى يدى رجل يجوز لى ان اشهد انه له؟ قال: نعم. قال الرجل: اشهد انه فى يده و لا اشهد انه له فلعله لغيره فقال ابو عبد الله (عليه السلام): أ فيحل الشراء منه؟ قال: نعم فقال ابو عبد الله (عليه السلام): فلعله لغيره فمن اين جاز لك ان تشتريه و يصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لى و تحلف عليه و لا يجوز ان تنسبه الى من صار

ص: ٣٧٤

ملكه من قبله إليك؟ ثم قال ابو عبد الله (عليه السلام): لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق»(١) دلت على جواز الشهاده عند عدم العلم بالمشهود به استنادا الى اليد.

قلت: هي ضعيفه فان في طريق الشيخ و الكليني القاسم بن يحيى و هو لم تثبت وثقاته بل و ضعفه ابن الغضائرى نعم ورد في أسانيد كامل الزياره و المختار عدم العبره به كما و ان طريق الصدوق ضعيف من ناحيه القاسم بن محمد الاصفهاني .

كما و لا بدّ من حملها على الشهاده بالملكه الظاهريه المتولده من اليد دون الملكيه الواقعيه، اذ بعد عدم العلم بها كيف يجوز الاخبار الجازم عنها و الشهاده عليها، و لو جاز ذلك جاز ان يشهد الحاكم بها و جميع الناس الذين يعرفون بان هذا صاحب يد و لم تبق بعد ذلك حاجه الى المطالبه بالبينه.

فان قلت: ان موثقه معاويه بن وهب دلت على جواز الاستناد في الشهاده الى الاستصحاب، حيث ورد فيها: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل يكون له العبد و الامه قد عرف ذلك فيقول: أبق غلامى أو امتى فيكلفونه القضاء شاهدين بان هذا غلامه او امته لم يبع و لم يهب أنشهد على هذا اذا كلفناه؟ قال: نعم»(٢).

قلت: لا بدّ من فرض ان العبد كان يدعى انه حر او لا أقلّ لم يكن رقا للمدعى من البدايه لانه يعترف بكونه رقا له من البدايه و لكنه بيع او وهب او تحرر و الا لكان هو المكلف بالبينه. و بناء على هذا يكفي لدحض دعوى العبد شهاده

ص: ٣٧٥

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢١٥ الباب ٢٥ من أبواب كيفيه الحكم الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٤٦ الباب ١٧ من أبواب الشهادات الحديث ٣

معاويه ان هذا كان عبدا لهذا سابقا و لا اعلم انه بيع او وهب، اى يشهد على الملكيه السابقه و عدم العلم بزوالها دون ان يشهد على عدم ذلك واقعا.

هذا مضافا الى معارضه الروايه المذكوره بروايه معاويه بن وهب الاخرى(١) الوارده فى القضييه نفسها حيث دلت على عدم جواز الشهاده الا انه قد يقال بضعفها باسما عيل بن مرار.

(و لا يشهد الا على من يعرفه)

لاحتمال أن يتواطأ رجلان فيقرّ أحدهما باسم و نسب مستعار لآخر فلا يصحّ أن يشهد الإنسان بأنّ فلان بن فلان أقرّ بدين بعد عدم معرفته بشخصه.

(و يكفى معرفان عدلان)

لأنّ البينه حجه شرعا .

(و تسفر المرأه عن وجهها)

اذا لم تعرف ألما بالاسفار كما هو مقتضى القاعده مضافا الى صحيح جعفر بن عيسى بن يقطين، عن أبى الحسن الأوّل (عليه السلام): «لا- بأس بالشهاده على إقرار المرأه و ليست بمسفره إذا عرفت بعينها أو حضر من يعرفها، فأما إن لا تعرف بعينها و لا يحضر من يعرفها فلا يجوز للشهود أن يشهدوا عليها و على إقرارها دون أن تسفر و ينظروا إليها»(٢) و رواه التهذيب والاستبصار عن جعفر بن عيسى، عن ابن يقطين،

ص: ٣٧٦

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٦ الباب ١٧ من أبواب الشهادات الحديث ٢

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٠٠ ح ١

عنه (عليه السلام) (١) و رواه الفقيه هكذا: «روى عن علي بن يقطين، عن أبي الحسن الأوّل (عليه السلام) (٢).

اقول: سواء كان الروى المباشر على بن يقطين او جعفر بن محمد بن يقطين الذى هو ابن عيسى فالسند صحيح.

و فى الصحيح «و كتب الصّفّار إلى أبى محمّد الحسن بن علىّ عليهما السّلام فى رجل أراد أن يشهد على امرأه ليس لها بمحرم هل يجوز له أن يشهد عليها من وراء الستر و يسمع كلامها إذا شهد عدلان أنّها فلانه بنت فلان التى تشهدك و هذا كلامها أو لا تجوز الشهاده عليها حتّى تبرز و يثبتها بعينها؟ فوَقَّع (عليه السلام): تتنّب و تظهر للشهود إن شاء الله» (٣) وقال الصدوق بعد نقله: هذا التوقيع عندى بخطّه (عليه السلام) .

و حمل قوله: «تتنّب و تظهر للشهود» الذين يعرفون بأنّها فلانه، لإمكان وقوع الاشتباه فى سماع الكلام و بالبراز تنتفى.

حصيله البحث:

ص: ٣٧٧

١- التّهذيب (فى ٧٠ من بيناته ٥ قضاياه) والاستبصار (فى أوّل ٥ من شهاداته)

٢- الفقيه (ح ١ ب ٢٩ من قضاياه)

٣- الفقيه (ح ٢ ب ٢٩ من قضاياه)

مستند الشَّهادة العلم القطعي أو رؤيته فيما يكفي فيه أو سماعاً في نحو العقود مع الرُّؤية أيضاً و لا- يشهد إلّا على من يعرفه و يكفي معرّفان عدلان، و تسفر المرأه عن وجهها اذا لم تعرف إلّا بالاسفار .

و تثبت بالاستفاضه سبعة

(و تثبت بالاستفاضه سبعة: النسب و الموت و الملك المطلق و الوقف و النكاح و العتق و ولايه القاضى و يكفي متاخمه العلم) و تثبت بالاستفاضه هذه السبعة للشاهد حينما يشهد و هو لا علم له بالواقع كما عليه السيره و كما فى صحيح يونس عن بعض رجاله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن البينه إذا أقيمت على الحقّ أ يحلّ للقاضى أن يقضى بقول البينه إذا لم يعرفهم من غير مسأله؟ فقال: خمسه أشياء يجب على الناس أن يأخذوا بها بظاهر الحكم الولايات و التناكح و المواريث و الذبائح و الشهادات فإذا كان ظاهره ظاهراً مأموناً جازت شهادته و لا يسأل عن باطنه»^(١) و فى الفقيه بدل «المواريث» الأنساب و المراد واحد فالأنساب إذا أخذنا بها كان لازمها أن نأخذ بمواريثهم .

ص: ٣٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ١ و التهذيب عن كتاب أحمد الأشعريّ فى ١٨٦ من بيناته مثله، و رواه فى ٥ من زيادات قضاياه عن كتاب على بن إبراهيم و كذا الإستبصار فى ٣ من أوّل شهاداته و فيهما بدل «بظاهر الحكم» «بظاهر الحال» .

كما وانه ليس فيه بعد «أن يقضى بقول البيّنه» جمله إذا لم يعرفهم من غير مسأله» و لا بدّ من سقوطه بشهاده آخر الخبر «فإذا كان- إلخ» و أيضا لا معنى لأن يسأل «هل يحلّ للقاضي أن يقضى بقول البيّنه» بدون ذاك القيد.

ثمّ الاستفادة من الخبر أنّ تلك الأمور الخمسه ليس الناس مكلفين فيها بواقع الأمر لعدم معلوميته الواقع فيها لغير الباري تعالى بل بظاهر الأمر و منها الشهادات و يجرى فيها كون ظاهر الشاهد مأمونا و إن احتمل كونه في الباطن كافرا أو منافقا أو فاسقا.

و الآخر الولايات فمن رأيته يتصرّف في مال صغير و يدعى الولايه و لا ينازعه أحد، لك أن ترتّب آثار الولايه على تصرّفاته، و كذا الكلام في من يدعى زوجيه امرأه و المرأه مقرّه بها أو يدعى أن ذبيحته مذكّاه مع احتمال كون المرأه أجنبيّه و الذبيحه ميته، و كذلك الكلام في النسب و الميراث فمن رأيته ولد على فراش رجل لك أن تنسيه إليه و تورثه منه، و إن احتملت خلافه في الواقع.

و يجب التّحمل على من له أهليه الشهاده

(و يجب التّحمل على من له أهليه الشهاده و لو فقد سواه تعين)

واستدل لوجوب تحمل الشهاده بقوله تعالى {و لا ياب الشهداء اذا ما دعوا} (١) و اما وجوب الاداء فبقوله عزوجل {و لا تكتموا الشهاده و من يكتمها فانه آثم قلبه} (٢) و فسرت الاولى فى صحيح هشام بن سالم «عن الصادق (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ {و لا يابّ الشهداء إذا ما دُعوا} قال قبل الشهاده» (٣).

و موثق سماعه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى قول الله عزّ و جلّ «و لا يابّ الشهداء إذا ما دُعوا» فقال: لا ينبغى لأحد إذا دعى إلى الشهاده يشهد عليها أن يقول: لا أشهد لكم» و غيرهما (٤) بالدعاء للتحمل.

و الايه الثانيه لا تحتاج الى تفسير .

اقول: لكن التعبير الوارد فى كل النصوص المستفيضه مثل صحيح الحلبي هو «لا ينبغى لاحد اذا دعى الى شهاده ان يشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم..» (٥) و هذا التعبير ظاهر فى عدم الوجوب فيكون قرينه مفسره للايه المباركه بعدم وجوب تحمل الشهاده وان كان ادؤها واجبا .

ص: ٣٨٠

١- البقره: ٢٨٢

٢- البقره: ٢٨٣

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٠ ح ٤

٤- الكافي ج ٧ ص ٣٧٩ و ص ٣٨٠ ح ٢/ و التهذيب ج ٦ ص ٢٧٠ ح ٧٥١

٥- الكافي ج ٧ ص ٣٨٠

(و يصح تحمل الأخرس و أدائه بعد القطع بمراده)

كما هو مقتضى القاعده ويؤيده ما فى دعائم الإسلام «عن الصادق (عليه السلام): شهاده الأخرس جائزه إذا علمت إشارته و فهمت و قد أتى النبى صلى الله عليه و آله بجاريه أعجميه شكوا فى أمرها، فقال لها: من أنا فأومأت بيدها إلى السيماء و إليه و إلى الناس أى أتك رسول الله إلى الخلق، فقال هى مسلمه فعلموها الإسلام»(١).

و كذا يجب الأداء على الكفاهيه

(و كذا يجب الأداء على الكفاهيه إلّا مع خوف ضرر غير مستحق)

وجوب الأداء - إذا كان محلّ الحاجة ۞ لم يكن ضرره معيّن و الكفائى إذا كان الشهود كثيرين - صريح القرآن قال تعالى { وَ مَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَتَمَ شَهَادَةً عِنْدَهُ مِنَ اللَّهِ } و قال جلّ و علا { وَ أَقِيمُوا الشَّاهَدَةَ لِلَّهِ }، و «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ»(٢).

ص: ٣٨١

١- دعائم الإسلام؛ ج ٢، ص: ٥١٠؛ فصل ٢ ذكر من يجوز شهادته و من لا يجوز شهادته .

٢- النساء ١٣٥

و أما لو احضر رجلين فى ما لم يثبت إلاً بهما أو برجل و امرأتين أو برجل مع يمين المدعى أو أربع نسوة فى ما يثبت بهن فيجب عينا .

و أما عدم الوجوب مع خوف الضرر فلقاعدته لا ضرر .

مضافا الى صحيح محمد بن القاسم بن الفضيل، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته قلت له: رجل من مواليك عليه دين لرجل مخالف يريد أن يعسره و يحبسه، و قد علم أنه ليس عنده و لا يقدر عليه، و ليس لغريمه بينه هل يجوز له أن يحلف له ليدفعه عن نفسه حتى ييسر الله له و إن كان عليه الشهود من مواليك قد عرفوا أنه لا يقدر هل يجوز أن يشهدوا عليه، قال: لا يجوز أن يشهدوا عليه و لا ينوى ظلمه»(١).

ويؤيده خبر على بن سويد السائي، عن أبى الحسن (عليه السلام) قال: «كتب إلى فى رسالته إلى و سألته عن الشهادة لهم - فأقم الشهادة لله و لو على نفسك أو الوالدين و الأقربين فيما بينك و بينهم، فإن خفت على أخيك ضيما فلا»(٢).

و خبر داود بن الحصين، عن الصيادق (عليه السلام): «أقيموا الشهادة على الوالدين و الولد و لا - تقيموها على الأخ فى الدين الضير، قلت: و ما الضير؟ قال: إذا تعدى فيه صاحب الحق الذى يدعى قبله خلاف ما أمر الله به و رسوله و مثل ذلك أن يكون لرجل على آخر دين و هو معسر و قد أمر الله بإنظاره حتى ييسر، قال: «فَنَظَرَةٌ إِلَى

ص: ٣٨٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٨ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨١ ح ٣

مَيْسَرَهٍ» و يسألُك أن تقيم الشهاده و أنت تعرفه بالعسر فلا يحلّ لك أن تقيم الشهاده في حال العسر»(١).

هذا و في مرسل داود بن الحصين قال: «سمع من سأل الصادق (عليه السلام) عن الرجل يكون عنده الشَّهادة و هؤلاء القضاء لا يقبلون الشَّهادات إلّا على تصحيح ما يرون فيه من مذهبهم و إني إذا أقمت الشَّهادة احتجت إلى أن أغيرها بخلاف ما أشهدت عليه و أزيد في الألفاظ ما لم أشهد عليه و إلّا لم يصحّ في قضائهم لصاحب الحقّ ما أشهدت عليه أفيحلّ لي ذلك؟ فقال: أي و الله و لك أفضل الأجر و الثواب فصحّحها بكلّ ما قدرت عليه ممّا يرون التصحيح به في قضائهم»(٢).

و مرسل عثمان بن عيسى عن أبي عبد الله (عليه السلام) «قلت له: للرجل من إخواني عندي شهادة و ليس كلّها تجيزها القضاء عندنا، قال: فإذا علمت أنّها حقّ فصحّحها بكلّ وجه حتّى يصحّ له حقّه»(٣).

ثمّ ان ظاهر الأخبار كون وجوب أداء الشهاده إذا أخذ شاهدا و إلّا فلا- إلّا أن يقع الظلم على صاحبه، كما في النصوص المستفيضة لصحيح هشام بن سالم، عن

ص: ٢٨٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٥٧ ح ٨٠

٢- المستطرفات عن جامع البنظي .

٣- الكافي (في ٣ من ٩ من شهاداته) من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٧

الصّادق (عليه السلام) «إذا سمع الرّجل الشّهاده و لم يشهد عليها فهو بالخيار إن شاء شهد و إن شاء سكت - الخبر» (١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا سمع الرّجل الشّهاده و لم يشهد عليها فهو بالخيار إن شاء شهد و إن شاء سكت» (٢).

و فى صحيحه الاخر على الأصحّ فى الحسن بن فضال عنه (عليه السلام) «إذا سمع الرّجل الشّهاده و لم يشهد عليها فهو بالخيار إن شاء شهد و إن شاء سكت إلّا إذا علم من الظالم فليشهد و لا يحلّ له إلّا أن يشهد» (٣) وغيرها و به افتى الفقيه (٤).

(و لا يقيمها الشاهد إلّا مع العلم القطعى)

اما ان مستند العلم لا- بدّ من كونه الحس او ما يقرب منه فذلك: اما لان سكوت الروايات عن بيان مستند الشّهاده يفهم منه ايكال القضيّه الى العرف، و هو يعتبر ما ذكر.

او لان الشّهاده عن حدس لا دليل على اعتبارها فلا تكون حجه بخلاف ما كانت عن حس، فانها القدر المتيقن من دليل جواز الشّهاده، و هكذا اذا كان مستندها

ص: ٣٨٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨١ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨١ ح ٢ و ٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨١ ح ٣

٤- الفقيه (فى ٢١ من قضاياه)

يقرب من الحس، حيث لا يحتمل الفرق بينها وبين ما اذا كانت مستنده الى الحس مباشره.

(و لا يكفى الخط بها و ان حفظه و لو شهد معه ثقه)

اذا لم يحصل العلم بذلك . و أمّا لو حصل له العلم بخطّه و كان المدّعى ثقه عنده و كان معه شاهد ثقه آخر وحصل له من المجموع القطع كفاه، كما فى صحيح عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرّجل يشهدنى على الشّهاده فأعرف خطّى و خاتمى و لا- أذكر من الباقي قليلا- و لا- كثيرا، فقال لى: إذا كان صاحبك ثقه و معك رجل ثقه فاشهد له»^(١) و هو صحيح السند بناءً على اتّحاد عمر بن يزيد ببيع السابريّ و عمر بن يزيد الصيقل كما حقّق فى الرّجال.

و بذلك افتى علىّ بن بابويه^(٢) و الإسكافى^(٣) و الشيخان^(٤) و الدّيلمى^(٥) و القاضى^(٦) و ابن حمزه^(٧)، و هو ظاهر الكافى و الفقيه نعم أنكره الحلّى و لا عبره بقوله.

ص: ٣٨٥

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ١
 - ٢- النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .
 - ٣- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ٨، ص: ٥٣٠
 - ٤- المبسوط ٨: ٢٣٣. المقنعه: ٧٢٨.
 - ٥- المراسم: ٢٣٤.
 - ٦- المهدّب ٢: ٥٦١.
 - ٧- النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .

و اما صحيح الحسين بن سعيد قال: «كتب إليه جعفر بن عيسى جاءني جبران لنا بكتاب زعموا أنهم أشهدوني على ما فيه و في الكتاب اسمي بخطي و قد عرفته و لست أذكر الشهادة و قد دعوني إليها فأشهد لهم على معرفتي أن اسمي في الكتاب و لست أذكر الشهادة أولا تجب لهم الشهادة علي حتى أذكرها كان اسمي في الكتاب بخطي أو لم يكن؟ فكتب: لا تشهد»(١).

و معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام): «قال النبي صلى الله عليه و آله: لا تشهد بشهادة لا تذكرها فإنه من شاء كتب كتابا و نقش خاتما»(٢).

فحاصلهما أنه إذا لم يحصل له القطع بكونه خطه و خاتمه فلا يجوز له الشهادة لأنه يمكن أن يكون تزويرا، كتب آخر شيها بخطه و عليه فلا يعارضان صحيح عمر بن يزيد لأن مورد الأول كون المدعى غير ثقة لقوله «زعموا أنهم أشهدوني»، و مورد الأخير ما كان أصل خطه و خاتمه غير معلوم باحتمال أن يكون تزويرا و شيها بخطه و خاتمه.

هذا و مما يؤيد اعتبار الحس او ما يقرب منه في مستند الشهادة خبر علي بن غراب عن ابي عبد الله (عليه السلام): «لا تشهدن بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك»(٣).

ص: ٣٨٦

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ٢
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٣ ح ٤
 - ٣- وسائل الشيعه ١٨: ٢٥٠ الباب ٢٠ من أبواب الشهادات الحديث ١ رواه الفقيه (في أول ٣٢ من أبواب قضاياه) عن علي بن غراب و رواه الكافي في ٣ من ٥ من شهاداته عن علي بن غياث. و الظاهر تحريفه لعدم ذكر علي بن غياث في رجال و ذكر علي بن غراب في رجال العائمه و الخاصه.

و مثلها مرفوعه المحقق عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ حينما سئل عن الشهادة: «هل ترى الشمس؟ على مثلها فاشهد أو دع» (١).

و من نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعى

(و من نقل عن الشيعة جواز الشهادة بقول المدعى إذا كان أخا في الله معهود الصدق فقد أخطأ في نقله و هو مذهب العزاقري من الغلاة)

و هو الذى ورد النقل بلعنه عن الحجّج (عليه السلام) فروى الشيخ عنه (عليه السلام) فى خبر «فجميعه جوابنا و لا مدخل للمخذول الضالّ المضلّ المعروف بالعزاقريّ لعنه الله فى حرف منه» (٢).

ص: ٣٨٧

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٠ الباب ٢٠ من أبواب الشهادات الحديث ٣ و فى المستدرک عن العوالى، «عن ابن عبّاس، عن النّبىّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: سئل عن الشهادة، فقال: ترى الشمس على مثلها فاشهد أو دع».

٢- غيبة الشيخ ص ٣٧٣

و اما جواز الشهاده بقول المدعى إذا كان صادقاً فرواه الشيخ عن الحسين بن علي بن بابويه و محمد بن أحمد بن داود أنهما قالوا: «مما أخطأ الشلمغانى أنه روى عن العالم (عليه السلام) أنه قال: إذا كان لأخيك المؤمن على رجل حق فدفعه عنه و لم يكن له من البيئه عليه إلّا شاهد واحد و كان الشاهد ثقّه رجعت إلى الشاهد فسألته عن شهادته، فإذا أقامها عندك شهدت معه عند الحاكم على مثل ما يشهد عنده لثلاثا يتوى حق امرء مسلم» (١).

و هو صاحب كتاب التكليف فروى الشيخ «عن ابن الحسين بن روح أنّ الحسين بن روح قال: ما فى كتاب التكليف شىء إلّا و قد روى عن الأئمة عليهم السلام إلّا موضعين أو ثلاثة فإنه كذب عليهم فى روايتها» (٢).

و الظاهر ان الكتاب الذى وجد فى عصر المجلسى المعروف بالفقه الرضوى هو كتاب التكليف وفيه ثلاث مسائل مخالفة لما عند الإماميه.

إحداها: تلك المسألة، مسأله الشهاده ففيه «بلغنى عن العالم (عليه السلام) أنه قال: إذا كان لأخيك المؤمن على رجل حق فدفعه عنه و لم يكن له من البيئه إلّا واحده و كان الشاهد ثقّه فسألته عن شهادته فإذا أقامها عندك شهدت معه عند الحاكم على مثال ما شهد لثلاثا يتوى حق امرء مسلم».

ص: ٣٨٨

١- غيبه الشيخ ص ٤٠٩

٢- غيبه الشيخ ص ٤٠٩

و الثانيه أنّ المعوذتين ليستا من القرآن.

و الثالثه: أن حد الرضاع ثلاثه أيام متواليات.

حصيله البحث:

و تثبت بالاستفاضه سبعة: النسب و الموت و الملك المطلق و الوقف و النكاح و العتق و ولايه القاضى. و يكفى متاخمه العلم على قول قوى، و يستحب التحمل على من له أهليه الشهاده على الكفايه فلو فقد سواه تعين، و يجب أداء الشهاده إذا أخذ شاهدا و إلا فلا إلا أن يقع الظلم على صاحبه و يصح تحمّل الأخرس و أداؤه بعد القطع بمراده، و كذا يجب الأداء على الكفايه إلا مع خوف ضرر غير مستحق و لا يقيمها إلا مع العلم، و لا يكفى الخط و إن حفظه و لو شهد معه ثقة إذا لم يحصل العلم بذلك . و أمّا لو حصل له العلم بخطه و كان المدعى ثقة عنده و كان معه شاهد ثقة آخر و حصل له من المجموع القطع كفاه.

الفصل الثانى فى تفصيل الحقوق

فمنها ما يثبت بأربعة رجال

(فمنها ما يثبت بأربعة رجال و هو الزنا)

ص: ٣٨٩

فلا يثبت بأقل من اربعة و قد دلّ على ذلك قوله تعالى: {وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُدْحِجَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً} (١)، {إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِفْكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَكُمْ... لَوْ لَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ..} (٢) {وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّكَ الْفَاحِشَةُ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ} (٣).

و الروايات فى ذلك كادت تبلغ حدّ التواتر، من قبيل موثقه ابى بصير: «قال ابو عبد الله (عليه السلام): لا يرمم الرجل و المرأة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع و الايلاج و الادخال كالميل فى المكحله» (٤).

(و) يلحق بالزنا (اللواط و السحق)

و اول من ألحقهما بالزنا المفيد فقال: «و لا تقبل فى الزنا و اللواط و السحق شهاده أقلّ من أربعة رجال مسلمين عدول» (٥).

اقول: اما اللواط فقد يتمسك لاعتبار الاربعه فيه بمقدمتين:

ص: ٣٩٠

١- النور: ٤

٢- النور: ١١- ١٣

٣- النساء: ١٥

٤- وسائل الشيعة ١٨: ٣٧١ الباب ١٢ من أبواب حد الزنا الحديث ٤

٥- المختلف فى السابع من فصول قضاء فى الرابع من مواضع بحثه

احدهما: ان اللواط يثبت بالاقرار اربع مرات كما تدل عليه بعض النصوص الآتية.

ثانيتها: ان كل اقرار واحد منزل منزله شهاده واحده، كما تدل عليه بعض النصوص الآتية أيضا.

و لازم المقدمتين المذكورتين عدم ثبوت اللواط إلا بربع شهادات.

اما الدال على المقدمه الاولى فهو صحيحه مالك بن عطيه عن ابى عبد الله (عليه السلام): «بينما امير المؤمنين (عليه السلام) فى ملاء- من أصحابه اذ اتاه رجل فقال: يا امير المؤمنين (عليه السلام) انى اوقبت(1) على غلام فطهرنى فقال له: يا هذا امض الى منزلك لعل مرارا(2) هاج بك. فلما كان من غد عاد اليه فقال له: يا امير المؤمنين انى اوقبت على غلام فطهرنى فقال له: اذهب الى منزلك لعل مرارا هاج بك حتى فعل ذلك ثلاثا بعد مرته الاولى، فلما كان فى الرابعه قال له: يا هذا ان رسول الله صلى الله عليه و آله حكم فى مثلك بثلاثه احكام فاختر ايهن شئت. قال: و ما هنّ يا امير المؤمنين؟ قال: ضربه بالسيف فى عنقك بالغه ما بلغت او اهداب- اهداء- من جبل مشدود اليدين و الرجلين او احراق بالنار. قال: يا امير المؤمنين ايهنّ أشدّ عليّ؟ قال: الاحراق بالنار، قال: فانى قد اخترتها يا امير المؤمنين، فقال: خذ لذلك اهبتك

ص: ٣٩١

١- الايقاب: الادخال

٢- جاء فى مجمع البحرين فى ماده مرر: «المزّه: خلط من اخلاط البدن غير الدم. و الجمع مرار بالكسر».

فقال: نعم. قال: فصلّى ركعتين ثم جلس فى تشهده فقال: اللهم انى قد أتيت من الذنب ما قد علمته و انى تخوفت من ذلك فأتيت الى وصى رسولك و ابن عم نبيك فسألته ان يطهرنى فخيرنى ثلاثة أصناف من العذاب، اللهم فانى اخترت اشدهن، اللهم فانى اسألك ان تجعل ذلك كفاره لذنوبى و ان لا تحرقنى بنارك فى آخرتى، ثم قام و هو باك حتى دخل الحفيره التى حفرها له امير المؤمنين (عليه السلام) و هو يرى النار تتأجج حوله. قال: فبكى امير المؤمنين (عليه السلام) و بكى اصحابه جميعا فقال له امير المؤمنين (عليه السلام): قم يا هذا فقد أبكىت ملائكه السماء و ملائكه الأرض، فان الله قد تاب عليك (١) فقم و لا تعاودن شيئا مما فعلت» (٢).

و اما الدال على المقدمه الثانيه فهو ما فى صحيح الاصبغ بن نباته: «ان امرأه أتت امير المؤمنين (عليه السلام) فقالت: يا امير المؤمنين انى زنت فطهرنى طهرك الله فان عذاب الدنيا أيسر من عذاب الآخرة الذى لا ينقطع فقال: ممّ اطهرك؟ قالت: من الزنا، فقال لها: فذات بعل انت أم غير ذات بعل فقالت: ذات بعل فقال لها: فحاضرا كان بعلك أم غائبا؟ قالت: حاضرا، فقال: انتظرى حتى تضعى ما فى بطنك ثم اثينى فلما ولت عنه من حيث لا- تسمع كلامه قال: اللهم هذه شهاده فلم تلبث ان أتته فقالت: انى وضعت فطهرنى ... قال: اذهبى حتى ترضعيه فلما ولت حيث لا تسمع كلامه قال: اللهم انهما شهادتان فلما أرضعته عادت اليه فقالت: يا امير

ص: ٣٩٢

١- و من هنا يقول الاصحاب بان من اقتر بحدّ ثم تاب كان الامام مخيرا فى اقامته

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٤٢٣ الباب ٥ من ابواب حد اللواط الحديث ١

المؤمنين انى زنيـت فـطهرنى ... قال: اذهبى فاكفليه حتى يعقل ان يأكل و يشرب و لا- يتردى من سطح و لا- يتهور فى بئر فانصرفت و هى تبكى فلما ولت حيث لا- تسمع كلامه قال: اللهم هذه ثلاث شهادات ... و فى الرابعه رفع امير المؤمنين (عليه السلام) رأسه الى السماء و قال: اللهم انى قد اثبت ذلك عليها اربع شهادات و انك قد قلت لنيك صلوات الله عليه و آله فيما اخبرته من دينك: يا محمد من عطّل حدّا من حدودى فقد عادانى ...»(١).

و اما المساحقه فقيل: يمكن الاستدلال لها بقوله تعالى: ﴿وَاللّٰتِ يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَهُ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَهُ مِنْكُمْ﴾ (٢)، بناءً على عدم اختصاص الفاحشه بالزنا و يشهد للعموم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَ مَا بَطَّنَ﴾ (٣) و صريح الايه ان الفواحش اعم من الزنا .

و قال فى المجمع: «وَالْفَوَاحِشُ: المعاصى و القبائح ما ظهر منها و ما بطن، مثل قوله وَ ذَرُّوا ظَاهِرَ الْإِثْمِ وَ بَاطِنَهُ»(٤).

ص: ٣٩٣

١- الفقيه ٤: ٢٢، و قد نقل الحر الروايه المذكوره بعده طرق بعضها صحيح، كطريق الشيخ الكليني عن عده من اصحابنا عن احمد بن محمد بن خالد عن خلف بن حماد عن ابى عبد الله عليه السلام فراجع وسائل الشيعه ١٨: ٣٧٧ الباب ١٦ من أبواب حد الزنا الحديث ١.

٢- النساء: ١٥

٣- الاعراف / ٣١

٤- مجمع البحرين ج ٤ ص ١٤٧ ؛ فحش .

و عن الباقر (عليه السلام) ما ظهر هو الزنا و ما بطن هو المَخَالَهُ " ... قوله: وَيَأْمُرُكُمْ بِالْفَحْشَاءِ (١) , الفحشاء: الْفَاحِشَةُ و كل مستقبح من الفعل و القول، و يقال يُأْمَرُكُمْ بِالْفَحْشَاءِ أى البخل، و يقال للبخل فَاحِشٌ و كل سوء جاوز حده فهو فاحش. و فَحِشَ الشىء فَحِشًا مثل قبح قبحا وزنا و معنى، و فى لغه من باب قتل.

...قال فى النهايه: قد تكرر ذكر الْفُحْشِ و الْفَاحِشِ و الْفَوَاحِشِ فى الحديث، و هو كلما يشتد قبحه من الذنوب و المعاصى. و قد يكون الْفُحْشُ بمعنى الزيادة و الكثره...» (٢).

و فيه: انه لو تم هذا المعنى لزم تخصيص الابه المباركه بالاكثر اذ لم يقل احد بان الفواحش بهذا المعنى يتوقف اثباتها على اربعة رجال و تخصيصها بالاكثر قبيح لا يصدر عن الحكيم و عليه فالابه المباركه مختصه بالزنا .

هذا و ذهب العماني الى ان اللواط و السحق كباقي الأشياء فى كفايه رجلين أو رجل و امرأتين فنقل المختلف ثمه عنه انه قال: «الأصل فى الشهادات عند آل الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله أَصْلَانِ أَحَدُهُمَا لَا يَجُوزُ فِيهِ إِلَّا شَهَادَةُ أَرْبَعَةٍ عَدُولٍ وَ

ص: ٣٩٤

١- البقره / ٢٤٨

٢- مجمع البحرين، ج ٤، ص: ١٤٨

هي الشهاده فى الزنا، و الأصل الآخر جائز فيه شاهدا عدل و هي الشهاده فى ما سوى الزنا، و شهاده النساء مع الرجال جائزه فى كل شىء إذا كنّ ثقاه»(١).

و لا بدّ أنّه استند إلى عموم {فَبِأَن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ} و لم يقيدّه بمورده التداين و هو كما ترى خلاف ظاهر الايه.

و قد يستدل له ايضا فى غير الزنا من الحدود بخبر عبد الرحمن، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر «و قال: تجوز شهاده النساء فى الحدود مع الرجل»(٢) و فيه: انه ضعيف سندا.

و ذهب ابن بابويه إلى اشتراط ثلاثه رجال و امرأتين فى مطلق الحدود و تبعه ابنه فى مقنعه فى الزنا، فى رساله على بن بابويه «و يقبل فى الحدود إذا شهدت امرأتان و ثلاثه رجال، و لا تقبل شهادتهنّ إذا كنّ أربع نسوه و رجلين»(٣).

و قال: فى المقنع «و لا بأس بشهاده النساء فى الحدود إذا شهد امرأتان و ثلاثه رجال، و لا يقبل شهادتين إذا كنّ أربع نسوه و رجلين»(٤) و حاصلهما عدم كفايه

ص: ٣٩٥

١- المختلف فى السابع من فصول قضاء فى الرابع من مواضع بحثه .

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٧٠ ح ١٣٣

٣- مجموعه فتاوى ابن بابويه؛ ص: ١٣٣؛ شهاده النساء .

٤- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص: ٤٠٢؛ باب القضاء و الأحكام و وفى الكافى: ٧- ٣٩٠ ح ٣، و ص ٣٩١ ضمن ح ٥، و ص

٣٩٢ ضمن ح ١١، و التهذيب: ٦- ٢٦٤ ضمن ح ١٠٨ و ضمن ح ١١٠، و ص ٢٦٥ ذيل ح ١١٢، و الاستبصار: ٣- ٢٣ ح ٣ و

ضمن ح ٥، و ص ٢٤ ذيل ح ٧ باختلاف فى اللفظ، عنها الوسائل: ٢٧- ٣٥٠- أبواب الشهادات- ب ٢٤ ح ٣ و ح ٥ و ح ٧.

شهاده رجلين، و لو كان معهما امرأتان و أنّها لا تثبت إلّا بأربعة رجال أو بثلاثة رجال أو امرأتين .

و لكن نقف لهما على مستند بل روى الكافي صحيحا عن جميل و ابن حمران، عن الصّيادق (عليه السلام) قلنا: «أ تجوز شهاده النساء فى الحدود؟ قال: فى القتل وحده إنّ عليا (عليه السلام) كان يقول: لا يبطل دم امرء مسلم»(١).

و رواه الشيخ و حمله على قبول شهادتهنّ فى القتل على الدّيه بشهاده قوله «إنّ عليا (عليه السلام) كان يقول: لا يبطل دم امرء مسلم»(٢) و بقرينه موثق غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام: «لا تجوز شهاده النساء فى الحدود و لا فى القود»(٣).

اقول: و منه يفهم ان الذى لا يثبت بشهاده النساء فى باب القتل هو القود دون الديه، اذ بعدم ثبوت الديه يلزم بطلان دم المسلم بخلاف نفي القود مع ثبوت الديه فانه لا يلزم منه ذلك .

ص: ٣٩٦

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٦ ح ١١٦
 - ٢- التهذيب ح ١١٦ باب البيّنات
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٥ ح ١١٤

و يؤيده خبر موسى بن إسماعيل، عن أبيه قال: حدّثني أبي، عن أبيه، عن جدّه، عن عليّ عليهم السّلام قال: «كان عليّ بن أبي طالب (عليه السلام) يقول لا- تجوز شهاده النساء في الحدود و لا قود»^(١) ولا- ينافي ما دل على قبول شهاده المراه في بعض الموارد لان النسبه بينهما بالعموم والخصوص المطلق.

(و يقوم في الزنا الموجب للّرجم ثلاثه رجال و امرأتان، و للجلد رجلان و أربع نسوه)

و به قال الأكثر و هو الأشهر و تشهد له صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «سئل عن رجل محصن فجر بامرأه فشهد عليه ثلاثه رجال و امرأتان و جب عليه الرجم. و ان شهد عليه رجلان و اربع نسوه فلا تجوز شهادتهم و لا يرجم و لكن يضرب حدّ الزاني»^(٢).

و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن شهاده النساء في الرّجم فقال: إذا كان ثلاثه رجال و امرأتان، و إذا كان رجلان و أربع نسوه لم يجر في الرّجم»^(٣) و غيرهما^(٤).

ص: ٣٩٧

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٦٥-١١٥
 - ٢- وسائل الشيعة ١٨: ٤٠١ الباب ٣٠ من أبواب حد الزنا الحديث ١
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٣
 - ٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٢ ح ٨ و ح ٩

وقد تقدم قول العمانيّ و المفيد وانهما ذهبا إلى عدم كفايه غير أربعة رجال في الزّنا مطلقا، و ذهب عليّ بن بابويه إلى اشتراط ثلاثة رجال و امرأتين في مطلق الحدود و تبعه ابنه في مقنعه في الزّنا.

و أمّا في الفقيه فجمع بين روايتي صحيح صفوان بن يحيى، عن محمّد بن فضيل، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن شهادة النساء هل تجوز في نكاح أو طلاق أو رجم - إلى - و تجوز في حدّ الزّنا إذا كان ثلاثة رجال و امرأتين، و لا تجوز شهادة رجلين و أربع نسوة» (١) الدال باطلاقه على عدم صحه شهاده رجلين و أربع نسوة و بين صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن رجل محصن فجر بامرأه فشهد عليه ثلاثة رجال و امرأتان؟ قال: وجب عليه الرّجم فإن شهد عليه رجلان و أربع نسوة فلا تجوز شهادتهم و لا يرجم و لكن يضرب الحدّ حدّ الزّاني» (٢) الدال على صحه شهاده رجلين و أربع نسوة في خصوص الجلد و لا تنافي بينهما بل الثاني يقيد الاول و النتيجة صحه ما قاله المصنف في المتن .

ص: ٣٩٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٢ ح ٢٩ و مثله خبر أبي بصير: «سألته عن شهادة النساء - إلى - غير أنّها تجوز شهادتها في حدّ الزّنا إذا كان ثلاثة رجال و امرأتان و لا تجوز شهادة رجلين و أربع نسوة» الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٤ فانه مطلق و صحيح الحلبي يقيده .

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٥ ح ٦

اقول: و لكن الكافي والاستبصار والتهذيب (١) روي صحيح محمد بن فضيل بإسناد آخر و متن آخر بإسنادهما، عن ابن محبوب، عن محمد بن فضيل، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام): «قلت له تجوز شهادة النساء في النكاح أو طلاق أو في رجم - إلى - و تجوز شهادتهن في حد الزنا إذا كانوا ثلاثة رجال و امرأتان و لا تجوز شهادة رجلين و أربع نسوة في الزنا و الرجم - الخبر» (٢) الدال بالخصوص على عدم شهادة رجلين و أربع نسوة في الزنا و الرجم ، و عليه فتعارض نسخته و يتساقطان فلا يمكن الاستناد الى كلا النسختين ، و عليه فتثبت شهادة رجلين و أربع نسوة في حد الزنا لا الرجم.

و اما ما في صحيح ابن محبوب عن إبراهيم الحارثي، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: و تجوز في حد الزنا إذا كان ثلاثة رجال و امرأتان، و لا - تجوز إذا كان رجلان و أربع نسوة، و لا - تجوز شهادتهن في الرجم» (٣) الدال على عدم كفايه شهادة رجلين و أربع نسوة. فالظاهر زياده «و لا تجوز شهادتهن» قبل «في الرجم» فرواه الشيخ في التهذيبين عن كتاب أحمد الأشعري بدونها (٤) كما وانه لا يقاوم ما تقدم من النصوص المعتمده.

ص: ٣٩٩

-
- ١- التهذيب (في ١١٠ من بيناته) و الاستبصار (في ٥ من ٩ من شهاداته)
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٥
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٢ ح ١١
 - ٤- التهذيب في ١١٢ من بيناته، و الاستبصار في ٧ من ٩ من شهاداته

و أمّا ما رواه التّهذيب «عن محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) إذا شهد ثلاثة رجال و امرأتان لم تجز في الرّجم»^(١) فحمله الشيخ على التّقيه، قلت: ولا يقاوم ما تقدم .

و منها ما يثبت برجلين

(و منها ما يثبت برجلين)

لعموم حجيه البيئه في كلّ شىء غير الزّنا و ما ألحق به فان الاصل الاولي في الاثبات هو البيئه بمعنى شهاده رجلين عدلين لان ذلك هو المنصرف من كلمه «البيئه» المعتبره في الاثبات في مثل قوله صلّى الله عليه و آله: «البيئه على من ادعى»^(٢) أو «انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان»^(٣).

و على تقدير التشكيك في ذلك يمكن التمسك بالاطلاق المقامى، فان الوسيله المعروفه في الاثبات هي شهاده عدلين، و السكوت عن تحديد البيئه لا بدّ ان يكون اعتمادا على ذلك .

(و هي الرّدّه)

ص: ٤٠٠

١- التّهذيب في ١١٣ من بيناته، و الاستبصار في ٨ من ٩ من شهاداته

٢- وسائل الشيعه ١٨: ١٧٠ الباب ٣ من أبواب الشهادات الحديث ١

٣- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٩ الباب ٢ من أبواب الشهادات الحديث ١

و يؤيد كفايه الشاهدين في خصوصها خبر مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «أنَّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يحكم في زنديق إذا شهد عليه رجلان عدلان مرضيان و شهد له ألف بالبراءة يجيز شهادته الرجلين، و يبطل شهادته الألف لأنه دين مكتوم»^(١).

(و القذف و الشرب و حدّ السرقة) لعموم حجيه البينه .

(و الزكاه و الخمس و النذر و الكفاره)

وهذه الأربعة وان كانت مالا لكنه ليس المقصود منها أولاً المال، بل هي حقوق الله .

(و الإسلام و البلوغ و الولاء و التعديل و الجرح و العفو عن القصاص و الطلاق و الخلع و الوكالة و الوصيه اليه و النسب)

لأن هذه ليست بمال حتى تثبت برجل و امرأتين فلا بدّ فيها من شهادته رجلين .

هذا وقد تقدم التفصيل بين حقوق الناس حيث انها تثبت بشاهد ويمين المدعى الا ما خرج بالدليل كالطلاق باقسامه دون حقوق الله^(٢) فراجع.

ص: ٤٠١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٠٤ ح ٩

٢- ص ٢٦٩

كما في صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «لا تجوز شهادة النساء في رؤيه الهلال»^(١).

وصحيح حماد بن عثمان، عنه (عليه السلام): «لا تقبل شهادة النساء في رؤيه الهلال ولا يقبل في الهلال إلا رجلان عدلان»^(٢).

وصحيح العلاء، عن أحدهما عليهما السلام: «لا تجوز شهادة النساء في الهلال - الخبر»^(٣).

و اما خبر داود بن الحصين الدال على الفرق بين هلال رمضان و هلال شوال «قال: لا تجوز شهادة النساء في الفطر إلا شهادة رجلين عدلين و لا بأس في الصوم بشهادة النساء و لو امرأة واحدة»^(٤). فشاذ و قد اعرض عنه الاصحاب كما و قد رده الشيخ و حمله على بعض المحامل .

ص: ٤٠٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٩ ح ١٢٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٩ ح ١٣٠

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٩ ح ١٣٠

و منها ما يثبت برجلين و رجل و امرأتين و شاهد و يمين

(و منها ما يثبت برجلين و رجل و امرأتين و شاهد و يمين مثل الديون و الأموال و الجنايه الموجهه للديه)

كما يدل عليه قوله تعالى { وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ } (١) الوارد فى الدين بقريته ما قبله { إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ } و تدخل أمثالها كالاموال و الجنايه الموجهه للديه لان العرف لا يفهم خصوصيه للديون .

نعم يلحق بالديون ما يكون من حقوق الناس، كما يشهد لذلك أخبار ثبوت النكاح بشهاده النساء مع الرجل كما ذهب اليه الإسكافى و ابنا بابويه و الحلبي و الشيخ فى مبسوطه و هو ظاهر العماني و دل على ذلك صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «سئل هل تقبل شهاده النساء فى النكاح، فقال: تجوز إذا كان معهن رجل - الخبر» (٢) كما تقدم.

كما و قد تقدم كفايه شهاده الشاهد الواحد واليمين فى جميع الحقوق بلا فرق بين المالىه وغيرها كما هو صريح صحيح محمد بن مسلم: «لو كان الأمر إلينا لأجزنا شهاده الرجل إذا علم منه خير مع يمين الخصم فى حقوق الناس، فأما ما

ص: ٤٠٣

١- البقره ٢٨٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٢

كان من حقوق الله عزّ وجلّ ورؤيه الهلال فلا»(١) وهي صريحه فى كون حقوق الناس ما تقابل حقوق الله تعالى ورؤيه الهلال , كما وان ظاهر صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): «كان النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ يَقْضَى بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ مَعَ يَمِينٍ صَاحِبِ الْحَقِّ»(٢) كذلك فان صاحب الحق اعم ممن يدعى مالا- ام غيره , وعليه فلا- وجه لتقييد ذلك بالمال دون غيره و الحاصل ثبوت جميع الحقوق بالشاهد واليمين الا ما خرج بالدليل و قد مال إلى هذا القول السبزواري و صاحب الجواهر قدس سرهما إلا فيما ثبت الإجماع على عدم ثبوته بهما(٣), كما و نقل المصنّف القول بثبوت العتق بالشاهد الواحد ويمين المدعى .

ثم انه قد تقدم قيام شهاده مرأتين مقام شهاده الرجل فى الدين كما دل على ذلك صحيحى منصور بن حازم والحلبى(٤) .

و منها ما يثبت بالرجال و النساء و لو منفردات

(و منها ما يثبت بالرجال و النساء و لو منفردات كالولاده و الاستهلال و عيوب النساء الباطنه و الرضاع و الوصيه له)

ص: ٤٠٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٧٢ ح ١٤٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٤

٣- كفايه الأحكام: ٢٧٢، الجواهر ٤٠: ٢٧٢

٤- ص ٢٤٨

١- أمّا عيوب النساء كثبوت العذره فلموثقه عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله (عليه السلام): «تجوز شهادة النساء فى العذره و كل عيب لا يراه الرجل» (١)، و صحىحه عبد الله بن سنان: «سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول: ... تجوز شهادة النساء و حدهن بلا رجال فى كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه...» (٢) و غيرهما.

ثم انه لا بد من شهادة أربع نساء وذلك لان النصوص وان كانت مطلقة الا أن القائم مقام رجلين هو أربع نساء.

٢- واما الرضاع فنسب المختلف إلى العماني قبول شهادة النساء فيه بدليل انه من مصاديق ما لا يراه الرجال مع انه لم يصرح بالرضاع وانما اكتفى بقوله: «يجوز عند آل الرسول شهادتهن و حدهن فى ما لا ينظر إليه الرجال» (٣) و هو كما ترى فما لا ينظر إليه العذره، دون الرضاع كما نسب ذلك أيضا إلى الإسكافى لقوله: «و كل أمر لا يحضره الرجال و لا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزه كالعذره و الاستهلال و الحيض» (٤) و الحال ان ما لا ينظر إليه الرجال ما مثل به، و بالجمله

ص: ٤٠٥

-
- ١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٦٠ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ٩ نقلا الكافى (فى ٧ من ١٣ من شهاداته) و رواه التّهذيب فى ١٣٧ من بيناته عن عبد الرحمن بن بكير، عنه عليه السلام. و هو تصحيف.
 - ٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٦٠ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ١٠
 - ٣- مجموعه فتاوى ابن أبى عقيل؛ ص: ١٥١؛ الشهاده .
 - ٤- مختلف الشيعه فى أحكام الشريعه، ج ٨، ص: ٤٧٥

نسبه العدم إليهما أولى من نسبه القبول كما قال به المفيد (١) و الديلمى (٢) و الشيخ فى موضع من المبسوط و قال فى آخر: «روى أصحابنا أنه لا تقبل شهادة النساء فى الرضاع أصلاً» (٣) و بالعدم صرح فى الخلاف (٤) و العدم ظاهر الصدوقين (٥) حيث خصّ قبول شهادتهنّ بالنكاح و الدين و ما لا ينظر الرجال إليه.

و يدلّ على العدم صحيح الحلبيّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن امرأة تزعم أنّها أرضعت المرأة و الغلام، ثمّ تنكر، قال: تصدّق إذا أنكرت، قلت: فإنّها قالت و ادّعت بعد: بأنّي قد أرضعتها، قال: لا تصدّق و لا تنعم» (٦) اى لا يقال لها نعم. «قال المطرزي: تنعم الرجل اى قال له: نعم» و دلالتها على عدم قبول شهادتها واضحة .

ص: ٤٠٦

١- المقنعه: ٧٢٧.

٢- و ما تقبل فيه شهادة النساء: فكلّ ما لا يراه الرجال، كالعذرة و عيوب النساء و النفاس و الحيض و الولاده و الاستهلال و الرضاع، و تقبل فيه شهادة امرأه واحده إذا كانت مأمونه. المراسم: ٢٣٣.

٣- شهادة النساء لا تقبل فى الرضاع عندنا، و تقبل فى الاستهلال و العيوب تحت الثياب و الولاده، و قال بعضهم تقبل فى جميع ذلك، و فيه خلاف. و من قال تقبل، قال: لا تقبل إلا شهادة أربع منهن، و فيه خلاف آخر بينهم. المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٥، ص: ٣١١.

٤- الخلاف؛ ج ٥، ص: ١٠٦؛ مسأله ١٩ رد شهادة النساء فى الرضاع .

٥- المقنعه: ١٣٥؛ النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .

٦- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٥ ح ٩

و يؤيده خبر صالح بن عبد الله الخثعمي: «سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن أم ولد لي صدوق زعمت أنها أرضعت جاريه، لي أصدقها قال: لا»(١).

و أمّا استدلال المختلف للقبول بمرسل ابن بكير، عن الصّيادق (عليه السلام): «امرأه أرضعت غلاما و جاريه، قال: يعلم ذلك غيرها، قلت: لا، قال: لا تصدّق إن لم يكن معها غيرها» بأنّ مفهومها أنّه تقبل لو كان معها غيرها و لو من النساء.

ففيه: مضافا لضعفه سندا ان مفهومها انه يقبل منها مع غيرها اما من هو الغير؟ فالمفهوم ساكت عن ذلك .

و الحاصل ان الرضاع لا يثبت بشهادة النسوان منفردات .

٣- وأمّا الولاده و الاستهلال فلصحيح الحلبي، عن الصّيادق (عليه السلام) في خبر: «و سألته عن شهادة القابله في الولاده قال: تجوز شهاده الواحده، و قال: تجوز شهاده النساء في الدّين و في المنفوس و العذره»(٢).

و صحيح محمّد بن فضيل، عن الرّضا (عليه السلام): «قلت له: تجوز شهاده النّساء في النكاح أو الطلاق أو في رجم، قال: تجوز شهاده النّساء في ما لا يستطيع الرّجال أن ينظروا إليه و ليس معهنّ رجل - الخبر»(٣).

ص: ٤٠٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٦ ح ١٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٥

و صحيح محمد بن مسلم فى خبر: «و قال: سألته عن النساء تجوز شهادتهن؟ فقال: نعم فى العذره و النفساء»(١).

٤- و اما ان الوصيه تثبت بالنحو المتقدم ايضا فلصحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام) عن امير المؤمنين (عليه السلام): «قضى فى وصيه لم يشهدا الا امرأه فأجاز شهاده المرأه فى ربع الوصيه»(٢).

و صحيح ربعى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى شهاده امرأه حضرت رجلا يوصى ليس معها رجل فقال: يجاز ربع ما أوصى بحساب شهادتها»(٣).

و خبر أبان، عنه (عليه السلام) «أنه قال فى وصيه لم يشهدا إلما امرأه فأجاز شهاده المرأه فى الربع من الوصيه بحسب شهادتها»(٤).

و اما خبر عبد الرحمن: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن المرأه يحضرها الموت و ليس عندها الا امرأه، تجوز شهادتها؟ قال: تجوز شهاده النساء فى العذره و

ص: ٤٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٦

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٣٩٦ الباب ٢٢ من أحكام الوصايا الحديث ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤ ح ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٤ ح ٥

المنفوس ...»(١) فضعيف سندا بالحسين والمعلى لاهمال الاول وتضعيف الثانى , مضافا الى ان الجواب لا يطابق السؤال ولا اقل من اجمال الجواب .

و اما معتبر إبراهيم بن محمّد الهمدانيّ قال: «كتب أحمد بن هلال إلى أبي الحسن (عليه السلام): امرأه شهدت على وصيّته رجل لم يشهدا غيرها و فى الورثه من يصدّقها و فيهم من يتّهمها فكتب (عليه السلام): لا إلّا أن يكون رجل و امرأتان و ليس بواجب أن تنفذ شهادتها»(٢). فقال الشيخ فيه: المراد لا تنفذ فى جميع الوصيّه بل فى الرّبع. قلت: اما توجيه الشيخ له فلا شاهد له لكنه شاهد على انه لا وثوق به كما وانه ضعيف بابن هلال مضافا الى ان ذيله «ليس بواجب» لا محصل له .

و اما صحيح محمّد ابن إسماعيل بن بزيع، عن الرّضا (عليه السلام): «سألته عن امرأه ادّعى بعض أهلها أنّها أوصت عند موتها من ثلثها بعق رقبة لها أ يعتق ذلك و ليس على ذلك شاهد إلّا النساء؟ قال: لا- تجوز شهاده النّساء فى هذا»(٣) فحمله الشيخ ايضا على ما مرّ وحمله وان كان تبرعيا الا انه ايه مردوديه الخبر عند الشيخ مع عمل الاصحاب بما يعارضه مما تقدم من النصوص المعتمره .

ص: ٤٠٩

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٦٢ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ٢١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٦٨ ح ١٢٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٨٠ ح ١٧٦

٥- و اما ان القابله تمضى شهادتها بلحاظ الربع فلصحيحه عمر بن يزيد: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن رجل مات و ترك امرأته و هى حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الارض فشهدت المرأه التى قبالتها انه استهل و صاح حين وقع الى الارض ثم مات، قال: على الامام ان يجيز شهادتها فى ربع ميراث الغلام»(١) و غيرها.

و اذا كان بعض النصوص دالا باطلاقه على ثبوت تمام التركة بشهاده القابله من قبيل صحيحه عبد الله بن سنان: «سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول: ... تجوز شهاده القابله و حدها فى المنفوس(٢) فلا بدّ من رفع اليد عن اطلاقه بالصحيحه المتقدمه.

و اما تعميم الحكم لمطلق المرأه وان لم تكن قابله فلما يستفاد من بعض النصوص، من قبيل صحيحه محمد بن مسلم: «سألته تجوز شهاده النساء و حدهن؟ قال: نعم فى العذره و النفساء»(٣) و غيرها.

على ان ما دلّ على ثبوت ربع التركة بشهاده القابله ليس له دلالة على تقييد الحكم بها بل كان ذلك مورد السؤال، و معه يتعدى الى غيره لعدم فهم الخصوصيه بلا حاجه الى البحث عن اطلاق يعم مطلق المرأه.

ص: ٤١٠

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٩ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ٦

٢- وسائل الشيعة ١٨: ٢٦٠ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ١٠

٣- وسائل الشيعة ١٨: ٢٦٢ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ١٩

و اما ان الديه يثبت ربعها بشهادة المرأه الواحده و نصفها بشهادة ثنتين و هكذا فلصحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام): «قضى امير المؤمنين (عليه السلام) فى غلام شهدت عليه امرأه انه دفع غلاما فى بئر فقتله فأجاز شهاده المرأه بحساب شهاده المرأه»^(١)، فان جمله «بحساب شهاده المرأه» تدل على ثبوت النصف بشهاده المرأتين، و هكذا.

و اذا قيل: ان جمله المذكوره غير ثابتة فى طريق الشيخ الصدوق^(٢).

قلنا: هذا لا يستلزم عدم ثبوتها بعد ورودها بطريق الشيخ الطوسى الذى هو طريق معتبر.

على ان حذف جمله المذكوره فى طريق الشيخ الصدوق لعله من باب وضوح الامر لبعث ثبوت تمام الديه بشهاده المرأه الواحده.

و صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): تجوز شهاده القابله فى المولود إذا استهلّ. و صاح فى الميراث، و يورث الرّبع من الميراث بقدر شهاده امرأه واحد، قلت: فإن كانت امرأتين؟ قال: تجوز شهادتهما فى النصف من الميراث^(٣).

ص: ٤١١

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٦٣ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ٢٦

٢- لاحظ ذيل الحديث فى وسائل الشيعه.

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٥٦ ح ٤

و اما خبر أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام): تجوز شهادة امرأتين فى الاستهلال»(١) و مرسل التحف فى ما روى عن الهادى (عليه السلام) فى عنوان أجوبته (عليه السلام) ليحيى بن أكثم عن مسائله: «و أمّا شهادة المرأه وحدها التى جازت فهى القابله جازت شهادتها - الى - فان كانت وحدها قبل قولها مع يمينها»(٢). فمضافا لضعفهما سندا قد اعرض الاصحاب عنهما .

و منها ما يثبت بالنساء منضمات خاصه

(و منها ما يثبت بالنساء منضمات خاصه و هو الديون و الأموال)

كما فى قول الله تعالى { فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ } الوارد فى الديون بقريته ما قبله { إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ } و تدخل أمثالها كالأموال و الجنايه الموجهه للديه لان العرف لا يفهم خصوصيه للديون , و تقدم فى صحيح يونس عمّن رواه قال: استخراج الحقوق بأربعة وجوه- إلى- فإن لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان، فإن لم تكن امرأتان فرجل و يمين المدعى- الخبر»(٣).

ص: ٤١٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٨٤ ح ١٨٧

٢- وسائل الشيعة؛ ج ٢٧، ص: ٣٦٥؛ ٢٤ باب ما تجوز شهاده النساء فيه و ما لا تجوز .

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤١٦ ح ٣

كما و تقدم صحيح منصور بن حازم قال: «حدّثني الثقه عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: إذا شهد لصاحب الحقّ امرأتان و يمينه فهو جائز» (١).

و صحيح الحلبيّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله أجاز شهاده النساء مع يمين الطالب في الدّين، يحلف بالله أنّ حقّه لحقّ» (٢) كما تقدم ذلك.

اقول: ولا- شاهد لقبول شهاده أربع نسوه بلا يمين المدعى إلّا على ما في صحيح الحلبيّ عن الصادق (عليه السلام) «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله أجاز شهاده النساء في الدّين و ليس معهنّ رجل» (٣) و هو خبر شاذّ تردّه جميع الأخبار و منها صحيح الحلبيّ وقد اعرض عنه الاصحاب . قيل: والظاهر أنّ قوله: «في الدّين» محرّف «مع اليمين» للتشابه الخطى بينهما.

حصيله البحث:

تفصيل الحقوق: فمنها ما يثبت بأربعة رجالٍ و هو الزّنى و اللّواط، و يكفي في الموجب للزّجم ثلاثة رجالٍ و امرأتان، و للجلد رجلان و أربع نسوه.

ص: ٤١٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨٥ ح ٧

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٦٣ ح ١٠٦

و منها برجلين و هى الرّده و القذف و الشّرب و السحق و حدّ السّيرقه و الرّكاه و الخمس و النّذر و الكفّاره و الإسلام و البلوغ و الولاء و التّعديل و الجرح و العفو عن القصاص و الطّلاق و الخلع و الوكاله و الوصيّه إليه و النّسب و الهلال.

و منها ما يثبت برجلين و رجلٍ و امرأتين و شاهدٍ و يمينٍ و هو الدّيون و الأموال و الجنايه الموجهه للدّيه و يلحق بالدّيون ما يكون من حقوق النّاس فتكفى شهاده الشاهد الواحد واليمين فى جميع الحقوق بلا فرق بين المالىه وغيرها.

و منها بالزّجال و النّساء و لو منفرداتٍ كالولاده, و عيوب النّساء الباطنه و الوصيّه له و لا بد من شهاده أربع نساء و الاستهلال و القابله بل مطلق المرأه تمضى شهادتها بلحاظ الربع , و الديه يثبت ربعها بشهاده المرأه الواحده و نصفها بشهاده ثنتين و هكذا, و لا يثبت الرّضاع بذلك.

و منها بالنّساء منضماتٍ خاصّه و هو الدّيون و الأموال.

الفصل الثالث فى الشهاده على الشهاده

و محلّها حقوق النّاس كافه

(و محلّها حقوق النّاس كافه سواء كانت عقوبه كالقصاص أو غير عقوبه كالطلاق و النّسب و العتق أو مالا- كالقرض و عقود المعاوضات و عيوب النّساء, و الولاده و الاستهلال و الوكاله و الوصيّه بقسميهما)

اقول: اما صححه الشهاده على الشهاده فلا خلاف فيها عندنا كما هي مقتضى القاعده فان شهاده الاصل كسائر الأشياء مشموله لإطلاق أدله حجيه الشهاده.

و لا يثبت فى حق الله تعالى محضا

(و لا يثبت فى حق الله تعالى محضا كالزنا و اللواط و السحق)

وذلك لموثقه طلحه بن زيد عن ابي عبد الله (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام): «كان لا يجيز شهاده على شهاده فى حدّ» (١) و غيرها.

(أو مشتركا كالسرقة و القذف على خلاف)

خالف فى ذلك الشيخ فى خصوص الشهاده على الإقرار بالزنا فقال فى الخلاف بقبول شهاده رجلين فيه فقال: «يثبت الإقرار بالزنا بشهاده رجلين، و للشافعى قول لا يثبت إلّا بأربعة كأصله، دليلنا ثبوت عموم الإقرارات بشاهدين» (٢).

و فيه: ان مقتضى اطلاق الموثقه المتقدمه عدم الفرق بين كون الحد خاصا بالله سبحانه او مشتركا كما هو واضح.

ص: ٤١٥

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٩٩ الباب ٤٥ من أبواب الشهادات الحديث ١

٢- الخلاف؛ ج ٦، ص: ٢٥١؛ مسأله ٣: يثبت الإقرار بالزنا بشهاده رجلين.

(و لو اشتمل الحق على الأمرين يثبت حق الناس خاصة فيثبت بالشهادة على إقراره بالزنا نشر الحرمه لا الحد) كما تقدم عدم ثبوت الحدود بها .

(و يجب أن يشهد على كل واحد عدلان و لو شهدا على الشاهدين فما زاد جاز)

فلا تثبت شهاده الاصل الا بشهاده رجلين كما دلت عليه النصوص الخاصه، كموثقه طلحه بن زيد عن ابى عبد الله (عليه السلام) عن ابيه عن على (عليه السلام): «كان لا يجيز شهاده رجل على رجل الا شهاده رجلين على رجل»^(١) و غيرها.

و اما صحيحه البرنطى قال سمعت الرضا (عليه السلام) يقول قال أبو حنيفه لأبى عبد الله (عليه السلام) تُجِيزُونَ شَهَادَةَ وَاحِدٍ وَ يَمِينًا قَالَ نَعَمْ قَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ص وَ قَضَى بِهِ عَلَى (عليه السلام) بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ بِشَاهِدٍ وَ يَمِينٍ فَتَعَجَّبَ أَبُو حَنِيفَةَ فَقَالَ: أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) أَعْجَبَ مِنْ هَذَا إِنَّكُمْ تَقْضُونَ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ فِي مَائِهِ شَاهِدٍ فَقَالَ لَهُ لَأَنْفَعُ لِي تَبْعُونَ رَجُلًا وَاحِدًا فَيَسْأَلُ عَنْ مَائِهِ شَاهِدٍ فَتَجِيزُونَ شَهَادَتَهُمْ بِقَوْلِهِ وَ انما هو رجل واحد»^(٢) التى قد يتوهم منها الاكتفاء بشهاده الواحد . اقول: لكن ظاهرها ان الاتيان

ص: ٤١٦

١- وسائل الشيعة ١٨: ٢٩٨ الباب ٤٤ من أبواب الشهادات الحديث ٢

٢- وسائل الشيعة ١٨: ١٩٦ الباب ١٤ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١٧

بشاهد واحد من فتاواهم وكان جواب الامام (عليه السلام) لرد ما استشكله ابو حنيفه فلا- دلالة فيه على ارتضاء الامام (عليه السلام) له .

و اما ما فى موثقه غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه: «ان عليا (عليه السلام) قال: لا اقبل شهاده رجل على رجل حى و ان كان باليمين»^(١).

فالظاهر منها شهاده شخص واحد ولو مع يمين المدعى من دون انضمام ثان اليه لإثبات شهاده الاصل.

و مما يؤكد ذلك موثقه الاخرى، حيث ورد فيها: «ان عليا (عليه السلام) كان لا يجيز شهاده رجل على شهاده رجل الا شهاده رجلين على شهاده رجل»^(٢).

(و يشترط تعذر حضور شاهد الأصل بموت أو سفر أو مرض و ضابطه المشقه فى حضوره)

قال: الشيخ فى الخلاف: «الظاهر من المذهب أنه لا تقبل شهاده الفرع مع تمكّن حضور شاهد الأصل - إلى - و فى أصحابنا من قال: يجوز أن يحكم بذلك مع الإمكان - إلى - و الدليل على جوازه أن الأصل جواز قبول الشهاده على الشهاده و تخصيصها بوقت دون وقت أو على وجه دون وجه، يحتاج إلى دليل، و أيضا

ص: ٤١٧

١- وسائل الشيعه ١٨: ٢٩٨ الباب ٤٤ من أبواب الشهادات الحديث ٣

٢- وسائل الشيعه ١٨: ٢٩٨ الباب ٤٤ من أبواب الشهادات الحديث ٤

روى أصحابنا أنه إذا اجتمع شاهد الأصل و شاهد الفرع و اختلفا فإنه تقبل شهاده أعدلهما، حتى أن في أصحابنا من قال تقبل شهاده الفرع و تسقط شهاده الأصل لأنه يصير الأصل مدعى عليه، و الفرع بينه المدعى للشهاده على الأصل»(١).

قلت: أما القول باشتراط عسر حضور الأصل فيشهد له خبر محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في الشهاده على شهاده الرّجل و هو بالحضره في البلد، قال: نعم و لو كان خلف ساريه و يجوز ذلك إذا كان لا يمكنه أن يقيمها لعلّه تمنعه من أن يحضر و يقيمها، فلا بأس بإقامه الشهاده على شهادته»(٢). و به عمل الفقيه لكنه ضعيف سندا و يعارضه ما دل على اختلاف الاصل و الفرع مما سيأتي .

و اما القول بالجواز مطلقا فهو الظاهر من الكافي حيث لم يرو خبر محمّد بن مسلم الدالّ على اشتراط عسر حضور الأصل و اقتصر على روايه صحيحى ابن سنان و عبد الرحمن و غيرهما الداله على قبول شهاده أعدلهما عند التعارض

ففى صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل شهد على شهاده رجل فجاء الرّجل، فقال لم أشهده، فقال: تجوز شهاده أعدلهما و لو كان أعدلهما

ص: ٤١٨

١- الخلاف فى ٦٥ من مسائل شهادته .

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٤٠٣ب٤٤ من ابواب الشهادات ح ١

واحدًا لم تجز شهادته عداله فيهما» (١) ، و رواه الفقيه صحيحا عن عبد الله بن سنان، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عنه (عليه السلام) و في آخره «و إن كانت عدالتها واحده لم تجز شهادته».

و صحيح عبد الرحمن، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل شهد على شهاده رجل فجاء الرجل فقال: لم أشهده، فقال: تجوز شهاده أعدلهما» (٢).

و نقل المختلف ذلك ايضا عن علي بن بابويه وأنه قال: بمثل ما رواه ابنه في تكذيب الأصل للفرع أنّ مع استوائهما في العداله تبطل شهاده الفرع، فقال: قال علي بن بابويه «فإن استويا في العداله بطلت الشهاده» (٣).

هذا و فصل المبسوط تفصيلا آخر غير ما في صحيحى ابن سنان و عبد الرحمن فقال: «فان سمع الحاكم من الفرع و الأصل مريض أو غائب ثم قدم الغائب و برأ المريض، لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون بعد حكم الحاكم أو قبله، فان كان بعد حكمه لم يقدح ذلك في حكمه لأن حكمه قد نفذ قبل حضور الأصل و إن كان قبل حكم الحاكم بشهاده الفرع لم يحكم الحاكم بشهاده الفرع، لأنه إنما

ص: ٤١٩

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٤٠٥ ب ٤٦ من ابواب الشهادات ح ٣ و الظاهر أنّ ما في الكافي (ج ٧- ٣٩٩- ١) زائد على ما في التهذيب «عداله فيهما» زائد لعدم محصل له و عدم وجوده في التهذيب (٦- ٢٥٦- ٦٧٠) مع نقله عن الكافي
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٤٠٥ ب ٤٦ من ابواب الشهادات ح ٢
 - ٣- النجعه ج ٨ كتاب الشهادات .

يحكم بالفرع لتعذر الأصل، فإذا حضر زالت العلة، وإن سمع الحاكم من الفرع في الموضع الذي يسوغ له أن يسمع و يحكم بشهادته، ثم تغيرت حال الأصل، كان الحكم فيه كما لو سمع من الأصل نفسه ثم تغيرت حاله، فإن عمى الأصل أو خرس حكم بشهادة الفرع لأن الأصل لو شهد ثم عمى أو خرس حكم بشهادته وإن فسق الأصل لم يحكم بشهادة الفرع لأنه لو سمع من الأصل ثم فسق لم يحكم بشهادته، لأن الفرع يثبت شهادة الأصل فإذا فسق الأصل لم يبق هناك ما يثبتته»(١).

وقال الإسكافي: «و لو كان عدلا- يعنى شاهد الأصل- و لم يكن يعترف بعد ذلك، فأنكر الشهاده عليه، لم يقبل قول شاهد واحد عليه حتى يكونا شاهدين، فحينئذ لا يلتفت إلى جوده»(٢) و هو مطابق للقواعد .

(و لا تقبل الشهاده الثالثه فصاعدا)

أما عدم قبول الثالثه فيشهد له خبر عمرو بن جميع، عن أبي عبد الله، عن أبيه عليهما السلام: «أشهد على شهادتك من ينصحك قالوا: أصلحك الله: كيف يزيد و ينقص؟ قال: لا و لكن من يحفظها عليك، و لا تجوز»(٣) وهو مضافا الى ضعفه سنداً لم يعلم ان ذيله: «و لا تجوز شهاده على شهاده على شهاده» من تنم الخبر و

ص: ٤٢٠

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ٢٣٣.

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٨، ص: ٥٢٥؛ مسأله ٨٩.

٣- وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص: ٤٠٤ ح ٦

لعله من كلام الصدوق كما و انه لم يرد فى خبر من الاخبار ولم يروه الكلينى و لا الشيخ نعم افتى بذلك ابن زهره(١) و ابن ادريس(٢) و هو المشهور بين المتأخرين(٣) لكن لا عبره بالشهره بينهم و عليه فمقتضى القاعده عموم حجيه البيه.

حصيله البحث:

تجوز الشهاده على الشهاده، و محلها حقوق الناس كافة سواء كانت عقوبه كالقصاص، أو غير عقوبه كالطلاق و النسب و العتق، أو مالم كالقرض و عقود المعاوضات و عيوب النساء و الولاده و الاستهلال و الوكاله و الوصيه بقسميها. و لا تثبت فى حق الله تعالى محضاً كالزنى و اللواط و السيق، أو مشتركاً كالسرقه و القذف . و لو اشتمل الحق على الأمرين ثبت حق الناس خاصية فيثبت بالشهاده على إقراره بالزنى نشر الحرمه لا الحد، و يجب أن يشهد على واحد عدلان و لو شهدا على الشاهدين فما زاد جاز، و لا يشترط تعذر شاهد الأصل بموت أو مرض أو سفر أو مشقه، و لو تعارضت مع الاصل يؤخذ بالاعدل و الا سقطتا.

ص: ٤٢١

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٤١، ص: ١٩٢

٢- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى (و المستطرفات)، ج ٢، ص: ١٢٧

٣- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٤١، ص: ١٩٢

حكم رجوع الشاهدين قبل الحكم

(إذا رجعا قبل الحكم امتنع الحكم و ان كان بعده لم ينقض، و ضمن الشاهدان سواء كانت العين باقيه أو تالفه)

كما هو مقتضى الجمع بين النصوص ففي صحيح جميل بن درّاج، عمّن أخبره، عن أحدهما عليهما السّلام «في الشهود إذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن شهاداتهم و قد قضى على الرّجل، ضمنوا ما شهدوا به و غرموا، و إن لم يكن قضى طرحت شهادتهم، و لم يغرم الشهود شيئاً» (١) و به افتى الفقيه (٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «في شاهد الزّور ما توبته؟ قال: يؤدّي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إن كان النّصف أو الثلث إن كان شهد هذا و آخر معه» (٣) وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ فِي عِقَابِ الْأَعْمَالِ صَحِيحًا عَنْ صَفْوَانَ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: «إِنْ كَانَ شَهِدَ هُوَ وَ آخَرَ مَعَهُ أُدِّيَ النُّصْفُ» (٤).

ص: ٤٢٢

١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٦ ب ١٠ ح ١

٢- الفقيه ٣- ٦١- ٣٣٣٩

٣- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٧ ب ١١ ح ١

٤- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٧ ب ١١ ح ١

وفى صحيح جميل، عنه (عليه السلام) «فى شاهد الزور قال: إن كان الشئء قائماً بعينه ردّ على صاحبه و إن لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلف من مال الرّجل»(١).

هذا و ذهب الشيخ فى نهايته(٢) و تبعه القاضى(٣) و ابن حمزه(٤) بردّ العين مطلقاً، و فى مبسوطيه بعدم الردّ مطلقاً(٥)، و الإسكافىّ و الحلبيّ(٦) أفتيا بمضمون صحيح جميل الثانى.

اقول: و لا- وجه لهذه الاقوال بعد تفصيل النصوص المعتمده و اطلاق صحيح جميل يقيد بصحيحه الاول فالصحيح ما قاله المصنف فى المتن .

ص: ٤٢٣

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٧ب ١١ح ٢
 - ٢- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٣٣٦؛ باب شهادات الزور؛ ص: ٣٣٥
 - ٣- المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ٥٦٤؛ «باب شهاده الزور»؛ ج ٢، ص: ٥٦٢
 - ٤- الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص: ٤٢٣؛ فصل فى بيان أحكام المختلس و النباش و المحتال و المفسد و الخناق و المبنج .
 - ٥- و كل موضع ذكروا أنهم تعمدوا، فان كان الواجب قصاصاً فلا تعزير، لأنه يدخل فى استيفاء القصاص، و إن كان الواجب مالا فعليهم التعزير، لأنهم اعترفوا أنهم شهدوا بالزور و شاهد الزور يعزر. المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٨، ص: ٢٤٩.
 - ٦- إذا انكشف أن الشاهد شهد بالزور بإقراره أو بينه أو علم عزر و أشهر فى المصر، فان كان الحاكم حكم بها أبطل حكمه و رجع على المحكوم له بما أخذه فان لم يقدر على ذلك رجع به على الشاهد بالزور فان كان قتلاً أو جراحاً أو حداً قيد بالقتل و اقتص منه بالجراح و الحد. الكافى فى الفقه؛ ص: ٤٤٠؛ التكليف الخامس من الشهادات معرفه ما يبطلها.

و لو كانت الشهاده على قتل أو رجم أو قطع أو جرح ثم رجعوا

(و لو كانت الشهاده على قتل أو رجم أو قطع أو جرح أو حد لم يستوف تسقط)

كما يدلّ عليه عموم صحيح جميل بن درّاج، عمّن أخبره، عن أحدهما عليهما السّلام في الشهود إذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن شهادتهم و قد قضى على الرّجل ضمنوا ما شهدوا به و غرموا و إن لم يكن قضى طرحت شهادتهم و لم يغرم الشهود شيئاً»(١).

(و لو كان بعد استيفاء ثم رجعوا و اعترفوا بالتعمّد اقتص منهم أجمع)

لاستناد القتل اليهم فتشملهم عمومات القتل العمدى (أو من بعضهم) ممن اعترف بالتعمد (و يرد الباقيون نصيبهم) من الديه .

(و ان قالوا أخطأنا فالديه عليهم أجمع)

لاستناد القتل اليهم لكنه ليس بعمد ولا خطأ محض بل هو شبه عمد كما سيأتى فتشملهم احكامه من كون الديه على القاتل لا على العاقله كما سيأتى فى باب الديات.

ص: ٤٢٤

و بذلك استفاضت النصوص المعتبرة فى صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن إبراهيم بن نعيم الأزدي، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فلما قتل رجح أحدهم عن شهادته، فقال: يقتل الراجع و يؤدى الثلاثة إلى أهله ثلاثة أرباع الدية»(١).

و فى صحيحه الآخر عن بعض أصحابه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ثم رجح أحدهم بعد ما قتل الرجل، قال: إن قال الزابع أوهمت ضرب الحدّ و أغرم الدية، و إن قال: تعمّدت قتل»(٢).

و فى صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل شهد عليه رجلان بأنّه سرق فقطع يده حتّى إذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل لآخر فقالا: هذا السارق و ليس الذى قطعت يده إنّنا شبّهنا ذلك بهذا، فقضى عليهما إن غرّمهما نصف الدية و لم يجر شهادتهما على الآخر»(٣).

و مثله معتبر السيكونى، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، عن عليّ (عليه السلام) «فى رجلين شهدا على رجل أنّه سرق فقطعت يده، ثم رجح أحدهما فقال: شبّه علينا،

ص: ٤٢٥

١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٨ ب ١٢ من ابواب الشهادات ح ٢ و رواه التهذيب بلفظ «الراجع» وهو الصحيح.

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٨ ب ١٢ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣٢ ب ١٤ ح ١

غرما ديه اليد من أموالهما خاصه، و قال فى أربعه شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأه يجامعها و هم ينظرون فرجم، ثم رجع واحد منهم قال: يغرم ربع الدية إذا قال: شبهه على، و إذا رجع اثنان و قالوا: شبهه علينا، غرما نصف الدية، و إن رجعا كلهم قالوا: شبهه علينا غرموا الدية فإن قالوا: شهدنا للزور قتلوا جميعا»(١).

ثم قد يتوهم التعارض بين الصحيح الثانى حيث دلّ على أنه لا يتعلّق بغير الرّاجع واحدا أو أكثر شىء لا ديه و لا قصاص بدليل سكوته عن ذلك و بين الصحيح الأوّل حيث دلّ على أنه بالرّجوع و الإقرار بالتعمّد يقتل الرّاجع و الباقيون يؤدّون إلى أهله الدية بحسابهم.

اقول: لا- يخفى انه لا- تعارض بينهما اذ لا اطلاق للاول وعلى فرض اطلاقه فالثانى يقيده و بذلك أفتى الإسكافى و الشيخ و القاضى .

ص: ٤٢٤

(و لو شهدا بطلاق ثم رجعا قال الشيخ فى النهايه (١) ترد إلى الأول و يغرمان المهر للثانى و تبعه أبو الصلاح (٢)، و قال فى الخلاف (٣): ان كان بعد الدخول فلا غرم للأول و هى زوجه الثانى و ان كان قبل الدخول غرما للأول نصف المهر)

و تبع ابن حمزه (٤) النهايه، و تبع الحلى (٥) الخلاف هذه الاقوال .

ص: ٤٢٧

١- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى، ص: ٣٣٦: و إن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته فاعتدت، و تزوجت و دخل بها، ثم رجعا، و جب عليهما الحد، و ضمنا المهر للزوج الثانى، و ترجع المرأه إلى الأول بعد الاستبراء بعده من الثانى.

٢- و قال أبو الصلاح: إذا قامت البينه بطلاق و تزوجت المرأه و رجع الشاهدان أو أحدهما، اغرما أو أحدهما المهر للزوج الثانى إن كان دخل بها و ردت إلى الأول، و لا يقربها حتى تعتد من الثانى، و إن لم يقربها، فزق بينهما، و لا شىء لها، و هى زوجه الأول، و لا عدّه عليها. الكافى فى الفقه: ٤٤١.

٣- إذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول بها، ففرق الحاكم بينهما، ثم رجعا، غرما نصف المهر. [...] و أيضا فإنه إذا طلقها قبل الدخول عاد إليه نصف الصداق، فلو قلنا يرجع عليهما بكل المهر حصل له مهر و نصف، و ذلك باطل. الخلاف؛ ج ٦، ص: ٣٢٣؛ مسأله ٧٨ إذا شهدا بالطلاق قبل الدخول بها ثم رجعا بعد الحكم .

٤- و إن شهدا بالطلاق فاعتدت المرأه و تزوجها آخر و دخل بها ثم رجعا عزرا و غرما المهر الثانى و رجعت المرأه إلى الأول بعد الاعتداد من الثانى. الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص: ٢٣٥؛ فصل فى بيان حكم الرجوع عن الشهاده .

٥- و الوجه: أن المرأه لا ترد إلى الأول، و لا ينقض الحكم بالطلاق. و أما غرامه المهر: فليس قول الشيخ فيه بعيدا من الصواب، لأنهما قوتا عليه البضع و قيمه المهر، لكن الغرم للأول، و قوله فى (الخلاف) قوى أيضا، فنحن فى هذه المسأله من المتوقفين. مختلف الشيعه فى أحكام الشريعة؛ ج ٨، ص: ٥٣٨؛ مسأله ٩٨.

و اما الاخبار: ففي موق إبراهيم بن عبد الحميد، عن الصّادق (عليه السلام) «في شاهدين شهدا على امرأه بأنّ زوجها طلقها فتزوّجت ثمّ جاء زوجها فأنكر الطلاق، قال: يضربان الحدّ و يضمنان الصداق للزوج، ثمّ تعتدّ ثمّ ترجع إلى زوجها الأوّل» (١) و هو مستند النّهايه، و الموثق ظاهر في أنّه بعد إنكار الزوج ينكشف كون شهاده الشاهدين زورا.

و مثله موق أبي بصير، عن الصّادق (عليه السلام) «في امرأه شهد عندها شاهدان بأنّ زوجها مات فتزوّجت ثمّ جاء زوجها الأوّل؟ قال: لها المهر بما استحلّ من فرجها الأخير و يضرب الشاهدان الحدّ و يضمنان المهر بما غرّا (٢) الرّجل ثمّ تعتدّ و ترجع إلى زوجها الأوّل» (٣).

ص: ٤٢٨

١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣٠ ب ١٣ ح ١

٢- في نسخه بدل بما غرا (لها عن)

٣- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣٠ ب ١٣ من ابواب الشهادات ح ٢

و فى صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجلين شهد على رجل غائب، عند امرأته بأنه طلقها فاعتدت المرأة و تزوجت، ثم إن الزوج الغائب قدم فزعم أنه لم يطلقها و أكذب نفسه أحد الشاهدين، فقال: لا- سبيل للأخیر عليها و يؤخذ الصداق من الذى شهد و رجع فيردّ على الأخير و يفرّق بينهما و تعتدّ من الأخير، و لا يقربها الأوّل حتى تنقضى عدتها»(١).

اقول: ولا شاهد لقول الشيخ فى الخلاف فالصحيح قوله فى النهاية .

و لو ثبت تزوير الشهود نقض الحكم

(و لو ثبت تزوير الشهود نقض الحكم و استعيد المال)

كما تقدم دليله انفا فى صحيح جميل بن درّاج، عمّن أخبره، عن أحدهما عليهما السلام فى الشهود إذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن شهادتهم و قد قضى على الرجل ضمنوا ما شهدوا به و غرموا و إن لم يكن قضى طرحت شهادتهم، و لم يغرم الشهود شيئاً»(٢) .

ص: ٤٢٩

١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣١ب١٣ح٣

٢- الفقيه ٣- ٦١- ٣٣٣٩

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «في شاهد الزور ما توبته؟ قال: يؤدّى من المال الذى شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إن كان النصف أو الثلث إن كان شهد هذا و آخر معه» (١) و غيرهما .

(فان تعذّرا أغرموا و عزّروا على كلّ حال و شهّروا)

و يشهد لذلك موثق سماعه، عن الصادق (عليه السلام): «شهود الزور يجلدون حدّا و ليس له وقت، ذلك إلى الامام و يطاف بهم حتّى يعرفوا و لا يعودوا- الخبر» (٢).

و فى موثق غياث بن ابراهيم عن الصادق (عليه السلام) عن ابيه (عليه السلام) «و كان علىّ (عليه السلام) إذا أخذ شاهد زور فإن كان غريبا بعث به إلى حيّه، و إن كان سوقيًا بعث به إلى سوقه ثمّ يطيف به ثمّ يحبسه أيّاما ثمّ يخلى سبيله» (٣) و به عمل الفقيه و غيرها.

حصيله البحث:

إذا رجع الشاهدان قبل الحكم امتنع الحكم و إن كان بعده لم ينتقض الحكم و يضمن الشاهدان سواء كانت العين باقية أو تالفه، و لو كانت الشهاده على قتلٍ أو رجمٍ أو قطعٍ أو جرحٍ ثمّ رجعوا و اعترفوا بالتعمّد اقتصّ منهم أو من بعضهم و

ص: ٤٣٠

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٢٧ ب ١١ من ابواب الشهادات ح ١
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣٣ ب ١٥ من ابواب الشهادات ح ١
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ٢٧، ص: ٣٣٤ ب ١٥ من ابواب الشهادات ح ٣

يردّ الباؤون نصيبهم، و إن قالوا: أخطأنا، فالذي عليه عليهم. و لو شهدا بطلاقٍ ثم رجعا تردّ إلى الأوّل و يغرمان المهر للثاني، و لو ثبت تزوير الشهود نقض الحكم و استعيد المال فإن تعذر أغرموا و عزّروا على كلّ حالٍ و شهّروا.

(كتاب الوقف)

إشاره

و يعبر عنه بالصدقه كما في صحيح عبيد الله الحلبيّ و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) قال: «سألناه عن صدقه النبيّ صلى الله عليه و آله و صدقه فاطمه عليهما السلام قال: صدقتهما لبني هاشم و بني المطلب»^(١).

ماهيه الوقف

(و هو تحييس الأصل و إطلاق المنفعه)

اقول: هذا التعريف هو المعنى العرفي والعقلائي للوقف والأصل في تعريفه بهذه العبارة ما ورد من طرق العامه انه «قال النبيّ صلى الله عليه و آله لعمر: حبس الأصل و سبّل الثمره»^(٢) و عزّفه المصنف في الدروس بالصدقه الجارية وهو تعبير ورد في الروايات كما في صحيحه الحلبي المتقدمه و صحيحه هشام بن سالم،

ص: ٤٣١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٨٢ ح ٢

٢- النهايه لابن الاثير (في حبس)

عن الصادق (عليه السلام): «ليس يتبع الرجل بعد موته من الأجر إلّا ثلاث خصال صدقه أجزاها في حياته فهي تجرى بعد موته - الخیر»^(١) و غيرهما لكنه تعريف بالاعم حيث لا يكشف هذا التعبير عن ماهيته.

ثم المراد من التعريفين هو الداوم و عليه فلا ينتقض بالسكنى و الرقى و العمرى و الحبس.

(و لفظه الصريح وقف، و أما حبست و سبلت و حرمت و تصدقت فمفتقر إلى القرينه كالتأيد)

الأصل فى ما قال مبسوط الشيخ و الأصل فى ما قال المبسوط العامه، فقال الشيخ فيه بعد حكمه بصراحه الألفاظ الثلاثة الأولى و نقل الخلاف فى الأخيرين «هذا تفصيل مذهب الفقهاء و الذى يقوى فى نفسى كون صريح الوقف وقف لا غير»^(٢). و ذهب فى الخلاف إلى كون الثلاثة الأولى مثل وقف^(٣).

اقول: حقيقه الوقف اما ان تكون عقدا او ايقاعا و على كل منهما يعتبر فى صحته ابرازه بما يدل عليه و لا تكفى النيه وحدها و ذلك باعتبار عدم صدق عنوانه بدون ذلك.

ص: ٤٣٢

-
- ١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٢ الباب ١ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ١
 - ٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٩٢؛ ألفاظ الوقوف سته .
 - ٣- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٥٣٧؛ مسأله ١ إذا تلفظ بالوقف لزم الوقف .

الّا انه يكتفى بكل ما يدل عليه كما هو مقتضى اطلاق دليل الامضاء، كقوله (عليه السلام) في صحيحه الصفار: «الوقوف تكون على حسب ما يوقفها اهلها»^(١) الدال على امضاء الوقف كلما صدق و بكيفيته الخاصه، فاذا انشأ شخص الوقف بالفارسيه او بالجملة الاسميه و صدق انه وقف على هذه الكيفيه شمله قوله (عليه السلام): «الوقوف تكون ...» و ثبت امضاء اصل الوقف و كيفيته الخاصه كما وانه لم يذكر القدماء له لفظ مخصوص و منهم الشيخ نفسه فى نهايته^(٢).

و منه يتضح النظر فيما قاله الشيخ من لزوم الاقتصار على لفظ «وقفت» كما قال فى المبسوط و باضافه الثلاثه الاول اليها كما قال فى الخلاف , بل يردده ما جاء فى وقفهم (عليه السلام) من صيغه اذ لم يعبروا بوقفت ففى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الكاظم (عليه السلام) فى خبر: «هذا ما تصدّق به موسى بن جعفر بأرض بمكان كذا و كذا، و حدّ الأرض كذا و كذا كلّها و نخلها و أرضها و بياضها و مائها و أرجائها و حقوقها و شربها من الماء - إلى - تصدّق موسى بن جعفر بصدقته هذه و هو صحيح صدقه حسبا بتلا بتّا لا مشوبه فيها و لا ردّ أبدا، ابتغاء وجه الله عزّ و جلّ و الدار الآخرة: لا يحلّ لمؤمن يؤمن بالله و اليوم الآخر أن يبيعها أو شيئا منها و لا يهبها و لا ينحلها و لا يغيّر شيئا منها ممّا وضعته عليها حتّى يرث الله الأرض و ما

ص: ٤٣٣

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٥ الباب ٢ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ١

٢- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٥٩٥؛ باب الوقوف و أحكامها .

عليها- الخبير»(١) ومثله صحيح ربعي بن عبد الله، عن الصادق (عليه السلام) قال: تصدق أمير المؤمنين (عليه السلام) بداره التي في المدينة في بني زريق فكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به علي بن أبي طالب و هو حيّ سوى تصدق بداره التي في بني زريق، صدقه لا تباع ولا توهب ولا تورث حتى يرث الله الذي يرث السماوات والأرض وأسكن هذه الصدقه خالاته ما عشن وعاش عقبهن، فإذا انقضوا فهي لذوى الحاجه من المسلمين شهد الله»(٢) وغيرهما .

وبذلك يتضح تحقق الوقف بالمعاطاه وذلك لانه بعد صدق عنوان الوقف عرفا يكون مشمولاً لإطلاق دليل الامضاء، كقوله (عليه السلام): «الوقف تكون ...».

و يؤكد ذلك سيره المشرعه الجاربه على عدم التقيد بالصيغه.

الوقف عقد ام ايقاع

ثم انه هل يعتبر في الوقف القبول و هو ظاهر كل من عبّر عنه بالعقد كالمحقق الحلبي، حيث قال: «الوقف عقد ثمرته تحييس الاصل و اطلاق المنفعه»(٣) ام لا يعتبر فيه ذلك؟

ص: ٤٣٤

١- الكافي (في ٨ من ٣٥ من وصاياه)

٢- الفقيه في ٢٣ من وقفه بعد وصاياه، و التهذيب في ٧ من وقوفه

٣- شرائع الإسلام ٢: ٤٤٢ انتشارات استقلال

وقد يستدل للاول تاره باستصحاب عدم ترتب الاثر بدون القبول.

وفيه: ان الاصل لا يصار اليه مع وجود الدليل كما سيأتى و بذلك يظهر الجواب على ما قد يقال من ان ادخال الشىء فى ملك الغير بدون رضاه خلاف قاعده سلطنه الانسان على نفسه.

و الصحيح هو الثانى فلا- يحتاج الوقف الى القبول تمسكاً باطلاق قوله (عليه السلام) فى صحيحه محمد بن الحسن الصفار: «الوقف تكون على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله»(١) حيث دلت على ان الوقف كلما صدق كان ممضى بالكيفيه المرسومه فيه، و واضح ان صدق عنوان الوقف عرفاً لا- يتوقف على القبول بل يتحقق بمجرد الايجاب فيلزم كونه ممضياً حتى مع عدم القبول.

و بدليل صحيحه ربيعى السابقه الحاكيه لوقف امير المؤمنين (عليه السلام) حيث لم يشر فيها الى القبول(٢).

مضافا الى سيره المتشرعه الجاريه على عدم مراعاة القبول حين الوقف. و لو كان ذلك معتبراً لانعكس على النصوص و السيره بعد كثره الابتلاء بالوقف.

ص: ٤٣٥

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٥ الباب ٢ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ١

٢- الفقيه فى ٢٣ من وقفه بعد وصاياه، و التهذيب فى ٧ من وقوفه

و بهذا يتضح بطلان الوجهين السابقين لإثبات الاعتبار فلا- تصل النوبه اليهما بعد وجود ما يمكن التمسك به لإثبات عدم الاعتبار.

كما اتضح من خلال هذا ضعف التفصيل باعتبار القبول اذا كان الوقف على جماعه معينين و عدم اعتباره اذا كان على جهه عامه كالفقراء.

و وجه الضعف: ان مقتضى ما تقدم عدم اعتبار القبول فى الوقف بشكل مطلق كلما صدق عنوانه.

ثم ان فى خروج العين الموقوفه بالوقف من ملك الواقف خلافا بين الاصحاب. و المشهور خروجها. و المنسوب الى ابى الصلاح بقاؤها على ملك الواقف(١). هذا فى غير المساجد، و اما هى فلا اشكال فى خروجها بالوقف من ملك الواقف لان مرجعه الى التحرير و فك الملك كما سياتى فى باب البيع .

شرطيه القربه فى الوقف وعدمها

قال الشهيد الثانى: «الأصح عدم اشتراط القربه فى الوقف لعدم دليل صالح عليه»(٢).

ص: ٤٣٦

١- الحدائق الناضره ٢٢: ٢٢٣

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ١٦٥ .

بل قيل: «ان دليل الوقف دال على امضاء كل ما يصدق عليه مفهوم الوقف عرفا، و من الواضح ان مفهوم الوقف لا يستبطن عرفا قصد التقرب.

و مما يؤكد عدم اعتبار قصد التقرب انعقاد سيره المتشرعه على الوقف من دون خطور ذلك في اذهانهم بل يوقفون لنفع اولادهم لا غير ولا يحتمل ان مثل الوقوف المذكوره باطله».

اقول: بل اشتراطها إجماعى فلم نقف على من قال بالعدم فصرح الشيخان (١) و الحلبيان (٢) و القاضى (٣) و ابن حمزه (٤) و الحلبي (٥) بالاشتراط، و قال الدليمي: «الوقف

ص: ٤٣٧

١- و الوقوف فى الأصل صدقات لا يجوز الرجوع فيها إلا أن يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم و القربه إلى الله تعالى بصلتهم أو يكون تغير الشرط فى الوقف إلى غيره أرد عليهم و أنفع لهم من تركه على حاله. المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٦٥٢؛ باب الوقوف و الصدقات .

٢- و منها: أن يكون متلفظا بصريحه، قاصدا له و للتقرب به إلى الله تعالى. غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص: ٢٩٦؛ فصل فى الوقف .

٣- فان وقف إنسان وقفا، فيجب ان يذكر الموقوف عليه، و يقصد به وجه الله تعالى، فان وقفه و لم يذكر الموقوف عليه، و لا قصد به وجه الله، لم يصح الوقف. المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ٨٦؛ «باب الوقوف و الصدقات» .

٤- و أن يفعل ذلك تقربا إلى الله تعالى. الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص: ٣٦٩؛ فصل فى بيان الوقف و أحكامه .

٥- الكافى فى الفقه؛ ص: ٣٢٤؛ فصل فى الصدقه .

صدقات»^(١) و معلوم أنّ الصدقه يشترط فيها القربه، و كيف لا- يشترط و قد جاء التعبير عنه بالصدقه الجاربه فى أخبار كثيره كصحيحته ابن الحجاج و ربعى المتقدمين و غيرهما , و من المعلوم ان كل صدقه يشترط فيها قصد القربه، كما دلت عليه صحيحه حماد بن عثمان عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا صدقه و لا عتق إلا ما اريد به وجه الله عز و جل»^(٢) و غيرها.

و اجيب: بان قسماً منه صدقه لا- يكون دليلاً- على ان كل وقف صدقه و يحتمل ان الصدقه حصه خاصه منه و هو ما قصد به التقرب .

اقول: لا شك ان الوقف المؤبد اخذ فى ماهيته كونه لله جل و علا كما يفهم ذلك من قوله (عليه السلام) « حتى يرث الله الذى يرث السماوات و الأرض » كما فى الصحيحتين المتقدمتين و عليه فنحن نشك فى مجرد ماهيه الوقف باقسامه عن كونه صدقه و اذا حصل الشك فى تحقق ماهيته فالاصل يقتضى العدم حتى تحرز .

ص: ٤٣٨

١- أحكام الوقوف و الصدقات: الوقوف و الصدقات: لا يجوز الرجوع فيها، مع إطلاق الوقف و بقاء الموقوف عليهم، ما لا يمنع الشرع من معونتهم به. و هى على ضربين: مشروط و غير مشروط. المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ١٩٧؛ ذكر: أحكام الوقوف و الصدقات .

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٣١٩ الباب ١٣ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ٢

(و لا يلزم بدون القبض فلو مات قبله بطل)

و بوقف الأب على صغاره بمجرد الوقف يحصل القبض لأنه وليهم و قبضه قبضهم بخلاف الكبار كما في صحيحه محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في الرجل يتصدّق على ولد له و قد أدركوا إذا لم يقبضوا حتّى يموت، فهو ميراث، فإن تصدّق على من لم يدرك من ولده فهو جائز لأنّ والده هو الذي يلي أمره- الخبر» (١) و معنى جائز نافذ.

لكن قيل: بان دلالته الصحيحه على الوقف لو كانت ناظره الى الوقف دون الصدقه بمعناها الخاص . قلت: لا يحتمل عرفا فيها كونها صدقه بالمعنى الخاص بل هي ظاهره كل الظهور بالوقف .

و النصوص في شرطيه القبض مستفيضه كما في الصحيح المتقدم و صحيح صفوان بن يحيى، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن الرجل يوقف الضيعه، ثم يبدو له أن يحدث في ذلك شيئا، فقال: إن كان أوقفها لولده و لغيرهم، ثم جعل لها قتيما لم يكن له أن يرجع فيها، و إن كانوا صغارا و قد شرط ولايتها لهم حتّى يبلغوا فيحوزها لهم، لم يكن له أن يرجع فيها، و إن كانوا كبارا لم يسلمها إليهم و

ص: ٤٣٩

لم يخاصموا حتى يحوزوها عنه، فله أن يرجع فيها لأنهم لا يحوزونها (لم يحوزوها ظ) عنه وقد بلغوا^(١) وغيرهما.

وهل القبض شرط للصحة والانتقال او شرط للزوم؟ وثمره الخلاف تظهر في النماء في الفتره المتخلله بين الوقف و القبض .

و المشهور كونه شرطاً للصحة ألا انه قيل: ان الروايات لا يظهر منها اكثر من كونه شرطاً في اللزوم فلاحظ صحيحه صفوان بن يحيى عن ابي الحسن (عليه السلام): «سألته عن الرجل يقف الضيعه ثم يبدو له ان يحدث في ذلك شيئاً فقال: ان كان وقفها لولده و لغيرهم ثم جعل لها قتيماً لم يكن له ان يرجع فيها. و ان كانوا صغاراً و قد شرط ولايتها لهم حتى بلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها. و ان كانوا كباراً و لم يسلمها اليهم و لم يخاصموا^(٢) حتى يحوزوها عنه فله ان يرجع فيها لأنهم لا يحوزونها (لم يحوزوها - خ ل) عنه و قد بلغوا^(٣)، فانها دلت على جواز الرجوع قبل التسليم، و ذلك لا يقتضى اكثر من عدم اللزوم.

و ورد في مكاتبه محمد بن جعفر الاسدى لمولانا الحجه ارواحنا له الفداء: «و اما ما سألت عنه من الوقف على ناحيتنا و ما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه فكل ما

ص: ٤٤٠

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٨ الباب ٤ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ٤

٢- قيل بان المقصود لم تقع خصومه بينه و بينهم ليجبروه من خلالها على القبض و التسليم.

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٨ الباب ٤ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ٤

لم يسلم فصاحبه فيه بالخيار، و كل ما سلم فلا خيار فيه لصاحبه احتاج او لم يحتج...»(١). و هى صريحه فى نفي اللزوم فقط.

و فى صحيح محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام) انه قال «فى الرجل يتصدق على ولده و قد ادركوا اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو جائز لان والده هو الذى يلى امره»(٢).

قيل: و هى لو كانت ناظره الى الوقف دون الصدقه بمعناها الخاص لا تدل على كون القبض شرطاً للصحة، اذ لعل الوقف يقع صحيحاً بنحو الجواز و يفسخ بالموت.

قلت: لا- يحتمل عرفاً فيها كونها صدقه بالمعنى الخاص بالخصوص بل هى ظاهره كل الظهور بالوقف كصدقه من الصدقات و عليه فهذا الصحيحه قرينه على كون القبض شرطاً فى الصحة.

هذا و قد يتوهم تقييد اعتبار القبض بما اذا كان الوقف خاصاً بدليل أن النصوص المتقدمه لا يظهر منها اكثر من ذلك و تبقى الاوقاف العامه مشموله لمقتضى القاعده بلا حاجه الى قبض الحاكم الشرعى نيابه عن الجبهه العامه او من يقوم مقامه.

ص: ٤٤١

١- وسائل الشيعه ١٣: ٣٠٠ الباب ٤ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ٨

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٩٧ الباب ٤ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ١

قلت: لا ظهور فى النصوص المتقدمه بما قال و لا شاهد على تقيدها بالوقف الخاص دون العام و عليه فلا بد من القبض فى كلا القسمين .

هذا و لا- تلزم الفوريه فى القبض و ذلك لأن القبض اما شرط فى الصحه او فى اللزوم و على كلا التقديرين فليس هو بلازم حتى يكون فوريا.

و يدخل فى وقف الحيوان لبنه و صوفه الموجودان

(و يدخل فى وقف الحيوان لبنه و صوفه الموجودان حال العقد، ما لم يستثنهما)

إنما قال: «الموجودان» لأن المتجددين لا- يتوهم خروجهما حيث لم يحصل فى ملكه، و أمّا الموجودان فلائهما عند العرف كالجزم منه فى دخلان كباقي أجزائه، و أمّا جواز استثنائهما فلعوم «المسلمون عند شروطهم».

و إذا تمّ لم يجز الرجوع فيه

(و إذا تمّ لم يجز الرجوع فيه)

و إذا تمّ الوقف بالقبض فلا يجوز الرجوع فيه كما استفاضت بذلك النصوص المعتبره و قد تقدم بعضها .

و مما يدلّ على عدم جواز الرجوع بعد القبض صحيح جميل، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرّجل يتصدّق على ولده بصدقه و هم صغار أله أن يرجع فيها؟ قال: لا، الصدقه لله عزّ و جلّ» (١).

و موثق سماعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تصدّق بصدقه على حميم أ يصح له أن يرجع فيها؟ قال: لا و لكن إن احتاج فليأخذ من حميمه من غير ما تصدّق به عليه» (٢).

و أمّا خبر أبي مريم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا تصدّق الرّجل بصدقه قبضها صاحبها أو لم يقبضها، علمت أو لم تعلم فهي جائزه» (٣) فقد اعرض عنه الاصحاح و يعجز عن معارضه ما تقدم.

و أمّا ما فى صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يجعل لولده شيئاً و هم صغار ثم يبدو له أن يجعل معهم غيرهم من ولده؟ قال: لا بأس» (٤) فمحمول على الوصيّ فالوصيّ يصحّ الرجوع فيها مطلقاً كما هو الظاهر منه و الّا فهو مجمل فلا دلالة فيه على الوقف .

ص: ٤٤٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣١ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٢ ح ١٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٣ ح ٢٠

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣١ ح ٩

فأعمّ من الوقف و حيث إنّ الأب ولى الصغير يتصرّف فى ماله.

و اما صحيح عبد الرحمن: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يتصدّق على ولده و هم صغار بالجاريه ثمّ تعجبه الجاريه و هم صغار فى عياله أ ترى أن يصيبها أو يقوّمها قيمه عدل فيشهد بئمنها عليه أم يدع ذلك كلّه فلا يعرض لشيء منه؟ قال: يقوّمها قيمه عدل و يحتسب بئمنها لهم على نفسه و يمسيها»^(١) فحيث ان مورده التصدّق كان عليه التقويم و اما تصرّفه فمن حيث ولايته و عليه فلا يعارض ما تقدم .

و اما خبر محمّد بن سهل، عن أبيه: «سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الرجل يتصدّق على بعض ولده بطرف من ماله ثمّ يبدو له بعد ذلك أن يدخل معه غيره من ولده قال: لا بأس به»^(٢) الدال باطلاقه على جواز الرجوع بالصدقه فمضافا الى ضعف سنده معارض بصحيح على بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يتصدّق على بعض ولده بطرف من ماله ثمّ يبدو له بعد ذلك أن يدخل معه غيره من ولده، قال: لا بأس بذلك، و عن الرجل يتصدّق ببعض ماله على بعض ولده و يبيّنه لهم أله أن يدخل معهم من ولده غيرهم بعد أن أبانهم بصدقه؟ قال: ليس له

ص: ٤٤٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣١ ح ١٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٩، ص: ١٣٦ ح ٢١

ذلك إلا أن يشترط أنه من ولد فهو مثل من تصدق عليه فذلك له» (١) و دلالة على عدم جواز الرجوع إلا بالاشتراط واضحة.

و أما ما فى صحيح على بن مهزيار، عن بعض أصحابنا: «كتبت إلى أبى الحسن (عليه السلام): أتى وقفت أرضا على ولدى و فى حجّ و فى وجوه برّ و لك فى حقّ بعدى أو لمن بعدك، و قد أزلتها عن ذلك المجرى، فقال: أنت فى حلّ و موسّع لك» فمضافا إلى ضعفه بالارسال مجمل لاحتمال تعلق كلمه «بعدى» باوقفت فيكون وصيّه سَمّاها وقفا و يكفى هذا الاحتمال فى سقوط الاستدلال به على جواز الرجوع فى الوقف بعد القبض وعلى فرض دلالة فانما هى بالاطلاق فتقيد بما دل على عدم جواز الرجوع بما تقدم كما ويعارضه صريح خبر محمّد بن جعفر الأسديّ فى ما ورد عليه من محمّد بن عثمان فى جواب مسائله إلى الحجّبه (عليه السلام) فى خبر: «و أمّا ما سألت عنه من أمر الوقف على ناحيتنا و ما يجعل لنا ثمّ يحتاج إليه صاحبه، فكلّ ما لم يسلم فصاحبه فيه بالخيار و كلّ ما سلّم فلا خيار فيه لصاحبه احتاج إليه صاحبه أو لم يحتج، افتقر إليه أو استغنى عنه - إلى - و أمّا ما سألت عنه من أمر الرّجل الذى يجعل لناحيتنا ضيعه و يسلمها من قيم يقوم بها و يعمرها و يؤدّى من دخلها خراجها و مؤنتها و يجعل ما يبقى من الدّخل لناحيتنا، فإنّ ذلك جائز لمن جعله صاحب الضيعه قيما عليها و إنّما لا يجوز ذلك لغيره» (٢).

ص: ٤٤٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٣٧ ح ٢٢

٢- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ١٨١ ح ٨

و أما ما رواه التَّهذِيبُ «عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): سألتُه عن صدقهِ ما لم تقبض و لم تقسم قال: يجوز» (١) فقد رواه الكافي صحيحاً عن أبي بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ما صدقهِ ما لم تقسم و لم تقبض، فقال: جائزهُ إنَّما أراد النَّاسُ النحلَ فاختطأوا» (٢) فظاهره النحلُ ولا ربط له بالوقف، وعلى فرض دلالتِهِ فلا يقاوم ما تقدم من النصوص المعتبره .

حصيله البحث:

الوقف تحبب الأصل و إطلاق المنفعه. و لفظه الصَّيرِيح: وقفت، و يكتفى بكل ما يدل عليه عرفاً، و يتحقق الوقف بالمعاطاه ايضاً، و لا- يعتبر فيه القبول، و يشترط فيه القربه و لا- يصح بدون القبض بإذن الواقف، فلو مات قبله بطل. و بوقف الأب على صغاره بمجرد الوقف يحصل القبض لأنَّهُ وليهم و قبضه قبضهم بخلاف الكبار، و لا تلزم الفوريه فى القبض، و يدخل فى وقف الحيوان لبنه و صوفه الموجودان حال العقد ما لم يستثنهما، و إذا تمَّ لم يجر الرجوع فيه.

و شرطه التنجيز

(و شرطه التنجيز)

ص: ٤٤٦

١- تهذيب الأحكام ج ٩، ص: ١٣٩ ح ٣٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣١ ح ٦

أمّا التنجيز فلانه لا دليل على صحة الوقف المعلق لا لمانع خارجي بل لقصور دليل الامضاء بلا فرق بين ان يكون من العقود من الايقاعات .

و شرطه الدوام

ثم ان الوقف ينقسم الى مؤبد ومنقطع و ان الدوام مأخوذ في الوقف المؤبد اما ذاتاً او حكماً بمعنى ان الدوام اما ان يكون جزءاً من ماهيه الوقف كما عليه صاحب الجواهر و كاشف الغطاء (١)، و اما هو من جملة احكامه كما عليه الشيخ الاعظم (٢) فهو باق ما دامت الارض باقيه .

ولا يشترط الدوام في الوقف المنقطع مثل العبد يوقف على المسجد مثلاً فيموت فبموته ينتفى الموضوع فيبطل الوقف .

حول الوقف المنقطع و صحته

(و) يشترط في الوقف ايضاً (الدوام)

يعنى ان من شرائط الوقف اعتبار التأيد في تحققه و حاصله عدم صحة الوقف المنقطع و يستدل له:

تاره بتقوم مفهومه بذلك و اخرى بان وقوف الائمة عليهم السلام التي حكمتها الروايات كصحيحى ابن الحجاج ربرى المتقدمه كانت مؤبده و ثالثه بالتمسك

ص: ٤٤٧

١- المكاسب كتاب البيع ج ٢ ص ١٢٢ الطبعة القديمه

٢- المكاسب كتاب البيع ج ٢ ص ١٢٢ الطبعة القديمه

باستصحاب عدم ترتب الاثر بعد كون القدر المتيقنه صحته هو المؤبد و رابعا بالاجماع .

و الجميع كما ترى.

اذ الاول غير ثابت.

و الثانى لا دلالة له على الانحصار.

و الثالث لا مجال له بعد اطلاق قوله (عليه السلام): «الوقوف تكون ..».

و اما دعوى الاجماع فالظاهر عدم ثبوتها لفتوى بعض المتقدمين بصحة الوقف المنقطع كما قال به الصدوق لكن المتيقن منه هو الوقف على من ينقرض و ان تعددت الاقوال فيه فليل بصحته وقفا. و قيل بصحته حسا. و قيل ببطلانه.

و الصحيح هو الاول، اذ الاجماع لو قبلناه و ان انعقد على اعتبار التأييد و لكنه فى مقابل التوقيت بمداه و لا يعلم شموله لمثل المقام فيقتصر على القدر المتيقن من الاجماع بعد كونه لبيا لا- اطلاق فيه، و يعود التمسك باطلاق قوله (عليه السلام) فى صحيحه الصفار بلا مانع.

اقول: بل الصحيحه صريحه فى صحه كلا القسمين ففيها: قال: «كتبت إلى أبى محمد (عليه السلام) أسأله عن الوقف الذى يصح كيف هو فقد روى «أن الوقف إذا كان

غير موقت فهو باطل مردود على الورثه و إذا كان موقتاً فهو صحيح ممضى» و قال قوم: إنَّ الموقت هو الذى يذكر فيه أنه وقف على فلان و عقبه فإذا انقضوا فهو للفقراء و المساكين إلى أن يرث الله الأرض و من عليها قال: و قال آخرون: هذا موقت إذا ذكر أنه لفلان و عقبه ما بقوا و لم يذكر فى آخره «للفقراء و المساكين إلى أن يرث الله الأرض و من عليها» و الذى هو غير موقت أن يقول: هذا وقف، و لم يذكر أحداً فما الذى يصحّ من ذلك، و ما الذى يبطل؟ فوقع (عليه السلام): الوقوف بحسب ما يوقفها إن شاء الله»(١).

و أما ما فى صحيح عليّ بن مهزيار قلت: «روى بعض مواليك عن آبائك عليهم السلام أنّ كلّ وقف إلى وقت معلوم فهو واجب على الورثه، و كلّ وقف إلى غير وقت، مجهول باطل مردود على الورثه، و أنت أعلم بقول آبائك؟ فكتب (عليه السلام): هو عندى كذا- الخبر»(٢) فظاهره ان الوقف الموقت الى اجل معلوم صحيح و المجهول وقته باطل و هذا المعنى باطل بضروره المذهب و خلاف ما تقدم من الصحاح الداله على صحه الوقف المؤبد كصحيحى ابن عبد الرحمان و ربعى و ما دل على صحه كلّ ما ورد فى السؤال و أنّها كلّها من الوقف و الوقف على حسب جعل الواقف كصحيح الصفار.

ص: ٤٤٩

١- وسائل الشيعة ١٣: ٢٩٥ الباب ٢ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٦ ح ٣١

و بذلك يظهر بطلان توجيه الشيخ للصحيح بما يخالف الظهور و بما لا شاهد له فقال في التّهذيب: «الوقف إذا لم يكن مؤبداً لم يكن صحيحاً، و أمّا قوله في هذا الخبر «كلّ وقف إلى وقت معلوم فهو واجب» أى إذا كان الموقوف عليه مذكوراً»(١). و استدلّ لقوله بصحيح الصّفار» فانه فسّر الوقت المعلوم بذكر الموقوف عليه وهو خارج عن طريق المحاوره، وقلنا ان ظاهر صحيح الصّفار صحّه كلّ ما ورد في السؤال و أنّها كلّها من الوقف و الوقف على حسب جعل الواقف .

و أمّا صحيح عليّ بن مهزيار الاخر: «كتبت إلى أبي جعفر (عليه السلام) أنّ فلانا ابتاع ضيعة فوقفها و جعل لك في الوقف الخمس، و يسأل عن رأيك في بيع حصّةتك من الأرض أو يقومها على نفسه بما اشتراها به أو يدعها موقوفه؟ فكتب (عليه السلام) إليّ: أعلم فلانا أنّي أمره ببيع حصّتي من الضيعة و إيصال ثمن ذلك إليّ و أنّ ذلك رأيي إن شاء الله أو يقومها على نفسه إن كان ذلك أوفق له، و كتب إليه: أنّ الرّجل ذكر أنّ بين من وقف بقيه هذه الضيعة عليهم، اختلافاً شديداً و أنّه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف و يدفع إلى كلّ إنسان منهم ما كان وقف له من ذلك أمرته، فكتب بخطّه: إليّ: و أعلمه أنّ رأيي له إن

ص: ٤٥٠

١- اتّهذيب الأحكام؛ ج ٩، ص: ١٣٢؛ ٣ باب الوقوف و الصدقات .

كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف، أن بيع الوقف أمثل فإنه ربما جاء في الاختلاف ما فيه تلف الأموال و النفوس»(١).

فلا ينافى ما تقدم من اعتبار التأييد في الوقف لانه تضمن السؤال عن وقف غير تام لانه غير مقبوض لهم و لاله (عليه السلام) و إنما أعلمهم بالوقف عليهم بقرينه صدره فكما ان الخمس الذي أوقفه على الجواد (عليه السلام) لم يكن أقبضه كذلك أربعه أخماس الباقيين، و لا ربط له بحمل الصدوق له على الوقف المنقطع(٢) و بذلك يظهر ضعف حمل الشيخ له في التهذيب و الاستبصار على « انه جاء رخصه بشرط ما تضمنه - الى - فيجوز بيعه و اعطاء كل ذى حق حقه » و يدل على الذى ذكرنا ان الصحيح تضمن بيع الواقف للوقف لا بيع الموقوف عليهم له كما هو مفروض المسأله .

و أميا ما صحيح ابن محبوب عن ابن رئاب عن جعفر بن حيان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل وقف غله له على قرابه من أبيه و قرابه من امه - إلى - قلت: فلورثه من قرابه الميت أن يبيعوا الأرض إذا احتاجوا إليها و لم يكفهم ما يخرج من الغله، قال: نعم إذا رضوا كلهم و كان البيع خيرا لهم باعوا»(٣) الظاهر فى جواز بيع الوقف وهذا مما ينافى اعتبار التأييد فى الوقف .

ص: ٤٥١

١- الكافي (فى ٣٠ من ٢٣ من وصاياه)

٢- الفقيه فى ٩ من وقفه

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٥ ح ٢٩

ففيه: انه كما ترى ليس وقفاً دائماً و ابدياً لانه انما تضمن وقف الغله على قرابته و لم يقيد بقيد « ان انقضوا ففى سبيل البر » فلا علاقه له بالوقف المؤبد .

و اما خبر الاحتجاج عن محمد الحميرى فيما كتبه للحجه (عليه السلام) عن الوقف الذى لا يجوز بيعه ؟ واجابه (عليه السلام) اذا كان الوقف على امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبع كل قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين و متفرقين ان شاء الله»(1) الظاهر فى جواز بيع الوقف وهذا مما ينافى اعتبار التاييد فى الوقف .

ففيه: انه ضعيف سنداً و لا- يقاوم ما تقدم من ان الوقوف على ما وقفها اهلها عليها و قابل للحمل على الوقف المنقطع بقريته السؤال حيث جاء فى صدره « اذا كان الوقف على قوم باعيانهم و اعقابهم » بخلاف الوقف على امام المسلمين فانه مفروض البقاء الى اخر الدنيا و عليه فهو وقف ابدى و بذلك يظهر صحه اعتبار التاييد فى الوقف المؤبد .

و اما بطلان الوقف المقيد بمدته و عدم وقوعه حسباً فواضح، فان الحبس لم يقصد فكيف يقع؟

و قد يقال بوقوعه حسباً باعتبار ان قصد الوقف المؤقت قصد لحقيقه الحبس. و لا يضر اعتقاد كونه وقفاً بعد إنشاء ما هو حبس حقيقه.

ص: ٤٥٢

١- الاحتجاج؛ ج ٢، ص: ٤٩٠؛ ذكر طرف مما خرج أيضاً عن صاحب الزمان (عليه السلام) من المسائل الفقيهيه و غيرها فى التوقيعات على أيدي الأبواب الأربعة و غيرهم .

و اذا قيل: ان الوقف و الحبس متباينان لاقتضاء الاول خروج العين الموقوفه عن ملك الواقف و دخولها فى ملك الموقوف عليه بخلافه فى الحبس فان العين باقيه على ملك المحبّس.

قلنا: ان خروج العين عن ملك الواقف ليس هو مقتضى الوقف بما هو وقف بل هو ناشئ من التأيد، و المفروض عدم قصده.

اقول: انه لو قصد معنى الحبس بعبارة الوقف صح الاستدلال و أا فلا .

و شرطه الإقباض

(و) يشترط فى الوقف ايضا (الإقباض)

كما تقدم الكلام عن ذلك مفصلا فى عنوان قوله: «و لا يلزم بدون القبض».

و شرطه إخراجة عن نفسه

(و) يشترط فى الوقف ايضا (إخراجة عن نفسه)

ص: ٤٥٣

لأنه القدر المتيقن من صحه الوقف ويدل عليه بالخصوص موثق طلحه بن زيد، عن الصادق، عن أبيه عليهما السّلام «أن رجلاً تصدّق بدار له و هو ساكن فيها، فقال: الحين اخرج منها»^(١) واستدل باخبار اخر غير واضحه الدلاله.

لكن يعارض موثق طلحه اطلاق صحيح ابان وهو من اصحاب الاجماع عن أبي الجارود قال الباقر (عليه السلام): «لا يشتري الرّجل ما تصدّق به، و إن تصدّق بمسكن على ذى قرابته فإن شاء سكن معهم، و إن تصدّق بخادم على ذى قرابته خدمته إن شاء»^(٢) و عمل به الشيخ فى التهذيب وحمل موثق طلحه على الاستحباب فقال: «هذا الخبر محمولٌ على ضربٍ من الاستحباب لأنّنا قد بيّنا فى روايه أبى الجارود عن أبى جعفر (عليه السلام) جواز أن يسكن الإنسان داراً أوقفها مع من وقفها عليه و أنّ ذلك ليس بمحذور».

اقول: غايه ما يدل عليه صحيح ابان انه يصح للواقف ان يستفيد من الوقف بعد وقفه كما قاله الشيخ واما دلالته فى صحه الوقف على النفس فلا .

بقى عليه من شرائط صحّه الوقف غير الأربعة التى ذكرها عدم كونه مديونا ديناً لا يفى تركته بأدائه، كما فى صحيح أبى طاهر بن حمزه «أنه كتب إليه: مدين

ص: ٤٥٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٣٨ ح ٢٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٣٤ ح ١٤

أوقف ثم مات صاحبه و عليه دين لا يفى ماله إذا وقف فكتب (عليه السلام) يباع وقفه في الدين»(١).

و رواه ثانيا صحيحا عن العبيدي قال: كتب أحمد بن حمزه إلى أبي الحسن (عليه السلام): «مدین وقف ثم مات صاحبه و عليه دين لا يفى بماله، فكتب (عليه السلام): يباع وقفه في الدين»(٢). وبه عمل الفقيه(٣).

حصيله البحث:

و شرط الوقف التنجيز و الإقباض و إخراجہ عن نفسه. و يصح دائما و منقطعا بان لا يذكر فيه التأييد، نعم يبطل الوقف المقيد بمدته و لا يقع حسبا. و من شرائط صحه الوقف عدم كونه مديونا دينا لا تفي تركته بأدائه.

و شرط الموقوف أن يكون عينا مملوكه ينتفع بها

(و شرط الموقوف أن يكون عينا مملوكه ينتفع بها مع بقائها و يمكن إقباضها)

ص: ٤٥٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٣٨ ح ٢٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٤٤ ح ٤٨

٣- الفقيه في ٥ من وقفه لكن فيه بدل «مدین» «مدبر» ولا يخفى تصحيفه فلا علاقه للمدبر بالوقف.

أما كونها عينا مملوكة ينتفع بها مع بقائها فلا يحتاج إلى ذكر بعد تعريفه الوقف بأنه تحييس الأصل و إطلاق المنفعه.

و لو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك

(و لو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك)

أقول: لا- شك من عدم حصول الوقف قبل الاجازة واما بعدها فحيث لا يشترط في الوقف لفظ مخصوص ففي الحقيقة تكون الاجازة صيغته التي ينشأ بها الوقف كما سيأتى تفصيله في بيع الفضولى .

جواز وقف المشاع

(و وقف المشاع جائز كالمقسوم)

ص: ٤٥٦

كما يشهد له صحيح أحمد الحلبي (بن عمر الحلبي وهو وايه من الثقاه) عن أبيه عن ابى عبد الله (عليه السلام) قال «سألته عن دار لم تقسم فتصدّق بعض أهل الدار بنصيبه من الدار؟ قال: يجوز، الخبر»

و صحيح الفضل بن عبد الملك، عنه (عليه السلام) «رجل تصدّق بنصيب له فى دار على رجل؟ قال: جائز و إن لم يعلم ما هو» (١) وقد دلّ على جواز وقف المشاع و لو لم يعلم مقداره.

و أمّا ما فى خبر محمّد بن سليمان الديلمى، عن أبيه، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يتصدّق على الرجل الغريب ببعض داره ثم يموت قال: يقوم ذلك قيمه فيدفع إليه ثمنه» (٢) فضعيف فقال النجاشى: محمد بن سليمان بن عبد الله الديلمى: ضعيف جدا لا يعول عليه فى شىء (٣) و قال فى ترجمه أبيه سليمان بن عبد الله، أنه لا يعمل بما تفرد سليمان و ابنه محمد، به، من الروايه. و قال ابن الغضائرى: محمد بن سليمان بن زكريا الديلمى أبو عبد الله ضعيف فى حديثه، مرتفع فى مذهبه لا يلتفت إليه.

ص: ٤٥٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٢ ح ٦٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٤٦ ح ٥٣

٣- رجال النجاشى ؛ ص: ٣٦٥؛ ٩٨٧ محمد بن سليمان بن عبد الله الديلمى .

(و شرط الواقف الكمال)

أى بالبلوغ و العقل وذلك لمحجوريه الصبى والمجنون ورفع القلم عنهما .

و انما الكلام فى من بلغ عشرأ فهل تصح وصيته و صدقته و هبته و وقفه ام لا؟

الصحيح هو الاول و به افتى الكلينى والفقيه والمفيد(١) و يشهد له موثق عبيد الله الحلبي، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن صدقه الغلام ما لم يحتلم؟ قال: نعم إذا وضع الصدقه(٢).

وموثق محمد بن مسلم المروى بثلاث اسانيد احدها موثق و هو احد سندی الكلينى فى الكافى و فيه (يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل و صدقته و وصيته و ان لم يحتلم) (٣).

ص: ٤٥٨

١- المقنعه.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٨

و يدل عليه ايضاً موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدق و أوصى على حدِّ معروف و حقُّ فهو جائز» (١) و به عمل الفقيه (٢).

نعم هل تجوز مطلقاً ام مع شرائط فيها لا مطلقاً و الشرائط كون صدقته في حد معروف وحق في موضع الصدقه كما يشهد لذلك موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره المتقدم انفا .

و الظاهر ان المراد من كونه حقا ان يكون في موضع الصدقه كما يدل على ذلك موثق عبيد الله الحلبي، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن صدقه الغلام ما لم يحتلم؟ قال: نعم إذا وضعها في موضع الصدقه» (٣).

و اما قيد الارحام فلم يرد في الصدقه والوقف وانما ورد في وصيته ففي صحيح ابن مسلم (ان الغلام اذا حضره الموت و لم يدرك جازت وصيته لذوي الارحام و لم تجز للغرباء) (٤) و عليه فلا دليل على لزومه في الصدقه و الوقف .

ص: ٤٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ١

٢- الفقيه في ٢ من ٢٠ من وصايا باب الحد الذي إذا بلغه الصبي، و التهذيب في ٤ من ٤ من وصايا .

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٩

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ١

و أما خير الحسن بن راشد، عن العسكريّ (عليه السلام) «إذا بلغ الغلام ثمان سنين فجائز أمره في ماله و قد وجب عليه الفرائض و الحدود و إذا تمّ للجاريه سبع سنين فكذلك» (١) الدالّ على أنّ الغلام يصير مكلفاً في ثمانى و الجاريه فى سبع، فقد اعرض عنه الاصحاب ولم يعمل به أحد.

و يجوز أن يجعل النظر لنفسه و لغيره

(و يجوز أن يجعل النظر لنفسه و لغيره)

كما يدل على ذلك ما فى صحيح ابى بصير «أنّ فاطمه عليها السّلام جعل صدقاتها إلى أمير المؤمنين (عليه السلام)، فإن مضى فإلى الحسن (عليه السلام)، فإن مضى فإلى الحسين (عليه السلام)، فإن مضى فإلى الأكبر من ولدها» (٢).

و صحيح عبد الرّحمن بن الحجاج «بعث إلى أبو الحسن (عليه السلام) بوصيّة أمير المؤمنين (عليه السلام) و فيه: و إنّ الذى كتبت من أموالى هذه صدقه واجبه بتله، حيّا أنا أو ميّتا- إلى- يقوم على ذلك الحسن بن على- إلى- فإن أراد أن يبيع نصيباً من المال فيقضى به الدّين فليفعل- إلى- و إن كانت دار الحسن بن على غير دار الصدقه فبدا له أن يبيعها فليبيع إن شاء لا حرج عليه فيه، و إن باع فإنّه يقسم ثمنها

ص: ٤٦٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٣ ح ١١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٨ ح ٥

ثلاثه أثلاث فيجعل ثلثها في سبيل الله و يجعل ثلثا في بني هاشم و بني المطلب، و يجعل الثلث في آل أبي - طالب - الخبير»(1) وغيرهما .

(فإن أطلق فالنظر في الوقف العام الى الحاكم)

بما له من الولاية فانه ولي من لا ولي له .

(و في غيره الى الموقوف عليهم) لانصراف اطلاق الوقف اليهم عرفا .

حصيله البحث:

و شرط الموقوف أن يكون عيناً مملوكه ينتفع بها مع بقائها و يمكن إقباضها، و لو وقف ما لا يملكه وقف على إجازة المالك. و وقف المشاع جائز كالمقسوم، و شرط الواقف الكمال بالبلوغ و العقل نعم يصح الوقف من الصبي البالغ عشرين عاماً بشرط كون صدقته في حد معروف و حق في موضع الصدقه , و يجوز أن يجعل النظر لنفسه و لغيره فإن أطلق فالنظر في الوقف العام إلى الحاكم و في غيره إلى الموقوف عليهم.

ص: ٤٤١

و شرط الموقوف عليه وجوده

(و شرط الموقوف عليه وجوده و صحته تملكه و اباحه الوقف عليه فلا يصح على المعدوم ابتداء و يصح تبعا و لا على العبد و جبرئيل)

أما الوقف على المعدوم فلا دليل على صحته و لا على بطلانه من الأخبار.

وقد يستدل لاعتبار وجود الموقوف عليه:

١- تاره بان الوقف تمليك و لا يعقل تمليك المعدوم لان الملكيه صفه وجوديه تستدعي محلا موجودا.

وفيه: ان الملكيه وصف اعتبارى، و الاعتبار سهل المؤونه فيمكن اعتبار المعدوم مالكا.

٢- و اخرى بان القبض شرط فى صحه الوقف، و هو متعذر مع انعدام الموقوف عليه.

وفيه: ان الفوريه فى القبض ليست لازمه. و على فرض التسليم بها يكفى قبض المتولى او الحاكم الشرعى و بذلك يظهر ضعف ما قاله المصنف: «فلا يصح على المعدوم ابتداء».

ص: ٤٦٢

و أما الموقوف عليه بالتبع فجوازه مفروغ عنه بل هو لازم تأييد الوقف.

وأما صحه تملكك الموقوف عليه، فقد يقال: إن الوقف ليس بتمليك حتى يشترط صحه تملكه، فأى مانع عن أن يوقف على العبيد فى فكاك رقابهم أو للتوسعه عليهم فى مطعمهم و ملبسهم إذا كانوا تحت الشده عند مواليهم ألم يجعل الله تعالى الصدقات و هى الزكوات مصرفها فى ثمانية مواضع أحدها فى الرقاب.

اقول: ما ذكره من مصداق وهو الوقف على العبيد فى فكاك رقابهم فالظاهر انه من مصاديق التمليك لهم بشرط العتق , و عليه فالظاهر ان الوقف الخاص نوع من التمليك لمن وقف عليه.

و أما الوقف على مثل جبرئيل فلا مورد له و لا يصدر ذلك من عاقل و فى مثله ذكر الحكم لغو.

(و الوقف على المساجد و القناطر) وقف (على المسلمين) عند المصنف (إذ هو مصروف الى مصالحهم)

يعنى لانه مصروف على مصالحهم فهو ملك لهم وهناك رأى اخر يرى ان المساجد و امثالها ليست بملك يعنى بالوقفه خرجت عن الملكيه فالوقف فيها عباره عن كونه فك ملك كالعبد يعتق فيخرج عن الملكيه و الاقرب هو الثانى اذ

الوقف حبس الاصل وتسييل المنفعه فالذى للمسلمين هو المنافع و اما ان الاصل ملك لهم فغير معلوم و لا دليل عليه .

قلت: الدليل عليه هو الفهم العرفى من حبس الاصل لهم فما قاله المصنف هو الاقوى .

و اما ما نسبه الفقيه الى الروايه «عن العباس بن عامر، عن أبى الصّحارى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قلت له: رجل اشترى دارا فبقيت عرصه فبناها بيت غلّه أ يوقفه على المسجد؟ فقال: إنّ المجوس أوقفوا على بيت النار»(١) و رواه فى العلل مسندا عن العباس بن عامر عن ابى الضحّاك(٢) فمضافا لضعفه سندا مجمل .

و اما خبره الاخر مرفوعا «و سئل الصادق (عليه السلام) عن الوقوف على المساجد فقال: لا يجوز فإنّ المجوس وقفوا على بيوت النار»(٣) فمضافا الى ضعفه خلاف سيره المسلمين من الوقف على المساجد .

(ولا) يصح الوقف (على الزناه و العصاه)

ص: ٤٦٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٥١

٢- علل الشرائع، ج ٢، ص: ٣١٩ ب٥ ح ١

٣- من لا يحضره الفقيه؛ ج ١، ص: ٢٣٨؛ باب فضل المساجد و حرمتها و ثواب من صلى فيها .

و أمّا عدم جواز الوقف على الزّناه و العصاه في فعلهم الحرام فلائذّ الوقف عباده كما تقدم وعلى فرض عدم كونه عباده كما توهم فلا يجوز الوقف عليهم لانه إغانه على الإثم و العدوان، و قد قال جلّ و علا {وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ}.

ثم انه قيل بصحة وقف المسلم على الكافر استنادا الى صحيح الزّيان بن شبيب قال: «أوصت مارده لقوم نصارى فزاشين بوصيته، فقال أصحابنا: اقسم هذا في فقراء المؤمنين من أصحابك، فسألت الرّضا (عليه السلام) فقلت: إنّ أختي أوصيت بوصيته لقوم نصارى و أردت أن أصرف ذلك إلى قوم من أصحابنا مسلمين، فقال: امض الوصيه على ما أوصت به، قال الله تعالى «فَأَيُّمَا

إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ» (١) «(٢) باعتبار ان المناط في الوصيه والوقف واحد .

اقول: لم يعلم كون المناط فيهما واحداً فالوصيه اعم من الوقف و الوقف عباده و عليه فلا يصح لغير الاماميه فضلا عن الكفار.

ص: ٤٤٥

١- البقره ايه ١٨١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٧، ص: ١٦؛ باب آخر منه ؛ ج ٧، ص: ١٦

هذا و صرح الحلبي (١) بانه لا يصح وقف الإمامي على غير الإمامي إلا لذي رحم و مثله الحلبي (٢) و لكن جوزه المفيد (٣) و تبعه الشيخ (٤) و الديلمى (٥).

حصيله البحث:

شرط الموقوف عليه وجوده و صحه تملكه و إباحه الوقف عليه و يصح على المعدوم ابتداءً كما يصح تبعاً . و الوقف على المساجد و القناطر فى الحقيقة وقف على المسلمين إذ هو مصروفٌ إلى مصالحهم، و لا يصح الوقف على العمل الحرام .

ص: ٤٦٦

١- و لا- يحل لمسلم محق أن يتصدق على مخالف للإسلام أو معاند للحق إلا أن تكون ذا رحم، و لا يوقف على شىء من مصالحهم، و لا- على بيعه و لا- على كنيسه و لا بيت نار الى غير ذلك من معابد الضلال و مجامعهم، فان فعل لم يمض فعله و وجب على الناظر فى مصالح الدين فسخه. الكافى فى الفقه، ص: ٣٢٦

٢- مختلف الشيعه فى أحكام الشريعة، ج ٦، ص: ٣٠٠

٣- المقنعه: ص ٦٥٣،

٤- المبسوط: ج ٣ ص ٢٩٤.

٥- المراسم: ص ١٩٨.

و المسلمون من صلى إلى القبله

(و المسلمون من صلى إلى القبله إلا الخوارج و الغلاة، و الشيعة من شائع عليًا (عليه السلام) و قدمه، و الإماميه الاثنا عشرية)

فكل من اوقف نفذ وقفه فيما اوقف كما ورد ذلك في الوصيه ففي صحيح أبي طالب عبد الله بن الصلت قال: «كتب الخليل بن هاشم إلى ذى الرئاستين و هو والى نيسابور أن رجلا من المجوس مات و أوصى للفقراء بشىء من ماله فأخذه قاضى نيسابور فجعله فى فقراء المسلمين، فكتب الخليل إلى ذى الرئاستين بذلك، فسأل المأمون عن ذلك، فقال: ليس عندى فى ذلك شىء فسأل أبا الحسن (عليه السلام) فقال أبو الحسن (عليه السلام): إن المجوسى لم يوص لفقراء المسلمين و لكن ينبغى أن يؤخذ مقدار ذلك المال من مال الصدقه فيرد على فقراء المجوس»^(١).

و الهاشميه من ولده هاشم بأبيه

(و الهاشميه من ولده هاشم بأبيه و كذا كل قبيله)

يدل عليه غير العرف الذى أنشد عليه قول الشاعر:

ص: ٤٤٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٦٦ ح ١

و أنّه لولاه لصار الأمويّ هاشميا و الهاشميّ امويّا لاختلاط مناكحهم، فيصير عثمان هاشميا لكون أمّه أروى بنت البيضاء بنت عبد المطلب و يصير بنو أبي لهب أمويين لكون أمّهم أمّ جميل بنت حرب بن أميّة.

و يدلّ على ذلك صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام): الخمس من خمسة أشياء - إلى - و هؤلاء الذين جعل الله لهم الخمس هم قرابه النبيّ صلّى الله عليه و آله الذين ذكرهم الله فقال { وَ أَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ } و هم بنو عبد المطلب أنفسهم الذكر منهم و الأنثى، ليس فيهم من أهل بيوتات قريش و لا من العرب أحد و لا فيهم و لا منهم في هذا الخمس من مواليهم و قد تحلّ صدقات النّاس لمواليهم و هم النّاس سواء، و من كانت أمّه من بنى هاشم و أبوه من سائر قريش فإنّ الصدقات تحلّ له و ليس له من الخمس شيء لأنّ الله تعالى يقول { ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ } - الخبر (١).

و إطلاق الوقف على متعدد يقتضى التسويه

(و إطلاق الوقف على متعدد يقتضى التسويه)

ص: ٤٦٨

لقضاء العرف بذلك لان التفضيل يحتاج الى قرينه لكن الإسكافي حمل الإطلاق على الميراث (١)، و لعله استند إلى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج في بعث الكاظم (عليه السلام) بنسخه وصيه أبيه و نسخه وقف نفسه و في وقفه (عليه السلام): «هذا ما تصدق به موسى بن جعفر - إلى - بين ولد موسى للذكر مثل حظ الأنثيين - إلى - و أنّ من توفي من ولد موسى و له ولد فولده على سهم أبيه للذكر مثل حظ الأنثيين على مثل ما شرط موسى بن جعفر في ولده من صلبه - الخير» (٢) و هو كما ترى، فالخبر متضمن بشرطه (عليه السلام) التفضيل و الكلام في الإطلاق و لو شرط للأنثى مثل الذكرين صح أيضا.

(و لو فضل بعضهم لزم)

بدليل «الوقوف على ما وقفها أهلها».

حصيله البحث:

فكل من اوقف نفذ وقفه فيما اوقف وفي الصحيح أنّ رجلا من المجوس مات و أوصى للفقراء بشىء من ماله فأخذه قاضى نيسابور فجعله فى فقراء المسلمين، فكتب الخليل إلى ذى الرئاستين بذلك، فسأل المأمون عن ذلك، فقال: ليس

ص: ٤٦٩

١- و قال ابن الجنيّد: يكون للذكر مثل حظ الأنثيين، و كذا لو قال: لورثتى. مجموعہ فتاوى ابن الجنيّد؛ ص: ٢٣٥؛ مسأله ٧.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٥٣ ح ٨

عندى فى ذلك شىء فسأل أبا الحسن (عليه السلام) فقال أبو الحسن (عليه السلام): إنَّ المجوسىَّ لم يوص لفقراء المسلمين و لكن ينبغى أن يؤخذ مقدار ذلك المال من مال الصدقه فيردّ على فقراء المجوس.

و المسلمون من صلّى إلى القبلة إلّا الخوارج و الغلاة، و الشّيعه من بايع عليّاً عليه السّلام و قدّمه، و الإماميّة: الإثنى عشرية و الهاشميّة من ولده هاشمٌ بأبيه و كذا كلّ قبيله، و إطلاق الوقف يقتضى التّسويه و لو فضّل لزم.

(و هنا مسائل)

نفقه العبد و الحيوان الموقوف على الموقوف عليهم

(الاولى: نفقه العبد و الحيوان الموقوف على الموقوف عليهم، و لو عمى العبد أو جذم انعتق و بطل الوقف و سقطت النفقه)

ما قاله مقتضى القاعده، و ليزد أنه لو امتنع الموقوف عليه من النفقه يتصدّى الحاكم لإخراج نفقه العبد ممن تجب عليه نفقته و هو مالكة ان قلنا ان الوقف الخاص ملك للموقوف عليه، ولكن قال فى المبسوط: «نفقه عبد الوقف فى كسبه

إذا لم يشترط أو شرطها في الكسب»(١) و لعله جعلها في كسبه «إذا اطلق الواقف و لم يشترط» للانصراف العرفي و هو صحيح لو كان هناك انصراف عرفي .

لو وقف في سبيل الله انصرف الى كل قربه

(الثانيه: لو وقف في سبيل الله انصرف الى كل قربه و كذا في سبيل الخير و سبيل الثواب) كما هو واضح.

إذا وقف على أولاده اشترك أولاد البنين و البنات بالسويّه

(الثالثه: إذا وقف على أولاده اشترك أولاد البنين و البنات بالسويّه إلا أن يفضل)

عملا- بظاهر اللفظ و اليه ذهب المفيد(٢) و الحلبي(٣) و القاضي(٤) و الحلبي(٥)، لأنّ أولادهما أيضا أولاده كأولاد صلبه، و خالف المبسوط فقال: «إن قال: وقفت على

ص: ٤٧١

١- المبسوط في فقه الإماميه، ج ٣، ص: ٢٨٩ قال: إذا وقف غلاما و شرط أن يكون نفقته من كسبه أو في شيء آخر كان على ما شرط، فإن أطلق ذلك كان في كسبه لأن الغرض بالوقف انتفاع الموقوف عليه، و إنما يمكنه ذلك ببقاء عين الوقف، و إنما يبقى عينه بالنفقة، فيصير كأنه شرطها في كسبه. فأما إذا زمن العبد في شبابه أو شاخ فلم يقدر على الكسب، فمن قال إن الملك ينتقل إلى الموقوف عليه، فنفقته في ماله، لأنه عبده، و من قال انتقل إلى الله فنفقته في مال بيت المال، و هو مال الله، و على مذهبنا يصير حرا بالزمانه.

٢- و إذا وقف الإنسان ملكا على ولده و لم يخص بعضا من بعض بالذكر و التعيين كان لولده الذكور و الإناث و ولد ولدهم و إذا لم يشترط فيه قسمه كان بينهم بالسويه. المقنع (للشيخ المفيد)؛ ص: ٦٥٥؛ باب الوقوف و الصدقات .

٣- و إذا تصدق على الإطلاق، أو حبس شيئا على ولده و لم يخص بالذكر درجه من درجه، و لا ذكرا من أنثى، فهي على جميع ولد الصلب و ولدهم و ان سفلوا، ذكرانهم و إناثهم بينهم بالسويه، لدخول الكل تحت اسم الولاده و البنوه لغه و شرعا، و ان خص بعضا من بعض، أو رتبهم فهي على ما شرط. الكافي في الفقه؛ ص: ٣٢٦؛ فصل في الصدقه .

٤- و إذا وقف إنسان على ولده، و كان منهم ذكور و إناث و شرط تفضيل البعض منهم على البعض، كان جائزا، و اجري على حسب ما شرطه، و ان لم يشترط ذلك كان الذكر و الأنثى فيه سواء من ولده و ولد ولده، لان الاسم يتناول جميعهم. المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ٨٩؛ وقف المفتوحه عنوه .

٥- مختلف الشيعه في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٢٤؛ مسأله: قال ابن الجنيد: إذا قال: هي صدقه لولده و لم يقل: لولد ولدي كانت لولده لصلبه الرجال و النساء .

أولادى أو على ولدى، فإن انقرضوا فعلى الفقراء و المساكين، كان ذلك وقفا على أولاد صلبه دون أولاد أولاده لأن ولد الولد إن كان ولدا فمن طريق المجاز فيصح أن يقول «هذا ليس بولدى و إنما هو ولد ولدى - إلى - و فى أصحابنا من قال: إذا قال: «وقفت على ولدى» دخل فيه ولد الولد من جهة البنين فى البطن الثانى و الثالث و ما زاد عليه، و الأول أقوى» (١).

ص: ٤٧٢

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٩٦؛ إذا قال: وقفت هذا على أولادى و أولاد أولادى و أولاد أولاد أولادى، فإن انقرضوا فعلى الفقراء و المساكين .

قلت: ما قاله من صحَّه السَّلب في ولد الولد ممنوع، فلا يصحَّ في ولد الولد أن يقول: ليس بولدى، بل إنما يصحَّ أنه ليس ولدى لصلبي» و الحاصل ان الملاك في ذلك ظهور الالفاظ و هي الحججه.

(و لو قال على من انتسب اليّ لم يدخل أولاد البنات)

كما تقدم في صحيح حمّاد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن الكاظم (عليه السلام) في خبر: «و من كانت أمّه من بنى هاشم و أبوه من سائر قريش فإنّ الصدقات تحلّ له و ليس له من الخمس شيء لأنّ الله تعالى يقول: «ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ - الخبير» (١).

إذا وقف مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القرية

(الرابعة: إذا وقف مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القرية)

لأنّه صار وقفا إلى أن يرث الله الأرض و من عليها.

(و إذا وقف على الفقراء أو العلوية انصرف الي من في بلد الواقف منهم و من حضره)

ص: ٤٧٣

كما تقدم من ان الملاك ظهور الالفاظ ولو كان هناك انصراف عرفا فهو المتبع ويؤيد ما ذكره المصنف خبر علي بن محمد بن سليمان النوفلي قال: «كتبت إلى أبي جعفر الثاني (عليه السلام) أسأله عن أرض أوقفها جدّي على المحتاجين من ولد فلان بن فلان الرّجل الذي يجمع القبيله و هم كثير متفرّقون في البلاد و في ولد الواقف حاجه شديده - إلى - فأجاب ذكرت الأرض التي أوقفها جدّك على فقراء ولد فلان بن فلان و هي لمن حضر البلد الذي فيه الوقف و ليس لك أن تتبّع من كان غائباً» (١). و به عمل الفقيه (٢).

إذا آجر البطن الأول الوقف ثم انقرضوا

(الخامسه إذا آجر البطن الأول الوقف ثم انقرضوا تبين بطلان الإجاره في المدّه الباقيه فيرجع المستأجر على ورثه الآجر ان كان قد قبض الأجره و خلف تركه)

ما ذكره هو مقتضى القواعد.

حصيله البحث:

نفقه العبد الموقوف و الحيوان على الموقوف عليهم، و لو امتنع الموقوف عليه من النفقه يتصدّى الحاكم لإخراج نفقه العبد ممن تجب عليه نفقته. و لو عمى العبد

ص: ٤٧٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٨-٣٧

٢- الفقيه في ٨ من وقفه

أو جدم انعتق و بطل الوقف و سقطت النّفقه. و لو وقف فى سبيل الله انصرف إلى كلّ قريبه، و كذا سبيل الخير و سبيل الثّواب. و إذا وقف على أولاده اشترك أولاد البنين و البنات بالسّويه إلّا أن يفضّل، و لو قال: على من انتسب إليّ، لم يدخل أولاد البنات. و إذا وقف مسجداً لم ينفكّ وقفه بخراب القرية، و إذا وقف على الفقراء أو العلويّه انصرف إلى من فى بلد الواقف منهم و من حضره. و إذا آجر البطن الأوّل الوقف ثمّ انقضوا تبين بطلان الإجاره فى المدّه الباقيه فيرجع المستأجر على ورثه الأجر إن كان قد قبض الأجره و خلف تركه.

(كتاب العطيّه)

إشاره

(و هى أربعه) اقسام: الصدقه والهبه والسكنى والتحييس .

(الأول: الصدقه)

(و هى عقد يفتقر إلى إيجاب و قبول)

كما هو شأن كل عقد و قد تقدم كفايه حصول الايجاب والقبول بكل لفظ مفهوم او فعل يدل عليه كالمعاطاه فيكفى أن تضع الصدقه فى يد الطرف و يقبله بالأخذ ونقل عن المبسوط اشتراط لفظ أخذاً عن العامه، وسيأتى البحث عنه فى البيع.

(و قبض بإذن الموجب)

ص: ٤٧٥

الصدقه فى الاخبار على قسمين فقسم منها الوقف وقد تقدم البحث عنه وتقدم انه لا يحتاج الى قبول .

والقسم الاخر بذل عين أو منفعه لله لآخر وهو محل البحث هنا , وفى هذا القسم لابد له من قبض بإذن الموجب حتى يصح وقد يستدل له بصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام) انه قال «فى الرجل يتصدق على ولده وقد ادركوا اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو جائز لان والده هو الذى يلى امره»(١).

فهى باطلاقها شامله لكل الصدقات بلا فرق بين كونها وقفا ام صدقه بمعناها الخاص فتدل على كون القبض شرطاً للصحة فى الكل .

شرطيه القربه فى الصدقه

(و من شرطها القربه)

ص: ٤٧٤

كما في صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام): «لا صدقه ولا عتق إلا ما أريد به وجه الله عزّ وجلّ» (١) وغيره .

حرمه الرجوع في الصدقه

(و لا يجوز الرجوع فيها بعد القبض)

كما في صحيح جميل، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرّجل يتصدّق على ولده بصدقه وهم صغار أله أن يرجع فيها؟ قال: لا، الصدقه لله عزّ وجلّ» (٢).

و موثق سماعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تصدّق بصدقه على حميم أ يصح له أن يرجع فيها؟ قال: لا و لكن إن احتاج فليأخذ من حميمه من غير ما تصدّق به عليه» (٣).

و اما صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و لا ينبغي لمن أعطى لله عزّ وجلّ شيئاً أن يرجع فيه، قال: و ما لم يعط لله و في الله فإنّه يرجع فيه نحله كانت أو هبه، حيزت أو لم تحز- الخبر» (٤) فقد يقال بظهوره بکراهه الرجوع فيها لقوله (عليه السلام)

ص: ٤٧٧

١- وسائل الشيعة ١٣: ٣١٩ الباب ١٣ من أحكام الوقوف و الصدقات الحديث ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣١ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٢ ح ١٤

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠ ح ٣

« لا ينبغي » فبقريته صحيح جميل وموثق سماعه يفهم حرمه الرجوع ففي الاول: « أله أن يرجع فيها » وفي الثاني: « أ يصح له أن يرجع فيها ».

و مثله موثق عبيد بن زراره، عنه (عليه السلام) في خبر: «و لا ينبغي لمن أعطى لله شيئاً أن يرجع فيه»^(١).

و أمياً خبر أبي مريم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا تصدق الرجل بصدقه قبضها صاحبها أو لم يقبضها، علمت أو لم تعلم فهي جائزه»^(٢) فقد اعرض عنه الاصحاب ويعجز عن معارضه ما تقدم.

وقد تقدم قسم من الكلام في الوقف فراجع .

حرمه الصدقه الواجبه على بنى هاشم من غيرهم

(و مفروضها محرم على بنى هاشم من غيرهم إلا مع قصور خمسهم)

أمّا الهاشمى اذا كانت الزكاه من غيره مع عدم الاضطرار فقد دلت عليه النصوص المتظافره مثل صحيح عيص بن القاسم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «أن أناساً من بنى

ص: ٤٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٠ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٣ ح ٢٠

هاشم أتوا النبي صلى الله عليه وآله فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشى وقالوا: يكون لنا هذا السهم الذي جعله الله للعاملين عليها فنحن أولى به، فقال النبي صلى الله عليه وآله: يا بني عبد المطلب إن الصدقة لا تحل لى ولا لكم - الخبر (١) وصحيح الفضلاء عن الباقر والصادق عليهما السلام قالوا: قال النبي صلى الله عليه وآله: إن الصدقة أوساخ أيدي الناس وإن الله قد حرم على منها ومن غيرها ما قد حرمه وإن الصدقة لا تحل لبني عبد المطلب - الخبر (٢).

و أما المستثنى فيدل عليه النصوص المتظافره مثل موثقه زراره عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قلت له صدقات بني هاشم بعضهم على بعض تحل لهم فقال نعم صدقه الرسول صلى الله عليه وآله والى تحل لجميع الناس من بني هاشم وغيرهم و صدقات بعضهم على بعض تحل لهم ولا تحل لهم صدقات إنسان غريب» (٣).

و أما معتبره أبي خديجه، عن أبي عبد الله (عليه السلام): أعطوا الزكاه من أرادها من بني هاشم فإنها تحل لهم، وإنما تحرم على النبي صلى الله عليه وآله والإمام الذى بعده والأئمه عليهم السلام» فشاذ و حمله الشيخ على الضروره (٤).

ص: ٤٧٩

١- الكافي (فى أول باب الصدقه لبني هاشم، ٤٢ من أبواب صدقته)

٢- الكافي (فى ٢ باب الصدقه لبني هاشم، ٤٢ من أبواب صدقته)

٣- التهذيب ٤- ٤١- ١٦٤

٤- فقال: فالأصل فى هذا الخبر أبو خديجه وإن تكرر فى الكتب و لم يروه غيره و يحتمل أن يكون أراد (عليه السلام) حال الضروره دون حال الاختيار لأننا قد بيننا أن فى حال الضروره مباح لهم ذلك و يكون وجه اختصاص الأئمه عليهم السلام منهم بالذكر فى الخبر أن الأئمه عليهم السلام لا يضطرون إلى أكل الزكوات و التقوت بها و غيرهم من بني عبد المطلب قد يضطرون إلى فإنها تحل لهم تهذيب الأحكام؛ ج ٤، ص: ٦٠؛ ١٥ باب ما يحل لبني هاشم و يحرم من الزكاه .

و اما جوازها عند الضروره فلموثق زراره، عن الصادق (عليه السلام) في خبر قال «إنه لو كان العدل ما احتاج هاشمي ولا مطلبي إلى صدقه إن الله جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم - ثم قال: إن الرجل إذا لم يجد شيئاً حلت له الميته و الصدقه و لا تحل لأحد منهم إلا أن لا يجد شيئاً و يكون ممن تحل له الميته» (١).

اقول: و الضروره لا- تحتاج الى دليل بعد ورودها في القران الكريم الا انه يمكن ان يكون معتبر ابي خديجه من باب الضروره كما صرح بذلك موثق زراره، الا- ان موثق زراره يمكن ان يكون للتقيه لما سيأتي من روايه العامه لذلك و لتضمينه حرمه الصدقه على مواليهم و جواز صدقه مواليهم لهم وهو مقطوع البطلان و تأويل التهذيب له بأنه إذا كان رقاً يكون في نفقه مالكة فلا تحل الصدقه عليه في غايه البعد و يأباه السياق، و بعد ذلك لا وثوق به فلا حجه فيه.

و أقياً ما اشتهر بأن مولى القوم منهم، فالمراد أنه ينسب إلى القوم ولاء «و هم نسبا» ففي كثير من عناوين الرجال نسب إلى قبيله مع التصريح بأنه بالولاء و كونه منهم ولاء لا يمنع من إعطائهم الصدقه .

ص: ٤٨٠

و الحاصل هو عدم الدليل الخاص لتناولها عند الضروره و اما الدليل العام الدال على جوازها عند الضروره فانما يدل على عدم حرمتها لا عدم الضمان بتناولها و عليه فلو كنا نحن وهذا الدليل حل له تناولها مع الضمان عند التمكن من ردها حسب ما تقتضيه القاعده .

ثم انه كما يصح التعبير بالهاشمي يصح التعبير ببني عبد المطلب لأن الانتساب إلى هاشم من قبل الأب كان منحصرا بمن كان من عبد المطلب ففي صحيح حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح (عليه السلام) في خبر «و لا بأس بصدقات بعضهم على بعض و هؤلاء الذين جعل الله لهم الخمس هم قرابه النبي صلى الله عليه و آله و هم بنو عبد المطلب أنفسهم الذكر منهم و الأئني - إلى - و من كانت امه من بني هاشم و أبوه من سائر قريش فإن الصدقات تحل له و ليس له من الخمس شيء لأن الله تعالى يقول: {ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ} (١). و حماد من اصحاب الاجماع و هو دليل على موثوقيته .

ص: ٤٨١

١- الكافي (في ٤ فيئه، آخر حجته)

ثم انه لا- يكفى دعوى السيادة فى ثبوت الانتساب وان نسب الخلاف فى ذلك الى الشيخ كاشف الغطاء قدس سره قياسا على الفقر حيث تقبل دعواه(١).

اقول: أآ انه قياس مع الفارق لأن استصحاب عدم الغنى بنحو العدم النعتى أو الأزلى بناءً على حجيته جار فى صالح دعوى الفقر بخلافه فى دعوى الانتساب، فان استصحاب العدم الأزلى للانتساب الى هاشم ينفى صحه دعوى الانتساب.

و لا يعارض ذلك باصالة عدم الانتساب الى غير هاشم لعدم الأثر لها، فان الموضوع لاستحقاق الزكاه عدم الانتساب الى هاشم دون الانتساب الى غيره.

و عليه فلا- بد من طريق شرعى لإثبات الانتساب اما بالبينه- من عموم حجيه البينه - أو بالاطمئنان لانعقاد السيره العقلائيه على العمل به، و هى حيث لم يردع عنها فيستكشف امضاؤها.

و دعوى ان السيره قد انعقدت أيضا على الحكم بانتساب من هو مشهور بين أهل البلد بذلك و ان لم يحصل اطمئنان، و حيث انه لم يردع عنها فهى ممضاه مدفوعه بأن انعقاد مثل هذه السيره زمن المعصوم (عليه السلام) غير معلوم لانعقادها تلك الفتره- جزما أو احتمالا- على دفع الخمس و الزكاه الى المعصوم (عليه السلام) أو حاكم البلاد.

ص: ٤٨٢

ثم ان المحرم خصوص الزكاه دون الصدقه المندوبه بل و الواجبه كالكفارات و ردّ المظالم و اللقطه و ذلك لموثق إسماعيل بن الفضل الهاشمي: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الصدقه التي حرّمت على بنى هاشم ما هي؟ فقال: هي الزكاه» (١) و غيره.

و سند الحديث بطريق الشيخ و ان كان قابلا- للتأمّل باعتبار القاسم بن محمّد- أى الجوهري، فإنّه لم تثبت وثاقته إلّا بناء على تماميه كبرى وثاقه كل من ورد فى أسانيد كامل الزيارات- إلّا انه بطريق الشيخ الكليني معتبر فإنّه رواه عن حميد بن زياد عن ابن سماعة عن غير واحد عن ابان بن عثمان عن إسماعيل، و لا مشكله إلّا من ناحيه تخيّل الإرسال عن غير واحد، لكنّه غير مهم بعد عدم اطلاق التعبير المذكور عرفا على الأقلّ من ثلاثه، و استبعاد اجتماع ثلاثه على الكذب بنحو يحصل الاطمئنان بالعدم. بل قد يقال ان التعبير المذكور ظاهر عرفا فى أن المنقول عنهم الحديث مشهورون لا حاجه الى التصريح بأسمائهم.

جواز الصدقه على الذمي لا الحربى

(و تجوز الصدقه على الذمي لا الحربى)

ص: ٤٨٣

١- وسائل الشيعة الباب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاه الحديث ٥

كما قال تعالى ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ ... ان تَبْرُوهُمْ ..﴾ (١) و يؤيد ذلك خبر عمرو بن أبي نصر: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنَّ أهل السَّواد يقتحمون علينا و فيهم اليهود و النصارى و المجوس فنصدِّق عليهم؟ فقال: نعم» (٢) و هو دال على جواز إعطاء الدَّمَى، فإنَّ من فى الخبر أهل الدَّمَة، و يجوز إعطاء الاسير وان كان محارباً قبل الاسر كما قال تعالى ﴿وَأَوْ يُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَيَّ حُبِّهِ مَشْكِينًا وَ يَتِيمًا وَ أُسِيرًا﴾ .

كما لا ينبغي الرِّيب فى الجواز على الوالدين لعمومات بر الوالدين و يؤيده بالخصوص قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله: « ثلاثة ليس لأحد فيهن رخصه الوفاء لمسلم كان أو كافر و بُرُّ الوالدين مسلمين كانا أو كافرين و أداء الأمانة لمسلم كان أو كافر» (٣) و الصدقة عليهما من البرَّ بهما.

كما لا ريب فى عدم الجواز على الناصبيِّ الذى يعاند الحقَّ من المسلمين كما فى معتبر سدير الصيرفيِّ، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «أطعم سائلاً لا أعرفه مسلماً فقال: نعم أعط من لا تعرفه بولايه و لا عداوه للحقِّ إنَّ الله عزَّ و جلَّ يقول: ﴿وَقُولُوا

ص: ٤٨٤

١- الممتحنه ٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٤ ح ٣

٣- مجموعه ورام ؛ ج ٢ ؛ ص ١٢١

لِلنَّاسِ حُسْنًا} و لا تطعم من نصب لشيء من الحق أو دعا إلى شيء من الباطل»(١) و سدير ممدوح كما و ان في سننه حماد و هو من اصحاب الاجماع .

ثم انه ورد كراهه اعطاء غير ذوى الحاجه كما في خبر عمر بن يزيد: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) «عن الصدقه على أهل البوادي و السواد، فقال: تصدق على الصبيان و النساء و الزمنا و الضعفاء و الشيوخ، و كان ينهى عن أولئك الجمانين يعنى أصحاب الشعور»(٢) و فى الصحاح: «الجمّه: بالضمّ مجتمع شعر الرأس و هى أكثر من الوفرة، و يقال للرجل الطويل الجمّه: جمّانى على غير قياس»(٣) و الظاهر من الخبر ان المراد من ذلك من لا حاجه له بقريته السياق .

و مثله خبر منهال القصّاب عنه (عليه السلام): «أعطى الكبير و الكبيره و الصغير و الصغيره، و من وقعت له فى قلبك رحمه، و إياك و كلّ - و قال بيده-، و هزّها»(٤) و الظاهر ان المراد لا تعط غير الضعفاء.

ص: ٤٨٥

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٣١ ح ١
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٤١ ح ١
 - ٣- الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربيه؛ ج ٥، ص: ١٨٩٠؛ جمم؛ ج ٥، ص: ١٨٨٩
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٤٢ ح ٢

(و صدقه السرّ أفضل)

قال جلّ و علا { إِنَّ تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِنْ تُخْفُوهَا وَ تُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ }.

مضافا الى ما ورد من الاخبار منها خبر ابن القدّاح، عن الصادق، عن أبيه عليهما السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله: «صدقه السرّ، تطفى غضب الرّب» (١).

(الّا أن يتّهم بالترك)

قال الشهيد الثّانى: «فالإظهار أفضل دفعا لجعل عرضه عرضه للّتهم، فإنّ ذلك أمر مطلوب شرعا حتّى للمعصوم كما ورد فى الأخبار» (٢).

اقول: إن أراد ورود ذلك فى خصوص الصدقه فلم يرد نص خاص فى ذلك وإن أراد دفع التّهم كلّا فورد عن طريق العامّه «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم كان معتكفا فى المسجد فذهبت فى اللّيل صفيه بنت حبي بن أخطب إليه، ثمّ أعادها إلى البيت فرآه فى الطريق بعض أصحابه معها فقال صلّى الله عليه و آله

ص: ٤٨٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٨٠ ح ١

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٣، ص: ١٩٢ .

له: هذه زوجتي صفية، فقال: أبك يا رسول الله يظن الظن؟ فقال صلى الله عليه وآله: إن الشيطان يجري من ابن آدم مجرى الدم»(١).

حصيلة البحث:

الصدقة عقدٌ يفتقر إلى إيجابٍ وقبولٍ وقبضٍ بإذن الموجب، و يكفي حصول الإيجاب والقبول بكل لفظ مفهم أو فعل يدل عليه كالمعاطاة فيكفي أن تضع الصدقة في يد الطرف و يقبله بالأخذ و من شرطها القربة فلا يجوز الرجوع فيها بعد القبض، و مفروضها محرّمٌ على بنى هاشمٍ من غيرهم إلّا مع قصور خمسهم فيجوز لهم تناولها عند الضرورة فيحل لهم تناولها مع الضمان عند التمكن من ردها، و لا- يكفي دعوى الانتساب في ثبوت الانتساب فلا بدّ من طريق شرعي لإثبات الانتساب اما بالبينه أو بالاطمئنان . و المحرم عليهم خصوص الزكاه الواجبه دون الصدقه المندوبه بل و الواجبه كالكفارات و ردّ المظالم و اللقطه. و تجوز الصدقه على الدّمّي لا الحربّي و لا يجوز اعطاؤها للناصبي ، و صدقه السرّ أفضل .

الهبة

(الثاني: الهبة)

ص: ٤٨٧

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٦، ص: ٤٦٠؛ و صدقه السر أفضل .

و هي عقد تتضمن التملك بلا عوض كما هو واضح عرفا.

ولا يشكل عليه بخروج الهبه المعوضه بالرغم من كونها أحد فردى الهبه، فان العوض فيها ليس فى مقابل العين الموهوبه و عوضا عنها بل التملك فيها مجاني لكنه مشروط بتملك مجاني آخر.

و الفرق بينها و بين الهديه و الصدقه مع ان الاخيرتين تملك مجاني أيضا هو ان الهديه تملك مجاني بقصد التكريم و التعظيم، و الصدقه تملك مجاني بقصد القربه، بخلاف الهبه فانها تملك مجاني ملحوظ لا بشرط من ناحيه القصد المذكورين فتكون أعمّ منهما أو بشرط لا فتكون مباينه لهما.

(و تسمى نحلته و عطيه)

قال فى المبسوط: «و أكثر ما يستعمل النحلته فى عطيه الولد يقال: نحل ولده نحلته»^(١).

ص: ٤٨٨

١- النحلته هي العطيه، يقال نحل و نحل و نحلته، قال الله تعالى { وَآتُوا النِّسَاءَ صِدُقَاتِهِنَّ نِحْلَهُ } أى عطيه عن طيب نفس، و أكثر ما يستعمل فى عطيه الولد، يقال نحل ولده نحلته و العطيه مندوب إليها و مرغّب فيها، و هي للولد و ذى الرحم و القرابه أفضل و الثواب بها أكثر لقوله تعالى { وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ } فبدأ بالقرابه. الولد . المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٣٠٧؛ النحلته هي العطيه .

قلت: و الأصل فى كلامه ما يأتى من النهايه، و فى نهايه الجزرى «النحله بالكسر العطيّه، و منه حديث النعمان بن بشير «أنّ أباه نحلّه نحلا» و حديث أبى هريره «إذا بلغ بنو العاص ثلاثين كان مال الله نحلا» أراد يصير الفىء عطاء من غير استحقاق، على الإيثارة»، و فى الصحاح: «النحل بالضم مصدر قولك نحلته من العطيّه أنحلّه نحلا، و النحلى العطيّه على فعلى - إلخ» (١).

و تفتقر إلى الإيجاب و القبول

(و تفتقر إلى الإيجاب و القبول)

لأنها عقد عرفا و عقلايا و تدل عليه قاعده سلطنه الانسان على نفسه و أمواله، فان خروج المال من الواهب بدون رضاه أمر على خلاف سلطنته على أمواله، و دخوله فى ملك الموهوب له بدون موافقته أمر على خلاف سلطنته على نفسه.

و اما توقف تحقق الهبه على الايجاب و القبول فلأن ذلك مقتضى كونها عقدا.

هذا ويكتفى بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه كما تقدم فى الوقف و الصدقه و ذلك لإطلاق أدله مشروعيتها.

ص: ٤٨٩

١- بالكسر العطيّه . النهايه فى غريب الحديث و الأثر؛ ج ٥، ص: ٢٩؛ نحل .

هذا ولا شك في مشروعيتها فقد جرت عليها سيره العقلاء الممضاه بعدم الردع، و سيره المتشرّعه، بل و سيره أهل بيت العصمه بما فى ذلك جدّهم صلوات الله عليهم أجمعين.

و ما انحال الرسول الاعظم صلى الله عليه و آله فدكا لبضعته الطاهره عليها السلام الّا عباره اخرى عن الهبه، فانهما واحد، غايته لوحظ فى الإنحال تعلقه بالارحام.

و الروايات الداله على مشروعيتها كثيره بل قد يستفاد ذلك من قوله تعالى: {فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا} (١).

هذا و يعتبر فى الواهب البلوغ والعقل والرشد و ذلك لان الهبه عقد و تصرف فى المال، و كلاهما مشروط بما ذكر.

نعم وقع الخلاف فى صحه هبه الصبى البالغ عشرا فاجازه الشيخ حيث قال: «وكذا تجوز صدقه الغلام- إذا بلغ عشر سنين- وهبته و عتقه إذا كان بالمعروف فى وجه البر، فأما ما يكون خارجا عن ذلك فليس بممضاه على حال» (٢) و كذا قال ابن البراج (٣).

ص: ٤٩٠

١- النساء: ٤

٢- النهايه و نكتها: ج ٣ ص ١٥٢ و مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٣- المهذب: ج ٢ ص ١١٩ و مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

و المفيد حيث قال: إذا بلغ الصبي عشر سنين جازت وصيته في المعروف في وجوه البر - الي - و وقفهما و صدقتهما كوصيتهما جائزه إذا وقعا موقع المعروف»(١).

و ابن حمزه: «أنما تصح وصيه الحر البالغ كامل العقل أو حكمه و نفاذ تصرفه في ماله، و حكم كمال العقل يكون للمراهق الذي لم يضع الأشياء في غير مواضعها، فإن وصيته و صدقته و عتقه و هبته بالمعروف ماضيه دون غيرها»(٢).

و يشهد لهم موثق محمد بن مسلم المروى بثلاث اسانيد احدها موثق و هو احد سندی الكليني في الكافي و فيه: «يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل و صدقته و وصيته و ان لم يحتلم»(٣) و به افتى الكليني و هو و ان لم يذكر الهبه لكن ذكره للوصيه يشمل الهبه لعدم الفرق بينهما عرفا كما وانه قيد الحكم بالنفوذ اذا ما عقل و قد حدد في موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدق و أوصى على حدّ معروف و حقّ فهو جائز»(٤) بعشر سنين و به عمل الفقيه(٥) و موسى بن بكر و ان

ص: ٤٩١

١- المقنعه: ص ٦٦٧ و مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٢- الوسيله: ص ٣٧٢ و مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٨

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١

٥- الفقيه ح ٢ الوصايا باب الحدّ الذي إذا بلغه الصبي، و التهذيب ح ٤ ب ٤ من وصايا

لم يوثق إلا أن روايه صفوان عنه هنا تكفى فى موثوقيه الخبر لان صفوان من اصحاب الاجماع.

نعم لا- يعتبر ذلك فى الموهوب له وذلك لصحه الهبه إلى الصبى و المجنون و المحجور عليه بالضروره، غايته يلزم فى الاولين نيابه الولى عنهما فى القبول.

و القبض بإذن الواهب

(و القبض بإذن الواهب)

اما اصل القبض فتدل عليه صحيحه أبى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الهبه لا تكون أبدا هبه حتى يقبضها»^(١) و غيرها.

و قد يقال: توجد فى المقابل صحيحه أبى بصير: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): الهبه جائزه قبضت أو لم تقبض قسّمت أو لم تقسّم. و النحل لا تجوز حتى تقبض و إنما أراد الناس ذلك فأخطأوا»^(٢) فانها تدل على صحه الهبه قبل تحقق القبض سواء فسر الجواز باللزوم أم بالصحه.

ص: ٤٩٢

١- وسائل الشيعه ١٣: ٣٣٦ الباب ٤ من أحكام الهبات الحديث ٧

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٣٣٥ الباب ٤ من أحكام الهبات الحديث ٤

اقول: قد روى الشيخ بسند صحيح والكليني هذه الروايه بشكل اخر: عن ابى بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ما صدقهِ ما لم تقسم و لم تقبض، فقال: جائزه إنَّما أراد النَّاس النحل فاخطأوا»(١) فانها نفس الروايه بدليل سياقها وذيلها « إنَّما أراد النَّاس النحل فاخطأوا» وعليه فهى غير قابله للاعتماد لعدم صحه احدى النسخين بعد تعارضهما وتساقطهما.

قيل: ان النتيجة لا تتغير على فرض معارضه صحيحه ابى بصير الثانيه لصحيحته الاولى فان الطائفتين حيث يتعذر الجمع العرفى بينهما تتساقطان و يلزم الرجوع إلى الاصل، و هو يقتضى عدم ترتب الأثر قبل القبض.

و إذا قيل: لا تصل النوبه إلى الاصل لوجود المرجح للطائفه الثانيه، و هو موافقتها للكتاب العزيز { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (٢) الدال على ترتب الأثر بمجرد العقد.

قلنا: ان الكتاب العزيز يدل على لزوم الهبه قبل القبض و هو مخالف لكلتا الطائفتين، و معه كيف يمكن الترجيح به، فان ما هو مفاده لا يمكن الترجيح به و ما يمكن الترجيح به ليس مفادا له.

اقول: الرجوع الى القران لا باعتبار كونه مرجحا بل باعتبار كونه مرجعا او فقل عاما لم يثبت تخصيصه فى ذلك المورد .

ص: ٤٩٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣١٦؛ و التهذيب، ج ٩، ص: ١٣٥ ح ١٨

٢- المائده: ١

و اما اعتبار كون القبض باذن الواهب لانها اذا كانت صحتها مشروطه بالقبض فهى غير صحيحه قبل القبض فان قوله (عليه السلام) « الهبه لا تكون أبدا هبه حتى يقبضها» له كمال الظهور فى كون القبض شرطا للصحة فليست هى هبه حتى تقبض كما ان من المحتمل ان تكون كلمه «يقبضها» من باب الافعال.

نعم لو كان القبض شرطا فى لزومها فلا- يعتبر كون القبض باذن الواهب بعد انعقادها صحيحه كما اختار ذلك بعض المعاصرين تمسكا بالاطلاق و ان الأصل عدم شرطيه ذلك و ان القدر المتيقن اعتبار وصول المال إلى يد المتهب، و لذا لو كان بيده كفى.

هذا و لا تلزم الفوريه فى القبض و لا كونه فى مجلس العقد و ذلك لإطلاق الصحيحه الداله على اعتبار القبض.

هذا و لو أخذ الموهوب له من نفسه و لم يردعه الواهب مع علمه أو لم ينكر بعد علمه كفى.

و لو وهبه ما فى يده لم يفتقر الى قبض جديد

(و لو وهبه ما فى يده لم يفتقر الى قبض جديد و لا اذن فيه و لا مضى زمان)

و ذلك لتحققه من دون حاجه إلى تجديده و لأنه يدلّ التزاما على قبوله كونه بيده و لو كان بيده غضبا.

و أما ما قيل: بالفرق بين القبض بإذنه و غيره، و ذلك لانه لا يد للغاصب شرعا.

ففيه: انه لا يد شرعيّه له حتّى تثبت له الملكيه لا أصلا، و كيف لا يد له وهو مشمول لقاعده «على اليد ما أخذت حتّى تؤدى».

و اما ما فى صحيح صفوان بن يحيى: «سألت الرضا (عليه السلام) عن رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فذكر له الرّجل المال الذى له عليه، فقال له: ليس عليك فيه شىء فى الدّنيا و الآخرة يطيب ذلك له و قد كان وهبه لولد له؟ قال: نعم يكون وهبه له ثمّ نزع فجعله هبه لهذا»^(١).

و رواه فى موضع اخر هكذا «سألته عن رجل كان لرجل عليه حقّ، و قد كان جعله لولد صغار من عياله فذكر الذى عليه الدّين لصاحب الدّين ماله عليه؟ فقال له: ليس عليك فيه من ضيق فى الدّنيا و لا فى الآخرة فهل يجوز له ما جعل منه و قد كان جعله لهم، قال: نعم يجوز، لكن يكون أعطاهم، ثمّ نزع منهم فجعله لك»^(٢) فلم اتحقق معناه .

ص: ٤٩٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٧ ح ٢٦

٢- التهذيب ج ٩ (فى ٤٧ من ديونه)

(و كذا إذا وهب الولي للصبي أو الصبيه ما في يد الولي كفى الإيجاب و القبول)

يدلّ على كفايه قبض الولي صحيح داود بن الحصين عن ابي عبد الله (عليه السلام) «الهبه و النحله ما لم تقبض حتّى يموت صاحبها؟ قال: هو ميراث فإن كانت لصبي في حجره فأشهد عليه فهو جائز» (1) يعنى نافذ.

ثمّ انه يشترط في تحقّق الهبه إنشاء الولي لها و أمّا قبول الولي عن الصبي فحاصل بنفس انشائه .

و لا يشترط في الإبراء القبول و كذا في الهبه القربه

(و لا يشترط في الإبراء القبول و كذا في الهبه القربه)

اقول: فرق الإبراء من الدين مع هبه العين هو: أنّ في الهبه يجوز الرجوع، و في الإبراء لا يجوز كما دلت عليه صحيحه معاويه بن عمار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها له، أله ان يرجع فيها؟ قال: لا» (2) وعليه فهبه الدين على من هو عليه ابراء لا هبه و يترتب عليه احكامه دون

ص: ٤٩٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٧-٢٥

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٣٣٢ الباب ١ من أحكام الهبات الحديث ١

احكامها فلا يجوز الرجوع فى الموهوب , و عليه فقد يقال بكونه اسقاطا لا تمليكا لان التمليك يتوقف على القبول.

قلت: الذى دل عليه الدليل هو عدم توفقه على القبول لا ان حقيقته اسقاط للحق فانه خلاف فهم العرف فالعرف يفهم منه انه نوع تمليك و لذا جاء التعبير عنه فى الصحيحه المتقدمه بالهبه كما و انه وقع السؤال عن الرجوع فيها فهو فى الحقيقه هبه لكن مورد ما فى الذمه .

و اما صحيح معاويه الاخر «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل كانت عليه دراهم لإنسان فوهبها له ثم رجع فيها، ثم وهبها له، ثم هلكت؟ قال هي للذي وهب له»^(١) فلا دلالة فيها على جواز الرجوع فى البراء و ذلك لان قوله «ثم رجع فيها» كان من كلام السائل لا من كلام الامام (عليه السلام) ولا قرينه على تقرير الامام (عليه السلام) له .

و أما ما فى صحيح الحلبي: «سئل الصادق (عليه السلام) عن المرأة تبرأ زوجها من صداقها فى مرضها قال: لا»^(٢).

و مثله موثق سماعه: «سألته عن الرجل يكون لامرأته عليه الصداق أو بعضه فتبرؤه منه فى مرضها، فقال: لا و لكنّها إن وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها»^(٣).

ص: ٤٩٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٥٥ ح ١٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٣

فمن الأخبار التي دلت على أن المريض محجور على الزائد على الثلث في منجزات كوصاياہ والعمل على أخبار نفوذ المنجزات وسياتي البحث عنها في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى.

ثم انه لا تصح هبة المنافع و ذلك لأنها موجود تدريجي متصرم لا يمكن تحقق القبض فيه.

هذا و تصح هبة الدين على غير من هو عليه و ذلك لانه بعد امكان قبضه بقبض فرد منه لا يعود مانع من التمسك باطلاق دليل شرعيتها.

و دعوى ان ما في الذمه «الذي تعلق به الهبه» لا يمكن قبضه، و ما يمكن قبضه و هو الفرد الخارجى ليس الكلى نفسه، مدفوعه بان الكلى الطبيعى موجود بوجود افرادہ فى نظر العرف أيضا و يمكن قبضه و اقباضه من خلال الفرد.

و هل يكره تفضيل بعض الولد على بعض؟

(و يكره تفضيل بعض الولد على بعض)

اقول: الأصل فى ما قاله روايه العامه فرووا أن بشير بن سعد أعطى ابنه النعمان بن بشير غلاما فقال صلى الله عليه و آله له لمن أعطى بعض أولاده شيئا: «أكلّ

ولذلك أعطيت مثله؟ قال: لا، قال: فاتَّقوا الله واعدلوا بين أولادكم، فرجع في تلك العطيَّة» (١) و في روايه أخرى: «لا تشهدني على جور».

و الوارد في نصوصنا عدم كراهه ذلك كما في صحيح محمد بن قيس: «سألت الباقر (عليه السلام) عن الرَّجل يفضِّل بعض ولده على بعض؟ قال: نعم و نساءه» (٢).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرَّجل يكون له الولد من غير أم أ يفضِّل بعضهم على بعض؟ فقال: لا بأس، فقال حريز: و حدّثني معاويه و أبو كهمس أنّهما سمعا الصادق (عليه السلام) يقول: صنع ذلك عليّ (عليه السلام) بابنه الحسن، و فعل ذلك الحسين بابنه عليّ، و فعل ذلك أبي بي، و فعلته أنا» (٣).

و صحيح إسماعيل بن عبد الخالق، عنه (عليه السلام): «سمعتَه يقول في الرَّجل يخصُّ بعض ولده ببعض ماله؟ فقال: لا بأس بذلك» (٤).

ص: ٤٩٩

-
- ١- النجعه كتاب العطيّه و رواه مسلم في باب كراهه تفضيل بعض الأولاد
 - ٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٠٦
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٩٩٥
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٠٠٦

(و يصحّ الرجوع في الهبة بعد الإقباض ما لم يتصرّف في الموهوب أو يعوض عنها أو يكون رحماً)

أما جواز الرجوع في الهبة و كونها عقداً جائزاً بالرغم من اقتضاء أصاله اللزوم عكس ذلك فلصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا كانت الهبة قائمه بعينها فله ان يرجع و إلّا فليس له» (١) و غيرها.

و أما استثناء الهبة المعوضه فلصحيحه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا عوّض صاحب الهبة فليس له ان يرجع» (٢).

و صحيح عبد الرحمن بن ابي عبد الله، و عبد الله بن سليمان قالوا: «سألنا أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يهب الهبة أ يرجع فيها إن شاء أم لا؟ فقال: تجوز الهبة لذوى القرابه و الذى يثاب من هبته، و يرجع فى غير ذلك إن شاء» (٣) و المراد من تجوز يعنى تنفذ .

ص: ٥٠٠

١- وسائل الشيعة ١٣: ٣٤١ الباب ٨ من أحكام الهبات الحديث ١

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٣٤١ الباب ٩ من أحكام الهبات الحديث ١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٥ ح ١٤ والإستبصار فى ٨ من ٧ ب الوقوف وفيه: بدل «عبد الله بن سليمان» «عبد الله بن سنان» .

هذا و لو اشترط عليه العوض فلا يجوز له التصرف قبل اداء العوض كما هو مقتضى «المسلمون عند شروطهم».

و يؤيده خبر القاسم بن سليمان: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يهب الجارية على أن يثاب فلا يثاب إله أن يرجع فيها، قال: نعم إن كان شرط له عليه، قلت: أ رأيت إن وهبها له و لم يشبه أ يطأها أم لا، قال: نعم إذا كان لم يشترط عليه حين وهبها»(١).

و اما استثناء الهبة التي قصد بها القربة فلما تقدم من صحيحه محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام): «لا يرجع في الصدقة اذا أبتغى وجه الله»(٢) و غيرها.

و اما استثناء حاله التلف أو التصرف الذي لا يصدق معه قيام العين فلصحيحه الحلبي المتقدمه و بذلك قال الشيخان(٣) و حملة الديلمي(٤) و الحلبي على

ص: ٥٠١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٥٤ ح ١٠

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٣٣٤ الباب ٣ من أحكام الهبات الحديث ٢

٣- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص: ٦٥٨؛ باب النحلة و الهبة ؛ قال: و الهبة على ضربين أحدهما ماض لا رجوع فيه و هو الهبة لذي الرحم إذا كان مقبوضا و الضرب الآخر الهبة للأجنبي و هو على ضربين أحدهما أن تكون هبة لم يتعوض الواهب من الموهب بها شيئا فله الرجوع فيه ما كانت عينه قائمه و الآخر أن يتعوض الواهب من الموهوب عنه فليس له رجوع فيه. و إذا استهلكت الهبة لم يكن للواهب سبيل إلى الرجوع فيها و كذلك إن أحدث الموهوب له فيها حدثا لم يكن للواهب ارتجاعها. و قال المبسوط في فقه الإمامية؛ ج ٣، ص: ٣٠٩: إذا وهب لأجنبي أو لقريب غير الولد فإن الهبة تلزم بالقبض، و له الرجوع فيها .

٤- المراسم العلوية و الأحكام النبوية؛ ص: ١٩٩؛ ذكر: أحكام الهبة ؛ قال: الهبة على ضربين: هبة لذوى الرحم، و هبة للأجنبي. و هبة ذوى الأرحام على ضربين: مقبوضه، و غير مقبوضه. فالمقبوضه لا- يجوز الرجوع فيها. و هى على ضربين: مقبوض بيد الموهوب له، و مقبوض بيد وليه إذا كان صغيرا. و كلاهما لا- يجوز الرجوع فيه. و غير المقبوض يجوز الرجوع فيه. و الهبة للأجنبي على ضربين: هبة ما يستهلك، و هبة غيره. فما كان مما يستهلك كالمواكيل، فلا رجوع فيه. و ما لم يكن ذلك فعلى ضربين: معوض و غير معوض. فما عوض عنه لا يجوز الرجوع فيه. و ما لم يعوض فله الرجوع، و ان كان مكروها.

الاستهلاك و هو المفهوم من المرتضى حيث لم يذكره أصلا و الصحيح ما قاله الشيخان .

اما استثناء الهبه لذى الرحم فلما تقدم فى صحيحه عبد الرحمن ولصحيحه محمد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام): «الهبه و النحله يرجع فيها صاحبها ان شاء، حيزت أو لم تحز الا لذى رحم فانه لا يرجع فيها»^(١) و غيرهما.

ثم انه يوجد فى المقابل ثلاث روايات معارضه تدل على جواز الرجوع بالهبه ولو كانت لذوى الارحام.

الاولى: موثقه داود بن الحصين عن أبى عبد الله (عليه السلام): «... و اما الهبه و النحله فانه يرجع فيها حازها او لم يحزها و ان كانت لذى قرابه»^(٢).

ص: ٥٠٢

١- وسائل الشيعة ١٣: ٣٣٨ الباب ٦ من أحكام الهبات الحديث ٢

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٣٣٩ الباب ٦ من أحكام الهبات الحديث ٣

الثانى: مرسل ابان عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر: «أمّا النحل و الهبه فيرجع فيها، حازها أو لم يحزها، و إن كانت لذى قرابه»(١).

الثالثه: خبر المعلّى بن خنيس، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر: «و أمّا الهبه و النحل يرجع فيها حازها أو لم يحزها و إن كانت لذى قرابه- الخبر»(٢).

اقول: والظاهر اعراض الاصحاب عنها كما وان الشيخ انفرد بروايتها فلا وثوق بها حتى تعارض ما تقدم مضافا الى ان القاعده تقتضى ترجيح الطائفة الاولى لموافقته لإطلاق الكتاب الدال على وجوب الوفاء بالعقود { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (٣).

و أمّا تفصيل الإسكافيّ و الشيخ فى مبسوطيه بين الولد و غيره، فبلا مستند(٤).

ص: ٥٠٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٥٥-١٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٥٨-٢٨

٣- المائده: ١

٤- المختلف: ج ٦ ص ٢٦٣-٢٦٤؛ قال: إذا وهب الأب ولده الصغير أو الكبير و أقبضه لم يكن للأب الرجوع فى الهبه إجماعا، و لو كانت لغير الولد من ذوى الأرحام للشيخ فيه قولان، أحدهما: أنّ للواهب الرجوع مع الإقباض ذكره فى الخلاف و المبسوط و التهذيب، و الثانى قاله فى النهايه (الى أن قال): و الأوّل مذهب السيّد المرتضى و ابن الجنيد و ابن إدريس...

و أمّيا خبر جميل بن درّاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «عن رجل وهب لابنه شيئا هل يصلح أن يرجع فيه؟ قال: نعم، إلّا أن يكون صغيرا»^(١) فمضافا لضعف سنده محمول على عدم الإقباض، و الصغير لا يحتاج إليه لكون قبض أبيه قبضه، فلا دلاله فيه على عدم الجواز في باقي الأرحام، و إلّا ففيه ما تقدم من الروايات الثلاث المعارضه.

و أمّا ما في صحيح عبد الرحمن بن الحجّاج، عن الصادق (عليه السلام) «في الرّجل يجعل لولده شيئا و هم صغار ثمّ يبدو له أن يجعل معهم غيرهم من ولده؟ قال: لا بأس»^(٢) فمحمول على الوصيّه فالوصيّه يصحّ الرجوع فيها مطلقا كما هو الظاهر منه والا فهو مجمل .

و أمّيا صحيح إبراهيم بن عبد الحميد، عن الصّيدق (عليه السلام) «أنت بالخيار في الهبه ما دامت في يدك، فإذا خرجت إلى صاحبها فليس لك أن ترجع فيها، و قال: قال النّبيّ صلّى الله عليه و آله: من رجع في هبته فهو كالرّاجع في قيئه»^(٣) فالظاهر منه كراهه الرجوع في الهبه بعد قبضها بقربنه التعليل الوارد فيها فانه ظاهر في الكراهه.

ص: ٥٠٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٧ ح ٢٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣١ ح ٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٨ ح ٣٠

و اما استثناء الزوجين، فروى الكافي صحيحاً «عن زراره، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «ولا يرجع الرجل في ما يهب لامرأته ولا المرأة في ما تهب لزوجها حيز أو لم يحز، أليس الله تعالى يقول ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ و قال ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾ و هذا يدخل في الصداق و الهبة» (١).

و رواه الشيخ صحيحاً عن زراره عن أبي عبد الله ع قال: إنما الصدقة محدثه إنما كان الناس على عهد رسول الله ص ينحلون و يهبون و لا ينبغي لمن أعطى لله عز و جل شيئاً أن يرجع فيه قال و ما لم يعط لله و في الله فإنه يرجع فيه نحله كانت أو هبة حيزت أو لم تحز و لا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته و لا المرأة فيما تهب لزوجها حيز أو لم يحز أليس الله تعالى يقول و لا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً و قال فإن طبن لكم عن شيءٍ منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً و هذا يدخل في الصداق و الهبة (٢).

قيل: و يرد على الاستدلال بهما أن قوله تعالى ﴿فَإِنْ طِبْنَ﴾ (٣) قبله ﴿وَآتَوْنَا النِّسَاءَ صِدْقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ و الآية صرحت بالصداق فكيف يشمل الهبة كما و يرد على نقله الأول ان قوله ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ لا وجود له في

ص: ٥٥

١- الكافي (في ٣ من ٢٣ من وصاياه)

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٢ ح ١

٣- النساء ايه ٤

القران الكريم و إنما الموجود قوله تعالى ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ (١) نعم نقله الثاني خال عن هذا الاشكال كما وانه لم نقف على من أفتى بهما من القدماء. مع أنه يعارضهما في هبه الزوج صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «أنه سئل عن رجل كانت له جاريه فأذته امرأته فيها فقال: هي عليك صدقه، فقال: إن كان قال: «ذلك لله عزّ وجلّ» فليمضها وإن كان لم يقل فله أن يرجع إن شاء فيها» (٢) كما ويمكن حمل الخبر على التقيّه ففي المبسوط بعد النقل عن بعض العامة عدم الرجوع في الزوجين، وعندنا أنّ الرجوع في هبه الزوج أو الزوجه مكروه» وعليه فلا وثوق بالخبر بعد ما عرفت.

(و لو عابت لم يرجع بالأرش على الموهوب)

لأنّ الموهوب تصرّف في ملكه ما دام لم يرجع الواهب، بل قد يقال: إنّه إذا عابت لم يكن العين قائمه بعينها فلا رجوع حتّى يقال: لا أرش له، وهو صحيح ان صدق ذلك عرفاً.

حكم الزيادة المتّصلة

(و لو زادت زياده متّصلة فللواهب، و المنفصله فللموهوب له)

ص: ٥٠٦

١- النساء ايه ٢٠

٢- الكافي (في ١٢ من ٢٣ من وصايا)

لا- ريب فى كون المنفصله للموهوب له لحصولها فى ملكه، و أمّا كون المتّصله للواهب فيجىء فيه ما مرّ فى سابقه من أنّه لم يكن قائمه بعينها فلا رجوع حتّى يقال: لا أَرش له.

حكم منجزات المريض

(و لو وهب أو وقف أو تصدّق فى مرض موته فهى من الثلث إلّا أن يجيز الوارث)

عند المصنف والاقوى انه ينفذ من الاصل كما قال به المرتضى و ابن زهره عند المصنف والاقوى انه ينفذ من الاصل كما قال به المرتضى(١) و ابن زهره(٢) مدّعيان على ذلك الإجماع فى الانتصار و الغنيه وقال بكونه من الثلث الإسكافى والحلى(٣).

ص: ٥٠٧

- ١- و مما انفردت به الإماميه: أن من وهب شيئاً فى مرضه الذى مات فيه إذا كان عاقلاً مميّزاً تصح هبته، و لا يكون من ثلثه بل من صلب ماله. الانتصار فى انفردات الإماميه؛ ص: ٤٦٥؛ مسأله ٢٦٢؛ الهبه فى مرض الموت .
- ٢- و الهبه فى المرض المتصل بالموت، محسوبه من أصل المال لا- من الثلث، بدليل الإجماع المشار إليه، و لا- تجرى الهبه مجرى الوصيه، لأن حكم الهبه منجز فى حال الحياه، و حق الورثه لا يتعلق بالمال فى تلك الحال، و حكم الوصيه موقوف إلى بعد الوفاه، و حق الورثه يتعلق بالمال فى ذلك الوقف، فكانت محسوبه من الثلث. غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص: ٣٠١؛ فصل فى الهبه .
- ٣- إذا وهب المريض شيئاً و مات فى مرضه مضت الهبه من الثلث عند أكثر علمائنا، و هو اختيار ابن الجنيد، و كذا العتق و الوقف. الى آخره. (المختلف: ج ٦ ص ٢٧٥).

و أمّا نسبته إلى المبسوط فلا- يظهر منه إلما التردّد فقال: في الوقف: «إذا وقف في مرضه المخوف و كذلك صدقه التملك و الهبة لأصحابنا فيه روايتان إحداهما أنّ ذلك من الثلث، و هو مذهب المخالفين و الأخرى أنّ ذلك منجز في الحال»(١).

و قال في باب الهبة: «إذا وهب في مرضه المخوف شيئاً و سلّمه إليه فإن صحّ من مرضه لزمت الهبة، و إن مات منه لزمت الهبة قدر الثلث و ما زاد، الورثة بالخيار عند من قال إنّ الهبة في المرض من الثلث»(٢).

و كونه من الاصل هو المفهوم من الكافي و الفقيه حيث اقتصرنا على روايه المطلقات ولم يرويا ما يخصها بل روي ما يدل على نفوذ تصرفات المريض بالخصوص فرويا صحيح صفوان عن مرزم عن بعض اصحابنا عنه (عليه السلام) «في الرّجل يعطى الشىء من ماله في مرضه فقال: إذا أبان به فهو جائز و إن أوصى به فهو من الثلث»(٣) والمراد من قوله «إذا أبان فيه» اى عزله عن ماله و سلّمه الى المعطى في مرضه و لم يعلق اعطاءه على الموت فهو جائز يعنى نافذ والتفصيل الذى فيه يدل على نفوذه ولو كان اكثر من الثلث.

ص: ٥٠٨

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٩٨؛ إذا وقف في مرضه المخوف .

٢- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٣١٥

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٧٦ و من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

و اما المطلقات فرويا اولاً عن عمّار الساباطيّ عن الصادق (عليه السلام): «صاحب المال أحقّ بماله ما دام فيه شيء من الرّوح، يضعه حيث شاء»^(١).

و ثانياً عنه ايضاً عنه (عليه السلام): الرّجل أحقّ بماله ما دام فيه الرّوح إن أوصى به كلّهُ فهو جائز له»^(٢) وغيرهما والمراد بقوله: «إن أوصى، أى أمر كما وان المراد من قوله جائز يعنى نافذ ورواه الفقيه لكنه حمله على من لا وارث له مستشهداً بمعتبر السّيكونيّ «عن الصادق (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام) أنّه سئل عن الرّجل يموت ولا وارث له ولا عصبه، قال: يوصى بماله حيث يشاء فى المسلمين و المساكين و ابن السبيل»^(٣). قلت: و حمله كما ترى لا شاهد له .

و الروايات الداله على النفوذ بالاطلاق فوق حد الاستفاضه الا انها لا تنفع مع وجود المخصص.

و المهم فى الاستدلال هو ما دل على نفوذ تصرفات المريض بالخصوص مثل مرسل صفوان المتقدم و مرسل ابن ابى عمير عن محمد بن مسلم عن أبى جعفر

ص: ٥٠٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٨٠٦ و من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٧٢ و من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

(عليه السلام) قال: في رجلٍ أوصى بأكثر من الثلث و أعتق مملوكه في مرضه فقال إن كان أكثر من الثلث ردّ إلى الثلث و جاز العتق»(١).

فانه يعارضهما موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن عطيه الوالد لولده، فقال: أمّا إذا كان صحيحا فهو له يصنع به ما شاء، فأما في مرض فلا يصلح»(٢) فإنّه بظاهره من أخبار الثلث أيضا وذلك لانه وان دل باطلاقه على عدم النفوذ في مرض الموت مطلقا الا انه مقيد بما زاد على الثلث بقريته موثقه الاخر: «سألته عن الرّجل يكون لامرأته عليه الصّداق أو بعضه فتبرؤه منه في مرضها؟ فقال: لا، و لكنّها إن وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها»(٣).

و مثله صحيح الحلبيّ سئل الصادق (عليه السلام) «عن المرأه تبرأ زوجها من صداقها في مرضها؟ قال: لا»(٤).

و خبر عقبه بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل حضره الموت فأعتق مملوكا له ليس له غيره، فأبى الورثه أن يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه؟ قال: ما يعتق منه إلّا ثلثه»(٥).

ص: ٥١٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٧١ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٦ ح ١٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٣

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٢

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢١٩ ح ١٢

و خبر أبي بصير، عنه (عليه السلام): إن أعتق رجل عند موته خادماً له ثم أوصى بوصيه أخرى ألغيت الوصيه و أعتقت الخادم من ثلثه إلا أن يفضل من الثلث ما يبلغ الوصيه»(١).

اقول: وقد عرض الكليني والصدوق عن نقل هذه الأخبار فلا وثوق لنا بها كما وانها لا مرجح لها على الطائفة الاولى بل قابله للحمل على التقية كما نقل الشيخ في المبسوط من كون المنجزات في المرض من الثلث قول العامه , مضافا الى انه لو قلنا بتعارضهما وتساقطهما فالمرجع هو عمومات النفوذ واللزوم , والحاصل هو صحة القول بنفوذ منجزات المريض من الاصل.

هذا و يكره ان يضيع الانسان من يعوله وان يضرّ بورثته كما جاء في خبر أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قلت له الرجل له الولد أ يسعه أن يجعل ماله لقرابته فقال هو ماله يصنع به ما شاء إلى أن يأتيه الموت إن لصاحب المال أن يعمل بماله ما شاء ما دام حياً إن شاء وهبه و إن شاء تصدّق به و إن شاء تركه إلى أن يأتيه الموت فإن أوصى به فليس له إلا الثلث إلا أن الفضل في أن لا يضيع من يعوله و لا يضرّ بورثته»(٢) , ثم قال الكليني بعده «و قد روى أنّ النبي صلى الله عليه و آله و سلم قال لرجل من الأنصار، أعتق مماليكك له لم يكن له غيرهم فعابه النبي

ص: ٥١١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٢٠ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٨ ح ١٠

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَقَالَ: تَرَكَ صَبِيهَ صَغَارًا يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ» وَفِي الصَّحَاحِ: «تَكْفَّفَ: مَدَّ كَفَّهُ وَ سَأَلَ».

اقول: و الخبران وان كانا ضعيفين سندا لكنهما موافقان للقران فقال تعالى ﴿وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيداً﴾ (١) وقال الشيخ معنى الآية «أنه ينبغي للمؤمن الذى لو ترك ذريه ضعافا بعد موته، خاف عليهم الفقر و الضياع، أن يخشى على ورثه غيره من الفقر و الضياع، و لا يقول لمن يحضر وصيته أن يوصى بما يضر بورثته، و ليق الله فى ذلك، و ليق الإضرار بورثه المؤمن،، و ليق قولاً سديدا ونهى النبى (ص) أن يوصى بأكثر من الثلث، و قال: (و الثلث كثير) و قال لسعد (لأن تدع ورثتك أغنياء أحب الى من أن تدعهم عالة يتكففون الناس بأيديهم) (٢).

حصيله البحث:

الهبه: و تسمى نحلّه و عطيةً. و يفتقر إلى الإيجاب و القبول و القبض بإذن الواهب، و لو أخذه الموهوب له من نفسه و لم يردعه الواهب مع علمه أو لم ينكر بعد علمه كفى. و لو وهبه ما بيده لم يفتقر إلى قبض جديد و لا إذن و لا مضى زمان، و كذا إذا وهب الولي الصبي ما فى يد الولي كفى الإيجاب و القبول، و

ص: ٥١٢

١- النساء ايه ٩

٢- التبيان فى تفسير القرآن، ج ٣، ص: ١٢٥

يعتبر في الواهب البلوغ والعقل والرشد نعم تصح الهبة من الصبي البالغ عشرًا بشرط كون هبته في حد معروف.

ولا يشترط في الإبراء القبول ولا في الهبة القربة، ولا يكره تفضيل بعض الولد على بعض، و يصح الرجوع في الهبة بعد الإقباض ما لم يتصرف أو يعوض أو يكن رحماً، و لو عابت لم يرجع بالأرش على الموهوب، و لو زادت زيادةً متصلةً فللواهب ان كانت قائمه بعينها و إلا فلا رجوع له، و المنفصله للموهوب له، و لو وهب أو وقف أو تصدق في مرض موته فهي من الاصل. و يكره ان يضيّع الانسان من يعوله وان يضرّ بورثته.

السكنى

(الثالث: السكنى و لا بدّ فيها من إيجاب و قبول و قبض)

لكن يكفي في إيجابها و قبولها أي لفظ دلّ على المراد لعدم دليل على لفظ مخصوص فيه بل تكفي فيها المعاطاه كما تقدم في نظائرها.

فان أقتت بأمد أو عمر أحدهما لزم

(فان أقتت بأمد أو عمر أحدهما لزم)

ص: ٥١٣

كما فى معتبر حمران «سألته عن السّكنى و العمرى فقال: إنّ الناس فىه عند شروطهم، إن كان شرطه حياهه، سكن حياهه، و إن كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم ىرد إلى صاحب الدّار» (١) و صحیح الحلبي الاتى و غیرهما.

(و الّا جاز الرجوع فیها)

كما فى صحیح الحلبيّ، عن أبى عبد الله (علیه السلام): «فى الرّجل ىسكن الرّجل داره و لعقبه من بعده؟ قال: ىجوز، و لیس لهم أن ىبيعوا و لا- ىورثوا، قلت: فرجل أسكن داره رجلا حياهه؟ قال: ىجوز ذلك، قلت: فرجل أسكن رجلا داره و لم یوقّت؟ قال: جائز و ىخرجه إذا شاء» (٢).

و صحیح الحسین بن نعیم، عن الكاظم (علیه السلام): «سألته عن رجل جعل دارا سكنى لرجل إبان حياهه أو جعلها له و لعقبه من بعده، قال: هى له و لعقبه من بعده كما شرط، قلت: فإن احتاج ىبيعها؟ قال: نعم، قلت: فىنقض بیعه الدّار السكنى؟ قال: لا ىنقض البیع السكنى كذلك سمعت أبى (علیه السلام) ىقول: قال الباقر (علیه السلام): لا ىنقض البیع الإجاره و لا السّكنى و لكن ىبیعه على أنّ الذى ىشتریه لا ىملك ما اشترى حتى تنقضى السّكنى على ما شرط و الإجاره، قلت: فإن ردّ على المستأجر ماله و جمیع

ص: ٥١٤

١- الكافى (ط - الإسلامیه)، ج ٧، ص: ٣٣-٢١

٢- الكافى (ط - الإسلامیه)، ج ٧، ص: ٣٤-٢٥

ما لزمه من النفقه و العماره فى ما استأجره؟ قال: على طيبه النفس و برضى المستأجر بذلك لا بأس»(١).

(و ان مات أحدهما بطلت)

اما بعد موت المالك فلانها خرجت عن ملكه و اما بعد موت من جعلت السكنى له فلانه هو الذى جعلت له حسب الفرض فتنتفى بانتفائه .

و اما ما فى صحيح ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع عن خالد بن رافع البجليّ، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له حياته يعنى صاحب الدار، فلما مات صاحب الدار أراد ورثته أن يخرجوه أ لهم ذلك، فقال: أرى أن يقوم الدار بقيمه عادله و ينظر إلى ثلث الميّت فإن كان فى ثلثه ما يحيط بثلث الدار فليس للورثه أن يخرجوه، و إن كان الثلث لا يحيط بثلث الدار فلهم أن يخرجوه، قيل له: أ رأيت إن مات الرجل الذى جعل له السكنى بعد موت صاحب الدار يكون السيكنى لعقب الذى جعل له السيكنى؟ قال: لا»(٢). فمضافا الى ضعف سنده بخالد فقد اعرض الاصحاب عنه الا ما نسب لابن الجنيد.

ص: ٥١٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨ ح ٣٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٨ ح ٣٩

و رواه الشيخ و قال قوله: «يعنى صاحب الدار» غلط من الزاوى لأنه لو كان كذلك بطل سكناه بموت صاحب الدار و لا يحتاج إلى تقويم الدار(١) قلت: وهو كذلك ويدل على ذلك صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى فى العمرى أنها جائزه لمن أعمارها، فمن أعمار شيئاً ما دام حياً فإنه لورثته إذا توفى»(٢) و قال: أى لورثته المعمر.

و يعبر عنها بالعمرى ان قرنت بعمر أحدهما

(و يعبر عنها بالعمرى ان قرنت بعمر أحدهما، و الرقى ان قرنت بالمدّه و كلّ ما صحّ وقفه صحّ إعمارها)

كالأرض لكن قيل: ليس كلّ ما صحّ إعمارها صحّ وقفه كما فى إخدام جاريته لغيره مدى عمره، فانه يصح عمرى بدليل صحيح يعقوب بن شعيب، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل تكون له الخادم تخدمه فيقول: هى لفلان تخدمه ما عاش، فإذا مات فهى حرّه فتأبى الأمه قبل أن يموت الرجل بخمس سنين أو ستّه ثم يجدها ورثته أ لهم أن يستخدموها قدر ما أبقت؟ قال: إذا مات الرجل فقد عتقت»(٣) ولا يصح وقفها لأن الوقف فى شىء أبديّ. قلت: لو جعلها فى سبيل الله

ص: ٥١٤

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٤٢ ح ٤١
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٤٣ ح ٤٢
- ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٤ ح ٢٣

تعالى فلا شك انها تبقى كذلك الى حين موتها وعليه فهي موقوفه الى ان تموت وبعد الموت ينتفى الموضوع اذن يمكن ان يقال ابدية كل شىء بحسبه فصح قول المصنف ان كل ما صح اعماراه صح وقفه.

و إطلاق السكنى يقتضى سكناه بنفسه

(و إطلاق السكنى يقتضى سكناه بنفسه و من جرت عادته به، و ليس له أن يؤجرها و لا أن يسكن غيره إلا بإذن المسكن)

لأن السكنى ليس بتمليك كالهبة، وإنما سلطه المالك على سكنى فتصرف إلى سكنى نفسه و من مثله من زوجته و ولده و خادمه، و يدل على أنه ليس بتمليك أن للمسكن أن يبيع الدار لكن يشترط على المشتري انقضاء السكنى كما تقدم فى صحيح الحسين بن نعيم، و أما قول الحلبي إن الساكن استحق منافع الدار كلها(1) فوهم فالإسكان أعم و ينصرف الإطلاق إلى ما قلنا.

حصيله البحث:

السكنى: و لا بد فيها من إيجاب و قبول و قبض. فإن أقتت بأمدٍ أو عمر أحدهما لزمّت و إلا جاز له الرجوع فيها، و إن مات أحدهما بطلت، و يعبر عنها: بالعمري و الرقبى. و كل ما صح وقفه صح اعماراه و إرقابه، و إطلاق السكنى يقتضى سكناه

ص: ٥١٧

بنفسه و من جرت عادته به و ليس له أن يؤجرها و لا أن يسكن غيره إلّا بإذن المسكن.

التحيس

(الرابع: التحيس و حكمه حكم السكنى فى اعتبار العقد و القبض و التقييد بمده) كما تقدم فى نظائره .

و إذا حبس عبده أو فرسه فى سبيل الله أو على زيد لزم

(و إذا حبس عبده أو فرسه فى سبيل الله أو على زيد لزم ذلك ما دامت العين باقيه و كذا لو حبس عبده أو أمته فى خدمه الكعبه أو مسجد أو مشهد)

ما قاله من حبس العبد و الفرس فى سبيل الله و حبس العبد أو الأمه فى خدمه الكعبه أو المسجد أو المشهد هو من التصدق و الوقف و عليه فيشترط فيه القربه، و به قال المفيد و الديلمى و هو ظاهر الحلبي و به صرح القاضى.

و قال الشيخ فى النهايه: «و للإنسان أن يحبس فرسه و غلامه أو جاريتته فى خدمه البيت الحرام و بعيره فى مؤونه الحاج و الزوار، و إذا فعل ذلك لوجه الله لم يجز له تغييره فإن عجزت الدابة أو دبرت، أو مرض الغلام أو الجاربه و عجزا عن

الخدمه سقط عنه فرضها، فإن عادا إلى الصّحه كان الشرط فيهما قائماً حتّى يموت العبد و تنفق الدّائته»(١).

و جعل المصنّف حبس العبد و الفرس على زيد و فى سبيل الله مثلين ليس بصحيح و ذلك فان جعلها فى سبيل الله فاللازم ذلك ما دامت العين باقيه و أمّا جعلها على زيد و لو مع القربه فليس كذلك لانه ان مات زيد و العين باقيه ترد العين إلى حابسها بدليل صحيح يعقوب بن شعيب، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرّجل تكون له الخادم تخدمه فيقول: هى لفلان تخدمه ما عاش، فإذا مات فهى حرّه فتأبى الأمه قبل أن يموت الرّجل بخمس سنين أو ستّه ثمّ يجدها ورثته أ لهم أن يستخدموها قدر ما أبقت؟ قال: إذا مات الرّجل فقد عتقت»(٢).

و صحيح محمّد بن مسلم: «سألت الباقر (عليه السلام) عن رجل جعل لذات محرم جاريته حياتها، قال: هى لها على النحو الذى قد قال»(٣).

و لو حبس على رجل و لم يعين وقتا و مات الحابس

(و لو حبس على رجل و لم يعين وقتا و مات الحابس كان ميراثا)

ص: ٥١٩

-
- ١- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٦٠١؛ باب السكنى و العمرى و الرقبى و الحيس .
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٤ ح ٢٣
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٤٤ ح ٤٤

كما في صحيح عمر بن أذينة قال: «كنت شاهد ابن أبي ليلى فقاضى في رجل جعل لبعض قرابته غلّه داره و لم يوقت وقتا، فمات الرجل فحضر ورثته ابن أبي ليلى و حضر قرابته الذي جعل له الدار، فقال ابن أبي ليلى، أرى أن أدعها على ما تركها صاحبها، فقال له محمد بن مسلم الثقفي: أما إن عليّ بن أبي طالب (عليه السلام) قد قضى في هذا المسجد بخلاف ما قضيت، فقال: و ما علمك؟ قال: سمعت الباقر (عليه السلام) يقول: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) برّد الحبيس و إنفاذ المواريث، فقال ابن أبي ليلى: هذا عندك في كتاب؟ قال: نعم، قال: فأرسل و أتني به، قال له محمد بن مسلم: على أن لا تنظر في الكتاب إلّا في ذلك الحديث، قال: لك ذلك، قال: فأراه الحديث عن الباقر (عليه السلام) في الكتاب فردّ قضيتّه»^(١).

حصيله البحث:

التّحبيس: و حكمه حكم السّكنى في اعتبار العقد و القبض و التّقييد بمدّه و الإطلاق. و إذا حبّس عبده أو فرسه في سبيل الله لزم ذلك ما دامت العين باقيه و كذا لو حبّس عبده أو أمته على خدمه الكعبه أو مشهد أو مسجد و هو نوع من التصدّق و الوقف و عليه فيشترط فيه القربه، و لو حبس على زيد لزم ذلك ما دامت العين باقيه، و لو مات زيد و العين باقيه ترد العين إلى حابسها و لو كان الحبس قربه الى الله تعالى، و لو حبّس على رجل و لم يعين وقتاً و مات الحابس كان ميراثاً.

ص: ٥٢٠

(كتابُ الجهاد) ٣

وجوب الجهاد على الكفايه. ٧

حكم الجهاد فى زمن الغيبه. ٨

الجهاد الدفاعى. ١٤

حكم الجهاد ضد حكام الجور ١٥

شرائط الجهاد ٢١

حرمة المقام فى بلد الشرك لمن لا يتمكن من إظهار شعار الإسلام. ٢٢

و للأبوين منع الولد مع عدم التعيين. ٢٤

و المدين يمنع الموسر مع حلول الدين. ٢٥

استحباب الرباط دائما ٢٦

(و هنا فصول) ٢٩

الفصل الأول فىمن يجب قتاله. ٢٩

وجوب قتال الحربى بعد الدعاء إلى الإسلام. ٢٩

و الكتابى كذلك إلا أن يلتزم بشرائط الذمه. ٣٣

شرائط الذمه. ٣٦

و تقدير الجزية الى الامام. ٣٧

و يبدأ بقتال الأقرب. ٣٩

عدم جواز الفرار إذا كان العدو ضعفا ٤١

جواز المحاربه بطرق الفتح. ٤٣

كراهه إرسال الماء عليهم. ٤٤

كراهه التبييت. ٥٠

الجهاد بالمال. ٥٥

وجوب موارة المسلم المقتول. ٥٦

(الفصل الثاني: فى ترك القتال) ٥٩

النزول على حكم الإمام أو من يختاره ٦٣

ص: ٥٢١

الإسلام و بذل الجزية. ٦٥

المهادنه على ترك الحرب مدّه معينه. ٦٥

(الفصل الثالث: فى الغنيمه) ٧٠

تملك النساء و الأطفال بالسبى. ٧٠

و يعتبر البلوغ بالإنبات. ٧٤

ما لا ينقل لجميع المسلمين. ٧٦

و لا يسهم المخذّل و لا المرجف و لا القحم و لا الضرع. ٨٧

أحكام الأرض ٨٩

(الفصل الرابع: فى أحكام البغاه) ٩١

هل يجوز تقسيم أموال البغاه؟ ٩٦

(الفصل الخامس فى الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر) ١٠٢

شرائط الامر بالمعروف والنهى بالمنكر ١٠٧

عدم اختصاص الأمر و النهى بصنف. ١١٢

و فى التدرج الى الجرح و القتل قولان. ١١٢

وجوب الإنكار بالقلب على كل حال. ١١٤

جواز إقامة الحدود للفقهاء حال الغيبه. ١١٦

(كتاب الكفّارات) ١٢٣

فالمرتبه كفّاره الظهار و قتل الخطأ ١٢٣

و المخيره كفّاره شهر رمضان. ١٢٩

كفّاره خلف النذر و العهد ١٣٤

الخلاف فى كفاره جزاء الصيد ١٣٨

و كفاره الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما ١٤٠

و الحالف بالبراءه من الله و رسوله يكفر كفاره ظهار ١٤١

حكم جز المرأة شعرها فى المصاب. ١٤٧

و قيل من تزوج امرأه فى عدتها فارقتها و كفر ١٥١

حكم نام عن صلاه العشاء حتى تجاوز نصف الليل. ١٥٣

كفاره ضرب العبد فوق الحدّ عتقه. ١٥٥

ص: ٥٢٢

كفّاره الإيلاء كفّاره اليمين. ١٥٩

و يتعيّن العتق المرّتبه بوجدان الرقبه ملكا أو تسيبا ١٥٩

و إذا كسا الفقير فتوب. ١٧٧

من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما ١٨٠

حكم كفاره الظهر عند العجز ١٨٢

(كتاب النذر و توابعه) ١٨٨

من العهد و اليمين. ١٨٨

وصيغه النذر ان كان كذا فله على كذا ١٩٥

و ضابطه أن يكون طاعه أو مباحا راجحا ١٩٦

و الأقرب احتياجه الى اللفظ. ١٩٩

حكم النذر المتبرع به. ٢٠٢

و لا بدّ من كون الجزاء طاعه و الشرط سائغا ٢٠٥

و العهد كالنذر ٢١٣

حكم من نذر انفاق جميع ماله. ٢١٤

و اليمين الحلف بالله. ٢١٥

و اتباع مشيه الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد ٢٢٠

و التعليق على مشيئه الغير يحبسها على مشيته. ٢٢٣

و متعلق اليمين كمتعلق النذر ٢٢٣

(كتاب القضاء) ٢٣٣

القول في أحكامه. ٢٣٤

و هو وظيفه الإمام أو نائبه. ٢٣٤

و فى الغيبه ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء. ٢٣٥

و تثبت ولايه القاضى بالشياع أو بشهاده عدلين. ٢٣٧

و لا بدّ من الكمال و العداله و أهليه الإفتاء و الذكوره ٢٣٨

جواز ارتزاق القاضى من بيت المال. ٢٤٣

و المرتزقه من بيت المال. ٢٤٥

و تجب على القاضى التسويه بين الخصمين فى الكلام و السلام. ٢٤٨

ص: ٥٢٣

و له أن يرفع المسلم على الكافر في المجالس.. ٢٤٩

و لا تجب التسويه في الميل القلبي. ٢٥٠

و إذا بدر أحد الخصمين بالدعوى سمع منه. ٢٥٠

حرمه الرشوه ٢٥٢

حرمه تلقين أحد الخصمين حجته. ٢٥٣

استحباب ترغيبهما في الصلح. ٢٥٤

(القول في كيفية الحكم) ٢٦٠

و جواب المدعى عليه اما إقرار أو إنكار أو سكوت. ٢٦٢

فالإقرار يمضى مع الكمال. ٢٦٢

حكم الإنكار ٢٦٥

حكم السكوت. ٢٨٧

(القول في اليمين) ٢٨٩

لا تنعقد اليمين الموجهة للحقّ أو المسقطه للدعوى إلا بالله. ٢٩٠

و لو رأى الحاكم ردع الذمى بيمينهم فعل. ٢٩٠

و ينبغي التغليظ بالقول و الزمان و المكان في الحقوق كلها ٢٩١

استحباب الحاكم وعظ الحالف قبله. ٢٩٣

كفايه الحلف على نفى الاستحقاق. ٢٩٤

شروط سماع الدعوى ٢٩٦

(القول في الشاهد و اليمين) ٣٠٠

كل ما يثبت بشاهد و امرأتين يثبت بشاهد و يمين. ٣٠٠

قيام شهاده مرأتين مقام شهاده الرجل. ٣٠٤

حكم الشاهد واليمين فى جميع الحقوق. ٣٠٥

و لو كان المدعون جماعه فعلى كل واحد يمين. ٣١٢

و يشترط شهاده الشاهد أولا و تعديله. ٣١٢

و يقضى على الغائب عن مجلس القضاء. ٣١٤

(القول فى التعارض) ٣١٧

لو تداعيا ما فى أيديهما حلفا و اقتسماه ٣١٧

ص: ٥٢٤

لو لم تكن العين في يديهما فهي لذي البينه. ٣٢٢

حكم ما لو كان تاريخ احدى البيتين أقدم. ٣٣٢

(القول في القسمة) ٣٣٦

و يجبر الشريك لو التمس شريكه. ٣٣٧

و لو ظهر غلط في القسمة بطلت. ٣٣٩

حكم ما لو ظهر استحقاق بعض معين بالسويه. ٣٤٠

(كتاب الشهادات) ٣٤١

الفصل الأول الشاهد ٣٤٢

العقل و الإسلام. ٣٤٨

و الايمان. ٣٥٣

و العدالة. ٣٥٦

و طهاره المولد ٣٦٢

و عدم التهمه. ٣٦٣

المعتبر في الشروط وقت الأداء. ٣٦٩

و تمنع العداوه الدنيويه. ٣٧١

و لا تقبل شهاده كثير السهو ٣٧٢

مستند الشهاده ٣٧٤

و تثبت بالاستفاضه سبعة. ٣٧٨

و يجب التحمل على من له أهليه الشهاده ٣٧٩

و يصح تحمل الأخرس و أدائه. ٣٨١

و من نقل عن الشيعة جواز الشهاده بقول المدعى. ٣٨٧

(الفصل الثانى فى تفصيل الحقوق) ٣٨٩

فمنها ما يثبت بأربعة رجال. ٣٨٩

و منها ما يثبت برجلين. ٤٠٠

و منها ما يثبت بالرجال و النساء و لو منفردات. ٤٠٤

و منها ما يثبت بالنساء منضمات خاصه. ٤١٢

(الفصل الثالث: فى الشهاده على الشهاده) ٤١٤

ص: ٥٢٥

و محلّها حقوق الناس كافه. ٤١٤

و لا يثبت فى حق الله تعالى محضا ٤١٥

و لو اشتمل الحق على الأمرين. ٤١٦

(الفصل الرابع: فى الرجوع) ٤٢٢

حكم رجوع الشاهدين قبل الحكم. ٤٢٢

و لو كانت الشهاده على قتل أو رجم أو قطع أو جرح ثم رجعوا ٤٢٤

و لو شهدا بطلاق ثم رجعا ٤٢٧

و لو ثبت تزوير الشهود نقض الحكم. ٤٢٩

(كتاب الوقف) ٤٣١

ماهيه الوقف. ٤٣١

الوقف عقد ام ايقاع. ٤٣٤

شرطيه القربه فى الوقف وعدمها ٤٣٦

عدم لزوم الوقف بدون القبض.. ٤٣٩

و يدخل فى وقف الحيوان لبنه و صوفه الموجودان. ٤٤٢

و إذا تمّ لم يجر الرجوع فيه. ٤٤٢

و شرطه التنجيز ٤٤٦

و شرطه الدوام. ٤٤٧

و شرطه إخراجة عن نفسه. ٤٥٣

و شرط الموقوف أن يكون عينا مملوكه ينتفع بها ٤٥٥

و لو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك. ٤٥٦

جواز وقف المشاع. ٤٥٦

شروط الواقف. ٤٥٨

و يجوز أن يجعل النظر لنفسه و لغيره ٤٦٠

و شرط الموقوف عليه وجوده ٤٦٢

و المسلمون من صلى إلى القبلة. ٤٦٧

و الهاشميه من ولده هاشم بأبيه. ٤٦٧

و إطلاق الوقف على متعدد يقتضى التسويه. ٤٦٨

ص: ٥٢٦

(و هنا مسائل) ٤٧٠

نفته العبد و الحيوان الموقوف على الموقوف عليهم. ٤٧٠

لو وقف فى سبيل الله انصرف الى كل قربه. ٤٧١

إذا وقف مسجدا لم ينفك وقفه بخراب القرية. ٤٧٣

إذا آجر البطن الأول الوقف ثم انقضوا ٤٧٤

(كتاب العطيه) ٤٧٥

شرطيه القره فى الصدقه. ٤٧٦

حرمه الرجوع فى الصدقه. ٤٧٧

حرمه الصدقه الواجبه على بنى هاشم من غيرهم. ٤٧٨

عدم كفايه الدعوى فى ثبوت الانتساب ٤٨٢

جواز الصدقه على الذمى لا الحربى. ٤٨٣

و صدقه السر أفضل. ٤٨٦

الهيه. ٤٨٧

و تفتقر إلى الإيجاب و القبول. ٤٨٩

و القبض بإذن الواهب. ٤٩٢

و هل يكره تفضيل بعض الولد على بعض؟ ٤٩٨

صحّه الرجوع فى الهيه بعد الإقباض ما لم يتصرف. ٥٠٠

حكم الزيادة المتصله. ٥٠٦

حكم منجزات المريض.. ٥٠٧

السكنى. ٥١٣

فان أقتت بأمد أو عمر أحدهما لزمتم. ٥١٣

و يعبر عنها بالعمري ان قرنت بعمر أحدهما ٥١٦

و إطلاق السكنى يقتضى سكناه بنفسه. ٥١٧

التحيس.. ٥١٨

و لو حبس على رجل و لم يعين وقتا و مات الحابس.. ٥١٩

الفهرس.. ٥٢١

ص: ٥٢٧

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی ش _____ رح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب

المکاسب المحرمہ

الجزء التاسع

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

المقدمة فى باب العقود

مفهوم الملك

لا اشكال فى كون الملك نوع علاقته بين المالك و المملوك الا انه قد جاء فى كلمات بعض الفقهاء البحث عن ان الملك هل هو من الاعراض المقولية العارضة على المالك أو المملوك؟ أو من الامور الانتزاعية التى تنتزع من الحكم التكليفى أو هو امر اعتبارى مجهول يجعل الجاعل فى عرض سائر الامور الاعتبارية؟ و الصحيح هو الثالث وانه نوع اضافه اعتبارية بين المالك و المملوك أو فقل سلطنه اعتبارية حيث انه من الواضح انه ليست من الامور الواقعية كالأعراض المتأصله

ص: ٣

بالخارج و لم يدع ذلك احد عدا ما جاء فى لسان مقرر بحث المحقق النائنى من انه جده اعتباريه(١) فى عرض كونه سلطنه أو نوع اضافه اعتباريه هذا و قد اجاب عن اصل مقوله الجده السيد الصدر(ره) باننا لم ندرك لها معنى متحصلاً و ذكر ان الفلاسفه ايضا لم يدركوا لها معنى متحصلاً مستشهدا بكلام ابن سينا حيث قال: انه لم يعرف معنى متحصلاً للجده(٢) اقول لكن من الواضح انه ليس مقصود المحقق النائنى هو المعنى الفلسفى من الجده بقريته قوله اعتباريه نعم تسامح فى التعبير و الا فلو كان مقصوده المعنى الفلسفى فانه امر حقيقى و واقعى و لا معنى لان يردفه بانه اعتبارى و اما انه ليس متزعاً من الحكم التكليفى فان الملكيه تقع عقلائياً و شرعاً موضوعاً للحكم التكليفى فلا يعقل انتزاعها منه و تأخرها عنه.

فالصحيح ان الملكيه من الامور الاعتباريه و المجهوله بدلاله الوجدان و هذا فى نهايه الوضوح.(٣)

المصادر الاوليّه للملك

اقول: لا يهمننا البحث عن المصادر الاوليّه للملك و التى قد حصرها المحقق الخوئى(٤) بمنشأين الحيازه والصنع وما يلحق به من اعمال و اورد عليه السيد الصدر

ص:٤

-
- ١- منيه الطالب ج/١ ص ٢٥
 - ٢- فقه العقود ج/١ ص ٢٧١ الهامش (٢)
 - ٣- فقه العقود ج/١ ص ٢٥ و ٢٦
 - ٤- محاضرات فى الفقه الجعفرى ج/٢ ص ٧ و ٨

(ره) (١) وحصرها بالحيازه و العلاج و ما توسع به العقلاء فى باب الحيازه، فان المهم هو البناء العقلاى على الملكيه و امضاء الشرع المقدس لها بعدم الردع و البناء العقلاى واضح لا غبار عليه و كلما حصل الشك فيه فالاصل هو العدم حتى يعلم البناء على ذلك و عليه تتضح ملكيه الاعمال بما لاغموض فيه .

ملكه الاعمال

ملكه الاعمال: فان الانسان مالك لاعماله ملكيه حقيقه بمعنى سلطنته التكوينيّه عليها و انها اولى بعمله بلحاظ الفعل و الترك من غيره وهذه المالكه تقع مورداً لرغبه العقلاء و بذلك يقع عليها التعامل و حاله كحال ملكه المنافع بالنسبه للعين فكما ان العين اذا ما لو حظت بكاملها كأن تباع كانت لها قيمه واحده بما لها من منافع و اذا ما حصل التفكيك بينها و بين العين كأن تستأجر العين كان للمنافع قيمه غير قيمه العين و ملكه الانسان لاعماله و ان كانت حقيقه الا انها ليست ماثله فى الخارج حتى يقع التعامل عليها بل يلحظها كالموجوده ثم يوقعون المعامله عليها فالحاصل ان ملكه الاعمال التى يقع التعامل عليها نوع اعتبار عقلاى و مجعوله من قبل العقلاء و بعد التعامل عليها تصبح مملوكه للغير بالملكه الاعتباريه كما هو شأن العقود عقلاياً .

ويبقى سؤال الفرق بين ضمان منافع العبد عند غضب العبد و عدم ضمان منافع الحر، (بناءً على ثبوت هذه الفتوى)؟

ص: ٥

اقول: لا شك بالضمان بالاتلاف حتى بالنسبه للحر كما انه يضمه بالحيازه فلو قلنا ان العقلاء يرون اندكاك منافع الحر بشخصه فلا ضمان بخلاف العبد حيث لا يرون منفعه مندكه بشخصه اما لو قلنا ان منافع الحر ليست مندكه بشخص الحر الا انها لا يصدق عليها بالحبس الاتلاف والاستيفاء و لذا فلا تضمن نعم يصدق التفويت الا ان يدعى انه شىء اخر غير الاتلاف و لا يسرى اليه حكم الاتلاف و يكفى فى عدم كون التفويت مثل الاتلاف حكماً الشك فى ذلك نعم لو حصل القطع بعدم الفرق بينهما و انهما شىء واحد فلا بد من الحكم بالضمان بمقتضى القاعده.

ملكه الذم: و اما الذم فالذمه عباره عن وعاء و ظرف اعتبارى اعتبره العقلاء للاموال التى لا وجود لها فى الخارج فان العقلاء باعتبار انهم لديهم توسعات بمقتضى مصالحهم و تختلف الذمه عن العهده بانها وعاء للاموال الكليه و الرمزيه التى قلنا انها لا وجود لها فى الخارج و اما العهده فمتعلقها الاموال الخارجيه فهى عباره عن الزام عقلائى بأداء تلك الاموال فالفرق بينهما هو نفس الفرق بين الحكم التكليفى و لعل هذا هو مقصود المحقق النائنى(1).

ملكه المنافع: و حيث ان للاعيان قابليه الانتفاع مع قطع النظر عن تملك العين فهذه القابليه هى المنفعه و هى امر حقيقى كما تقدم فى ملكيه الاعمال هذا و الفرق بين المنفعه و الانتفاع هو الفرق بين المصدر و اسم المصدر فالانتفاع هو المصدر و هو نفس الاستفاده و المنفعه هى اسم المصدر و بعد لحاظ العقلاء لها

ص: ٦

و وقوع المعامله عليها يمتلكها العاقد عليها فمالكيه المنفعه كمالكيه الاعمال امر اعتبارى مجعول من قبل العقلاء نعم منشأها امر حقيقى و هى القابليه التى تحظى بها العين كما فى مالكيه الاعمال و بذلك يظهر ضعف الاشكالات التى أوردتها المحقق الاصفهانى حول مالكيه المنافع كما و يظهر عدم الفرق بين ملك المنفعه و الانتفاع و انما الفرق بينهما هو الفرق بين المصدر و اسم المصدر.

مالكيه الجهات

مالكيه الجهات: كان الكلام عن المالكيه الشخصيه و التى يعبر عنها بالمالكيه الحقيقيه و هنالك نوع اخر من المالكيه هى مالكيه الجبهه و هى حسب الاستقراء: الاوقاف و الزكاه و الخمس و الدوله يعنى ما يرتبط بمنصب الامامه كالانفال، و مالكيه عموم المسلمين كالاراضى العامره المفتوحه عتوه و هذا التنوع جاء نتيجه اختلاف احكام هذه الموارد الذى يستكشف منه اختلاف انواع مالكيه الجهات هذا وأصل اعتبار المالكيه للجبهه امر عقلائى و مجعول لدى العقلاء الا ان هذا الذى امضى من قبل الشرع المقدس هو ما مر ذكره.

و اما الشخصيات الحقيقيه والمعنويه من قبيل الجمعيات و الشركات و المؤسسات و التى يفرض لها شخصيه حقوقيه خارجيه عن شخصيه افرادها الحقيقيه كما و ان المفروض انها خارجيه عن الوقف و توابعه فهل هنالك من ادله تقتضى صحه هذه الشخصيات الحقيقيه؟

و الجواب: انه لم يحصل دليل لاثبات هذه الشخصيات الحققيه و المعنويه و قد يقال بوجود ثلاثه طرق لتصحيحها وهي:

الاول: التمسك بامضاء الشارع للسيره العقلانيه و عدم ردعها .

الثاني: التمسك باطلاقات ادله العقود .

الثالث: التمسك بولايه الفقيه.

اقول: وليس شىء من هذه الطرق يفي بالغرض و المطلوب و ذلك لعدم السيره و عدم وجود تلك الارتكازات العقلانيه فى زمن الائمه عليهم السلام حتى يقال بامضائها و عدم ردعها و اما التمسك باطلاقات فيتوقف على وجود الموضوع لها و الموضوع غير محقق و ذلك لان لهذه الشخصيات الحققيه مع افتراض بطلانها شخصيات حقيقيه فهى راجعه الى شخصيات حقيقيه و تلك يكون بيعها مورداً للاطلاقات الوارده اما فرض موضوع غير حقيقى أو بتعبير اخر تشريع موضوع لم يعلم من الشرع تشريعه و امضاؤه و لم يكن فى زمان المعصوم (عليه السلام) حتى يتمسك بتلك الاطلاقات لتصحيحه وكذلك الطريق الثالث فإن مبدأ ولاية الفقيه ليس مشرعاً و انما هو مطبق لما جاء فى الاسلام و ادله ولاية الفقيه قاصره عن اثبات تشريع ما لم يعلم من الشرع تشريعه و بذلك يظهر الجواب عما قد يقال بأننا نعمل ولاية الفقيه بلحاظ آثار(١) تلك الشخصيات الحققيه.

ص: ٨

مفهوم المال

مفهوم المال (هو ما يرغب بامتلاكه العقلاء ذاتاً امتلاكاً غير محرم) و هذا التعريف يدخل فيه ما لا يرغب فيه عامه العقلاء و انما يرغبه بعض الناس فهو مال عرفاً خلافاً لمن اشترط فى المالىه الرغبه العامه للعقلاء و الفرض من قيد ذاتا ادخال الوقف و امثاله الذى امتنع بيعه لعارض و هو الوقفيه واما قيد عدم الحرمة فلاخراج الخمر و امثاله مما هى ليست مالاً شرعاً و ان كانت مالاً عرفاً، و هذا التعريف لا يشمل الحق لان الحق سلطنه فى عرض الملك،والمال ما يتعلق بالاملاك فلا يشمل الحق.

مفهوم الحق

مفهوم الحق: ذكر المحقق النائيني: (ان الحق سلطنه ضعيفه على المال و السلطنه على المنفعه اقوى منها و الاقوى منهما السلطنه على العين) (١)اقول: حقيقه الحق هى السلطنه المحدوده ببعض الاثار كالانتفاع مثلاً و هى قائمه بنفس الشخص غير قابله للنقل و الانتقال و لا للاسقاط الا بدليل خاص و لا دليل على ازيد مما قلنا و بذلك يظهر ضعف ما عن المحقق النائيني (ره) حيث افاد ان قوام الحق بقبول الاسقاط لانه لولاه لم يكن هذا سلطنه لذى الحق بل هو حكم مفروض عليه فان السلطنه تعنى كون زمام امر الشئ بيده (٢) وأورد عليه بان السلطنه على الشئ تعنى

ص: ٩

١- فقه العقود ج/١ ص ١١١-٦٤٦

٢- فقه العقود ج/١ ص ١٢٦ راجع منيه الطالب ص ٤٢ ج/١

ان زمام الشيء بيده لا زمام الاسقاط وعدمه بيده واذا ما صح ما قال فلم لا يقول بجواز نقله حيث ان زمام النقل ايضاً بيده و الملكيه وان كانت من نوع السلطنه ايضاً الا- انها باعتبار العقلاء و امضاء المولى لها واجده لتمام الاثار من الاسقاط و النقل و الانتقال و بذلك يظهر ايضاً ضعف كلام المحقق النائيني من ان الحق على اقسام: «فمنه مالا يقبل غير الاسقاط كحق القذف و منه ما يقبل النقل بلا عوض كحق القسم أو بالعوض كحق التحجير و منه ما يقبل الانتقال بالارث لا النقل كالخيار الخ» (١) بعد ما عرفت من ان هذه الاثار هي اثار الملك و السلطنه التامه و اما الحق فهو و ان كان فيه نوع تسلط الا انه محدود بأثر من الاثار لا- مطلقاً و بذلك يظهر ضعف ما قيل من معقوليه نقل الحق كحق المضاجعه و انه ليس بمعنى المطالبه بالمضاجعه مع ذاك الرجل و انما معنى ذلك ان حق المضاجعه الذى كان لتلك الزوجه صار امره بيد من نقل اليه الحق فبامكانه مثلاً اسقاطه و بإمكانه اعطاؤه لاحد الضرات الاخرى أو مصالحته مع احدى الضرات ... (٢)

هذا و قد يقال بان الحق عباره عن اعتبار خاص يختلف عن اعتبار الملك و السلطنه و الولايه و انه فى عرضها مجعول بذاته مستشهداً على ذلك بامور خمس:

١- صدق الحق فى موارد لا يعتبر فيها الملك و لا السلطنه مثل حق الاولويه فى من سبق الى المسجد.

ص: ١٠

١- فقه العقود ج/ ١ ص ١٢٧؛ منيه الطالب ج/ ١ ص ٤٣

٢- فقه العقود ج/ ١ ص ١٢٧

١- انه قد تثبت السلطنه و لا يثبت الملك و لا الحق و ذلك من قبيل سلطنه الناس على نفوسهم.

٢- ان الملك فى جميع الموارد اضافته بين المالك و المملوك و لا يتقوم بطرف ثالث اسمه المملوك عليه حتى فى باب الدين بينما الحق كثيرا ما يعتبر بين ذى الحق و من عليه الحق كما فى حق الاستحلاف للمدعى على المنكر.

٣- و يؤيد ذلك ان الحق يعبر عن ادائه بأداء الحق بخلاف السلطنه و الملك فلا يقال ادى السلطنه أو الملك.

٤- انهم قالوا: ان للمطيع على الله تعالى حق الثواب بينما لا تعتبر الملكيه و لا السلطنه فى ذلك بالضروره. (١)

و اجيب عن الاول: بانه لا- يكون دليلاً- على المدعى لانا فسرنا الحق بالسلطنه المحدوده كما فيمن سبق الى المسجد فان له السلطنه على ذلك المكان فى مقابل من يريد ازاحته عنه و بناء على ان الملك هو السلطنه ايضاً فقد رجع الحق الى الملك بلحاظ بعض الجهات و قد لا يكون المراد من الملكيه الضعيفه الا هذا المعنى.

و عن الثانى: بان ثبوت السلطنه الناس على انفسهم من دون ملك أو حق فهذه هى سلطنه تكليفه أو عنوان منتزع منها و هى اجنبيه عن السلطنه الاعتباريه التى نبث

ص: ١١

عنها و العقلاء لا يجدون مبرراً في اعتبار السلطنة للانسان على نفسه و جوارحه بعد ان كانت السلطنة التكوينية الموجوده في المقام تكفي في نظرهم لترتيب السلطنة التكليفية عليها.

و عن الثالث: بان الحق متقوم بمن عليه الحق دائماً لا- احياناً و انه لا- فرق بينه و بين الملك في مورد الدين و غير الدين ففي الدين متقوم بالملوك عليه و فرق الذمه عن المحفظه اضافتها الى الانسان و عدم امتلاكها الاستقلاليه التي تمتلكها المحفظه وكذلك غير الدين فانه قد فرض فيه وجود المملوك عليه و لذا لو لم يكن في العالم الاشخص واحد فلا حاجه الى فرض مالكيته للاموال .

نعم هنالك فرق لغوى بين الحق و الملك حيث قد لوحظ من عليه الحق في الحق دون من عليه الملك في الملك.

و بذلك يظهر الجواب عن الاشكال الرابع حيث ان الحق قد اشرب لغوياً معنى الاضافه الى من عليه الحق بخلاف الملك فالفارق لغوى لا علاقته له بهويه السلطنتين.

و عن الخامس: ان استحقاق الثواب على الله جل و علا فانما هو حق عقلي بمنطق العقل العملي و ليس حقاً وضعياً بالمعنى الذي نبهته. (1)

و يبقى تشخيص الفرق بين الحق و الحكم فقد انكر المحقق الخوئي الفرق بينهما و قال: «فاعطف نظرك هل ترى فارقاً بين جواز قتل المشرك الذي يسمى حكماً شرعياً و بين سلطنه ولى الدم على قتل الذي يسمى حقاً شرعياً بقبوله الاسقاط؟ و

ص: ١٢

هل ترى فارقاً بين حق الحضانه و الابوه و الولايه و اشباهها مما لا- يقبل الاسقاط و بين حق الشفعه و حق الخيار القابلين للاسقاط»(١) و ذكر انه لا بد فى كل مورد من مراجعه دليله.

و يفهم من كلام المحقق الاصفهانى كون الفرق بينهما حسب المرتكزات العقلانيه ان ما كان لرعايه حال من اعطى الامر بيده و لاجل مصلحته كحق التحجير و حق الخيار فهو قابل للاسقاط فى نظرهم و كلما لم يكن كذلك فهو غير قابل للاسقاط من قبيل الولايه المجعوله لمصلحته المولى عليه لا لمصلحه الولى والوصايه التى اعطاها الميت للوصى حفاظا على مصلحته هو لاحفاظا على مصلحه الوصى(٢).

اقول: ما ذكرناه من الفارق فى نظر العقلاء لا يعدو عن كون صاحب الحق له ان لا يطالب بحقه لا اكثر و اما انه قادر على اسقاط حقه بالمعنى الفقهي فهذا ما لا يفهم منهم بل لا بد له من دليل خاص و الا اى فرق بين جواز قتل الجانى قصاصاً الذى يعبر عنه بالحق و بين جواز الرجوع فى الهبه الذى يعبر عنه بالحكم؟

و الذى يبدو ان الفارق الجوهرى بينهما ليس هو من حيث ان الحق قابل للاسقاط و الحكم لا- يقبله بل ان الحق انما هو نوع سلطنه و هى ليست فى مقابل الحكم بل تكون متعلقا للحكم فالحق هو الحكم بالسلطنه و ليس هو شيئاً قبل الحكم فقد يكون متعلق الحكم سلطنه و قد يكون فعلا و قد يكون تركا و هكذا، و قد يقال

ص: ١٣

١- المحاضرات ج/٢ ص ٢٠؛ و مصباح الفقاهه ج/٢ ص ٤٦

٢- فقه العقود ج/١ ص ١٣٧ عن تعليقه ص ١٢

بوجود الدليل على ان الحق قابل للاسقاط و هو صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (قلت له رجل جنى التى اعفو عنه أو أرفعه الى السلطان قال: هو حقك ان عفوت عنه فحسن و ان رفعته الى الامام فانما طلبت حقك و كيف لك بالامام)(١) فقد قيل بظهورها فى ان له اسقاط حقه بالعفو عنه و الجواب ان ان الصحيحه ظاهره فى ان ليس له المطالبه وعدو المطالبه خصوصا بقرينه الذيل واما الاسقاط بمعنى ان ليس له الرجوع بعد ما اسقط حقه فهذا ما لا يفهم منها.

و ان لم يكن له الرجوع فى هذا المورد فلدليل خارج عن هذه الصحيحه كالتمسك بظهور الايه الداله على نفوذ العفو و لو بالاطلاق المقامى نعم ورد فى خبر ابى بردة الوارد فى بيع الارض الخراجيه جواز بيع الحق فبيها: (لا بأس ان يشتري حقه منها و يحول حق المسلمين عليه ..)(٢) و المراد لا بأس ان يشتري حق البايع منها لكن لا دلالة فيها لمطلق الحق حيث ان الامام جوز بيع الحق الحاصل فى الارض الخراجيه للبايع و لا- دلالة فيها لمطلق الحق، و الحاصل انا لم نحصل الفرق بين الحكم و الحق بغير الذى ذكرناه.

(كتاب المتاجر)

اشاره

المتاجر جمع متجر و هى اسم مكان لغه كما فى الصحاح و القاموس (ارض متجره يتجر فيها) و لم يذكرها و لا غيرها لها معنى اخر. كما و ان المكاسب جمع

ص: ١٤

١- الوسائل ١٨ باب ١٧ من ابواب مقدمات الحدود ح/١

٢- الوسائل باب ٧١ من ابواب جهاد العدو.

مكسب و هو اسم مكان ايضاً الا ان المراد منها هنا ما يطلب به المال فهي اعم من تجاره حيث انها للبيع و الشراء بقصد الربح.

(وفيه فصول: الاول ينقسم موضوع التجاره الى محرم و مكروه و مباح فالمحرم) على اقسام:

القسم الاول

مما يحرم التكسب به

القسم الاول: ما يكتسب به لانه من (الاعيان النجسه كالخمر و النبيذ و الفقاع و المايح النجس غير القابل للطهاره أأ الدهن للضوء تحت السماء و الميته و الدم و أرواث و ابوال غير المأكول و الخنزير و الكلب الا كلب الصيد و الماشيه و الزرع و الحائط)

اقول: و قبل الدخول فيها لابد من بيان معنى الحرمة التكليفيه و الوضعيه فنقول: ان المراد من الاولى - التكليفيه - هو عين ما يكون موضوعاً لحليه البيع فمتعلق قوله تعالى (احل الله البيع) هو عين ما وقع عليه التحريم فيكون بيع الخمر مثلاً عباره عن تملكه للاخر بعوض و تملك العوض من الاخر و الذى هو يحصل بالانشاء - بلا فرق بين الانشاء القولى و الفعلى - و تقييده بقصد ترتب الاثر الحرام فيه بلا - وجه بل ولا - ربط له بحرمة نفس البيع و الشراء وكذلك ايضاً لو قصد الاثر المحلل حيث ان البيع المحرم لا يخرج بقصد الاثر المحلل عن الحرمة المتعلقة بعنوان البيع نعم لو قصد حلته شرعاً مع كونه محرماً لتوجه عليه التحريم من جهه

التشريع و اما صرف الاقدام على ذلك من دون التزام بحكم شرعى لا يكون تشريعاً. (١)

و اما الثانيه- الوضعيه- فهى فى العقود عبارته عن فساد المعامله و بطلانها و لا يخفى ان الاولى لا تستلزم الثانيه و انه لا بد فى اثبات صحتها و فسادها من التماس دليل اخر غير ما دل على الحرمة التكليفية.

و اما تفصيل ما قاله المصنف فنقول تحرم المعاوضه على الاعيان النجسه بمعنى بطلان المعاوضه عليها و استدلال لذلك بحرمة تناولها و نجاستها و عدم وجود المنفعه المحلله فيها.

اقول: و الصحيح هو الثالث لانتهاء المالىه فيها فعلاً و لا يخفى ضعف الاولين و لا يبعد ارجاعهما الى الثالث.

و بذلك يظهر حرمة المعامله على ابوال ما يؤكل لحمه فانه ما لم يبذل المال لها وتكون مقصوده للعقلاء و لو نادراً (٢) لا تكون لها مالىه و لا يصح البيع عليها و يدل على ذلك قوله تعالى { و لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل } الدال على حرمة وضع اليد و التملك على مال الغير بالباطل و لو ببناء العقلاء و اعتبارهم و ليس متعلق النهى هو خصوص التملك بالباطل فى اعتبار الشرع فانه لا يمكن ان يصار اليه لما فيه من اللغو الواضح و ايضاً خطاب النهى عن وضع اليد على مال الغير و

ص: ١٤

١- لكنه عرفاً لا ينفك عنه و ما ذكرناه مبنى على الفرض.

٢- كونها مقصوده للعقلاء و لو نادراً لا يضر بماليتها بخلاف كونها لا منفعه فيها الا نادراً فلاحظ.

تملكه بالباطل كسائر الخطابات من قبيل القضييه الحقيقيه و ليست الايه المباركه {و لا تأكلوا...} ناظره الى ما كان مرسومًا فى الجاهليه حتى يقال ان متعلق النهى القضيه الخارجيه، و بذلك تعرف ان استثناء التجاره عن تراض منقطعاً لا متصلًا حيث ان التجاره عن تراض غير داخله فى متعلق النهى و لولم يذكر الاستثناء كما و ان النهى فيها ظاهر فى الارشاد الى فساد المعامله و بقرينه اضافته الى الاموال فاذا قيل اكل زيد مال فلان فهو ظاهر فى وضع يده عليه و تملكه و ان النهى عن الافعال الخارجيه ظاهر فى الحرمة التكليفيه و حينئذ حمل الايه الناهيه عن المعامله على التكليف يحتاج الى قرينه كما فى النهى عن البيع وقت النداء و اللعن الوارد على بايع الخمر و مشتريها قرينه على كون بيعها مبغوضاً و حراماً كما و ان قوله (عليه السلام) ثمن الخمر سحت دليل على فساد المعامله عليها و بذلك يظهر ان بول الابل الجلاله أو الموطوء بناءً على نجاسته كما تدل عليها العمومات فى الاول و خبر مسمع فى الثانى (١).

(و ان كان يمكن ان يستفاد منه للتداوى فى مورد الانحصار)

ألا انه لا يوجب كونه من المنفعه المحلله التى توجب المالىه نعم لو كانت المنفعه المقصوده من الشىء منحصره بالانتفاع به فى خصوص حال الاضرار الرافع للتكليف تكفى فى جواز بيعه و شرائه كما فى المظله التى يستعملها الطيار و عليه فلاضطرار الى الحرام لا يجوز المعامله بخلاف كون المنفعه المحلله المقصوده منحصره فى حاله الاضرار.

ص: ١٧

قال المفيد(١) و الديلمى(٢) بجواز بيع ابوال ابل و وجهه انه فيه منفعه مقصوده للعقلاء حيث يشربه من به الاستسقاء و يشهد لجواز شربه و اشتماله على منفعه محلله مقصوده خبر الجعفرى(٣) و موثق عمار.(٤)

و هل يجوز شربه اختياراً؟ الصحيح ذلك و يشهد لذلك خبر الجعفرى المتقدم سمعت ابا الحسن موسى (عليه السلام) يقول (ابوال ابل خير من البانها و يجعل الله الشفاء فى البانها) و دلالتها واضحه و ما قيل من انها مسوقه لبيان الجبهه الطيبه مما لا يساعد عليه الفهم العرفى اولاً مضافاً الى ان حمل كلام المولى على بيان مجرد الحكم الطبى خلاف الظاهر .

و اما الاستدلال على الحرمة بايه تحريم الخبائث(٥) فمبنى على ان المراد من الخبائث ما استخبثه الطبع كما قد يفهم من سياقها الا- انه غير معلوم و لعل المراد منها الخبيث الواقعى، و اما تفسير بعضهم للخبائث بكل ما فيه مفسده و لو كان من الافعال المذمومه كما فى قوله تعالى ﴿و نجيناه من القرية التي كانت تعمل

ص: ١٨

١- المقنعه ص ٥٨٧

٢- المراسم ص ١٧٠

٣- الكافى ج ٦/ ص ٣٣٨ ح ١/ و لا اشكال فى سندها الا من جهه بكر بن صالح و هو مهمل.

٤- التهذيب ج ١/ ح ٨٣٢

٥- الاعراف ايه ١٥٦

الخبائث { (١) فإرءه سباق الاءه {و يحل لهم الطيبات و يحرم عليهم الخبائث} الظاهر فى المأكولات و المشروبات كما هو مقتضى التقابل للطيبات هذا و لا يعلم كونه من الخبائث حتى بمعنى ما ينفر عنه الطبع .

و اما ما قيل (٢): من دلالة خبر ابى البخترى (لا بأس ببول ما اكل لحمه) (٣) على جواز شرب بول مطلق مأكول اللحم فلا دلالة فيه بالمره و ذلك لظهور عدم البأس من جهه النجاسه و الطهاره و يؤيد ذلك نقله كذلك فى الفقه المنسوب للرضا (عليه السلام) (٤) .

و اما موثق عمار عن أبى عبد الله (عليه السلام) «قال سئل عن بول البقر يشربه الرجل قال: إن كان محتاجا اليه يتداوى به يشربه و كذلك أبوال الإبل و الغنم» (٥) الدال بمفهومه على حرمة الشرب عند عدم الضروره فشاذ كباقى اكثر اخباره و خلاف المشتهر فقد افتى بالجواز مطلقاً ابن الجنيد (٦) و المرتضى فى الانتصار (٧) و الحلّى إلى حلّيه شرب بول المأكول اللحم و لو لغير الاستشفاء (٨) و ابن حمزه خصّ الجواز ببول

ص: ١٩

١- الانبياء ايه ٧٢

٢- مصباح الفقاهه ؛ ج ١ ص ٣٨

٣- قرب الاسناد ص ١٥٦ ح/ ٥٧٣

٤- الفقه الرضوى ص ٣٠٣

٥- التهذيب ج ١ ص ٢٨٤ ح ١١٩

٦- المختلف ج/ ٨ ص ٣٥٣

٧- الانتصار ص ٢٠١

٨- السرائر ج/ ٣ ص ١٢٥

الإبل للاستشفاء(١)، و التّهايه أيضا لم يذكر غيره(٢) و الاصل معهم و لا- دليل على الحرمة, و ممن يظهر منه جواز شرب بول الابل مطلقاً الكليني و عليه فلا وثوق بخير عمار .

و اما بيع العذره: فالكلام فيها عين الكلام فى البول و لا دليل على حرمة بيعها الا ما فى خبر يعقوب بن شعيب عن الصادق (عليه السلام) «ثمن العذره من السحت»(٣) و لم يعتمدها الكليني بل اقتصر على روايه ما يعارضها فروى حسناً عن محمد بن مضارب عن الصادق (عليه السلام) «لا بأس ببيع العذره»(٤) و يشهد لجواز بيعها ما فى توحيد المفضل عن الصادق (عليه السلام) من ان لها قيمه و تباع فجاء فيه: «فاعتبر بما ترى من ضروب المآرب فى صغير الخلق و كبيره و بما له قيمه و مما لا قيمه له و اخس من هذا و احقره الزبل و العذره التى اجتمعت فيها الخساسة و النجاسه معاً و موقعها من الزروع و البقول و الخضر اجمع الموقع الذى لا يعدله شىء حتى ان كل شىء من الخضر لا يصلح و لا يزكو الا بالزبل و السماء الذى يستقذره

ص: ٢٠

١- الوسيله ص ٣٦٤

٢- التهايه ص ٥٩٠

٣- التهذيب ج/٦ ص ٣٧٢ و الاستبصار ج/٣ ص ٥٦ و السحت لغه الحرام و ما خبث من المكاسب كما فى القاموس و المال الحرام كما فى لسان العرب (كل حرام قبيح الذكر و قيل ما خبث من المكاسب و حرم فلزم عنه العار و قبيح الذكر كثمن الكلب و الخمر و الخنزير).

٤- الكافى ج/٥ ص ٢٢٦ ح/٣ و التهذيب ج/٦ ص ٣٧٣

الانسان و يكرهون الدنو منه- الى- فلو فطن طالبوا الكيمياء لما فى العذره لاشتروها بانفس الاثمان و غالوها»(١).

و اما موثق سماعه التى اشتمل على جواز بيعها و عدمه و جعله الشيخ شاهد جمعه فحمل خبر ابن مضارب على عذره غير الانسان و خبر ابن يعقوب على عذره الانسان(٢) فالصحيح اضطرابه و اجماله و ما ذكره الشيخ من الحمل جمع تبرعى مضافاً الى ان العذره لا تطلق على خرى غير الانسان لغه و عرفاً و هذا شاهد على فساد جمعه .

نعم حمل خبر ابن يعقوب على التقيه لا بعد فيه بعد كون معظم العامه على المنع من بيعها و كيف كان فلا يمكن العمل بها بعد ضعفها و عدم الوثوق بها و بذلك تعرف ضعف قول المفيد(٣) و الديلمى(٤) بالمنع من بيعها و يمكن ارجاع قولهما الى عدم وجود المنفعه فيها فلا خلاف منهما اذاً.

و اما الدم: فحكمه كالبول و الغائط من جواز البيع كما هو مقتضى القاعده و هى جواز بيع كل ماله منفعه محلله مقصوده للعقلاء هذا اذا كان له منفعه محلله مقصوده كما فى زماننا هذا، نعم مرفوعه الواسطى داله على عدم جواز بيعه ففيها

ص: ٢١

١- توحيد المفضل ص ١٦٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٧٢ باب المكاسب

٣- المقنعه ص ٥٨٧

٤- المراسم ص ١٧٠

(مرّ امير المؤمنين (عليه السلام) بالقصّابين فنهاهم عن بيع سبعة اشياء من الشاه فنهاهم عن بيع الدم...) (١).

اقول: و حيث ان منفعه الدم فى ذاك الزمان منحصره فى الشرب و هو حرام شرعاً فحرمه بيعه على مقتضى القاعده و لا تحتاج الى دليل خاص و الروايه محموله على هذا المعنى.

و اما المنى: فقد دلت صحيحه معاويه بن عمار على جواز اخذ الاجره عليه «قال: قلت له - يعنى الصادق (عليه السلام) اجر التيوس قال: ان كانت العرب لتعاير به و لا - بأس» (٢) و بعد وجود النص الصحيح على جواز اخذ الاجره عليه و كون منفعتة مقصوده للعقلاء لا تبقى شبهه فى جواز بيعه سواء كان عسيباً (و هو الموجود فى صلب الفحل) أو ملاقيحاً (و هو الواقع فى الرحم) و اما ما فى النبوى من (ان رسول الله صلى الله عليه واله نهى عن خصال تسعه عن مهر البغى و عن عسيب الفحل - يعنى كسب الفحل...) (٣) فلا يعارض ما تقدم و يمكن حمله على الكراهه .

و اما ما قاله ابن زهره من المنع عن بيع ما فى اصلاب الفحول لجهالته و عدم القدره على تسليمه (٤) فهو اجتهاد قبال النص اولاً و حيث ان تسليم كل شىء

ص: ٢٢

١- الكافى ج/٦ ص ٢٥٣ و التهذيب ج/٩ ص ٧٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١١٦ باب كسب الحجام

٣- رواه الفقيه مضمونه مرسلأ ج/٢ ص ٥٦؛ و الخصال ص ٤١٧ و السند الضعيف بابى عروبه و ابى الخطاب راشد المنقرى.

٤- الغنيه ص ٥٢٤ من الجوامع الفقيهيه

بحسبه نمنع كونه مجهولاً- ان (كان) المراد من الجهاله مقداره. و ان كان المراد منها عدم العلم بتكون الولد منه فلا ضير فيه فليس المراد من بيع المنى ما يترتب عليه الحمل بل اعم و يدل على جواز بيعه ايضاً خير حنان بن سدير و فيه (قال: يعنى الصادق (عليه السلام) كل كسبه فانه لك حلال و الناس يكرهونه قال: حنان قلت لاي شىء يكرهونه و هو حلال؟ قال لتغيير الناس بعضهم بعضاً)^(١) و من الخبرين يعلم ان الكراهه ليست شرعيه بل هي بين الناس ألما ان النبوى دال على المنع فى نفسه لكنه ضعيف سنداً اولاً و اشتماله على النهى عن لبوس ثياب القسى و هي ثياب تنسج بالشام و لم يعمل بها احد و مثله خير الجعفریات (عن على (عليه السلام) قال من السحت ثمن اللقاح و عسب الفحل و جلود السباع)^(٢) و مرسله الدعائم^(٣) فاشتمل خير الجعفریات على كون جلود السباع منهيّاً عنها و هو خلاف المشهور و بعد اعراض المشهور عن الفتوى بها و موافقتها لمذهبي الحنابله و ابى حنيفه لا يبعد حملها على التقيه فهي لا تعارض صحيح ابن عمار المتقدم.

هذا و قد قيل بقيام السيره القطعيه من العقلاء و المتشرعه على كون الولد تابعاً لامه فى الحيوانات و انه للفراس فى الانسان تابع لايه بالنص و الاجماع . اقول: و هذا لا يمنع من بيعه بمعنى القائه فى رحم الحيوان و ان كان نماؤه تابعاً للحيوان.

و اما الميته فتحرير الكلام فيها يتم فى مقامين:

ص: ٢٣

- ١- الوسائل ج/ ١٢ ص ٧٧ عن الكافى و التهذيب .
- ٢- المستدرک ج/ ٢ ص ٤٢٦
- ٣- المستدرک ج/ ٢ ص ٤٢٧

الاول: فى جواز الانتفاع بها.

و الثانى: فى حرمة بيعها.

اما الاول: فان مقتضى الاصل الاولى هو جواز الانتفاع بالميتة و اما من حيث الاقوال فقد قال الشيخ بحرمة بيعها و التصرف فيها(١) و مثله الديلمى(٢) و يشهد لهما خبر الحسن الوشا قال سألت ابا الحسن (عليه السلام) «فقلت ان اهل الجبل تشتمل عندهم اليات الغنم فيقطعونها فقال حرام هى فقلت فنصطحج بها فقال اما علمت انه يصيب اليد و الثوب و هو حرام(٣) لكنها ضعيفه و فى سندها معلى البصرى و هو مضطرب الحديث و المذهب و قال ابن الغضائرى المعلى بن محمد البصرى يعرف حديثه و ينكر يروى عن الضعفاء و يجوز ان يخرج شاهداً(٤) كما و ان دلالتها اخص من المدعى اعنى صورته اصابتها لليد و الثوب و لذا حملت على ان المراد منها صعوبه التحرز عن نجاستها و عليه فالنهى فيها ارشادى للتحرز عن نجاستها.

ويدل ايضاً على عدم الانتفاع بها خبر الكاهلى عن قطع اليات الغنم (ان فى كتاب على ان ما قطع منها ميت لا ينتفع به)(٥) و موثقه على بن المغيرة قال «قلت للصادق

ص: ٢٤

١- النهاية ص ٣٦٤

٢- المراسم ص ١٧٠

٣- الكافي ج ٦/ ص ٢٥٥ ح ٣/

٤- رجال العلامة ص ٢٥٩

٥- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٢٩ باب الصيد و الذبائح

(عليه السلام) الميتة ينتفع منها بشيء فقال لا» (١) و مثلهما خبر الجرجاني (٢) و موثق سماعه (٣) و غيرهما لكن تعارضها روايه الصيقل (٤) و موثق البزنطي التي تدل على جواز الاستصباح بما قطع من اليات الغنم (٥) و خبر ابي بصير عن الصادق (عليه السلام) انه كان علي بن الحسين (عليه السلام) رجلاً صرداً لا تدفنه فراء الحجاز لان دباغتها بالقرض و انه كان يلبس الفرو المجلوب من العراق و ينزعه وقت الصلاه و الثوب الذي يليه (٦) ففعله هذا يدل على جواز الانتفاع بالميتة الا فيما هو مشروط بالطهاره كالصلاه و مثله موثق سماعه الدال على جواز الانتفاع بالكميخت (٧) و هو جلد الميتة المملوح و عليه فيقع التعارض بين الطائفتين و حيث ان الروايات المجوزه لذلك صريحه في جواز الانتفاع بها في غير ما اشترطت فيه الطهاره فرفع اليد بها عن ظهور تلك الروايات المانعه فتقيد بغير ذلك أو تحمل الطائفة المانعه على الكراهه و يدل على

ص: ٢٥

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٥٩ ح ٧
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٥٨ ح ٦
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٧٨ ح ٦٦
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٢، ص: ٣٥٨ ح ١٥
 - ٥- السرائر ج/٣ ص ٥٧٣
 - ٦- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٣ ص ٣٩٧
 - ٧- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٩ ص ٧٨

الحمل الاول خبر الصيقل المتقدم الدال على جواز الانتفاع بها تقريراً و اتخاذ ثوب للصلاه.

اقول: و لابد من هذا الجمع بعد روايه الكليني لما دل على جواز الانتفاع بها فالحاصل جواز الانتفاع بها.

و اما المقام الثانى: فالقاعده تقتضى جواز بيعها لوجود المنفعه المحلله المقصوده للعقلاء اّ اذا قام الدليل على حرمة و لم يفهم منه انه لاجل عدم الانتفاع أو عدم ملكيه المسلم لها كما قال بالثانى منهما الشيخ فى الخلاف(١) و تقدم حرمة بيعها عن النهايه و المراسم و يدل عليه خبر السكونى (قال السحت ثمن الميتة)(٢) الذى رواه المشايخ الثلاثة و خبرى قرب الاسناد(٣) لكن خبر الصيقل المتقدم دال على جواز بيعها و دلالتة صريحه، لا يقال انه محمول على الضروره فانه يقال ان خبره الاخر دال على كونه غير مضطر للميتة بل فى عمله كما و ان الضروره لا تكون سبباً لجواز الكسب الحرام مطلقاً و ظاهر الروايه جوازه مطلقاً فلا يمكن حملها على الضروره اذاً. و الجواز هو الظاهر ايضاً من خبر ابى بصير المتقدم(٤) حيث ان ظاهر الروايه ان الامام السجاد (عليه السلام) يشتره من اهل العراق و يشهد لجواز بيعها

ص: ٢٤

١- الخلاف ج/ ١ ص ٢٣٣

٢- الكافى ج/ ٥ ص ١٢٦ ح/ ٢

٣- قرب الاسناد ص ٢٦٨ ح/ ١٠٦٦ و ح/ ١٠٦٧ و روى الثانى صحيحاً ابن جعفر فى مسائله ص ١٣٩ ح/ ١٥١ و روى الاول المستطرفات .

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٣ ص ٣٩٧

ايضاً صحيح الحلبي و صحيحته الاخرى (اذا اختلط المذكي بالميتة بيع ممن يستحل الميتة)^(١) و نحوهما ما رواه علي بن جعفر في مسائله صحيحاً^(٢) و وجه دلالتها ان الميتة مما ينتفع بها عند مستحليها و تلك قرينه على جواز بيعها عند وجود المنفعة المحللة فيها كما تقتضيه القاعده .

هذا و نقل الشهيد الثاني افتاء الشيخ و ابن حمزه بجواز بيع الميتة ممن يستحلها فقال في المسالك: هذا القول هو المشهور خصوصاً بين المتقدمين، و قال الشهيد في الشرح لم أجد أحداً خالف فيه إلا المحقق في الشرائع و الفاضل، فإنهما أورداه بلفظ قيل المشعر بالضعف، مع أن المحقق وافقهم في النافع، و في المختلف لم يذكرها من مسائل الخلاف، و لعله لذلك استدل بعضهم عليه بالإجماع، قال الشهيد: و هو غير بعيد، و يؤيده موافقه ابن إدريس عليه ^(٣). قلت: و هو المفهوم من الكليني لاعتماده خبر شعيب الاثني^(٤) و به افتى الصدوق في المقنع^(٥) و بعد النص الصحيح على ذلك و افتاء من عرفت لا معنى لتوهم كونه اعانه لهم

ص: ٢٧

١- الكافي ج ٦/ ص ٢٦٠ ح ١/ ح ٢/ و التهذيب ج ٩/ ص ٤٧ ح ١٩٨/

٢- مسائل علي بن جعفر ص ١٠٩ ح ٢٠/

٣- مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول، ج ٢٢، ص: ٥٧

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٢٦١ باب آخر منه

٥- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٢٥ باب الصيد و الذبائح

على الاثم، و قد تقدم ان ماله الشىء بمنافعه الغالبه المقصوده للعقلاء و لو نادرا كالادويه.

لا يقال: ان المشتبه بالميته حكمه غير حكم الميته و ان الحكم فيه طبق القاعده حيث يمكن الانتفاع به دونها .

فانه يقال: لا- يختلف عنها موضوعاً و لا- حكماً فهو موضوعاً لا ينتفع به و حكماً يجب الاجتناب عنه و الحاصل ان الجمع بين الروايات يقتضى جواز بيع الميته اذا كانت لها منفعة محلله مقصوده و الروايات المانعه تحمل على عدم المنفعه لها كما هو الغالب بالنسبه الى لحمها و اجزائها التى تحلها الحياه نعم لو لم يمكن الجمع و قلنا بضعف روايه الصيقل و اختصاص صحيحه الحلبي و حسنه و صحيح ابن جعفر بالمشتبه بالميته فاللازم القول بحرمة بيعها تعبداً لا على اساس القاعده هذا و قد عرفت ان بيع المشتبه بالميته لمن يستحلها على طبق ما تقتضيه القاعده فانه مما له نفع لغير المسلمين فله ماله عندهم و بذلك يجوز للمسلم بيعه بعد كونه له حق الاختصاص به و بذلك يظهر ان ماله الشىء اعتباريه فهى معدومه بين المسلمين موجوده بينهم و بين غيرهم من الكفار و لا ضير فى ذلك فاحكام الله عزوجل ليست مبنيه على القياس بل على التعبد و نزيد على ذلك بياناً و شاهداً انه ورد جواز بيع المرق المتنجس بالخمير أو النبيذ لمن يستحلها (١) و به افتي الصدوق فى المقنع (٢) و هو المفهوم من الكلينى حيث اعتمده.

ص: ٢٨

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٤٢٢ باب المسكر يقطر منه فى الطعام
 - ٢- المقنع؛ باب ما يقع فى البئر و الأوانى .

و يشهد لوجود المنفعة للمشتبه بالميته ما دل على انه يلقي على النار فما انقبض فهو مذكى و ما انبسط فميته(١) و قد عمل به الكليني فروى صحيح ابن ابي نصر و هو من اصحاب الاجماع عن اسماعيل عن شعيب(٢) المتضمن لذلك و قريب منه روى الفقيه مرسلًا(٣) المعبر عن فتواه به.

و مما تقدم يظهر جواز بيع الميته ايضاً لمستحلها هذا و كما يحرم بيع الميته اذا لم يكن لها منفعة محلله كذلك يحرم بيع جسد الميت الذى لا حرمة له لعدم وجود منفعة فيه كما نقل المسعودى بعد ذكر قتل عبيدالله بن عمر مع معاوية فى صفيين انه كلمت نساؤه معاوية فى جيفته فأمرهن أن يأتين ربيعه فيبدلن فى جيفته عشره الاف ففعلن ذلك فأستأمرت ربيعه علياً (عليه السلام) فقال: (انما جيفته جيفه كلب لا يحل بيعها)(٤) و قريب منه روى الاشعثيات عن على فى قتل نصرانى(٥) و نقل الطبرى ان قوم عبد بن ود سألوا النبى صلى الله عليه واله ان يبيعهم جسده فقال (لا حاجه لنا بجسده فشانكم به)(٦).

ص: ٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٢٦١ باب آخر منه

٢- و لا يضر ضعف سندها باسماعيل لان الراوى عنه ابن ابي نصر البنظى فهى موثوق بها.

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٢٥ باب الصيد و الذبائح

٤- النجعه ج ٧ ص ٩

٥- النجعه ج ٧ ص ٩

٦- النجعه ج ٧ ص ١٠

و اما لو كان فيه نفع بالاستفاده من اعضاء بدنه فى المجالات الطبيه و غيرها فيما اذا صار امراً مقصوداً للعقلاء فالقاعدته فيه حينئذ تقتضى الجواز و ما تقدم محمول على عدم نفعه فيه نعم لو ثبت حرمة بيع الميتة مطلقاً فلا يجوز و ليس فيما تقدم ما يثبت ذلك. و اما ميتته ما لا نفس له سائله: فلا دليل على حرمة بيعها بالخصوص و القاعدته هى الحليه ما دام فيها منفعه محلله مقصوده.

و اما الكلب الهراش(1) و الخنزير البريان (و التقييد بالبريين حيث ان البحرين خارجان تخصصاً فهما من اقسام السمك الغير المأكول) فيدل على حرمة الاول الاخبار المتظافره و هى ان كانت ضعيفه سنداً ألّا انها مجبوره بعمل الاصحاب ففى خبر السكونى (قال: السحت ثمن الميتة و ثمن الكلب)(2) و قد تقدم و مثله خبر الوشا المتقدم(3) و خبر المدائنى(4) و خبر الصدوق فى وصيه النبی صلى الله عليه و اله لعلی (عليه السلام) (5) و غيرهما(6) ألّا انه لا يخفى على اللبيب ان الحرمة فيه من جهه عدم المنفعه المحلله فيه و بذلك يعلم حال الخنزير نعم لو قلنا بجواز استعمال شعر

ص: ٣٠

-
- ١- الهراش: ساء خلقه و التهريش التحريش بين الكلاب و الافساد بين الناس .
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٦٨
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٢٠ باب كسب المغنيه و شرائها
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٦٨
 - ٥- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٣٦٣ باب النوادر و هو آخر أبواب الكتاب
 - ٦- و هما خيرا الدعائم و الجعفریات لكنهما ضعيفان سنداً؛ مصباح الفقاهه ج ١ ص ٧٨ .

الخنزير و جلده (كما افتي به المرتضى و الصدوق و الكليني لدلاله بعض الاخبار على ذلك)(١) جاء فيه ما تقدم من صحه بيع كل ما له منفعه محلله مقصوده للعقلاء و يدل على حرمه بيع الكلب صحيحه محمد بن مسلم و عبد الرحمن عن الصادق (عليه السلام) قال: (ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت)(٢).

و اما الخنزير فتستفاد حرمه بيعه من صحيحه على بن جعفر عن اخيه قال: (سألته عن رجلين نصرانيين باع احدهما خمراً أو خنزيراً الى اجل فأسلما قبل ان يقبضا الثمن هل يحل له ثمنه بعد الاسلام قال: انما له الثمن فلا بأس أن يأخذه)(٣) فهي داله على ارتكاز فساد بيع المسلم للخمر أو الخنزير و انما سأل عن اخذ الثمن باعتبار فرض البيع حال الكفر و يدل عليه صريحاً مرسل ابن ابي عمير عن الرضا (عليه السلام) (٤).

نعم ظاهر غيرها من الروايات جواز الاقتضاء و لو علم الدائن ان المدين حصّل المال عن طريق بيع الخمر و الخنزير كما في صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (في رجل كان له على رجل دراهم فباع خمراً أو خنزيراً و هو ينظر فقضاه

ص: ٣١

١- كما سيأتي في باب الاطعمه و الاشربه

٢- الوسائل ج/١٢ باب ١٤ ح/٣

٣- الوسائل ج/١٢ باب ٦١ ح/١

٤- الوسائل ج/١٢ باب ٥٧ ح/١ و الكافي باب ١٠٧ من المعيشه و مثله ح/٥ و مثله روى التهذيب في ٧٨ باب ٩ من التجاره.

فقال: لا بأس به اما للمقتضى فحلال و اما للبايع فحرام(١) و مثله صحيح زراره(٢) و بهما عمل الكافي.

اقول: و الصحيح ان نقول بجواز ذلك تخصيصاً للقاعده بعد ورود النص الصحيح به و افتاء الكليني بذلك و يدل على جواز بيع الخمر و الخنزير من غير المسلم لو اسلم و مات و كان عليه دين و ليس له شيء غيرها و انه يباعان في اداء دينه معتبر يونس و في ذيله (و ليس له ان يبيعه و هو حي و لا يمسه) (٣) و به عمل الكليني.

و اما ما كان من الكلاب التي فيها نفع و فائده مقصوده لدى العقلاء ككلب الصيد و الحائط و الزرع و الماشيه فمقتضى القاعده فيها هو الجواز الا ان اطلاق صحيحه عبدالرحمن المتقدمه من كون ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت يدل على عدم جواز بيع غير كلب الصيد و ذلك بمقتضى التقييد الوارد فيها لظهور الخطاب في كون المتكلم في مقام البيان من جهة القيود المحتمله للحكم و موضوعه الا مع القرينه على الخلاف، هذا غايه ما يقال في حرمه بيعها الا انه حيث ان الغالب هو بيع كلب الصيد فقط و قلما يشتري الناس غيره لابتداله بينهم كان الكلام في الروايات عن كلب الصيد مضافا الى ان العرف لا يفهم للتقييد بالصيد خصوصيه الصيد بل خصوصيه الماليه و النفع و لذا فلا مفهوم للصحيحه من هذه الجبهه بل سيكون مفهومها هو ما لا نفع فيه و يدل على جواز بيعها ما رواه ابوالفتوح

ص: ٣٢

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣١ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٢ ح ١١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٢ ح ١٣

فى تفسيره عن ابى رافع عن النبى صلى الله عليه واله (رخص فى اقتناء كلب الصيد و كذلك كل كلب فيه منفعه مثل كلب الماشيه و كذلك الحائط و الزرع)(١).

و لعل الشيخ فى المبسوط الى هذه الروايه اشار و بذلك افتى هو و ابن زهره و ابن الجنيد(٢) و يمكن الاستدلال على جواز بيعها بما دل على ان لها مالیه حيث ان لها ديه كما فى معتبره الكافى عن الوليد بن صبيح من (ان ديه الكلب السلوقى اربعون درهماً)(٣) و غيرها مثل خبرى ابى بصير(٤) و السكونى(٥).

لا يقال: ان الديه اعم من كونها لها مالیه و ذلك بان الحر له ديه و ليس بمال .

فانه يقال: الاصل فى الديه انما هو لتلافى ما فات مما له قيمه حسب الفهم العرفى و ثبوت الديه فى بعض الموارد لما لا مالیه له كالحر خارج بالتخصيص فلا يضر فيما نحن فيه مضافا الى ان خبر السكونى لم يتعرض للدیه بل لتقويمه فلا يرد عليه الاشكال كما و يحتمل ان المراد من الديه معناها المجازى يعنى قيمه و يشهد لجواز بيع الكلاب مع المنفعه المحلله المقصوده ما دل على جواز الانتفاع بشعر الخنزير كما فى صحيحه زراره عن الصادق (عليه السلام) (عن الحبل يكون من شعر

ص: ٣٣

١- النجعه المتاجر ص ١٣

٢- النجعه المتاجر ص ١٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٣٦٨ باب فيما يصاب من البهائم و غيرها من الدواب

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ص ج ١٠ ص ٣١٠ ح ٧

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ص ج ١٠ ص ٣١٠ ح ٨

الخنزير يستسقى به الماء من البئر هل يتوضأ من ذلك الماء قال: لا بأس (١) و خير سليمان الاسكاف (٢).

و اما بيع الخمر: فحيث ان للخمر فائده محلله كالتخليل و غيره فهو اذاً له ماله و يجوز بيعه و شراؤه هذا ما تقتضيه القاعده الا ان موثقه زيد بن على عن آبائه عليهم السلام (و لعن رسول الله صلى الله عليه واله الخمر و عاصرها و معتصرها و بايعها و مشتريها و ساقيتها و آكل ثمنها و شاربها و حاملها و المحمول اليه) (٣) دلت على حرمه بيعه تكليفاً و وضعاً الا ان الظاهر منها هو البيع بقصد الشرب المحرم و مثل الخمر الفقاع كما دل على حرمه بيعه ما رواه الكافي عن الوشاء و فيه: (لقتلت بايعه) (٤) و يكفى فى دخوله فى الخمر الروايات المستفيضه الداله على كونه خمراً استصغره الناس - و هذا هو طريق الجمع بين الاخبار - و اما صحيحه ابن ابى عمير و على بن حديد جميعاً عنه (عليه السلام) قال قلت للصادق (عليه السلام) (يكون لى على الرجل الدراهم فيعطيني بها خمراً فقال خذها ثم افسدها قال على «يعنى ابن حديد» و اجعلها خلا) (٥) الظاهره فى جواز بيع الخمر و قريب منها موثقه زراره (سألت

ص: ٣٤

-
- ١- الوسائل ج/١ باب ١٤ الماء المطلق ح/٢
 - ٢- الوسائل ج/٢ باب ١٣ من ابواب النجاسات ح/٣ و روايه برد الاسكاف باب ٥٨ من ابواب ما يكتسب ج/٢ .
 - ٣- التهذيب ج/٩ ص ١١٨ و الاستبصار ج/٤ ص ٩٣
 - ٤- الكافي باب الفقاع ١٩ من كتاب الاشربه ح/٩
 - ٥- الوسائل ج/١٢ باب ٥٥ مما يكتسب به ح/٣

الصادق (عليه السلام) عن الرجل يأخذ الخمر فيجعلها خلاً قال لا بأس^(١) الداله على كون الخمر ينتفع بها بجعلها خلاً بعد اخذها الشامل لشرائها فلا تنافيان ما سبق لظهورهما في عدم البأس بالشراء لاجل افسادها و تحويلها خلاً و هما قرينتان على كون حرمه بيع الخمر انما هو لاجل قصد الحرام و الا- فهو ليس بحرام و لو قلنا بعدم دلالتها على جواز بيعه فلا اقل من دلالتها على جواز الاقتضاء حينئذ و بهما يخصص عموم ما سبق.

ما المراد من حرمه بيع المسكر؟

ان المراد من حرمه بيع المسكر ما يكون مسكراً و معداً للاسكار بالفعل حيث انه هو الموضوع للنجاسه و الحرمة و اما الاسبرتو فيجوز بيعه باعتبار المنفعه المحلله المقصوده منه حيث انه غير معد للاسكار و الشرب هذا اولاً بل وان كان مسكراً للانصراف ثانياً أو انه غير مسكر الا بالعلاج للشك في ذلك ثالثاً.

بيع العصير العنبى

و بذلك يظهر حكم بيع العصير العنبى اذا غلا و قلنا بنجاسته كما هو المشهور عند المتقدمين بل لا يوجد القائل بطهارته فيما بينهم و يشهد لهم ظهور صحيحه ابن الحجاج المتقدمه و صراحه صحيحه معاويه بن عمار^(٢) و ايضاً ان المحرم هو الخمر لا غير كما هو الظاهر من الصحيحه الثانيه و هو المرتكز في ذهن السائل

ص: ٣٥

١- الوسائل ج/١٧ باب ٣١ مما يكتسب به ح/٣

٢- الوسائل ج/١٧ باب ٧ ح/٤ و باب ١ من الاشربه المحرمه ح/١

فليس هنالك عصير حرام لذاته و ليس خمرأ فظهور الروايات ينفي ذلك. و كيف كان فقد تقدم جواز بيع الخمر للمنافع المحلله وانما الحرام هو بيعه للشرب المحرم أو قد يقال لكونه بدون اعلام بعد كون الغش حراماً.

فان قلت: لا علاقه للقصد فى حل المعامله و حرمتها .

قلت: بعد كونه على الظاهر من الروايات المانعه لبيع الخمر لابد من المصير اليه و يدل عليه ايضاً ما سيأتى فانتظر .

و من ذلك يظهر جواز بيع العصير و اما ما دل على حرمة بيعه مثل خبر ابى كهمس (و ان غلا فلا يحل بيعه)^(١) فهى كسابقتها محموله على كون بيعه للشرب المحرم أو لكون الغش حرام و مثلها روايه ابى بصير (و اذا بعته قبل ان يكون خمرأ و هو حلال فلا بأس)^(٢) و غيرهما^(٣).

و من هنا يضممه كل من يغصبه حيث انه مال و قد فوت على صاحبه و صف حليه بعد ان صار عند الغاصب خمرأ فيعطى ما به التفاوت بين كونه و صحيحاً و معيباً.

بيع المسوخ

و اما بيع المسوخ: فقال فى المبسوط: (لا يجوز بيع الاعيان النجسه كالكلب و الخنزير و جميع المسوخ)^(٤) و قال فى الخلاف (لا يجوز بيع القرد للاجماع على انه

ص: ٣٦

١- الوسائل ج/١٢ باب ٥٩ من ابواب ما يكتسب به ح/٢-٦

٢- الوسائل ج/١٢ باب ٥٩ من ابواب

٣- الوسائل ج/١٢ باب ٢ ح/٧

٤- المبسوط ج ٢ ص ١٦٦

مسوخ نجس(١) و ذكر باب فى الاطعمه ان المسوخ كلها نجسه(٢) وحيث ان الاظهر طهارتها للاخبار المعتبره الموجهه لحمل ما ورد فى ترك سؤر المسوخ على التنزه كما قيل فلا اشكال فى بيعها من هذه الجبهه .

اقول: أآ انه قد عرفت ان الضابط فى جواز بيع الاشياء هو منافعتها المقصوده المحلله و عليه فالمسوخ يجوز بيعها حتى على القول بنجاستها كما و انه لا نص بالخصوص يمنع من بيعها.

بيع الكافر

و اما بيع الكافر فالضروره قاضيه بجوار بيعه نعم الاشكال فىمن وجب قتله لعدم وجود المنفعه المقصوده فيه و بذلك يظهر حكم المحارب سواء سقط عنه القتل لتوبته قبل القدره عليه كما دلت الايه المباركه { أآ الذين تابوا من قبل ان تقدرؤا عليهم فاعلمؤا ان الله غفور رحيم } (٣) ام لم يسقط عنه القتل .

بيع الدهن المنتجس

بيع الدهن المنتجس: اما ما تقتضيه القاعده فقد مرّ و اما الاخبار الخاصه فقد صرحت بجواز بيعه مع الاعلام فى موثقه ابى بصير «و ان كان ذائباً فاسرج به و

ص: ٣٧

١- الخلاف ج ٣ ص ١٨٤

٢- الخلاف ج ٦ ص ١٧٣

٣- المائده: ايه ٣٤

اعلمهم اذا بعته»(١)، و قد يجعل قرينه لما تقدم من حمل اخبار المنع عن بيع المسكر ان المراد من المنع هناك فيما اذا باع بلا اعلام و بقصد البيع للشرب المحرم و كيف كان فلا اشكال في وجوب الاعلام هذا و لا يخفى ان وجوب الاعلام انما هو لحرمة الغش كما دلت عليه صحيحه الحلبي الاتيه بالاولويه و منه ايضاً حرمة بيع العيوب بلا ذكر عيبه كما سيأتي.

بيع الشيء مع قصد الحرام

ثم انه قيل بحرمة بيع الشيء بقصد الحرام و استدل على ذلك بصحيحه ابراهيم بن ابي البلاد قال: (قلت لابي الحسن الاول (عليه السلام) جعلت فداك ان رجلاً من مواليك عنده جوار مغنيات قيمتهن اربعة عشر الف دينار و قد جعل لك ثلثها فقال: لا حاجه لى فيها ان ثمن الكلب و المغينه سحت)(٢) و الظاهر منها وقوع البيع على كونها مغنيه فدلالته من حيث قصد الحرام و اوضحه فما قيل ان من مجرد قصد المنفعه المحرمه لا- يوجب فساد البيع فيما اذا كان للشيء ماله باعتبار منفعه المحلله حيث ان الثمن فى المعامله يقع بأزاء نفس الشيء لا منافعه اجتهاد قبال النص و عليه يحمل صحيح الاعرج (فبتاع للسراج) فهو صريح ببيعه مع قصد الحلال .

ص: ٣٨

١- الوسائل ج/١٢ باب ٦ مما يكتسب به ح/٣ و غيره ايضاً

٢- الوسائل ج/١٢ باب ١٦ من ابواب ما يكتسب به ح/٤

اقول: و يمكن الاستدلال على ذلك بما تقدم من الروايات الداله على المنع من بيع العصير اذا غلا و قد حملناها على قصد الحرام و بموثقه زيد المتقدمه فى حرمه بيع الخمر الظاهره بما ذكرنا، و بذلك تعرفنا- بيركه هذه الاخبار المعبره- على احد مصاديق اكل المال بالباطل فتكون هذه الروايات شارحه و مبينه لما فى الايه من حرمه اكل المال بالباطل و يصيح قصد الحرام احد اسبابه و بذلك تدل الايه على حرمه اكله و بطلان معامله به و لا بعد فيه بعد شهاده ما ورد فى مقبوله عمر بن حنظله من ان المأخوذ من السلطان الجائر بعد الترافع اليه سحت و ان كان حقه باعتبار انه اخذه بحكم الطاغوت و يشهد لكون القصد له مدخله فى معامله اجمالاً اتفاهم على احترام عمل المسلم الّا اذا قصد المجانيه فلو كان العمل له قيمه و لا اعتبار بالقصد فلا بد من القول بثبوت الاجره و لو كان قاصداً للمجانيه بل ان قوام معامله بالقصد كما هو واضح.

هل التسيب حرام؟

و اما التسيب: فلم يظهر له دليل عدا ما قيل من ان الفهم العرفى من خطابات المحرمات و غيرها عدم الفرق بين اكلها بالمباشره أو اكل الغير بتسيبه جهلاً أو اكرهاً .

اقول: لكنه غير ظاهر عرفاً فالحاصل عدم حرمه التسيب كما و ان وجوب الاعلام اذا كان متعلقاً بحرمه الغش و حرمه كتمان العيب فلا دليل له على حرمه التسيب

و لم ينقل القول بحرمه التسبيب الا عن ابن البراج (١) بل موثقه ابن بكير تدل على جواز اعاره الثوب مع نجاسته من دون اعلام ففيه: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أعار رجلاً ثوباً فصلّى فيه و هو لا يُصَلّي فيه قال: لا يُعَلِّمُ..» (٢).

و استدل على حرمه التسبيب بكون الاعلام واجباً فى البيع و الهبه .

قلت: و هذا لا- وجه له ايضاً فلم يعلم وجوب الاعلام فى الهبه و لا- ظهور للاخبار فى ذلك، و كون طهاره الثوب ليست شرطاً واقعياً فى الصلاه لا تقيّد الاعلام بما عداه.

و اما الاستدلال له بوجوب ارشاد الجاهل فهو مختص بالاحكام الالهيه كما فى ايه النفر و غيرها و يشهد لعدم وجوب الارشاد فى الموضوعات صحيح زراره (٣) و غيره نعم قد تستثنى الاعراض و الدماء بدليل خاص فلا بد من تبيّنه وهو حكم العقل بذلك و كذلك الاموال الخطيره فراجع.

حكم من قدم طعاماً مملوكاً لغيره

من قدم طعاماً مملوكاً لغيره فهل الضمان على المباشر؟ أم المقدم؟ المعروف بين المتأخرين انهما ضامنان معاً للمالك و يرجع المباشر الى الغار لقاعده الغرور الا انه يمكن ان يقال بضعف المباشر و ان السبب اقوى بدلاله العرف و حكم العقلاء و

ص: ٤٠

١- المختلف ج/ ٨/ باب الاطعمه و الاشربه

٢- وسائل الشيعه، ج ٣، ص: ٤٨٨ ح ٤٢٥٤

٣- المذكور فى باب الاستصحاب .

لعل قوله تعالى {و لا تزر وازره وزر اخرى} (١) دالّ على ذلك حيث ان الوزر هو الثقل و لعل الذنب لثقله سمى وزراً وان كان الموجود فى كتب اللغه و التفسير انه الاثم لكن يحتمل ان يكون المراد منه احد المصدايق لا المرادف و لعله هو الثقل الحاصل بسبب الذنب والاثم.

و يدل على ذلك وجود بعض القرائن المحتفه بها مثل {و ان تدعوا مثقله} التى هى من قبيل الصغرى لتلك الكبرى و بقرينه الحمل على الظهور و حينئذ لو كان معنى الوزر الثقل فقد دلت الايه على ان الثقل الذى يعود لاحد لا-يحتمله الا-خرون و الحاصل انها تدل على كون الضمان- الذى هو ثقل- يختص بصاحبه دون غيره و يشهد لكون المباشر لا يضمن ما تقدم من - ان ثمن الخمر و الخنزير الذى هو سحت - للمقتضى حلال و للبايع حرام, فهو باطلاقه ولو المقامى يدل على عدم ضمانه المقتضى و الايه بعمومها تدل عليه ايضا و الحاصل ان الايه تدل على تأسيس قاعده فقهيه تحت عنوان نفي الوزر أو {و لا تزر وازره وزر اخرى}.

و اما كلمات المتقدمين فالظاهر من الشيخ فى النهايه هو عدم ضمان المشتري من السارق اذا لم يكن يعلم بالسرقة و هو المفهوم من الكلينى حيث اعتمد صحيح الحسين بن ابى العلاء (٢) عن أبى عمار السّراج عن الصادق عليه السّلام «فى الرجل

ص: ٤١

١- وردت فى سور متعدده منها النجم و فاطر و الزمر و غيرها.

٢- بروايه التهذيب (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ٢٣٧ باب ٢١ ح ٥٨

يوجد عنده السِّرقة، فقال: هو غارم، إذا لم يأت على بائعها شهوداً» (١) ولا يخفى دلالتها على عدم الغرم إذا اتى بالبينة على شراءها و السراج و ان كان مهملاً. ألما ان الخبر موافق للقران قال تعالى {ولا تزر وازره وزر اخرى} كما تقدم و بذلك يظهر ضعف مخالفه ابن إدريس حيث قال: «هو ضامن على شرائها بينه أو لا بلا خلاف» .

و اما ما فى صحيح جميل « عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها، ثم يجىء مستحقّ الجارية، قال: يأخذ الجارية المستحقّ، و يدفع إليه المبتاع قيمة الولد و يرجع على من باعه بثمان الجارية و قيمة الولد التى أخذت منه» (٢) الدال على ان المالك يرجع الى المشتري فى قيمة الولد و المشتري يرجع الى البائع، و بمضمونه روايات اخر مثل خبر زراره «قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل اشترى جاريةً من سوق المسلمين فخرج بها إلى أرضه فولدت منه أولاداً ثم إن أباه يزعم أنّها له و أقام على ذلك البينة قال يقبض ولده و يدفع إليه

ص: ٤٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٢٩ ح ٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خرسان) ج ٧ ص ٨٢ باب ٦

الجارية و يعوّضه في قيمه ما أصاب من لبنها و خدمتها»(١)، فلا اطلاق و لا عموم فيه بل يختص بمورده .

قاعده الغرور

و حيث انجر الكلام الى قاعده نفى الغرور فنقول: قد دلت عدّه روايات عليها كما في صحيحه ابي عبيده عن الباقر (عليه السلام) حول التدليس و فيها: «و يأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلّسها»(٢) و مثلها ما رواه رفاعه بن موسى و فيها: «و انما صار عليه المهر لانه دلّسها»(٣) و قد رواه السرائر في مستطرفاته عن كتاب نواذر البزنطى عن الحلبي(٤) و دلّلته أوّضح من سابقه فقول: «لانه دلّسها» من قبيل منصوص العله فيتعدى الى غيره و مثلها خبر الدعائم و صحيح الحلبي(٥) و غيرهما كما و ان السيره ايضاً مما تدل عليه اصف الى ذلك اجماع العلماء و ارسالهم لها ارسال المسلمات و استنادهم اليها في مختلف ابواب الفقه.

ص: ٤٣

-
- ١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٠٤ ح ٤؛ و الخبر موثوق به لان في طريقه صفوان و هو من اصحاب الاجماع .
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٤٠٨ باب المدالسه في النكاح و ما ترد منه المرأه
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٤٠٧ ح ٩ باب المدالسه في النكاح و ما ترد منه المرأه
 - ٤- و الطريق اليه قيل انه معتمد. وهو متعدد و تعدده يوجب الوثوق به.
 - ٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٤٠٧ ح ١٠ باب المدالسه في النكاح و ما ترد منه المرأه

و اما كلمه الغرور ففي المفردات غررت فلاناً أصبت غرّته و نلت منه ما اريد و الغرّه غفله في اليقظه و اصل ذلك من الغرّ و هو الاصل الظاهر من الشيء و منه غره الفرس، و الغرور- بالفتح- كل ما يغرّ الانسان من مال و جاه و شهوه و شيطان و الغرر الخطر و في الصحاح - غره يغره غروراً خدعه- و في نهايه ابن الاثير الغرّه الغفله.

حصيله البحث:

فالمحرم على اقسام: القسم الاول: ما يكتسب به لانه من الأعيان التّجسه كالخمر و النّبيذ و الفّقّاع و المائع التّجس غير القابل للطّهارة و ذلك لعدم وجود المنفعة المحلله فيها فاذا كانت فيها منفعة محلله مقصوده للعقلاء و لو نادرا حلت المعاوضه عليها كالدهن للاستصباح فان ماله الشيء بمنافعه الغالبه المقصوده للعقلاء و لو نادرا كالادويه , وكذلك الامر في الميتة و الدّم و أرواث و أبوال غير المأكول و الخنزير و الكلب إلّا كلب الصّيد و الماشيه و الزّرع و الحائط فتحرم المعاوضه عليها بمعنى بطلان المعاوضه عليها. ويجوز بيع الميتة لمستحلها و كما يحرم بيع الميتة اذا لم يكن لها منفعة محلله كذلك يحرم بيع جسد الميت الذي لا حرمه له لعدم وجود منفعه فيه. و يجوز اقتضاء الدين و لو علم الدائن ان المدين حصل المال عن طريق بيع الخمر و الخنزير فانه للمقتضى حلال و ان كان للبايع حراماً، و يجوز بيع ابوال ابل كما يجوز شربه اختياراً. و لا يحرم التسيب فيجوز

ص: ٤٤

اعاره الثوب مع نجاسته من دون اعلام، نعم يحرم الغش و يجب الاعلام بوجود العيب لكن لا من جهة التسيب.

القسم الثانى

ما يحرم التكسب به لتحريم ما يقصد به

(و) هى (آلاى اللهو و الصنم و الصليب و آلاى القمار كالنرد و الشطرنج و البقيرى و بيع السلام لاعداء الدين و اجاره المساكن و الحموله للمحرم و بيع العنب و التمر ليعمل مسكراً و الخشب ليعمل صنماً) و غيرها و هى على انواع:

النوع الاول: ان لا- تكون المنفعه المترتبه عليه بما هى هى ألما الحرام و لا يكون فيه - بما هو غرض - محلل اخر كما فى هياكل العباده و آلاى القمار و غيرها و هذا النوع مع عدم وجود مالىه له معلوم البطلان أما لو كانت لمادته مالىه كما فى الصنم المصنوع من الخشب أو النحاس فالمعامله عليه بما هو صنم ايضاً باطله و ذلك فان الهيئه المزبوره فى نظر العرف مقومه للمبيع و ان كانت فى نظر العقل من اوصافه و لذا فلا- تنحل الى معاملتين بالاضافه الى ماده و الهيئه و يدل على بطلان المعامله كونه اكلاً للمال بالباطل و مفهوم ما دل على ان ثمن الجاربه المغنيه سحت و قد تقدمت.

اقول: و محتملات هذه الروايه فى بادىء النظر اربعه:

الاول: ان ثمن المغنيه سحت لاجل كون الثمن فى مقابل كونها مغنيه و هذا ما لا مالىه له فىكون باطلاً .

الثانى: لاجل كون نفس الشراء و البيع حرام تكليفا كما فى خبر الطاطرى الذى اعتمده الكلينى.

الثالث: لاجل قصد الحرام.

الرابع: لاجل التعبد بذلك من قبل المولى خلافا للقاعده الاولى و تخصيصاً لها.

اما الاحتمال الاول فيرد عليه ان الاوصاف لا تقابل بالاثمان عرفا وان مالىة الشىء امر عقلاىى لم يتصرف فيه الشرع هكذا قيل وفيه انها تقابل عرفا فى كثير من الموارد .

قيل: واما الرابع: فلا يصار اليه الا اذا لم يستظهر شىء من المحتملات الثلاثة وحيثئذ فيدور الامر بين المحتملين الاخيرين والقدر المتيقن منهما هو الاحتمال الثانى دون الثالث لفقد القرائن على استظهار الثالث بخلاف الثانى فان عموم وجوب الوفاء لا يشمل و ذلك لقصورها عن شموله اما للانصراف او غيره.

قلت: ويرد عليه انه لا تلازم بين الحرمة التكليفيه والحرمة الوضعيه وعليه فالصحيح هو الاحتمال الاول وقد صرحت الروايه فيه.

و اما الدراهم المغشوشه: فالكلام فيها يقع من جهتين:

الاولى: فى جواز اقتنائها

الثانيه: فى بيعها.

اما الاولى: ففى صحيحه محمد بن مسلم (قلت للصادق (عليه السلام) الرجل يعمل دراهم يحمل عليها النحاس أو غيره ثم يبيعها قال اذا بين ذلك فلا بأس) (1) الداله على

ص: ٤٦

جواز البيع و الاقتناء الا انه قد يقال بمعارضه روايه الجعفي لها ففيها: «اكسرها فانه لا يحل بيع هذا و لا انفاقه»^(١) و مثلها روايه موسى بن بكر «قَطَعَهُ نَصْفَيْنِ ثُمَّ قَالَ لِي: أَلْقَهُ فِي الْبَالُوْعَةِ حَتَّى لَا يَبَاعَ شَيْءٌ فِيهِ غَشٌّ»^(٢) و هي ظاهره ايضاً في وجوب ازالته بدليل الامر بالقائه في البالوعه و يعم الوجوب كل ما فيه غش و لو لم يكن درهماً كما هو مقتضى التعليل الا انه لا بد من حملها على صوره عدم كون ماده الدرهم مالاً و الا يكون القاؤه في البالوعه من التبذير و الاسراف و على هذا تحمل روايه الجعفي و يرتفع التعارض بينها و بين صحيحه ابن مسلم , هذا و باعتبار اخصيه صحيحه ابن مسلم و اختلاف موردها عن مورد الروايتين فلا تعارض في البين بل تخصصهما على القول بظهورهما لمورد الصحيحه.

النوع الثاني: ما يقصد منه المتعاملان الحرام و هو على ثلاثة اقسام:

الاولى: ما اذا كان توافقهما على خصوص المنفعه المحرمه يعنى بالشرط.

الثانيه: ما اذا كان الملحوظ كلتا المنفعتين المحلله و المحرمه كما هو الحال في بذل الثمن للجاريه المغنيه.

الثالثه: ما اذا كانت المنفعه المحرمه و استعمال الشيء في الحرام داعياً لهما الى المعامله كما اذا اشترى العنب و كان قصدهما تخميره و صرفه في الحرام و لكن بلا التزام ذلك منهما في المعامله.

الرابعه: بيع العنب مع العلم انه يصرفه في الحرام بلا داع للبايع في بيعه له.

ص: ٤٧

١- الوسائل ج/١٢ باب ١٠ من ابواب الصرف ح/٥

٢- الوسائل ج/١٢ باب ٨٦ من ابواب ما يكتسب به ح/٥

اقول: و لا اشكال فى فساد المعامله و حرمتها فى الاولى لحرمة الاعانه على الحرام و فساد اكل المال الباطل و الاشكال فى الاول «بان التعاون لا- يحصل الا بان يجتمع اثنان أو اكثر على تحقيق الحرام و ايجاده و انه هو الحرام و اما مجرد الاعانه فلا دليل على حرمتها حيث ان الايه عبرت بالتعاون لا- بالاعانه» ليس فى محله و خلاف المتفاهم العرفى فان العرف لا يفهم من لا تعاونوا خصوص ما ذكره المتشكك بل الا- عم منه و من الاعانه الحاصله بفعل بفعل واحد و المتشكك انما فكك بينهما حسب الدقه العقلية و بما يخالف الصدق العرفى.

و اما الاشكال فى فساده بان الثمن لم يقع قبال الشرط و المنفعه بل قبال المبيع و ان الحكم بالفساد مع اشتراط المنفعه المحرمه مبنى على كون الشرط الفاسد مفسداً للعقد- فليس صحيحاً بعد عدم امكان التفكيك بين الشرط و المشروط عرفاً- و ان امكن ذلك عقلاً- فيقع الثمن قبال هذا المشروط بهذا الشرط الحرام و بذلك يراه العرف و عليه يأخذ و يعطى المشتري و يصدق عليه كونه اكلاً للمال الباطل و يمكن ان يستشهد له بما تقدم من حرمة ثمن الجاريه المغنيه بعد الغاء خصوصيه المورد و لا يخفى قوه اطلاقها على بطلان المعامله عليها و لو كان الثمن مشتركاً بين منافعها المحلله و المحرمه .

و بذلك يظهر الحال فى المسأله الثانيه و يحمل خبر جابر (سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل يؤاجر بيتاً لبيع فيه الخمر قال: حرام اجره)(1) و لذلك نتعدى من حرمة بيعها الى حرمة بيع العبد الماهر فى القمار.

ص: ٤٨

و اما الصورة الثالثة: فالصحيح صدق الاعانه على الحرام فيها اذ لا يخلو الداعى عن القصد.

و القصد لتحقيق الحرام من الغير اعانه على الحرام. وهى و ان كانت فى الحقيقه اعانه على شرط الحرام لا الحرام نفسه الا ان العرف لا- يفرق فى صدق الاعانه على الحرام بين الاعانه على نفس الحرام أو مقدماته فلذا الصحيح فيها هو حرمة هذا العمل تكليفاً و اما وضعاً فقد تقدم عدم التلازم بين الامرين فلا بد للقول بالفساد من دليل فان صدق مع هذا القصد انه أكل للمال بالباطل فهو و الا- فلا- و قد استظهرناه من صحيحه ابراهيم بن ابى البلاد فى حرمة ثمن الجاربه المغنيه ان قصد الحرام موجب لفساد المعامله وهو كذلك عرفاً فالصحيح هو الاول من صدق الاكل بالباطل مع قصد الحرام .

و اما الصورة الرابعه: و هو بيع العنب ممن يعلم انه يعمله خمراً و بيع الخشب ممن يعلم انه يجعله صليماً و غيرهما فالقاعده الاولى فيها تقتضى جواز البيع و صحته الا اذا دل الدليل على كونه من مصاديق الاعانه على الحرام فيحرم تكليفاً لا وضعاً فلا بد من تحرير القول فى مفهوم الاعانه فنقول: انه يعتبر فى صدق الاعانه على الحرام قصده الحرام بان يكون داعيه الى ذلك الفعل توصل الغير و وصوله الى الحرام نعم فى بعض الموارد يصدق الاعانه على الحرام و ان لم يعتبر القصد كما فى اعطاء الظالم سوطاً لضرب مظلوم فانه لا معنى لاشتراط القصد و ذلك لان القصد حاصل و لا يمكن القول بانفكاك الفعل المعين عن القصد و لو انفك فلا اشكال لما يأتى الا من جهه الاعانه على الظلم.

اما فى بىع العنب فهو وان كان يعلم انه سىجعله خمراً فلا قصد و على فرض شبهه القصد فىه - يعنى العلم بصرف المشترى له فى الحرام - فقد الغى المولى ذلك فى البىع و باقى العقود لعدم الخصوصيه و وسع على الامه و بذلك تعرف الوجه الصحىح فى تفسير ما ورد فى حليه بىع العنب لمن يعمله خمراً كما فى صحىحه رفاعه: (السنا نبىع تمرنا ممن يجعله شراباً خبثاً)(١).

و يشهد لما ذكرناه ظهور صحىحه عمر بن أذینه (انما باعه حلالاً فى الابان الذى يحل شربه أو اكله فلا بأس ببيعه)(٢) و غيرهما و بذلك يظهر بركه هذه الاخبار ان الانسان غير مسؤول عن قصد الاخرين ما دام هو لم يقصد الحرام الا ما خرج بالدليل و قد خرج بالدليل ما فى صحىحه عمر بن أذینه(٣) و غيرها(٤) من جواز بىع الخشب لمن يعمله برابط و حرمة ممن يعمله صنماً أو صلياً و بذلك يظهر الوجه فيما رواه المبسوط عنه صلى الله عليه واله (من اعان على قتل مسلم و لو بشطر كلمه جاء يوم القيامة مكتوباً بين عينيه هذا آيس من رحمه الله)(٥) و ما ورد (من اكل الطين فمات فقد اعان على نفسه)(٦).

ص: ٥٠

١- الوسائل ج/١٢ باب ٥٩ من ابواب التكبسب ح/٨

٢- الوسائل ج/١٢ باب ٥٩ ح/٥ و الكافى ج/٥ ص ٢٣١ ح/٨

٣- الوسائل ج/١٢ باب ٤١ ح/٢ و الكافى ج/٥ ص ٢٢٦ ح/٢

٤- و هى ما عن عمر بن حريث و قد تقدم فى رقم ٢ مصدرها. و التهذيب ج/٦ ص ٣٧٣

٥- المبسوط ج/٦ ص ٢٨٥ و سنن ابن ماجه ج/٢ ص ٨٧٤ ح/٢٦٢٠

٦- الكافى ج/٦ ص ٢٦٦ ح/٨ و قريب منه ح/٥

و الحاصل انه بقرينه انما باعه حلالاً- نعمم الحكم بالغاء علم البايع بكون المشتري يصرفه فى الحرام- ألّا ما خرج بالدليل- و بالتالى تعرف حكومه هذه الروايات على ادله النهى عن المنكر و دفع المنكر على تقدير تماميتها فى ما نحن فيه .

و بذلك يظهر انه لولا هذه الروايات لكان اللازم القول بحرمة الاعانه حتى فى مثل تجاره التاجر و مسير الحاج - اللذين يعلمان بأن الظالم ياخذ الضرائب المعينه منهما - فلا فرق بين هذين المثالين و غيرهما فى حصول القصد الحرام و ان لم يكن بالذات فالغرض الاصلى لهما و ان كان التكبسب و الحج بل يكفى فى صدق الاعانه احراز ان الغير يتوصل بها الى الحرام فهى لا تزيد شرطاً على سائر الافعال التى يعتبر فى صدقها أو تعلق الحكم بها التعمد كما اذا علم المكلف فى نهار شهر رمضان انه لو ذهب الى مكان كذا يصب الماء فى حلقه أو انه لو القى نفسه من كذا لارتمس فلا شك فى كونه متعمداً للمفطر نعم يشهد لعدم حرمتها بالاضافه الى ما سبق من الاخبار، السيره القطعيه بعدم حرمة مثل ذلك، و اما ما قيل من لابيديه صدور الحرام من الغير حتى تصدق الاعانه على الحرام فهو و ان كان صحيحاً ألّا انه لا اثر له بعد القول بحرمة التجري كما هو الحق للدليل الخاص (1)، فضلاً عن الحكم العقلى و بذلك يظهر ضعف القول بحمل الاخبار المانعه على الكراهه كما ذهب الى ذلك المصنف فقال: (و يكره بيعه لمن يعمله).

النوع الثالث: ما يحرم لتحريم ما يقصد منه شأنه باعتبار ان تلك العين قابله لاستعمالها فى الحرام ألّا ان مجرد قابليه المبيع لاستعماله فى الحرام لا يوجب عدم

ص: ٥١

١- راجع عقاب الاعمال ؛ باب عقاب المتجرى على الله تعالى .

جواز بيعه تكليفاً أو وضعاً بل لا بد من اقامه دليل على المنع كما فى بيع السلاح من اعداء الدين يعنى الكفار ففى صحيحه على بن جعفر اخيه (عليه السلام) قال (سألته عن حمل المسلمين الى المشركين التجاره قال اذا لم يحملوا سلاحاً فلا بأس) (١) و هى تدل على حرمه حمل السلاح لهم مطلقاً سواء كان حال الحرب أم لا؟ بل قد يقال انها ناظره الى خصوص حال عدم الحرب لان تقويتهم حال حربهم للمسلمين و لو بأرسال مثل الطعام اليهم غير جائز بعد صدق الاعانه لهم على حرب المسلمين , بل هو من مصاديق المحاربه لا الاعانه عليها.

و اما مكاتبه الصيقل (٢) الداله على جواز بيع السيوف من السلطان فالمراد منها السلطان المخالف لا الكافر فان بيعه من المخالفين جائز فى حال الهدنه دون الحرب كما صرحت بذلك روايتا الحضرمي و هند السراج (٣) و لا يضرهما ضعف السند بعد روايه الكافى لهما و الصدوق لاحدهما و يشهد لذلك ايضاً خبر الصدوق عن حماد بن عمرو و انس بن محمد عن ابيه فيما اوصى به النبى صلى الله عليه واله (يا على كفر بالله العظيم من هذه الامه عشره وعد منها:و الساعى فى فتنه و بائع السلاح من اهل الحرب) (٤) و الاول يصدق ببيع السلاح للمخالف و الثانى يصدق ببيع السلاح لاهل الحرب يعنى الكفار مطلقاً و يشهد لحرمة مطلقاً

ص: ٥٢

١- مسائل على بن جعفر و مستدر كاتها ص ١٧٦ ح ٣٢٠

٢- التهذيب ج ٦/ ص ٣٨٢ ح ١١٢٨

٣- الكافى ج ٥/ ص ١١٢ ح ١/ و ح ٢/ و الفقيه ج ٣/ ص ١٠٧

٤- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٣٦٣ باب النوادر و هو آخر أبواب الكتاب

قوله تعالى { و اعدوا لهم ما استطعتم من قوه ... } (١) الامر بجمع الاسلحه و غيره للاستعداد و التهيئه الى ارهاب الكفار و قتالهم فيبيعها منهم و لو فى حال الهدنه نقض للغرض فلا يجوز.

ثم ان السلاح لغه اسم لمطلق ما يكن فيشمل مثل المجن - الترس - و الدرع و المغفر و سائر ما يكن فى الحرب كما فسرہ الفيومى فى المصباح حيث قال فيه انه: (ما يقاتل به فى الحرب و يدافع أو حديدتها) (٢). كما فى تاج العروس (السلاح بالكسر و السلاح كعنب و السلحان بالضم آله الحرب) (٣) و بذلك يظهر ان حرمة البيع لا تختص بالسيف بل هى شامله لكل ما يقاتل و يدافع به و بذلك صرح خيرا الحضرمى و السراج المتقدمان .

ثم انه ورد حرمة بيع السلاح من اهل الباطل كما فى صحيحه محمد بن قيس وفيها: (بعهما ما يكنهما الدرع و الخفين و نحو هذا) (٤) و هى باطلاقها شامله لمحقوق الدم كالذمى و غيره ألا ان يقوم دليل قاطع بخلافها كما فى الحربى .

و اما البيع لقطاع الطرق فمع احراز البايع استعمال له فى الاعتداء على الغير لا يجوز البيع عليهم لكونه اعانه على الاثم و العدوان . لا يقال: انه قد تقدم ان الانسان غير مسؤول عن قصد الاخرين ألا ما خرج بالدليل.

ص: ٥٣

١- الانفال ايه ٦٢

٢- المصباح المنير باب سلح .

٣- تاج العروس ج/٢ ص ١٦٥

٤- الوسائل ج/١٢ باب ٨ ح/٣

فانه يقال: هذا من الموارد التي خرجت بالدليل كما هو مقتضى مفهوم صحيحه محمد بن قيس المتقدمه مضافاً الى الفرق بين ما تقدم و ما نحن فيه و هو ما من شأنه أن يكون للحرام بحيث لا تكون له منفعة إلا الحرام بخلاف ما تقدم.

ثم ان النهى عن حمل السلاح الى المشركين و المخالفين تكليفي لا يقتضى فساد المعامله لعدم الملازمه هذا بحسب ما تقتضيه القاعده الاولى نعم لو صدق عليها انها اكل للمال بالباطل باعتبار دلالة الايه بالنهى عن اكل المال بالاسباب الباطله و الطرق الغير المشروعه كما فى نحن فيه بطلت المعامله كما و يمكن ان يقال: بثبوت ذلك بقريته حرمة التحاكم الى الطاغوت الذى هو طريق باطل لا يقال اذاً يفسد البيع وقت النداء فانه يقال: انه ليس بيعاً بالاسباب الباطله بل هو خارج تخصصاً.

حصيله البحث:

القسم الثانى: ما يحرم التكسب به لتحريم ما يقصد به و هو على انواع.

النوع الاول: ان لا- تكون المنفعه المترتبه عليه بما هي هي ألما الحرام و لا يكون فيه - بما هو غرض - محلل اخر كما فى هياكل العباده و آلات القمار كالترد و الشطرنج و البقيرى و غيرها و هذا النوع مع عدم وجود ماله له معلوم البطلان أما لو كانت لمادته ماله كما فى الصنم المصنوع من الخشب أو النحاس فالمعامله عليه بما هو صنم ايضاً باطله .

ص: ٥٤

النوع الثاني: ما يقصد منه المتعاملان الحرام و هو على اربع صور:

الاولى: ما اذا كان توافقهما على خصوص المنفعة المحرمه بواسطه الشرط كما فى إجاره المساكن و الحموله للمحرّم و بيع العنب و التمر ليعمل مسكراً و الخشب ليعمل صنماً و يحرم بيع الشىء بقصد الحرام كما فى بيع المغنيه لاجل انها مغنيه. و لا اشكال فى حرمه المعامله و فسادها.

الثانيه: ما اذا كان الملحوظ كلتا المنفعتين المحلله و المحرمه كما هو الحال فى بذل الثمن للجاريه المغنيه و هذه المعامله محرمه وفساده ايضا .

الثالثه: ما اذا كانت المنفعه المحرمه و استعمال الشىء فى الحرام داعياً لهما الى المعامله كما اذا اشترى العنب و كان قصدهما تخميره و صرفه فى الحرام و لكن بلا التزام ذلك منهما فى المعامله , و هذه المعامله محرمه وفساده ايضا.

الرابعه: بيع العنب مع العلم انه يصرفه فى الحرام بلا- داع للبايع فى بيعه له و هذه المعامله محلله و صحيحه. و كذلك يجوز بيع الخشب لمن يعمل به برابط نعم يحرم بيعه ممن يعمله صنماً أو صليباً.

النوع الثالث: ما يحرم لتحريم ما يقصد منه شأناً باعتبار ان تلك العين قابله لاستعمالها فى الحرام ألما ان مجرد قابليه المبيع لاستعماله فى الحرام لا- يوجب عدم جواز بيعه تكليفاً أو وضعاً بل مع الدليل على المنع كما فى بيع السلاح من الكفار و اهل الباطل من المسلمين, و السلاح اسم لمطلق ما يكن فيشمل مثل المجن -

الترس- و الدرع و المغفر و سائر ما يكن فى الحرب. و اما البيع لقطاع الطرق فمع احراز البايع استعمال المشتري له فى الاعتداء على الغير لا- يجوز البيع عليهم لكونه اعانه على الا-ثم و العدوان لكن لا- تبطل المعامله, و اما النهى عن حمل السلاح الى المشركين و المخالفين فتكليفى و وضعى يقتضى فساد المعامله.

القسم الثالث

ما يحرم الاكتساب به

لكونه عملاً محرماً فى نفسه و بعد حرمة العمل و منع المولى منه لا يكون مشمولاً لعموم او فو بالعقود و مع عدم شموله و مثله لا يمكن اثبات صحته بل و يكون اخذ الاجره على ذلك العمل اكلاً للمال بالباطل و قد ذكر المصنف قسماً من تلك المحرمات فقال: (و يحرم عمل الصور المجسمه و الغناء و معونه الظالمين بالظلم و النوح بالباطل و هجاء المؤمنين و حفظ كتب الضلال و نسخها و درسها لغير نقض أو الحججه أو التقيه و تعلم السحر و الكهانه و القيافه و الشعبذه و تعليمها و القمار و الغش الخفى و تدليس الماشطه و تزيين كل من الرجل و المرأه بما يحرم عليه ... و الاجره على الزناء و رشا القاضى)

اقول: و حيث انها اكثر مما قال فنحن نذكرها على ترتيب الحروف:

حكم تدليس الماشطه

الاول تدليس الماشطه: و حيث انه مقدمه للغش فسيأتى الكلام فيه فى ذلك الباب و اما ما استدل له بالخصوص فلا دلالة فيه من جهه التدليس كما فى خبر المعانى عن الصادق (عليه السلام) قال (لعن رسول الله صلى الله عليه واله النامصه و المنتمصه و

الواشره و المستوشره و الواصله المستوصله و الواشحه و الموشمه(١) و قريب منها غيرها و لا - علاقه لها بالتدليس و اما ما تضمنته هذه الروايه و بضميمه تفسيرها بما فسرہ على بن غراب(٢) و غيرها فمعارضه بما دل على جواز ذلك كما فى روايه سعد الاسكاف قال: «سئل ابو جعفر (عليه السلام) عن القرامل التى تضعها النساء فى رؤوسهن تصلنه بشعورهن فقال لا بأس على المرأه بما تزيت به لزوجها قال: فقلت بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه واله لعن الواصله و الموصوله فقال ليس هنالك انما لعن رسول الله صلى الله عليه واله الواصله التى تزنى فى شبابها فلما كبرت قادت النساء الى الرجال فتلك الواصله و الموصوله»(٣) و الصدوق بعد نقله لتفسير على بن غراب و منه ان الواصله التى تصل شعر المرأه بشعر امرأه غيرها روى عن الكرخى عن الصادق (عليه السلام) (لعن رسول الله صلى الله عليه واله الواصله و المستوصله يعنى الزانيه و القواده)(٤).

ص: ٥٧

-
- ١- معانى الاخبار ص ٢٤٩
 - ٢- المصدر السابق ص ٢٥٠
 - ٣- معانى الاخبار ص ٢٥٠
 - ٤- الوسائل ج ١٢/ باب ١٩ ح ٧/

هذا وقد يقال بحرمة وصل الشعر بالشعر لورود النهي عنه كما في مرسل ابن ابي عمير(١) أأ انه معارض بخبر عبدالله بن الحسن الظاهر في كراهه ذلك ففيه: (و ان كان شعراً فلا خير فيه)(٢) بل لا ظهور للاول في الحرمة ايضاً بقريته ظهوره فلاحظ.

حكم التزين

الثاني: تزين الرجل بما يحرم عليه و كذلك المراه كما في لبس الحرير و الذهب للرجال أأ في ما استثنى على القول بحرمة كما صار اليه المتأخرون لبعض الاخبار كما في خبر الكافي (لا تختم بالذهب فانه زيتك في الآخره)(٣) و في المرسل (جعل الله الذهب في الدنيا زينه النساء فحرم على الرجال لبسه و الصلاة فيه)(٤).

اقول: اما الاول فظاهر في الكراهه لان الروايه معلله و علتها لا تدل على الحرمة فان الزينه في الآخره لا تمنع من زينه الدنيا و اما المرسله فمضافا لضعفها معارضه بالصحيح الدال على الجواز صريحا هذا و ليس من شهره بين المتقدمين على الحرمة.

ص: ٥٨

١- الكافي ج/ ص عن الصادق (عليه السلام) قال دخلت ماشطه على رسول الله صلى الله عليه واله فقال لها تركت عملك أم اقامت عليه -الى- فقال: افعلى فاذا مشطت فلا تجلى الوجه بالخرقه فانه يذهب بماء الوجه و لا تصلى الشعر بالشعر) و فى سندها ابن اشيم بالاضافه الى ارسالها.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٦١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٤٦٨ باب الخواتيم

٤- ضعيفه لغالب بن عثمان .

و اما تشبه الرجال بالنساء و بالعكس فانه روى الكافى و الصدوق ما يدل على حرمة مطلقاً مثل ما عن جابر عن الباقر (عليه السلام) فى خبر طويل انه قال (و لا- يجوز لها ان تشبه بالرجال لان رسول الله صلى الله عليه واله لعن المشتبهين من الرجال بالنساء و المشتبهات من النساء بالرجال)(١) و كذلك روى العلل(٢) و غيره الا ان الاشكال فى المراد من التشبه هل هو مطلقه أم السحق و اللواط فقدورد ايضاً كما فى خبر ابي خديجه عن الصادق (عليه السلام) (لعن الله - الى - قال و هم المختنون و اللائى ينكحن بعضهن بعضاً)(٣) و عليه فلا يمكن الاعتماد على اطلاق ما تقدم .

و اما موثقه سماعه عن الصادق عليه السلام (فى الرجل يجر ثيابه قال انى لاكره ان يتشبه بالنساء)(٤) و مرسلته الاخرى (كان رسول الله صلى الله عليه واله يزر الرجل ان يتشبه و ينهى المرأه ان تشبه بالرجال فى لباسها)(٥) و الثانى ضعيف سنداً

ص: ٥٩

١- الخصال ص ٥٨٥ باب السبعين ح/ ١٢

٢- فى اواخر نواتر اخره

٣- الكافى باب ١٨٧ من امكن عنقه من ابواب النكاح و رواه البرقى عن المحاسن. و روى الكافى فى باب ١٨٩ باب (السحق من النكاح) عن الصادق (عليه السلام) فى الراكبه و المركوبه قال: و فيهن قال رسول الله صلى الله عليه واله لعن ... الى اخر الخبر) .

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٤٥٨ باب تشمير الثياب

٥- مكارم الاخلاق ص ١١٨

و الاول لا ظهور له فى الحرمة و كذلك الثانى فان الزجر و ان كان يشعر بالحرمة ألا انه يصدق مع الكراهه ايضاً.

و بذلك يظهر حكم الخشى بعد عدم حرمة التشبه مطلقاً كما و ان التشبه لا يتوقف على العلم التفصيلى به بل يكفى فيه العلم الاجمالى .

حكم التشيب

الثالث: التشيب: لا اشكال فى حرمة ذكر الاجنبيات و التشيب بهن و كذلك ذكر الغلمان و التشيب بهم فى الشعر و غيره اذا كان التشيب لطلب الحرام و ترجى الوصول الى المعاصى و الفواحش كالزنا و اللواط و يمكن ان يدل على الحرمة فيه ما دل على حرمة طلب الحرام من الله بالدعاء وهو شامل للتمنى بالقول ايضاً و ان لم يطلب الحرام حسب المتفاهم العرفى فتأمل و يدل على حرمة انه جرأه على معصيه المولى و انه تشويق الى المنكر و ترغيب اليه و تستفاد حرمة من فحوى دليل وجوب النهى عن المنكر و فحوى وجوب انكار المنكر بالقلب و حرمة الرضا به كما لا يخفى.

و لا- يخفى ان هذا الدليل لا- علاقه له بالمؤمنه و غيرها و لا بالمؤمن و غيره فهو شامل لكل معصيه فحتى الترغيب على شرب الخمر بالشعر و غيره فهو حرام بهذا الدليل.

و اما التشيب فى غير ما تقدم فلا دليل على حرمة الا اذا انطبق عليه احد العناوين المحرمة فهو تابع اليها، نعم يمكن ان يقال: انه لا ينفك عن ما تقدم و يشهد لحرمة انه لَمَّا شب كعب بن الاشرف اليهودى بنساء المسلمين بعث النبى صلوات

الله عليه و آله من قتله(١). و بذلك تعرف ان مدح الكافر و الظالم و الفاسق حرام لما تقدم من حرمة الرضا بالحرام و الفسق و وجوب انكاره.

حكم التصوير

الرابع: التصوير: و المراد تصوير ذوات الارواح و يدل على حرمتها صحيحه البقباق عن الصادق (عليه السلام) في قوله الله عزوجل { يعملون له ما يشاء من محاريب و تماثيل } فقال و الله ما هي تماثيل الرجال و النساء و لكنها الشجر و شبهه(٢) و في صحيحه محمد بن مسلم سألت الصادق (عليه السلام) (عن تماثيل الشجر و الشمس و القمر فقال: لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان)(٣) و الظاهر ان السؤال فيها عن عمل التماثيل لا الاقتناء و غيرهما من الروايات الصريحة و الكثيره و منها ما في عقاب الاعمال عن الصادق (عليه السلام) (من صور صوره من الحيوان يعذب حتى ينفخ و ليس بنافخ فيها)(٤) و الظاهر منها هو حرمة التصوير مطلقاً و لا دليل على تخصيصها بالمجسمه و ما ذكر من دليل لتخصيصها ضعيف و مردود و بالاطلاق في ذوات الارواح قال ابن ادريس(٥) و ابن البراج الا انه لم يقيد بها بذوات الارواح(٦)

ص: ٦١

١- النجعه - المتاجر ص ٣٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٥٢٧ باب تزويق البيوت .

٣- المحاسن ج ٢ ص ٦١٩

٤- عقاب الاعمال ص ٢٦٦

٥- السرائر ج ٢ ص ٢١٥

٦- المهذب ج ١ ص ٣٤٤

و قال ابو الصلاح يحرم التماثيل و اطلق (١) نعم قيد حرمة التصوير الشيخان (٢) و سلا (٣) بالمجسمه.

هذا و هل يشمل الحيوان للجن و الملك؟ الظاهر ذلك حيث ان المفهوم من الحيوان من له الروح .

و اما تقيد حرمة التصوير بالصوره العجيبه فقول بلا دليل بل كل ما صدق عليه انه تصوير لذوات الارواح فهو حرام كما و لا حاجه لتقييد ذلك بقصد الحكايه كما و يصدق التصوير مع نصفه ايضاً نعم لو لم يصدق عليه التصوير جاز.

و اما اقتناء الصور فالذى دلت عليه الصحاح جوازه كما فى صحيحه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (ربما قمت اصلى و بين يدي الوساده و فيها تماثيل طير فجعلت عليها ثوباً) (٤) و صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (اصلى و التماثيل قدامى و انا انظر اليها قال: لا، أطرح عليها ثوباً لا بأس بها اذا كانت عن يمينك أو شمالك أو خلفك أو تحت رجلك أو فوق رأسك و ان كانت الى القبلة فألق عليها ثوباً وصل) (٥) و صحيحته الاخرى عن الباقر (عليه السلام) (لا بأس ان تصلى على كل التماثيل

ص: ٦٢

١- الكافي فى الفقه ص ٢٨١

٢- المقنع ص ٥٨٧ و النهايه ص ٣٦٣

٣- المراسم ص ١٧٠

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٢٢٦

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٢ ص ٢٢٦

إذا جعلتها تحتك(١) و صحيحته الثالثه (عن الرجل يصلى و فى ثوبه دراهم فيها تماثيل فقال لا بأس بذلك)(٢) و قريب منها صحيقه حماد بن عثمان و غيرها.

اقول: و يمكن ان تجعل هذه الروايات شاهداً على حرمه المجسمات من ذوات الارواح دون غيرها و ان اقتناء المجسم منها حرام كعمله لكنه غير واضح و داخل فى الجمع التبرعى و تحمل صحيقه محمد بن مسلم على حرمه الاقتناء لا العمل كما قيل و قد تقدم أن ظهورها هو العمل و الّا فهى مجمله والحاصل انه يجوز اقتناء الصور مطلقاً و ان كان عمل ذوات الارواح منها حرام و حينئذ يلزم جواز اقتنائها جواز المعامله عليها و ذلك لما فيه من المنافع المقصوده كترتين البيوت و سائر المنافع.

حصيله البحث:

القسم الثالث: ما يحرم الاكتساب به لكونه عملاً محرماً فى نفسه و هى على ترتيب الحروف:

تدليس الماشطه و اما حكم المعامله المشتمله عليه فسياتى عند الكلام فى حرمه الغش, و تزين الرجل بما يحرم عليه و كذلك المراه كما فى لبس الحرير للرجال الّا فى الحرب. و: التشيب بالاجنبيات و الغلمان فى الشعر و غيره لطلب الحرام و

ص: ٦٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٣٦٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٢ ص ٣٦٣

ترجى الوصول الى المعاصى و الفواحش كالزنا و اللواط. و تصوير ذوات الارواح دون اقتنائها فانه جائز و يجوز شراؤها.

حرمه التطيف

الخامس: التطيف و لا- شك فى حرمة بدلاله الايه {ويل للمطففين} (١) و الاخبار و حكم العقل بانه ظلم و اكل لمال الغير عدواناً كما و لا اشكال فى حرمة البخس فى العَدّ والذراع قال تعالى {و لا تبخسوا الناس أشياءهم} (٢).

وهل تبطل المعامله بذلك؟ فنقول: ان المعامله قد تقع على الكلى سواء كان فى الذمه فى المعين الخارجى و قد تقع على الشخص المعين الموجود فى الخارج فاما الاول فلاشك فى صحه المعامله فيه و تبقى ذمه المطفف مشغوله بما نقص عن حق الاخر و اما الثانى فقد يقال بالبطلان فيه لتخلف العنوان عن المعنون أّا انه غير صحيح و ذلك فانه ليس من العناوين المقومه حتى يقاس بها كما اذا باع ذهباً فظهر انه مذهب أو باع طيراً فبان عصفوراً فان انفكاك العنوان فيها عن المشار اليه يوجب عدم وجود المبيع اصلاً فما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع و كيف كان فوقع هذا القسم الثانى اما ان يكون العنوان فيه على سبيل الشرطيه أو الجزئيه و كلاهما لا- يوجبان بطلان البيع بل يلزم من الاول خيار تخلف الشرط و فى الثانى يقسط الثمن على اجزاء المثلث و يصح البيع فى الموجود بحصته من الثمن هذا

ص: ٦٤

١- المطففين آيه ١

٢- هود آيه ٨٥

كله اذا كانا غير ربويين و اما لو كانا ربويين فالمعامله باطله اذا كانت من قبيل الاول يعنى الشرطيه و صحيحه اذا كانت من قبيل الثانى يعنى الجزئيه فيصح فى المقدار الموجود و يبطل فى غيره.

حكم التنجيم

السادس: التنجيم نجْم رعى النجوم وراقبها ليعلم منها احوال العالم و المراد منه هنا هو الاخبار عن احكام النجوم و ان حرمة من باب حرمة الكهانه و السحر و ان كشفه لحوادث المستقبل لا يوجب العلم اولاً و انه يتنافى مع التوكل و الاعتماد على الله جل و علا فعلى فرض انه يوجب العلم فهو قابل للدفع بالتضرع الى الله عزوجل و بالصدقات و القربات و انه من جرى عليه تقدير لا ينفعه اخبار المنجم له, و لا يمكن ان يدفع تقدير الله جل و علا تدبير و لا حيله, كما و انه لا ينفع و لا يدرك ايضاً ففى حسنه ابن سيابه (كثيره لا يدرك و قليله لا ينفع)(1) و يشهد لذلك التاريخ و الاخبار ففى الاحتجاج (قال يعنى الزنديق فما تقول فى علم النجوم قال يعنى الصادق (عليه السلام) هو علم قلت منافعه و كثرت مضراته لانه لا يدفع به المقدور و لا يتقى به المحذور ان المنجم بالبلاء لم ينجه التحرز من القضاء و ان اخبر هو بخير لم يستطع تعجيله و ان حدث به سوء لم يمكنه صرفه و المنجم يضاد الله فى علمه بزعمه ان يرد قضاء الله عن خلقه)(2) و هذا الحديث طويل و هو من الاحاديث الموثوق بها و قد اشتمل على فوائد جمه .

ص: ٦٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٨ ص ١٩٥؛ و ابن سيابه ممدوح .

٢- الاحتجاج ج ٢ ص ٣٤٨

و يدل على حرمة بهذا المعنى الاخبار المستفيضه و هى و ان كانت ضعيفه السند لكنها لكثرتها و اعتماد الاصحاب عليها توجب الوثوق بمضمونها من حرمة الاخذ بالتنجيم على سبيل القطع و هى:

اولاً: خبر نصر بن قابوس قال سمعت الصادق (عليه السلام) يقول: «المنجم ملعون والكاهن ملعون-الى- و قال (عليه السلام) المنجم كالكاهن و الكاهن كالساحر و الساحر كالكافر و الكافر فى النار»⁽¹⁾ و ظهوره فى حرمة التنجيم من جهة الاخبار عن المغيبات كالكهانة و السحر و اضح لا غبار عليه لكن الصدوق قال بعده المنجم الملعون هو الذى يقول بقدم الفلك و لا يقول بمفلكه و خالقه عزوجل.

اقول: تفسيره للمنجم بذلك لا علاقة له بالخبر بل خلاف ظهور الخبر و الاخبار الاتيه و اما ما جهة السند فالظاهر انه مما يصححه ابن الوليد حيث رواه الصدوق عنه مضافاً لظهور اعتماد الصدوق عليه و قد تقدم ان السيره دليل على حجيته تصحيح ابن الوليد و اضراجه مضافاً الى انه لا اشكال فى سنده الا من جهة اسحاق بن ابراهيم اخو على بن ابراهيم و هو مهمل .

و ثانياً: ما فى نهج البلاغه فى حديث (ثم اقبل (عليه السلام) على الناس فقال ايها الناس اياكم و تعلم النجوم الا ما يهتدى به فى برأ و فى بحر فانها تدعو الى الكهانة، المنجم كالكاهن و الكاهن كالساحر و الساحر كالكافر و الكافر فى النار سيروا

ص: ٦٦

على اسم الله(1) و فى روايه ابن ابى الحديد عن كتاب صفين ابراهيم بن الحسن بن ديزيل زياده (اما و الله لئن بلغنى انك تعمل بالنجوم لأدخلنك فى السجن ابدأ ما بقيت و لأحرمنك العطاء ما كان لى من سلطان).(2)

و ثالثاً: مرسله المحقق فى المعتبر عن النبى صلوات الله عليه و آله (من صدق منجماً أو كاهناً فقد كفر بما أنزل على محمد صلوات الله عليه و آله)(3).

و رابعاً: خبر المعانى عن الكابلى قال سمعت زين العابدين (عليه السلام) - الى - (والذنوب التى تظلم الهواء السحر و الكهان و الايمان بالنجوم)(4) و لا يخفى ان المراد من الايمان بالنجوم هو ما ذكرنا دون القول بألوهيتها.

و خامساً: مرسله الفقيه حيث قال: روى(5) عن عبد الملك بن اعين قال قلت للصادق (عليه السلام) (انى قد ابتليت بهذا العلم فاريد الحاجه فاذا نظرت الى الطالع و رأيت الطالع

ص: ٦٧

١- نهج البلاغه خطبه ٧٧ و قد روى هذه الخطبه ابن ابى الحديد (المجلد ١/ ص ٢٠٣) عن كتاب صفين ابراهيم بن الحسن بن ديزيل كما و قد رواها الصدوق بثلاثة اسانيد فى العيون ج/ ١ ص ١٣٨ و فى الامالى ص ٣٣٨ مجلس ٦٤ ح/ ١٦ و رواها ابن طاووس فى فرج الهموم ص ٥٧ عن عيون الجواهر للصدوق . هذا و لابن طاووس رأى فى تضعيف الروايه و قد رده العلامه السيد عبدالزهراء الحسينى فى كتابه القيم مصادر نهج البلاغه ج/ ٢ ص ٨٠ بعد نقله لخلاصه دليله.

٢- شرح ابن ابى الحديد المجلد ١ ص ٢٠٣

٣- المعتبر ج ٢ ص ٦٨٨

٤- معانى الاخبار ص ٢٧١

٥- عبر عن الروايه بالحسنه . و فيه: ان الصدوق لم يقل روى عبد الملك - الظاهر فى اخذه للروايه من كتابه وسنده اليه حسن - بل قال: روى ... و هذا التعبير ظاهر فى انه اخذ الروايه من طريق اخر لم يذكر طريقه اليه فتكون مرسله .

الشر جلست و لم أذهب فيها و اذا رأيت الطالع الخير ذهبت فى الحاجه فقال لى تقضى قلت نعم قال احرق كتبك(١) و دلالتها على حرمه العمل بالنجوم واضحه .

و سادسا: خبر الخصال عن القاسم الانصارى فى خبر فيه: «ونهى رسول الله (ص) عن خصال تسعه... و عن النظر فى النجوم»(٢) و غيرها من الاخبار .

و اما النظر بلا جزم و اعتقاد فجائز و يدل عليه صحيحه محمد بن ابى عمير و هو من اصحاب الاجماع عن ابن اذينه عن سفيان بن عمر «كنت أنظر فى النجوم و أعرفها و أعرف الطالع فيدخلنى من ذلك شىء فشكوت ذلك الى ابى الحسن موسى بن جعفر (عليه السلام) فقال: اذا وقع فى نفسك فتصدق على اول مسكين ثم أمض فان الله يدفع عنك»(٣) .

و اما ما ذكر من بحث حول اعتقادات بعض المنجمين من ربط الحوادث الدنيويه بالافلاك و النجوم و الكواكب فهو لا علاقه له بحرمه التنجيم نعم هو انحراف عن

ص: ٤٨

١- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٢٤٧

٢- الخصال ج ٢ ص ٤١٨

٣- المحاسن، ج ٢، ص: ٣٤٩ ح ٢٤

الدين و كفر بالله العظيم فالاعتقاد بمؤثره الافلاك بالاسقلال و انكار الله عزوجل أو الاعتقاد بمؤثرتها مع الله عزوجل لا شك فى كفر معتقده و ضلالته نعم الاعتقاد بها على انها علامات وضعها الله سبحانه و تعالى للدلاله على بعض الحوادث لا اشكال فيه بل قد دلت عليه بعض الروايات فراجع.

حكم حفظ كتب الضلال

السابع: حفظ كتب الضلال كما ذكره الشيخ فى المبسوط فقال: «فان كان فى المغنم كتب نظر-الى- و ان كانت كتباً لا يحل امساكها كالكفر و الزندقه و ما اشبه ذلك فكل ذلك لا يجوز بيعه»(١).

اقول: لا شك فى حرمه الاضلال كما يشهد به قوله تعالى { ليحملوا أوزارهم كامله يوم القيامة و من اوزار الذين يضلونهم بغير علم الا ساء ما يزونون } (٢) و عليه فكل ما يكون مقدمه للاضلال و من اسبابه فهو حرام فحفظ كتب الضلال ليس بحرام بالذات و انما حرمة من جهه ما يترتب عليه من اضلال و افساد فى عقائد الناس حيث (ان اكثر الناس فهمهم قاصر عن تشخيص الحق و الباطل فاذا قرأ كتاب ضلال يعتقد حقا و اذا كان فى قلبه زيغ يصير سبباً لزيادته و قد كان المنصور (لع) امر بترجمه كتب زردشت و كتاب زند فكثرت الزنادقه فى عصره كأبن ابى العوجاء و ابى شاکر الديصانى و ابن المقفع و عبدالمك البصرى)(٣) نعم

ص: ٦٩

١- المبسوط (باب الغنيمه من كتاب الجهاد)

٢- سورة النحل: آيه ٢٥

٣- النجعه كتاب المتاجر ص ٣٤

فيما لا يترتب عليه الاضلال لا اشكال في عدم حرمة وقد استدل على حرمة الاضلال بقوله تعالى ﴿و من الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله﴾ (١) فذكر الشيخ فيها انه (قيل انها نزلت في النضر بن كلده انه كان يشتري كتباً فيها احاديث الفرس من حديث رستم و اسفنديار و كان يلهي الناس بذلك و يظرف به ليصدهم عن سماع القرآن و تدبر ما فيه) (٢) وحينئذ يكون معنى الايه و من الناس من يشتري ما فيه لهو الحديث و ما يشتمل على لهو الحديث و كيف كان فدلالتها على حرمة الشراء لاجل اضلال الناس واضحه. فالحفظ لاجل الاضلال مثله في الحرمة و يدل على ذلك ايضاً حسنه عبد الملك بن اعين المتقدمه في حرمة التنجيم.

ثم ان المراد من كتب الضلال كل مال يوجب الاضلال و اغواء الناس و صدهم عن الحق بلا- فرق بين ان تكون الغوايه في الاصول أم في الفروع فتكون شامله لكتب البذاء - الفحش - و السخريه و القصص و الحكايات و الجرائد و المجالات المشتمله على الاضلال و كتب الفلسفه و العرفان و الكهان و نحوها مما يوجب الضلال.

حصيله البحث:

ص: ٧٠

١- سورة لقمان: آيه ٥

٢- التبيان ج/ ٢/ ص ٤٢٩

يحرم التطيف و التنجيم و المراد منه هنا هو الاخبار عن احكام النجوم وان حرمة من باب حرمة الكهانه و السحر. و يحرم حفظ كتب الضلال وذلك لحرمة الاضلال فكل ما يكون مقدمه للاضلال و من اسبابه فهو حرام فحفظ كتب الضلال ليس بحرام بالذات و انما حرمة من جهة ما يترتب عليه من اضلال و افساد في عقائد الناس حيث ان اكثر الناس فهمهم قاصر عن تشخيص الحق و الباطل فاذا قرأ كتاب ضلال يعتقد حقا و اذا كان في قلبه زيغ يصير سبباً لزيادته. و المراد من كتب الضلال كل مال يوجب الاضلال و اغواء الناس و صدهم عن الحق بلا- فرق بين ان تكون الغوايه في الاصول أم في الفروع فتكون شامله لكتب الفلسفه و العرفان و الكهانه و نحوها مما يوجب الضلال.

حكم حلق اللحية

الثامن: حلق اللحية و اقوى ما يدل على حرمة صراحة و دلالة خبر حبابه الوالبيه قالت: (رأيت امير المؤمنين (عليه السلام) في شرطه الخميس(١) يعنى الجيش و معه دره يعنى السوط لها سبابتان يضرب بها بياعى الجرى و المارماهى و الزمار و يقول لهم يا بياعى مسوخ بنى اسرائيل و جند بنى مروان فقام اليه فرات بن أحنف فقال: يا امير المؤمنين و ماجند بنى مروان قال فقال له: اقوام حلقوا اللحي وفتلوا الشوارب فمسخوا(٢) و هى تدل على حرمة حلق اللحية وفتل الشارب و لعله لا قائل بحرمة الثانى صريحاً و يدل على حرمة الحلق ايضاً ما دل على حرمة التشبه

ص: ٧١

١- الشرطه: اول طائفه من الجيش تشهد الواقعه.

٢- الوسائل ج/ باب ٥٦ من آداب الحمام

باعداء الله عزوجل و هو معتبر السكونى المتقدم (قل للمؤمنين لا تلبسوا لباس اعدائى و لا تطعموا مطاعم اعدائى و لا تسلكوا مسالك اعدائى فتكونوا اعدائى كما هم اعدائى)^(١) و دلالتة على حرمة التشبه باعداء الدين ولو من باب العنوان الثانوى صريحه فالخبر و ان كان ظاهراً فى الامر الارشادى الا انه يدل على ترتب العنوان الثانوى بمخالفته.

هذا و لا- شك ان حلق اللحية من مصاديق الدخول فى مسالك الاعداء و التشبه بهم كما و قد ورد فى بعض الروايات بابقاء اللحية و اعفاء الشارب و عدم التشبه بالمجوس و ان ذلك من فعلهم و فى بعض الاخبار النهى عن التشبه باليهود .

اقول: و الروايه الاولى و ان كانت ضعيفه السند الا ان الثانى لا- شك فى اعتبارها و ان وقع النوفلى فى سندها بعد تصحيح الصدوق لها واعتماد الاصحاب على كتاب السكونى، لكن الحرمة فيه عرضيه لاجل التشبه لا ذاتيه.

حكم الرشوه

التاسع: الرشوه كما يدل عليها قوله تعالى { ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل و تدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقاً من اموال الناس بالاثم و انتم تعلمون }^(٢) و ظاهرها عدم جواز اعطاء المال الى الحكام لغايه اكل اموال الناس. و الاخبار فى حرمتها مستفيضه كما فى صحيحه عمار بن مروان عن الصادق (عليه السلام) (كل شىء غل من الامام فهو سحت و السحت انواع كثيره - الى - و اما الرشا فى الاحكام يا

ص: ٧٢

١- الفقيه ج ١ ص ١٦٣

٢- البقره: آيه ١٨٨

عمار فهو الكفر بالله العظيم(١) و مدلولها عدم جواز اخذ الرشوه بلا فرق بين كونها للحكم له باطلاً أو للحكم له بما هو الواقع و سواء كان ذلك غرضاً و داعياً الى الاعطاء أم شرطاً فيه.

ثم ان تفسير الرشوه بانها ما يعطى للقاضى عوضاً عن حكمه و اجره له غير صحيح و لا تساعده اللغه و لا العرف كما قد يتوهم ذلك عن القاموس حيث فسرهما بالجعل الا انه لا يخفى انه محمول على التفسير بالاعم، و يكفى فى عدم شمول الرشوه له(٢) الشك فى كونه من الرشوه فيدور معناها بين اختصاصها بموارد القضاء باعطاء المال للقاضى للحكم له حقاً أم باطلاً و بين شمولها له و لموارد اعطاء المال فى غير موارد القضاء كما عن المصباح حيث قال: هى ما يعطيه الشخص للحاكم أو غيره ليحكم له أو يحمله على ما يريد.(٣) و قريب منه ما عن النهايه و يشهد لهما خبر يوسف بن جابر (لعن رسول الله صلوات الله عليه و آله من نظر- الى- ورجلاً- احتاج الناس اليه لفقهم فسألهم الرشوه)(٤) بل و يمكن ان يفهم ذلك من صحيحه ابن مروان و غيرها بتقييد الرشا فى الحكم حيث يشعر أو يدل على كون الرشا اعم من ان يكون فى الحكم و يدل على اطلاق الرشوه فى الاعم من

ص:٧٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٢٦ باب السحت

٢- الغرض اخراج اجره القاضى.

٣- المصباح ؛ رشا .

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٢٢٤ باب من إليه الحكم و أقسام القضاء و المفتين

الحكم خبر حكم بن حكيم الصيرفي: قال (سمعت الصادق (عليه السلام) و سأله حفص الاعور فقال ان السلطان يشترى منا القرب و الاداوى(١) فيوكلون الوكيل حتى يستوفيه منا و نرشوه حتى لا يظلمنا فقال لا بأس ما تصلح به مالك ثم سكت ساعه؟ ثم قال ارأيت اذا انت رشوته يأخذ اقل من الشرط قال نعم قال فسدت رشوتك(٢) و في صحيحه محمد بن مسلم قال سألت الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يرشو الرشوه على ان يتحول عن منزله فيسكنه قال لا- بأس(٣) و بذلك يظهر ان تعريف المصباح و النهايه للرشوه هو الصحيح نعم يختلف حكم الرشوه في الحكم عن غيره فالرشوه في الحكم حرام مطلقا كما هو صريح الاخبار.

حكم الهديه

ثم ان الهديه الى القاضى لا تخرج عن حقيقه الرشوه و موضوعها و يشهد لحرمتها عموم الايه المتقدمه و قد يستدل على حرمة اخذ الهديه للولاه بخبر الاصبغ عن امير المؤمنين (عليه السلام) (ايما وال احتجب عن حوائج الناس احتجب الله عنه يوم القيامة و عن حوائجه وان اخذ هديه كان غلولا وان اخذ الاجره فهو مشرك(٤) و هى ضعيفه بابى الجارود وسعد الاسكاف مع ما فى ذيلها من الاشكال

ص: ٧٤

١- جمع اداوه و هى اناء صغير من جلد و تسمى المطهره.

٢- الوسائل باب ٣٧ من احكام العقود ضعيفه باسماعيل بن ابى سماك.

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٧٥

٤- الوسائل باب ٣٢ مما يكتسب به

و سيأتي الكلام فيه . و الايه المباركه خاصه بالقضاء و لا تشمل الولاه لاختصاص الحكام بالقضاء لغه (١).

و اما الرشوه فى غير الحكم فهى على اقسام ثلاثه:

الاولى: أن يعطى الرشوه لامر محرم و لا شبهه فى حرمة من غير احتياج الى ادله حرمة الرشوه كما عرفت من حرمة اخذ المال على عمل محرم.

الثانى: ان يعطى الرشوه لاصلاح امر مباح و لا شك فى جواز ذلك مع كون العمل سائغاً فى نفسه و صالحاً لان يقابل بالمال وان كان الغالب بين الناس فعله مجاناً تعاوناً و تعاضداً. و هى و ان كانت تحمل اسم الرشوه الا انه لا دليل على حرمة الرشوه مطلقاً بل فى الحكم و قد عرفت جوازها مما تقدم من الاخبار كما و انها و ان حملت اسم الرشوه الا انها فى الحقيقه هديه نعم لو كانت على سبيل الاجره أو الجعل فهى تابعه لاحكام الاجاره و الجعاله.

الثالثه: ان يعطى الرشوه لاجل امر مشترك بين المحلل و المحرم و قد عرفت حكم ما لو قصد الحرام أو الحلال منه اما لو قصد ذات الشىء المشترك انجازه بين الحلال و الحرام فان قلنا ان العقد ينصرف الى الحلال فلا اشكال فى البين و ان قلنا ان المعامله وقعت على المشترك بلا- تعيين لاحدهما فلا- اشكال من جهه حليه المشترك فى نفسه و عدم تعيينه فى الحرام و ان كان المقصود منه فردين- الحلال و الحرام - على سبيل التخيير و لم نقل بانصرافه الى الحلال و لا- بوقوع المعامله على القدر المشترك فلا بد من القول بوقوع المعامله صحيحه و باطله يعنى

ص: ٧٥

١- كما فى المصباح و الاساس و المجمع و المفردات و غيرها و بعض الاخبار .

صحيحه فى فرد الحلال و باطله فى فرد الحرام هذا اذا امكن التريدي فى المعامله و الّا فهى باطله لعدم تعين متعلقها.

اجره القاضى

و اما اجره القاضى على القضاء فقد اختلف العلماء فيه على اقوال فذهب الى الجواز المفيد و قال الشيخ فى النهايه بجوازه و جواز الرزق من بيت المال من جهه السلطان العادل و مثله القاضى ابن البراج(١) و جوز ابن ادريس الرزق من بيت المال من جهه السلطان العادل دون الاجره(٢) و فصل الشيخ فى المبسوط فقال «و لو كان عنده كفايته إلاً إذا كان ممن يعين عليه القضاء فلا يجوز له إلاً إذا لم يكن عنده كفايه» و قال ابو الصلاح بحرمة اخذ الاجره ووجه عدم الجواز ما سيأتى من حرمة اخذ الاجره(٣) على الواجبات فان تم فهو و الّا فالاصل الجواز.

و اما الرزق من بيت المال فلا اشكال فيه فانه معد لمصالح المسلمين ومنها القضاء نعم فى صحيحه ابن سنان عن (الصادق عليه السلام) عن قاض بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق فقال: ذلك السحت(٤) لكنه لم يعمل بها الشيخ فى النهايه و لم يفت بها احد فلا بد من حملها على اخذ الرزق من السلطان الجائر كما صرحت به صحيحه عمار بن مروان المتقدمه و فيها: «السحت انواع كثيره فمنها

ص: ٧٦

١- النهايه ص ٣٦٧ و المذهب ج/ ١ ص ٣٤٦

٢- السرائر ج/ ٢ ص ٢١٧

٣- الكافى فى الفقه ص ٢٨٣

٤- التهذيب ج/ ٦ ص ٢٢٢ ح ١٩

ما اصاب من اعمال الولاه الظلمه و منها اجور القضاء و اجور الفواجر...) فان الظاهر من سياق الروايه ان كلمه منها الثانيه لتفسير ما يصاب من اعمال الولاه الظلمه و بدليل عدم تكرارها الى اخر الروايه فالمعنى ان من السحت ما يصاب من اعمال الولاه الظلمه و من ذلك امور القضاء يعنى ما يأخذونه من الاجره على القضاء من سلاطين الجور، و العله فى الحرمة هو الاخذ من السلطان الجائر لا الاجر على القضاء .

اقول: و لا شك فى حرمة هذا و مع ورود هذا الاحتمال فهو يكفينا فى عدم دلالة الصحيحه على حرمة اجر القاضى و بالتالى لا يبقى فى البين دليل بالخصوص على حرمة اخذ الاجره على القضاء بل ما يشير الى العكس كما فى عهد امير المؤمنين (عليه السلام) للاشتر (و افسح له فى البذل ما يزيل علتة و تقل معه حاجته الى الناس)(1) و لا يخفى ان عهد الامام لمالك فى غايه الاعتبار و الوثاقه .

هذا و يدل على صرف بيت المال للمصالح معتبره حماد المرسله الطويله و فيها: (فيكون بعد ذلك ارزاق اعوانه على دين الله و فى مصلحه ما ينوبه من تقويه الاسلام و تقويه الدين فى وجوه الجهاد و غير ذلك مما فيه مصلحه العامه ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير)(2) و بذلك يظهر جواز الارتزاق من بيت المال.

ص: ٧٧

-
- ١- نهج البلاغه ؛ عهد الامام الى مالك الاشتر حينما بعثه الى مصر .
 - ٢- الكافى ج ١ باب الخمس ص ٤٢٤

و مما يلحق بالرشوه المعامله المحاباتيه مثل ان يبيع للقاضى باقل من قيمه السوقيه لغرض ان يحكم له بالباطل او مطلقاً او لغرض جلب ميل القاضى و حبه اليه حتى يحكم له.

اقول: فقد قيل ان المعامله فى جميع هذه الصور محرمة بعد دخولها تحت عنوان الرشوه فى الحكم و بما ان اعطاء المبيع فيها من الصور الثلاث بداعى الحكم له او باشرطه عليه فيدخل فى عنوان الرشوه فى الحكم فيكون سحتاً و بذلك يظهر بطلان المعامله بل اذا باعه من القاضى بضمن المثل و لكن كان البيع بداعى الحكم له بحيث لولا حكمه له امسك على متاعه و لم يبعه لا منه و لا- من غيره كما يتفق ذلك فى بعض ازمنه عزه وجود المبيع كان المبيع محرماً و سحتاً، نعم لو لم تدخل المعامله المحاباتيه تحت عنوان الرشوه فلا وجه لبطلان المعامله حينئذ لكن الصحيح صحتها مطلقاً لعدم تقييد المعامله بذلك الغرض .

هذا و بعد كون الماخوذ - مما تقدم - حراماً فهل يضمن الاخذ بتلفه عنده؟ اقول: لا ريب فى ضمانه بعد استقرار السيره من العقلاء على الضمان.

و اما الهديه فحيث انها رشوه حقيقه فهى كذلك مضمونه على القابض بلا فرق بينها و بين الرشوه فهى باقيه على ملك مالکها فما قيل من انها هبه فاسده و ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده باطل صغرى و كبرى.

و اما اختلافهما فله ثلاث صور: فتاره يتفقان على تمليك المال بعنوان الهبه الا ان الدافع يدعى فسادها فحيث ان الاصل هو الصحه حسب بناء العقلاء فالقول قول

مدعى الصحة و تاره اخرى ما اذا لم يتفقا على نوع التمليك كما فيما اذا ادعى الدافع الرشوه وقال القابض انها هبه صحيحه ففى مثل ذلك لا مجال لاصاله الصحه لانها مختصه بما اذا كان الاتفاق على نوع خاص من المعامله و الاصل حينئذ هو عدم تحقق الناقل فيجوز للدافع اخذ ماله مع بقاءه و بدله مع تلفه كما هو مقتضى اصاله الضمان حيث ان موضوعه هو تلف مال الغير فى يده مع عدم تسليطه مجاناً. و ثالثه ما اذا كان اتفاهما على فساد التمليك الا ان الدافع يدعى انه كان بنحو الضمان و الاخر على العكس و حكمه كما تقدم فى الصوره الثانيه من الضمان بدليل اصاله الضمان.

حصيله البحث:

يحرم حلق اللحيه لحرمة التشبه باعداء الله عزوجل, و تحرم الرشوه و هى ما يعطيه الشخص للحاكم أو غيره ليحكم له أو يحمله على ما يريد, و تلحق بالرشوه الهديه الى القاضى و هى لا تخرج عن حقيقه الرشوه و موضوعها. و يجوز اخذ الاجره على القضاء كما و يجوز الارتزاق من بيت المال.

و الرشوه فى غير الحكم على اقسام ثلاثه:

الاولى: أن يعطى الرشوه لامر محرم و لا شبهه فى حرمة .

الثانى: ان يعطى الرشوه لاصلاح امر مباح و لا شك فى جواز ذلك.

الثالثه: ان يعطى الرشوه لاجل امر مشترك بين المحلل و المحرم فلو قصد ذات الشىء المشترك انجازه بين الحلال و الحرام فان قلنا ان العقد ينصرف الى الحلال

ص: ٧٩

فلا اشكال فى البين و ان قلنا ان المعامله وقعت على المشترك بلا تعيين لاحدهما فلا اشكال من جهه حليه المشترك فى نفسه و عدم تعيينه فى الحرام و ان كان المقصود منه فردين - الحلال و الحرام - على سبيل التخيير و لم نقل بانصرافه الى الحلال و لا بوقوع المعامله على القدر المشترك فلا بد من القول بوقوع المعامله صحيحه و باطله يعنى صحيحه فى فرد الحلال و باطله فى فرد الحرام هذا اذا امكن الترييد فى المعامله و ألما فهى باطله لعدم تعيين متعلقها. و مما يلحق بالرشوه تكليفا لا وضع المعامله المحاباتييه مثل ان يبيع للقاضى باقل من قيمه السوقيه لغرض ان يحكم له بالباطل او مطلقاً او لغرض جلب ميل القاضى و حبه اليه حتى يحكم له فالمعامله محرمة لكنها ليست بفاسده, و يضمن آخذ الرشوه بتلفها عنده و كذلك الهديه فهى مضمونه على القابض.

حكم الرقص

العاشر: الرقص كما فى معتبره السكونى عن الصادق (عليه السلام) (قال: قال رسول الله صلوات الله عليه و آله انها كم عن الزفن و المزمار و عن الكوبات و الكبريات) (١) و الزفن كما فى المصباح و اساس البلاغه هو الرقص و بها عمل الكلينى .

اقول: و اطلاقها شامل لحرمته فى الاعراس و غيرها و كذلك شامل لرقص المراه لزوجها و لغيره كما لا يخفى. هذا و المفهوم من كتب الفقهاء انه من جمله انواع الاباطيل و بهذا العنوان يشار اليها. (٢)

ص: ٨٠

١- الوسائل ج/١٢ ص ٢٣٣ ح/٦

٢- النهايه ص ٣٦٣ فقال: (قل العيدان و الطنابير و غيرهما من انواع الاباطيل محرّم محظور)

الحادى عشر: سب المؤمن و شتمه حرام و استدل له بآيه {و اجتنبوا قول الزور} (١) بدعوى ان قول الزور هو الكلام القبيح و من اظهر افراده سب المؤمن ألما ان ظاهر الزور هو الباطل و حيثنذ فقول الزور يعنى الكلام الباطل و هو يصدق فى الاخبار و اما الانشاء فقد تأمل البعض فى شموله له و ايضاً استدل له بآيه {لا يحب الله الجهر بالسوء من القول ألأ من ظلم...} (٢) و الظاهر من الـايه؟ المباركه هو ان الله لا يحب اظهار السوء و الجهر به ألأ من المظلوم و هو و ان كان اعم من السب لكنه شامل له فالسب هو اظهار و اجهار بالسوء فى حق الـآخرين و كيف كان فالروايات الداله على حرمة كثيره منها: موثقه ابى بصير عن الباقر (عليه السلام) قال: قال رسول الله صلى الله عليه واله (سباب المؤمن فسوق و قتاله كفر و اكل لحمه معصيه و حرمة ماله كحرمة دمه) (٣) و قريب منها صحيحته و فى صحيحه ابن الحجاج عن ابى الحسن (عليه السلام) فى رجلين يتسابان فقال: البادى منهما اظلم و وزره و وزر صاحبه عليه ما لم يعتذر الى المظلوم) (٤) و غيرها، اصف الى ذلك حكم العقل بحرمة لانه ايداء و ظلم .

ص: ٨١

١- الحج: آيه ٣٠

٢- النساء: ١٤٨

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٦٠ باب السباب

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٦٠ باب السباب

ثم ان المرجع فى السب الى العرف و الظاهر منه هو اعتبار الالهانه و كونه تنقيصاً على المسبوب اقول: و هو كذلك لغه ففى لسان العرب: سب اى غير بالبخل و السب و الشتم والسبه العار. و فى المصباح: السبه العار. و فى المفردات: السب الشتم الوجيع.

و على هذا فيدخل فيه كلما يوجب اهانه المسبوب و هتكه كالكذف والازراء وهو ذكر العيب والتوصيف بالوضيع و غير ذلك. و لا يعتبر فيه مواجهه المسبوب و النسبه بينه و بين الغيبه هى العموم من وجه.

ثم انه يستثنى من حرمة السب:

اولاً: المتجاهر بالفسق حيث ان مقتضى جواز اغتيابه جواز سبه على ما سيأتى فى الغيبه.

ثانياً: المبدع لصحيحه ابى ولاد داود بن سرحان عن الصادق (عليه السلام) قال: «قال رسول الله صلى الله عليه واله اذا رأيتم اهل الريب والبديع من بعدى فأظهروا البراءه منهم و اكثرثوا من سبهم و القول فيهم و الوقيعه بهم و باهتوهم كى لا يطمعوا فى الفساد فى الاسلام و يحذرهم الناس و لا يتعلمون من بدعهم يكتب الله لكم بذلك الحسنات و يرفع لكم به الدرجات فى الاخره»^(١) و قوله (و القول فيهم و الوقيعه بهم) شامل للغيبه كما هو ظاهر.

ص: ٨٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٧٥ باب مجالسه أهل المعاصى

و اما استثناء سب السيد لعبده و الوالد لولده و المعلم للمتعلم فغير واضح الّا للتأديب بما فيه و الّا كان كذباً, و اما ما قيل من انه ان لم يتأثر المسبوب بالسب فلا اشكال فيه فهو خلاف الاطلاقات, و اما ما ورد في الروايات الصحيحه من قوله صلى الله عليه واله (انت و مالك لايبك)(١) مما ظاهرها ملكيه الوالد للولد و اصرح منها خبر محمد بن سنان من تعلييل حليه مال الولد لابييه بان الولد موهوب للوالد مفسراً بذلك الايه المباركه يهب لمن يشاء فمعارضه لما دل من الروايات المعتمبره فى ان للاب ان يستقرض من ماله ابنه و يقوم جاريتيه بقيمه عادله و يتصرف فيها بالملك(٢) و هى واضحه الدلاله فى انه لو كان الابن و ماله للاب لما احتاج فى جواز التصرف فى ماله و جاريتيه الى الاستقراض و التقويم.

و كيف كان فالظاهر من الطائفه الاولى من الروايات هو حرمة عقوق الوالدين كما دلت عليه بعض الروايات المعتمبره(٣) و قد تضمنت ان الوالد لو أمر ولده بالخروج من بيته و ماله فليفعل الولد فانه من الايمان. و الجمع بين الروايات يقتضى ان الولد يلزمه اطاعه الوالد(٤) و ان لم يكن الوالد محقاً بل كان ظالماً وان كان لا يحق للوالد ان يتصرف فى مال ولده بلا حق و الحاصل هو ان روايات

ص: ٨٣

١- الوسائل باب ١٠٧ مما يكتسب به

٢- الوسائل باب ١٠٧ مما يكتسب به

٣- راجع اصول الكافى ج/٢ ص ١٥٨ ح ٢

٤- كما صرح المفيد بوجوب اطاعه الولد للوالد.

انت و مالك لايبك توجب عدم الحق للولد فى مخالفه والده ولا يخفى ان التعبير بالمالكيه تعبير مجازى لا حقيقى.

حصيله البحث:

يحرم الرقص فى الـعراس وغيرها بلاـ فرق بين رقص المراه لزوجها وغيره. و يحرم سب المؤمن و شتمه و يستثنى من حرمة السب المتجاهر بالفسق و المبدع , و لا يجوز سب السيد لعبده و لا الوالد لولده و لا المعلم للمتعلم الا للتأديب بما فيه و الا كان كذبا.

حرمة السحر

الثانى عشر: السحر و حرمة من ضروريات الدين و قد استفاضت به الاخبار ففى صحيحه اسحاق بن عمار (ان علياً عليه السلام) كان يقول: من تعلم من السحر شيئاً كان اخرعهده بربه وحده القتل الا ان يتوب(١) و تكفيننا الايه المباركه فى حرمة { و ما كفر سليمان و لكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر .. } (٢).

وأما ما رواه الصدوق عن السكونى عن الصادق (عليه السلام) الظاهر فى عدم قبول توبه المراه التى سحرت زوجها فمخالف للقرآن الدال على قبول توبه كل احد الا الشرك.

مفهوم السحر: والمهم معرفه مصاديق السحر ومفهومه فنقول: ذكر اهل اللغه انه صرف الشىء عن وجهه على سبيل التمويه والخدعه بالاسباب الخفيه كما نقله

ص: ٨٤

١- الوسائل ج/١٢ باب ٥٣ مما يكتسب به

٢- البقره آيه ١٠٢

لسان العرب عن الازهرى و قال: و من السحر الاخذة التى تأخذ العين حتى يظن ان الامر كما يرى و ليس الاصل على ما يرى، و السحر الاخذة و كل ما لطف مأخذه و دق فهو سحر، و نقل قول الفراء فى قوله تعالى: {فانى تسحرون} (١) ان معناه فانى تصرفون. و نقل عن يونس انه قال: تقول العرب للرجل ما سحرك عن وجه كذا و كذا؟ اى صرفك. (٢) و فى المفردات نحن قوم مسحورون أى مصروفون عن معارفنا بالسحر (٣) يعنى بواسطة السحر، وعن الخليل الفراهيدى: السحر عمل يقرب الى الشياطين و من السحر الاخذة التى تأخذ العين - الى - فالسحر عمل لخداع سببه يصور الشىء بخلاف صورته و يقلبه عن جنسه فى الظاهر و لا يقلبه عن جنسه فى الحقيقة الا ترى الى قوله تعالى {ويخيل اليه من سحرهم انها تسعى} (٤) و انت كما ترى ان هذه التعاريف واحده لا اختلاف فيها و

ص: ٨٥

١- المؤمنون آيه ٨٩

٢- لسان العرب - سحر

٣- المفردات - سحر

٤- العين - سحر ؛ و نقله عنه الطبرسى اقول: و تأييدا للخليل نقول: لا داعى للقول بان للسحر حقيقه واقعيه فانا لا ننكر حقيقته فى الظاهر باسباب السحر الا انها ليست تقلب الشىء عن واقعه و بذلك صرح فى خبر الاحتجاج المروى عن مولانا الصادق (عليه السلام) و بذلك يظهر الفرق بين السحر و المعجزه فالمعجزه قضيه حقيقه لها واقعيه الا- انها غير جاريه على السنن الطبيعيه بخلاف السحر فقد عرفت انه لا حقيقه و لا واقعيه له و بخلاف الشعوذة التى هى خفه فى اليد و بسرعه فى الحركة والمشعوذ يفعل الامور العاديه و الافعال المتعارفه بتمام السرعه بحيث يشغل اذهان الناظرين باشياء و يأخذه حواسهم. و الايه من سوره طه

ايه ٦٦

بهذا المعنى اطلق المشركون صفه الساحر على النبي الصادق صلوات الله عليه وآله وكذلك اطلق السحر بهذا المعنى على البيان الجيد .

اقول: و تعاريف الفقهاء كالمصديق لما تقدم عن اهل اللغة من معناه و على فرض مخالفتها للمعنى اللغوى فلا عبره بها و عليه فيدخل في تعريف السحر تسخير الجن و ما يدعى من تسخير الملائكه و الارواح و حتى تسخير الانسان و الحيوانات بالاسباب الخفيه نعم لا- يدخل فيه ما يرتبط بخواص المواد الكيماويه و التى هى ليست بالاسباب الخفيه بل الظاهره لكل احد و ان لم يتفطن لها الشخص فيحصل له التعجب و يتخيل انه امر غريب.

ثم انه لا فرق في حرمه السحر بين اقسامه سواء كان مضرًا أم لا بدليل الاطلاقات نعم ابطال السحر يجوز ان يكون بالسحر كما دلت عليه الايه المباركه في قصه هاروت و ماروت بتقريب ان السحر لو لم يكن جائز الاستعمال في الجملة لم يجز تعليمه فجواز التعليم يدل على جواز العمل في الجملة و قد دلت روايه على بن محمد بن الجهم عن الرضا (عليه السلام) في حديث (..واما هاروت وماروت فكانا ملكين علما الناس السحر ليحترزوا به سحر السحره و يبطلوا به كيدهم)(1) الداله على جواز عمل السحر لابطال دعوى مدعى النبوه و يدل على جوازه صريحاً للحل لا للعقد مرسله ابراهيم بن هاشم انه دخل عيسى بن شقفي

ص: ٨٤

١- عيون أخبار الرضا باب ٢٧ فيما جاء عن الرضا (ع) في هاروت و ماروت خبر ٣

وكان ساحرا على الصادق (عليه السلام) - الي - (فقال له (عليه السلام): حل ولا تعقد)^(١) و به افتى الكليني و مال اليه الصدوق فرواه و في اخره «نعم حل ولا تعقد»^(٢) و الظاهر ان ابطال دعوى مدعى النبوه من مصاديق الحل لا العقد.

اما لو عمل السحر من اجل ابطال دعوى المدعى فاطلاق روايه ابن الجهم تدل على جوازه و قد يقال بدلاله مرسله ابن هاشم عليه بالاولويه.

حكم الشعوذه

الثالث عشر: الشعوذه و قد مر تعريفها و اما حرمتها فهي تابعه لحرمة مطلق اللهو وسيجيء و عليه فلو ثبت انها من مصاديقه و هو حرام تم المطلوب و الا فلا.

و اما دخولها في تعريف السحر فمحل تأمل و يكفي لعدم دخولها فيه الشك في ذلك نعم معتبر عبد الله بن سنان الذي رواه الاحتجاج يدل على دخولها فيه ففيه: (و نوع آخر منه خطفه و سرعه و مخاريق و خفه)^(٣) و الظاهر اعتباره و موثوقيته لكل من لاحظ الخبر خصوصا و قد شهد باعتباره الطبرسي.

حصيله البحث:

يحرم السحر و هو صرف الشيء عن وجهه على سبيل التمويه والخدعه بالاسباب الخفيه فكل ما لطف مأخذه و دق فهو سحر و منه الاخذة التي تأخذ العين حتى

ص: ٨٧

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١١٥ باب الصناعات

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ١٨٠ باب المعاش و المكاسب و الفوائد و الصناعات

٣- الإحتجاج على أهل اللجاج للطبرسي ج ٢ ص ٣٤٠ احتجاج الصادق (عليه السلام).

يظن ان الامر كما يرى و ليس الاصل على ما يرى، فيدخل فى السحر تسخير الجن و ما يدعى من تسخير الملائكه و الارواح و حتى تسخير الانسان و الحيوانات بالاسباب الخفيه ومنه الشعوذه و هى عباره عن خطفه و سرعه و مخاريق و خفه, نعم لا يدخل فيه ما يرتبط بخواص المواد الكيماويه و التى هى ليست بالاسباب الخفيه بل الظاهره لكل احد و ان لم يتفطن لها الشخص فيحصل له التعجب و يتخيل انه امر غريب. و لا فرق فى حرمه السحر بين اقسامه سواء كان مضرًا أم لا؟ نعم ابطال السحر يجوز ان يكون بالسحر .

حرمه الغش

الرابع عشر: الغش و تدل على حرمة الروايات الكثيره منها صحيح هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام) (ليس منا من غشنا)^(١) و قريب منها صحيحته الاخرى و فى صحيحه هشام بن الحكم قال كنت ابيع السابري^(٢) فى الظلال فمَرَّ بى ابوالحسن (عليه السلام) فقال لى (يا هشام ان البيع فى الضلال غش و الغش لا يحل)^(٣) و غيرها.

موضوع الغش: الغش أمر عرفى بمعنى الكدر و الخديعه ففى لسان العرب: غشش نقيض النصح و هو مأخوذ من المغشش المشرب الكدر انشد ابن الاعرابى: (و منهل تروى به غير غشش) أى غير كدر و لا قليل قال: و من هذا الغش فى

ص: ٨٨

١- ثوب جيد رقيق.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٦٠ باب الغش

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ١٣

البياعات.(١) و في بعض كتب اللغة: غشه اظهر له خلاف ما اضمره و خدعه الغش بالكسر اسم من الغش بالفتح الخيانه،
المغشوش غير الخالص.(٢)

اقول: و على هذا فلا- يتحقق ذلك ألما بعلم من الغاش و جهل المغشوش و هو كما ترى فانه لا يعتبر انحصار معرفته بالغاش فان
اكثر افراد الغش مما يعرفه كثير من الناس خصوصا اهل التجربه، و قد ظهر مما تقدم ان الغش لا يصدق لغه و لا عرفاً على الخلط
الظاهر الذي لا تحتاج معرفته الى امعان النظر و عليه دلت صحيحه محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام) (انه سئل عن الطعام
يخلط بعبضه بعبض و بعبضه اجود من بعض قال اذا رؤيا جميعاً فلا بأس ما لم يغط الجيد الردى)(٣).

ثم انه لا يعتبر في صدق الغش قصد التليس اذ لا دليل على اعتباره في مفهوم الغش و اما ما قد يتوهم ذلك من صحيحه الحلبي
قال «سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يشتري طعاما فيكون احسن له و انفق ان يبيله من غير ان يلتمس زيادته فقال: ان
كان بيعا لا يصلحه ألّا ذلك و لا ينفقه غيره من غير ان يلتمس فيه زياده فلا بأس و ان كان انما يغش به المسلمين فلا يصلح»(٤)
فلا- دلالة فيها على اعتبار قصد التليس في تحقق الغش و ذلك فانه قوله (عليه السلام) من غير ان يلتمس فيه زياده، لا ظهور له
في حصول الزيادة بل من المحتمل قوياً انه لا تحصل بعمله يعنى البلب

ص: ٨٩

١- لسان العرب - غشش .

٢- المنجد - غش .

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٨٣

٤- الوسائل ج/١٢ باب ٩ من احكام العيوب ح/٣

زياده فمعنى عدم التماس الزيادة يعنى عدم حصولها خارجا لا قصدا و مع هذا الاحتمال تسقط عن الظهور و على فرض دلالتها فلا دلالة فيها على جواز السكوت و عدم الاعلام الا بالاطلاق و هو ممنوع بعد ما تقدم من الروايات الداله على وجوب الاعلام. ثم ان الظاهر من الاخبار المتقدمه الداله على وجوب الاعلام و حرمة الغش عدم كفايه التبرى من العيوب بل و صدق الغش عرفا بعدم الاعلام مع علم البايع بالعيب.

و اما ما قد يقال: من ان التزام البايع بالصحه اخبار عنها فالالتزام بها مع العلم بالعيب غش.

فهو مدفوع بان التزام البايع بالصحه معناه جعل الخيار للمشتري على تقدير العيب(1) نعم عدم الاعلام يوجب الغش ولا ربط له بالتزامه بالصحه.

حكم معاملات الغش

و اما حكم المعامله فنقول: حيث لا تلازم بين حرمة الشيء و فساده فلا بد من التكلم حول اقسام الغش كل على انفراده فنقول الغش:

١- اما باخفاء الادنى فى الاعلى كمزج الجيد بالردئ.

٢- أو بأخفاء غير المراد بالمراد كالماء باللبن.

ص: ٩٠

١- كما سيأتى تحقيقه فى الخيارات- فتأمل.

٣- أو بإظهار الصفه الجيده فى المبيع مع عدمها واقعا و هو الذى يعبر عنه بالتدليس.

٤- أو بإظهار ما لا ينطبق عليه عنوان المبيع بصوره ما ينطبق عليه كبيع المموه بالذهب على انه ذهب.

ولا- شك فى بطلان القسم الاخير لقاعده ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع باعتبار ان عنوان المبيع يكون بنظر العرف مقوما للبيع و مع فقده لا- بيع و عليه يحمل خبر موسى بن بكر عن ابي الحسن (عليه السلام) الدال على قطعه (عليه السلام) للدرهم المغشوش و امره بإلقائه بالبلوعه(١) و بقرينه ذيله فلا دلالة فيه على بطلان المعامله المشتمله على الغش مطلقاً، كما و انه ضعيف سنداً .

و اما الثالث: فله خيار التدليس كما هو واضح.

و اما الاول و الثانى فان لم يخرج المغشوش بالغش عن عنوان المبيع لاستهلاك الماء مع قلته فيكون البيع صحيحاً و يثبت للمشتري خيار العيب و منه ما اذا كثر التراب فى الحنطه و ذلك لان كثرته لا- يخرج المبيع عن عنوان الحنطه. و اما اذا لم يستهلك المقصود بالبيع فى غيره فحينئذ يتبعض البيع و يكون بالاضافه الى المقصود صحيحاً و بالاضافه الى غيره باطلاً باعتبار عدم القصد الى بيعه .

حصيله البحث:

ص: ٩١

يحرم الغش و لا- يكفى التبرى من العيوب بل و يصدق الغش عرفا بعدم الاعلام مع علم البايع بالعيب. و الغش: اما ان يكون باخفاء الادنى فى الاعلى كمزج الجيد بالرديء, أو بأخفاء غير المراد بالمراد كالماء باللبن, أو بإظهار الصفه الجيده فى المبيع مع عدمها واقعا و هو الذى يعبر عنه بالتدليس, أو بإظهار ما لا ينطبق عليه عنوان المبيع بصوره ما ينطبق عليه كبيع المموه بالذهب على انه ذهب , و الاخير باطل لان ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع , و الثالث له خيار التدليس , و اما الاول و الثانى فان لم يخرج المغشوش بالغش عن عنوان المبيع لاستهلاك الماء مع قلته فيكون البيع صحيحاً و يثبت للمشتري خيار العيب و منه ما اذا كثر التراب فى الحنطه و ذلك لان كثرته لا يخرج المبيع عن عنوان الحنطه. و اما اذا لم يستهلك المقصود بالبيع فى غيره فحينئذ يتبعض البيع و يكون بالاضافه الى المقصود صحيحاً و بالاضافه الى غيره باطلاً باعتبار عدم القصد الى بيعه .

حرمة الغناء

الخامس عشر: الغناء و حرمة من ضروريات الدين و الروايات فى حرمة كثيره منها صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) قال: الغناء مما وعد الله عليه النار و تلا هذه الايه { و من الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله } (١) و روى على بن ابراهيم فى تفسيره صحيحاً «ان قول الزور الغناء» (٢) و لا فرق فى كون

ص: ٩٢

١- وسائل الشيعة ١٢: ٢٢٦ الباب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٦

٢- تفسير القمى ج/٢ ص ٨٤

الغناء نفسه من مقوله الكلام كما يفهم مما تقدم او هو كيفيه مسموعه تقوم به كما تشهد له النصوص التاليه مثل:

صحيحه الريان بن الصلت: «سألت الرضا (عليه السلام) يوما بخراسان عن الغناء وقلت: ان العباس ذكر عنك انك ترخص في الغناء، فقال: كذب الزنديق ما هكذا قلت له، سألتني عن الغناء فقلت: ان رجلا اتى ابا جعفر (عليه السلام) فسأله عن الغناء فقال: يا فلان إذا ميز الله بين الحق و الباطل فأين يكون الغناء؟ قال: مع الباطل، فقال: قد حكمت»^(١)، فان انكاره (عليه السلام) للترخيص يدل على المطلوب.

و صحيحه مسعده بن زياد: «كنت عند ابي عبد الله (عليه السلام) فقال له رجل: بأبي انت و أمي انى ادخل كنيفا ولى جيران و عندهم جوار يتغنين و يضربن بالعود فربما اطلت الجلوس استماعا منى لهنّ، فقال (عليه السلام): لا تفعل. فقال الرجل: و الله ما اتيتهن انما هو سماع اسمعه باذاني فقال (عليه السلام): بالله انت، اما سمعت الله يقول: {إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولا ... }^(٢).

و موثقه عبد الاعلى: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الغناء فقلت: انهم يزعمون ان رسول الله صلى الله عليه و آله رخص فى ان يقال: جئناكم جئناكم حيونا حيونا

ص: ٩٣

-
- ١- وسائل الشيعة ١٢: ٢٢٧ الباب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث ١٣
 - ٢- وسائل الشيعة ٢: ٩٥٧ الباب ١٨ من أبواب الاغسال المسنونه الحديث ١

نحيكم فقال: كذبوا ان الله عز و جل يقول: {وَمَا خَلَقْنَا السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لِلْعَيْنِ...} (١).

و صحيحه ابراهيم بن ابي البلاد: «قلت لأبي الحسن الاول (عليه السلام): جعلت فداك ان رجلا من مواليك عنده جوار مغنيات قيمتهن اربعة عشر الف دينار و قد جعل لك ثلثها، فقال: لا حاجة لى فيها، ان ثمن الكلب و المغنيه سحت» (٢)، فان سحتيه الثمن تدل على حرمه الغناء فانه لا يكون بطلان معامله على الجاربه بما انها مغنيه الا مع حرمة .

اقول: و من المعلوم ان الغناء هو الكيفيه فى الكلام حقا كان ام باطلا. كما تشهد به موثقه عبد الاعلى المتقدمه الداله على تكذيب من زعم ان النبى صلى الله عليه واله رخص فى الغناء بمثل جئناكم جئناكم حيونا حيونا فان الجمل المذكوره فيها ليست باطله المضمون و مع ذلك كذب (عليه السلام) ترخيصها .

ص: ٩٤

١- وسائل الشيعة ١٢: ٢٢٨ الباب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث ١٥

٢- وسائل الشيعة ١٢: ٨٧ الباب ١٦ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٤

ثم ان مفهوم الغناء هو كل صوت مرجع فيه على سبيل اللهو و الباطل و الاضلال عن الحق سواء تحقق فى كلام حق ام باطل فسمّاه فى الصحاح بالسمع و يصدق عليه عرفاً انه قول زور(1) و صوت لهوى فان اللهو:

١- قد يكون بآله اللهو من غير صوت كالضرب الاوتار .

٢- و قد يكون بالصوت المجرد .

٣- و قد يكون بالصوت فى آله اللهو كالنفخ فى المزمار والقصب.

و قد يكون بالحركات المجرده كالرقص و غير ذلك من موجبات اللهو و على هذا فكل صوت كان صوتاً لهوياً و معدوداً من الحان اهل الفسوق و المعاصى فهو غناء محرم و عليه فلا- ينبغى التامل فى كون الغناء عرفاً هو الكيفيه للصوت ولا دخل فى صدقه بطلان معنى الكلام و عدمه و لذا من سمع من بعيد صوتاً يكون فيه الترجيع الخاص المناسب للرقص و ضرب الاوتار يحكم بانه غناء و ان لم تتميز عنده مواد الكلام و يشهد لذلك خبر عبدالله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال: (قال رسول الله صلى الله عليه واله اقرؤا القرآن بألحان العرب و اصواتها و اياكم و لحن اهل الفسق و اهل الكبائر فانه سيجىء بعدى

ص: ٩٥

١- كونه قول زور و باطل و لو من جهه غلبه لهويته و هى و ان لم ترجع الى ذات الكلام بل الى كفيته فلاحظ.

١- اقوام يرجعون القرآن ترجيع الغناء و النوح و الرهبانية(١) و هذا هو المفهوم من كلمات الفقهاء .

و اما اللغويون ففي المصباح انه مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب(٢)، و في لسان العرب (كل من رجع صوته و والاه فصوته عند العرب غناء , و قال بعد صفحات ثلاثه: الغناء من الصوت ما طرب به(٣). و المراد من المطرب ما يقتضى و يناسب الطرب و ان لم يكن بالفعل مطرباً و الطرب كما في الصحاح (خفه تعترى الانسان لشده حزن أو سرور)(٤) و في الاساس (خفه لسرور أو هم)(٥).

و بذلك يظهر شمول الغناء لغير الكلام الباطل كالدعاء و نحوه لو قرأ بكيفيه الغناء فان المفهوم عرفا من الغناء الكيفيه الخاصه بقطع النظر عن ماده، و لذا من سمع من بعيد صوتا بالكيفيه الخاصه المناسبه لمجالس اهل الفسوق حكم بكونه غناء و لو لم يميز مادته.

ص: ٩٤

١- الكافي ج ٢ ص ٦١٤ ضعيف سندا من جهة ابراهيم الاحمر .

٢- مصباح الفيومي ؛ غنا .

٣- لسان العرب ؛ غنا .

٤- الصحاح للجوهري ؛ غنا .

٥- اساس البلاغه للزمخشري ؛ غنا .

ثم ان الميزان فى صدق الغناء مناسبه الكيفيه لمجالس أهل الفسوق و هو و ان لم يذكر فى كلمات المشهور بل المذكور فيها ان الغناء هو الصوت المشتمل على الترجيع او المشتمل على الترجيع مع الطرب، و ما شاكل ذلك.

و عليه فاللازم الرجوع إلى العرف لأنه المرجع فى تحديد مفاهيم الالفاظ و هو يحد الغناء بما ذكرناه. و عادة يتحقق ذلك فيما إذا كان الصوت من شأنه الاطراب.

و عند الشك بنحو الشبهه الموضوعيه يكون المرجع هو البراءه كما هو واضح.

ثم ان المفهوم من الغناء عرفا ما ذكرناه، و لكن لو فرض الشك فيه بنحو الشبهه المفهوميه و تردده بين السعه و الضيق فلا بد من الاقتصار على القدر المتيقن و اجراء البراءه عن حرمه الزائد.

هذا و الذى يبدو من كلمات البعض انه حصل خلط بين مفهوم الغناء و بين سائر المفاهيم العرفيه الاخرى وهى: النياحه والدعاء والاذان وقراءه القران كما ذكره المحقق الأردبيلى من انعقاد سيره المتشرعه على حضور ما تم أهل البيت عليهم السّلام و استماعهم إلى ألحان قراءه الخطيب بدون انكار منهم(١).

ص: ٩٧

وفيه: ان السيره قائمه على استماع ما يسمى عرفا بالرثاء والنوح و لا علاقته له عرفا بالغناء عرفا و حقيقه الذى هو كيفيه لهويه فهما خارجان تخصصا , ويكفى فى خروجهما الشك فى دخولهما عرفا و حقيقه .

و مثله فى الضعف ما ذكره النراقى من التمسك باطلاق أدله قراءه القرآن الكريم و الدعاء و الرثاء(١). فان قراءه القرآن و الدعاء ولو بصوت حزين و حسن خارجه عرفا و حقيقه عن الغناء الذى هو كيفيه لهويه , مضافا الى ان ادله الحث على قراءه القرآن مثلا ناظره إلى قراءه القرآن بما هى و بقطع النظر عما يصاحبها و الا فهل يحتمل كونها حائثه عليها حتى لو استلزمت ايذاء نائم مثلا؟ فلا تدل على مشروعيه ما كان حراما فى نفسه لو فرضنا ان قراءه القرآن من مصاديق الغناء .

و اما ما قاله بعض متأخرى المتأخرين من ان الغناء فى نفسه جائز و انما الحرام ما اقترن بمزمار و دخول الرجال على النساء و ان الاخبار المانع ناظره الى المتعارف فى ذلك الزمان(٢) مستشهداً بصحيحه ابى بصير (اجر المغنيه التى تزف العرائس ليس به بأس و ليست بالتي يدخل عليها الرجال)(٣) و خبره (سألت الصادق (عليه السلام) عن كسب المغنيات فقال: التى يدخل عليها الرجال حرام و التى تدعى الى

ص: ٩٨

١- مستند الشيعة ٢: ٦٤٤

٢- الوافى ١٧: ٢١٨ و كفايه الاحكام: ٨٦

٣- وسائل الشيعة ج/١٢ باب ١٥ ح/٣

الاعراس ليس به بأس(١) و خبر على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) «قال سألته عن الغناء هل يصلح في الفطر و الاضحى و الفرح قال لا بأس به ما لم يعص به»(٢) هكذا فى قرب الاسناد و فى مسائل على بن جعفر «ما لم يزم به»(٣) «وهو بطريق قرب الاسناد و ان كان ضعيفا بعبد الله بن الحسن لكونه مجهول الحال الا ان الحر رواه من كتاب على بن جعفر، و طريقه إليه صحيح حيث ان له طرقا صحيحه إلى جميع الكتب التى روى عنها الشيخ الطوسى(٤) و التى منها كتاب مسائل على بن جعفر(٥)، و طريق الشيخ بدوره إلى الكتاب المذكور صحيح فى الفهرست(٦)» .

و اما دلالتها فيدعى ان ظاهرها جواز الغناء فى نفسه حيث لا يحتمل جوازه فى الاعياد و الافراح كلها و حرمة فى غير ذلك .

اقول: اول ما فيه انه خلاف الضروره فان حرمة الغناء ضروريه و لا دليل على تقييد الاطلاقات بما فى القيل و اما ما جعله شاهداً فليس بشاهد حيث ان صحيح ابى بصير و خبره ظاهران فى كون المغنيه على قسمين قسم يدخل عليها الرجال و قسم

ص: ٩٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١١٩؛ و لا اشكال فى سنده الا من جهه البطائنى و هو ثقة عندنا .

٢- قرب الاسناد ص ٢٩٤ رقم الحديث: ١١٥٨

٣- مسائل على بن جعفر ص ١٥٦ ح/ ٢١٩

٤- راجع الفائده الخامسه من الفوائد المذكوره فى وسائل الشيعه ٢٠: ٥٠

٥- راجع الفائده الرابعه من الفوائد المذكوره فى وسائل الشيعه ٢٠: ٣

٦- فهرست الشيخ الطوسى: ٨٧ الرقم ٣٦٧

آخر تزف العرائس و الاول حرام و الثانى مستثنى كما سيأتى و لا اطلاق لها و اما خبر ابن جعفر فهو خبر واحد و ان اختلف ذيله لكنه لا- يقاوم ما ثبت بالضرورة اصف الى ذلك موافقته للعامه مع ما يمكن ان يقال انه مجمل فلا نعلم ما المراد من ذيله «ما لم يعص به» او «ما لم يزم به» و الحاصل انه لا يمكن العمل به , والحاصل شمول الحرمة للغناء ولو لم ينضم اليه محرّم من دخول الرجال على النساء و استعمال الآلات الموسيقية و التكلم بالباطل بمقتضى الاطلاقات فان ظاهر مثل قوله (عليه السلام) فى صحيحه ابن مسلم المتقدمه: «الغناء مما وعد الله عليه النار» حرمة الغناء نفسه لا انه مباح و الحرمة ثابتة لما يقارنه .

و ظهر مما تقدم ان استماع الغناء حرام ايضا كما هو صريح صحيحه مسعده المتقدمه. مضافا إلى امكان استفاده ذلك من الحكم بكون ثمن المغنيه سحتا، إذ لا وجه لذلك ما دامت المنفعة محلله. و يؤيد ذلك ما ورد من ان الاستماع إلى المغنيات نفاق(1).

مستثنيات الغناء

و اما مستثنيات الغناء فقد ذكروا جواز الحداء لسوق الابل اقول: و فيه قال صاحب الجواهر و نعم ما قال: «ان الحداء قسيم للغناء بشهادته العرف و حينئذ يكون

ص: ١٠٠

١- وسائل الشيعة ١٢: ٨٨ الباب ١٦ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٧

خارجاً عن الموضوع لا- عن الحكم فلا باس به»(١) و يدل على جوازه معتبر السكوني (زاد المسافر الحداء و الشعر ما كان منه ليس فيه خناء)(٢) و به عمل الفقيه.

هذا و اما الاستدلال له بالنبوي المرسل المشتمل على تقرير النبي صلى الله عليه واله لعبدالله بن رواحه حيث حدا للابل و كان حسن الصوت اذ قال له النبي صلى الله عليه واله حرك بالنوق فهي روايه عاميه(٣) لا يمكن الاستدلال اليها مع ان الموجود في السنن الكبرى ذيلها دون صدرها و مثلها ما قد يقال من ان الطرماح حدا بإبله في سفر كربلاء مع تقرير سيد الشهداء (عليه السلام) له و اخذ يرتجز:

يا ناقتي لا تدعري من زجری و امض بنا قبل طلوع الفجر الخ(٤)

فهي لم يذكر فيها انه اخذ يحدو بل ذكر فيها انه ارتجز و هو اعم من الحدو كما و ان المنقول عن الطبري انه قال ذلك قبل لقائه بالحسين (عليه السلام) (٥).

هذا و اما لو قلنا بكونه غناءً فهل يكون مستثنى بدليل ما تقدم؟ ظاهر معتبر السكوني المتقدم ذلك.

ص: ١٠١

١- جواهر الكلام ٢٢: ٥١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص: ٢٨٠ ح ٢٤٤٧ و الخنا: الفحش في الكلام .

٣- السنن الكبرى للبيهقي ج/١٠ ص ٢٢٧ و مسائلك الافهام ج/٢ ص ٤٠٣

٤- بحار الانوار ج/٤٤ ص ٣٧٨ ح/٢ نقلًا عن كتب السير و المقاتل.

٥- قاموس الرجال ج/٥ ص ٥٦٠

و من المستثنيات غناء المغنيه فى زف العرائس و الظاهر اختصاص ذلك بالنساء دون الرجال و يدل عليه صحيحه ابى بصير قال: قال الصادق (عليه السلام): (اجر المغنيه التى تزف العرائس ليس به بأس و ليست بالتي يدخل عليها الرجال) (١) و غيرها (٢) و الاستثناء هو ظاهر الكلينى و به افنى الشيخ فى النهايه (٣) و قال: بشرط ان لا يغنين بالباطيل و جعله ابن البراج مكروهاً (٤) و قال ابوالصلاح يحرم الغناء كله (٥) و مثله ابن ادريس (٦) و اطلق المفيد و سلال (٧) و الحاصل عدم الاعراض عن الخير.

و اما المراثى: فلا اشكال فى حرمتها لو كانت غناءً و لا دليل على استثنائها و كذلك التغنى بالقران الكريم فلا شك فى حرمه ذلك نعم قرائته بالصوت الحسن ليس من الغناء فى شىء حتى تقع المعارضه بين ادله استحباب القراءه و ادله حرمه الغناء (و المعارضه من جهه ان الطائفه الاولى داله على اباحتها و عدم حرمتها) هذا و قد دلت على استحبابه الروايات المستفيضه ففى خبر ابى بصير (يا

ص: ١٠٢

١- وسائل الشيعه ج/١٢ باب ١٥ ح/٣

٢- الكافى ج/٥ ص ١٢٠ و غيرها راجع الوسائل ج/١٢ باب ١٥ من ابواب المكاسب.

٣- النهايه ص ٣٦٧

٤- المهذب ج/١ ص ٣٦٦

٥- الكافى فى الفقه ص ٢٨١

٦- السرائر ج/٢ ص ٢٢٤

٧- المراسم ص ١٧٠ و المقنع ص ٥٨٨

ايا محمد اقرا قراءه ما بين القرائتين تسمع اهلك ورجيع بالقران صوتك فان الله عزوجل يحب الصوت الحسن يرجع فيه ترجيعاً(١).

و اما تعلم الغناء بالتوصيف و السؤال عن قواعده فالاصل جوازه ألا ان يطرأ عليه عنوان محرم و اما ما عن دعائم الاسلام (تعلمه كفر)(٢) فمرسل و ضعيف و يمكن حمله ما هو الغالب فى تعلمه من الاستماع اليه حتى يحصل على التمكن منه بل هو المتعين بدليل الانصراف و لا شك حينئذ فى حرمة و مثله خبر سعيد بن محمد الطاطرى عن ابيه عن الصادق (عليه السلام) (و تعليمهن كفر)(٣) و غيره.(٤)

حرمة مطلق اللهو و الباطل

و اما حرمة مطلق اللهو و الباطل فقد استدل على حرمة بقوله تعالى {و الذين هم عن اللغو معرضون}(٥).

و فيه: ان المدح بفعل لا يدل على وجوب ذلك الفعل. و اخرى بروايات وارده فى وجوب التمام فى سفر الصيد تنزهاً ففى موثق ابى بكير سألت الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يتصيد اليوم واليومين و الثلاثة يقصر الصلاة قال: لا ألا ان يشيع

ص: ١٠٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٦١٦؛ و سنده و ان كان فى البطائى المختلف فيه ألا ان الراوى عنه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع .

٢- مستدرک الوسائل باب ٨٠ تحريم سماع الغناء مما يكتسب به

٣- الكافى ج ٥/ ص ١٢٠ ح ٥/ و الوسائل ج ١٢/ ص ٨٨ ح ٧/

٤- الكافى ج ٥/ ص ١٢٠ ح ٧/

٥- المؤمنون/ ٣

الرجل اخاه فى الدين فان الصيد مسير باطل لا تقصر الصلاة فيه(١) و فى موثق زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: (سألته عنم يخرج عن أهله بالصقور و البزاه و الكلاب يتنزّه بالليل والليلتين والثلاثه هل يقصر الصلاة أم لا؟ قال: انما خرج فى لهُو لا يقصر(٢) لكن لا يخفى عدم دلالتها على حرمه اللهُو و الباطل بالسفر فضلاً عن غيره بل مدلولها عدم تشريع القصر فى ذلك السفر المقصود به اللهُو و التنزه و الباطل... و المراد بالباطل عدم وجود غرض مطلوب فيه كالتكسب و تشييع الاخ , بل السيره و عدم الردع يدلان على عدم حرمه مطلق اللهُو كما يفهم ذلك من الموثقين.

حرمه استعمال آلات اللهُو

ثم انه لا شك فى حرمه استعمال آلات اللهُو و حرمه الاستعمال لها كالمزمار و الموسيقى و الناي و غيرها من آلات اللهُو(٣) و بذلك استفاضت الاخبار و تكاثرت منها موثق اسحاق بن جرير قال: سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يقول: (ان شيطاناً يقال له القفندر اذا ضرب فى منزل الرجل اربعين صباحاً بالربط و دخل الرجل وضع ذلك الشيطان كل عضو منه على مثله من صاحب البيت ثم نفخ فيه نفخه فلا يغار بعدها حتى تؤتى نساؤه فلا يغار(٤) و فى صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب

ص: ١٠٤

١- الوسائل ج/٥ باب ٩ من ابواب صلاه المسافر ح/١ و ح/٧

٢- المصدر السابق

٣- كما فى النهايه ص ٣٦٣ و غيرها و المقنع ص ٤٥٨ طبع الهادى

٤- الوسائل ج/١٢ باب ١٠٠ ح/١

الاجماع عن عنبسه عن الصادق (عليه السلام) قال (استماع اللهو و الغناء ينبت النفاق كما ينبت الماء الزرع)^(١) و عن موسى بن حبيب عن السجاد (عليه السلام) قال: (لا يقدر الله امه فيها بربط يقعقع و نايه تفجع)^(٢) و فى معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال: (قال رسول الله صلى الله عليه واله انهاكم عن الزفن و المزمار و عن الكوبات و الكبريات)^(٣) و لا يخفى دلالتة على حرمة الرقص فانه هو الزفن و فى خير كليب الصيداوى قال سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يقول: (ضرب العيدان ينبت النفاق فى القلب كما ينبت الماء الخضره)^(٤).

حصيله البحث:

ص: ١٠٥

-
- ١- الوسائل ج/١٢ ص ٢٣٥ ح ١ رواه عن الكلينى .
 - ٢- الوسائل ج/١٢ ص ٢٣٣ ح ٤ رواه عن الكلينى .
 - ٣- الوسائل ج/١٢ ص ٢٣٣ ح ٦ رواه عن الكلينى و سنده معتبر و ان كان فيه النوفلى فكتاب السكونى من المعتبرات و الكوبه: الطبل الصغير المخصّير معرب و قال ابو عبيد الكوبه: الترد فى كلام اهل اليمن راجع المصباح ص ٥٤٣ و الكبر بفتحين الطبل له وجه واحد و جمعه كبار مثل جبل و جبال و هو فارسى معرب و هو بالعربيه اصف - الى - و قد يجمع على اكبار - راجع المصباح ص ٥٢٤ و الزفن: هو الرقص كما فى الاساس ص ١٩٣ و راجع المصباح ص ٢٥٤ و المزمار: آله الزمر - المصباح ص ٢٥٥ و يزمر فى المزمار: ينفخ فيه راجع اساس البلاغه ص ١٩٥
 - ٤- الوسائل ج/٢ ص ٢٣٣ ح ٣ رواه عن الكلينى. و فى الكافى بدل ضرب العيدان - صوت العيدان .

يُحرم الغناء و هو كل صوت مرجع فيه على سبيل اللهو و الباطل و هو الكيفيات المناسبه لمجالس أهل الفسوق سواء تحقق في كلام حق ام باطل. و يستثنى من ذلك غناء المغنيه في زف العرائس و الظاهر اختصاص ذلك بالنساء دون الرجال و الحداء على فرض كونه غناءً و الظاهر خروجه عن الغناء موضوعاً، كما ان مراثي الامام الحسين (عليه السلام) و قراءه القران بالصوت الحسن ليست من الغناء في شيء . و يحرم استعمال آلات اللهو نعم لا يحرم مطلق اللهو و اللغو و الباطل .

حرمة الغيبه

السادس عشر: الغيبه و حرمتها معلوم بالضروره من الدين للايه قال تعالى { و لا يغتب بعضكم بعضا ايحب احدكم ان يأكل لحم اخيه ميتا فكرهتموه } (١) و الروايات بحرمتها متظافره و متواتره من طرق الشيعة و العامه و العقل حاكم بحرمتها ايضا لكونها ظلماً للمغتاب - بالفتح - و هتكاً له.

ص: ١٠٦

١- الحجرات ايه: ١٢ و في معنى الايه ذكر بعض العلماء (انه تعالى شبه عرض المؤمن يعنى شخصيته و كرامته - باللحم لانه ينتقص بالهتك كما ينتقص اللحم بالاكل و شبه الاغتياب بالاكل لحصول الالتذاذ بهما و وصف المؤمن بانه اخ فان المؤمنين اخوه و من طبيعه الاخوه ان يكون بينهم تحابب و توادد و شبه المغتاب - بالفتح - بالميت لعدم حضوره - في اكثر حالات الاغتياب - و صدر سبحانه و تعالى الجملة بالاستفهام الانكارى اشعاراً للفاعل بان هذا العمل يقبح ان يصدر من احد - هذا و قيل ان التشبيه ناظر الى الوزر و ان وزر الغيبه كوزر اكل الميت لحم الميت)

و يدل على حرمتها قوله تعالى {ويل لكل همزة لمزه} (١) ففي المصباح همزت الشيء همزاً تحاملت عليه و لمزه لمزاً عابه و اصله الاشاره بالعين (٢) و فى الكشاف: الهمز الكسر و اللمز الطعن و المراد الكسر من اعراض الناس و الغض منهم و اغتياهم (٣).

اقول: و الغض كما فى الصحاح: «وضعه و نقص من قدره» (٤) و هى بهذا التفسير شامله للغيبه والاهانه الحضوريه و تدل على كونها من الكبائر بدليل الويل ألما ان التاء فيهما (يعنى اللمز و الهمز) حيث انها للمبالغه- كما قيل - فقد دلت الايه على حرمة بالنسبه الى كثير الطعن على غيره سواء كان فى غيابه أم حضوره فتكون اخص من المدعى وهو حرمتها بدون الكثره , و مع ذلك فالايه المباركه تدل على اصل حرمه هذه الاعمال وان كان بين عنوان الغيبه و ما فى الايه عموم و خصوص من وجه و ألّا فلا معنى لحرمتها بالكثره نعم دلالة الايه على كونها من الكبائر غير معلومه حيث ان الويل لمن اكثر من ذلك، و هاهنا امور:

الامر الاول: هل ان الغيبه من الكبائر؟ اقول لا بد من تحقيق القول اولاً فى كون الذنوب هل انها على قسمين - كبائر وصغائر- كما هو الظاهر من بعض الايات المباركه و بعض الاخبار أم انها قسم واحد؟ و انها كلها كبائر ألّا ان بعضها اكبر

ص: ١٠٧

١- الهمزه: آيه ١

٢- المصباح ص ٦٤٠ و ص ٥٥٨

٣- الكشاف ج/٤ ص ٧٩٤

٤- الصحاح - غض .

من بعض و اطلاق الكبيره عليها بالتشكيك على اختلاف مراتبها شده و ضعفا وعليه فلا وجه للنزاع في ان الغيبه من الكبائر أم من الصغائر؟ اختار الثاني الصدوق و الطبرسى في تفسيره و ادعى ابن ادريس الاجماع عليه(١) فانه بعد ما نقل كلام الشيخ في المبسوط- الظاهر في ان الذنوب على قسمين صغائر و كبائر- قال و هذا القول لم يذهب اليه (ره) الا في هذا الكتاب اعنى المبسوط و لا ذهب اليه احد من الاصحاب لانه لا صغائر عندنا في المعاصي الا بالاضافه الي غيرها.

اقول: و يؤيد ذلك ان الكبيره ليست لها حقيقه شرعيه بل المراد بها هو معناها اللغوى و هو الذنب العظيم و تعرف عظمته تاره بالنص على كونه من الكبائر كالشرك و الزنا و قتل النفس المحترمه وغيرها و اخرى بالتعهد على الفعل فى الكتاب أو السنه المعتمره و ثالثه بترتب اثار الكبيره عليه و رابعه بالقياس الى ما ثبت كونه من الكبائر الموبقه كقوله تعالى (و الفتنه اشد من القتل)(٢) هذا اولا و ثانياً انه لم يرد تقسيم الذنوب فى الاخبار الى ان هذا الذنب صغير و ذاك كبير نعم ورد ذكر الكبائر فى قسم من الروايات لكن لا يعلم منها ان مقابلها صغير فى نفسه بل لعله صغير بالنسبه اليها و يشهد للثانى ما فى الصحيفه السجديه من استحقاق عذاب الخلائق لمن هم بالمعصيه فكيف من فعلها. و كيف كان فلا ثمره لهذا البحث بعد كون فعل الصغيره ايضاً مسقط للعداله و مناف لها الا مع التوبه.

ص: ١٠٨

١- السرائر كتاب الشهادات .

٢- البقره: آيه ١٨٧

الامرالثانى: اختصاص حرمة الغيبه بالمؤمن و المراد منه هو: من آمن بالله تعالى و برسوله (ص) و بالمعاد و الائمه عليهم السلام
الاثنى عشر , ويدل على ذلك وجوه:

الاول: انه ثبت فى الروايات و الادعيه و الزيارات جواز لعن المخالفين و وجوب البراءه منهم و سبهم و الوقيعه بهم لانهم من اهل
البدع و الريب كما تقدم فى صحيحه ابى ولاد و كما فى آيات اللعن على الظالمين و المنافقين و الكاتمين لبيان ما انزل الله من
البيانات والهدى.

الثانى: ان المخالفين متجاهرون بالفسق بتقصيرهم فى الاعتقاد بالحق و مخالفتهم له.

الثالث: ان ادله تحريم الغيبه تختص بالمؤمن وهم خارجون عن هذا العنوان نعم القاصرون منهم يقبح عقلاً غيبتهم لانها ظلم.

الامرالثالث: ثم انه لا فرق فى حرمة الغيبه بين الكبير و الصغير لصدق المؤمن و الاخ عليه فتشمله الايه المباركه و الاطلاقات الا
انه قيل بخروج الامور التى هى من مقتضيات الصباوه بحيث لا تعد من العيوب أو لا يكرهها الصبى كاللعب ببعض الملاعب و
امثال ذلك، عن كون ذكرها غيبه.

و اما غير المميز من الصبيان و المجانين فاستدل على جواز اغتيالهم بان الامور الصادره منهم لا تعد عيباً حتى يكون ذكرها كشفاً
لما ستره الله تعالى عليهم فتأمل (1).

ص: ١٠٩

١- انه خلاف اطلاق الايه الا ان يدعى انصرافها عنهما أو عن غير المميز من الصبيان .

الامر الرابع: ثم ان قلنا ان موضوع الغيبه حيث لم يرد فيه نص صحيح في تحديد مفهومه و لا تعريف من اهل اللغه جامعاً مانعاً للافراد فحينئذ لا بد من الاخذ بالقدر المتيقن منه و يخرج المشكوك باصالة العدم وهو يعنى المتيقن ان تقول في اخيك ما ستره الله عليه فما زاد خارج بالاصل بل هو الثابت بعد ملاحظه ما فى اللغه و الشرع ففى المصباح: اغتابه اذا ذكره بما يكرهه من العيوب و هو حق و الاسم الغيبه. (١) و فى القاموس: غابه أى عابه و ذكره فيه من السوء. (٢) و فى النهايه: ان يذكر الانسان فى غيبته بسوء مما يكون فيه. (٣) و فى الصحاح: ان يتكلم خلف انسان مستور بما يغمه لو سمعه. (٤) اقول: و هى اعم من كونها للاهانة و التنقيص أم لا.

و اما ما فى الروايات ففى صحيح يونس بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن سيباه (٥) قال: «سمعت الصادق (عليه السلام) يقول: الغيبه ما تقول فى اخيك مما ستره الله

ص: ١١٠

١- المصباح ص ٦٢٧

٢- القاموس ج ١/ ص ١١٢

٣- النهايه ج ٣/ ص ٣٩٩

٤- الصحاح ج ١/ ص ١٩٦

٥- و هو ممن يمكن القول بوثاقته فقد روى الكشى عنه صحيحاً و بواسطه ابن ابى عمير ما يدل على اعتماد الصادق (عليه السلام) عليه فى تقسيم ألف دينار فان قلت الراوى هو قلت بعد اعتماد ابن ابى عمير لا يضر ذلك الا انه مع ذلك لا يعتمد عليها لانها فى نسخه عبد الله بن سيباه - بدل هذا - نعم يمكن استفاده وثاقته من بعض الروايات الاخر و الروايه هنا بعد كون الراوى يونس الذى هو من اصحاب الاجماع و اعتماد الكلينى عليها موثوق بها .

عليه و اما الامر الظاهر فيه مثل الحده(١) و العجله و البهتان: ان تقول فيه ما ليس فيه»(٢) و عن العياشى عن ابن سنان: (الغيبه ان تقول فى اخيك مما فيه قد ستره الله عليه)(٣) و فى خبر ابن سرحان عن الصادق (عليه السلام) (ان تقول لـاخيك فى دينه ما لم يفعل و ثبت عليه امراً قد ستره الله تعالى عليه لم يـقم عليه فيه حد)(٤) و غيرها. فهذه الروايات مطابـقه لما تقدم عن اهل اللغه بزياده شىء من التفصيل فقد اشتملت اولاً على كون العيب الظاهر كالحده و العجله ليست من الغيبه و ثانياً: خروج العيوب التى اجرى فيها الحد عليه.

حرمه اذاعه سر المؤمن

ثم ان الغيبه قد تجتمع مع اذاعه سر المؤمن و قد يختلفان و كيف كان فلا شبهه فى حرمه اذاعه سره كما فى صحيحه ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال: (قلت عوره المؤمن على المؤمن حرام قال: نعم قلت يعنى: سفليه قال: ليس حيث تذهب انما هى اذاعه سره)(٥) و سيأتى خبر المكارم عن النبى صلى الله عليه واله (يا اباذر المجالس بالامانه و افشاء سر اخيك خيانه) و هو شامل للغيبه و غيرها ولعل هذا هو المراد مما فى خبر المكارم عن ابى ذر عنه صلى الله عليه واله بان (الغيبه

ص: ١١١

١- الحده: الغضب .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٥٨ باب الغيبه و البهت ح/٧

٣- تفسير العياشى ج/١ ص ٢٥٧ ح/٢٧٠

٤- الكافى ج/٢ ص ٣٥٧ ح/٣

٥- الكافى ج/٢ ص ٣٥٨ ح/٢

ذكر ك اخاك بما يكره(١) فلا- دلالة فيها على حرمه ذكر اوصاف انسان ليست مما ستره الله عليه و ذكرها لا يوجب شينه و نقصه.

بقى ما لو كان الشخص يريد ان يشين اخاه و ينقصه بما لا- عيب ولا- تنقيص فيه كأن يشيع عليه ان قال: كذا بما لا يكره المغتاب- بالفتح- و لا نقص فيه فهذا خارج عن الغيبه و داخل في اذيه و اهانه المؤمن و بذلك يعلم ان ذكر الشخص بلا قصد التنقيص مما يوجب كشف عيبه غيبه كما هو مفاد ما تقدم من بعض الروايات مثل ما عن ابن سيابه و حينئذ بالتفصيل فيها بين الظاهر و الخفى انما يكون مع عدم قصد القائل المذمه و الانتقاص و اما مع قصده فلا فرق بينهما في الحرمة من جهة الالهانه و الاذيه هذا وقد قيل ان الروايات في حرمه ايداء المؤمن متواتره .

الامر الخامس: انه لا فرق في صدق الغيبه بين ان يكون المقول نقصاً في دين المقول فيه أو بدنه أو نسبه أو اخلاقه أو قوله أو عشيرته أو ثوبه أو غير ذلك نعم الظاهر من خبر ابن سرحان(٢) ان الغيبه ذكر الانسان بما يكون نقصاً في دينه فقط ألما انها معارضه باطلاق غيرها مثل ما في الصحيح عن ابن سيابه، و توهم حمل المطلق على المقيد فاسد بعد ما فصلت الثانيه بين العيب الظاهر و الخفى و من الواضح ان مقتضى التفصيل القاطع للشركه هو عموم مفهوم الغيبه بذكر مطلق العيوب غير الظاهره .

ص: ١١٢

١- مرآه العقول في شرح أخبار آل الرسول ؛ ج ١٠ ص ٤٠٨ ح ١

٢- الكافي ج ٢/ ص ٣٥٧ ح ٣/

فان قلت: ان الثانيه ضعيفه السند.

قلت: اولاً: الاولى ايضاً ضعيفه السند على انه على انه يمكن توثيق ابن سيابه فيرتفع الاشكال السندى .

و ثانياً: انه لم يفت احد بحرمة الغيبه فى العيب الدينى دون غيره فهذه الروايه اذاً لم يعمل بها احد كما و من المحتمل حصول تحريف فيها بابدال فى غيبه ب(فى دينه) .

و ثالثاً: انه لا ضرير فيه حيث يدل على شمول الغيبه للبهتان بقريته انه لم يفعل، وذيله يدل على الغيبه المصطلحه كما هو واضح.

ثم ان ذكر الاوصاف العاديه أو نفيها عن المغتاب انما لا يكون غيبه اذا لم تستلزم نقصاً فيه و الّا فهى عين الغيبه كنفى العداله عنه فانه يدل بالملازمه على ارتكابه المعاصى.

ثم انه قد تتحقق الغيبه بالتعريض و الاشاره كأن يقول: الحمد لله الذى لم يتلنى بكذا و كذا، و بالفعل كأن يحكى عيب الغائب بافعاله، و بالكتابه و قد قيل ان القلم احد اللسانين.

ثم انه لا بد من صدق الغيبه من وجود احد يقصد بالتفهيم فهى لا تتحقق بمجرد حديث النفس و من هنا يعلم عدم تحقق الغيبه بذكر الانسان بعيوب يعلمها المخاطب، نعم قد يحرم ذلك من جهات اخر.

ص: ١١٣

ثم انه لا تحقق الغيبه أآ يكون المعتاب معلوماً بالتفصيل عند المخاطبين فلو كان مردداً عندهم بين اشخاص محصورين أم غير محصورين فذكره بالنقائص و المعائب المستوره لا يكون غيبه نعم يحرم من جهة انطباق عناوين محرمه اخر.

كفاره الغيبه و تداركها

و اما كفاره الغيبه و تداركها فالموجود فى بعض الروايات الاستغفار له كلما ذكرته أو كما ذكرته ففى خبر حفص بن عمر عن الصادق (ع) «سئل النبى (ص) ما كفاره الاغتياى قال: تستغفر الله لمن اغتبتة كلما ذكرته»^(١) و اعتمدها الكلينى لكن ذكر المجلسى فى المرآه انه كما ذكرته لا كلما ذكرته. اقول: أآ انه تعارضها معتبره السكونى (من ظلم احدا ففاته فليستغفر الله له فانه كفاره له)^(٢) الظاهره فى كون الاستغفار انما هو عند عدم التمكن من ارجاع الحق لاهله بالتحلل و الاستيهاب أآ ان الانصاف قوه ظهور الاولى بكفايه الاستغفار و لو مع التمكن من التحلل و الاعتذار مضافاً الى اخصيه الاولى من الثانيه فالظلم اعم من الغيبه فتخصص الثانيه بالاولى.

ص: ١١٤

١- الكافى طبعه ج/٢ ص ٣٥٧ ح/٤ و الوسائل ج/١٢ باب ١٥٥ من ابواب العشره الطبع الجديد - ال البيت- هذا و سندها معتبر أآ من جهة حفص بن عمر.

٢- الكافى ج/٢ ص ٣٣٤ ح/٢٠ و لا يضر فى سندها النوفلى بعد اعتماد الاصحاب على كتاب السكونى.

هذا و هي تدل على كون الاستغفار مره فتؤيد نسخه المجلسى و يؤيدهما ما فى الجعفرىات (من ظلم احداً فغابه فليستغفر الله له كما ذكره فانه كفاره له)^(١). و ما فى تكمله الصحيفه السجديه من دعاء يوم الاثنين.

اقول: و لا- شك ان الغيبه حق الناس كما انها حق الله جل و علا و بدليل الاخبار و العقل القاضى بانها ظلم للناس و خروج عن طاعه الله عزوجل. هذا و حيث ان الكافى اعتمده و الظاهر انه اخذ الروايه من كتاب هارون بن الجهم بدليل سنده و قد اعتمد هذا الكتاب ابن الوليد بدليل طريق الشيخ فى الفهرست اليه و عليه فهو موثوق به فالصحيح ان تدارك الغيبه يكون بالاستغفار له و قد عرفت عدم الدليل على وجوب التحلل منه .

و اما ما روى النبى «ص» «من كانت لآخيه فى قبله مظلمه فى عرض أو مال فليستحللها منه من قبل أن يأتى يوم ليس هناك دينار و لا درهم انما يؤخذ من حسناته فان لم تكن له حسنات أخذ من سيئات صاحبه فزيدت على سيئاته»^(٢) فروايه عاميه لا عبره بها.

ص: ١١٥

١- الجعفرىات ضعيف الّا من ثلثه المنقول عن خط الشهيد فانه يمكن القول باعتباره و الباقي مشكوك فيه هذا و عن الجواهر الاشكال فى اصل ما وصل الينا

٢- أخرجه أحمد فى مسنده: ج ٢ ص ٥٠٦ من حديث أبى هريره.

ثم انه لا مانع من التحلل من المغتاب الا اذا ترتب على ذلك عسر و حرج و لعل ما فى الصحيفه اشاره الى ذلك (او ضاق وسعى عن ردها اليه) و يظهر من الدعاء ان الغيبه قسيمه للمظلمه .

ثم ان التحلل وحده لا يكفى بعد كون الغيبه عمل حرام فلا بد من التوبه و الاستغفار منه و اما ما عن مصباح الشريعه عن الصادق (عليه السلام) (ان اغتبت فبلغ المغتاب فاستحل منه فان لم تبلغه و لم تلحقه فاستغفر الله له(1)) فالكتاب ضعيف لا يعتمد عليه فى الفتاوى.

ثم ان الاستغفار له من اعمال التوبه و شرائطها فلا- يقال ان التوبه تكفى لمحو تبعات الغيبه لقيام الضروره و الايات و الروايات المتضافره من الفريقين على كفايه التوبه و فى بعضها (التائب من الذنب كمن لا ذنب له)(2).

مستنبات الغيبه

الاول: المتجاهر بالفسق كما تدل عليه صحيحه هارون بن الجهم عن الصادق (عليه السلام): (اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمه له ولا غيبه(3)) و يؤيد ذلك خبر ابي

ص: ١١٤

١- و ذكر فى محله انه من تاليف القاضى بن عياض احد شخصيات الصوفيه.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٤٣٥ باب التوبه

٣- امالى الصدوق ص ٤٢ ح/٧ و سند الحديث لا اشكال فيه الا من جهه احمد بن هارون القامى (او القاضى) الذى ترضى و ترحم عليه الصدوق قدس الله سره هذا و يعلم من فهرست الشيخ ص ٦٩٣ ان الروايه اخذت عن كتاب محمد بن عبدالله بن جعفر فقد ذكر الشيخ طريقه الى كتابه وهو عن جماعه عن الصدوق عن احمد بن هارون القامى و جعفر بن الحسين عنه اقول: و جعفر بن الحسين هو شخص واحد و هو ابن على بن شهريار و هو ثقه و قد عرفه رجال الشيخ بانه روى عنه الصدوق و ليس من احد مشترك معه الا ابن مسكه و هو توهم فهو ابن الحسن ابن مسكه يروى عن الصدوق و هذا يروى عنه الصدوق فالسند اذاً صحيح بعد قيام جعفر بن الحسين مقام احمد بن هارون اقول: و يمكن القول بوثوق الخبر بطريق اخر من جهه تعدد السند و معروفه و مشهوره كتاب محمد بن عبدالله جعفر و كون السند الا لمحض الاتصال لثلاث تصحيح رواياته مراسيلاً .

البخترى عنه (عليه السلام) (ثلاثة ليس لهم حرمه: صاحب هوى مبتدع و الامام الجائر و الفاسق المعلن بفسقه(١)) و يدل عليه ايضاً موثقه سماعه عن الصادق (عليه السلام) «من عامل الناس فلم يظلمهم و حدثهم فلم يكذبهم و وعدهم فلم يخلفهم كان ممن كملت مروته و ظهر عدالته و وجبت اخوته و حرمت غيبته»(٢) فان مفهومها انتفاء حرمه الغيبه مع انتفاء الشرط نعم مفهومها ان من لم تحرز عدالته تجوز غيبته و لو لم يكن متجاهراً فلا بد من تقييدها بصحيحه هارون بن الجهم المتقدمه و خبر ابن ابي يعفور عن الصادق (عليه السلام) بعد السؤال عن العدالة فى الرجل قال: تعرفوه بالستر و العفاف و كف البطن و الفرج و اليد و اللسان - الى - و الدلاله على ذلك ان يكون ساتراً لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من تفتيش عوراته و عيوبه(٣) فان ظاهرها اعتبار الستر فى حرمه الفحص عن عيوبه فيجوز مع عدم

ص: ١١٧

١- قرب الاسناد ص ١٧٦ ح/ ٦٤٥

٢- الكافي ج/ ٢ ص ٢٣٩ ح/ ٢٨ و الوسائل ج/ ١٢ ص ٢٧٩ باب ١٥٢ من ابواب احكام العشره.

٣- الفقيه ج/ ٣ ص ٢٤ ح/ ١ و الوسائل ج/ ٢٧ باب ٤١ من ابواب الشهادات ح/ ٣٤٠٣٢

التستر و هذا الخبر مع صحيح ابن الجهم يكونان قريناً على رفع اليد عن اطلاق المفهوم فى الموثقه.

و اما خبر صالح بن عقبه عن علقمه(١) فبعد مخالفته للمشهور و ضعف سنده بإبن عقبه الذى قال عنه ابن الغضائرى: (غال كذاب لا يلتفت اليه) لا نحتاج الى تأويله بإرجاعه الى المتجاهر بالفسق بدليل انصرافه الى من ظاهره الصلاح و التدوين بل هو المفهوم منها بقرينه ذيله (فهو من اهل العدالة والستر) و لعله اليه استند ابن الجنيد ان كل المسلمين على العدالة الى ان يظهر ما يزيلها(٢) و قد عرفت بطلانه .

و اما ما فى خبر ابن ابى يعفور بروايه الشيخ و بسند ضعيف التى فيها زياده ليست فى الفقيه من انه (ص) قال: (لا غيبه لمن صلى فى بيته و رغب عن جماعتنا و من رغب عن جماعه المسلمين و جب على المسلمين غيبته و سقطت بينهم عدالته و وجب هجرانه و اذا رفع الى امام المسلمين انذره و حذره فان حضر جماعه المسلمين و أا احرق عليه بيته و من لزم جماعتهم حرمت عليهم غيبته و ثبتت عدالته بينهم)(٣) فقد مر الجواب عنها فى اول بحث صلاه الجماعه و قلنا ان الشيخ قد تفرد بروايتها و انه لم يفت بها احد نعم قد مر احتمال دلالتها على حرمه الاعراض عن جماعه المسلمين و الرغبه عنهم بالمره لا وجوب حضور الجماعه و

ص: ١١٨

١- امالى الصدوق ص ٩١ ح/٣ و رواها المحاسن ايضاً ج/ ص و هى (فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً و لم يشهد عليه بذلك شاهدان فهو من اهل العدالة و الستر).

٢- المختلف ج/٢ ص ٥١٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٢٤١ باب ٩١ باب البيئات .

قلنا انه من قبيل ما فى معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) (من اصبح و لم يهتم بامور المسلمين فليس بمسلم) (١) و غيره (٢) و ذكرنا ما يرتبط بذلك فراجع.

ثم انه يعلم مما تقدم جواز غيبه المتجاهر و لو فى غير ما تجاهر به لانه لا حرمه له و هو الذى تقتضيه روايه ابن ابى يعفور حيث ان ظاهرها جواز تفتيش سائر عيوب المتجاهر فيجوز اظهار تلك العيوب بعد العلم بها لظهورها فى عدم الفصل بين الامرين - التفتيش و الغيبه - فاذا جاز الاول جاز الثانى حسب المتفاهم العرفى. و مما ذكرنا يظهر الحال فيما اذا كان متجاهراً فى بلد دون آخر فانه يجوز بيان عيوبه حتى فى البلد الاخر لعين ما ذكرنا.

نعم اذا كان ساتراً لعيوبه و معتذراً عن عيبه المتجاهر به بارتكابه للاضطرار أو الاكراه أو التزاحم بينه و بين تكليف آخر أو بدعوى انه يرى جوازه - تقليداً أم اجتهاداً - فان كان بطلان اعتذاره واضحاً عند الناس فلا يعد الاعتذار سترًا و اما لو احتمل العذر - و لو كان باطلاً عند البعض - فلا يكون بارتكابه جاهراً بفسقه (٣).

الثانى: المبدع و هو من يحدث بدعه فى الاسلام و البدعه هى الادخال فى الدين ما ليس فيه و لا شك فى حرمه البدعه مطلقاً سواء كانت سياسيه أم عباديه أم اعتقاديه ام غيرها هذا و قد تقدم فى كتاب الصلاه عدم انقسامها الى الاحكام الخمسه بل هى منحصره فى قسم واحد و هو الحرام.

ص: ١١٩

١- الكافى ج/٢ باب الاهتمام بامور المسلمين و النصيحه لهم و نفعهم ح/١

٢- المصدر السابق ح/٤ صحيحه الحسن بن محبوب عن الهاشمى. و ح/٥

٣- حلق اللحيه يصلح مثلاً لكل الاقسام المذكوره.

و اما حكم المبدع فالذى دلت عليه صحيحه ابى ولاد هو وجوب محاربه المبدع و وجوب هتكه وغيبته بل و الكذب عليه و هى عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال قال رسول الله (ص) «إذا رأيتم أهل الرِّيب و البدع من بعدى فأظهروا البراءه منهم و أكثروا من سبهم و القول فيهم و الوقيعه و باهتوهم كيلا يطمعوا فى الفساد فى الإسلام و يحذرهم النَّاس و لا يتعلَّموا من بدعهم يكتب الله لكم بذلك الحسنات و يرفع لكم به الدَّرَجَاتِ فى الآخره»(١).

الثالث: المنافق ألا انه لم يتعرض احد من العلماء لاستثنائه و المراد به هنا هو من اظهر الاسلام و الايمان و هو غير معتقد به كما جاء فى قوله تعالى ﴿و من الناس من يقول امنا بالله و اليوم الآخر و ما هم بمؤمنين﴾(٢).

و له معنى اخر و هو من اظهر الاسلام و الايمان و تخلف عنه عملياً و يشهد له قوله تعالى ﴿و منهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن و لنكونن من الصالحين فلما آتاهم من فضله بخلوا به و تولوا و هو معرضون فأعقبهم نفاقاً فى قلوبهم الى يوم يلقونه بما اخلفوا الله ما وعدوه و بما كانوا يكذبون﴾(٣) و قد اوضحت الايه علتين مستقلتين لنفاقهم خلفهم للوعد و كذبهم كل واحده منها تكفى لحصول النفاق كما هو ظاهر الايه كما و ان الايه واضحه المراد من

ص: ١٢٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ٣٧٥ ح ٤

٢- البقره: آيه ٨

٣- التوبه: الايات ٧٠ و ٧٦ و ٧٧

الكذب و هو الكذب العملى يعنى عدم مطابقه الفعل بالبخل عما وعدوه و فى خير حماد عن الصادق (عليه السلام) (وللمنافق ثلاث علامات يخالف لسانه قلبه و قلبه فعله و علانيته سريره) (١) و فى خير مسمع عن الصادق (عليه السلام) قال قال رسول الله (ص) (ما زاد خشوع الجسد على ما فى القلب فهو عندنا منافق) (٢) و غيرها. (٣)

هذا و لا- يخفى ان بين عنوان المنافق و المتجاهر بالفسق عموم و خصوص من وجه بالنسبه الى التعريف الاول و عموم و خصوص مطلق بالنسبه الى التعريف الثانى و على أى حال فالمنافق قد يكون مستتراً .

و اما حكم المنافق بالمعنى الاول فقد قال تعالى {يا ايها النبى جاهد الكفار و المنافقين و اغلظ عليهم و مأواهم جهنم و بئس المصير} (٤) و قد تكررت فى موضعين من القرآن الكريم و قال تعالى {لئن لم ينته المنافقون و الذين فى قلوبهم مرض و المرجفون فى المدينه لنغرينك بهم ثم لا يجاورنك فيها الا قليلا} (٥).

ص: ١٢١

-
- ١- الخصال ص ١٢١ و عن مصباح الشريعه (و الكتاب غير معتبر) عن النبى صلوات الله عليه و آله من خالفت سريره علانيته فهو منافق. سفينه البحار ج/٨ ص ٣٠٧
 - ٢- اصول الكافى ج/٢ ص ٣٩٦
 - ٣- نهج البلاغه خطبه ٢١٠
 - ٤- سوره التوبه ايه ٧٣ و سوره التحريم ايه ٩
 - ٥- سوره الاحزاب ايه ٦٠

اقول: و من الواضح ان كان حكم المنافق بالمعنى الاول هو ان يجاهد و يغلظ عليه فالمفهوم منه عرفاً عدم الحرمة له و جواز غيبته و قد جعلت الايه و هي {المنافقون و المنافقات بعضهم من بعض يأمرون بالمنكر و ينهون عن المعروف ...} (١) المنافقين فى مقابل المؤمنين فى قوله تعالى {و المؤمنون و المؤمنات بعضهم اولياء بعض يأمرون بالمعروف و ينهون عن المنكر...} (٢) فهم اذا ليسوا من المؤمنين و انما المحرم هو غيبه المؤمن .

هذا و قد يستدل لجواز غيبه المنافق بتقرير امير المؤمنين (عليه السلام) لمالك الاشر حين طلب جرير من امير المؤمنين (عليه السلام) ان يبعثه الى معاويه ليدعوه على ان يسلم الامر لامير المؤمنين (عليه السلام) فقال الاشر للامير (عليه السلام) (لا تبعثه و دعه و لا تصدقه فوالله انى لاظن هواه هواهم و نيته نيتهم فقال له على (عليه السلام) دعه حتى ننظر ما يرجع به الينا) (٣) و جرير آنذاك لم يكن متجاهراً بمخالفه امير المؤمنين (عليه السلام) كما و لم يقل الاشر انه متجاهر بل قال انه منافق و ان قلبه معهم لا معنا و يشهد لذلك ما فى ذيل الكتاب (و قد ارسلت اليك والى من قبلك جرير بن عبد الله و هو من اهل الايمان و الهجره) (٤) لكنه محل اشكال و ذلك لانه من مصاديق النصح و هو جائز و ان استلزم الغيبه فلا يمكن الاستدلال به للمقام .

ص: ١٢٢

١- سورة التوبه ايه ٦٧

٢- سورة التوبه ايه ٧١

٣- صفين ص ٢٧ و ص ٢٨ و مصادر نهج البلاغه ج ١/ ص ٤٦٤

٤- صفين ص ٢٩ و ص ٣٠ كتاب امير المؤمنين (عليه السلام) الى معاويه لعنه الله.

الرابع: تظلم المظلوم و اظهار ما فعل به الظالم و ان كان الظالم متسترًا، و التظلم جائز حتى في غير ما فعل به الظالم كما هو مقتضى اطلاق قوله تعالى {لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم} (١) و الايه مطلقه شامله للغيبه و الشتم فما جاء من تفسيرها في بعض التفاسير بالثاني فهو من باب بيان المصداق كما و هي مطلقه من جهه اظهار مساوي الظالم مما فعله في حق المظلوم و غيره من عيوبه المستوره و مناسبه الحكم و الموضوع تقتضى ان للظلم دخلاً في جواز الاغتيا ب حيث لولا ظلمه لما جاز اغتيا به و اما اختصاص الجواز بخصوص ظلمه فلا- تقتضيه المناسبه بل مقتضاها بيان جميعها حتى يحصل للناس امكان التصديق بظلمه و يدل على ذلك ايضاً خبر ابي البختری المتقدم (ثلاثة ليس لهم حرمه: صاحب هوى مبتدع و الامام الجائر و الفاسق المعلن بفسقه) .

اقول: و هي و ان كانت ضعيفه سنداً من جهه ابي البختری الا انها مما يشهد القرآن و الاحاديث الصحيحه على صحتها و قد ورد الامر بالاخذ بالروايات التي عليها شاهد من القرآن أو السنه ففقراتها الثلاثة موافقه لهما فقد دلت صحيحه ابي ولاد على عدم الحرمة للمبتدع و الايه المتقدمه دلت على جواز القول السيء في حق الظالم و صحيحه ابن الجهم دلت على عدم حرمه الفاسق المعلن بفسقه و ايضاً فان قوله تعالى {انما المؤمنون اخوه} و ما ورد صحيحاً من ان المسلم اخو

ص: ١٢٣

المسلم و المؤمن اخو المؤمن (١) يدل على ان احكام الاخوه تثبت للاخوه دون غيرهم ممن خرج عنهم بفسقه و ظلمه و بدعته و نفاقه قال تعالى {لا تجد قوماً يؤمنون بالله و اليوم الاخر يوادون من حاد الله و رسوله و لو كانوا آباءهم أو ابناءهم أو...} (٢) و قال تعالى {يا ايها الذين امنوا لا تتخذوا اليهود و النصارى اولياء بعضهم اولياء بعض و من يتولهم منكم فانه منهم ان الله لا يهدى القوم الظالمين} (٣) و قد دلت موثقه سماعه المتقدمه بمفهومها على عدم الاخوه مع الفاسق و الظالم و الكاذب هذا و قد دلت الايه المباركه {انما المؤمنون من آمن بالله و اليوم الاخر ثم لم يرتابوا و جاهدوا باموالهم و انفسهم فى سبيل الله اولئك هم الصادقون} (٤) على ان الايمان مقرون بالجهاد بالمال و النفس، و دلت الايه {و من لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الفاسقون} (٥) على كون الجائر فاسق و قال تعالى {و الذين امنوا و لم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شىء حتى يهاجروا} (٦) و هى داله على ان من لم يهاجر و ان اسلم فلا يجب توليه بل قد تكون داله على

ص: ١٢٤

١- مثل ما عن الصادق (عليه السلام) صحيحاً: المسلم اخو المسلم لا يظلمه و لا يخذله و لا يخونه و عنه صحيحاً: (ان المؤمن اخو المؤمن عينه و دليله لا يخونه) الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ١٦٧ باب أخوه المؤمنين بعضهم لبعض .

٢- المجادله - آيه ٢٢

٣- المائده آيه ٥١

٤- الحجرات ايه ١٥

٥- المائده آيه ٤٧

٦- الانفال آيه ٧٢

الحرمة ومآل عدم التولى الى انهم ما لم يهاجروا لا يحظون بنعمه اخوه المؤمنين و غير ذلك فراجع.

غيبه المضيف

هذا و اما ما دل على جواز غيبه المضيف اذا ما اساء فى حق الضيف(١) و الظاهر انها روايه واحده و مرسله و ان تعدد مصدرها، فمحموله على كون الاساءه بحد مرتبه من مراتب الظلم .

اقول: و الصحيح حملها على ما سيأتى من جواز الشكايه مضافاً الى ضعفها بالارسال.

جواز الاشتكاء و عدمه

و اما خبر الكافى عن حماد بن عثمان قال (دخل رجل على ابى عبدالله (عليه السلام) فشكى اليه رجلاً من اصحابه فلم يلبث ان جاء المشكو فقال له ابو عبدالله (عليه السلام) ما لفلان يشكوك فقال له: يشكونى انى استقضيت منه حقى قال فجلس ابو عبد الله (عليه السلام) مغضباً ثم قال كأنك اذا استقضيت حقك لم تسيء(٢).

ص: ١٢٥

١- تفسير العياشى ج/١ ص ٢٨٣ و مجمع البيان ج/٣ ص ١٣١ و هى كما عن العياشى (من اضاف قوماً فاساء ضيافتهم فهو ممن ظلم فلا جناح عليهم فيما قالوا فيه) و بالمعنى نقلها المجمع.

٢- الكافى ج/٥ ص ١٠٠ ضعيفه سنداً بمعلى بن محمد . و التهذيب ج/٦ ص ١٩٤

اقول: أَلَا انها اجنبيه عما نحن فيه و ليست من الغيبه فى شىء أَلَا اذا فسرنا الغيبه - بذكر ك اخاك بما يكره- وقد مرّ عدم ثبوته و كيف كان فهى تدل على جواز الشكايه اذا كانت بحق و يجوز استماعها حتى لو قلنا انها من الغيبه و لو لم تكن بحق فهى كذب و اتهام. و مثلها مرسله ثعلبه بن ميمون(١).

الخامس: نصح المستشير فتجوز الغيبه بقصد النصح، كما لو استشار شخص فى تزويج امرأه فيجوز نصحه، و لو استلزم إظهار عيبها بل يجوز ذلك ابتداء بدون استشاره، بل يجب إذا علم بترتب مفسده على ترك النصيحه كما هو مقتضى الاخبار المستفيضه الداله على وجوب نصيحه المؤمن ففى صحيحه ابى المغرا عن الصادق (عليه السلام) (المسلم اخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يخونه...) (٢) و فى صحيحه على بن عقبه عن الصادق (عليه السلام) (ان المؤمن اخو المؤمن عينه و دليله لا يخونه) (٣) و هى اصرح من الاولى فى كونه عينه و دليله و هما كنايةان عن اعطاء المعلومات اليه التى لا يطلع عليها احد و ارشاده لما هو الصواب هذا و الاولى اشتملت على انه لا يخذله و لا شك ان ترك النصيحه بعد الاستشاره نوع خذلان له، نعم قد يدعى كونه اخص. اقول وتعبير الثانيه بالمؤمن اخو المؤمن اصح من الاولى المسلم ... بدليل الايه المباركه.

ص: ١٢٦

١- الكافى ج/٢ ص ٦٥١

٢- الكافى ج/٢ ص ١٧٤ ح ١٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ١٦٧ باب أخوه المؤمنين بعضهم لبعض .

هذا: و في صحيحه عيسى عن الصادق (عليه السلام) «يجب للمؤمن على المؤمن ان يناصحه»(١) و في صحيحه ابن وهب عنه صلى الله عليه واله «يجب للمؤمن على المؤمن النصيحة له في المشهد و المغيب»(٢) وغيرهما(٣) دلالة على وجوب النصيحة ابتداءً فضلاً عما لو استشاره هذا قسم من الروايات العامة و هنالك روايات خاصة في نصيحة المؤمن عند الاستشارة مثل خبر الحسين بن عمر عن الصادق (عليه السلام): (من استشار اخاه فلم ينصحه محض الرأي سلبه الله عزوجل رأيه)(٤) و مثله خبر حماد بن عثمان او ابن عيسى في خبر «فإن من لم يُمَحِّضِ النَّصِيحَةَ لِمَنْ اسْتَشَارَهُ سَلَبَهُ اللَّهُ رَأْيَهُ»(٥) و غيرها.

السادس: الاستفتاء ويدل على جواز الشكايه ما تقدم و صحيحه ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) قال (جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه واله فقال ان امي لا تدفع يد لامس قال: فاحبسها قال: قد فعلت قال: فامنع - الى - قال: فقيدها فانك لا تبرها بشيء افضل من ان تمنعها عن محارم الله عزوجل)(٦) و دلالتها على المطلوب

ص: ١٢٧

-
- ١- الكافي ج ٢/ص ٢٠٨ ح ١/
 - ٢- الكافي ج ٢/ص ٢٠٨ ح ٢/
 - ٣- الكافي ج ٢/ص ٢٠٨ ح ٣/ - ح ٤/
 - ٤- الكافي ج ٢/ص ٣٦٣ ح ٥
 - ٥- المحاسن ج ٢ ص ٣٧٥
 - ٦- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٧٢ باب نوادر الحدود

واضح فما قيل من انها قد تكون امه غير معروفه مدفوع بانها اصبحت معروفه باستفتاء ولدها فقد حصل العلم للمسؤول انها ام هذا السائل .

لا يقال: ان هذه الصحيحه منافيه لقوله تعالى ﴿و لا تقل لهما اف﴾ الدال على حرمة ايذاء الوالدين بالحبس و الضرب وغيرهما فانه يقال: مضافاً الى كونها اخص من الايه المباركه فان المتيقن من حرمة ايذاء الوالدين انما هو عقوق الوالدين و صحيحه ابن سنان تقول ان هذه الاعمال من بر الوالدين اذاً فالصحيحه حاكمه على مفاد الايه المباركه كما لا يخفى.

السابع: قصد ردع المغتاب عن المنكر الذى يفعله و استدلال له بوجهين:

الاول: ان الغيبه هنا احسان فى حقه.

الثانى: ان عمومات النهى عن المنكر شامله لذلك.

و الجواب: انه لا يخفى ما فيهما فانه لا يعبد الله من حيث يعصى نعم يمكن الاستدلال له بفحوى صحيحه ابن سنان المتقدمه و ذلك: انه لا يحتمل الفرق بين جواز حبسها و قيدها و بين جواز اغتيابها حسب المتفاهم العرفى فان الحبس والقيد حرامان لولا الردع عن المنكر فاذا جازا لاجل الردع عن المنكر جازت الغيبه لذلك.

الثامن: قصد حسم ماده الفساد عن الناس و استدلال له بصحيحه داود بن سرحان الوارده فى المبدع بمقتضى ذيلها (كيلا يطمعوا فى الفساد فى الاسلام) و ثانياً: بان مصلحه دفع فتنته عن الناس اولى من الستر عليه فى الموارد التى يحكم العقل بلزوم تلك المصلحه.

ص: ١٢٨

اقول: ألا ان مورد البحث ليس هو المبدع كما هو مقتضى الدليل الاول و لا المناق, انما موضوع البحث الجاهل الناسك الذى يضر الاسلام و يفسد من حيث لا يعلم و حينئذ فلا مجال للدليل الاول فيبقى الدليل الثانى و حينئذ يدخل فى باب التراحم و يؤخذ بالاقوى ملاكاً- بحكم العقل بعد كونها واجبين- و بعبارة اخرى يقع التراحم بين وظيفه اقامه الدين بمقتضى قوله تعالى: { شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِى أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ } (١) و بين حرمه الغيبه و المقرر- اصوليا- تقدم الاهم على غيره و هو حفظ الدين.

التاسع: جرح الشهود و الرواه و يشهد لذلك السيره القطعيه من المتشرعه قيل و على هذا سيره الائمة عليهم السلام .

و اما حكم الشهاده على الناس بالقتل والزنا و السرقة و نحوها لاقامه الحد عليهم فقد ثبت جواز الشهاده بذلك كتاباً و سنه كما هو واضح.

العاشر: جواز الاغتياب لدفع الضرر عن المعتاب - بالفتح - كما اذا أراد احد ان يقتله أو يهتك عرضه أو يأخذ امواله أو يضره بما يرجع اليه و يدل على ذلك ما رواه الكشى صحيحاً عن الصادق (عليه السلام) الصريحه فى تنزيه زواره و تقديسه عن المطاعن و المعائب و فيها (انما اعبيك دفاعاً منى عنك) (٢) و هذه الفقره شامله

ص: ١٢٩

١- الشورى آيه ١٣

٢- رجال الكشى ص ١٣٨ ح ٢٢١/

لموارد الغيبه و غيرها من القدح فى شخصيته الداله على جواز الغيبه من اجل الدفاع عن المغتاب و قد شبّه (عليه السلام) ذلك بتعييب الخضر (عليه السلام) سفينه المساكين لثلا يأخذها الغاصب من ورائهم بل تبقى صالحه لاهلها و قد جاء فيها (فافهم المثل رحمك الله) هذا و تشكيك البعض فى دلالتها لا محل له.

فأئده مستفاده من قصه الخضر (عليه السلام)

فأئده: و الايه المباركه بضميمه الصحيحه تعطينا قاعده عامه و هى: لو حصل التراحم بين حفظ اموال الناس أو اعراضهم أو انفسهم و بين حرمة غيبتهم فالاول هو المقدم و فى ذلك دلالة على حجيه القرآن بكل امثاله و قصصه و لو كان عن الامم السابقه بدليل: قوله (عليه السلام) فافهم المثل و استشهاده (عليه السلام) به و قوله (عليه السلام) هذا التنزيل من عند الله الذى فيه دلالة على عموميه الاستشهاد بالتنزيل بمجرد وجوده فيه. هذا و فى الايه دلالة على جواز التصرف باموال الناس - لذلك - من دون اذن مسبق منهم بعد الغاء الخصوصيات.

الحادى عشر: ان يكون الانسان معروفاً بوصف يدل على عيب فيه كالاعمش و الاعرج كما يشهد لذلك سيره العقلاء و المتشرعه.

الثانى عشر: القدح فى مقاله باطله فى ما اذا توقف بيان حقائق الدين على سوء التعبير لما تقدم من تقدم الاهم على غيره و الّا فهو خارج عن موضوع الغيبه تخصصاً لاطلاق ادله و جوب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر و ارشاد الجاهلين.

الثالث عشر: رد من ادعى نسباً ليس له و يمكن القول بخروج هذا المورد كسابقه من موضوع الغيبه و الذى هو كشف العيب المستور و الآ فحيث لا دليل عليه بالخصوص فان جرى فيه تراحم بين واجبين مما يحصل منه جواز الغيبه فهو(١) و الآ فلا.

الرابع عشر: ذكر الشهيد الثانى (ره): انه قيل اذا علم اثنان من رجل معصيه شاهداها فاجرى احدهما ذكرها فى غيبه ذلك العاصى عند الاخر جاز(٢).

اقول: و هو الذى تساعد عليه الادله مما تقدم و لا دليل على الحرمة هنا.

استماع الغيبه

استماع الغيبه: و من المعلوم حرمة بعد وجوب انكار المنكر فى نفسه كما هو ثابت فى محله فيحرم الاستماع من هذه الجهة بعد كونه تأييداً للمنكر بل و تشجيعاً له قال تعالى ﴿و قد نزل عليكم فى الكتاب ان اذا سمعتم آيات الله يكفر بها و يستهزء بها فلا تقعدوا معهم﴾(٣) الداله على حرمة مجالسه من يكفر بآيات الله و هى و ان كانت اخص من جميع المنكرات الآ انه قد يتعدى منها الى جميعها بمعونه بعض الاخبار فراجع هذا ان لم نعتمد على الاخبار الكثيره الوارده فى تحريم الاستماع لضعفها السندى ولم نقل ان كثرتها توجب الوثوق بها.(٤)

ص: ١٣١

١- من قبيل موارد الارث و التزويج (فى الجملة) و غيرهما.

٢- كشف الريبه ص ٨٠

٣- النساء ايه ١٤٠

٤- راجع المستدرک ج/٩ ص ١٣٣ باب ١٣٦ من ابواب احكام العشره.

و من هذه الاخبار: ما فى تفسير ابى الفتوح الرازى مرسلاً (ان السامع احد المغتابين) (١) و حديث المناهى الذى اعتمده الصدوق فى الفقيه (٢) و فيه (نهى عن الغيبه و الاستماع اليها و نهى عن النميمه و الاستماع اليها). (٣)

وجوب الردع عن الغيبه

ثم انه يجب ردع الغيبه كما دلت عليه الاخبار المستفيضه منها ما تقدم فى حديث المناهى و موثقه ابراهيم بن عمر اليمانى عن الصادق (عليه السلام) قال (ما من مؤمن يخذل اخاه المؤمن و هو يقدر على نصرته الا خذله الله فى الدنيا والاخره) (٤) و المراد بالخذلان ترك النصره بقريته المقابله بقوله (و هو يقدر على نصرته) و حينئذ فالواجب هو نصره المغتاب وهى غير النهى عن المنكر و ان افادته وهى تختلف باختلاف المعايير فما كان من الامور الدينويه يختلف عما هو من الامور الدينيه.

و فى صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن على بن رثاب عن أبى الورد عن أبى جعفر عليه السلام قال: من اغتیب عنده أخوه المؤمن فنصره و

ص: ١٣٢

١- تفسير ابى الفتوح ج/١ ص ١٢٥

٢- و سنده صحيح الا من جهه شعيب بن واقد.

٣- الفقيه ج/٤ ص ١٥ ح/٤٩٦٨

٤- الوسائل ج/٨ باب ١٤٦ ح/٩ من ابواب العشره

اعانه نصره الله و اعانه في الدنيا و الآخرة و من لم ينصره و لم يعنه و لم يدفع عنه و هو يقدر على نصرته و عونه إلا خفضه الله في الدنيا و الآخرة(١).

و معتبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: من رد عن عرض أخيه المسلم وجبت له الجنة البتة(٢).

حرمه البهتان

و من الكبائر: البهتان على المؤمن و هو ذكره بما يعيبه و ليس هو فيه و البهتان من مصاديق الكذب و لا اشكال في تأكيد حرمه البهتان بل يستفاد من بعض النصوص كونه كبيراً ففي صحيح حماد بن عيسى و هو من اصحاب الاجماع عن ابراهيم بن عمر اليماني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا اتهم المؤمن أخاه انما الايمان في قلبه كما ينما الملح في الماء(٣)، فان البهتان بمقتضى هذه الرواية يوجب زوال الايمان.

ص: ١٣٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٢، ص: ٢٩١ باب ١٥٦ وجوب رد غيبه المؤمن و تحريم سماعها.

٢- ثواب الأعمال و عقاب الأعمال ص ١٤٥

٣- الوسائل الباب ١٦١ من أبواب أحكام العشرة الحديث: ١

هذا و لو شك السامع فى استحقاق المقول فيه ذلك المقال بان كان لا تحرم غيبته فالاصل و ان كان هو حرمة الاستماع الا ما علم خروجه الا ان اصاله الصحه حاكمه عليه بعد احتمال ان القائل معذوراً لم يعص الله فى اغتيايه و استدلل للصحه بمفاد قوله تعالى {قولوا للناس حسناً} (١) و دلالتها تامه فقد روى الكلينى فى تفسيرها عنه (عليه السلام) (لا تقولوا الا خيراً حتى تعلموا ما هو) (٢) و كيفما كانت دلالتها فهى داله على المقام سواء فسرناها بالقول او الاعتقاد.

هذا و قيل بعدم جواز الردع لان رده يستلزم انتهاك حرمة , قلت: و هو اخص من المدعى. ثم انه يتضاعف عقاب المغتاب - بالكسر - اذا ما كان ذا لسانين كما ورد فى المستفيضه منها موثقه عمرو بن خالد عن زيد بن على (عليه السلام) قال (قال رسول الله صلوات الله عليه و آله يجىء يوم القيامة ذوالوجهين والعاء - دالعاً - لسانه فى قفاه و آخر من قدامه يلتهبان ناراً حتى يلها جسد) (٣).

حصيله البحث:

ص: ١٣٤

١- ال بقره آيه ٨٣

٢- الكافى ج ٢ ص ١٦٤ ح ٩

٣- الوسائل ج ٨/ باب ١٢٢ ح ٢٤/ من ابواب العشره

تحرم الغيبه، و هي: أن يذكر المؤمن بعيب في غيبته، سواء أ كان بقصد الانتقاص، أم لم يكن، و سواء أ كان العيب في بدنه، أم في نسبه، أم في خلقه، أم في فعله، أم في قوله، أم في دينه، أم في دنياه، أم في غير ذلك مما يكون عيباً مستوراً عن الناس، كما لا- فرق في الذكر بين أن يكون بالقول، أم بالفعل الحاكي عن وجود العيب، و الظاهر اختصاصها بصورة وجود سامع يقصد إفهامه و إعلامه، كما أن الظاهر أنه لا بد من تعيين المغتاب، فلو قال: واحد من أهل البلد جبان لا يكون غيبه، و كذا لو قال: أحد أولاد زيد جبان، نعم قد يحرم ذلك من جهة لزوم الإهانه و الانتقاص، لا من جهة الغيبه، و يجب عند وقوع الغيبه التوبه و الندم و لا يجب الاستحلال من الشخص المغتاب و لا مانع منه إذا لم تترتب عليه مفسده، و يجب الاستغفار له كلما ذكره .

و تجوز الغيبه في موارد، منها: المتجاهر بالفسق، فيجوز اغتيابه في غير العيب المتستر به، نعم اذا كان ساتراً لعيوبه و معتذراً عن عيبه المتجاهر به - كحلق اللحيه- بارتكابه للاضطرار أو الاكراه أو التراحم بينه و بين تكليف آخر أو بدعوى انه يرى جوازه - تقليداً أم اجتهاداً- فان كان بطلان اعتذاره واضحاً عند الناس فلا يعد الاعتذار ستراً و اما لو احتمل العذر- و لو كان باطلاً عند البعض- فلا يكون بارتكابه جاهراً بفسقه.

و منها: المبدع و هو من يحدث بدعه في الاسلام و البدعه هي الادخال في الدين ما ليس فيه و لا شك في حرمه البدعه مطلقاً سواء كانت سياسيه أم عباديه أم

اعتقاده ام غيرها , و حكم المبدع هو وجوب محاربه ووجوب هتكه وغيبته بل و الكذب عليه .

ومنها: المنافق أآ انه لم يتعرض احد من العلماء لاستثنائه و المراد به: هو من اظهر الاسلام و الايمان و هو غير معتقد به و حكم المنافق هو ان يجاهد و يغلظ عليه و عليه فتجوز غيبته .

و منها: الظالم لغيره، فيجوز للمظلوم غيبته، و منها: نصح المستشير، فتجوز الغيبه بقصد النصح، كما لو استشار شخص في تزويج امرأه فيجوز نصحه، و لو استلزم إظهار عيبها بل يجوز ذلك ابتداء بدون استشاره، بل يجب إذا علم بترتب مفسده على ترك النصيحة، و منها: الاستفتاء و منها: ما لو قصد بالغيبه ردع المغتاب عن المنكر، فيما إذا لم يمكن الردع بغيرها، و منها: ما لو خيف على الدين من الشخص المغتاب، فتجوز غيبته، لئلا يترتب الضرر الديني، و منها: جرح الشهود، و منها: ما لو خيف على المغتاب الوقوع في الضرر اللازم حفظه عن الوقوع فيه، فتجوز غيبته لدفع ذلك عنه، و منها: القدح في المقالات الباطله، و إن أدى ذلك إلى نقص في قائلها اذا ما توقف بيان حقائق الدين على سوء التعبير.

و يجب على سامع الغيبه أن ينصر المغتاب، و يرد عنه، و أنه إذا لم يرد خذله الله تعالى في الدنيا و الآخرة.

و يحرم البهتان على المؤمن - و هو ذكره بما يعيبه و ليس هو فيه - و يحرم سب المؤمن و إهائه ايضا، و لو شك السامع في استحقاق المقول فيه ذلك المقال بان كان لا تحرم غيبته فالاصل حمل المتكلم على الصحه.

السابع عشر: القمار وفيه مسائل اربع:

الاولى: انه لا خلاف بين الفقهاء قاطبه - سنه و شيعه - في حرمه اللعب بالآلات المعده مع المراهنه و تدل عليه الايات والروايات المتواتره من طرقنا و طرق العامه (١) قال تعالى { يا ايها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون } (٢) و قد اشير الى حكمه أو عله التحريم في قوله تعالى في الايه التاليه لها { انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوه و البغضاء في الخمر و الميسر و يصدكم عن ذكر الله و عن الصلاه فهل انتم منتهون } (٣).

الثانيه: اللعب بالآلات المعده للقمار بدون الرهن بان كان الغرض منه الانس و الفرح و هو حرام ايضاً و يدل على تحريمه صحيحه زيد الشحام قال (سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن قول الله عزوجل { فاجتنبوا الرجس من الاوثان و اجتنبوا قول الزور } قال الرجس من الاوثان الشطرنج و قول الزور الغناء) (٤) و خبر السكوني عن

ص: ١٣٧

١- و من هذا القبيل اوراق الحظ و النصيب المعروف في زماننا و هو نظير اللعب بالاقداح في زمن الجاهليه.

٢- المائده: آيه ٩٢

٣- المائده: آيه ١٣

٤- الوسائل ج/ ١٢ - الطبع القديم - باب ١٠٢ من ابواب يكتسب به ح/ ١-٩-١٠

الصديق (عليه السلام) (نهى رسول الله صلى الله عليه واله عن اللعب بالشطرنج و النرد)^(١) و نحوهما و هذا الاطلاقات شامله لما كان مع المراهنه أو بدونها و دعوى انصرافها الى ما كان فى اللعب عوض مدفوعه:

اولا: بان اللعب بها من غير عوض ليس بامر نادر لتكون ندرته منشأ للانصراف الى غيره.

و ثانياً: ان مجرد غلبه الوجود فى الخارج لا- توجب الانصراف الا- ما اذا كان الفرد النادر أو غير الغالب على نحو لا يراه العرف فرداً للعمومات و المطلقات كما فى انصراف الروايات المانعه عن الصلاه فى غير المأكول عن الانسان و يمكن الاستدلال له بصدق القمار فتكون عليه الايه المتقدمه شامله له و ذلك بعد تصريح القول به عند اهل اللغه فى المصباح: «قامرته قماراً من باب قاتل فقمرة قمرأ من بابى قتل و ضرب غلبته فى القمار»^(٢) وكذلك فى الصحاح^(٣) و فى مختاره «القمار: المقامره و تقامروا: لعبوا القمار و قامره فقمرة من باب ضرب غلبه فى لعب القمار»^(٤) ولا- ينافيه ما فى القاموس و لسان العرب تقمره راهنه فغلبه و ذلك فانه جاء ان اصل القمار الرهن على اللعب بشيء كما قاله مجمع البحرين قلت: و يشهد لذلك ما فى القاموس و تاج العروس و لسان العرب و اقرب الموارد فى

ص: ١٣٨

١- الوسائل ج/١٢- الطبع القديم- باب ١٠٢ من ابواب يكتسب به ح/١-٩-١٠

٢- المصباح ص ٥١٥

٣- الصحاح ج/٢ ص ٧٩٩

٤- مختار الصحاح ص ٥٥٠

ماده يسر: الميسر كمنزل و مجلس اللعب بالقداح. و هو صريح على كونه حاصل بمطلق المغالبه بآلات القمار. و دعوى انه من باب المجاز للمشابهه و المشاكلة بلا شاهد بل يشهد العرف بخلافها(١) فلا تصل النوبه للشك فى صدق مفهومه حتى لا يجوز التمسك بالمطلقات.

الثالثه: المراهنه على اللعب بغير الالات المعده للقمار كالمراهنه على حمل الحجر الثقيل و على المصارعه و الملاكمه و نطاح الكباش و صراع البقر و مهارشه الديكه و مضاربتها و المراهنه على الطيور و على الطفره و غير ذلك و هى ايضاً حرام بمعنى بطلانها و عدم تملك المال بها.

و يدل على الحرمة الروايات المعتبره منها: صحيحه معمر بن خلاد عن ابى الحسن (عليه السلام) قال (النرد و الشطرنج و الاربعه عشر بمنزله واحده و كل ما قومر عليه فهو ميسر)(٢).

ص: ١٣٩

١- و يشهد لذلك و هو ان الروايات شامله للقسم الاول و لهذا القسم: ان قسماً من العامه لم يحرم هذا القسم الثانى و هو اللعب بالقمار من دون عوض كما حكى فى شرح فتح القدير ج/٨ ص ١٣٢ عن الشافعيه اباحه اللعب بالشطرنج لما فيه من تشجيد الخواطر و فى فقه المذاهب ج/٢ ص ٥٢ عن الشافعيه يحل اللعب بالشطرنج و الكره و المشابكه بالاصابع و عن الحنفيه تحل المسابقه بدون عوض فى كل ما ذكر عند الشافعيه الا الشطرنج اقول و بذلك يعرف ان مصب الروايات شامل و ناظر الى كل هذه الاقسام فلاحظ.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٤٣٥ باب النرد و الشطرنج

اقول: وقوله (عليه السلام) (كل ما قומר عليه) شامل للمغالبه بكل ما ذكرنا كما تقدم كلام اهل اللغه فى تعريف القمار و قد اعتمد ذلك الكلينى و الصدوق فروى الاول عن جابر عن الباقر (عليه السلام) قال: «كما انزل الله على رسوله انما الخمر و الميسر... الخ قيل يا رسول الله صلى الله عليه واله ما الميسر؟ قال: كلما تقومر به حتى الكعاب و الجوز»(١).

اقول: و هى و ان كانت ضعيفه سنداً بعمر و بن شمر لكن ضعفها مجبور باعتماد الكلينى عليها و موافقتها لقوله تعالى {لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل}.

و روى الثانى صحيحاً عن العلاء بن سيبه(٢) «قال: سألت الصادق (عليه السلام) عن شهاده من يلعب بالحمام قال: لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق قلت من قبلنا يقولون قال عمر هو شيطان فقال: سبحان الله اما علمت ان رسول الله صلى الله عليه واله قال: ان الملائكه لتتفر عند الرهان و تلعن صاحبه ما خلا الخافر و الحف و الريش و النصل فانها تحضرها الملائكه»(٣) و ما عن اسحاق بن عمار قلت للصادق (عليه السلام) «الصبيان يلعبون بالجوز و البيض و يقامرون؟ فقال: لا تأكل منه فانه حرام»(٤) و غيرها من الروايات. و اذا ما اشكلنا سندياً على هذه الروايات فنقول: انها مع

ص: ١٤٠

١- الكافى ج/٥ ص ١٢٣

٢- و قد مدحه المفيد فى الارشاد.

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٣٤٧ الباب ١ من السيق و الرمايه الحديث ٦

٤- الكافى ج/ باب ٤٠ القمار من ابواب المعيشه و التهذيب ج/

موافقتها لقوله تعالى {لا- تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل} انها بمجموعها تورث الوثوق بالصدور اولاً مضافاً الى ما عرفت من كونها قماراً و ميسراً لغهو عرفاً.

و اما صحيحه محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) قال: (قضى امير المؤمنين (عليه السلام) في رجل آكل و اصحاب له شاه فقال: ان أكلتموها فهي لكم و ان لم تأكلوها فعليكم كذا و كذا فقضى فيه ان ذلك باطل، لا شيء في المؤاكله من الطعام ما قل و ما كثر و منع غرامه فيه)^(١) فقيل انها اجنبية عما نحن فيه و ذلك لانها تنحل الى امرين: الاول اباحه الشاه بشرط متأخر و الثاني: عدم تحقق الاباحه عند عدم الشرط.

اقول: و هل هذا الّا عين المعاقده و المعامله و أى اباحه فى البين بلا- تعليق؟ فالصحيح هو دلالة الصحيحه على بطلان هذه المعاقده و منع حصول غرامه فيها على الخاسر بعد بطلانها شرعاً و اما دلالته على التحريم تكليفاً فيعلم من الصحيحه بعد تصريحها بالبطلان الذى لا ينفك فى المورد عن حرمتها لان من يقصد ذلك مرتباً آثارها فلاشك انه فعل حراماً و ان لم يكن قاصداً لآثار المعاقده و يعطى شاته بلا شرط و شروط فقد خرج عن مفروض المسأله و كانت اباحه فعليه فان قلت لا دلالة فيها على التحريم تكليفاً قلت: و لا- دلالة فيها على عدمه ايضاً فهي ساكنة عن ذلك و لا دلالة فيها على تقرير الامام لعملم بعد حكمه ببطلانها. و اما ما حصل من اكل فيها بلا غرامه بحكم الامام (عليه السلام) بعد قولنا ببطلان المعامله فلدليل الاقدام فقد اقدم صاحب الشاه على تقديم شاته للاخرين بعقد باطل فهو

ص: ١٤١

الذى يتحمل مسؤوليه اقدامه و ان ابنت قلنا لاضمان لخصوصيه المورد بقريته قوله (عليه السلام) (لا شىء فى المؤاكله).

الرابعه: المغالبه بغير عوض فى غير ما نص على جواز المسابقه فيه: كالمصارعه و حمل الاثقال والمكث فى الماء والمسابقه على السفن وحفظ الاشعار والاخبار ورمى الاحجار. وقد ذكر لحرمة هذا القسم وجوه كلها مخدوشه.

الاول: ما ورد فى جملة من الاحاديث منها صحيحه حفص عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا- سبق الّا فى خف أو حافر أو نصل»^(١) بدعوى ان السبق بسكون الباء مصدر لكلمه سبقه الى كذا اى تقدمه و خلفه و غلبه فيراد من نفيه نفي مشروعيه المسابقه و المغالبه .

وفيه: ان ذلك يتم لو كان المذكور هو السبق بسكون الباء و لم يثبت ذلك بل فى المسالك^(٢) ان قراءه الفتح هى المشهوره و السبق - بالفتح - هو العوض و عليه فلا- تدل الروايه الا على تحريم المعاوضه فقط و مع الاغماض عن ذلك فالروايه مجمله فلا يجوز التمسك بها الّا فى القدر المتيقن.

الثانى: ان مفهوم القمار صادق على مطلق الغالبه ولو بدون العوض.

ص: ١٤٢

١- وسائل الشيعه ١٣: ٣٤٨ الباب ٣ من السبق و الرمايه الحديث ١

٢- المسالك ج ٦ ص ٦٩

و فيه: انه و ان قلنا ان القمار مطلق المغالبه لكن الظاهر من العرف هو: ما كان بآلات القمار أو مع العوض و لو بدونها و عليه فمطلق المغالبه عرفاً و لغه لا يشمل ما نحن فيه و لو سلمنا ذلك فان السيره القطعيه قائمه على جوازها كالسباحه و المصارعه و المكاتبه و المشاعره و غير ذلك.

الثالث: انه قد علل تحريم اللعب فى بعض الاخبار بانه من اللهو الباطل و هو جار فيما نحن فيه و كذلك ما ورد: (كل ما ألهى عن ذكر الله فهو من الميسر) مما تقدم.

و فيه: انه لا دليل على حرمه مطلق اللهو و بدليل السيره القطعيه القائمه على جواز اكثر مصاديق اللهو فلا بد من التصرف فى ظهور هذه الاطلاقات و سياًتى.

ثم ان الايه من سوره يوسف {انا ذهبنا نستبق و تركنا يوسف عند متاعنا} (١) داله على جواز ذلك فى شريعه يعقوب (عليه السلام) و هى كذلك فى شريعتنا كما تقدم الحديث عن حجيه كل ما فى التنزيل.

حصيله البحث:

يحرم القمار باللعب بالآلات المعده لذلك مع المراهنه و بدونها بان كان الغرض منه الانس و الفرح و هو حرام ايضاً و تحرم المراهنه على اللعب بغير الآلات المعده للقمار كالمراهنه على حمل الحجر الثقيل و على المصارعه و الملاكمه و نطاح الكباش و صراع البقر و مهارشه الديكه و مضاربتها و المراهنه على الطيور و

ص: ١٤٣

١- يوسف آيه ١٧

على الظفره و غير ذلك بمعنى بطلانها وعدم تملك المال بها، و لا اشكال فى المغالبه بغير عوض كالمصارعه و حمل الاثقال و المكث فى الماء و المسابقه على السفن و حفظ الاشعار و الاخبار و رمى الاحجار.

القياده

الثامن عشر: القياده و هى لغه السعى بين شخصين لجمعهما على الوطى المحرم و قد يعبر عنها بكلمه الدياته و لا شك فى حرمتها وضعاً و تكليفاً و فى خبر عبد الله بن سنان(١) (ان حده خمسه و سبعون ضربه(٢)).

التاسع عشر: القيافه و القائف: هو الذى يعرف الاثار كما فى الصحاح و القاموس و المصباح(٣) و كذلك فى النهايه مع زياده (يعرف شبه الرجل بأخيه و ابيه(٤)) و لا دليل على حرمتها بالخصوص بل قد يقال الدليل على العكس نعم لا دليل على

ص: ١٤٤

١- ضعيفه سنداً بمحمد بن سليمان أبا ان كتب ابن سنان صحيحه كلها و ذلك لقول النجاشى رواها جماعات من اصحابنا لجلالته و ثقته و سندا الشيخ و الصدوق اليه صحيحان و متعدد و من المعلوم ان تلك الاسانيد قد وصلت الى الكلينى و قد قال النجاشى فى حقه: لا- يطعن عليه فى شىء فقد يقال بظهور هذه العبارة و شمولها لكل ما ينقل عنه من روايات. راجع رجال النجاشى ص ٢١٤ .

٢- الكافى ج/٧ ص ٢٦١ ح/١٠

٣- الصحاح ج/٤ ص ١٤١٩ و القاموس ج/٣ ص ١٨٨ و المصباح ص ٥١٩

٤- النهايه ج/٤ ص ١٢١

جواز الاعتماد عليها فى ترتيب الاثار الشرعيه عليها و الحاصل ان وقوع المعامله عليها تابع لامكان الاعتماد عليها فان جاز فى مورد الاعتماد عليها جازت والّا فلا لما تقدم و عليه يحمل خبر الجعفرىات (من السحت اجر القافى (1)) لكنه ضعيف لما تقدم و يؤيد عدم حرمة القيافه ذاتاً خبر الخصال عن الصادق (عليه السلام): فى خبر قال: «ما احب ان تأتيمهم - الى - القيافه فضل من النبوه ذهبت فى الناس حتى بعث النبى صلوات الله عليه و آله» (2) و يشهد لذلك ايضاً (3) خبر زكريا بن يحيى الوارد فى قصه ابى الحسن الرضا (4) (عليه السلام) الا ان فى القضيّه امور تحتاج الى تأويل و توجيه.

حصيله البحث:

تحرم القياده و هى السعى بين شخصين لجمعهما على الوطى المحرم, و لا تحرم القيافه تكليفاً, و القائف: هو الذى يعرف الاثار نعم لا يجوز الاعتماد عليها فى ترتيب الاثار الشرعيه عليها فلا يجوز وقوع المعامله عليها لعدم امکان الاعتماد عليها .

ص: ١٤٥

١- المستدرک باب ٢٣ تحريم اتیان القافه مما يكتسب به ص ٤٣٤

٢- الخصال ص ٢٠ ح/٦٨

٣- الخبر ضعيف سنداً بزكريا الا ان الكلينى نقله و كذلك المفيد فى كتابه الارشاد و هذا و قد ذكر ما يقاربها فى سفينه البحار فراجع .

٤- الكافى ج/١ ث ٣٢٢ ح/١٤

العشرون: الكذب ولا- شك في حرمة بالادله الاربعه كما و ان قبحه ذاتي و القول بانه بالافتضاء باطل، وهو من الكبائر كما يشهد له معتبر الفضل بن شاذان(١) الوارد بطرق متعدده و القرائن السنديه و المضمونيه تشهد بصحته ، و فيه جعل الكذب من الكبائر ، و موثقه محمد بن مسلم (ان الله عزوجل جعل للشرا اقفالاً- و جعل مفاتيح تلك الاقفال الشراب و الكذب شر من الشراب)(٢) و غيرهما(٣) و يمكن الاستدلال على كونه من الكبائر بقوله تعالى { انما يفتري الكذب الذين لا يؤمنون بالله } (٤) الداله على جعل الكاذب غير مؤمن بآيات الله كافرأ بها ولا يضر بدلالاتها دلالة سياقها على تكذيب اليهود و المشركين الذين يفترون على الله و الرسول.

نعم اذا كان الافتراء اخص من الكذب - كما قيل - تكون اخص من المدعى فراجع و يمكن الاستدلال على كونه كبيره بآيه { و اجتنبوا قول الزور } و ذلك لظهور الزور في الامر الباطل، و اتصاف القول بالباطل بطلان معناه و عدم تطابقه مع الخارج كما هو الكذب و ظاهر الامر بالاجتناب عن فعل حرمة كما في غير هذا المورد فهو اذا منهي عنه في الايه المباركه، و اما كونه كبيره فلصريح معتبر

ص: ١٤٦

١- العيون باب ٣٥ ج ٢/ ص ١٢٧

٢- الكافي ج ٢ ص ٣٣٩

٣- الخصال باب ٤٠٠ خبر الاعمش

٤- النحل/ ١٠٧

الفضل المتقدم و لان الامام (عليه السلام) في صحيحه عبد العظيم الحسنى استشهد به لكون شرب الخمر كبيره بان الله عزوجل نهى عنها كما نهى عن عباده الاوثان , و المراد اقتران الاجتناب عن قول الزور بالاجتناب عن الاوثان قال تعالى {فاجتنبوا الرجس من الاوثان و اجتنبوا قول الزور} و بذلك يثبت ان القمار ايضاً كبيره و لا ينافى ما تقدم ما في خبر(١) ابي خديجه (الكذب على الله و على رسوله و على الاوصياء من الكبائر(٢)) لان اثبات شىء لا ينفى ما عداه و لا مفهوم له حتى يقال بحجتيه أم عدم حجتيه.

نعم مرسله سيف بن عميره قسمت الكذب الى صغير و كبير الّا انه يمكن ان يكون المراد منه صغره بالنسبه الى غيره لا نفسه كما تقدم في كتاب الصلاه. و اما ما في صحيحه ابن الحجاج «قال: قلت لابي عبدالله (عليه السلام) الكذاب هو الذى يكذب فى الشىء قال: لا، ما من احد الّا يكون ذلك منه و لكن المطبوع على الكذب»(٣) فموضوعها كثير الكذب فهى اجنبيه عما نحن فيه.

ص: ١٤٧

١- ضعيفه سنداً بمحمد بن على .

٢- الكافى ج/٢ ص ٢٣٩ ح/٥

٣- الكافى ج/٢ ص ٢٥٥ ح/١٢

اقول: و حرمة تدور مدار صدق الكذب و حصوله خارجاً فمتى ما صدق حرم و لا استثناء له و متى ما لم يصدق فهو خارج موضوعاً فلا تصل النبوه الى خروجه حكماً و قد قيل في المقام انه لو كان الهازل قاصداً للاخبار - و ان كان الداعي له اضحاك الناس - فكلامه كذب حقيقه و لا دخل للداعي في حرمة و عدمها، و اما اذا كان تكلمه بلا قصد الاخبار بل قصده ترديد الفاظ لها معان في الاذهان فهذا غير داخل في الكذب و حاصل هذا التفصيل هو: انه قد يكذب في مقام الهزل و قد تقدم القول بحرمة و قد يوجد الفاظاً لمجرد احضار معانيها من دون قصد الحكاياه عن الواقع - يعنى بلا اراده جديده و ن كانت الاراده الاستعماليه موجوده - من قبيل ان يقول للجبان انت بطل مع نصب القرينه على المراد. و حينئذ لا اشكال في جوازه لعدم الحكاياه و الاخبار. و على الاول يحمل ما ورد من حرمة الكذب في الجد و الهزل مثل خبر الحارث الاعور(١) و مرسله سيف بن عميره و فيها «اتقوا الكذب الصغير منه و الكبير في كل جد و هزل»(٢).

خلف الوعد

اقول: الوعد على قسمين: فتاره يعد بلا عزم على الايفاء و اخرى مع العزم على الايفاء و الاول لا شك انه يرجع الى جمله خبريه و هي حكايه المتكلم عن عزمه

ص: ١٤٨

١- امالى الصدوق ح/٩ ص ٣٤٢

٢- الكافي ج/٢ ص ٢٥٣ ح/٢

على الوفاء بشيء في المستقبل و ذلك بمقتضى الدلاله الالتزاميه للوعد, و حيث انه غير عازم على ذلك فهو كاذب و يشهد لكونه كذباً صحيح صفوان و هو من اصحاب الاجماع عن ابى مخلص السراج عن عيسى بن حسان و فيه (كل كذب مسؤول عنه صاحبه يوماً ألاً ... أو رجل وعد اهله و هو لا يريد ان يتم لهم)(١).

و اما القسم الثانى: فالروايات شاهده بوجود الوفاء به وان لم يتحقق الكذب فيه ففي صحيحه هشام بن سالم قال: (سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يقول: عدّه المؤمن اخاه نذر لا كفاره له فمن اخلف فبخلف الله بدء و لمقته(٢) تعرض و ذلك قوله {يا ايها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتاً عندالله ان تقولوا ما لا تفعلون}(٣) و فى الصحيح عن شعيب العقرقوفى عن الصادق (عليه السلام) قال: قال رسول الله صلوات الله عليه و آله: (من كان يؤمن بالله و باليوم الاخر فليف اذا وعد)(٤) و ما ورد فى علامات المنافق من انه اذا وعد اخلف(٥) و ان المؤمن يفي بوعدّه .

لكن قيل: بعدم عمل المشهور بها و لعل المراد مشهور المتأخرين ألاً انه لم نجد تعرضهم لذلك و هو اعم و اما المتقدمون فلم يعلم عدم عملهم بذلك فهذا الكلينى قد اعتمدها فليراجع .

ص: ١٤٩

١- الكافى ج ٢/ ص ٢٥٦

٢- المقت: الغضب .

٣- الكافى ج ٢/ ص ٢٧٠ ح ١/ و الآيتان: ٢ و ٣ من سوره الصف .

٤- الكافى ج ٢/ ص ٢٧٠ ح ٢/

٥- راجع سفينه البحار باب نفق ج ٨/ و راجع البحار مما اشار اليه .

و من جمله ما يدل على وجوب الوفاء بالوعد ما تقدم من موثقه سماعه فى باب الغيبه و قد دلت على ان خلفه يضر بالعداله(١).

و اما ما قيل من ان السيره القطعيه بين المتشرعه قائمه على جواز خلف الوعد و على عدم معامله من أخلف بوعد معامله الفساق فهو ممنوع و انى لنا العلم بهذه السيره و على فرضها فهى ناشئه فى الاعصار المتأخره و الروايات المتقدمه كافيه فى ردعها.

و اما ما قيل من ان الايه المباركه تدل على حرمه القول بلا عمل لا وجوب العمل بالقول قلت: ان استشهاد الامام (عليه السلام) بها فى مقام حرمه خلف الوعد يكفى فى دلالتها لكل من الموردين.

و اما احتمال اختصاص ما دل على حرمه خلف الوفاء بالوعد بمن يعده و هو لا يريد الوفاء بقرينه استثناء الكذب لمن يعد زوجته و هو لا يريد ان يفى لها. فهو مدفوع بانه لا شاهد له و اطلاق الروايات محكم و مؤيد بالنص القرانى و لا دلاله لاستثناء ذاك المورد على اختصاص حرمه الخلف بذاك المورد نعم يمكن ان يقال ان خلف الوعد ليس بكذب الا انه حرام شرعاً لما تقدم من الادله .

و اما الوعيد فلا علاقه له بالوعد فلا يجب الوفاء به بل قد يحرم حسب المورد نعم انشاؤه لمن لا يريد العمل به حرام من جهه الكذب كما فى الوعد.

و اما المبالغه: فهى خارجه عن الكذب موضوعاً فيما اذا دلت القرائن على ذلك بلا فرق بين اقسامها من التشبيه و الاستعاره كتشبيه الرجل بالبحر الزاخر و المواج

ص: ١٥٠

و الوجه الحسن بقلقه القمر و كالكنايه عن الجود بكثره الرماد، نعم اذا انتفى ما هو ملاك المبالغه من وجه الشبهه كان الكلام كذباً موضوعاً لكنه مع القرينه خارج حكماً.

التوريه

التوريه (1): و هي ان يريد بلفظ معنى مطابقاً للواقع مخالفاً للظاهر و مطابقتها للواقع من جهه مراد المتكلم - اى الدواعى النفسانيه له - لا - من جهه ظهور الكلام كما توهم و ان المراد من المطابق - بالفتح - هو الواقع و نفس الامر المحكى بالدواعى النفسانيه و حينئذ لا شبهه فى خروج التوريه عن الكذب موضوعاً فانها - لغه - بمعنى الستر كما فى مجمع البحرين فكأن المتكلم وارى مراده من المخاطب باظهار غيره و خيل اليه انه اراد ظاهر كلامه و يدل على جوازها ايضاً مرسله الاحتجاج انه (سئل الصادق (عليه السلام) عن قوله الله عز و جل فى قصه ابراهيم (عليه السلام) { بل فعله كبيرهم هذا فأسألوهم ان كانوا ينطقون } قال: ما فعله كبيرهم و ما كذب ابراهيم قيل و كيف ذلك؟ فقال: انما قال ابراهيم فاسألوهم ان كانوا ينطقون - أى ان نطقوا فكبيرهم فعل و ان لم ينطقوا فلم يفعل كبيرهم شيئاً فما نطقوا و ما كذب ابراهيم (عليه السلام) و سئل الصادق (عليه السلام) عن قول الله تعالى { آيتها العير انكم لسارقون }

ص: ١٥١

١- التوريه بمعنى ستر الشىء و اظهار غيره ففى القاموس وراه توريه اخفاه قيل و هي كما تحصل بالاقتوال تحصل كذلك بالافعال كما اذا اكره الجائر احداً على شرب الخمر فاخذها المكروه و صبها على صدره من دون ان يفهم الجائر اقول: لكن لم يعلم من اللغه تسميه ذلك توريه.

قال: انهم سرقوا يوسف من ابيه الا- ترى انهم قالوا نفقد صواع الملك و لم يقولوا سرقتم صواع الملك و عن قول الله عزوجل حكاية عن ابراهيم (عليه السلام) {انى سقيم} قال (عليه السلام) (ما كان ابراهيم سقيماً و ما كذب انما عنى سقيماً فى دينه أى مرتاداً^(١)) و المرتاد: طالب الحق.

و فى المستطرفات عن كتاب ابن بكير قال (قلت لابى عبدالله (عليه السلام) الرجل يستأذن عليه فيقول للجارية قولى ليس هو هاهنا فقال (عليه السلام) لا بأس ليس بكذب^(٢)) و فى المبسوط: ان واحداً من الصحابه و هو سويد بن حنظله صحب آخر (و هو وابل بن حجر) فاعترضهما اعداء المصحوب فانكر الصحاب انه هو فأحلفوه فحلف لهم انه اخوه فلما اتى النبى صلوات الله عليه و آله قال له صدقت المسلم اخو المسلم^(٣). فانهما لا وجه لهما الا الحمل على التوريه .

اقول: و توجد روايه فى مسند المروزي^(٤) من اصحاب الامام الكاظم اسندها للامام (عليه السلام) مفادها ان التوريه كذب الا ان الكتاب ضعيف.

هذا و لا يخفى انه لا يجوز اظهار كلمه الكفر ولو مع التوريه فانه محرم فى نفسه كما هو مقتضى فحوى وجوب انكار المنكر فى نفسه.

ص: ١٥٢

١- الاحتجاج ج/٢ ص ٢٥٦ و ص ٢٥٧ و الروايه متنها شاهد على صحتها. و الايات من سور يوسف/٧٠ و ٧٢ و الصافات/٨٩ و الانبياء/٦٣

٢- السرائر ج/٣ ص ٦٣٢

٣- المبسوط ج/٥ ص ٩٥

٤- و قد طبع اخيراً فى سوريه .

الاول: الكذب للضرورة كما هو مقتضى حديث الرفع و موثقه(١) سماعه المرويه فى نوادر الاشعري عنه بلا واسطه عن الصادق (عليه السلام) (ما من شىء أَلْمَا و قد احله الله لمن اضطر اليه(٢)) و يشهد لجوازه قوله تعالى { أَلْمَا من اكره و قلبه مطمئن بالايمان } (٣) و دلالتها بالفحوى و مثله قوله تعالى فى آل عمران { لا يتخذ المؤمنون الكافرين أولياء من دون المؤمنين و من يفعل ذلك فليس من الله فى شىء أَلَا ان تتقوا منهم تقاه } (٤) الداله على عدم جواز تولى الكافر و ان هذا الحكم يرتفع بالاكراه و الايتان من جمله ادله التقيه، و يشهد لذلك ضروره العقول مضافاً للاخبار المستفيضه:

ص: ١٥٣

١- من المعلوم ان احمد الاشعري لا يروى عن سماعه أَلَا بواسطة عثمان بن عيسى او بواسطة الحسين بن سعيد عن عثمان بن عيسى كما ذكر صاحب معجم رجال الحديث و الواسطه هنا و ان سقطت الا ان الخبر لا يكون مرسلاً باعتبار معلوميه كتاب سماعه كما ذكر ذلك النجاشى انه يروى كتابه جماعه كثيره و ذكر له سنداً واحداً غير سند الصدوق اليه رجال النجاشى ص ١٩٤ رقم ٥١٧ .

٢- نوادر احمد الاشعري ص ٧٥ طبع مدرسه الامام المهدي (عجل الله تعالى فرجه) .

٣- النحل / ١٦

٤- ال عمران / ٢٨

منها: صحيحه اسماعيل ابن سعد الاشعري عن ابي الحسن (عليه السلام) (عن رجل يخاف على ماله من السلطان فيحلف لينجو به منه قال: نعم) (١) و موثقه زراره عن الباقر (عليه السلام) قال (قلت انا نمر بهؤلاء القوم فيستحلفونا على اموالنا و لقد ادينا زكاتها فقال: يا زراره اذا خفت فاحلف لهم ما شاؤوا فقلت جعلت فداك بطلاق و عتاق قال: بما شاؤوا قال: ابو عبدالله (عليه السلام) التقيه في كل ضروره و صاحبها اعلم بها حين تنزل به) (٢).

و بذلك يعلم ان التقيه و الضروره شىء واحد كما وان الضروره اعم من كونها لنفسه بل تعم مال اخيه و نفسه و فى خبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال: قال رسول الله صلوات الله عليه و آله (احلف بالله كاذباً و نج اخاك من القتل) (٣) و ظاهره الوجوب، و فى خبر الصدوق عن الصادق (عليه السلام) (اليمين على وجهين - الى - فاما الذى يؤجر عليها الرجل اذا حلف كاذباً و لم تلزمه الكفاره فهو ان يحلف الرجل فى خلاص امرئ مسلم أو خلاص ماله من متعد يتعدى عليه من لص أو غيره) (٤)

اقول: و الروايات صريحه و نص فى جواز الكذب عند الضروره.

ص: ١٥٤

١- الكافي ج/٧ ص ٤٤٠ ح/٤

٢- نوادر الاشعري ص ٧٣

٣- التهذيب ج/٨ ص ٣٠٠ و لا اشكال فى سندها الا من جهة النوفلى و امره سهل كما تقدم فهى معتبره.

٤- الفقيه ج/٣ ص ٣٦٦

ثم انه قيل ان مقتضى التعارض بين الاطلاقات الداله على جواز الكذب فى خلاص امرئ مسلم وغيره مما تقدم و بين موثقه سماعه الداله بمفهومها على عدم جواز ذلك أآ عند الضروره بضميمه ان لا ضروره مع التمكن من التوريه فلا يجوز الكذب لعدم الاضطرار والاكره للقادر على التوريه.

اقول: لكن الضروره عرفاً حاصله للقادر على التوريه أآ مع انتخابه للتوريه أو ايجاب التوريه عليه و لم يعلم ذلك فانه تكليف زائد يحتاج الى دليل نعم لا تصدق الضروره عليه بالدقه العقليه أآ ان العرف يراه مضطراً و الخطابات الشرعيه تحمل على الفهم العرفى لا- العقلى و بذلك يرتفع التعارض بين موثقه سماعه و الاطلاقات المتقدمه هذا و لم ينقل القول بوجوب التوريه لمن اضطر الى الكذب نعم قيل بها لمن اضطر الى الحلف كاذباً(١) لا الى الكذب وحده، و لم يظهر لهم دليل، بل اطلاق ما تقدم يردهم و لعلمهم قالوا بذلك احتياطاً لأهميه الحلف(٢). و يؤيد ذلك بل يشهد له خبر ابن سنان عن الصادق (عليه السلام): «لا يمين فى غضب و لا- فى قطيعه رحم و لا- فى جبر و لا فى اكره قال: قلت اصلحك الله فما الفرق بين الاكره و الجبر قال: الجبر من السلطان يكون و الاكره من الزوجه والاب و الام

ص: ١٥٥

-
- ١- قاله المفيد فى المقنع ص ٥٥٦ و ص ٥٥٧ و المحقق فى الشرائع ج/١ ص ٤٠٢ و ابن زهره فى الغنيه ص ٥٣٨ من الجوامع الفقيهيه و ابن ادريس فى السرائر ج/٢ ص ٤٣٥ و الشهيد الاول فى اللمعه ص ١٥٤ و الشيخ فى المبسوط ج/٥ ص ٩٧
 - ٢- هذا و من المحتمل قوياً انه لم يقل بذلك من تقدم ممن سميناه فلا بد من المراجعه .

و ليس ذلك بشيء»^(١) لأنه موثوق به، الظاهر في صدق الاكراه موضوعاً أو حكماً في حق من اكره من قبل ابيه أو امه أو زوجته مع كون الغالب تمكنه من الخروج عنه فان قلت: تمكنه من الخروج عنه قد يوجب له اختلال المعيشه و اضطراب الفكر بل ربما ينجر الى ما هو اعظم من ذلك مضافاً الى ما في مخالفه الوالدين من محذور العقوق الذى هو من الكبائر قلت: لولا ذلك لما حصل الاكراه له من قبلهم اصلاً بل بذلك و امثاله يكون مكرهاً.

فان قلت: ما كان واجباً شرعاً امثاله خارج عن الاكراه. قلت: نعم ألا ان الوالد و الوالده لم يعلم جواز اكراههما للولد فى بيع أو شراء ماله و ان كان الواجب على الولد اطاعه الوالدين كما دل على ذلك صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن خالد بن نافع البجلي عن محمد بن مروان «قال سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول إن رجلاً أتى النبي (ص) فقال يا رسول الله أوصني فقال لا تشرك بالله شيئاً و إن حرقت بالنار و عذبت إلأ و قلبك مطمئن بالإيمان و والديك فأطعهما...»^(٢) الظاهر فى وجوب اطاعتها و لو لم يحصل العقوق من ترك الاطاعه .

ص: ١٥٦

١- الفقيه ج/٣ باب ٩٨ ص ٣٧٣ و الكافي ج/٧ ص ٤٤٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ١٥٨ ح ٢

و الحاصل انه مع اكراههم لا- يحصل معه طيب النفس المعترف وجوده في صحه العقد والايقاع، و بذلك يرتفع الاشكال عما ذهب اليه الاصحاب من اطلاق القول بفساد ما اكراه عليه من العقود و الايقاعات و لم يقيدوا ذلك بعدم القدره على التوريه، نعم لو لم نفرق بين الاضطرار العقلى والعرفى فالصحيح ان يفصل بين الاحكام التكليفيه و بين الاحكام الوضعيه فى باب العقود و الايقاعات فالمناطق فى رفع الاولى هو عدم القدره على الامتثال و لو بالتوريه بناءً على عدم الفرق .

و اما الثانيه فانها تدور مدار صدورها عن الرضا و طيب النفس لآيه التجاره و ما دل على حرمه التصرف فى مال الغير الا بطيب نفسه فاذا انتفى الرضا فسدت المعامله و لم يترتب عليها آثارها فلو اكراه الظالم احداً على بيع امواله فباعها بغير رضى و لا عن طيب نفس كان البيع فاسداً سواء تمكن المكره فى دفع الاكراه بالتوريه ام لم يتمكن .

و يوضح ذلك: انه لو كان امامه طريقان احدهما يحصل به الاكراه من الظالم و الاخر لا اكراه فيه فلو سلك الاول و اكراه على الحلف كاذباً فيجوز له ذلك و ان كان له طريق اخر لا اكراه فيه نعم قد يقع الاشكال فى سلوكه لهذا الطريق الذى قد يعد عن مصاديق الارض التى توبق دينه الذى تقدم حكم العقل والشرع فيه بالتحفظ والاحتياط.

ثم انه لا فرق بين الاكراه و الاضطرار فكلاهما من واد واحد - و هو حصول الاسباب القاهره - الا ان الاول من شخص و الثانى لا عن شخص قاهر لكنهما

يختلفان في الاحكام الوضعيه و ان اشتركا في رفع الحكم التكليفي فالمضطر الى اكل الميتة كالمكره عليها لا يحرم عليه اكلها الا ان المضطر لبيع امواله لأداء دينه أو لمعالجه مريضه لا شبهه في عدم ثبوت احكام المكره عليه و ذلك لان حديث الرفع انما ورد في مقام الامتنان على الامه و الحكم بفساد بيعه مناف له بل هذا هو المفهوم منه عرفاً مع غض النظر عن مقام الامتنان.

ثم ان الضرر يطلق على معينين: الاول: النقص في المال أو العرض أو النفس، و الثانى: عدم النفع، وما تقدم يرتبط بالاول و اما ما فى النهج عن مولانا امير المؤمنين (عليه السلام) (علامه الايمان ان تؤثر الصدق حيث يضرك على الكذب حيث ينفعك) (١).

اقول: و هذه الحكمه عين الصواب فلا يجوز الكذب لاجل الضرر بل لابد من الصدق وان كان فيه ضرر و يحرم الكذب و ان كان فيه نفع و لم يُستثنَ من حرمة الكذب الضرر و انما المستثنى هو الضروره نعم لابد من تقييد الضرر بما لا يبلغ حد الضروره و ما لا يتحمل غالباً - يعنى الذى يحصل غالباً عند الصدق - لا الضرر بمعنى الحرج و ما هو مفاد لا ضرر فان ذاك خارج لحكومته لا ضرر و قاعده نفى الحرج على مرسل النهج هذا و قد يتوهم دلالة المرسله على استحباب ايثار الصدق مع الضرر فلا تنافى نفى الضرر و نفى الحرج لكنه خلاف الظاهر.

ص: ١٥٨

١- كلمات القصار: رقم ٤٥٨ و هى و ان كانت مرسله و قد رواها ابن شمس الخلافه فى كتاب الاداب ص ٤ راجع مصادر نهج البلاغه ج/٤ ص ٣١٤ اقول: لكننا يكفيننا شهاده السيد الشريف الرضى (قدس سره) على انها لامير المؤمنين (عليه السلام) .

فائده: ثم ان الاوامر الصادره عنهم صلوات الله عليه و آله لو دارت بين الحمل على التقية أو الاستحباب فلا دليل لحملها على الثانى نعم الاصل هو كون الكلام لاجل بيان الحكم الواقعى الا- ان الفرض غير هذا حيث ان الفرض هو انه لو كانت الدلاله ظاهره فى الوجوب و هو مما يقول به العامه ولا يقول به الخاصه فهل يحمل على التقية أم الاستحباب؟ و حيث ان الاستحباب كالوجوب لا بد له من دليل فلا يكفى فيه ما فى الفرض فى الحمل على الاستحباب.

الثانى: من مسوغات الكذب اراده الاصلاح ففى صحيح معاويه بن عمار عن الصادق (عليه السلام) «المصلح ليس بكذاب»(١) و فى مرسله الواسطى عنه (عليه السلام) قال (الكلام ثلاثه: صدق و كذب و اصلاح بين الناس... (٢) و فى مرسله الصدوق عن الرضا (عليه السلام) (ان الرجل ليصدق على اخيه فيصيبه عنت من صدقه فيكون كذاباً عند الله وان الرجل ليكذب على اخيه يريد به نفعه فيكون عند الله صادقاً(٣) و صحيح محمد بن ابى عمير عن محمد بن حمران عن ابيه عن الباقر (عليه السلام) حول هجران المؤمن ففيها: «ما من مؤمنين اهتمجرا فوق ثلاث ألبأ برأت منهما فى الثالثه قيل: هذا حال الظالم فما بال المظلوم؟ فقال ما بال المظلوم لا يصير الى الظالم

ص: ١٥٩

١- الكافى ج/٢ ص ٣٤٢ ح/١٩ و لا يضر بصحته ابن هاشم و قد رواه صحيحاً فى ذاك الباب ايضاً .

٢- الكافى ج/٢ ص ٣٤١ ح/١٦

٣- الوسائل ج/٢٢ ص ٢٥٥ باب ١٤٤ من احكام العشره؛ و مصادقه الاخوان للصدوق طبع مكتبه صاحب الزمان (عليه السلام) فى الكاظميه ص ٧٦ باب الوقيعه بالاخوان ح/٢

فيقول: انا الظالم حتى يصطلحاً» (١) و من الواضح ان قول المظلوم انا الظالم كذب و قد ذمه الامام على تركه.

وعد الزوجه

ثم انه يجوز الوعد الكاذب للزوجه بل لمطلق الاهل كما في الصحيح عن عيسى بن حسان قال سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يقول: (كل كذب مسؤول عنه صاحبه يوماً ألاً كذباً في ثلاثه: رجل كايده في حربه فهو موضوع عنه أو رجل اصلح بين اثنين... أو رجل وعد اهله شيئاً و هو لا يريد ان يتم لهم (٢) و غيره (٣).

حصيله البحث:

يحرم الكذب في كل جد و هزل اذا لم يعلم كونه هزلياً. و يحرم الوعد بلا عزم على الايفاء لانه من الكذب و اما مع العزم على الايفاء فالظاهر وجوب الوفاء به مع التمكن وعدم الحرج, و اما الوعيد فلا يجب الوفاء به بل قد يحرم حسب المورد نعم انشاؤه لمن لا يريد العمل به حرام من جهه الكذب كما في الوعد. و اما المبالغه: فهي خارجه عن الكذب موضوعاً فيما اذا دلت القرائن على ذلك، نعم اذا انتفى ما هو ملاك المبالغه من وجه الشبه كان الكلام كذباً موضوعاً لكنه

ص: ١٦٠

١- الخصال ص ١٨٣ باب لا هجره فوق ثلاث ح/ ٢ و لا يضر بصحة ابن هاشم هذا و الروايات في مذمه الهجران متظافره ففي صحيح هشام بن حكم عن الصادق (عليه السلام) قال قال رسول الله (ص) (لا- هجره فوق ثلاث) الكافي ج/ ٢ ص ٢٥٧ باب الهجره ح/ ٢ طبع المكتبه الاسلاميه .

٢- الكافي ج/ ٢ ص ٣٢٢ في سنده صفوان وهو من اصحاب الاجماع فالخبر موثوق به .

٣- الفقيه ج/ ٤ ص ٣٥٣ و الخصال ص ٨٧ ح/ ٢٠

مع القرينه خارج حكماً. و يجوز الكذب للضروره و لا تجب التوريه عند الضروره وان كان قادرا عليها. و يجوز الكذب عند اراده الاصلاح فالمصلح ليس بكذاب كما ورد في الصحيح(١). و يجوز الوعد الكاذب للزوجه بل لمطلق الاهل.

حكم الكهان

الواحد و العشرون: الكهان و هي من كهن يكهن يكهن ككتب يكتب كتابه كما في الصحاح قال: و يقال: كهن بالضم كهانه - بالفتح - اذا صار كاهنا(٢). وفي النهايه: ان الكاهن من يتعاطى الخبر عن الكائنات في مستقبل الزمان فقد كان في العرب كهنه فمنهم من كان يزعم ان له تابعاً من الجن يلقي اليه الاخبار و منهم من كان يزعم انه يعرف الامور بمقدمات و اسباب يستدل بها على مواقعها من كلام من سأله أو فعله أو حاله و هذا يخصونه باسم العراف(٣).

و يدل على حرمتها صحيح ابن ابي عمير عن البطائني عن ابي بصير عن الصادق (عليه السلام): (قال: من تكهن أو تكهن له فقد برى من دين محمد صلى الله عليه واله الخ(٤)) و في كتاب الحسن بن محبوب عن الهيثم عن الصادق (عليه السلام) انه قال: (قال رسول الله صلى الله عليه واله من مشى الى ساحر أو كاهن أو كذاب يصدقه فيما

ص: ١٤١

١- الكافي ج/ ٢ ص ٣٤٢ ح/ ١٩

٢- الصحاح ج/ ٦ ص ٢١٩١

٣- النهايه لابن الاثير ج/ ٤ ص ٢١٤

٤- الخصال ص ١٩ ح/ ٦٨

يقول فقد كفر بما انزل الله من كتاب(١) و الحسن من اصحاب الاجماع و ظاهره حرمه التصديق مطلقاً و هو اعم من التصديق العملى بمعنى ترتيب الاثر على قوله كما هو مقتضى الروايه الاولى بل يقال بحرمتها حتى على سبيل الظن و الاحتمال اذا ما صدقت الكهانه . و تدل الثانيه على حرمه اتيانه ايضاً كما تدل على حرمه نفس العمل من الكاهن.

هذا و قيل ان الظاهر من الثانيه جعل المخبر بالشىء الغائب بين الساحر و الكاهن و الكذاب حصراً لا رابع لهم.

هذا و بعد كون الكهانه هى الاخبار عن الغائبات سواء كان بالاعتماد على العلوم الغريبه أو الجن أو غيرهما فمقتضى القاعده شمولها للجفر و الرمل اذا ما استخدمما لكشف المغيبات ألا اذا قام الدليل على استثنائها .

و يدل على حرمه الكهانه مضافا لما تقدم ما فى حديث المناهى من: انه صلى الله عليه واله (نهى عن اتيان العراف و انه صلى الله عليه واله قال: من اتاه و صدقه فقد برأ مما انزل الله على محمد صلى الله عليه واله)(٢).

ص: ١٦٢

١- المستطرفات ص ٨٣ ح/٢٢ و وصول الكتاب الى ابن ادريس مورد وثوق لنا بعد معلوميته و صحه سند الشيخ الى كتاب الحسن بن محبوب.

٢- الفقيه ج/٤ ص ٦ ح/٤٩٦٨

حكم التفل بالقرآن

هذا وقد ورد النهى عن التفل بالقرآن كما فى مرسل محمد بن عيسى عن الصادق (عليه السلام) انه قال: (لا تتفل بالقرآن) (1) و هو مضافا لارساله ضعيف سندا و تعريف النهايه المتقدم شامل للتكهن بالقرآن و لابد من ملاحظه باقى كلمات اهل اللغه.

حكم اللهو

الثانى و العشرون: اللهو قد مر الكلام فيه و اهم دليل ذكر هو ما قيل من حرمه صيد اللهو (2) و قد اجبنا عنها هناك نعم عبر الشيخ فى المبسوط بالسفر الحرام (3) و مثله المحقق فى المعتبر (4) و ابن ادریس (5) و يؤيد ما قلنا سابقاً من ان اتمام الصلاه فى سفر صيد اللهو اعم من حرمه السفر: انه قد فرق الصدوق بين الاتمام لسفر الصيد و سفر المعصيه (6).

ص: ١٤٣

-
- ١- الكافى ج/ ٢ ص ٤٢٩ ح/ ٧ من باب النوادر .
 - ٢- و هو مذهب المحقق السيد محسن الاعرجى المعروف بالمحقق البغدادى صاحب كتابى وسائل الشيعه فى الفقه و المحصول فى الاصول .
 - ٣- المبسوط ج/ ١ ص ١٣٤
 - ٤- المعتبر ج/ ٢ ص ٤٧١
 - ٥- السرائر ج/ ١ ص ٣٢٧
 - ٦- الفقيه ج/ ١ ص ٢٨٨

ثم انه يمكن القول بحرمه صيد اللهو لا من جهة اللهويه بل من جهة الاسراف اذا ما فسرناه بكل ما أتلّف المال كما هو المفهوم لغه قال الراغب: السرف: تجاوز الحد في كل فعل يفعله الانسان و قال الزبيدي: «السرفُ، مُحَرَّكَةٌ: ضِدُّ الْقَصْدِ، كما في الصَّحاحِ، و العُبابِ، و في اللِّسَانِ: مُجَاوِزَةُ الْقَصْدِ، و قال غيره: هو تَجَاوُزُ ما حُدَّ لك» (١) و يشهد لهذا المعنى مرسل اسحاق بن عبد العزيز عن الصادق (عليه السلام): انما الاسراف فيما افسد المال و اضر بالبدن (٢) و به افتى في الفقيه (٣) و عليه فيحرم سفر الصيد بناءً على ان مقدمه الحرام محرمه و لا علاقه له بحرمه اللهو مطلقاً.

و اما ما يدل على حرمه اللهو مطلقاً فليس في الروايات ما يدل على ذلك كخبر العيون و هو معتبره الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) الدال على حرمه الاشتغال بالملاهي (٤) و روايه عنبيه (استماع اللهو و الغناء ينبت النفاق كما ينبت الماء الزرع (٥)) فانها انما تدل على حرمه قسم خاص من اللهو اعنى الاشتغال بالملاهي و المعازف و استعمالها و لا نزاع في ذلك انما الكلام في حرمه المطلق للهو واما

ص: ١٦٤

-
- ١- تاج العروس ج ١٢ ص ٢٦٨
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٥٤؛ و رواه بنفس السند بلا ارسال في ج ٦ ص ٤٩٩؛ قلت: و النتيجة تتبع احسن المقدمات و هو كونه مرسلاً كما هو مقتضى اصاله عدم زياده ايضاً.
 - ٣- الفقيه ج ١ ص ٧٠
 - ٤- العيون ج ٢/ باب ٣٥ ص ١٢٧
 - ٥- الوسائل ج ١٢/ باب ١٠٠ من ابواب ما يكتسب به ح/ ٣

الاحبار الظاهره ظهوراً بدوياً في حرمة مطلقاً مثل خبر العياشى (كلما الهى عن ذكر الله فهو من الميسر)^(١) فلا يمكن العمل باطلاقها لما دلت عليه الضروره من جواز اللهو في الجملة كما في اللعب بالسبحه و اللحيه و الحبل و غير ذلك و عليه فيحصل فيها اجمال من هذه الجبهه - يعنى جهه الاطلاق- فلا بد من حملها على قسم خاص من اللهو و بذلك يظهر الجواب عن خبر الاعمش حيث عد من جملة الكبائر الملاهى التى تصد عن ذكر الله عزوجل^(٢) فهى مع ضعف سندها و اشتمالها على ما لم يفت به احد كما في قوله (و النفساء لا تقعد اكثر من عشرين يوماً) لا دلالة لها على مطلق اللهو بل على الملاهى التى تصد عن ذكر الله و هى اما منصرفه لذاك القسم الخاص من اللهو أو مجمله فيأخذ بذاك القسم الخاص كقدر متيقن.

حكم اللعب و اللغو

الثالث و العشرون: اللعب و اللغو و هما غير اللهو و ان فسرنا اللهو بهما و لا- دليل على حرمتهما ما لم يدخلا تحت العناوين المحرمة الاخر بل السيره القطعيه شاهده على جوازهما في الجملة كما تقدمت الايه من سوره يوسف (عليه السلام) على جواز اللعب في الجملة ولا يبعد ان يكون مثل الافعال الناشئه من غير القوى

ص: ١٤٥

١- امالى الطوسى ج/١ ص ٣٤٥

٢- الخصال ص ٦٠٣

الشهويه فيعم اللعب مثل افعال الاطفال بخلاف اللهو فانه ما تلتذ به النفس و ينبعث عن القوى الشهويه.

و اما اللغو: و هو ما كان من الافعال التي لا ثمره و لا فائده من ورائها نعم يستحب ترك اللغو كما دلت عليه الايه { و الذين هم عن اللغو معرضون } (١) و ايضاً { و اذا مروا باللغو مروا كراماً } (٢) و اما خبر الكابلي المفسر للذنوب التي تهتك العصم بتعاطى ما يضحك الناس من اللغو و المزاح (٣)، فهو مع ضعف السند اولاً محمول على قسم خاص مما يضحك الناس مما يدخل تحت عنوان اللهو المحرم و ذلك للسيره القطعيه الداله على عدم حرمة المزاح بل و يعارضه ما دل استجباب المزاح مثل ما فى صحيح معمر بن خلاد فى خبر (ان رسول الله صلى الله عليه واله كان يأتيه الاعرابى فيهدى له الهديه ثم يقول مكانه اعطنا ثمن هديتنا فيضحك رسول الله صلى الله عليه واله و كان اذا اغتم يقول: ما فعل الاعرابى ليته أتاناً) (٤) و غيره (٥) و قد ذكر ابن ابى الحديد حول اخلاق امير المؤمنين (عليه السلام) (و اما سجاحه الاخلاق و

ص: ١٦٦

١- المؤمنون آيه ٣

٢- الفرقان آيه ٧٢

٣- المعانى ص ٢٧١

٤- اصول الكافى ج/٢ ص ٤٨٦ ح/١ باب الدعابه و الضحك والدعابه هى اللعب و المزاح والمداعبه ؛ طبع المكتبه الاسلاميه.

٥- المصدر السابق ح/٢ و ح/٣ و ح/٤ و فيه (ان الله يحب المداعب فى الجماعه بلا رفث) و الرفث الفحش من القول ؛ و راجع ثواب الاعمال ص ١٨١

بشر الوجه و طلاقه المحيا و التبسم فهو المضروب به المثل فيه حتى عابه بذلك اعداؤه(١).

اقول: و منهم- بل لعله الاصل لهم- عمر بن الخطاب و عمرو بن العاص.

حكم مدح من لا يستحق المدح

الرابع و العشرون: مدح من لا يستحق المدح و هو في نفسه لا اشكال فيه بل الاشكال في انطباق العناوين الاخر عليه كالكذب فاذا وقعت معامله على عنوان محرم فهي فاسده لانها اكل للمال الباطل.

و اما تعظيم صاحب المال و اجلاله طمعاً في ماله فلا علاقه له بما نحن فيه نعم ربما يقال بحرمة لما دل على ذلك ففي النبوى «من عظم صاحب دنيا و احبه طمعاً في دنياه سخط الله عليه و كان في درجته مع قارون في التابوت الاسفل من النار»(٢) و في حديث المناهى (من مدح سلطاناً جائراً أو تخفف أو تضعع له طمعاً فيه كان قرينه في النار)(٣) و الثانى تقدم القول في اعتباره و يؤيد ذلك النهى عن اذلال المؤمن نفسه و لا شك ان هذا العمل منه اذلالاً لنفسه(٤).

ص: ١٦٧

١- شرح نهج البلاغه ج/١ المقدمة.

٢- عقاب الاعمال ص ٣٣١

٣- الفقيه ج/٤ ص ١١ التضعع: الخضوع، و التخفف: من الخفه هذا و نقل في مصباح الفقيه بدل تخفيف تخفف و فسرهما بالحفوف بمعنى الاغناء بالشىء و مدحه .

٤- الكافى ج/٥ ص ٦٣ احاديث الباب

الخامس و العشرون: معونه الظالمين فى ظلمهم و لا شك فى حرمه ذلك و استدل لذلك بقوله تعالى ﴿و لا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار﴾ (١) و الركون هو الميل اليسير قاله الزمخشري (٢) او الميل والسكون كما قاله فى لسان العرب او الاعتماد كما فى بعض كتب اللغة فاذا كان الميل او السكون او الاعتماد الى الذين ظلموا يوجب النار فمعونتهم بطريق اولى توجب النار اقول: الا ان الميل لا ربط له بالمعونه فلا دلالة للايه على حرمه المعونه نعم هى داله على حرمه الاعتماد او السكون اليهم او محبه بقائهم كما ورد فى خبر صفوان (من احب بقائهم فهو منهم و من كان منهم كان ورد النار) (٣) و الخبر وان كان ضعيفا بالرازي الا انه مطابق للايه.

و الروايات متظافره فى حرمتها فى صحيحه ابن سنان قال (سمعت ابا عبدالله (عليه السلام) يقول: من اعان ظالماً على مظلوم لم يزل الله عليه ساخطاً حتى ينزع من معونته) (٤).

ص: ١٦٨

١- هود آيه ١١٣

٢- الكشاف ج/٢ ص ٤٣٣

٣- وسائل الشيعه ج ١٦ ص ٢٥٩ باب تحريم مجاوره أهل المعاصى و مخالطتهم اختياراً و محبه بقائهم .

٤- الوسائل ج/١١ باب ٨٠ من ابواب جهاد النفس ح/٥

و اما اعانه الظالم على فعله المباح كالبنايه و الخياطه و امثالهما فقد يقال بحرمتها بدليل طائفه من الروايات:

الاولى: خبر محمد بن عذافر عن ابيه و فيه: «فما حالك اذا نودى بك في اعوان الظلمه»^(١).

و فيه: انها غير صريحه في الحرمة بل هي شرطيه و تعليقيه و لم يعلم تحقق الشرط و هو النداء و لسانها لسان الارشاد لا المولويه بالابتعاد عنهم لئلا يكون الانسان من اعوانهم .

الثانيه: خبر ابن ابى يعفور (ما احب انى عقدت لهم عقده^(٢)) و فيه: انه ظاهر في الكراهه.

الثالثه: خبر صفوان و فيه: «فقال لى يا صفوان ايقع كراؤك عليهم قلت نعم جعلت فداك قال: اتحب بقائهم حتى يخرج كراؤك قلت نعم قال: من احب بقاءهم فهو منهم و من كان منهم كان ورد النار»^(٣).

و فيه: انه كالأول فى كونه للارشاد الى اجتنابهم والابتعاد عنهم و لم يعلم منها ان هذا المقدار من محبتهم أو بتعبير اخر اراده بقائهم ليخرج كراءه، داخل تحت من

ص: ١٦٩

١- الكافي ج/٥ ص ١٠٥ ح/١ ضعيفه سنداً بسهل .

٢- الكافي ج/٥ ص ١٠٧ ح/٧ و لا اشكال فى سندها الا من جهه بشير و هو و ان كان من مشايخ ابن ابى عمير الا انه مهمل.

٣- رجال الكشى ج/٢ ص ٧٤٠؛ و سندها ضعيف لاهمال محمد بن اسماعيل الرازى.

احب بقاءهم بل صدر الروايه يدل على عدم الحرمة حيث قال: (عليه السلام) (يا صفوان كل شىء منك حسن جميل ما خلا شيئاً واحداً) نعم يدل على حرمة محبه بقائهم.

و اما باقى ما يستدل به على حرمة ما نحن فيه فأجبنى عن ذلك كما فى معتبره السكونى عن الصادق عن النبى صلى الله عليه واله «انه قال: اذا كان يوم القيامه فنادى مناد اين اعوان الظلمه ومن لاق لهم دواء»(١) و قريب منها صحيحه يونس بن يعقوب قال: قال لى ابو عبدالله (عليه السلام) (لا تعنهم على بناء مسجد) (٢) فمحمولتان على ان مطلق اعانتهم مرغوب عنه كما هو مفاد الثانى منهما أو على الاعانه على الظلم و يختص هذا الحمل بالاول نعم اذا كان بناء المسجد لتقويه شوكتهم كمسجد الضرار {و الذين اتخذوا مسجداً ضراراً} (٣) الذى يكون مركزاً لترويج أمرهم و تشييد سلطانهم، شمل الحمل الثانى للثانى نعم يبقى الاشكال فى الشاهد على هذا الحمل بعد الاطلاق الثانى و عدم تقييده بما يكون اعانه لهم على ظلمهم و الذى يمكن ان يجعل شاهداً على حرمة الاعانه مطلقاً من تلك الاخبار المتقدمه فتأمل .

ثم انه لا- يخفى ان المراد من الظالم ليس هو العاصى الظالم لنفسه بل هو الظالم للغير و من مصاديقه سلاطين الجور و قد يقال باختصاص الحكم بهم للانصراف و فيه تأمل.

ص: ١٧٠

-
- ١- الوسائل باب ٧١ تحريم معونه الظالمين مما يكتسب به
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٣٨
 - ٣- التوبه/ ١٠٨

السادس والعشرون: النجش و قد فسره الصدوق بأنه: ان يزيد الرجل الرجلَ في ثمن السلعه و هو لا يريد شراءها و لكن لیسعنه غيره فيزيد لزيادته(١) و هكذا عن الجوهرى و المصباح(٢) لكن فسره في تاج العروس بما هو اعم من جهة و اخص من اخرى فقال: النجش: ان توطىء رجلاً- اذا اراد بيعاً ان تمدحه أو هو ان يريد الانسان ان يبيع بياعه فتساومه فيها بثمان كثير لينظر اليك ناظر فيقع فيها) و عن ابى عبيد ما يتفق مع الجوهرى و عن ابى شميل: (هو ان تمدح سلعه غيرك لبيعها أو تدمها لثلاث تنفق عنه) و كيف كان فشموله لمجرد المدح مع المواطأه أم بدونها و كذلك الذم غير معلوم و ان ذكرها بعض اهل اللغه.

هذا و يدل على حرمة النجش خبر الكافى عن الصادق (عليه السلام) قال: «قال رسول الله صلى الله عليه واله الواشمه و الموتشمه و الناجش و المنجوش ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه واله»(٣) و خبر المعانى عنه صلى الله عليه واله (و لا تناجشوا(٤)) لكن الاولى ضعيفه بمحمد بن سنان و الثانيه عاميه نعم عمل بهما الكلينى و الصدوق فلو حصل الوثوق باحدهما فهو و الآ فلا حرمة فى النجش من حيث هو

ص: ١٧١

١- المعانى ص ٢٨٤

٢- الصحاح للجوهرى ؛ و المصباح للفيومى: نجش

٣- الكافى ج/٥ ص ٥٥٩

٤- معانى الاخبار ص ٢٨٤

و انما حرمة تكون من جهه ما لو كان من مصاديق الغش أو الضرار بناءً على حرمة الضرار كما هو الاقوى و ألا فلا.

هذا كله بالنسبه للمعنى الاول للنجش و ألا فمجرد المدح لا دليل على حرمة ألا من باب الكذب أو الضرار لو قلنا بحرمة و هو المختار و تحقيقه فى الاصول.

حرمة النميمه

السابع العشرون: النميمه و هى محرمة بلا خلاف و قد تواترت الروايات من طرق الفريقين على حرمتها ففى صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله أنبئكم بشراركم؟ قالوا بلى يا رسول الله قال: المشاءون بالنميمه المفرقون بين الاحبه الباغون للبرآء المعايب»(١).

و فى صحيحه ابن جعفر (حرمت الجنه على ثلاثه مدمن خمر و المنام و الديوث و هو الفاجر)(٢) و فى صحيحه محمد بن قيس (الجنه محرمة على القتاتين المشائين بالنميمه)(٣).

ثم ان المعيار فى النميمه هو نقل ما يكون وقيعه بين المنقول عنه و المنقول اليه و ليس كما توهم من انها متقومه بکراهه الكشف.

ص: ١٧٢

١- الوسائل الباب ١٦٤ من أبواب أحكام العشره الحديث: ١

٢- مسائل على بن جعفر و مستدرکاتها ص ٣٤٩

٣- الكافى ج ٢ ص ٣٢٩ ح ٢

هذا وقد تراحم حرمة النميمه عنوان اخر مهم فى نظر المولى فتجرى فيها حينئذ قواعد التراحم و يتضح ذلك بملاحظه ما تقدم فى الغيبه.

حكم النياحه

الثامن والعشرون: النياحه و المراد منها هو النوح بالباطل و هو الكذب - و لم يظهر له مصداق اخر- و بحرمتها بهذا المعنى قال الشيخان(١) و سلالر(٢) و ابن ادريس(٣) و المحقق(٤).

و اما ما فى المبسوط و الوسيله(٥) من التحريم مطلقاً فمحمول على الباطل. هذا و مقتضى الاصل و الروايات هو جواز اخذ الاجره على النياحه نظير سائر الاعمال المحلله ففى صحيحه ابى بصير قال: (قال ابو عبدالله (عليه السلام) لا بأس بأجر النائحه التى تنوح على الميت)(٦) و مرسله الصدوق (لا- بأس بكسب النائحه اذا قالت صدقاً)(٧) و غيرهما(٨) و فى صحيحه يونس بن يعقوب عن الصادق (عليه السلام) «قال لى

ص: ١٧٣

-
- ١- المقنعه ص ٥٨٨ و النهايه ص ٣٦٥
 - ٢- المراسم ص ١٧٠
 - ٣- السرائر ج ٢/ ص ٢١٥
 - ٤- الشرائع ص ١٠ ج ٢/
 - ٥- المبسوط ج ١/ ص ١٨٩ و الوسيله ص ٦٩
 - ٦- الوسائل ج ١٢/ باب ١٧ من ابواب التكسب ح ٧/ و التهذيب ح ١٤٩/ من المكاسب
 - ٧- الفقيه ج ٣/ ص ٩٨ ح ٢٦/ و به افتى فى المقنع طبع الهادى ص ٣٦٢
 - ٨- الكافي ج ١/ ص ٢/ باب ٣٥ من المعيشه خبر ابى حمزه عن الباقر (عليه السلام) فى قصه ام سلمه و ندبها لابن عمها و تقرير النبى (ص) لها. و الحديث الاخر خبر عذافر عنه (عليه السلام) و قد سئل فى كسب النائحه قال: تستحله بضرب احدى يديها على الاخرى.

ابى: يا جعفر أوقف لى من مالى كذا و كذا للنوادب تندبنى عشر سنين بمنى ايام منى»(١) و هذه تدل على استحبابه أآ انها لا يمكن ان يتعدى فيها الى غير المعصومين اذ لا اطلاق فيها و سيأتى تمام الكلام.

و اما ما اشتمل على النهى عنها مثل خبر الخصال الذى جاء فيه: (و عليها سربال من قطران)(٢) و خبر الزعفرانى عن الصادق (عليه السلام) (و من اصيب بمصيبه فجاء عند تلك المصيبه بنائحه فقد كفرها)(٣) و الاول صريح فى الحرمة و الثانى ظاهر فيها فمقتضى الجمع بينهما و بين ما تقدم هو الحمل على النوح بالباطل هذا اذا قلنا باعتبارهما و يمكن حمل الثانى منهما على الكراهه و كذلك حديث المناهى: (ان النبى صلى الله عليه واله نهى عن الرنه عند المصيبه ونهى عن النياحه و الاستماع لها)(٤) بقرينه صحيحه على بن جعفر (عليه السلام) (سألته عن النوح على الميت ا يصلح قال: يكره)(٥) فهو بقرينه صحيح ابى بصير الدال على جواز اصل النياحه تتعين فيه الكراهه.

ص: ١٧٤

-
- ١- الكافى ج ٥ ص ١١٧ باب ٣٥ من المعيشه ح/١
 - ٢- الخصال ج ١ ص ٢٢٦ ضعيفه لسليمان بن جعفر البصرى باب الاربعه .
 - ٣- الكافى ج ٦ ص ٤٣٣ ح/٣ من باب ٣٥ المعيشه
 - ٤- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٥ باب ذكر جمل من مناهى النبى (ص).
 - ٥- مسائل على بن جعفر ص ١٥٦

وكيف كان فهذه الروايات لا تقاوم صحيح ابى بصير سنداً و لا دلاله و يبقى موثق سماعه (قال سألته عن كسب المغنيه و النائحه فكرهه)(١) فظاهره مجمل لان المغنيه على قسمين من تزف العرائس و عملها حلال كما تقدم و غيرها و عملها حرام وكذلك النائحه من تنوح بالباطل و عملها حرام و غيرها و حينئذ فان كان المراد منهما القسم الحرام فهو و لا اشكال لكن لا شاهد له غير ادعاء الانصراف . و ان كان المراد منهما الاعم فلا بد من كون الكراهه فيها الاعم من الحرمة و الكراهه.

هذا و فى خبر خديجه بنت عمر بن على عن عمها الباقر (عليه السلام) (انما تحتاج المرأه الى النوح لتسيل دمعتها و لا ينبغي لها ان تقول هجراً فاذا جاء الليل فلا تؤذى الملائكه بالنوح)(٢) و فيه دلاله على كراهه النوح فى الليل و الخبر موثق به. و بقى ان والد الصدوق و كذلك ابنه فى المقنع(٣) و الهدايه قيد جواز كسب النائحه بعدم الاشتراط و يشهد لهما صحيح حنان بن سدير قال: كانت امرأه فى الحى و لها جاريه نائحه فجاءت الى ابى فقالت يا عم انت تعلم ان معيشتى من الله تعالى ثم من هذه الجاريه النائحه وقد احببت ان تسال ابا عبد الله (عليه السلام) عن ذلك فان كان حلالا و أأبعتها و اكلت من ثمنها حتى يأتى الله بالفرج فقال لها ابى و الله لأعظم

ص: ١٧٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٥٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ١ ص ٣٥٨

٣- المقنع طبع الهادى ص ٣٦١ وفيه كلام والده و مثله الفقه المنسوب لمولانا الرضا (عليه السلام) ص ٢٥٢ و الهدايه ص ٨٠.

ابا عبدالله (عليه السلام) ان اسأله عن هذه المسأله فلما قدمنا عليه اخبرته انا بذلك فقال (عليه السلام) «اتشارط قلت و الله ما ادري اتشترط أم لا؟ فقال: قل لها: لا تشارط و تقبل ما اعطيت»^(١) و لعله هو المفهوم من الكليني حيث اعتمده و يبقى الكلام فى دلالاته و النهى فيه ظاهر فى التنزيه و الارشاد كما فسرهُ الصدوقان فقالا: لا بأس بكسبها ما لم تشترط و يشهد لهذا الحمل ذيله: (و تقبل ما اعطيت) .

حصيله البحث:

تحرم الكهانه و هى الاخبار عن الغائبات بالاعتماد على العلوم الغريبه أو الجن أو غيرهما, و تحرم معونه الظالمين فى ظلمهم, و يحرم النجش و هو ان يزيد الرجل الرجل فى ثمن السلعه و هو لا يريد شراءها ولكن ليسمعه غيره فيزيد لزيادته. و تحرم النميمه بين المؤمنين سواء اوجب الفرقه بينهم ام لا. و تحرم النياحه و المراد منها هو النوح بالباطل و هو الكذب.

حكم الولايه من قبل الجائر

التاسع و العشرون: الولايه من قبل الجائر و الروايات فى حرمتها مستفيضه منها معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) قال (قال رسول الله صلى الله عليه واله اذا كان يوم القيامه نادى مناد اين اعوان الظلمه و من لاق لهم دواءً أو ربط لهم كيساً أو

ص: ١٧٦

مد لهم مده قلم فاحشروهم معهم(١) و كذلك موثقة الاخرى و معتبره ابن ابى يعفور و خبر الكاهلى و خير زياد بن ابى سلمه، و ظاهرها ان التولى بنفسه حرام لا لاجل ارتكاب المحرمات، هذا و قد يتوهم من بعض الروايات انه لاجل ارتكاب الحرام يحرم تقبلها مثل صحيحه ابى بصير سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن اعمالهم فقال لى «يا ابا محمد و لا مده قلم ان احدكم لا يصيب من دنياهم شيئاً الا اصابوا من دينه مثله»(٢).

اقول: و كما يمكن ان يكون اصابه الدين لاجل ارتكاب المحرمات كذلك يكون لاجل كونه معدوداً من اعوانهم و الحاصل لا دلالة فيها على المطلوب. مضافاً الى عدم دلالتها فى نفسها على كون العلة هى ارتكاب المحرمات لا غير.

و اما صحيحه الحلبي قال: و سألته عن رجل مسكين خدمهم رجاء ان يصيب معهم شيئاً فيعينه الله فمات فى بعثهم قال: (هو بمنزله الاجير انه انما يعطى الله العباد على نياتهم)(٣) فالظاهر منها انها فى معونتهم لا فى تولى الامر منهم اولاً و من باب الضرورة لحاجته و مسكنته دخل معهم ثانياً. و مثلها فى الظهور للضرورة موثقه عمار الساباطى انه سأل الصادق (عليه السلام) (عن عمل السلطان يخرج فيه الرجل؟ قال: لا، الا ان لا يقدر على شىء يأكل و لا يشرب و لا يقدر على حيله فان فعل فصار

ص: ١٧٧

١- الوسائل ج ١٢ باب ٧١ تحريم معونه الظالمين مما يكتسب به .

٢- الكافى (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٠٧ باب عمل السلطان و جوائزهم

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٣٩

فى ىده شىء فلىبعث بىمسه الى اهل بىمسه الى اهل البىء»(١) و اما اشتماله على الءمسه فقد تقدم الكلام فى بىب الءمسه, و كذلك صءىءه زربى عن مولى لعلى بن الءسبن (علىه السلام) و هى اىضاً لا-ءلاله فىها باءبار فرض السائل و ءواب الامام (علىه السلام) له على اساس ما فرضه فلا ءلاله لها ءبئءء.

ثم انه يسوء الولاىه المءءوره امور:

الاول: الضروره و امرها معلوم.

الءانى: فىما اذا كان فى ءولىه نفع للمؤمنن أو ءفع الضرر عنهم كما ىشهد لءلك صءىء على بن يقءبن قال: قال لى ابو الءسن موسى بن ءعفر علىهما السلام (ان لله ءبارك و ءعالى مع السلطان اولىاء ىءفع بهم عن اولىائه(٢)) و ءبر النءاشى(٣) عن بعض اصءابنا عن ابن الولىء عن محمد بن اسماعىل بن بزىع عن الرضا (علىه السلام) (ان لله ءعالى بابواب الظالمبن من نور الله له البرهان و مكن له فى البلاد لىءفع بهم عن اولىائه و ىصلء الله بهم امور المسلمبن الىهم ملءء المؤمن (المؤمنبن) من الضرر و الىهم ىفزع ءوو الءاءه من شىعءنا و بهم يؤمن الله روعه المؤمن فى ءار الظلمه

ص: ١٧٨

١- المقنع ص ١٢٢ و ص ٥٣٩ طبع الءاءى ؛ ءءهءب ء/ء ٦ ص ٣٣٠ ء/٣٦

٢- الفقىه ء/٣ ص ١٧٦ ء/٣٦٦٤

٣- الءبر و ان ارسله النءاشى عن بعض الاصءاب الء ان شءصىه النءاشى فى ءءرى عن الرواىه عن الضعفاء قد ءوءب الوءوق بالءبر فلاءظ.

اولئك المؤمنون حقاً... (١)) و نقل ايضاً عن الحسين بن خالد الصيرفي قال: كنا عند الرضا (عليه السلام) و نحن جماعه فذكر محمد بن اسماعيل بن بزيع فقال: «و ددت ان فيكم مثله» (٢) اقول: و ابن بزيع هذا كان في عداد الوزراء كما ذكر النجاشي (٣) و في خبر زياد بن ابى سلمه عن الكاظم (عليه السلام) (يا زياد لان اسقط من شاهق فاتقطع قطعاً قطعاً احب الي من اتولّى لاحد منهم عملاً- أو اطى بساط رجل منهم الّا: لماذا؟ قلت ما ادرى جعلت فداك قال: الّا لتفريج كربته (٤) عن مؤمن او فك اسره أو قضاء دينه (٥)).

و هذه الطائفه من الاخبار تدل على مطلوبيه تقبل الولايه لاجل قضاء حوائج المؤمنين و الدفاع عنهم و في قبالها طائفه اخرى تدل على مرجوحيتها و ان قضاء حوائج الاخوان كفاره لها كما في مزسله الفقيه عن الصادق (عليه السلام) انه قال (كفاره عمل السلطان قضاء حوائج الاخوان (٦)) و خبر مهران بن محمد بن ابى نصر (ما من

ص: ١٧٩

١- رجال النجاشي ص ٣٣١ و رواها الكشي مع زياده (ما على احدكم ان لو شاء لنال هذا كله قال قلت بماذا جعلت فداك: يكون معهم فيسرنا بادخال السرور على المؤمنين من شيعتنا فكن منهم يا محمد) حديث رقم ٨٩٤ من رجال الكشي ج/٢ ص ٢١٥

٢- الكربه: الشده و الضيق

٣- الكافي ج/٥ ص ١٠٩ ح/١

٤- الفقيه ج/٣ ص ١٧٦ ح/٣٦٦٦

٥- الكافي ج/٥ ص ١١١ ح/٥ و التهذيب ج/٦ ص ٣٣٦ رواه عن ابى بصير و ظاهر و مهران من مشايخ ابن ابى عمير.

٦- رجال النجاشي ص ٣٣١

جباراً و معه مؤمن يدفع الله به عن المؤمنين و هو اقلهم حظاً في الاخره بصحبه الجبار(١).

اقول: و لم يظهر شاهد للجمع بين الطائفتين ألما انه لا- شك في ترجيح الاولى على الثانيه من جهات: انها اكثر عدداً و فيها الصحيح سنداً و معروفه لدى الاصحاب فقد نقلها المشايخ الثلاثة مضافاً للنجاشي مضافاً الى تأييد الائمة عليهم السلام لمن قبلها امثال ابن بزيع و احمد بن حمزه(٢) و ابن يقطين و عبدالله النجاشي والى الالهواز مع موافقتها للقرآن الكريم قال تعالى { ان اقيموا الدين } .

و اما صحيحه زيد الشحام التي قد يتوهم منها استحباب تولي الامر من الجائر و هي «من تولي امرأ من امور الناس فعدل فيهم و فتح بابيه و رفع ستره و نظر في امور الناس: كان حقاً على الله ان يؤمن روعته يوم القيامة و يدخله الجنة»(٣) فاجنبه عن المقام لاحتمال انها لاصل التولي لا لتولي الامر من الظالم بل لعل هذا هو الظاهر.

هل يجب تقبل ولايه الجائر؟

هل يجب تقبل ولايه الجائر اذا ما توقف الامر بالمعروف و النهي عن المنكر عليها واجب ام لا؟ ففي جواهر الكلام: انه لم يحك عن احد التعبير بالوجوب ألماً

ص: ١٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١١١

٢- جواهر الكلام ج/٢٢ ص ١٦٤

٣- وسائل الشيعة ج ١٧ ص ١٩٣؛ و الروع: بالفتح الفزع و بالضم القلب و المراد هنا هو الاول .

عن الحلبي في سرائره(١) اقول: و الموجود في السرائر هو الاستحباب مثل عباره الشيخ في النهايه(٢) و كذلك المحقق في الشرايع(٣) و كيف كان فقد وقع الكلام بين المتأخرين حول اتصاف الولايه بالوجوب مع فرض تمكن المتقبل من الاصلاح و الامر بالمعروف و النهى عن المنكر.

اقول: و هو و ان كانت القاعده تقتضيه بناءً على اهميه الامر بالمعروف و بمقتضى تقدم الاهم على غيره بحكم العقل بناءً على لزومه لا القول برجحانه فحسب عند العقل, و ذلك لان الواجب و ان توقف على مقدمه محرمه و حينئذ يقع التراحم بين الحرمه المتعلقه بالمقدمه و بين الوجوب المتعلق بذي المقدمه نظير الدخول في الارض المغصوبه لاجل انقاذ الغريق أو انجاء الحريق- بناءً على وجوبهما- و حينئذ فيرجع الى قواعد باب التراحم المقرره و يتقدم الاهم على غيره بناءً على لزوم تقدمه بحكم العقل.

اقول: لكن لا- يعلم اهميه الامر بالمعروف و النهى عن المنكر هنا بل من اطلاق الروايات بعدم وجوب تقبل الولايه للاصلاح و قضاء حوائج المؤمنين نفهم عدم اهميته بتلك الدرجه التى تصل الى حد الوجوب. و كيف كان فاطلاق الاخبار الاستحباب و سكوتها عن وجوب تقبل الولايه هو الدليل على عدم الوجوب سواء اقتضت القاعده الوجوب أم عدمه فالقول بثبوت الاستحباب فى نفسه و انه

ص: ١٨١

-
- ١- السرائر ج/٢ ص ٢٠٢
 - ٢- النهايه ص ٣٥٦
 - ٣- الشرائع ص ١٢ ج/٢

لا ينافى الوجوب المقدمى مما لا يساعد عليه الدليل كما عرفت من ان الاطلاق ينفى الوجوب و ان كان - يعنى القول المتقدم - فى نفسه صحيحاً.

الثانى: فى قبول الولايه من الجائر مكرهاً و لا خلاف فى ذلك لما تقدم من حديث الرفع و ادله الاضطرار و التقيه و انما الكلام: فى ان الاكراه هل هو من المسوغات فى الاضرار بالغير أم لا؟ استدل للاول بعموم حديث الرفع و فيه: انه وارد مورد الامتنان على الاعمه فيختص بمورد يكون الرفع فيه امتناناً و فى المقام ليس الامر كذلك لان نفي حرمه الاضرار بالغير و ان كان امتناناً على المكره - بالفتح - لكنه خلاف الامتنان بالنسبه للاخر النازل به الضرر و قد يقال بحكومه لا ضرر و لا ضرار الداله بفقرتها الثانيه على حرمه الاضرار بالغير على حديث الرفع فيتم المطلوب بلا حاجه الى فرض مسأله الامتنان و توضيح ذلك: ان الضرر على اربعة اقسام:

الاول: ان يتوجه الضرر ابتداءً الى احد من غير ان يكون لفعل الاخر مدخل فيه مثل ما لو توجه السراق أو الظلمه الى نهب امواله أو هتك اعراضه و لا شك انه هنا لا يجوز ان يدفع الضرر عن نفسه بالاضرار بالغير.

الثانى: على العكس من الاول و الامر فيه اوضح .

الثالث: و الذى هو محل البحث و هو ان يتوجه الضرر الى الغير ابتداءً و الى المكره على تقدير المخالفه لما امر به الجائر و كان الضرر الذى توعدده المكره امراً مباحاً فى نفسه كما اذا امره بنهب مال الغير و الّا يأخذ اموال نفس المكره و

هنا استدلل بحديث الرفع على ان لا تكليف على المكره و اجيب بان حديث الرفع امتنانى ولا امتنان بالاضرار بالغير لدفع الضرر عن المكره .

اقول: لكن هذا الجواب لا يخلو من اشكال و هو انه لا دليل على ان الرفع يدور مدار الامتنان عله للحكم بالرفع و من هنا يتجه صحه الاطلاق فى حديث الرفع و انه حاكم على الادله الاوليه كما و انه حاكم ايضاً على دليل لا ضرر و لا ضرار كما هو مقتضى الفهم العرفى فان نفي الضرر مبين لنفى الاحكام الضرريه و موجب لحرمه الاضرار فهو حاكم على الادله الاوليه لانه وان كان ناظراً اليها الا انه لم يطرح بشكل مستقل بل طرح فى ضمن بيان حكم تعليلاً له بخلاف حديث الرفع فانه اوسع و اشمل منه فهو ناظر الى كل الاحكام و قد طرح بشكل مستقل و بعنوان انه من مختصات الامه الاسلاميه و قد لا تساعد العبارات على بيان المقصود الا ان فى الفهم العرفى كفايه.

و استدلل ايضاً بقاعده نفي الحرج و اشكل عليه كسابقه و الجواب كالسابق.

و استدلل ثالثاً باخبار التقيه كصحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (انما جعلت التقيه ليحقن بها الدم فاذا بلغ الدم فليس تقيه) (١) و موثقه الثمالى و مرسله الصدوق «و التقيه فى كل شىء حتى يبلغ الدم فاذا بلغ الدم فلا تقيه» (٢).

و قد اجيب عنها اولاً: بان المراد بالتقيه فيها التقيه بمرتبها العليا و هى التحفظ على النفس من التلف بقريته التعليل فمفهوم الشرطيه ان التقيه بمعنى التحفظ على

ص: ١٨٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٢٢٠ باب التقيه

٢- مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل ج ١٢ ص ٢٧٤

النفس من التلف موجه لجواز كل محرم حتى الاضرار بالغير مالا. و انما لا تجوز التقيه و التحفظ على النفس من التلف باراقه الدم و اتلاف نفس اخرى و عليه فالتقيه بمعنى التحفظ على الضرر المالى و نحوه خارج من مدلوله منطوقاً و مفهوماً و اضاف البعض بان ما يلزم من وجوده عدمه محال.

اقول: اما ما يلزم من وجوده عدمه محال فصحيح فى عالم الواقع و الحقيقه لا فى عالم الاعتبار واما ما تقدمه: فالجواب الصحيح فيه هو ان مورد التقيه هو الخوف على النفس كما فى قضيه عمار و ابويه و آباء فبالخوف على المال لا. يسمى تقيه بل يسمى اضطراباً و اضراً. و لا. ينافى ذلك ما يظهر من بعض الاخبار من مشروعيه التقيه لمطلق التوادد و التحابب و ان لم يترتب عليها دفع الضرر و عليه فيتضح معنى الحديث و انه عند الخوف على النفس يجوز كل شىء الا الدم.

ثم لو اغمضنا النظر عن ذلك و قلنا ان مورد التقيه اعم و شامل للخوف على المال و غيره فنقول بعد دلاله حديث لا ضرر و لا ضرار على نفى الحكم الضررى و الاضرارى يقع التعارض بينه و بين ما دل على جواز الاضرار بالغير مما تقدم من ادله التقيه و القاعده هى التساقط بعد عدم الترجيح.

ثم انه مع جواز الاضرار بالغير مالا هل يرتفع ضمان الاتلاف بعد اجازة الشرع له بارتكابه ام لا يرتفع كسائر موارد اتلاف مال الغير؟ يشهد للاول حديث الرفع بناءً على ان المرفوع تمام الآثار و ان ضمان اليد انما هو بدليل السيره و بناء العقلاء و

الآ فحديث على اليد.. ضعيف، والسيره و بناء العقلاء لا يعلم منهما اجراء الضمان فيمن اكره على الاضرار بالغير مع ملاحظه كون السبب اقوى من المباشر(١).

و استدل رابعاً: بدليل الفرق بين الاضطراب و الاكراه ففي الاول يتوجه الضرر الى نفس الشخص و فى الثانى الى الغير بحسب الزام الظالم و اكراهه و ان مباشره المكروه لإيقاع الضرر بالغير ليست مباشره استقلالیه يترتب عليها الضمان كما يترتب على بقيه الافعال التوليديه بل هى مباشره تبعيه و فاعلها بمنزله الآله فلا ينسب اليه الضرر نعم لو تحمل الضرر فقد صرفه عن الغير الى نفسه عرفاً الآ انه لايجب عليه ذلك.

و اجيب: بانه باطل صغرى و كبرى اما الاولى فان الضرر فى كلا الموردین(٢) انما توجه الى الشخص نفسه ابتداءً فان الاكراه لا يسلب الاختيار عن المكروه ليكون بمنزله الآله المحضه بل الفعل يصدر منه باراده منه و اختياره ويكون فعله كالجاء الاخير من العله التامه لنهب مال الغير.

و اما الثانيه: فانه لا وجه للمنع عن وجوب تحمل الضرر بايقاعه بنفسه بمقتضى حرمه ايقاعه بالغير كما دل عليه حديث لا ضرر ولا- ضرار فايراد الضرر على الغير حرام فيتعين ان يوقع الضرر على نفسه و قد تحصل انه لم يسلم من هذه الوجوه الاربعه الآ الاول.

ثم انه هل تجب التقيه لدفع الضرر عن المؤمن ؟

ص: ١٨٥

١- هذا و لا يخفى ان الاضطراب الى نهب مال الغير فى غير مقام الاكراه.

٢- و حكم توهم الحرج مثل الضرر ايضاً عند المجيب

الجواب: انه لا- شك في الجواز كما تقدمت روايته و اما الوجوب فهو تابع للتكليف الشرعى فان كان يجب حفظ الغير وجبت التقيه و الا فلا نعم اذا كان هنالك دليل خاص بوجوب التقيه لحفظ الغير فهو و الا فلا و لا بد من الفحص.

الرابع من اقسام الضرر: ان يتوجه الضرر ابتداءً الى الغير و الى المكره على تقدير مخالفته حكم الظالم كما اذا اكرهه على ان يلجىء شخصاً اخر الى فعل الزنا مثلاً- و ألما اجبره الظالم على ارتكابه بنفسه و الحكم كسابقه، ثم انه لا خلاف في اعتبار العجز عن التفصى فى ترتب احكام الاكراه نعم اذا كان التفصى حرجياً فبدليل نفى الحرج ايضاً يلحق بالتعذر و العجز ثم انه لا مسوغ لقبول الولايه المحرمه اذا كان الضرر المتوقع به قابلاً للتحمل كما فى الضرر المالى الذى لا يضر بالحال بمعنى انه لا يكون تحمله حرجياً و ذلك واضح فحال الولايه كحال سائر المحرمات فلا يجوز ارتكاب باقى المحرمات بتوعيد الضرر القابل، لا يقال: ان بذل المال للجائر دفعاً للولايه المحرمه اعانه على الاثم فيما لو علم انه سيصرفه فى الحرام فانه يقال: انه اعانه اذا صدر اختياراً لا بالاكراه .

فان قلت: لا اكراه عليه بالخصوص فاذا اختاره وقع اختيارياً قلت: انه اكره على امرين احدهما حرام و الثانى مباح فى نفسه وحيث ان المكره ممنوع من الاول فقد وقع الاكراه حينئذ على الثانى نعم لو كان من مصاديق الاعانه المحرمه(1) فحينئذ يقع التزاحم بينه و بين المحرم الاخر و تجرى فيه قواعده.

ص: ١٨٤

١- فيما لو علم انه سيصرفه فى الحرام، نعم غالباً لا يحصل العلم بذلك .

بقى الكلام فى حدود التقيه فلا يباح بالاكره قتل النفس المحترمه التى يحرم قتلها فلا نعم المحكوم بالقصاص فانه محقون الدم لغير ولى الدم وقد تقدمت صحيحه محمد بن مسلم و موثقه الثمالى و غيرهما مما يدل على المقصود.

و اما دمء اهل الخلاف فقد قيل بان التقيه شرعت لحفظ دمء الشيعه فلا نعم دمء غيرهم و عليه فحكم قتل المخالفين بالتقيه او بالاكره حكم سائر المحرمات التى ترتفع حرمتها بالاكره و التقيه. اقول: لا بد من ملاحظه الروايات حتى يمكن البت فى الامر.

حصيله البحث:

تحرم الولايه من قبل الجائر و يسوغها الضروره و فى ما اذا كان فى توليه نفع للمؤمنين أو دفع الضرر عنهم, و لا يجب تقبل ولايه الجائر اذا ما توقف الامر بالمعروف و النهى عن المنكر عليها, و هل الاكره من المسوغات فى الاضرار بالغير؟ فله صور: الاولى: ان يتوجه الضرر ابتداءً الى احد من غير ان يكون لفعل الاخر مدخل فيه مثل ما لو توجه السراق أو الظلمه الى نهب امواله أو هتك اعراضه و لا يجوز هنا ان يدفع الضرر عن نفسه بالاضرار بالغير. الثانيه: على العكس من الاول و الامر فيه اوضح . الثالثه: ان يتوجه الضرر الى الغير ابتداءً و الى المكره على تقدير المخالفه لما امر به الجائر و كان الضرر الذى توعدده المكره امراً مباحاً فى نفسه كما اذا امره بنهب مال الغير و الا يأخذ اموال نفس المكره و الاقوى معذوريته هنا و لا ضمان على المكره بعد اجازة الشرع له

ص: ١٨٧

بارتكاب المكره عليه. الرابعه: ان يتوجه الضرر ابتداءً الى الغير و الى المكره على تقدير مخالفته حكم الظالم كما اذا اكرهه على ان يلجىء شخصاً اخر الى فعل الزنا مثلاً- و ألما اجره الظالم على ارتكابه بنفسه و الحكم كسابقه. و لا يباح بالاكره قتل النفس المحترمه - التى يحرم قتلها - فلا تقيه فى الدماء.

حكم هجاء المؤمن و الهجو

الثلاثون: هجاء المؤمن و الهجو لغهً عد معائب الشخص و الوقيعه به و شتمه و لا خلاف بين المسلمين فى حرمة هجاء المؤمن كما و انه لا فرق بين ذكر معائبه بجملة انشائه ام بجملة خبريه هذا و البحث راجع الى الغيبه و السب فراجع.

و بقى ما فى خبر ابى حمزه قال: قلت له يعنى للباقر (عليه السلام) «ان بعض اصحابنا يفترون و يقذفون من خالفهم فقال لى: الكف عنهم اجمل»(1) و دلالتها على جواز هجو غير المؤمنين و اضحه بل و تدل على جواز الافتراء عليهم و هو على اطلاقه محل تامل نعم يجوز ذلك بالنسبه على اهل البدع كما تقدم و الظاهر من الخبر هو ذلك .

حكم الهجر

الواحد و الثلاثون: الهجر و هو لغه الفحش و القبيح من القول و قد ورد فى الروايات الكثيره ان البذاء و الفحش على المؤمن حرام ففى صحيحه عبدالله بن

ص: ١٨٨

١- الكافى - كتاب الخمس - باب ان الارض كلها للامام و هى سندياً ضعيفه لاهمال الحسن بن عبدالرحمن و ضعف على بن العباس .

سنان (و من خاف الناس لسانه فهو في النار)(١) و في صحيحه ابي عبيده (البذاء من الجفاء في النار)(٢) و في موثقه ابن فضال (من علامات شرك الشيطان الذي لا شك فيه ان يكون فحاشاً لا يبالي ما قال ولا ما قيل فيه)(٣) و غيرها.

حصيله البحث:

يحرم هجاء المؤمن و هو عد معائبه و الوقيعه به و شتمه. و يحرم الهجر و هو الفحش و القبيح من القول.

القسم الرابع

مما يحرم التكسب به ما يجب على الانسان فعله

القسم الرابع: مما يحرم التكسب به ما يجب على الانسان فعله و غيره مما قال المصنف (ره): (و الاجره على التغسيل الموتى و تكفينهم و دفنهم و الصلاه عليهم و الاجره على الافعال الخاليه من غرض حكمه كالعبث و الاجره على الزنا و اللواط و رشا القاضى و الاجره على الاذان و الاقامه و القضاء و يجوز الرزق من بيت المال و الاجره على تعليم الواجب من التكليف)

وها هنا مسائل:

ص: ١٨٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٢٧

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٢ ص ٣٢٥

٣- مكاتيب الأئمه عليهم السلام ج ٤ ص ٤٩٤ وصيته عليه السلام لهشام في العقل .

الاولى: فى اخذ الاجره على العبادات سواء كانت مستحبه ام واجبه؟ و لا شك فى حرمه اخذ الاجره عليها بعد اعتبار شرط الاخلاص فى العباده للتنافى بين الاخلاص و اخذ الاجره و ليست شعري ان هذا لاوضح من الواضح فالتشكيك فيه تشكيك فى البديهيات ويشهد لذلك قوله تعالى: {انما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاءً و لا شكوراً} (١).

و صحيح ابن ابي عمير عن الحكم بن مسكين عن قتيبه الأعشى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إني أقرأ القرآن فتهدى إلي الهدية فأقبلها؟ قال: لا، قلت: إن لم أشارطه، قال: أ رأيت لو لم تقرئه كان يهدى لك؟ قلت: لا، قال: فلا تقبله» (٢).

فان قلت: كما يؤتى بالفعل تقريباً الى الله عزوجل و يقصد منه حصول المطالب الدنيويه كاداء الدين و سعه الرزق فكذلك يصلى قربه الى الله عزوجل و ياخذ اجره قلت: فرق بين الاتيان بالعمل لله لاسى غرض كان وبين اتيان العمل لغيره فاتيانه لله عزوجل هو المقصود من كونه مخلصاً له فالمراد من الاخلاص هو الاتيان به له تعالى و لو لاغراض دنيويه او اخرويه بخلاف الاتيان به لغيره و الامر واضح.

هذا وقد تقدم الكلام عن صلاه النيا به بإجاره فى كتاب الصلاه فراجع (٣).

ص: ١٩٠

١- الانسان ايه ٩

٢- الإستبصار ج ٣، ص: ٦٦٦ ح ٦ و الفقيه، ج ٣، ص: ١٧٩

٣- الدرر الفقيهيه ج ٤ ص ٧٧

الثانيه: فى اخذ الاجره على الواجبات غير العباديه فقد يقال بحرمة اخذ الاجره عليها ايضاً بعد كون الشىء مستحقاً لله عز وجل فهو كما لو آجر نفسه من شخص على عمل يعود نفعه لآخر فيأخذ أجرته منه بالاضافه الى ما اخذه اولاً .

وفيه: انه صحيح على مبنى من يرى ان صيغه افعل عباره عن جعل الفعل فى رقبه العبد فالوجوب عنده عباره عن استحقاق ذلك الفعل فى رقبه العبد و بعد ما يملك الاجير منافعه للمستاجر فبادائه ما استاجر عليه يكون الفعل مستحقاً للغير فكيف يمكن ان يجعل ما للغير اداءً لحق المولى.

و اما على مبنى من يرى ان مفاد صيغه افعل هو النسبه الارساليه فقط كما هو المشهور فلا دلالة فيها على كون الفعل مستحقاً للآمر و انما دلالتها كون الفعل مطلوباً فقط وهو يجتمع مع كونه بالعوض و من دون عوض. قلت: هذا صحيح اذا لاحظنا ذلك عقلاً و الالفهم العرفى لا يرى فارقا بين الامرين .

هذا و يمكن ان يستدل له بان الفعل المستاجر عليه لا بد من ان يعود نفعه للمستاجر فاذا لم يكن فيه نفع يعود للمستاجر فيكون من مصاديق اكل المال بالباطل بلا شك فى ذلك و الحاصل انه لا دليل على صحتها كما و انها غير عقلاييه ايضاً نعم تجوز اخذ الاجره بالنسبه بالاعمال الخارجه عن الواجب الزائده عليه كما فى الواجب التخييرى المتضمن لخصوصيات اضافيه خارجه عن الواجب.

هذا و لكن الاشكال فى وجوب بعض ما يدعى وجوبه العينى او الكفائى فاللازم توضيح ذلك فنقول: اما تجهيز الميت فلم يدل دليل على كونه واجباً على احد

غير ولي الميت كما هو المنسوب للسيد المرتضى (قدس سره) (١) وكما هو مفاد الاخبار.

و اما القضاء فلم يعلم وجوبه مطلقاً و ان اشتهر بين المتأخرين انه واجب و استدلوا على وجوبه بوجوب حفظ النظام .

اقول: و هو دليل لبي يؤخذ بالقدر المتيقن منه و هو فعله مع الاجره هذا اذا قلنا بتماميته و هو غير معلوم نعم نقول بما هو مفاد قوله تعالى: { شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰ أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَمَّا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبَّرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ } (٢) و هي داله على مطلوبه القضاء بين الناس كفايةً عند عدم الانحصار بفرد و مع الانحصار تعييناً لكنها ايضاً ساكتة عن كونه بالاجره ام بدونها.

و يمكن الاستدلال على عدم وجوب القضاء بفتوى مشهور المتقدمين بجواز اخذ الاجره عليه و ذلك بطريق الان - فالمعلول يدل على العله- و بذلك يظهر عدم وجوب الصناعات التي يتوقف النظام عليها كفايةً كالطبايه و امثالها كما يظهر عدم المنافاه فى اخذ الاجره من قبل الوصى فايجاب القيام بالوصايه من قبيل ايجاب القيام بمفاد عقد الاجاره لمن تقبلها فكما ان تقبل الشخص للاجاره لا ينافى اخذ الاجره مع كونها واجبه عليه بدليل وجوب الوفاء بالعقد فكذلك قيام الوصى بما اوصى اليه و اخذ الاجره على ذلك و مثله بذل الطعام و الشراب

ص: ١٩٢

١- المسالك ح/٣ ص ١٣٠

٢- الشورى آيه ١٣

للمضطر لم يعلم كونه واجباً بلا عوض ولا ضمان، قال في المبسوط: «إذا اضطرَّ الإنسان إلى طعام الغير كان على صاحب الطعام بذله والمضطرَّ إن كان واجداً للثمن لم يكن عليه - أي صاحب الطعام - بذله إلّا ببدل وإن كان قادراً عليه في بلده لم يجب على صاحبه بذله بغير بدله»^(١).

فالأشكال في وجوب ذلك مطلقاً بلا- عوض ولا- ضمان وليس من دليل له إلّا الحدس وهو كما ترى ويكشف عن عدم وجوب البذل بلا عوض قوله تعالى ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾^(٢) الدال على جواز رجوع الام المرضعه بعوض ارضاع اللباء مع وجوبه عليها بناءً على تفصيل سيأتى في كتاب النكاح ، نعم لو لم يكن ولي الطفل الذى تجب نفقه الطفل عليه وجب بذل اللبن وهل يكون عوضه فى ذمه الطفل باقيا ؟ سيأتى البحث عنه فى كتاب النكاح .

و اما الافتاء بين الناس فقد دلت آيه النفر الآمره بالتفقه فى الدين و انذار القوم عند الرجوع اليهم^(٣) ان الافتاء امر مجانى فى الشريعة بمعنى انه واجب مطلقاً بذل المال ام لا.

و اما اخذ الاجره على تعليم القران فحيث لا قائل بوجوب تعليمه فالقاعده تقتضى جواز اخذ الاجره عليه هذا و لم يقل بحرمه اخذ الاجره عليه إلّا ابو الصلاح فقال: «يحرم اجر تعليم المعارف و الشرائع و كيفية العباده من النظر اليها و الفتيا بها و

ص: ١٩٣

١- المبسوط ج ٦ ص ٢٨٦- ٢٨٥

٢- الطلاق/٦

٣- الشورى/٢٢

تنفيذ الاحكام و تلقين القران»(١) و قال الشيخ في الاستبصار بحرمة مع الشرط و الجواز بلا شرط(٢) و المشهور هو القول بالجواز كما في النهاية(٣) و المقنعه(٤) و السرائر(٥) و هو المفهوم من الكليني حيث روى عن الفضل بن ابي قره قال: «قلت لابي عبدالله (عليه السلام) ان هؤلاء يقولون ان كسب العلم سحت فقال: كذبوا اعداء الله اذن ارادوا ان لا يعلموا القران و لو ان المعلم اعطاه رجل ديه ولده كان للمعلم مباحاً»(٦) و رواه الفقيه ايضاً(٧).

و اما خبر حسان المعلم «لا تاخذ على التعليم اجرا»(٨) و خبر زيد عن آبائه عن على (عليه السلام) اتاه رجل فقال «يا امير المؤمنين والله انى احبك لله فقال له و لكن ابغضك لله فقال: و لم قال لانك تبغى فى الاذان اجراً و تاخذ على تعليم القران اجرا»(٩).

ص: ١٩٤

- ١- الكافي فى الفقه ص ٢٨٣
- ٢- الاستبصار ج ٣/ ص ٦٥ ذيل حديث ٢١٦
- ٣- النهاية ص ٣٦٧
- ٤- المقنعه ص ٥٨٨
- ٥- السرائر ج ٢/ ص ٢٢٣
- ٦- الكافي ج ٥/ ص ١٢١
- ٧- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٦٣
- ٨- الكافي ج ٥/ ص ١٢١
- ٩- التهذيب ج ٦/ ص ٣٧٦ و الفقيه ج ٣/ ص ١٧٨

اقول: و هما مع ضعفهما سنداً الاول منهما قابل للحمل على الكراهه جمعاً بينه و بين خير ابن ابي قره و الثانى منهما و ان كان ظاهراً فى الحرمه الا انه ضعيف ومثلهما فى الضعف مرسله الفقيه «و نهى النبى صلى الله عليه و آله عن اجره القارئ الذى لا يقرء إلا على أجر مشروط» (١) و خبر جراح المدائنى «عن أبى عبد الله (عليه السلام): المعلم لا يعلم بالأجر و يقبل الهديه إذا اهدى إليه» (٢) فانه ضعيف سنداً .

هذا و ذهب الشيخ فى النهايه و ابن ادريس الى الكراهه مع الشرط لا غير .

و اما اخذ الاجره على الاذان فذهب ابن البراج (٣) و الشيخ فى الخلاف (٤) و ابن ادريس (٥) الى حرمة قيل و هو المشهور (٦) و ذهب المرتضى فى المصباح الى كراهه اخذ الاجره عليه (٧).

اقول: و الحرمه هى مقتضى القاعده بعد ما تبين من حرمه اخذ الاجره على العبادات و الواجبات العينيه و الكفائيه و الاذان عباده نعم التصوت بالفاظ الاذان لاجل اعلام الاخرين ليس باذان لكنه خارج عن محل الكلام و يشبه ذلك بمن

ص: ١٩٥

-
- ١- الفقيه ج ٣ ص ١٧٢ باب ٨٥ من المعاش
 - ٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٥٦٦ ح ٥
 - ٣- المهذب ج ١/ ص ٣٤٥
 - ٤- الخلاف ج ١/ ص ٢٩٠ مساله ٣٦
 - ٥- السرائر ج ١/ ص و ص ٤٤ الطبع القديم
 - ٦- المختلف ج ٢/ ص ١٤٨ مساله ٨١ و الذكري ج ٣/ ص ٢٢٣
 - ٧- المختلف ج ٢/ ص ١٤٨ و الذكري ج ٣/ ص ٢٢٣

اتى بصوره الصلاه وهو لا يقصد الصلاه و حينئذ فيجوز اخذ الاجره عليه آلا ان ذلك حرام من جهه اخرى وهى جهه التشريع بان يقصد الفاظ الاذان ولا يقصده(١).

هذا و الاخبار شاهده على حرمه اخذ الاجره على الاذان كما فى صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (لا تصل خلف من يبغى فى الاذان و الصلاه بالناس اجراً و لا تقبل شهادته(٢)) و صحيحه حمران المتقدمه و غيرهما وبالحرمة افتي الفقيه فقال: «و قال عليّ (عليه السلام): آخر ما فارقت عليه حبيب قلبى صلى الله عليه و آله أن قال: يا عليّ إذا صلّيت - إلى - و لا تتخذن مؤذناً يأخذ على أذانه أجراً»(٣).

اقول: و بذلك تظهر حرمه اخذ الاجره على الامامه كما هو مقتضى القاعده و صحيحه ابن مسلم المتقدمه.

حكم النيابة فى العبادات

و اما النيابة فى العبادات: فلا- يخفى ان الاصل يقتضى عدم سقوط التكليف العباديه بلا فرق بين واجبها ومستحبها عن كل مكلف باتيان غيره بها فلا بد لكل مكلف ان يمتثل تكاليفه العباديه بالمباشره هذا اولاً و ثانياً نيابه الشخص عن غيره

ص: ١٩٤

١- و قد جعله العلامة فى المختلف ج/٥ ص ٤٩ احتمالاً و لم يجزم به .

٢- الوسائل باب ٣٢ ج/٣

٣- الفقيه (فى ٧ من ١٧ من صلواته، باب الأذان و الإقامه) و رواه التهذيب مسنداً عن الشكونى فى ٣١ من أذانه ٣ من أبواب زيادات صلواته.

فى امتثال عباداته مع التقرب والاخلاص تحتاج الى الدليل و قد تقدم الاشكال فيها فى مقام الثبوت فضلاً عن مقام الاثبات.

كما و لاشبهه فى عدم وقوع النيابة عن الاحياء فى العبادات التى يطلب فيها المباشرة كالصلاه والصوم، الواجب والمستحبه بضروره الفقه وكذلك عن الاموات الا ما خرج بالدليل كما فى وجوب قضاء الولد الاكبر او كل وارث على الخلاف عن أبيه او وارثه و كما فى النيابة بالحج و كما فيما ورد فى موثقه إسحاق بن عمّار عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل يجعل عليه صياماً فى نذر فلا يقوى قال يُعطى من يصوم عنه فى كل يوم مُدَّين»^(١) و لم يخالف فى ذلك احد من المتقدمين الا ابن الجنيد قياساً للصوم والصلاه على الحج و فيه انه قياس مع الفارق كما سيتضح واما الاستدلال له بانه احسان فبديهى البطلان فالاحسان ليس دليلاً للتشريع حتى يجوز لنا كل ما شك فى مشروعيته والحاصل ان العبادات توقيفيه والتعبد عن شخص بالاجره خلاف مقتضى القاعده ومما يحتاج الى دليل.

فان قلت: ان دعوى خروج الحج وما ورد فى النذر، لاجل النص فاسده لان مرجعها الى عدم اعتبار القربه فى الحج .

قلت: بعد ورود النص بشرعيته مع الاجره لا تعدو هذه الدعوى عن كونها اجتهاداً قبال النص مضافاً الى ان الحج بعد قابليته للنيابه بالاجره و بدونها بالنص لا مانع من التقرب به بالاقدام عليه و ادائه فليست القربه الا اتيان الشىء امتثالاً لامر

ص: ١٩٧

المولى و هنا امر المولى حاصل بالحج النيابى بالا-جره فلا- اشكال فى البين بخلاف الصلاه و الصوم التى لم يرد النص بمشروعيتها بالنيابه فضلاً عن الاجره عليها فكيف يؤتى بهما بعنوانهما؟ اليس ذلك تشريعاً محرماً.

هذا و ما قيل من تصوير النيايه من جعل النائب نفسه بدلاً عن الميت فى الاتيان متقرباً بالتكاليف الميت الى الله تعالى فجوابه: انه عين التشريع فباى دليل يجوز لنا ان نوب عن الميت بتلك الصلاه؟ و كيف يسقط التكليف عن الميت بفعل النائب و لو سلمنا صحه ذلك لجرى فى الاحياء كذلك هذا و الايه صريحه فى بطلان ذلك قال تعالى {و ان ليس للانسان الا ما سعى} و قال تعالى {كل نفس بما كسبت رهينه} و تاويلها بان فعل النائب ايضاً مما جاء بسعى الميت تاويل باطل لا شاهد له بل لا ينسب اليه فضلاً عن ان يكون سعيه كما ورد فى روضه الواعظين عن النبى صلى الله عليه واله (اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاث علم ينتفع به او صدقه تجرى له او ولد صالح يدعوله)^(١) و به استدل ابن زهره ايضاً^(٢).

فروع:

اخذ الاجره على الطواف

الاول: من كان اجيراً لغيره فى الطواف فالحق انه يجوز له الطواف عن نفسه الا اذا اشترط عليه ان لا يطوف عن نفسه و قلنا بجواز هذا الشرط و الدليل واضح بعد

ص: ١٩٨

١- البحار ج ٢/ ص ٢٣ ح ٧٠/

٢- البحار ج ٨٨/ ص ٣٠٥ ح ٣/

تعدد الفعل و ذلك فان المستاجر عليه هو الدفع او الحمل الذى يحصل بمشى الاجير و المشى مقدمه له و يجوز ان ينوى بهذه المقدمه الطواف عن نفسه و يشهد لذلك ايضاً صحيح هيثم التميمي قال (قلت لابي عبدالله (عليه السلام) رجل كان مع صاحبه لا- تستطيع القيام على رجلها فحملها زوجها فى محمل فطاف بها طواف الفريضة بالبیت وبالصفا و المروه ايجزیه ذلك الطواف عن نفسه طوافه بها؟ قال: إيهأ الله اذاً) (١) و فسرت اى و الله يكون ذا فالهاء عوض واو القسم كما ذكره جمع من النحاه. و صحيح حفص البخترى عن الصادق (عليه السلام) (فى المراه تطوف بالصبي و تسعى به هل يجرى ذلك عنها و عن الصبي قال: نعم) (٢) و بذلك يظهر ضعف ما عن ابن الجنيد من البطلان (٣) نعم لو كان متعلق الاجاره نفس المشى فحيث انه اصبح مستحقاً للغير فالقاعدته تقتضى عدم حصول الامتثال و التقرب به لله عز وجل فيقع باطلاً.

و اما اخذ الاجره على الشهاده: فهل هى جائزه بعد كون ادائها و تحملها -على القول به - واجباً؟ مقتضى ما تقدم هو حرمه اخذ الاجره سواء كان واجباً عينياً ام كفايياً.

ص: ١٩٩

١- و قد رواه الفقيه ج/٢ ص ٣٠٩ ح/١٥٣٤ و التهذيب ج/٥ ص ١٢٥ /٤١٠ عن الهيثم بن عروه

٢- الكافي ج/٤ ص ٤٢٩ ح/١١ و التهذيب ج/٥ ص ١٣٥ ح/٤٤٧

٣- المختلف ج/٤ ص ٢٠٢ مسأله ١٥٧

اقول: اما وجوب تحمل الشهاده فاستدل له بقوله تعالى ﴿و لا ياب الشهداء اذا ما دعوا﴾ (١) واما وجوب الاداء فبقوله عزوجل ﴿و لا تكتموا الشهاده و من يكتمها فانه آثم قلبه﴾ (٢) و فسرت الاولى فى الصحيح بالدعاء للتحمل (٣) و الثانيه لا تحتاج الى تفسير .

اقول: لكن التعبير الوارد فى كل النصوص المستفيضه مثل صحيح الحلبي هو «لا ينبغى لاحد اذا دعى الى شهاده ان يشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم..» (٤) و هذا التعبير ظاهر فى عدم الوجوب فيكون قرينه مفسره للايه المباركه بعدم وجوب تحمل الشهاده وان كان ادؤها واجبا وعليه فيحرم اخذ الاجره على ادائها دون تحملها .

هذا و بعد حرمة اخذ الاجره على الواجبات فقد قيل ان كثيراً من الاصحاب صرحوا فى كثير من الواجبات و المستحبات التى يحرم اخذ الاجره عليها بجواز ارتزاق مؤديها من بيت المال لمصالح المسلمين فراجع .

حصيله البحث:

ص: ٢٠٠

١- البقره: ٢٨٢

٢- البقره: ٢٨٣

٣- الكافى ج/٧ ص ٣٧٩ و ص ٣٨٠ ح/٢ و التهذيب ج/٦ ص ٢٧٠ ح/٧٥١

٤- الكافى ج/٧ ص ٣٨٠

و مما يحرم التكسب به ما يجب على الانسان فعله من العبادات سواء كانت مستحبه ام واجبه كالأجره على الاذان و الإقامه و اخذ الأجره على امامه الجماعه , و اما الواجبات غير العباديه فاما اذا لم يكن فيها نفع يعود للمستاجر فيحرم لانه من مصاديق اكل المال بالباطل , نعم تجوز اخذ الأجره بالنسبه الى الاعمال الخارجه عن الواجب الزائده عليه كما فى الواجب التخييري المتضمن لخصوصيات اضافيه خارجه عن الواجب. و يحرم اخذ الأجره على الافتاء بين الناس و الأجره على تعليم الواجب من التكاليف. قيل: و من الواجبات الكفائيه تغسيل الموتى و تكفينهم . قلت: الاقوى انها من الواجبات على ولي الميت و لا- مانع من اخذ الأجره عليها.

و يجوز اخذ الأجره على تعليم القران و على الصناعات التى يتوقف النظام عليها كفايه كالتطبايه و امثالها كما و الأجره على القضاء و اخذ الأجره من قبل الوصى على القيام بالوصايه و مثله بذل الطعام و الشراب للمضطر فانه وان كان واجباً لكنه يجوز اخذ عوضه بعد تمكن المضطر. و لا تجوز النيايه عن الاحياء فى الصلاه و الصوم إلا فىمن يجعل عليه صياماً فى نذر فلا يقوى فيعطى من يصوم عنه فى كل يوم مُدَّيْن. و تجوز عن الاموات تبرعا و لا- تجوز بالأجره. و من كان اجيراً لغيره فى الطواف فالاقوى انه يجوز له الطواف عن نفسه إلا اذا اشترط عليه ان لا يطوف عن نفسه. و لا يجوز اخذ الأجره على اداء الشهاده و يجوز على تحملها.

الثانى: صرح الشيخ فى النهايه بحرمه بيع المصحف(١) و مثله ابن ادريس(٢) و به قال المصنف فى الدروس(٣) و ذكر ان المراد من ذلك خطه و المفهوم من الكلينى هو الكراهه حيث جمع بين ما دل على المنع مثل موثق سماعه (قال: لا- تشتت كتاب الله عزوجل و لكن اشتر الحديد و الورق و الدفتين و قل اشترت منك هذا بكذا وكذا)(٤) و ما دل على عدم المنع كما فى خبر روح بن عبد الرحيم عن الصادق (عليه السلام) قال (سالته عن شراء المصاحف و بيعها- الى- قال اشترى احب اليّ من ان ابيعه قلت فما ترى ان اعطى على كتابته اجراً قال لا باس)(٥).

اقول: و هو الذى يقتضيه الجمع بين الاخبار و يشهد لذلك صحيحه ابى بصير قال: (سالت ابا عبد الله (عليه السلام) عن بيع المصاحف و شرائها- الى- قال: (عليه السلام) اشترى احب اليّ من ان ابيعه)(٦) و هو واضح فى دلالة على الكراهه هذا و لو سلمنا دلالة الاخبار المانعه على الحرمة فهى ظاهره فى الحرمة التكليفية و لا دلالة فيها على الحرمة الوضعيه بمعنى فساد البيع و عدم نفوذه لعدم الملازمه بينهما.

ص: ٢٠٢

١- النهايه: ص ٣٦٨

٢- السرائر ج/ ٢ ص ٢١٨

٣- الدروس ص ٣٢٧ و مثله العلامه فى التذکره ج/ ١ ص ٥٨٢ الطبع القديم

٤- الكافى ج/ ٥ ص ١٢١ و التهذيب ج/ ٦ ص ٣٦٠ ح/ ١٠٤٩ الّا انه اسندها الى عثمان بن عيسى.

٥- التهذيب ج/ ٦ ص ٣٦٦

٦- التهذيب ج/ ٦ ص ٣٦٦ ح/ ١٠٥٢

ثم ان الحكم بالحرمة أو الكراهة جار حتى في مبادله مصحف بمصحف للاطلاق و عدم الانصراف خصوصاً اذا ما استظهر المنع لاجل تعظيم القرآن و احترامه.

ثم انه لا ملازمه بين بيع المصحف و بين اخذ الاجره على كتابته و تقدم الخبر في جوازها.

ثم ان الحكم هل يسرى الى ابعاض القرآن أم هو مختص بمجموعه؟ فقد يقال بالاول لدلاله خبر سماعه (و اياك ان تشتري الورق و فيه القرآن مكتوب فيكون عليك حراماً و على من باعه حراماً) (١) و فيه: ان هذه العبارة حيث انها معطوفه على ما سبقها «اشتر منه الدفتين والحديد والغلاف و اياك...» و لذا فهي ظاهره في الكل و ما هو مورد السؤال ايضاً في الكل.

بيع المصحف من الكافر

الثالث: بيع المصحف من الكافر حرام و قال به الشيخ في المبسوط (٢) و استدل له بفحوى ما دل على عدم تملك الكافر المسلم و انه يوجب هتكه و بالنبوى المعروف (الاسلام يعلو ولا يعلى عليه) (٣) و بأن بيعه منه يستلزم تنجسه.

ص: ٢٠٣

١- الكافي ج/ ص و التهذيب ج/ ٧ ص ٢٣١ و السند ضعيف بعبدالله الرازى و بالبطنى.

٢- المبسوط ج/ ٢ ص ١٦٧

٣- الفقيه ج/ ٤ ص ٣٣٤ ح/ ٥٧١٩

اقول: اما الاول فهو قياس باطل و الثانى و الاخير مدلولهما أعم و اما الثالث فلا دلالة فيه لإجماله اذ لعل المراد منه ان الاسلام يغلب على سائر الاديان بالحجه والبرهان نعم قد يقال بأن تعريضه للنجاسه و للاهانته نوع هتك و اهانه فهو حرام.

ثم ان الوجوه المذكوره لو تمت لاقتضت حرمة بيع الادعيه و الروايات خصوصاً ما اشتمل منها على اسماء الله عزوجل و اسماء الانبياء و الائمة (عليه السلام). هذا و لا اشكال فى اصل تملك الكافر للمصحف للاصل.

حصيله البحث: يكره بيع المصحف و من الآداب ان يشتري الحديد و الورق و الدفتين منه و لا يحرم بيعه من الكافر نعم تعريضه للنجاسه و للاهانته نوع هتك و اهانه فهو حرام.

جوائز السلطان بل مطلق المال المأخوذ منه

الرابع: جوائز السلطان بل مطلق المال المأخوذ منه مجاناً أو عوضاً بل و غير السلطان الجائر من السراق و المغتصبين و قد ذكر لهذه المسأله اقسام اربعة: باعتبار ان الاخذ اما ان يعلم ولو اجمالاً بوجود الحرام فى اموال الجائر أو لا يعلم و على الاول اما ان لا يعلم بوجود الحرام فى خصوص المال المأخوذ أو يعلم و على الثانى اما ان يعلم بالحرام اجمالاً أو تفصيلاً . اقول: و حيث ان اخبار الحل و غيرها مما ورد بخصوص المقام محكمه الدلاله على حليه كل ما لا يعلم بحرمة بالخصوص فالصحيح فى كل صور المسأله هو الحل على الفرع الاخير و هو ما

اقترن بالعلم بالحرام تفصيلاً بمقتضى عمومات الحل (كل شيء لك حلال حتى تعرف انه حرام بعينه) (١) و (كل شيء فيه حلال و حرام فهو لك حلال ابدأ حتى تعرف الحرام منه بعينه فتدعه) (٢).

هذا و الروايات الخاصه مستفيضه منها: صحيحه ابى المغرا (امر بالعمل فيجيزنى بالدراهم آخذها؟ قال: نعم قلت واحج بها قال: نعم) (٣) و صحيحه ابى ولاد و فيها: (فقال لى: كل و خذ منه فلك المهنه و عليه الوزر) (٤) و خبر يحيى بن ابى العلاء (ان الحسن و الحسين كان يقبلان جوائز معاويه) (٥) و خبر محمد بن مسلم و زراره قال: (سمعناه يقول جوائز العمال ليس بها بأس) (٦) و هى تدل على حليه مال العمال و السلطان و ان كان عليهم حراماً نعم لو علمت انها للغير فهى حرام كما هو مقتضاها و بذلك افتى الشيخ، (٧) و اما ما قيل من عدم شمول هذه الاخبار لموارد العلم الاجمالي المنجز الذى يقتضى وجوب الاجتناب فاجتهاد قبال النص نعم

ص: ٢٠٥

-
- ١- الكافى ج/ ٥/ ص ٣١٣ ح/ ٤٠/
 - ٢- الكافى ج/ ٥/ ص ٣١٣ ح/ ٣٩/ و الفقيه ج/ ٣/ ص ٣٤١ ح/ ٤٢٠٨/ و التهذيب ج/ ٧/ ص ٢٢٧
 - ٣- الفقيه ج/ ٣/ ص ٣٧٥ ح/ ٣٦٦٣/ و التهذيب ج/ ٦/ ص ٣٣٨
 - ٤- الفقيه ج/ ٣/ ص ٣٧٥ ح/ ٣٦٦٣/ و التهذيب ج/ ٦/ ص ٣٣٨
 - ٥- ضعيفه سنداً بيحى الوسائل باب ٥١ من ابواب ما يكتسب به
 - ٦- ضعيفه سنداً بعلى بن السندي التهذيب ج/ ٦/ ص ٣٣٦ هذا و فى الوسائل جوائز السلطان بدل العمال باب ٥١ من ابواب ما يكتسب ح/ ٢٢٣٦٠
 - ٧- النهايه ص ٣٥٧

يعارض ما تقدم مرسله الحميرى الوارده فى الاحتجاج (١) أنّها لا تقاوم ما تقدم كما هو واضح.

ثم انه لو علم اجمالاً اشتمال الجايزه على الحرام فالقاعده و ان كانت تقتضى حرمه التصرف كما هو مفاد اخبار الحل فهى داله بالمنطوق على حرمه ما علم فيه الحرام تفصيلاً أنّ انه فى المسأله تفصيل و هو: ان الاشتباه اما ان يكون موجباً للشركه و الاشاعه - كاختلاط السمن بالسمن - و اما ان لا يكون كذلك كاختلاط الفرش بالفرش و على الاول:

(١) اما ان يكون المالك و مقدار المال معلومين.

(٢) و اما ان يكونا مجهولين.

(٣) و اما ان يكونا مختلفين.

فإذا كان معلومين فلا- شبهه فى وجوب رد المال الى صاحبه و ان كانا مجهولين فالمورد من صغريات المال الحلال المختلط بالحرام فيجب فيه التصدق بخمسه على ما تقدم و ان كانا مختلفين فان كان القدر معلوماً و المالك مجهولاً فسيأتى الكلام فيه و ان كان القدر مجهولاً و المالك معلوماً فهل تجب المصالحه مع المالك للتخلص من حقه بعد اشتغال الذمه بحقه؟ أم يرجع الى القرعه لانها لكل أمر مجهول؟ أم يحكم بالتنصيف للمصالحه القهريه كما ورد ذلك فى الودعى

ص: ٢٠٦

ممن اودعه دينارين؟(١) وجوه لا- يبعد الثانى منها حيث لا دليل على وجوب المصالحة فيسقط الاول والثالث نوع قياس و هو باطل عندنا.

و اما القسم الثانى و هو ما لا يوجب الاشتباه الشركه فيظهر حكمه مما تقدم.

حصيله البحث:

جوائز السلطان بل مطلق المال المأخوذ منه مجاناً أو عوضاً بل و غير السلطان الجائر من السراق و المغتصبين لها اقسام اربعة: باعتبار ان الآخذ اما ان يعلم ولو اجمالاً- بوجود الحرام فى اموال الجائر أو لا يعلم و على الاول اما ان لا يعلم بوجود الحرام فى خصوص المال المأخوذ أو يعلم و على الثانى اما ان يعلم بالحرام اجمالاً أو تفصيلاً . و الصحيح فى كل صور المسأله هو الحليه الآ فى الفرع الاخير و هو ما اقترن بالعلم بالحرام تفصيلاً. و لو علم اجمالاً اشتمال الجائزه على الحرام ففى المسأله تفصيل و هو: ان الاشتباه اما ان يكون موجباً للشركه و الاشاعه كاختلاط السمن بالسمن و اما ان لا يكون كذلك كاختلاط الفرش بالفرش و على الاول: اما ان يكون المالك و مقدار المال معلومين, و اما ان يكونا مجهولين , و اما ان يكونا مختلفين , فإذا كان معلومين فيجب رد المال الى صاحبه و ان كانا مجهولين و جب التصديق بخمسه و ان كانا مختلفين فان كان القدر معلوماً و المالك مجهولاً كان حكمه حكم مجهول المالك من وجوب الفحص عن مالكة و بعد اليأس التصديق به عنه, و ان كان القدر مجهولاً و المالك

ص: ٢٠٧

١- الفقيه (فى ١٢ من أخبار صلحه) و رواه التّهذيب فى آخر صلحه ايضاً.

معلوماً يرجع الى القرعه لانها لكل أمر مجهول و اما القسم الثانى و هو ما لا يوجب الاشتباه الشركه فيظهر حكمه مما تقدم.

حكم ما يأخذ من السلطان

ما يؤخذ من السلطان حلال و الحليه فيه ظاهريه كما تشهد لذلك صحيحه الحداء فقال (عليه السلام) فيها فى جواب السؤال عن الشراء من السلطان (و ما الابل الأ مثل الحنطه و الشعير و غير ذلك لا بأس به حتى تعرف الحرام بعينه)(1) فانها شامله للجائزه و عدم البأس فيها مقيد بعدم عرفان الحرام نظير سائر الخطابات المتضمنه للاحكام الظاهريه .

و اما ما قد يقال: من حليتها الواقعيه حتى فى صوره العلم تفصيلاً بحرمة الجائزه اخذاً باطلاق نفى البأس عنها و لكن مع عدم عرفان مالكه فخلاف منطوق ادله الحل من كون الغايه من ذلك هو معرفه الحرام بعينه سواء علم مالكه أم لم يعلم .

نعم يمكن دعوى الحليه الواقعيه فى موردين احدهما: ما اذا اخذ الربا مع جهله بحرمة بلا- فرق بين كونه متميزاً أم مخلوطاً. و ثانيهما: اذا وصل مال الى يد الوارث مع علمه بان فيه رباً فان جميع المال يكون حلالاً للوارث مع اختلاطه و يشهد لهما: صحيحه ابى المغرا عن الصادق (عليه السلام) قال: (كل ربا اكله الناس بجهاله ثم تابوا فانه يقبل منهم اذا عرف منهم التوبه و قال: لو ان رجلاً ورث من ابيه مالاً و قد عرف ان فى ذلك المال رباً و لكن اختلط فى التجاره بغير حلال كان حلالاً

ص: ٢٠٨

طيباً فليأكله و ان عرف منه شيئاً انه ربا فليأخذ رأس ماله و ليرد الربا و ايما رجل افاد مالاً كثيراً قد اكثر فيه الربا فجهل ذلك ثم عرفه فاراد ان ينزعه فما مضى له و يدعه فيما يستأنف(١) و مثلها صحيحه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) قال (اتى رجل ابا عبدالله (عليه السلام) فقال انى ورثت مالاً و قد علمت ان صاحبه الذى ورثته منه قد كان يربى و قد عرفت ان فيه رباً و استيقن ذلك و ليس يطيب لى حلاله لحال علمى فيه و قد سألت فقهاء العراق و اهل الحجاز فقالوا لا يحل اكله فقال ابو جعفر (عليه السلام): ان كنت تعلم بان فيه مالاً معروفا ربا و تعرف اهله فخذ رأس مالك ورد ما سوى ذلك و ان كان مختلطاً فكله هنيئاً فان المال مالك و اجتنب ما كان يصنع صاحبه(٢) و قريب منها غيرها و قد عمل بها ابن الجنيد فقال (ثم تبين له ان ذلك ربا أو ورث مالاً- يعلم ان صاحبه يربى و لا- يعلم الربا بعينه فيعزله جازله اكله و التصرف فيه اذا لم يعلم فيه الربا)(٣) و قد افتى الشيخ فى النهايه بالمورد الاول(٤) و كذلك الصدوق فى الفقيه(٥) و نسبه فى المختلف الى مقنعه ايضاً(٦) و يشهد للمورد

ص: ٢٠٩

-
- ١- الوسائل ج/١٢ باب ٥ من ابواب الربا ح/٢
 - ٢- المصدر السابق ح/٣
 - ٣- المختلف ج/٥ ص ١٠٩
 - ٤- النهايه ص ٣٧٦
 - ٥- الفقيه ج/٣ ص ١٥٧
 - ٦- المختلف ج/٥ ص ١٠٩ و لا يوجد فى المطبوع من المقنع

الاول ايضاً قوله تعالى {فمن جاءه موعظه من ربه فانتهى فله ما سلف} (١) و بها احتج الشيخ (٢).

قلت: و هو الظاهر من الايه فلا يصغى الى احتمال العود الى الذنب بمعنى سقوطه عنهم بالتوبه أو ما كان فى زمان الجاهليه كما ذكره الشيخ فى التبيان (٣) و بذلك يظهر ضعف قول ابن ادريس حيث قال: بوجوب رد المال. (٤)

ثم انه هل يكره اخذ الجائزه من الجائر؟ اقول: اقوى ما استدل به للكراهه صحيحه ابى بصير (ان احدكم لا يصيب من دنياهم شيئاً الا- اصابوا من دينه مثله) (٥) و فيها: انها ناظره الى اعانه الظالم و كون الشخص من اعوان الظلمه فهى اجنبية عن المقام و ثانياً بخبر عبد الله بن الفضل عن ابيه عن الكاظم (عليه السلام) (و الله لولا انى ارى من ازوجه بها من عزاب بنى ابى طالب لثلا ينقطع نسله ما قبلتها ابداً) (٦) و هى مع ضعفها سنداً مجمله و ذلك باعتبار ان الامام هو الولي الشرعى و ان ما يأخذه من الظالم اما ان يكون من بيت المال أو مجهول المالك أو معروفه أو من اموال الظالم الشخصيه و لا شك فى ولايه الامام على الاول و الثانى بل و حتى الثالث

ص: ٢١٠

١- البقره: ٢٧٥

٢- نقل ذلك المختلف ج/٥ ص ١١٠

٣- التبيان ج/٢ ص ٣٦٠

٤- السرائر ج/٢ ص ٢٥١

٥- التهذيب ج/٦ ص ٣٣١

٦- العيون ج/١ ص ٧٧ ح/٥

بدليل قوله تعالى {النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم} (١) الداله بمفهومها على الولايه على اموالهم و الاخير يجوز اخذ المال فيه فاذاً من المحتمل ان يكون اشمئزاز الامام (عليه السلام) عن قبوله للهديه من جهه استلزامها للمنه و اى منه؟ المنه فى حق هو للامام اخذ منه غضباً يمن به الغاصب على الامام (عليه السلام) فالروايه اجنبيه عن المقام بل و لا دلاله فيها على الكراهه بعد عدم ظهورها فى الكراهه .

ثم انه ليس من دليل يدل على تخميسها و ارتفاع الكراهه بعد ذلك.

ثم انه هل يجوز اخذ الجائزه من الظالم بعد العلم بحرمتها أم لا؟ فى المسأله صور متعدده:

الاولى: فى ما لو اخذها تقيه مع عدم المندوحه و اكرهاً و لا شك فى جواز الاخذ و عدم الضمان و لو كان الاخذ لا بنيه الرد بل بنيه عدم الرد و ذلك لانه معذور بأخذه نعم تكون عنده امانه شرعيه يلزمه احكامها.

الثانيه: فى اخذها عند عدم التقيه و الاكراه و لها صور ثلاثه:

الاولى: مع العلم بعدم رضا المالك فلا يجوز اخذها مطلقاً و ذلك لحرمة التصرف بأموال الناس بلا اذن منهم و كما هو مقتضى قاعده السلطنه. لا يقال: ان الاخذ و

ص: ٢١١

١- ثم انه لا- فرق بين ولايه النبي صلى الله عليه واله و الائمه عليهم السلام كما هو معلوم من ضروره المذهب بل و حتى عند العامه بعد روايتهم حديث الغدير المشتمل على قوله صلى الله عليه واله: (من كنت مولاه فهذا على مولاه) .

الرد احسان و قد قال تعالى (ما على المحسنين من سبيل)^(١) فانه يقال: ليس بأحسان حتى تكون الايه المباركه حاكمه على قاعده السلطنه .

الثانيه: مع العلم برضا المالك ولا شك في جواز الاخذ بنيه الرد و انها تكون امانه في يده و هل هي امانه شرعيه أم مالكيه؟ و جهان فاذا قلنا بكفايه رضا المالك بلا انشاء فالصحيح هو الثاني و الا فالاول و قد يستدل على كفايه ذلك من السيره فتأمل.

الثالث: مع الشك في رضاه و حيث ان الاخذ بنيه الرد احسان فهو مشمول لقاعده الاحسان { ما على المحسنين من سبيل } و حينئذ تكون امانه شرعيه بيده.

و اما اخذها لا بنيه الرد فهو ظلم وعدوان ولا شك في كونه ضامناً كما هو واضح وبذلك يظهر الحال بالنسبه الى حكمها بعد ما اخذها و علم بكونها حراماً فانه قبل العلم بكونها حراماً لا يضمنها الا من جهه اتلافها - على القول لشمول قاعده الاتلاف للمقام - و عدم الضمان لان يده ليست يداً عدوانيةً و ان كانت بقصد التملك نعم بعد علمه بانها حرام فهي امانه بيده و حينئذ يلزمه احكامها .

و اما لو تلفت في يده قبل العلم فالمعروف انه ضامن لقاعده الاتلاف و انه يجوز له الرجوع الى من غره لقاعده الغرور الا ان التحقيق هو عدم الضمان و ذلك بدليل قاعده نفى الوزر قال تعالى { و لا تزر وازره وزر اخرى } الداله على نفى وزر ما ارتكبه الاخرون فوزر الجايزه على الظالم الذي غر الآخذ بذلك و الوزر لغه هو الثقل و تبعات العمل الذي ارتكبه و هو يعم الضمان ايضاً.

ص: ٢١٢

١- التوبه: آيه ٩١

هذا و لو منعنا دلالة الايه المباركه فنقول: ان ادله ضمان اتلاف الشيء قاصره عن اثبات الضمان لما نحن فيه و ذلك فان قاعده الاتلاف قاعده متصيده من الروايات المثبتة للضمان فى الموارد العمديه لا فى مثل المقام الذى يسند فيه الاتلاف الى السبب لا المباشر فالصحيح هو عدم الضمان على المباشر.

ثم انه هل بمجرد اخذ مال الغير يحصل الضمان أم لابد للضمان من سبب اخر غير مجرد الاخذ؟

اقول: الصحيح هو الثانى بعد كون الضمان امرأً شرعياً و تكليفاً مستقلاً فهو بحاجه الى دليل فصرف وضع اليد على مال الغير كما فى موارد الجهل و اعتقاد الخلاف لا- دليل على كونه موجباً للضمان لا- من طريق السيره و لا من جهه الاخبار مضافاً الى انه يمكن حمل ما ورد على اليد العدوانيه.

ثم انه يجب رد ما اخذ من الجائر الى اهله فيما اذا كان معلوم المالك و لا شبهه فى ذلك بعد كونه امانه فى يده كما دلت عليه الايه المباركه {ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهله} (١) و الاخبار الاتيه.

و هل الاداء يحصل بمجرد اعلام المالك بذلك و التخليه بينه و بين ماله أم لابد من حمله اليه و اقباضه منه؟ قد يستظهر الثانى من الايه المباركه لكنه غير صحيح عرفاً و ان المرتكز فى اذهان العرف انما هو التخليه بينها و بين صاحبها كما حكى ذلك عن اكثر الفقهاء.

ص: ٢١٣

و اما لو كان مالكة مجهولاً فحكمه حكم مجهول المالك من وجوب الفحص عن مالكة و بعد اليأس التصديق به عنه كما هو احد الاقوال فى المسأله.

و قد يقال: بعدم وجوب الفحص فيجوز التصديق به بغير فحص استناداً الى جملة من الروايات كما فى خبر ابن ابي حمزه (قال: فاخرج من جميع ما اكتسبت فى ديوانهم فمن عرفت منهم رددت عليه ماله و من لم تعرف تصدقت له) (١) و غيره.

اقول: ألا انه مقيد - ان قلنا باطلاقه بالتصدق - بما دل على لزوم الفحص كما فى صحيحه معاوية بن وهب (فى رجل كان له على رجل حق ففقده و لا يدري اين يطلبه و لا يدري احى أو ميت و لا يعرف له وارثاً و لا نسباً و لا ولداً قال: اطلب قال: ان ذلك قد طال فاتصدق به؟ قال: اطلبه) (٢).

هذا و يكفى فى الدلالة على لزوم الفحص الايه المباركه المتقدمه، نعم هى مقيدة بالتمكن الفعلى من الاداء و الفحص لقبح التكليف بغير المقدور عليه فلا يجب الفحص مع عدم التمكن منه.

ثم انه لو ادعى المال شخص ففى سماع دعواه سواء كانت مع توصيفه المال أم لا بناء على تقبل دعوى المالكه فيما اذا كانت بلا معارض أم مع توصيفه المال تنزيلاً للمقام باللقطه - حسبما قيل - أم يعتبر احراز المالكه بطريق معتبر كالبينه و العلم؟ وجوه الاظهر هو الاخير كما هو مقتضى الايه المتقدمه الداله على لزوم اداء المال الى اهله مضافاً الى صحيحه ابي نصر قال (سألت ابا الحسن الرضا (عليه السلام)

ص: ٢١٤

١- الكافى ج/ ٥ ص ١٠٦

٢- الكافى ج/ ٧ ص ١٥٣

عن الرجل يصيد الطير الذى يسوى دراهم كثيره و هو مستوى الجناحين - الى - و ان جاءك طالب لا تتهمه رده عليه (١) الداله على كفايه الاطمينان و لا دلالة فيها على عدم لزوم الفحص الا بالاطلاق و هو سهل.

و اما مجرد ادعاء المالكه فلا دليل على كونه طريقاً شرعياً لاحراز المالك حتى مع توصيف المال و اصاله الصحه فى دعواه لا تثبت ان المال ملكه بل مدلولها عدم نسبه الكذب اليه بتلك الدعوى كما هو مقتضى حمل فعل المسلم على الصحيح و بذلك يظهر ضعف قول الشيخ فى الخلاف و المبسوط من جواز دفعها الى من يدعيها اذا غلب على ظنه انه صادق و لا- يجب عليه ذلك (٢) فانه لا دليل على حجية هذا الظن و بذلك رده ابن ادريس (٣) .

اقول: و ان كان حجه لوجب عليه دفعها اليه لا انه يجوز و لا يجب نعم اذا لم يكن الشخص واضعاً يده على المال حتى يجب عليه رده الى مالكة تجوز له معامله مع من يدعيه معامله المالك، قيل وهو مقتضى السيره العقلانيه و يؤيده خبر منصور بن حازم عن الصادق (عليه السلام) «قال قلت عشرة كانوا جلوساً فى وسطهم

ص: ٢١٥

١- الوسائل ج/ ١٧ باب ٥١

٢- الخلاف ج/ ٣ ص ٥٨٧ مسأله ١٥ و المبسوط ج/ ٣ ص ٣٢٩

٣- السرائر ج/ ٢ ص ١١١

كيس فيه الف درهم فسأل بعضهم بعضاً ألكم هذا الكيس فقال كلهم لا- وقال واحد منهم هو لى فلمن هو؟ قال: للذى ادعاه»(١).

ثم انه لو احتاج الفحص الى بذل المال فهل يجب أم لا؟ مقتضى اطلاق الامر فى الايه و صحيحه ابن وهب المتقدمه هو الاول بلا فرق بين كون استيلائه عليه بسبب شرعى أم بغيره نعم لو استلزم ذلك ضرراً مالياً لا يتحمل عادةً فبدليل لا ضرر يحكم بعدم وجوبه.

لا- يقال: انه فى موارد الاحسان قد نفى عنه السبيل كما هو مقتضى قوله تعالى {ما على المحسنين من سبيل} فكيف تقولون بالضمان؟ فانه يقال: ان وجوب الفحص و بذل المال لاجله تكليف مستقل لا ربط له بكونه محسناً أم غاصباً و بذلك يظهر انه تكليف على نفس الشخص فلا يجب على حاكم الشرع تقبله و الفحص عنه، نعم يجوز له ذلك اذا قلنا بولايته العامه.

ثم انه لو تقبله حاكم الشرع - بناءً على ولايته العامه - جاز له صرف مقدار منه للتعريف به و اما غيره فلا ولايه له على مال الغائب حتى يجوز له ذلك.

و اما مقدار الفحص فهل يكفى فيه طبيعى الفحص عن المالك؟ أم يجب ذلك بمقدار يقطع الواجد أو يطمئن بعدم امكان الوصول اليه؟ أم يجب الفحص عنه سنه كامله؟ الصحيح هو الثانى بعد كون الاول بعيداً عن المتفاهم العرفى و المرتكز الشرعى و شهاده صحيحه ابن وهب بتكرار الطلب.

ص: ٢١٤

١- الوسائل ج/ ١٨ باب ١٧ و فى سندها محمد بن الوليد قيل و هو مشترك بين الخزاز الثقه و الصيرفى الضعيف فلا بد من المراجعه.

و اما الاخير فلا شاهد له الا خبر حفص بن غياث و هو ضعيف سنداً به و بالقاسم بن محمد مضافاً الى وروده فى خصوص ايداع اللص فلا يتعدى الى غيره، و التعدى عنه الى ايداع الغاصب قياس باطل فضلاً عن كل ما يؤخذ منه و لو بغير عنوان الوديعة و مثله التعدى الى مطلق مجهول المالك.

و اما قول ابن ادريس: وروى انه - يعنى جوائز السلطان - يكون بمنزله اللقطه(1) فمضافاً لارساله انما هو اشاره الى خبر حفص المتقدم .

اقول: و الحاصل كفايه التعريف بما يحصل به القطع و الاطمينان بعدم امكان الوصول الى المالك .

ثم ان مجهول المالك هل يتصدق به؟ أو يحفظه الواجد مادام حياً لمالكة ويوصى به بعد مماته؟ أو يملكه؟ أو يعطيه للحاكم الشرعى؟ أو هو للامام (عليه السلام)؟

اقول: ليس عندنا عنوان اسمه مجهول المالك و انما وردت احكام للمال الضايح - اللقطه - و اما ما خرج عنه كالمدفون فى ارض خربه أو المأخوذ من السلطان الجائر و غير ذلك من العناوين فكل حسب ما ورد فيه من النصوص و الفتاوى فما نحن فيه - و هى جوائز السلطان - ان عرفت انها حرام فقد قال ابن ادريس (ان الجائزه مع العلم بحرمتها ترد الى اربابها فان لم يعرفهم و اجتهد فى طلبهم فقد روى اصحابنا انه يتصدق بها)(2).

ص: ٢١٧

١- السرائر ج ٢ ص ٢٠٤

٢- السرائر ج ٢/ ص ٢٠٣

قيل: ويشهد له خبر ابن ابي حمزه المتقدم و لعل ابن ادريس اشار اليها و فيها (فاخرج ما جميع ما اكتسبت في ديوانهم فمن عرفت ردت عليه ماله و من لم تعرف تصدقت به).

اقول: أآ انها وارده فيما اكتسبه العامل للظالمين من اموال و شمولها للجوائز خلاف ظاهرها و قد تقدم انها مقيدة بصحيحه ابن وهب الداله على لزوم الفحص «ان كان لها اطلاق» أآ ان الظاهر انها لا اطلاق لها و عليه فصحيحه ابن وهب تكون مفسره لها .

هذا و يشهد لقول ابن ادريس صحيحه يونس (عمن بقى متاعه في رحل الاخرين و لا يعرفونه و لا بلده ففيها انه (عليه السلام) قال: اذا كان كذا فبعه و تصدق بثمانه قال له: على من جعلت فداك؟ قال: على اهل الولاية(1)).

هذا و لا يضر في سنده العبيدى فانه ثقه على المختار وانما اشكال ابن الوليد في ما تفرد به عن يونس و هنا لم ينفرد فيما نقل مضافا لاعتماد الكافى عليه.

و اما ما في معتبر هشام بن سالم قال: سأل حفص الاعور ابا عبد الله (عليه السلام) و انا عنده جالس قال (انه كان لابي اجيراً كان يقوم في رحاه و له عندنا دراهم و ليس له وارث؟ قال ابو عبد الله (عليه السلام) تدفع الى المساكين ثم قال رأيك ثم اعاد عليه المسأله فقال له مثل ذلك فاعاد عليه المسأله الثالثه فقال ابو عبد الله (عليه السلام) تطلب

ص: ٢١٨

١- الوسائل ج/١٧ ص ٣٥٧ باب ٧ ح/٢ من كتاب اللقطه . ورواه عن الكليني.

وارثاً فان وجدت وارثاً و الأ فهو كسبيل مالك(1) فالظاهر منه التخيير بين التصديق و التملك لكنه غير موثوق به و ذلك لان قوله (عليه السلام) «تدفع الى المساكين» انما ورد في نسخه التهذيب(2) و اما نسخه الكافي وسندها معتبر ففيها «قال: قد طلبناه فلم نجده؟ قال: فقال: مساكين «و حرّك يديه» قال: فأعاد عليه، قال: أطلب و اجهد»(3) كما و ان نسخه الفقيه هكذا « قال: رابك المساكين رابك المساكين(4)» و مع اختلاف نسخ الروايه لا يمكن التعويل على واحد منها كما لا يخفى .

و اما خبر داود بن ابى يزيد عن الصادق (عليه السلام) الظاهر فى كون مجهول المالک ملكاً للامام (عليه السلام) و فيه امر الامام بتقسيمه على الشيعة ففيه: «قال قال له رجلٌ إننى قد أصبت مالاً و إننى قد خفت فيه على نفسى فلو أصبت صاحبه دفعته إليه و تخلّصت منه قال له فو الله لو أصبته كنت تدفع إليه قال إى و الله قال (عليه السلام) فلا و الله ما له صاحبٌ غيرى قال و استحلفه أن يدفع إلى من يأمره قال فحلف قال

ص: ٢١٩

١- الوسائل ج/١٣ باب ٢٢ من ابواب الدين و الفرض ج/٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٧٧ ح ٣٨

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٥٣ ح ١ والفقيه فى ٢ من ميراث المفقود و التهذيب (فى أواخر رهونه) .

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣٣٠ ب ميراث المفقود

اذهب فاقسمه فى إخوانك و لك الأمان فىما خفت قال فقسمه بىن إخوانه»(١) فهو ضعيف سندا نعم اعتمده الكلينى و الصدوق و لا ىنافى ما تقدم لاحد امور:

الاول: مالكتهم لمجهول المالك كما هو المفهوم من صحيح محمّد بن القاسم بن الفضيل بن يسار، عن أبى الحسن (عليه السلام) الوارد فى من لا يعرف له وارثا ففیه: «فى رجل كان فى يده مال لرجل مئت لا يعرف له وارثا كيف يصنع بالمال، قال: ما أعرفك لمن هو يعنى نفسه (عليه السلام)»(٢).

الثانى: اباحتهم عليهم السلام ما يختصون به لشيعتهم كما ورد فى بعض الاخبار المتضمنه لهذا المعنى(٣).

الثالث: انه من جملة الموارد التى تصرف فيها الامام (عليه السلام) حسب ولايته العامه.

والحاصل: ان الذى دل عليه الدليل هو ان وظيفه من بيده المال التصدق به بعد اليأس من صاحبه و لا يجب ارجاعه الى الحاكم لما عرفت .

هذا و قد يقال بانه لا ولاية للحاكم على ذلك المال لان ولايته مستفاده من حسبه و مع ولايه غيره - على الامساك بذلك المال و التحفظ به مادام يحتمل

ص: ٢٢٠

١- الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٧ و الكافى؛ ط - الإسلاميه ج ٥ ص ١٣٨ باب اللقطه و الضاله

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٣٩٠ ح ١٠

٣- اصول الكافى ج ١/ ص ٤٠٩ ح ٥

الظفر بمالكة و بالتصدق به بعده - لا مجال لاثبات الولاية للحاكم إلا اذا ثبت له ولاية عامه و سيأتي الكلام عنها.

حكم من ابتاع حيواناً فوجد في جوفه شيئاً

هذا و من ابتاع حيواناً فوجد في جوفه شيئاً له قيمه عرّفه البايع فان عرفه اعطاه و ان لم يعرفه فهل يجب عليه فيه الخمس و كان له الباقي كما قال المفيد و الشيخ في النهاية و ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس و الديلمي (١) و قال الصدوق فيمن وجد دره في جوف السمكه انه لا يعرّفها للبايع بل ملكها المشتري قال: و لم يرد بهذا خبر عن اصحابنا و لا رواه عن الائمة عليهم السلام احد منهم (٢) و قال على بن بابويه: ان وجدت في جوف بقره أو بعير أو شاه أو غير ذلك صره فتعرّفها صاحبها الذي اشتريتها منه فان عرفها و إلا فهي كسبيل مالك (٣) و يشهد له ما رواه ابنه في الصحيح عن عبدالله بن جعفر الحميري (٤) و به افتى في المقنع (٥).

ص: ٢٢١

-
- ١- المقنعه ص ٦٤٧ و النهاية ص ٣٢١ و المهذب ج/٢ ص ٥٦٨ و الوسيله ص ٢٧٩ و السرائر ج/٢ ص ١٠٦ و المراسم ص ٢٠٦
 - ٢- المختلف ج/٦ ص ٥٩
 - ٣- المختلف ج/٦ ص ٦٠
 - ٤- الفقيه ج/٣ ص ١٨٩ ح/٨٠٣ و التهذيب ج/٦ ص ٣٩٢ ح/١١٧٤
 - ٥- المقنع ص ١٢٧

اقول: و لا يبد من الدليل على وجوب اخراج الخمس و هو مفقود و الاستدلال له بانه كالعوض بالنسبه الى ما يوجد في جوف السمكه يرده اطلاق ما تقدم من الصحيح .

هذا: و المفهوم من التصدق به هو اعطاؤه للفقير بل و يمكن استظهار شمولها لكل من ورد ذكره في قوله تعالى ﴿انما الصدقات للفقراء...﴾ و اما جواز الصدقه على الهاشمي فلاختصاص ادله المنع بالصدقه الواجبه كما في معتبره اسماعيل الهاشمي و صحيحه جعفر الهاشمي و اما ما نقل عن زينب الكبرى عليها السلام من انها اخذت الطعام من اطفال الحسين (عليه السلام) و رمت به ... فقيل في ذلك انها كانت من الصدقات التي تعطى لدفع البلاء و رد القضاء و ان فيها الذله و المهانه لاهل البيت عليهم السلام فلا يتناسب مع الذريه الطاهره(1)، هذا مع غض النظر عن ضعف سندها.

هذا و قد تقدمت صحيحه يونس بان الصدقه على اهل الولايه - و مورد الروايه ما كان مالكه معروفاً الا ان رحيله الى منزله المجهول صار سبباً لعدم المكنه و مع الغاء خصوصيه المورد يتم المطلوب .

ص: ٢٢٢

ثم انه لو ظهر المالك و اظهر عدم رضاه بالتصدق ففي ضمان المال و عدمه وجوه ثالثها: التفصيل بين مطالبه المالك و عدمها و رابعها: التفصيل بين ما يكون المال مسبوقا باليد العاديه و عدمه. (١)

اقول: بعد حكم المولى بالتصدق لابد للضمان من دليل وهو: اما قاعده اليد أو الائتلاف أو قيام دليل خاص عليه، و قد تقدم عدم صحه الاول و قصور الثانى و الوجه فى قصور الثانى هو ان الدليل على ضمان اليد هو السيره و لم يعلم شمولها لما نحن فيه بلا فرق بين كون يده عدوانيه سابقاً أم لا و ذلك فانه بعد اداء وظيفته الشرعيه و كون تصدقه بامر من المولى خرجت يده عن كونها يد ضمان مضافاً الى القاعده المتقدمه (كلّما غلب الله عليه فهو اولى بالعدر) الشامله للحكم الوضعى و التكليفى بدليل استدلال الامام بها لسقوط القضاء و الاداء عن المغمى عليه هذا و العرف يفهم من المعذوريه العموم و لا يفرق بين التكليفى و الوضعى.

و اما الثالث: فقد يقال بثبوتة و هو ما رواه حفص بن غياث عن الصادق (عليه السلام) (عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً و اللص مسلم هل يردّه عليه؟ قال (عليه السلام) لا يردّه عليه فان امكنه ان يردّه على اصحابه فعل و إلّا كان فى يديه «يده - خ ل» بمنزله اللقطه يصيبها فيعرفها حولاً فان اصاب صاحبها و إلّا

ص: ٢٢٣

١- الكلام هنا عن غير لقطه الحرم و اما لقطه المحرم ففيها خلاف راجع المختلف ج/٦ ص ٤٧.

تصدق بها فان جاء صاحبها بعد ذلك خير بين الاجر و الغرم فان اختار الاجر فله الاجر و ان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له (1) و به افتى الصدوق فى المقنع و الفقيه، و سند الصدوق الى حفص بن غياث صحيح الا انه لم يروه عنه فى الفقيه بل رواه عن كتاب سليمان بن داود المنقرى عنه و سنده اليه ضعيف و رواه عنه فى المقنع قائلاً: سألت حفص بن غياث و لعله اخذ الخبر من كتابه فيكون فى عداد الموثق سنداً لكنه مجرد احتمال و كيف كان فلا وثوق لنا به و عليه فلا دليل على الضمان مع التصديق به .
و الاقوى عدم الضمان لانه لو جاز دفعها بامر من الشرع المقدس كان الضمان ضرراً عليه فينفى بقاعده لا ضرر على المشهور من انها بمعنى نفى الحكم الضررى .

اخذ المال من الجائر

ثم ان اخذ المال من الجائر لا يتصف بشيء من الاحكام الخمسه الا باعتبار العوارض و الطوارئ و هل يجوز الاخذ منه بعنوان المقاصه؟ الصحيح ذلك

ص: ٢٢٤

١- المقنع طبع الهادى ص ٣٨٢ و رواه الكافى مرسلأ ج/٥ ص ٣٠٨ ح/٢١ و فى الفقيه عن سليمان بن داود المنقرى عن حفص بن غياث و سنده اليه ضعيف ج/٣ ص ١٩٠ ح/١ و رواه التهذيب ضعيفاً ايضاً ج/٦ ص ٣٩٦ ح/٣١ و الاستبصار ج/٣ ص ١٢٣ ح/٢ و رواه الوسائل ج/١٧ ص ٣٦٨ باب ١٨ من اللقطه .

بدليل قوله تعالى {شرع لكم من الدين - الى - ان اقيموا الدين} (١) فالكل مسؤولون عن اقامه احكام الدين لكل حسب وسعه الّا انه مقيد بعد تعذر الرجوع الى ولى الامر لتقيد الايه بذلك.

هذا ولا شبهه فى ان الجائر مسؤول عن كل تبعات تصرفاته و منها الضمان و انها تكون من جمله ديونه.

ما يأخذه الجائر من الناس

ثم ان ما يأخذه الجائر من الناس باسم الخراج و المقاسمه هل تحصل به براءه الذمه و ان ما يأخذ باسم الزكاه هل يجوز احتسابه من الزكاه ام لا؟ الصحيح هو الاول لدلاله الاخبار على ذلك منها صحيحه يعقوب بن شعيب (عن العشور التي تؤخذ من الرجل ايحتسب بها من زكاته قال نعم ان شاء) (٢) و صحيحه العيص بن قاسم و لا يعارض ذلك بصحيحه ابى اسامه من منع الاحتساب لانهم قوم غصبوا ذلك فقد حملها الشيخ فى التهذيب على استحباب الاعاده (٣) و بذلك تفقد مكانها من الوثوق، هذا و ان كانت الروايات المتقدمه حول الزكاه الا ان المفهوم منها

ص: ٢٢٥

١- الشورى آيه و لعل قوله تعالى من سوره الاحزاب {الّا ان تفعلوا لاوليائكم معروفاً} دال على جواز التصرف، اذا كان معروفاً و الايه تحتاج الى تحقيق.

٢- الكافى ج ٣ ص ٥٤٣

٣- التهذيب ج ٤ ص ٤٠ و الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٢، ص: ٢٧ ح ٩

عرفاً كل ما يعطى للسلطان بعنوان الحق و حينئذ فتشمل الخراج و المقاسمه و بدليل الاطلاق المقامى حيث لم يرد فى الروايات اعاده اعطاء الحق بعد اعطائه للجائر. و ايضاً صحيحه الحذاء تدل على ذلك لاشتمالها على حق الزكاه و غيرها كالمقاسمه أو الخراج.

و هل يجوز للجائر اخذ الصدقه و الخراج و المقاسمه من الناس أم لا؟

فقد يقال بان المحرم انما هو تصدى الجائر لمنصب السلطنه لا الاحكام المترتبه عليها فانها لا تحرم عليه بعد غصبه للخلافه و تقمصها و اجيب بانه و ان كان ذلك ممكناً فى مقام الثبوت الا انه لا دليل عليه فى مقام الاثبات و على هذا فالجائر مشغول الذمه بما يأخذه من حقوق المسلمين ما لم يخرج عن عهدها و ايضاً فان المولى امضى تلك التصرفات الصادره منه تسهياً للامر على الاخرين لا- أن ذلك الامضاء نفى للوزر عن الجائر . اقول: لكن الصحيح ان التصرفات التى لم يشترط بها شخص الامام (عليه السلام) يجوز للجائر تنفيذها و اجراؤها على الوجه الشرعى و المطلوب و ذلك لما تقدم من قوله تعالى {ان اقيموا الدين} و ان فعل حراماً بتصديه للخلافه بلا حق. نعم امضاء الائمه عليهم السلام تصرفاته اعم من ان يكون تصرفه بحق أم بغير حق و بذلك يظهر حكم تصرفه فى الاراضى و اقطاعها لشخص بعد كون ولايه الامر فيها للامام (عليه السلام) أو نائبه العام و الخاص.

و بذلك يظهر ايضاً حكم اخذ مال الصدقه و الخراج و المقاسمه من الجائر بعوض و بدونه و معامله عليه و يشهد لذلك صحيحه الحذاء و فيها (لا بأس به حتى تعرف الحرام بعينه) جواباً عما سأل عما اذا اخذ الجائر من الناس أكثر من

الحق الذى يجب عليهم و ايضاً لصحيحه اسحاق بن عمار و فيها (عن الرجل يشتري من العامل و هو يظلم قال يشتري منه ما لم يعلم انه ظلم فيه احداً) و غيرهما من الروايات (١).

هذا و اطلاق الروايات بحليه اخذ جوائز الجائر دليل على عدم تقييد الحكم بالمعامله مع الجائر بخصوص ما لو كان المال عنده من الزكاه و المقاسمه و الخراج كما و ان اختصاص عبارات الفقهاء بصوره الشراء بعد الاخذ مبنى على الغالب و يشهد لذلك صحيحه الهاشمى المتقدمه الوارده فى تقبل الاراضى الخراجيه و تقبل خراجها و جزيه الرؤوس من الجائر قبل اخذه اياها، فان تقبل الخراج ليس ألماً شراؤه منه و صحيحه الحلبى (لا- باس ان يتقبل الرجل الارض و اهلها من السلطان) و اما ما فى صحيحه الحذاء (ان كان اخذها و عزلها فلا باس) الظاهره بدواً بثبوت البأس بالشراء منه قبل الاخذ و العزل فلا ظهور لها بذلك بعد التامل لخصوصيه فى موردها و ذلك لعدم تعيين الصدقات قبل العزل و الاخذ و لا دليل على تعيينها بامر الجائر ألماً بالاطلاق و هو مع التأمل فيه قد نفى بهذه الصحيحه و حينئذ لو اشتراها قبل الاخذ فقد اشترى مال نفسه و هو واضح البطلان فتأمل. (٢)

ثم انه لا شبهه فى ان الاراضى الخراجيه ملك لجميع المسلمين فلا بد من صرف اجرتها فى مصارفه المعينه له - و المعروف بين المتأخرين هو مصالحهم العامه - كما و لا شبهه فى ان امر التصرف فيها و فى خراجها الى الامام (عليه السلام) و ان الجائر

ص: ٢٢٧

-
- ١- مثل صحيحه الهاشمى و لا يضر فى سندها ابان بن عثمان ؛ الكافى ج / ٥ ص ٢٢٨
 - ٢- وجهه: الشك فى صحه الحمل.

غاصب للخلافه و غايه ما ثبت من الاخبار المتقدمه هو نفوذ تصرفاته فيما اخذه من الناس باسم الخراج و المقاسمه و الصدقه و عليه فيحرم دفع الصدقات اليه مع التمكن من ذلك فقد تقدمت صحيحه عيص بن القاسم عن الصادق (عليه السلام) «في الزكاه قال: ما اخذوا منكم بنو اميه فاحتسبوا به و لا تعطوهم شيئاً ما استطعتم»^(١) و المفهوم منها عرفاً عدم اختصاص ذلك بالزكاه و ان كان مورد الروايه هو الزكاه و يدل على تعميم الحكم للخراج و المقاسمه خبر علي بن يقطين الدال على انه كان ياخذ اموال الشيعة علانيه و يردها اليهم سرّاً^(٢). كما و تدل عليه صحيحه زراره و قد تضمنت انه اشترى ضريس من هبيره ارزاً بثلاثمائة الف و أدى المال الى بنى اميه و ان الامام (عليه السلام) عض اصبعه على ادائه^(٣) و ذلك لان امرهم كان في شرف الانقضاء و كان اداء المال اليهم بغير اكراه منهم.

اقول: و كيف ما نفسر الارزأ من المقاسمه ام من غيرها فالروايه تدل على جواز عدم تحويل المال اليهم و بضميمه حرمة اعانه الظالمين يحرم الدفع اليهم هذا و الامام لم يسأل عن نوع المعامله معهم، و لا يقال ان القضييه شخصيه و ذلك لان تفصيلات القضييه بما هي قد نقلت اليها و ان معامله ما قد وقعت مع عمال الظالمين و قد حكم الامام (عليه السلام) بعدم الاعطاء لهم. و اما احتمال ان المال كان من مال

ص: ٢٢٨

١- الكافي ج / ٣ ص ٥٤٣

٢- الوسائل ١٢: ١٤٠، الباب ٤٦ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٨

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٣٧ باب ٩٣ المكاسب

الناصب كما قيل (١) و انه لا حرمه لنفسه و ماله فبعيد عن ظهور الروايه بعد ملاحظه ان طرف المعامله هو عامل السلطان بما هو عامل و بذلك يظهر عدم شمول الحكم للتعامل مع الظالم اذا ما علم ان الارض ليست خراجيه و انها كانت ملكاً شخصياً.

تقبل اراضى الانفال او مجهوله المالك

و اما اراضى الانفال او مجهوله المالك: فاطلاق ما تقدم من قوله (عليه السلام) (لا باس ان يتقبل الارض و اهلها من السلطان) دال على كون مطلق الاراضى حكمها حكم الارض الخراجيه و قد تقدم منا صحه تصرفات الظالم و ان كان فاعلاً للحرام اذا كانت تصرفاته مطابقه للوجه الشرعى و ليس من منع من اعطاء اراضى الانفال بالاجره.

هذا و مقتضى بعض الروايات المعتبره تجويز التصرف فى جميع الاراضى خراجيه و غير خراجيه للشيعه مجاناً ففى صحيحه مسمع بن عبد الملك عن الصادق (عليه السلام) (يا ابا سيار الارض كلها لنا مما اخرج الله منها من شىء فهو لنا - الى - كل ما فى ايدى شيعتنا من الارض فهم فيه محللون و محلل لهم ذلك الى ان يقوم قائمنا فيجيبهم طسق ما كان فى ايدىهم) (٢).

ص: ٢٢٩

١- القائل هو صاحب الحقائق .

٢- الوسائل ج/٦ باب ٤ من الانفال ح/١٢

هذا و الحكم مختص بالسلطان المدعى للرياسه العامه و شموله لغيره ممن تسلط على قريه او بلده يحتاج الى دليل و هو مفقود لاختصاص الاخبار بالسلطان العام، لا يقال يلزم من ذلك العسر و الحرج فانه يقال: لا عسر و لا حرج. هذا و قد ذكر ان دليل نفى الحرج لا يصحح المعامله و لذا لو لم تكن فى البين الاخبار الظاهره فى امضاء معاملات الجائر لم يمكن تصحيحها بدليل نفى الحرج كما لا يمكن تصحيح معاملات سائر الغاصبين بذلك.

ثم ان شمول ما تقدم للسلطان الشيعى الجائر هو الصحيح و ذلك فان مورد الروايات و ان كان فى السلطان المخالف الا ان الحكم ليس مقيداً به و لا بكونه معتقداً لحقانيه ما يأخذ و يمكن ان يدعى اطلاق الروايات هنا و لو مقامياً من جهه اعتقاد بعض السلاطين بحقانيه مذهب اهل البيت عليهم السلام كما نقل التاريخ ذلك عن هارون العباسى و ابنه المأمون بل ظهور ذلك فى المأمون امر قطعى غير قابل للانكار، كما و انه لا تقييد فى الحكم بمن يأخذ ممن يعتقد بخلافه الظالم كما هو واضح بعد اطلاق الاخبار.

ثم انه ليس للخراج قدر معين بل ما تصالح به السلطان و مستعمل الارض كما تشهد لذلك مرسله حماد الطويله (و الارضون التى اخذت عنوه بخيل و رجال فهى موقوفه متروكه فى يد من يعمرها ويحييها ويقوم عليها على صلح ما يصلحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحق النصف و الثلث و الثلثين و على قدر ما يكون صالحاً و لا يضرهم)(1).

ص: ٢٣٠

هذا و لو تراضى الجائر مع مستعمل الارض بما يضر بحال مستعمل الارض فهل تبطل معامله؟ أو تصح مطلقاً؟ أم تفسد معامله بالاضافه الى ذلك المقدار الزائد الذى فيه الضرر؟ الصحيح هو الثانى و ان كان الجائر فاعلاً للحرام فان مقتضى صحه تصرفات الجائر لم تقيد بما لا ضرر فيه فراجع.

ثم ان المستفاد من الاخبار مثل صحيحه زراره و ابن مسلم قالوا: (سمعناه يقول جوائز العمال ليس بها بأس)(1) هو حليه الاخذ سواء كان الاخذ مستحقاً أم لا و اما ادعاء ان الاخبار غير متعرضه لحكم ذلك فغريب و اى معنى يبقى للاخبار لو لم يكن هذا معناها.

حصيله البحث:

حليه ما يؤخذ من السلطان ظاهريه الّا فى موردين احدهما: ما اذا اخذ الربا مع جهله بحرمة بلا فرق بين كونه متميزاً أم مخلوطاً. و ثانيهما: اذا وصل مال الى يد الوارث مع علمه بان فيه رباً فان جميع المال يكون حلالاً للوارث مع اختلاطه. و اما جواز اخذ الجائزه من الظالم بعد العلم بحرمتها ففيها صور: الاولى: فى ما لو اخذها تقيه مع عدم المندوحه و اكرهاً و لا شك فى جواز الاخذ و عدم الضمان و لو كان الاخذ لا بنيه الرد بل بنيه عدم الرد و ذلك لانه معذور بأخذه نعم تكون عنده امانه شرعيه يلزمه احكامها.

الثانيه: فى اخذها عند عدم التقيه و الاكراه و لها صور ثلاثه: الاولى: مع العلم بعدم رضا المالك فلا يجوز اخذها مطلقاً الثانيه: مع العلم برضا المالك و لا شك فى

ص: ٢٣١

جواز الاخذ بنيه الرد و انها تكون امانه فى يده . و الثالث: مع الشك فى رضاه و حينئذ تكون امانه شرعيه بيده. و اما اخذها لا بنيه الرد فهو ظلم وعدوان ولا شك فى كونه ضامناً كما هو واضح و بذلك يظهر الحال بالنسبه الى حكمها بعد ما اخذها و علم بكونها حراماً فانه قبل العلم بكونها حراماً لا يضمنها و ان كانت بقصد التملك نعم بعد علمه بانها حرام فهي امانه بيده و حينئذ يلزمه احكامها . و اما لو تلفت فى يده قبل العلم فالمعروف انه ضامن و انه يجوز له الرجوع الى من غره الا ان الاقوى هو عدم الضمان. و يحصل الاداء بمجرد اعلام المالك بذلك و التخليه بينه و بين ماله. و لو ادعى المال شخص فلا تسمع دعواه الا احراز المالكه بطريق معتبر كالبينه و العلم. و لو احتاج الفحص الى بذل المال و جب نعم لو استلزم ذلك ضرراً مالياً لا يتحمل عادةً فلا يجب. و مقدار الفحص هو بان يقطع الواجد أو يطمئن بعدم امكان الوصول اليه. و من ابتاع حيواناً فوجد فى جوفه شيئاً له قيمه عرفه البايع فان عرفه اعطاه و ان لم يعرفه فهي له و لا يجب عليه فيه الخمس. و لو ظهر المالك و اظهر عدم رضاه بالتصدق لم يضمن المتصدق المال . و يجوز التقاص من الجائر عند عدم امكان الرجوع الى من له الامر. و ما يأخذه الجائر من الناس باسم الخراج و المقاسمه تحصل به براءه الذمه و يحتسب من الزكاه . و يجوز اخذ مال الصدقه و الخراج و المقاسمه من الجائر بعوض و بدونه و كذلك المعامله عليه , و كذلك تقبل اراضى الانفال او مجهوله المالك. و يجوز التصرف فى جميع الاراضى خراجيها و غير خراجيها للشيعة مجاناً فى زمن الغيبه. و ليس للخراج قدر معين بل ما تصالح به السلطان و مستعمل الارض. و لو تراضى

الجائر مع مستعمل الارض بما يضر بحال مستعمل الارض صحت المعامله . و جوائز السلطان و عماله حلال سواء كان الآخذ مستحقاً أم لا.

شرائط الارض الخراجيه

و بقى الكلام فى شرائط الارض الخراجيه و هى ثلاثه:

الاول: ان تكون الارض مفتوحه عنوه أو صلحا على ان تكون الارض للمسلمين على ما فى كتاب الانفال و يثبت ذلك بالطرق الشرعيه من الشيعاع المفيد للعلم بشهاده العدلين بل و العدل الواحد على الصحيح من حجييه خبره فى الموضوعات و الاحكام الآ ما خرج بالدليل كالمرافعات.

و هل تثبت باجراء اصاله الصحه؟ قلنا ان كان المراد من اجراء اصاله الصحه فى فعل الجائر فهو معلوم البطلان لان حكام الجور لا- يلتزمون بالاحكام الشرعيه و لا- يفرقون بين الحلال و الحرام فلا معنى لاصاله الصحه فى حقهم. و اما غيره فيمكن القول به اعتماداً على دليل السيره.

الثانى: ان يكون الفتح باذن الامام (عليه السلام) و تفصيل الكلام فيه فى باب الانفال أو احياء الموات.

الثالث: ان تكون الاراضى المفتوحه محياه حال الفتح لتدخل فى الغنائم و يخرج منها الخمس و يدل على ذلك امران:

الاول: ما ورد فى الشريعه المقدسه من ان اموال الكفار الحربيين من الغنائم فيخرج منها الخمس.

الثانى: ان الاراضى كلها كانت بيد الكفار و قد اخذها المسلمون بالحرب فلو لم تكن الموات من تلك الاراضى ملكاً للامام لم يبق مورد للروايات الداله على ان موات الارض للامام و تلغو حينئذ(1).

حصيله البحث: شرائط الارض الخراجيه ثلاثه: الاول: ان تكون الارض مفتوحه عنوه أوصلحا على ان تكون الارض للمسلمين , و الثانى: ان يكون الفتح باذن الامام.

(خاتمه)

فى بيان الحديث الوارد فى كتاب تحف العقول و رساله المحكم و المتشابه للسيد المرتضى قدس سره الجامع لكليات ابواب المكاسب و قد اشكل عليه بعده امور و هى ضعف السند و اضطراب و تشويش المتن اقول: اما ضعف سنده فمن جهه ارساله الا انه قوى من جهات اخر و هى اعتماد صاحب التحف عليه كما ذكر ذلك فى ديباجه كتابه و المرتضى عليه و ثالثاً موافقته لغيره من الايات و الروايات الا ما ندر و اما الجواب عن الجبهه الثانيه فالتشويش فيه يعود الى طوله و

ص: ٢٣٤

١- فتأمل و الكلام هنا حسب ما ورد فى المصباح ص ٥٤٧ و لابد من مراجعه اطراف القضييه الارشاد و غيره- و المسأله مربوطه بباب الانفال و هنا كلام حول ارض السواد بالخصوص اعرضنا عنه.

لعله منقول بالمعنى و مع هذا الاحتمال يرتفع الاشكال من اصله نعم ما ينفرد به من تعبير لا يمكن الاعتماد عليه، هذا: و القواعد المستفاده منه كالتالى:

- ١) حرمة الدخول فى اعمال السلطان الجائر و حرمة التكسب عن هذا الطريق.
- ٢) حرمة الاعانه على الحرام.
- ٣) حليه التجاره بكل ماله منفعه محلله.
- ٤) حرمة التجاره بكل ما انحصرت منافعه بالحرام و الفساد.
- ٥) حرمة كل عمل يوجب تقويه الكفر.
- ٦) حرمة كل عمل يوجب وهن الحق و ضعفه.
- ٧) حليه اجاره كل ماله منفعه محلله.
- ٨) حرمة اجاره كل ما انحصرت منافعه فى الحرام.
- ٩) حليه الصنایع التى لا يستفاد منها فى الحرام و كذلك مالها وجه حلال و وجه حرام اذا ما استعملت فى الحلال.
- ١٠) حرمة الصنایع التى لا يكون منها الحرام و الفساد لا غير ...

هذا و لم استقص كل القواعد فيها.

مكروهات المكاسب

(و اما المكروه) من المعاملات (فكالصرف و بيع الاكفان و الرقيق و احتكار الطعام و الذباجه)

كما فى خبر اسحاق ابن عمار قال: دخلت على ابى عبدالله (عليه السلام) فخبرتة انه ولد لى غلام قال: (الا سميتة محمداً؟ قلت قد فعلت قال فلا تضرب محمداً و لا تشتمه

ص: ٢٣٥

جعلله الله قره عين لك في حياتك و خلف صدق بعدك قلت: جعلت فداك في اي الاعمال أضعه قال: اذا عزلته عن خمسه اشياء فضعه حيث شئت، لا تسلمه صيرفياً فان الصيرفي لا يسلم من الربا، و لا تسلمه ببيع اكفان فان صاحب الاكفان يسره الوباء اذا كان، و لا تسلمه ببيع الطعام فانه لا يسلم من الاحتكار و لا تسلمه جزاراً فان الجزار تسلب منه الرحمه و لا تسلمه نخاساً فان رسول الله صلى الله عليه واله قال: شر الناس من باع الناس (١).

و اما ما في خبر سدير الصيرفي الظاهر بعدم كراهته و قد تضمن ان اصحاب الكهف كانوا صيارفه (٢) فأوله الصدوق بقوله: يعنى صيارفه الكلام و لم يعن صيارفه الدراهم، الا انه لا شاهد له و حمله البعض على من يأمن السلامه من الربا و حمل ما قبله على من لم يأمن السلامه منه (٣).

اقول: و صدره شاهد على معناه فان صدره دال على توهم الحرمة و قد اجابه الامام (عليه السلام) بما اجاب فدلالته على عدم الحرمة هو الظاهر منه و كون اصحاب الكهف صيارفه لا يدل على عدم كراهته بل جوازه لا غير و لم يعلم عصمتهم حتى يحمل على عدم الكراهه.

ص: ٢٣٦

١- الوسائل باب ٢١ من ابواب ما يكتسب به ح/٢ عن الكافي ج/ ص ٤/ باب ٣٣ من ابواب المعيشه .

٢- الوسائل باب ٢٢ من ابواب ما يكتسب به ح/١ عن الكافي ح/٢ المصدر السابق و الفقيه باب المعاش ح/١٨

٣- الجواهر ج/٢٢ ص ١٣١

ثم ان ظاهر الاصحاب ان ما ورد من تعليلها بذلك جار مجرى الحكمه لا- العله التامه حيث يدور الحكم مدارها فلا ترتفع الكراهه مع فرض عدمها و خبر سدير الصيرفي قد عرفت وجهه.

(و النساچه)

كما فى خبر اسماعيل الصيقل الرازى عن الصادق (عليه السلام) و فيه: (فقال: لا- تكن حائكاً قلت فما اكون قال: كن صيقلاً...)(١) و اما ما ورد من النهى عن الصلاه خلف الحائك(٢) فمضافاً الى ضعفه لعل المراد منه ما ورد فى مرسل احمد الاشعري عن الصادق (عليه السلام) و انه (ذكر الحائك عنده انه ملعون فقال: انما ذاك الذى يحوك الكذب على الله و رسوله صلى الله عليه واله)(٣).

(و الحجامه)

كما فى خبر طلحه بن زيد (ان النبى صلى الله عليه واله قال: انى اعطيت خالتى غلاماً و نهيتها ان تجعله قصاباً أو حجاماً أو صائغاً)(٤) و فيه دلالة على كراهه الصياغه والقصابه ايضاً. كما جاء كراهتهما فى صحيح ابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم (عليه السلام) و فيه (لا تسلمه سيئاً و لا صائغاً و لا قصاباً و لا حنطاً و لا نخاساً

ص: ٢٣٧

١- الكافى ج ٥ ص ١١٥ ح/٦

٢- المستدرک ج ١ ص ٤٩١

٣- الوسائل باب ٢٣ من ابواب ما يكتسب به ح/١ عن الكافى ١٤٢ من ابواب الايمان و الكافى ح/١٠

٤- الكافى (فى ٥ من الباب الاول)

فقال: و ما السيّاء؟ قال: الذي يبيع الاكفان و يتمنى موت امتى وللمولود من امتى احب اليّ مما طلعت عليه الشمس و اما الصائغ فانه يعالج غبن امتى و اما القصاب فانه يذبح حتى تذهب الرحمه من قبله... (١).

ثم الحجامة كراهتها الشرط للحجامة دون المحجوم له كما في موثق زراره عن الباقر (عليه السلام) (سألته عن كسب الحجامة فقال مكروه له ان يشارط و لا- بأس عليك ان تشارطه و تماكسه و انما يكره له و لا بأس عليك) (٢) و غيره (٣) و يظهر من صحيح الحلبي كراهه اكله مطلقاً ففيه ان رجلاً سأل عن كسب الحجامة فقال: (لك ناضح فقال نعم فقال اعلفه اياه و لا تأكله) (٤) و مثله خبر رفاعه (٥).

و اما ما في خبر سماعه: (السحت انواع كثيرة منها كسب الحجامة اذا شارط) (٦) فمعرض عنه أو مأول بالكراهه.

(و ضرب الفحل)

ص: ٢٣٨

-
- ١- الفقيه ج ٣ ص ١٥٨ باب المعاش ح/ ١٧ و رواه التهذيب و الاستبصار فيهما: (و اما الصائغ فانه يعالج رين امتى)
 - ٢- الكافي ح/ ٤ من باب ٣٤ من ابواب المعيشه و الوسائل باب ٩ من ابواب ما يكتسب به ح/ ٩
 - ٣- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يكتسب به ح/ ١
 - ٤- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يكتسب به ح/ ٢
 - ٥- الوسائل باب ٩ من ابواب ما يكتسب به ح/ ٣
 - ٦- الوسائل باب ٥ من ابواب ما يكتسب به ح/ ٢

ففي صحيحه معاويه بن عمار (قلت اجر التيوس؟ قال ان كانت العرب لتتعاير به و لا بأس)(١) و في خبر حنان بن سدير عن الصادق (عليه السلام) (كل كسبه فانه حلال و الناس يكرهونه قال حنان قلت لاي شيء يكرهونه و هو حلال؟ قال: لتعير الناس بعضهم بعضاً)(٢) و المستفاد منها عدم كراهه شرعيه فيه و انما الكراهه عرفيه فيما بين الناس.

(و كسب الصبيان و من لا يجتنب المحرم)

ففي معتبر السكوني عن الصادق (عليه السلام) (نهى النبي صلى الله عليه واله عن كسب الاماء فانها ان لم تجد زنت ألامه قد عرفت بصنعه يد و نهى عن كسب الغلام الذي لا يحسن صناعه بيده فانه ان لم يجد سرق)(٣) و لا- يخفى ان المراد بالغلام هو الصبي اقول الا ان تعميم الخبر لكل من لا يجتنب عن المحرمات مبني على الغاء خصوصيه الامه كما هو المفهوم عرفاً.

(و) المكسب (المباح ما خلا عن وجه رجحان) و عن وجه مرجوحه لتتحقق الإباحه بالمعنى الأخص.

ص: ٢٣٩

-
- ١- الوسائل باب ١٢ من ابواب ما يكتسب به ح/٢ و الكافي باب اخر ابواب المعيشه الحديث الاول
 - ٢- المصدر السابق ح/٢ من الكافي اخر ابواب المعيشه
 - ٣- الكافي ج ٥ ص ١٢٨ باب ٤٢ من ابواب المعيشه ح/٨

(ثم التجاره) لا موضوعها (تنقسم بانقسام الاحكام الخمسه)

و عد من الواجب ما يضطر اليه الانسان لمؤننته و مؤنه عياله الواجبى النفقه عليه فاذا قلنا بوجود حفظ النفس كما هو ظاهر قوله تعالى { ولا تقتلوا انفسكم انه كان بكم رحيماً } (١) و مثلها آيه التهلكه (٢) الظاهره فى حرمه القاء النفس بالتهلكه بترك الانفاق فى سبيل الله عزوجل فلا- شك فى وجوب مقدماته عقلاً كما هو واجب مقدمه لاداء نفقه عياله و اما ما ورد من ان الكاد على عياله كالمجاهد فى سبيل الله كما فى صحيح الحلبي (٣) و ان الذى يطلب من فضل الله ما يكف به عياله اعظم اجراً من المجاهد فى سبيل الله كما فى صحيح زكريا بن آدم (٤) و غيرهما (٥) فاجنبى عن الدلاله على الوجوب بل مصبها فضيله الطلب و ثوابه و مثلها فى عدم الدلاله ما ورد من انه (ملعون من القى كله من الناس) كما فى خبر على بن

ص: ٢٤٠

١- النساء: ايه ٢٩

٢- البقره: ايه ١٩٥

٣- الكافى ج ٥ ص ٨٨ باب ١٣ من ابواب المعيشه ح/ ١

٤- الكافى ج ٥ ص ٨٨ باب ١٣ من ابواب المعيشه ح/ ٢

٥- الكافى باب ١٣ من ابواب المعيشه ح/ ٨ و الاخير

غراب(١) و انه (استعينوا ببعض هذه على هذه و لا تكونوا كلولاً على الناس) كما فى خبر القاسم بن الربيع(٢) و ظاهرها الارشاد كما هو واضح.

و اما المستحب فلصله الارحام و التوسعه على العيال و اعانه الاخوان و التمكن من الحج و العمره و نحو ذلك كما فى صحيح عبدالله بن ابى يعفور عن الصادق (عليه السلام) (قال رجل له: و الله انا لنطلب الدنيا و نحب ان نؤتاها فقال: تحب ان تصنع بها ماذا؟ قال: اعود بها على نفسى و عيالى و أصل بها و اتصدق بها و احج و اعتمر فقال (عليه السلام) ليس هذا الا- طلب الاخره(٣) و غيره.(٤)

و اما الحرام فقد تقدم الكلام فيه.

و اما المكروه: فما كان مكسبه حرصاً على الدنيا ففى خبر الشعيرى عن الصادق (عليه السلام) (من بات ساهراً فى الكسب و لم يعط العين حظها من النوم فكسبه ذلك حرام)(٥) و فى خبر مسمع بن عبدالملك عنه (عليه السلام) (الصناع اذا سهروا الليل كله فهو

ص: ٢٤١

-
- ١- الكافى باب ٣ من ابواب المعيشه ح/٧
 - ٢- الكافى باب ٣ من ابواب المعيشه ح/٦ و مثلهما ح/١٠ عن مسعده بن صدقه و فيه (و لا تكسل عن معيشتك فتكون كلاً على غيرك).
 - ٣- الكافى ج ٥ ص ٧٢ باب ٣ من ابواب المعيشه ح/١٠
 - ٤- الكافى ج ٥ ص ٧٢ ح/٥ و باب ٤ ح/٢ و ح/٨ و ح/١٠ و ح/١٤
 - ٥- الكافى ج ٥ ص ١٢٧ باب ٤٢ من ابواب المعيشه ح/٦

سحت(١) و لا يخفى ان الحرمة و السحت فيهما محمول على الكراهه الشديده و أآ فهما معرض عنهما مضافا لضعف سنديهما.

و من المكروه السفر للتجاره الى ما فيه خطر الهلاك إو عدم التمكن من اداء الوظيفه الشرعيه ففى صحيح محمد بن مسلم عن الصادق و الباقر (عليه السلام) (كرها ركوب البحر للتجاره)(٢) و فى معتبر على بن اسباط عن الرضا (عليه السلام) عن النبى صلى الله عليه واله (ما اجمل فى الطلب من ركب البحر)(٣) و فى صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (فى ركوب البحر للتجاره يغرر الرجل بدينه)(٤) و فى معتبر حسين ابى العلاء عن الصادق (عليه السلام) (ان رجلاً اتى ابا جعفر (عليه السلام) فقال انا نتجر الى هذه الجبال فنأتى منها على امكنه لا نقدر ان نصلى الا على الثلج فقال: الا تكون مثل فلان يرضى بالدون و لا يطلب تجاره لا يستطيع ان يصلى الا على الثلج)(٥).

و اما المباح فقد تقدم هذا بالنسبه الى تقسيم نفس التجاره و اما موضوعها فقد تقدم تقسيم المصنف له الى ثلاثه اقسام «الى محرم و مكروه و مباح» و اتى لكل قسم بما يخصه و لم يذكر المستحب مع انه فيه المستحب فمنه الزرع و الغرس و

ص: ٢٤٢

١- الكافى ج ٥ ص ١٢٧ باب ٤٢ من ابواب المعيشه ح/٧

٢- الكافى ج ٥ ص ٢٥٦ باب ١٢٢ من ابواب المعيشه ح/١

٣- الكافى ج ٥ ص ٢٥٦ باب ١٢٢ من ابواب المعيشه ح/٣ و مثله ح/٢.

٤- الكافى ج ٥ ص ٢٥٧ باب ١٢٢ من ابواب المعيشه ح/٤

٥- الكافى ج ٥ ص ٢٥٧ باب ١٢٢ من ابواب المعيشه ح/٦ والظاهر ان محمد بن على الذى فى سنده هو ابن محبوب فالسند معتبر .

الحرث كما دلت عليه المستفيضة منها: خبر محمد بن عطيه عن الصادق (عليه السلام) (و ان الله تعالى اختاره لانيائه الحرث و الزرع كيلا- يكرهوا شيئاً من قطر السماء)(١) و خبر سيابه عنه (عليه السلام) سأله رجل فقال: أسمع قوماً يقولون ان الزراعه مكروهه فقال له (ازرعوا و اغرسوا فلا و الله عمل الناس عملاً احب و لا اطيب منه و الله ليزرعن الزرع وليغرسن النخل بعد خروج الدجال)(٢) و خبر في مسمع عنه (عليه السلام) (لما هبط بآدم الى الارض احتاج الى الطعام و الشراب فشكا ذلك الى جبرئيل فقال له: كن حَزَّائاً)(٣) و غيرها (٤).

هذا و من مكروه التجاره جعل نفسه اجيراً كما في خبر المفضل بن عمر عن الصادق (عليه السلام) (من آجر نفسه فقد حظر على نفسه الرزق)(٥) و غيره(٦) و لا ينافيها خبر ابن سنان عن ابى الحسن (عليه السلام) سأته عن الاجاره فقال: صالح لا بأس به اذا نصح قدر طاقته قد آجر موسى (عليه السلام) نفسه و اشترط (...)(٧) و ذلك لكونه في مقام بيان وظيفه الاجير.

ص: ٢٤٣

- ١- الكافي ج ٥ ص ٢٦٠ باب ١٢٥ من ابواب المعيشه ح/١
- ٢- الكافي ج ٥ ص ٢٦٠ باب ١٢٥ من ابواب المعيشه ح/٣
- ٣- الكافي ج ٥ ص ٢٦٠ باب ١٢٥ من ابواب المعيشه ح/٤
- ٤- الكافي ج ٥ ص ٢٦٠ باب ١٢٥ من ابواب المعيشه ح/٥ و ح/٦ و ح/الخير.
- ٥- الكافي باب ١٦ من ابواب المعيشه باب كراهيه اجاره الرجل نفسه ح/١
- ٦- الكافي باب ١٦ من ابواب المعيشه باب كراهيه اجاره الرجل نفسه ح/الخير.
- ٧- الكافي باب ١٦ من ابواب المعيشه باب كراهيه اجاره الرجل نفسه ح/

و من المكروه بيع العقار و الديار بدون تبديلها بمثلها ففي معتبر ابان بن عثمان قال: «دعاني جعفر (عليه السلام) فقال باع فلان ارضه فقلت نعم فقال: مكتوب في التوراه انه من باع ارضاً أو ماء و لَمْ يَضَعْ ثَمَنَهُ فِي أَرْضٍ و ماء ذهب ثمنه محققاً» (١) و في خبر هشام بن احمر عن الكاظم (عليه السلام) (ثمن العقار ممحوق الا ان يجعل في عقار مثله) (٢) و غيرهما (٣).

حصيله البحث:

المكروه من المكاسب: فكالتصريف و بيع الأكفان و الرقيق و احتكار الطعام و الذبائح و الحجامة و ضرباب الفحل و كسب الصبيان و من لا- يجتنب المحرم. و المباح من المكاسب: ما خلا عن وجه رجحانٍ و عن وجه مرجوحيه. و المستحب كالزراع و الغرس و الحرث.

و التجاره تنقسم بانقسام الأحكام الخمسه. فمن الواجب ما يضطر اليه الانسان لمؤنته و مؤنه عياله الواجبى النفقه عليه, و من المستحب صله الارحام و التوسع على العيال و اعانه الاخوان و التمكن من الحيج و العمره و نحو ذلك, و من المكروه السفر للتجاره الى ما فيه خطر الهلاك أو عدم التمكن من اداء الوظيفه

ص: ٢٤٤

١- الكافي ج ٥ ص ٩١ باب ١٨ من ابواب المعيشه ح/ ٣

٢- الكافي ج ٥ ص ٩٢ باب ١٨ من ابواب المعيشه ح/ ٦

٣- الكافي باب ١٨ من ابواب المعيشه ح/ ٤ و ح/ ٥ و ح/ ٧ و ح/ الاخير.

الشرعيه, من مكروه التجاره جعل نفسه اجيراً و من المكروه ايضاً بيع العقار و الديار بدون تبديلها بمثلها, و اما الحرام و المباح فقد تقدم الكلام فيهما.

ص: ٢٤٥

المقدمه فى باب العقود ٣

مفهوم الملك. ٣

المصادر الاوليّه للملك. ٤

ملكه الاعمال. ٥

مالكيه الجهات. ٧

مفهوم المال. ٩

مفهوم الحق. ٩

(كتاب المتاجر) ١٤

يجوز بيع ابوال ابل. ١٨

ما المراد من حرمه بيع المسكر؟ ٣٥

بيع العصير العنبى. ٣٥

بيع المسوخ. ٣٧

بيع الكافر ٣٧

بيع الدهن المتنفس.. ٣٨

بيع الشىء مع قصد الحرام. ٣٨

هل التسيب حرام؟ ٣٩

حكم من قدم طعاماً مملوكاً لغيره ٤١

حكم تشبه الرجال بالنساء و بالعكس.. ٥٩

حكم الهديه. ٧٤

اجره القاضى. ٧٦

حكم المحاباه ٧٨

حكم السيد و الوالد و المعلم. ٨٣

حكم معاملات الغش.. ٩١

مفهوم الغناء. ٩٥

مستثنيات الغناء. ١٠١

ص: ٢٤٦

حرمه مطلق اللهو و الباطل. ١٠٤

حرمه استعمال آلات اللهو ١٠٥

حرمه اذاعه سر المؤمن. ١١٢

كفاره الغيبه و تداركها ١١٥

مستثنيات الغيبه. ١١٧

غيبه المضيف. ١٢٦

جواز الاشتكاء و عدمه. ١٢٦

فائده مستفاده من قصه الخضر (عليه السلام) ١٣١

وجوب الردع عن الغيبه. ١٣٣

حرمه البهتان. ١٣٤

اصاله الصحه. ١٣٥

القمار ١٣٨

القياده ١٤٥

الكذب الهزلي. ١٤٩

التوريه. ١٥٢

مسوغات الكذب. ١٥٤

وعد الزوجه. ١٦١

هل يجب تقبل ولايه الجائر؟ ١٨١

حدود التقيه. ١٨٨

اخذ الاجره على الطواف. ١٩٩

و هل يحرم بيع المصحف؟ ٢٠٣

بيع المصحف من الكافر ٢٠٤

جوائز السلطان بل مطلق المال المأخوذ منه. ٢٠٥

حكم ما يأخذ من السلطان. ٢٠٩

حكم ما لو ظهر المالك. ٢٢٤

تقبل اراضى الانفال او مجهوله المالك. ٢٣٠

شرائط الارض الخراجيه. ٢٣٤

ص: ٢٤٧

(خاتمه) ٢٣٦

تنقسم التجاره بانقسام الاحكام الخمسه. ٢٤١

الفهرس.. ٢٤٧

ص: ٢٤٨

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی شرح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب

البيع والاجاره

الجزء العاشر

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الواحد الاحد الفرد الصمد و اشهد ان لا اله الا الله و ان محمداً عبده و رسوله و ان الائمه من بعده ائمة و سادة و قادة و منار الهدى من تمسك بهم لحق و من تخلف عنهم غرق اللهم صل على محمد و على ال محمد الطيبين الابرار .

(الفصل الثاني)

اشاره

(في عقد البيع و آدابه و هو الايجاب و القبول الدالان على نقل الملك بعوض معلوم) قلت: هاهنا امور:

الاول: في تعريف البيع و حقيقته.

فنقول: حيث انه ليس للبيع حقيقته شرعية خاصة فالمرجع في تشخيص حقيقته هو العرف العام و الظاهر من العرف هو انه مبادله عين بمال او حق و اليه يشير ما في المصباح (بانه مبادله مال بمال)⁽¹⁾ و هو و ان لم يكن على وجه التحديد على طريقته

ص: ٣

١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي؛ ج ٢، ص ٦٩ - بيع.

اهل الميزان ألما انه بصدد تفسيره حسب المفهوم العام منه و لا- شك ان المراد من المبادله هى المبادله على وجه التمليك بالعرض

هذا و يعتبر ان يكون المبيع عينا و عدم صحه كونه منفعه أو عملا فانه ان لم يكن هو المتبادر من لفظ البيع على خلاف الاجاره - التى يتبادر منها التعلق بالمنفعه أو العمل- فلا أقل من الشك فى اعتبار ذلك، و معه لا يصح التمسك بالعمومات لأنه تمسك بالعام فى الشبهه المصداقيه، و هو لا يجوز لأن الحكم لا يتكفل اثبات موضوعه.

و لا يشترط فى الثمن ان يكون عينا بل يصح ان يكون منفعه او عملا او حقا لعدم احتمال اعتبار ذلك فى المفهوم العرفى للبيع.

نعم لا يبعد شمول المعوض فى البيع لغير المال من الحقوق القابله للانتقال - بناءً على ان الحقوق خارجه عن مفهوم المال و ان كان العقلاء يبذلون فى مقابلها المال و ان كان الصحيح ان الحقوق القابله للانتقال و التى تقابل بالعرض مال حيث ان مفهوم المال عرفى ايضا - بخلاف المنافع و الاعمال لانها اشبه بالعين من حيث انقطاعها عن الباع و انتقالها الى المشتري كاملا .

و اما الحقوق غير القابله للانتقال فلا تدخل فى مفهوم البيع عرفاً و مثلها الحقوق غير القابله للانتقال لكنها قابله للاسقاط فانها ايضا لا تدخل فى مفهوم البيع بعد كونه عرفاً مبادله مال بمال و لا مبادله هنا.

و تفسير المصنف له: من كونه نقل الملك بعوض معلوم تفسير باللازم فاللازم من المبادله هو حصول النقل مضافاً الى ان المراد من النقل هنا هو النقل المقابل بالعوض لا مطلق النقل و هو عين المبادله نعم تقييده بالملك محل اشكال لعدم كون كل ملك مالاً- لكن لا- يخفى ان الملك غالباً مال و اليه ينصرف ما فى التعريف فلا اشكال و بذلك تبين ان تعريفه بمبادله مال بمال أو تمليك عين بعوض معلوم أو نقل ملك بعوض معلوم يراد منه شىء واحد كما تقدم توضيحه و الى ما ذكرنا يرجع قول المفيد: (ينعقد البيع على تراض بين الاثنين فيما يملكان التبايع له (...)(1) و قوله فيما يملكان التبايع له شامل للحقوق التى تقابل بالمال ايضاً هذا و لا يخفى ان ما اسقط الشرع المقدس ماليته لا يجوز بيعه و لا يقابل بالمال كما فى الميتة و قد تقدم ان عبيد الله بن عمر حينما قتل فى صفين و كان فى جيش معاويه لعنه الله كلمت نساؤه معاويه فى جيفته فأمرهن ان يأتين ربيعه فيبدلن فى جيفته عشره آلاف ففعلن ذلك فاستأمرت ربيعه علياً (عليه السلام) فقال: انما جيفته جيفه كلب لا يحل بيعها.(2)

واما تعريفه بانه انتقال عين مملوكه من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضى كما فى المبسوط و السرائر(3) فهو تعريف بلوازم البيع من حصول اثره و هو الانتقال و مثله فى الضعف تعريفه بانه العقد الدال على الانتقال المذكور كما

ص: ٥

١- المقنعه ص ٥٩١ و المختلف عنه ج/ ٥ ص ٨٤ و الجواهر ص ٢١٠ ج/ ٢٢

٢- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٧، ص: ٩

٣- الجواهر ج/ ٢٢ ص ٢٠٣

عن ابي الصلاح و ابن حمزه(1) و فى معناه انه: الايجاب و القبول ... و لا يخفى ما فيه فانه تعريف للعقد و ليس تعريفاً للبيع كما فعله المصنف (ره) هنا فقال: عقد البيع هو الايجاب و القبول الدالان على نقل الملك فجعل الايجاب و القبول تفسيراً و نقل الملك تفسيراً للبيع و لا يخفى الفرق بين عقد البيع و ذات البيع فالعقد انما هو كاشف عن البيع و دال عليه لا نفسه و لا شك ان العقد متقوم بركنين: و هما الايجاب و القبول كما وانه لا- شك فى ان من اوضح مصاديق ما يحصل به الايجاب و القبول هو اللفظ الصريح فى افاده المقصود و هى صيغته الفعل الماضى - بعث و قبلت- لكن ليس من دليل تعبدى يعين لنا حصول الايجاب و القبول بتلك الصيغه لا غير بل هما امران عرفيان يحصلان باى دال مفهم عرفاً و لو لم يكن لفظاً .

الثانى: فى شروط عقد البيع

١- يعتبر فى البيع الإيجاب و القبول وذلك لأنه عقد و ليس إيقاعاً، و هو متقوم بهما.

٢- و بكل ما يدلّ عليهما و لو لم يكن صريحا أو كان ملحونا أو ليس بعربى و لا بماض و ذلك لأنه بعد ظهور اللفظ فى البيع و صدق عنوانه- و لو كان الاستعمال

ص:٦

١- الجواهر ج/٢٢ ص ٢٠٤

بنحو المجاز أو الكناية- يشمله إطلاق أدلّه الامضاء كقوله تعالى: {أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} (١).

ومع الأصل اللفظي المذكور لا تصل النوبه إلى الأصل العملي المقتضى للاقتصار على القدر المتيقن لاستصحاب عدم ترتّب الأثر عند الانشاء بغيره.

لا يقال: ان الأصل العملي- كالأصل اللفظي- يقتضى نفى شرطيه ما يشك في شرطيته، فإنّ حديث الرفع يعمّ الأحكام الوضعيه أيضا حيث طبّقه الامام (عليه السلام) لنفى الصّحّه عن الحلف المكره عليه، كما في صحيحه صفوان و البزنطى جميعا عن أبى الحسن (عليه السلام) (٢). و بارتفاع الشرطيه المشكوكه بالبراءه لا يبقى مجال للتمسك بأصالة عدم ترتّب الأثر لأنّ الشك فيه مسبب عن الشك في الشرطيه.

فإنّه يقال: إنّ الشك في الشرطيه يرجع في الحقيقه إلى الشك في ترتّب الأثر على الفاقد للقيّد المحتمل اعتباره، و الأصل في مثله لا يقتضى البراءه بل عدم ترتّب الأثر.

و بكلمه اخرى: ان مرجع الشك في الشرطيه إلى علم و شك، أى إلى علم بأن الواجد للقيّد يترتب عليه الأثر جزما، و شك في ترتّب على الفاقد، و عند الشك في ترتّب الأثر لا معنى للبراءه.

ص: ٧

١- البقره: ٢٧٥

٢- وسائل الشيعه ١٦: ١٦٤ الباب ١٢ من كتاب الإيمان الحديث ١٢

و بهذا يتضح الفارق بين المقام و مسأله الشك بين الأقل و الأكثر الارتباطيين حيث يتمسك فيها بالبراءه.

و الفارق: أنه فى تلك المسأله يرجع الشك إلى العلم بتعلق التكليف بتسعه أجزاء مثلا- و الشك فى تعلقه بما زاد، و البراءه تقتضى نفي ذلك لأنّ لازمه ثبوت الكلفه الزائده، و حيث إنّها مشكوكه فيمكن نفيها بالبراءه. و هذا بخلافه فى المقام فإنّ مرجع الشك إلى العلم بترتب الأثر و الامضاء على الواجد للقيّد و الشك فى ترتب ذلك على الفاقد، و الأصل عدمه.

٣- و اما الجواز بالملحون و غير الماضى أو العربى فلا إطلاق أدله الامضاء المتقدمه.

و دعوى اعتبار العربيه من باب وجوب التأسى بالنبيّ صلّى الله عليه و آله حيث كان يعقد بها، مدفوعه بأنّ التأسى يراد به الإتيان بالفعل على النحو الذى كان يأتى به صلّى الله عليه و آله، و حيث نحتمل ان اجراءه صلّى الله عليه و آله العقد بالعربيه كان من باب اجراء العقد بأحد أساليبه و طرقه فلا يمكن إثبات اللزوم من خلال ذلك و يبقى إطلاق أدله الامضاء بلا مقيد.

و دعوى اعتبار الماضويه من جهه صراحه الماضى فى الانشاء بخلاف المضارع و الأمر فإنّهما أشبه بالوعد و الاستدعاء مدفوعه بأنّ الدلاله العرفيه على البيع إذا كانت متحققه فلا محذور فى التمسك بإطلاق أدله الامضاء.

وبذلك تعرف ضعف ما عن المصنف من كون الايجاب والقبول بصيغه الماضى حيث قال:

(و يشترط وقوعهما بلفظ الماضى كبعث و اشترت و ملكته)

ثم قال: (و تكفى الاشاره مع العجز)

اقول: لو قلنا بتعبدية الصيغه و عدم كفايه ما هو كاف لدى العرف فاللازم عدم صحه بيع العاجز عن اللفظ لعدم الدليل على كفايه الاشاره و نحوها و لو قلت اننا نقول بصحه البيع لاجل الاضطرار من جهه العجز عن اجراء صيغه قلنا: ان الاضطرار لا يقلب الشىء عما هو عليه فلو لم يكن بيعاً بالاشاره كيف ينقلب بيعاً بالاضطرار و لو كان بيعاً فما هو الدليل على لزوم أمر زائد فيه من لفظ و غيره؟

حكم المعاطاه

٤- و لا يعتبر اللفظ فى تحقق البيع و تكفى المعاطاه , و الملك الحاصل بها لازم لانها بيع حقيقه كما سيأتى تحقيقه و عليه فيعتبر فيها ما يعتبر فى العقد اللفظى من شروط العقد و العوضين و المتعاقدين و تثبت فيها الخيارات كما تثبت فى البيع كما وهى تجرى فى جميع المعاملات إلا ما خرج بالدليل كالطلاق و النذر و اليمين.

و اما قول المصنف (ره): (فلا تكفى المعاطاه)

فيرده انها بيع حقيقه و عرفاً فإى قصور فيها؟ و اى دليل قيد البيع و عقده بالالفاظ الخاصه دون سائر الكواشف العرفيه من الاقوال كافعال الامر و المضارع، والافعال الواضحه الدلاله كالمعاطاه؟ و قد عرفت ان البيع ليس الا امر عرفى و

كذلك عقده الكاشف عنه و قد احل الله تعالى البيع و من اظهر مصاديقه ما كان معمولاً و جارياً في زمن الرسول صلى الله عليه و اله و الائمه الطاهرين عليهم السلام و ليس من شاهد على تقييد تلك البيوع في ذلك الزمان بلفظ خاص بل الشواهد على العكس ففي صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) ان الباقر (عليه السلام) قال للتجار (... اني ابيعكم هذا المتاع باثني عشر الفاً فباعهم مساومه) (١) و في خبر جراح المدائني عنه (عليه السلام) (... و لكن ابيعك بكذا و كذا) (٢) و مثله خبر محمد والظاهر انه ابن مسلم عنه (عليه السلام) (٣) و في صحيح يعقوب بن شعيب عنه (عليه السلام) (... و سألته عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه اما ان تأخذ هذا النخل بكذا و كذا كيل مسمى و تعطيني نصف هذا الكيل اما زاد و نقص و اما ان آخذه بذلك؟ قال: نعم لا بأس به) (٤) و في موثق سماعه (سألته عن اللبن يشتري وهو في الضرع قال: لا الا ان يحلب لك سكرجه فيقول: اشتر مني هذا اللبن الذي في السكرجه وما في ضروعها بثمان مسمى (...) (٥) و في صحيح رفاعه عن الكاظم (عليه السلام) في خبر حول شراء الجاريه الايقه و انه لا يصلح الا مع الضميمه قال (عليه السلام) فتقول لهم

ص: ١٠

١- الكافي ج ٥ ص ١٩٧ باب ٨٥ من ابواب المعيشه - بيع المرابحه ح/ ٢

٢- المصدر السابق ح/ ٣

٣- المصدر السابق ح/ ٤

٤- الكافي ج ٥ ص ١٩٣ باب ٨٣ من المعيشه ح/ ٢

٥- المصدر السابق ح/ ٦

«اشترى منكم جاريتكم فلانه وهذا المتاع بكذا وكذا درهما»(١) و فى خبر مسمع عن الصادق (عليه السلام) ان امير المؤمنين (عليه السلام) نهى ان يشتري شبكه الصياد يقول: اضرب بشبكتك فما خرج فهو من مالى بكذا وكذا»(٢).

اقول: و النهى فيها انما هو من تضمن المعامله للغرر و الاستدلال بها من حيث الصيغه.

و يدل على ذلك صريحاً صحيح محمد بن قيس الاتى فى بيع الفضولى مضافاً الى السيره القطعيه حتى من المتشرعه فان عملهم على خلاف ما يشترطونه فى كتبهم الفقيهيه، اقول و غير ذلك من الاخبار مما هو كثير(٣) مما اشتمل على صيغه المضارع و الامر و قد ورد كفايه صيغه الامر حتى فى النكاح مما هو شديد و هو يحتاط له فراجع.

هذا و الاصل فى لابديه الالفاظ مع كونها بصيغه الماضى والايجاب والقبول و غيرها من الشرائط كتقدم الايجاب على القبول هو الشيخ فى المبسوط و الخلاف قال فى المبسوط (فأما البيع فان تقدم الايجاب فقال: بعتك و قال قبلت صح بلا خلاف و ان تقدم القبول فقال: بعنيه بألف فقال بعتك صح و الاقوى عندى لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت فاذا ثبت ذلك فكل ما يجرى بين الناس انما هو استباحات و تراض دون ان يكون ذلك بيعاً منعقداً مثل ان يعطى

ص: ١١

١- المصدر السابق ح / ٩

٢- المصدر السابق ح / ١٠

٣- راجع النجعه باب المتاجر ص ٦١ و ص ٦٠

الخباز درهماً فيعطيه الخبر أو قطعه للبقلی فيناوله البقله و ما اشبه ذلك و لو ان كل واحد منهما رجع في ما اعطاه كان له ذلك لانه ليس بعقد صحيح هو بيع(١) و قال في الخلاف بعد اشتراطه تأخر القبول «و قال ابو حنيفه ان كان القبول بلفظ الخبر مثل: اشتريت منك و ابتعت منك صحح و ان كان بلفظ الامر لم يصح»(٢) و تبعه من تأخر عنه مع انه لا اصل له عقلاً و لا شرعاً و لا عرفاً و انما الاصل في ذلك العامه و لم يقل احد به من علمائنا قبل الشيخ بذلك و قد تقدمت اليك عبارته المفيد (ره) و قال ايضاً «اذا تقاول اثنان في ابتياع شيء و تراضيا بالبيع و تقابضا و لم يفترقا بالمكان لم يتم البيع بينهما بذلك و ان افترقا من غير تقابض كان العقد بينهما على ما وصفناه فالبيع ماض الا ان يعرض فيه ما يبيح فسخه نحو ما ذكرناه»(٣) فتراه جعل البيع عبارته عن مجرد تقاول بأي لفظ كان لكن يشترط في لزومه انقضاء خيار المجلس بافتراق ما.

ص: ١٢

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٢، ص ٨٧؛ فصل: في بيع الخيار . اقول: و عبارته المبسوط شاهده على ان في ذلك الزمان و ما قبله من الازمان لم يكن للصيغه عين و لا اثر فلاحظ. و يقال له: اذا كيف احل الله تعالى البيع الذي لا وجود له بين الناس بل و لا يوقعونه الا فيما شد و ندر.

٢- الخلاف؛ ج ٣، ص ٤٠؛ مسأله ٥٦

٣- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥٩٢؛ ٣ باب عقود البيوع.

هذا و الاقوال فى المعاطاه كما نقلها الشيخ الأعظم قدس سره سته أهمها: إفادتها الملك اللآزم، و إفادتها الملك الجائر، و إفادتها لإباحه التصرف لا غير(١).

و استدل لصحه المعاطاه بوجه:

الاول: التمسك بإطلاق قوله تعالى {أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} (٢) بتقريب ان المراد من حلّيه البيع اما الحلّيه الوضعيه - كما تقتضيها نسبه الحل إلى الأمر الاعتبارى دون الفعل الخارجى - و بذلك يثبت المطلوب، لأنها عباره عن النفوذ و الامضاء، أو الحلّيه التكليفيه - التى تقتضيها وحده السياق حيث يرد من تحريم الربا تحريمه تكليفا بل و يقتضيها ظهور الحلّ نفسه فى ذلك - و بذلك يثبت المطلوب أيضا، لأنّ الحلّ التكليفى ليس منسوبا إلى البيع نفسه لعدم احتمال حرمة تكليفا ليدفع بإثبات جوازه بل هو منسوب إلى التصرفات المترتبه عليه، و لازم إباحه جميع التصرفات المترتبه عليه صحته و إفادته للملك.

ص: ١٣

١- كتاب المكاسب ١: ٢٤٧، انتشارات إسماعيليان

٢- البقره: ٢٧٥

وقد اختار الشيخ الأعظم قدس سره الثانى يعنى إرادته الحل التكليفى وقرب الدلاله بما ذكرناه(١).

الثانى: التمسك بإطلاق المستثنى فى قوله تعالى { لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ } (٢) بتقريب ان الأكل كناية عن التملك والاستيلاء، فكل تملك بالأسباب الباطله منهى عنه إلا ان تكون تجاره عن تراض، وحيث ان المعاطاه مصداق للتجاره عن تراض فتثبت صحتها بالبيانين السابقين.

الثالث: التمسك بإطلاق قوله تعالى { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (٣) فإن المعاطاه عقد، غايته عقد فعلى لا قولى، و الوفاء بالعقد عباره اخرى عن إتمامه و عدم نقضه فيثبت وجوب الوفاء بالمعاطاه و عدم جواز نقضها و من ثم تثبت إفاده المعاطاه للملك بل اللزوم بخلاف الآيتين السابقتين فإنه قد يشكك فى دلالتهما على اللزوم.

الرابع: التمسك بسيره العقلاء على ترتيب آثار الملك اللانزم على المعاطاه، فإن سيره المتشرعه و ان أمكن التشكيك فى اتصالها بزمن المعصوم (عليه السلام) باعتبار ان الفقهاء قبل زمن المحقق الثانى كانوا يفتون بعدم إفادتها للملك، و معه لا يمكن

ص: ١٤

١- كتاب المكاسب ١: ٢٤٨، انتشارات إسماعيليان

٢- النساء: ٢٩

٣- المائدة: ١

الجزم بانعقادها بوصف أنهم متشرع على إفادتها الملك إلا ان سيره العقلاء لا مجال للتشكيك في انعقادها، و بعدم ثبوت الردع عنها يثبت الامضاء.

لا يقال: الردع ثابت بروايه خالد بن الحجاج: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل يجي ء فيقول: اشتر هذا الثوب و اربحك كذا و كذا، قال: أليس ان شاء ترك و ان شاء أخذ؟ قلت: بلى، قال: لا بأس، أنما يحلّ الكلام و يحرم الكلام»⁽¹⁾، فإنّ لازم حصر المحلّ بالكلام عدم انعقاد البيع بالمعاطاه.

فإنّه يقال: هذا مبنيّ على ان المراد: لا- يكون الشىء حلالا- أو حراما بمجرد القصد أو الفعل، و هذا باطل جزما، فإنّ إباحه التصرّف فى المعاطاه ثابتة جزما و لا تحتمل حرمة التصرّف عند افتراض رضا المالك بالتصرّف، مضافا الى ان هذا المعنى لا يتناسب و مورد الروايه.

و الصحيح تفسيرها بأن من طلب من غيره اشتراء شىء له من غيره فمتى ما كان الكلام الدائر بينهما على مستوى المقاوله و المواعده فهو كلام محلّ، و متى ما كان على مستوى إيجاب البيع و إيقاعه قبل الشراء من الغير فهو كلام محرّم. و بناء عليه تكون الروايه أجنبه عن المقام و مرتبطه بمسأله من باع ثم ملك.

على ان مثل السيره المذكوره لاستحكامها القوى لا تكفى فى تحقّق الردع عنها روايه واحده ذات لسان غير صريح.

ص: ١٥

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٧٦ الباب ٨ من أبواب أحكام العقود الحديث ٤

ثم ان الملك الحاصل بها لازم لما تقدم من انها بيع حقيقه مضافا لس السيره اذ كما هي منعقدہ على حصول الملك بها كذلك هي منعقدہ على كونه لازما , و آيه الأمر بالوفاء بالعقود بالبيان المتقدم.

و مع التنزل و فرض الشك في كون الملك الحاصل بها لازما أو جائزا فلا بد من الحكم باللزوم لأصالة اللزوم التي يمكن الاستدلال لها بعدّه وجوه منها:

أ- التمسك باستصحاب بقاء الملك و عدم زواله بفسخ أحد الطرفين بدون رضا صاحبه.

لا يقال: لا يجرى الاستصحاب لأنّ الملك الجائز يجرم بعدم بقائه، و اللّازم يشك في أصل حدوثه.

فإنّه يقال: ان الجواز واللزوم من احكام الملكيه العارضه عليها فنحن نستصحب بقاء تلك الملكيه التي حدثت بالمعاطاه حيث نشك في ارتفاعها و بقائها .

وقد يقال: ان هذا الاستصحاب يكون من قبيل استصحاب الكلى من القسم الثانى . قلت: لا ربط لهذا الاستصحاب باستصحاب الكلى من القسم الثانى وذلك لان الظاهر من ادله الاستصحاب انها مختصه باستصحاب الافراد ولا نعم استصحاب الكليات لا اقل من انصرافها الى ذلك وكل الامثله التي تذكر لتقريب استصحاب الكلى من موارد العلم الاجمالي وتابعه لاحكامه مثلا العلم بنجاسه مردده بين

البول الذى يجب غسله بالقليل مرتين وبين الدم الذى يكفى غسله مره واحده لايمكن فيه استصحاب الفرد لعدم العلم به ولا الكلى لان قوله (عليه السلام) «لاتنقض اليقين بالشك..»لايشمل العلم بالجامع لعدم ظهوره فيه او لا اقل انه منصرف عنه هذا اولا وثانيا هذا العلم الاجمالى ينحل بعد غسله مره واحده فلا علم لنا بالنجاسه حتى تستصحب لانا كنا نعلم بنجاسه يجب غسلها مره واحده يقينا ولانعلم بوجود غسلها اكثر من ذلك بل تجرى البراءه فى ذلك، ولو استبدلنا المثال بمثال اخر مثل خروج رطوبه من متطهر مردده بين البول والمنى يعلم بحصول حدث مردد بين الاكبر والاصغر فهنا تجرى قاعده الاشتغال من وجوب الجمع بين الغسل والوضوء ولاربط لها باستصحاب الحدث بعد الغسل او الوضوء وهكذا كل الامثله المطروحه لاستصحاب الكلى، ففى مثال الفيل والبق من استصحاب القسم الثانى من الكلى فان المستصحب اما الاثر المترتب على الخصوصيه او الجامع والاوّل غير مراد والثانى ينحل الى العلم التفصلى لو كان مرددا بين الاقل والاكثر فلا استصحاب.

ثم ان جريان استصحاب بقاء الملك مبنى على جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه و عدم معارضه اصاله بقاء المجعول بأصاله عدم الجعل الزائد كما هو المختار وقد تقدم الكلام فيه فى باب الطهاره.

ب- التمسك بعموم الحديث النبوي: «الناس مسلطون على أموالهم»^(١) بتقريب ان مقتضى السلطنة عدم زوال الملكيه عن المالك بغير اختياره، و من المعلوم ان جواز الفسخ و التملك بدون رضا المالك مناف لسلطنته فلا يكون جائزا.

و الوجه المذكور وجه بناء على صحه سند الحديث و لكنّه ضعيف لأنه لم يرو إلا في عوالى اللآلى وبشكل مرسل.

ج- التمسك بحديث النبى صلى الله عليه و آله: «لا يحل دم امرئ مسلم و لا ماله إلا بطيبه نفسه»^(٢)، فإنّ الفسخ و أخذ المال من مالكة السابق بدون رضاه ليس بحلال بمقتضى الحديث.

د- التمسك بقوله تعالى { لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ }^(٣) فإنّ الفسخ و أخذ المال من مالكة السابق بدون رضاه ليس تجاره عن تراض فيدخل تحت أكل المال بالباطل المنهى عنه.

ه- التمسك بعموم قوله تعالى { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ }^(٤) بالبيان المتقدم.

ص: ١٨

١- عوالى اللآلى ١: ٢٢٢، ٤٥٧، و ٢: ١٣٨، و ٣: ٢٠٨

٢- وسائل الشيعة ١٩: ٣ الباب ١ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣

٣- النساء: ٢٩

٤- المائدة: ١

وبذلك يظهر أنه يعتبر في المعاطاه كل ما يعتبر في العقد اللفظي من شروط وذلك لأنه بعد ما كانت مصداقا عرفا للعقد و البيع فيثبت لها كل ما يثبت لهما تمسكا بالإطلاق , و منه يتضح ايضا الوجه في ثبوت الخيارات فيها وجريانها في جميع المعاملات بعد ما كانت مصداقا حقيقيا لكل فرد من أفراد المعاملات فيشملها إطلاق دليل إمضاء تلك المعامله و أحكامها الا ما خرج بالدليل كالطلاق والنذر وغيرهما الدال على اعتبار اللفظ في كل واحد منها حسبما يأتي في محله ان شاء الله تعالى.

هذا و لو قلنا بعدم كفايه المعاطاه في تحقق البيع فالقاعده تقتضى حرمه تصرف كل منهما في مال الاخر الا اذا قامت القرينه على اباحه كل منهما للآخر التصرف في ماله و لعله لاجل القرينه قال المصنف:

(نعم يباح التصرف و يجوز الرجوع- فيها- مع بقاء العين)

لانها مباحه عند المشتري و مادامت العين باقيه يجوز لصاحبها الرجوع فيها نعم مع تلفها و بسبب من البايع حيث انه اباح للغير تلفها لا ضمان على الغير فلا يجوز له الرجوع اليه .

٥- هذا و يعتبر التطابق بين الايجاب و القبول دون الموالاه بينهما أو تأخر القبول و ذلك لتوقف صدق عنوان العقد و البيع و التجاره عن تراض على ذلك.

٦- و اما الموالاه فقد قال جماعه- منهم الشهيد الأوّل في قواعده(١)- باعتبارها.

ص: ١٩

ووجه الشيخ الأعظم ذلك بأن الإيجاب والقبول بمنزله كلام واحد مرتبط ببعضه ببعض، ومع الفاصل الطويل لا يصدق عنوان العقد (١).

وفيه: انه يكفي صدق عنوان المعاقده ما دام الموجب لم يعرض عن إيجابه حتى مع تخلل الفاصل الطويل.

و استدلال صاحب المنية لاعتبار الموالاه بأن حقيقه العقد خلع و لبس، فالموجب يخلع ثوب سلطانه على المال و يلبسه القابل، و مع تحقق الفاصل يتحقق الخلع بلا لبس، و من ثم لا يتحقق العقد لأنه عباره عن مجموع الخلع و اللبس دون الخلع وحده (٢).

وفيه: أن اللبس إذا تحقق و لو بعد فاصل طويل يصدق آنذاك تحقق اللبس و الخلع و من ثم يصدق في ذلك الوقت تحقق العقد.

على ان اللبس و الخلع في اعتبار الموجب متحققان بمجرد قوله بعت و لو لم ينضم القبول، و في اعتبار الشرع و العقلاء لم يتحقق خلع قبل القبول بل يتحقق هو و اللبس بعد القبول، فالانفكاك غير متصور في كلا الاعتبارين.

ص: ٢٠

١- كتاب المكاسب ١: ٢٩٢، انتشارات إسماعيليان

٢- منية الطالب ١: ١١١

و عليه فالصحيح صحه القبول حتى مع الفصل الطويل ما دام الموجب لم يتراجع عن إيجابه.

٧- و اما جواز تأخر الايجاب فلائن عنوان البيع و العقد صادقان مع التأخر أيضا، و معه يتمسك بإطلاق دليل إضائهما.

هذا و لكن الشيخ الأعم فصيل بين ما إذا كان القبول المتقدم بمثل لفظ قبلت فلا يجوز و بين ما إذا كان بمثل لفظ اشتريت فيجوز بتقريب أنه يعتبر في القبول دلالة على أمرين: الرضا بالايجاب و إنشاء القابل نقل ماله في الحال إلى الموجب على وجه العوضيه، و مع تقدم لفظ قبلت لا تكون الدلالة على الأمر الثاني ثابتة، و هذا بخلاف ما إذا كان القبول المتقدم بمثل لفظ اشتريت فإن دلالة على كلا الأمرين ثابتة بالرغم من تقدمه (١).

و فيه: ان المهم صدق عنوان العقد و البيع، و هو متحقق حاله تقدم القبول مطلقا، و مع تحققه يتمسك بإطلاق دليل الامضاء.

٨- (و لا يشترط تقديم الايجاب) لما تقدم (و ان كان احسن)

ص: ٢١

١- كتاب المكاسب ١: ٢٨٦، انتشارات إسماعيليان

عند المصنّف و مقصوده من الاحسنيه رعايه جانب الاحتياط و الّا فلا معنى للاحسنيه وقد عرفت انه لا اصل له فلا معنى لرعايه الاحتياط فيه على القول برجحان الاحتياط.

٩- هذا و من جمله ما يعتبر فى العقد التنجيز و عدم صحّحه العقد مع التعليق صرح بذلك الشيخ و ابن ادريس و من بعده العلامة و المصنّف (١) و استدلوا على ذلك بانه ينافى الجزم لانه يعرّض العقد لعدم الحصول, و لو قدر العلم بحصوله. و استدل بعضهم بانصراف ادله المعاملات عن التعليق فقال: و الحكم بالبطلان لقصور دليل الامضاء لا لمانع خارجى و لذا لا يصح البيع بتمليك الشىء للاخر مستقبلاً حتى فيما كان الجعل بنحو الواجب المعلق حيث ان تمليك العين مؤقتاً غير معهود عند العقلاء بخلاف تمليك المنفعه, ثم قال: و لا يبعد ان يكون التعليق حالاً او استقبالاً موجباً لكون البيع غررياً الّا ان هذا الدليل لا يجرى فى جميع العقود فضلاً عن الايقاعات .

اقول: و لا يخفى ما فيه من اشكال اما دعوى قصور ادله العقود فلا دليل و لا شاهد لها بعد كون العقد المعلق امراً عرفياً عقلائياً و قابلاً للجعل من قبل العقلاء نعم دعوى الغرر صحيحه .

ص: ٢٢

١- المبسوط ج ٢ ص ٨١؛ السرائر ج ٣ ص ١٥٨؛ التذكرة ج ٢ ص ٤٣٣؛ القواعد ج ٢ ص ٤؛ الدروس ص ٢٢٩ .

هذا و يدل على شرطيه التنجيز ما ورد فى بعض الاخبار «اذا اوجبه»^(١) الظاهر فى التنجيز لا التعليق و الحاصل هو شرطيه التنجيز فى العقود نعم التعليق على ما هو معلق عليه العقد فى الواقع لا- يضر بتنجز المعامله لتحقيقها عرفاً كما لو قال هى طالق ان كانت زوجتى هذا فى الايقاعات و مثلها العقود بلا فرق.

و استدلل عليه بعدّه وجوه ضعيفه منها:

أ- ما افيد فى الجواهر من ان ظاهر دليل وجوب الوفاء بالعقد هو ترتّب وجوب الوفاء من حين تحقّقه، فإذا لم يشمله من حين تحقّقه و لم يجب الوفاء به من حين حدوثه- لفرض التعليق- فلا دليل على ترتّب الأثر و وجوب الوفاء بعد ذلك^(٢).

وفيه: أننا نلتزم بترتّب وجوب الوفاء من حين تحقّق العقد، بيد ان وجوب الوفاء يعنى الالتزام بمدلول العقد، و مدلوله قد يكون هو النقل من حين تحقّق العقد فيلزم الحكم بتحقّق النقل من ذلك الحين، و قد يكون هو النقل بعد حصول المعلق عليه فيلزم الحكم بتحقّق النقل عند تحقّق المعلق عليه.

ص: ٢٣

١- كما فى بعض روايات خيار المجلس فلما استوجبته مشيت خطئاً ليجب البيع.

٢- جواهر الكلام ٢٣: ١٩٨

ب- ما أشار إليه السيد العاملي من ان الأسباب الشرعيه لَمّا كانت توقيفيه فيلزم الاقتصار فيها على القدر المتيقن و هو العقد العارى من التعليق(١).

و فيه: ان العمل بإطلاق أدلّه الامضاء كاف في تحقّق التوقيف.

ج- ما أفاده صاحب المنيه من ان العقود المتعارفه هي المنجزه، و المعلقه ليست متداوله إلّا لدى الملوك و الدول أحياناً، و أدلّه الامضاء منصرفه إلى العقود المتعارفه(٢). و فيه: ان صغرى الدعوى المذكوره لم تثبت تماميتها.

د- التمسك بالإجماع المدعى فى المسأله . و فيه: ان الاتفاق لو تمّ واقعا فهو ليس حجّه لعدم كاشفيتها عن رأى المعصوم (عليه السلام) بعد كونه محتمل الاستناد إلى المدارك السابقه , و عليه فالحكم باعتبار التنجيز غير صحيح .

ثم انه قيل: و من جمله شروط البيع ان يقع كل من الايجاب و القبول فى حال يجوز لكل واحد منهما الانشاء و استدلوا لذلك بعدم حصول معنى المعاقده لولا ذلك اقول: اذا فالشرط هو حصول المعاقده لا غير على فرض صحه هذه الدعوى .

حصيله البحث:

ص: ٢٤

١- مفتاح الكرامه ٤: ١٦٦

٢- منيه الطالب ١: ١١٣

حقيقه البيع: انه مبادله عين بمال او حق , و يعتبر ان يكون المبيع عيناً و لا يصح كونه منفعه أو عملاً, و لا يبعد شمول المعوض فى البيع لغير المال من الحقوق القابله للانتقال و لا يشترط فى الثمن ان يكون عيناً بل يصح ان يكون منفعه او عملاً او حقاً.

و يعتبر فى البيع الإيجاب و القبول و يتحقق بكلّ ما يدلّ عليهما عرفاً و لو لم يكن صريحاً أو كان ملحوناً أو ليس بعربى و لا بماض و بالمعاطاه، و تكفى الإشاره للاخرس بل لغيره اذا كانت مفهمه و لا يشترط تقديم الإيجاب على القبول و يعتبر التطابق بين الايجاب و القبول دون الموالاه بينهما ما دام الموجب لم يعرض عن إيجابه حتّى مع تخلّل الفصل الطويل. و يعتبر فى العقد التنجيز فلا يصح العقد مع التعليق.

حكم اختلاف المتعاقدين اجتهاداً او تقليداً

لو اختلف المتعاقدان اجتهاداً او تقليداً فى شروط تحقق البيع فهل يجوز ان يكتفى كل منهما بما يقتضيه مذهبه ام لا؟ الصحيح ذلك و ذلك فانه و ان كانت المعامله الواحده لا تتبعض فى الصحه و الفساد بالاضافه الى المتعاملين من حيث الواقع حيث لا تبدل فى الشرائط المعتره فى المعامله لكن التفكيك بين المتعاملين فى صحه المعامله و فسادها بالحكم الظاهرى امر ممكن حيث لا- بعد فى قيام حجه عن احدهما بصحه المعامله المفروضه و عند الاخر على بطلانها فيعمل كل منهما على طبق الحجه القائمه عنده و حينئذ ان لم يلزم من عملهما على طبقهما التخاصم و التشاجر فهو و آلا يكون المورد من الموارد التى يرجع فيها الى الحاكم

و هو يحكم بينهما حسب رأيه سواء كانا مجتهدين او مقلدين لإعتبار قضائه في حق كل منهما كما دلت عليه المقبوله.

ويبقى الكلام في ترتيب آثار الصحه لمن يعلم ببطلانه فهل تترتب ام لا؟ قيل بترتيبها استناداً الى السيره الجاريه بين المسلمين اولاً و لصحيح ابن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن ابي الحسن الحذاء قال: (كنت عند ابي عبدالله (عليه السلام) فسألني رجل ما فعل غريمك قال ذاك ابن الفاعله فنظر اليّ ابو عبدالله (عليه السلام) نظراً شديداً قال فقلت جعلت فداك انه مجوسى امه اخته فقال او ليس ذاك في دينهم نكاحاً) (1) و مقتضاه ترتيب آثار الصحه على ذلك النكاح بعد اعتقادهم بصحته و ان كان في الواقع باطلاً.

اقول: اما السيره فشمولها لما نحن فيه محل تامل و اما الصحيح فالظاهر دلالتها اذا الغاينا خصوصيه المورد وهو محل منع وذلك لانه يلزم التعامل مع اهل كل دين بما يلتزمون به فلا عموميه لذلك.

حصيله البحث: لو اختلف المتعاقدان اجتهاداً او تقليداً في شروط تحقق البيع عمل كل منهما بما يقتضيه مذهبه, و لا يجوز ترتيب آثار الصحه لمن يعلم ببطلانه الا مع المخالفين او غير المسلمين فانه يلزم التعامل مع اهل كل دين بما يلتزمون به.

ص: ٢٤

ثم ان المقبوض بالعقد الفاسد هل يكون مضموناً على المشتري ام لا؟ استدل على الضمان بقاعده ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده .

اقول: و حيث ان القاعده لا دليل عليها لا اصلاً ولا عكساً يعنى ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده بل لا تخلو من غموض فهل المراد بها نوع العقد ام صنفه؟ و لا دليل على احدهما كما وانها منقوضه بما لو اوقع العقد مع الصبي او المجنون و هو لا يعلم بصباوته او جنونه فصحيح العقد موجب للضمان دون فاسده و لا اقدام فى البين لعدم علمه بهما هذا من جهه اصلها, و اما عكسها فصحيح الهبه لا ضمان فيه الا ان فاسدها فيه الضمان مع تحقق القبض كما هو مقتضى على اليد ما اخذت حتى تؤدي او للسيره العقلانيه , فالملاك هو ما دل عليها فلا بد من النظر الى ادلتها و انها هل تكفى فى الضمان ام لا؟

استدل على الضمان بروايه العامه و بطريق سمره بن جندب و هى مرويه فى كتبنا الفقهيه عن النبي صلى الله عليه واله (على اليد ما اخذت حتى تؤدي) .

اقول: و لضعفها و عدم الجابر لها لا- تكون دليلاً- على المطلوب و استدلال السيد وغيره بها لافحام العامه بما رووه لا لإجل مقبوليتها.

نعم يستدل على ضمان التلف بمرسله جميل بن دراج الداله على ضمان المشتري لمنفعه الجاربه المستوفاه (١) يعنى استيلادها, و بالاولويه على ضمان نفس الجاربه كما و استدل عليه بسيره العقلاء الجاربه بينهم على الضمان فى غير موارد الاستيمان المالكى او الشرعى و انها لم يردع عنها الشرع المقدس .

و كيف كان فالضمان على قسمين: الاول: معاملى، و الثانى: واقعى و مع فرض انتفائهما لا يمكن الحكم بالضمان و الاول منهما ثابت فى مورد صحيح العقد، و الثانى بحصول الاتلاف، فالتعدى عنهما الى العقد الفاسد لابد له من دليل خاص و هو مفقود نعم قيل انه حاصل بدليل الاقدام لكنه كما ترى فانه لم يقدم على ضمانه بالمثل او القيمه الواقعيه كما و انه اعم من الضمان كما لو اقدم على اخذ العين الموهوبه له مجاناً فبانت ملك الاخر، و اما دليل لا ضرر فلا دلالة له فى المقام حيث ان الضرر ناش عن التلف سواء حكم بالضمان ام لا مع انه معارض بالضرر على الضمان و لا يمكن عموم القاعده لمورد تعارض الضررين.

و اما قاعده احترام المسلم المستفاده من موثقه غياث بن ابراهيم ان امير المؤمنين (عليه السلام) (اتى بصاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمه و قال: انه امين) (٢) الداله على عدم ضمان الامين فقد قيل انها لا تختص بالمعامله الصحيحه.

ص: ٢٨

-
- ١- الكافى باب ٩٥ من ابواب المعيشه ح/١٠ و ما رواه زراره ح/ فى نفس الباب ح/١٣ و ما رواه فى التهذيب باب ٦ من التجاره الحديث الاخر و ايضاً ح/٦٧ و ما رواه امالى الشيخ المجلسى ٢٠ ح/١٢ و هذه الاحاديث تثبت المطلوب.
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٤٣ باب ضمان الصناع

اقول: اذا احرزنا رضا الدافع فلا- اشكال و انما الكلام فى ما اذا لم نحرز رضاه وظاهر الموثقه لا دلالة لها بل ظاهرها ان اعطاء الثياب لصاحب الحمام بالرضا و انما يدعى المدعى خيانه المدعى عليه.

و اما قانون احترام المسلم فهو لوحده لا يمكن ان يكون سبباً للضمان ما لم ينضم اليه اقدام الاخذ اليه و بالتالى فسوف يرجع الى ما تقدم من قانون الاقدام بداهه ان مجرد عدم احترام الشخص لا يدل على ضمانها و هو كاف فى عدم ثبوت اجره المثل.

فالتحقيق فى المقام ان يقال ان الدافع و القابض لمال الاخرين اما ان يكونا عالمين بفساد المعامله , او جاهلين , او الاول عالم و الثانى جاهل , او بالعكس .

فاما الصوره الاولى فبعد علمهما ببطلان المعامله و علم القابض انه لا يستحق التصرف بالمقبوض لا يجوز له ذلك و انه ضامن لو تلف ألما اذا احرز رضا الدافع بتصرفه بلا- عوض و مجاناً و ذلك فانه لا يحل مال امرىء الا عن طيب نفسه و مثلها الصوره الاخيره و الثانيه, نعم فى الصوره الثانيه لا يمكن القول بضمان القابض بعد جهله و علم الدافع ببطلان المعامله و ذلك لقاعده الغرور. و بذلك يظهر ايضاً ببطلان عكس القاعده يعنى ما لا يضمن يصححه لا يضمن بفساده فبعد كونها لا دليل عليها عدا ما قيل من الاولويه بالنسبه للقاعده الاولى و قد تقدم ببطلانها, و اما هذه فلا اولويه فيها و ذلك فان المأخوذ بالعقد الصحيح كالعاريه هو عدم الضمان بخلاف الفاسد منها فانه بعد عدم امضاء الشرع المقدس لها كيف

يحكم بعدم الضمان فيما لو حصل سببه من التسلط العدوانى كما لو كان القابض عالماً ببطلان المعامله.

هل يجب رد المقبوض بالعقد الفاسد؟

ولا يجب رد المقبوض بالعقد الفاسد بالوجوب النفسى و اما حرمه التصرف بمال الغير مثل قوله صلى الله عليه و اله الوارد فى صحيح زيد الشحام (لا يحل دم امرء مسلم و لا ماله الا بطيبه نفسه)^(١) فلا دلالة فيه على نفس الرد بل يدل على حرمه الامساک و ان الرد انما هو للتخلص من الامساک فوجوبه اذاً تخلصى لا نفسى و يكفى التخليه بين المقبوض و بايعه و لو باخباره ان ماله عنده و لو كان هنالك دليل يدل على وجوب الرد فلا قرينه على كون المراد بالرد هو خصوص الايصال بل يعم التخليه.

قاعده الخراج بالضمان

قاعده الخراج بالضمان و التى ذكرها الشيخ فى الخلاف و المبسوط^(٢) و كذلك ابن حمزه^(٣) ضعيفه سنداً حيث انه لم يروها اصحابنا و انما هى فى كتب العامه و لم

ص: ٣٠

١- الوسائل ج/١٩ باب ١ من ابواب القصاص؛ ح/٣

٢- الخلاف؛ ج ٣، ص ١٠٧. المبسوط؛ ج ٢، ص ١٢٦؛ فصل: فى أن الخراج بالضمان.

٣- الوسيه إلى نيل الفضيله؛ ص ٢٤٩

يعمل بها غير من عرفت، و ضعيفه دلالة فيمكن ان يراد بالضمان فيها ضمان المعامله مضافاً الى ما ورد من ردها كما في صحيحه ابى ولاد. (١)

كيفية الضمان

و اما ضمان المثلى و القيمي فبم يكون؟ اقول: بعد كون اصل الضمان مما لا اشكال فيه وقع الخلاف في كونه بالمثل او القيمه فذهب ابن الجنيد الى كون الضمان بالمثل ان اختار صاحبها ذلك و الّا دفع قيمه كانت منذ يوم غضبها الى ان هلكت (٢) و هذه العبارة تعطى انه قائل باعلى القيم لكن لا مطلقاً و عن المرتضى تخيير المالك بين المثل و القيمه و ذكر انه روى انه يلزمه اعلى القيم مده ايام الغضب (٣) و بالمثل معيناً افتى الشيخ في المبسوطين (٤) و تبعه ابن البراج و ابن ادريس (٥) و ابن حمزه (٦) قلت: و لم نقف لهم على دليل بل لعل المثل يكون انقص قيمه يوم الردّ و الغاصب كان سببا له بمعنى أنّه لو كان ماله عنده باعه بأكثر و إنّما

ص: ٣١

١- الكافي باب ١٤٨ من المعيشه ح/٦

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص ١٣١

٣- المسائل الناصريات؛ ص ٣٨٨

٤- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٤١٥؛ المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ١٠٣

٥- السرائر ج/٢ ص ٤٨١؛ و المهذب (لابن البراج)؛ ج ١، ص: ٤٤٧ .

٦- الوسيله ص ٢٧٦؛ الّا انه لم يفصل بين المثلى و القيمي و ان فصل في النماء بين المثلى و القيمي .

المتيقن قبول رد العين و لو كان نقصت قيمته فان كان شىء له أجره يعطى أجرته أيضا و إلا فلا بد من التحلل من صاحب الحق. هذا كله فى المثلى.

و اما القيمى فذهب المبسوطان الى اعلى القيم الى يوم التلف(1) و كذلك ابن حمزه و ابن ادريس(2).

اقول: و الذى تدل عليه صحيحه ابى ولاد هو الضمان بالقيمه يوم المخالفه و المفهوم منها هو عدم الفرق بين المثلى و القيمى و ان وردت بالبغل و هذا هو الذى دل عليه العرف فالعرف يرى القيمه ميزانا للاشياء المتلفه و لا يرى المثل فى المثلى و القيمه فى القيمى و هذا دليل آخر على اطلاق الضمان و يمكن الاستدلال بصحيحه ابى ولاد بعد اعتبار البغل المضمون بالقيمه مثليا فهو و ان قيل انه قيمي ألما ان الصحيح ان العرف لا يراه قيمياً بل مثليا لتوفر مثله بالصفات و المالىه و اذا ثبت ذلك فثبوت القيمه فى القيمى بطريق اولى .

هذا و قد دلت الصحيحه على ضمان منافعه المستوفاه كما دلت على ضمان العين بالقيمه و قد عرفت انه بذلك يعنى: القيمه فى المثلى, افتى الاسكافى و المرتضى و هو المفهوم من الكلينى و انه لم يفت بالمثل معينا ألما الشيخ و من تبعه و لا دليل لهم عدا صحيح صفوان الجمال عن الصادق (عليه السلام) «من وجد ضالّه فلم يعرّفها، ثم

ص: ٣٢

١- المختلف ج/٦ ص ٨١ و المبسوط ج/٣ ص ٧٥ و الخلاف ج/٣ ص ٤١٥

٢- السرائر ج/٢ ص ٤٨٢ و الوسيله ص ٢٧٦

وجدت عنده فإنها لربها و مثلها من مال الذي كتمها»(١) فانه قد يستدل به على تعيين الضمان بالمثل لقوله (عليه السلام) «و مثلها» او «او لمثلها» .

وفيه: ان مورده الضال و هي اعم من القيمي و المثلي، و موردها الغصب او ما بحكمه من التعدى مضافا الى انها لا دلالة فيها على تعيين الضمان بالمثل و عليه فالجمع بينها و بين صحيح ابى ولاد هو تخير المالك بمطالبه المثل او القيمه .

و بما تقدم يظهر عدم صحه ما ادعى من الاجماع بضمنان المثلي بالمثل و القيمي بالقيمه بل المالك مخير بهما فى باب الغصب لا مطلقا.

و اما صحيحتا يونس و صفوان من ضمان الدراهم بمثلها و لو سقطت عن المعامله(٢) فلا تعارض ما سبق بل تؤكد بعد كون الدرهم لا يصاغ الا بفضه و عليه فلا معنى لسقوطه عن المالىه بالمره فضمنانها بمثلها ضمانها بقيمتها كما لا يعارضها ايضا خبر يونس الدال على انه يضمنها بالدراهم الرائجه بين الناس(٣) نعم هو ضعيف سندا بسهل بن زياد و بتفرد محمد بن عيسى عن يونس .

ص: ٣٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٤١؛ و الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٤، و التهذيب ج ٦ ص ٣٩٣ ح ٢٠؛ و فيه: «أو مثلها» بدل «و مثلها» .

٢- وسائل الشيعه؛ ج ١٨، ص ٢٠٦ و ص ٢٠٧؛ باب ٢٠ باب حكم من كان له على غيره دراهم فسقطت حتى لا تنفق بين الناس. ح ١ و ٢ و ٤.

٣- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص: ١١٦؛ باب ٨

و يشهد للضمان بالقيمه مطلقاً ما دل من الاخبار على الضمان بالقيمه فى الرهن كما فى موثقه ابن بكير قال «سألت ابا عبدالله (عليه السلام) فى الرهن ان كان اكثر من مال المرتهن فهلك ان يؤدى الفضل الى صاحب الرهن و ان كان اقل من ماله فهلك الرهن ادى اليه صاحبه فضل ماله و ان كان الرهن سواء فليس عليه شىء»^(١) و هى باطلاقها داله على ما ذكرنا و لا دليل على تقييدها بالقيمه كما و لا قرينه تشهد لذلك و يدل على ذلك ايضاً موثقه سماعه قال سألته عن المملوك بين شركاء- الى ان قال- يقوم قيمه و يضمن الثمن^(٢).

لا- يقال: ان المملوك قيمى, فانه يقال: ما اكثر المثل له و اعتباره قيمى اجتهاد بلا- دليل اصف الى ذلك انه لا تعرض فى الروايات و لا فى فتاوى من تقدم الشيخ على هذا التفصيل بين المثل و القيمى. كما و ان تعريف المثل بالذى تتساوى اجزؤه لا دليل عليه اولاً و لا يساعده العرف ثانياً .

ص: ٣٤

١- الوسائل ج/ ١٣ باب ٧ من ابواب الرهن ح/ ٣

٢- الوسائل ج/ ١٦ باب ١٨ من ابواب العتق ح/ ٥

هل الضمان بقيمه يوم المخالفه ام التلف ام الاداء؟

بقى شىء و هو ان الصحيحه توهم ان الضمان يكون بقيمه يوم المخالفه كما فى موضع من المبسوط (١) و يرد عليه انه من المعلوم انه لو كانت قيمته يوم التلف اكثر من قيمته يوم الغصب فانه ضامن للاكثر و لا وجه لسقوطه اصلا .

اقول: بالتأمل فى الصحيحه يرتفع هذا الاشكال و ذلك لان قوله (عليه السلام) يوم خالفته متعلق بقوله (عليه السلام) يلزمك و بقرينه ما ورد فيها فى تشخيص العيب و انه ضامن له من يوم المخالفه الى يوم الرد فيها: «فقال: عليك قيمه ما بين الصَّحَّه و العيب يوم تردُّه عليه» (٢).

توضيح ذلك: انه يتردد الأمر بين أن يكون «يوم المخالفه» قيدا للقيمه، و أن يكون قيدا ليلزمك المستفاد من قوله عليه السَّلام: «نعم» فتكون الروايه ساكته عن وقت القيمه.

فالنتيجه: أن الصحيحه لا تكون ظاهره فى اعتبار قيمه يوم الغصب، كما ادعى و ذلك لتطرَّق احتمال قيديّه يوم المخالفه لكل من القيمه و اللزوم. فعلى الأوّل يكون المدار على قيمه يوم الغصب و على الثانى يكون المعنى: يلزمك يوم

ص: ٣٥

١- المبسوط ج/٣ ص ٦٠

٢- الكافي (ط - دارالحديث)، ج ١٠، ص: ٤٦٩

المخالفة قيمه البغل، فتلخص: أن الصحيحه إما ظاهره في اعتبار ضمان القيمه، أو مجمله، ولا ظهور لها في اعتبار يوم الغصب.

وبذلك يظهر ان يوم الغصب يعنى يوم المخالفه, يبدأ الضمان ألما ان الانتقال الى القيمه لا يكون ألّا بتلف العين حيث انه مع وجود العين يكون ضامناً لنفس العين فاذا تلفت انتقل الضمان الى القيمه لكن ذلك يصلح دليلاً للحكم التكليفى لا الوضعى و انما القاعده تقتضى العبره بيوم الاداء الذى هو يوم افراغ الذمه مضافا الى دلالة الصحيحه على يوم الاداء بفقرتها الثانيه «يوم ترده» .

هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟

هذا وقد تقدم ان المرتضى قال بالقيمه مطلقاً و نسب اعلى القيم الى الروايه و قد عرفت افتاء ابن الجنيده بذلك حتى فى المثلى لكن لا- مطلقاً, و المبسوطين به ايضاً فى القيمى و كذلك ابنا حمزه و ادريس, ثم ان عمل هؤلاء ان كان من اجل هذه الروايه المرسله التى رواها السيد المرتضى كان عملهم جابراً لها لكن الظاهر ان فتواهم انما هو لاقتضاء القاعده ذلك حيث ان الغاصب مفوت لأعلى القيم على المالك و عليه فالاقوى انه ضامن لأعلى القيم الى يوم الرد و للمالك ايضاً مطالبه الغاصب بالمثل .

حصيله البحث:

ص: ٣٦

حكم المقبوض بالعقد الفاسد انه ضامن لو تلف و يحرم امساكه و يكفى فى الرد التخليه بين المقبوض و بين بايعه. و اما قاعدتى ما يضمن بصحيحه و عكسها و الخراج بالضمان فليستا بصحيتين. و المشهور بين المتأخرين ضمان المثل فى المثلى و القيمه فى القيمى و الاقوى عدم الفرق بينهما و انه بالقيمه فيهما, نعم للمالك المطالبه بالمثل فى باب الغصب او ما بحكمه من التعدى لا مطلقاً, كما و انه ضامن لكل المنافع المستوفاه و غيرها, كما و ان الغاصب ضامن لأعلى القيم الى يوم الرد .

فى شرائط المتعاقدين

الثالث: فى شرائط المتعاقدين:

الاول و الثانى: البلوغ و العقل كما قال:

(ويشترط فى المتعاقدين الكمال) بالبلوغ و العقل.

اقول: لا اشكال فى كون البلوغ و العقل و الاختيار من شرائط المتعاقدين فى الجملة و تفصيل ذلك نقول: اما العقل فلمحجوريه المجنون و رفع القلم عنه .

اما البلوغ فلا- خلاف فى عدم جواز بيع الصبى قبل بلوغه عشر سنين و كذلك من بلغ عشرأ و بذلك صرح الشيخ فى المبسوطين (١) نعم قال فى المبسوط و روى انه اذا بلغ عشر سنين و كان رشيداً كان جازى التصرف (٢).

ص: ٣٧

١- المبسوط ج/٢ ص ١٦٣ و الخلاف نقلاً عن الجواهر ج/٢٢ ص ٢٦٠

٢- المبسوط ج/٢ ص ١٦٣

اقول: و ظاهره عدم العمل بها مع معارضته لما هو اقوى مثل خبر حمران إو حمزه بن حمران الوارد حول البلوغ(١) و الذى اعتمده الاصحاب و قد تقدم الكلام فى باب البلوغ من بحث الصوم عنه و انه موثوق به و مثله صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) «انه سئل ابى و انا حاضر عن اليتيم متى يجوز امره قال: حتى يبلغ اشده قال و ما اشده قال: احتلامه»(٢) و صحيحه أبى الحسين الخادم يّباع اللؤلؤ عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سأله أبى - و أنا حاضر- عن اليتيم متى يجوز أمره؟ ... قال: إذا بلغ و كتب عليه الشىء جاز أمره إلا ان يكون سفيهاً أو ضعيفاً»(٣) و غيرهما من النصوص المذكوره فى باب الحجر(٤)

و السند صحيح فإنّ أبى الحسين الخادم هو آدم بن المتوكل الذى وثّقه النجاشى(٥).

ثم ان الكلام عن معاملات الصبى اعم من العقود و الايقاعات فى اربع جهات:

الجهة الاولى: فى جواز تصرفاته فى امواله مستقلاً مطلقاً و قد تقدم انه لا خلاف و لا اشكال فى انه لا يجوز له ذلك بدون اذن الولى و لم نقف على من خالف فى ذلك الا الحنفية و يدل على ذلك قوله تعالى ﴿و ابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح

ص: ٣٨

١- الوسائل باب ٢ من ابواب احكام الحجر ح/١

٢- الوسائل ج/١٤ من ابواب عقد البيع ح/٣ و الخصال ص ٤٩٥

٣- وسائل الشيعه ١٣: ١٤٣ الباب ٢ من كتاب الحجر الحديث ٥

٤- الوسائل باب ١ من ابواب الجمر و باب ٤٥ و ٤٦ من ابواب احكام الوصايا

٥- رجال النجاشى: ٧٦، منشورات مكتبه الداورى

فان انستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم^(١) الداله على اعتبار الرشد فى جواز تصرفات الصبى فى امواله مستقلاً بعد اعتبار البلوغ فيه و لو كان الرشد وحده كافياً لكان ذكر البلوغ فى الايه المباركه لغواً .

و اما الاستدلال بهذه الايه المباركه على نفوذ تصرفات الصبى قبل البلوغ باعتبار قوله تعالى ﴿و ابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح﴾ حيث ان الايه داله على ان الابتلاء انما يحصل قبل البلوغ و المراد من الابتلاء يعنى اختبار حاله فى انه هل ان تصرفاته مناسبه أم لا؟ و هو لا يحصل الا باعطائه شيئاً من المال ليتصرف به فيرى كيف تكون تصرفاته فان احسن التصرف كان رشيداً و الا فلا و هذا الاختبار يحصل باى تصرف من التصرفات فلم تقيد الايه المباركه الاختبار بنوع خاص من التصرفات.

و الجواب: ان الاختبار لا يتوقف على دفع ماله اليه ليستقل بالتصرف فيه و النهى الوارد فى الايه بعدم دفع المال اليهم قرينه على نوع الاختبار و انه لا- يكون بما يكون غايه للاختبار و الامر واضح لمن تأمل و الحاصل فالايه دلت على عدم جواز تصرف الصبى فى ماله بدون اذن الولى و كذلك الروايات ففى حسنه ابن سنان - بالحسن بن على المعروف بابن بنت الياس - عن الصادق (عليه السلام) «اذا بلغ الغلام اشده ثلاث عشره سنه و دخل الاربع عشره و جب عليه ما و جب على المحتملين - الى - و جاز له كل شىء فى ماله الا ان يكون ضعيفاً أو سفيهاً»^(٢) و خبر

ص: ٣٩

١- النساء: ايه ٦٠

٢- الخصال ص ٤٩٥ و الوسائل باب ٤٤ من احكام الوصايا

حمران أو حمزه بن حمران المتقدم وفيه: «و الغلام لا- يجوز امره في الشراء و البيع و لا يخرج عن اليتيم حتى يبلغ خمس عشر سنه»(١).

اقول: و اختلاف الروايتين في تحديد البلوغ قد مر حله في باب الصوم في مسأله البلوغ فراجع.

ثم ان مورد الايه المباركه و ان كان اليتيم الا ان تعليق جواز دفع ماله اليه على بلوغه و رشده على ان المنع عن دفع المال اليه انما هو لاجل عدم البلوغ و عليه فيعم الحكم غير اليتيم مضافاً لشمول الايه لمن كان له جد(٢) و كان ابوه ميتاً و حينئذ فيعم الحكم من كان ابوه حياً لعدم الفصل بينهما يقيناً.

الجهه الثانيه: في جواز تصرفات الصبي في امواله مستقلاً مع اذن الولي بذلك اقول: و قد عرفت اصل حكم تصرفاته بدون اذن الولي و حينئذ فاذا كانت تصرفاته غير نافذه فلا- دليل على انها بالاذن تكون نافذه مضافاً الا ان الولي يأذن فيما كان الشيء مشروعاً و لا يكتسب الشيء مشروعيه بالاذن بعد توقف الاذن على اصل جواز الشيء.

الجهه الثالث: في صحه مباشره الصبي العقود والايقاعات في امواله باذن الولي على ان لا يكون مستقلاً في ذلك كأن يكون وكيلاً أو آله و عدم صحتها؟ الصحيح هو الاول و ذلك فان الممنوع في الايه المباركه هو دفع مال اليتيم اليه

ص: ٤٠

١- الكافي ج/٧ ص ١٩٧ باب حد الغلام و الجاربه

٢- هذا بناءً على ثبوت ولايه الجد و سيأتي الكلام فيه في عنوانه و هو الاولياء سته احدهم الجد .

ليكون هو المتصرف فيه باستقلاله فلا- تعم ماذا باشر انشاء عقد أو ايقاع فى ماله باذن الولي لا بالاستقلال بل الايه المباركه صريحه فى جواز اختبارهم و امتحانهم قبل البلوغ هذا وقد يقال بالثانى باعتبار ان الصبى مسلوب العبارة لما دل على رفع القلم عنه و عدم نفوذ امره و ان عمدته و خطأه واحد الا ان الانصاف انه لا دلالة فى شىء من هذه الروايات على كونه مسلوب العبارة و ذلك: لان ما دل من الروايات على عدم نفوذ امره مثل حسنه ابن سنان المتقدمه و غيرها بعيد عن مقصود المستدل لانه صريح فى المنع عن نفوذ امر الصبى فى البيع و الشراء و غيرهما و ظاهر ذلك عدم نفوذ امره و عدم تسلطه عليها على نحو تسلط البالغين على امورهم و شؤونهم فهى تمنع عن تصرفاته بالاستقلال و لا ظهور لها بوجه فى سلب عبارته فلا تمنع من وقوف نفوذ معاملات-ته على اجازة الولي، و اما ما دل على رفع القلم عن الصبى حتى يحتلم مثل خبر ابن ظبيان(1) فهى انما تدل على رفع الاحكام الالزاميه المتوجهه الى الصبيان كتوجهها الى غيرهم اذ مجرد اجراء الصيغه ليس من الاحكام الالزاميه حتى يرفع و انما الموضوع لها هو نفس المعامله التى اوجدها المتعاملان و عليه فارتفاع قلم التكليف عن الصبى لا- ينافى الالتزام بصحة العقود و الايقاعات الصادره منه اذ لا دلالة فيه على ازيد من رفع الزامه بشخصه مادام صبياً فهو لا يدل على رفع الزام البالغين بفعله أو على رفع الزامه بفعله بعد بلوغه كما هو الحال فى جنابته او فى اتلاف مال غيره. و الحاصل

ص: ٤١

١- وسائل الشيعه؛ ج ١، ص ٤٥؛ باب ٤؛ ضعيف سنداً بالحضرمى و غيره.

انه لا دلالة فيه على كون فعل الصبي كالعدم بل صيغته صيغه و عليه فبضميمة اجازة الولي يتم فعله و يكون صحيحاً. و اما ما دل على ان عمد الصبي و خطأه و احد كما في صحيحه محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) قال: «عمد الصبي و خطأه واحد» (١) و كما في خبر اسحاق بن عمار عنه (عليه السلام) «ان علياً كان يقول عمد الصبيان خطأً تحمله العاقلة» (٢) و غيرهما فقد يدعى في خصوص الصحيحه تنزيل عمد الصبي منزله الخطأ و عليه فلا يعتنى بصيغ العقود و الايقاعات الصادره منه كما لا يترتب الاثر عليها اذا صدرت من البالغين نسياناً و خطأً.

و الجواب: ان دلالة الروايه على تنزيل عمد الصبي منزله خطأه من جميع الجهات انما تتم اذا كان الظاهر منها هو نفى الحكم بلسان نفى الموضوع كأن يقول الامام (عليه السلام) عمد الصبي ليس بعمد او كلا عمد نظير قوله (عليه السلام) ليس بين الرجل و ولده رباً و ليس بين السيد و العبد رباً و غير ذلك. و اما في ما نحن فيه فلا يمكن ذلك لان الاخذ باطلاق التنزيل مخالف لضروره المذهب و موجب لتأسيس فقه جديد فارتكاب الصبي مثلاً لمفطرات الصوم عمداً حيث ان المفروض ان لا يبطل صوم الصبي لان عمدته خطأً و ارتكاب المفطرات خطأً لا ينقض الصوم و هكذا في الصلاة و الحج و غير ذلك. اذاً لا مجال لهذه القضية و هي عمد الصبي خطأً التي تقتضى ان يكون هناك اثر خاص للعمد و الخطأ عند صدورهما من البالغين لكي

ص: ٤٢

١- تهذيب الأحكام؛ ج ١٠، ص: ٢٣٣؛ ١٨ باب ضمان النفوس و غيرها.

٢- ضعيف سنداً بغياث بن كلوب .

يكون التنزيل بلحاظ ذاك الاثر نعم في الجنائيات فانها ان صدرت من الجاني عمداً يقتصر منه و ان صدرت منه خطأً فالديه على عاقلته و حينئذ يصح تنزيل جناحه الصبى عمداً منزله جنايته خطأً , اما في غير الجنائيات فلا مورد لمثل هذا التنزيل .

فان قلت: قد دلت روايه ابى البخترى على ان العله في جعل عمد الصبى خطأً هو رفع القلم عنه و هي: عن جعفر عن ابيه عن على (عليه السلام) (انه كان يقول في المجنون المعتوه الذى لا- يفيق و الصبى الذى لم يبلغ عمدهما خطأً تحمله العاقله و قد رفع عنهما القلم)(1) فاذا كان رفع القلم عله لثبوت الديه على العاقله فهو لا- معنى له ألا بان يراد من رفع القلم رفع المؤاخذه سواء كانت دنيويه أم اخرويه و سواء تعلق المؤاخذه الدنيويه بالنفس كالتقصاص, ام بالمال كغرامه المال, و الحاصل انه لا يؤخذ الصبيان والمجانين بافعالهم و اقوالهم الصادره حال الصبوه و الجنون سواء أ كان ذلك منهم باذن الولي ام لم يكن و سواء كان ذلك بالاستقلال ام لا.

و الجواب: انها ضعيفه السند اولاً- و ثانياً: انه لا- عليه و لا معلوليه بين الفقرتين فلا ظهور في الروايه ان ذلك الحكم لاجل رفع القلم أو معلولاً- لرفع القلم و الظاهر ان وجه المناسبه في الجمع بينهما هو ان رفع القلم انما جرى به لبيان انه لا يترتب على افعال الصبى احكام العمد و انه لا يلزم بشيء من افعاله و اما انه يترتب عليه احكام الفعل الخطأى فهذا ما لا يرتبط بهذه الفقره بل تثبتة الفقره الاخرى يعنى قوله (عليه السلام) «تحمله العاقله» و على هذا القسم تحمل السيره الجاربه بين الناس من

ص: ٤٣

التعامل مع الاطفال و الصبيان بالشراء منهم و بالبيع لهم و السيره فى غير ذلك مردوعه بالروايات كما و لم يعلم وجودها ذاك الزمان.

الجهه الرابعه: فى جواز كونه و كياناً عن غيره فى عقد أو ايقاع و لو كان التوكيل على نحو التفويض سواء أ كان الموكل ولياً أم كان غيره و حينئذ فيوقع الصبى العقد أو الايقاع على نحو الاستقلال و بدون اذن الولي.

و التحقيق فى هذا القسم هو البطلان و عدم نفوذ تصرفات الصبى نعم مقتضى الاصل هو جواز تصرفات الصبى فى مال غيره لولا الدليل على المنع لكن الدليل قائم على عدم نفوذ تصرفاته مطلقاً كما دلت عليه الاخبار المتقدمه من خبر حمران و غيره الداله على عدم نفوذ امر الصبى مطلقاً و لا تقييد فيها من كونه فى ماله أو فى مال غيره فتعم كلا الموردين وبها تخصص العمومات و الاطلاقات الداله على صحه العقود و المعاملات.

هذا ويمكن دعوى عدم الفصل بين هذا القسم و القسم الثانى مع غض النظر عن الدليل الدال على عدم نفوذ امره بالاستقلال.

لا يقال: ان تلك الروايات مختصه باليتيم و انه ما لم يذهب يتمه لا يجوز امره .

فانه يقال: انه قد علمنا انه لا خصوصيه لليتيم فى الحكم، و الذوق العرفى يفهم الاعم.

فان قلت: ان غايه ما يستفاد من الاطلاق هو عدم نفوذ تصرف الصبى بما انه عقده و هذا لا ينافى ذلك التصرف بما انه مضاف الى الموكل .

قلت: و لا يخفى ما فى هذا من تناقض حيث ان الفرض ان يتصرف بالاستقلال فلا يضاف عقده الى غيره بعد كونه مستقلاً فى التصرف و ان اضيف فمجرد اعتبار لا يخرج الشىء عن واقعه مضافاً الى ما تقدم من ان اذن الولى لا يكون مشرعاً بعد المنع شرعاً عن تصرفات الصبى بالاستقلال.

ثم انه قد وقع الخلاف فى نفوذ امر الصبى فى مواضع:

الاول: فى قبض الصبى و انه هل يصح قبض الصبى فيفيد حصول الملك فى الهبه ام لا؟ و جهان حكى القول بالثانى منهما عن العلامة فى التذكرة (١) و الصحيح هو الاول لقيام السيره على ذلك اولاً و هو مقتضى جمله من الروايات ثانياً الوارده فى جواز اعطاء الصدقه و الكفاره للصبيان و انه بمجرد القبض يصبح ملكاً لهم ففى صحيح ابى بصير عن الصادق (عليه السلام) «الرجل يموت و يترك العيال يعطون من الزكاه؟ قال نعم» (٢) و خبر ابى خديجه عن الصادق (عليه السلام) قال: «ذريه الرجل المسلم اذا مات يعطون من الزكاه و الفطره كما كان يعطى ابوهم حتى يبلغوا» (٣) و غيرهما (٤).

ص: ٤٥

١- تذكرة الفقهاء (ط - الحديثه)؛ ج ١٠، ص: ١٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٣، ص: ٥٤٨

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٣، ص: ٥٤٩؛ ضعيفه سنداً بالمعلّى بن محمد لكنها موثوق بها.

٤- قرب الإسناد (ط - الحديثه)؛ ص ٤٩

الثانى: الوصيه، فهل تصح وصيته اذا بلغ عشرين ام لا؟ فعن المقنعه و المراسم و النهايه و المهذب و الغنيه انه تجوز وصيته فى البر و المعروف اذا بلغ عشرين(١) و به قال ابو الصلاح و ابن حمزه(٢).

اقول: و قد دلت جمله من الروايات على ذلك ففى صحيح(٣) عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن الصادق (عليه السلام) قال: (اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته)(٤) و فى صحيح ابى بصير عنه (عليه السلام) قال: (اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى بثلث ماله فى حق جازت وصيته و اذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير فى حق

ص: ٤٦

-
- ١- الخلاف؛ ج ٦، ص ٤١٩؛ مسأله ٢١ حكم تدبير الصبى و وصيته؛ المقنعه ص ٦٦٧؛ ٣ باب وصيه الصبى و المحجور عليه؛ المراسم العلويه و الأحكام النبويه؛ ص: ٢٠٣؛ ذكر: أحكام الوصيه؛ النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٦١١؛ باب شرائط الوصيه؛ غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص: ٣٠٥؛ فصل فى الوصيه؛ المهذب (لابن البراج)؛ ج ٢، ص: ١١٩.
 - ٢- الوسيله إلى نيل الفضيله؛ ص ٣٢٣؛ الكافى فى الفقه؛ ص ٣٦٤؛ فصل فى الوصيه.
 - ٣- لا يضر بصحته ابان بن عثمان فانه امامى ثقة من اصحاب الاجماع .
 - ٤- تهذيب الأحكام؛ ج ٩، ص ١٨١؛ ٨ باب وصيه الصبى و المحجور عليه.

جازت وصيته(١) و في صحيح ابن مسلم «ان الغلام اذا حضره الموت و لم يدرك جازت وصيته لذوى الارحام و لم تجز للغرباء»(٢) و غيرها(٣).

هذا و لم يخالف الا ابن ادريس(٤) عملاً بعمومات البلوغ و لا وجه له بعد كون الكل(٥) قائلين بجواز وصيته .

نعم هل تجوز مطلقاً ام مع شرائط فيها لا مطلقاً و الشرائط كون وصيته في حد معروف وحق في موضع الصدقه وللارحام كما يشهد لذلك موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدق و أوصى على حد معروف و حق فهو جائز»(٦) و به عمل الفقيه(٧).

ص: ٤٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٩ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٧، ص ٢٩، ح ٣

٤- السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ ج ٣، ص: ٢٠٦؛ باب شرائط الوصيه.

٥- فقال به الشيخان و الحلبيان و ابنا حمزه و البراج و الديلمي و الصدوق و الاسكافي و الكليني.

٦- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١

٧- الفقيه ج ٤ ص ١٩٧ باب الحد الذي إذا بلغه الصبي جازت وصيته.

و الظاهر ان المراد من كونه حقا ان يكون في موضع الصدقه كما يدل على ذلك موثق عبيد الله الحلبي، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن صدقه الغلام ما لم يحتلم؟ قال: نعم إذا وضعها في موضع الصدقه»(١).

و اما قيد الارحام فقد تقدم في صحيح ابن مسلم(٢).

هذا و ألحق بوصيته صدقته و طلاقه و هبته و وقفه كما قال الشيخ: «وكذا تجوز صدقه الغلام - إذا بلغ عشر سنين - وهبته و عتقه إذا كان بالمعروف في وجه البر، فأما ما يكون خارجا عن ذلك فليس بممضاه على حال»(٣) و كذا قال ابن البراج(٤).

و قال المفيد: إذا بلغ الصبي عشر سنين جازت وصيته في المعروف في وجوه البر - الى - و وقفهما و صدقتهما كوصيتهما جائزه إذا وقعا موقع المعروف»(٥).

و قال ابن حمزه: «أما تصح وصيه الحر البالغ كامل العقل أو حكمه و نفاذ تصرفه في ماله، و حكم كمال العقل يكون للمراهق الذي لم يضع الأشياء في غير مواضعها، فإن وصيته و صدقته و عتقه و هبته بالمعروف ماضيه دون غيرها»(٦).

ص: ٤٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١

٣- النهايه و نكتها: ج ٣ ص ١٥٢ ؛ مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٤- المهذب: ج ٢ ص ١١٩ ؛ مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٥- المقنعه: ص ٦٦٧ ؛ مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

٦- الوسيله: ص ٣٧٢ ؛ مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٨٩

و يشهد لهم موثق محمد بن مسلم المروى بثلاث اسانيد احدها موثق و هو احد سندی الكليني في الكافي و فيه (يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل و صدقته و وصيته و ان لم يحتلم)^(١) و به افتى الكليني و هو و ان لم يذكر الهبه لكن ذكره للوصيه يشمل الهبه لعدم الفرق بينهما عرفا كما وانه قيد الحكم بالنفوذ اذا ما عقل و قد حدد في موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره عن الباقر (عليه السلام): «إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدق و أوصى على حد معروف و حق فهو جائز»^(٢) بعشر سنين و به عمل الكليني و الفقيه^(٣) و موسى بن بكر و ان لم يوثق صريحا إلا ان روايه صفوان عنه هنا تكفي في موثوقه الخبر لان صفوان من اصحاب الاجماع.

و اما ما يعارضها من الروايات الواردة في الطلاق مثل خبر الكنانى وغيره فقد اجبنا عنها في كتاب الطلاق.

هذا: و منطوق صحيحه ابى بصير المتقدمه: نفوذ امر الصبى البالغ سبعا في ماله باليسير^(٤) و لا اظن احداً افتى بذلك و حكمها مع الاعراض عنها واضح.

الثالث: الاختيار .

ص: ٤٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨ ح ١

٣- الفقيه ج ٤ ص ١٩٧ باب الحد الذى إذا بلغه الصبى جازت وصيته.

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٩ ح ٤

اقول: تقدم كلام المصنف فيه في اول الباب .

(و يشترط في المتعاقدين الكمال و الاختيار ألا ان يرضى المكره بعد اكراهه)

لكن تخصيصه الرضا و الاجازه بالمكره يدل على ان الصبي و المجنون لو اجازا بعد البلوغ و العقل و اجاز وليهما قبل ذلك لا يؤثر، وقد عرفت بطلانه حيث ان عقد البيع لا يشترط فيه لفظ مخصوص و الاجازه حقيقتها عقد و التعبير بالاجازه بحسب مقتضى الحال و المقام فمعنى قوله: (اجزت ذلك العقد) بعثك الان و حينئذ فلا فرق بين المكره و الصبي و المجنون بعد البلوغ و العقل.

هذا و يدل على اصل شرطيه الاختيار الكتاب و السنه قال تعالى {و لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجاره عن تراض منكم} و تقريب دلالتها ان الباء المفيده للسببيه في كلمه الباطل و مقابلتها في الايه مع التجاره عن تراض قرينتان على ان الايه المباركه في مقام تمييز الاسباب الصحيحه عن الاسباب الفاسده و الاستثناء في الايه المباركه سواء كان متصلاً او منقطعاً يفيد حصر الاسباب الصحيحه للمعاملات بالتجاره عن تراض اما الاول فواضح و اما الثاني فلان الاستثناء المنفصل و ان كان لا يفيد الحصر بنفسه الا ان الايه لما كانت بصدد بيان الاسباب المشروعه للمعاملات و فصل صحيحها عن فاسدها و كان الاهمال مخلاً بالمقصود فلا محاله يستفاد الحصر من الايه بالقرينه المقاميه، و الحاصل انه لا ريب في خروج بيع المكره عن كونه تجاره عن تراض فيكون فاسداً و يشهد لبطلانه ايضاً الروايات الداله على حرمه التصرف في مال الغير الا بطيب نفسه كما تقدم واحداً منها بسند صحيح، و ما دل على بطلان طلاق المكره

ص: ٥٠

و عتاقه كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (ليس طلاقه بطلاق ولا عتقه بعتق)^(١) و ما دل على رفع الاكراه فى شريعته الاسلام المقدسه الدال على رفع الاحكام التكليفية و الوضعيه كما حقق فى الاصول.

هذا و المراد من الاختيار هو صدور الفعل من العاقد عن الرضا و طيب النفس - كما هو صريح بعض النصوص - قبال الاكراه و عدم الرضا لا اختيار مقابل الجبر و الالغاء.

بحث حول الاكراه

و اما الاكراه فلا شك فى حصوله مع قصد المكره للفعل و ذلك لان عقد المكره كسائر افعاله التكوينية الصادره منه كرهاً كالاكل و الشرب و القيام و العقود و لا يعقل صدورهما من المكره بغير قصد فكذلك العقد غايه الامر انه لم ينشأ عن الرضا و طيب النفس. فما عن الشهيد الثانى فى المسالك من انه قاصد للفظ دون مدلوله غير واضح^(٢) و لا يساعد عليه الدليل.

ثم انه هل يعتبر فى تحقق الاكراه الوعيد من الامر؟ اقول: لا شك فى صدق الاكراه من وجود مكره يخاف ضرره فلو امره ابن السلطان و هو يخاف الضرر من السلطان ان علم بمخالفته لامر ولده صدق الاكراه، كما و لا يعتبر ظن الضرر بل احتمالاه مما يعتد به العقلاء و المعبر عنه بخوف الضرر كما هو واضح.

ص: ٥١

١- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٦، ص ١٢٧؛ باب طلاق المضطر و المكره.

٢- مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام؛ ج ٣، ص ١٥٧

ثم انه لا بد في صدق الاكراه من كون الضرر المتوقع به غير مستحق عليه فلو كان الضرر المتوقع به مستحقاً عليه كما لو قال له افعل كذا و الا-قتلتك قصاصاً أو طالبتك بالدين الذى لى عليك و نحو ذلك فلا يصدق الاكراه و مثله موارد اجبار الحاكم الشخص لبيع امواله لاجل ايفاء ديونه و غيرها من الموارد فلا-شك في نفوذ ذلك البيع و لا يحكم بفساد العقد و لا يشمل حديث الرفع و الا لزم ان يكون حكمه تعالى لغواً.

و توهم ان المعامله فاقدته لطيب النفس مدفوع بان توعد الامر له بمطالبه الحق ليس اكراهاً بلا حق و هنا من حقه ان يلزمه بحق له عليه. و هل يعتبر في موضوع الا-كراه أو حكمه عدم امكان التخلص عن ذلك الضرر المتوقع به أم لا؟ بالتوريه أم غيرها؟ مر الكلام فيه مفصلاً في باب حرمه الكذب من المكاسب المحرمه.

الرابع: (و القصد فلو اوقعه الغافل او النائم او الهازل لغا)

كما هو واضح حيث ان العقود متقومه بالقصود و لولاها لا-يحصل العقد، و بعبارة اخرى: حقيقه العقود و الايقاعات امور اعتباريه انشائية و من الواضح ان الانشاء و الاعتبار قائم بقصد المعتبر و هو كالايجاد في عالم التكوين و كما ان الخالق تبارك و تعالى يوجد الاشياء بارادته و كذلك المعتبر في عالم الاعتبار مضافاً الى ان العقد هو الالتزام و الالتزام فماهيه الالتزام هو قبول الشىء و جعله في عهده و هو لا-يمكن بلا-قصد. و بذلك يظهر وجه قاعده العقود تابعه للقصود مضافاً الى دليل السيره العقلانيه .

(و) اما (ان لحقته الاجازه)

فالذى اختاره المصنف هو بطلان البيع لتوقف البيع عنده على الفاظ مخصوصه و هى مفقوده لان ما حصل منها سابقاً لا قصد فيه فلا اثر له و اما الاجازه لاحقاً فهى غير كافيه عنده لعدم كونها من الفاظ صيغه البيع .

و فيه: انه قد عرفت ضعف ذلك و انه لا يشترط لفظ مخصوص فى عقد البيع و ان الاجازه بيع بلفظ مناسب لمقتضى الحال و المقام فلو قال: «اجزت ما قلته غافلاً- او هازلاً- او نائماً» يكون مثل قوله: بعثك الان و المفروض قبول الطرف الاخر من قبل و استمرار قبوله الى الاجازه فينعقد البيع من حين الاجازه و عليه فلو لم يكن راضياً بالبيع حين الاجازه فلا شك فى عدم انعقاد البيع و عدم حصول اركانه من الايجاب و القبول. و بذلك يظهر ان للطرف الاخر الرد حين اجازه مقابله.

حصيله البحث:

يشترط فى المتعاقدين الكمال بالعقل و البلوغ , نعم تصح مباشره الصبى العقود والايقاعات فى امواله باذن الولى على ان لا يكون مستقلاً فى ذلك كأن يكون و كياً أو آله فى القبض و الاقباض مثلاً, و من جمله شرايط المتعاقدين الاختيار إلا أن يرضى المكره بعد زوال الكراهه، و من جمله شرايط المتعاقدين القصد، فلو أوقعه الغافل أو النائم أو الهازل لغى.

ص: ٥٣

(و يشترط في اللزوم الملك أو اجازة المالك)

اقول: التحقيق ان البايع لو لم يكن مالكاً أو وكيلاً- عن المالك لا- يكون هنالك بيع حقيقه حتى يتكلم عن جوازه و لزومه و ذلك لما عرفت من ان حقيقه البيع هي تمليك عين بعوض معلوم و هو لا يحصل من غير المالك أو وكيله أو وليه و ليس البيع هو مجرد انشاء الايجاب و القبول كما تقدم تحقيقه حتى يقال بحصولهما و وقوف اثرهما من اللزوم على كون العاقد مالكاً أو على اجازة المالك و حصولهما لغو لا اثر لهما الا لو صدرا من المالكين و لذا لو حصل الايجاب من المالك مثلا تكون الاجازة من الاخر بنفسها جزء العقد لو كان ايجاب الاصيل باق عرفا .

و كيف كان فقد وقع الخلاف في صحه بيع الفضولي بالاجازة و عدمه فذهب المفيد(١) و ابن الجنيد(٢) و ابن حمزه(٣) و الشيخ في النهايه(٤) الى صحته بالاجازة و ذهب في الخلاف و المبسوط الى بطلانه(٥) و به قال ابن ادريس(٦).

ص: ٥٤

١- المقنعه ص ٦٠٦

٢- المختلف ج/ ٥ ص ٨٥ مساله ٤٧

٣- الوسيله ص ٢٣٦

٤- النهايه ص ٣٨٥

٥- الخلاف ج/ ٣ ص ١٦٨ مساله ٢٧٥ و المبسوط ج/ ٢ ص ١٥٨

٦- السرائر ج/ ٢ ص ٢٧٤

و استدلل للصحه بعدّه وجوه:

١- بانه عقد صدر من اهله فى محله و المراد صدوره من بالغ عاقل مختار لعين يصح تملكها و ينتفع بها و قابله للنقل من مالك الى غيره و صحته لاجل قيام المقتضى و عدم المانع و ان تاخر اذن المالك عند العقد فان المالك لو اذن له قبل البيع لصح فكذا بعده اذ لا فارق بينهما .

و عليه فان الصحه يمكن تخريجها على طبق القاعده بلا حاجه الى دليل خاص، فان العقد بعد اجازته ينتسب الى المالك و يصدق انه عقده فيشملة آنذاك اطلاق خطاب { أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ } (١) و { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (٢) و { تِجَارَةٌ عَنِ تِرَاضٍ } (٣) بعد فرض عدم تقيده بما إذا كان الاستناد إلى المالك ثابتا حدوثا و بعد وضوح قابليه الأمر الاعتبارى - كالعقد - على خلاف الأمر التكوينى للاستناد إلى غير موجد بالاذن أو بالاجازه.

وفيه: ان البيع حقيقته تملك الغير و هو وان امكن انشاؤه من غير المالك الا - انه لا - يترتب عليه اثر فهو لغو ما لم يمض - من الشارع و المدعى يدعى شمول الاطلاقات له بعد اجازته المالك و بذلك يحصل امضاؤه لكن الاشكال فى كونه

ص: ٥٥

١- البقره: ٢٧٥

٢- المائده: ١

٣- النساء: ٢٩

عقدا قبل اجازته المالك و ذلك لان طرفيه الفضولى لا اثر لها وكالعدم فهو مجرد ايجاب بلا قبول او قبول بلا ايجاب فان قلنا بان ما قام به الاصيل من ايجاب او قبول باقيا حقيقه او عرفا بحيث يعول عليه عند العقلاء فى معاملاتهم الى ان اجاز المالك تم العقد و صح بشمول الاطلاقات له والّا يعنى لو لم يكن ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله فلا دليل على شمول الاطلاقات - لعقد انشائى لا اثر له - بانضمام اجازته المالك بعد غياب الاصيل بمجرد انشائه السابق الذى لم يكن له اثر زمان انشائه .

و عليه فنحن نقول بصحته فى ما اذا كان ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله والّا فلا نقول بصحة بيع الفضولى .

لا يقال: انه ثبت صحة العقد الفضولى فى النكاح فانه يقال: ثبوته لاجل النص لا بمقتضى القاعده فلاحظ .

٢- التمسك بروايه عروه البارقي قال: «قدم جلب فأعطاني النبي صَلَّى الله عليه و آله ديناراً فقال: اشتر بها شاه، فاشترت شاتين بدينار، فلحقني رجل فبعت احدهما منه بدينار، ثم أتيت النبي صَلَّى الله عليه و آله بشاه و دينار فردّه عليّ، و قال: بارك الله لك فى صفقه يمينك. و لقد كنت أقوم بالكناسه أو قال بالكوفه فأربح فى اليوم أربعين ألفاً»^(١) بتقريب ان شراءه الشاتين بدينار و إن أمكن توجيهه بما يخرج به عن الفضوليه إلّا ان بيعه لإحدى الشاتين فضولى جزماً، و النبي صَلَّى

ص: ٥٦

١- مستدرک الوسائل ١٣: ٢٤٥، و مسند أحمد بن حنبل ٤: ٣٧٦

اللّٰه عليه و آله قد أمضى بيعه المذكور بقوله: «بارك...». و اما سنده فهو و ان كان ضعيفا، إلّا أنّه قد يقال كما فى الجواهر: «أغت شهرته عند الفريقين عن النظر فى سنده»^(١).

وفيه: ان خبر البارقى اول ما فيه انه ضعيف لانه خبر عامى مضافاً الى امكان حملة على ان الرضا بشهاده الحال كالرضا بشهاده المقال فيكون عمله كعمل وكيل حينئذ بل هو ظاهر بهذا المعنى لا بالاجازه اللاحقه للعقد و حينئذ ينبغى ان تعقد المساله فى ان الرضا بشهاده الحال يقوم مقام الرضا بشهاده المقال ام لا؟ و حينئذ يمكن ان يستدل للاول بخبر البارقى و بالسيره العقلانيه^(٢) و هى قويه على اثبات المطلوب .

هذا و قد ناقش الشيخ الأعظم الدلاله باحتمال ان بيع عروه و قبضه و اقباضه كان مقرونا بعلمه برضا النبى صلّى اللّٰه عليه و آله بذلك، و المعامله تخرج عن الفضوليّه باقترانها بذلك^(٣).

ص: ٥٧

١- جواهر الكلام ٢٢: ٢٧٧

٢- كما هى واضحه فى تصرفات الزوجه فى غياب زوجها و الوالد فى غياب ابيه و الصديق فى غياب صديقه فيشترى ما يعلمون به رضا المالك بل هى ظاهره فى تصرفات الصبيان حيث يشترى منهم و يباع عليهم و لا مبرر له الا العلم برضا آبائهم و بذلك يتم تصحيح اعمالهم.

٣- كتاب المكاسب ١: ٣٦٦-٣٦٨، انتشارات إسماعيليان

وقد يستدل بقوله تعالى ﴿النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وازواجه امهاتهم و اولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين و المهاجرين الا ان تفعلوا الى اوليائكم معروفاً كان ذلك في الكتاب مسطوراً﴾ (١) و ذلك فان سياق الايه المباركه حول ولايه النبي صلى الله عليه واله و الارحام و لم يستثن من ذلك الفعل المعروف فالظاهر من الايه - و لا بد من التامل اكثر - ان المعروف للاخرين لا يحتاج الى اذن مسبق فهي بظواهرها شامله لمثل مورد عروه البارقي حيث ان شراء اثنين بدينار مع كونه مكلفاً بواحد نوع من ابداء المعروف للغير وكذلك بيعه لشاه واحده بدينار و رجوعه بدينار مع شاه للرسول صلى الله عليه واله ايضاً نوع من المعروف و ابداء للجميل بل قد يستدل بآيه ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾ (٢) لكن قد يقال انها اخص من المدعى فالآيه الاولى مخصوصه بموارد المعروف و الثانيه مخصوصه بالاحسان هذا و لا بد من تتبع الروايات في ذلك فقد يستدل بما تقدم من انه لا يحل مال امرىء الا عن طيب نفسه بان يقال ان المشتري لمال الغير مع علمه برضا الغير الحالى لا المقالى يحل له التصرف بمنطوق ما تقدم و لازم ذلك صحه هذه المعامله فتامل.

ثم انه لا يمكن جعل قول المفيد و ابن الجنيد بكون الاجازه مصححه للعقد السابق و ذلك فان المفيد لا يشترط في عقد البيع لفظاً خاصاً و عليه فالاجازه كافيه في افاده البيع و بعبارة اخرى الاجازه قد تكون عنده بيع و اما ابن الجنيد

ص: ٥٨

١- سورة الاحزاب/٦

٢- سورة التوبه/٩١

فحيث ان عبارته لم تصل اليها وانما نقل العلامة عنه اكتفاءه بالاجازه فلعله مثل المفيد نعم الشيخ و ابن حمزه ناظران الى ذلك .

٣- التمسك بصحيحه محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في وليده باعها ابن سيدها و أبوه غائب فاشتراها رجل فولدت منه غلاما، ثم قدم سيدها الأول فخاصم سيدها الأخير فقال: هذه وليدتي باعها ابني بغير اذني، فقال: خذ وليدتك و ابنها، فناشده المشتري، فقال: خذ ابنه- يعنى الذى باعه الوليده- حتى ينفذ لك ما باعك فلما أخذ البيع (١) الابن قال أبوه: ارسل ابني، فقال: لا أرسل ابنك حتى ترسل ابني، فلما رأى ذلك سيد الوليده الأول أجاز بيع ابنه» (٢).

و نوقشت دلالتها بعدم عمل الأصحاب بها في موردها - و هو الاجازه بعد الردّ التي هي غير مجديه اجماعا - فكيف يمكن العمل بها في غيره.

و الوجه في تحقّق الردّ قبل الاجازه امور ثلاثة: أخذ الوليده و ابنها، و رفع الخصومه إلى الإمام (عليه السلام) الذى لا معنى له لو لا الرد، و مناقشه المشتري الامام (عليه السلام) علاج المشكله، و لو لا الردّ لما كان لها وجه.

و فيه: ان ظاهر الضمير في ذيل الحديث «أجاز بيع ابنه» انه يرجع الى ولد الامه بقريته ان نزاع المشتري مع مالك الوليد انما هو عليه لا على الامه و عليه فهذه

ص: ٥٩

١- اى المشتري، فان لفظ البيع يطلق على البائع و المشتري .

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٥٩١ الباب ٨٨ من أبواب نكاح العبيد و الاماء ح ١

الفقره لا دلالة لها على صحة بيع الفضولى اصلا اذ لم يكن بيع لهذا الطفل كما ويكفى هذا الاحتمال فى سقوط الاستدلال .

و اما قوله: «خذ ابنه - يعنى الذى باعه الوليده - حتى ينفذ لك ما باعك» فاعم من صحة بيع الفضولى و ذلك لان هذا التعبير مما يقتضيه الحال والمراد حتى يبيع لك مالك الوليده بقبوله بيع ابنه الانشائي .

و اما قوله: «الاجازه بعد الردّ التى هى غير مجديه اجماعا» .

فغير صحيح و ذلك لان المسأله لم تكن معنونه فى كلمات الاصحاب فكيف يدعى الاجماع فيها مضافا الى ان اجماع المتأخرين لا قيمه له و لا حجيه فيه و عليه فلو قلنا بصحة بيع الفضولى فلا يضره وقوع الاجازه بعد الرد بل الصحيحه - بناء على دلالتها على صحة بيع الفضولى - داله على عدم ضررته.

٤- التمسك بصحيحه زراره عن أبى جعفر (عليه السلام): «سألته عن مملوك تزوّج بغير اذن سيّده، فقال: ذاك إلى سيّده، ان شاء أجازته و ان شاء فرّق بينهما، قلت: أصلحك الله، ان الحكم بن عتيبه و ابراهيم النخعى و أصحابهما يقولون: ان أصل النكاح فاسد، و لا تحلّ اجازته السيّد له، فقال أبو جعفر (عليه السلام): أنّه لم يعص الله و

أثما عصى سيده، فإذا أجازته فهو له جائز»(١) بتقريب ان التعليل يدل على ان اجازته من بيده الأمر كافيته في تصحيح عقد الفضولي.

وفيه: مضافا لما سبق ان الاشكال على ذلك واضح، إذ المفروض في مورد الروايه صدور العقد ممن ينبغي صدوره منه - وهو العبد الزوج - غايته هو فاقد لرضا من يعتبر رضاه - وهو المولى - فإذا رضى ينبغي وقوع العقد صحيحا، وهذا بخلافه في سائر الموارد فإن العقد لا يفرض فيها صدوره ممن ينبغي صدوره منه.

و هناك روايات اخرى استدلت بها على المطلوب، إلا ان الكل قابل للمناقشه.

و اما القول بالبطلان فاستدل له بعده وجوه، نذكر منها:

١- التمسك بقوله تعالى {لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} (٢) فإنه يدل بمقتضى مفهوم الحصر أو مفهوم الوصف على ان غير التجاره عن تراض أو التجاره لا عن تراض ليس بسبب مبيح لأكل مال الغير، و معلوم ان التجاره في الفضولي ليست تجاره عن تراض.

و اورد عليه: ان التجاره انما تنتسب إلى المالك متى ما أجاز، و آنذاك يصدق انها تجاره عن تراض.

ص: ٦١

١- وسائل الشيعة ١٤: ٥٢٣ الباب ٢٤ من أبواب نكاح العبد و الإماء ح ١

٢- النساء: ٢٩.

وفيه: ما تقدم فى الجواب على الاستدلال الاول لاثبات صحته فراجع .

٢- التمسك بما ورد فى صحيحه سليمان بن صالح عن أبى عبد الله (عليه السلام) من ان النبى صلى الله عليه وآله: «... نهى عن بيع ما ليس عندك»^(١), و خبر عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وآله فى خبر انه قال (و لا بيع الا فيما تملك)^(٢) و نظيره ما ورد فى روايات العامه من نهيه صلى الله عليه وآله حكيم بن حزام عن بيع ما ليس عنده^(٣) فإن المقصود من ذلك الكنايه و انه لا- تبع ما لا- تملكه أو لا تبع ما لا تقدر على تسليمه لعدم كونك مالكا له، و حيث ان النهى فى أمثال المقام ظاهر فى الارشاد فيكون دالاً على فساد بيع الفضولى.

و اورد عليه: ان البيع انما ينتسب إلى المالك حينما يجيزه، و آنذاك يصدق ان يبعه لما عنده و ليس لما ليس عنده.

وفيه: ما تقدم فى الجواب على الاستدلال الاول لاثبات صحته من ان البيع حقيقته تمليك الغير و هو وان امكن انشاؤه من غير المالك الا- انه لا- يترتب عليه اثر فهو لغو ما لم يمض من الشارع والمدعى يدعى شمول الاطلاقات له بعد اجازة المالك وبذلك يحصل امضاؤه لكن الاشكال فى كونه عقدا قبل اجازة المالك

ص: ٦٢

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٧٤ الباب ٧ من أبواب أحكام العقود الحديث ٢

٢- سنن ابى داود ج/٢ ص ٦٥٠ ح/٢١٩٠ و الخلاف ج/٣ ص ١٦٨ مساله ٤٧٥

٣- سنن الترمذى ٣: ٥٣٤

وذلك لان طرفيه الفضولى لا- اثر لها وكالعدم فهو مجرد ايجاب بلا قبول او قبول بلا ايجاب فان قلنا بان ما قام به الاصيل من ايجاب او قبول باقيا حقيقه او عرفا بحيث يعول عليه عند العقلاء فى معاملا-تهم الى ان اجاز المالك تم العقد وصح بشمول الاطلاقات له والا- يعنى لو لم يكن ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله فلا دليل على شمول الاطلاقات - لعقد انشائى لا اثر له - بانضمام اجازة المالك بعد غياب الاصيل بمجرد انشائه السابق الذى لم يكن له اثر زمان انشائه .

و عليه فنحن نقول بصحته فى ما اذا كان ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله وآلا فلا نقول بصحة بيع الفضولى .

و بذلك يظهر حكم حاله منع المالك مسبقا و انه ان كان ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله صح البيع و آلا فلا نقول بصحة بيع الفضولى .

حكم بيع الفضولى لنفسه

و بما تقدم ايضا يظهر حكم بيع الفضولى لنفسه بوقوع البيع للمالك بعد اجازته كما هو الحال فى بيع الغاصب عاده .

قال المصنف و يشترط فى اللزوم الملك لقصور ادله اللزوم لغير المالك نعم لو قلنا بصحة بيع الفضولى فلا بد من اجازة المالك بناء على عموم الادله لبيع الفضولى

كما تقدمت و قد تقدم ان المختار عدم عمومها لبيع الفضولي و عليه فلا معنى للبحث عن كون الاجازه كاشفه ام ناقله .

و كما تقدم انه لو قلنا بصحته فلا بد من الاجازه (و هي) يعنى الاجازه (كاشفه عن صحة العقد لا ناقله) عند المصنف .

اقول: بناء على القول بصحة بيع الفضولي اختلف الاصحاب فى كون الاجازه كاشفه أم ناقله .

اما وجه النقل فواضح، فانّ السبب الناقل ليس مجرد العقد بل العقد عن رضا، و حيث ان الرضا يتحقق بالاجازه فيلزم تحقّق النقل عند تحقّقها.

واما وجه الكشف فاستدل له بوجه منها:

أ- ما ذكره الشهيد و المحقّق الثانيان: «من ان العقد سبب تام فى حصول الملك لعموم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} و تمامه فى الفضولى أنّما يعلم بالاجازه، فإذا أجاز تبين كونه تاماً فوجب ترتّب الملك عليه و إلّا لزم ان لا يكون الوفاء بالعقد خاصه بل به مع شىء آخر، و لا دليل يدل عليه»(١).

و فيه: كيف يكون العقد تمام السبب؟! و على تقديره لا تبقى حاجه إلى الاجازه.

ص: ٦٤

١- جامع المقاصد ٤: ٧٤، و قريب من ذلك عباره الروضه البهيه ١: ٣١٤

اللهم إنا ان يكون المقصود ان السبب هو العقد المتعقب بالاجازه، فمع حصولها يعلم بتحقق العقد المتعقب من حين صدوره.

و هو جيد ثبوتاً إلهياً لأنه لا- دليل اثباتاً على مدخله وصف التعقب، بل ظاهر قوله تعالى {إِنَّمَا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ} مدخله وصف التراضي نفسه لا التعقب به.

ب- ما جاء عن فخر الدين من انها «لو لم تكن كاشفه لزم تأثير المعدوم في الموجود لأن العقد حالها عدم»(1).

وفيه: ان قياس الامور الاعتباريه على الامور التكوينية قياس مع الفارق، فمن الوجيه اعتبار العقد مؤثراً من حين تحقق الاجازه و ان كان معدوماً آنذاك.

وقد يقال بالكشف الانقلابي: وهو ان المالك حيث يجيز العقد من حين صدوره و ليس من حين الاجازه فيلزم ان تثبت الملكيه بعد الاجازه من حين العقد، فاعتبارها من حين الاجازه إلهياً ان المعقب- الملكيه- سابق و من حين العقد.

و هذا نحو من الكشف قد يصطلح عليه بالكشف الانقلابي، بمعنى انه قبل الاجازه لا- ملكيه من حين صدور العقد غير انه بالاجازه ينقلب الواقع إلى حدوث الملكيه من حين صدور العقد.

ص: ٦٥

و لا يصل الامر بعد امكان الكشف بالنحو المذكور إلى ما تبناه الشيخ الأعظم من الكشف الحكمي، و هو انه بالاجازه لا تحدث الملكية من حين العقد بل تترتب جميع أحكامها من حين العقد(1).

اذ فيه: ان ما ذكره لا وجه له بعد ان كان المجيز يجيز العقد من حين صدوره، إذ لازم الاجازه بالشكل المذكور تحقق الملكية بعد الاجازه من حين صدور العقد.

على ان اعتبار ترتب جميع آثار الملكية من حين العقد دون الملكية نفسها لعله لا يخلو من تهافت.

و بهذا يتضح ان الاحتمالات في الكشف ثلاثة: الكشف الحقيقي، و الكشف الانقلابي، و الكشف الحكمي.

و المقصود من الأول: ان اعتبار الملكية من حين العقد ثابت قبل تحقق الاجازه ما دامت الاجازه تحصل بعد ذلك في علم الله سبحانه.

و المقصود من الثاني: ان اعتبار الملكية من حين العقد يثبت بعد تحقق الاجازه لا قبلها.

و المقصود من الثالث: انه بالاجازه تترتب آثار الملكية من حين العقد دون نفسها.

ص: ٦٦

و بضم هذه المحتملات إلى النقل يصير المجموع أربعة وهناك احتمالات آخر عرضنا عن ذكرها .

اقول: اما المختار في اصل المسأله فقد تقدم, و اما بناءً على صحه بيع الفضولى فالصحيح هو النقل لعدم الدليل على الكشف كما هو مقتضى القاعده ألا ما يتوهم من صحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) (قضى امير المؤمنين (عليه السلام) فى وليده باعها ابن سيدها و ابوه غائب فاستولدها الذى اشتراها فولدت منه غلاماً ثم جاء سيدها الاول فخاصم سيدها الاخر فقال له: وليدتى باعها ابنى بغير اذنى فقال: الحكم ان يأخذ وليدته و ابنها فناشده الذى اشتراها فقال له: خذ ابنه الذى باعك الوليده حتى ينفذ لك البيع فلما اخذه قال له ابوه: ارسل ابنى قال: لا و الله لا ارسل اليك ابنك حتى ترسل ابنى فلما رأى ذلك سيد الوليده اجاز بيع ابنه(1) و قد تقدم عدم دلالتة على صحه بيع الفضولى فضلا عن دلالتة على الكشف .

ثم ان الصحيح اشتمل على بعض الفوائد مثل دلالتة على ان المغرور يرجع على من غزه فان الولد البايع لما كان غاراً للمشتري و سبباً فى حبس ولد الجاربه حيث ان والد الولد من حقه ان ياخذ الجاربه و نماءها (على اشكال سوف يأتى الجواب عنه) فأرشد امير المؤمنين (عليه السلام) المشتري انه من حقه ان يحبس الولد البايع لانه هو السبب فى غرور المشتري فان الظاهر من هذا الصحيح ان الغار يتحمل مسؤوليه غروره للاخرين فكما انه كان السبب فى حبس ولد المشتري كان من حق

ص: ٦٧

المشترى حبسه فلا اشكال على هذا الصحيح من جهة القواعد بل هو موافق للقواعد و مثله فى باب الغرور مستفيض فراجع نعم
يبقى اشكال آخر سيأتى قريباً.

و اما الثمره فتظهر فى موارد متعدده: منها ما قال المصنف:

(فالنماء المتخلل للمشترى و نماء الثمن المعين للبايع)

و تظهر ايضا بين أفراد الكشف فى من اشترى جاريه بالفضوليه و أولدها و أجاز المالك بعد ذلك، فإنه على الكشف الحقيقى
يكون الوطء حلالاً- و تصير بذلك أم ولد، بينما على الكشف الانقلابى و الحكمى يكون الوطء زنا و لا تصير أم ولد، لأن
الوطء ليس وطأ فى الملك حدوثاً بل هو كذلك- على الكشف الانقلابى- بقاء، فإذا استظهر من أدله أم الولد اعتبار كون
الوطء فى الملك حدوثاً لم تصر بذلك أم ولد.

و تظهر الثمره بين الكشف الانقلابى و الحكمى فيما إذا بنينا فى المثال السابق على كفايه تحقّق الوطء فى الملك بقاء، فإنه على
الكشف الانقلابى تصير الأمه أم ولد بخلافه على الكشف الحكمى، فإنّ الوطء فى الملك غير متحقق حتى بقاء.

(و لا يكفى فى الاجازة السكوت عند العقد او عند عرضها عليه)

ص: ٦٨

لأنهما اعم فلا يدلان على الرضا نعم سكوت البكر في عقد النكاح كاف في رضايتها للنص و هو صحيح داود بن سرحان عن الصادق (عليه السلام) (في رجل يريد ان يزوج أخته قال: يؤامرهما فان سكتت فهو اقرارها)^(١) و به افتى المشهور .

(و يكفي أجزت أو انفذت أو أمضيت أو رضيت و شبهه فان لم يجز انتزعه من المشتري)

كما هو معلوم و صحيح محمد بن قيس المتقدم قد تضمن ذلك.

(و لو تصرف فيه بما له اجره رجع بها عليه)

كما في صحيح زراره (قلت لابي جعفر (عليه السلام) الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها ثم يجيء رجل فيقيم البيئه على انها جاريته لم تبع و لم توهب قال فقال يرد اليه جاريته و يعوضه مما انتفع)^(٢) و غيره^(٣) و قد تقدم تفصيل ذلك.

(و لو نما كان لمالكة)

كما هو مقتضى القاعده مضافاً لما تقدم من صحيح محمد بن قيس.

(و يرجع المشتري على البايع بالثمن ان كان باقياً عالمماً كان او جاهلاً و ان تلف قيل: لا رجوع به مع العلم و هو بعيد مع توقع الاجازة)

و تقدم الكلام فيه تحت عنوان المقبوض بالعقد الفاسد هل يكون مضموناً على المشتري ام لا ؟ و نقول هنا اما مع بقاء ماله فله الرجوع الى ماله فالناس مسلطون

ص: ٦٩

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٩٧ باب الولي و الشهود و الخطبه و الصادق .

٢- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٥، ص: ٢١٦؛ باب من يشتري الرقيق .

٣- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ٦٤؛ باب العيوب الموجه للرد.

على اموالهم سواء كان عالماً ببطلان المعامله ام جاهلاً لكن ان تلف فذكر المصنف قولين:

الاول: عدم رجوع المشتري على البايع العاقد ان كان المشتري عالماً ببطلان المعامله وذلك لانه كان راضياً بتلف ماله باقدامه الباطل.

الثانى: ان له الرجوع لتوقعه الاجازه من المالك.

اقول: وكلاهما صحيحان ثبوتاً فانه فى الواقع لو كان راضياً بان يتلف البايع ماله مجاناً و كان اقدمه على المعامله الباطله اباحه له فلا شك انه لا يحق له الرجوع بماله وان كان قد اعطى الثمن توقعاً لاجازه المالك فلاشك انه يحق له الرجوع به و لو تلف لانه لم يسقطه مجاناً هذا كله فى عالم الثبوت لو علم و شهدت الامارات به فهو.

و اما اثباتاً فالصحيح هو الثانى لاین الاصل حرمه التصرف فى مال الغير الا بطيب النفس و هو لم يحرز لان اقدمه اعم و لعل المصنف ناظر الى ذلك (و يرجع) المشتري (بما اغترم ان كان جاهلاً)

و ذلك لقاعده المغرور يرجع على من غزه و قد تقدم الاستدلال على القاعده فراجع و يشهد للمقام صحيح جميل بن دراج «عن الصادق (عليه السلام) فى الرجل يشتري الجاربه من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجاربه فقال: ياخذ الجاربه المستحق و يدفع اليه المبتاع قيمه الولد و يرجع على من باعه بثمان الجاربه و قيمه الولد التى أخذت منه»(1).

ص: ٧٠

اقول: لا اشكال فيما يرتبط باصل المسأله و القاعده الا ان الاشكال فى خصوص استرجاع ولد الجاربه و انه هل للمشتري انتزاعه مع اعطاء قيمته كما فى مرسل جميل و (خبره) المتقدم آنفاً ام للمشتري انتزاعه بدون اعطاء قيمته بل يعطى قيمه سائر المنافع كما فى صحيح زراره المتقدم و خبره الاخر و هو صريح الدلاله ام ينتزع المالك ولد جاربه و ليس للمشتري انتزاع ولده لا بالقيمه و لا بدونها و هو الذى دل عليه صحيح محمد بن قيس المتقدم.

اقول: اما صحيح محمد بن قيس فقد تقدم اجماله من هذه الجبهه فلا يقاوم ما نحن فيه من الاخبار الداله على ان المشتري له انتزاع ولده بالقيمه ام بدونها و اما هذه الاخبار فالترجيح لذات القيمه باعتبار اعتماد الكلينى عليها و تفسير احمد الاشعري لخبر زراره بذلك و المعارض لها انما هو خبر زراره فقط لا غير و هو ضعيف سندا و لو قلنا بالتكافى و التساقط فالقاعده تقتضى اخذ ولده بالقيمه ايضاً.

حصيله البحث:

لا- اثر بيع الفضولى نعم لو حصل الايجاب من المالك مثلا تكون الاجازه من الاخر بنفسها جزء العقد لو كان ايجاب الاصيل باق عرفا لانه لا يشترط فى عقد البيع لفظ خاص و تحصل الاجازه بكل لفظ مفهوم و لا يكفى فى الاجازه السكوت عند العقد أو عند عرضها عليه، و لا يجوز للاصيل قبض المبيع قبل اجازته الاخر فلو قبض و لم يجز انتزعه المالك من المشتري، و لو تصرف فيه بما له أجره رجع بها عليه، و لو نما كان لمالكه و يرجع المشتري على البائع بالثمن إن

ص: ٧١

كان باقياً او تالفاً، عالماً كان أو جاهلاً، و يرجع المشتري على الفضول بما اغترم إن كان جاهلاً.

حكم ما لو باع غير المملوك مع ملكه

(و لو باع غير المملوك مع ملكه و لم يجز المالك صح) البيع (فى ملكه) بمقتضى صحيح الصفار عن العسكرى (عليه السلام) فى رجل باع قريه و لم تكن القرية كلها له و انما له بعض القرية قوقع (عليه السلام) «لا يجوز بيع ما لا يملك و قد وجب الشراء على البايع على ما يملك» و هو دال على لزوم البيع من طرف البايع .

(و تخير المشتري مع جهله)

كما دل عليه الصحيح المتقدم و بدليل تبعض الصفقه عليه حسب الشرط الارتكازى و يشهد له موثق عمر بن حنظله الآتى فى الخيارات لكنه فيه اشكال سيأتى فى محله .

و اما لو كان المشتري عالماً فان كان قد اشترى المجموع متوقفاً لاجازه المالك ففى الحقيقه يكون هنا شراء معلق على حصول الكل له و مقتضى القاعده فيه بطلانه لما تقدم من شرطيه التنجيز فى العقود و الايقاعات نعم هو منجز بالنسبه الى ما يملك البايع و قد دل صحيح الصفار على لزومه من قبله لكن لا دليل على لزومه من قبل المشتري فله الخيار فى فسخه و لولا النص بالقاعده تقتضى البطلان.

ص: ٧٢

و ان كان قد اشترى المجموع كيف ما كان ففي الحقيقه يرجع هنا شراؤه الى بيعين احدهما فضولى دون الاخر و لا- علاقه لاحدهما بالآخر سواء اجاز المالك ام لم يجز.

ثم انه هل يحمل البيع مع علم المشتري بذلك على الاحتمال الاول ام الثانى؟ الظاهر هو الاول و قد عرفت ثبوت الخيار للمشتري فى هذه الصوره لاطلاق الصحيحه و ذلك لانه لو كان لجهل المشتري خصوصيه لفصل الامام (عليه السلام) و لم يفصل.

(فان فسخ رجع كل الى مالكة) كما هو واضح (و ان رضى صح) البيع (فى المملوك بحصته من الثمن بعد تقويمهما (جميعاً) ثم تقويم احدهما)

اقول: الواجب شرعاً هو ان يأخذ المشتري بما يخصه من الثمن الذى يتقسط عليه على حد تعبير السرائر .

كيفية التقسيط

و اما كيفية التقسيط فهى مسأله حساييه و المشهور بين المتأخرين ما ذكر من تقويمهما معاً ثم تقويم احدهما ثم نسبه احدهما الى مجموع الثمن ضروره انه لو قوم منفرداً من دون ملاحظه النسبه المذكوره و اخذت قيمته من الثمن امكن حينئذٍ فى بعض الاحوال استيعابها له بل زيادتها عليه فيبقى الاخر بلا مقابله شىء من الثمن، و قد تنظر البعض فى طريقه المشهور و انها طريقه صحيحه لو لم يكن للهيئه الاجتماعيه مدخله فى زياده القيمه اما اذا كان كذلك فلا يقومان مجتمعين

اذلا- يستحق مالك كل واحد ما له ألّا منفرداً و ينسب قيمه احدهما الى مجموع القيمتين و يقسط الثمن حتى ما قابل الهيئه الاجتماعيه منه على تلك النسبه.

اقول: اذا كان اللازم هو رعايه الدقه العقليه فى المقام فالحق انه قد باع ثلاثة اشياء احدهما ماله و اثنين فضولين و هما مال الغير و الهيئه الاجتماعيه و ذلك فانه لو كانت للهيئه الاجتماعيه ماله فحينما يضم ماله الى مال الغير فهو بذلك يبيع ماله بهذه الهيئه التى ليست له و انما تحصل بضميمه مال الغير فهو ايضاً بيع ما لا يملك فان المشتري ان رضى بعد رد الغير لبيع ماله فقد رضى بمال البايع منفرداً عنهما، فاذا اردنا اعطاء ما يخص ما له من الثمن فلا بد من اخراج ما يخص مال الغير و ما يخص الهيئه الاجتماعيه و حسابه كالتالى: فاذا كان قيمتهما مجتمعين اثنى عشر و منفردين تسعه فما يخص الهيئه الاجتماعيه هى الربع من الثمن المسمى و اذا كان قيمه احدهما ثلاثة فنسبتهما ايضاً الى الاثنى عشر هى الربع و يؤخذ حينئذ له ربع الثمن و الحاصل ان المبيع له ثلاثة اقسام لكل قسم قيمه, مال البايع وله ربع الثمن والهيئه الاجتماعيه و لها ربع الثمن ايضاً و مال الغير و له نصف الثمن - الباقي - و بذلك يظهر صحه طريقه المشهور.

و اما ذكره صاحب القول الثانى من ان المالك لا يختص باستحقاق ما يزيد باجتماعهما مدفوع بان المشتري ايضاً لا يستحق ما يزيد باجتماعهما ألّا بعد تمام البيع الواقع على المجموع و لم يحصل له بل الذى تم له هو مال البايع فقط فكيف يستحق ما قابل الهيئه الاجتماعيه حتى تكسر من الثمن و تعطى للمشتري.

و اما ما قد يقال من ان الاوصاف لا تقابل بالاثمان فيرده ان التقابل عرفاً موجود آلا في بعض الموارد مما لم يلحظ فيه آلا ذات المبيع كما و انه لا دليل على هذا الادعاء.

(وكذا لو باع ما يملك وما لا يملك كالعبد مع الحر والخنزير مع الشاه)

اقول: اما الحر فهو لا يملكه احد و اما الخنزير فعدم ملكيه المسلم له باعتبار عدم وجود منفعه محلله فيه فلو كانت له منفعه محلله فالقاعده تقتضى ماليتها و مملوكيته آلا اذا كان هناك دليل خاص بعدم مملوكيته للمسلم لكنى لم اعثر عليه .

(و) حينئذٍ يقوم الحر لو كان عبداً و الخنزير عند مستحليه)

من اهل الكتاب و غيرهم و حكمه فى التقويم كسابقه و الدليل عين الدليل.

حصيله البحث:

لو باع غير المملوك مع ملكه و لم يجز المالك صح فى ملكه و تخير المشتري مع جهله، فإن رضى صح فى المملوك بحصيته من الثمن بعد تقويمهما جميعاً ثم تقويم أحدهما، و كذا لو باع ما يملك و ما لا يملك كالعبد مع الحرّ و الخنزير مع الشاه و يقوم الحرّ لو كان عبداً، و الخنزير عند مستحليه.

اولياء العقد

(وكما يصح العقد من المالك يصح من القائم مقامه و هم سته)

الاول: (الاب)

ص: ٧٥

اما ولايه الاب فلا خلاف و لا شبهه فيها للنصوص الواردة فيها كما ستأتى.

(و) الثانى: (الجد) للاب .

و اما ولايه الجد للاب فقد وقع الخلاف فى ان حياه الاب شرط فى ولايه الجد ام لا؟ فذهب الى الاول الشيخ فى النهايه والتهذيب فقال: «وإنما يجوز عقد الجدّ مع وجود الأب، فأما إذا كان ميتاً فلا يجوز له أن يعقد عليها إلّا برضاها»(١).

و به قال ابن الجنيد و ابو الصلاح و ابن البراج و الصدوق فقال فى الفقيه: «و إن كان لها أب و جدّ فللجدّ عليها ولايه ما دام أبوها حياً لأنه يملك ولده و ما ملك، فإذا مات الأب لا يزوّجها الجدّ إلّا بإذنها»(٢).

و اما ابن ابى عقيل فلم يذكر للجد ولايه مطلقاً، و كلامهم و ان كان فى النكاح إلّا ان الظاهر منه هو العموم بل لا خصوصيه للنكاح .

و ذهب الى الثانى المفيد والمرضى و سلاز و ابن ادريس و يشهد لهم اطلاق موثق عبيد بن زراره قال: قلت لابي عبد الله (عليه السلام) «الجارية يريد ابوها ان يزوجه من رجل و يريد جدها تزويجها من رجل فقال: «الجد أولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الاب زوجها قبله و يجوز عليها تزويج الاب و الجد»(٣) و الروايه

ص: ٧٦

-
- ١- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ٣٩٠؛ باب ٣٢ باب عقد المرأة على نفسها النكاح .
 - ٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٣٩٦؛ باب الولي و الشهود و الخطبه و الصداق .
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٥ ح ١

و ان كانت فى النكاح اّلا انه لا خصوصيه له اولاً و يشمل باقى الموارد بطريق اولى لكن يعارضه موثق الفضل بن عبد الملك عن الصادق (عليه السلام) «قال: ان الجد اذا زوج ابنه ابنه و كان ابوها حياً و كان الجد مرضياً جاز، قلنا: فان هوى ابو الجاربه هوى و هوى الجد هوى وهما سواء فى العدل و الرضا قال: « احب اليّ ان ترضى بقول الجد» (١) وهو صريح انها لا ينفذ امره فيها من دون رضاها .

و يشهد لذلك ايضاً صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام) قال « اذا زوج الرجل ابنه ابنه فهو جائز على ابنه » (٢) فان الظاهر منه ان الجد امره على ولده نافذ لا على اولاد اولاده و بذلك يظهر ان ولايه الجد على ابن ابنه او بنت بنته انما هى فى الحقيقه على ولده لا على اولاد ولده و بذلك يمكن الجمع بين قول ابن ابي عقيل و قول الصدوق و ابن الجنيد و غيرهما ممن قال بتقيده ولايه الجد بحياه الاب فان الجد لا ولايه له على الحفيد و انما امره نافذ على ولده و لا يعارض ذلك ما تقدم من موثق ابن زراره فان مورده حياه الوالد فالسؤال فيها لم يقع مطلقاً و انما فيمن كان ابوها يريد ان يزوجه من رجل و يريد جدها تزويجها من آخر و عليه فقوله « و يجوز عليها تزويج الاب و الجد » لا يقتضى ان للجد ولايه مطلقه عليها بل يصدق بما قلنا من ان امر الجد نافذ على ولده والولد يطيع امر ابيه فى ابنه و ليس له مخالفته اّلا اذا كان مضاراً بمقتضى موثق ابن زراره و بدليل لاضرر و لا

ص: ٧٧

١- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٩٠ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٨٩ ح ١

ضرر ايضاً و بذلك يظهر ضعف ما قيل « من ان ولايه الجد اقوى فلا يؤثر فيها موت الاضعف » .

و وجه اقوائيتها ما جاء فى موثق ابن زراره من ان الجد اولى اقول: و تقدم ان الاولويه لا من جهه ولايته بل من جهه اخرى.

هذا و لو قلنا باطلاق موثق عبيد بن زراره فهو يحمل على المقيد من ان ذلك مختص بحياه الاب .

و على ما ذكرنا يحمل خبر عبيد بن زراره الاخر عن الصادق (عليه السلام) قال: «إني لذات يوم جالس عند زياد بن عبيد الله الحارثي إذا جاء رجل يستعدى على أبيه فى تزويج ابنته بغير إذنه فقال زياد لجلسائه: ما تقولون؟ قالوا: باطل، ثم أقبل على فقال: ما تقول، فأقبلت على الذين أجابوه فقلت لهم: أليس فى ما تروون أن رجلاً جاء يستعدى على أبيه فى مثل هذا، فقال له النبي صلى الله عليه و آله: أنت و مالك لأبيك؟ قالوا: بلى، فقلت لهم: فكيف يكون هذا هو و ماله لأبيه، و لا يجوز نكاحه عليهم-
الخبر»(١).

و صحيح هشام بن سالم و محمد بن حكيم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا زوج الأب و الجد كان التزويج للأول، و إن كانا جميعاً فى حال واحده فالجد أولى»(٢).

ص: ٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٥ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٥ ح ٤

و اما خبر أبي العباس، عنه (عليه السلام): «إذا زوج الرجل فأبى ذلك والده فإن تزويج الأب جائز وإن كره الجد، ليس هذا مثل الذى يفعله الجد، ثم يريد الأب أن يرده» (١) فظاهره انه بعد تزويج الاب ابنته لا تضر كراهه الجد .

و اما قول ابن الجنيد من ان الام و اباهما يقومان مقام الاب مستدلاً «بان رسول الله (ص) أمر نعيم النخام ان يستأمر ام بنته فى امرها وقال: فأمرهن فى بناتهن» (٢) فضعيف للغاية و الروايه عاميه و دلالتها غير ظاهره لاحتمالها الاستشاره و معارضه بما هو اقوى مثل موثق الفضل بن عبد الملك.

هل للاب ولايه على الصغير بعد بلوغه مجنوناً او سفيهاً؟

هل ان ولايه الاب - و الجد على القول بولايته - ثابتة على الصغير بعد بلوغه مجنوناً او سفيهاً ام انها تنقطع بالبلوغ؟ و لو قلنا بثبوتها بعد البلوغ اذا ما كان الجنون متصلًا به فهل هى ثابتة لو بلغ عاقلًا ثم جن ام تعود الولاية للحاكم الشرعى؟

استدل للاول منها بالاجماع و الاستصحاب و هما كما ترى و اشكلوا على ثبوتها فى الثانى بعد انقطاعها اولاً.

ص: ٧٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٦ ح ٦

٢- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٧، ص: ١٢٤ وراجع سنن البيهقى ٧: ١١٥-١١٦. و سنن أبى داود ٢: ٥٧٥ / ٢٠٩٥

اقول: أَلَا ان المستظهر من الروايات هو ثبوت الولاية سواء كان الجنون و السفه متصلًا بالبلوغ ام منقطعاً عنه منها صحيح هشام، عن الصّيدق (عليه السلام) «انقطاع يتم اليتيم بالاحتلام و هو أشدّه، و إن احتلم و لم يونس منه رشد و كان سفيهاً أو ضعيفاً فليمسك عنه وليه ماله»^(١) فان المفهوم عرفاً من الولي هو الاب.

ومنها: ما دل على ان المرأه المالكه لنفسها يجوز تزويجها بغير ولي مثل صحيح الفضلاء عن الباقر (عليه السلام) « قال: المرأه التي ملكت نفسها غير السفيهه و لا المولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز »^(٢) فان المراد بالولي ما هو المعهود من ولاية الاب لا- الحاكم الشرعى و مثل حسنه زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: اذا كانت المرأه مالكة امرها تبيع و تشتري و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوّج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن ذلك فلا يجوز أَلَا بأمر وليها « فان المنصرف من الولي فيها لا شك هو الاب دون الحاكم الشرعى و لا اشكال فى سنده الا من جهه موسى بن بكر والظاهر اعتماد الاصحاب عليه فراجع معجم رجال الحديث.

وعليه فالمستظهر من الروايات ان ولاية الاب على ولده مفروغ عنها و لا تفصيل فيها بمن كان مجنوناً بعد البلوغ متصلًا به ام منقطعاً عنه .

الثالث: (و الوصى)

ص: ٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٦٨ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩١ ح ١

المراد من الوصى هو الوصى القيم لا مطلق الوصى ولا شك في نفوذ تصرفانه حيث جعل الراوى صحه القيمومه بالوصيه امرا مفروغاً عنه وقد اقترهما الامام على ذلك كما يشهد لذلك ما فى صحيحه محمد بن إسماعيل: «رجل مات من أصحابنا بغير وصيه، فرفع أمره إلى قاضى الكوفه... قال: فذكرت ذلك لأبى جعفر (عليه السلام)، وقلت له: يموت الرجل من أصحابنا، ولا يوصى إلى أحد، و يخلف جوارى، فيقيم القاضى رجلاً مناً لبيعهنّ أو قال: يقوم بذلك رجلاً مناً فيضعف قلبه؛ لأنهنّ» (١)

و صحيحه على بن رثاب: «رجل مات و بينى و بينه قرابه و ترك أولاداً صغاراً و مماليك غلماناً و جوارى و لم يوص...» (٢)

و موثقه سماعه: «فى رجل مات و له بنون و بنات صغار و كبار، من غير وصيه، و له خدم و مماليك و عقد كيف يصنع...» (٣)

و صحيحه إسماعيل بن سعد «قال: سألت الرضا (عليه السلام) عن رجل يموت بغير وصيه...» (٤)

ص: ٨١

-
- ١- الوسائل ١٢: ٢٧٠، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع و شروطه، الحديث ٢
 - ٢- الوسائل ١٢: ٢٦٩، الباب ١٥ من أبواب عقد البيع و شروطه
 - ٣- وسائل ١٣: ٤٧٤، الباب ٨٨ من أبواب أحكام الوصايا، الحديث ٢
 - ٤- الوسائل ١٢: ٢٦٩، ٢٧٠، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع، الحديث ١

و اما صحيح محمد بن اسماعيل الاخر فسياتي الجواب عنه في باب النكاح.

الرابع: (و الوكيل) حسب مفاد عمومات الوكاله .

الخامس: (و الحاكم الشرعى وامينه)

و استدل له بمقبوله عمر بن حنظله والظاهر اختصاصها بالقاضى نعم قد يستفاد منها بالاولويه القطعيه ولايه الحاكم بتقريب ان الاسلام لم يهمل مشكله الترافع و التخاصم فكيف يهمل ما هو اهم منه كاداره البلاد و اجراء الحدود و التصدى لكل امر لا متصدى له بالخصوص مما هو موكول الى الامام (عليه السلام) و استدل له ايضاً بالتوقيع الشريف و هو ما صح عن الكلينى عن اسحاق بن يعقوب و فيه « فاما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه احاديثنا فانهم حجتي عليكم وانا حجه الله » و سنده لا اشكال فيه حتى من جهه اسحاق حيث جاء فى نهايه التوقيع « و السلام عليك يا اسحاق » الظاهر فى جلالته و وثاقته و لا يضره انه هو الراوى لهذه الفقره بعد اعتماد الكلينى عليه.

و اما دلالته بتقريب ان المراد من الحوادث هى الوقائع و الامور العمليه و الرجوع فيها ليس المراد منه الرجوع فى حكمها بل الرجوع فى شخصها و بقرينه ان الامام (عليه السلام) جعل رواه احاديثهم حجه على العباد من قبل شخصه (عليه السلام) وهذا لا يناسب الرجوع فى حكمها، بل ذيلها ظاهر فى النصب و انهم منصوبون مطلقاً من قبله (عليه السلام) لعدم تقييده (عليه السلام) حجيتهم بامر خاص هذا ولا يخفى ان المراد من الرواه هم الفقهاء كما هو واضح.

و يشهد لجواز التصدي عند عدم تمكن من له الامر قوله تعالى { شرع لكم من الدين ...-الى- ان اقيموا الدين } الدال على لزوم اقامه الدين بكل ابعاده و ان هذا التكليف لا يسقط بسبب فقدان من له الامر بل ان قوله تعالى { و المؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر } دال على عموم الولايه للمؤمنين وبقريته يأمرون ... و لا تنافى وجوب اطاعه ولى الامر عندما يكون مبسوط اليد بل يكون دليل وجوب اطاعه ولى الامر مخصصا لهذه العمومات.

و يشهد لذلك ورود الروايات بجواز تصدى الثقه و العدل و ان تصرفهم نافذ كما فى صحيح ابن رثاب المتقدم عن الكاظم (عليه السلام) « سألته عن رجل بينى و بينه قرابه مات و ترك اولاداً صغاراً و ترك مماليك غلماناً و جوارى و لم يوص فما ترى فيمن يشتري منهم الجاربه يتخذها ام ولد و ما ترى فى بيعهم ؟ فقال ان كان لهم ولى يقوم بامرهم باع عليهم و نظر لهم و كان مأجوراً فيهم قلت: فما ترى فيمن يشتري منهم الجاربه فيتخذها ام ولد ؟ قال لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم » (1) و الظاهر ان المراد بالقيم فيه الارحام الموثوق بهم كما يشهد له موثق سماعه و فيه « ان قام رجل ثقه قاسمهم ذلك كله فلا بأس » (2).

ص: ٨٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٠٨ ح ١ و الفقيه، ج ٤، ص: ٢١٨ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢١٨ ح ٢

و يشهد لذلك ايضاً صحيح اسماعيل بن سعد الأشعري و فيه « فقال: اذا كان الاكابر من ولده معه فى البيع فلا بأس به اذا رضى الورثه و قام عدل فى ذلك »^(١) وصحيح محمد بن اسماعيل المتقدم و فيه فقال: « اذا كان القيم به مثلك و مثل عبد الحميد فلا بأس »^(٢) فاذا كان مطلق الثقه و العدل يجوز له بيع مال الصغار بعد ما كان ناظراً لهم فيما يصلحهم فالحاكم الشرعى و امينه اولى بذلك.

ثم ان الاصل فى حصر الاولياء بهؤلاء الستة هم العامه و اول من عدتهم سته منا هو الشيخ فى المبسوط و تبعه من تأخر عنه هذا و لم تقيد ولايه القيم فى الاخبار الماضيه ألما بقوله (عليه السلام) و نظر لهم و بقوله الناظر فيما يصلحهم و اما ولايه الفقهاء المستفاده من قوله (عليه السلام) فى التوقيع الشريف «واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه احاديثنا» فالظاهر اطلاقها ألما ان يدل دليل آخر على تقيدها بشرط او قيد.

(و بحكم الحاكم المقاص)

و يشهد لجواز التقاص من منكر حقه الاخبار المستفيضة^(٣) لكن بشرطين: احدهما اذا لم يحلفه و ثانيهما اذا لم يكن ما وقع تحت يده من المنكر امانه.

(و يجوز للجميع تولى طرفى العقد ألما الوكيل و المقاص)

اما جوازه للجميع فلمقتضى القاعده فلا مانع من تولى طرفى العقد .

ص: ٨٤

١- الوسائل ١٢: ٢٦٩ ٢٧٠، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع، الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٠٩ ح ٢

٣- الفقيه ج ٣، ص: ١٨٦ ح ٣٦٩٩ و قد ذكر عده من النصوص المعتمده .

و اما الوكيل و المقاص فلم يستشنيا من تلك القاعده و انما ورد في الاخبار منع الوكيل في شراء شيء ان يعطى الموكل مما عنده و قد افتى بعدم الجواز ابن الجنيد و الشيخ في المبسوط و التهذيب و هو المفهوم من الكليني حيث اقتصر على صحيح هشام بن الحكم و فيه: «اذا قال الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك و ان كان الذي عندك خيراً منه» الظاهر في الحرمة و لم يرو ما يعارضه و مثله معتبر اسحاق(1) و خير القلانسي ألما انه اشتمل على عله ظاهره في الكراهه ففيه «قال لا ترده قلت و لم قال: اليس انت اذا عرضته احببت ان تعطى به او كس من ثمنه قلت نعم قال: لا ترده»(2) و يشهد للحمل على الكراهه معتبر ابن ابي حمزه ففيه «قال ما احب لك ذلك»(3) و في موثق ميسر تفصيل اخر حيث قال (عليه السلام): «ان امننت ان لا يتهمك فاعطه من عندك و ان خفت ان يتهمك فاشتر له من السوق»(4). و موثق معمر الزيات عنه (عليه السلام): «إني رجل أبيع الزيت يأتيني من الشام فأخذ لنفسى ممّا أبيع، قال: ما أحبّ لك ذلك، قال: إني لست أنقص لنفسى شيئاً ممّا أبيع، قال: بعه من غيرك و لا تأخذ منه شيئاً، أ رأيت لو أنّ رجلاً قال لك: لا أنقصك رطلاً من دينار كيف كنت تصنع لا تقربه»(5).

ص: ٨٥

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٣٥٢
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٥٨ ح ٥٢
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٢٨ ح ٢٩
- ٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٩٥ ح ٣٧٣٣
- ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٢٧ ح ٢٨

و كيف كان فهذه الأخبار إنّما نظرها إلى التّهمه و عدمها ولا علاقه لها بالايجاب و القبول , نعم المتقاص لا يأخذ حقه بعنوان البيع و انما تضمن صحيح ابي بكر الحضرمي «انه يقول بينه و بين الله عزوجل انه ما اخذه ظلماً و خيانه بل مكان ماله»(١) و به افتي في المقنع و لا يخلو من فائده و لعلها انه لو استحلفه بانك ما اخذت من مالي شيئاً جاز له الحلف بانه ما اخذه يعني ظلماً بل اخذ حقه منه

(و لو استأذن الوكيل جاز)

اذا ما قلنا بالحرمة فبالاجازه ترتفع لخروج ذلك عن مفاد صحيح هشام و كما هو مقتضى القاعده.

(ويشترط كون المشتري مسلماً اذا ابتاع مصحفاً او مسلماً الا من ينعق عليه)

اما عدم جواز اشتراء الكافر القرآن الكريم فلم يرد به خبر بالخصوص و لم يذكره المتقدمون عدا قول ابن الجنيدي حيث قال لا اختار ان يرهن الكافر مصحفاً او ما يجب على المسلم تعظيمه و لا صغيراً من الاطفال هذا و استدلوا عليه بوجوب احترام القران و فحوى المنع من بيع العبد المسلم من الكافر .

اقول: اما الاول فكونه و اجب الاحترام لا يكفي في حرمة بيعه نعم ما يوجب اهانتة يوجب حرمة بيعه الا انه لا تلازم بين الحكم التكليفي و الوضعي واما الثاني فالفحوى غير ظاهره لعدم وضوح مناط الحكم فلعله شيء خاص بالمسلم.

و اما عدم جواز اشتراء الكافر للعبد المسلم فيدل عليه ما في المرفوع عن حماد بن عيسى عن الصادق (عليه السلام) « ان امير المؤمنين اتى بعبد لذمي قد اسلم فقال اذهبوا

ص: ٨٦

فبيعوه من المسلمين و اذفوعوا ثمنه الى صاحبه و لا- تقروه عنده»(١) فاذا كان عبد الكافر اذا اسلم لا يقر على يده فعدم جواز اشتراؤه له اولى و يؤيده انه قد ادعى ابن زهره الاجماع عليه . وفيه: انها ضعيفه السند و اما الاجماع فلا يكشف عن قول المعصوم فلا عبره به.

و اما الاستدلال له بايه نفى السبيل فالظاهر دلالة الايه عليه و ذلك لان ملكيته له توجب الولاية عليه وهى نوع من السبيل الذى نفت الايه المباركه جعله .

لا يقال: انها لو كانت لها هذه الدلاله لزم تخصيصها بزوال ملك الكافر بمجرد اسلام العبد و لم يقل به احد كما وان التخصيص مناف لسباق الايه الابى عن التخصيص حيث ان كلمه لن تفيد النفى الابدى مضافا الى ورود تفسيرها فى بعض الاخبار بنفى الحجج للكفار على المؤمنين(٢) فبناء على هذا التفسير لا علاقه لها بالمقام.

فانه يقال: الايه داله على نفى السبيل و الولاية على المسلم و الامر كذلك لو اسلم العبد فلا بد من بيعه على المسلم كما صرحت بذلك المرفوعه المتقدمه جمعا بين الامرين « فبيعوه من المسلمين و اذفوعوا ثمنه الى صاحبه و لا تقروه عنده» فلا تخصيص فى الايه فلا سبيل للكافر عليه بعد الاسلام و ان كان الكافر مالكا له.

ص: ٨٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٤٣٢ باب النوادر

٢- تفسير نور الثقلين، ج ١، ص: ٥٦٤ ح ٦٣٠

و اما ما ورد من تفسيرها فى بعض الاخبار بنفى الحجه للكفار على المؤمنين. ففيه اولاً: ان المعنى الاول لنى السبيل هو الظاهر منه بقرينه نفى الجعل الظاهر فى نفى التشريع . وثانياً: انه لا ينافى المعنى الاول بل المنفى كل منهما - الجعل التشريعى و الحجه - و الايه قابله للحمل على هذا المعنى ايضا فلا تنافى بين المعنيين.

و اما جوازه لو كان ينعق عليه فلعدم المانع منه بعد عدم كونه سبباً عليه و لعدم شمول الخبر المتقدم له، و بذلك تعرف ضعف قول الشيخ فى المبسوط و ابن البراج استناداً الى ايه نفى السبيل .

حصيله البحث:

الأب و الوصىّ القيم لا- مطلق الوصى و الوكيل و الحاكم و أمينه، و بحكم الحاكم المقاصّ لجواز التقاص من منكر حقه لكن بشرطين: احدهما اذا لم يحلفه و ثانيهما اذا لم يكن ما وقع تحت يده من المنكر امانه. و ولايه الاب ثابتة على الصغير ايضا اذا بلغ مجنوناً او سفيهاً ، و اما الجد فالظاهر ان امره نافذ على ولده لا على اولاد اولاده فلا ولايه له عليهم. و يجوز للجميع تولّى طرفى العقد ، و يكره للوكيل فى شراء شىء ان يعطى الموكل مما عنده و كذلك ان يشتري مما و كل فى بيعه، و يشترط كون المشتري مسلماً إذا ابتاع مسلماً ، و اما المصحف فتعريضه للنجاسه و للاهانه نوع هتك و اهانه فهو حرام .

ص: ٨٨

(الاولى: يشترط كون المبيع مما يملك فلا يصح بيع الحر)

لعدم كونه ملكاً لاحد ولا مالیه له فلا مصحح للبيع بعد الشك في تحققه .

اما اعتبار الملكيه و عدم جواز بيع مثل السمك و الطير قبل أخذهما من الماء و الهواء فقد استدل له ببعض الروايات من قبيل ما كتبه الامام العسكري (عليه السلام) إلى الصفار: «لا يجوز بيع ما ليس يملك و قد وجب الشراء من البائع على ما يملك»(١).

و الصحيح ان يستدل على ذلك بانّ البيع تمليك عين بعوض فإذا لم يكن الشخص مالكا فكيف يملك غيره. و هذا من دون فرق بين البائع و المشتري و يكفي في الشرطيه الشك في تحقق البيع بدون ان يكون مالكا .

و أمّا الروايه المذكوره و ما شاكلها فهي ضعيفه الدلاله لأنها ناظره في جملة «لا يجوز بيع ما ليس يملك» إلى ان من باع ما هو مملوك لغيره فلا يمضى بيعه، و هذا من الواضح أجنبي عن المطلوب اثباته .

ص: ٨٩

واما اعتبار المالىه فقد يستدلّ له بما فى المصباح من كون البيع مبادله مال بمال(١).

و اجيب: بان الاطلاقات العرفيه أعم من ذلك، فالورقه الصغيره ليست مالا و لكن باعتبار اشمالها على دعاء خاص لى كامل الاعتقاد به أقدم على شرائها و يصدق البيع و الشراء على ذلك من دون تشكيك.

و مع تحقّق الصّدق فى زماننا فباستصحاب القهقرى- أو اصاله عدم النقل- يثبت الوضع للمعنى الواسع عصر صدور النصوص.

اقول: ما ذكره من ان «الاطلاقات العرفيه أعم من ذلك» فادعاء يحتاج الى الدليل، و اما ما ذكره كشاهد عرفى من قوله «فالورقه الصغيره ليست مالا و لكن باعتبار اشمالها على دعاء خاص لى كامل الاعتقاد به أقدم على شرائها و يصدق البيع و الشراء على ذلك من دون تشكيك» فليس بشاهد له لان الورقه بعد اشمالها على ذلك الدعاء ذات قيمه عرفيه ولو كانت قليله لا انها فاقده للماليه .

و عليه فنشكك فى تحقّق البيع بدون ان يكون للعوضين مالىه وذلك يكفى فى لزوم الاشتراط , ولذا قال المصنف:

(و ما لا نفع فيه كالحشرات و فضلات الانسان)

ص: ٩٠

لعدم كونهما مالاً بحيث تكون لها منافع محلله يرغب فيها العقلاء و قد تقدم الكلام فى تشخيص المال و الاختلاف فيه فراجع و ان الصحيح ان كل ما يرغب فيه العقلاء و لو نادراً فله ماله و على القول الاخر اذ كانت منافعه المحلله غالبه لا نادره و عليه فيجوز بيع لبن المرأه و ان كان معدوداً من فضلات الانسان كما قال:

(اللبن المرأه) فيباع بشرائط البيع.

و من جمله مصاديق غير المملوك المباحات قبل الحيازه و لذا لا يصح بيعها لان الكل فيها سواء كما قال المصنف:

(ولا المباحات قبل الحيازه)

و اما بعد الحيازه فباعتبار ان الحيازه من اسباب التملك بدليل السيره العقلانيه فلا اشكال فى البيع و لا يخفى ان الحيازه متقومه بالقصد و نيه التملك والا فلا يقال له حاز و بذلك يظهر ضعف القول بان الحيازه موجب للتملك بلا قصد التملك .

(ولا) يصح بيع (الاراضى المفتوحه عنوه)

يعنى قهراً بمعنى المفعول يعنى المقهوريه لا- الفاعل بمعنى القاهريه و لا- يصح بيعها لانها ملك لجميع المسلمين كما فى الروايات المستفيضه منها صحيحه الحلبي عن الصادق (عليه السلام) انه سئل عن السواد ما منزلته ؟ قال: « هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم و لمن يدخل فى الاسلام بعد اليوم و لمن لم يخلق بعد...» و خبر ابى برده و مرسله حماد الطويله و خبر ابى الربيع وغيرها .

(الآ تبعا لآثار المتصرف)

كما فى خبر ابى برده المتقدم ففیه: «لا- بأس ان يشتري حقه منها و يحول حق المسلمين عليه و لعله يكون اقوى عليها و املئ
بخراجهم منه» و المراد ان يشتري حق البايع و هو حق الانتفاع من الارض و مثله خبر ابن شريح لكن ظاهر عبارته المبسوط
«اطلاق المنع عن التصرف فيها بيع و لا شراء و لا هبه و لا معاوضه و لا يصح ان يبنى دوراً و منازل و مساجد و سقايات و لا غير
ذلك من انواع التصرف الذى يتبع الملك و متى فعل شيئاً من ذلك كان التصرف باطلاً و هو على حكم الاصل» و ظاهره انه لا
يتحقق للمتصرف حق فيها حتى ينتقل الى المشتري تبعاً للاثار.

اقول: و قد يتوهم من عبارته فى التهذيب جواز تملك نفس الرقبه على العكس من عبارته المتقدمه الا ان استدلاله بخبر ابى برده
على جواز بيع الاثار دون الرقبه قرينه على مراده و كيف كان فكلامه بلا دليل و لا شاهد.

(و الاقرب عدم جواز بيع رباع مكه زادها الله شرفاً لنقل الشيخ فى الخلاف الاجماع ان قلنا انها فتحت عنوه)

اقول: انما نقل الشيخ الاجماع فقط و كونها مفتوحه عنوه لا علاقته له بالاجماع بل هو دليل اخر و بذلك تعرف الخلل فى تعبير
المصنف .

ثم انه لا شك ان مكه فتحت عنوه الا انه قيل ان النبى (ص) حينما قال لهم انتم الطلقاء و اطلق رؤوسهم و انفسهم كيف لم يهب
لهم اموالهم .

قلت: هذا مجرد استبعاد و حدس و كيف كان فيشهد لعدم جواز بيع رباع مكه صحيح الحسين بن ابى العلاء عن الصادق (عليه
السلام) ان معاويه اول من علق على بابه

مصراعين بمكه فممنع حاج بيت الله ما قال عز وجل { سواء العاكف فيه و الباد } و كان الناس اذا قدموا مكه نزل البادى على الحاضر حتى يقضى حجه (١) و قريب منه خبر يحيى بن العلاء (٢) و قد جاء مفسرين للايه المباركه و قد ذكر الشيخ فى تفسيرها ان الايه لها دلالة على ذلك حيث قال: «و المسجد الحرام اسم لجميع الحرم لقوله تعالى { سبحان الذى اسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى } و انما اسرى به (ص) من بيت خديجه و روى من شعب ابى طالب فسماه مسجداً..» و مضافاً لذلك فقد تقدم فى باب القبلة وروود عده اخبار داله على كون الحرم قبله لمن هو خارج عنه الا انك عرفت الاشكال فيها مما تقدم.

ثم ان نتيجته الاستدلال بالايه حرمة بيع كل اراضى الحرم و عدم اختصاص هذا الحكم برباع مكه و لم يتعرض لذلك احد فتأمل.

حصيله البحث:

يشترط كون المبيع ممّا يملكه، فلا يصحّ بيع الحرّ و ما لا نفع فيه غالباً كالحشرات و فضلات الإنسان إلاّ لبن المرأه فيباع بشرائط البيع، و لا- المباحات قبل الحيازه، و لا الأرض المفتوحه عنوة إلاّ تبعاً لآثار المتصرّف، و الأقرب عدم جواز بيع رباع مكه زادها الله شرفاً بل الحرم .

ص: ٩٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٤٣ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٢٤٣ ح ٢

(الثانيه: يشترط فى المبيع ان يكون مقدوراً على تسليمه)

و لم يعرف خلاف فى اعتبارها و استدلال على ذلك بعدّه وجوه منها:

١- التمسك بالنبوى المعروف: «نهى النبى صلى الله عليه و آله عن بيع الغر»^(١) بعد تفسير الغر بالمخاطره المتحققه بشراء ما لا يقدر على تسليمه.

واورد عليه: بانه ضعيف سنداً للإرسال, و دلالة لإمكان اندفاع الغر باشتراط الخيار على تقدير عدم تحقق التسليم خلال مده مضبوطة.

و أيضا يمكن تصوّر اندفاع الغر فيما إذا أمكنت الاستفادة من المبيع بالرغم من عدم القدره على تسليمه, كما فى العبد الآبق حيث يمكن عتقه فى كفاره و الدار المغصوبه حيث يمكن وقفها على من هى بيدهم و ذريتهم ما تناسلوا.

وفيه: انه ليس بمرسل بل له ثلاثة اسانيد توجب الوثوق به و هى كالتالى:

١- حدّثنا أبو الحسن محمّد بن عليّ بن الشّاه الفقيه المروزي بمرورود فى داره قال حدّثنا أبو بكر بن محمّد بن عبد الله التّيسابورى قال حدّثنا أبو القاسم عبد الله بن أحمد بن عامر بن سليمان الطّائى بالبصره قال حدّثنا أبى فى سنه ستين و مائتين قال حدّثنى عليّ بن موسى الرّضا (عليه السلام) سنه أربع و تسعين و مائه .

ص: ٩٤

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٣٠ ب ٤٠ من أبواب آداب التجاره ح ٣, العيون, ج ٢, ص: ٤٦

١- و حَدَّثَنَا أَبُو مَنْصُورٍ أَحْمَدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ بَكْرِ الْخَوَرِيِّ بَنِي سَابُورٍ قَالَ حَدَّثَنَا أَبُو إِسْحَاقَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ هَارُونَ بْنِ مُحَمَّدٍ الْخَوَرِيِّ قَالَ حَدَّثَنَا جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ زِيَادٍ الْفَقِيهِ الْخَوَرِيِّ بَنِي سَابُورٍ قَالَ حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْهَرَوِيُّ الشَّيْبَانِيُّ عَنِ الرَّضَا عَلِيِّ بْنِ مُوسَى (عَلَيْهِ السَّلَامُ) .

٢- وَحَدَّثَنِي أَبُو عَبْدِ اللَّهِ الْحُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْأَشْنَانِيُّ الرَّازِيُّ الْعَدْلُ بَلِيغٌ قَالَ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ مَهْرُوبِ الْقَزْوِينِيِّ عَنِ دَاوُدَ بْنِ سَلِيمَانَ الْفَرَّاءِ عَنِ عَلِيِّ بْنِ مُوسَى الرَّضَا (عَلَيْهِ السَّلَامُ) (١).

فهذه ثلاثة اسانيد لا علاقة لاحدهما بالاخر فكيف يصح وقوع الكذب منهم فانهم وان لم يوثقوا باجمعهم لكننا لا نحتمل توافقهم على الكذب مضافا الى ان متون الاخبار التي نقلوها ترتبط بالدفاع عن المذهب وحقانيته و عليه فالخبر موثوق به و لا وجه للقول بضعفه .

و اما دلالة فما اجاب به المستشكل اجنبي عن المدعى فما ذكره من اندفاع الغرر بالشرط خروج عن البحث وما ذكره اخيرا نادر لا يعول عليه الا بالشرط و نحن قائلون بصحته .

٢- ما تمسك به صاحب المنية من زوال المالىة عما لا يقدر على تسليمه (٢).

ص: ٩٥

١- عيون أخبار الرضا (عليه السلام)، ج ٢، ص: ٢٥

٢- منية الطالب ١: ٣٧٨

و اجيب: بانه لا نسلم بزوال الماليه بعدم القدره فانه مخالف للوجدان.

٣- ان الاقدام على المعامله التى لا قدره فيها على التسليم سفهيه.

و فيه: ان السفاهه منتفيه فى حاله امكان الانتفاع كما فى المثالين السابقين.

و مع غصّ النظر عن ذلك يمكن أن يقال: لا دليل على بطلان المعامله السفهيه بل مقتضى اطلاق مثل «أحل الله البيع» امضاؤها و عدم اشتراط ان لا تكون كذلك. نعم تصرّف السفهيه فى أمواله باطل لا ان المعامله السفهيه باطله.

٤- ان أكل المال بازاء ما لا يقدر على تسليمه أكل له بالباطل، و هو منهى عنه بمقتضى قوله تعالى ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (١).

و فيه: ان من المحتمل أن يكون المقصود: لا تأكلوا أموالكم بالأسباب الباطله و ليس لا تأكلوها بلا مقابل. و يكفى الاحتمال فى المقام حيث تعود المطلقات بلا مانع يمنع من التمسك باطلاقها.

٥- التمسك بالروايات الناهيه عن بيع الآبق بلا ضميمه، كما فى موثقه سماعه عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يشتري العبد و هو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلّا

ص: ٩٦

ان يشتري معه شيئاً آخر و يقول: اشترى منك هذا الشئ و عبدك بكذا و كذا، فان لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه»(١).

و إذا لم يحتمل اختصاص مثل الروايه المذكوره بموردها أمكنت الفتوى باعتبار الشرط المذكور , و لذا:

(فلو باع الحمام الطائر لم يصح إلا ان تقضى العاده بعوده)

لعدم الغرر هذا وقد يقال بان الطائر اذا طار و ليس مما يعود يخرج عن الملكيه كالسمكه اذا اخرجها من الماء الى الارض ثم وثبت اليه فليس البايع اولى بها من المشتري ويرده ان صيروره الحيوان ممتنعاً لا- يخرجه عن الملكيه وعلى فرض الشك في الملكيه تستصحب.

(و لو باع الابق صح مع الضميمه فان وجدته و ألا كان الثمن بازاء الضميمه) كما يدل عليه صحيح رفاعه النخاس و موثق سماعه.

ثم ان صحه البيع مع الضميمه لانتفاء الغرر ام للنص تعبيراً؟ فعلى الاول يمكن التعدى منه الى باقى الموارد من امثاله كما قاله المصنف فى المسأله الاتيه «و لو تعددت العبيد كفت ضميمه واحده» , و على الثانى فلا . قلت: و الاول هو الاقوى.

(و لا خيار للمشتري مع العلم)

ص: ٩٧

لإقدامه على تحمل الضرر .

(و لو قدر المشتري على تحصيله فالاقرب عدم اشتراط الضميمة و عدم لحوق احكامها لو ضم)

لخروجه من الغرر فان ما لا يقدر على تسليمه و تسلمه فهو غرر و ألا فلا فالموضوع هنا منتف و وجه اشتراط الضميمة شمول ظاهر النص له بعد الجمود عليه لكنه خلاف الفهم العرفي فلا تشتط الضميمة.

و (اما الضال و المجهود فيصح البيع ويراعى بامكان التسليم)

عند المصنف لكنه عجيب فان الصحه اما موجوده او معدومه و لا- معنى لتعليقها على امكان التسليم و لافرق بين الضال و المجهود و الآبق فكلها غرريه و لا يصح بيع الغرر مطلقاً لا انه موقوف على امكان التسليم و ذلك لان البيع اما ان يحظى بامضاء المولى فيصح و اما ان لا يحظى فيبطل نعم لو كان المراد من امكان التسليم عدم العلم بتعذر التسليم صح ما قال و يكون تعذره كاشفاً عن بطلانه من رأس لانه غررى و بذلك يظهر ضعف قول المصنف: (وان تعذر فسخ المشتري ان شاء) و ذلك لانه من موارد الانفساخ لا الفسخ.

(و فى احتياج العبد الآبق المجهول ثمناً الى الضميمة احتمال و لعله الاقرب و حينئذ يجوز ان يكون احدهما ثمناً و الاخر مثنماً مع الضميتين و لا يكفى ضم آبق اليه)

كل ذلك اذا كان المفهوم من النص المتقدم هو حصول الغرر فكلما حصل الغرر بطل و ألاما فلا- و لا شك فى ارتفاع الغرر بالضميتين للثمن و المثن كما لا يكفى

جعل الضميمة عبداً آبقاً لعدم خروجه عن موضوع الغرر نعم لو قلنا ان جواز بيع الآبق مع الضميمة امر تعبدى فلا يجوز حينئذ التعدى عنه .

(و) بذلك يظهر حكم ما (لو تعددت العبيد) وانه لا تكفى الضميمة الواحدة على القول بالتعبد و الآ (كفت ضميمة واحدة) كما هو الاقوى.

حصيلة البحث:

يشترط أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلو باع الحمام الطائر لم يصح إلا أن تقضى العاده بعوده، و لو باع الآبق صح مع الضميمة، فإن وجده و إنما كان الثمن بإزاء الضميمة، و لا خيار للمشتري مع العلم بإباقه، و لو قدر المشتري على تحصيله فالأقرب عدم اشتراط الضميمة و عدم لحوق أحكامها لو ضم. و لا- يصح بيع الضالّ و المجهود , و يصح بيع العبد الآبق المجهول ثمناً مع الضميمة و حينئذٍ يجوز أن يكون أحدهما ثمناً و الآخر مثنياً مع الضميتين، و لا يكفى ضمّ آبقٍ آخر إليه و لو تعددت العبيد كفت ضميمة واحدة.

عدم صحه بيع الوقف

(الثالثه: يشترط) فى المبيع (ان يكون طلقاً)

هذا الشرط انتزاعى من عدم جواز بيع الوقف و الرهن و العبد الجانى و كلما تعلق به حق الغير لقيام الدليل الخاص فى كل مورد على ذلك و لذا (فلا يصح بيع الوقف)

كما جاء به النص ففي صحيح ابن الحجاج عن الكاظم (عليه السلام) وفيه « لا يحل لمؤمن بالله و اليوم الاخر ان يبيعها او شيئاً منها يبتاعها و لا- يهبها و لا- ينحلها و لا يغير شيئاً منها مما وضعته عليها حتى يرث الله الارض و ما عليها» (١) و في الصحيح « الوقوف على ما وقفها عليها اهلها» (٢) نعم استثنيت بعض الموارد على خلاف:

الاول: ما قال: (و لو ادى بقاؤه الى خرابه كخلف بين اربابه فالمشهور الجواز)

اما جواز بيع الوقف في ما لو ادى بقاؤه الى خرابه كخلف بين اربابه فمستنده صحيح على بن مهزيار ففيه: « قال كتبت الى الجواد (عليه السلام) ان فلاناً ابتاع ضيعه فوقفها و جعل لك في الوقف الخمس و يسأل عن رأيك في بيع حصتك - الى - و كتبت اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف بقيه هذه الضيعه عليهم اختلافا شديدا - الى - فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف و يدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له...» و به افتى المفيد مع ضم صورتين اخريين به و هما «خرابه في نفسه و سقوط عن الانتفاع به و حاجه شديده الى بيعه» و مثله المرتضى وسلار و ابن زهره و ابن حمزه و الراوندى و صاحب النزاهه و اقتصر الشيخ على ما في العنوان فقط و حملة الصدوق على الوقف المنقطع و مثله الحلبي و القاضي و اطلق المنع ابن الجنيد و به صرح ابن ادريس و بذلك تعرف ضعف القول بان جواز البيع هو المشهور مضافاً الى عدم دلالة الصحيح على ما قالوا و ذلك لان ظاهر بل صريح الصحيح هو ان رجلاً اشترى ضيعه فوقف عند نفسه قبل تسليم الوقف الى

ص: ١٠٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٩ ح ٨

٢- الكافي (ط - دار الحديث) ج ١٣ ص ٤١٧

الموقوف عليهم على جمع له عنايه بهم الا- انه بينهم خلف شديد و وقف خمساً منها على الامام (عليه السلام) كذلك بلا ان يقبضها اياه (عليه السلام) ثم استدعى من ابن مهزيار ان يكتب اليه (عليه السلام) و يسأله عن رأيه (عليه السلام) فى انه هل يبقيه له كما نوى و يسأله عن رأيه فى ابقائه سهام اولئك الجمع لهم او يبيعهها و يعطيهم ثمنها لاختلاف شديد بينهم فاجابه (عليه السلام) ببيع سهمه لكون ثمنه اصلح له و ببيع سهامهم لامكان اداء اختلافهم الى ما فيه الهلكه فى نفوسهم واموالهم كما هو حال كثير من الناس قال تعالى { و ان كثيراً من الخطاء ليبغى بعضهم على بعض الا الذين آمنوا و عملوا الصالحات و قليل ما هم } و حاصل الصحيح انه تضمن السؤال عن وقف غير تام لانه غير مقبوض لهم و لا له (عليه السلام) و عليه فلا يصلح الاستناد اليه فى جواز بيع الوقف و لا- علاقه له بحمل الصدوق له على الوقف المنقطع و بذلك يظهر ضعف حمل الشيخ له فى التهذيب و الاستبصار على « انه جاء رخصه بشرط ما تضمنه - الى - فيجوز بيعه و اعطاء كل ذى حق حقه » و يدل على الذى ذكرنا ان الصحيح تضمن بيع الواقف للوقف لا بيع الموقوف عليهم له كما هو مفروض المسأله.

واما ما اضافه المفيد من صورتين اخريين:

اولاهما: خرابه و عدم الانتفاع به فاستدل له بان مورد اخبار عدم جواز البيع بقاؤه و الانتفاع به و مع عدم الانتفاع يخرج من مورد تلك الاخبار فهو من قبيل السالبه بانتفاء الموضوع.

وجوابه: ان هذا الكلام يصح لو كان الوقف مقصوراً على العقار بمعنى انه لا يمتد الى ارضه بعد وقفه و هو خلاف الظاهر عرفاً الا مع التصريح بذلك ثم ان الدوام

مأخوذ في الوقف اما ذاتاً او حكماً بمعنى ان الدوام اما ان يكون جزءاً من ماهية الوقف كما عليه صاحب الجواهر(١). و اما هو من جمله احكامه كما عليه الشيخ الاعظم(٢) فهو باق ما دامت الارض باقيه نعم يصح ذلك في الوقف المنقطع مثل العبد يوقف على المسجد مثلاً فيموت فيموتة ينتفى الموضوع فيبطل الوقف .

ثانيها: في صورته حاجتهم وقد استندوا في ذلك الى صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن ابن رثاب عن جعفر بن حيان، عن الصيادق (عليه السلام): «سألته عن رجل وقف غلّه له على قرابه من أبيه و قرابه من امّه - إلى - قلت: فلورثه من قرابه الميّت أن يبيعوا الأرض إذا احتاجوا إليها و لم يكنفهم ما يخرج من الغلّه، قال: نعم إذا رضوا كلهم و كان البيع خيراً لهم باعوا»(٣) لكنه كما ترى ليس وقفاً دائماً و ابدياً لانه انما تضمن وقف الغله على قرابته و لم يقيّد بقيّد « ان انقضوا ففي سبيل البر» فمع وجود هذا المعنى و لو احتمالاً كيف يجوز لنا ان نقول بجواز بيع وقف قيّد ببقائه الى ان يرث الله الارض و من عليها .

و لا مانع من العمل به في مورده خصوصاً إذا سقط الانتفاع به بحيث أن تكون الغلّه لا أثر لها في أمر معاشهم .

ص: ١٠٢

١- الجواهر ج ٢٢ ص ٣٥٨

٢- المكاسب ج ٤ ص ٣٧ الطبعه الحديثه

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٥-٢٩

و اما خبر الاحتجاج عن محمد الحميرى فيما كتبه للحجه (عليه السلام) عن الوقف الذى لا يجوز بيعه ؟ واجابه (عليه السلام) اذا كان الوقف على امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبيع كل قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين و متفرقين ان شاء الله « فضعيف سنداً و لا- يقاوم ما تقدم من ان الوقوف على ما وقفها اهلها عليها و قابل للحمل على الوقف المنقطع بقرينه السؤال حيث جاء فى صدره « اذا كان الوقف على قوم باعينهم و اعقابهم » بخلاف الوقف على امام المسلمين فانه مفروض البقاء الى اخر الدنيا و عليه فهو وقف ابدى و بذلك يظهر عدم صحه بيع الوقف المؤبد مطلقاً .

عدم جواز بيع ام الولد

الثانى: من موارد جواز بيع ما ليس طلقاً بيع ام الولد فقال المصنف:

(و لا) يجوز (بيع الامه المستولده مادام الولد حياً الا فى ثمانية مواضع)

و عدم جواز بيعها فى غير تلك المواضع لما ورد فى صحيح عمر بن يزيد الاتى عن يونس ففيه: « فان كان لها ولد ليس على الميت دين فهى للولد فاذا ملكها الولد فقد عتقت بملك ولدها لها و ان كانت بين شركاء فقد عتقت من نصيب ولدها و تستسعى فى بقيه ثمنها » .

و اما صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) سألته عن ام الولد قال: امه تباع و تورث و توهب و حدها حد الامه فالظاهر سقط من آخره جمله « اذا لم يكن لها ولد » و ذلك لان الصدوق نقل هذه الروايه بعينها سنداً و متناً فى ابواب الحدود مع تلك الجملة و عليه فلا وثوق بها على كل حال.

و اما مواضع الجواز:

(احدها فى ثمن رقبتهامع اعسار مولاها سواء كان حياً ام ميتاً)

كما دل عليه صحيح عمر بن يزيد لكنه خاص بما بعد موت مولاها ففيه: «ايما رجل اشترى جاريه فاولدها ثم لم يؤد ثمنها و لم يدع من المال ما يؤدى عنها اخذ ولدها منها و بيعت فادى ثمنها قلت فيبعن فى ما سوى ذلك من ابواب الدين و وجوهه؟ قال لا» (١) و عليه يحمل اطلاق خبره الاخر و الذى فيه قال: نعم يعنى تباع فى ثمن رقبتهام، و بذلك يظهر لك ضعف كلام المصنف بجواز بيعها عند حياها مولاها فانه بلا دليل.

(و ثانيها: اذا جنت على غير مولاها)

لما سيأتى فى باب الجنائيات من ان المجنى عليه له ان يأخذ رقبتهام او قيمتهام.

(و ثالثها: اذا عجز مولاها عن نفقتها)

لم يظهر له من مستند يخصص به ما تقدم و القاعده فى ذلك تقتضى عدم الجواز.

(و رابعها: اذا مات قريبها و لا وارث له سواها)

و استدلاله بان العله فى عدم جواز بيعها هى ان تعتق من نصيب ولدها و هنا تعجيل فى عتقها و عليه فيجوز و هذا الاستدلال يتوقف على مقدمتين احدهما ان العله فى عدم جواز بيعها هى لاجل ان تعتق من نصيب ولدها فيفهم عرفاً ان كل

ص: ١٠٤

ما يوجب عتقها فهو جائز فلا يختص الحكم بالمقدمه الثانيه بل يجوز بيعها بشرط العتق. و ثانيهما ان الرقيق يرثون عند انحصار الوارث بهم و كلاهما لا بد من مراجعه النصوص فيهما.

(و خامسها: اذا كان علوقها بعد الارتهان)

و ذلك لاسبقيه حق المرتهن فان المولى ممنوع من تفويت حق المرتهن و عليه فاستيلادها غير مشروع فلا اثر له.

(و سادسها: اذا كان علوقها بعد الافلاس)

و هو كسابقه حيث قد تعلق بها حق الغير و المفلس محجور عليه فى اموله عدا ما استثنى.

(و سابعها: اذا مات مولاها و لم يخلف سواها و عليه دين مستغرق و ان لم يكن ثمناً لها)

لكن لم يظهر لهذا الاستثناء مصدر و يعارضه صحيح عمر بن يزيد المتقدم من عدم جواز بيع الامه فلاحظ.

(وثامنها: يبيعها على من تنعتق عليه فانه فى قوه العتق)

لكن قد عرفت الاشكال فيه فى الموضوع الرابع فراجع .

(و فى جواز بيعها بشرط العتق نظر اقربه الجواز)

لانه فى قوه العتق عند المصنف و قد تقدم الكلام حوله فى الموضوع الرابع فراجع.

حصيله البحث:

ص: ١٠٥

يشترط في المبيع أن يكون طلقاً، فلا يصح بيع الوقف المؤبد مطلقاً، ولا بيع المستولده ما دام الولد حيّاً إلّا في مواضع: أحدها في ثمن رقبتها مع إعسار مولاها بعد موت مولاها و ثانيها إذا جنت على غير المولى و ثالثها إذا كان علوقها بعد الارتهان و رابعها إذا كان علوقها بعد الإفلاس .

(الرابعه: لو جنى العبد خطأ لم تمنع جنايته من بيعه)

لأنه لم يخرج عن ملك مولاها بها و التخيير في فكه للمولى فإن شاء فكه بأقل الأمرين من أرش الجنايه و قيمته و إن شاء دفعه إلى المجنى عليه أو وليه ليستوفى من رقبته ذلك.

(و لو جنى عمداً فالأقرب أنه) أى البيع (موقوف على رضا المجنى عليه أو وليه)

لأن التخيير بين قتله أو استرقاقه في جنايه العمد إلى المجنى عليه لدلاله النصوص عليه ففي صحيح أبان بن تغلب و هو من اصحاب الاجماع عمّن رواه، عن الصادق (عليه السلام): «إذا قتل العبد الحرّ دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه، و إن شاءوا حبسوه (و إن شاءوا استرقّوه) و يكون عبداً لهم»(١).

ص: ١٠٦

و صحيح زرارہ، عن أحدهما عليهما السلام «في العبد إذا قتل الحرّ دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه، وإن شاءوا استرقوه»(١).

و اما خبر الوابشى من اخذ العبد بجنايته او يفتديه مولاه فاعم لانه ليس فيه ادعاء جنايه عمد .
نعم لا يخرج عن ملك سيده بالجنايه و عليه فيكون البيع فضوليا نظرا إلى تعلق حق المجنى عليه قبله و رجوع الأمر إليه .
و اما كونه موقوفاً او باطلاً فهذا تابع لحكم بيع الفضولى و قد تقدم الكلام فيه.

حصيله البحث:

لو جنى العبد خطأ لم يمنع من بيعه، و لو جنى العبد عمداً فالأقرب أنه موقوفٌ على رضى المجنى عليه أو وليه.

معلوماته العوضين

(الخامسة: يشترط علم الثمن قدرأً و جنساً و وصفاً)

و من جملة شرائط البيع ضبط العوضين و لا خلاف فيه بين الأصحاب، و تدلّ عليه روايات كثيرة من قبيل:

ص: ١٠٧

١- صحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سئل عن الجوز لا نستطيع ان نعدّه فيكال بمكيال ثم يعدّ ما فيه ثم يكال ما بقي على حساب ذلك العدد، قال: لا بأس به»^(١)، فإنّها تدلّ على ارتكاز عدم جواز بيع المعدود بلا عدّ، و الامام (عليه السلام) قد أمضى الارتكاز المذكور. و موردها و ان كان هو المعدود إلّا ان الخصوصية له غير محتمله فيتعدّى إلى غيره.

٢- صحيحه محمد بن حمران: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): اشترينا طعاما فزعم صاحبه أنّه كاله فصدّقناه و أخذناه بكيله، فقال: لا- بأس، فقلت: أيجوز ان أبيع كما اشتريته بغير كيل؟ قال: لا، اما انت فلا تبعه حتى تكيله»^(٢)، و هذا كلّه بالنسبه إلى المبيع.

و اما اعتبار ضبط الثمن فيمكن ان يستفاد من الروايات السابقة بعد تنقيح المناط و الغاء العرف خصوصيه المورد حيث يفهم ان المعلوميه معتبره في العوضين بلا خصوصيه للمبيع.

(فلا يصح البيع بحكم احد المتعاقدين او اجنبي)

كل ذلك لاجل دفع وقوع الغرر و هذا صحيح لولا- النصوص و النصوص دفعت الغرر بطريق اخر و هو الجواز اذا لم يحكم البايع بالاكثر من قيمه العادله و لم

ص: ١٠٨

١- وسائل الشيعه ١٢: ٢٥٩ الباب ٧ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٢٥٦ الباب ٥ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ٤

يحكم المشتري بالاقبل منها كما في صحيحه رفاعه النخاس و فيها فقال (عليه السلام): « ارى ان تقوم الجاربه بقيمه عادله فان كان ثمنها اكثر مما بعثت اليه كان عليك ان ترد اليه ما نقص من قيمه و ان كانت قيمتها اقل مما بعثت فهو له» هذا لو كان الحكم للمشتري وكذلك لو كان الحكم للبايع لما ورد في نصوص متعدده موثوق بها من ان « غبن المسترسل سحت » كما في خبر اسحاق بن عمار و به افتى في الفقيه و في خبر عمرو بن جميع غبن المسترسل ربا و عن كتاب احمد بن محمد بن يحيى انه لا يحل.

و المسترسل هو من يشتري بلا- ان يسأل عن قيمه و من دون تعيينها بل يكل ذلك الى البايع و يجعل قدر الثمن الى حكمه عملاً من دون اشتراط و قد تضمنت هذه النصوص ان اصل البيع صحيح الا ان غبنه سحت و حرام و ربا بمعنى انه لا يجوز للبايع ان يأخذ اكثر من قيمه المتعارفه و هى العادله و هذه النصوص شامله لمن يشتري بحكم البايع بالفهم العرفى و قد افتى بهذه الاخبار الشيخان و ابن ادريس و ابن البراج و ابن زهره و الصدوق و الكلينى نعم البيع بحكم اجنبى باطل لعدم خروجه عن الغرر.

(و لا) يجوز البيع (بثمن مجهول القدر و ان شوهد)

خلافاً لابن الجنيد حيث قال: «لا بأس ببيع الجراف مما اختلف جنسهما لانتفاء الجهاله بالمشاهده و انتفاء الربا باختلاف الجنس» و يردده انه غررى و لا دليل على صحته و قال ايضاً « لو وقع العقد على مقدار بينهما و المثلن مجهول لاحدهما

جاز اذا لم يكن يواجبه وكان للمشتري الخيار اذا علم...» فجوز بيع المجهول مع الخيار و يردده ان الخيار لا يرفع الغرر.

هذا و لكن روى المشايخ الثلاثة صحيحاً عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل اشترى تبن بيدر قبل ان يداس تبن كل بيدر بشيء معلوم يأخذ التبن و يبيعه قبل ان يكال الطعام. قال: لا بأس» و فى روايه الكليني انه قال تبن كل كر بشيء معلوم و قد روى هذا الخبر جميل و بتوسط ابن ابى عمير(1) و بروايه التهذيب عن زرار و كلهم من اصحاب الاجماع و عليه اعتمد الكافى و الفقيه و لا بد من كون المشاهده فيه رافعه للغرر بان لا يكون لمقداره اهميه فمن يريد شراء عشرين كراً و قد حصل على مقدار منها قد يكون عشره و قد يكون اقل او اكثر فيشترى ثم يكال له فلا يكون فيه غرر كما هو واضح.

(و لا) يجوز بيع (مجهول الصفه و لا مجهول الجنس و ان علم قدره)

للغرر ولأنّ مورد النصوص السابقه و ان كان هو المقدار إلّا ان المفهوم منها اعتبار المعلوميه الرافعه للجهاله، و ذلك لا يتحقق بضبط المقدار دون الجنس و الصفات.

(فان قبض المشتري المبيع و الحال هذه كان مضموناً عليه ان تلف)

ص: ١١٠

بقيته يوم القبض عند الشيخين و سلار و الحلبي و ابن البراج و اعلى القيم عند ابن ادريس و قد تقدم الكلام فيه مفصلاً فراجع.

حصيله البحث:

يشترط العلم بالثمن قدرأً و جنساً و وصفاً، فلا يصح البيع بحكم أجنبي أو أحد المتعاقدين اذا لم يحكم البايح بالاكثر من قيمه العادله و لم يحكم المشتري بالاقل منها و الاصح، و لا بثمان مجهول القدر و إن شوهد و لا مجهول الصّفه و لا مجهول الجنس و إن علم قدره، فإن قبض المشتري المبيع و حاله هذه كان مضموناً عليه إن تلف.

(السادسه: اذا كان العوضات من المكيل او الموزون او المعدود فلا بد من اعتبارهما بالمعتاد)

كما يدل عليه صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) « ما كان من طعام سميت فيه كياً فلا يصلح بيعه مجازفً و هذا مما يكره من بيع الطعام »^(١) و المراد من قوله يكره هي الحرمة بقريته قوله فلا يصلح بيعه الظاهر في فساد المعامله و الحاصل ان هذا الصحيح و غيره دل على لزوم الاعتبار و انه لا يجوز بيعه مجازفه نعم يجوز الاكتفاء باخبار البايح و تصديقه كما في صحيح ابان و هو من اصحاب الاجماع عن محمد بن حمران و فيه « اشترينا طعاماً فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه و

ص: ١١١

١- وسائل الشيعه، ج ١٧، ص: ٣٤٢ ح ٢

اخذناه بكيه فقال: لا بأس فقلت: يجوز ان ابيعه كما اشترت بغير كيل قال: لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله» (١) و غيره مثل موثق سماعه (٢) و قد تضمن ان المشتري لا يجوز له بيعه بعد تصديق البايع الا بكيه كما ورد ذلك ايضاً في صحيح عبد الرحمن بن ابي عبد الله (٣) و به افتى الصدوق و لا يلزم حصول الوثوق في الاعتماد على قول البايع كما هو صريح صحيح ابان و غيره، هذا والتأمل في الاخبار يرفع كل ما يظهر من بعض الاخبار مما هو خلاف ما تقدم في هذا الباب كما في مرسل ابن بكير « اما ان يأخذ كله بتصديقه و اما ان يكيله كله » فانه ظاهر في انه لو صدقه كفى التصديق في كله و الا فلا معنى للتبعيض بالتصديق في البعض دون البعض.

(و لو باع المعدود وزناً صح)

و استدلال لذلك بصحيح الحلبي لكنه اجنبي عما نحن فيه لانه المقصود فيه هو وقوع البيع على العدد فما يحصل بالكيل قد لا يكون موافقاً للعدد فأجازاه الامام عند المشقه فان بيع المجازفه و ما فيه الغرر باطل .

(و) بذلك يظهر انه (لو باع الموزون كيلاً او بالعكس امكن الصحه فيهما) بعد عدم كونه غريباً و مجازفه .

ص: ١١٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٧، ص: ٣٤٥ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ١٧، ص: ٣٤٥ ح ٧

٣- وسائل الشيعه، ج ١٧، ص: ٣٤٦ ح ٨

و اما خبر وهب بن وهب الوارد فى جواز اسلاف ما يوزن فى ما يكال و بالعكس فاجنبى عما نحن فيه و انما يدل على جواز هذا بذاك.

(و يحتمل صحه العكس) و هو المكيل بالوزن (لا الطرد) و هو الموزون كيلاً و ذلك (لان الوزن اصل للكيل)

لكنه احتمال ضعيف سواء كان الوزن اصلاً ام لا- مع انه لا- دليل على اصلته و ذلك لما عرفت من ان الملاك هو بطلان بيع الغرر و المجازفه فاذا فرضنا ارتفاع الغرر و المجازفه ببيع الموزون كيلاً فائى محذور فيه و قد جرى سوق المسلمين على ما ذكرنا فلا- حظ، و الحاصل ان الاعتبار بما يؤمن معه الغرر كما اشير اليه فى مرسله ابراهيم بن هاشم فى حديث طويل «..ولا ينظر فيما يكال او يوزن الا الى العامه ولا يؤخذ فيه بالخاصه فان كان قوم يكيلون اللحم ويكيلون الجوز فلا يعتبر بهم لان اصل اللحم ان يوزن واصل الجوز ان يعد» فليس المعتبر تسامح بعض الناس بل المعتبر حال عموم الناس.

(و لو شق العد اعتبر مكيال و نسب الباقي اليه)

كما فى صحيح الحلبي المتقدم و الغرض من هذا الصحيح ليس جواز اعتبار المعدود كيلاً كما توهم بل ان المبيع يباع بالعدد و لاجل مشقه الحساب يكتفى بالمكيال فى تشخيص العدد لا انه معيار مستقل كما توهم.

حصيله البحث: إذا كان العوضان من المكيل أو الموزون أو المعدود فلا بدّ من اعتبارهما بالمعتاد، و لو باع المعدود وزناً صحّ، و لو باع الموزون كيلاً أو بالعكس صحّ لارتفاع الغرر بذلك، و لو شقّ العدّ اعتبر مكيالاً و نسب الباقي إليه.

(السابعه: يجوز ابتياع جزء معلوم النسبه مشاعاً تساوت اجزاؤه او اختلفت اذا كان الاصل معلوماً فيصح بيع نصف الصبره
المعلومه)

فى متساوى الاجزاء (و الشاه المعلومه)

فى مختلف الاجزاء لعدم المانع من ذلك بعد كون العوضين معلومين و لا جهاله فيهما .

(و) اما (لو باع شاه غير معلومه من قطيع بطل) لحصول الغرر فيه .

(و لو باع قفيزاً من صبره صح و ان لم يعلم كميه الصبره)

للعلم العادى بان الصبره مشتمله عليه و لذا لا يكون غرر فى البين، فان تبين عدم مطابقه العلم للواقع و ظهر نقصانها كما قال:

(فان نقصت تخير المشتري بين الاخذ بالحصه)

لانه بيع صحيح لا غرر فيه و لا خيار للبايع لعدم الموجب له .

(و) بين (الفسخ) منه بخيار تبعض الصفقه حسب المرتكز العقلاى هذا و ذكر الشهيد الثانى «ان اقسام بيع الصبره عشره ذكر
المصنف بعضها منطوقاً و بعضها مفهوماً و جملتها انها اما ان تكون معلومه المقدار او مجهولته فان كانت معلومه صح بيعها اجمع
و بيع جزء منها معلوم مشاع و بيع مقدار كقفيز تشتمل عليه و بيعها كل قفيز بكذا لا يبيع كل قفيز منها بكذا- الى- و هل ينزل
القدر المعلوم فى الصورتين على الاشاعه او يكون المبيع ذلك المقدار فى الجملة ؟ و جهان اجودهما الثانى و تظهر الفائده فى
ما لو تلف بعضها فعلى الاشاعه يتلف من المبيع بالنسبه و على الثانى يبقى المبيع ما بقى قدره» .

اقول: فحيث اشترى امرأً معيناً من جملة فهو صالح لان ينزل على الكلى فى المعين و يكون اختيار تعيينه بيد المالك كما و يمكن ان ينزل على الاشاعه فليس هنا ما يقتضى تعيين احد الامرين فى نفسه الا ان الظاهر انه عرفاً منزل على الكلى فى المعين و يكون شرطاً ضمناً، هذا و لو لم يكن بتلك المشابهه من الوضوح عرفاً فالذى ورد فى صحيح بريد بن معاويه تعين الكلى فى المعين ايضاً ففيه: « فقال البايع قد بعتهك من هذا القصب عشره آلاف طن فقال المشتري قد قبلت -الى- و وكل المشتري من يقبضه فاصبحوا و قد وقع النار فى القصب فاحترق منه عشرون الف و بقى عشره الاف طن فقال: العشره الاف طن التى بقيت هى للمشتري و العشرون التى احترقت من مال البايع » و افتي به الشيخ فى النهايه حيث قال انه من مال البايع دون المشتري لان الذى اشترى منه فى ذمته و اجابه ابن ادريس بان هذا البيع ما هو فى الذمه بل مرئى و اجابه العلامة فى المختلف بانه مضمون على البايع حتى يقبضه المشتري و هذا معنى قول الشيخ لان الذى اشترى منه فى ذمته و لا يريد ان القصب فى الذمه، والحاصل ان المعامله وقعت على جزء الموجود ومع ملاحظه قاعده كل مال تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه فلا يكون ما بقى للمشتري الا اذا قلنا بكون المبيع كلياً فى المعين والا على القول بالاشاعه لا يكون جميع ما بقى للمشتري سواء كان ذلك التلف قبل القبض ام بعد القبض لان الموجود بعد التلف لا يكون جميعه للمشتري بعد كون حقه مشاعاً فدلاله الصحيح على الكلى فى المعين فى غايه الوضوح كما هو كذلك عرفاً و بذلك تعرف الخلل فى كلام الشهيد الثانى قدس سره.

يجوز ابتياع جزءٍ معلوم النسبه مشاعاً، تساوت أجزاءه أو اختلفت إذا كان الأصل معلوماً، فيصح بيع نصف الصبره المعلومه و الشياه المعلومه، و لو باع شاه غير معلومه من قطيع بطل، و لو باع قفيزاً من صبره صح، و إن لم يعلم كميه الصبره فإن نقصت تخير المشتري بين الأخذ بالحصه و بين الفسخ. و لو اشترى امراً معيناً من جمله ينزل على الكلى فى المعين عرفاً و يكون اختيار تعيينه بيد المالك و لا ينزل على الاشاعه .

(الثامنه: يكفى المشاهده عن الوصف و لو غاب وقت الابتياح بشرط ان يكون مما لا يتغير عاده)

لعدم الغرر فيه فلا مانع من صحته و لأنّ المستفاد من النصوص السابقه اعتبار معلوميه العوضين فإذا تحققت بالمشاهده كفت، و لا دليل على اعتبار ما هو أكثر منها.

(فان ظهر المخالفه تخير المغبون منهما)

حسب الشرط الارتكازى العقلانى و ان كان اصل البيع صحيحاً لكونه واجداً لكل شرائط البيع .

(و لو اختلفا فى التغير قدم قول المشتري مع يمينه)

و لعله من جهة ان الاصل عدم وصول حق المشتري اليه لكنه كما ترى فانه اصل مسبي بل الاصل عدم التغير و هو اصل سببي حاكم على الاصل المسببي فالقول قول البايع كما قال به الشيخان مضافاً الى معتبر عمر بن يزيد عن الصادق (عليه السلام) عن النبي (ص) في حديث فان اختلفا فالقول قول رب السلعه او يتتاركا.

حصيله البحث: تكفي المشاهده عن الوصف، و لو غاب وقت الابتاع فإن ظهر المخالفه تخير المغبون و لو اختلفا في التغير قدّم قول البايع بيمينه.

(التاسعه: يعتبر ما يراد طعمه و ريحه)

اختباره بالذوق و الشم دفعاً للغرر كما عن المفيد و ابن البراج و سلاز و الحلبي و ابن حمزه والاستدلال له بخبر محمد بن العيص و فيه: « عن رجل اشترى ما يذاق يذوقه قبل يشتري قال نعم فليذقه ولا يذوقن ما لا يشتري» فباطل حيث ان الخبر في مقام بيان عدم الحرمة التكليفيه في ذوق ما يريد ان يشتريه لا في مقام بيان لزوم اختباره.

(و لو اشتراه بناء على الاصل)

و هو اصاله السلامه و العقود منصرفه اليه و مبنيه عليه عرفاً .

(جاز فان خرج معيماً تخير المشتري بين الرد و الارش)

على القول بان خيار العيب يوجب تخير المشتري بين الرد و الارش و سيأتي في باب الخيارات .

(و يتعين الارش لو تصرف فيه و ان كان اعمى)

ص: ١١٧

لما دل على سقوط الرد بالتصرف و سيأتي الكلام فيه في باب الخيارات و انه هل يسقط بمطلق التصرف ام بالدال على الرضا بالمعيب ام غير ذلك و اشار المصنف الى خلاف سلالر حيث جوز الرد للاعمى و لو تصرف فيه و لا شاهد له كما سيأتي انشاء الله تعالى.

(و ابلغ في الجواز ما يفسد باختياره كالبطيخ و الجوز و البيض فان ظهر فاسداً رجع بارشه)

و ارشه جميع الثمن لو لم يكن لمكسوره قيمه كما قال:

(و لو لم يكن لمكسوره قيمه كالبيض رجع بالثمن اجمع)

و دليله انه مع ظهور فساده اجمع يكون كاشفاً عن بطلان البيع من اصله لانه اكل للمال بالباطل قال المصنف في الدروس «و لو تبرأ البايع من العيب صح عند الشيخ و اتباعه و يشكل انه اكل مال بالباطل اذ لا عوض منها» لكنه تردد هنا فقال:

(و هل يكون العقد مفسوخاً من اصله او يطرأ عليه الفسخ نظر)

و قد عرفت ان الصحيح بطلانه من اصله لانه وقع على مالا قيمه له فلم يقع على مبيع مستجمع للشرايط حتى يصح بيعه نعم لا يعلم ذلك الا بعد الاختبار فمن حين الاختبار يعلم انه لم يكن صالحاً للبيع لانه يبطل من حين الاختبار .

(و تظهر الفائده في مؤونه نقله فعلى الاول على البائع و على الثانى على المشتري)

و يرد عليه ما اورده الشهيد الثانى بقوله « و يشكل بانه و ان كان ملكاً للبائع حينئذٍ لكن نقله بغير امره فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤونه ».

حصيله البحث:

ص: ١١٨

يعتبر ما يراد طعمه و ريحه اختباره بالذوق و الشم دفعا للغرر و لو اشتراه بناءً على أصاله السلامه جاز فإن خرج معيباً تخير المشتري بين الرد و الأرش، و يتعين الأرش لو تصرف فيه، و إن كان أعمى ، و أبلغ فى الجواز ما يفسد باختباره كالبطيخ و الجوز و البيض فإن ظهر فاسداً رجع بأرشه، و لو لم يكن لمكسوره قيمه رجع بالثمن. و يكون العقد مفسوخاً من أصله .

(العاشره: يجوز بيع المسك فى فأره وان لم يفتق)

هذا بالنسبه الى الاوصاف الراجعه الى الصحه و الفساد فحكمه حكم البيض و الجوز و يكفى فيه الاعتماد على اصاله الصحه اما بالنسبه الى الاوصاف التى تتفاوت بها قيمه فيشكل الامر فى بيعه بلا اختبار للغرر .

(و فتقه بان يدخل فيه خيط ثم يخرج و يشم احوط)

اذا لم يثبت كونه غررياً لكن يشك فى ذلك فاذا اختبر ارتفع الشك و لذا فالاحتياط يقتضى الاختبار .

حصيله البحث:

العاشره: يجوز بيع المسك فى فأره و إن لم يفتق بالنسبه الى الاوصاف الراجعه الى الصحه و الفساد و اما بالنسبه الى الاوصاف التى تتفاوت بها قيمه فلا بد من فتقه بأن يدخل فيه خيط و يشم .

ص: ١١٩

(الحادي عشره: لا يجوز بيع سمك الآجام مع ضميمه القصب او غيره و لا اللبن فى الضرع كذلك و لا الجلود و الاصواف على الانعام الا ان يكون الصوف مستجزاً و لو شرط جزه فالاقرب الصحه)

اقول: عدم الجواز فيما ذكر لما تقتضيه القاعده من بطلان بيع الغرر و ذكرها بالخصوص لوجود المخالف فيها لما ورد من نصوص فجوز الشيخ و ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره الكليني و الصدوق بيع السمك مع الضميمه كما فى خبر البنظى مرسلأ عن الصادق (عليه السلام) و معتبر ابان بن عثمان عن اسماعيل بن الفضل فففيه: « اذا علمت ان من ذلك شيئاً واحداً انه قد ادرك فاشتره و تقبل به»^(١) و غيرهما.

و جوز ابن الجنيد و الشيخ و ابن حمزه و ابن البراج و الكليني و الصدوق بيع اللبن فى الضرع مع الضميمه و يشهد له موثق سماعه فففيه « فقال لا الا ان يحلب لك منه اسكرجه » و فى ذيله « فان لم يكن فى الضرع شىء كان ما فى الاسكرجه » و يظهر من النصوص المستفيضه جوازه بلا- ضميمه كما فى صحيح العيص بن القاسم فففيه: « عن رجل له نعم يبيع البانها بغير كيل قال حتى تنقطع او شىء منها » و فى صحيح الحلبي « فى الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبه سنه شيئاً معلوماً او دراهم معلومه من كل شاه كذا و كذا قال لا بأس بالدراهم و لست احب ان يكون بالسمن » و غيرهما و قد روى هذه الاخبار اصحاب الاجماع مثل بن ابى عمير و ابن محبوب و صفوان و هذا النوع من البيع له اسم و عنوان و هو الضريبه

ص: ١٢٠

فهو احد انواع البيع مع هذه الخصوصيات و يبقى انها تعارض موثق سماعه المتقدم الدال على جواز ذلك لكن بالضميمه و قد حملة البعض على ما لو لم يعلم وجود اللبن فى الضرع و اما مع العلم فلا حازه للضميمه و هذا حمل جيد الا انه لا شاهد له و اذا لم يحصل الجمع الدالتي فلا شك فى تقدم هذه الاخبار على خبر سماعه لاكثريتها و اعتماد الاصحاب عليها كما عرفت .

و اما بيع الجلود على الانعام و الاصواف على الاغنام فيشهد له ما فى صحيح الحسن بن محبوب عن ابراهيم الكرخى و فيه « رجل اشترى من رجل اصواف مأه نعجه و ما فى بطونها من حمل كذا و كذا درهمما فقال: لا بأس بذلك ان لم يكن فى بطونها حمل كان رأس ما له فى الصوف » و به افتى فى الفقيه كما و اعتمده الكلينى و قد عرفت ان فى سنده الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع و مقتضاه ان بيع الاصواف على الاغنام لا اشكال فيه لكونها مشاهده بل يجوز جعلها ضميمه لما فى البطون الذى لا يعلم وجوده و اذا جاز بيع الصوف جاز بيع جلود الانعام لعدم الخصوصيه مضافاً لورود جوازه ايضاً كما فى خبر السراج الذى اعتمده الكافى «قال: كُنَّا عند أبى عبد الله ع فدخل عليه معتب فقال بالبَابِ رجلان فقال أدخلهما فدخلَا فقال أحدهما إنى رجل قصاب و إنى أبيع

المسوك (١) قبل أن أذبح الغنم قال ليس به بأس و لكن انسبها غنم أرض كذا و كذا» (٢).

هذا و قد عرفت ان المصنف منع من ذلك مطلقاً للغرر و يرده ان مع هذه النصوص الصحيحه و الموثوقه و التى عمل بها الاصحاب يعلم انه لا-غرر فى البين كما فى نظائره من بيع الثمار مع الضميمة او لأكثر من عام مما سيأتى فانه لا اجتهاد فى قبال النص نعم استثنى المصنف ما لو استجز و هو واضح و ذكر انه لو بيع الصوف على ظهورها بشرط الجز فالاقرب الصحه.

اقول: اذا كان بيع الصوف على ظهور الغنم غررياً فهذا الشرط لا ينفع فى رفع الغرر فلا وجه لصحه معامله و ان لم يكن غررياً جاز مطلقاً.

حصيله البحث:

لا- يجوز بيع سمك الآجام بلا ضميمة و يجوز مع ضميمة القصب أو غيره، و كذلك يجوز بيع الجلود و الأصواف و الأشعار على الأنعام مع الضميمة و كذلك يجوز بيع اللبن فى الصّرع مع الضميمة بل و بلا ضميمة و يسمى بالضريبه.

(الثانيه عشره: يجوز بيع دود القز و نفس القز و ان كان الدود فيه لانه كالنوى فى التمر)

ص: ١٢٢

١- المُسوك: الجلود

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٠١ ح ٩

و الدليل على الجواز شمول العمومات له بلا اشكال.

(الثالثه عشره: اذا كان المبيع فى ظرف جاز بيعه معه و أسقط ما جرت العاده به للظرف)

و يشهد لاصل الجواز موثقه حنان و فيها: «فقال له (عليه السلام): ان كان (يعنى الاندار) يزيد و ينقص فلا بأس و ان كان يزيد و لا ينقص فلا تقربه » و غيرها و ظاهر هذه الموثقه عدم كفايه ماجرت العاده به بل لا بد من كون المندر لا يعلم فيه الزيادة و النقصان بل يحتملها كما عن الشيخ و ابن حمزه و بذلك يظهر ضعف ما اطلقه المصنف من كفايه العاده مطلقاً.

(و لو باعه مع الظرف فالاقرب الجواز)

و ذلك لانه اذا جاز بيع المظروف منفرداً مع جهاله وزنه جاز بيعه منضمماً لعدم الفرق بين الامرين .

لكن قد يقال ان هذا الدليل اخص من المدعى فلا- يشمل مطلق انضمام الظرف الى المظروف كما فى ظرف الفضه المملوه بشراب و امثاله مما لا يشمله الدليل المتقدم لانصرافه عنه بعد كون الظرف مما له قيمه تعادل قيمه المظروف او تزيد عليه ففى مثل هذه الموارد لا- يلاحظ العرف ظرفاً و مظروفاً بل يلاحظهما شيئين انضم احدهما الى الاخر فى المعامله و لا بد من رفع جهاله كل منها و ما تقدم من ادله الاندار منصرف عن مثل هذه الموارد.

حصيله البحث:

ص: ١٢٣

يجوز بيع دود القَرّ و نفس القَرّ و إن كان الدّود فيه , و إذا كان المبيع في ظرفٍ أسقط ما جرت العاده به للظرف و لا بد من كون المنذر لا- يعلم فيه الزيادة و النقصان بل يحتملها، و لو باعه مع الظرف فالأقرب الجواز في ما لم يكن للظرف قيمه تعادل قيمه المظروف او تزيد عليه.

(القول في الاداب)

(و هي اربعة و عشرون)

(الاول: التفقه فيهما يتولاه و يكفى التقليد)

إذا لم يكن مجتهداً أقول: و التفقه في ما يتولاه ليس من الاداب بل من الواجبات حيث يجب تعلم كل ما يكون مورداً لابتنائه مقدمه لامثال التكاليف الالهيه فالواجب عقلاً و شرعاً امتثال احكام الله جل و علا و اذا توقف الامتثال على التعلم و جب مقدمه للواجب نعم مالا يكون محلاً لابتنائه قد يقال باستحباب تحصيل تعلمه و يرشد لما ذكرنا من الحكم العقلي ما ورد من الاخبار فعن الاصبغ عن امير المؤمنين (عليه السلام) « يا معشر التجار الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر و الله للربا في هذه الامه اخفى من ديبب النمل على الصفا...» و في مرسله المفيد عن الصادق (عليه السلام) انه قال: من اراد التجاره فليتفقه في دينه ليعلم بذلك ما يحل له مما يحرم عليه و من لم يتفقه في دينه ثم اتجر تورط في الشبهات «

(الثاني: التسويه بين المعاملين في الانصاف)

كما يدل عليه خبر عامر بن جذاعة فقيه: «فلا يعجبني إلا أن يبيع بيعا واحدا»^(١) لكنه ضعيف سندا.

(الثالث: اقاله النادم اذا تفرقا من المجلس او شرطا عدم الخيار)

كما دلت عليه عدده من الاخبار منها مرسله الصدوق في المقنع عن الصادق (عليه السلام) ايما مسلم اقال مسلماً بيع ندامه اقاله الله عز و جل عشرته يوم القيامة .»

(وهل تشرع الاقاله في زمن الخيار الاقرب) عند المصنف (نعم)

با دعاء شمول الادله المتقدمه له اقول لا بد من معرفه الاقاله لغه و هل معناها مجرد الفسخ او فسخ الامر اللازم والظاهر عرفا منها هو الثاني ويكفي الشك في مفهومها في بطلان الاول .

(ولا يكاد يتحقق الفائده إلا اذا قلنا هي بيع او قلنا ان الاقاله من ذى الخيار اسقاط للخيار)

اقول: الاقاله لا هذا و لا ذاك فانها ليست بيعاً بل فسخ البيع و جعله كأن لم يكن كما و انها اعم من دلالتها على اسقاط الخيار .

(و يحتمل سقوط خياره بنفس طلبها مع علمه)

و هذا ايضاً لا وجه فان الخيار لا يسقط إلا بمسقط و طلب الاقاله ليس من المسقطات نعم ورد ذلك في اخبار العامه و لا عبره به.

(الرابع: عدم تزيين المتاع)

ص: ١٢٥

لم يظهر له مستند يدل على ان عدم تزيينه من الاداب و انما دل الدليل على حرمه الغش ففي صحيح هشام بن الحكم ان الامام الكاظم (عليه السلام) مر به فقال له « يا هشام ان البيع في الظلال غش و الغش لا يحل » فان كان تزيينه موجبا للغش حرم و الا فلا. و في صحيح الحلبي « قال: ان كان لا يصلحه الا ذلك (يعني البيل) و لا ينفقه غيره من غير ان يلتمس فيه الزيادة فلا بأس و ان كان يغش به المسلمين فلا يصلح »(١).

(الخامس: ذكر العيب ان كان) فيه عيب .

كما في خبر السكوني عن أبي عبد الله ع قال قال رسول الله ص من باع و اشترى فليحفظ خمس خصال و الا فلا يشترين و لا يبيعن الزبا و الحلف و كتمان العيب و الحمد إذا باع و الذم إذا اشترى»(٢) لكنه ليس من الاداب فاعلام المشتري بذلك واجب كما ورد في النصوص منها صحيح هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام) (ليس منا من غشنا)(٣) و في صحيحه هشام بن الحكم قال كنت ابيع السابري(٤) في الظلال فمرّ بي ابو الحسن (عليه السلام) فقال لي (يا هشام ان البيع في الظلال غش و الغش لا

ص: ١٢٤

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ١٨، ص: ١١٣ ح ٣
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٥١
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٦٠ باب الغش
 - ٤- ثوب جيد رقيق.

يحل) (١) و غيرها. نعم لو كان العيب مما يطلع عليه المشتري فلا يجب اعلامه لكن لم يعلم استحباب اعلامه من معتبر السكونى.

حصيله البحث: يجب تعلم كل ما يكون مورداً لابتلائه مقدمه لامثال التكاليف الالهيه, و يكفى التقليد. و إقاله التادم إذا تفرقا من المجلس أو شرط عدم الخيار. و يحرم الغش و يجب ذكر العيب إن كان فيه عيب.

(السادس: ترك الحلف على البيع و الشراء)

كما قال تعالى ونقطت به عده من الاخبار منها صحيح ابى ايوب عن الصادق (عليه السلام) « لا تحلفوا بالله صادقين و لا كاذبين فان الله عزوجل قد نهى عن ذلك فقال عزوجل { و لا تعجلوا الله عرضه لأيمانكم } (٢).

(السابع: المسامحه فيهما خصوصاً فى شراء آلات الطاعات)

كما دلت عليه عده من الاخبار منها معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) عن النبى (ص) « السامحه من الرياح قال ذلك لرجل يوصيه و معه سلعه يبيعه» (٣).

و اما المسامحه فى آلات الطاعات فلخبرين رواهما الفقيه احدهما خبر حماد و انس ففيه « لا- تماكس فى اربعة اشياء فى الاضحيه و الكفن و فى ثمن نسمة و فى

ص: ١٢٧

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٧١ باب البيع فى الظلال

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٦٢ باب الأيمان و النذور و الكفارات

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٥٢ ح ٧

الكرى الى مكه «(١) و هو ضعيف سنداً. و ثانيهما: موثق ابن سنان انه كان زين العابدين (عليه السلام) يقول لقهرمانه « اذا اردت ان تشتري لى من حوائج الحج شيئاً فاشتر و لا تماكس «(٢) الا انها معارضان لخبر الحسين بن يزيد عن الصادق (عليه السلام) « قال ابو حنيفه: عجب الناس منك و انت بعرفه تماكس بيدنك اشد مكاس يكون فقال (عليه السلام) له: و ما لله من الرضا ان اغبن فى مالى فقال له ابو حنيفه: لا و الله ما لله فى هذا من الرضا قليل و لا كثير و ما نجيبك الا جئنا بما لا مخرج لنا منه «(٣) و مرسله الصدوق « قال ابو جعفر (عليه السلام) ماكس المشتري فانه اطيب للنفس و ان اعطى الجزيل فان المغبون فى بيعه و شرائه غير محمود و لا مأجور «(٤) و يظهر من خبر الحسين ان القول بالكراهه اصله العامه و كيف كان فلا وثوق بما دل على الكراهه ثم على فرض قبولهما فانما هما مخصوصان فى المشتري .

(الثامن: تكبير المشتري ثلاثاً و تشهد الشهادتين بعد الشراء)

اقول: الوارد فى الاخبار استحباب الدعاء و التشهد لأهل السوق كما فى صحيح حنان عن ابيه سدير و صحيح معاويه بن عمار و قد تضمننا دعاءً خاصاً و يمكن ان يفهم منهما عموم الدعاء بالدخول الى السوق و التشهد مع الدعاء عند ما يجلس فى مجلسه فى السوق وورد ايضاً دعاء لدخول السوق مع بعض الاذكار كما فى

ص: ١٢٨

١- الفقيه (فى أول نوادر آخر كتابه)

٢- الفقيه ٢٨ من ٤ من المعاش

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ٥٤٦ ح ٣٠

٤- الفقيه (فى ٢٦ من المعاش)

صحيح ابى بصير و صحيح الخفاف و يمكن ان يفهم منهما عموم الدعاء مع الذكر وكذلك ورد بعض الادعيه عند شراء شىء للتجاره كما فى صحيح حريز و غيره و ذكر الصدوق فى ذيله أنه كان الرضا (عليه السلام) يكتب على المتاع « بركه لنا » و ورد دعاء عند شراء دابه كما فى صحيح معاويه بن عمار و فى غيره « او رأساً » و كذلك عند شراء جاريه و كذلك عند شراء شيئاً، و الحاصل ليس لدينا دليل على استحباب التكبير لشراء شىء غير ما ذكرنا.

(التاسع: ان يقبض ناقصاً و يدفع راجحاً نقصاناً و رجحاناً لا يؤدى الى الجهاله)

اقول: كل ما ورد انما هو فى وجوب الوفاء فى الكيل و الوزن و الورد فى ما نحن فيه معتبره السكونى فقط عن الصادق (عليه السلام) انه « مرّ امير المؤمنين (عليه السلام) على جاريه قد اشترت لحماً من قصاب و هى تقول زدنى فقال له امير المؤمنين (عليه السلام) زدها فانه اعظم للبركه»^(١) و اما انه يستحب ان يقبض ناقصاً فلم نجد له مستنداً.

(العاشر: أن لا يمدح سلعته و لا يذم سلعه صاحبه)

كما فى معتبر السكونى^(٢) و غيره.

(و لو ذم سلعه نفسه بما لا يشتمل على الكذب فلا بأس) كما هو معلوم.

حصيله البحث: يكره الحلف على البيع و الشراء. و تستحب المسامحه فى البيع و الشراء . و يستحب الدعاء بالماثور و التشهد لأهل السوق و ورد ايضاً دعاء لدخول السوق مع بعض الاذكار و عند شراء شىء للتجاره و كان الرضا (عليه السلام) يكتب على

ص: ١٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٥٢ ح ٨ باب آداب التجاره

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٥٠ ح ٢ باب آداب التجاره

المتاع « بركه لنا». و يجب الوفاء فى الكيل و الوزن و يستحب ان يدفع راجحاً فانه اعظم بركه. و يكره أن يمدح سلعته و يذمّ سلعه صاحبه و لو ذمّ سلعه نفسه بما لا يشتمل على الكذب فلا بأس

(الحادى عشر: ترك الربح على المؤمنين)

كما استدلل له بخبر سليمان بن صالح و ابى شبل و فيه: « ربح المؤمن على المؤمن ربا » و مثله خبر فرات و هو ضعيفان سنداً و ظاهران فى الحرمة و لم يقل احد بذلك مع مخالفتهم للقران من حليه التجاره و هى متقومه بالاسترباح و معارض بما دل على كون ذلك فى زمان حضور صاحب الامر و الزمان عجل الله تعالى فرجه الشريف و غيره و حمله على الكراهه بلا شاهد قال المصنف:

(الأ مع الحاجه فيأخذ منهم نفقه يومه موزعه على المعاملين)

و دليله منحصر بخبر سليمان بن صالح المتقدم و هو يتفاوت مع ما قال و قد عرفت ضعفه.

(الثانى عشر: ترك الربح على الموعود بالاحسان)

كما فى مرسل على بن عبد الرحيم عن الصادق (عليه السلام) قال: «سمعتة يقول اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح» و به افتى الصدوق فى الفقيه لكنه صريح فى الحرمة لا فى الكراهه و يؤيد ذلك الاخبار المستفيضه الداله على لزوم الوفاء بالوعد نعم قد يقال انها داله على لزوم الوفاء بما وعده من الاحسان و الاحسان يصدق مع قله الربح ايضاً فهى اعم و كيف كان فان ثبت اعراض

ص: ١٣٠

الاصحاب عن القول بالحرمة فلا يثبت شيء من الحرمة و لا الكراهه و الا فالقول بالحرمة بعد اعتماد الكليني على الخبر وفتوى الصدوق به قوى.

حصيله البحث: لا- يكره الربح على المؤمن, و يجب الوفاء بالوعد فاذا وعد احدا بالاحسان اليه فى المعامله و جب ترك الربح عليه او تقليه بما يصدق الاحسان اليه .

(الثالث عشر: ترك السبق الى السوق و التأخر فيه)

كما فى مرفوعه الصدوق عن امير المؤمنين (عليه السلام) عن الرسول (ص) «شُرُّ بَقَاعِ الْأَرْضِ الْأَسْوَاقُ»^(١) لكنها ضعيفه السند , على العكس من المساجد كما فى صحيح سيف بن عميره عن جابر الجعفى^(٢) و قريب منه صحيح ابن ابى نصر عن مفضل عن سعيد.

(الرابع عشر: ترك معاملة الادين)

و الادينون جمع الادينى من الدنو لا الدنىء و فى القاموس جمع الدنى ادنئاء و دنآء و المراد هنا هو المعنى الثانى لا الاول و لذا لا يصح ان يقال ادنين فى جمعه المجرور والمنصوب و الدنىء هنا بمعنى الخسيس و الخبيث كما قال ابن السكيت و الفراء و ابو منصور و كيف كان فيشهد له خبر عيسى «اياك و مخالطه

ص: ١٣١

١- وسائل الشيعه، ج ٥، ص: ٢٩٣ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ٥، ص: ٢٩٤ ح ٢ و مثله صحيح ابن ابى عمير عن جابر.

السفله فان السفله لا يؤول الى خير» و ذكر الصدوق فى الفقيه انه جاءت الاخبار فى معنى السفله على وجوه:

١_ الذى لايبالى بما قال و ما قيل فيه ٢_ و من يضرب بالطنبور ٣_ و من لم يسره الاحسان ولا تسوؤه الاساءه ٤_ و من ادعى الامامه و ليس لها بأهل، ثم قال: و هذه كلها اوصاف السفله من اجتمع فيه بعضها او جميعها و جب اجتناب مخالطته.

اقول: و الخبر المتقدم لا ظهور له فى وجوب الاجتناب بل هو ظاهر فى الارشاد فلا وجه لقوله: و جب اجتناب مخالطته.

(و المحارفين)

و هم المحرومون من الرزق كما فى المغرب و الاسم الحرفه بضم الحاء و بشهد له صحيح الوليد بن صبيح «لا تشتت من محارف فان صففته لا بركه فيها» و غيره و فى النهج: «شاركوا الذى قد أقبل عليه الرزق فانه اخلق للغنى و اجدر باقبال الحظ عليه» هذا و فى صفات الشيعة للصدوق عن الصادق (عليه السلام) «المؤمن لا يكون محارفاً» .

(و المؤوفين)

و هم الذين اصابتهم آفه كما فى خبر ميسر عن الصادق (عليه السلام) «لا تعامل ذا عاهه فانهم اظلم شىء».

(و الاكراد)

كما فى خبر الشامى من انهم حي من احياء الجن كشف عنهم الغطاء لكنه خلاف ظاهر الايه المباركه {انا خلقناكم من ذكر و أنثى} فان ظاهر الضمير كم هو

ص: ١٣٢

جميع الناس بلا- استثناء ولا- يخفى انحصار طريق الروايه بابي الربيع الشامى و هو مهمل لم يوثق عدا وروده فى اسانيد تفسير القمى ولا- عبره بذلك، ولم يرو ذلك غيره و بذلك تعرف ضعفها و انها لا- يمكن الاعتماد عليها و الوثوق بها و لعله لاجل ذلك احتمل المجلسى تأويلها بانهم لسوء اخلاقهم و كثره حيلهم اشباه الجن فكأنهم منهم كشف عنهم الغطاء .

(و اهل الذمه)

ولا- شاهد له بل خلاف القرآن قال تعالى { لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ان تبروهم و تقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين* } إِنَّمَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَ ظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوهُمْ وَ مَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ { (١) } وحتى النهى فان متعلقه توليهم لا البيع والشراء.

و اما صحيح ابن رثاب عن الصادق (عليه السلام) « لا ينبغى للرجل منكم ان يشارك الذمى و لا يبضعه بضاعه و لا يودعه وديعه و لا يصفيه الموده » (٢) فلا علاقه له اولاً بالبيع و الشراء منهم و لذا رواه الفقيه فى باب المضاربه.

و كل ما تقدم مكروه عند المصنف (للهى عنه) وقد عرفت الاشكال فيه.

(و) ذكر المصنف ايضاً كراهه معامله (ذوى الشبه فى المال)

ص: ١٣٣

١- الممتحنه ايه ٨- ٩

٢- الفقيه (فى ٨ من أخبار مضاربه ١٣ من معايشه)

و لا شاهد له عدا حكم العقل برجحان الاجتناب عن اموالهم اما لاثارها الوضعيه بعد احتمال ذلك و اما لما يترتب على ذلك من عواقب بعد انكشاف الحرام منها هذا و مقتضى قاعده الحل الثابته بالنص الصحيح عدم حرمتها و اما مرفوع الاشعري عن الصادق (عليه السلام) « قلت له: الرجل يخرج ثم يقدم علينا و قد افاد المال الكثير فلا ندرى اكتسبه من حلال او من حرام؟ فقال: اذا كان ذلك فانظر فى اى وجه يخرج نفقاته فان كان ينفق فى مالا ينبغى مما ياثم عليه فهو حرام » فهو ظاهر فى حرمه ذلك المال لا كراهه اجتنابه و معارض لقاعده الحل الثابته بالنص الصحيح من ان كل شىء لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه مضافا لارساله.

و اما الاستدلال لذلك بما ورد من قوله (عليه السلام) « فمن ترك الشبهات نجا من المحرمات » و قوله: « الوقوف عند الشبهه خير من الاقتحام فى الهلكه » ففيه: انه ان كان المراد بالريب او الشبهه التى جعلت موضوعاً للحكم فى هذه الاخبار الريب فى الحكم الظاهرى فهو ممنوع لارتفاعه بوضوح الحكم فى هذه الاموال و ان كان المراد به الريب فى الحكم الواقعى فالاموال كلها الا ما شذ و ندر مورداً للشبهه من حيث الواقع حتى الاموال التى هى فى يد عدول المؤمنين لوجود احتمال الحرمة الواقعيه فى جميع ذلك و لا- شك انه ليس المراد من الشبهه هو هذا المعنى و عليه فما نحن فيه خارج عن موضوع الشبهه موضوعاً، والمتيقن من هذه الاخبار الشبهه المحصوره.

هذا و لم يذكر المصنف كراهه المعامله مع مستحدث النعمه كما فى صحيح حفص بن البختري « قال استقرض قهرمان للصادق (عليه السلام) من رجل طعاماً له (عليه السلام)

فألح في التقاضى فقال (عليه السلام) له ألم انهك ان تستقرض لى ممن لم يكن له فكان « و من لم ينشأ فى الخير كما فى موثق
ظريف بن ناصح « لا تخالطوا و لا تعاملوا الا من نشأ فى الخير».

(الخامس عشر: ترك التعرض للكيل والوزن اذا لم يحسن)

كما فى خبر حفص و فيه « قال هذا لا ينبغى له ان يكيل » اقول ايفاء حق الغير ليس من الاداب بل هو واجب و عليه فلا يصح
جعل هذا من الاداب بل من الواجبات و ما فى الخبر من قوله « لا ينبغى » المراد منه الحرمة بقربنه مناسبات الحكم و الموضوع.

(السادس عشر: ترك الزيادة فى السلعه وقت النداء)

كما فى المرسل عن الشعيرى عن الصادق (عليه السلام) كان امير المؤمنين (عليه السلام) يقول اذا نادى المنادى فليس لك ان
تزيد و انما يحرم الزيادة النداء و يحلها السكوت « و هو صريح فى الحرمة لا الاستحباب و روايه عامى و هو السكونى مضافاً الى
ارساله و عدم الافتاء بمضمونه من الحرمة مع معارضته مع ما يدل على ان البيعين بالخيار ما لم يفترقا فالبايع بعد ان يزيد المزيد
يحق له ان يفسخ و لا يحرم على الاخرين ترغيبه بالفسخ بعد كون المعامله خياريه .

و اما حديث المناهى وفيه: نهى رسول (ص) عن ان يدخل الرجل فى سوم اخيه المسلم فضعيف سنداً نعم اعتمده الصدوق فى
الفقيه و الزيادة وقت النداء من مصاديق الدخول فى سوم الاخرين و سيأتى الكلام حوله.

(السابع عشر: ترك السوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس)

لمرفوع ابن اسباط قال: نهى رسول الله ص عن السّوم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشّمس (١) و هو و ان رواه المشايخ الثلاثة لكنه ضعيف, هذا وترتفع الكراهه عند الاضطرار.

و كان على المصنف ان يذكر استحباب المبادره الى الصلاه فى اوقاتها للتجار وغيرهم كما فى صحيح ابى بصير وغيره وفيه: «فى قوله تعالى { رجال لا تلهيهم تجاره و لا بيع عن ذكر الله } اذا دخل مواقيت الصلاه ادوا الى الله حقه فيها».

(الثامن عشر: ترك دخول المؤمن فى سوم اخيه بيعاً و شراء بعد التراضى او قربه)

كما فى حديث المناهى المتقدم و هو ضعيف سندا لكن قد عرفت اعتماد الصدوق عليه ثم ان الشيخ و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس افتوا بحرمه ذلك فان كان فتواهم كافيه فى جبران سنده - فى ما اذا انكشف استنادهم اليه - قلنا بذلك و الا فلا .

و قد يستدل للحرمه مضافاً لظهور الخبر المتقدم بعموم العله فى قوله تعالى فى بيان وجه حرمه الخمر و الميسر { انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوه و البغضاء فى الخمر و الميسر... } و ان الدخول فى سوم الاخرين مما يوجب ذلك قطعاً و عليه فالزياده بعد النداء ايضاً يقال بحرمتها اذا كانت موجبه لذلك كما هى كذلك.

ص: ١٣٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٥٢ باب آداب التجاره

وفيه: ان الاستدلال صحيح لو كان قوله {انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوه و البغضاء فى الخمر و الميسر} (١) تمام العله والحال ان الايه ذكرت امرين اخرين وهما {و يصدكم عن ذكر الله و عن الصلاه} فلا يتم الاستدلال .

ثم ان القول بحرمة الدخول لا يلزم فساد المعامله بل صرح الشيخ بصحة المعامله و ذلك لعدم تعلق النهى بذات المعامله حتى تفسد.

هذا و استدل الشيخ بعد ما عرفت من قوله بصحة البيع بما رواه العامه عنه (ص): « لا يبيعن احدكم على بيع اخيه » الظاهر فى النهى عن ذات البيع لا عن الدخول فى السوم فقط حتى يقال بصحة البيع لكنه ضعيف .

(و لو كان السوم بين اثنين لم يجعل نفسه بدلاً من احدهما)

اقول: و لم يعلم الفرق بينه و بين ما تقدم .

(و لا كراهه فى ما يكون فى الدلاله)

و ظاهره انه لا يكره دخول السوم بين دلال البايع مع المشتري او بالعكس لكنه بلا شاهد بعد عدم الفرق بين الدلال و من ينوب عنه لانه و كيله و الوكيل كالاصيل

(و فى كراهه طلب المشتري من بعض الطالبين الترك له نظر)

لعدم صدق الدخول فى سوم الاخرين و من كون المناط فيهما واحدا و هو حرمانه من مطلوبه. قلت: و الصحيح هو الاول و لا وجه للثانى كما لا يخفى نعم

ص: ١٣٧

قد يقال بکراهه السؤال مطلقاً كما ورد في صحيح محمد بن مسلم « لو يعلم السائل ما في المسأله ما سأل احد احداً» (١).

(و لا كراهه في ترك الملتمس منه)

للاصل فلا كراهه بل قد يقال باستحباب اجابته كما ورد ذلك في ذيل الصحيح المتقدم «و لو يعلم المعطى ما في العطيّه ما ردّ أحدٌ أحداً» (٢).

حصيله البحث: يستحب التجنب عن معامله المحارفين و هم المحرومون من الرزق, و مستحدث النعمه , و يكره دخول المؤمن في سوم أخيه بيعاً أو شراءً و يكره طلب المشتري من بعض الطالبيين الترك له لما ورد من انه «لو يعلم السائل ما في المسأله ما سأل احد احداً كما و يستحب اجابته لما ورد من انه لو يعلم المعطى ما في العطيّه ما ردّ أحدٌ أحداً.

(التاسع عشر: ترك توكل حاضر لباد)

الوارد في النصوص ليس ترك توكل الحاضر للبادى (٣) بل بيع الحاضر للبادى و التعبير الاول اعم ففي خبر عروه عن الباقر (عليه السلام) انه «قال: قال رسول الله (ص) في

ص: ١٣٨

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٢٠ باب كراهيه المسأله

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٢٠ باب كراهيه المسأله

٣- فما ذكره الشهيد الثانى من قول الرسول (ص) لا يتوكل حاضر لباد لا وجود له لا في اخبار الخاصه ولا العامه.

حديث لا يبيع حاضر لباد...»(١) و به افتى الصدوق(٢) و مثله خبر جابر(٣) و قد فسرته فى صحيح يونس حيث « قال: تفسير قول النبى ص لا- يبيعنَّ حاضر لبادٍ ان الفواكه و جميع اصناف الغلات اذا حملت من القرى الى السوق فلا يجوز ان يبيع اهل السوق لهم من الناس ينبغى أن يبيعه حاملوه من القرى و السواد فأماً من يحمل من مدينه إلى مدينه فإنه يجوز و يجرى مجرى التجاره»(٤) و ظاهر هذا التفسير لقول النبى (ص) هو الحرمة و بها افتى الشيخ فى المبسوط و ابن ادریس و ابن البراج نعم افتى المفيد و الشيخ فى النهايه بالكراهه و حيث ان ظاهره الحرمة فلا بد للحمل على الكراهه من قرينه و شاهد و لم نقف عليها.

(العشرون: ترك التلقى للركبان)

كما فى خبر عروه عن الباقر (عليه السلام) عن النبى (ص) « لا يتلقى احدكم تجاره خارجاً عن المصر...»(٥) و به افتى الفقيه(٦) لكنه رواه طعماً خارجاً بدل تجاره خارجاً

ص: ١٣٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٦٨ باب التلقى

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٧٣ باب التلقى

٣- وسائل الشيعه ج ١٧ ص ٤٤٥ , ٣٧ باب أنه يكره أن يبيع حاضر لباد

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٧٧ باب بيع الثمار و شرائها ولا يضر فى سنده اسماعيل بن مرار فى ما يرويه عن يونس لشهادته ابن الوليد بصحتها.

٥- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٦٨ باب التلقى

٦- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٧٣ باب التلقى

و هو القدر المتيقن بعد تعارض النسختين و يشهد له ايضاً صحيح ابن الحجاج عن منهل القصاب .

(وحده اربعة فراسخ)

بل ما دون الاربعة فراسخ كما فى الصحيح المتقدم عن منهل ففيه: « و ما حد التلقى؟ قال: ما دون غدوه أو روجه قلت: و كم الغدوه و الروحه؟ قال: اربع فراسخ قال ابن ابى عمير: و ما فوق ذلك فليس بتلق » و لا- يخفى انه ليس مراد ابن ابى عمير أن الغدوه و الروحه من التلقى بدليل صريح صدر الخبر هذا ونقل الخبر عن منهل باسانيد اخرى والذى نقلناه أصحها سنداً و قد جاء فى واحد منها ان حد التلقى روجه و الظاهر سقوط دون من هذه الروايه بدليل اصاله عدم الزيادة و كيف كان فالقدر المتيقن فى كراهه او حرمة التلقى هو ما دون الغدوه و الروحه بعد تساقط كل من الاحتمالين بالتعارض و يشهد لذلك ايضاً مرفوع الفقيه ان حد التلقى روجه فاذا اصار الى اربع فراسخ فهو جلب هذا كله (اذا قصد الخروج لاجله) و الا فلا يسمى تلقياً بل لقاءً.

هذا و ما تقدم من النهى مطلق فلا وجه لتقييده بجهل البايع و المشتري خلافاً للمصنف حيث قال: (مع جهل البايع او المشتري بالسعر)

و اما ما ورد فى ذيل بعض هذه الاخبار من انه ذروا المسلمين يرزق الله بعضهم من بعض فدلالته على التقييد غير واضحه .

ص: ١٤٠

ثم انه ذهب المفيد و سلار و ابن حمزه و الشيخ فى النهايه الى كراهه التلقى و ذهب يونس من اصحاب الاجماع و الشيخ فى المبسوطين الى تحريمه و مثله ابن البراج و ابن ادريس و ذهب ابن الجنيد الى بطلانه فضلاً عن حرمة.

اقول: و بعد ثبوت اصل النهى من النبى (ص) لا بد من القول بالحرمة عملاً بظاهر النهى اّ اذا قامت القرينه على الكراهه و هى مفقوده.

و على القول بالحرمة فهل يبطل البيع كما قال ابن الجنيد او يثبت الخيار للمغبون كما عن الشيخ فى المبسوط و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس و قد استند الشيخ فى المبسوط الى روايات العامه فعن ابى هريره «عن النبى (ص) لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فاذا اتى سيده السوق فهو الخيار» ام لا هذا و لا ذاك؟

الظاهر هو الاول حيث ان النهى تعلق بذات البيع كما فى صحيح ابن محبوب عن الحناط عن منهل ففيه « و لا تشتري ما تُلقَى و لا تأكل من لحم ما تُلقَى» و ظاهره حرمة الاكل مما تُلقَى و هو ظاهر الفقيه و الكافى.

هذا ولوقلنا بعدم البطلان فلا دليل على ثبوت الخيار و ما استند اليه المبسوط لا عبره به .

و اما اصل خيار الغبن فلم يثبت لكن قيل بامكان ثبوته على نحو الشرط الضمنى بتقريب ان كل عاقد عاقل يشترط ضمن العقد لنفسه الخيار- اشتراطاً ضمئياً- على تقدير كونه مغبوناً و كون التفاوت فاحشاً . قلت: و هو ايضاً غير واضح الارتكاز بين المتعاملين كعرف يعول عليه , و عليه فالصحيح عدم ثبوت خيار الغبن و بذلك

يظهر لك ما فى عبارة المصنف من قوله: (وترك شراء ما يتلقى ولا خيار الأا مع الغبن).

حصيله البحث: يحرم التلقى و حدّه ما دون أربعة فراسخ إذا قصد مع جهل البائع أو المشتري بالسعر و يحرم شراء ما يتلقى لبطلان البيع.

(الحادى و العشرون: ترك الحكره فى الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب و السمن و الزيت و الملح)

اما الحكره فى الطعام ففى صحيح الحلبى عن الصادق (عليه السلام) وفيه «قال ان كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به و ان كان الطعام قليلاً لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام و يترك الناس ليس لهم طعام» و الكراهه هنا اعم من الحرمة لعدم وجود القرينه فى الحمل على الحرمة.

هذا و ورد التحديد باربعين يوماً فى الخصب و ثلاثه ايام فى الشده و البلاء كما فى معتبره السكونى و كونه ملعوناً بعد تلك المده اعم من الحرمة و الكراهه ايضاً فان اللعن بمعنى الطرد و لا دلالة فيه على التحريم و قد يستدل للحرمة بقوله تعالى ﴿وَمَنْ يُرِدْ فِيهِ بِالْحَادِ بِظُلْمٍ نُدَقَهُ مِنْ عَذَابِ أَلِيمٍ﴾ (١) حيث جاء فى تفسيرها عند بعض المفسرين ان المراد هو الاحتكار و عليه فظهور الايه فى الحرمة واضحه لكن بناء على هذا التفسير لا اطلاق فى الايه و عليه فيؤخذ بالقدر المتيقن وهو مورد الضروره و سيأتى الكلام حوله.

ص: ١٤٢

و اما كون الاحتكار فى ما ذكر ففى موثق غياث ابن ابراهيم عن الصادق (عليه السلام) « ليس الحكره أآ فى الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب و السمن » و افتى به الصدوق لكنه نقل الخبر باضافه الزيت و اذا ما قلنا بحجيه اصاله عدم الزيادة تثبت هذه الزيادة و أآ فلا و الزيت قد ذكر ايضاً كما فى معتبره السكونى المرويه فى الخصال و صحيح الحلبي أآ انه ورد فى بعض نسخه الزبيب بدل الزيت.

و اما الملح فلم يرد فى باب الاحتكار فيه شىء و لم يذكره احد من المتقدمين عدا المبسوط لكن ورد فيه انه لا يحل منعه فى باب استقراضه كما فى خبر ابى البختري عن الصادق (عليه السلام) انه قال امير المؤمنين « لا يحل منع الملح و النار »^(١) لكنه ضعيف سنداً و معارض بما دل على كراهه المنع عن قرض الخمير و الخبز و النار كما فى خبر معاويه بن عمار معللاً ذلك بإأنه يجلب الرزق على أهل البيت مع ما فيه من مكارم الأخلاق^(٢) وهذا التعليل شاهد على الكراهه لا الحرمة و قريب منه معتبر السكونى^(٣) و غيرهما.

(و لو لم يوجد غيره و جب البيع)

كما فى موثق غياث ابن ابراهيم انه مرّ رسول (ص) بالمحتكرين فأمر بحكرتهم ان تخرج الى بطون الاسواق و حيث تنظر الابصار اليها...» و فى صحيح الحنط

ص: ١٤٣

١- وسائل الشيعة، ج ١٧، ص: ٤٤٦ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٣١٥ باب النوادر

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ١٦٢، ١٣ باب التلقى و الحكره

ان الصادق (ص) قال له « يبيعه (يعنى الطعام) احد غيرك؟ قلت: ما ابيع أنا من الف جزء جزءا قال: لا بأس انما كان ذلك رجل من قريش يقال له حكيم بن حزام و كان اذا دخل الطعام المدينه اشتراه كله فمرّ عليه النبي (ص) فقال يا حكيم بن حزام اياك ان تحتكر « و هو ظاهر فى حرمه احتكار الطعام عند عدم وجدانه بدلاله مفهومه و غيرهما.

(ويسعر عليه ان اجحف و الآ فلا)

الآ ان التسعير لا شاهد له من الاخبار حتى لو اجحف ففى موثق غياث المتقدم « و قيل للنبي (ص) لو اسعرت لنا سعراً فان الاسعار تزيد وتنقص فقال (ص) ما كنت لألقى الله ببدعه لم يحدث الى فيها شيئاً فدعوا عباد الله يأكل بعضهم من بعض « و فى صحيح الثمالى عن زين العابدين (عليه السلام) « ان الله عزوجل و كل بالسعر ملكاً يدبره بأمره « و فى صحيحه الاخر انه ذكر عنده (عليه السلام) غلاء السعر فقال: و ما على من غلائه ان غلا فهو عليه و ان رخص فهو عليه « و اما ما ورد فى عهد الامام امير المؤمنين (عليه السلام) الى مالک الاشتر مما جاء فيه: « فامنع من الاحتكار فان رسول الله (ص) منع منه و ليكن البيع بيعاً سمحاً بموازين عدل و اسعار لا يجحف بالفريقين من البايع و المتباع « فغايه ما يدل عليه انه يؤمر بالنزول و يمنع من الاجحاف و لا دلاله له على التسعير.

ثم انه و ان كان ظاهراً فى المنع عن مطلق الاحتكار سواء كان عند الضروره ام لا بل قد يقال انه ظاهر فى المنع عن احتكار كل شىء سواء كان طعاماً ام غير طعام اقول: الا انه حيث استند فيه صلوات الله عليه بمنع رسول الله (ص) و قد تقدم فى

صحيح الحنط ان منعه (ص) كان فى مورد الطعام و عند عدم وجدان من يبيعه غيره مضافاً للنصوص الاخرى الداله على عدم حرمة احتكار الطعام عند غير الضروره فلا بد من تقييده بموارد الطعام و عند الضروره هذا و قد جاء فى ذيله « فمن قارف حكره بعد نهيك اياه فنكّل به و عاقب من غير اسراف » و هذا التعزير من شؤونات الحاكم الشرعى كما لا يخفى.

حصيله البحث:

يحرم الاحتكار فى الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب و السمن و الزيت عند عدم وجدانه و يجب عليه البيع و لا يسعر عليه و إن أجحف امر بالنزول, و يكره المنع عن قرض الخمير و الخبز.

(الثانى و العشرون: ترك الربا فى المعدود على الاقوى)

انه من الاداب لا- من الواجبات و ذلك لاختصاص حرمة الربا بالمكيل و الموزون كما فى النصوص المستفيضه منها صحيح زراره عن الصادق (عليه السلام) « لا يكون الربا الا فيما يكال او يوزن » خلافا لابن الجنيد والمفيد وسلاح حيث قالوا بحرمة فى المعدود و المشهور عدم الحرمة كما فى الخلاف و المبسوط و النهايه و هو قول ابن ابي عقيل والصدوقين وابن البراج وابن ادريس واحتج المفيد بعموم النهى عن الربا وهو فى اللغة الزيادة وهى متحققه فى المعدود و لصحيح محمد بن مسلم الاتى وموثق سماعه الاتى والجواب ان الزيادة المطلقه غير معتبره بل لابد من

ص: ١٤٥

شرائط معها وقد فسرت الروايات الصحيحه تلك الشرائط واما الروايتان فسيأتى الجواب عنهما.

و اما كون المعدود مكروهاً فللدلاله صحيح محمد بن مسلم عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع و البعير بالبعيرين و الدابه بالدابتين فقال كره ذلك على (عليه السلام) فنحن نكرهه إلا ان يختلف الصنفان « و الكراهه و ان كانت تستعمل فى الاعم من الحرمة الا انه لا شاهد على كونها هنا للحرمة فان قلت قد ورد انه لم يكن على (عليه السلام) يكره الحلال كما فى صحيح سيف التمار قلت: من اين يعلم ان المراد بالحلال ما يشمل المكروه فلعل المراد لا يكره الحلال المتساوى الطرفين و اما المكروه فانه لا شك بكراهته له هذا مضافاً لما تقدم من الاخبار من اختصاص حرمة الربا بالمكيل و الموزون .

و اما ما فى صحيح ابن مسكان من « انه لا يصلح معاوضه الفرس بالفرس مع الزيادة » وموثق سماعه من « انه لا يجوز بيع الحيوان الواحد باثنين الا اذا سمى الثمن » فلا تقاوم الاخبار المتقدمه من عدم حصول الربا فى المكيل و الموزون مضافاً الى اجمال موثق سماعه فما المراد من قوله « اذا سميت الثمن فلا بأس » فلعل المراد تسميه كون الحيوان الواحد بعنوان انه الثمن او الاثنان ثمناً و ليس المراد من الثمن تعيين النقد فلا ظهور لها بتسميه النقد.

هذا و قد يقال بموافقتها لعموم القران من حرمة الربا مطلقاً سواء كان معدوداً ام لم يكن لكن لا يخفى ان الايه و ان حرمت الربا مطلقاً إلا انها لم تفسر موارد وجود الربا و اين يكون و النصوص هى التى فسرت لنا ان الربا لا يكون إلا فى

المكييل و الموزون فهذه الروايات فسرت القرآن على ان المعدود خارج عن الربا موضوعاً لا حكماً فلا يعلم كونهما موافقين للقران بل مخالفان له من جهه وجوب للوفاء بالعقود ومن جهه حليه البيع.

(وكذا فى النسئئه مع اختلاف الجنس)

انه مكروه عند المصنف و خالف فى ذلك ابن ابى عقيل و ابن الجنيد و المفيد و سلار و ابن البراج فقالوا بالتحريم للنصوص المستفيضه المصرحه بجواز البيع بالتفاضل يداً بيد و التى قد يفهم منها الحرمة اذا لم يكن يداً بيد منها صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (البعير بالبعيرين و الدابه بالدابتين يداً بيد ليس به بأس(١)) و صحيح الحلبي (عن الزيت بالسمن اثنين بواحد قال يداً بيد لا بأس(٢)) و صحيح محمد بن مسلم (اذا اختلفا الشئان فلا بأس به مثلين يداً بيد(٣)) لكن فى صحيح الحلبي الذى ورد بطريق عديده عن الصادق (عليه السلام) قال (ما كان من طعام مختلف او متاع او شىء من الاشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد فأما نظره فلا يصلح(٤)) و هذا ظاهر فى فساد و حرمة معامله و قد رواه اخرون(٥) ايضاً و اعتمده الصدوق و الكليني مضافاً الى ان الراوين له من اصحاب الاجماع و هم ابن ابى

ص: ١٤٧

- ١- الوسائل باب ١٧ من الربا ح/٤
- ٢- الوسائل باب ١٧ من الربا ح/١٣
- ٣- الوسائل باب ١٣ من الربا ح/١
- ٤- الوسائل باب ١٣ من الربا ح/٢
- ٥- الوسائل باب ١٧ من الربا ح/١٤ و ح/٩

عمير و حماد بن عثمان و ابان بن عثمان و قد عرفت ان دلالة الطائفة الاولى من الروايات بالاشعار اذ لم يرد فيها شرط او ما يدل على المفهوم بشكل واضح و اما صحيح الحلبي (١) فدلالته على الحرمة بقوله لا- يصلح و مثله في الدلالة صحيح محمد بن قيس (٢) الا انه يعارضه بالخصوص صحيح علي بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) قال (سألته عن الحيوان بالحيوان بنسيه و زياده دراهم ينقد الدراهم و يؤخر الحيوان قال: اذا تراضيا فلا بأس) (٣) وهو صريح في جواز بيع النسيه بتفاضل و كذلك تعارضهما النصوص المعتبره الداله على عدم تحقق الربا في غير المكييل و الموزون و عليه تكون فهذه الاخبار بعد خروج موردها موضوعاً عن الربا مخالفه

ص: ١٤٨

١- و يدل على ذلك خبر علي بن ابراهيم عن رجاله عن ذكره و هو حديث طويل و فيه (و تباع الفضة بالفضه و الذهب بالفضه كيف شئت يداً بيد و لا بأس بذلك و لا تحل النسيئه ...) الوسائل باب ١٧ من ابواب الربا ح/١٢ و فيه انه ظاهر بجواز بيع الفضة بالفضه بالتفاضل يداً بيد و هو خلاف الضروره الفقيهيه و مخالف للقرآن و النصوص المستفيضه مضافاً الى ضعفه بالارسال و مضافاً الى انه لم يسنده للمعصوم بل قد يكون مجموعته استنباطات من كلام المعصوم و عليه فلا يعلم كونه روايه فلاحظ.

٢- الوسائل باب ١٧ من ابواب الربا ح/٥ و فيه لا تتبع راحله عاجلاً بعشر ملاقيح من اولاد جمل في قابل.

٣- الوسائل باب ١٧ من ابواب الربا ح/١٧

للقران من حليه البيع فالصحيح حملها على الكراهه ان كان هناك شاهد للحمل(١) و الّا فيرد علمها الى اهلها.

و اما الاستدلال للحرمه بما نقل العامه عن النبي صلى الله عليه واله «انما الربا فى النسيه»(٢) الداله بالحصر على جواز الربا كيف ما كان يداً بيد فهى بذلك مخالفه بالقران فلا يصار اليها بالمره .

و اما الاستشهاد للجواز بما نقل عنه صلى الله عليه واله (اذا اختلف الجنسان فيبيعوا كيف شئتم) فخير عامى(٣) لا يعول عليه.

(الثالث والعشرون: ترك نسبة الربح و الوضيعه الى رأس المال)

كما يشهد له صحيح ابان بن عثمان عن محمد عن الصادق (عليه السلام) «انه قال: انى لاكره بيع عشره بأحدى عشره و عشره بأثنى عشر و نحو ذلك فى البيع و لكن

ص: ١٤٩

١- صحيح مسلم ج/٣: ١٠٢ و سنن النسائى ٧: ٢٨١ و سنن ابن ماجه ٢: ٧٥٩ و شرح معانى الآثار ٤: ٦٤

٢- و لم يمكن حملها على التقيه و حملها على التقيه ورد فى موثق سعيد بن يسار (الوسائل باب ١٧ من ابواب الربا ح/٨) بعد ان ورد جواز بيع البعير بالبعيرين يداً بيد و نسيه قال: لاین الناس (و المراد العامه) يقولون لا فانما فعل ذلك للتقيه. و لا بد من مراجعه فتاوى العامه ليتضح الامر اكثر.

٣- رواه مسلم و ابو داود و نقله عوالى اللثالى و لا يخفى ضعف كتاب العوالى و ضعف مؤلفه و اورده القرطبى فى تفسيره ١٠:

٨٦ و ابن قدامه فى الشرح الكبير ٤: ١٦٥ و نقله الشيخ عن العامه فى الخلاف ٣: ٧٢

ايبيعك بكذا و كذا مساومه...»(١) و غيره(٢) و ظهوره فى الكراهه واضح لكن يعارضه معتبر حنان بن سدير ففيه: «ما تقول فى العينه فى رجل يبائع رجلاً فيقول: اباعك بده دوازده و بده يازده فقال الصادق (عليه السلام): هذا فاسد و لكن يقول اربح عليك فى جميع الدراهم كذا و كذا و يساومه على هذا فليس به بأس و قال: اساومه و ليس عندى متاع قال: لا بأس»(٣) و ظاهره فساد المعامله و لعله اليه استند المفيد فى المقنعه و الشيخ فى النهايه حيث افتيا بعدم الجواز(٤).

و فيه: ان الروايه يمكن حملها على فساد هذا القول لا فساد المعامله بقريته قوله و لكن يقول و عليه فلا دلالة على حرمه المعامله مضافا الى معارضتها لعموم القرآن الدال على حليه البيع بعد عدم كونه رباً و حينئذ فلا تعارض روايه الجواز هذا و الروايه دلت على كراهه المراهجه بالنسبه الى اصل المال و بالفهم العرفى نتعدى الى الوضيعه كما لا يخفى.

(الرابع والعشرون: ترك بيع ما لم يقبض مما يكال او يوزن)

و النصوص بجواز بيعه مستفيضة مثل صحيح عبدالرحمن بن ابى عبد الله «قال: سألته عن رجل عليه كُرٌّ من طعام فاشترى كُرّاً من رجل و قال للرجل انطلق

ص: ١٥٠

١- الوسائل باب ١٤ من ابواب احكام العقود ح/٤ ج ١٨ ص ٦٣ ط- ال البيت

٢- الوسائل باب ١٤ من ابواب احكام العقود ح/٢

٣- الوسائل باب ١٤ من ابواب احكام العقود ح/٣

٤- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٧، ص: ١٥٠

فاستوف حَقَّكَ قال لا بأس به» و صحيح الحلبي «قال: سألته عن الرَّجل يشتري الثمره ثمَّ يبيعهها قبل أن يأخذها قال لا بأس به إن وجد بها ربحاً فليبع» (١) إلا انه يظهر من اخبار اخر عدم جواز بيعه و به افتى ابن ابي عقيل (٢) و بالكراهه افتى المفيد (٣) و الشيخ فى النهايه و ابن البراج فى الكامل و ذهب الشيخ فى المبسوطين الى عدم الجواز فى الطعام و به قال ابن البراج فى المهذب و ابن حمزه (٤) لكن الاخبار الداله على المنع مختلفه ففى صحيح الحلبي الوارد فى من يبيعه قبل ان يكال قال لا يصلح له ذلك (٥) و فى صحيح ابن جعفر التفصيل بين التوليه فالجواز و عدمها فالعدم (٦) و مثله غيره (٧) و فى صحيح محمد بن قيس تعميم عدم الجواز لمن احتكر طعاماً أو علفاً (٨) و فى موثق سماعه التفصيل عند عدم القبض فلا يجوز ان لم معه شريك و الجواز يبيعه على الشريك بربح أو توليه (٩).

ص: ١٥١

- ١- الوسائل باب ١٦ من ابواب احكام العقود ح/٢ و ح/٤ و غيرهما مثل ح/٣ و ح/١٩
- ٢- النجعه ج ٧ ص ١٥٠ و ص ٣٢٣
- ٣- النجعه ج ٧ ص ١٥٠
- ٤- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/٥
- ٥- النجعه المتاجر ص ٣٢٣
- ٦- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/٩
- ٧- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/١٦ و ح/١٨ و ح/١١ و ح/١٤ و ح/١٣
- ٨- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/١٧
- ٩- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/١٥

و هذه الاخبار مع معارضتها لتلك الاخبار المتقدمه مخالفه لعموم القرآن و موافقه للعامه على ما حكى (١) و نقلوه فى اخبارهم كما روى النسائي عن ضرار بن حكيم بن حزام من قوله فاردت بيعه فسألت النبي صلى الله عليه واله فقال لا تبعه حتى يقبضه (٢) و قد رواه الوسائل عن مجالس ابن الشيخ عن العامه (٣) و بذلك يظهر الاشكال حتى على القول بالكراهه لعدم الوثوق بها و قد جمع البعض بينهما بالحمل على الكراهه و بشهاده خير ابى بصير الظاهر فى الكراهه ففیه: «عن رجل اشترى طعاماً ثمَّ باعه قبل أن يكيله قال لا- يعجبني أن يبيع كيلاً- أو وزناً قبل أن يكيله أو يزنه إلّا أن يؤلّيه كما اشتراه إذا لم يربح فيه أو يضع و ما كان من شىء عنده ليس بكيل و لا وزن فلا بأس أن يبيعه قبل أن يقبضه» (٤) لكنه ضعيف.

حصيله البحث: يكره الرّبا فى المعدود على الأقوى و يكره نسبه الرّبح و الوضيعه إلى رأس المال, قيل: و يكره بيع ما لم يقبض ممّا يكال أو يوزن و هو ممنوع .

ص: ١٥٢

١- النجعه ص ١٥٤ المتاجر

٢- النجعه ص ١٥٤ المتاجر عن سنن النسائي باب بيع الطعام قبل ان يستوفى.

٣- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/٢١ لا يخفى ان الصحيح فى سنده هو: عن حزام بن حكيم عن ابيه.

٤- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/١٦

(و هو قسمان أناسى وغيره و الأناسى يملك بالسبى مع الكفر الأصلى و يسرى الرقّ «فى أعقابهم، و ان أسلموا بعد الأسر» ما لم يعرض لهم سبب محرّر)

و ستأتى أسباب التّحرير و منها أن يكون أحد الوالدين حرّاً أو يرثه أو يشتريه من ينعق عليه.

(و الملقوط فى دار الحرب رق إذا لم يكن فيها مسلم)

لا نصّ فى لقيط دار الحرب و إنّما ألحقه المصنّف بالأسر منها، لكن كان عليه تقييده بقصد التملك لانه لا دليل على حصول الملك بلا قصد التملك، و عليه فلو التقطه ترخّماً لا يصير رقاً له، و أمّا دار الإسلام فلا وجه لرقّيته كما قال:

(بخلاف دار الإسلام)

ففى موثق زراره، عن الصادق (عليه السلام) «اللقيط لا يشتري و لا يباع»^(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «اللقيط حرّ، لا يباع و لا يوهب»^(٢).

ص: ١٥٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٢٥ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٢٥ ح ٥

و صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن محمّد بن أحمد، عنه (عليه السلام) «سألته عن اللقيطه، قال: لا تباع و لا تشتري و لكن استخدمها بما أنفقت عليها»(١). و عن نسخه: «عن محمّد» أى محمّد بن مسلم .

و اما قول المصنف: إذا لم يكن فيها مسلم فلا دليل عليه واما استدلال الشيخ فى المبسوط لذلك بقوله (عليه السلام) «الإسلام يعلو و لا يعلو عليه» فشموله لدار الحرب غير واضح بل معارض بصحيح إسحاق بن عمّار المتقدم «قلت فإن كان فيها غير أهل الإسلام قال إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس» الدال بمفهومه على ان الغالب عليها لو كان اهل الكفر فهى محكومه بالكفر و عليه فالاقوى ان لقيطها محكوم بالكفر ابتداءً و عليه فيجوز استرقاقه، و بذلك صرح المفيد فقال: إن الحكم فى الدار على الأغلّب فيها و كل موضع غلب فيه الكفر فهو دار كفر و كل موضع غلب فيه الإيمان فهو دار إيمان و كل موضع غلب فيه الإسلام دون الإيمان فهو دار إسلام قال الله تعالى فى وصف الجنة ﴿وَلَنِعْمَ دَارُ الْمُتَّقِينَ﴾ و إن كان فيها أطفال و مجانين و قال فى وصف النار ﴿سَارِيكُم دَارَ الْفَاسِقِينَ﴾ و إن كان فيها ملائكة الله مطيعون فحكم على كلتا الدارين بحكم الأغلّب فيها(٢).

(ألا أن يبلغ و يقر على نفسه)

ص: ١٥٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٢٥ ح ٤

٢- أوائل المقالات فى المذاهب و المختارات، ص: ٩٤

كما هو مقتضى قاعده اقرار العقلاء على انفسهم جائز مضافا الى معتبره إسماعيل بن الفضل، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن شراء مملوكى أهل الذمّه إذا أقروا لهم بذلك، فقال: إذا أقروا لهم بذلك فاشتر و انكح»(١).

و معتبره عبد الرحمن البصرى، عنه (عليه السلام) «سألته عن رقيق أهل الذمّه أشتري منهم شيئا، فقال: اشتر إذا أقروا لهم بالرق»(٢). و غيرهما

كما أنّه إذا أنكر وكان فى يد نخاس لم يسمع إنكاره إلّا بيّنه كما فى صحيح ابن ابي عمير عن حمزه بن حمران، عن الصادق (عليه السلام): أدخل السوق أريد أن أشتري جارية فتقول لى: إنى حرّه، فقال: اشترها إلّا أن تكون لها بيّنه(٣).

(و المسبى حال الغيبه يجوز تملكه)

لانه قابل للتملك فيملك بالحيازه .

(و لا خمس فيه رخصه)

كما هو مقتضى روايات التحليل وهى كثيره منها التوقيع الشريف عن إسحاق بن يعقوب فى ما ورد عليه من توقيعاته بخطه يعنى الحجّه (عليه السلام) «و أمّا المتلبسون

ص: ١٥٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١١ ح ٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١١ ح ١٠

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١١ ح ١٣

بأموالنا، فمن استحلّ منها شيئاً فأكله فإنما يأكل الثيران، و أما الخمس فقد أبيع لشيعتنا و جعلوا منه في جلّ إلى وقت ظهور أمرنا لتطيب ولادتهم و لا تخبث»(١).

حصيله البحث:

يملك الاناسى بالسبى مع الكفر الأصلى و يسرى الرّق و إن أسلموا بعد ما لم يعرض سبب محرّر، و الملقوط فى دار الحرب رُق و ان كان فيها مسلم مع قصد التملك، فلو التقطه ترخما لا يصير رقا له بخلاف اللقيط فى دار الإسلام فلا يصح تملكه إلا أن يبلغ و يقرّ على نفسه بالرّق، و المسبى حال الغيبه يجوز تملكه و لا خمس فيه رخصه .

(و لا يستقر للرجل ملك الأصول و الفروع و الإناث المحرّمات نسبا و رضاعا و لا يستقر للمرأة ملك العمودين)

كلّ ما قاله لا خلاف فيه سوى عدم استقرار ملك المحرّمات الرضاعية، فذهب العمانيّ و الإسكافيّ و المفيد و الديلمى إلى صحه ملكهنّ و ذهب الشّيخ و القاضى و ابن حمزه إلى عدمها وهو ظاهر الكافى ايضا فروى صحيح محمّد بن

ص: ١٥٦

١- الإكمال - فى ٤ من أخبار ٤٩ من أبوابه

مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «إذا ملك الرجل و الولديه أو أخته أو خالته أو عمته عتقوا عليه، و يملك ابن أخيه و عمه، و يملك أخاه و عمه و خاله من الرضاعه»(١).

و موق عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام) «إذا ملك الرجل الولديه أو أخته أو عمته أو خالته عتقوا، و يملك ابن أخيه و عمه و خاله، و يملك أخاه و عمه و خاله من الرضاعه»(٢). و رواه التهذيب آخذاً له عن كتاب الحسين بن سعيد مع زياده فى صدره و اختلاف مع الكافى فى باقيه، ففيه: «و قال: إذا ملك الرجل الولديه أو أخته أو عمته أو خالته أو بنت أخيه - و ذكر هذه الآيه من النساء - عتقوا، و يملك ابن أخيه و خاله و لا يملك أمه من الرضاعه، و لا يملك أخته و لا خالته، إذا ملكهم أعتقوا».

قلت: قوله «و ذكر هذه الآيه من النساء» إشاره إلى قوله تعالى فى سورة النساء {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ - إِلَى - وَ رَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ} و من المحتمل أنه سقط من الكافى و قلنا بسقوطه لأن النساء المحرمات لا ينحصرن بالأم و الأخت و العمه و الخاله، كما اقتصر عليهن خبر الكافى.

ص: ١٥٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٧ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٧ ح ٤

و فى صحيحه أيضا، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عمّا يملك الرّجل من ذوى قرابته، قال: لا يملك والده و لا والدته و لا أخته و لا- ابنه أخيه و لا- ابنه أخته و لا- عمّته و لا- خالته، و يملك ما سوى ذلك من الرّجال من ذوى قرابته، و لا يملك امّه من الرّضاعه» (١) و غيرها .

و فى صحيح الحلبىّ و ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «فى امرأه أرضعت ابن جاريتها، قال: تعتقه» (٢) .

و فى صحيح عبد الله بن سنان عنه (عليه السلام) «سألته عن امرأه ترضع غلاما لها من مملوكه حتّى تفضمه، يحلّ لها بيعه؟ قال: لا حرام عليها ثمنه، أ ليس قد قال التّنبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم: «يحرم من الرّضاع ما يحرم من النّسب»؟ أ ليس قد صار ابنها؟ فذهبت أكتبه، فقال (عليه السلام): و ليس مثل هذا يكتب» (٣) و غيرها (٤) .

و أمّا موثق إسحاق بن عمّار، عن عبد صالح (عليه السلام) «سألته عن رجل كانت له خادم، فولدت جاريه فأرضعت خادمه ابنا له و أرضعت أمّ ولده ابنه خادمه، فصار الرّجل أبا بنت الخادم من الرّضاع يبيعه؟ قال: نعم إن شاء باعها فانتفع بثمرها،

ص: ١٥٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٧ ح ٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٧ ح ٥

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٤، ص: ١٨ ح ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٧ ح ٦

قلت: فان كان قد وهبها لبعض أهله حين ولدت و ابنه اليوم غلام شاب فيبيعها و يأخذ ثمنها و لا يستأمر ابنه أو يبيعها ابنه؟ قال: يبيعها هو و يأخذ ثمنها ابنه، و مال ابنه له، قلت: فيبيع الخادم و قد أرضعت ابنا له؟ قال: نعم و ما أحبّ له أن يبيعها، قلت: فإن احتاج إلى ثمنها؟ قال: فيبيعها»(١).

و وجهه الشيخ في الإستبصار بتوجيه خلاف مقتضى سياقه لكنه يكشف عن عدم الوثوق به عنده .

و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «في بيع الأمّ من الرّضاعه قال: لا بأس بذلك إذا احتاج». و هو صحيح سنداً على الأصحّ في الحسن بن فضال من رجوعه عن الفطحيّ، و لا بدّ أنّ هذه الاخبار مستنده العمانى و من قال بمقالته لكنها لا وثوق بها مع مخالفتها لقول النّبىّ صلّى الله عليه و آله: «يحرم من الرّضاع ما يحرم من النّسب» الذى قيل بتواتره .

و بذلك يظهر ما فى حمل الشيخ لموثقه عبيد بن زراره بروايه التّهذيب و الإستبصار التى زاد فى أولها على ما فى الكافى «لا يملك الرّجل أخاه من النّسب و يملك ابن أخيه و يملك أخاه من الرّضاعه»(٢) و قال بعده: عدم ملكه للأخ النّسبىّ محمول على الاستحباب، و استدللّ بصحيح أبان، عن رجل، عن الصادق، «الرّجل

ص: ١٥٩

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٤، ص: ١٨٨

٢- الاستبصار ج ٤، ص: ١٥٦

يملك أخاه إذا كان مملوكا ولا يملك أخته»^(١) وانه لا شاهد له وخلاف السنه القطعيه.

و أما أنّ المرأة لا يستقرّ لها ملك العمودين فيشهد له خبر أبي حمزه، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن المرأة، ما تملك من قرابتها، قال: كلّ أحد إلّا خمسه: أباهَا و أمّها و ابنها و ابنتها و زوجها»^(٢) وهو ان كان ضعيف السنه باسد بن ابى العلاء لكنه اعتمده الاصحاب .

هذا و عدم ملكها لأبويها و ولديها حقيقى و أمّا بالنّسبه إلى زوجها فمحمول على عدم ملكها له مع بقاء الزّوجيّه فيصير ملكها و ينفسخ زواجيّه لها، ففي قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) «أنّ رجلا مات فقال (عليه السلام) لرجل: لمّا مات هذا صارت زوجتك عليك حرام، فقال عمر له (عليه السلام): كلّ قضاياك عجيبه، كيف يموت رجل و يحرم زوجه آخر؟ فقال (عليه السلام): هذا الرجل كان عبدا للميت و قد كان زوّجه ابنته، فلمّا مات صار زوجها إرثها و لا يصحّ تزوّج المرأة بعدها فينفسخ نكاحها»^(٣).

ص: ١٦٠

١- الإستبصار ج ٤، ص: ١٥٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٧

٣- النجعه ج ٧ الفصل الثالث فى بيع الحيوان

هذا و المفيد لم يذكر في الإناث المحرّمات على الرّجل بنت الأيخ و بنت الأخت و ذكر في محرّمات المرأه أخاها و عمّها و خالها(١) و لم يظهر له مستند.

(و لا تمتنع الزوجيه من الشراء فتبطل الزوجيه)

كما في صحيح سعيد بن يسار «قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه حرّه تكون تحت المملوك فتشتريه هل يبطل نكاحه؟ قال: نعم لأنّه عبد مملوك لا يقدر على شيء»(٢).

(و الحمل يدخل مع الشّروط)

للاصل و به قال المفيد و الدّيلمى و الحلبيّ، و الشّيخ في نهايته، و القاضي في كامله، و ابن زهره و الحلبيّ.

و المفهوم من الإسكافي كونه للمشتري إلّا أن يستثنيه البائع. فقال: يجوز أن يستثنى الجنين في بطن أمّه من آدمي أو حيوان، و تبعه ابن حمزه.

ص: ١٦١

١- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥٩٩؛ ٨ باب ابتياع الحيوان و أحكامه.

٢- الكافي باب المرأه التي تكون زوجه لعبد ثم ترثه أو تشتريه فيصير زوجها عبدا، ١٢٥

وقال المبسوط بعدم صحّحه شرط البائع له، و تبعه القاضى فى مهذبّه و جواهره، و ذهب المبسوط إلى عدم استثناء البيض للبائع أيضا، و يردّه قولهم عليهم السّلام: المؤمنون عند شروطهم» فى الحمل و البيض.

و أما خبر السيّد كونى عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام «فى رجل أعتق أمته و هى حبلى فاستثنى ما فى بطنها، قال: الأمه حرّه، و ما فى بطنها حرّ، لان ما فى بطنها منها» (١) فمحمول على التّقيّه، و عن المبسوط أنّه مذهب الشّافعيّ.

هذا و أغرب المبسوط و تبعه المهذب بأنّه لو باع جاريه حبلى بولد حرّ لم يجرز لأنّ الحمل يكون مستثنى و هذا يمنع صحّحه البيع.

قيل: الظاهر أنّ الإسكافيّ استند إلى خبر الوشاء، عن الرّضا (عليه السّلام) «سألته عن رجل دبّر جاريته و هى حبلى، فقال: إن كان علم بحبلها، فما فى بطنها بمنزلتها، و إن كان لم يعلمه فما فى بطنها رقّ» (٢). قلت: الخبر حول المدبره ولا علاقه للخبر بمسألتنا .

ثم انه لو لم يشترطه و احتمل وجوده عند العقد و عدمه فهو للمشتري لأصالة عدم تقدّمه، و لو اختلفا فى وقت العقد قدّم قول البائع مع اليمين و عدم البينه لأنّ الحمل كالحامل فى يد المشتري فيكون محكوما بمملوكيته له شرعا لعدم

ص: ١٦٢

١- التّهذيب (فى ٨٤ من عتقه)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٨٤ ح ٤

معلوميته وجوده في زمن ملك البائع لها فيكون البائع مدعيا و المشتري منكرا فيقدم قوله .

(و لو شرط فسقط قبل القبض رجح من الثمن بنسبته بأن تقوم حاملا و مجهضا)

كما هو مقتضى الأصول بل يمكن إدخاله في عمومات أخبار ضمان البائع قبل قبض المبيع.

(و يجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان لا معين)

قلت: بل أتفقوا على جواز استثناء جزء معين، لكن اختلفوا هل يكون مالكا لعين المستثنى أو يصير شريكا بنسبته؟ ذهب إلى الأول الإسكافي و المفيد و المرتضى و الحلبيان و الحلبي، و الي الثاني الشيخ و القاضي. قال الحلبي: إذا استثنى الرأس و الجلد جاز لأنه استثنى معلوما من معلوم؛ و هو مذهب المرتضى يناظر عليه المخالفين في انتصاره.

اقول: الذي تقتضيه القاعدة ودل عليه النص هو انه لو شارك شريكه بالنسبه فهو يستحقها لا غير كما في خبر هارون بن حمزه الغنوي عن أبي عبد الله ع «في رجل شهد بغيراً مريضاً و هو يباع فاشتراه رجلٌ بعشره دراهم فجاء و أشرك فيه رجلاً بدرهمين بالرأس و الجلد فقضى أن البعير برأ فبلغ ثمنه دنانير قال فقال لصاحب الدرهمين خذ خمس ما بلغ فأبى قال أريد الرأس و الجلد فقال ليس له

ص: ١٤٣

ذلك هذا الضرار و قد أعطى حقه إذا أعطى الخمس»(١) و مدلول الخبر واضح حيث ان البعير لما كان مريضاً كان خمسه يسوى الرأس والجلد و هو قد شارك صاحبه بالخمس فاذا برء و زادت قيمته فهو شريكه فى الخمس لا غير , و اما لو شاركه فى الرأس و الجلد فهو شريكه فى ذلك لا فى النسبه كما دل على ذلك معتبر السنه كونى عن أبى عبد الله ع «قال: اختصم إلى أمير المؤمنين ع رجلان اشترى أحدهما من الآخر بغيراً و استثنى البائع الرأس و الجلد ثم بدا للمشتري أن يبيعه فقال للمشتري هو شريكك فى البعير على قدر الرأس و الجلد»(٢) . و لا تعارض بين الخبرين .

حصيله البحث:

لا- يستقر للرجل ملك الأصول و الفروع و الإناث المحرمات نسباً و رضاعاً، و لا للمرأة ملك العمودين، و لا تمنع الزوجية من الشراء فتبطل، و الحمل يدخل مع الشرط و لو شرط فسقط قبل القبض رجع بنسبته بأن يقوم حاملاً و مجهضاً، و يجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان او معين.

(و يجوز النظر الى وجه المملوكه إذا أراد شراءها و الى محاسنها)

ص: ١٦٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٩٣ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٠٤ ح ١

كما هو مقتضى القاعده فمن عرض مملوكته للبيع فقد اباح النظر اليها مضافا الى معتبر أبي بصير «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يعترض الأُمه ليشتريها، قال: لا بأس بأن ينظر إلى محاسنها ويمسّها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغي له النَّظر إليه»(١).

و هو ظاهر في جواز النَّظر إلى غير العوره و في سند الخبر عليّ بن أبي حمزه و هو ثقّه على الاقوى .

و خبر حبيب بن معلّى الخثعميّ «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي اعترضت جوارى بالمدينه فأمديت، فقال: أمّا لمن يريد الشراء فليس به بأس، و أمّا لمن لا يريد أن يشتري فإنّي أكرهه»(٢) و غيرهما(٣).

(و يستحبّ تغيير اسم المملوك عند شرائه، و الصدقه عنه و إطعامه شيئا حلواً و أن لا يدع ينظر المملوك الى ثمنه)

كما في صحيح زراره «قال: كنت جالسا عند أبي عبد الله (عليه السلام) فدخل عليه رجل و معه ابن له فقال (عليه السلام) له: ما تجاره ابنك؟ فقال: التّخّس، فقال (عليه السلام): لا تشتريّن

ص: ١٦٥

١- التّهديب (في ٣٥ من أخبار ابتياع حيوانه

٢- التّهديب (في ٤٩ من زيادات آخر تجاراته)

٣- التّهديب (في ٥ من زيادات آخر تجاراته) و في قرب الحميرى، عن الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام «أنّه كان إذا أراد أن يشتري الجاربه يكشف عن ساقها فينظر إليهما».

شينا و لا- عيبا، و إذا اشترت رأسا فلا تریّن ثمنه فی كفه الميزان، فما من رأس رأى ثمنه فی كفه الميزان فأفّح، و إذا اشترت رأسا فغیّر اسمه و أطعمه شيئا حلوا إذا ملكته و تصدّق عنه بأربعه دراهم»(١).

و فی خبر محمّد بن قيس [ميسّر- خ ل]، عن أبيه، عنه (عليه السلام) «من نظر إلى ثمنه و هو يوزن لم يفلح»(٢).

(و يكره و طى المولوده من الزنا بالملك أو بالعقد)

كما فی خبر أبي خديجه، عن الصادق (عليه السلام) «و لا يطيب ولد الزنى، و لا يطيب ثمنه أبدا، و الممزار لا يطيب إلى سبعة آباء فقيل له: و أى شىء الممزار؟ فقال: الرّجل يكسب مالا- من غير حلّه فيتزوج به أو يتسرّى به فيولد له فذاك الولد هو الممزار»(٣) وهو ضعيف بابى الجهم فلم يوثق الّا على كبرى كامل الزيارات و لا نقول بها .

ص: ١٦٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٢ ح ١٤

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٢ ح ١٥

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٢٥ ح ٤

و فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الخبيثه أتزوجها؟ قال: لا و قال: إن كان له أمه و طأها و لا يتخذها أمّ و لده» (١).

و صحيح عبد الله بن سنان «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «ولد الزنى ينكح؟ قال: نعم و لا يطلب ولدها» (٢).

و صحيح الحلبيّ عن الصادق (عليه السلام): «سئل عن الرّجل يكون له الخادم و ولد زنا عليه جناح أن يطأها؟ قال: لا، و إن تنزّه عن ذلك فهو أحبّ إليّ» (٣).

و فى صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «فى الرّجل يشتري الجارية أو يتزوجها لغير رشده و يتخذها لنفسه؟ فقال: إن لم يخف العيب على و لده فلا بأس» (٤).

و فى موثق زراره، عن الباقر (عليه السلام) «لا خير فى ولد الزنى و لا فى بشره و لا فى شعره و لا فى لحمه و لا فى دمه و لا فى شىء منه، عجزت عنه الشّفينه و قد حمل فيها الكلب و الخنزير» (٥).

ص: ١٦٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٥

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٢

٥- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٥ ح ٥

(و العبد لا يملك شيئاً على الأقوى)

عند المصنف أنّاه محل خلاف فروى الكافي صحيحاً عن عمر بن يزيد «قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبه فرضها عليه في كلّ سنة ورضى بذلك منه المولى، فأصاب المملوك في تجارته مالا- سوى ما كان يعطى مولاه من الضريبه؟ فقال: إذا أدى إلى سيّده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك، ثمّ قال (عليه السلام): أليس قد فرض الله عزّ وجلّ على العباد فرائض فإذا أدّوها إليه لم يسألهم عمّا سواها؟ قلت له: فما ترى للمملوك أن يتصدّق ممّا اكتسب و يعتق بعد الفريضة التي كان يؤدّيها إلى سيّده؟ قال: نعم و أجر ذلك له، قلت: فإن أعتق مملوكاً ممّا اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق؟ فقال: يذهب فيتوالى إلى من أحبّ، فإذا ضمن جريرته و عقله كان مولاه و ورثه، قلت له: أليس قال النبيّ صلّى الله عليه و آله و سلّم: «الولاء لمن أعتق»؟ فقال: هذا سائبه لا يكون ولاؤه لعبد مثله؛ قلت: فإن ضمن العبد الذي أعتقه جريرته و حدثه أيلزمه و يكون مولاه و يرثه؟ فقال: لا- يجوز ذلك و لا- يرث عبد حرّاً»(١). و به افتي في الفقيه(٢).

ص: ١٦٨

١- الكافي في أوّل باب المملوك يعتق و له مال، و هو ١٣ من عتقه

٢- الفقيه في ٦ من أخبار باب مكاتبته

و موثقا عن زراره، عنه (عليه السلام) «إذا كاتب الرجل مملوكه و أعتقه و هو يعلم أنّ له مالا و لم يكن استثنى السيد المال حين أعتقه فهو للعبد»(١).

و حسنا عنه عن أحدهما عليهما السلام في رجل أعتق عبدا له و له مال لمن مال العبد؟ قال: إن كان علم أنّ له مالا تبعه و إلّا فهو للمعتق»(٢).

و صحيحا عنه عن أبي جعفر (عليه السلام) «سألته عن رجل أعتق عبدا له و للعبد مال لمن المال؟ فقال: إن كان يعلم أنّ له مالا تبعه و إلّا فهو له»(٣).

و في خبر إسحاق بن عمّار «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في رجل يهب لعبده ألف درهم أو أقلّ أو أكثر فيقول: حللني من ضربى إِيّاك و من كلّ ما كان منى إليك و ممّا أخفتك و أرهبتك، فيحلّه و يجعله في حلّ رغبه في ما أعطاه، ثمّ إنّ المولى بعد أصاب الدرهم التي كان أعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد فأخذها المولى، إحلال هي له؟ فقال: لا تحلّ له لأنّه افتدى بها نفسه من العبد مخافه العقوبه و القصاص يوم القيامة؛ فقلت له: فعلى العبد أن يزكّيها إذا حال عليها الحول؟ قال: لا إلّا أن يعمل له بها و لا يعطى العبد من الزكاه شيئا»(٤) و هو و

ص: ١٦٩

١- الكافي في ٢ باب المملوك يعتق و له مال، و هو ١٣ من عتقه

٢- الكافي في ٣ باب المملوك يعتق و له مال، و هو ١٣ من عتقه

٣- الكافي في ٤ باب المملوك يعتق و له مال، و هو ١٣ من عتقه

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٢٢٥ ح ٤١

ان كان ضعيفا بموسى بن عمر حيث لم يوثق لكنه مطابق فى الدلاله مع صحيح ابن يزيد المتقدم و قد دلا على ملكه فاضل الضريبه و أرش الجنايه، و بعباره اخرى دلا على نفوذ توافق السيد والعبد و بهما أفتى الشيخ و القاضى و كذا ابن حمزه و زادوا، ما ملكه مولاه و قالوا هم و الإسكافى و الحلبي: إذا أعتقه و علم بماله و لم يستثنه كان المال للعبد، و إنما أنكره الحلبي و قال لقوله تعالى {عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ}.

اقول: كامل قوله تعالى هكذا: {ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَّ مِنْ رَزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقًا حَسِينًا فَهُوَ يُنْفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَ جَهْرًا هَلْ يَشْكُرُونَ} و معناه أنّ العبد فى الأصل لا يقدر على شىء بأن ينفق مما اكتسب سرا و جهرا كالححر، و لا ينافى ذلك كون مولاه ملكه شيئا فينفق منه كما يشاء.

و قد تضمن صحيح عمر بن يزيد المتقدم أنّ عبدا جعل عليه ضريبه ينفق من الفاضل بالتصدق و العتق كما يشاء. و أما لو أعتقه و علم بماله و لم يستثنه فكون المال له كما قاله أولئك فمستنده أخبار زواره المتقدمه و صحيح عبد الرحمن بن أبى عبد الله عن الصادق (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل أعتق عبدا له و للعبد مال و هو يعلم أنّ له مالا فتوفى الذى أعتق العبد لمن يكون مال العبد؟ أ يكون للذى

أعتق العبد أو للعبد؟ قال: إذا أعتقه و هو يعلم أنّ له مالا فماله له، و إن لم يعلم فماله لولد سيده»(١).

و استدّل المختلف بصحيح عبد الرحمن المتقدم لعدم تملك العبد و هو كما ترى، فتوهم أنّ قوله: «فماله له» معناه ماله لسيده مع أنّ السّيّاق يأباه لأنّ ظاهره أنّه لو كان عند العبد مال و لو بدون أن يملكه أو أن يكون فاضل الضريبه أو أرش الجنايه فمع علم المولى بذلك المال لو سكت عن استثنائه عند عتقه له يفهم أنّ المولى خلاه للعبد فالمال له، و أمّا إن لم يعلم فالمال للمولى.

و أمّا ما فى معتبر أبى جرير «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل قال لمملوك: أنت حرّ و لى مالك. قال: لا يبدأ بالحرّيّه قبل المال يقول له: «لى مالك و أنت حرّ» برضى المملوك فان ذلك أحبّ إلى»(٢)، فالظاهر منه ان قوله « فان ذلك أحبّ إلى » متعلقه رضى المملوك يعنى يستحب له ان يرضى المملوك فى اخذ ماله بناء على نسخه الكافى من زياده «فان ذلك أحبّ إلى» الموافقه لاصاله عدم الزيادة و يكفى احتمالها فى سقوط الاستدلال بنسخه التهذيب التى قد يتوهم منها عدم جواز اخذ ماله الا برضاه .

ص: ١٧١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٨، ص: ٢٢٣ ح ٣٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٨، ص: ٢٢٣ ح ٣٩ و رواه الفقيه (فى أوّل نوادر عتقه) عن حريز و لا- يبعد صحّه أبى جرير كما لا يخفى.

(فإن اشتراه و معه مال فللبائع إلّا بالشرط)

كما فى صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «سألته عن رجل باع مملوكا فوجد له مالا، فقال: المال للبائع إنّما باع نفسه إلّا أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له من مال أو متاع فهو له»^(١) وغيره.

لكن اطلاقه مقيد بما فى صحيح زرارة «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرّجل يشتري المملوك و له مال، لمن ماله؟ فقال: إن كان علم البائع أن له مالا فهو للمشتري، و إن لم يكن له علم فهو للبائع»^(٢). و به افتى الفقيه .

و لا ينافيه اطلاق خبر يحيى بن أبى العلاء، عنه، عن أبيه (عليه السلام) «من باع عبدا و كان للعبد مال فالمال للبائع إلّا أن يشترط المبتاع، أمر رسول الله صلّى الله عليه و آله بذلك»^(٣) الدال على انه للبايع علم به ام لم يعلم وذلك لان المطلق يحمل على المقيد.

(فتراعى فيه شروط المبيع)

قال بذلك الإسكافى و الشّرخ فى مبسوطه و هو المفهوم من الدّيلمى و ابن حمزه.

ص: ١٧٢

١- الكافى فى ٢ باب المملوك يباع و له مال، و هو ٩٤ من معيسته

٢- الكافى فى أوّل باب المملوك يباع و له مال، و هو ٩٤ من معيسته

٣- م ن لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٢٠ ح ٣٨١٥

اقول: وهذا هو الذى تقتضيه القاعده ان لم يرد دليل خاص على خلافها لكن الفقيه قال: وروى عن زراره «قال قلت لأبى عبد الله ع الرجل يشتري المملوك و ماله فقال لا- بأس قلت فيكون مال المملوك أكثر مما اشتراه به فقال لا بأس»^(١). وهو من حيث الدلاله تام فيشمل ما لو يلزم معه الربا فيكون معارضا لادله الربا لكن بالعموم والخصوص من وجه فيتساقطان فى خصوص بيع العبد و ماله و عليه فلا مانع من بيع العبد و ماله مطلقا . و به أفتى المفيد و الشيخ فى نهايته، و هو ظاهر الكافى والفقيه.

و اما سنداً فقد طعن المختلف فيه بوقوع على بن حديد فى طريقه.

و قد يقال: إنّما هو بروايه الكافى و التهذيب له، و أمّا الفقيه فرواه عن كتاب زراره و إسناده إليه صحيح^(٢).

قلت: إنه لم يقل روى زراره بل قال: «روى عن زراره» فلعله اراد ما رواه ابن حديد و عليه فسنده ضعيف بناء على عدم ثوثيق على بن حديد.

اقول: فان حصل الوثوق به باعتماد من عرفت به فهو كما هو الظاهر وآلا فلا.

ص: ١٧٣

١- م ن لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٢٠ ح ٣٨١٧

٢- م ن لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٢٠ ح ٣٨١٧

وقد يوجه ما فى الخبر بأنّ شرائط البيع موردها بيع مستقلّ لمختصّ أو مشترك دون مثل مال العبد الذى هو بالتبع و إنّما البيع على العبد . قلت: لم يتضح لنا ذلك .

(و لو جعل جعلاً على شرائه لم يلزم)

عند المصنف كما فى صحيح معاوية بن ميسره، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن الرّجل يبيع عبده بنقصان من ثمنه ليعتق، فقال له العبد فى ما بينهما: «لك على كذا و كذا» أله أن يأخذه منه؟ قال: يأخذه منه عفوا و يسأله إتياءه فى عفوا فإنّ أبى فليدعه» (١).

لكن يعارضه صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يبيع المملوك و يشترط عليه أن يجعل له شيئاً. قال: يجوز ذلك» (٢). و به عمل الفقيه .

والجمع العرفى بينهما كراهه الاخذ لو لم يكن عفوا و عليه فالصحيح لزومه اذا كان مع مولاه.

و اما خبر الفضيل «قال غلام لأبى عبد الله (عليه السلام): إننى كنت قلت لمولاي: بعنى بسبعمائه درهم و أنا أعطيك ثلاثمائه درهم؟» فقال (عليه السلام) له: إن كان لك يوم—

ص: ١٧٤

١- الفقيه (فى ٦ من نوادر عتقه)

٢- التّهذيب (فى ابتياع حيوانه فى خبره الخامس)

شرطت أن تعطيه، شىء، فعليك أن تعطيه و إن لم يكن لك يومئذ شىء فليس عليك شىء» (١) الدال على التفصيل بين ما لو كان عنده مال وما لم يكن ومثله خبره الآخر بإسناد آخر عنه بلفظ: (غلام سندی) و الظاهر انهما خبر واحد و قد اعتمدهما الكافي فلا يصلح للمعارضه مع صحيح الحلبي هذا مضافا لما تقدم من نفوذ توافقات العبد مع سيده .

و أمّا قول الشيخ في النهاية: «إذا قال مملوك إنسان لغيره: اشتريني فإنك إذا اشتريتنى كان لك على شىء معلوم، فاشتره فان كان للملوك فى حال ما قال ذلك له مال لزمه أن يعطيه ما شرط، و إن لم يكن له مال فى تلك الحال لم يكن له عليه شىء على حال». و تبعه القاضى ، فلم يظهر له مستند و مورد ما تقدم ما اذا كان الجعل مع مالكة لا مع المشتري ومقتضى القاعده محجوريه العبد فى تصرفاته قبل ان يتحرر .

حصيله البحث:

و يجوز النظر إلى وجه المملوكه إذا أراد شراءها و إلى محاسنها، و يستحبّ تغيير اسم المملوك عند شرائه و الصدقه عنه بأربعه دراهم و إطعامه حلواً، و يكره و طء المولوده من الزنى بالملك أو بالعقد، و العبد يملك على الاقوى و لو اشتراه و معه

ص: ١٧٥

مأً للبايع إلا بالشرط او علم به البايع و لم يستثنه و لا يلزم فيه مراعاة عدم حصول الربا، و لو جعل جعلاً على شرائه لزم.

(و يجب استبراء الأمه)

اما اصل وجوب الاستبراء على البايع فيدل عليه صحيح حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و قال في رجل يبيع الأمه من رجل؟ فقال: عليه أن يستبرئ من قبل أن يبيع»^(١) و غيره.

(قبل بيعها بحيضه أو مضي خمسه و أربعين يوماً في من لا تحيض و هي في سن من تحيض)

كما صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في الرجل يشتري الجارية فيعتقها ثم يتزوجها هل يقع عليها قبل أن يستبرئ رحمها؟ قال: يستبرئ رحمها بحيضه. قلت: فإن وقع عليها؟ قال: لا بأس»^(٢).

و صحيح الحسن بن محبوب عن الحسن بن صالح، عن الصادق (عليه السلام) «نادى منادى النبي صلى الله عليه و آله في الناس يوم أوطاس أن استبرؤوا سباياكم بحيضه»^(٣).

ص: ١٧٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٧٥ ح ٣٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٧٥ ح ٣٩

و اما ما فى صحيح سعد بن سعد الأشعري، عن الرضا (عليه السلام) «سألته عن رجل يبيع جاريه كان يعزل عنها هل عليه فيها استبراء؟ قال: نعم، و عن أدنى ما يجزى من الاستبراء للمشتري و البائع؟ قال: أهل المدينة يقولون: حيضه، و كان جعفر (عليه السلام) يقول: حيضتان»(١).

فقد حملة الشيخ الحيزتين فيه على الاستحباب لكنه كما ترى. فظاهر الخبر الإيجاب و الصحيح رده بالشذوذ كيف و تضمن الاستبراء على البكر التي لم يدخل بها.

ومثله فى الشذوذ أيضا صحيح محمد بن إسماعيل «سألت: أبا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية من رجل مسلم يزعم أنه قد استبرأها أ يجزى ذلك أم لا بد من استبرائها؟ قال: استبرئها بحيضتين. قلت: هل للمشتري ملامستها؟ قال: نعم و لا يقرب فرجها»(٢).

و يدل على مضي خمسة و أربعين يوما فى من لا تحيض و هى فى سن من تحيض موثق سماعه «سألته (عليه السلام) عن رجل اشترى جاريه و لم يكن لها زوج أ يستبرء رحمها؟ قال: نعم. قلت: فإن كانت لم تحض؟ فقال: أمرها شديد فإن هو

ص: ١٧٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٧١ ح ١٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٧٣ ح ٢٩

أتاها فلا ينزل الماء حتى يستبين أجبلى هي أم لا؟ قلت: وفي كم يستبين له؟ قال: في خمسة و أربعين يوماً»(١).

و في صحيح الحلبي عنه (عليه السلام) «في رجل ابتاع جاريه و لم تطمئث؟ قال: إن كانت صغيره لا يتخوف عليها الحبل فليس له عليها عدّه و ليطأها إن شاء و إن كانت قد بلغت و لم تطمئث فإنّ عليها العدّه و سألته عن رجل اشترى جاريه و هي حائض قال إذا طهرت فليمسّها إن شاء»(٢).

و المراد من العده مده الاستبراء بقريته ذيله كما و ان الظاهر أنّ المراد بها أنّه إذا اشترى جاريه لم تبلغ ليس عليها استبراء و إن كانوا وطأوها و يجوز له وطئها إذا صارت بالغه بعد شراءها، فلا دلالة فيه على جواز وطئ غير البالغه و لو كانت مملوكته كما يتراءى في بادي النظر.

و في موثق سماعه الاخر «سألته عن رجل اشترى جاريه و هي طامث أ يستبرء رحمها بحيضه أخرى أم تكفيه هذه الحيضه؟ قال: لا بل تكفيه هذه الحيضه، فإن استبرأها بأخرى فلا بأس، هي بمنزله فضل»(٣).

ص: ١٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٨

وقد دلّ هذا الموثق و صحيح الحلبي المتقدم على أنه لو كانت حيضتها باقيه وقت الشراء تكفى و لا يجب عليه استيناف حيضه لها .

كما و ان وجوب الاستبراء للوطى لا للاستمتاع الاخرى كما فى موثق سماعه المتقدم اولاً و صحيح الحلبي المتقدم انفا و يؤيد ذلك خبر حمران، عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى أمه هل يصيب منها دون الغشيان و لم يستبرئها؟ قال: نعم إذا استوجبها و صارت من ماله، فإن ماتت كانت من ماله»(1).

ثم إن المصنّف قال: «أو مضى خمسه و أربعين يوماً» كما فى موثق سماعه المتقدم، و لكن الوارد فى صحيح الحلبي المتقدم و سائر النصوص هو: «خمس و أربعين ليلة» و الجمع بينهما يقتضى التخيير .

هذا، و المقنعه قال: بدل «خمسه و أربعين يوماً أو خمس و أربعين ليلة» بثلاثة أشهر. و لم يظهر له مستند و إنما ثلاثة أشهر بدل ثلاثة قروء فى الطلاق.

(و يجب على المشتري أيضا استبراؤها)

و أما وجوب الاستبراء على المشتري فيشهد له صحيح الحلبي و موثق سماعه المتقدمين وغيرهما .

ص: ١٧٩

و أما صحيح عبد الله بن سنان عنه (عليه السلام) «سألته (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية و لم تحض؟ قال: يعتزلها شهرا إن كانت قد مسّت. قال: أفرأيت إن ابتاعها و هي طاهر و زعم صاحبها أنه لم يطأها منذ طهرت؟ قال: إن كان عندك أمينا فمسّها. و قال: إن ذا الأمر شديد، فإن كنت لا بدّ فاعلا فتحفظ لا تنزل عليها» (١) الدال على كفايه اعتزال شهر عمّن لم تحض فقد حمّله الشيخ على أنها تحيض أوّلا في كلّ شهر حيضه. و هو كما ترى حمل تبرعى و خلاف الظاهر من قوله: «يشتري الجارية و لم تحض» فان الظاهر منه عدم حيضها أصلا و لم يعمل به احد فلا وثوق به .

(الآ أن يخبره الثقة بالاستبراء)

كما في صحيح حفص بن البختريّ، عنه (عليه السلام) «في الرجل يشتري الأمه من رجل فيقول: إنّي لم أطأها؟ فقال: إن وثق به فلا بأس بأن يأتيها» (٢).

و اما صحيح عبد الله بن سنان عنه (عليه السلام) «قلت له: أشتري الجارية من الرجل المأمون فخبّرني أنه لم يمسيها منذ طمشت عنده و طهرت عنده؟ قال: ليس بجائر أن يأتيها حتى يستبرئها بحيضه و لكن يجوز ما دون الفرج، إن الذين يشترون

ص: ١٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٤

الإمام، ثم يأتوهنّ قبل أن يستبرئهنّ فأولئك الزّناه بأموالهم» (١) الدال على عدم كفايه خبر الثقة فمعارض بصحيحه الآخر المتقدم و صحيح الحلبي ، و على كفايه خبر الثقة عمل الاصحاب .

(أو تكون لامرأه)

كما في صحيح رفاعه «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الأمه تكون لامرأه»، فتبيعهها؟ فقال: لا بأس بأن يطأها من غير أن يستبرئها» (٢) و غيره (٣) .

(أو تكون يائسه، أو صغيره أو حائضاً) كما هو معلوم.

(و استبراء الحامل بوضع الحمل و لا يحرم في مده الاستبراء غير الوطى)

كما في صحيح رفاعه، عن الكاظم (عليه السلام) «سألته فقلت: أشتري الجاريه فتمكث عندي الأشهر لا تطمئ و ليس ذلك من كبر فأريها النساء، فيقلن: ليس بها حبل، أفلى أن أنكحها في فرجها؟ فقال: إنّ الطمئ قد تحبسه الرّيح من غير حبل فلا

ص: ١٨١

١- الفقيه في أوّل استبراء إمائه ٣٧ من نكاحه

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٤ ح ٣١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٤ ح ٣٢

بأس أن تمسّها في الفرج. قلت: فإن كانت حبلتي فمالي منها إن أردت؟ قال: لك ما دون الفرج»(١).

و في بعض نسخ الكافي زياده «إلى أن يبلغ في حملها أربعة أشهر و عشرة أيام فإذا جاز حملها أربعة أشهر و عشرة أيام فلا بأس بنكاحها في الفرج».

ونقل في التهذيب الخبر ثم قال: «و قد روى أنه إذا جاز حملها أربعة أشهر و عشرة أيام جاز له وطئها في الفرج»(٢).

و رواه كاملا- مع تلك الزيادة و زاد «قلت: إن المغيرة و أصحابه يقولون: لا- ينبغي للرجل أن ينكح امرأته و هي حامل و قد استبان حملها حتى تضع فتغذو ولده، قال: هذا من أفعال اليهود»(٣). و من المحتمل أن نسخة من الكافي نقلت الزيادة عن التهذيب و يشهد لذلك أن الفقيه رواه مرسلا بدون تلك الزيادة، و أن الوافي و الوسائل نقلاه بدونها و أن نسخة الكافي أيضا نقلتها في الحاشيه بتوهم سقوطها من المتن. والحاصل انه لا وثوق بتلك الزيادة بل يردّها صحيح محمد بن قيس،

ص: ١٨٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ٢

٢- التهذيب ح ٤٦ في باب لحوق أولاده، ٧ من ابواب الطلاق

٣- التهذيب ح ٨٦ من زيادات فقه النكاح

عن الباقر (عليه السلام) «فى الوليده يشتريها الرجل و هى حبلى، قال: لا يقربها حتى تضع ولدها» (١).

هذا ولو قاربها فلا يبيع ذلك الولد و لا يورثه و عليه ان يعتقه، فإنه قد غداه بنطفته كما فى النصوص المستفيضه منها صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى جاريه حاملا و قد استبان حملها فوطأها؟ قال: بئس ما صنع، قلت: فما تقول فيه؟ قال: أعزل عنها أم لا؟ قلت: أجبني فى الوجهين، قال: إن كان عزل عنها فليتق الله و لا يعود، و إن كان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد و لا يورثه و لكن يعتقه، و يجعل له شيئا من ماله يعيش به فإنه قد غداه بنطفته» (٢) و قد تضمن ايضا ان يجعل له شيئا من ماله يعيش به.

و قد استفاضت النصوص بحرمه و طئ الحامل و به قال الكلينى و هو المفهوم من الصّيدوق حيث روى فى الفقيه (٣) صحيح إسحاق بن عمّار المتقدّم و قال فى هدايته: «يحرم من الإماء عشر» و نقل مضمون خبر مسعده الذى رواه التهذيب الدال على حرمه الوطئ.

ص: ١٨٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٧ ح ١

٣- الفقيه فى ٣٩ من نكاحه باب الرجل يشتري الجاريه و هى حبلى

و لم نقف على من قال بالتحديد إلى أربعه أشهر و عشره أيام سوى النهايه و تبعه القاضى و ابن حمزه. و ذهب فى الخلاف و تبعه الحلّى الى عدم التحديد أصلا و لعلهما استندا إلى إطلاق قوله تعالى {أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ}.

و ذهب المفيد و الديلمى و الحلبيان الى الاكتفاء بأربعه أشهر، و ليس لهم من دليل .

و أمّا موثق عمّار، عن الصادق «فى رجل اشترى من رجل جاريه بثمان مسمى ثم افترقا، قال: وجب البيع و ليس له أن يطأها و هى عندها صاحبها حتى يقبضها و يعلم صاحبها- الخير»(١) الدالّ على اكتفاء المشتري بإعلام البائع بأنّه يريد وطئها، فمن أخبار عمّار الشاذّه.

(و يكره التفرقه بين الطفل و الأمّ قبل سبع سنين و التحريم أحوط)

لكن الاقوى الحرمة قبل استغنائه كما سيوضح .

و اما اخبار المساله ففى صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «أتى النّبىّ صلّى الله عليه و آله بسبى من اليمن فلما بلغوا الجحفة نفدت نفقاتهم، فباعوا جاريه من السبى كانت أمها معهم، فلما قدموا على النّبىّ صلّى الله عليه و آله و

ص: ١٨٤

سَلَّمَ سَمِعَ بَكَاءَهَا، فَقَالَ: مَا هَذِهِ؟ فَقَالُوا: احْتَجْنَا إِلَى نَفَقِهِ فَبِعْنَا ابْنَتَهَا، فَبِعْتَ بِثَمَنِهَا فَآتَى بِهَا، وَقَالَ: يَبِعُوهُمَا جَمِيعًا أَوْ أَمْسُكُوهُمَا جَمِيعًا»(١).

و مَوْتَقُ سَمَاعِهِ «سَأَلْتُهُ عَنْ أُخْوَيْنِ مَمْلُوكَيْنِ هَلْ يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا؟ وَعَنْ الْمَرْأَةِ وَوَلَدِهَا؟ قَالَ: لَا هُوَ حَرَامٌ إِلَّا أَنْ يَرِيدُوا ذَلِكَ»(٢).

و صَحِيحُ هِشَامِ بْنِ الْحَكَمِ، عَنِ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) «اشْتَرَيْتَ لَهُ جَارِيَةً مِنَ الْكُوفَةِ فَذَهَبْتَ لِتَقُومَ فِي بَعْضِ الْحَاجَةِ. فَقَالَتْ: يَا أُمَّاهُ، فَقَالَ: (عَلَيْهِ السَّلَامُ) لَهَا: أَلَيْكَ أُمٌّ؟ قَالَتْ: نَعَمْ، فَأَمَرَ بِهَا فَرَدَّتْ، فَقَالَ: مَا أَمَنْتَ لَوْ حَبَسْتَهَا أَنْ أَرَى فِي وَدِيِّ مَا أَكْرَهُ»(٣).

و صَحِيحُ عَمْرُو بْنِ أَبِي نَصْرٍ «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): الْجَارِيَةُ الصَّغِيرَةُ يَشْتَرِيهَا الرَّجُلُ؟ فَقَالَ: إِنْ كَانَتْ قَدْ اسْتَغْنَتْ عَنْ أَبِيهَا فَلَا بَأْسَ»(٤).

و صَحِيحُ ابْنِ سَنَانَ عَنْهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْغُلَامَ أَوِ الْجَارِيَةَ وَ لَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ أَوْ أَبٌ أَوْ أُمٌّ بِمَصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ؟ قَالَ: لَا يَخْرُجُهُ إِلَى مَصْرٍ آخَرَ إِنْ كَانَ صَغِيرًا وَ لَا يَشْتَرِيهِ، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ أُمٌّ فَطَابَتْ نَفْسُهَا وَ نَفْسُهُ فَاشْتَرَاهُ إِنْ شِئْتَ»(٥).

ص: ١٨٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ٣

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ٤

٥- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ٥

اقول: المفهوم من هذه الاخبار الحرمه وقد صرح الإسكافي بالمنع من التفريق بين الأختين، و قال بالتحريم فى الطفل ايضا و مثله المفيد و القاضى فى الطفل، و ذهب الحلبي إلى الكراهه و لعله استند الى صحيح هشام الظاهر فى الكراهه لكنه مجمل من حيث الحد و لعل مورده ما اذا استغنى الطفل عن ابويه و قد عيّن صحيح عمرو المتقدم حدّ الجواز فى الطفل باستغنائه عن أبويه و عليه فقبل الاستغناء لا دليل على ارتفاع الحرمه.

هذا و بين صحيح ابن سنان حدّ مذموميته بما إذا لم يرضيا فاذا رضيا فلا ذم، و لو كان بين الأمّ و ولدها.

حصيله البحث:

يجب استبراء الأمه قبل بيعها بحيضه أو مضى خمسه و أربعين يوماً فيمن لا تحيض و هى فى سنّ الحيض و لو كانت حيضتها باقيه وقت الشراء تكفى و لا يجب عليه استيناف حيضه لها، و يجب على المشتري أيضاً استبراؤها إلا أن يخبره الثقة بالاستبراء أو تكون لامراه أو تكون يائسه، أو صغيره أو حائضاً و استبراء الحامل بوضع الحمل و لو قاربها فلا يبيع ذلك الولد و لا يورثه و عليه ان يعتقه، فإنه قد غداه بنطفته، و لا يحرم فى مدّه الاستبراء غير الوطاء، و يحرم التفريق بين الطفل و الأم قبل استغنائه عن أبويه إذا لم يرضيا فاذا رضيا فلا مانع من بيعه.

ص: ١٨٦

(الاولى: لو حدث عيب فى الحيوان قبل القبض فللمشترى الرد أو الأرش و كذا فى زمن الخيار و كذا فى غير الحيوان)

أمّا لو كان حدوث العيب قبل القبض فكونه على البائع ككونه عليه إذا كان العيب قبل البيع، و فى العيب قبل البيع يكون للمشترى الردّ أو الأرش فلائذّ البائع قبل القبض ضامن لأصله فكذا فى عيبه.

و اما انه ضامن لأصله فيدل عليه صحيح بريد بن معاويه « فقال البائع قد بعثك من هذا القصب عشرة آلاف طن فقال المشتري قد قبلت -الى- و وكل المشتري من يقبضه فاصبحوا و قد وقع النار فى القصب فاحترق منه عشرون الف و بقى عشرة الاف طن فقال: العشرة الاف طن التى بقيت هى للمشترى و العشرون التى احترقت من مال البائع» و خصوص خبر عقبه بن خالد(١) و سياى تفصيل الكلام فى خيار العيب .

و أمّا بقاء الحيوان بعد القبض فى مدّه خياره ثلاثه و شرطه فى ضمان البائع مثل قبل القبض فلصحيح عبد الله بن سنان «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يشتري

ص: ١٨٧

١- الوسائل باب ١٠ من الخيار ح/١ عن الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٧١ ح/١٢ و الحديث ضعيف سنداً إلا انه موثوق به.

الدَّابَّةُ أو العبد و يشترط إلى يوم أو يومين، فيموت العبد أو الدَّابَّةُ أو يحدث فيه حدث، على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتى ينقضى الشرط ثلاثة أيام و يصير المبيع للمشتري»(١).

و معتبر عبد الرّحمن بن أبي عبد الله، عنه (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى أمه بشرط من رجل يوما أو يومين، فماتت عنده و قد قطع الثمن، على من يكون الضمان؟ فقال: ليس على الذي اشترى ضمان حتى يمضي شرطه»(٢).

و اما خبر عبد الله بن الحسن بن زيد بن علي بن الحسين، عن أبيه، عن جعفر بن محمد قال: «قال النبي صلى الله عليه وآله و سلم في رجل اشترى عبدا بشرط ثلاثة أيام فمات العبد في الشرط، قال: يستحلف بالله ما رضيه ثم هو برىء من الضمان»(٣).
الدال على تقيد الضمان باستحلاف المشتري فمضافا لضعف سنده لم يقل به احد فلا وثوق به .

ثم ان مراد المصنّف بقوله: «و كذا في غير الحيوان» كون الخيار للمشتري، و أما لو كان للبائع فمن مال المشتري كما في صحيح إسحاق بن عمار «أخبرني من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) قال: سأله رجل و أنا عنده فقال: رجل مسلم احتاج إلى بيع

ص: ١٨٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٧١ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٧١ ح ٩

٣- التهذيب (في ٥٧ من أخبار باب ابتياع حيوانه، ٦ من تجاراته)

داره فمشى إلى أخيه فقال له: أبيعك داري هذه و تكون لك أحب إلي من أن تكون لغيرك على أن تشتري لي إن أنا جئتك بثمانها إلى سنة أن ترد علي. فقال: لا بأس بهذا إن جاء بثمانها إلى سنة ردها عليه، قلت: فإنها كانت فيها غله كثيره فأخذ الغله لمن تكون؟ فقال: الغله للمشتري، ألا ترى أنه لو احترقت لكنت من ماله» (١) و غيره (٢).

(الثانيه: لو حدث عيب من غير جهة المشتري في زمن الخيار فله الرد بأصل الخيار و الأقرب جواز الرد بالعيب أيضا و تظهر الفائده لو أسقط الخيار الأصلي أو المشتري، و قال الفاضل نجم الدين أبو القاسم في الدرر: لا يرد إلا بالخيار و هو ينافي حكمه في الشرائع بأن الحدث في الثلاثه من البائع مع حكمه فيها بعدم الأرش فيه)

إنما حكم في كتاب الشرائع أن العيب الحادث غير مانع من الرد بأصل الخيار و ظاهره جواز الرد بأصل الخيار و بالعيب الحادث، ثم أجيب عن التنافي بين حكمه بكون الحدث في الثلاثه من مال البائع و حكمه بعدم الأرش فيه بأن ضمان البائع له بمعنى انفساخ العقد لو تلف لا أنه يغرم المثل أو قيمه.

ص: ١٨٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٧١ ح ١٠

٢- التهذيب (في ٣٧ رهونه، ١٥ تجاراته)

هذا و الأصل فى نفى الأرش المبسوط و الخلاف كما و نفى الشيخ فى الخلاف الخلاف فى نفى الارش .

اقول: هذا مراد المحقق و الشيخ و هو الذى تقتضيه الادله و انه لو تلف كله انفسخ البيع و لا مورد له و اما لو تعيب او تلف بعضه فمقتضى ضمان البايع له الانفساخ فى مقدار العيب او التلف لكنه لا يمنع من صحه البيع فى الباقي فللمشترى الارش او الرد هذا هو مقتضى القاعده فان كان هناك نص او اجماع على خلافها فهو و الا كان العمل على ما تقتضيه القاعده .

(الثالثه لو ظهرت الأمه مستحقه فأغرم الواطى العشر أو نصفه أو مهر المثل , و الأجره و قيمه الولد رجوع بها على البائع مع جهله)

اما رجوع الولد الى المالك فهو على مقتضى القاعده ويدل عليه ايضا صحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) «قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى وليده باعها ابن سيدها و أبوه غائب فاستولدها الذى اشتراها فولدت منه غلاما، ثم جاء سيدها الأول فخاصم سيدها الآخر، فقال: وليدتي باعها ابني بغير إذني؟ فقال: الحكم أن يأخذ وليدته و ابنها فناشده الذى اشتراها، فقال له: خذ ابنه الذى باعك الوليده حتى ينفذ لك البيع»^(١) و اعتمده الكليني و الصدوق فى الفقيه و إليه استند الشيخان

ص: ١٩٠

١- الكافى فى باب شراء الرقيق ب ٩٣ من المعيشه فى خبره ١٢ والفقيه فى البيوع ح ٥٦

فى قولهما: «للمالك انتزاع الأمه و ولدها إلّا أن يرضيه الأب بشىء و يرجع المشتري على البائع بما قبضه فى ثمنها و غرمه عن ولدها».

و فيه اشكالات كتضمّنه أنّ للمشتري أن يأخذ البائع سيأتى الجواب عنها فى بيع الفضولى.

و اما ان المشتري يأخذ ولده بقيمته فالنصوص به مستفيضه منها صحيح جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل اشترى جاريه فأولدها فوجدت مسروقه؟ قال: يأخذ الجاريه صاحبها و يأخذ الرّجل ولده بقيمته»^(١).

و معتبر زراره «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): الرّجل يشترى الجاريه من السّوق فيولدها ثمّ يجىء رجل فيقيم البيّنه على أنّها جاريته لم تبع و لم توهب، فقال لى: يردّ إليه جاريته و يعوّضه ممّا انتفع، قال: كأنه معناه قيمه الولد»^(٢) قلت لا ينحصر عوض الانتفاع بقيمه الولد فما فهمه زراره صحيح فان الولد انتفاع عرفا لكن ظاهر الخبر لزوم دفع عوض كل ما انتفع كما هو مقتضى القاعده .

و صحيح جميل ابن درّاج، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يشترى الجاريه من السّوق فيولدها ثمّ يجىء مستحقّ الجاريه، فقال: يأخذ الجاريه المستحقّ و يدفع

ص: ١٩١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٥ ح ١٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٥ ح ١٣

إليه المبتاع قيمه الولد، و يرجع على من باعه بثمان الجاربه و قيمه الولد التي أخذت منه»(١).

و خبر زراره «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل اشترى جاربه من سوق المسلمين فخرج إلى أرضه فولدت منه أولادا ثم إن أباه يزعم أنها له و أقام على ذلك البيئه؟ قال: يقبض ولده و يدفع إليه الجاربه و يعوّضه في قيمه ما أصاب من لبنها و خدمتها»(٢) وفي سنده صفوان بن يحيى و هو من اصحاب الاجماع فلا اشكال فيه.

و صحيح معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «قال: فإن اشترى رجل جاربه و جاء رجل فاستحقّها و قد ولدت من المشتري ردّ الجاربه عليه و كان له ولدها بقيمتها»(٣).

و اما قول المصنف: فأغرم الواطى العشر أو نصفه ، فيشهد للعشر و نصف العشر صحيح الحسن محبوب، عن جميل بن صالح، عن الفضيل بن يسار، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «جعلت فداك إن بعض أصحابنا قد روى عنك أنك قلت: إذا أحلّ الرجل لأخيه جاربه فهى له حلال؟ فقال: نعم يا فضيل، قلت له: فما تقول في

ص: ١٩٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٨٢ ح ٦٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٨٢ ح ٧١

٣- التّهذيب في ١٤ من باب لحقوق الأولاد، ٧ من طلاقه

رجل عنده جاريه له نفيسه و هو بكر أحل لأخيه ما دون فرجها أله أن يفتضها؟ قال: لا ليس له إلا ما أحل له منها و لو أحل له قبله منها لم يحل له ما سوى ذلك، قلت: أ رأيت إن أحل له ما دون الفرج فغلبته الشهوه فافتضها؟ قال: لا ينبغي له ذلك، قلت: فإن فعل يكون زانيا؟ قال: لا- و لكن يكون خائنا و يغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكرا و إن لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها»(١).

و صحيح العباس بن الوليد بن صبيح، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل تزوج امرأه حره فوجدها أمه قد دلست نفسها له، قال: إن كان الذي زوجها إياه من غير مواليتها فالتكاح فاسد، قلت: فكيف يصنع بالمهر الذي أخذت منه؟ قال: إن وجد مما أعطاه شيئا فليأخذه و إن لم يجد شيئا فلا شيء له عليها، و إن كان زوجها إياه ولي لها ارتجع على وليها بما أخذت منه، و لمواليها عليه عشر ثمنها إن كانت بكرا، و إن كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها - إلى أن قال - قلت: فإن جاءت بولد؟ قال: أولادها منه أحرار إذا كان التكاح بغير إذن الموالى»(٢). و غيرهما.

و لا يخفى ان مورد صحيح العباس تدليس الأمه نفسها بحرّه ألا ان ما تقدم اعم و لا يختص بهذا المورد.

ص: ١٩٣

١- الكافي في أول باب الرجل يحل جاريته لأخيه، ١١٢ من نكاحه .

٢- الكافي (في أول باب المدلسه، ٦٧ من نكاحه .

قيل: ان قوله: «أولادها منه أحرار» لا يناسب قوله: «إذا كان النكاح بغير إذن الموالى» ولذا حمّله الشيخ على أنّ المراد كان الولد حرّاً إذا كان شهد شاهدان عند المتزوج أنّها حرّة أو مع ردّ الأب ثمن الولد، و استدللّ لحمّله الأوّل بموثق سماعه «قال: سألته (عليه السلام) عن مملوكه قوم أتت قبيله غير قبيلتها و أخبرتهم أنّها حرّة، فتزوجها رجل منهم فولدت له، قال: ولده مملوكون إلّا أن يقيم البيّنه أنّه شهد لها شاهد أنّها حرّة فلا تملك ولده و يكونون أحراراً»(١).

و خبر زراره «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أمه أبقّت من مواليتها فأتت قبيله غير قبيلتها فادّعت أنّها حرّة فوثب عليها رجل فتزوجها فظفر بها مولاهما بعد ذلك و قد ولدت أولاداً؟ فقال: إن أقام البيّنه الزوج على أنّه تزوّجها على أنّها حرّة أعتق ولدها، و ذهب القوم بأمّتهم فإن لم يقيم البيّنه أوجع ظهره و استرقّ ولده»(٢).

و استدللّ لحمّله الثّانى بخبر سماعه، عن الصّيادق (عليه السلام) «سألته عن مملوكه أتت قوما فزعمت أنّها حرّة فتزوجها رجل منهم و أولدها ولدا ثمّ إنّ مولاهما أتاهم فأقام عندهم البيّنه أنّها مملوكته و أفترت الجارية بذلك، فقال: تدفع إلى مولاهما هي و ولدها، و على مولاهما أن يدفع ولدها إلى أبيه بقيمته يوم تصير إليه، قلت: فإن لم يكن لأبيه ما يأخذ ابنه به؟ قال: يسعى أبوه فى ثمنه حتّى يؤدّيه و يأخذ ولده،

ص: ١٩٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٥ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٥ ح ٣

قلت: فان أبى الأب أن يسعى فى ثمن ابنه؟ قال: فعلى الإمام أن يفتديه و لا يملك ولد حرّ»(١).

و هو كما ترى لا- يرفع الثنّافى الذى قلنا و حمل صاحب الوسائل قوله: «أولادها منه أحرار» على الإنكار و هو أيضا كما ترى فالسائل لم يقل إنهم أحرار حتّى ينكر ذلك عليه.

اقول: الصحيح أنّ الولد حرّ إذا كان أحد الأبوين حرّا و أنّما على الأب قيمته و على ما قلنا يستقيم اللفظ و المعنى فلا اشكال .

كما هو صريح صحيح عاصم بن حميد، عنه (عليه السلام) «فى رجل ظنّ أهله أنّه قد مات أو قتل فنكحت امرأته و تزوّجت سرّيته فولدت كلّ واحده منهما من زوجها، ثمّ جاء الزّوج الأوّل و جاء مولى السّريه فقضى فى ذلك أن يأخذ الأوّل امرأته فهو أحقّ بها و يأخذ السّيد سرّيته و ولدها إلّا أن يأخذ من ضامن الثّمن له ثمن الولد»(٢).

ص: ١٩٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٤٩ ح ٦٠ ولا اشكال فى سنده إلّا من جهة ابى ايوب والظاهر انه الخزاز الثقه الا انى لم اتحققه .

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٤٩ ح ٦١

و صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل تزوّج جاريه على أنّها حرّه، ثمّ جاء رجل فأقام البيّنه على أنّها جاريته، قال: يأخذها و يأخذ قيمه ولدها»(١).

و اما قول المصنف من «التخيير بين العشر ونصفه أو مهر المثل» فلم يذكر له مستند .

و اما غرامه الأجره عما استوفاه من منافعها أو فاتت تحت يده، فقد تقدم ما يدل على ذلك .

و اما مرسله الفقيه عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن الصّادق (عليه السلام) «سألته عن الرّجل يشتري الجاريه فيقع عليها فيجدها حبلّى! فقال: يردها و يردها معها شيئاً» فمضافاً لضعف سندها وعدم اعتماد الفقيه عليها اذ نسبها الى الروايه انها مجمله فلعل المراد من «يرد معها شيئاً» هو العشر و نصف العشر .

و اما صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «قضى علىّ (عليه السلام) في امرأه أتت قوما فخبّرتهم أنّها حرّه، فتزوّجها أحدهم و أصدقها صداق الحرّه ثمّ جاء سيّدها، فقال: تردّ إليه و ولدها عبيد»(٢). و رواه أحمد الأشعريّ في نوادره عن محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في المرأه إذا أتت إلى قوم و أخبرتهم أنّها منهم و هي كاذبه و ادّعت أنّها حرّه و تزوّجت، أنّها تردّ إلى أربابها

ص: ١٩٦

١- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص: ٤١٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٩ ح ٥٦

و يطلب زوجها ماله الذى أصدقها و لا حقّ لها فى عنقه، و ما ولدت من ولده فهم عبيد» فحمل على علمهم بكذب ادعائها فانه لا- ريب أنّه مع علمه و غاصبيّته يكون ولده رقًا كما دلّ عليه صحيح جميل المتقدّم لكنه ليس بواضح بل قد يكون المراد ان الاصل هو رقيه الولد الّا ان يثبت مخدوعيه المشتري ويشهد لهذا الحمل خير زواره المتقدّم فى قوله: «أقام البيّنه على أنّه تزوّجها على أنّها حرّه- إلى- فإن لم يقم البيّنه أوجع ظهره و استرقّ ولده» فتأمل.

و اما قول المصنف: و رجع بالغرامه - من العشر أو نصفه أو مهر المثل و الأجره و قيمه الولد - على البائع مع جهله. فلقاعده المغرور يرجع على من غره مضافا لبعض النصوص الخاصه كخبر إسماعيل بن جابر، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل نظر إلى امرأه فأعجبته فسأل عنها فقيل: هي ابنه فلان، فأتى أباهما فقال: زوّجنى ابنتك، فزوّجه غيرها فولدت منه فعلم بعد أنّها غير ابنته و أنّها أمه، يردّ الوليده على مولاها و الولد للرجل و على الذى زوّجه قيمه ثمن الولد يعطيه موالى الوليده كما غرّ الرجل و خدعه»(1).

(الرابعه لو اختلف مولى مأذون فى عبد أعتقه المأذون عن الغير و لا- بينه حلف المولى و استرق العبد، و لا- فرق بين كونه أبا للمأذون أولا، و لا بين دعوى مولى الأب شراءه من ماله و لا بين استيجاره على حج و عدمه)

ص: ١٩٧

هذه المساله ترتبط بصحيح الحسن بن محبوب عن صالح بن رزين عن ابن أشيم، عن أبي جعفر (عليه السلام) في عبد لقوم مأذون له في التجاره دفع اليه رجل ألف درهم فقال له: اشتر منها نسمة و أعتقها عني و حج عني بالباقي، ثم مات صاحب الألف الدرهم فانطلق العبد فاشترى أباه فأعتقه عن الميت و دفع إليه الباقي في الحج عن الميت، فحج عنه فبلغ ذلك موالى أبيه و مواليه و ورثه الميت، فاختصموا جميعا في الألف درهم. فقال موالى المعتق: أنما اشتريت أباك بمالنا، و قال الورثة: إنما اشتريت أباك بمالنا، و قال موالى العبد: أنما اشتريت أباك بمالنا، فقال أبو جعفر (عليه السلام): أما الحج فقد مضت بما فيها لا ترد، و أما المعتق فهو رد في الرق لموالى أبيه، و أى الفريقين أقام البيه أن العبد اشترى أباه من أموالهم كان لهم رقا^(١) و عمل به الشيخ و تبعه القاضى و أنكره الحلبي و تبعه المصنف فى ما أفتى.

والمراد من قوله (عليه السلام): «أما الحج فقد مضت بما فيها لا ترد» هو أن الحج مع عيوبها لا يمكن ردّها كما يمكن رد الأب الذى أعتقه غير المالك و لم يعلم اذنه لغيره فى ذلك الى الرقيه.

و اشكل الشهيد الثانى على الخبر بقوله: «ظاهر الأمر حجّ بنفسه و لم يفعل».

ص: ١٩٨

١- الكافى (فى ٢٠ من نوادر وصاياها، ٣٧ من أبوابه) و تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٣٤ ح ٤٣ (و فى ١٣٦ من أول عتقه، و فى ٣٨ من زيادات آخر وصاياها) وروايه التهذيب مثل ما فى الكافى فى المواضع الثلاثة و لكن فى الثانى أسقط قوله: «و قال الورثة إنما اشتريت أباك بمالنا».

قلت: الاشكال في غير محلّه لانه لا معنى للاستناد الى ظاهر لفظ في قضيه في واقعه، فان من المعلوم أنّ الشاهد يرى ما لا يرى الغائب فلا بدّ أنّ المأذون فهم ما فعل، و ما أمكن حمل قول على الصّححه لا يحمل على الباطل، و العبد أنّما كان مأذونا في التّجاره لا في الحجّ عن النّاس فلا بدّ من حمله على أخذه النّائب.

و أمّا ما يقال من ضعف سنده فصحيح لكن بناءً على حجه الخبر الموثوق به فحيث انه إلى الحسن بن محبوب صحيح و هو من أصحاب الإجماع فما صحّ عنه صحيح على ما صرح به الكشّي و أقره الشيخ من ان العصابه اجمعت...

لكن قال في النجعه: «مخالفته للأصول مسلّمه لا- سيّما بالنّسبه إلى ردّ الأب المعتقد إلى مواليه فإنّ العبد و إن كان مأذونا في التّجاره لكن لا يتضمّن الخبر أنّ موالى الأب أعطوا مالا بيده حتّى يدّعوا أنّه اشترى أباه بمالهم.

ثمّ الميّت و إن كان أعطاه مالا- لكن لا- معنى لقول ورثته اشترى أباك بمالنا بعد إقرار المأذون بكون أصل المال لمورّثهم و وصّياه بشراء عبد و إعتاقه عنه و كانت القاعده أن يقولوا: أقررت بأنّ مورّثنا أعطاك مالا لكن نحن نقول: أعطاك للتّجاره لا للعمل بما تقول من الوصيه.

فإن قيل: إنّ اللفظ و إن كان قاصراً إلّا أنّ المراد أنّ العبد المأذون كان بيده مال من مولى نفسه، و مال من مولى أبيه، و مال من ميّت ادعى وصيته، قلت: و مع كون هذا الحمل خلاف طريقه المحاوره لا يدفع مخالفته للأصول فإنّ العبد بعد

كونه مأذونا يكون كالحزّ يقبل قوله في ما ائتمن عليه و إقراره لم يكن إقرارا مستقلا ... و الظاهر أنّ الخبر وقع فيه تحريف و أنّ الأصل: «في عبد لقوم مأذون له في التجاره ادعى دفع رجل كان له عنده مال ألف درهم آخر، و قال له: اشتر منها نسمة- إلى آخره» و لا يقبل ادعاؤه لأنه إنّما كان مأذونا في التجاره فقط لا لأن يصير وصيًا للناس»(1).

اقول: و عليه فلا وثوق بالخبر فاللازم في هذه المساله العمل بما تقتضيه الاصول و القواعد .

(الخامسه لو تنازع المأذونان بعد شراء كل منهما صاحبه في الأسبق و لا بينه قيل: يقرع، و قيل: يمسح الطريق)

الأصل في هذه المسألة ما رواه الكافي عن أبي سلمه عن الصادق (عليه السلام) «قال في رجلين مملوكين مفوض إليهما يشتريان و يبيعان بأموالهما و كان بينهما كلام، فخرج هذا يعدو إلى مولى هذا و هذا إلى مولى هذا، و هما في القوه سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد و ذهب هذا فاشترى من مولى هذا العبد الآخر و انصرفا إلى مكانهما و تشبّث كلّ واحد منهما بصاحبه، و قال له: أنت عبدى قد اشتريتك من سيّدك. قال: يحكم بينهما من حيث افترقا يذرع الطريق فأيهما كان أقرب فهو الذى سبق الذى هو أبعد و ان كانا سواء فهو ردّ على مواليهما جاء

ص: ٢٠٠

سواء و افترقا سواء الّا أن يكون أحدهما سبق صاحبه فالسابق هو له، ان شاء باع و ان شاء أمسك، و ليس له أن يضّر به» (١). قال:
و فى روايه أخرى «إذا كانت المسافه سواء يقرع بينهما فأيهما وقعت القرعه به كان عبده» (٢).

و ظاهر الكافى عمله بالاول او ترجيحه له لانه نقله فى باب نادر و لا يعمل بنوادير الاخبار , دون الثانى لانه نسبه الى الروايه و مثله
الفقيه حيث اقتصر على روايه الأول (٣) بل أفتى به فى المقنع .

و المفهوم من الاستبصار العكس حيث قال أخيرا: «و هذا عندى أحوط لما روى من أنّ كلّ مشكل يردّ إلى القرعه» و به أفتى
فى النّهايه و تبعه القاضى .

اقول: الخبر الاول مضافا لضعف سنده لا وثوق به و عليه فلا بد من الرجوع الى ما تقتضيه القاعده وهى هنا العمل بالقرعه بعد
العلم الاجمالى بصحة احد البيعين بدليل عمومات القرعه .

ص: ٢٠١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٨ ح ٣ و رواه التّهذيب (فى ابتياع حيوانه، فى خبره ٢٤) و الاستبصار (فى باب
المملوكين المأذونين لهما) عن الكافى , إلّا أنّهما بدّلا قوله: «عن أبى - سلمه» بقولهما: «عن أبى خديجه» لكنّ المراد واحد فأبو
سلمه و أبو خديجه كنيته سالم بن مكرم .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٨ ذيل ح ٣

٣- الفقيه ح ٣ من باب الحيل ١٢ من قضاياه

(و لو أجزى عقدهما فلا إشكال، و لو تقدّم العقد من أحدهما صحّ خاصّه إلّا مع إجازة الآخر) كما هو واضح.

(السادسه: الأمه المسروقه من أرض الصلح لا يجوز شراؤها فلو اشتراها جاهلا ردها و استعاد ثمنها منه و لو لم يوجد الثمن شاع و قيل: تسعى الأمه فيه)

الأصل فيه خبر مسكين السّمان، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى جاريه سرقت من أرض الصّلح، قال: فليردّها على الذى اشتراها منه و لا يقربها إن قدر عليه أو كان موسرا، قلت: جعلت فداك فإنّه قد مات و مات عقبه؟ قال: فليستسّعها»(1).

و أفتى به فى التّهايه و تبعه القاضى، و أنكره الحلّى و قال: بل تردّ إلى حاكم المسلمين.

و أما قول المصنّف بردها الظاهر فى ردها على البائع مع توقّفه فى استسعاء الأمه فعلم ببعض الخبر دون بعضه.

اقول: الخبر ضعيف براويه و هو مسكين السمان حيث لم يوثق و عليه فالعمل على ما تقتضيه القاعده و هى: ان كانت هنالك معاهده مع الكفار و جب العمل على طبقها فلا- يجوز شراؤها و ردت الجاريه الى اصحابها و ان لم يعلم اصحابها كانت من الانفال كما هو حكم الغنيمه بغير اذن الامام كما تقدم ذلك فى صحيح معاويه

ص: ٢٠٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٨٣ ح ٦٩

بن وهب «و ان لم يكونوا قاتلوا عليها المشركين كان كل ما غنموا للامام..»(١) في كتاب الانفال.

(السابعه: لا يجوز بيع عبد من عبيد ولا بيع عبيد) لانه غررى .

(و يجوز شراؤه موصوفا سلما) لارتفاع الغرر .

(و الأقرب جوازه حالا فلو باعه عبدا و دفع اليه عبيد للتخيير فأبق أحدهما بنى على ضمان المقبوض بالسوم، و المروى انحصار حقه فيهما و عدم ضمانه فيفسخ نصف المبيع و يرجع بنصف الثمن على البائع و يكون العبد الباقي بينهما بالنصف إلا أن يجد الأبق يوما فيتخير)

الأصل فى ما قال خبر الكافى عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى من رجل عبدا و كان عنده عبدان فقال للمشتري: اذهب بهما فاختر أيهما شئت و رد الآخر و قد قبض المال، فذهب بهما المشتري فأبق أحدهما من عنده؟ قال: ليرد الذى عنده منهما و يقبض نصف الثمن مما أعطى من البيع و يذهب فى طلب الغلام فإن وجد اختار أيهما شاء و رد النصف الذى أخذ و إن لم يوجد كان العبد بينهما، نصفه للبائع و نصفه للمبتاع»(٢).

ص: ٢٠٣

١- الكافى ج ٥ ص ٤٣ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٧ ح ١ و رواه التهذيب (فى ٢٢ من ابتياع حيوانه) عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) مثله، و رواه (فى ٦٨ منه) عن الشيبكونى، عن الصيادق (عليه السلام) مثله. و إسناد الكافى و التهذيب الأول: «على بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي حبيب، عن محمد بن مسلم». و رواه الفقيه (فى ١٠ من إباقه، ٨ من عتقه) عن كتاب ابن أبي عمير، عن أبي حبيب، عن محمد بن مسلم، و فى إسناده إلى كتابه إبراهيم بن هاشم و غيره.

اقول: ظاهر الخبر وقوع البيع على أحد العبدین لا بعينه مع كون حقّ التّعيين بيد المشتري فلا غرر في البين و يكفي احتمال هذا المعنى في سقوط الخبر عن دلالة فيما يخالف القاعده و حينئذ فالحكم الوارد في الخبر مطابق لما تقتضيه القاعده كما وانه وان كان ضعيفا سندا الا انه موثوق به لكون الراوى له ابن ابى عمير .

(و في انسحابه في الزيادة على اثنين إن قلنا به تردد)

من عدم الغرر في هذا البيع بمعونه النص المتقدم , و من كونه خروجاً عن المنصوص المخالف للأصل والاقوى هو الاول فلو كانوا ثلاثة فأبى واحد فثالث المبيع و ارتجع ثلث الثمن إلى آخر ما ذكر.

(و كذا لو كان المبيع غير عبد كأمه)

فدفع إليه أمتين أو إماء و قطع في الدروس بثبوت الحكم هنا (بل) في انسحاب الحكم (في أى عين كانت) كثوب و كتاب إذا دفع إليه منه اثنين أو أكثر .

ص: ٢٠٤

(لا يجوز بيع الثمره قبل ظهورها عاماً و لا ازيد على الاصح للغرر)

اقول: كونه غريباً محل منع و ذلك لان العاده قاضيه بحصول الثمره و احتمال عدم حصولها منتفٍ بحكم بناء العقلاء و اذا كان غريباً فبيعه سنتين و اكثر لا يخرج من الغرر و عليه فتشمله عمومات وجوب الوفاء بالعقود مضافاً الى وورد النصوص المعتبره فى جوازها فى صحيح بريد عن الباقر (عليه السلام) (خرج النبى صلى الله عليه واله فسمع ضوضاء فقال ما هذا؟ فقيل له: تباع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال صلى الله عليه واله: اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل لعام حتى يطلع فيه شىء و لم يحرمه (1)) و مثله صحيح الحلبي و فيه: «فلما رأهم لا يدعون الخصومه نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ المثمره و لم يحرمه و لكن فعل ذلك من اجل خصومتهم» (2) و فى صحيح يعقوب بن شعيب عن بيع النخل و الفاكهه سنتين أو ثلاث أو اربع سنتين «قال: لا بأس انما يكره شراء سنه واحده قبل ان يطلع مخافه

ص: ٢٠٥

١- الوسائل باب ١ من بيع الثمار ح/١ رواه الكافى عن ثعلبه يعنى ابن ميمون عن بريد و رواه التهذيب و الاستبصار عن ثعلبه بن زيد و هو و هم لعدم وجوده فى الرجال بل الصحيح نسخه الكافى.

٢- المصدر السابق ح/٢

الآفه حتى يستبين»(١) و غيرها(٢) و بذلك افتي الشيخ في التهذيب و الاستبصار و هو المفهوم من الصدوق و الكليني لروايتهما و اعتمادهما روايات الجواز و اما ما روي من اخبار المنع مثل خبر الوشاء (قال لا يجوز بيعه حتى يزهو - الى - يحمل و يصفر(٣)) فظاهر اعتمادهما هو الحمل على الكراهه بل روايات الجواز داله على المنع لكنه لا بدرجه الحرمة و بذلك يظهر الجواب عن نصوص المنع مثل خبر ابن ابي حمزه و خبر ابي الربيع الشامي و خبر عمار الساباطي و غيرها(٤).

(و يجوز بعد بدو صلاحها) كما هو منطوق النصوص الصحيحه .

(و في جوازه قبله بعد الظهور خلاف اقربه الكراهه)

كما قال المفيد و سلار و ابن ادريس , و بعدم الجواز قال ابن الجنيد و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره و الشيخ في النهايه و المبسوط و الخلاف و الصدوق في المقنع و مستند الطرفين الاخبار المتقدمه.

(و تزول) الكراهه (بالضميمه) كما في موثق سماعه(٥).

(او شرط القطع او بيعها مع الاصول)

كما هو مقتضى القاعده و يشهد له ايضاً خبر معاويه بن عمار(٦).

ص: ٢٠٦

١- المصدر السابق ح/ ٨

٢- المصدر السابق ح/ ٤

٣- المصدر السابق ح/ ٣

٤- المصدر السابق ح/ ٥ و ح/ ٦ و ح/ ٧ و ح/ ٩ و ح/ ١٠ و ح/ ١٢

٥- الوسائل باب ٣ من ابواب بيع الثمار ح/ ١

٦- الوسائل باب ٣ من ابواب بيع الثمار ح/ ٣ في سنده محمد بن زياد و لعله ابن ابي عمير و على هذا الاحتمال يكون السند صحيحاً .

(و بدو الصلاح احمرار التمر او اصفراره و انعقاد ثمره غيره و ان كان فى كمام)

اما التمر فورد الاحمرار و الاصفرار فيه فى خبر الوشاء المتقدم و فى خبر ابن ابي حمزه المتقدم و فيه حتى يتلون و فى صحيح سليمان بن خالد حتى يطعم (١) و فى صحيح على بن جعفر حتى يبلغ (٢) و انه اذا استبان البسر من الشيص حل بيعه (٣).

و اما غيره ففي خبر ابن ابي ربيع الشامى المتقدم حتى تبلغ ثمرته و فى موثق عمار اذا عقد (٤) و كذلك خبر ابن شريح (٥) و فى خبر ابي بصير حتى تثمر و تأمن ثمرتها من الآفه (٦).

هذا و الكمام جمعه اكّمه كما فى لسان العرب و اساس البلاغه و كمّ كل نور و عاؤه.

هذا و لا شك ان الثمار لو كانت مقطوعه فالمعامله عليها بيع لا اجاره و اما لو كانت على الاشجار فقد عرفت ان حقيقه البيع هى نقل الاعيان و ان حقيقه الاجاره نقل المنافع و التعبير الوارد فى النصوص و الفتاوى هو البيع لكن العرف

ص: ٢٠٧

١- الوسائل باب ١ من بيع الثمار ح/ ٩

٢- المصدر السابق ح/ ٢٢

٣- المصدر السابق ح/ ١٧

٤- الوسائل باب ١ من بيع الثمار ح/ ٦ و لا يخفى شذوذ اخبار عمار.

٥- الوسائل باب ١ من بيع الثمار ح/ ١٣

٦- الوسائل باب ١ من بيع الثمار ح/ ١٢

يعدون الثمار منافع الاشجار و يجعلون معاملتها اجاره و يشهد لهم صحيح محمد الحلبي و عبيد الله الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «تقيل الثمار اذا تبين لك بعض حملها سنه و ان شئت اكثر و ان لم يتبين لك ثمرها فلا تستأجرها»^(١) و مثله خبر نوادر احمد الاشعري عن الصادق (عليه السلام) «و ان استبان لك ثمره الارض سنه او اكثر صلح اجارتها و الا لم يصلح»^(٢) و لا بد حينئذ من تشخيص ان المعامله على ثمر الاشجار بيع حتى يلحقه احكامه الخاصه به ام اجاره حتى يلحقها احكامها بعد العلم بكونها حقيقه واحده كما هو ظاهر جميع الاخبار فنقول: ان قامت قرينه على كون احدهما معيناً فهو^(٣) و الا فالاصل هو كونها بيع و ما ورد من التعبير بالاجاره انما هو

ص: ٢٠٨

١- التهذيب ج/٣٦ من باب ١٩ من اخبار المزارعه.

٢- النوادر (للأشعري) ص ١٦٩ باب ٣٦

٣- و ذلك بان يقال بان العقود موضوعات عرفيه و العرف يعتبر الثمره منفعه للشجره و لا يلتفت الى كونها عيناً خارجيه و تملكها تملكاً للعين حتى يقال انه من مصاديق البيع كما يرى العرف ان الارضاع من مصاديق الاجاره و قد نطق به القرآن الكريم مع انه مشتمل على اللبن و هو عين اقول لكن الاشكال باق بحاله و ذلك فان العرف ايضاً يسمى بيع الثمره بيعاً و يشهد لذلك كثره استعمال الرواه و الائمه عليهم السلام و العلماء لذلك مع ان استعمال كلمه الاجاره في بيع الثمره لم يرد الا في خبرين على ما وقفت و لم يعلم ان استعمالهم لكلمه البيع بالعيه بل هو استعمال عرفي و حقيقي و اما ان كون الارضاع اجاره لا بيعاً للبن فلعله لانداك اللب في عمليه الارضاع المشتمله على امور منها اللبن و الذي هو مع ماله من الاهميه امر تبعية لعمليه الارضاع بنظر العرف و كأن الرضاع يشبه الحلب بطريقه خاصه من دون التفات الى خصوص اللبن فلاحظ.

للتسامح العرفى فهذه العناية العرفيه اطلق عليها اسم الاجاره و الّا فحقيقه المعامله بيع لا غير و مجرد التسامح لا يقبل الشىء عن حقيقته كما ان مجرد التعبير غير كاف و لو كان كافياً لعارضه التعبير بالبيع ايضاً ولو كان التسامح بقوه بحيث يوازي المعنى الاولى ونشك في كونها بيعاً ام اجاره فنقول حينئذ بتعارض الاحتمالين و تساقطهما و تؤخذ بالقدر المشترك من احكام البيع و الاجاره و لا تثبت احكامهما الخاصه بهما مثل خيار المجلس في البيع و كيف كان فالفائده نادره .

(و يجوز بيع الخضر بعد انعقادها لقطه و لقطات معينه)

كما في صحيح بريد و موثق سماعه و غيرهما(١).

(كما يجوز شراء الثمره الظاهره و ما يتجدد في تلك السنه و في غيرها)

كما تقدم في صحيح الحلبي(٢) و غيره و قد تقدم بعضها.

(و يرجع في اللقطه الى العرف)

كما هو واضح بعد وقوع المعامله على المرتكزات العرفيه.

(و لو امتزجت الثانيه تخير المشتري بين الفسخ و الشركه)

اقول: لا- وجه للفسخ مطلقاً سواء كان المشتري مفراطاً في حصول الامتراج ام البايع ام لم يكن واحد منهما مفراطاً و ذلك لان الفسخ لا بد له من دليل و هو مفقود و حصول الشركه امر قهرى و لو كان احدهما مقصراً فذلك لا يوجب حق

ص: ٢٠٩

١- الوسائل باب ٤ من ابواب بيع الثمار ح/١ و ح/٢ و ح/٣

٢- الوسائل باب ١ من ابواب بيع الثمار ح/٢

الفسخ بل غايته ارتكب امرأ محرماً لكونه ظلماً او ايذاءً او غيرهما من العناوين المحرمة فلا خيار للمشتري و لا للبائع و بذلك يظهر انه لا موقع لكلام المصنف:

(و لو اختار الامضاء فهل للبائع الفسخ لعيب الشركه)

اذ ان الشركه امر قهري لا ارتباط له بحق الفسخ حتى يقول: فيه (نظر اقربه ذلك اذ لم يكن تأخر القطع بسببه) و يقول المصنف بناء على ما بناه (و حينئذ لو كان الاختلاط بتفريط المشتري مع تمكين البائع و قبض المشتري امكن عدم الخيار المشتري) ثم احتمل تفصيلاً اخر فقال: (و لو قيل بان الاختلاط ان كان قبل القبض تخير المشتري) و لعله باعتبار عدم القدره على تسليمه حقه

(و ان كان بعده فلا خيار لاحدهما كان قوياً)

و يرد على هذا التفصيل انه نمنع عدم القدره على تسليمه اولاً بل غايته اختلاط حقه بحق الاخرين و هو لا يوجب عدم القدره على تسليمه ثم ان كان عدم القدره على تسليمه ان كان بسبب من نفس المشتري لا يوجب حق الفسخ له لانه هو السبب في تضرره حيث ان عدم القدره ان اعتبرناه فانما هو بدليل نفى الضرر بان نقول ان لزوم المعامله موجباً للضرر و هو منفي بحديث لا ضرر اما لو هو اقدم على الضرر فلا يجرى هذا الحديث هذا مضافاً للاشكال في اصل جريان حديث لا ضرر و ذلك لان قاعده لا ضرر لا يجرى فيما كان للضرر حكم معين كما فيما نحن فيه من اشتراكهما و حل الشركه بالقسمه فلا ضرر من حكم الشارع باللزوم.

حصيله البحث:

ص: ٢١٠

قيل: لا- يجوز بيع الثمره قبل ظهورها عاماً او أزيد و الاقوى الجواز، و يجوز بعد بدو صلاحها، و يجوز قبله بعد الظهور على كراهيه، و تزول بالضّميمه أو بشرط القطع أو بيعها مع الأصول، و يجوز بيع الخضر بعد انعقادها لقطه و لقطاتٍ معينه كما يجوز شراء الثمره الظاهره و ما يتجدد في تلك السنه و في غيرها، و يرجع في اللقطه إلى العرف و لو امتزجت الثانيه حصلت الشركه بين البايع والمشتري قهراً.

جواز بيع ما يخرط

(و يجوز بيع ما يخرط ورقه كالحناء و التوت خرطه و خرطات و ما يجز كالرطبه - بفتح الراء- و القضب و البقل جزه و جزات)

كما في موثق سماعه و صحيح برید و غيرهما(١).

(و لا تدخل الثمره في بيع الاصول الا في النخل بشرط عدم التأبير)

اما عدم دخول الثمره في بيع الاصول فلمقتضى القاعده بعد تغاير الاصل مع الثمره و اما استثناء النخل بعد التأبير فللنصوص الوارده(٢) منها موثق غياث بن ابراهيم(٣)، هذا هو المشهور و فصل ابن حمزه بين بدو الصلاح للبايع و عدمه للمشتري و لا دليل له.

ص: ٢١١

١- الوسائل باب ٤ من ابواب بيع الثمار ح/٢ و ح/١ و ح/٣

٢- الوسائل باب ٣٢ من باب احكام العقود ح/٣ و ح/١ و ح/٢

٣- المصدر السابق ح/٣

(و يجوز استثناء ثمره شجره معينه او شجرات معينه)

كما هو واضح مضافاً لصحيح حماد(١).

(و جزء مشاع و ارطال معلومه و في هذين يسقط من الثنيا بحسابه لو خاست)

اقول: هاهنا صورتان:

الاولى: استثناء جزء مشاع و في مثله يسقط التالف على المستثنى بالنسبه كما هو مقتضى القاعده كما قال.

الثانيه: استثناء ارطالاً معينه مثلاً عشره ارطال و حينئذ هل يحمل هذا الاستثناء على الاشاعه كما هو ظاهر المصنف ام يحمل على الكلى في المعين كما هو المفهوم عرفاً و عليه فلا يحسب التالف منه بل يكون ما تبقى ملكاً للبائع؟ الظاهر هو الثاني كما تقدم الكلام في نظيره في بيع الصبره فراجع.

(بخلاف المعين)

كالشجره و الشجرات فإن استثناءها كبيع الباقي منفردا فلا يسقط منها بتلف شىء من المبيع شىء لا امتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه الا اذا كان التلف منها.

حصيله البحث: يجوز بيع ما يخرط كالحنّاء و التوت خرطه و خرطات، و ما يجرّ كالزّطبه و البقل جزّه و جرّاتٍ و لا تدخل الثمره في بيع الأصول إلّا في النخل بشرط عدم التأبير، و يجوز استثناء ثمره شجره معينه أو شجراتٍ و لا يسقط منها

ص: ٢١٢

شئ بتلف شئ من المبيع إلا إذا كان التلف منها . ويجوز استثناء جزء مشاع و عليه يسقط في الثنيا بحسابه لو خاست الثمره , و لو استثنى اطلاقاً معينه حمل هذا الاستثناء على الكلى في المعين لا الاشاعه و عليه فلا يحسب التالف منه بل يكون ما تبقى ملكاً للبايع .

(مسائل)

(الاولى: لا يجوز بيع الثمره بجنسها)

من نفس الثمره لا مطلقاً عند الشيخ في النهايه و ابى الصلاح و ابن البراج في الكامل(١) و هو المفهوم من الكليني حيث اعتمد على ما يدل على الجواز من غيرها فروى صحيح يعقوب بن شعيب و صحيح الحلبي و غيرهما(٢) و مطلقاً عند ابن حمزه و ابن زهره و الشيخ في الخلاف و المبسوط و ابن البراج في المهذب و هو الظاهر من المفيد و سلا(٣) حيث اطلقا عدم الجواز و لم يفصلا لإطلاق بعض الاخبار الاتيه و سيأتي البحث عنه هذا كله في ثمر النخل .

و اما غير النخل فقال ابن زهره: «فاما ما عدا التمر من الثمار فلا نص لاصحابنا في المنع من بيع رطبه يبابسه و يدل على جوازه ظاهر القران و دلالة الاصل و حمله على الرطب قياس و ذلك عندنا لا يجوز(٤) .

ص: ٢١٣

- ١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٧، ص: ٢١٠
- ٢- الوسائل باب ١٠ من ابواب بيع الثمار ح/١ و ح/٢ و ح/٣
- ٣- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٧، ص: ٢١١
- ٤- غنيه النزوع إلى علمي الأصول و الفروع؛ ص ٢٢٦؛ الفصل الثاني .

فان قلت: انما تعديه ذلك للعله المنصوصه فى المنع عن بيع الرطب بالتمر و هى نقصانه عند الجفاف ان بيعت يابس و لتطرق احتمال الزيادة فى كل من العوضين الربويين.

قلت: اما العله فموردها المكييل و الموزون - على القول بها- و الثمر غير مكييل و لا موزون و اما مجرد احتمال تطرق الزيادة و النقصان فلا- يكون دليلاً- على الحرمة حيث ان موضوع الربا هو التفاضل لا- احتمال التفاضل و بذلك يظهر لك ضعف قول المصنف: (نخلاً كان او غيره) .

هذا (و يسمى فى النخل مزابنه) و يشهد له صحيح البصرى الدال على حرمة المزابنه و المحاقله كما قال المصنف عطفاً على قوله لا يجوز:

(و لا بيع السنبل بحب منه او غيره من جنسه و يسمى محاقله)

التي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه واله و عن المزابنه كما فى صحيح البصرى و قد ورد فيه انهما «النخل بالتمر و بيع السنبل بالحنطه»^(١) و فى صحيحه الاخر «ان يشتري حمل النخل بالتمر و الزرع بالحنطه»^(٢) و ظاهرهما انه لا- فرق فى ذلك بين ما لو كان بتمر منه و حب منه ام من غيرهما من التمر و الحبوب و بذلك افتى عده من الاصحاب ممن تقدم ذكرهم لكن يرد عليه معارضه هذا الاطلاق بما تقدم من صحيح الحلبي و غيره الدال على جواز بيع ثمر النخل بتمر من غيره ففيه: (رجل

ص: ٢١٤

١- الوسائل باب ١٣ من ابواب بيع الثمار ح/٢.

٢- الوسائل باب ١٣ من ابواب بيع الثمار ح/١.

قال لاخر بعنى ثمره نخلك هذا الذى فيها بقفيزين من تمر او اقل او اكثر يسمى ما شاء فباعه فقال: لا بأس به (...)(١) و حيث ان تعارضهما بالخصوص و العموم فنخصص صحيح البصرى الدال على حرمه المحاقله و المزابنه مطلقاً بهذه الاخبار الداله على جواز ذلك بتمر و بهذا التفصيل صرحت صحيحه الوشاء قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل اشترى من رجل أرضاً جُرباناً معلومه بمائه كتر على أن يعطيه من الأرض فقال حرام فقلت جعلت فداك فإنى اشترى منه الأرض بكييل معلوم و حنطه من غيرها قال لا بأس بذلك (٢) نعم الظاهر كراهته كما فى صحيح يعقوب بن شعيب ففيه: (عن الرجل يكون له على الاخر مائة كر تمر و له نخل فيأتيه فيقول: اعطني نخلك هذا بما عليك فكأنه كرهه)(٣).

(ألا العريه بخرصها تمرأ من غيرها)

بل منها لما عرفت من ان بيع ثمر النخل بتمر اخر لا- اشكال فيه و لا- يحتاج الى الاستثناء اما بتمر منها فهو الذى يحتاج الى الاستثناء فقد ورد فى معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) «انه رخص رسول الله صلى الله عليه و اله فى العرايا بأن تشتري بخرصها تمرأ قال: و العرايا جمع عريه و هى النخله تكون للرجل فى دار رجل آخر فيجوز له ان يبيعها بخرصها تمرأ و لا يجوز ذلك فى غيره»(٤) و قوله فيما بعد

ص: ٢١٥

- ١- الوسائل باب ٦ ح ١/ من ابواب بيع الثمار.
- ٢- الوسائل باب ١٢ ح ٢/.
- ٣- الوسائل باب ٦ ح ٢/.
- ٤- الوسائل باب ١٤ من الثمار ج ١/.

«قال» ظاهر في كون القائل هو الصادق (عليه السلام) بدلاله سياق الكلام و احتمال رجوعه الى السكوني ضعيف والروايه ظاهره في استثناء العريه مطلقاً سواء كان بتمر منها ام من غيرها فلا وجه لتخصيص المصنف بكونها من غيرها حتى لو قلنا بعموم حرمة المزيانه كما هو قائل بذلك و يؤيد ذلك خبر المعاني عن ابي عبيد القاسم بن سلام ففيه (و العراء: ان يجعل له ثمره عامها)(١).

هذا و استثناء العريه ذكره الشيخ في المبسوط و الخلايف و ابن البراج و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس و لم يتعرض له المفيد و سلا و الحلبي و لا الشيخ في النهايه(٢).

حصيله البحث: لا- يجوز بيع ثمره النخل بجنسها من نفس الثمره على أصولها و تسمى مزابنه و لا- السنبل بحب منه و تسمى محاقله إلا العريه بخرصها تمرأ منها.

(الثانيه: يجوز بيع الزرع قائماً و حصيداً و قصيلاً)

كما هو مقتضى القاعده و بذلك استفاضت الاخبار كما في صحيح الحلبي و صحيح سليمان بن خالد و موثق بكير و موثق سماعه و صحيح زراره(٣) و لا يعارضها صحيح معاويه بن عمار ففيه: (لا تشتري الزرع ما لم يسنبل فاذا كنت

ص: ٢١٤

١- الوسائل باب ١٤ من الثمار ح/٢ و معاني الاخبار ص ٨٠

٢- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٧، ص ٢١٥

٣- الوسائل باب ١١ من ابواب بيع الثمار ح/١ و ح/٦ و ح/٧ و ح/٩.

تشتري اصله فلا بأس(١) و قريب منه خبر ابي بصير (قال سألته عن الحنطه و الشعير اشترى زرعه قبل ان يسنبل و هو حشيش؟ قال: لا- ألما ان يشتريه لقصيل يعلفه الدواب ثم يتركه ان شاء حتى يسنبل)(٢) و بهذا التفصيل افتي الصدوق في الفقيه(٣) و المقنع(٤) لا كما نسبه المختلف اليه من مطلق المخالفه(٥) بل مخالفته في الشراء لخصوص الحنطه و الشعير قبل ان يكون حنطه و شعيراً كما هو الظاهر من خبر ابي بصير و صحيح معاويه حيث فصل بين ما لو كان المراد منه اصله فيجوز و ما اذا كان المراد منه سنبله فلا يجوز، و الوجه في عدم المعارضه ان الاخبار الاولى في مقام بيان شراء الزرع كما هو في الحال كما لو كان اخضر نعم يعارضها خبر المعلى بن خنيس حيث قيده بما اذا كان قدر شبر(٦) لكنه مع ضعفه سنداً بالمعلى لم يروه غير الشيخ في التهذيبيين و لم يفت به احد(٧).

ص: ٢١٧

- ١- المصدر السابق ح/٥.
- ٢- المصدر السابق ح/١٠ لا اشكال في سنده ألّا من جهة البطائني .
- ٣- الفقيه ج/٢ ص ٧٧ ح/٦
- ٤- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص ٣٩٢.
- ٥- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٥، ص: ٢٠١
- ٦- الوسائل باب ١١ من الثمار ح/٤.
- ٧- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ١٤٤؛ باب ١٠؛ الاستبصار؛ ج ٣، ص ١١٣؛ باب ٧٦

و اما تفصيل الصدوق فلا بد من كون المراد منه انه اشتراه حنطه و شعيراً بمعنى انه يشتري الزرع ليصير حنطه و شعيراً لا ان المراد ان يشتريه قصيلاً و يشترط بقاءه حتى يسنبل او يؤذن له بابقائه حتى سنبل فانه جائز و لا مانع منه كما هو منطوق موثق سماعه و به افتي الصدوق في الفقيه و المقنع (١) فان خير ابي بصير و صحيح معاويه اما ان يكون منهما المراد ما ذكرنا فيكون من مصاديق الغرر لانه لا يعلم احد صيرورته سنبلاً و اما ان يكون المراد منهما شرط ابقائه فهما معارضان بموثق سماعه فيتعارضان و المرجع عمومات الكتاب و السنه من الجواز و النفوذ و بذلك يظهر ضعف حمل الشيخ لصحيح معاويه على الكراهه (٢) بعد عدم الشاهد له على ذلك الا ان يقال ان وجه الجمع ما دل من الاخبار على صحه البيع فيحمل النهي على الكراهه جمعاً .

(فلو لم يقصله المشتري) بعد ان اشتراه قصيلاً (فللبايع قصله و تفرغ أرضه)

بعد استيذان الحاكم الشرعي بدليل حرمة التصرف في مال الغير و لا شك ان قصله تصرف و عليه فلا بد من مراجعه الحاكم الشرعي باعتباره و لى الممتنع فيرجع اليه لاجراء الحق و حينئذ يحق له المطالبه باجره القصل ان كان له اجره نعم لو تعذر الرجوع الى حاكم الشرع جاز له المبادرة بأخذ حقه بدليل ما تقدم من جواز اجراء احكام الشرع لكل احد بعد تعذر الحاكم الشرعي مضافاً الى حديث نفي الضرر باعتبار ان منعه من التصرف بمال الغير ضرر عليه و هو منفي و

ص: ٢١٨

١- الوسائل باب ١١ من الثمار ح/٧.

٢- الاستبصار ج/٣ ص ١١٣

بذلك يظهر ضعف القول بانه لا يجوز له الفصل بلا استيذان من الحاكم الشرعى كما عليه المصنف بدليل نفي الضرر حيث قد عرفت ان الطريق فى اخذ الحق انما هو الحاكم الشرعى فمع وجود الطريق من جهة الشرع لدفع الضرر لا تصل النوبه للاستناد الى نفي الضرر و اما الاستدلال له بانه لا حق لعرق ظالم (1) فلا علاقه له برفع حرمه التصرف فى مال الغير.

(و) كيف كان فلو بقى فى ارضه (له المطالبه بأجره ارضه)

باعتبار ان المشتري قد استوفى من البايع منافع ارضه هذا كله ان لم يكن له حق الفسخ و اما بناء على وجود الشرط الارتكازى من انه لو لم يفعل الفصل فللبايع حق فسخ المعامله بناءً على وجود هذا الشرط ارتكازاً و بدليل العرف و سيره العقلاء فله الحق حينئذ فى فسخ المعامله.

حصيله البحث: يجوز بيع الزرع قائماً و حصيداً و قصيلاً، فلو لم يقصله المشتري فللبائع قصله بعد استيذان الحاكم الشرعى و له المطالبه باجره الفصل ان كان له اجره نعم لو تعذر الرجوع الى حاكم الشرع جاز له المبادرة بأخذ حقه.

(الثالثه: يجوز ان يتقبل احد الشريكين بحصه صاحبه بخرص)

ص: ٢١٩

١- و هو ثابت عقلاً.

كما افتي به الشيخ (١) و يشهد له صحيح يعقوب بن شعيب المتقدم و صحيح ابى الصباح و غيرهما (٢) و انكره ابن ادريس (٣) حيث جعله قسماً من المزابه و اجاب المصنف عن هذا التوهم بقوله:

(و لا يكون بيعاً) حتى يكون منها، اقول: و على فرض كونه منها يخرج هذا القسم بالتخصيص بدلاله النصوص المتقدمه.

و هل ان لزوم هذه القباله متوقف على السلامه كما عليه المصنف حيث قال:

(و يلزم بشرط السلامه) أم لا؟

قيل بالعدم و ذلك لاطلاق ما دل على صحه هذه القباله بل قد جاء فيها التصريح بان الخرص قد يزيد و ينقص و قد حكم الامام (عليه السلام) بصحته (٤) لكن يرد عليه ان عدم سلامه الزرع كاشف عن عدم وجود شىء فى الخارج حتى تقع عليه القباله و بعبارة اخرى كاشف عن بطلان القباله لعدم الموضوع و هذا غير زياده الخرص و نقصانه و مورد الاخبار المتقدمه هو بلوغ الثمره و الخرص فيها وقع على امر موجود بالفعل عدا صحيح يعقوب فقد جاء فيه (عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه: اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا و كذا كيل مسمى و

ص: ٢٢٠

١- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص ٤١٦؛ باب بيع الثمار.

٢- الوسائل باب ١٠ من ابواب الثمار ح/١ و ح/٣ و ح/٢

٣- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى؛ ج ٢، ص ٣٧١

٤- الوسائل باب ١٠ من الثمار ح/١

تعطينى نصف هذا الكيل اما زاد أو نقص و اما ان آخذه انا بذلك؟ قال: نعم لا بأس به(١) و لا بد من تقييد اطلاقه بحصول الثمره و لو فيما بعد و ألما لم يكن شىء حتى تقع عليه القبالة، هذا اذا وقعت القبالة قبل بلوغ الثمره و حصولها و لم تشتط في صحه القبالة حصولها أو بلوغها وقت القبالة لاطلاق هذا الصحيح أو لعدم الغرر فيها بعد كفايه الخرص و قيامه مقام العلم كما دلت على كفايته النصوص المتقدمه فى هذا الباب.

حصيله البحث: يجوز أن يتقبل أحد الشريكين بحصه صاحبه من الثمره و لا يكون بيعاً و يلزم بشرط حصول الثمره و ألما لم يكن شىء حتى تقع عليه القبالة.

(الرابعه: يجوز الاكل مما يمر به من ثمره النخل و الفواكه و الزرع)

كما هو فتوى الصدوقين و الشيخ فى النهايه و ابن البراج و ابى الصلاح و ابن ادريس(٢) ايضاً مدعيماً عليه الاجماع و تواتر الاخبار ، و خصه الشيخ فى مسائله الحائريه بالنخل على ما فى نكت النهايه(٣) و لم يتعرض له المفيد و سلار و ابن حمزه و ابن زهره و لم ينقل عن ابن الجنيد و ابن ابى عقيل و كيف كان فالأخبار به مستفيضه جداً كما فى معتبر السكونى الوارد فى من سرق الثمار و لا شىء عليه

ص: ٢٢١

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٩٣ باب بيع العدد و المجازفه و الشىء المبهم .

٢- النجعه ص ٢١٩ و المختلف ص ٥٥ ج/٥

٣- نكت النهايه؛ ج ٢، ص: ٢١٣؛ باب بيع الثمار؛ الرسائل العشر (للشيخ الطوسى)؛ ص ٣٣٠

فيما اكل(١) و صحيح على بن جعفر عن اخيه قال (سألته عن رجل يمر على ثمره فيأكل منها؟ قال: نعم قد نهى رسول الله صلى الله عليه واله ان تستر الحيطان برفع بنائها)(٢) و في صحيح ابن ابي عمير الجواز بلا فرق بين الضروره و عدمها(٣) و مثله صحيح يونس و فيه (لا- بأس ان يأكل و لا يحمله و لا يفسده(٤)) و في التوقيع المعتبر (فانه يحل له اكله و يحرم عليه حملة(٥)) و في صحيح ابن سنان انه يأكل و لا يفسد و انه نهى رسول الله صلى الله عليه واله ان تبني الحيطان لمكان الماره قال: و كان اذا بلغ نخله امر بالحيطان فخربت لمكان الماره(٦)) و قد رواه الكليني و غيره في باب نادر كما روى معتبره السكوني المتقدمه في باب ما لا يقطع فيه السارق معتمداً عليها و ظاهره الفتوى بها .

فان قلت: انه روى ذلك في شواذ الاخبار يعنى النوادر قلت لم يعلم ان المراد من الباب النادر الشاذ بل الظاهر هو الطريف و بدليل اعتماد على خبر السكوني و هو منها و لا يعارض ما تقدم عدا مرسل مروك و فيه (لو كان كل من يمر به يأخذ

ص: ٢٢٢

- ١- الوسائل باب ٨ من ابواب الثمار ح/١
- ٢- المصدر السابق ح/٢
- ٣- المصدر السابق ح/٣ مرسل
- ٤- المصدر السابق ح/٥ مرسل
- ٥- المصدر السابق ح/٩ معتبر
- ٦- المصدر السابق ح/١٢

سنبله كان لا يبقى شىء (١) و صحيح ابن يقطين و فيه (قال: لا يحل له ان يأخذ منه شيئاً (٢)) و فى معتبر قرب الاسناد جواز الاكل عند الضروره فقط (٣).

اقول: أأ انها و ان كانت موافقه للاصل من حرمه التصرف فى مال الاخرين أأ انها لا تقاوم الاخبار المتقدمه لكثرتها و شهرتها و قد نقلها امثال يونس و ابن ابى عمير من رجال اصحاب الاجماع و قد تضمنت امر الرسول صلى الله عليه واله بذلك فهى حاكيه للسنه و من العجيب حملها على العلم باباحه المالك بشاهد الحال و هى تأبى هذا الحمل .

و اما صحيح بن يقطين و مرسل مروك فهما مخالفان للسنه و عليه فيرد علمهما الى اهلها و اما معتبر مسعده بن زياد الذى رواه قرب الاسناد حيث جاء فيه: (انه سئل عما يأكل الناس من الفاكهه و الرطب مما هو لهم حلال فقال: لا يأكل احد أأ من ضروره ...) فقد افترض السؤال فى الخبر ان تناول ذلك حلال فلا يمكن حمل الجواب على حرمه الاكل عند عدم الضروره و الا يحصل التناقض و اجمال الخبر اذاً لابد من حمله على كراهه الاكل من دون ضروره و بدليل اطلاق و صراحه باقى الاخبار و أأ فهو لا يقاوم تلك الاخبار.

ص: ٢٢٣

-
- ١- الوسائل باب ٨ من الثمار ح/٦
 - ٢- الوسائل باب ٨ من الثمار ح/٧
 - ٣- الوسائل باب ٨ من الثمار ح/١٠ معتبر سنداً

ثم ان خبر محمد بن مروان صريح فى جواز الاكل حتى بعد بيع الثمره ففيه: (ان التجار اشتروها و نقدوا اموالهم قال: اشترى ما ليس لهم(1)) و هو ضعيف سنداً و خارج عن موضوع الاخبار المتقدمه و الاصل حرمه التصرف فى مال الغير.

و قد عرفت من النصوص المعتمده المتقدمه ان جواز التصرف فيما اذا مر من هناك يعنى:

(بشرط عدم القصد)

اليها لان موضوع الاخبار المتقدمه هو الماره .

(و) بشرط (عدم الافساد)

ايضاً كما فى صحيح ابن سنان و غيره مما تقدم .

(و لا يجوز ان يحمل معه شيئاً)

كما فى صحيح يونس و التوقيع الشريف مما تقدم .

(و تركه بالكليه اولى) لا وجه لهذه الاولويه الا شمول اخبار الاحتياط لها و قد عرفت فى مقدمه الكتاب الاشكال فيها.

حصيله البحث:

يجوز الأكل مما يمرّ به من ثمره النّخل و الفواكه و الزّرع بشرط عدم القصد و عدم الإفساد، و لا يجوز أن يحمل .

ص: ٢٢٤

كما هو صريح النصوص المعتبره منها صحيح محمد بن مسلم و صحيح ابن الحجاج و صحيح محمد بن قيس و غيرها(١) و الحكم المذكور لم يثبت فى الروايات الا- لبيع الذهب بالفضه أو بالعكس و لم يثبت لبيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضه فلاحظ صحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): لا يبتاع رجل فضه بذهب الآ يدا بيد، و لا يبتاع ذهباً بفضه الآ يدا بيد»(٢)، و صحيحه منصور بن حازم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا اشترت ذهباً بفضه أو فضه بذهب فلا تفارقه حتى تأخذ منه و ان نزا حائطا فانز معه»(٣) و غيرهما.

و عليه لا- بدّ فى تعميم الحكم بلزوم التقابض فى حاله وحده الجنس من التمسك بالفهم العرفى و عدم القول بالفصل. فان تمّ ذلك كما هو الظاهر فهو و الآ فلا بد من القول بعدم لزوم ذلك فيها.

ص: ٢٢٥

١- الوسائل باب ٢ من ابواب الصرف ح/٦ و ح/١ و ح/٣ و سائر احاديث الباب

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٥٨ الباب ٢ من ابواب الصرف الحديث ٣

٣- وسائل الشيعه ١٢: ٤٥٩ الباب ٢ من ابواب الصرف الحديث ٨

نعم يلزم عدم كون احدهما مؤجلا و الا لزمت الزيادة الحكميه .

و اما التعميم لغير المسكوك فللفهم العرفى من النصوص والغاء الخصوصية.

و اما ان التقابض شرط فى الصحه فلما تقدم من النصوص، فان الامر فى باب المعاملات ظاهر فى الارشاد الى الشرطيه دون الحكم التكليفي.

و عليه فاحتمال وجوب التقابض فى باب الصرف وجوبا تكليفيا بحيث يؤثم على عدمه ضعيف.

ثم ان المنسوب للمحقق الأردبيلي عدم لزوم التقابض وضعا، بدعوى عدم صراحه الاخبار فى ذلك، فان تعبير «يدا بيد» كناية عن كون العوضين نقدا لا مؤجلين و ليس كناية عن التقابض(1).

وفيه: ان التعبير المذكور ان لم يكن ظاهرا فى اعتبار التقابض فلا- أقل من اجماله، و يكفينا آنذاك دليلا على لزوم التقابض صحيحه منصور لصراحتها فى ذلك.

نعم يمكن ان يناقش بان الروايات السابقه و ان كانت داله على شرطيه التقابض الا انه ورد فى روايات ثلاث ما ظاهره عدم اعتبار التقابض، احدها موثق عمار الساباطى عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الرجل يبيع الدراهم بالدنانير نسيئه، قال: لا

ص: ٢٢٤

بأس»(١). و قال الشيخ بعد نقلها هذه الاخبار الاصل فيها عمار فلا تعارض الاخبار الكثيره السابقه(٢).

اقول: و تقدم منا ان اخبار عمار شاذه لا- يوثق بها لمخالفه متونها سائر الاخبار المعتمره كما فى ما نحن فيه و عليه فلا يمكن الالتفات اليها .

و ثانيها خبر زراره(٣) «انه لا بأس ان يبيع الرجل الدنانير نسيه بمأه أو اقل أو اكثر»(٤) فلم يروه أأ الشيخ و لا يقاوم ما تقدم من الاخبار و ثالثها خبر محمد بن عمرو(٥) و قد حملة الشيخ على انه حكاية حال و ليس فيه انه سأله عن جوازه فسوغه(٦).

هذا و خالف فى شرطيه التقابض فى المجلس ابن زهره مستدلاً باجماع الطائفة و محتجاً على العامه بما روه عنه «فان اختلف الجنسان فيبعوا كيف شئتم»(٧) و فيه ان

ص: ٢٢٧

-
- ١- وسائل الشيعة ١٢: ٤٦٠ الباب ٢ من أبواب الصرف الحديث ١١
 - ٢- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ١٠٠؛ باب ٨؛ الاستبصار؛ ج ٣، ص ٩٥؛ باب ٦٢
 - ٣- فى سنده على بن حديد و هو ضعيف عند البعض .
 - ٤- الوسائل باب ٢ من الصرف ح/١٣
 - ٥- الوسائل باب ٢ من الصرف ح/١٥
 - ٦- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ١٠٠؛ الاستبصار؛ ج ٣، ص ٩٥
 - ٧- المختلف ج/٥ ص ١٣٥ و ص ١٣٦ و النهايه ص ٣٨٠

الخبر عامى لا عبره به و الاجماع لم يثبت نعم قال بعدم شرطيه التقابض الصدوق(١) مستدلاً بخبر عمار الساباطى المتقدم و الذى قد عرفت شذوذہ.

هذا و لا يخفى ان عقد الصرف بلا تقابض باطل لكن ليس فيه حرمه ذاتيه كما لا يخفى.

ثم انه مع الاتحاد فى الجنس يلزم التساوى فى الكم وذلك للحفاظ من محذور الربا.

كما و ان هذا الحكم و هو اعتبار التقابض يختص بالبيع و ذلك لاختصاص الروايات بذلك .

ثم انه قيل: ولا- يجرى حكم الصرف على الاوراق النقديه لأنها ليست ذهباً أو فضة، و التعامل ليس عليهما بل عليها و انما هما سبب لاعتبارها.

قلت: حكمها حكم المسكوك من غير الذهب والفضة فاننا حينما تعدينا اليه باعتبار ان هذا الحكم حكم الصرف ايا كان جنسه و عليه فجميع احكام الصرف تشمل الاوراق النقديه .

ثم انه ليس المدار على الافتراق عن المجلس بل على افتراقهما وذلك واضح من خلال صحيحه منصور المتقدمه.

ص: ٢٢٨

هذا و يكفى فى التقابض ان يبقيا الى حصوله كما فى صحيح ابن الحجاج المتقدم كما قال:

(أو اصطحابهما الى حين القبض) كما هو معلوم .

(أو رضاه بما فى ذمته قبضاً بوكالته اياه فى القبض و ذلك فى ما اذا اشترى من له فى ذمته نقد بما فى ذمته نقداً اخر)

مثاله أن يكون لزيد فى ذمه عمرو دينار فيشترى زيد من عمرو بالدينار عشرة دراهم فى ذمته و يوكله فى قبضها فى الذمه بمعنى رضاه بكونها فى ذمته فإن البيع و القبض صحيحان لأن ما فى الذمه بمنزله المقبوض بيد من هو فى ذمته فإذا جعله و كيلا فى القبض صار كأنه قابض لما فى ذمته فصدق التقابض قبل التفرق و به افتى ابن الجنيد و الشيخ(١) و رده ابن ادریس مستدلاً بقول الشيخ فى المبسوط، و استدل العلامة لابن الجنيد و الشيخ بصحيح اسحاق بن عمار و فيه (يكون للرجل عندى الدراهم - الى - فيقول حولها الى دنانير بهذا السعر... (٢)) و صحيح عبيد بن زراره و فيه (عن الرجل يكون لى عنده دراهم... (٣)) و هما صريحان فى جواز تبديل الدراهم بالدنانير فى الذمه يعنى بلا تقابض فى المجلس لانه مع التقابض لا اشكال فيه كما دلت عليه النصوص الصحيحة(٤) و اجيب عن هذا الاستدلال بان

ص: ٢٢٩

١- النجعه ؛ المتاجر ص ٢٢٦

٢- التهذيب ج/٧ ص ١٠٢ و الوسائل باب ٢ من الصرف ج/١

٣- التهذيب ج/٧ ص ١٠٣ و الوسائل باب ٢ ح/٢

٤- الوسائل باب ٣ من ابواب الصرف الحديث الاول و ما بعد

الصحيحين لا علاقته لهما ببيع الصرف و انما يرتبطان بمال الوديعه عند احدهما حيث لم يرد فيها «لى عليه دراهم» بل لى عنده دراهم و هو ظاهر فى كون المال وديعه عنده لا اقل من احتمال ذلك و ذيلهما ظاهر فى توكيل المالك للاخر بتبديلها دنانير لا انه يبيع درهم بدينار بلا- تقابض فضلاً عن بيع درهم فى الذمه بدينار فى الذمه الذى هو من مصاديق بيع الدين بالدين و الصحيحتان قاصرتان عن اثبات جوازه فانه باطل فى غير الصرف فضلاً عن الصرف لما ورد من النهى عنه فى الصحيح عن طلحه بن زيد عن أبى عبد الله (عليه السلام): «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: لا يباع الدين بالدين»^(١) و لا مشكله فى سنده إلا من جهة طلحه حيث لم يوثق فى كتب الرجال، إلا ان الامر فيه سهل بعد قول الشيخ فى الفهرست: «طلحه بن زيد له كتاب و هو عامى المذهب إلا ان كتابه معتمد»^(٢).

ثم انه ورد النهى عن بيع الدين بالدين بلسان آخر، ففى دعائم الإسلام عن رسول الله صلى الله عليه و آله: «انه نهى عن الكالى بالكالى»^(٣)،^(٤).

و بذلك تعرف ان الصحيح بطلان ما قاله المصنف و انه لا بد من التقابض فى المجلس .

ص: ٢٣٠

١- وسائل الشيعة ١٣: ٩٩ الباب ١٥ من أبواب الدين الحديث ١٥

٢- الفهرست: ٨٦

٣- الكالى بالكالى: بيع الدين بالدين، كما فى لسان العرب ١: ١٤٧

٤- مستدرک الوسائل ١٣: ٤٠٥

(و لو قبض البعض خاصه صح فيه و بطل فى الباقي)

حسب ما تقتضيه صحيحه الصفار الوارده فى بيع ما يملك و ما لا يملك المتقدمه (١) و التى قد يفهم منها قاعده عامه بالصحه فيما يصح و البطلان فيما لا يصح بعد الغاء خصوصيه ورودها فى بيع ما يملك و ما لا يملك و الا فلا دليل على صحه هذا العقد بعد كون العقود تابعه للقصد و حيث ان المقصود لم يحصل لعدم حصول شرطه فالقاعده تقتضى عدم وقوع غيره مما كان مقصوداً ضمناً لا استقلالاً، و يرى البعض ان القاعده تقتضى الصحه فيما وقع عليه التقابض دون غيره لحصول مقتضى الصحه من العموم و غيره فيه و حصول مقتضى البطلان من التفريق قبل التقابض فيما لم يقع فيه التقابض (٢) و قد تقدم بطلانه من تبعيه العقود للقصد و ان قصد البعض ضمناً لا استقلالاً لا يوجب وقوع معامله عليه لعدم شمول عموم وجوب الوفاء بالعقد له بعد كونه مغايراً لما وقعت عليه معامله، و كيف كان فعلى القول بالصحه تخيراً لو كان المستند ما تقدم من العموم لتخلف الكل عليهما و قد اقدم على الكل و لم يحصل لهما و بذلك يظهر اختصاصه بغير المفطر منهما لعدم تخلف شىء على المفطر منهما بعد تفريظه كما قال:

(و تخيراً معاً اذا لم يكن من احدهما تفريط فى تأخير القبض)

ص: ٢٣١

١- الوسائل باب ٢ من ابواب عقد البيع ح/ ١

٢- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٨

و اما اذا قلنا ان مستند الخيار ما يستفاد من صحیحه الصفار فدلالتهما فی ثبوت الخيار لهما غیر واضحه و ذلك لان الخيار هناك كان للمشتري و فی الصرف لم يتضح كون احدهما مشترياً بل كل منهما يملك ماله بأزاء تمليك الآخر.

(و لابد من قبض الوكيل فی مجلس العقد قبل تفريق المتعاقدين و لو كان وكيلاً فی الصرف فالمعتبر مفارقتة)

يشهد لذلك فی كلا الفرعين صحيح ابن الحجاج المتقدم .

(و لا يجوز التفاضل فی الجنس الواحد و ان كان احدهما مكسوراً أو ردياً)

لحصول الربا كما دلت عليه النصوص المعتبره مثل صحيح ابن الحجاج (١) و غيره (٢) و يدل على عدم جواز التفاضل لو كان احدهما معيوباً صحيح الحلبي فيه: (ان الصيرفي انما طلب فضل اليوسفيه على الغله؟ فقال لا- بأس به (٣) و فضل الدراهم اليوسفيه اجوديتها لا اثقليتها و مثله غيره (٤).

(و تراب معدن احدهما يباع بالآخر أو بجنس غيرهما لا بجنسه و ترابهما يباعان بهما)

ص: ٢٣٢

١- الوسائل باب ٦ من الصرف ح/ ٣

٢- الوسائل باب ٦ من الصرف احاديث الباب

٣- الوسائل باب ٧ من الصرف ح/ ١

٤- الوسائل باب ٧ من الصرف ح/ ٣

لخروج ذلك عن موضوع الربا مضافاً للنصوص المعتبره (١) و اما موثق مصدق من جواز بيع تراب الذهب بالذهب (٢) فمخالف للنصوص المعتبره المتقدمه و لم يروه الشيخ فى التهذيب.

(و لا عبره باليسير من الذهب فى النحاس واليسير من الفضة فى الرصاص فلا يمنع من صحه البيع بذلك الجنس)

كما فى صحيح ابن الحجاج (٣) و غيره (٤) لكن دلالتهما على كفايه الغالبه حيث قال (ان كان الغالب عليه الأسرب (٥) فلا بأس به) و هو دال على ان الفضة لو لم تكن يسيره بل الغالب عليه ماده الاسرب يجوز بيعه بالدرهم فالعبره باستهلاكها فيه لا بكونها يسيره كما فى المتن.

(و قيل: يجوز اشتراط صياغه خاتم فى شراء درهم بدرهم للروايه و هى غير صريحه فى المطلوب مع مخالفتها للاصل)

و هو عدم جواز شرط الزيادة، و هى كما قال غير صريحه فى المطلوب من جواز شرط الزيادة باشتراط صياغه خاتم مضافاً لضعف سندها بالصيرفى و الروايه هى ما رواه الكنانى عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يقول للصانع صنع لى هذا الخاتم و

ص: ٢٣٣

١- الوسائل باب ٢١ من الصرف ح/١ و ح/٢ و ح/٤ و كلها صحيحه عدا الثانى ٣

٢- الوسائل باب ١٦ ح/٣

٣- الوسائل باب ١٧ ح/١

٤- الوسائل باب ١٧ ح/٢

٥- الاسرب: الرصاص اعجمى لسان العرب ١: ٤٦٦

ابدل لك درهما طازجاً بدرهم غله قال لا بأس (١) فهي وارده في ابدال درهم غله بدرهم طازج و حيث ان الغله فيها غش فهي انقص من الطازج و عليه فتكون الصياغه في مقابل النقصان الحاصل في الدرهم المغشوش و عليه فلا مخالفه فيها للاصل ايضاً.

(و الاواني المصوغه من النقدين اذا بيعت بهما جاز)

كما هو الاصل لخروجها موضوعاً عن الربا كما يدل عليه صحيح ابن الحجاج عن بيع السيوف المحلاه فيها الفضة (فقلت له: فيبيعهم بدرهم نقد؟ فقال كان ابي يقول: يكون معه عرض احب اليّ فقلت له: اذا كانت الدراهم التي تعطى اكثر من الفضة التي فيه؟ فقال و كيف لهم بالاحتياط في ذلك؟ قلت فانهم يزعمون انهم يعرفون ذلك فقال: ان كانوا يعرفون ذلك فلا بأس و الا- فانهم يجعلون معه العرض احب اليّ (٢) و قد اشتمل هذا الصحيح على ان النقد لا بد و ان يكون اكثر من الفضة الموجوده في السيف و انه ان لم يحصل لهم العلم بذلك لا بد و ان يكون

ص: ٢٣٤

١- الوسائل باب ١٢ من الصرف ح/ ١

٢- الوسائل باب ١٥ من الصرف ح/ ١, و لا- يخفى ان في صدرها تحريفاً و هو قوله تباع بالذهب محرف عن تباع بالفضه و ذلك للقرينه القطعيه بجواز بيع الفضة بالذهب نسيأه و نقداً بلا اشكال و ما ذكره الجواهر (ج/ ٢٤ ص ٤٤) من ظهوره بحرمة الربا و لو اختلف الجنس مع النسيئه غير ظاهر.

بيعه بغير جنسه حتى لا يلزم الربا هذا و استبعد الامام (عليه السلام) احاطتهم (١) بالعلم بذلك الا انه (عليه السلام) قرر صحة معامله مع ادعاء علمهم بزيادة الدراهم لما فى السيوف من فضه و بذلك يظهر عدم كفايه الظن بذلك حسب منطوق الصحيح فما قاله المصنف من كفايه غلبه الظن مخالف لهذا الصحيح حيث قال:

(و ان بيعت باحدهما خاصه اشترطت زيادته على جنسه و تكفى غلبه الظن)

عند المصنف و استدلل له فى الجواهر بتعسر العلم اليقيني بالقدر غالباً و مشقه التخليص الموجب للعلم (٢) و كلاهما ممنوعان بأمكان بيعه بغير جنسه مضافاً لتصريف الصريح المتقدم بذلك.

هذا و يشهد لصحيح ابن الحجاج صحيح على بن جعفر عن اخيه (عليه السلام) (عن الفضه فى الخوان و القصعه و السيف و المنطقه و السرج و اللجام يباع بدراهم اقل من الفضه أو اكثر قال: يباع الفضه بدنانير و ما سوى ذلك بدراهم (٣)) و فى صحيح ابى بصير (عن السيف المفضض يباع بالدراهم فقال: اذا كانت فضته اقل من النقد فلا بأس و ان كانت اكثر فلا يصلح (٤)) و لا يعارضها خبر منصور الصيقل

ص: ٢٣٥

١- حيث قال عليه السلام و كيف لهم بالاحتياط فى ذلك فانه حسب الظهور السياقى بمعنى الاحاطه فاما ان يكون معناه هذا او يكون معناه التحفظ و التوقى من الوقوع فى الربا بان تكون الدراهم اكثر من الفضه التى فى السيوف حيث ان معنى الاحتياط لغه هو التحفظ و التوقى.

٢- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٤٠

٣- الوسائل باب ١٥ ح ١١

٤- الوسائل باب ١٥ ح ٨

بعد نقله بعبارتين احدهما يوافقها (١) و اخرى يعارضها (٢) و قد قال الشيخ فيه انه من و هم الراوى (٣) و اما خبر ابن سنان (٤) فلا ربط له بما نحن فيه فان الظاهر منه ان اداء الدين بالمكحله التى فيها الكحل يكون اقل من الدراهم التى فى ذمه المديون.

و اما ما فى صحيح ابى بصير الوارد حول بيع السيوف المحلاه نسيه (اذا نقد مثل ما فى فضه فلا بأس به أو ليعطى الطعام (٥)) و مثله صحيح ابن سنان (٦) الدالين على كفايه البيع بمثل ما فى السيف من فضه و حينئذ تحصل الزيادة فى السيف على ما فى النقد فلا بد من حملهما على جعل شىء مقابل ما زاد على فضه السيف و الا رد علمهما الى اهلها بعد كون مضمونها ربوياً قطعاً لما تقدم.

هذا و يبقى اولاً: خبر ابراهيم بن هلال (عن جام فيه فضه و ذهب اشتره بذهب أو فضه؟ فقال: ان كان يقدر على تخليصه فلا و ان لم يقدر على تخليصه فلا بأس (٧)) و به افتى الشيخ فى النهايه (٨) و ابن حمزه فى الوسيله (٩) و هو مع ضعف سنده و عدم

ص: ٢٣٦

-
- ١- الوسائل باب ١٥ ح ٢/
 - ٢- الوسائل باب ١٥ ح ٣/
 - ٣- الوسائل باب ١٥ ح ٦/
 - ٤- الوسائل باب ١٥ ح ٧/
 - ٥- الوسائل باب ١٥ ح ٩/
 - ٦- الاستيصار ج ٣/ ص ٩٨ ح ٦/ و مثله فى الضعف سنداً و دلالةً خبر اسحاق بن عمار ح ١٠/
 - ٧- الوسائل باب ١٥ ح ٥/
 - ٨- النهايه ص ٣٨٣
 - ٩- الوسيله ص ٢٤٤

العمل به إلا من عرفت معارض لاطلاق صحيح ابن الحجاج وغيره مما تقدم الدال على صحه البيع مع العلم بالمقدار سواء قدر على تخليصه أم لم يقدر مضافاً الى كون النسبه بينهما بالعموم و الخصوص من وجه حيث ان ما يقدر على تخليصه اعم من كونه معلوم المقدار و مجهوله فعلى فرض تكافئهما يتساقطان و المرجح عموم حل البيع.

وثانياً: فتوى الشيخ فى النهايه من انه (لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شىء من المس أو الرصاص أو الذهب أو غير ذلك الا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة^(١)) ففيه: لا دليل على تعين البيع بالدنانير كما لا يخفى.

(و لو باعه بنصف دينار فشق)

أى نصف كامل مشاع لأن النصف حقيقه فى ذلك (إلا أن يراد) نصف (صحيح عرفاً) بأن يكون هناك نصف مضروب بحيث ينصرف الإطلاق إليه .

(أو نطقاً) بأن يصرح بإرادته الصحيح (و كذا) القول (فى نصف درهم) و أجزاءهما غير النصف

حكم تراب الذهب و الفضة عند الصياغه

(و حكم تراب المعدن الصدقه به مع جهل أربابه)

ص: ٢٣٧

بكل وجه لما تقدم من وجوب التصديق بمجهول المالك، و لو علمهم في محصورين وجب التخلص منهم و لو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه .

(و الأقرب الضمان لو ظهوروا و لم يرضوا بها)

أى بالصدقه لما تقدم في المكاسب المحرمه .

(و لو كان بعضهم معلوما وجب الخروج من حقه)

و على هذا يجب التخلص من كل غريم يعلمه .

حصيله البحث:

يشترط في الصرف التّقبض في المجلس أو اصطحابهما إلى القبض و لا يكفي رضاه بما في ذمته قبضاً بوكالته في القبض فيما إذا اشترى - بما في ذمّه البايع - نقداً آخر فالثمن و المثلن كلاهما في الذمه فلا يصح لانه من بيع الدين بالدين. و لو قبض البعض صحّ فيه و لا - خيار لهما، و لا بدّ من قبض الوكيل في مجلس العقد قبل تفزّق المتعاقدين، و لو كان وكيلاً في الصّرف فالمعتبر مفارقتة، و لا يجوز التّفاضل في الجنس الواحد و إن كان أحدهما مكسوراً أو رديئاً، و تراب معدن أحدهما يباع بالآخر أو بجنس غيرهما و ترابهما يباعان بهما و لا عبره باليسير من الذهب في النّحاس و اليسير من الفضة في الرّصاص فلا يمنع من صحّه البيع بذلك الجنس، و لا يجوز اشتراط صياغه خاتم في شراء درهم بدرهم، و

ص: ٢٣٨

الأواني المصوغة من التّقددين إذا بيعت بهما جاز و إن بيعت بأحدهما اشترط زيادته على جنسه و لا تكفى غلبه الظنّ، و حليه السّيف و المركب يعتبر فيهما العلم إن أريد بيعهما بجنسهما فإن تعذّر فلا بد من زياده الثمن عليها، و لو باعه بنصف دينار فسقّ إلّا أن يراد صحيح عرفاً أو نطقاً و كذا نصف درهم، و حكم تراب الذهب و الفضة عند الصّياغة حكم المعدن و تجب الصدقة به مع جهل أربابه، و الأقرب الضمان لو ظهروا و لم يرضوا بها، و لو كان بعضهم معلوماً و جب الخروج من حقّه.

(خاتمه)

(الدراهم و الدنانير يتعيان بالتعيين)

فلا يجوز تبديلهما بعد وقوع المعامله على احدهما المعين إلّا برضا صاحبه لعموم وجوب الوفاء بالعقد و عليه:

(فلو ظهر العيب فى المعين من غير جنسه بطل فيه فان كان بازاء مجانسه بطل من اصله كدراهم بدراهم)

و ذلك لاین العقود تابعه للقصود و حيث ان العيب من غير الجنس فيبطل لاین غير الجنس غير مقصود فما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع .

(و لو كان بازائه مخالف صح فى السليم و ما قابله)

ص: ٢٣٩

لصحيح الصفار المتقدم و هو المفهوم من الاخبار خلافاً لمقتضى القاعده كما تقدم .

(و يجوز لكل منها الفسخ مع الجهل بالعيب)

بعد القول بصحة البيع لهما الخيار حسب الشرط الارتكازى العقلائى .

(و لو كان العيب من الجنس و كان بازائه مجانس فله الرد بغير ارش) حسب ما دل من ثبوت خيار العيب مما سيأتى الا انه هنا لا يثبت الارش لانه يلزم منه الربا .

(و المخالف ان كان صرفاً فله الارش فى المجلس و الرد)

أما ثبوت الأرش فللعيب و لا يضر هنا زياده عوضه للاختلاف و اعتبر كونه فى المجلس لان الصرف متوقف على التقابض فى المجلس و ما دام لم يتفرقا فهو ممكن التحصيل .

(و بعد التفرق له الرد) و هو ظاهر لأنه مقتضى خيار العيب بشرطه .

(و لا يجوز اخذ الارش من النقدين)

خلافاً للشيخ فى المبسوط و هو اول من عنون هذه المسأله و لابن حمزه و المحقق (١) و استدلل للعدم بان الابدال يقتضى عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق وان المبيع حقيقه انما هو البديل وقد حصل التفرق قبل قبضه فيكون الصرف باطلاً و لا يخفى ان مبنى هذا الاستدلال على كون الارش جزءاً من الثمن .

ص: ٢٤٠

١- الجواهر ج/٢٤ ص ٢٤ و لم اراجع كلامهما و المنقول فى المختلف عنهما انما هو فى غير المعين لافى ما نحن فيه .

و رده فى الجواهر (بان التقابض تحقق فى العوضين قبل التفرق لان المقبوض و ان كان معيماً الا ان عيبه لم يخرجه عن حقيقه الجنسيه و لاجل ذلك ملكه المشتري و كان نماؤه من حين العقد الى حين الرد و الفسخ بالرد طارئ على الملك بسبب ظهور العيب فيكون البيع صحيحاً و له طلب البديل بعد التفريق اذ ما فى الذمه و ان كان امراً كلياً الا انه اذا عين فى شىء و قبضه المستحق تعين و ثبت ملكه له فاذا ظهر فيه عيب كان له فسخ ملكيته تداركاً لفائت حقه فاذا فسخ رجع الحق الى الذمه فتعين حينئذ عوضاً صحيحاً و بهذا ظهر ان الاول كان عوضاً فى المعاوضه و قد قبضه قبل التفرق فتحقق شرط الصحه فلا يلزم بطلانها بالفسخ الطارى على العوض المقتضى لعوده الى الذمه و كون البديل عوضاً لا يقتضى نفي عوضيه غيره (١).

و اما ما عن الايضاح (٢) من ان ابداله يستلزم رفع كون المبيع هو المقبوض فلا يكون قد قبض قبل التفرق فيبطل الصرف ففيه: ان ابداله لا يستلزم رفعه من حين العقد بل من حين الفسخ فانه وان كان حلاً للعقد السابق و جعله كأن لم يكن الا انه لا

ص: ٢٤١

١- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٢٦

٢- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٢٦

ترتفع به الملكيه السابقه على الفسخ لان العبره بزمان حدوث الفسخ لا بزمان متعلقه(١)

هذا و نقل الجواهر قولاً ثالثاً عن ابي على انه يجوز الابدال ما لم يتجاوز يومين فيدخل في بيع النسيئه(٢).

اقول: الموجود فى المختلف انه نقل عن ابن الجنيد (انه لو استوفى ثمن سلعته من الصيرفى فرأى فيه ما لا يجوز فقال له الصيرفى انتقد ورد نفايتها(٣) جاز ذلك ما لم يتجاوز اليومين فيدخل فى حد بيع النسيئه(٤) .

قلت: وكلام ابن الجنيد هو مضمون صحيح اسحاق بن عمار ففيه: (فلا يكون بينى و بينه عمل الا ان فى ورقه نفايه و زيوفا و ما لا- يجوز فيقول: انتقدها ورد نفايتها فقال: ليس به بأس و لكن لا- يؤخر ذلك اكثر من يوم أو يومين فانما هو الصرف(٥) و ظاهره ان التقابض حصل فى المجلس بين المتبايعين الا ان البايع يوكل المشتري فى قبض حقه و اخراج ما فى الدراهم من زيف ليردها للبايع و

ص: ٢٤٢

١- فان الانشاءات مجردة عن الزمان فمعنى بعث ليس الا مجرد النقل لا النقل من حين الانشاء و كذلك الفسخ فان مقتضاه حل العقد لا حله من زمان وجوده فلا يقتضى اكثر من حله من زمان الفسخ.

٢- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٢٤

٣- نقدت الدراهم و انتقدتها: اذا اخرجت منها الزيف الصحاح ٥٤٤:٢ و النفايه: ما نفيتها من الشىء لرداءته. الصحاح ٢٥١٤:٤

٤- المختلف ج/ ٥ ص ١٥٠

٥- الوسائل باب ٥ من الصرف ح/ ٢

قد قيد ذلك الامام (عليه السلام) بان لا يؤخر ذلك اكثر من يوم أو يومين فلا ربط له بما نحن فيه لان رؤيه المشتري لزيف الدراهم انما كان فى مجلس العقد لا فى ما بعد و عليه فلايد من النظر فى كون عدم التأخير واجباً كما عن ابن الجنيد أم لا ؟ كما هو مقتضى اطلاقات كفايه التقابض و هو الذى يبدو من الاخرين لعدم تعرضهم لذلك.

هذا و نقل المصنف قولاً رابعاً نسب الى العلامة (1) فقال:

(و لو اخذ الارش من غيرهما) اى من غير النقدين (قيل جاز)

و كأن الوجه فيه بعد اختياره البديل من غيرهما و خروج المقبوض عن كونه مبيعاً هو خروج البيع عن كونه صرفاً بل هو معاوضه اخرى و ذلك لتعين المبيع من غير النقدين فلا يحتاج الى تقابض فى المجلس .

قلت: جواز اخذ البديل من غير النقدين موقوف على القول بان من له حق الارش مختار فى تعيين حقه و لو من غير النقدين . و فيه: انه لايد من كون الأرش فى جنس ما وقعت عليه المعاوضه و ذلك لأن الأرش جزء من الثمن حسب المختار و لا يخفى ان ثبوت الأرش انما هو بالعيب و عليه فيلزم بطلان البيع فيما قابله بالترق قبل قبضه مطلقاً نعم للمشتري ان ينصرف عن حقه فله ان لا يطالب بالارش.

(و لو كان العيب فى غير صرف فلا شك فى جواز الرد و الارش) كما سيأتى .

(و لو كانا غير معينين فله الابدال ما دام فى المجلس فى الصرف)

ص: ٢٤٣

بلا- اشكال و ان تشخص الكلى فى المقبوض اذ الفرض انه فرد له كما هو مقتضى اطلاقات جواز رد المعيب الشامله للمقام مضافاً الى خيار المجلس.

هذا إذا كان العيب من الجنس، أما غيره فالمقبوض ليس ما وقع عليه العقد مطلقاً فيبطل بالتفرق، لعدم التقابض فى المجلس.

و يبقى الكلام فى بيع الصرف بعد التفرق فهل له الرد و الفسخ كما قاله الشيخ و ابن حمزه (١) أو الارش كما اختاره العلامة فى المختلف راداً على القول بالفسخ بان المعقود عليه غير معين فلا يتعين المعيب بالقبض فلا يتحقق الفسخ (٢).

اقول: و فيه ما لا يخفى اذ لو قلنا بعدم تعيينه بالمقبوض فقد بطل البيع لإعتبار التقابض فيه قبل التفريق و بذلك اشكل المصنف على العلامة فى الدروس «بانهما تفرقا قبل قبض البذل» (٣) و بذلك يظهر ان الصحيح بطلان الصرف لعدم تحقق شرطه و ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع و عليه فلا تصل النوبه الى الارش بعد بطلانه و اما العلامة فبعد قوله بعدم جواز الفسخ قال بجواز الارش مع اختلاف الجنس مستدلاً بان الربا يثبت فى المبيع دون المأخوذ عوضاً عن الجزء الفائت يعنى الارش .

ص: ٢٤٤

١- الخلاف ج/٣ ص ٦٩ و الوسيله: ٢٤٤

٢- المختلف ج/٥ ص ١٤٩

٣- الجواهر ج/٢٤ ص ٢٤ و قد رده فى الجواهر بما لا محصل له.

قلت: و مع اختلاف الجنس فى النقدىن ىنتفى موضوع الربا لانه فىما اذا كان الجنس فىه متحداً فلا ىستدل لجوازه بما قال بل بانتفاء الموضوع.

(و فى غىره) اى غىر الصرف جاز اخذ البدل اىضا (و ان تفرقا) بدلىل الاطلاقات بعد إنتفاء المانع منه مع وجود المقتضى له و هو العىب فى عىن لم تتعین عوضا.

حصىله البىث:

الدرهم و الدنانىر ىتعینان بالتعین فى الصىرف و غىره، فلو ظهر عىب فى المعین من غىر جنسه بطل فىه، فإن كان بإزائه مجانسه بطل البىع من أصله كدراهم بدراهم، و إن كان مخالفاً صح فى السلىم و ما قابله. و ىجوز الفسخ مع الجهل، و لو كان العىب من الجنس و كان بإزائه مجانسٌ فله الرّد بغير أرش، و فى المخالف إن كان صرفاً فله الأرش فى المجلس و الرّد و بعد التفرق له الرّد، و لا- ىجوز أخذ الأرش بعد التفرق، و لو كان غىر صرفٍ فلا شك فى جواز الرّد و الأرش مطلقاً، و لو كانا غىر معینین فله الإبدال ما دام فى المجلس فى الصرف، و كذلك ىجوز الابدال فى غىر الصرف و إن تفرقا.

(الفصل السادس فى السلف)

اشاره

ص: ٢٤٥

و هو السلم و لا خلاف فى صحه بيع السلم و تدل على ذلك الروايات الخاصه الداله على شرطيه بعض الشروط فيه، كصحيحه زراره عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بالسلم فى الحيوان و المتاع إذا وصفت الطول و العرض. و فى الحيوان إذا وصفت اسنانها»(١)، و موثقه غياث بن ابراهيم عن ابى عبد الله (عليه السلام): «قال امير المؤمنين (عليه السلام): لا بأس بالسلم كيلا معلوما إلى أحل معلوم و لا تسلمه إلى دياس و لا إلى حصاد»(٢) و غيرهما . بل يصح الاستدلال عليه بالادله العامه من قبيل قوله تعالى: أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ {٣} و نحوه.

نعم لا يصح بيع السلف إذا كان العوضان من الذهب و الفضة مع اتحاد الجنس و ذلك لمحذور الربا اللازم حتى مع التساوى فى المقدار بناء على تعميم المنع للزياده الحكميه كما تقدم انه هو الصحيح، مضافا إلى كون ذلك من الصرف الذى يلزم فيه التقابض.

كما وانه لا- يصح بيع السلف إذا كانا من الذهب و الفضة مع اختلاف الجنس و ذلك لكون ذلك من الصرف المعتبر فيه التقابض.

ص: ٢٤٦

١- وسائل الشيعه ١٣: ٥٦ الباب ١ من أبواب السلف الحديث ١٠

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٥٨ الباب ٣ من أبواب السلف الحديث ٥

٣- البقره: ٢٧٥

كما وانه يجب ان لا يكونا من المكييل أو الموزون عند اتحاد الجنس لكى لا يلزم محذور الربا.

كما وانه يصح ما سوى ذلك سواء كانا معا من العروض أم كان احدهما كذلك و ذلك للمطلقات الخاصه و العامه المتقدمه.

(و ينعقد بقوله: اسلمت اليك أو اسلفتك كذا فى كذا و الى كذا و يقبل المخاطب)

اقول: تقدم الكلام مفصلاً عن الايجاب و القبول فى اول البيع و انهما كما يحصلان بالاقوال كذلك يحصلان بكل ما يدل عليهما من الافعال و السلف هو احد انواع البيع فانه عباره عن تمليك الثمن نقداً بالثمن و عدأً عكس النسيئه .

حصيله البحث:

لا- يصح بيع السلف إذا كان العوضان من الذهب و الفضة مع اتحاد الجنس وذلك لمحذور الربا اللازم حتى مع التساوى فى المقدار للزياده الحكميه , و لا يصح بيع السلف إذا كانا من الذهب و الفضة مع اختلاف الجنس وذلك لكون ذلك من الصرف المعتر فيه التقابض, و يجب ان لا يكونا من المكييل أو الموزون عند اتحاد الجنس لكى لا يلزم محذور الربا. و يصح ما سوى ذلك سواء كانا معا من العروض أم كان احدهما كذلك , و ينعقد بقوله: أسلمت إليك أو أسلفتك كذا فى

ص: ٢٤٧

كذا إلى كذا وبكل لفظ مفهم و يحصل ايضا بكل ما يدل عليه من الافعال، و كذلك قبول المخاطب.

شرائط السلف

(و يشترط فيه شروط البيع) لانه احد انواعه (و) عليه فلا بد من (ذكر الجنس) اى حقيقه النوعيه (و الوصف الراجع للجهاله)

الماتز بين افراد ذلك النوع و لا- يخفى ان هذا ليس من مختصات السلم بل هو شرط جار فى تمام العقود و ذلك للغرر و لصحيحه زراره السابقه و غيرها، فان اعتبار ذكر الطول و العرض و الاسنان يدل عرفا على ذلك و أا فلا خصوصيه للأوصاف المذكوره.

هذا مضافا إلى اعتبار معلوميه العوضين فى مطلق البيع كما تقدم.

(بل) لابد من ذكر الوصف (الذى يختلف لاجله الثمن اختلافاً ظاهراً)

لثلا يحصل الغرر مضافاً للنصوص الخاصه(١) (لا تبلغ فيه) اى فى الوصف (الغايه)

فانه ايضاً غررى لاجل ان كثره الاوصاف توجب عزه الوجود بحيث يمتنع حصوله و يدل عليه بالخصوص صحيح ابن الحجاج الوارد فى بيع ما ليس عنده و السلم فففيه (لا بأس ببيع كل متاع كنت تجده فى الوقت الذى بعته فيه)(٢).

ص: ٢٤٨

١- الوسائل باب ١ من ابواب السلف

٢- الوسائل باب ٧ من احكام العقود ح/٣

كما و يعتبر فيه ضبط الاجل و ذلك لموثقه غياث السابقه و غيرها.

هذا و يعتبر امكان الدفع فى الوقت أو المكان المقررين كما فى صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج المتقدمه انفا: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يجيئنى يطلب المتاع فاقله على الربح ثم اشتره فابيعه منه، فقال: أليس ان شاء أخذ و ان شاء ترك؟ قلت: بلى، قال: فلا بأس به. قلت: فان من عندنا يفسده، قال: و لم؟ قلت: قد باع ما ليس عنده؟ قال: فما يقول فى السلم قد باع صاحبه ما ليس عنده، قلت: بلى، قال: فانما صلح من اجل انهم يسمونه سلما، ان ابى كان يقول: لا بأس ببيع كل متاع كنت تجده فى الوقت الذى بعته فيه»(١).

(و اشتراط الجيد و الردى جائز و الاجود و الاردى ممتنع)

اذا ما اريد من اللفظ حقيقته فانه ما من جيد أا و هناك اجود منه و كذلك الردى أا انه لا يمكن ان يراد من اللفظ هذا المعنى بل المراد ما تعارف عليه الناس و حينئذ لا ريب فى جوازه لكن ذكر العلامة فى المختلف ان الشيخ لم يبطله من حيث تعذر التسليم بل من حيث الجهاله(٢) و فيه ما لا يخفى بعد انصرافه الى المتعارف.

(وكل ما لا ينضبط وصفه يمتنع السلم فيه)

ص: ٢٤٩

١- وسائل الشيعة ١٢: ٣٧٤ الباب ٧ من أبواب احكام العقود الحديث ٣

٢- المختلف ج/٥ ص ١٨٠

كما تقدم دليله ألا ان الاشكال في مصاديق ذلك (كاللحم) و لا شاهد له فان المانع منه اما عدم الانضباط العرفي و هو بعيد أو وجود النص في المنع منه كما في خبر جابر فقيه (لا تقربنه فانه يعطيك مره السمين و مره التاوى و مره المهزول اشتره معاينه يداً بيد)^(١) وهو مع ضعف سنده لا دلالة فيه فان الظاهر منه ان القصابين لا يلتزمون بامر معين لا انه لا ينضبط وصفه كما هو المراد وعليه فاذا كان من يسلفه ثقه يصف له اللحم من اغنام كذا فلا اشكال في جوازه.

(و) مثله (الخبز و النبل المنحوت و الجلود و الجواهر و اللثالي الكبار)

فانها ان تعذر ضبطها كما عليه المصنف حيث قال: (لتعذر ضبطها و تفاوت الثمن فيها) لا يجوز السلف فيها وألا لو امكن ضبطها وصفاً فلا مانع من بيعها و في الجلود بالخصوص ورد النص بجواز السلم بها كما في خبر السراج^(٢) و خبر حديد بن حكيم^(٣) و بهما فتى الشيخ في الخلاف و النهايه و مثله ابن البراج في الكامل و هو المفهوم من الكافي و الفقيه و منع منه الشيخ في المبسوط و ابن البراج في المهذب على نقل المختلف و ابن ادريس^(٤) كما و يفهم الجواز في الخبز ايضاً

ص: ٢٥٠

١- الوسائل باب ٢ من السلف ح/١

٢- الوسائل باب ٥ من السلف ح/٤

٣- الوسائل باب ٣ من السلف ح/٧

٤- المختلف ج/٥ ص ١٧٢، النهايه: ٣٩٧ و الخلاف ح/٣ ص ٢١٠ و المبسوط ج/٢ ص ١٨٩ و السرائر ج/٢ ص ٣١٢

ففى موثق غياث (لا بأس باستقراض الخبز)^(١) فانه اذا جاز الاستقراض و يضمن المستقرض المثل و هو كلى فى الذمه كذلك يجوز السلف فيه بالوصف .

(ويجوز السلم فى الحبوب و الفواكه و الخضر و الشحم و الطيب و الحيوان كله حتى فى شاه لبون و يلزم تسليم شاه يمكن أن تحلب فى مقارب زمان التسليم و لا يشترط أن يكون اللبن حاصلًا بالفعل حينئذٍ، فلو احتلبها و تسلّمها اجترأت)

كما تقتضيه القاعده مضافاً للنصوص المعتمده فى بعضها^(٢).

(اما الجاربه الحامل أو ذات الولد أو الشاه كذلك فالاقرب المنع)

ذهب الى المنع فى الحامل من الحيوانات ابن الجنيد و فى الجاربه الحلبي الشيخ^(٣) للجهاله و كذلك فى جعل الحيوان أو الجاربه ثمناً عند ابن الجنيد لاحتمال حصول الفسخ بسبب تعذر المسلم فيه^(٤) و يرد ذلك: المنع من الجهاله كما و لا يمنع من صحه البيع احتمال فساده فى المستقبل.

حصيله البحث:

ص: ٢٥١

١- الوسائل باب ١ من السلف ح/١٢

٢- الوسائل باب ١ من السلف .

٣- المختلف ج/٥ ص ١٨١

٤- المختلف ج/٥ ص ١٧٧

و يشترط فيه: ذكر الجنس و الوصف الزّافع للجهاله الّذى يختلف لأجله الثّمن اختلافاً ظاهراً و لا يبلغ فى الوصف الغايه لئلا يلزم عزه الوجود. و اشتراط الجيّد و الرّدى ء جائزٌ و كذلك الأجوّد و الأردئ . و كلّ ما لا يضبط وصفه يمتنع السّلم فيه كالجواهر و اللّآلى ء الكبار لتعدّر ضبطها و تفاوت الثّمن فيها، و يجوز فى الحبوب و الفواكه و الخضصر و الشّحم و الطّيب و الحيوان حتّى فى شاه لبون. و يلزم تسليم شاه يمكن أن تحلب فى مقارب زمان التّسليم و لا- يشترط أن يكون اللّبن حاصلًا بالفعل حينئذٍ، فلو احتلبها و تسلّمها اجزأت.

اشتراط قبض الثمن قبل التفرق

(و لابد من قبض الثمن قبل التفرق)

كما ذهب اليه الشيخ فى المبسوط و الخلاف و ابن ابى عقيل و ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس(١) خلافاً للابن الجنيّد حيث جوز تأخيره الى ثلاثه ايام(٢) و يشهد لشرطيه القبض قبل التفرق انه مع التفرق بلا- قبض يصبح الثمن ديناً فى ذمه المشتري كالمثمن ديناً فى ذمه البايع و عليه فيكون من مصاديق بيع الدين بالدين

ص: ٢٥٢

١- المختلف ج/ ٥/ ص ١٧٧ و المبسوط ج/ ٢: ١٧٠ و الخلاف ج/ ٣: ٢٠٠ و السرائر ج/ ٢/ ص ٣٠٧ و الجواهر ج/ ٢٤/ ص ٢٨٩

٢- المختلف ج/ ٥/ ص ١٧٧

و قد تقدم الدليل على بطلانه و لم يظهر لابن الجنيّد من دليل و قد قال المصنّف في الدروس انه متروك (١).

و يكفي في القبض كون الثمن ديناً في ذمه البايع عند المصنّف حيث قال:

(أو المحاسب به من دين عليه)

لانه بحكم المقبوض خلافاً للشيخ في المبسوط والخلاف و ابن ادريس (٢) و العلامه في المختلف (٣) مستدلاً لبطلانه من انه بيع دين بدين و هو الصحيح فان المبيع نسيئه دين و الثمن باعتبار كونه في ذمه البايع و لم يقبض الى المشتري دين ايضاً فيشملة عموم ما تقدم من بطلان بيع الدين بالدين مضافاً لصحيح منصور بن حازم (عن الرجل يكون له على الرجل طعام أو بقر أو غنم أو غير ذلك فاتي المطلوب الطالب لبيتاع منه شيئاً قال: لا يبيعه نسيئاً فاما نقداً فليبعه بما شاء (٤)) و قد نقله الجواهر عن بعض النسخ (فاتي الطالب المطلوب (٥)) بدل فاتي المطلوب الطالب .

ص: ٢٥٣

١- الدروس الشرعية في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص ٢٥٦

٢- المبسوط ج/١٨٩: ٢ و الخلاف ج/٢١: ٣

٣- المختلف ج/٥ ص ١٨٣ و قد نقل القول بالكراهه ايضاً كما هو قول المحقق و غيره (الجواهر ج/٢٤ ص ٢٩٤)

٤- الوسائل باب ٦ من ابواب احكام العقود ح/٨

٥- الجواهر ج/٢٤ ص ٢٩٣

اقول: معنى الروايه واضح و متعين سواء اخذنا بالاول أم الثانى فان السياق يشهد على ان الطالب هو الذى اتى الى المطلوب يشتري منه ما يقابل دينه و تقدم كلمه المطلوب لا يدل على كونه فاعلاً فى الجمله بل مفعولاً و كلمه الطالب هى الفاعل و لو جاء متأخراً و إلا لا معنى لذكر كونه يكون له على الرجل .. الخ و لا يعارض ذلك شىء فان خير اسماعيل بن عمر الذى قد يتوهم منه جواز ذلك مضطرب الذيل اولاً و لم يعلم المراد من المسؤول عنه فيه ثانياً مضافاً لضعف سنده ثالثاً و انفراد الشيخ بنقله رابعاً و مثله فى الضعف خير قرب الاسناد (عن السلم فى الدين قال اذا قال اشترت منك كذا و كذا بكذا فلا بأس)(1) فمجمّل فقد يكون المراد منه مبيع كلى ثم يحاسبه بعد ذلك على ما فى ذمته فهو قابل للانطباق على هذا المعنى و عليه فلا يوثق به للخروج عن بطلان بيع الدين بالدين و اما لو قبض بعض الثمن من دون شرط فى تأجيل البعض الاخر فقد قيل بصحة العقد فى المقبوض و بطلانه فى غيره(2) اما بطلانه فى غير المقبوض فهو واضح لعدم شرط الصحة و اما صحته فى المقبوض فلوجود المقتضى من العقد و القبض و فيه تأمل من جهة ان العقود تابعه للقصد و البعض لم يكن مقصوداً حتى يصح و لم يكن هناك اقتضاء يقتضى البيع استقلالاً حتى يقال بوجود المقتضى و اما اقتضاؤه ضمناً فهو بالتبع لا بالاصاله نعم لو دل الدليل الخاص على صحته فى المقبوض فهو .

ص: ٢٥٤

١- الوسائل باب ٨ من ابواب السلف ح/٣

٢- الوسائل باب ٦ من السلف ح/١ و ح/٢ و ح/٣

(و تقديره بالكيل و الوزن المعلومين) دفعاً للغرر و به نطقت الصحاح (١).

(و العدد مع قله التفاوت)

كما افتى به ابن الجنيد (٢) خلافاً للشيخ في الخلاف فقال: (لا- يجوز السلف في الجوز و البيض ألماً وزناً) (٣) و الصحيح هو الكفايه لاندفاع الغرر عرفاً بالعد فانه عند العرف ميزان .

(و تعيين الاجل)

دفعاً للغرر مضافاً للنصوص المعتبره كصحيح ابن سنان (٤) و غيره (٥) .

(و الاقرب جوازه حالاً مع عموم الوجود عند العقد)

كما هو صريح صحيح ابن الحجاج المتقدم و به افتى المفيد و سلار و ابو الصلاح خلافاً للشيخ في النهايه و الخلاف حيث قال: (السلم لا يكون الا مؤجلاً و لا يصح ان يكون حالاً) (٦) وهو قول ابن ابي عقيل و ابن ادريس (٧).

ص: ٢٥٥

١- المختلف ج/٥ ص ١٧٩

٢- الخلاف ج/٣: ٢٠٩

٣- الوسائل باب ٦ من السلف ح/٣

٤- الوسائل باب ٦ من السلف ح/٢

٥- شرايع الاسلام للمحقق الحلبي راجع الجواهر ج/٢٤ ص ٢٩١

٦- النهايه ص ٣٦٥ و الخلاف ج/٣ ص ١٩٦

٧- المختلف ج/٥ ص ١٦٣ و السرائر ج/٢ ص ٣١٧

اقول: ان حمل النزاع على حقيقته معناه ان من لم يجوز بيعه في الحال قائل بحرمه بيع ما ليس عنده اذا كان المبيع كلياً (١) كما في صحيح ابن الحجاج عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالاً؟ قال: ليس به بأس قلت انهم يفسدونه عندنا قال: و اى شىء يقولون في السلم؟ قلت: لا يرون به بأساً يقولون هذا الى اجل فاذا كان الى غير اجل و ليس عند صاحبه فلا يصلح فقال اذا لم يكن اجل كان اجود ثم قال: لا بأس بان يشتري الطعام و ليس هو عند صاحبه الى اجل فقال (و حالاً) (٢) لا يسمى له اجلاً الا ان يكون بيعاً لا يوجد مثل العنب و البطيخ و شبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالاً (٣) و هو صريح في جواز بيع ما ليس عنده حالاً و مؤجلاً اذا كان المبيع موجوداً و الا فلا يجوز و ان جعلنا النزاع لفظياً (٤) فبيعه في الحال لا يسمى سلماً عرفاً لكنه لا يضر في صحه العقد كما عرفت و ورود النص الصحيح فيه نعم تظهر الثمره في انه لو كان من افراد بيع السلم فلا بد من قبض الثمن فيه قبل التفرق حتى يصح و لو لم يكن منه فيصح بلا هذا الشرط و المفهوم من عبارته المصنف هو الاول و لا يخلو من

ص: ٢٥٦

- ١- و اما بيع العين الشخصيه فخارجه عن محل البحث و قد تقدم الكلام فيها
- ٢- حسب روايه الصدوق بدل «فقال» راجع الفقيه ج/٢ ص ٩٢ و هو الصحيح فلا معنى لما في نسخه التهذيب.
- ٣- الوسائل باب ٧ من ابواب العقود ح/١
- ٤- لكنه بعيد عن ظاهر كلامهم.

منع كما عرفت. هذا وقد انكر العامه بيع ما ليس عنده كما نقلت ذلك الصحيحه المتقدمه.

(و لا بد من كونه عام الوجود عند الرأس الاجل اذا اشترط الاجل)

حتى لا يلزم الغرر فيبطل البيع للغرر مضافاً لصحيح ابن الحجاج المتقدم الدال على ان صحه البيع منوطه بما هو موجود .

(و الشهور) هي (الهلاليه)

عند الاطلاق و عدم قزينه من عرف أو لفظ على خلافه فان المراد من الشهر هو مصداقه و هو يحصل بالهلالى أأ ان يقال ان تردده بين القمري و الشمسى(1) و الثلاثين يوماً يوجب جهالته و عليه فلا بد من تحديده فى العقد .

(و لو شرط تأجيل بعض الثمن بطل فى الجميع)

و ذلك لان هذا الشرط من الشروط المخالفه للسنة فهو شرط باطل و على مبنى ان الشرط الفاسد مفسد يكون مفسداً للعقد و اما لو لم نقل ان الشرط الفاسد مفسد فحيث ان البيع هنا فيما لم يقبض من مصاديق بيع الدين بالدين فهو باطل و اما المقبوض فبطالنه من حيث انه غير مقصود استقلالاً و العقود تابعه للقصود و اما اقتضائه ضمناً فهو بالتبع لا-بالاصاله أأ اذا دل الدليل الخاص على الصحه فهو كما يفهم ذلك من صحيحه الصفار المتقدمه.

(و لو شرط موضع التسليم لزم) فالمؤمنون عند شروطهم (و الا اقتضى الاطلاق موضع العقد)

ص: ٢٥٧

١- القمري قد يحصل ب ٢٩ يوماً و الشمسى ب ٣١ يوماً

حسب المرتكز العقلاني ألا انه وقع الخلاف في عدم اشتراط ذكر موضع التسليم فاختر عدم الاشتراط ابن ابي عقيل و المفيد و الشيخ في النهايه و سلار و ابن ادريس خلافاً لابن الجنيد و الشيخ في الخلاف و ابن زهره فاشترطوا ذكره مطلقاً و فصل في المبسوط بين ما اذا كان في حمله مؤونه و بين غيره و مثله ابن حمزه (١).

اقول: و حيث ان الملاك في البطالين هو الغرر و لا غرر في عدم تعيين موضع التسليم وذلك لاقتضاء الاطلاق الانصراف إلى البلد الذي تم العقد فيه .

(و يجوز اشتراط السائغ في العقد)

فالمؤمنون عند شروطهم الا ما احل حراماً أو حرم حلالاً.

(ويجوز بيعه بعد حلوله على الغريم و غيره على كراهه)

كأن المصنف جمع بين الروايات التي يتوهم منها المنع و الروايات الظاهره في الجواز بالحمل على الكراهه , و الاقوال في المسأله كالتالى:

١- الجواز مطلقاً بزياده عن الثمن أو نقصان و بجنس الثمن أم لا، ذهب اليه المفيد في بعض رسائله (٢) و سلار و ابن ادريس (٣).

ص: ٢٥٨

١- المختلف ج/٥ ص ١٧٧ و الخلاف ج/٣ ص ٢٠٢ و المبسوط ج/٢ ص ١٧٣ و الوسيله: ٢٤١ و النهايه ص ٣٩٥ و السرائر ج/٢ ص ٣١٧

٢- قاله المفيد في جواب مسائل الرملى لا فى المقنعه راجع النجعه/المتاجر ص ٢٥٣

٣- المراسم: ١٧٤ و السرائر ج/٢: ٣١٠

١- و المنع من بيعه بعد الاجل بجنس الثمن مع الزيادة ذهب اليه ابن الجنيد و ابن ابى عقيل و ابن البراج و ابن حمزه.

٢- و اما الحلبي فقال بمثل ذلك مع جواز بيعه على غير المستسلم بالاكثر من جنسه و غيره(١).

اقول: و التحقيق التفصيل بين تعذر المبيع و غيره فانه مع التعذر يفسخ البيع لان تعذره كاشف عن بطلانه من الاول هذا على ما تقضيه القاعده(٢) و اما النصوص فليس فيها ما يخالف القاعده بل هي باجمعها موافقه لها عدا روايه واحده و هي صحيحه ابن جعفر ففيها (سألته عن رجل له على اخر تمر أو شعير أو حنطه يأخذ بقيمته دراهم؟ قال اذا قومه دراهم فسد لان الاصل الذى يشتري (اشترى) به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم(٣) فهو باطلاقه الشامل لموارد التعذر و غيره يدل على مقاله المانعين .

ص: ٢٥٩

١- المختلف ج/٥ ص ١٦٨

٢- ألما انه ورد فى الصحيح عن ابن بكير عن الصادق (عليه السلام) جواز انتظار المشتري و عدم انفساخ البيع بل هو مخير بين اخذ رأس ماله او اهمال البايع حتى يؤدي ما عليه (الوسائل باب ١١ من السلف ح/١٤) ففيها (عن رجل اسلف فى شىء سلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها (ثمارها) و لم يستوف سلفه قال: فليأخذ رأس ماله او لينظره) و هي غير ظاهره فى تعذر ذلك على البايع و عليه فهى من مصاديق تعذر التسليم الذى يكون فيه الخيار للمشتري بين الفسخ و عدمه لا- من مصاديق انتفاء الموضوع الكاشف عن بطلان البيع فلا تنافى القاعده فلاحظ.

٣- الوسائل باب ١١ من السلف ح/١٢

قلت: لكن حينئذ تعارضها روايات عديدة مضافا الى ان علتها عليه من كون اصله دراهم فلا يصلح مع ان المدعى بيع المبيع من تمر أو شعير لا- شراء دراهم بثمر المبيع فالمعامله لم تقع على المثل من بل على الثمن فلا ينطبق عليها الربا لعدم وحده الجنس بينهما مع ان اطلاقه يمنع من بيع الدراهم و لو بمثلها و هو باطل بلا خلاف , و الروايات المعارضه هي: صحيحه ابان بن عثمان عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام) و فيها « ولكن انظر ما قيمته فخذ منى ثمنه قال لا بأس بذلك» (١) و ارسالها مجبور بكونها من روايات ابن ابي عمير الذى هو من اصحاب الاجماع كما وان ابان من اصحاب الاجماع ايضاً و مثلها خبر ابن فضال (٢) و خبر على بن محمد (٣) فلو لم نقل بترجيحها عليها يتساقطان و المرجع عمومات الحل مضافاً الى ان النسبه بينهما بالعموم و الخصوص المطلق فصحيحه ابن جعفر اعم مطلقاً و هذه الاخبار اخص مطلقاً و القاعده تقتضى تخصيصها .

و قد يتوهم استفاضه الاخبار المانعه مثل صحيح الحلبي و صحيح ابن سنان و خبر سليمان بن خالد و صحيح الحلبي الاخر و صحيح محمد بن قيس و موثق ابن بكير و صحيح محمد بن قيس الاخر و صحيح ابن شعيب (٤) و الجواب انها وردت فيما لو تعذر المسلم فيه و لم يكن ادائه مقدوراً للبايع و بعبارته اخرى موضوعها

ص: ٢٤٠

١- الوسائل باب ١١ من السلف ح/ ٥

٢- الوسائل باب ١١ من السلف ح/ ٨

٣- الوسائل باب ١١ من السلف ح/ ١١ و سنده صحيح الى على و على بن محمد مشترك.

٤- الوسائل باب ١١ من السلف ح/ ١ و ح/ ٢ و ح/ ٣ و ح/ ٧ و ح/ ٩ و ح/ ١٤ و ح/ ١٥ و ح/ ١٦

التعذر فهي داله على ان الحكم هو اخذ رأس المال فقط بلا زياده عليه و قد قلنا ان هذا ما تقتضيه القاعده لانفساخ العقد بالتعذر وقت حلول الاجل لانه كاشف عن ان البيع انعقد على امر غير مقدور تسليمه و احد شرائط صحه البيع هي القدره هي التسليم و المفروض انها منتفيه فيبطل البيع و ما ذكرناه من التفصيل هو المفهوم من المفيد في المقنعه حيث انه بعد ان جوز الاخذ مطلقاً قال: «و اذا اسلف الانسان غيره مالا في متاع فجاء الاجل و لم يجد الا بعض ما اسلف فيه كان له اخذه بحساب السلف و اخذ الباقي من رأس ماله بغير زياده فيه»^(١)، هذا و في فرض عدم التعذر لو اراد الاخذ عروضاً جاز ايضاً كما في صحيح العيص بن القاسم عن أبي عبد الله ع قال: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلًا دَرَاهِمَ بِحِنْطِهِ حَتَّى إِذَا حَضَرَ الْأَجْلُ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ طَعَامٌ وَ وَجَدَ عِنْدَهُ دَوَابَّ وَ مَتَاعًا وَ رَقِيقًا يَجِلُّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ عُرُوضِهِ تِلْكَ بِطَعَامِهِ قَالَ نَعَمْ يُسَمَّى كَذًّا وَ كَذًّا بِكَذَا وَ كَذًّا صَاعًا^(٢). و هذه الروايه في فرض عدم التعذر بدليل عدم انفساخ البيع و انه ياخذ عروضاً في مقابل طعامه نعم الطعام غير موجود عند البايع لكنه قابل للتهياه .

وبقى حكم بيع السلف في المكيل و الموزون في صوره عدم التعذر فهل يجوز البيع قبل القبض مرابحه حتى بعد حلول الاجل ؟ ففيل بعدم جواز بيع المكيل و الموزون قبل قبضه مرابحه و يجوز اذا كان توليه و هذا المعنى مضمون روايات

ص: ٢٤١

١- المقنعه ص ٥٩٦

٢- الوسائل باب ١١ من السلف ح/ ٦

معتبره مثل صحيحى منصور بن حازم عن ابى عبد الله (عليه السلام): «إذا اشتريت متاعاً فيه كيل أو وزن فلا تبعه حتى تقبضه إلا ان توليه فإذا لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه (١) وغيرهما.

اقول: المسأله على خلاف القاعده و من صغريات مسأله بيع المبيع قبل قبضه و النصوص بجواز بيعه مستفيضه مثل صحيح عبدالرحمن بن ابى عبدالله «قال: سألتُه عن رجلٍ عليه كُرٌّ من طعامٍ فاشترى كُرّاً من رجلٍ وقال للرجل انطلق فاسيتوف حَقَّكَ قال لما يأس به» و صحيح الحلبي «قال: سألتُه عن الرجل يشتري التمره ثم يبيعها قبل أن يأخذها قال لا بأس به إن وجد بها ربحاً فليبع» (٢) الا- انه يظهر من اخبار اخر عدم جواز بيعه و به افتى ابن ابى عقيل (٣) و بالكراهه افتى المفيد (٤) و الشيخ فى النهايه و ابن البراج فى الكامل و ذهب الشيخ فى المبسوطين الى عدم الجواز فى الطعام و به قال ابن البراج فى المهذب و ابن حمزه (٥) الا ان اخبار الداله على المنع مختلفه ففى صحيح الحلبي الوارد فى من يبيعه قبل ان يكال قال لا يصلح له ذلك (٦) و فى صحيح ابن جعفر التفصيل بين التوليه فالجواز و عدمها فالعدم (٧) و مثله

ص: ٢٦٢

- ١- ال وسائل ج ١٢: ٣٩٠ الباب ١٦ من أبواب احكام العقود الحديث ١٢ و ح ١
- ٢- الوسائل باب ١٦ من ابواب احكام العقود ح/ ٢ و ح/ ٤ و غيرهما مثل ح/ ٣ و ح/ ١٩
- ٣- النجعه؛ ج ٧، ص ٣٢٣
- ٤- الحدائق الناضره ١٩: ١٦٨
- ٥- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/ ٥
- ٦- النجعه المتاجر ص ٣٢٣
- ٧- الوسائل باب ١٦ من العقود ح/ ٩

غيره (١) و في صحيح محمد بن قيس تعميم عدم الجواز لمن احتكر طعاماً أو علفاً (٢) و في موثق سماعه التفصيل عند عدم القبض فلا يجوز ان لم معه شريك و الجواز بيعه على الشريك بربح أو توليه (٣).

و هذه الاخبار مع معارضتها لتلك الاخبار المتقدمه مخالفه لعموم القرآن و موافقه للعامه على ما حكى (٤) و نقلوه في اخبارهم كما روى النسائي عن ضرار بن حكيم بن حزام من قوله فاردت بيعه فسألت النبي صلى الله عليه واله فقال لا تبعه حتى تقبضه (٥) و قد رواه الوسائل عن مجالس ابن الشيخ عن العامه (٦) و بذلك يظهر الاشكال حتى على القول بالكراهه لعدم الوثوق بها و قد جمع البعض بينهما بالحمل على الكراهه و بشهاده خبر ابى بصير الظاهر فى الكراهه لان الامام (عليه السلام) عبر بانه لا يعجبني (٧) لكنه ضعيف السند و عليه فلا يمكن ان يكون شاهدا للكراهه.

ص: ٢٦٣

١- الوسائل باب ١٦ من العقود ح ١٦/ ح ١٨/ ح ١١/ ح ١٤/ ح ١٣/

٢- الوسائل باب ١٦ من العقود ح ١٧/

٣- الوسائل باب ١٦ من العقود ح ١٥/

٤- النجعه ص ١٥٤ المتاجر

٥- النجعه ص ١٥٤ المتاجر عن سنن النسائي باب بيع الطعام قبل ان يستوفى.

٦- الوسائل باب ١٦ من العقود ح ٢١/ لا يخفى ان الصحيح فى سنده هو: عن حزام بن حكيم عن ابيه.

٧- وسائل الشيعة ١٢: ٣٩٠ الباب ١٦ من أبواب احكام العقود ح ١٦

و بقى انه هل يجوز بيعه قبل حلول اجله؟ فقد ادعى فى الجواهر ان الدليل على المنع منه هو الاجماع المحكى فى التنقيح و ظاهر الغنيه و جامع المقاصد و غيرها(١) و نقل عن ابن حمزه الجواز ثم رده بالاجماع المحكى اقول: لا- يخفى ضعف هذه الاجماع المحكيه فى الخروج عن عمومات الحل و وجوب الوفاء بالعقود نعم لو ثبتت شهره القول به بين المتقدمين بحيث تكون كاشفه عن ثبوت الحكم فى عصر الائمة عليهم السلام فهو و آلا فلا هذا لو لم يحتمل ان مستندهم فى ذلك هو ما دل المنع بعد حلول الاجل كما هو المفهوم من عبارته المبسوط حيث قال فى ضمن كلامه: لان بيع المسلم فيه لا يجوز قبل القبض سواء باعه من المسلم اليه أو من الاجنبى اجماعاً و مثله استدل ابن البراج فى المهذب(٢) و قد تقدم الاشكال انفا فى ما دل على عدم جواز بيع ما لم يقبض فاذا كان المستند هو كونه مما لم يقبض فمن المحتمل ان اجماعهم مستند الى هذه العلة فهو محتمل المدركيه و لا يصح الاستناد اليه حينئذ مضافا الى ان اطلاق صحيح الحلبي المتقدم دال على الجواز .

(و اذا دفع فوق الصفه و جب القبول و دونها لا يجب قبوله)

ص: ٢٦٤

١- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٣٢٠

٢- النجعه: المتاجر: ٢٥٣

اما ما كان من دون الصفه فواضح واما كان فوقها فقد ذهب ابن الجنيد الى عدم وجوب القبول لان ذلك ليس له (١) و بعبارة اخرى ان العقد لم يقع عليها و عليه فله عدم القبول و اجابه في المختلف بانه زاده خيرا .

اقول: الّا انه لا دليل على وجوب قبول هذه الزيادة فالذى تقتضيه القاعده هو عدم وجوب القبول و يشهد له ايضاً ظاهر صحيح الحلبي ففيه: (ثم يعطى دون شرطه أو فوقه فقال اذا كان عن طيبه نفس منك و منه فلا بأس (٢)) و مثله غيره (٣) و لعل ابن الجنيد اليهما استند .

(و لو رضى به) اى الادون (لزم)

كما يشهد له صحيح الحلبي المتقدم و غيره .

(و لو انقطع عند الحلول تخير بين الفسخ و بين الصبر الى ان يحصل)

الذى تقتضيه القاعده عند تعذر التسليم هو ثبوت الخيار بالفسخ او الامضاء و اما عند التعذر بانتفاء الموضوع فالقاعده فيه هي البطلان و انفساخ العقد لأنه كاشف عن عدم تواجده لشرط الصحة و على تعذر التسليم يحمل ما فى الصحيح عن ابى بكير المتقدم ففيه: (فذهب زمانها «ثمارها» و لم يستوف سلفه قال: فليأخذ رأس ماله أو لينظره) (٤) الظاهر فى عدم انتفاء الموضوع بل انه كان موجوداً و لكن

ص: ٢٦٥

١- مختلف الشيعة ج/٥ ص ١٨١

٢- الوسائل باب ٩ من السلف ح/١

٣- الوسائل باب ٩ من السلف ح/٢

٤- الوسائل باب ١١ من السلف ح/١٤

المشترى لم يستوف حقه حتى ذهب زمانها او ثمارها فهو ظاهر فى تعذر التسليم وقد اجاب الامام (عليه السلام) بالتخير بين الفسخ و بين الصبر و عدم الفسخ خلافاً للشيخ فى الخلاف و ابن ادريس حيث قالاً بوجوب الصبر عليه لا غير(١) و هل يجوز له اخذ البديل بالزام لمشترى ببدله قيمهٔ قبل بذلك(٢). و يرد ان تعذر التسليم يوجب له الخيار لا- الزام البايع بقيمه المتعذر فان الاخذ بالقيمه معامله جديده تستدعى رضا الطرفين و هى هنا مفقوده مضافاً لصحيح ابن بكير المتقدم الدال على التخير بين الفسخ و الصبر الى ان يحصل المبيع لا- غير فسكوته عن اخذ البديل و هو فى مقام البيان و الجواب عن السؤال ظاهر فى نفى وجوب البديه.

و لا يجوز الفسخ بزياده على الثمن أو نقصان و ذلك لانه مقتضى الفسخ الموجب لرجوع العوضين إلى حالتها الاولى مضافا الى ان موثقه ابن بكير السابقه داله على ذلك أيضا و مضافا الى صحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل أعطى رجلا ورقا فى وصيف إلى أجل مسمى فقال له صاحبه: لا نجد لك وصيفا، خذ منى قيمه وصيفك اليوم ورقا، قال: فقال: لا يأخذ الا وصيفه أو ورقه الذى أعطاه اول مره لا يزداد عليه شيئا»(٣).

ص: ٢٦٦

١- المختلف ج/٥ ص النجعه المتاجر ص ٢٥٦

٢- الروضه البهيه ج/١ باب السلم

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٧٠ الباب ١١ من أبواب السلف الحديث ٩

هذا ويجوز التراضي على شىء آخر كما هو مقتضى القاعده لرجوع ذلك إلى معامله جديده اتفقا عليها , مضافا الى ان موثقه يعقوب بن شعيب: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن رجل باع طعاما بدراهم فلما بلغ ذلك الاجل تقاضاه فقال: ليس عندي دراهم خذ منى طعاما، قال: لا بأس انما له دراهمه يأخذ بها ما شاء»^(١) و غيرها قد دلت على ذلك أيضا .

حصيله البحث:

لا بدّ من قبض الثمن قبل التفرّق في بيع السلف و لا تجوز المحاسبه من دينٍ عليه سواء اشترط ذلك في العقد ام لم يشترط لأنّه بيع دينٍ بدينٍ و لا بد من تقديره بالكيل أو بالوزن المعلومين أو بالعدد مع قلّه التّفاوت و تعيّن الأجل المحروس من التّفاوت، و الأقرب جوازه حالاً مع عموم الوجود عند العقد و لا بدّ من كونه عام الوجود عند رأس الأجل إذا شرط الأجل و الشّهور تحمل على المتعارف في ذلك البلد، و لو شرط تأجيل بعض الثمن صح في المقبوض فقط، و لو شرط موضع التسليم لزم و إلّا اقتضى موضع العقد. و يجوز اشتراط السّائع في العقد و يجوز بيعه بعد حلوله على الغريم و غيره اذا لم يكن المبيع متعذرا و إلّا كان البيع باطلا- من اصله، و إذا دفع فوق الصّيفه و جب القبول و دونها لا تجب، و لو رضى به لزم، و لو تعذر تسليمه عند الحلول تخير المشتري بين الفسخ و الصّبر هذا اذا لم

ص: ٢٤٧

يكن المبيع متعذراً و إلا كان البيع باطلاً من أصله. و لا يجوز الفسخ بزيادة على الثمن أو نقصان، نعم يجوز التراضي على شىء آخر لأنه معامله جديدة .

(الفصل السابع فى اقسام البيع بالنسبه الى الاخبار بالثمن و عدمه)

وهى (اربعه: احدها المساومه و هى البيع بما يتفقدان عليه و هى افضل الاقسام)

كما ورد ذلك فى صحيح الحلبي (١) و غيره (٢).

(و ثانيهما: المرابحه)

و قد نطقت النصوص (٣) بجوازها مضافاً للعمومات .

(و يشترط فيها العلم بقدر الثمن و الربح و المؤن) دفعاً للضرر.

(و يجب على البايع الصدق فى الثمن و المؤن)

بعد بناء المشتري فى تعيين قيمه على اساس الربح بالنسبه للثمن و المؤن سابقاً فلم يعط المشتري الثمن مطلقاً بل يعطيه مبنياً على اساس ثمنه السابق كذا وكذا فلا بد من صدق البايع .

ص: ٢٤٨

١- الوسائل باب ١٤ من ابواب احكام العقود ح/١

٢- المصدر السابق احاديث الباب

٣- الوسائل باب ١٢ و ١٣ من احكام العقود

(فان لم يحدث فيه زياده قال اشتريته او هو على او تقوم على بكذا و ان زاد بفعل اخبر بالواقع و ان زاد باستيجاره يقول تقوم على بكذا لا اشتريت به الا ان يقول و استأجرت بكذا)

كل ذلك مما تقتضيه القواعد .

(و ان طرء عيبه وجب ذكره و ان اخذ أرشاً أسقطه)

كما يشهد له صحيح اسماعيل الوارد في وضع صرف الدراهم و انه هل يجب ذكر وضعه صرف الدراهم فقال (عليه السلام) (اذا كانت المراهجه فأخبره بذلك و ان كانت مساومه فلا بأس) (١) و هو واضح الدلاله في لزوم ذكر كل ما له دخل بالثمن من وضعه او غيرها كالعيب و الأرش .

(و لا يقوم ابعاض الجملة)

من دون اخبار كما في صحيح محمد بن مسلم ففيه انه (عليه السلام) قال: (لا حتى يبين له أنه انما قومه) (٢) و مثله غيره (٣) و دلالتة واضحه بأنه لا يجوز الاخبار بالشراء و انما يخبر بالتقويم و بذلك افتى الشيخ في النهايه و مثله ابن ادريس جاعلاً ذلك خروجاً عن بيع المراهجه (٤) خلافاً لابن الجنيد و ابن البراج حيث جوزا المراهجه مع

ص: ٢٤٩

-
- ١- الوسائل باب ٢٤ من ابواب احكام العقود ح/١
 - ٢- الوسائل باب ٢٤ من ابواب احكام العقود ح/١
 - ٣- الوسائل باب ٢٤ من ابواب احكام العقود ح/٢ و ح/٣
 - ٤- المختلف ج/٥ ص ١٨٧ و النهايه ص ٣٩١ و السرائر ج/٢ ص ٢٩٢.

عدم الاخبار بالتقويم فى متساوى الاجزاء(١) و ليس بصحيح بعد منع النص الصحيح عنه فلا اجتهاد مقابل النص الا ان يدعى انصراف النص عنه و هو بعيد.

(و لو ظهر كذبه او غلطه تخير المشتري)

كما هو قول الشيخ فى الخلاف(٢) معتبراً ذلك من مصاديق العيب باعتبار نقصان الثمن عما قال و عليه فله الخيار و نسبه الى القيل فى المبسوط و قد قال فيه بعدم الخيار و انه ينقص الثمن لا غير ثم نقل قولاً بالخيار على فرض انه ليس ببيع بدليل خيانتة فلا يؤمن بالقول الذى رجع اليه خائناً(٣).

اقول: و الذى تقتضيه القاعده هو الصحه باعتبار ان المعامله وقعت مرابحه على ثمنه الحقيقى و انما حصل الخطأ فى التطبيق و عبارته اخرى وقع البيع على رأس المال و زياده و هو مقتضى المؤمنون عند شروطهم و يؤيد ذلك انه لو ظهر كذبه او غلطه فى النقد و النسيئه بأن كان البايع قد اشتراه بدينار نسيئه ثم باع بدينار و زياده مرابحه نقداً فقد قال ابن الجنيدي و ابن البراج و ابن حمزه و الشيخ فى النهايه بأن للمشتري مثل الأجل الذى كان للبايع(٤) و به افتى الصدوق و الكليني و يشهد لذلك صحيح هشام بن الحكم ففیه (و ان باعه مرابحه و لم يخبره كان للذى

ص: ٢٧٠

١- المختلف ج/٥ ص ١٨٧ و ص ١٩٥.

٢- الخلاف ج/٣ ص ١٣٧

٣- المبسوط ج/٢ ص ١٤٢.

٤- المختلف ج/٥ ص ١٨٨ و النهايه ص ٣٨٩ و الوسيله ص ٢٤٣

اشتراه من الأجل مثل ذلك (١) و غيره (٢) أما ان الشيخ في المبسوط و الخلاف قال: كان بالخيار بين ان يقبضه بالثمن حالاً و يرده بالعيب لانه تدليس و به قال ابن ادريس (٣) و لا يخفى ضعفه خصوصاً و انه قد ورد النص بصحته و ان للمشتري من الاجل كما للبايع .

(و لا يجوز الاخبار بما اشتراه من غلامه او ولده او غيرهما حيله لأنه خديعه)

عرفاً مضافاً الى انصراف الشراء الى غير ذلك حيث ان الشرط بينهما شراؤه الطبيعي و لا تدليس و عليه فالمؤمنون عند شروطهم فلا يجوز له ذلك. (نعم لو اشتراه من غير سابقه بيع جاز)

لخروجه عن الفرض السابق .

(و لا- يجوز) الاخبار (بما قوم عليه التاجر) على أن يكون له الزايد - على ما قوم التاجر للدلال بان يقول التاجر بعه بألف درهم مثلاً و لو بعته بأزيد منه فالزائد على الالف لك - من غير أن يعقد معه البيع لأنه كاذب في إخباره إذ مجرد التقويم لا يوجبه فلا يجوز و يشهد له ايضاً معتبر الكنانى و سماعه فقيه: (و لكن لا يبيعههم مرابحه) (٤).

ص: ٢٧١

١- الوسائل باب ٢٥ من احكام العقود ح/ ٢

٢- الوسائل باب ٢٥ من احكام العقود ح/ ١ و ح/ ٣

٣- المبسوط ج/ ٢ ص ١٤٢ و الخلاف ج/ ٣ ص ١٣٥ و السرائر ج/ ٢ ص ١٢٩

٤- الوسائل باب ١٠ من احكام العقود ح/ ٣

(و الثمن) على تقدير بيعه كذلك (له) أى للتاجر (و للدلال الأجره) عند المصنف لأنه عمل عملا له أجره عادة فإذا فات المشترط رجع إلى الأجره لاحترام عمل المسلم و لا فرق فى ذلك بين ابتداء التاجر له به قال فى الجواهر: (للاصل أذ ليس هو الأ وعداً و لا يجب الوفاء به ضروره فساد كونه اجاره و جعله للجهاه و عدم ملك الزيادة حال القول و لأنها يبيع الدلال انتقلت الى التاجر باعتبار كونها عوض ملكه و لا مقتضى للانتقال عنه أأ القول الاول الذى لم يثبت كونه ناقلاً لمثلها كما انه لم يثبت كونه مقتضياً لانتقالها الى الدلال من اول الامر بل الثابت من قاعده تبعيه ملك الثمن للثمن خلافه(1).

اقول: مقتضى القاعده هو كونه جعله تضمنت عوضاً مجهولاً و السيره العقلانيه لا ترى فى ذلك خطراً و لا ضرراً فان الجهاله المانع من صحه العقود هى ما ترجع الى الغرر الذى هو بمعنى الخطر لا مطلق الجهاله مضافاً الى النصوص الصحيحه الوارده فى امضاء هذه المعامله كما فى صحيح زراره و صحيح(2) محمد بن مسلم(3) و غيرهما(4) و لا يعارضها شىء عدا ما قد يتوهم من انه صلى الله عليه و اله نهى عن ربح ما لم يضمن(5) و هو غير واضح فلم يعلم ان المراد منه جهاله الربح و بذلك

ص: ٢٧٢

١- الجواهر ج/ ٢٣ ص ٣٢٣

٢- الوسائل باب ١٠ من احكام العقود ح/ ٢

٣- الوسائل باب ١٠ من احكام العقود ح/ ١

٤- الوسائل باب ١٠ من احكام العقود ح/ ٣ و ح/ ٤

٥- الوسائل باب ١٠ من احكام العقود ح/ ٥ و ح/ ٦ و ح/ ٨

افتي الشيخان و ابن البراج(١) و الصدوق و الكليني , و انما رده ابن ادريس(٢) مستدلاً بما استدل به الجواهر و قد عرفت ضعفه و انها معامله عقلائييه و قد امضاها الاسلام هذا و قد جاء التفصيل في كلام المفيد و الشيخ بين ما تقدم من توافق التاجر و الدلال على قيمه و الزيادة للدلال و بين ما لو قال الدلال للتاجر اخبرني بثمانه و اربح عليه فيه شيئاً لأبيعه فقالا في الصورة الثانيه يكون الربح جميعه للتاجر و استدل لهما العلامه في المختلف من عدم كونها جعاله و كأنه حمل قولهما على عدم توافقهما على ذلك و انما هو مجرد طلب كان من الدلال .

اقول: و لا ياباه كلامهما و ذكر الشيخ ان للدلال اجره المثل و لم يقل المفيد شيئاً و هو الصحيح فانه اذا لم تكن هنالك معامله و جعاله بين الدلال و التاجر فلا شيء للدلال الا اذا كان هنالك عرف و شرط ارتكازي يقتضى ان للدلال ذلك العمل و تلك الاجره فهو.

(و ثالثها: المواضعه و هي كالمرابحه في الاحكام الا انها بنقيصه معلومه) هذا هو مقتضى القاعده هو فرق بينها و بين المرابحه من حيث الاحكام و يشهد لاصلها خبر علي بن جعفر(٣).

ثم ان الشيخ في الخلاف قال: «اذا قال بعتك - بمائه - بمواضعه العشره درهم اختلف الناس فيها فقال ابو حنيفه و الشافعي الثمن تسعون و عشرون اجزاء من

ص: ٢٧٣

١- المختلف ج/٥ ص ١٩٠ و المقنعه ص ٦٠٥ و النهايه: ص ٣٨٩

٢- السرائر ج/٢ ص ٢٩٣

٣- الوسائل باب ١٦ من احكام العقود ح/٢٣

احد عشر جزءاً من درهم و قال ابو ثور: الثمن تسعون»(١) و قد قال في المبسوط يكون الثمن تسعين(٢) و هو الصحيح حيث ان العرف لا يفهم اكثر من ذلك فلا معنى لان يقال كانت المواضعه من خارج المائه فكذا أو من داخلها فكذا نعم لو كان كلام المتتابعين مبنى على التدقيقات الادبيه و الحسايه صح توجيه هذه الفروع .

(ورابعها: التولية و هى الاعطاء برأس المال)

و هى كسابقيها لا اشكال فيها و احكامها كاحكامها.

(و التشريك جائز بان يقول: شركتك بنصفه و هو فى الحقيقه بيع الجزء المشاع برأس المال)

و حيث لا يشترط فى العقود لفظ خاص فتتعقد بكل لفظ مفهم كما تقدم تحقيقه.

حصيله البحث:

المساومه و هى البيع بما يتفقان عليه و هى افضل الاقسام. و المرابحه و يشترط فيها العلم بقدر الثمن و الربح، و يجب على البائع الصّدق فإن لم يحدث فيه زياده قال: اشتريته أو هو على أو تقوم، و إن زاد بفعله أخبر و باستجاره ضمّه فيقول: تقوم على، لا اشتريت، إلا أن يقول: أو استأجرت بكذا. و إن طرأ عيبٌ و جب ذكره، و إن أخذ أرشاً أسقطه، و لا يقوم أبعاض الجملة و لو ظهر كذبه أو غلظه

ص: ٢٧٤

١- المختلف ج/ ٥/ ص ١٩٥

٢- المختلف ج/ ٥/ ص ١٩٥

تخيّر المشتري، و لا- يجوز الإخبار بما اشتراه من غلامه أو ولده حيلةً لأنه خديعةٌ، نعم لو اشتراه ابتداءً من غير سابقه بيع عليهما جاز. و لا الإخبار بما قوّم عليه التاجر على أن يكون له الزايد على ما قوّم التاجر للدلال بان يقول التاجر بعه بألف درهم مثلاً و لو بعته بأزيد منه فالزائد على الالف لك، و الثمن بما قوم على الدلال على تقدير بيعه كذلك للتاجر والباقي للدلال حسب توافقهما. و المواضعه و هي كالمراجه فى الأحكام إلا أنها بنقيصه معلومه. و التولية و هى الإعطاء برأس المال، و التّشريك جائز و هو أن يقول: شركتك بنصفه بنسبه ما اشتريت، مع علمهما و هى فى الحقيقة بيع الجزء المشاع برأس المال.

(الفصل الثامن فى الربا)

إشارة

اقول: حرّم الربا من ضروريات الدين و قد دلّ عليها الكتاب الكريم فى أكثر من موضع، كقوله تعالى: {الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ... وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا} (١) يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ

ص: ٢٧٥

وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ {١}.

(ومورده المتجانسان اذا قدرا بالكيل أو الوزن و زاد احدهما و الدرهم منه اعظم من سبعين زينه بذات محرم)

كما فى صحيحه هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «درهم ربا أشد من سبعين زنيه كلها بذات محرم» {٢}.

و الاخبار فى التنديد بالربا مستفيضه فى موثق عبد الله بن بكير: «بلغ أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل انه كان يأكل الربا و يسميه اللبأ {٣} فقال: لئن أمكننى الله منه لأضربن عنقه» {٤}.

و الربا على قسمين: ربا المعامله و ربا القرض .

ص: ٢٧٦

١- البقره: ٢٧٨ - ٢٧٩

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٢٣ الباب ١ من أبواب الربا الحديث ١

٣- اللبأ بكسر اللام و فتح الباء و الهمزه بعدها: أول لبن الام. و المقصود المبالغه فى حليته بالتشبيه بأول لبن الام .

٤- وسائل الشيعه ١٢: ٤٢٩ الباب ٢ من أبواب الربا الحديث ١

و البحث هنا فى ربا المعامله و ذلك فيما إذا بيع أحد المتّحدين جنسا بالآخر مع زياده أحدهما و افتراض كونهما من المكيل أو الموزون، فشرط تحقّقه فى البيع على هذا ثلاثه , واما الدليل عليها فكالآتى:

١- اما شرط الزيادة فى احد الطرفين فواضح لتقوّم مفهوم الربا بذلك لغه إذ هو عبارته عن الزيادة.

و اما الشرطان الآخران فقد دلّت عليهما روايات كثيره كما فى صحيح زراره(١) و غيره(٢) فى اعتبار الكيل و الوزن و يدل عليه ايضاً مفهوم صحيح محمد بن مسلم (إذا اختلف الشيطان فلا بأس مثلين بمثل يدأ بيد(٣) و كما ان مورد النصوص المعتمبره هو ما كان من جنس واحد مضافاً لصحيح هشام بن سالم الدال على المنع من بيع الحنطه بالشعير لان اصل الشعير من الحنطه(٤).

و قد جمعت الشروط الثلاثه موثقه منصور بن حازم عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن البيضه بالبيضتين، قال: لا بأس به، و الثوب بالثوبين، قال: لا بأس به، و الفرس

ص: ٢٧٧

١- الوسائل باب ٦ من الربا ح/١

٢- الوسائل باب ٦ من الربا ح/١

٣- الوسائل باب ٨ من الربا ح/١

٤- الوسائل باب ٩ من الربا ح/١

بالفرسين، فقال: لا بأس به. ثم قال: كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كان من جنس واحد، فإذا كان لا يكال و لا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد»(١).

ثم ان المراد من الزيادة ما يعم الزيادة العينية والحكميه - كبيع أحد المتماثلين مع اشتراط كنس المسجد أو كون احدهما نقدا و الآخر نسيئه - ام تختص الزيادة بالعينية دون الحكميه؟

و قد استدل للاول بالوجوه التاليه:

١- التمسك بالإجماع المدعى فى المسأله.

واجيب بان الاجماع لو ثبت و غض النظر عن نسبه الخلاف إلى ابن ادريس فهو محتمل المدرك، و معه لا- يمكن الجزم بكاشفيته عن رأى الامام (عليه السلام).

٢- التمسك بما دلّ على اعتبار المماثله و عدم الزيادة، كصحيحه محمد بن مسلم و زواره عن أبى جعفر (عليه السلام): «الحنطه بالدقيق مثلا بمثل، و السويق بالسويق مثلا بمثل، و الشعير بالحنطه مثلا بمثل لا بأس به»(٢).

و صحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «الفضه بالفضه مثلا بمثل، و الذهب بالذهب مثلا بمثل ليس فيه زياده و لا نقصان الزائد و المستزيد فى النار»(٣).

ص: ٢٧٨

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٤٨ الباب ١٦ من أبواب الربا الحديث ٣

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٤٠ الباب ٩ من أبواب الربا الحديث ٢

٣- وسائل الشيعه ١٢: ٤٥٦ الباب ١ من أبواب الصرف الحديث ١

و صحيحه الوليد بن صبيح: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام): الذهب بالذهب، و الفضة بالفضه الفضل بينهما هو الربا المنكر هو الربا المنكر»(١).

و تقريب الدلاله: انه مع الزيادة و لو حكميه يصدق الفضل بينهما و لا يصدق البيع مثلا بمثل.

واجيب بان ظاهر المثليه هو المماثله فى القدر لا من جميع الجهات. و هكذا ظاهر الفضل هو الفضل من حيث القدر.

٣- التمسك بروايه خالد بن الحجاج: «سألته عن الرجل كان لى عليه مائه درهم عددا قضانيها مائه وزنا، قال: لا بأس ما لم تشتط، قال: و قال: جاء الربا من قبل الشروط انما يفسده الشروط»(٢). فانها تدل بالاطلاق على ان الشرط و لو كان بنحو الزيادة الحكميه موجب لها.

واجيب بان روايه خالد ضعيفه سندا به- لعدم توثيقه و ان كان اخوه يحيى الراوى عنه قد وثقه النجاشى- و دلالة لاختصاص موردها بالقرض.

ص: ٢٧٩

١- وسائل الشيعة ١٢: ٤٥٧ الباب ١ من أبواب الصرف الحديث ٢

٢- وسائل الشيعة ١٢: ٤٧٦ الباب ١٢ من أبواب الصرف الحديث ١

هذا كله مضافا إلى كون الروايه مضمرة، و على المسلك القائل بعدم حجيه المضمرات إلا إذا كان المضمّر من اجلاء الاصحاب الذين لا تليق بهم الروايه عن غير المعصوم (عليه السلام) يشكل العمل بها لان خالدا ليس كذلك.

اقول: ما قاله من اختصاص موردها بالقرض فصحيح من حيث مورد الروايه لكنه ليس بصحيح من عدم شموله للبيع وذلك لان الروايه دلت على عدم جواز الشرط لا- من جهه كون المورد قرضا بل من جهه تحقق الربا يعنى الزيادة اذن الروايه صريحه فى تحقق الربا من جهه الزيادة الحكيمه هذا من حيث الدلاله واما من حيث السند فتمسك فى حرمه الزيادة الشرطيه بصحيح الحلبى عن أبى عبيد الله ع قال: إِذَا أَفْرَضْتَ الدَّرَاهِمَ ثُمَّ أَتَاكَ بِخَيْرٍ مِنْهَا فَلَا بَأْسَ إِذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَكُمَا شَرْطٌ» (١) فالصحيح عدم الفرق بين الزيادة العينيه والحكميه .

(و ضابط الجنس هنا ما دخل تحت اللفظ الخاص فالتمر جنس و الزبيب جنس و الحنظله و الشعير جنس واحد فى المشهور)

ذهب الى اتحادهما الشيخان و سلار و ابن زهره و ابو الصلاح و ابن البراج و ابن حمزه (٢) و الصدوق (٣) و الكلينى و الروايات به مستفيضه كما فى صحيح هشام بن سالم المتقدم و صحيح عبدالرحمن و صحيح ابى بصير و صحيحى الحلبي و

ص: ٢٨٠

١- وسائل الشيعة ١٢: ٤٧٦ الباب ١٢ من أبواب الصرف الحديث ٣

٢- المختلف ج/٥ ص ١١٩

٣- الفقيه ج/٣ ص ١٧٨ ح/٨٠٣

موثق سماعه و صحيح محمد بن قيس و غيرها(١) خلافاً لابن الجنيدي و ابن ابي عقيل و ابن ادريس(٢) كما و ان الشيخ تردد فيه في المبسوط(٣) و ادعى ابن ادريس الاجماع و انه لم يخالف في ذلك الا الشياخان و من قلدهما و انهما مختلفان حساً و نطقاً و انه لا خلاف بين اهل اللغة و اللسان العربي في ذلك و ان الاخبار الوارده في اتحادهما من الاحاد و هي ليست بحجه .

اقول: و كل ما استدل به كما ترى فلم يوافقه الا القديمان و الكل قالوا باتحادهما فاين الاجماع؟ و الاخبار مستفيضه جداً وليست من الاحاد التي لا- توجب العلم و اللغة لا- يصار اليها مع وجود الدليل و اما الخبر الذي استند اليه (اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم)(٤) فعامى ضعيف .

(و اللحوم تابعه للحيوان)

فلحم الغنم غير لحم البقر و هكذا الا ان المعروف ان الضأن و المعز جنس واحد كالبقرة و الجاموس و كالأبل البخاتي و العربي و ذلك لدخول الاولين تحت عنوان الغنم و ما بعدهما تحت عنوان البقر و الاخيرين تحت عنوان الأبل.

حصيله البحث:

ص: ٢٨١

١- الوسائل باب ٨ من الربا و الاحاديث بالترتيب ح/٢ و ح/٣ و ح/٤ و ح/٥ و ح/٦ و ح/٧ و ح/٨

٢- المختلف ج/٥ ص ١١٩ و السرائر ج/٢ ص ٢٥٥ و ص ٢٥٤

٣- النجعه ص ٢٦٩ المتاجر.

٤- اورده الشيخ في الخلاف ٣:٧٢ في ذيل مسأله ١٢١ و القربطى في تفسيره ١٠: ٨٦ و ابن قدامه في الشرح الكبير ٤: ١٦٥.

ربا المعامله: مورده المتجانسان إذا قَدِّرا بالكيل أو الوزن و زاد أحدهما و المراد من الزيادة ما يعم الزيادة العينيه والحكميه كيبيع أحد المتماثلين مع اشتراط كنس المسجد أو كون احدهما نقدا و الآخر نسيئه، و ضابط الجنس ما دخل تحت اللفظ الخاص، فالتمر جنسٌ و الزيت جنسٌ و الحنطة و الشعير جنسٌ، و اللحوم تابعةٌ للحيوان و الضأن و المعز جنس واحد كالبقرة و الجاموس و كالابل البخاتي و العربي.

لا ربا في المعدود و لا بين الوالد و ولده...

(و لا ربا في المعدود) كما تقدم الكلام فيه مفصلاً في آداب البيع .

(و لا بين الوالد و ولده)

قال في المختلف: ذهب اليه علماءنا غير ان ابن الجنييد فصل فقال: لا ربا بين الوالد و ولده اذا اخذ الوالد الفضل الا ان يكون له وارث أو عليه دين(١)، و نقل عن المرتضى تأويله لنفي الربا بين الوالد و الولد ثم عدوله بعد ذلك عنه و من جمله ما قال: (ثم لما تأملت ذلك رجعت عن هذا المذهب لاني وجدت اصحابنا مجمعين على نفي الربا بين من ذكرناه - يعنى الوالد و الولد و الزوج و زوجته- و غير مختلفين فيه في وقت من الاوقات واجماع هذه الطائفة قد ثبت انه حجه و يخص بمثله ظواهر القرآن)(٢) و يشهد للعدم ما رواه الثلاثة عن عمرو بن جميع

ص: ٢٨٢

١- المختلف ج/٥ ص ١١٠

٢- المختلف ج/٥ ص ١١١.

(ليس بين الرجل وولده ربا و ليس بين السيد و عبده ربا)(١) و خبر زراره و محمد بن مسلم(٢) و بعد هذا فلا اشكال فى الحكم و اما تفصيل ابن الجنيد فمع اجماله لا شاهد له.

(و لا بين الزوج و زوجته)

للاجماع المتقدم مضافاً لمرفوع الصدوق(٣) و خبر زراره(٤) و لم يخالف هنا احد الا المرتضى فى كلامه السابق و قد رجع عنه.

(و لا بين المسلم و الحربى اذا اخذ المسلم الفضل)

و به افتى الصدوق و ابن ادريس و ابن البراج و يشهد له خبر عمرو بن جميع(٥) الا ان خبر زراره المتقدم دال على العدم و حمله الشيخ فى احد محامله على ان المراد لا يجوز ان يأخذوا منا الفضل .

اقول: ان خبر زراره دال على ثبوت الربا مع المشركين بالاطلاق و خبر ابن جميع اخص فتعارضهما بالاطلاق و التقييد و الجمع العرفى بينهما بحمل المطلق على المقيد.

ص: ٢٨٣

١- الوسائل باب ٧ من الربا ح/١

٢- الوسائل باب ٧ من الربا ح/٣ و ح/٤ و قد وصفهما الجواهر انهما صحيحان سنداً الا انه فيه يس الضرير و هو لم يوثق.

٣- الوسائل باب ٧ من الربا ح/٥

٤- المصدر السابق ح/٣

٥- المصدر السابق ح/٢

هذا و كان على المصنف استثناء العبد وسيده كما ورد استثناءؤه فى خبر ابن جميع و خير زراره و صحيح ابن جعفر(١) كما هو مقتضى القاعده , هذا فى العبد المختص دون المشترك فانه يثبت معه الربا كما قاله ابن الجنيد(٢) لعدم شمول الدليل له الا انه عمم الحكم للمأذون و ان كان مختصاً اذا كان قد اذان مآلاً و لا شاهد له.

(و يثبت بينه و بين الذمى)

اختاره الشيخ و ابن ادريس و ابن البراج و ابن حمزه و فصل ابن الجنيد بانه لا يجوز اخذ الربا منهم فى دار الاسلام لا دار الكفر و عن المفيد و المرتضى و الصدوقين انه لا يثبت الربا و اطلقوا الحكم و يشهد لهم المرفوع المتقدم(٣) مضافاً لدعوى المرتضى عليه الاجماع لكن يعارضه خبر زراره المتقدم كما وان الاجماع لم يثبت فلاقوى عدم الجواز.

(ولا) يثبت الربا (فى القسمه)

لانها معامله مستقله فى تقسيم و افراز الحقين أو الحقوق و ليست بيعاً و على فرض الشك فى كونها بيعاً فالاصل العدم فلا يشملها احكام البيع و منها حصول الربا نعم من جعلها بيعاً مطلقاً أو مع اشتمالها على الرد يثبت فيها الربا.

ص: ٢٨٤

١- المصدر السابق ح/٦

٢- المختلف ج/٥ ص ١١٤.

٣- الوسائل باب ٧ من الربا ح/٥.

(و لا يضر عقد التبن و الزوان)

فى الحنطه مثلا كما قاله الشىخ فى الخلاف و المبسوط(١) لعد العرف لهما مثلين و ان اشتمل احدهما أو كلاهما على ذلك .

احكام خاصه بالربا

(و يتخلص منه) اى الربا (بالضميمه الى الناقص أو اليهما)

كما فى صحيح ابن الحجاج(٢) و غيره(٣).

(و يجوز بيع مد عجوه و درهم بمدين أو درهمين بمدين و درهمين و امداد و دراهم و يصرف كل الى مخالفه)

و الحاصل انه يتخلص من الربا بضم غير الجنس إلى الطرف الناقص - كبيع كيلوين من الارز بكيلو من الارز و كيلو من العدس - او بضم غير الجنس إلى كل من الطرفين و لو مع التفاضل فيهما، كبيع كيلوين من الارز مع كيلوين من

ص: ٢٨٥

١- النجعه - المتاجر ص ٢٧٦ و ما نقله المبسوط عن قوم انه لا يجوز لعله يريد بذلك بعض العامه.

٢- الوسائل باب ٦ من الصرف ح/١.

٣- الوسائل باب ٢٠ من الربا ح/١ و ح/٢.

العدس بكيло من الارز و كيلو من العدس، لوقوع الزيادة مقابل الضميمة في الصورة الاولى، و وقوع كل جنس في مقابل مخالفه تبدا و ان لم يقصد المتعاقدان ذلك في الصورة الثانيه , كل ذلك مع افتراض العوضين حالين.

١- اما التلخص من الربا بما ذكر المصنف فهو على طبق القاعده لو كان ايقاع كل جنس مقابل ما يخالفه مقصودا للمتعاقدين كما هو واضح.

و اما إذا لم يكن مقصودا فالانصراف إلى المخالف يحتاج إلى دليل. وقد دلت عدّه روايات على ذلك كصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «... اشترى الف درهم و ديناراً بالفى درهم، فقال: لا بأس بذلك ان ابى كان اجراً على أهل المدينة منى فكان يقول هذا، فيقولون: انما هذا الفرار، لو جاء رجل بدينار لم يعط الف درهم و لو جاء بألف درهم لم يعط ألف دينار، و كان يقول لهم: نعم الشىء الفرار من الحرام إلى الحلال» (١).

و اضمارها لا يضر بعد كون ابن الحجاج من اجلاء الاصحاب الذين لا تليق بهم الروايه عن غير الامام (عليه السلام) أو للبيان العام المتقدم أكثر من مره.

و صحيحته الاخرى عن ابى عبد الله (عليه السلام): «كان محمد بن المكندر يقول لأبى (عليه السلام): يا ابا جعفر رحمك الله و الله انا لنعلم انك لو اخذت ديناراً و الصرف بثمانيه

ص: ٢٨٦

عشر فدرت المدينة على ان تجد من يعطيك عشرين ما وجدته، و ما هذا الا فرار، فكان ابى يقول: صدقت و الله و لكنه فرار من باطل إلى حق»(١).

و صحيحه الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بألف درهم و درهم بألف درهم و دينارين إذا دخل فيها ديناران أو أقل أو أكثر فلا بأس به»(٢).

و هناك رأى لبعض المتأخرين يخصّص جواز التخلص بالضميمه بما إذا كان الارز الزائد مثلا فى هذا الجانب مع الارز الناقص فى الجانب الآخر متساويين من حيث المالىه تقريبا و اريد بالضميمه التخلص من محذور تفاوت المقدار اللازم منه الربا . ويستدل له بانصراف نصوص الضميمه إلى خصوص الحاله المذكوره.

اقول: و هو بعيد لعدم صحه هذا الانصراف كما هو صريح صحيح الحلبي المتقدم فإى مساواه فى المالىه بين «ألف درهم و درهم بألف درهم و دينارين» بل النصوص مطلقه ولا موجب لتقيدها .

٢- و اما اعتبار كون العوضين حالين فلاختصاص مورد النصوص المجوّزه بذلك.

ص: ٢٨٧

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٦٧ الباب ٦ من أبواب الصرف الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٦٨ الباب ٦ من أبواب الصرف الحديث ٤

(و يتخلص ايضاً بان يبيعه بالمماثل و يهبه الزائد من غير شرط) لعموم ما دل على صحه الهبه (أو بأن يقرض كل منهما صاحبه و يتبارءا)

و هو ايضاً صحيح لصحه المبارأه.

٣- و يلزم عند بيع الذهب المصوغ بغيره و الفضة المصوغه بغيرها تساويهما، و معه لا يجوز بيع مثقال من الذهب المصوغ بمثقال من الذهب غير المصوغ منضمنا إلى اجره الصياغه.

اما لزوم التساوى بين المصوغ و غيره، و من ثم عدم جواز اشتراط اجره الصياغه فلان المصوغ و غيره جنس واحد و يشملهما النص المتقدم: «الذهب بالذهب، و الفضة بالفضه، الفضل بينهما هو الربا المنكر»، و معه يكون اشتراط الاجره فضلا موجبا للربا.

و بكلمه اخرى: المصوغ و غيره هما كالجيد و الردىء و الوسخ و النظيف، و المكسور و غيره، فكما ان كل واحد من هذه يعد مع مقابله واحدا و يلزم تساويهما فكذلك فى المصوغ و غيره، و قد ادعى صاحب الجواهر عدم الخلاف فى المسأله (١).

ص: ٢٨٨

١- جواهر الكلام ٢٤: ١٣

٤- و لا- يجوز ان يقول شخص لآخر: ابيعك هذا المثلقال من الفضه الجيده بمثلقال من الفضه الرديئه بشرط ان تخط لى ثوبا مثلا، و يجوز العكس بان يقول: خط لى ثوبا على ان ابيعك المثلقال الجيد بالمثلقال الردى ء .

اما عدم جواز بيع احد المثلقالين بالآخر بشرط خياطه ثوب مثلا فواضح للزوم محذور الربا- بناء على تعميم الزيادة اللازم منها الربا للزيادة الحكيمه كما هو الصحيح- فان الجيد و الردى ء جنس واحد لا يجوز التفاضل فيه.

و اما جواز العكس- الذى هو من الوسائل التى يتخلص بها من الربا - فلصحيح ابى الصباح الكنانى: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقول للصائغ: صنع لى هذا الخاتم و ابدل لك درهما طازجا بدرهم غله(١)، قال: لا بأس»(٢).

بل قد يقال باقتضاء القاعده لذلك لان ابدال الجيد بالردى ء وقع اجرا للخياطه من دون وقوع الخياطه شرطا فى البيع لتلزم الزيادة فيه.

٥- و العمله النقديه إذا كانت مصنوعه من الفضه و نحوها من المعادن الموزونه لا يجوز تبديلها إلى ابعاضها مع فرض التفاضل بين الاصل و الابعاض و فرض كونها خالصه.

ص: ٢٨٩

١- الطازج هو الخالص. و الغله- بكسر الغين- المغشوش .

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٨٠ الباب ١٣ من أبواب الصرف الحديث ١

اما جواز بيع العمله مع اختلافها فلعدم تحقق محذور الربا بعد اختلاف جنس العوضين و عدم كونهما من المكيل و الموزون.

و إذا قلت: ان الرصيد الذى تعبر عنه الأوراق النقدية قد يكون واحدا كالذهب الذى هو من الموزون.

قلنا: ان المعاضه لم تجر على الرصيد بل على الاوراق ذات الاعتبار بسبب الرصيد.

٦- و يجوز بيع الاوراق النقدية بعضها بالآخر مع اختلاف العمله نقدا و نسيئه حتى مع فرض التفاضل فى المالىه، بل يجوز مع اتحادها أيضا إذا افترض كون العوضين شخصيين.

اما انه مع اتحاد العمله تجوز المعامله حتى مع التفاضل فى فرض كون العوضين شخصيين فلما تقدم من ان الاوراق النقدية ليست من قبيل المكيل و الموزون.

و اما عدم جوازها مع التفاضل فى فرض كون العوض نسيئه فى الذمه فلان المعامله ترجع فى روحها إلى القرض و ان ابرزت مبرز البيع لان شرط البيع تحقق المغايره بين الثمن و المثل، و فى المورد لا مغايره، فان الثمن ينطبق على المثل مع زياده.

و إذا نوقش ما ذكر بان المغايره المعتميره فى البيع يكفى فى تحققها كون المضمن عينا خارجيه و الثمن أمرا كليا فى الذمه أمكن ذكر تقريب آخر، و هو ان المعامله المذكوره بحسب الارتكاز العرفى قرض لأنه عباره عن تبادل المال المثلئ الخارجى بمثله فى الذمه، و هو صادق فى المقام.

٧- قيل: ويجوز بيع الصكوك على ثالث بأقل إذا كانت تعبر واقعا عن دين بدليل انه بيع حقيقه فى غير المكيل و الموزون.

و ان لم تعبر عن دين واقعا فلا يجوز و ذلك لان شرط صدق البيع وجود عوضين، و هو مفقود فى الفرض إذ لا يوجد حق فى الذمه ليقع عوضا، فالمعامله المذكوره فى حقيقتها اقراض بفائده يبرز مبرز البيع.

اقول: لا- فرق بين الصورتين من حيث الحرمة , اما الصوره الثانيه فكما قال واما الاولى فهى بحقيقتها ترجع الى بيع الدين الذى على زيد مثلا بتفاضل فهو يبيع دينارا الذى فى ذمه زيد بنصف دينار نقدا وهذا من مصاديق الربا .

٨- ولا يجوز تبادل العمله المعدنيه مع التفاضل وذلك لأنها من الموزونات فيلزم مع التفاضل محذور الربا.

نعم مع خروجها عن كونها من الموزونات و صيرورتها من المعدودات- كما فى المصنوعه من النحاس عاده- يزول المانع من التفاضل.

ص: ٢٩١

و اما الجواز مع فرض كونها مخلوطه بمعدن آخر- كما هو الغالب - فلحصول الضميمة المانع من تحقق محذور الربا حسيما تقدم. نعم يشترط في الضميمة ان لا تكون مستهلكه و فاقده للماليه.

٩- و الربا كما يحرم اخذه يحرم دفعه و كتابته و الشهاده عليه.

اما تعميم حرمه الربا للدفع و الشهاده عليه و كتابته فلصحيحه محمد بن قيس عن ابي جعفر (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): آكل الربا و موكله و كاتبه و شاهداه فيه سواء» (١) و غيرها.

١٠- و من تعامل بالربا و هو جاهل بالحكم أو بالموضوع ثم التفت و تاب فلا يلزمه ارجاعه.

اما عدم لزوم ردّ الربا على الآخذ مع الجهل و التوبه بعد الالتفات فهو ما عليه جماعه من الفقهاء. و يدل عليه قوله تعالى ﴿ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَ

ص: ٢٩٢

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٣٠ الباب ٤ من أبواب الربا الحديث ١. وسائل الشيعه ١٢: ٤٣٩ الباب ٨ من أبواب الربا الحديث ٥. (٣) البقره: ٢٧٥. (٤) وسائل الشيعه ١٢: ٤٣٠ الباب ٥ من أبواب الربا الحديث ١

أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ لَجَّ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ { (١) }، فان تخصصه بنفى العقوبه أو بما وقع من ربا زمن الجاهليه لا وجه له.

و مع التنزل تكفي الروايات الكثيره، كصحيحه هشام بن سالم عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألت عن الرجل يأكل الربا و هو يرى انه له حلال، قال: لا يضره حتى يصيبه متعمدا، فاذا اصابه فهو بالمنزل الذى قال الله عز و جل» (٢).

و صحيحه ابى المعز: «قال ابو عبد الله (عليه السلام): كل ربا اكله الناس بجهاله ثم تابوا فانه يقبل منهم اذا عرف منهم التوبه ...» (٣) و غيرهما.

و اذا قيل: ان قوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَبُّهُمُ فَلَكُمْ رُؤُسُ أَمْوَالِكُمْ لِمَا تَظْلِمُونَ وَ لِمَا تُظْلَمُونَ﴾ (٤) يدل على لزوم رد الزيادة، و بذلك يعارض ما تقدم.

قلنا: ما سبق ناظر إلى حاله الجهل و الالتفات و التوبه بعد ذلك فى حين ان هذه ظاهره فى حاله التعمد، و لا أقل من امكان حملها على ذلك.

ثم ان المراد من الجاهل الجاهل بالحكم و الموضوع وذلك لإطلاق ما تقدم.

ص: ٢٩٣

١- البقره: ٢٧٥

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٣٠ الباب ٥ من أبواب الربا الحديث ١

٣- وسائل الشيعه ١٢: ٤٣١ الباب ٥ من أبواب الربا الحديث ٢

٤- البقره: ٢٧٩

١١- و من ورث مالا فيه اموال ربويه فمع عدم تميزها فلا شىء عليه و الا لزم ردها على مالکها مع معرفته، و مع عدمها يتعامل معها معامله مجهول المالک.

اما ارث ما فيه الربا فيدل على حکمه صحيحه ابي المعز المتقدمه حيث ورد فيها: «... لو ان رجلا ورث من ابيه مالا و قد عرف ان فى ذلك المال ربا و لكن قد اختلط فى تجاره بغير حلال كان حلالا طيبا فليأكله. و ان عرف منه شيئا انه ربا فليأخذ رأس ماله و ليرد الربا...»(١)

و غيرها. و ابو المعز هو حميد بن المثنى الكوفى الصيرفى ثقة ثقة على ما ذكر النجاشى(٢).

المناقشه فى الحيل الشرعيه

هذا و لا يناقش فى هذه الحيل بعدم قصد هذه الامور اولاً و بالذات بعد كون العقود تابعه للقصد لاندفاع ذلك بالمنع من عدم القصد بل قصد التخلص من الربا المتوقف على قصد الصحيح من البيع و القرض و الهبه و غيرها من العقود كاف فى حصول ما يحتاج اليه البيع من القصد اذ الملاك قصد ما اوقعا عليه العقد دون ما يترتب عليه من الغايات و يشهد لذلك صحيحى عبدالرحمن بن الحجاج

ص: ٢٩٤

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٣١ الباب ٥ من أبواب الربا الحديث ٢

٢- رجال النجاشى ٩٦ منشورات مكتبه الداورى هذا و توجد نسخه ثانيه فى ابي المعز و هى: ابو المغراء .

ففي احدهما: (فقلت له: اشترى الف درهم و ديناراً بألفي درهم فقال: لا بأس بذلك ان ابى كان أجراً على اهل المدينة منى فكان يقول هذا فيقولون انما هذا الفرار لو جاء رجل بدينار لم يعط الف درهم و لو جاء بألف درهم لم يعط الف دينار و كان يقول لهم: نعم الشيء الفرار من الحرام الى الحلال(١)) و قريب منه الاخر(٢) و في صحيح ابن عتبه (ايستقيم ان ازيدة مالاً و ابيعه لؤلؤه تساوى مائه درهم بألف درهم - الى - قال لا بأس(٣)) و في مرسل الديلمي عن الكاظم (عليه السلام) (انى اعامل قوماً ابيعهم الدقيق اربح عليهم فى القفيز درهمين الى اجل معلوم و انهم يسألونى ان اعطيهم عن نصف الدقيق دراهم فهل لى من حيله لا ادخل فى الحرام؟ فكتب اليه: اقرضهم الدراهم قرضاً و ازدد عليهم فى نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم(٤)) و غيرها .

و اما خبر التهذيب عن يونس الشيبانى قال قلت للصادق (عليه السلام) الرجل يبيع البيع و البايح يعلم انه لا يسوى و المشتري يعلم انه لا يسوى الا انه يعلم انه سيرجع فيه فيشتره منه فقال يا يونس ان النبى صلى الله عليه و اله قال لجابر بن عبدالله (كيف انت اذا ظهر الجور و اورثتم الذل - الى - قال اذا ظهر الربا، يا يونس و هذا الربا و

ص: ٢٩٥

١- الوسائل باب ٦ من الصرف ح/ ١

٢- الوسائل باب ٦ من الصرف ح/ ٢

٣- التهذيب باب البيع بالنقد و النسيه ح/ ٢٦. الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٠٦ ح/ ١٢

٤- التهذيب باب بيع المضمون ح/ ٢٦ و ٨٣ (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣

ان لم تشتتره منه رده عليك؟ قال قلت نعم فقال لا تقرينه فلا تقرينه(١) فلا يقاوم ما تقدم من الاخبار مضافاً الى انه لم يروه غير الشيخ فى التهذيب وبقى خبر النهج من ان قوماً يستحلون الربا بالبيع(٢) فدلالته فيما نحن فيه غير واضح.

حصيله البحث:

لا ربا فى المعدود و لا بين الوالد و ولده و لا بين الزوج و زوجته و لا بين العبد و سيده و لا بين المسلم و الحربى إذا أخذ المسلم الفضل و يثبت بينه و بين الدمى و لا فى القسمة، و لا يضر عقد التبن و الزوان اليسير و يتخلص منه بالضميمه، و يجوز بيع مدّ عجوّه و درهم بمدّين أو درهمين و بمدّين و درهمين و أمداً و دراهم، و يصرف كلّ إلى ما بخلافه بشرط كون العوضين حالين ، و بأنّ تبعه بالمماثل و يهبه الزائد من غير شرطٍ أو يقرض كلّ منهما صاحبه و يتبارء، و يلزم عند بيع الذهب المصوغ بغيره و الفضة المصوغه بغيرها تساويهما، فلا- يجوز بيع مثقال من الذهب المصوغ بمثقال من الذهب غير المصوغ منضمماً إلى اجره الصياغه ، و لا يجوز ان يقول شخص لآخر: ابيعك هذا المثقال من الفضة الجيده بمثقال من الفضة الرديئه بشرط ان تخط لي ثوبا مثلاً، و يجوز العكس بان يقول: خط لي ثوبا على ان ابيعك المثقال الجيد بمثقال الردى ء ، و العمله النقديه إذا

ص: ٢٩٤

١- التهذيب ج/٨٢ باب اخبار فضل التجاره و راويه يونس و هو لم يكن من اصحاب الصادق عليه السلام .

٢- الوسائل باب ٢٠ ح/٤ من ابواب الربا.

كانت مصنوعه من الفضه و نحوها من المعادن الموزونه لا يجوز تبديلها إلى ابعاضها مع فرض التفاضل بين الاصل و الابعاض و فرض كونها خالصه, و يجوز بيع الاوراق النقديه بعضها بالآخر مع اختلاف العمله نقدا و نسيئه حتى مع فرض التفاضل فى المالىه, بل يجوز مع اتحادها أيضا إذا افترض كون العوضين شخصيين و لا يجوز مع التفاضل فى فرض كون العوض نسيئه فى الذمه.

قيل: و يجوز بيع الصكوك على ثالث بأقل إذا كانت تعبر واقعا عن دين , و ان لم تعبر عن دين واقعا فلا يجوز اقول: لا فرق بين الصورتين من حيث الحرمة حتى الصوره الاولى فهى بحقيقتها ترجع الى بيع الدين الذى على زيد مثلا بتفاضل فهو يبيع دينارا الذى فى ذمه زيد بنصف دينار نقدا و هذا من مصاديق الربا . ولا- يجوز تبديل العمله المعدنيه مع التفاضل اذا كانت من الموزونات واما مع خروجها عن كونها من الموزونات و صيرورتها من المعدودات فلا- مانع من التفاضل . و يجوز بيعها مع التفاضل مع فرض كونها مخلوطه بمعدن آخر كما هو الغالب و ذلك لحصول الضميمه المانع من تحقق محذور الربا لكن يشترط فى الضميمه ان لا تكون مستهلكه و فاقدته للماليه . و الربا كما يحرم اخذه يحرم دفعه و كتابته و الشهاده عليه . و من تعامل بالربا و هو جاهل بالحكم أو بالموضوع ثم التفت و تاب فلا يلزمه ارجاعه . و المراد من الجاهل الجاهل بالحكم و الموضوع . و من ورث مالا- فيه اموال ربويه فمع عدم تميزها فلا- شىء عليه و الا لزم ردها على مالکها مع معرفته، و مع عدمها يتعامل معها معامله مجهول المالك.

(و لا يجوز بيع الرطب بالتمر)

قال به الشيخ فى النهايه و الخلاف و المبسوط و قال بالاستبصار بالكراهه و بالحرمة قال ابن الجنيد و ابن ابى عقيل و ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس و تعدى ابن حمزه الى العنب بالزبيب و تعدى الى كل رطب يابس ابن ابى عقيل و ابن الجنيد و به قال المصنف .

(و كذا كل ما ينقص مع الجفاف)

و ذكر الشيخ انه لا- نص لاصحابنا فى ذلك و الاصل الجواز و رد ابن ادريس التعدى بكونه قياساً و يشهد لعدم الجواز فى الرطب بالتمر صحيح الحلبي ففيه: (لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان اليابس يابس و الرطب رطب فاذا ييس نقص (١)) و قريب منه صحيح محمد بن قيس و فيه (ان امير المؤمنين (عليه السلام) كره... (٢)) و قريب منهما غيرهما (٣).

هذا و لم يتعرض المفيد و سلار لذلك و لعله لقصور هذه الاخبار عن الحرمة فقوله (عليه السلام) لا يصلح أو كره اعم من الحرام كما لا- يخفى و يكفى فى عدم الحرمة احتمال عدمها فتسقط عن الظهور مضافاً لوجود المعارض فى موثق سماعه و بتوسط الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن الصادق (عليه السلام) «عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلاً بمثل قال و التمر و الرطب بالرطب مثلاً»

ص: ٢٩٨

- ١- الوسائل باب ١٤ ح ١/ من ابواب الربا.
- ٢- الوسائل باب ١٤ ح ٢/ من ابواب الربا.
- ٣- الوسائل باب ١٤ ح ٦/ ح ٧.

بمثل»(١) و هي داله على الجواز و قد جمع بينها و بين الطائفة الاولى الكليني و هو يدل على اختياره الجواز بحمل الاولى على الكراهه و مثله في الدلاله على الجواز ايضاً خير ابن ابى الربيع(٢) و عليه فالصحيح هو الجواز مع الكراهه.

(ومع اختلاف الجنس يجوز التفاضل نقداً اجماعاً و نسيئه على الاقوى) كما هو الصحيح و قد تقدم الكلام فيه مفصلاً في الاداب فراجع .

(و لا عبره بالاجزاء المائيه في الخبز و الخل و الدقيق)

حيث يجهل مقداره في كل من العوضين الموجب لجهاله مقدارهما و كذا لو كانت مفقوده من أحدهما كالخبز اليابس و اللين لإطلاق الحقيقه عليهما و بالجواز صرح الشيخ في الخلاف و المبسوط(٣) ألاً انه نقل في المبسوط عن قوم بعدم الجواز، و مراده قوم من العامه.

(إلا أن يظهر ذلك للحس ظهوراً بيناً)

بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع للجهاله الموجه لجهاله العوضين.

(و لا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل)

ص: ٢٩٩

١- الوسائل باب ١٤ من الرباح/٣ و في نسخه الكافي تفاوت لا يضر بالمقصود.

٢- المصدر السابق ح/٥.

٣- المختلف ج/٥ ص ١٣١ و الخلاف: ٣: ٥٤ و المختلف ج/٥ ص ١٢٢

اقول: قال بالحرمة مطلقاً مع التماثل و عدمه المفيد و سلار و ابن البراج(١) و عن الشيخ في الخلاف و المبسوط و ابن حمزه و ابن الجنيدي(٢) الحرمة مع التماثل لانه لا بد من تحقق المساواه , و انكر ابن ادريس الحرمة مطلقاً(٣) نظراً الى ان الحيوان ليس من المكييل و الموزون فيجوز بيعه عملاً بعموم الحل و لا دليل للقائلين بالحرمة عدا موثقه غياث عن الصادق (عليه السلام) (ان علياً (عليه السلام) كره بيع اللحم بالحيوان)(٤) و الظاهر انهم استندوا اليه و لا دلالة فيه لان قوله (عليه السلام) كره اعم من الحرمة و اما ما ورد صحيحاً مما تقدم من ان علياً (عليه السلام) لم يكن يكره الحلال فقد تقدم الجواب عنه فراجع.

(و يجوز بيعه به مع الاختلاف) وهو واضح لعدم الجنس الواحد لكن اطلاق الموثقه دال على الكراهه.

ص: ٣٠٠

-
- ١- المختلف ج/٥ ص ١٢٢
 - ٢- المختلف ج/٥ ص ١٢٢
 - ٣- المختلف ج/٥ ص ١٢٢
 - ٤- الوسائل باب ١١ من الربا ح/١.

و في عموم تحريم الربا لغير البيع - كالصلح - خلاف بالرغم من اطلاق الاخبار المتقدمه الداله على اعتبار المماثله و ذلك لاحتمال انصرافها إلى خصوص البيع، و معه يتمسك بالبراءه عن التحريم في غير البيع .

اقول: و الصحيح هو التعميم لو هن دعوى الانصراف.

قيل: لا يبعد التخصيص بما إذا كان الصلح بين العينين - كما لو قيل: صالحتك على هذا المثقال من الذهب بهذين المثقالين - دون ما إذا كان بين غيرهما - كما لو قيل: صالحتك على ان اهب لك هذا المثقال من الذهب مقابل ان تهب لى مثقالين من الذهب - لصدق عنوان الفضة بالفضه مثلا في الاول دونه في الثاني.

قلت: هذا بيع لا صلح وذلك لان حقيقه الصلح هي التسالم على امر في موارد الاختلاف والدعاوى وعليه فلو تعاوض اثنان تحت عنوان الصلح كما في المثال المذكور فلا يكون صلحا بل هو بيع فان تمليل العين بالعوض بيع تحت اى عنوان كان وعليه فيثبت الربا فيما قال صاحب القيل .

حصيله البحث:

يكره بيع الرّطب بالتّمرو كذا كلّ ما ينقص مع الجفاف، ولا- مانع من التّفاضل مع اختلاف الجنس نقداً و نسيئاً، ولا عبره بالأجزاء المائيّه في الخبز و الخلّ و الدّقيق إلّما أن يظهر ذلك للحسّ ظهوراً بيّناً، ويكره بيع اللّحم بالحيوان مع التّمائل و الاختلاف. ولا يختصّ تحريم الرّبا بالبيع بل يعمّ غيره كالصلح.

(الفصل التاسع في الخيار)

اشاره

و هو لغه اسم مصدر من الاختيار و مصدره الاختيار و بهذا المعنى استعمل في النصوص فمعنى البيعان بالخيار هو ان لكل منهما ان يأخذ ما يختاره و هذا المعنى يتضمن السلطنه على اقرار العقد و ازالته و لذا عرف الخيار في الاصطلاح بانه ملك فسخ العقد .

(و هو اربعة عشر قسماً) هذا الحصر ليس حقيقاً بل حسب ما عنونه المصنف هنا .

(الاول: خيار المجلس)

و المراد مجلس العقد و اضافته الى المجلس من جهه الغلبه لثبوت الخيار للمتعاقدين الى ان يتفرقا و لو كانا في حال القيام أو المشى .

(و هو مختص بالبيع)

لعدم الدليل في غيره إلّما ان الشيخ قال في المبسوط: «و اما الوكاله و الوديعه و العاريه و القراض و الجعاله فلا يمنع من دخول الخيارين فيها مانع» و مراده من

ص: ٣٠٢

الخيارين الشرط والمجلس و منع من خيار المجلس فى الخلاف دون خيار الشرط(١).

وفيه: انه لا يوجد فيها مقتضى للخيار بعد كونها جائزه فى نفسها حكماً و الخيار حق لا حكم فلا معنى لدخول الخيار فيها واما البيع فالاخبار به مستفيضه(٢) منها صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال النبى صلى الله عليه و اله (البيعان بالخيار حتى يفترقا...)(٣) و صحيح محمد بن مسلم و صحيح الحلبي و صحيح فضيل(٤) و اما موثق غياث عن على (عليه السلام) «اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب و ان لم يفترقا»(٥) قيل ان الصفق كناية عن الالتزام بالعقد كما فسرته اهل اللغة و عليه فلا اشكال فى روايه فانها داله على لزوم البيع على الشخص بعد اسقاط خياره و كيف كان فلا يقاوم الاخبار المستفيضه الى حد السنه القطعيه مع ضعفه فان روايه بترياً و مدلوله موافق لفتوى ابي حنيفه و قد تفرد الشيخ بنقله و ان اجاب عنه ببعض المحامل البعيده.

(و لا يزول بالحايل و لا بمفارقة المجلس مصطحبين و ان طال الزمان)

ص: ٣٠٣

-
- ١- المبسوط ج/٢ ص ٨٢ و المختلف ج/٥ ص ١٠٤ و الخلاف ٣: ١٣
 - ٢- الوسائل باب ١ من الخيارات.
 - ٣- الوسائل باب ١ من الخيارات ج/٢.
 - ٤- الوسائل باب ١ من الخيارات ج/١ و ج/٣ و ج/٤
 - ٥- المصدر السابق ج/٧.

كل ذلك لإطلاق قوله صلى الله عليه واله حتى يفترقا و لم يحصل.

ثم لا يخفى عدم ثبوته للوكيل فى اجراء الصيغه فقط و ذلك لانصراف عنوان «البيع» عنه، بل لا يحتمل ثبوته له بعد ما كان الغرض من الخيار هو التروى و الارفاق للذين لا معنى لهما فى حقه.

و قد يضاف إلى ذلك: ان الوكيل المذكور و كيل فى اجراء الصيغه فقط و ليس فى الفسخ عن المالك، لكنّه قابل للتأمل، فان عدم ثبوت حق الفسخ له من المالك لا ينافى ثبوته له بما هو عاقد من قبل الشرع تعبدا.

و من خلال ما ذكرناه يتضح الحال فى الوكيل فى تمام شؤون المعامله و ان الصحيح ثبوت الخيار له لعدم انصراف عنوان «البيع» عنه.

موارد سقوط الخيار

ثم ان الغايه افتراقهما دون الافتراق عن المجلس و ذلك لتعبير الصحيحه ب «حتى يفترقا» الظاهر فى الافتراق بينهما دون افتراقهما عن المجلس.

(و يسقط باشتراط سقوطه فى العقد و باسقاطه بعده)

كما هو مقتضى قاعده المؤمنون عند شروطهم حيث ان الخيار من الحقوق القابله للاسقاط بدليل صحيح على بن رثاب حيث جاء فيه (فان احدث المشتري فيما

اشترى حدثاً قبل الثلاثه الايام فذلك رضا منه فلا شرط(١)) فدللت الصحيحه على ان الرضا بالعقد يوجب سقوط الخيار فحينئذ هو من الحقوق التي يملكها الانسان و له اسقاطها بنحو شرط النتيجة كأن يشترط سقوطه في العقد أو بنحو شرط الفعل باسقاطه بعد العقل و ليس في واحد منها مخالفه للكتاب و السنه نعم قد يستشكل في شرط النتيجة هنا بانه خلاف السنه لقوله صلى الله عليه و اله البيعان بالخيار و الجواب ان البيع يقتضى حق الخيار في نفسه لولا الشرط فلا ينافى سقوطه بالشرط فان قاعده الشروط شامله لكل شرط له مشروعيه و ان الانسان يستطيع ان يسقط حقوقه في الان أو في ضمن عقد أو بعد العقد و يمكن الاستدلال له ايضاً بصحيحه مالك بن عطيه الظاهره في صحه اشتراط عدم الخيار(٢) مع انه كان ثابتاً للامه بعد صيرورتها حره فيعلم من ذلك ان هذا الشرط ليس مخالفاً للسنه و الا لما طبق قاعده الشروط على هذا المورد، و قد يستشكل تاره اخرى في كونه اسقاطاً لما لم يجب و اجيب بانه لا دليل على عدم جواز اسقاط ما لم يجب فانه بلا دليل فإى مانع ان يسقط الانسان ما لم يجب عليه بعد(٣). اقول: و قد تقدم ان الحق نوع سلطنه للانسان على امر لا اكثر و اما سقوطه و اسقاطه بحيث لا يحق للانسان

ص: ٣٠٥

-
- ١- الوسائل باب ٤ من الخيار ح/١.
 - ٢- الوسائل ج/١٦ ص ٩٥ باب ١١ و تشكيك المحقق الخوئي في دلالتها ص ١٢١ ج/٦ من مصباح الفقاهه بلا- محصل فان ظهورها في شرط النتيجة واضح لا غبار عليه و لا يخفى ان شرط السقوط وقع في ضمن عقد الاعانه و الهبه.
 - ٣- مصباح الفقاهه ج/٦ ص ١٢٣.

المطالبه به فيما بعد فلا بد من دليل خاص خصوصاً فيما يتعلق بتحقيق سببه في المستقبل و قد دلت صحيحه ابن رثاب على صحه الاسقاط كما و دلت صحيحه ابن عطيه على صحه السقوط فيتم المطلوب.

(و) يسقط الخيار (بمفارقة احدهما صاحبه)

كما هو منطوق النص الصحيح المتقدم و غيره و الافتراق امر عرفي فيكفي فيه كل ما يحقق مصداقه و من البعيد عرفاً حصوله بالخطوه و يؤيده بل يشهد له صحيح محمد بن مسلم من انه (عليه السلام) قال: (بايعت رجلاً فلما بايعته قمت فمشيت خطأً ثم رجعت الى مجلسي ليجب البيع حين افترقنا(1)) هذا و لا يعتبر قصد الاسقاط بالافتراق كما و لا فرق في حصوله من الجاهل و الناسي و غيرهما للاطلاق.

(و) عليه (لو التزم به احدهما سقط اختياره خاصه) اما (لو فسخ احدهما و اجاز الاخر قدم الفاسخ و كذا في كل خيار مشترك)

كما تقتضيه القاعده فانه مع فسخ احدهما لا يبقى محل الاجازه الاخر اذا تقدم الفسخ على الاجازه و لو تقدمت الاجازه على الفسخ فانها لا تؤثر في سقوط خيار الاخر.

(و لو خيره فسكت فخيرهما باق)

ص: ٣٠٦

١- الوسائل باب ٢ من الخيار ج/٣.

كما قاله الشيخ في الخلاف و المبسوط (١) لاصاله عدم السقوط و للاطلاق و نقل المحقق (ره) قولاً بالسقوط (٢) استناداً الى ما رواه العامه عن النبي صلى الله عليه واله (البيعان بالخيار ما لم يفترقا أو يقول احدهما لصاحبه اختر) (٣) و لانه جعل لصاحبه ما ملكه من الخيار فسقط خياره .

و الجواب: مضافا الى ضعف الروايه نمنع كونه ملكاً لصاحبه خياره .

هذا كله لو سكت المخاطب و اما لو اختار الامضاء قال الجواهر: انه صرح الشيخ و ابن زهره و العلامه و الشهيد و غيرهم انه بطل الخياران (٤).

و فيه: ان مجرد التخيير لا يفهم منه اسقاط أو تمليك الخيار للمخاطب و عليه فلا فرق بينه و بين سابقه في عدم سقوط خيار المتكلم.

ثم ان الملك هل يحصل بالعقد أم بانتهاء الخيار؟

ذهب الشيخ في الخلاف الى الثاني و جعل في المبسوط لزوم العقد بعد مضي مده الخيار و استدل لما في الخلاف بانه عقد قاصر فلا ينقل الملك كالهبة قبل القبض .

و فيه: ان حقيقه البيع هي التمليك و قد حصل بالعقد و ان لم يلزم و عليه فلا قصور فيه عن افاده الملك .

ص: ٣٠٧

١- المختلف ج/ ٥ ص ٩٤ و الخلاف ج/ ٢١: ٣ و المبسوط ج/ ٨٢: ٢

٢- الجواهر ج/ ٢٣ ص ١٦.

٣- صحيح البخارى ج/ ٨٤: ٣ و سنن البيهقى ٥: ٢٦٩ و مسند احمد: ٧٣: ٢.

٤- الجواهر ج/ ١٦: ٢٣.

و يمكن الاستدلال لمقاله الشيخ بصحيح ابن سنان الدال على ضمان البايع لو تلف المبيع فى زمان الخيار ففيه: (فقال على البايع حتى ينقضى الشرط ثلاثة ايام و يصير المبيع للمشتري) (١) على نقل الكلينى و يصير البيع له على نقل الصدوق ففيه ظهور انه قبل انقضاء الخيار لم يكن المبيع للمشتري و بعباره اخرى لم يملكه المشتري و لعل الشيخ الى مثل هذا استند و عليه فضمن البايع لتلف المبيع فى زمان الخيار يكون موافقاً للقاعده لانه ملكه و يشهد لقول الشيخ الاول ايضاً معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) (ان امير المؤمنين (عليه السلام) قضى فى رجل اشترى ثوباً بشرط الى نصف النهار فعرض له ربح فاراد بيعه قال: ليشهد انه قد رضيه فاستوجه ثم ليبيعه فان اقامه فى السوق و لم يبع فقد وجب عليه) (٢) و فى صحيح الحلبي قال: «ان رغب فى الربح فليوجب الثوب على نفسه و لا- يجعل فى نفسه ان يرد الثوب على صاحبه ان رد عليه» (٣) و هذان الحديثان و امثالهما يدلان على ان البيع قبل ان يوجب المشتري المبيع على نفسه غير جائز فهما بضميمه لا- بيع الّا فى ملكك ينتجان ان المشتري لم يملكه قبل انقضاء الخيار أو ايجاب المشتري للبيع بالالتزام بالعقد و جاء فى صحيح الحلبي انه ان كان فى تلك الثلاثة الايام يشرب لبنها رد معها ثلاثة امداد و الّا فلا (٤) و هو دال على ان اللين فى الثلاثة كان ملكاً للبايع لا

ص: ٣٠٨

- ١- الوسائل باب ٥ من الخيار ح/٢ و باب ٨ ح/٢ صحيح ابن سنان.
- ٢- الوسائل باب ١٢ من الخيار ح/١.
- ٣- المصدر السابق ح/٢
- ٤- الوسائل باب ١٣ من الخيار ح/١.

للمشتري هذه مجموعه من الاخبار الداله على قول الشيخ و لعله يوجد غيرهما كما و لا اظن احداً وافق الشيخ فى ذلك و لا دليل للقول بالتملك بالعقد الا اطلاق وجوب الوفاء بالعقود و هو قابل للتقييد بظهور النصوص المتقدمه و يظهر منها ان البيع و ان كان لازماً من احدهما الا انه لم يتم و بالتزام الثانى يتم و يلزم فان قلت تحمل الروايات على تحقق الملك دون اللزوم قلت لا مانع من هذا الحمل لو قام الدليل عليه الا انه خلاف ظهورها و لا قرينه للحمل على تحقق الملك دون اللزوم و لعل صحيح ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عن ابى الجارود عن الباقر (عليه السلام) (ان بعت رجلاً على شرط فان اتاك بما لك و الا فالبيع لك) (١) صريح فى انه لا بيع قبل الشرط اذا ما شرط المشتري على البيع.

و لا ينافى ذلك كون نماء المبيع للمشتري و نماء الثمن للبايع فى بيع الخيار الذى استدل به على تملك البايع و المشتري للثمن و المثلن بمجرد العقد فانه يمكن خروجه بالتخصيص و ذلك فى ما اذا شرط البايع على المشتري . و الحاصل هو حصول الملك للمشتري بمجرد العقد اذا كان الشرط من البايع على المشتري بخلاف شرط المشتري على البايع فلا ملك له قبل الالتزام به هذا ما يستفاد من الاخبار فتأمل .

حصيله البحث:

ص: ٣٠٩

خيار المجلس مختص بالبيع و لا- يزول بالحائل و لا بمفارقة المجلس مصطحين، ويثبت للوكيل في تمام شؤون المعامله دون الوكيل في اجراء الصيغه فقط , و يسقط باشتراط سقوطه في العقد و ياسقاطه بعده و بمفارقة أحدهما صاحبه، و لو التزم به أحدهما سقط خياره خاصه، و لو فسخ أحدهما و أجاز الآخر قدم الفاسخ و كذا في كل خيار مشترك، و لو خيره فسكت فخيرهما باقٍ.

(الثاني: خيار الحيوان)

و المراد منه مطلق الحيوان فيشمل الزنبور و الجراد و السمك و غيرها كما و انه لا يختص بالبيع الشخصي بل يعم الكلي ايضاً بمقتضى الاطلاق و لا انصراف في الين لعدم منشأ له حتى يدعى اختصاصه بالشخصي و الحاصل ان الادله شامله لكل حيوان بلا فرق بين الكلي و الشخصي و الكلي في المعين أو الكلي في الذمه .

(و هو ثابت للمشتري خاصه)

كما عليه المشهور خلافاً للمرتضى حيث عمه للبايع(١) و يدل على مقاله المشهور النصوص المعتمره المستفيضه منها صحيح الحلبي(٢) و صحيح فضيل(٣) و لا دليل للمرتضى عدا صحيح محمد بن مسلم (المتبايعان بالخيار ثلاثه ايام في الحيوان

ص: ٣١٠

١- المختلف ج/٥ ص ٩٦ و الانتصار ص ٢٠٧.

٢- الوسائل باب ٣ من الخيار ح/١.

٣- الوسائل باب ٣ من الخيار ح/٥.

....(١) و قد تفرد الشيخ بنقله مع اعراض الكل عنه و هو دليل على ضعفه مضافاً لقوه معارضه و اعتضاده بالشهره و اما ما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) (البيعان بالخيار حتى يتفرقا و صاحب الحيوان ثلاث(٢)) فلا- دلالة فيه على كون الخيار للبايع أو له مع المشتري و ذلك لانه يكون معطوفا على البيعين و لا معنى له حينئذ لانه يصير المعنى هكذا: البيعان و صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة ايام، و الحال ان جملة و صاحب الحيوان معطوفه على جملة البيعان بالخيار، و صاحب الحيوان هو من اخذ متاعاً - يعنى الحيوان - و هو المشتري غالباً و قد يكون بايعاً كمن باع طعامه بحيوان و قد يكون هما معاً كمن باع حيواناً بحيوان و ظاهر الصحيح شموله لكل هذه الموارد الا ان يدعى انصرافه للمشتري بحكم الغلبه فى الخارج و هو ممنوع فلا عبره بمثل هذا الانصراف مما كان منشاؤه غلبه الافراد الخارجيه و بذلك يظهر قوه الخيار للبايع و المشتري اذا كان كل من الثمن و المثلن حيواناً، ثم ان صحيح محمد بن مسلم المتقدم نقل عن الكافي(٣) مثل صحيح زراره و ليس فى الوسائل .

(و يسقط باشتراط سقوطه) كما تقدم فى خيار المجلس (أو اسقاطه)

كما تقدم ايضاً و يدل عليه ايضاً معتبر السكونى عن الصادق (عليه السلام) «ان امير المؤمنين (عليه السلام) قضى فى رجل اشترى ثوباً بشرط الى نصف النهار فعرض له ربح

ص: ٣١١

١- الوسائل باب ٣ من الخيار ح/ ٣

٢- الوسائل باب ٣ من الخيار ح/ ٤.

٣- الكافي باب ٧٠ من المعيشه ح/ ٥

فأراد بيعه قال: ليشهد انه قد رضيه فاستوجهه ثم لبيعه ان شاء فان اقامه فى السوق و لم يبع فقد وجب عليه»(١) و هو و ان كان
مورده خيار الشرط الا ان المناط واحد كما لا يخفى وفيه دلالة على ان الاسقاط لا يلزم ان يكون مع الباع بل يكفى الالتزام و لو
كان من دونه .

(أو تصرفه)

اي المشتري لصحيح على بن رثاب ففيه: (فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة الايام فذلك رضا منه فلا شرط)(٢)
و غيره(٣).

ثم انه وقع الكلام فى التصرف المسقط للخيار ماهو؟ و تحقيقه يتوقف على تحقيق معنى ما ورد من النصوص فى ذلك و هى
عبارة عن ثلاث روايات:

الاولى: صحيحه ابن رثاب المتقدمه فقد جاء فى ذيلها: (قيل له و ما الحدث؟ قال ان لامس أو قبل أو نظر منها الى ما كان يحرم
عليه عليه قبل الشراء).

الثانية: صحيحه الصفار قال: (كتبت الى ابي محمد (عليه السلام) فى الرجل اشترى من رجل دابة فحدث فيها حدثاً من اخذ
الحافر أو نعلها أو ركب ظهرها فراسخ، أله ان يردّها فى الثلاثة الايام التى له فيها الخيار بعد الحدث الذى يحدث فيها أو

ص: ٣١٢

١- الوسائل باب ١٢ من الخيار ح/١

٢- الوسائل باب ٤ من الخيار ح/١.

٣- الوسائل باب ٤ من الخيار ح/٢ و ح/٣.

الركوب الذى يركبها فراسخ؟ فوقع (عليه السلام) اذا احدث فيها حدثاً فقد وجب الشراء انشاء الله (١).

الثالثة: ذيل صحيحه ابن رئاب المتقدمه (قلت له رأيت ان قبلها المشتري أو لامس قال: فقال: اذا قبل أو لامس أو نظر منها الى ما يحرم على غيره فقد انقضى الشرط و لزمته) و الظاهر من هذه النصوص ان مطلق التصرف موجب لانتفاء الخيار و انه لو اراد بقاء الخيار فاللازم عليه ان لا يتصرف فلاحظ قوله (عليه السلام) (فذلك رضا منه فلا شرط) و قوله (عليه السلام) (اذا قبل أو لامس .. فقد انقضى الشرط و لزمته) و توضيحه انه لا يخفى ان جواب الشرط فى الثانيه فقد وجب الشراء و اما جواب الشرط فى الاولى ففيه احتمالان:

احدهما: فذلك رضا منه يعنى فقد حصل الرضا و الالتزام بالعقد و حينئذ يترتب على مجموع الشرط و الجزاء انه لا خيار له و هو قوله (عليه السلام) فلا شرط و هذا الاحتمال هو الظاهر لتقدمه على قوله فلا شرط .

ثانيهما: فلا شرط و يكون قوله (عليه السلام) فذلك رضا منه بيان لعله الجواب و يكون المعنى انه اذا احدث حدثاً فلا شرط له لانه قد حصل منه الرضا و الالتزام بالعقد و على كلا الاحتمالين فالمعنى المتحصل واحد و هو ان التصرف من مصاديق الالتزام بالعقد و الالتزام بالعقد موجب لسقوط الخيار، و اما احتمال كون قوله (عليه السلام) فذلك رضا منه حكمه للحكم بسقوط الخيار فخلاف الظهور و يحتاج الى قرينه و هى مفقوده .

ص: ٣١٣

و هنالك احتمال اخر وهو: ان التصرف عله كاشفه عن الالتزام كشفاً نوعياً أو شخصياً فانه وان كان الظاهر لغه هو ثبوت الجزاء للشرط على فرض احتمال كونه جواب شرط الا ان الظاهر من سياق الجملة ان العله فيه هي الرضا و اما كون التصرف كاشفاً نوعياً أو شخصياً فلم تتعرض الجملة الشرطيه لذلك لكن العرف هو الحكم فى المقام فانه يرى التصرف نوع التزام بالعقد و الالتزام يوجب سقوط الخيار و هذا هو الظاهر هذا كله على فرض كون العقد سبباً للملك اما لو قلنا بمقاله الشيخ بانه لا يملك الا بعد انتفاء الخيار فالامر اوضح.

ثم ان مبدأ الثلاثه هو العقد دون التفريق خلافا لجماعه وذلك لان الظاهر من صحيحه ابن مسلم «المتبايعان بالخيار ثلاثه أيام فى الحيوان، و فيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا»^(١) ان الخيار الذى ينتهى بالتفريق يستمر فى الحيوان إلى ثلاثه أيام، و من الواضح ان خيار المجلس الذى ينتهى بالتفريق يبتدى من حين العقد فيلزم أن يكون الأمر كذلك فى خيار الحيوان.

و بهذا يتضح التأمل فيما استدل به على كون البدايه هى التفريق من استصحاب عدم حدوث الخيار قبل انقضاء المجلس، أو استصحاب عدم ارتفاعه بانقضاء ثلاثه من حين العقد، أو بأنه يلزم اجتماع سببين على مسبب واحد.

ص: ٣١٤

و وجه التأمل: اما بالنسبه إلى الاستصحابين فلأن النوبه لا تصل إلى الدليل الفقاهتى مع وجود الدليل الاجتهادى.

على ان الاستصحاب الأوّل مثبت بناء على عدم حجيه الاصل المثبت لأنّ المطلوب اثبات عدم ارتفاعه بانقضاء ثلاثه من حين العقد، و هو لازم غير شرعى لعدم حدوثه قبل انقضاء المجلس.

و اما بالنسبه إلى الأخير فلأن قياس الامور الاعتباريه على الامور التكوينيّه قياس مع الفارق.

هذا وتدخل الليلتين المتوسطتين بين الثلاثه ايام وذلك لأن اليوم و ان كان ظاهرا فى خصوص بياض النهار إلّا ان المستفاد من الروايات استمرار الخيار الواحد، و لازمه دخول الليلتين.

كما و انه يكفى التلفيق لأن ذلك هو المفهوم عرفا من التحديد بثلاثه أيام و نحوه، فهو يفهم ان العقد لو وقع بدايه بياض النهار استمر ثلاثه من دون تكسير، و لو وقع أثناء بياض النهار استمر إلى أثناء بياض اليوم الرابع.

و هذا البيان نفسه يأتى فى عشره الاقامه و ثلاثه الحيض و عشرته.

و من ذلك يعلم دخول الليله الثالثه حاله التلفيق بنفس دليل دخول الليلتين.

المراد من الحيوان فى خيار الحيوان مطلق الحيوان فيشمل الزبور و الجراد و السمك و غيرها كما و انه لا يختص بالبيع الشخصى بل يعم الكلى فى المعين و الكلى فى الذمه .

و هو ثابتٌ للمشتري خاصةً ثلاثة أيام مبدؤها من حين العقد و تدخل الليلتين المتوسطتين بين الثلاثة ايام و يكفى التلفيق ايضا، و يسقط باشتراط سقوطه أو إسقاطه بعد العقد أو تصرّفه و هو عله كاشفه عن الالتزام بالعقد كشفاً نوعياً.

(الثالث: خيار الشرط)

اما ان الخيار يثبت باشتراطه فلعدّه وجوه منها:

١- التمسّك بقاعده «المسلمون عند شروطهم» المستفاده من صحيحه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله عزّ و جلّ فلا يجوز»(١).

و نوقش ذلك بأن شرط الخيار مخالف للكتاب الكريم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} الدال على لزوم كل عقد، و للسنّه الشريفه - فإذا افترقا فلا خيار - الدالّه على لزوم البيع بعد الافتراق.

ص: ٣١٦

و يمكن الجواب بأنّ اللزوم و وجوب الوفاء ليسا بمعنى وجوب ابقاء العقد بعد الافتراق تعديدا بل هما بمعنى حرمة التخلف عمّا تمّت عليه المعاقده، و هو لا يتنافى مع اشتراط الخيار فى بدايه المعاقده.

٢- التمسك بإطلاق قوله تعالى: **أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ** (١) الشامل للبيع المشتمل على الخيار.

٣- التمسك بصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «فى الحيوان كله شرط ثلاثه أيام للمشتري. و هو بالخيار فيها ان شرط أو لم يشترط» (٢)، فإنّها تدلّ على ان ثبوت الخيار فى غير الحيوان يمكن أن يتمّ من خلال الشرط.

٤- صحيح ابن سنان عن الصادق (عليه السلام) (٣) و غيره (٤) و لا يخفى انها وارده فى مورد لزوم العقد فتكون مخصصه لما دل على اللزوم لا- منافيه له نعم يشترط فى الشرط الا يخالف الكتاب و السنه ففى موثق اسحاق بن عمار (من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به فان المسلمين عند شروطهم الا شرطاً حرم حلالاً أو احل حراماً) (٥) و

ص: ٣١٧

١- البقره: ٢٧٥

٢- وسائل الشيعة ١٢: ٣٤٩ الباب ٣ من أبواب الخيار الحديث ١

٣- الوسائل باب ٦ من ابواب الخيار ح/١ و ح/٢ و ح/٣.

٤- المصدر السابق اخبار الباب.

٥- المصدر السابق ح/٥.

مثله اشتراط ما ينافى مقتضى العقد كمن يبيع بشرط عدم تملك المشتري لا ما ينافى اطلاق العقد .

(و هو بحسب الشرط اذا كان الاجل مضبوطاً)

لا- جهاله فيه و يستدل له بما ورد عن النبي (ص) انه نهى عن الغرر و الشرط غررى و انه يستلزم جعل البيع غررياً فيكون من مصاديق البيع الغررى فيبطل و اجيب بضعف الخبر سنداً و دلالة وفيه ان الخبر قوى كما سيأتى .

و اما الدلالة فلاجل ان غرريه الشرط تسرى الى البيع , و اجيب بانه ان كان المراد من الغرر هو الجهاله فلا جهاله فى المبيع المعلوم من جميع الجهات الراجعه الى الثمن و المثلن لان الجهاله الراجعه اليهما مبطله لا- كل جهاله مما ترجع الى جهات خارجيه كالشرط و ان كان المراد من الغرر هو الخطر كما هو لغه فلا خطر فى مجهوليه الشرط و الحاصل ان الشرط الغررى لا يسرى الى البيع فلا يكون بيعاً غررياً فتشملة عموم الادله الداله على لزوم الشروط و يكون حاله كحال العقود الجائزه كالهبه و الوكاله و نحوهما فهل يتوهم احد انها عقود غرريه(1) .

وفيه: ان العرف يرى الشرط جزءاً من احد العوضين وعليه فجهالته موجب للجهاله فى احدهما وهو غرر موجب للفساد.

ص: ٣١٨

١- مصباح الفقاهه ج/٦ ص ٢٠٩.

ثم انه ذهب الى اشتراط ضبط الاجل المرتضى فى بعض كتبه و الشيخ فى مبسوطه (١) حيث قال: فان شرطاً خياراً و اطلقاً بطل العقد و ذهب المفيد و المرتضى فى الانتصار و الشيخ فى الخلاف و ابى الصلاح و ابن زهره و ابن البراج (٢) الى عدم اشتراطه و ارجاعه مع الاطلاق الى الثلاثه و ادعى فى الانتصار كونه اجماع الفرقه و زاد الخلاف اخبارهم عليه ايضاً (٣) و رد القول الثانى بعدم وجود خبر بذلك و ان هذه الفتاوى لعلها مستنده الى استنباطات حدسيه لا يمكن الاعتماد عليها فلا تكون كاشفه عن وجود خبر تام الدلاله و اما خبر (الخيار الثلاثه) و خبر (قال: لاخلافه و لك الخيار ثلاثاً) (٤) فمن اخبار العامه و لا عبره بهما.

اقول: أأ ان فتاوى هؤلاء الاعلام لا يمكن حملها على نوع من الاستنباط مضافاً الى ان الكل متفقون عليها و المخالف هو السيد و الشيخ و هما من القائلين بها فى موضع اخر و نقل القول بالعدم عن ابن حمزه ايضاً (٥) و هو لا يهدم شهره القول و عليه فبحكم السيره العقلانيه كاشفيه هذه الشهره عن وجود دليل معتبر و هو المطلوب.

ص: ٣١٩

١- المختلف ج/٥ ص ٩٨ و المبسوط ج/٢ ص ٨١٣.

٢- المصدر السابق.

٣- الانتصار: ص ٢١٠ و ص ٢١١ و الخلاف ج/٣ ص ٢٠.

٤- عن سنن البيهقى ج/٥ ص ٢٧٣ و الجواهر ج/٣ ص ٣٣.

٥- النجعه ص ٢٩٠ المتاجر.

ثم على فرض بطلان الشرط فهل يبطل العقد؟ خلاف بين الاصحاب فاختر صحه العقد ابن الجنيد و الشيخ و ابن البراج و ابن ادريس خلافاً للمصنف و العلامه و من بعدهما(١) و يشهد للثاني تبعيه العقود للقصود و يشهد للاول صحيح الحلبي الذي رواه المشايخ الثلاثة عن الصادق (عليه السلام) (ان بريره كانت عند زوج لها و هي مملوكة فاشترتها عايشه فاعتقتها فخيرها رسول الله (ص) و قال ان شاءت تفر عند زوجها و انشاءت فارقته و كان موليتها الذين باعوها شرطوا على عايشه ان لهم ولاء ها فقال رسول الله (ص) (الولاء لمن اعتق)(٢) و ذكر غيره ايضاً(٣).

بيع الخيار

و من افراد خيار الشرط ما يضاف البيع اليه و يقال له بيع الخيار و لا خلاف في جوازه عندنا و لكن العامه بنوا على خلافه(٤) و يشهد لصحته ما دل على صحه خيار الشرط حيث انه من مصاديقه , والنصوص المستفيضه الخاصه(٥) من قبيل موثقه

ص: ٣٢٠

١- الجواهر ج/٢٣ ص ٢١١ و المختلف ج/٥ ص ٣٢١.

٢- الوسائل باب ٣٧ من ابواب العتق ح/٢.

٣- الوسائل باب ٣٧ ح/١ و باب ٣٨ و ٣٩ من ابواب المهور ح/١/٤.

٤- و بنوا على معامله الرهون . مصباح الفقاهه ج/٦ ص ٢٢٦.

٥- الوسائل باب ٧ من الخيار و باب ٨

إسحاق بن عمّار: «حدّثني من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) و سأله رجل و أنا عنده فقال: رجل مسلم احتاج إلى بيع داره فجاء إلى أخيه فقال: ابيعك داري هذه و تكون لك أحبّ إليّ من ان تكون لغيرك على ان تشتترط لي ان انا جئتتك بثمانها إلى سنه ان تردّ عليّ، فقال: لا بأس بهذا...»(١).

و دلالة الموثقه و ان كانت واضحه إلّا ان سندها قابل للتأمل، فإن الشيخ الطوسي نقلها كما ذكر(٢) في حين ان الشيخ الصدوق نقلها عن إسحاق هكذا: «سأله رجل و أنا عنده فقال: ...»(٣) و الشيخ الكليني نقلها عن إسحاق هكذا: «أخبرني من سمع أبا عبد الله (عليه السلام) قال: سأله رجل و أنا عنده فقال له ...»(٤).

و هي بالنقلين الأوّلين لا- إشكال فيها إلّا انها بالنقل الثالث محل اشكال سنداً لأن السامع من الامام (عليه السلام) الذي ينقل إسحاق الروايه عنه مجهول، و لعلّه غير ثقّه، و معه يحصل التعارض في النقل، إذ من البعيد تعدّد النقل الحاصل من إسحاق بل هو اما قال: سمعت ممّن سمع الامام (عليه السلام) أو قال: سمعت الامام (عليه السلام) و قد سأله رجل و أنا عنده، و حيث لا مرجح للثاني فتسقط الروايه عن الاعتبار.

ص: ٣٢١

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٥ الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ١

٢- التهذيب ٧: ٢٣

٣- الفقيه ٣: ١٢٨

٤- الكافي ٥: ١٧١

و لكن لئن لم يمكنا تصحيح سند الموثقه المذكوره فبالامكان التعويض عنها بروايات اخرى، كموثقه معاويه بن ميسره(١).

هذا و يلزم ردّ الثمن نفسه على تقدير وجوده و بدله على تقدير عدمه حسب الشرط فان المؤمنين عند شروطهم و لأن ذلك من لوازم الفسخ المقتضى لرجوع كل واحد من العوضين إلى صاحبه عند وجوده و بدله على تقدير عدمه حسب الشرط.

ثم ان هذا الخيار لا يختص بالبايع بل يعم المشتري أيضا فان الروايات الخاصه و ان لم تشمل ذلك الا ان اقتضاء القاعده كاف في الشمول بالبيان المتقدم.

(و يجوز اشتراطه لاحدهما و لكل منهما و لاجنبى عنهما أو عن احدهما)

و لهما أو لكل منهما مع الاجنبى ايضا و ذلك لعموم المسلمون عند شروطهم ثم ان اتحد ذو الخيار فالامر اليه و الا قدم الفاسخ و لو كان اجنبياً بمقتضى العموم المتقدم و بذلك يظهر ضعف ما ذكره المصنف فى الدروس من انه لو خولف الاجنبى امكن اعتبار فعله و الا لم يكن لذكره فائده(٢) فان العبره بالدليل و هو هنا عموم المسلمون عند شروطهم و اما اشتراطهما أو احدهما شرطاً لا فائده من ورائه فلا يصير مجوزاً للخروج عن قاعده الشروط و بذلك يظهر ضعف كلام ابن حمزه

ص: ٣٢٢

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٥ الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ٣

٢- الجواهر ج/ ٢٣ ص ٣٤.

من انه لو فسخ الا-جنبى كان المشتري مخيراً بين الامضاء و الفسخ(١). ثم ان الا-جنبى له تمام الاختيار و لا- يشترط فى فعله المصلحه و لا عدم المفسده باعتبار كونه اميناً أو وكيلاً و ذلك باعتبار اهميه جعل الخيار له.

(و) كذا يجوز (اشتراط المؤامره) بمعنى الالتزام بامر من جعل له الامر (فان قال المستأمر فسخت أو اجزت فذاك و ان سكت فالاقرب للزوم)

خلافاً لظاهر المبسوط و الخلاف و بعض المتأخرين(٢) و لم يظهر لهم وجه فى ما قالوا حتى نخرج به عن عموم قاعده الشروط و يؤيد ذلك ايضاً خبر الدعائم(٣).

(و لا يلزم المستأمر الاختيار) لاصاله البراءه (و كذا كل من جعل له الخيار) للاصل ايضاً.

(و يجب اشتراط مده المؤامره) بوجه منضبط حذرا من الغرر، خلافاً للشيخ حيث جوز الإطلاق(٤).

حصيله البحث:

ص: ٣٢٣

١- المصدر السابق.

٢- المصدر السابق ص ٣٥.

٣- النجعه المتاجر ص ٢٩٢.

٤- الروضه البهيه ج ١ ص ٣٢٣

خيار الشَّروط: هو بحسب الشَّروط إذا كان الأجل مضبوطاً, و مجرد بطلان الشرط لا يبطل العقد ان لم تكن هنالك عله اخرى للبطلان كالغرر, و من افراد خيار الشرط ما يضاف البيع اليه و يقال له بيع الخيار و يلزم ردّ الثمن نفسه فيه على تقدير وجوده و بدله على تقدير عدمه, و يجوز اشتراط الخيار لأحدهما و لكلّ منهما و لأجنبيّ عنهما أو عن أحدهما, و اشتراط المؤامره, فإن قال المستأمر: فسخت أو أجزت, فذاك, و إن سكت فالأقوى اللزوم و لا يلزم على المستأمر الاختيار و كذا من جعل له الخيار و يجب اشتراط مده المؤامره.

(الرابع: خيار التأخير عن ثلاثه ايام فى من باع و لا قبض الثمن و لا قبض المبيع و لا شرط التأخير)

و تدلّ عليه عدّه روايات, كصحيحه زراره عن أبى جعفر (عليه السلام): «الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده فيقول حتى آتيك بثمانه. قال: ان جاء فيما بينه و بين ثلاثه أيام و الا فلا بيع له» (١) و غيرها (٢).

و اما صحيح ابن يقطين فيمن اشترى جاريه و قال للبايع اجيئك بالثمن قال: «فان جاء فيما بينه و بين شهر و الا فلا بيع له» (٣) فلم يفت به احد الا الصدوق (٤) و حمله

ص: ٣٢٤

١- وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٦ الباب ٩ من أبواب الخيار الحديث ١

٢- الوسائل باب ٩ من ابواب الخيار ح/٣.

٣- الوسائل باب ٩ ح/٦.

٤- الفقيه ج/٢ ص ٦٧ و لم يفعل كونه خبر ابن رباط بل من القريب انه كلام الصدوق ذكره متصلاً بالخبر كما هو دأبه و بذلك يظهر ضعف جعله مستقلاً كما فى الوافى و الوسائل.

الشيخ فى الاستبصار على الاستحباب تاره و انه مخصوص بالجوارى اخرى (١) و حيث ان المشهور قد اعرض عنه فلا نقول به .

ثم ان ظاهر النصوص هو انفساخ البيع حيث ظهورها فى نفي الحقيقه لا نفي اللزوم مضافاً لعدم تعرض النصوص لتوقف الانفساخ على فسخ البايع و بذلك عبر الصدوق و ابن الجنيد و الشيخ فى المبسوط (٢) و الحمل على نفي اللزوم من المشتري ينافيه صحيح ابن يقطين الدال على انتفاء البيع بينهما (٣) و عمدته الدليل فى الحمل على نفي اللزوم هو تضرر البايع بنقصان قيمه فى هذه المده و انصراف الاطلاق اليه و لو بقرينه المقابله فى الشرطيه حيث ان الثابت قبل انقضاء الثلاثه هو اللزوم ايضاً و ظهور التقييد بالظرف فى ثبوت البيع للبايع مضافاً الى اصاله الصحه و عدم المبطل .

اقول: و الكل مخدوش اما الاخير فلا يصار اليه مع وجود الدليل و ما قبله فيرده صحيح ابن يقطين المتقدم و يكون قرينه معينه للمراد من ظهور سائر النصوص (٤) و بذلك يظهر ضعف الانصراف و صرف المقابله لا يكفى فى دعوى الانصراف بعد ظهور جواب الشرط فى نفي البيعه لا اللزوم و اما التمسك بعموم نفي الضرر

ص: ٣٢٥

١- الاستبصار ج/٣ ص ٧٨

٢- الجواهر ج/٢٣ ص ٥٢.

٣- الوسائل باب ٩ من التجاره ح/٣.

٤- و النكته فى التعبير فى سائر النصوص انه لا يبع له باعتبار الغالب من حاجه المشتري للمبيع و مطالبته له.

فلا- يصار اليه بعد وجود الدليل الخاص و النص كما يدل على ان المشتري لا يستطيع الزام البايع بالبيع كذلك يدل على ان البايع لا يستطيع الزام المشتري بالبيع بعد الثلاثه و هذا المعنى يساوق الانفساخ .

و بعد هذا الدليل الاجتهادى لا- تصل النوبه إلى الاصل العملى كما صار اليه الشيخ الأعظم بقوله: «و كيف كان فلا أقل من الشك فيرجع إلى استصحاب الآثار المترتبة على البيع , و توهم كون الصّحّه سابقا فى ضمن اللزوم فترتفع بارتفاعه، مندفع بان اللزوم ليس من قبيل الفصل للصّحّه و انما هو حكم مقارن له فى خصوص البيع الخالى من الخيار»(1).

ثم ان شرائطه عدم قبض الثمن و عدم قباض المبيع كما هو منطوق النصوص و اطلاقها شامل لعدم قباض البعض ايضاً بل هو صريح خير ابن الحجاج(2) كما قال:

(و قبض البعض كلا قبض).

(و تلفه من البايع مطلقاً)

كما يدل عليه صحيح بريد بن معاويه المتقدم و خصوص خبر عقبه بن خالد(3) و بذلك افتى الشيخ و ابن البراج و ابن ادريس خلافاً للمفيد فقال: التّلف فى الثلاثه

ص: ٣٢٦

١- كتاب المكاسب ٢: ٢٩٩، انتشارات إسماعيليان

٢- الوسائل باب ٩ من ابواب الخيار ح/٢ ضعيف سنداً بابن عياش لكنه موثوق به و الوسائل باب ١٩ من ابواب عقد البيع ح/١.

٣- الوسائل باب ١٠ من الخيار ح/١ ضعيف سنداً الا انه موثوق به.

من المشتري و بعدها من البائع، و تبعه الدّيلمى و الحلبي (١) لانه ملكه و لا تقصير من البائع إذ لا طريق له الى الفسخ و به افترق عن التلف بعدها و لان النماء له فالضمان عليه كما يستفاد من صحيح اسحاق و غيره (٢).

اقول: و الكل كما ترى بعد وجود الدليل الخاص على ضمان البائع كما تقدم.

هذا و لا يخفى انه متى ما تمت المعامله يلزم تسليم العوضين بعدها فاذا امتنع احدهما كان للآخر الفسخ، و لا يختص هذا بالبيع بخلاف ما سبق.

اما انه يلزم تسليم العوضين بعد تماميه المعامله فلأن كل طرف يملك بالمعامله ما انتقل إليه فالتأخير من دون رضاه غير جائز الا مع الانصراف اليه، و هو غير ثابت بل الثابت عكسه.

و اما انه يحق للآخر الفسخ على تقدير امتناع أحدهما فذلك للاشتراط الضمنى على احتفاظ كل منهما بالخيار لنفسه على تقدير امتناع الآخر من التسليم.

ص: ٣٢٧

١- الجواهر ج/ ٢٣ ص ٥٨.

٢- الوسائل باب ٨ من الخيار ح/ ١ و ح/ ٣.

و اما اختصاص خيار التأخير بالبيع فلاختصاص صحيحه زاراه السابقه و غيرها به، و هذا بخلاف جواز الفسخ على تقدير امتناع أحدهما من التسليم فان نكته عامه لغير البيع أيضا.

حصيله البحث:

خيار التأخير عن ثلاثه أيام فيمن باع و لا قبض و لا قبض و لا شرط التأخير و الظاهر انفساخ البيع بذلك التأخير، و قبض البعض كلا قبض و تلفه من البائع مطلقاً و متى ما تمت المعامله يلزم تسليم العوضين بعدها فاذا امتنع احدهما كان للآخر الفسخ، و لا يختص هذا بالبيع بخلاف خيار التأخير فانه مختص بالبيع.

(الخامس: خيار ما يفسد ليومه)

حسب تعبير مرسل محمد بن ابى حمزه أو غيره(١) و الدليل منحصر بهذا المرسل و قد افتى به الصدوق(٢).

(و هو ثابت بعد دخول الليل)

كما جاء فى النص الدال عليه ففيه: (ان جاء فى ما بينه و بين الليل بالثمن و الّا فلا بيع له) و هو ظاهر فيما قال المصنف و بعضهم جعل الخيار قبل دخول الليل و لا يساعده الخبر و الخبر و ان كان مرسلًا الا انه مجبور بعمل الاصحاب , و لا بدّ من

ص: ٣٢٨

١- الوسائل باب ١١ من الخيار ح/١.

٢- الفقيه ج/٣ ص و الظاهر انه عين الخبر السابق افتى به فى ذيل ابن رباط و ليس خبراً مستقلاً.

حملة على حالة تحقق الفساد بالمبيت، اما إذا كان يتحقق في وسط النهار مثلا فالخيار لا بدّ و ان يكون ثابتا قبيل ذلك بنحو يمكن بيعه لو فسخ ، بدليل قاعده لا ضرر الداله على ارتفاع الحكم الضررى وهنا هو الالزام ، قيل: و بدليل الاشتراط الضمنى الارتكازى إذ العاقل لا يقدم على اتلاف ماله بلا مقابل . قلت: لكن لم يتضح لنا ذلك من جهة العرف .

حصيله البحث: خيار ما يفسد ليومه: و هو ثابت بعد دخول الليل و إذا كان يتحقق في وسط النهار مثلا فالخيار لا بدّ و ان يكون ثابتا قبيل ذلك بنحو يمكن بيعه لو فسخ.

(السادس: خيار الرؤيه و هو ثابت لمن لم ير اذا باع أو اشترى اذا زاد في طرف البايع أو نقص في طرف المشتري)

و استدل له بصحيح جميل بن دراج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اشترى ضيعه و قد كان يدخلها و يخرج منها، فلما ان نقد المال صار الى الضيعه فقلبها ثم رجع فاستقال صاحبه فلم يقله، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): انه لو قلب منها و نظر إلى تسعه و تسعين قطعه ثم بقى منها قطعه و لم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤيه»^(١) و دلالتة على المطلوب واضحه كما ويمكن التمسك بفكره الاشتراط الضمنى، فان من يشتري اعتمادا على الرؤيه أو الوصف يرى العرف له حق الخيار ضمنا و ارتكازا على تقدير التخلف.

ص: ٣٢٩

و السيره العقلانيه المنعقده على استحقاق المشتري للفسخ عند التخلف واضحه فى ذلك.

و اما صحيح زيد الشحام عن الصادق (عليه السلام) (عن رجل اشترى سهام القصابين من قبل ان يخرج السهم فقال: لا تشتري شيئاً حتى تعلم تخرج السهم فان اشترى شيئاً فهو بالخيار اذا خرج)^(١). فلا- علاقه له بخيار الرؤيه و ذلك بقريته صدره الدال على النهى عن شراء السهم قبل ان يخرج و يتعين و ظاهره الارشاد الى فساد المعامله و عدم حصول البيع و هذا معنى انه بالخيار اذا خرج السهم.

هذا و ليس له المطالبه بالارش و لا يسقط الخيار ببذله و لا بالابدال بعين اخرى و ذلك لأن ثبوت الارش يحتاج إلى دليل، و هو خاص بالعيب، و مقتضى الاشتراط الضمنى ثبوت الحق فى الفسخ دون الارش أو الابدال.

كما و ان الخيار يثبت للبائع أيضاً إذا كان قد رأى المبيع أو اعتمد على وصف ثم انكشف الخلاف لعدم خصوصيه للمشتري و لعموم نكته الاشتراط الضمنى.

كما و ان الخيار المذكور ليس ثابتاً بنحو الفوريه و ذلك لعدم اقتضاء الاشتراط الضمنى لذلك.

حصيله البحث:

ص: ٣٣٠

خيار الرّؤيه ثابتٌ لمن لم ير إذا زاد في طرف البائع أو نقص في طرف المشتري، و لا- بدّ فيه من ذكر الجنس و الوصف و الإشارة إلى معيّن و لو رأى البعض و وصف الباقي تخيّر في الجميع مع عدم المطابقه و ليس له المطالبه بالارش و لا- يسقط الخيار ببذله و لا بالابدال بعين اخرى.

(السابع: خيار الغبن)

و هو بسكون الباء الخديعه في البيع و بتحريكها الخديعه في الرأى كما في الصحاح(١).

(و هو ثابت) عند المصنف و هو المشهور بعد الشيخ (لكل من البايع و المشتري مع الجهاله) و بدون الجهاله يخرج عن حقيقه الغبن (اذا كان الغبن مما لا يتغابن به غالباً)

لجريان السيره على التسامح في الغبن اليسير و عدم مطابقتهم بالخيار و اما ما لا- يتغابن به فاستدل له بالاجماع و الحال ان المتقدمين لم يتعرضوا له(٢) مع تعرض العامه له بل المستفاد من كلام ابن الجنيد انكاره كما استظهره المصنف في الدروس عنه من قوله ان البيع مبنى على المكايسه و المغالبه(٣), و نقل عن المحقق انكاره ايضاً في حلقه درسه و عليه فكيف يدعى الاجماع و استدل له ايضاً بالنهاي

ص: ٣٣١

-
- ١- الدروس ج/٣ ص ٢٧٥ و ما ذكره ابن الجنيد متين و عليه جرت سيره العقلاء لكنه لا يعارض الدليل الخاص اذا ما ثبت.
 - ٢- و ذكر ذلك المصنف ايضاً راجع الدروس ج/٣ ص ٢٧٥.
 - ٣- الصحاح ج/٦: ٢١٧٢ (غبن).

عن اكل مال الغير و ما ورد في النصوص من ان (غبن المسترسل سحت) (١) كما في احدها وفي الموثق (غبن المؤمن حرام) (٢) و في ثالث «لا يغبن المسترسل فان غبنه لا يحل» (٣) و ما ورد من النهى عن تلق الركبان و انهم مخيرون اذا غبنوا مضافاً لقاعده نفى الضرر .

اقول: و الكل كما ترى اما الاول فلحصول التراضى و ألما كانت المعامله باطله لا ان فيها الخيار فان قلت ان المغبون لو علم لم يرض قلت: الملاك و المعتبر فى المعاملات هو الرضا الفعلى فانه هو الذى عليه المدار و ان كان الداعى له الجهل.

و اما الثانى فانه دال على حرمه خدع المسترسل و هو الذى يطمئن الى الانسان و يشق به ففى مجمع البحرين «الاسترسال: الاستيناس و الطمأنينه الى الانسان و الثقة فيما يحدثه و اصله السكون و الثبات ...» (٤) فهى داله على حرمه اخذ الزيادة و انها سحت و ربا (٥) و لا تحل حسب التعابير الوارده فى تلك الروايات و قد تقدم الكلام فيها من المسأله الخامسه من احكام البيع و ليس المراد من الحرمة هو البطلان فالروايه اجنبية عن ثبوت الخيار للمغبون كما و انها لا تثبت ذلك مطلقاً بل

ص: ٣٣٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٥٣ و فى سنده احمد البرقى عن محمد بن على بن ابى جميله و به افتى الكلينى و الفقيه باب غبن المسترسل ٢٧ من المعاييش.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٥٣ باب آداب التجاره باب ١٧ من الخيار ح/ ٢

٣- وسائل الشيعه، ج ١٧، ص: ٣٨٥ باب ١ من الاداب ح/ ٧ و الخير مرسل .

٤- مجمع البحرين؛ ج ٥، ص ٣٨٣ / رسل .

٥- الوسائل باب ٥٩ من ابواب التجاره.

للمستترسل فقط و بذلك يظهر الجواب عن الروايه الثالثه و اما الروايه الثانيه فلم يعلم ان المراد من الغبن فيها بالسكون و لعله بالتحريك و هو الخديعه فى رأى فلا ظهور لها نحن فيه مضافاً لدلالاتها على الحرمة لا الخيار.

و اما تلقى الركبان فقد مر الجواب عنه فى آداب البيع (١) و ان الروايه المذكوره عاميه (٢) و يبقى حديث نفي الضرر و الضرار و الذى وقعت فى فهمه مبان متعدده و المختار هو انه لنفى الحكم بلسان نفي الموضوع و انه نزل الضرر منزله العدم لنفي الاثار و الاحكام المترتبه عليه هذا فى الفقره الاولى و عليه فكل حكم ضررى منفي فى الاسلام و عليه فلا بد من اثبات الضرر اولاً و ان منشأ حكم الشرع و كلاهما محل منع اما الثانى فانه هو الذى اقدم على معامله و الضرر انما نشأ من اقدامه و رضاه الفعلى بها و عليه فلا مبرر للخروج عن عموم وجوب الوفاء بالعقود و اما الاول فاخص من المدعى فليس كل غبن يعد ضرراً هذا مضافاً لما اورده الشيخ الانصارى من انه لا يثبت الخيار بالشكل الذى افتى به المشهور بل يدور مدار ثلاثه احتمالات (٣) و الحاصل عدم ثبوت شىء من ادله ثبوت خيار الغبن عدا المستترسل و انه دال على حرمة اخذ الزيادة لا غير و بذلك تعرف النظر فيما فرع عليه المصنف بقوله:

ص: ٣٣٣

١- رقم عشرين.

٢- المستدرک ج/٢ ص ٤٦٩ و كنز العمال ج/٢ ص ٣٠٦ ج/٢٣ نقلا عن الجواهر ص ٤٢.

٣- احدها المعنى المدعى و ثانيها: تخير المغبون بين الرد و اخذ الزيادة و ثالثها: الزام المغبون الغابن فى ان يتخير احد الامرين المذكورين.

(و لا يسقط بالتصرف أآ ان يكون المغبون المشتري و قد اخرجه عن ملكه فيسقط و فيه نظر للضرر به مع الجهل بالغبن فيمكن الفسخ و الزامه بالقيمه أو المثل و كذا لو تلفت العين أو استولد الامه) .

هذا و صحح بعض المتأخرين القول بخيار الغبن باعتباره شرطاً ضمناً ارتكازياً عند العرف .

اقول: لا- مانع من القول به لو ثبت أآ اننا لا- نفهم ذلك عرفاً و عليه فلو ثبت فحكمه حكم الشرط الضمنى و أآ فلا و اما خبر الدعائم الدال على ثبوت خيار الغبن(١) صريحاً فلا عبره به و لا يقاوم ما جرت عليها سيره العقلاء فى المعاملات من بنائها على المغابنه و ما ورد فى بعض الاخبار مما تضمن عدم الخيار للمغبون باطلاقها اللفظى أو المقامى فى خبر الحسين بن يزيد المتقدم (ما لله من الرضا ان اغبن فى مالى)(٢) و فى مرفوع الفقيه (ماكس المشتري فانه اطيب للنفس و ان اعطى الجزيل فان المغبون فى بيعه و شرائه غير محمود و لا مأجور)(٣) و خبر العيون (المغبون لا محمود و لا مأجور)(٤).

ثم انه على القول به فهل يثبت من حين العقد او من عند ظهور الغبن؟ الصحيح هو الاول لان العله فى الخيار على القول به هو الغبن الواقعى اذا كان دليله الادله

ص: ٣٣٤

١- النجعه المتاجر ص ٢٩٧.

٢- النجعه المتاجر ص ٢٩٧.

٣- النجعه المتاجر ص ٢٩٧.

٤- النجعه المتاجر ص ٢٩٧.

الاجتهاديه واما اذا كان دليله الشرط الضمنى لأن المشتراط ضمنا هو ثبوت الخيار عند ثبوت الغبن واقعا و ان لم يظهر، و عليه إذا فسخ المغبون قبل ظهور غبنه وقع صحيحا.

و اما فوريه خيار الغبن فمحل خلاف , و استدل لها بان الخيار على خلاف الأصل فيقتصر فيه على المتيقن. و أوضح المحقق الثانى الأصل بان «العموم فى أفراد العقود يستتبع عموم الأزمنه و الا لم ينتفع به»⁽¹⁾. ورد بان الامر ليس كذلك كما حقق فى علم الاصول فراجع.

و استدل للتراخى بالاستصحاب، و هو يتم بناء على تماميه أمرين:

أ- جريان الاستصحاب فى موارد الشك فى المقتضى و عدم اختصاصه بموارد الشك فى الرفع كما هو المختار خلافا للشيخ الأعظم .

ب- جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكميه و عدم معارضه أصاله بقاء المجعول بأصاله عدم الجعل الزائد كما هو المختار ايضا خلافا للمحقق الخوئى .

اقول: وعلى القول بجريان الاستصحاب فيثبت الخيار ولو بعد زمان الفور , الا- انه ليس بصحيح على اطلاقه وذلك لان خيار الغبن على القول به تابع لدليله فان كان دليله الشرط الضمنى فبمقدار الشرط يثبت ومع الشك فالاصل عدم الشرط ولا

ص: ٣٣٥

تصل النوبه لاستصحاب الخيار نعم لو كان دليل الخيار الادله الاجتهاديه صح الاستناد الى الاستصحاب .

حصيله البحث:

المشهور بين المتأخرين ثبوت خيار الغبن مع الجهاله إذا كان بما لا يتغابن به غالباً . و الاقوى عدم ثبوته نعم يحرم غبن المسترسل تكليفاً و المعامله باطله فالمأخوذ منه سحت .

(الثامن: خيار العيب و هو كل ما زاد عن الحلقة الاصلية أو النقص)

اقول: هذا التعريف عين ما جاء في خبر السيارى(1) ولا يخفى انه ليس تعريفاً جديداً خارجاً عن معناه العرفى و الذى يدور مدار الخروج عن المجرى الطبيعى للشيء .

(عيناً كان كالاصبع) كما هو واضح عرفاً (أو صفه كحمى ولو يوماً)

اقول: عد ذلك من العيوب لا يساعد عليه العرف فلا يعد عند العرف نقصاً و لا يوجب نقصان المالىه فى الشيء .

(فللمشترى الخيار مع الجهل بين الرد و الارش)

اقول: اما جواز ردّ المعيب فقد دلّت عليه عدّه روايات، و لكنّها خاصّه بموردها من قبيل صحيحه ميسر عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل اشترى زق زيت فوجد فيه

ص: ٣٣٦

١- الوسائل باب ١ من احكام العيوب ح/١ ضعيف.

درديا(١) قال: فقال: ان كان يعلم ان ذلك يكون في الزيت لم يرده، و ان لم يكن يعلم ان ذلك يكون في الزيت رده على صاحبه(٢).

الما ان الحكم يمكن اثباته على طبق القاعده بلا حاجه إلى روايه، و ذلك بالتمسك بفكره الشرط الضمني، فان كل من يقدم على معامله يشترط ضمنا السلامه و الخيار لنفسه على تقدير عدمها.

هذا و لا يختص الخيار باحدهما بل يعم البائع و المشتري و ذلك لعدم اختصاص فكره الشرط الضمني بالمشتري.

واما التخيير بين الردّ و الارش الذي قال به المصنف و صار له المشهور فلا- روايه تدلّ عليه و انما الوارد ثبوت الارش عند حصول بعض التصرفات المانعه من الرد. و من المحتمل ان يكون ذلك من باب تعيين الرد حاله عدم التصرف، و الارش حاله التصرف و ليس من باب تعيين أحد طرفي التخيير بتعدّر الآخر , لكنه مما اطبق عليه العلماء فلم نجد مخالفاً فيه و قد ورد ذلك في كلمات على بن بابويه(٣) و الذي تعد فتاواه بمنزله النصوص كما ونقله العلامة عن المفيد والشيخ ولم ينقل

ص: ٣٣٧

١- الدردي في الزيت و نحوه: ما يبقى في اسفله

٢- وسائل الشيعة ١٢: ٤١٩ الباب ٧ من أبواب أحكام العيوب الحديث ١

٣- المختلف ج/٥ ص ١٩٧.

فيه خلافاً (١) مع ان موضوع كتاب المختلف هو نقل اختلافات المتقدمين ويؤيده ورود ذلك في الفقه الرضوي: «فان خرج في السلعه عيب و علم المشتري فالخيار إليه ان شاء رده و ان شاء أخذه أو ردّ عليه بالقيمه ارش العيب» (٢).

لكن الكتاب المذكور ساقط عن الاعتبار لعدم ثبوت نسبه إلى الامام الرضا (عليه السلام) و ان أصرّ على ذلك بعض متأخري المتأخرين كصاحب الحدائق (٣) , و عليه فالصحيح هو التخيير لثبوتها بين المتقدمين و ان لم ترد به روايه نعم من لا يعتمد على مشهور المتقدمين فلا بد من ان يقول باختصاص الارش بحاله عدم امكان الردّ بسبب التصرف لخبر زواره عن أبي جعفر (عليه السلام): «أيا رجل اشترى شيئاً و به عيب و عوار لم يتبرأ إليه و لم يبين له فأحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً ثم علم بذلك العوار و بذلك الداء انه يمضى عليه البيع و يرد عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به» (٤) .

و السند يشتمل على موسى بن بكر الواسطي، و هو لم يوثق في كتب الرجال إلا بناء على كبرى وثاقه كل من ورد في أسانيد تفسير القمي ولا نقول بها .

ص: ٣٣٨

١- المختلف ج ٥ الفصل الحادي عشر في العيوب

٢- مستدرک الوسائل الباب ١٢ من أبواب الخيار الحديث ٣ و الظاهر زياده الالف في (أو) و الفقه المنسوب للرضا عليه السلام ص ٢٥٣

٣- الحدائق الناضره ١: ٢٥ , و للشيخ النوري في مستدرکه ١٩: ٢٣٠-٣٢٢ بحث مفصل عن الكتاب المذكور.

٤- وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٢ الباب ١٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

وهناك محاولات لتوثيقه فورد في الحديث ان أبا الحسن (عليه السلام) أرسل خلفه و قال له: «مالى أراك مصفراً أ لم آمرك بأكل اللحم؟ فأجاب ما أكلت غيره منذ أمرتني، فقال (عليه السلام): كيف تأكله؟ فقال: طيخا، قال: كله كبابا. و بعد جمعه أرسل خلفه الامام (عليه السلام) فإذا الدم قد عاد في وجهه و أرسله إلى الشام في بعض حوائجه»(١).

و لكن الحديث ضعيف سندا لان الراوى له الواسطى نفسه، و دلالة لان اعتناء الامام (عليه السلام) بصحته و ارساله في بعض حوائجه لا يلزم الوثاقه.

و قد يستدل على قبول رواياته بما رواه الشيخ الكليني بطريق معتبر عن الحسن بن محمد بن سماعه: «دفع إلى صفوان كتابا لموسى بن بكر فقال لى: هذا سماعى من موسى بن بكر و قرأته عليه فإذا فيه: موسى بن بكر عن على بن سعيد عن زراره. قال صفوان: هذا ممّا ليس فيه اختلاف عند أصحابنا»(٢) وهو ايضا ليس بواضح التوثيق فلعل مراد صفوان تلك الروايه ليس فيها اختلاف , وعليه فلا دليل على صحه الخبر سندا نعم هو موثوق به لاعتماد الاصحاب عليه .

و اما انه لا فوريه فى الخيار المذكور فذلك واضح بالنسبه إلى الرد لان الاشتراط الضمنى لم تؤخذ فيه الفوريه فى اعمال الخيار.

ص: ٣٣٩

١- الكافي ٦: ٣١٩

٢- الكافي ٧: ٩٧

و اما بالنسبه الى الارش فعدم فوريته مقتضى اطلاق خبر زراره المتقدم، و مع التّنزل و التسليم بدعوى انها فى مقام بيان أصل الخيار دون خصوصياته فلا أقلّ من اطلاقها المقامى.

و اما ان الرد بالعيب يعمّ جميع المعاملات فلعدم اختصاص الشرط الضمنى بالبيع بل تعم غيره. نعم يختص الارش بالبيع لاختصاص خبر زراره الذى هو دليله به.

كيفيه الارش

ثم ان الارش (مثل نسبه التفاوت بين القيمتين)

و قد يتوهم من كلام المفيد و ابن بابويه انه يرجع على البايع بقدر ما بين القيمتين (١) و ذكر العلامة فى المختلف انه ليس المراد مما ذكرنا ذلك و ان كان هو الظاهر من كلامهما لكن مثل هذا لا يخفى على هؤلاء المشايخ (٢)، و الحاصل اتفاق كلمه العلماء فى طريقه اخذ الارش بما ذكر المصنف من نسبه التفاوت بين القيمتين و هو منصرف النصوص بل ظاهرها ففى صحيح جميل و هو من اصحاب الاجماع عن بعض اصحابنا انه (يرجع بنقصان العيب) (٣) و فى حسن زراره (و يرد عليه

ص: ٣٤٠

١- المختلف ج/٥ ص ١٩٧ المقنعه ص ٥٩٦.

٢- المختلف ج/٥ ص ١٩٨

٣- الوسائل باب ١٦ من الخيار ج/٣ مرسل الا انه موثوق به

بقدر ما نقص من ذلك الداء و العيب من ثمن ذلك لو لم يكن به (١) و في صحيح ابن سنان (و يوضع عنه من ثمنها بقدر عيب ان كان فيها) (٢).

(و لو تعددت القيم اخذت قيمه واحده متساويه النسبه فمن القيمتين نصفهما و من الخمس خمسها)

عملاً بجميع البيّنات بعد انتفاء الترجيح، هذا و نقل الشهيد الثاني عن المصنف طريقاً آخر للجمع بين القيم و قد ذكر ايضاح النافع انه الحق (٣) و هو ان ينتسب معيب كل قيمه الى صحيحها و يجمع قدر النسبه و يؤخذ من المجتمع بنسبه القيم كنصفه ان كانتا اثنتين و ثلاثه لو كانت ثلاثه و هكذا، و وجه اقوائته ان البيّنات قامت على النسبه فيما بين المعيب و الصحيح و لذا فهذا هو الاقرب للحق ان كان اللازم العمل بكل من البيّنات.

(و يسقط الرد بالتصرف في المبيع)

حسب النصوص المستفيضة كما في حسن زراره المتقدم ايضاً فيه (و ان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ يرجع بنقصان العيب) و هو و ان كان مرسلًا ألما ان راويه جميل و هو من اصحاب الاجماع فلا شك في موثوقيته و في صحيح ابن سنان المتقدم (لا ترد التي ليست بحبلى اذ اوطأها صاحبها) و قريب منه صحيح ابن حازم و صحيح ابن مسلم و غيرهما ثم ان كان العيب حبلاً و قد وطأ المشتري

ص: ٣٤١

١- الوسائل باب ١٦ من الخيار ج/ ٢

٢- الوسائل باب ١٦ من العيوب ج/ ١

٣- الجواهر ج/ ٣ ص ٢٩١.

الجاريه ردها مع نصف عشر ثمنها حسب المشهور فقد قال به الشيخ فى النهايه و المفيد و سلار و ابن الجنيد و قيده ابن حمزه ان لم يكن الحمل مملوكاً و فصل ابن ادريس بالعشر ان كان ثيباً و نصفه ان كان بكرأ و قال الحلبي يرد معها عشر قيمه (١) و يشهد للمشهور عده من الاخبار منها صحيح ابن سنان المتقدم و يشهد لقول ابن ادريس مرسله الكليني (٢) هذا و قد ورد انه يرد معها شيئاً و فى اخر يردها ويكسوها و حملهما الشيخ على كسوه و شى يساوى ثمنها و هو كما ترى و كيف كان فالعمل على المشهور و ما عداه لا يوثق به.

(او حدوث عيب) و لو لم يوجب ارشاً (بعد القبض)

فانه مضمون على المشتري فهو مانع من الرد كما تشهد له صحيحه جميل المتقدمه الداله على سقوط الرد عند عدم قيام العين الشامل عرفاً لتغير الاوصاف و النقص الحاصل و لو لم يوجب ارشاً، واما توهم شمولها للزيادة كالسمن و تعلم الصنعه فيرده ان الظاهر من قيام العين بقاؤها بمعنى ان لا تنقص ماليتها لا بمعنى ان لا تزيد ولا تنقص و خالف فى ذلك المفيد (٣) فجوز الرد و لعله لاطلاق مادل على جواز الرد و فيه قيام الدليل الخاص الدال على سقوط الرد .

(و يبقى الارش)

بعد سقوط الرد فى لو كان للعيب ارش لإطلاق ما تقدم.

ص: ٣٤٢

١- المختلف ج/ ٥ ص ٢٠٥ و ص ٢٠٦.

٢- الوسائل باب ٥ من العيوب ح/ ٤.

٣- المختلف ج/ ٥ ص ٢١٠ المقنعه ص ٥٩٧.

(و يسقطان) اى الرد و الراش (بالعلم به قبل العقد)

لان الخيار انما ثبت مع الجهل .

(و) يسقطان ايضاً (بالرضا به بعده)

و المراد من الرضا هو الالتزام بالعقد و اسقاط الخيار رداً و ارشاً فيسقطان لانهما من الحقوق و هى قابله للاسقاط فيما نحن فيه بلا- اشكال لما تقدم من صحيحه ابن رثاب من سقوط الخيار بالتزامه و الارش ايضاً حق مالى قابل للابراء سواء قلنا بان الابراء تمليك أم اسقاط لما فى الذمه .

(و) يسقطان ايضاً (بالبراءه من العيوب و لو اجمالاً)

كما يدل على ذلك حسن زراره(1) و صحيح جعفر بن عيسى قال « كتبت الى ابي الحسن (عليه السلام) جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادى عليه المنادى فاذا نادى عليه برىء من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري و رضيه و لم يبق الا نقد الثمن فربما زهد فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوباً و انه يعلم بها فيقول المنادى قد برئت منها فيقول المشتري لم اسمع البراءه منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن أم لا يصدق فيجب عليه الثمن؟ فكتب عليه الثمن»(2).

(و الاباق و عدم الحيض عيب)

ص: ٣٤٣

١- الوسائل باب ١٦ من الخيار ح/٢ فى سنده موسى بن بكر و هو مهمل الا ان الكشى روى فى حقه مدحاً يدل على حسن حاله و ربما يظهر ذلك من وصف ابن ادريس له هذا و وصف الشيخ الانصارى الروايه هنا بالصحيحه.

٢- الوسائل باب ٨ من العيوب ح/١ الظاهر من محمد بن عيسى هو ابن عبيد فراجع.

كما هو واضح مضافاً لما في صحيح ابي همام في الاباق(١) و صحيح ابن فرقد في عدم الحيض(٢) و انكر ابن ادريس كون عدم الحيض موجباً للرد(٣) و لا وجه له بعد صحه الخبر و تصريح الشيخ و غيره بالعمل به(٤).

هذا و موضوع الخبر هو مضى سته اشهر عليها و لم تحض و اما لو كان اقل من ذلك و لم تحض فهل يثبت به العيب؟ فذهب الشهيد الثانى الى الثبوت نظراً الى ان المناط مضى مده تحيض فيها اسنانها و قد يجاب بورود الصحيح فى تأخر حيضها اشهر و لم يحكم الامام (عليه السلام) بكونه عيباً ففى صحيح رفاعه النخاس (اشترى الجاريه فتمكث عندى الاشهر لا تطمئ و ليس ذلك من كبر و أريها النساء فيقلن لى ليس بها حبل فلى ان انكحها فى فرجها فقال: ان الطمئ قد تحبسه الريح من غير حبل فلا بأس ان تمسها فى الفرج)(٥) ألا انه (عليه السلام) اثبت انه عيب فى صحيح داود بن فرقد فى مورد ذكر السائل فيه انها لم تحض إلا بعد سته اشهر و فيه: ان كان مثلها تحيض و لم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه(٦) و اما

ص: ٣٤٤

١- الوسائل باب ٢ من العيوب ح/٢.

٢- الوسائل باب ٢ من العيوب ح/١.

٣- السرائر ج/٢ ص ٣٠٤.

٤- المختلف ج/٥ ص ٢٠٢ و نقل عن ابن البراج و ابن حمزه ذلك ايضاً.

٥- الكافى ج/٣ ص ١٠٨ باب المرأة يرتفع طمئها ح/١.

٦- المصدر السابق ح/٣.

ان الامام (عليه السلام) لم يحكم بكونه حياً في صحيح النخاس فانه لم يكن في مقام بيان هذا الامر بل كان مورد السؤال حول الوطى لا غير.

(و الثفل) و هو ما استقر تحت المائع من كدره الزيت و شبهه (غير المعتاد)

كما في صحيح ميسر فقيه: (ان كان يعلم ان ذلك يكون في الزيت لم يردده و ان لم يكن يعلم ان ذلك يكون في الزيت رده على صاحبه(1)) و معتبره السكوني (ان عليا (عليه السلام) قضى في رجل اشترى من رجل عكه فيها سمن احتكرها حكره فوجد فيها ربا فخاصمه الى علي (عليه السلام) فقال (عليه السلام) لك بكيال الرب سمناً فقال له الرجل انما بعته حكره(2) فقال له علي (عليه السلام) انما اشترى منك سمناً و لم يشتر منك ربا(3)).

اقول: و الروايه لا ظهور لها في كون المبيع شخصياً حتى يكون البيع باطلاً بظهور بعضه رباً بدليل ان ما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد و ذلك لأن غايه ما في الخبر انه اشترى منه سمناً بمقدار تلك العكه لا انه اشترى منه هذه العكه بالخصوص.

حصيله البحث:

العيب هو كل ما زاد عن الخلقه الأصلية أو نقص، عيناً كان كالإصبع أو صفه و المشتري مخير بين الرد و الأرش مع الجهل بالعيب و لا فوريه في الخيار و لا

ص: ٣٤٥

١- الوسائل باب ٧ من العيوب ح/ ١ و فيه (فوجد فيه دردياً) و الدردي من الزيت و غيره ما يبقى في اسفله راجع مجمع البحرين ماده (دردي).

٢- يعني جمله.

٣- الوسائل باب ٧ ح/ ٣ من العيوب.

الارش , و الرد بالعيب يعم جميع المعاملات نعم يختص الارش بالبيع. و الارش مثل نسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن، و لو تعددت القيم فالاقوى ان ينسب معيب كل قيمه الى صحيحها و يجمع قدر النسبه و يؤخذ من المجتمع بنسبه القيم كنصفه ان كانتا اثنتين و ثلاثه لو كانت ثلاثه و هكذا، و يسقط الرد بالتصرف أو حدوث عيب بعد القبض و يبقى الارش و يسقطان بالعلم به قبل العقد و بالرضا به بعده و بالبراءه من العيوب و لو إجمالاً، و الإباق و عدم الحيض عيبٌ و كذا الثفل في الزيت غير المعتاد.

(التاسع: خيار التدليس)

و هو اظهار ما لا واقع له و حينئذ فتخلف تلك الصفات يكون من قبيل تخلف الوصف المشترط لأن المشتري انما أقدم على هذا المبيع بهذه الأوصاف ففي الحقيقه يرجع خيار التدليس الى خيار تخلف الوصف و لو كان تخلف ذلك الوصف عيباً لكان فيه خيار العيب من الرد و الارش هذا مضافاً لحديث نفى الضرر كما تقدم توضيحه.

(فلو شرط صفه كمال كالبكاره او توهمها كتحمير الوجه و وصل الشعر فظهر الخلاف تخيير و لا ارش)

حيث ان الارش لا يبد له من دليل خاص و قد ثبت في العيب لا غير , لكن تخلف شرط البكاره ليس من التدليس بل هو عيب كما لا يخفى الا ان الاصحاب اختلفوا في ثبوت الخيار بتخلفها فذهب الشيخ في النهايه و الاستبصار الى عدم الرد و الارش و مثله قال ابن البراج في كامله و ذهب الشيخ في المبسوط الى

ص: ٣٤٦

ثبوت الارش دون الرد و به قال ابن البراج فى مهذبته و ابن ادريس فى سرائره لكن ابن ادريس قوى بعد ذلك تخير المشتري بين الرد و الارش(١) و الخلاف يرجع الى وجود روايتين:

الاولى: معتبر يونس (فيمن اشترى جاريه على انها عذراء فلم يجدها عذراء قال: يرد عليه فضل قيمه اذا علم انه صادق)(٢) و هى داله على ثبوت الارش و قد يفهم من سكوتها عن الرد عدم الرد نعم هو مقتضى الشرط.

و الاخرى: موثق سماعه و فيه (لا ترد عليه و لا يجب عليه شىء انه يكون يذهب فى حال مرض او امر يصيبها)(٣) و هى ظاهره فى عدم الرد و الارش الا ان تعليلها محل اشكال فهو يقول ان زوال بكارتها لعله حدث من جهه غير الوطىء كالمريض و غيره و لا يخفى انه مع ذلك خلاف الشرط و تخلفه لاسى سبب كان تخلفا للشرط و موجبا للخيار الا ان يكون المقصود من شرط البكاره عدم وطئها من احد و لعل هذا هو المنصرف عرفاً فيصح التعليل لكن مع ذلك انه اخص من ادعى و هو عدم الخيار مطلقاً بل لا بد من القول بالخيار اذا علم ثبوتها قبل البيع و كذا اذا شك فى ذلك فيكفى الشك فى ذلك و يتحقق الخيار لان الشرط بكارتها و

ص: ٣٤٧

-
- ١- المختلف ج/٥ ص ٢٠١.
 - ٢- الكافي ج/٥ ص ٢١٦ ح/١٤ و التهذيب ج/٧:٦٤٤/٢٧٨ لا اشكال فى سنده الا من جهه اسماعيل بن مرار الا ان ظاهر الكلام ابن الوليد فى الفهرست ص ١٨٢ انه ثقه كما و يظهر من الفهرست تعدد الراوى عن يونس و تعدد السند فراجع ص ١٨١ الفهرست.
 - ٣- التهذيب ج/٧:٦٤٥: ٢٧٩.

لم يحصل ظاهراً و اما خبر يونس فلم يعلم انه روايه لانه لم يسنده الى الامام (عليه السلام) نعم يونس من اصحاب الاجماع و كلامه يوجب الوثوق بكلام المعصوم (عليه السلام) كما و انه لا ظهور لكلامه في عدم الرد(١). و الحاصل ان معتبر يونس لا يخالف مقتضى القاعده و الاصل و كذلك موثق سماعه ظاهر في حصولها بلا- و طى و كان اطلاعه على ذلك بعد وطيها الموجب لسقوط ردها و الا فهو يعارض معتبر يونس و حينئذ فالمرجع هو ما دل على ثبوت الخيار بتخلف الشرط نعم لو لم يعلم تقدم الثبوت على البيع فالاصل عدم حدوثها قبل العقد فلا موجب للخيار.

(و كذا التصريه للشاه و البقره و الناقه بعد اختبارها ثلاثه ايام)

اقول: التصريه من صريت الشاه تصريه اذا لم تحلبها اياماً حتى يجتمع اللبن في ضرعها و الشاه مصراه كما في الصحاح(٢) ولا شك في كونها تدليساً يوجب الخيار فقط دون الارش لانها ليست عيباً هذا هو مقتضى القاعده و هل التصريه مختصه بالشاه أم انها شامله للبقره و الناقه أم للاعم من الثلاثه ككلامه و الاتان؟(٣) فقد ذهب ابن الجنيد و الشيخ في المبسوط و الخلاف و ابن البراج و ابن ادريس الى حصولها في الناقه و البقره و اما المفيد فلم يتعرض لغير الشاه(٤) و ذكر الشيخ في

ص: ٣٤٨

١- لعله اكتفى بذكر الارش باعتبار ان الاطلاع على عدم البكاره غالباً اما يكون بالوطى و هو تصرف موجب لسقوط الرد.

٢- الصحاح ج/ ٢٤٠٠: ٦.

٣- الاتان: الحماره: الصحاح ج/ ٥/ ٢٠٦٧.

٤- المختلف ج/ ٥/ ص ٢٠٤.

المبسوط و الخلاف عدم ثبوتها فى الامه و الاتان و مثله قال ابن ادريس و ابن البراج فى المهذب خلافاً لابن الجنيده حيث اثبتها لكل حيوان آدمى و غيره(١) اقول: و الامر تابع للواقع عرفاً و حقيقه فلا بد من الرجوع اليه فى تشخيص ذلك و بذلك يظهر ان مده اختبارها هل يكون ثلاثه ايام ام اقل اكثر فى الكل أو البعض فانه ايضاً تشخيصه بيد العرف و ما هو الواقع .

(و يرد معها اللبن حتى المتجدد و مثله لو تلف)

كما ذهب اليه الشيخ فى النهايه و المفيد و ابن البراج فى الكامل و ابن ادريس و عين فى الخلاف عوضه بصاع من تمر أو بر قائلاً على ما نص النبى (ص) و به قال ابن الجنيده و تردد فى المبسوط فى اجبار البايع على اخذ اللبن الموجود أم لا بل يستحق الصاع من التمر و البر كما جزم بالثانى منهما ابن البراج فى المهذب(٢).

اقول: اما وجوب رد اللبن الموجود بعد الفسخ فامرہ واضح فانه ملك للبايع و اما التالف قبل الفسخ فالمشهور عندهم هو انه ملك للمشتري فكيف يجب رده و رد بدله عند تلفه؟ نعم ورد ذلك فى نصوص العامه و اخبارهم(٣) كما اشار اليه الشيخ فى الخلاف و لا عبره بها كما لا يخفى نعم لو قلنا ان المشتري لا يملك اللبن

ص: ٣٤٩

-
- ١- المختلف ج/٥ ص ٢٠٥.
 - ٢- المختلف ج/٥ ص ٢٠٣ و ص ٢٠٤.
 - ٣- صحيح البخارى ج/٣ ص ٩٢ و ص ٩٣ و صحيح مسلم ٣: ١١٥٨ و سنن اب داود ٣: ٧٣٢ و سنن ابن ماجه ج/٢ ص ٧٥٣ و سنن البيهقى: ج/٥ ص ٣١٩ و نقل المعانى عنهم ذلك ايضاً راجع الوسائل باب ١٢ من الخيار ح/٢ و ح/٣ و اما الحديث الاول فلا علاقه له بالباب.

باعتبار عدم ملكه للمبيع إلا بعد انقضاء الخيار و قلنا بخياره من زمان العقد لا من حين انكشاف التدليس فحينئذ يصح ما قالوه و الظاهر انه بالخيار من حين العقد و ذلك لان الخيار هنا خيار تخلف الشرط و هو حاصل واقعاً من زمان العقد و على احتمال عدم التملك إلا بعد انقضاء الخيار يصح كلامهم بعد اسقاط قدر ما انفق عليها الى ان عرف حالها كما قاله المفيد(١) حسب قاعده المغرور يرجع على من غره.

حصيله البحث:

التدليس هو اظهار ما لا واقع له و فيه الخيار و يرجع خيار التدليس الى خيار تخلف الوصف , فلو شرط صفه كمالٍ أو توهمها كتحمير الوجه و وصل الشعر فظهر الخلاف تخير و لا أرش، و كذا التصريح للشاه و البقره و الناقه بعد اختبارها و تشخيصه بيد العرف و ما هو الواقع, و يردّ معها اللبن حتى المتجدد أو مثله لو تلف, و اما لو شرط البكاره فظهر عدمها فلاقوى انه مخير بين الرد و الارش .

(العاشر: خيار الاشتراط)

ص: ٣٥٠

١- المقنعه ص ٥٩٨.

كما تقدم من صحه جميع الشروط لعموم المؤمنين عند شروطهم الا ما خرج بالدليل كما قال المصنف:

(و يصح اشتراط سائغ فى العقد)

شرائط صحه الشروط

و اما الشرط غير السائغ فلا عبره به و شرائط صحه الشروط كالتالى:

١- ان يكون الشرط الذى يجب الوفاء به مذكورا فى العقد او بحيث يعول عليه عرفا وذلك لانه عباره عن الالتزام ضمن الالتزام، فإذا لم يكن ضمن العقد يكون التزاما ابتدائيا و ليس شرطا ليشمله عموم «المسلمون عند شروطهم».

٢- ان لا يكون مخالفا للشرع و ذلك لوجهين:

أ- عدم احتمال الزام الشارع بالوفاء لما كان مخالفا له.

ب- تقييد وجوب الوفاء فى صحيحه ابن سنان (١) و غيرها (٢) بذلك.

٣- ان لا يكون مخالفا لمقتضى العقد- كالبيع بلا ثمن- و ذلك لوجهين:

ص: ٣٥١

١- الوسائل باب ٦ من الخيار ح/١.

٢- الوسائل باب ٦ من الخيار ح/١ باقى اخبار الباب.

أ- ان الوفاء بالعقد حيث يتنافى مع مضمون الشرط فيلزم أحد أمرين: اما عدم وجوب الوفاء بالعقد و من ثمّ بطلانه، أو عدم وجوب الوفاء بالشرط و من ثمّ بطلانه، و على كلا التقديرين يلزم بطلان الشرط و عدم وجوب الوفاء به.

ب- ان الشرط إذا كان مخالفاً لمقتضى العقد فهو مخالف للكتاب الكريم الدال على ترتّب مقتضى العقد عليه.

٤- ان لا يكون الشرط موجبا للجها له في البيع وذلك لعموم نفي الغرر .

وقد ذكر المصنف هذه الشروط بقوله:

(إذا لم يؤد الى جهاله في احد العوضين، أو يمنع منه الكتاب و السنه) ومثّل للجها له (كما لو اشترط تأخير المبيع او الثمن ما شاء كل واحد منهما) و مثّل لمخالفه الكتاب والسنه بقوله: (أو عدم وطى الامه أو شرط وطى البايع اياها)

ولا يخفى ما في هذين المثالين من اشكال و ذلك فان الشروط تاره تنافى مقتضى العقد كما في البيع بشرط عدم تملك المشتري فانه مناف لحقيقه عقد البيع التي هي التمليك و تاره تنافى اطلاق العقد كما في المقام فان المشتري بتملكه للمبيع له السلطنه التامه في المبيع بان يبيعه و يهبه و يحلل لمن يريد الوطى اذا كان المبيع امه أو يمتنع عن وطأها فان ذلك كله من اختياراته المشروعه و لا تنافى مقتضى العقد من التمليك بل تنافى اطلاقه و القاعده تقتضى صحه جميع هذه الشروط مضافاً للنص الصحيح الوارد في ذلك ايضاً كما في صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) (عن الشرط في الاماء لا تباع و لا تورث و لا توهب فقال:

يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث و كل شرط خالف كتاب الله عزوجل فهو رد(١) و مثله صحيح ابن سنان ففيه: «فهو باطل»(٢) و غيره(٣) نعم لو مثل بعدم التوريث كان من المخالف للكتاب كما فى النص المتقدم. و بذلك يظهر ضعف كلام المصنف و غيره من جعل ذلك مما خالف الكتاب.

(و كذا يبطل الشرط باشتراط غير المقدور كاشتراط حمل الدابه فى ما بعد أو أن الزرع يبلغ السنبل)

اقول: اشتراط غير المقدور امر لغو عند العقلاء و باطل لعدم القدره على الوفاء به حتى يشمله عموم الوفاء بالشروط لكنه غير مفسد للعقد كما تقدم فى خيار الشرط نعم لو رجع الشرط الى نوع من تعليق الانشاء على شىء يبطل البيع لاجل التعليق فى الانشاء.

(و لو شرط تبعيه الزرع الى او ان السنبل جاز)

لانه شرط مقدور و سائغ فلا اشكال فيه .

(و لو شرط غير السائغ بطل الشرط و ابطل العقد)

عند المصنف و قبله علامه خلافاً لابن الجنيد و الشيخ فى المبسوط و ابن البراج و ابن زهره و ابن ادريس و حيث قالوا بطلان الشرط خاصه و هو الظاهر من الكلينى و الصدوق و يشهد لهم ما تقدم من صحيح عيص بن القاسم عن الصادق

ص: ٣٥٣

١- الوسائل باب ١٥ من ابواب بيع الحيوان ح/١.

٢- الوسائل باب ١٥ من ابواب بيع الحيوان ح/١ او ذيله.

٣- الوسائل باب ١٥ من ابواب بيع الحيوان ح/٢.

(عليه السلام) (قالت عائشه للنبي (ص) ان اهل بريده اشترطوا ولاءها فقال(ص):لولا اني لعنتك(1) و صحيح الحلبي(2) و رد
العلامه هذا الخبر بالشكل الذي رواه العامه و طعن في دلالتة و سندة(3) و لم يتفطن وروده في اخبارنا بسند صحيح و دلالة
واضحة.

(و لو شرط عتق المملوك جاز) كما تقدم دليله (فان اعتقه و آلا تخير البايع) لتخلف الشرط .

(وكذا كل شرط فانه يفيد تخيره)

اما ثبوت الخيار عند تخلف الشرط فلأن مرجع الاشتراط عرفا إلى تعليق الالتزام بالعقد على تحقق الشرط خارجا، فعند عدم
تحققه لا التزام بالعقد الذي هو عبارته اخرى عن جعل الشارط الخيار لنفسه عند تخلف الشرط.

و وجه الشيخ الأعظم ثبوت الخيار بقوله: «إذا امتنع المشروط عليه عنه فقد نقض العقد فيجوز للمشروط له أيضا نقضه»(4) .

(و) هل يجب الوفاء بالشرط قولان:

ص: ٣٥٤

-
- ١- الوسائل باب ٣٧ من العتق ح/١.
 - ٢- الوسائل باب ٣٧ من العتق ح/٢.
 - ٣- المختلف ج/٥ ص ٣٢٢.
 - ٤- كتاب المكاسب ٣: ٣٣، انتشارات إسماعيليان

احدهما: انه (لا يجب على المشتري عليه فعله و انما فائدته) يعنى الشرط (جعل البيع عرضه للزوال عند عدم سلامه الشرط و لزومه عند الاتيان به)

ثانيهما: وجوب الوفاء بالشرط كما يشهد له:

١- قوله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم»^(١)، فانه يدل على ان الوفاء بالشرط لا ينفك عن الإسلام، و عدمه لا ينفك عن عدمه، و لازم ذلك وجوب الوفاء بالشرط.

٢- وقوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٢)، اما بتقريب ان المقصود من العقود هو العهود- كما روى ذلك عبد الله بن سنان عن الامام الصادق (عليه السلام) ^(٣)، و العهد صادق على الشرط- أو بتقريب ان العقد إذا وجب الوفاء به فيلزم الوفاء بالشرط أيضا لأنه جزء مما تم التعاقد عليه.

٣- والروايات الخاصه، من قبيل موثقه إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه (عليه السلام) ان على بن أبي طالب (عليه السلام) كان يقول: «من شرط لامرأته شرطا فليف لها به،

ص: ٣٥٥

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٣ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

٢- المائدة: ١

٣- وسائل الشيعه ١٦: ٢٤٨ الباب ٢٥ من كتاب النذر و العهد الحديث ٣

فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما»^(١)، فانها واضحه فى وجوب الوفاء.

و موردها و ان كان عقد النكاح ألا انه يتعدى إلى غيره اما لعدم القول بالفصل أو لأن التعليل ينفي احتمال الخصوصيه.

حصيله البحث:

يصح اشتراط امر سائغ فى العقد إذا لم يؤد إلى جهاله فى أحد العوضين كما لو شرط تأخير المبيع أو الثمن ما شاء أو يمنع منه الكتاب و السنه، ويلزم ان يكون الشرط مذكورا فى العقد او بحيث يعول عليه عرفا و كذا يبطل باشتراط غير المقدور كاشتراط حمل الدابه فيما بعد أو أن الزرع يبلغ السنبل، و لو شرط تبقية الزرع إلى أوان السنبل جاز، و لو شرط غير السائغ بطل الشرط لكنه ليس بمبطل للعقد، و لو شرط عتق المملوك جاز، فإن أعتقه و إلا تخير البائع، و كذا كل شرط لم يسلم لمشرطه فإنه يفيد تخيره و يجب على المشترط عليه فعله.

(الحادى عشر: خيار الشركه سواء قارنت العقد كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقاً)

و يدل على الخيار فى ما ذكر من المثال و امثاله صحيح الصفار المتقدم فى رجل باع قريه ولم تكن القريه كلها له فوقع (عليه السلام) «لا يجوز بيع ما لا يملك و قد وجب

ص: ٣٥٦

الشراء على البايع على ما يملك»^(١) فهو دال على صحة العقد و لزومه من جهة البايع فيما يملك دون المشتري .

(أو تأخرت) الشركه (بعده الى قبل القبض كما لو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز، وقد يسمى هذا عيباً مجازاً)

باعتبار ان حقيقه العيب هو النقص و حصول الشركه و ان لم يكن نقصاناً إلا انه مرغوب عنه عقلاً لقله راغبه فهو نقص عرفاً لا حقيقه و المشتري له الخيار باعتبار الشرط الارتكازى بتحويل المبيع مستقلاً عن ملك الغير أو فقل بتخلف صفه من صفات المبيع المشروطه ضمن العقد و هى صفه الاستقلاليه فالببيع صحيح لتحقق موجبه و هو العقد إلا ان اللازم على البايع تحويله بالاستقلال و لم يحصل بلا- فرق بين امتزاجه بالمساوى و امكن تخليصه ام لا- كل ذلك بناء على القول بالخيار هنا من باب الشرط الارتكازى اما لو لم نقل بهذا الشرط و كان المبني فى الخيار حديث نفي الضرر فلا بد من القول بالخيار مادام الضرر موجوداً و إلا فلا.

و قد يستدل للخيار فى كلا-الموردين بموثق عمر بن حنظله عن الصادق (عليه السلام) فى رجل باع ارضاً على ان فيها عشره اجره فاشترى المشتري منه بحدوده - الى - فلما مسح الارض فاذا هى خمسه اجره قال (عليه السلام) (ان شاء استرجع فضل ماله و اخذ الارض و ان شاء رد البيع و اخذ ماله كله الا ان يكون الى جنب تلك الارض

ص: ٣٥٧

١- الوسائل باب ٢ من ابواب العقود ح/١.

له ايضاً ارضون فليوفه و يكون البيع لازماً عليه ... (١) و قد افتى بمضمونه الصدوق و الشيخ فى النهايه و ابن ادريس و لم يعمل به فى المبسوط بل قال انه مخير بين الفسخ و الامضاء بكل الثمن و مثل قال ابن البراج (٢) اقول: و تطبيق الروايه على القواعد مشكل مضافاً الى ان عمر بن حنظله لم يوثق نعم يمكن ادعاء ظهورها بأن البيع وقع على الارض من دون ملاحظه خصوصيتها فكأن البيع واقع عرفاً على امر كلى و قد سلم البايح قسماً منه و بقى قسم اخر اما ان يعوض بمثله الذى لا- يختلف عنه فى الخصوصيات او يرد عوضه باعتبار عدم تسليم معوضه و هذا الادعاء يساعد عليه العرف بالنسبه الى شراء الاراضى الواسعه و حينئذ ان امكن ذلك لم تكن الروايه مخالفه للقواعد و الا فتأسيس الروايه تعيداً لامر خلاف القاعده مرهون بموثوقيتها و قد عرفت عمل البعض بها، و الحاصل انه لو تم الخبر هنا لكان نافعاً فيما سيأتى من الخيارات.

(الثانى عشر: خيار تعذر التسليم فلو اشترى شيئاً ظاناً امكان تسليمه ثم عجز بعده تخير المشتري)

حسب الشرط الارتكازى العقلانى او بدليل نفى الضرر كما تقدم توضيحه .

(الثالث عشر: خيار تبعض الصفقه كما لو اشترى سلعتين فيستحق احدهما) فان الصفقه قد تبعضت على المشتري و لم تسلم له كاملاً والفرق بين هذا المثال و مثال الشركه المتقدم ان المبيع هناك كان واحداً فحصلت الشركه فى المبيع

ص: ٣٥٨

١- المختلف ج/ ٥ ص ٢٨٨.

٢- التهذيب ج/ ١٥٣: ٧/ ٦٧٥ و الفقيه باب ٣ من البيوع.

الواحد بخلافه هنا حيث ان المبيع امران متغايران حقيقةً الا ان يبيعهما في بيع واحد جعلهما شيئاً واحداً اعتباراً و استحقاق احدهما
يوجب تبعض المبيع بدون ان يكون هناك شركة في البين و الاستدلال للخيار كما تقدم في الشركة.

(الرابع عشر: خيار التفليس: اذا وجد غريم المفلس متاعه فانه مخير بين اخذه مقدماً على الغرماء و بين الضرب بالثمن معهم و
سيأتي تفصيله في كتاب الدين)

و ذلك لصحيح عمر بن يزيد (عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال: لا يحاصه الغرماء)(١) و بذلك افتى ابن
الجنيد و الشيخ في الخلاف و ابن البراج و ابن ادريس خلافاً للشيخ في النهاية و الاستبصار و المبسوط(٢) و لا دليل له.

(و مثله غريم الميت مع وفاء التركة بالدين و قيل مطلقاً)

وفت التركة بالدين ام لا و القائل ابن الجنيد و هو المفهوم من الكليني و الصدوق بدليل صحيح جميل عن بعض اصحابنا عن
الصادق (عليه السلام): «في رجل باع متاعاً من رجل فقبض المشتري المتاع و لم يدفع الثمن ثم مات المشتري و المتاع قائم

ص: ٣٥٩

١- الوسائل باب ٥ من احكام الحجر ح/ ٢/

٢- المختلف ج/ ٥/ ص ٤٦٣.

بعينه، قال: إذا كان المتاع قائماً بعينه ردّ إلى صاحب المتاع و قال: ليس للغرماء ان يحاصوه (يخاصموه به) «(١)».

و يشهد للمصنف و قبله الشيخ و ابن ادريس صحيح أبي و لاد عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل باع من رجل متاعاً إلى سنة فمات المشتري قبل أن يحلّ ماله و أصاب البائع متاعه بعينه أله أن يأخذه إذا حقّق له؟ فقال: إن كان عليه دين و ترك نحواً ممّا عليه، فليأخذ إن حقّق له، فإنّ ذلك حلال له، و لو لم يترك نحواً من دينه فإنّ صاحب المتاع كواحد ممّن له عليه شيء يأخذ بحصّيته و لا سبيل له على المتاع» (٢) و قريب منه صحيح ابى بصير «عن الصادق (عليه السلام): سئل عن رجل كانت عنده مضاربه و وديعه و أموال أيتام و بضائع و عليه سلف لقوم فهلك و ترك ألف درهم أو أكثر من ذلك، و الذى للناس عليه أكثر ممّا ترك؟ فقال: يقسم لهؤلاء الذى ذكرت كلّهم على قدر حصصهم أموالهم» (٣).

و الظاهر أنّ ابن الجنيد استند إلى صحيح جميل المتقدّم .

قيل: و ظاهره عدم الوفاء لقوله (عليه السلام) فيها «ليس للغرماء أن يخاصموه أو يحاصّوه» لا إلى إطلاق صحيح عمر بن يزيد المتقدّم كما قاله المختلف، و حيث إنّ

ص: ٣٦٠

١- الوسائل باب ٥ من احكام الحجج ح/١

٢- الوسائل باب ٥ من احكام الحجج ح/٣

٣- الوسائل باب ٥ من احكام الحجج ح/٤

صحيح جميل له ظهور في مختار ابن الجنيد يمكن نسبته إلى الكافي و الفقيه أيضا حيث اقتصر على روايته و لم يرويا صحيح أبي ولاد.

و عليه فيقع التعارض بين صحيح جميل الذي افتى به ابن الجنيد و الكليني و الصدوق و بين الصحيحين الاخيرين.

اقول: ما قيل من ان ظاهر صحيح جميل عدم وفاء التركة بالدين لقوله فيها «ليس للغرماء أن يخاصموه أو يحاصّوه» ليس بظاهر نعم هو دال بالاطلاق والاطلاق لا يصار اليه مع وجود المقيد وهما صحيحى ابي ولاد و ابي بصير اللذين دلّا على التفصيل الذي قال به المصنف و هو الصحيح .

ثم ان عد الخيارات اربعة عشر من مختصات كتاب اللمعه و مع ذلك يمكن عد غيرها مثل ما ذكره ابن حمزه من خيار بروز منافع المبيع مستحقه لغيره كما اذا اشترى داراً فظهر انها مستأجره و قد ذكر ذلك المصنف ايضاً فى الاجاره و لا يخفى دليله فان الشرط الارتكازى يحكم بتحويل الدار خليه من الموانع و لم يحصل او فقل انصراف البيع الى تحويل الدار بلا مزاحم و لم يفعل البايع.

حصيله البحث:

من الخيارات خيار الشُّركه سواء قارنت العقد كما لو اشترى شيئاً فظهر بعضه مستحقاً، أو تأخرت بعده إلى قبل القبض كما لو امتزج بغيره بحيث لا يتميّز , و خيار تعذّر التسليم: فلو اشترى شيئاً ظنّاً إمكان تسليمه ثم عجز بعد تخيّر المشتري

ص: ٣٤١

و خيار تبعض الصّيفه: كما لو اشترى سلعتين فتستحقّ إحداهما، و خيار التّفليس و سيأتي تفصيله و مثله غريم الميّت مع وفاء التّركه.

كيفية استحقاق كل من الورثه للخيار

ثم انه لو مات ذو الخيار فلا-ريب في انتقال الخيار الى وارثه لانه من الحقوق لعموم قوله تعالى ﴿واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله﴾ كما ورد النص الصحيح في معناها وهي شامله للمال والحق.

و اما كيفيه استحقاق كل من الورثه للخيار مع أنّه شىء واحد غير قابل للتجزيه و التقسيم ففيه وجوه:

الأول: ما اختاره بعض (1): من استحقاق كل منهم خياراً مستقلاً كمورثته، بحيث يكون له الفسخ في الكلّ و إن أجاز الباقيون نظير حدّ القذف الذي لا يسقط بعفو بعض المستحقين، و كذلك حقّ الشفعه على المشهور.

وناقش الشيخ الاعظم في ما استدل لهذا الوجه بقوله: «إنّه لا ريب في فساد مستند الوجه الأوّل المذكور له؛ لمنع ظهور النبويّ (2) و غيره في ثبوت ما ترك لكل واحدٍ

ص: ٣٦٢

-
- ١- كما اختاره الشهيد الثاني في المسالك ٣: ٢١٤، و السيد العاملي في مفتاح الكرامه ٤: ٥٩١، و غيرهما
 - ٢- وهو ما ترك الميتم من حق فلوارثه.

من الورثه؛ لأنّ المراد بالوارث فى النبوى وغيره ممّا أفرد فيه لفظ «الوارث» جنس الوارث المتحقّق فى ضمن الواحد والكثير، و قيام الخيار بالجنس يتأتّى على الوجوه الأربعة (المذكوره).

و أمّا ما ورد فيه لفظ «الورثه»^(١) بصيغته الجمع، فلا- يخفى أنّ المراد به أيضاً إمّا جنس الجمع، أو جنس الفرد، أو الاستغراق القابل للحمل على المجموعى و الأفرادى. و الأظهر هو الثانى، كما فى نظائره.

و فيه: انه المستند لا ينحصر بما ذكر من النبوى الضعيف سنداً بل المستند هو انه بعد فرض ارث الخيار يعنى بعد قبول ان ايات الارث لا- تختص بارث المال كقوله تعالى {واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فى كتاب الله} ^(٢) هو ثبوت الحقّ لكلّ وارث، لتعقّل تعدّد من له الخيار فلا- مانع من هذه الجبهه والمفروض ان الخيار امر وحدانى ولا علاقته له بارث المال فهو كما لو كان لاجنبى وعليه فيثبت لكل وارث على سبيل الاستقلال .

ص: ٣٤٣

١- ورد اللفظ فى موارد متعدّده، منها: ما ورد فى الوسائل ١٣: ٣٣٢، الباب ٨ من كتاب السكنى و الحبس، الحديث ٢، و ١٩: ٢٤٧، الباب ٢٤ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ١ و ٢، و الأبواب المناسبه الأخرى.

٢- الانفال ايه ٧٥ راجع تفسير جوامع الجامع - الطبرسى ج ٢ ص ٤١

و اما قوله: «هذا كَلِّه، مع قيام القرينه العقليه و اللفظيه على عدم إرادته ثبوته لكل واحدٍ مستقلا في الكلّ.

أما الاولى: فلأنّ المفروض أنّ ما كان للميت و تركه للوارث حقّ واحدٌ شخصيٌّ، و قيامه بالأشخاص المتعدّدين أوضح استحالة و أظهر بطلاناً من تجزيه و انقسامه على الورثه، فكيف يدعى ظهور أدلّه الإرث فيه؟

و أمّا الثانيه: فلأنّ مفاد تلك الأدلّه بالنسبه إلى المال المتروك و الحقّ المتروك شىءٌ واحدٌ، و لا يستفاد منها بالنسبه إلى المال الاشتراك و بالنسبه إلى الحقّ التعدّد، إلّا مع استعمال الكلام في معنيين».

فيرد عليه: اما ما قاله في القرينه الاولى من كونه «حقاً واحداً شخصياً» ففيه: انه حقّ واحدٌ قائمٌ بشخص واحد و من المعقول قيامه بأشخاص متعددين . واما القرينه الثانيه من كون مفاد تلك الأدلّه بالنسبه إلى المال المتروك و الحقّ المتروك شيئاً واحداً ففيه: ان ادله الارث المداله على الارث بشكل عام ليس لها هذا المفاد و ما دل على ارث المال بتفاصيله يختص بالمال و لا دليل على تسريته للحق .

و لا- يرد عليه ما قال: «مع أنّ مقتضى ثبوت ما كان للميت لكلّ من الورثه أن يكونوا كالوكلاء المستقلين، فيمضى السابق من إجازة أحدهم أو فسخه، و لا يؤثر اللاحق، فلا وجه لتقدّم الفسخ على الإجازة» وذلك لان القدر المتيقن هو كونهم ورّاثا لهم الحق لان ادله الارث في مقام بيان التوريث لا ان الوراث و كلاء

او اولياء حتى يتسنى لهم اسقاط الحق . و بعد اثبات صحه الوجه الاول يظهر الجواب عن الوجوه الثلاثه الاتيه .

الثانى: استحقاق كلِّ منهم خياراً مستقلاً فى نصيبه، فله الفسخ فيه، دون باقى الحصص، غايه الأمر مع اختلاف الورثه فى الفسخ و الإمضاء تُبَعِّضُ الصَّفَقَه على من عليه الخيار فيثبت له الخيار. و وجه ذلك: أنَّ الخيار لَمَّا لم يكن قابلاً للتجزيه، و كان مقتضى أدلّه الإرث كما سيجىء اشتراك الورثه فيما ترك مورثهم، تعيّن تبعضه بحسب متعلقه، فيكون نظير المشتريين لصفقه واحده إذا قلنا بثبوت الخيار لكلِّ منهما.

الثالث: استحقاق مجموع الورثه لمجموع الخيار، فيشتركون فيه من دون ارتكاب تعدده بالنسبه إلى جميع المال، و لا بالنسبه إلى حصّه كلِّ منهم؛ لأنَّ مقتضى أدلّه الإرث فى الحقوق الغير القابله للتجزيه و الأموال القابله لها أمرٌ واحدٌ، و هو ثبوت مجموع ما ترك لمجموع الورثه، إلّا أن التقسيم فى الأموال لَمَّا كان أمراً ممكناً كان مرجع اشتراك المجموع فى المجموع إلى اختصاص كلِّ منهم بحصّه مشاعه، بخلاف الحقوق فإنّها تبقى على حالها من اشتراك مجموع الورثه فيها، فلا يجوز لأحدهم الاستقلال بالفسخ لا فى الكلِّ و لا فى حصّته.

الرابع: هو أن يقوم بالمجموع من حيث تحقّق الطبيعه فى ضمنه، لا من حيث كونه مجموعاً، فيجوز لكلِّ منهم الاستقلال بالفسخ ما لم يُجزِ الآخر؛ لتحقّق الطبيعه فى

الواحد، و ليس له الإجازة بعد ذلك. كما أنه لو أجاز الآخر لم يجز الفسخ بعده؛ لأنّ الخيار الواحد إذا قام بماهيته الوارث، واحداً كان أو متعدداً، كان إمضاء الواحد كفسخه ماضياً، فلا عبره بما يقع متأخراً عن الآخر؛ لأنّ الأوّل قد استوفاه. و لو اتّحدا زماناً كان ذلك كالإمضاء و الفسخ من ذى الخيار بتصرّفٍ واحد، لا أنّ الفاسخ متقدّم (١).

مناقشات هذه الوجوه

وناقش الشيخ الاعظم فى هذه الوجوه الثلاثة بقوله:

« أمّا الوجه الثانى: فهو و إن لم يكن منافياً لظاهر أدلّه الإرث: من ثبوت مجموع المتروك لمجموع الوارث، إلّا أنّ تجزئه الخيار بحسب متعلّقه كما تقدّم ممّا لم تدلّ عليه أدلّه الإرث. أمّا ما كان منها كالنبوى غير متعرّضٍ للقسمه فواضح، و أمّا ما تعرّض فيه للقسمه كآيات قسمه الإرث بين الورثه فغايه ما يستفاد منها فى المقام بعد ملاحظه عدم انقسام نفس المتروك هنا ثبوت القسمه فيما يحصل بإعمال هذا الحقّ أو إسقاطه، فيقسّم بينهم العين المستردّه بالفسخ، أو ثمنها الباقي فى ملكهم بعد الإجازة على طريق الإرث».

ص: ٣٦٦

ثم قال: «و أما ثبوت الخيار لكلّ منهم مستقلاً في حصّته، فلا يستفاد من تلك الأدلّة، فالمتيقّن من مفادها هو ثبوت الخيار الواحد الشخصى للمجموع، فإن اتفق المجموع على الفسخ انفسخ في المجموع، وإلّا فلا دليل على الانفساخ في شىء منه». قلت: ما قاله من انه هو المتيقّن لا- يمنع ظهور الدليل في ما ذكرنا من ان الخيار امر وحداني ولا علاقه له بارث المال فهو كما لو كان لاجنبى وعليه فيثبت لكل وارث على سبيل الاستقلال .

ثم قال: «و من ذلك يظهر: أنّ المعنى الثانى للوجه الثالث و هو قيام الخيار بالطبيعته المتحقّقه في ضمن المجموع أيضاً لا دليل عليه، فلا يؤثّر فسخ أحدهم و إن لم يجز الآخر، مع أنّ هذا المعنى أيضاً مخالفٌ لأدلّه الإرث؛ لما عرفت من أنّ مفادها بالنسبه إلى المال و الحقّ واحدٌ، و من المعلوم أنّ المالك للمال ليس هو الجنس المتحقّق في ضمن المجموع.

ثم إنّ ما ذكرنا جارٍ في كلّ حقّ ثبت لمتعدّدٍ لم يُعلم من الخارج كونه على خصوص واحدٍ من الوجوه المذكوره. نعم، لو علم ذلك من دليل خارج اتّبع، كما في حدّ القذف؛ فإنّ النصّ قد دلّ على أنّه لا يسقط بعفو أحد الشريكين (١)، و كحقّ القصاص، فإنّه لا يسقط بعفو أحد الشريكين، لكن مع دفع الآخر مقدار حصّه الباقي من الديه إلى أولياء المقتصّ منه جمعاً بين الحقّين».

ص: ٣٦٧

١- راجع الوسائل ١٨: ٤٥٦، الباب ٢٢ من أبواب حدّ القذف، الحديث ١ و ٢

حصيله البحث:

و اما كيفيه استحقاق كل من الورثه للخيار مع أنه شىء واحد غير قابل للتجزيه و التقسيم هو استحقاق كل منهم خياراً مستقلاً كمورثه، بحيث يكون له الفسخ فى الكل و إن أجاز الباقيون نظير حد القذف الذى لا يسقط بعفو بعض المستحقين، و كذلك حق الشفعه على المشهور.

(الفصل العاشر)

اشاره

(فى الاحكام و هى خمسہ:

الاول: النقد و النسيئه: اطلاق البيع يقتضى كون الثمن حالاً و ان شرط تعجيله أكده)

و ذلك للانصراف عرفاً و يؤيده موثق عمار الساباطى ففیه: «و الثمن اذا لم يكونا شرطاً فهو نقد»^(١) و قلنا انه مؤيد لسقوط اخبار عمار مع كثره شذوذها عن الاعتبار و الموثوقيه، و حيث ان الانصراف بمثابه الشرط بل هو شرط ضمنى و ارتكازى فاشراطه صريحاً يفيد التأكيد و ناقش فى ذلك صاحب الجواهر^(٢) بان الاطلاق يفيد استحقاق المطالبه لا وجوب التقابض و الشرط يوجب الدفع و التقابض و لو لم يطالب ثم رده بان مجرد العقد يوجب الدفع بلا مطالبه .

ص: ٣٦٨

١- الوسائل باب ١ من احكام العقود ح/٢.

٢- الجواهر ج/٢٣ ص ٩٨.

اقول: لا فرق بين التصريح بالشرط و عدمه فى وجوب التقابض او عدمه فلو وجب ففى كليهما و ان لم يجب ففى كلا الموردين.

و ذكر ان الخيار الحاصل عند الاطلاق لابد من تقييده بعد امكان الاجبار على الوفاء بخلاف ما لو شرط ثم احتمال عدم التقييد قلت: بعد كون الانصراف الى التعجيل بمثابه الشرط و انه شرط ضمنى و ارتكازى لا فرق بينه و بين الشرط الصريح فى الاحكام فالصحيح انه شرط تأكيدى لا غير.

(فان وقعت التعجيل تخير لو لم يحصل فى الوقت)

لتخلف الشرط كما تقدم .

(و ان شرط التأجيل اعتبر ضبطه بالاجل فلا يناط بما قد يحتمل الزيادة و النقصان كمقدم الحاج و لا بالمشترك كنفهم و شهر ربيع)

لانه يؤدى الى الجهاله فى الثمن فيكون غررياً فيبطل المبيع .

(و قيل: يصح و يحمل على الاول)

فى الجميع, قال فى الجواهر: لم نظفر بقائله(١) واستدل له بانه علقه على اسم معين و هو يتحقق بالاول اقول: لو كان هناك انصراف خرج عن كونه مشتركاً و الا- فلا- ينفع الاسم و تحققه لانهما لم يقصدا الاسم والمسمى ولو قصدا فلا بد من عباره واضحه لا مجمله و الحاصل انه لا وجه لهذا القيل.

(و لو جعل للحال ثمناً و لمؤجل ازيد منه)

ص: ٣٤٩

١- الجواهر ج/ ٢٣ ص ١٠١.

بطل عند المصنف كما هو مقتضى القاعده حسب النظر الابتدائي و ذلك لعدم حصول الانشاء على واحد منهما فلم ينعقد البيع فيبطل و بالبطان قال الشيخ في المبسوط و سلار و الحلبي و ابن حمزه و ابن ادريس و استدلل لهم مضافاً لمقتضى القاعده بخبر المناهي و نهى عن بيعين في بيع و مثله خبر سليمان بن صالح(١) و موثق عمار في خير (و أمره ان ينهاهم عن شرطين في بيع)(٢) و ما عن ابن الجنيد مرسلأ عنه (ص) انه قال (لا- تحل صفقتان في واحده) و فسرته بان تقول: ان كان بالنقد فكذا و ان كان بالنسيئه فيكذا و كذا(٣).

اقول: و هذه الاخبار مع غض النظر عن معارضها على فرض دلالتها ضعيفه سنداً و دلالة فالنهي عن بيعين في بيع واحد لم يعلم أن المراد منه ما نحن فيه من كون المبيع واحداً يعرض للبيع بقيمتين فانه ليس من البيعين بل هو بيع واحد و بذلك يظهر ضعف تفسير ابن الجنيد لما أرسل مضافاً الى اني لم اقف على من افتى بحرمة أو فساد بيعين في واحد أو بيع و سلف حسب ما جاء في خبر سليمان أو صفقتين في واحده و لا بد من التتبع و عليه فاعراض الأصحاب عن الفتوى بمضمونها يوجب سقوطها عن الحجية

ص: ٣٧٠

١- الوسائل باب ٢ من احكام العقود ح/٤ و ح/٥

٢- الوسائل باب ٢ من احكام العقود ح/٣.

٣- المختلف ج/٥ ص ١٥١.

و هنالك قول من متاخري المتأخرين(١) يرى صحه هذا العقد لعدم لزوم الغرر و الجهاله و الاختيار يكون بيد المشتري بعد ايجاب البايع لكل من الأمرين فلا مانع من التخيير عقلاً و شرعاً و عليه فلا يكون مقتضى القاعده هو البطلان و قد ذكرنا في باب الاجاره صحه ذلك فراجع.

هذا كله الا أن المروى هنا شيء اخر ففى صحيح - على الأصح فى ابن هاشم(٢)- محمد بن قيس الثقه بقرينه عاصم بن حميد عن الباقر (عليه السلام) قال قال امير المؤمنين (عليه السلام) (من باع سلعته فقال ان ثمنها كذا و كذا يداً بيد و ثمنها كذا و كذا نظره فخذها باى ثمن شئت و جعل صفقتها واحده فليس له ألما اقلهما و ان كانت نظره) و زاد فى الكافى (قال و قال (عليه السلام) (من ساوم بثمانين احدهما عاجل و الآخر نظره فليس احدهما قبل الصفقه)(٣) و مثلها معتبره السكونى(٤) و بهما عمل المفيد و المرتضى و الشيخ فى النهايه و ابن البراج و ابن زهره(٥) و الصدوق و الكلينى و حملهما ابن الجنيد على صورته التلف حيث قال (فان فعل و استهلكت السلعه لم يكن للبايع الا اقل الثمنين لاجازته البيع به و كان للمشتري الخيار فى تأخير الثمن

ص: ٣٧١

-
- ١- و هو الاردبيلى راجع الجواهر ج/٢٣ ص ١٠٦.
 - ٢- اقول الروايه منقوله عن كتاب قضايا امير المؤمنين عليه السلام و لهذا الكتاب سند اخر للشيخ لا- يمر بابن هاشم راجع الفهرست ص ١٣١.
 - ٣- الوسائل باب ٢ من احكام العقود ح/١.
 - ٤- الوسائل باب ٢ من احكام العقود ح/٢.
 - ٥- المختلف ج/٥ ص ١٥١.

الاقبل الى المده التي ذكرها البايع بالثمن الاوفى من غير زياده على الثمن الاول(1) بعد ان منع عن مثل هذا البيع الا انه لا شاهد للحمل على التلف و العاملون بهما اختلفوا فالذى يظهر من عباره المفيد انه حرام لكنه لو فعل صحت معامله فى اقل الثمنين على ابعء الاجلين و المرتضى جعله من المكروه و قال ابن البراج بانه باطل لكنهما لو امضيا ذلك كان فى اقل الثمنين لا بعد الاجلين و قريب منه قال ابن حمزه، و الحاصل من اقوال هؤلاء الاعلام عدا المرتضى و الشيخ فى النهايه هو التعبد بهذين الخبرين و الا فهُم قائلون بطلان ذلك لولاها .

ثم ان الخبرين خلاف مقتضى القاعده سواء قلنا ان مقتضاها الصحه ام البطلان و حيث ان الاصحاب لم يردوهما بل لم يحصل الخلاف فيهما الا من الشيخ فى المبسوط و من جاء بعده فلا بد من قبولهما تعبداً و لا يتعدى عنهما الى غير موردهما و لذا لو باع كذلك الى وقتين متأخرين كان باطلاً كما قال المصنف:

(أو فاوت بين الأجلين فى الثمن بطل).

(و لو اجل بعض المعين) من الثمن او المثلن كالنصف و الربع (صح) بخلاف غير المعين للزوم الغرر .

(و لو اشتراه البايع صح قبل الاجل و بعده بجنس الثمن و غيره بزياده و نقصان الا ان يشترط فى الاول ذلك فيبطل)

اما مع عدم الاشتراط فاستدل له باطلاق الادله و عمومها و لصحيح بشار سألت الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يبيع المتاع نسيئاً فيشتره من صاحبه الذى يبيعه منه؟

ص: ٣٧٢

قال: نعم لا بأس به فقلت له: اشترى متاعى؟ فقال: ليس هو متاعك و لا بقرک و لا غنمک(١) و غيره(٢).

و اما صحيح منصور سألت الصادق (عليه السلام) عن الرجل يكون له على الرجل طعام او بقر او غنم او غير ذلك فأتى المطلوب الطالب لبتاع منه شيئاً؟ فقال: لا يبعه نسيئاً و اما نقداً فليبعه بما شاء(٣) فقد يتوهم دلالته على النهى عن بيعه قبل الاجل و بعده الا انها اجنبية عن المقام و ذلك لانها ظاهره فى النهى عن بيع الدين بالدين لا اقل من احتمال ذلك فيبطل الاستدلال بها للمقام نعم يدل على الحرمة صريحاً خبر يونس الشيبانى و فيه (الرجل يبيع البيع و البايع يعلم انه لا يسوى و المشتري يعلم انه لا يسوى الا- انه يعلم انه يرجع فيه فيشتره منه - الى - قال: اذا ظهر الربا يا يونس و هذا الربا فان لم تشتريه رده عليك قال قلت نعم قال فلا تقربنه فلا تقربنه(٤) لكنها ضعيفه السند اولاً و قد تفرد بنقلها الشيخ فى التهذيب فلا وثوق بها مضافاً لاعراض الاصحاب عنها و معارضه بغيرها من الاخبار المعتمده المتقدمه الداله على جواز ذلك و لعل المراد منها القرض الربوى بصوره البيع بحيث يكون البيع لا حقيقه فيه و مثله فى الضعف خبر ابى ايوب فى النهى عن بيع المضطرين(٥) فانه

ص: ٣٧٣

- ١- الوسائل باب ٥ من احكام العقود ح/٣.
- ٢- الوسائل باب ٥ من احكام العقود ح/٤ و ح/٦.
- ٣- الوسائل باب ٦ من احكام العقود ح/٨.
- ٤- الوسائل باب ٥ من احكام العقود ح/٥.
- ٥- الوسائل باب ٤٠ من آداب التجاره ح/٢ و ح/٣ و ح/٤.

اولاً معارض بصحيح عمر بن يزيد(١) الدال على جواز بيع المضطرين و مخالف لعمومات القرآن الكريم من حليه البيع و قد جاء هذا الاستدلال فى نفس الصحيح المذكور و عليه فلا يمكن حمل الروايه على الفساد و الحرمة لمخالفتها للقرآن الكريم و لا بد من حملها على الكراهه باعتبار تعدد اسانيدها(٢) أو رد علمها الى اهلها .

و اما عدم الجواز مع الشرط فلصحيح على بن جعفر (عليه السلام) ففیه (عن رجل باع ثوباً بعشره دراهم الى اجل ثم اشتراه بخمسه دراهم نقداً أيحل؟ قال اذا لم يشترط و رضيا فلا بأس)(٣) و صحيح حفص بن سوجه عن الحسين بن منذر و فيه: (يجىء الرجل فيطلب العينه فاشترى له المتاع مرابحه ثم ابيعه اياه ثم اشترىه منه مكاني؟ فقال اذا كان بالخيار ان شاء باع و ان شاء لم يبع و كنت انت بالخيار ان شئت اشتريت و ان شئت لم تشتري؟ فلا بأس ...)(٤) و العينه لغه و عرفاً شراء العين نسيئه كما عن المصنف فى الدروس(٥) و هو المفهوم منها هنا فان ظاهر الروايه ان

ص: ٣٧٤

- ١- الوسائل باب ٤٠ من آداب التجاره ح/١.
- ٢- سند الكافى و هو ح/١ صحيح الى معاويه و قد اسنده الى الامام بلا توسط ابى ايوب بخلاف سند الشيخ فينتهى الى معاويه عن ابى ايوب و رواه الصدوق بسند اخر الى الامام الرضا (عليه السلام) و هو ح/٣ و رواه الرضى مرسل ح/٤.
- ٣- الوسائل باب ٥ من ابواب احكام العقود ح/٦.
- ٤- الوسائل باب ٥ من ابواب احكام العقود ح/٤ و الحسين و ان لم يوثق الا ان ابى عمير رواه عنه .
- ٥- الجواهر ج/٢٣ ص ١٠٩.

المشترى يريد من البايع ان يشتري منه نسيئته فيبيعه البايع «بعد ان يشتريها و لو من اجله» مرابحه و نسيئته ثم يبيعه المشتري الى البايع نقداً و لا بد ان يكون ذلك باقل من القيمه الاولى فقال (عليه السلام) ان لم يكن بينهما شرط فلا بأس به فالخبران نهيا عن المعامله هكذا مع الشرط, ثم ان صاحب الجواهر ناقش في اطلاقه حيث ان موضوع صحيح ابن جعفر انما هو البيع مع النقيصه ثانياً و ذكر ان خبر الحسين لعل المراد منه ذلك ايضاً(١).

اقول: بل جزماً بالنقيصه لا غير و الا لا معنى للمعامله ثانياً و عليه فشمول الشرط للمساوى و الزائد يحتاج الى دليل كما قال فى الجواهر الا ان يفهم من النص ان هذا نوع من بيع الدراهم بالدراهم بزياده فيحرم كما تقدم لكن فهمه مشكل.

ثم ان الشيخ قال: فى النهايه و الاستبصار بانه بعد الاجل لا يجوز ان يشتريه البايع بأقل من ثمنه. و استدل لذلك بخبر خالد بن الحجاج و فيه (لا تشتريه منه فانه لا خير فيه)(٢) و بخبر عبد الصمد و فيه «ابيع الطعام الرجل الى اجل فاجئ و قد تغير الطعام من سعره فيقول ليس لك عندي دراهم قال: خذ منه بسعر يومه قال: افهم اصلحك الله انه طعامى الذى اشتراه منى قال لا تأخر منه حتى يبيعه و يعطيك قال: ارغم الله انفى رخص لى فرددت عليه فشدد على»(٣) و صحيح الحلبي (عن رجل

ص: ٣٧٥

١- الجواهر ج/٢٣ ص ١١.

٢- الوسائل باب ١٢ من السلف ح/٣.

٣- الوسائل باب ١٢ من السلف ح/٥ وما ذكره البعض من ان سند الصدوق حسن أو صحيح فليس بصحيح.

اشترى ثوباً ثم رده على صاحبه فابى ان يقبله الا بوضيعة قال لا يصلح له ان يأخذه فان جهل فأخذه فباعه باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول مازاد(1).

اقول: و الخبران الاولان مع ضعف سندهما لم يفت بهما احد غير الشيخ مضافاً الى عدم دلالة الاول على الفساد و الحرمة , و لعل الثانى له ظهور فى تقاضى الطلب فكانه يريد اخذ طلبه طعماً اما بقيمته السابقة لا اللاحقه و بعبارة اخرى ليس هنالك بيع ثان بل ايفاء للدين مع التفاوت فيريد عشره بدل تسعه باعتبار ان العشره هى القيمة الفعلية و التسعه قيمته السابقة و كيف كان فهما خلاف عموم القرآن من حل البيع و اما الثالث فيرتبط بالاقله و ان الاقله تفسد مع الوضيعة و لا ربط له بالمقام.

ثم ان الاستدلال للفساد مع الشرط بالدور أو عدم حصول البيع باطل لعدمهما.

(ويجب قبض الثمن لو دفعه الى البايع فى الاجل)

و استدل له بحديث نفي الضرر ضروره تحقق الضرر على المشتري ببقائه مشغول الذمه ان لم نقل بوجوب قبض البايع بناء على ان فقره لاضرر تفيد حرمة الاضرار بالآخرين كما هو المختار و اما الاستدلال بفقره لا ضرر فغير واضح، و مثله الاستدلال بوجوب الوفاء بالعقود، و قد يناقش تحققه بالدفع الى الحاكم مع

ص: ٣٧٦

١- الوسائل باب ١٧ من احكام العقود ح/ ١ هذا و ردّ الزيادة الى المشتري الاول لاجل بطلان الاقله و وقوع بيع البايع عن المشتري الاول لانه هو المالك و هذا البيع الثانى و ان كان فضولياً الا انه صحيح لوجود القرينه على رضا و مالكة كما لا يخفى.

الامتنان - على القول به - أو بتشخص المدفوع بحيث لا يكون ضمان على المشتري لو لم يقبض البايع كما لو كان الثمن عيناً شخصيه.

قلت: ابقاء ذمه الاخرين مشغوله له من دون رضاهم اضراً عرفاً (١) سواء امكن الدفع الى الحاكم شرعاً ام لا و كذلك ابقاء عين ماله في يد الاخرين بغير رضاهم و لا شك في كونه ايذاءً فيحرم للنص .

(لا قبله) لعدم الدليل على وجوب القبول قبل حلول الاجل .

(فلو امتنع قبضه الحاكم)

عنه لولايه الحاكم على الممتنع و قد تقدم اثباتها بالتوقيع الشريف فراجع و بذلك افتي الشيخ في المبسوط و ابن ادريس (٢) ألا ان المشهور لم يذكرها الحاكم (٣).

ثم هل يجب على الحاكم القبض بمجرد الامتناع أو مع تعذر جبره على الواجب و سؤال البايع القبض؟

اقول: حيث ان الحاكم ينفذ الاحكام الالهيه و يتحمل المسؤوليه عند عدم غيره فالصحيح هو الثاني مضافاً لاصاله عدم الوجوب عليه بمجرد الامتناع.

ص: ٣٧٧

١- بناءً على ان المراد من الضرر و الضرار ما يعم سوء الحال هذا و كونه اضراً تابعاً للتشخيص العرفي و قد يتأمل فيه لكن يمكن الاستدلال له بحرمة الايذاء ايضاً لوجود النص بحرمة .

٢- المختلف ج/ ٥ ص ١٥٦ و ص ١٥٧.

٣- فلم يذكر ابن الجنيدي و المفيد و سلال و الحلبي و ابن البراج و ابن حمزه و الشيخ في النهايه راجع المختلف ج/ ٥ ص ١٥٦.

(فان تعذر فهو امانه فى يد المشتري لا يضمنه لو تلف بغير تفريطه و كذا كل من امتنع من قبض حقه)

اقول: لو قلنا بانعزال الحق بعزل المديون له و من دون قبض صاحب الحق بعد امتناعه عن قبضه صح ما قاله المصنف اما لو لم نقل بذلك فمقتضى القاعده انه يبقى مشغول الذمه حتى يفرغها بالدفع اما اليه أو الى وكيله أو الى وليه الشرعى كالحاكم و من يقوم مقامه على القول بذلك، و لا بد من التماس دليل من ما ورد فى عزل الزكاه أو من السيره العقلانيه أو غيرهما فى كون العزل من المالك يوجب تعيين الحق و الأ فالاصل عدم حصول الحق بالعزل بل يبقى على ملك مالكة الاول.

(ولا حجر فى زياده الثمن و نقصانه اذا عرف المشتري قيمه) للاصل (ألا ان يؤدى الى السفه)

فيثبت عليه الحجر بعد تحقق احد اسبابه و هو السفه كما هو واضح.

(و لا يجوز تأجيل الحال بزياده فيه)

لانه من الربا لكن اذا جعل التأجيل شرطاً لعقد اخر فلا اشكال فيه كما يدل عليه صحيح عبدالملك بن عتبته قال (سألته عن الرجل اريد ان اعينه المال و يكون لى عليه قبل ذلك فيطلب منى مالاً ازيدة على مالى الذى لى عليه ايستقيم ان ازيدة مالاً و ابيعه لؤلؤه تساوى مائه درهم فأقول ابيحك هذه اللؤلؤه بألف درهم على ان

ص: ٣٧٨

أو خرك بئمنها و بمالى عليك كذا و كذا شهراً قال لا بأس به(١) و فيه دلالة ايضاً على جواز شرط تأخير الدين فى البيع .

(و يجب ذكر الاجل فى غير المساومه)

من المراهجه و المواضعه و التوليه (فيتخير المشتري بدونه للتدليس) و قد مر الكلام فيه اوائل الفصل السابع.

حصيله البحث:

إطلاق البيع يقتضى كون الثمن حالاً، و إن شرط تعجيله أكّده، فإن وقت التعجيل تخير لو لم يحصل فى الوقت، و إن شرط التأجيل اعتبر ضبط الأجل، فلا يناط بما يحتمل الزيادة و التقصان كمقدم الحاج و لا بالمشترك كنفهم و شهر ربيع، و لو جعل لحال ثمناً و لمؤجل أزيد منه صح باقل الثمنين لابعداجلين للنص و لو فاوت بين الأجلين بطل، و لو أجل البعض المعين صح، و لو اشتراه البائع نسيئته صح قبل الأجل و بعده بجنس الثمن و غيره بزياده و نقصان إلا أن يشترط فى بيعه ذلك فيبطل، و يجب قبض الثمن لو دفعه إلى البائع فى الأجل لا قبله فلو امتنع قبضه الحاكم، فإن تعدّر فهو أمانته فى يد المشتري لا يضمه و لو تلف بغير

ص: ٣٧٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٢٠٦؛ باب العينه؛ تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص: ٥٢؛ باب البيع بالنقد و النسيئه؛ ج ٧، ص:

تفريطه، وكذا كل من امتنع من قبض حقه، ولا- حجر في زياده الثمن و نقصانه إذا عرف المشتري قيمه إلما أن يؤدى إلى الشفه، ولا يجوز تأجيل الحال بزياده فيجب ذكر الأجل في غير المساومه فيتخير المشتري بدونه للتدليس.

(الثانى: فى القبض , اطلاق العقد) و تجريده عن اشتراط التأخير (يقتضى) عرفاً و حسب الشرط الارتكازى (قبض العوضين) و كذلك شرعاً فلا يجوز امتناع كلا منهما تسليم الاخر مع المطالبه بمقتضى آيه وجوب الوفاء فلا يجوز لاحدهما التأخير إلا برضا الاخر ضروره انه بتمام العقد يتم ملك كل منهما للعوض فابقاؤه فى اليد محتاج الى الاذن.

ثم ان الاصل حيث ان العقد عقد معاوضه ان يتقابضا معاً بمعنى انه لا يجب على احدهما الابتداء اولاً

(فيتقابضان معاً لو تمانعاً سواء كان الثمن عيناً أو ديناً)

و بذلك افتى ابن الجنيدي فقال: ليس يستحق البايع الثمن إلا بتسليم السلعه و لا يستحق المشتري اياها إلا بتسليم الثمن فان تشاحا اخرج كل واحد منهما ما يملكه الى مرضى بينهما.(1) خلافاً للشيخ فى الخلاف و المبسوط(2) و المحكى عن ابن زهره و ابن البراج و ابن ادريس(3) بانه يجبر البايع اولاً اذا تمانعا و علل بان الثمن

ص: ٣٨٠

١- المختلف ج/ ٥/ ص ٣١٣.

٢- الجواهر ج/ ٥/ ص ٣١٢.

٣- الجواهر ج/ ٢٣/ ص ١٤٥.

تابع للمبيع و لانه بتسليمه يستقر البيع و يتم اذ لو تلف قبل القبض كان من مال البايع و يفسخ العقد.

اقول: و لا يخفى ضعفه فلا دليل على هذه التبعية اولاً و لا علاقته لاستقرار البيع بالتسليم ثانياً نعم لو لم يسلم احدهما الاخر حق للثاني عدم التسليم بمقتضى الشرط الارتكازى لا ان الاخر لا يستحق المال و لم يستقر البيع فالباع لازم مع قطع النظر عن الخيار و كل منهما يستحق ما عند الاخر الا ان وجوب التسليم تابع لتحقيق الشرط الضمنى بينهما و هو تسليم الاخر و لا ربط له باستقرار البيع كما ان تلفه يكون من البايع انما هو لاجل الدليل الخاص حسب المشهور .

فان قلت: لعل ذلك مبنى على مقاله الشيخ بعدم الملك قبل انقضاء الخيار. قلت: مفروض الكلام مع غرض النظر عن النظر عن الخيار، ثم ان للعامه اقوالاً متعددة اعرضنا عنها.

(والقبض فى المنقول نقله و فى غيره التخليه)

اقول: القبض امر عرفى و هو فى غير المنقول يحصل بالتخليه بلا خلاف و اما المنقول فلم يرد فيه دليل بالخصوص فالمرجع فيه الى العرف لما ان الشيخ فى المبسوط ذهب الى التفصيل بين ما اشتراه مكايله فبالكيل و ما اشتراه جزافاً فبالنقل من مكانه و فى مثل الدراهم و الدنانير فبالقبض باليد و فى مثل الحيوان فبالمشى به الى مكان اخر و فى العبد بأن يقيمه الى مكان اخر و به قال ابن البراج و ابن حمزه (١) و ذهب المحقق الى حصوله بالتخليه مطلقاً (٢) و لا يبعد انه كذلك

ص: ٣٨١

١- المختلف ج/ ٥ ص ٣٠١.

٢- الشرايع ج/ ٢ ص ٢٩.

عرفاً كما سيأتي و استدلال للقبض بانه النقل بخبر عقبه بن خالد حيث انه (عليه السلام) قال في ما لو تلف المبيع (من مال صاحب المتاع الذى هو فى بيته حتى يقبض المتاع و يخرج من بيته)^(١) و تقريب الاستدلال انه (عليه السلام) جعل النقل هو القبض و فيه انه لا- يتعين به بل هو احد مصاديقه فلو لم يخرج من بيته و قبضه باليد فى داخل البيت لحصل القبض اذن المراد من اخراجه كناية عن رفع اليد عن المال و تمكين المشتري منه فهذه هى حقيقه القبض عرفاً و تحصل باشكال مختلفه و مثله فى الضعف الاستدلال للقبض للمكيل بكيله بصحيح معاويه (عن الرجل يبيع البع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل أو وزن فلا يبيعه حتى يكيه أو يزنه ...)^(٢) باعتبار انه (عليه السلام) جعل الكيل و الوزن هو القبض و فيه انه (عليه السلام) ليس فى مقام بيان كيفية تحقق القبض بل فى مقام بيان ان لا يبيعه قبل ان يأخذه فالكيل و الوزن كانا مقدمه لحصول الاخذ و القبض كما يفهم ذلك من صحيح منصور^(٣).

(و به) اى بالقبض (ينتقل الضمان الى المشتري اذا لم يكن له خيار فلو تلف قبله فمن البايع مع ان النماء للمشتري)

ص: ٣٨٢

١- الوسائل باب ١٠ من الخيار ج/١ و الكافى ج/٥ ص ١٧١ ح/١٢.

٢- الوسائل باب ١٦ من احكام العقود ح/١١.

٣- الوسائل باب ١٦ من احكام العقود ح/١.

و يشهد لذلك خبر عقبه بن خالد المتقدم و قد عمل به الكل(١) حيث لا خلاف فى ضمان البايع قبل اقباضه للمشتري و حينئذ فبعد اقباضه المبيع فتلفه يكون على المشتري الا اذا كان للمشتري الخيار لما تقدم من النصوص .

واما كون النماء للمشتري لا للبايع فقد تقدم فى خيار الشرط - بيع الخيار- ذلك و اما التعدى عنه الى غيره من الموارد فهو الذى تقتضيه القاعده من ماله للمشتري للمبيع اذا لم يكن هنالك خيار و اما اذا كان هنالك خيار فالمشهور ايضاً كذلك لكن الشيخ خالف فى ذلك و قد تقدم الكلام عنه.

ثم انه قد يناقش فى كون التلف من البايع بانحصار ذلك بما اذا كان التلف بآفه سماويه لا بفعل البايع او الاجنبى أو المشتري نفسه الا انه خلاف اطلاق الخبر المتقدم نعم اتلاف المشتري يكون بمنزله القبض و ذلك اما لا انصراف الخبر عن شموله و حينئذ القاعده تقتضى ضمان المشتري لا البايع و اما لان الغرض من القبض هو تسلم المشتري للمبيع و هو حاصل بعد استقرار تلفه فى ذمته أو حاصل بنفس اتلافه له فانه نوع تسلط على المال و الحاصل ان اتلاف المشتري لا يوجب انفساخ العقد حتى يضمن المشتري قيمته الحقيقيه للبايع بل العرف يراه نوع قبض للمبيع و قد سبق ان الملاك فى القبض هو العرف .

ص: ٣٨٣

١- هذا و للحلبى تفصيل فى المسأله انفرد به حيث قال ان رضى المشتري بتركه عند البايع فهلاكه من ماله و كذلك قال: فان شفع الى البايع فى انظاره بالثمن وقتاً معيناً فاجابه فهو من مال المشتري راجع المختلف ج/٥ ص ٣١٢ و لا دليل له ظاهراً.

(وان تلف بعضه أو تعيب تخير المشتري في الامساك مع الارش و الفسخ) اما مع تعييه فكما قال و قد تقدم الكلام في خيار العيب .

و اما مع تلف بعضه فحيث ان تلفه من مال البايع و هو لم يسلم المبيع للمشتري بكامله فللمشتري خيار الفسخ حسب الشرط الارتكازى دون الارش لانه حكم خاص بخيار العيب.

(ولو غصب من يد البايع و اسرع عوده أو امكن البايع نزعه فلا خيار للمشتري) لعدم الموجب للخيار .

(و الأ تخير المشتري) لما تقدم من تخلف الشرط الارتكازى .

(و لا اجره على البايع فى تلك المده) لعدم الموجب لها و ان كان ضامناً لاصل المال (ألاً ان يكون المنع منه) للتسيب الموجب للضمان .

(و ليكن المبيع مفرغاً)

لان عدم تفريره تصرف فى اموال الناس و لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفسه .

(و يكره بيع المكيل و الموزون قبل قبضه) و قد تقدم الكلام فيه فى الرابع و العشرين من آداب التجاره فراجع.

حصيله البحث:

إطلاق العقد يقتضى قبض العوضين فيتقابضان معاً لو تمانعا سواء كان الثمن عيناً أو ديناً. و يجوز اشتراط تأخير إقباض المبيع مدّة معيّنّة و الانتفاع به منفعه معيّنّه، و

ص: ٣٨٤

القبض فى المنقول المرجع فىه الى العرف فقد يحصل بالقبض باليد او بالنقل او غيرهما و فى غيره التخليه و بالقبض ينتقل الضمان الى المشتري إذا لم يكن له خياراً، فلو تلف قبله فمن البائع مع أنّ التّمام للمشتري، و إن تلف بعضه فحيث ان تلفه من مال البايع و هو لم يسلم المبيع للمشتري بكامله فللمشتري خيار الفسخ حسب الشرط الارتكازى دون الارش ، و لو تعيّب تخيير المشتري فى الإمساك مع الأرش و الفسخ، و لو غصب من يد البائع و أسرع عوده أو أمكن نزعهِ بسرعه فلا خيار و إلاّ تخيير المشتري، و لا أجره على البائع فى تلك المدّة إلاّ أن يكون المنع منه و ليكن المبيع مفترغاً.

اختلاف البايع والمشتري

(و لو ادعى المشتري نقصان المبيع بعد قبضه حلف ان لم يكن حضر الاعتبار و إلاّ حلف البايع)

لان الاصل مع المشتري ان لم يحضر الاعتبار و هو اصاله عدم وصول حقه اليه اما لو حضر الاعتبار فادعاؤه خلاف الظاهر و لذا يكون القول قول البايع و ذهب الشيخ فى المبسوط الى ان القول قول المشتري مطلقاً لانه الذى ينتزع الثمن منه و لا يجب انتزاعه إلاّ بينه أو اقرار(١).

اقول: و مرجعه الى ان البايع لا يستحق على المشتري الثمن إلاّ بعد تسليم المبيع و الاصل عدم وصوله للمشتري فالبايع يدعى ان حق المشتري بهذا الموجود و

ص: ٣٨٥

المشترى ينكر ذلك و حيث اننا لا نعلم حقه و لا اصل يعين الموضوع فالاصل عدم وصول الحق للمشترى أآ انه يتعارض مع ظهور وصول حقه اليه لو حضر اعتباره و الظاهر هنا يتقدم على الاصل و ذلك لبناء العقلاء عليه فهو دليل وارد على الاصل .

و ذهب العلامة فى المختلف الى ان القول قول البايع مطلقاً(1) لان الاصل عدم النقصان بعد اعتراف المشترى بالشراء فهو اقرار بانتزاع الثمن منه .

و فيه: ان المشترى معترف باصل المعامله لا باستحقاق تسليم الثمن فانه تابع لتسليم المبيع وهو كاعتراف البايع باصل المعامله و ان المبيع ملك للمشترى لكنه يدعى ان المبيع هو هذا الموجود و المشترى لم يعترف بتملك البايع للثمن فى مقابل الموجود فاذن كل منهما مدع من هذه الجهه و اما ان الاصل عدم النقصان فليس باصيل لانه ليس له حاله سابقه حتى يقال ذلك لان النقص معناه العدم و حاصله اصاله عدم العدم وهو كما ترى فما ذهب اليه المصنف هو الذى تقتضيه القاعده أآ انه لدينا دليل خاص سيأتى فى الرابع من الاحكام و حاصله انه مادام المتاع باقياً فالقول قول البايع و للمشترى الخيار نعم لو تلف صح ما قاله المصنف .

(ولو حول المشترى الدعوى الى عدم اقباض الجميع حلف)

ص: ٣٨٤

١- المختلف ج/٥ ص ٣١٩.

لان الاصل عدم الاقباض فالبايع هو المدعى (ما لم يكن سبق بالدعوى الاولى) لانه انكار بعد الاقرار فان اقرار العقلاء على انفسهم حجه ولازم ولا يرفعه الانكار بعده.

حصيله البحث:

لو ادعى المشتري نقصان المبيع فمادام المتاع باقياً فالقول قول البايع و للمشتري الخيار نعم لو تلف حلف المشتري إن لم يكن حضر الاعتبار و إلا حلف البائع، و لو حوّل المشتري الدّعى إلى عدم إقباض الجميع حلف ما لم يكن سبق بالدّعى الأولى.

ما يدخل فى المبيع

(الثالث: فى ما يدخل فى المبيع) فانه (يراعى فيه اللغه و العرف فى البستان يدخل الارض و الشجر و البناء) ايضاً لانه جزء منه عرفاً و لغهً (و يدخل فى دار الارض و البناء أعلاه و اسفله إلا ان ينفرد الاعلى عاده)

فى مكاتبه الصفار الى العسكري (عليه السلام) «فى رجل اشترى من رجل بيتاً فى داره بجميع حقوقه و فوقه بيت اخر هل يدخل البيت الاعلى فى حقوق البيت الاسفل أم لا؟ فوقه عليه و آله السلام ليس له إلا ما اشتراه باسمه و موضعه انشاء الله» (1) و فى

ص: ٣٨٧

صحيحه الاخر حول من اشترى حجره أو مسكنا بحقوقه (فوق عليه و آله السلام: ليس له من ذلك الا الحق الذى اشتراه ان شاء الله)(١).

(والابواب و الاغلاق المنصوبه و الاخشاب المثبتة و السلم المثبت) لكونها عرفاً من اجزاء الدار (و لا يدخل الشجر الا مع الشرط)

اقول: لو باعه داراً بالاوصاف صح ما قال لعدم ذكره للشجر فى وصف الدار اما لو اشترى الدار بالمشاهده و كانت الدار مشتمله على الشجر فالعرف يفهم ان شجرها جزءاً من الدار فيدخل الا ان يستثنىها و بذلك يظهر ضعف ما فى المبسوطين من التفصيل بين ما قال بحقوقها فتدخل و ان لم يقل لا تدخل(٢).

ففيه: ان كلمه بحقوقها لا تدخل غير جنس الدار فى الدار لا لغه و لا عرفاً و لو دلت هذه الكلمه على الامور الخفيه فى الدار و الارض كالرحى المثبتة و الخوابى المدفونه التى لم يحصل التوافق عليها بالخصوص لما وقع النزاع بين البايع و المشتري .

(و يدخل فى النخل الطلع اذا لم يؤبر) لانه جزء من النخل (و لو أبره) أى لقحه ببذر طلع الفحل من النخل فى طلع الاناث بعد تشقيقه (فالثمره للبايع) كما فى موثق غياث بن ابراهيم عن الصادق (عليه السلام) (قال امير المؤمنين عليه و آله السلام من

ص: ٣٨٨

١- المصدر السابق ح/٢

٢- النجعه المتاجر ص ٣٢٧

باع نخلاً قد أبره فثمره للبائع إلا أن يشترط المبتاع ثم قال قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (١) وغيره (٢).

(وطلع الفحل للبائع و كذا باقى الثمار مع الظهور)

هذا اذا باعه بالمشاهده لا بالاوصاف و ألا فيدخل فيه كل ما اشتمل عليه الاسم عرفاً و لغه.

(و يجوز لكل منهما السقى)

هذا هو المفهوم من الادله عرفاً لان الدليل اذا قال ان البائع يملك الثمره فالعرف يفهم منه انه يملكها بمالها من الحقوق كالسقى و ألا ليين فى النص ان له الثمره بقطعها لا- غير و الحال ان النص مطلق و كذلك من جانب المشتري للاصول فانها ملكه و مقتضاه ان له السلطنه التامه عليه .

(ألا ان يستضرا معاً)

فدليل حرمه الاضرار بالآخرين - و الذى يفهم من فقره لا ضرار على المختار- مانع من ذلك الحق فلا حق لاحدهما مع سقوطه بتضرر الاخر و عليه فلا بد من تراضيهما هذا ما تقتضيه القاعده و لا موجب للفسخ ألا ان ابن البراج قال فسخ العقد بينهما و ان الممتنع من ذلك يجبر عليه (٣) و لا دليل له ظاهراً و مثله فى الضعف قول العلامة فى المختلف بتقدم مصلحه المشتري لان البائع هو الذى

ص: ٣٨٩

١- الوسائل باب ٣٢ من احكام العقود ح/ ٣

٢- الوسائل باب ٣٢ ح/ ٢ و ح/ ١

٣- المختلف ج/ ٥ ص ٢٢٩

ادخل على نفسه الضرر و سلط المشتري عليه (1) ففيه: انه يعارض باقدام المشتري على ما فيه الضرر عليه مضافاً الى ان دليل الاقدام يصح الاستدلال به مع العلم لا مع الجهل فيصح ان نقول ان كل عالم بالضرر لو اقدم فلا حق بدليل اقدمه سواء كان بايعاً ام مشترياً.

(و يدخل في القرية البناء و المرافق لا الاشجار و المزراع الا مع الشرط و العرف) قد يقال بدخولهما عرفاً بل لغه فلاحظ (و في العبد ثيابه الساتره للغوره) هذا اذا اشترى بالوصف لكن الصحيح فيما يتعارف من اللباس للشرط الارتكازى و اما لو اشترى مع المشاهده فثيابه التى عليه.

حصيله البحث:

يراعى ما يدخل فى المبيع اللغه و العرف. ففي البستان الأرض و الشجر و البناء و الطريق و الشرب. و فى الدار الأرض و البناء أعلاه و أسفله إلا أن يتفرد الأعلى عادةً و الأبواب و الأغلاق المنصوبه و الأخشاب المثبتة و السيلّم المثبت و المفتاح، و لا يدخل الشجر بها لو باعه داراً بالاوصاف و اما لو اشترى الدار بالمشاهده و كانت الدار مشتمله على الشجر فالعرف يفهم ان شجرها جزءاً من الدار فيدخل الشجر الا ان يستثنىها , و فى النخل الطلع إذا لم يؤبر و لو أبر فالثمره للبائع و تجب تبقيتها إلى أوان أخذها عرفاً، و طلع الفحل للبائع و كذا باقى الثمار مع الظهور هذا اذا باعه بالمشاهده لا بالاوصاف و الا فيدخل فيه كل ما اشتمل

ص: ٣٩٠

عليه الاسم عرفاً و لغه، و يجوز لكل منهما السقي إلا أن يستضرًا، و لو تقابلا في الضرر فلا بد من تراضيهما هذا ما تقتضيه القاعده و لا موجب للفسخ نعم العالم بالضرر لو اقدم فلا حق بدليل اقدمه سواء كان بايعاً ام مشترياً , و يدخل في القرية البناء و المرافق. و في العبد ثيابه الساتره للغيره اذا اشترى بالوصف و اما لو اشترى مع المشاهده فثيابه التي عليه.

(الرابع في اختلافهما)

(ففي قدر الثمن يحلف البايع مع قيام العين و المشتري مع تلفها)

اقول: الاصل في هذا القول قول النبي صلى الله عليه واله وسلم ففي صحيح عمر بن يزيد «فان اختلفا فالقول قول رب السلعه او يتتاركا»(١) فانه صريح انه مع قيام العين القول قول البايع و اصرح منه صحيح البيهقي عن بعض اصحابه على نقل الكليني و عن رجل على نقل الصدوق في الفقيه و لا يضر ذلك بعد كونه من اصحاب الاجماع عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يبيع الشئ فيقول المشتري هو بكذا و كذا بأقل مما قال البايع فقال (عليه السلام) القول قول البايع مع يمينه اذا كان الشئ قائماً بعينه»(٢) و بذلك اتي الكليني(٣) و الفقيه و الشيخ و ابن البراج .

ص: ٣٩١

١- الوسائل باب ١١ من احكام العقود ح/٢.

٢- الوسائل باب ١١ من احكام العقود ح/١.

٣- المختلف ج/٥ ص ٣١٥.

و ذهب ابن الجنيد الى انه ان كانت السلعه بيد البايع فالقول قوله و المشتري بالخيار و ان كانت بيد المشتري او احدث فيها حدثاً فالقول قوله و قواه ابن ادريس(١).

وفيه: انه لا- اثر لكون السلعه بيد البايع او المشتري فان كان المناط طرح الخبر و لا بد من العمل باصالة عدم الزيادة على الثمن فالقول قول المشتري مطلقاً كما هو الحال في مورد التلف ان لم نقل بدلاله النص على حكم التلف بالمفهوم .

و ذهب الحلبي الى ان ذلك من موارد التداعي(٢). وفيه: انه لا- اختلاف بينهما في القدر المتيقن من الثمن و انما الاختلاف في الزيادة عليه و البايع مدعيه و المشتري منكروه فلا تداعي .

فان قلت: ما في صحيح عمر يدل على ان القول البايع بلا- يمينه و للمشتري الخيار فهو ينافي صحيح البنظلي لانه يجعل الحق للبايع مع يمينه بلا خيار للمشتري .

قلت: لا- دلالة لصحيح عمر على ذلك و انما يدل على ان القول قول البايع و المراد مع يمينه لا اقل من سكوته عن ذلك كما وان المراد من ان يتتاركا ليس هو الخيار للمشتري بل ان يتراضيا بالاقاله و الفسخ لان صيغه التتارك تكون من طرفين لا من طرف واحد كما لا يخفى.

(و في تعجيله و قدر الاجل و شرط رهن أو ضممين على البايع يحلف البايع) لاصاله عدم ذلك كله.

ص: ٣٩٢

١- المختلف ج/ ٥/ ص ٣١٥.

٢- المختلف ج/ ٥/ ص ٣١٥.

(و كذا لو اختلفا في قدر المبيع)

فالاصل عدم زيادته مضافاً لصحيح عمر بن يزيد و صحيح البنظي فانه دال على كون البايع منكرأ مادام المتاع باقياً و به استدل المبسوط في ما لو اختلفا في قدر المبيع(١).

(وفي تعيين المبيع يتحالفان) لان كلاً منهما مدع و منكر .

(وقال الشيخ و القاضي يحلف البايع كالاختلاف في الثمن)

قال الشهيد الثاني: «جملة» و قال الشيخ الخ» في بعض نسخ الاصل و لكن ضرب عليه في بعض النسخ المقروءه على المصنف(٢) و هو كذلك حيث ان الشيخ و ابن البراج صرحا بالتحالف(٣) نعم قد يقال بشمول النص المتقدم للمقام و هو ممنوع حيث ان موضوع النص هو الاختلاف في المبيع المتشخص و اما مع عدم تشخصه فلا شمول للنص اليه. اقول: قوله صلى الله عليه واله وسلم فان اختلفا فالقول قول رب السلعه شامل لكلا الدعويين يعنى شامل لادعاء المشتري ان ذاك المبيع هو الذى اشتراه و البايع ينكره و شامل لدعوى البايع ان ذاك المبيع هو الذى باعه و فى كلا الموردين يصدق قوله عليه و آله السلام انهما اختلفا و حينئذ فالقول قول البايع مع يمينه حسب النص الوارد عن الرسول الاكرم صلى الله عليه و آله .

(و يبطل العقد من حينه لا من اصله)

ص: ٣٩٣

١- المختلف ج/٥ ص ٣١٨.

٢- الروضه البهيه ص ج/١.

٣- النجعه المتاجر ص ٣٣١.

حيث ان حكم القاضى انما هو بالظاهر لا- بالواقع كما هو صريح قوله صلى الله عليه و اله و سلم انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان .

والواقع يبقى على ما هو عليه نعم حكم القاضى الذى هو حكم ظاهرى حجه لكل احد الا للعالم بالواقع الذى يعلم كذبه و اما من يتولد لديه علم تفصيلى بالمخالفه القطعيه كمن يشتري كلا المتاعين مثلاً فمقتضى القاعده تنجز العلم الاجمالى عليه فتحرم عليه المخالفه القطعيه الا اذا كان هناك دليل خاص فى المقام .

(و) اما اختلافهما (فى شرط مفسد) كأن يدعى احدهما شرطاً منافياً لمقتضى العقد يكون مفسداً للعقد و ينكر الاخر (يقدم مدعى الصحه) استناداً الى اصاله الصحه التى جرت عليها سيره العقلاء مضافاً لاصاله عدم شرط زائد على العقد .

(ولو اختلف الورثه نزل كل وارث منزله مورثه) لانه يقوم مقامه شرعاً.

حصيله البحث:

ففى قدر الثمن يحلف البائع مع قيام العين و المشتري مع تلفها، و فى تعجيله و قدر الأجل و شرط رهنٍ أو ضميرٍ عن البائع يحلف، و كذا فى قدر المبيع، و فى تعيين المبيع يتحالفان، و يبطل العقد من حينه لا من أصله لانه حكم ظاهرى الا للعالم بالواقع الذى يعلم كذبه و كذلك من يتولد لديه علم تفصيلى بالمخالفه القطعيه كمن يشتري كلا المتاعين مثلاً فمقتضى القاعده تنجز العلم الاجمالى عليه فتحرم عليه المخالفه القطعيه، و لو اختلفا فى شرطٍ مفسدٍ يقدم مدعى الصّحّه، و لو اختلف الورثه نزل كل وارثٍ منزله مورثه.

ص: ٣٩٤

(الخامس: إطلاق الكيل و الوزن و النقد ينصرف الى المعتاد)

لانه هو المتفاهم عرفاً فهو كالمصرح به مضافاً لصحيح الحسن بن راشد (قلت جعلت فداك رجل اشترى متاعاً بألف درهم أو نحو ذلك و لم يسم الدراهم وضعاً و لا غير ذلك فقال: ان شرط عليك فله شرطه و الا دراهم الناس التي تجوز بينهم قال و انما اردت بذلك معرفه ما يجب على في المهر لانهم قالوا لا نأخذ الاً وضحاً و انما تزوجت على دراهم مسماه و لم نقل وضحاً و لا غير ذلك)⁽¹⁾ و هذه الصحيحه داله على انصراف النقد و غيره الى المعتاد .

(فان تعدد فالاعلب)

ان كان هناك انصراف عرفي اليه و الا فالرجوع اليه محل اشكال لعدم تعيينه.

(فان تساوت وجب التعيين و لو لم يعين بطل البيع)

لجهاله الثمن فيكون بيعاً غريباً .

(و اجره اعتبار المبيع على البايع و اعتبار الثمن على المشتري)

حيث ان اللازم على كل منها تسليم الاخر ماله و هو يتوقف على اعتبار كل من الثمن و المثل و العرف بمرتكزاته يرى ان كل ما يرتبط بالمبيع فهو من مسؤوليه البايع و كذلك بالنسبه الى الثمن من مسؤوليته المشتري.

ص: ٣٩٥

١- الوسائل باب ٣٦ من احكام العقود ح/١ في سنده ابي على بن راشد و هو الحسن بن راشد الثقه من اصحاب الامام الجواد و الامام الهادي عليهما السلام.

باعتبار ان سوآله و امره نوع ايجاب عرفاً لاجاره أو جعله و الدلال بقبوله - لفظاً أو عملاً- يستحق الاجره هذا مضافاً للنصوص الواردة كما فى صحيح ابى ولاد وفيه (لا بأس بأجر السمسار- الى- انما هو مثل الاجير)(١) و فى صحيح ابن سنان (ربما امرنا الرجل يشتري لنا الارض أو الدواب أو الغلام أو الخادم و نجعل له جعلاً فقال (عليه السلام) لا بأس به)(٢) و الموجر فى الروايتين هو المشتري و كذلك لو كان الموجر هو البايع كما فى صحيح الحسين بن بشار (أو يسار و هو موثق على كل حال) و فيه (فى الرجل يدل على الدور و الضياع و يأخذ عليه الاجر قال: هذه اجره لا بأس بها)(٣).

و اما مرسل ابن ابى عمير و فيه: (قال اشترت لابي عبدالله (عليه السلام) جاريه فناولنى اربعة دنانير فأبيت فقال لتأخذون فأخذتها و قال لا تأخذ من البايع)(٤) و فى روايته الاخرى (لتأخذن من البايع)(٥) و سواء كانتا روايه واحده كما هو الظاهر أم روايتين فيتعارضان و يتساقطان.

ص: ٣٩٦

- ١- الوسائل باب ٢٠ من العقود ح/١.
- ٢- الوسائل باب ٢٠ من العقود ح/٦.
- ٣- الوسائل باب ٢٠ من العقود ح/٣.
- ٤- الوسائل باب ١٨ من العقود ح/١ صحيحه الا انها مرسله .
- ٥- الوسائل باب ١٨ من العقود ح/٢ صحيحه الا انها مرسله.

ثم انه يجوز جعل اجره الدلال سهماً من ربحه كما في صحيح ابي بصير ففيه: (ابتع لى متاعاً و الربح بينى و بينك قال: لا بأس به) (١).

(ولو أمره بتولى الطرفين فعليهما)

و معناه واضح بان امر الدلال رجل يبيع متاع له و أمره آخر باشتراء متاع له فأخذ المتاع من ذاك و اعطاه هذا يكون له اجره على كل منهما لانه عملان و لو كان عملاً واحداً و بذلك قال الشيخ فى النهايه (٢), و بما أوضحناه يظهر ما فى تفسير ابن ادريس من جعله فى عقدين و ما فى جواب العلامه له من انا يجوز ان يكون الشخص الواحد و كلاً للمتعاقدين (٣).

(و لا يضمن الآ بتفريط)

كما هو مفاد قاعده الامين لا يضمن الآ مع التعدى أو التفريط كما و انهما لو اختلفا فى التفريط فالاصل عدمه (فيحلف) الدلال (على عدمه)

و يشهد لذلك ايضاً معتبره القاسانى (٤) فى «رجل أمر رجلاً ان يشتري له متاعاً أو غير ذلك المتاع من مال الامر أو من مال المأمور؟ فكتب من مال الامر» (٥).

ص: ٣٩٧

١- الفقيه ج/ ٢/ البيع ح/ ٢٣ و التهذيب باب ٤ من التجاره ح/ ٤٤

٢- المختلف ج/ ٥/ ص ٣٣٤

٣- المختلف ج/ ٥/ ص ٣٣٤

٤- على بن محمد القاسانى مهمل الآ ان عدم استثناء ابن الوليد من رجال محمد بن احمد بن يحيى دليل على وثاقته.

٥- الوسائل باب ١٩ من احكام العقود ح/ ١.

و اما موثق يعقوب بن شعيب (عن الرجل يبيع للقوم بالا-جر عليه ضمان لهم؟ قال اذا طابت نفسه بذلك ...)^(١) المتضمن للسؤال عن ضمان الدلال و الاجير و قد اجابه الامام (عليه السلام) بالاثبات فقد رواه الشيخ فى موضع اخر مع واو العطف بصوره الاخبار ففيه: (و عليه ضمان ما لهم فقال: اذا طابت نفسه بذلك انما اكره من اجل انى اخشى ان يغرموه اكثر مما يصيب عليهم) و هذه النسخه اصح من تلك بقريته الجواب و مقتضاها انه اذا شرط الضمان صح شرط الضمان صح شرطه لكنه قد يخسر اكثر من الذى يرجوه من الاجر.

(فإن ثبت) التفريط (حلف على قيمه لو خالفه البائع) لاصاله عدم الزيادة .

حصيله البحث:

إطلاق الكيل و الوزن ينصرف إلى المعتاد فإن تعدد فالأغلب مع الانصراف اليه عرفا و أّ او تساوت و لم يعين بطل البيع، و أجره اعتبار المبيع على البائع و اعتبار الثمن على المشتري، و أجره الدّلال على الأمر، و لو أمراه فتولّى الطرفين فعليهما، و يجوز جعل اجره الدلال سهماً من ربحه ، و لا يضمن إلّا بتفريطٍ فيحلف على عدمه، فإن ثبت التفريط حلف المشتري على قيمه لو خالفه البائع.

(خاتمه)

(الاقاله: فسخ لا بيع فى حق المتعاقدين و الشّفيح)

ص: ٣٩٨

١- الوسائل باب ١٩ من احكام العقود ح/٢.

سواء كان المبيع عقاراً أو غيره قبل القبض أو بعده بلفظ الاقاله أو الفسخ خلافاً للعامه حيث قالوا ببعض التفصيلات(١) و لا يخفى حصولها من قبل المتعاقدين و كذلك من قبل الشفيع باعتبار ما يملكه من حق الشفعه فيفسخ البيع.

وحيث ان الاقاله فسخ (فلا تثبت بها شفعه)

لان حق الشفعه للشفيع فيما اذا حصل بيع لا فسخ.

ثم انه لا يخفى مطلوبه الاقاله عقلاً في البيع و غيره و يشهد لمطلوبيتها اطلاق حسن سماعه عن الصادق عليه و آله السلام (قال: اربعة ينظر الله عزوجل اليهم يوم القيامه: من اقال نادماً أو اغاث لهفاناً أو اعتق نسمة أو زوج عزباً)(٢) و غيره(٣).

و اما في خصوص البيع فلخبر هارون عن الصادق (عليه السلام) (ايما عبد أقال مسلماً في بيع اقاله الله عشرته يوم القيامه)(٤).

(ولا تسقط أجره الدلال بها)

لانه استحقها بالعمل و لا وجه لسقوطها.

(و لا تصح) الاقاله (بزياده في الثمن و لا بنقيصه و يرجع كل عوض الى مالكة)

ص: ٣٩٩

١- الجواهر ج/٢٤ ص ٣٥٢.

٢- الوسائل باب ٣ من آداب التجاره ح/٥ و سنده حسن لاجل حمزه العلوى و اما ابن هاشم فالاصح وثاقته.

٣- المصدر السابق ح/١.

٤- المصدر السابق ح/٢ و ح/٤.

كما هو مقتضاها و يدل على بطلانها مع الوضعية صحيح الحلبي ففيه: (ثم رده على صاحبه فابى ان يقيله (يقبله خ ل) الأ بوضيعة قال (عليه السلام): لا يصلح له ان يأخذ بوضيعة فان جهل فأخذ فباعه بأكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول مازاد(1) و دلالة حسب نسخه ان يقيله واضح بان الاقاله موضوعاً لا تصح بالوضيعة نعم على نسخه ان يقيله يقع الاشكال فى وقوع البيع مع الوضعيه فبيها ظهور بعدم جواز البيع بالزيادة و النقيصه و الحال انه جائز بلا اشكال بعد شمول عمومات الحل و الوفاء بالعقود لهما و لكن حيث ان هذه النسخه تتعارض مع تلك النسخه فيتساقطان و تسقط عن الاستدلال فالقدر المتيقن من الصحيح هو عدم صحه الاقاله مع الوضعيه كما هو مقتضاها فان الاقاله هى رد كل عوض الى مالكة و الزيادة و النقيصه فيها مناف لمقتضاها اذا ترضيا عليها لا على بيع جديد نعم لو وقعت الزيادة أو النقيصه على بيع جديد فلا علاقه لذلك بالاقاله فيصح و الظاهر صحه نسخه ان يقيله و ذلك بقرينه جواب الامام بعدم صحه الوضعيه فيها و كيف كان فهذا هو القدر المتيقن(2).

ص: ٤٠٠

-
- ١- الوسائل باب ١٧ من احكام العقود ح/١ و قد نقل النجعه المتاجر ص ٣٣٨ عن الفقيه و التهذيب انهما نقلوا الخبر قال لا يصلح له الا ان يأخذ بوضيعة بدل ما فى الكافى مما نقلناه و لا يضر فى المقصود فان الا تكون زائده للتأكيد.
 - ٢- و الغريب من صاحب النجعه (ص ٣٣٨ المتاجر) فسر الحديث على خلاف ظهوره فارجع الفاعل فى ابى ان يقيله الى المشتري الذى رد المتاع و ابى ان يقيله من البايع الأ بوضيعة و هو مع كونه مخالف لنسخه ان يقيله مخالف للسياق ايضاً.

و اما ما فى ذيل الصحيح - من رد ما زاد من الثمن الى صاحبه الاول بعد ان باعه البايع الذى قبله بوضيعة من المشتري و قد حكم الامام (عليه السلام) ببطالان هذه الاقالة - فانما هو باعتبار رضا مالكة بهذا البيع بقريته انه قبل رده بالوضيعة و لا شك فى رضاه بما هو اكثر و قد تقدم صحه هذا النوع من الفضولى بل خروجه عن الفضولى بدليل السيره فراجع.

حصيله البحث:

الإقالة فسُخِّ لا يَبُوعُ فى حقِّ المتعاقدين و الشَّفيع فلا تثبت بها شفعةٌ و لا تسقط أجره الدَّلَّال بها و لا تصحُّ بزيادته فى الثَّمَن و لا نقيصه، و يرجع كلُّ عوضٍ إلى مالكة فإن كان تالفاً فمثله أو قيمته.

(كتاب الدين)

اشاره

(وهو قسمان الاول: القرض)

بالفتح لكن قال فى الصحاح بالكسر لغه حكاها الكسائى .

وحقيقه القرض انه عقد يتضمن تملك شخص ماله لآخر مع ضمانه فى ذمته بمثله ان كان مثليا.

قيل: و بقيمته ان كان قيميا و يؤكده فهم العرف منه ذلك.

ص: ٤٠١

ويرده ان الظاهر عرفا من القرض انه الضمان بالمثل لا غير و انه لا معنى لقرض شىء ب قيمته فإن حقيقه ذلك بيع لان القرض ردّ مثل ما أقرضت و لو عرفيًا. ويكفى فى عدم صحته قرضا الشك بمفهومه عرفا وعلى فرض صحته يكون الفرق بينه يعنى استقراض القيمى وبين البيع انه لا يشترط فيه شرايط البيع.

والقرض اخص من الدين و ذلك لان الدين كل مال كلى ثابت فى ذمه شخص لآخر بسبب من الاسباب، كالضمان و بيع السلم و النسيئه و الاجاره مع كون الاجر كليا فى الذمه و النكاح مع كون المهر كليا و الجنايه بالنسبه إلى ارشها و الزوجيه بالنسبه إلى النفقه، إلى غير ذلك من الأسباب التى احدها القرض.

و على هذا الأساس فكل قرض دين بخلاف العكس.

و يطلق على من اشتغلت ذمته بالمدين أو المديون، و على الآخر بالدائن، و عليهما بالغريم.

و بهذا يتضح ان المقصود من كلمه «الدين» فى قول الفقهاء: «لا يجوز بيع الدين بالدين» هذا المعنى دون خصوص القرض.

(و الدرهم منه بثمانية عشر درهما مع أن درهم الصدقة بعشره)

ثم ان الاقراض مسنون بنحو السنّة المؤكده وذلك للأحاديث الكثيره مثل صحيح ابن أبي عمير، عن هيثم الصيرفيّ و غيره، عن الصادق (عليه السلام): «القرض الواحد بثمانية عشر و إن مات احتسب بها من الزكاه»^(١).

وخبر عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): «قال النبيّ صلّى الله عليه و آله: ألف درهم أقرضها مرّتين أحبّ إليّ من أن أتصدّق بها مرّه»^(٢).

وخبر محمّد بن حباب القمّاط عن شيخ كان عندنا قال سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لأن أقرض قرضا أحبّ إليّ من أن أصل بمثله، قال: و كان يقول: من أقرض قرضا فضرّب له أجلا فلم يؤت به عند ذلك الأجل فإنّ له من الثواب في كلّ يوم يتأخّر عن ذلك الأجل مثل صدقه دينار واحد في كلّ يوم»^(٣).

وما روى عنه صلّى الله عليه و آله: «من اقرض أخاه المسلم كان له بكل درهم أقرضه وزن جبل أحد من جبال رضوى و طور سيناء حسنات، و ان رفق به في

ص: ٤٠٣

١- ثواب الأعمال و عقاب الأعمال ص: ١٣٨

٢- ثواب الأعمال و عقاب الأعمال ص: ١٣٨

٣- ثواب الأعمال و عقاب الأعمال ص: ١٣٨

طلبه جاز به على الصراط كالبرق الخاطف اللامع بغير حساب و لا عذاب. و من شككإليه اخوه المسلم فلم يقرضه حرّم الله عز و
جل عليه الجنة يوم يجزى المحسنين»(١).

و المسنون بنحو مؤكّد- كما هو واضح- الاقتراض الذى هو فعل المقرض واما الاقتراض مع عدم التمكن من الأداء فانه مذموم
كما يشهد لذلك صحيح معاوية بن وهب: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) ذكر لنا أنّ رجلا من الأنصار مات و عليه ديناران
دينا فلم يصلّ عليه النبيّ صلّى الله عليه و آله و قال: صلّوا على صاحبكم حتّى ضمنهما بعض قرابته فقال (عليه السلام): ذلك
الحقّ، ثمّ قال: إنّ النبيّ صلّى الله عليه و آله إنّما فعل ذلك ليتّعظوا و ليردّ بعضهم على بعض و لئلاّ يستخفّوا بالدين و قد مات
النبيّ صلّى الله عليه و آله و عليه دين، و مات الحسن (عليه السلام) و عليه دين، و قتل الحسين (عليه السلام) و عليه دين»(٢).

واما الاقتراض الذى هو فعل المقرض فانه ليس بمستحب بل قد تستفاد مبعوضيته من النصوص، ففي الحديث: «إياكم و الدين
فانه شين الدين»(٣)، و عنه صلّى الله

ص: ٤٠٤

١- وسائل الشيعة ١٣: ٨٨ الباب ٦ من أبواب الدين الحديث ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٩٣ ح ٢

٣- وسائل الشيعة ١٣: ٧٧ الباب ١ من أبواب الدين الحديث ٢

عليه وآله: «من اراد البقاء ولا بقاء فليباكر الغداء، وليجوّد الحذاء، وليخفف الرداء، وليقل مجامعه النساء. قيل: و ما خفّه الرداء؟ قال: قلّه الدين» (١).

قيل: «و إطلاق كون درهم القرض بثمانية عشر إمّا مشروط بقصد القربة أو تفضّل من الله».

قلت: الوارد في خبر حفص بن غياث عن ابي عبد الله (عليه السلام) انه مشروط بالقربة ففيه: «الربا رباء ان أحدهما ربا حلال و الآخر حرام فأتمّيا الحلال فهو أن يقرض الرجل قرضا طمعا أن يزيده و يعوّضه بأكثر ممّا أخذه بلا شرط بينهما، فإن أعطاه أكثر ممّا أخذه بلا شرط بينهما فهو مباح له و ليس له عند الله ثواب في ما أقرضه و هو قوله عزّ و جلّ «فلا يزبوا عند الله - إلخ» (٢).

اعتبار الايجاب و القبول في تحقّق القرض

(و الصيغه أقرضتك أو أنتفع به أو تصرف فيه و عليك عوضه فيقول المقرض قبلت و شبهه)

لا شك في اعتبار الايجاب و القبول في تحقّق القرض و ذلك لأن ذلك مقتضى افتراض كونه عقدا.

ص: ٤٠٥

١- وسائل الشيعة ١٣: ٧٧ الباب ١ من أبواب الدين الحديث ٥

٢- تفسير القمي، ج ٢، ص: ١٥٩

الّا انه يكتفى بكل ما يدل عليهما و ذلك لما تقدم فى نظائره من إطلاق دليل مشروعيه القرض بعد افتراض صدقه و من ذلك يتضح وجه الاكتفاء بالمعاطاه كما استقره المصنف فى الدروس نعم لا بد من دالّ عرفا على أنّ هذه العطيه عنوانها القرض لا الهبه أو شىء آخر، و يؤيده خبر عيّاس بن عيسى، قال: «ضاق علىّ بن الحسين عليهما السّلام ضيقه فأتى مولى له فقال له: أقرضنى عشره آلاف درهم إلى ميسره، فقال: لا لأنّه ليس عندى و لكن أريد وثيقه، قال: فشقّ له من ردائه هدبه، فقال له، هذه الوثيقه، قال: فكأنّ مولاه كره ذلك فغضب (عليه السلام)، و قال: أنا أولى بالوفاء أم حاجب بن زراره فقال: أنت أولى بذلك منه، فقال: فكيف صار حاجب يرهن قوسا و إنّما هى خشبه على مائه حماله، و هو كافر فيفى، و أنا لا أفى بهدبه ردائى، قال: فأخذها الرّجل منه و أعطاه الدّراهم و جعل الهدبه فى حقّ فسّهّل الله عزّ و جلّ له المال فحمله إلى الرّجل، ثمّ قال له: قد حضرت مالك فهات وثيقتى، فقال له: جعلت فداك ضيّعتها، فقال: إذن لا تأخذ مالك منى ليس مثلى من يستخفّ بدمته، قال: فأخرج الرّجل الحقّ فإذا فيه الهدبه فأعطاه علىّ بن الحسين عليهما السّلام الدّراهم و أخذ الهدبه فرمى بها و انصرف» (1) فإنّه لم يتضمّن أكثر من أنّه (عليه السلام) قال له أقرضنى فطلب منه وثيقه فلمّا أخذ وثيقته أعطاه الدّراهم و لم يتضمّن أنّه (عليه السلام) قال له: قبلت بل كان قول قبلت بعد معلوميّته ركيكا.

ص: ٤٠٦

(و لا يجوز اشتراط النفع)

لا ريب فى عدم جواز اشتراط النفع كما هو مقتضى النصوص المعتمده كما فى صحيحه يعقوب بن شعيب عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يسلم فى بيع أو تمر عشرين ديناراً و يقرض صاحب السلم عشره دنانير أو عشرين ديناراً، قال: لا يصلح إذا كان قرضاً يجرّ شيئاً فلا يصلح...»^(١).

و حسنه الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أقرضت الدرّاهم، ثم أتاك بخير منها فلا بأس إذا لم يكن بينكما شرط»^(٢).

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عنه (عليه السلام): «سألته عن الرجل يستقرض من الرجل الدرّاهم فيردّ عليه المثقال أو يستقرض المثقال فيردّ عليه الدرّاهم، فقال: إذا لم يكن شرط فلا بأس و ذلك هو الفضل إنّ أبى - رحمه الله - كان يستقرض الدرّاهم الفسوله فيدخل عليه الدرّاهم الجلال فقال: يا بنى ردها على الذى

ص: ٤٠٧

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٠٥ الباب ١٩ من أبواب الدين الحديث ٩

٢- الكافي (فى باب الرجل يقرض الدرّاهم و يأخذ أجود منها، ١١٩ من معيسته)

استقرضتها منه، فأقول: يا أبة إن دراهمه كانت فسوله و هذه خير منها، فيقول يا بنى إن هذا هو الفضل فأعطه إياها»(١).

و صحيحه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السّلام: «و سألته عن رجل أعطى رجلا مائة درهم على أن يعطيه خمسه دراهم أو أقل أو أكثر، قال: هذا الربا المحض»(٢) و غيرها.

و الصحيحه و ان كانت ضعيفه السند بطريق قرب الاسناد بعبد الله بن الحسن ألما انها صحيحه فى طريقها الثانى لوجودها فى كتاب على بن جعفر الذى يرويه صاحب الوسائل عن الشيخ، و هو عن على بن جعفر بطريق صحيح.

ثم انه توجد بعض الروايات قد يستشف منها جواز الربا فى القرض، ففى أكثر من روايه ورد: «خير القرض ما جرّ منفعه»(٣) ألّا انه لا بدّ من حملها على صورته عدم الاشتراط وذلك لما دلّ على التفصيل بين ما إذا كان جرّ المنفعه فى القرض بسبب الاشتراط فلا- يجوز و بين ما إذا لم يكن بسببه فيجوز، كما فى موثقه إسحاق بن عمار عن ابى الحسن (عليه السلام): «سألته عن الرجل يكون له مع رجل مال قرضا فيعطيه

ص: ٤٠٨

١- الكافى (فى باب الرّجل يقرض الدّراهم و يأخذ أجود منها، ١١٩ من معيسته)

٢- وسائل الشيعة ١٣: ١٠٨ الباب ١٩ من أبواب الدين الحديث ١٨

٣- وسائل الشيعة ١٣: ١٠٤ الباب ١٩ من أبواب الدين الحديث ٥، ٦، ٨، ١٦

الشيء من ربحه مخافه ان يقطع ذلك عنه فيأخذ ماله من غير ان يكون شرط عليه، قال: لا بأس بذلك ما لم يكن شرطاً»(١).

ويظهر من خلال بعض النصوص ان تلك الروايات جاءت ردًا على غيرنا القائل بعدم جواز جرّ القرض للمنفعه ولو بدون اشتراط، ففي صحيحه محمد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يستقرض من الرجل قرضاً ويعطيه الرهن إما خادماً وإما آتياً وإما ثياباً فيحتاج إلى شيء من منفعتة فيستأذن فيه فيأذن له قال: إذا طابت نفسه فلا بأس. قلت: ان من عندنا يروون ان كل قرض يجر منفعه فهو فاسد، فقال: أو ليس خير القرض ما جرّ منفعه»(٢).

وبذلك يظهر ان المقوله المعروفه من ان كل قرض جرّ نفعاً فهو ربا صحيحه مع الشرط لا بدونه و ذلك لاستفاضه الأخبار بأن خير القرض ما جرّ نفعاً كما في صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه وغيرها خلافاً للحلّي حيث ردّ على النهايه في قوله بجواز إقراض الدرهم المكسره بالصّحاح استناداً الى قول النّبى صلّى الله عليه وآله «شرّ القرض ما جرّ نفعاً» قلت: ولا بدّ أنّ الخبر خبر عامّي.

و عليه فيجوز قبول الزيادة من دون اشتراط كما في موثقه اسحاق بن عمار المتقدمه وغيرها.

ص: ٤٠٩

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٠٣ الباب ١٩ من أبواب الدين الحديث ٣

٢- وسائل الشيعه ١٣: ١٠٤ الباب ١٩ من أبواب الدين الحديث ٤

كما ويستحب دفع الزيادة إذا لم يكن مع الاشتراط و ذلك لأنها نوع من مقابله الاحسان بالاحسان، بل ذلك هو الفضل المندوب إليه، ففي صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... ان أبي (عليه السلام) كان يستقرض الدراهم الفسوله فيدخل عليها الدراهم الجياد الجلال فيقول: يا بني ردها على الذي استقرضتها منه فأقول: يا أبه ان دراهمه كانت فسوله و هذه أجود منها فيقول: يا بني ان هذا هو الفضل فاعطه إياها»(١).

هذا ويجوز اشتراط المقترض دفع الاقل و ذلك لعدم ما يدل على المنع من ذلك فيتمسك بأصل البراءة.

ثم انه لا فرق بين رجوع الزيادة إلى المقرض أو غيره و ذلك لإطلاق صحيحه يعقوب المتقدمه.

(حتى الصحاح عوض المكسره خلافا لأبي الصلاح)

و الشيخ و تبعه القاضي و ابن حمزه، و أنكره الحلبي و استدلل له بصحيح يعقوب بن شعيب قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغله فيأخذ منه الدراهم الطازجيه طيبت بها نفسه، فقال: لا بأس و ذكر ذلك عن علي

ص: ٤١٠

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٧٨ الباب ١٢ من أبواب الصرف الحديث ٧. و الفسوله من الفسل و هو الردي ء من كل شى ء. و قوله (عليه السلام): «ان هذا هو الفضل» يحتمل كونه اشاره الى قوله تعالى: **وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ** البقره ٢٣٧.

(عليه السلام) «(1)» و هو أعمّ من الشرط فيحمل على أخبار أخرى من الباب تضمّنت صحّته إذا لم يكن شرط كما مرّت في العنوان السابق.

و الحاصل انه لا- فرق بين كون الزيادة في الصفه أو القدر و ذلك لإطلاق قوله (عليه السلام) في صحيحه يعقوب بن شعيب الأولى: «لا يصلح إذا كان قرضا يجر شيئا فلا يصلح».

ومنه يعلم عدم جواز الاقراض بشرط ايجار الدار أو بيعها بالأقل و ذلك لانه مصداق لقوله (عليه السلام) في صحيحه يعقوب المتقدمه: «لا يصلح إذا كان قرضا يجر شيئا فلا يصلح».

نعم يجوز الايجار أو البيع بالأقل بشرط القرض لانه ليس مصداقا للقرض الذي جرّ شيئا و انما هما مصداق للبيع أو الاجاره التي جرت نفعاً، و ذلك لم يرد النهى عنه، بل هما قد شرّعا لذلك. هكذا يمكن توجيه القول المذكور، أأ انه قد يقال في المقابل: ان الاستفادة من صحيحه يعقوب بن شعيب المتقدمه عدم الجواز في كلتا الحالتين فراجع.

هذا و يجوز بيع الدين بمال موجود و ان كان أقل منه ما دام لا يلزم منه الربا و ذلك لإطلاق ادله صحه البيع و مشروعيته.

ص: ٤١١

١- الكافي (في باب الرّجل يقرض الدرّاهم و يأخذ أجود منها، ١١٩ من معيشته)

ثم انه لا يجوز تأجيل الدين الحال بزيادة لكونه ربا و جعل زياده عن المقدار المستحق لأجل الاجل.

بخلاف تعجيل المؤجل باسقاط بعض الدين فانه جائز لانه ليس فيه جعل للزيادة ليلزم محذور الربا.

على ان كلاله الحكمين يمكن استفادته من صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «الرجل يكون عليه دين إلى أجل مسمى فيأتيه غريمه فيقول: انقذني من الذي لى كذا و كذا وأضع لك بقيته، أو يقول: انقذني بعضا و امدّ لك فى الاجل فيما بقى فقال: لا- أرى به بأسا ما لم يزد على رأس ماله شيئا يقول اللهم عز و جل: {فَلَكُمْ رُؤُسُ أَمْيَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ} (١).

حصيله البحث:

حقيقه القرض انه عقد يتضمن تملك شخص ماله لآخر مع ضمانه فى ذمته بمثله سواء كان مثليا او قيميا. و الدرهم منه بثمانيه عشر درهماً مع أنّ درهم الصدقه بعشره. و اما الاقتراض الذى هو فعل المقترض فانه ليس بمستحب بل قد تستفاد مبعوضيته من النصوص، و الصيغه: كل لفظ او فعل دال عليه عرفا مثل أقرضتك أو انتفع به أو تصرّف فيه و عليك عوضه، فيقول المقترض: قبلت و شبهه. و لا يجوز

ص: ٤١٢

١- وسائل الشيعة ١٣: ١٢٠ الباب ٣٢ من ابواب الدين الحديث ١، و الباب ٧ من ابواب الصلح الحديث ١، و الآيه ٢٧٩ من سوره البقره.

اشترط النَّفع بلا فرق بين رجوع الزيادة إلى المقرض أو غيره فلا يفيد الملك حتّى الصّحاح عوض المكسّره و لا يجوز الاقراض بشرط ايجار الدار أو بيعها بالأقل مثلا نعم يجوز الايجار أو البيع بالأقل بشرط القرض , و يجوز بيع الدين بمال موجود و ان كان أقل منه , و لا يجوز تأجيل الدين الحال بزيادة لكونه ربا , بخلاف تعجيل المؤجل باسقاط بعض الدين فانه جائز و يجوز قبول الزيادة من دون اشتراط, كما و يستحب دفع الزيادة من المقرض إذا لم يكن شرط المقرض و يجوز اشتراط المقرض دفع الأقل.

شروط المقرض و المقرض

(و انما يصح إقراض الكامل)

بالبلوغ و العقل و القصد و الاختيار فى المقرض و المقرض و ذلك لأنها من الشرائط العامه فى كل عقد حسب باقى المعاملات التى يشترط فيها الكمال بالبلوغ و غيره.

كما و يعتبر عدم السفه ايضا و ذلك لان السفه ممنوع من كل تصرف مالى.

كما و يعتبر عدم الفلوس فى المقرض دون المقرض و ذلك لان المفلس ممنوع من التصرف فى أمواله.

و اما عدم اعتبار ذلك فى المقترض فلان السفية ممنوع من التصرف فى امواله دون التصرف فى ذمته باشغالها.

و كلما تتساوى أجزاءه يثبت فى الذمه مثله

(و كلما تتساوى أجزاءه يثبت فى الذمه مثله)

كما تقدم من ان حقيقه القرض تمليك مع الضمان فى الذمه بالمثل.

هذا والمتبع فى تشخيص المثلث هو العرف فما يستصحون قرضه بالمثل يصح و لو لم يكن بمتساوى الأجزاء كما يشهد له ايضا مضافا لما عليه عرف العقلاء موثق أبى مريم، عن الصادق (عليه السلام): «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله كَانَ يَكُونُ عَلَيْهِ الثَّنَى فَيُعْطَى الرَّبَاعَ»^(١).

و خبر الصباح بن سياه: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إِنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ أَبِي يَعْفُورَ أَمَرَنِي أَنْ أَسْأَلَكَ، قَالَ: إِنَّا نَسْتَقْرُضُ الْخَبْزَ مِنَ الْجِيرَانِ فَنَرُدُّ أَصْغَرَ مِنْهُ أَوْ أَكْبَرَ، فَقَالَ (عليه السلام): نَحْنُ نَسْتَقْرُضُ الْجُوزَ السَّيِّئَ وَالسَّيِّبَعِينَ عَدَدًا فَيَكُونُ فِيهِ الصَّغِيرُ وَ الْكَبِيرُ، فَلَا بَأْسَ»^(٢).

ص: ٤١٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٥٤ ح ٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٨٨ ح ٢٩

و خبر إسحاق بن عمار، قلت: «الأبي عبد الله (عليه السلام): أستقرض الرّغيف من الجيران فنأخذ كبيرا و نعطي صغيرا أو نأخذ صغيرا و نعطي كبيرا؟ قال: لا بأس»^(١).

و صرّح بجواز قرض الحيوان المبسوط و ابن زهره و الحلّي و إنّما قال في المبسوط بعدم جواز إقراض ما لا يضبط بالوصف كالجواهر .

قلت: فلا يمكن ضمانه بالمثل لتعذر المثل بعد عدم انضباطه ولذا لا يصح قرضه لما سيأتي .

(و ما لا تتساوى اجزأؤه تثبت قيمته يوم القبض)

بناءً على كون ماهية القرض تمليكاً مع الضمان في الذمه بمثله ان كان مثليا و بالقيمة ان كان قيميا , لكن تقدم عدم صحه ذلك و ان الظاهر عرفا من القرض انه الضمان بالمثل لا غير و انه لا معنى لقرض شىء ب قيمته فإن حقيقه ذلك بيع لان القرض ردّ مثل ما أقرضت و لو عرفيا. و يكفي في عدم صحته قرضا الشكك بمفهومه عرفا.

ص: ٤١٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٦٢ ح ٢٤

و بالقبض يملك فله ردّ مثله

(و به) اى بالقبض (يملك)

اما ان القبض شرط فى صحه القرض بحيث لا يحصل الملك قبله فلا وجه له سوى الاجماع و الّا فالقاعده تقتضى تحقق الملك بمجرد تمام العقد و ان لم يتحقق القبض.

قال فى الجواهر: «لولا- الاجماع لا-تجه القول بحصوله بتمامه من دون قبض على حسب غيره من العقود التى لا-ريب فى ظهور الأدله فى اقتضاها التمليك ضروره صدق مسماها بها»^(١).

اقول: ولا يبعد دعوى ان حقيقه القرض متقومه عرفا بالقبض فلا يقال اقرضه بمجرد التعاقد على ذلك.

وبعد القبض (فله ردّ مثله و ان كره المقرض)

لأنّه بالقبض صار القرض ملك المقرض و إنّما عليه ردّ مثله لا ردّ عينه كما هو مقتضى ماهيه القرض ويشهد له ايضا ما فى معتبر زواره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل مات و ترك عليه ديناً و ترك عبداً له مال فى التجاره و ولداً و فى يد

ص: ٤١٤

العبد مال و متاع و عليه دين استدانه العبد في حياه سيده في تجارته و إنّ الورثه و غرماء الميّت اختصموا في ما في يد العبد من المال و المتاع و في رقبه العبد، فقال: أرى أن ليس للورثه سبيل على رقبه العبد و لا على ما في يده من المتاع و المال إلّا أن يضمّنوا دين الغرماء جميعا فيكون العبد و ما في يده من المال للورثه- الخبير»(١) فان قوله (عليه السلام) «إلّا أن يضمّنوا دين الغرماء..» دال على ان الواجب رد مثله لا عينه.

و هل يلزم اشتراط الأجل فيه؟

(و لا يلزم اشتراط الأجل فيه)

عند المصنف لكنى لم أقف على من ذكر عدم لزوم الأجل من القدماء و إنّما ذكره المحقق و تبعه من تأخّر عنه و لم يأتوا عليه بدليل سوى كونه عقدا جائزا.

اقول: و كونه عقدا جائزا ليس بصحيح على اطلاقه و ذلك لانه لازم إذا كان مؤجلا كما يدلّ عليه قوله تعالى { إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ } و دلالتة على اللزوم فيما اذا كان مؤجلا واضحه و الّا فلا معنى لقوله تعالى { فَاكْتُبُوهُ }.

ص: ٤١٧

و يشهد له ايضا صحيح عبد الله ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «المسلمون عند شروطهم في ما وافق كتاب الله عزّ وجلّ».

و به قال الشيخ: «كلّ من عليه دين وجب عليه قضاؤه حسب ما يجب عليه، فإن كان حالاً وجب عليه عند المطالبه في الحال، و إن كان مؤجّلاً وجب عليه قضاؤه عند حلول الأجل»^(١) و هو يشمل القرض قطعاً، فإنّ كلّ ما ذكره في ذاك الباب أحكام عامّة.

و قال ابن زهره «و لا يجوز لصاحب الدّين المؤجّل أن يمنع من هو عليه من السفر و لا أن يطالبه بكفيل»^(٢).

نعم قال المفيد: المؤجّل إذا حلّ فسأله تأخيره إلى أجل آخر فأجابه، لا يجب عليه الوفاء في الأجل الثاني.

قلت: و وجهه أنّه لم يكن جزء العقد، و صرّح الحلّي بأنّ الدّين الحالّ و لو كان قرضاً لو أجّله لم يلزم الوفاء به، و لم يتعرّض الصدوق و الدّيلمى و الحلبيّ لعدم لزوم الأجل في القرض، فادّعاء الجواهر الشهره العظيمه عليه تاره و الإجماع و الاتّفاق أخرى، في غير محلّه فإنّ المحقّق من شهرته إنّما هو بعد المحقّق الحلّي.

ص: ٤١٨

١- النهايه في مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص ٣٠٥؛ باب وجوب قضاء الدين إلى الحى و الميت.

٢- غنيه النزوع إلى علمى الأصول و الفروع؛ ص ٢٤٠؛ فصل في القرض.

(و يجب نيه القضاء)

كما في النصوص المستفيضة مثل صحيح زراره: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرجل يكون عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على ولي له، ولا يدرى بأى أرض هو، قال: لا جناح عليه بعد أن يعلم الله منه أن نيته الأداء»^(١).

وخبر عبد الغفار الجازي، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل مات و عليه دين، قال: إن كان أتى على يديه من غير فساد لم يؤاخذه الله عزّ وجلّ إذا علم نيته، إلما من كان لا- يريد أن يؤدى عن أمانته فهو بمنزلة السارق و كذلك الزكاه أيضا، و كذلك من استحلّ أن يذهب بمهور النساء»^(٢).

ومرسل ابن فضال عنه (عليه السلام): «من استدان دينا فلم ينو قضاءه كان بمنزلة السارق»^(٣) وغيرها.

(و عزله عند وفاته) اما صحه العزل فللسيره العقلائيه .

ص: ٤١٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٨٨ ح ٢٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٩٩ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٩٩ ح ٢

(و) اما (الإيضاء به لو كان صاحبه غائبا)

فیدل علیه حکم العقل بذلك و ما يفهم من صحيح إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يكون عليه دين فحضره الموت فيقول: ولّيه على دينك، قال: يبرؤه ذلك و إن لم يوفّه ولّيه من بعده و قال: أرجو أن لا يَأْثِمَ و إنّما إثمه على الذى يحبسّه»^(١) فانه لو لم يوص به يكون من مصاديق حبس الدين.

(و لو جهله) اى جهل صاحب الدين (و يأس منه) اى من معرفته فتعذر عليه اداء حقه اليه (تصدّق به عنه)

كما هو مدلول صحيح معاوية بن وهب «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل كان له على رجل حقّ ففقد و لا يدري أحيّ هو أم ميت و لا يعرف له وارث و لا نسب و لا بلد، قال اطلبه قال: إنّ ذلك قد طال فأصدّق به؟ قال: اطلبه»^(٢) الدال على لزوم ايصاله الى صاحبه مع عدم اليأس عنه بضميمه صحيح يونس (عمن بقى متاعه فى رحل الاخرين و لا يعرفونه و لا بلده ففيها انه (عليه السلام) قال: اذا كان كذا فبعه و تصدق بثمانه قال له: على من جعلت فداك؟ قال: على اهل الولاية»^(٣) الدال على

ص: ٤٢٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٨٨ ح ٢٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٨٨ ح ٢١

٣- الوسائل ج/١٧ ص ٣٥٧ باب ٧ ح/٢ من كتاب اللقطة . ورواه عن الكليني.

التصدق به مع اليأس وهو وان موضوعه مال الغير لكنه لا خصوصيه له عرفا فيشمل الدين .

هذا ولا يضر في سنده العبيدي فانه ثقة على المختار و انما اشكال ابن الوليد في ما تفرد به عن يونس و هنا لم ينفرد فيما نقل مضافا لاعتماد الكافي عليه.

و مثله في الدلالة صحيحه الاخر عن نصر بن حبيب صاحب الخان قال: «كتبت إلى عبد صالح (عليه السلام): قد وقعت عندي مائتا درهم و أربعة دراهم و أنا صاحب فندق و مات صاحبها و لم أعرف له ورثه فأرأيتك في إعلامي حالها و ما أصنع بها فقد ضقت بها ذرعا، فكتب: اعمل فيها و أخرجها صدقه قليلا قليلا حتى تخرج» (١).

و اما ما في صحيحه عن هشام بن سالم: «سأل خطاب الأعور أبا إبراهيم (عليه السلام) و أنا جالس فقال: إنّه كان عند أبي أجير يعمل عنده بالأجر ففقدناه و بقي له من أجره شيء و لا - نعرف له وارثا، قال: فاطلبوه، قال: قد طلبناه فلم نجده؟ قال: فقال: مساكين «و حرّك يديه» قال: فأعاد عليه، قال: أطلب و اجتهد فإن قدرت عليه و إلّا فهو كسبيل مالك حتى يجيء له طالب، فإن حدث بك حدث فأوص به إن

ص: ٤٢١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٥٣ ح ٣ و رواه التهذيبان باب ميراث المفقود عن فيض بن حبيب صاحب الخان.

جاء له طالب أن يدفع إليه»(١) فلا ينافى وجوب التصدق بالدين الذى فى ذمه المديون بعد الايضاء به بعد الموت غايته انه مخير بالايضاء به او التصدق به قبل الموت جمعا بينهما , و اما قوله «مساكين» كما فى نسخه الكافى و«رابك المساكين» كما فى نسخه الفقيه(٢) فمجمل ولا- يمكن التعويل عليها نعم فى نسخه التهذيب قال (عليه السلام) تدفع الى المساكين(٣) لكن مع اختلاف نسخ الروايه وصحتها جميعا لا يمكن التعويل على واحد منها.

و اما صحيح يونس الاخر عن الهيثم أبى روح صاحب الخان قال: «كتبت إلى عبد صالح (عليه السلام): إني أتقبل الفنادق فينزل عندي الرجل فيموت فجأه لا أعرفه و لا أعرف بلاده و لا ورثته فيبقى المال عندي كيف أصنع به و لمن ذلك المال؟ فكتب (عليه السلام) أتركه على حاله»(٤) فلا ينافى ما دل على التصدق به ألبا لاطلاق فيكون ما تقدم من التصدق به قرينه على تقييده.

ثم ان ما لا يعلم وارثه بعد الفحص يصير كمن لا وارث له حقيقه فيكون وارثه الإمام (عليه السلام) . و يدلّ عليه صحيح محمّد بن القاسم بن الفضيل بن يسار، عن أبى

ص: ٤٢٢

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٥٣ ح ١ و الفقيه فى ٢ من ميراث المفقود و التهذيب (فى أواخر رهونه) .
 - ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣٣٠ باب ميراث المفقود
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٧٧ ح ٣٨
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٥٣ ح ٤

الحسن (عليه السلام) «في رجل كان في يده مال لرجل ميّت لا يعرف له وارثا كيف يصنع بالمال، قال: ما أعرفك لمن هو يعني نفسه»^(١).

حصيلة البحث:

يشترط في المقرض و المقترض البلوغ و العقل و القصد و الاختيار و عدم السفه و يشترط عدم الفلّس في المقرض دون المقترض، و كلّ ما يتساوى أجزاءه يثبت في الدّمّه مثله، و بالقبض يملكه المقترض فله ردّ مثله و إن كره المقرض و يلزم اشتراط الأجل فيه و تجب نيّة القضاء و عزله عند وفاته و الإيضاء به لو كان صاحبه غائباً و لو جهله و يئس منه تصدّق به عنه، و ما لا يعلم وارثه بعد الفحص يصير كمن لا وارث له حقيقه فيكون وارثه الإمام (عليه السلام).

و لا يصح قسمه الدين بل الحاصل لهما

(و لا يصح قسمه الدين بل الحاصل لهما و التاوى منهما)

بدليل النصوص المستفيضه مثل صحيح سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجلين كان لهما مال بأيديهما و منه متفرّق عنهما، فاقتهما بالسويّه ما كان في أيديهما و ما كان غائباً عنهما، فهلك نصيب أحدهما ما كان عليه غائباً، و

ص: ٤٢٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٣٩١ ح ١٠

استوفى الآخر فعليه أن يردّ على صاحبه، قال: نعم ما يذهب بماله»^(١) فدل على أن ما استوفاه الآخر ملك لهما معا.

و موقوف محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن رجلين بينهما مال بعضه بأيديهما و بعضه غائب عنهما فاقتهما الذى بأيديهما و احتال كلّ واحد منهما بحصّيته من الغائب فاقضى أحدهما و لم يقتض الآخر، فقال: ما اقتضى أحدهما فهو بينهما، ما يذهب بماله»^(٢).

و موقوف معاوية بن عمّار قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجلين بينهما مال، بعضه بأيديهما و بعضه غائب عنهما فاقتهما الذى بأيديهما، و احتال كلّ واحد منهما بحصّيته من الغائب فاقضى أحدهما و لم يقتض الآخر، فقال: ما اقتضى أحدهما فهو بينهما، ما يذهب بماله»^(٣) و غيرها.

و يصح بيعه بحال لا بمؤجل و بزاده و نقيصه

(و يصح بيعه) اى الدين (بحال لا بمؤجل) لانه يكون من مصاديق بيع الدين بالدين كما سيأتى الكلام عنه .

ص: ٤٢٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٠٧ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٦ ح ٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٦ ح ٦

(و بزياده و نقيصه) كما هو مقتضى القاعده .

(ألا أن يكون ربويا فتعتبر) فيه رعايه عدم حصول الربا .

(و) حيث لا يجوز بيع الدين بالدين ف(لا يلزم المديون أن يدفع الى المشتري إلا ما دفع المشتري على روايه محمد بن الفضيل عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام)

اقول: الأصل في ما قاله ما رواه الكافي في الصحيح و بتوسط ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن طلحه بن زيد عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: لا يباع الدين بالدين»^(١) و لا مشكله في سنده إلا من جهة طلحه حيث لم يوثق في كتب الرجال، و الامر فيه سهل بعد قول الشيخ في الفهرست: «طلحه بن زيد له كتاب و هو عامي المذهب إلا ان كتابه معتمد»^(٢).

ثم روى خبر أبي حمزه: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل كان له على رجل دين فجاءه رجل فاشتراه منه بعرض ثم انطلق إلى الذي عليه الدين فقال له: أعطني ما لفلان عليك؟ فأني قد اشتريته منه كيف يكون القضاء في ذلك؟ فقال أبو جعفر

ص: ٤٢٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٠٠ ح ١

٢- الفهرست: ٨٦

(عليه السلام): يردّ عليه الرّجل الذي عليه الدّين ماله الذي اشتراه به من الرّجل الذي له الدّين»(١).

ثمّ روى ثالثا خبر محمّد بن الفضيل: «قلت للرّضا (عليه السلام): رجل اشترى ديننا على رجل، ثمّ ذهب إلى صاحب الدّين فقال له: ادفع إلّي ما لفلان عليك فقد اشتريته منه، قال: يدفع إليه قيمه ما دفع إلى صاحب الدّين و برء الذي عليه المال من جميع ما بقى عليه»(٢) وبهذه النصوص عمل الكافي والمراد من بيع زيد مثلا دينه من عمرو بمتاع نقد يعنى ان صاحب الدّين صير غيره صاحب الدّين و حينئذ فمعنى التّهي عدم انعقاد بيعه بأن يطلب من المديون كلّ المال كما هو صريح الخبر الاخير .

ثمّ المراد من الخبر الاخير - فى إطلاقه الاشتراء - ابتياع الدّين بعرض قيمته أقلّ من الدّين كما صرّح به فى الخبر و إلا لكان باطلا لصيرورته ربويا .

ما هو المراد من بيع الدين بالدين؟

ثم انه ما المراد من بيع الدين بالدين؟ فقال الشيخ فى النهايه: «لا بأس أن يبيع ماله على غيره من الدّيون نقدا و يكره أن يبيع الإنسان ذلك نسيئه و لا يجوز بيعه بدين

ص: ٤٢٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٠ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٠ ح ٣

آخر مثله، فإن وفي الذي عليه الدين المشتري و إلا رجع على من اشتراه منه بالدرك و من باع الدين بأقل مما له على المدين لم يلزم المدين أكثر مما وزن من ثمن المشتري من المال» (١) فالظاهر أنه فهم من الخبر خبر النهى عن بيع دين بمثله تبادل الدين بأن يكون لرجل دين على زيد و لآخر على عمرو فيبيع هذا دينه على زيد ذاك بدينه على عمرو كما هو المترائي من تعبير بيع الدين بالدين و لم يفهم الحلّي مراده من اختصاص بيع الدين بالدين بتبادل الدين فاعترض عليه فى قوله بكراهه بيع دينه نسيئه بأنه ضدّ قوله «و لا- يجوز بيع الدين بدين آخر» لأنّ البيع بالنسيئه أيضا بيع دين بدين، كما وأنّ المختلف أيضا لم يفهم مراد الشيخ ايضا فنقل عن الحلّي عدم جواز بيع الدين المؤجل الى غير المديون، و قال الأصل جوازه، ثمّ قال: و إن كان حالاً لم يجز بيعه بدين آخر مثله و هل يجوز بيعه نسيئه؟ قال فى النهايه: «يكره» مع انه منع من بيعه بدين آخر مثله (٢).

و يفهم من كلام المختلف أنه حمل النهى عن «بيع دين بدين» «بيع دين حالّ بدين حالّ» فقط . و الحاصل ان ظاهر النهايه هو تبادل الدين كما مرّ توضيحه، و ظاهر المختلف بيع دين حالّ بدين حالّ و ظاهر النص الاول هو كل ما يصدق عليه بيع الدين بالدين و لا موجب لتقييده بمصداق معين.

ص: ٤٢٧

١- النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى؛ ص: ٣١١؛ باب بيع الديون و الأرزاق.

٢- مختلف الشيعه فى أحكام الشريعه؛ ج ٥، ص: ٣٧١

ويدل على فساد بيع ما اذا كان المبيع نسيئه و الثمن دين صحيح منصور بن حازم «عن الرجل يكون له على الرجل طعام أو بقر أو غنم أو غير ذلك فأتى المطلوب الطالب لبيّاع منه شيئاً قال: لا يبيعه نسيئاً فاما نقداً فليبيعه بما شاء»^(١) وقد نقله الجواهر عن بعض النسخ «فأتى الطالب المطلوب»^(٢) بدل فأتى المطلوب الطالب .

اقول: معنى الروايه واضح و متعين سواء اخذنا بالاول أم الثاني فان السياق يشهد على ان الطالب هو الذى اتى الى المطلوب يشتري منه ما يقابل دينه و تقدم كلمه المطلوب لا يدل على كونه فاعلاً فى الجملة بل مفعولاً و كلمه الطالب هى الفاعل و لو جاء متأخراً و إلا لا معنى لذكر كونه يكون له على الرجل .. الخ و لا يعارض ذلك شىء فان خبر اسماعيل بن عمر الذى قد يتوهم منه جواز ذلك مضطرب الذيل اولاً و لم يعلم المراد من المسؤول عنه فيه ثانياً مضافاً لضعف سنده ثالثاً و انفراد الشيخ بنقله رابعاً و مثله فى الضعف خبر قرب الاسناد (عن السلم فى الدين قال اذا قال اشترت منك كذا و كذا بكذا فلا بأس)^(٣) فهو مع ضعفه سنداً مجمل فقد يكون المراد منه مبيع كلى ثم يحاسبه بعد ذلك على ما فى ذمته فهو قابل للانطباق على هذا المعنى و عليه فلا يوثق به للخروج عن بطلان بيع الدين بالدين.

ص: ٤٢٨

١- الوسائل باب ٦ من ابواب احكام العقود ح/ ٨

٢- الجواهر ج/ ٢٤ ص ٢٩٣

٣- الوسائل باب ٨ من ابواب السلف ح/ ٣

ثم انه ورد النهى عن بيع الدين بالدين بلسان آخر، ففي دعائم الإسلام عن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «انه نهى عن الكالئ بالكالئ»(١) والكالئ بالكالئ بيع الدين بالدين، كما فى لسان العرب(٢).

(و منع ابن إدريس من بيع الدين الى غير المديون)

و يردده ما تقدم من اطلاق صحيح منصور الداله على بطلان بيع المبيع نسيهً بالدين بلا فرق بين كون البيع على المديون او على غيره مضافا الى اطلاق موثق طلحه و بذلك يظهر ضعف ما قاله المصنف:

(و المشهور الصحه)

كما و ان ما ذكره من أنّ المشهور الصحه غير معلوم بعد ظهور عمل الاصحاب بما تقدم من الاخبار المانعه عن بيع الدين بالدين

و لو باع الذمى ما لا يملكه المسلم

(و لو باع الذمى ما لا يملكه المسلم، ثم قضى منه دين المسلم صح قبضه و لو شاهده)

ص: ٤٢٩

١- مستدرک الوسائل ١٣: ٤٠٥

٢- لسان العرب ١: ١٤٧

اقول: ما لا يملكه المسلم ان كان خمرا وخنزيراً صح ما قاله المصنف ويشهد له صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «سألت عن صدقات أهل الجزية و ما يؤخذ منهم من ثمن خمورهم و لحم خنازيرهم و ميتتهم؟ قال: عليهم الجزية في أموالهم يؤخذ منهم من ثمن لحم الخنزير أو خمر فكلّ ما أخذوا منهم من ذلك فوزر ذلك عليهم و ثمنه للمسلمين حلال يأخذونه في جزيتهم»^(١) ودلالته بالفحوى.

و يدل على ذلك بالصراحة موثق منصور قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «لى على رجل ذمى دراهم فيبيع الخمر و الخنزير و أنا حاضر فيحلّ لى أخذها؟ فقال: إنّما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك»^(٢).

و اما التعدى عنهما لكل ما لا يملكه المسلم كالميتة فمشكل و ذلك لان ظاهر غير ما تقدم من الروايات جواز الاقتضاء من بيع الخمر و الخنزير و لو من مسلم فلا اختصاص لهما بالذمى كما فى صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) (فى رجل كان له على رجل دراهم فباع خمراً أو خنزيراً و هو ينظر فقضاه فقال: لا بأس به اما للمقتضى فحلال و اما للبايع فحرام)^(٣) و مثله صحيح زراره عن الصادق

ص: ٤٣٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٥٦٨ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٢ ح ١٠

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣١ ح ٩

(عليه السلام) في الرجل يكون لى عليه الدرّاهم فيبيع بها خمرا و خنزيرا، ثم يقضى عنها؟ قال: لا بأس أو قال: خذها» (١) وبهما عمل الكافى.

و معتبر داود بن سرحان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت له على رجل دراهم فباع خنازير أو خمرا و هو ينظر فقضاه؟ قال: لا بأس أما للمقضى فحلال و أما للبائع فحرام» (٢) و غيرها (٣).

والحاصل انه لا يمكن التعدى عنهما لكل ما لا يملكه المسلم و عليه فلا يجوز الاقتضاء من غيرهما كما هو الاصل .

و لا تحل الديون المؤجله بحجر المفلس

(و لا تحل الديون المؤجله بحجر المفلس خلافا لابن الجنيد)

لان الاصل عدم الحلول الا ما خرج بالدليل و قياس ذلك على موت المديون باطل عندنا .

(و تحل إذا مات المديون و لا تحل بموت المالك)

ص: ٤٣١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٢ ح ١١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٩٥ ح ٥٤

٣- تهذيب الأحكام؛ ج ٧، ص ١٣٧، ح ٧٧. باب ٩

أمّا حلول الدّين بموت المديون فيشهد له صحيح الحسين بن سعيد قال: «سألته عن رجل أقرض رجلاً دراهم إلى أجل مسمّى ثمّ مات المستقرض أيحلّ مال القارض عند موت المستقرض منه، أو للورثة من الأجل ما للمستقرض في حياته؟ فقال: إذا مات فقد حلّ مال القارض»^(١).

و معتبر إسماعيل بن مسلم، عن الصّيادق، عن أبيه عليهما السّلام أنّه كان يقول: «إذا كان على الرّجل دين ثمّ مات حلّ الدّين»^(٢).

هذا و استدل المرتضى له في ناصريّاته: «بقوله تعالى { أَوْ دَيْنٍ } فقال علق القسمه بقضاء الدين فلو تأخّرت القسمه فهو إضرار بالورثة و بأنّه لو لم تحلّ الديون لزم أن ينتقل إلى ذمّه الورثة و لا وجه له».

و أمّا عدم حلوله بموت المالك فلاّنه لا وجه لحلوله فانه حق للمديون و من يقوم مقامه , كما هو مقتضى القاعده ايضاً الّا اذا قام الدليل الخاص على الحلول بالموت وقد قيل بقيامه وهو خير أبي بصير قال أبو عبد الله (عليه السلام): «إذا مات الرّجل حلّ ماله و ما عليه»^(٣) و به افتى الكليني والفقيه فرواه مرفوعاً بلفظ «قال الصّادق

ص: ٤٣٢

١- تهذيب الأحكام؛ ج ٦، ص ١٩٠؛ ٨١ باب الديون و أحكامها.

٢- الفقيه (في ٣١ من أخبار دينه و قروضه)

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٩٩ ح ١

(عليه السلام): إذا مات الميت حلّ ماله و ما عليه«(١) و الشيخ فى النهايه و تبعه الحلبيّ و القاضى، و بالعدم أفتى فى مبسوطيه و تبعه ابن حمزه و ابن زهره و ابن ادريس الحلّي.

اقول: و الخبر ضعيف سندا فان تم الوثوق بعمل من عرفت فهو و ألا فلا حجه فيه , و الظاهر عدم الوثوق به لاختلاف قول الشيخ فيه و عدم اعتماد اصحاب الاجماع عليه و ارسال الخبر و ضعفه باسماعيل بن ابى قره و خلف بن حماد.

حكم تركه الميت

ثم أن تركه الميت هل تنتقل بأجمعها إلى الورثه، فالمال كله مملوك للوارث، غايته أنه متعلق لحق الغريم، أى له استنقاذه منه ما لم يؤده من غيره.

او ان المقدار المقابل للدين باق على ملك الميت، و أنه لا ينتقل إلى الوارث إلا ما زاد عليه؟ الاقوى هو الثانى لظاهر قوله تعالى ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ (٢) و قد تضمنت بعض النصوص تقديم مصارف التجهيز أولاً ثم الدين، ثم الوصيه ثم الميراث (٣)، و حينئذ تحصل الشركه بين الميت و الوارث فى التركه بنسبه الدين

ص: ٤٣٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٨٩ ح ٣٧١٠

٢- النساء ٤: ١٢

٣- الوسائل ١٩: ٣٢٩/ كتاب الوصايا ب ٢٨

من النصف أو الثلث و نحوهما. و لا بد في تصرف الوارث أو غيره من الاستئذان من ولي الميت و هو وصيه إن كان، و إلا فالحاكم الشرعي.

و للمالك انتزاع السلعه في الفلس

(و للمالك انتزاع السلعه في الفلس)

و ذلك لصحيح عمر بن يزيد (عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال: لا يحاصه الغرماء) (١) و بذلك افتى ابن الجنيد و الشيخ في الخلاف و ابن البراج و ابن ادريس خلافاً للشيخ في النهايه و الاستبصار و المبسوط (٢) و لا دليل له.

هذا (إذا لم تزد زياده متصله فيمتنع و قيل: يجوز و ان زادت)

أمّا حكم الزيادة المتصله فلم يختلف في أصل الانتزاع كما قال المصنف بالامتناع و إنما اختلف في أنه هل يردّ على الغرماء فضل قيمه أم لا، فذهب إلى الردّ الإسكافي كما هو مقتضى القاعده و إلى عدمه المبسوط و تبعه القاضي.

(و لو كانت الزيادة منفصله لم يمنع)

ص: ٤٣٤

١- الوسائل باب ٥ من احكام الحجر ح/٢.

٢- المختلف ج/٥ ص ٤٦٣.

من انتزاع المالك عينه , كما و لا خلاف فى خروجها لانها على ملك المفلس.

(و غرماء الميت سواء فى تركته مع القصور و مع الوفاء لصاحب العين أخذها فى المشهور)

و يشهد لذلك صحيح أبى ولّاد، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل باع من رجل متاعا إلى سنه فمات المشتري قبل أن يحلّ ماله و أصاب البائع متاعه بعينه أله أن يأخذه إذا حَقَّق له؟ فقال: إن كان عليه دين و ترك نحو ما عليه، فليأخذ إن حَقَّق له، فإن ذلك حلال له، و لو لم يترك نحو ما من دينه فإن صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شىء يأخذ بحصّيته و لا سبيل له على المتاع»^(١) و قريب منه صحيح أبى بصير «عن الصادق (عليه السلام): سئل عن رجل كانت عنده مضاربه و وديعه و أموال أيتام و بضائع و عليه سلف لقوم فهلك و ترك ألف درهم أو أكثر من ذلك، و الذى للناس عليه أكثر ممّا ترك؟ فقال: يقسم لهؤلاء الذى ذكرت كلّهم على قدر حصصهم أموالهم»^(٢).

(و قال ابن الجنيد يختص بها و ان لم يكن وفاء)

كما فى صحيح جميل عن بعض اصحابنا عن الصادق (عليه السلام): «فى رجل باع متاعا من رجل فقبض المشتري المتاع و لم يدفع الثمن ثم مات المشتري و المتاع قائم

ص: ٤٣٥

١- الوسائل باب ٥ من احكام الحجر ح/ ٣

٢- الوسائل باب ٥ من احكام الحجر ح/ ٤

بعينه، قال: إذا كان المتاع قائماً بعينه ردّ إلى صاحب المتاع و قال: ليس للغرماء أن يخاصموه (يخاصموه به)»(١).

و الظاهر أنّ ابن الجنيد استند إلى هذا الصحيح لا إلى إطلاق صحيح عمر بن يزيد المتقدّم كما قاله المختلف .

قيل: و ظاهره عدم الوفاء لقوله (عليه السلام) فيها «ليس للغرماء أن يخاصموه أو يحاصّوه» و حيث إنّ صحيح جميل له ظهور في مختار ابن الجنيد يمكن نسبه إلى الكافي و الفقيه أيضا حيث اقتصرنا على روايته و لم يرويا صحيح أبي ولّاد.

و عليه فيقع التعارض بين صحيح جميل الذي أفتى به ابن الجنيد و الكليني و الصدوق و بين الصحيحين الآخرين.

اقول: ما قيل من ان ظاهر صحيح جميل عدم وفاء التركة بالدين لقوله فيها «ليس للغرماء أن يخاصموه أو يحاصّوه» ليس بظاهر نعم هو دال بالاطلاق والاطلاق لا يصار اليه مع وجود المقيد وهما صحيحا ابي ولاد و ابي بصير اللذين دلّا على التفصيل الذي قال به المصنف و هو الصحيح .

ص: ٤٣٦

١- الوسائل باب ٥ من احكام الحجر ح/١.

(و لو وجدت العين ناقصه بفعل المفلس أخذها و ضرب بالنقص مع الغرماء مع نسبتها الى الثمن)

ذهب إلى ما قال، الإسكافيّ مطلقاً بدون التقييد بفعل المفلس، و أمّا المبسوط ففصل بين ما كان النقص من أجنبي بأن يكون أخذ أرشاً فيتخير بين أخذه مع الضرب بالنقص و بين الضرب بالدين كله، و أمّا لو كان النقص من الله أو من المفلس فيتخير بين أخذ العين بدون زياده و بين الضرب مع الدين.

اقول: لا يخفى ان رجوع الغريم الى المديون خلاف الاصل وقد صرنا اليه لوجود الدليل وهو صحيح جميل المتقدم «في رجل باع متاعاً من رجل فقبض المشتري المتاع و لم يدفع الثمن ثم مات المشتري و المتاع قائم بعينه، قال: إذا كان المتاع قائماً بعينه ردّ إلى صاحب المتاع و قال: ليس للغرماء ان يحاصوه (يخاصموه به)»^(١) و عليه فهو القول الفصل في المسأله فإذا كان المتاع قائماً بعينه ردّ إلى صاحب المتاع و النقص الحاصل فيه سواء كان بفعله او لم يكن بفعله لا بد من جبرانه اذ هو في ذمه المديون و لا دليل لسقوطه فالصحيح انه يضرب بالنقص مع الغرماء مع نسبتها الى الثمن مطلقاً .

ص: ٤٣٧

و لا يقبل إقراره في حال التفليس

(و لا يقبل إقراره في حال التفليس بعين)

و دليله كما قال المصنف (لتعلق حق الغرماء به).

(و يصح) الاقرار (بدين و) لكن (يتعلق) المال المقر به (بذمته و لا يشارك الغرماء المقر له)

هذا ما تقتضيه القاعده من صحه الاقرار وعدم نفوذه من المال لتعلق حق الغرماء به .

(و) لكن (قوى الشيخ) في المبسوط (المشاركه للخبر)

و رده في المختلف بقوله: «و فيه: نظر لتعلق حق الغرماء بالعين كتعلق المرتهن بالرهن فكما لا ينفذ إقرار الزاهن بالعين المرهونه و لا يشارك المقر له بالدين و لا يصح تصرف الزاهن إلا بإذن المرتهن فكذا المفلس هنا حكمه حكم الزاهن».

و اما الخبر الذي استند اليه الشيخ فهو موثق عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه، ثم يأمر فيقسم ما له بينهم

بالحصص، فإن أبى باعه فيقسمه بينهم يعنى ماله«(1) ولا- اطلاق له فى ما نحن فيه لانه فى مقام بيان اصل الحكم بالافلاس ولا علاقه له بما نحن فيه من اقرار المحكوم بالافلاس وهو متهم فى اقراره .

(و يمنع المفلس من التصرف فى أعيان أمواله) بعد الحجر عليها كما سيأتى فى بابه .

(و تباع و تقسم على الغرماء) كما هو معلوم .

(و لا يدخر للمؤجله) التى لم تحل حاله القسمه (شىء)

لعدم شمول الدليل لها نعم لو حل بعد قسمه البعض شارك فى الباقي و ضرب بجميع المال و ضرب باقى الغرماء ببقية ديونهم كما هو مقتضى القاعده بعد اطلاق الدليل .

(و يحضر كل متاع فى سوقه) وجوبا مع رجاء زياده القيمه لتوقف امثال هذا الحكم من التقسيم عليه فيجب مقدمه .

حصيله البحث:

لا- تصح قسمه الدين بل الحاصل لهما و التاوى منهما، و يصح بيعه بحال لا بمؤجل و بزياده و نقيصه إلا أن يكون ربوياً، و لا يلزم المديون أن يدفع إلى المشتري إلا ما دفع، و لا يجوز بيع الدين بالدين سواء كان على المديون او غيره،

ص: ٤٣٩

و لو باع الذمّي بل المسلم خمرا او خنزيرا ثم قضى منه دين المسلم صحّ قبضه و لو شاهده و اما غيرهما مما لا يملكه المسلم فلا يجوز الاقتضاء منه , و لا- تحلّ الديون المؤجله بحجر المفلس و تحلّ إذا مات المديون، و لا تحلّ بموت المالك، و المقدار المقابل للدين باق على ملك الميت، و أنه لا ينتقل إلى الوارث إلا ما زاد عليه و حينئذ تحصل الشركه بين الميت و الوارث في الشركه بنسبه الدين من النصف أو الثلث و نحوهما. و لا بد في تصرف الوارث أو غيره من الاستئذان من ولي الميت و هو وصيه إن كان، و إلا فالحاكم الشرعي.

و للمالك انتزاع السلعه في الفلّس و لو زادت زياده متّصله انتزعها و ردّ على الغرماء فضل قيمه، و غرماء الميت سواء في تركته مع القصور و مع الوفاء لصاحب العين أخذها على الاقوى. و لو وجدت العين ناقصه اخذها و ضرب بالنقص مع الغرماء مع نسبتها إلى الثمن و لا- يقبل إقراره في حال التفليس بعينٍ لتعلّق حقّ الغرماء بأعيان ماله قبله و يصحّ بدينٍ و يتعلّق بدمته فلا يشارك الغرماء المقرّ له و يمنع المفلس من التصرف في أعيان أمواله بعد الحجر عليها و تباع و تقسم على الغرماء و لا يدخر للمؤجله شيءٌ و لو حل بعد قسمه البعض شارك في الباقي و ضرب بجميع المال و ضرب باقى الغرماء ببقية ديونهم و يحضر كلّ متاع في سوقه وجوبا مع رجاء زياده قيمته .

(و يحبس لو ادعى الإعسار حتى يثبت فإذا ثبت خلى سبيله)

يشهد لذلك ما فى معتبر غياث، عنه، عن أبيه عليهما السّلام «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كان يحبس فى الدّين فإذا تبين له إفلاس و حاجه خلى سبيله حتى يستفيد مالا» (١) و به افتى الفقيه (٢).

(و عن على (عليه السلام) دفعه الى الغرماء فيقول اصنعوا به ما شئتم ان شئتم آجروه و ان شئتم استعملوه)

و هو معتبر السّكونيّ عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كان يحبس فى الدّين ثمّ ينظر فإن كان له مال أعطى الغرماء و إن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم، إن شئتم آجروه و إن شئتم استعملوه - و ذكر الحديث» (٣) لكنه خلاف قوله تعالى {وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرِهِ وَ أَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ} و عليه فيرد علمه الى اهله.

ص: ٤٤١

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٩٦-٥٨
 - ٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٢٨؛ باب الحجر و الإفلاس.
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٣٠٠-٤٥

قال المصنف: (و هو) اى معتبر السكونى (يدل على وجوب التكسب و اختاره ابن حمزه، و العلامه و منعه الشيخ و ابن إدريس و الأول أقرب) اقول: لم يقل ابن حمزه بكسبه مطلقا بل إن كان من أهل الكسب , كما و ان معتبر السكونى لا- دلالة له على وجوب تكسب المديون ابتداءا لاجماله بل القدر المتيقن منه اذا رأى الحاكم ذلك و الاقوى رده كما تقدم انفا.

و انما يحجر على المديون إذا قصرت أمواله عن ديونه

(و انما يحجر على المديون) والمراد الحجر على امواله لا شخصه (إذا قصرت أمواله عن ديونه و طلب الغرماء الحجر)

كما فى معتبر غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كَانَ يَفْلَسُ الرَّجُلَ إِذَا التَوَى عَلَى غَرْمَائِهِ، ثُمَّ يَأْمُرُ فَيَقْسِمُ مَالَهُ بَيْنَهُمْ بِالْحَصْصِ، فَإِنْ أَبَى بَاعَهُ فَيَقْسِمُ بَيْنَهُمْ»^(١) و مثله موثق اسحاق بن عمار^(٢).

ص: ٤٤٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٩٩ ح ٤٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٩٩ ح ٤٢

(و لا- تباع داره و لا- خادمه و لا- ثياب تجمله، و ظاهر ابن الجنيد بيعها فى الدين و استحباب للغريم تركه، و الروايات متضافره بالأول)

اما الدار و الخادم فيشهد لهما صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «لا تباع الدار و لا الجاريه فى الدين، و ذلك لأنه لا بدّ للرجل من ظلّ يسكنه و خادم يخدمه»^(١) و غيره .

هذا و فى الفقيه قال: «و روى إبراهيم بن هاشم أنّ محمّد بن أبى عمير كان رجلا بزازا فذهب ماله و افتقر و كان له على رجل عشرة آلاف درهم فباع دارا له كان يسكنها بعشره آلاف درهم و حمل المال إلى بابه فخرج إليه محمّد بن أبى عمير فقال: ما هذا قال: هذا مالك الذى لك علىّ، قال: ورثته؟ قال: لا، قال: وهب لك؟ قال: لا، قال: فهو ثمن ضيعه بعثها؟ قال: لا، قال: فما هو؟ قال: بعت دارى التى أسكنها لأقضى دينى، فقال: محمّد بن أبى عمير حدّثنى ذريح المحاربىّ، عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنّه قال: لا يخرج الرجل عن مسقط رأسه بالدين، ارفعها فلا حاجه لى فيها، و الله إننى محتاج فى وقتى هذا إلى درهم و ما يدخل ملكى منها درهم»^(٢) ثمّ قال الصدوق: و كان شيخنا محمّد بن الحسن يروى أنّها إن كانت الدار واسعة

ص: ٤٤٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٩٦ ح ٣

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ١٩٠؛ باب الدين و القرض.

يكتفى صاحبها ببعضها فعليه أن يسكن منها ما يحتاج إليه و يقضى ببقيتها دينه، و كذلك إن كفته دار بدون ثمنها باعها و اشترى بثمانها دارا يسكنها و يقضى بباقي الثمن دينه» قلت: و لعله أشار إلى خبر مسعدة بن صدقة، عنه (عليه السلام) «و سئل عن رجل عليه دين و له نصيب في دار و هي تغلّ غلّه فربما بلغت غلّتها قوته و ربما لم تبلغ حتى يستدين فإن هو باع الدار و قضى دينه بقي لا- دار له، فقال: إن كان في داره ما يقضى به دينه و يفضل منها ما يكفيه و عياله فليبع الدار و إلّا فلا»^(١) و الظاهر أنّ مورده من كان له قسمه من دار لا يسكنها و إنّما يعيش من غلّتها و كرايتها وهو مطابق للقاعده.

و أما خبر سلمه بن كهيل: «سمعت عليًا (عليه السلام) يقول لشريح: انظر إلى أهل المعك و المطل و دفع حقوق الناس من أهل المقدره و اليسار ممّن يدلى بأموال المسلمين إلى الحكّام فخذ للناس بحقوقهم منهم، و بع فيها العقار و الديار فإني سمعت النّبىّ صليّ الله عليه و آله و سلّم يقول: مطل المسلم الموسر ظلم للمسلم، و من لم يكن له عقار و لا دار و لا مال فلا سبيل عليه»^(٢) فمورده من كان ذا ثروه و لا يريد دفع حقّ الناس إليهم ففي مثله يباع داره أيضا.

و ورد عدم بيع ما يكون من معيشته أيضا، كما في صحيح عبد الله بن المغيرة، عن بريد العجليّ قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّ عليّ دينا و أظنّه قال: لأيتام و أخاف إن

ص: ٤٤٤

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ١٩٨-٦٥
 - ٢- الكافي (في باب أدب الحكم، ٩ من كتاب قضاياه)

بعت ضيعتي بقيت و ما لى شىء، فقال: لا تبع ضيعتك و لكن أعطه بعضا، و أمسك بعضا» (١) و به عمل الفقيه (٢).

و أما ثياب التجمل فلم يرد به خبر و لا منه أثر فى كلام المتقدمين، بل و لا ذكره المحقق و إنما قال فى المختلف: «المشهور أنه لا يجوز بيع دار المفلس الذى يسكنها. و لا خادمه الذى يخدمه، و لا ثوب تجمله. و قال ابن الجنيد: و يستحب للغريم إذا علم عسر من عليه الدين أن لا- يحوجه إلى بيع مسكنه و خادمه الذى لا- يجد غنى عنهما و لا- ثوبه الذى يتجمل به» و لعل كلام الإسكافى من إبقاءه مستحبا كالدار و الجارية توهم كون الثوب مثل الدار و الخادم .

حصيله البحث:

و يحبس المديون لو ادعى الإعسار حتى يثبت فإذا ثبت خلّى سبيله. و إنما يحجر على المديون إذا قصرت أمواله عن ديونه و طلب الغرماء الحجر بشرط حلول الديون، و لا تباع داره و لا خادمه و لا بيع ما يكون من معيشته.

ص: ٤٤٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٩٦-٤

٢- الفقيه؛ ج ٣، ص ١٨٥؛ باب الدين و القرض؛ و ليس فيه «و أظنه قال: لأيتام».

(القسم الثاني دين العبد)

لا يجوز له التصرف فيه ولا في ما بيده إلا بإذن السيد

(لا يجوز له التصرف فيه ولا فيما بيده إلا بإذن السيد)

بمقتضى كونه مملوكا .

(فلو استدان باذنه فعلى المولى و ان أعتقه)

كما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: رجل يأذن لمملوكه فى التجاره فيصير عليه دين، قال: إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه و إن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شىء على المولى و يستسعى العبد فى الدين»^(١).

و أمّا خبر ظريف الأكفانيّ قال: «كان أذن لغلام له فى الشراء و البيع فأفلس و لزمه دين فأخذ بذلك الدين الذى عليه فليس يساوى ثمنه ما عليه من الدين، فسأل أبا عبد الله (عليه السلام) فقال: إن بعته لزمك الدين و إن أعتقته لم يلزمك الدين فأعتقه فلم يلزمه شىء»^(٢).

ص: ٤٤٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٠٣ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٠٣ ح ١

و مثله خبر ظريف يبياع الأكفان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن غلام لى كنت أذنت له فى الشراء و البيع فوقع عليه مال التّياس و قد أعطيت به مالا- كثيرا فقال أبو عبد الله (عليه السلام): إن بعته لزمك ما عليه و إن أعتقته فالمال على الغلام و هو مولاك»(١) و لا يبعد أن يكون الأصل فيهما واحدا. فهما مع ضعف سندهما محمولان على مجرد الإذن فى البيع و الشراء كما هو الظاهر منهما دون الاستدانه، و منه يظهر ضعف استناد الشيخ فى النهايه و الحلبيّ و القاضى إليهما من كون الدين على العبد إن أعتق و لو مع إذن المولى له.

و يقتصر المملوك فى التجاره على محل الاذن

(و يقتصر المملوك فى التجاره على محل الاذن)

وجهه واضح فإنّه لا اختيار له إلّا ما أجازاه المولى.

و ليس له الاستدانه بالإذن فى التجاره

(و ليس له الاستدانه بالإذن فى التجاره فيلزم ذمته بعد عتقه على الأقوى)

ص: ٤٤٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ١٩٦ ح ٥٦

كما هو مقتضى القاعده و يؤيد لزوم ذمته مع مجرّد الإذن فى التجاره دون الاستدانه خبرا ظريف المتقدّمان، و به قال الشيخ فى استبصاره و المبسوطين و تبعه ابن حمزه و الحلّى .

(و قيل يسعى فيه)

قاله الشيخ فى النهايه وقال فى المبسوطين يلزم العبد به بعد عتقه و تبعه الحلّى .

اقول: الصواب ما ذهب إليه ابن حمزه و هو إن علم الدائن عدم الإذن و أعطاه يتبع به العبد بعد عتقه بدليل انه هو اقدم على ذلك، و إن لم يعلم فيستسعى بدليل صحيح ابى بصير عن الصّيادق (عليه السلام): «قلت له: رجل يأذن لمملوكه فى التجاره فيصير عليه دين، قال: إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه و إن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شىء على المولى و يستسعى العبد فى الدين»^(١) و هو منصرف عن صوره علم الدائن عدم الاذن و مع ذلك يعطيه.

و صحيح وهيب بن حفص، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر قال: «و سألته عن مملوك يشتري و يبيع قد علم بذلك مولاه حتّى صار عليه مثل ثمنه؟ قال: يستسعى فى ما عليه»^(٢) ولا يخفى انه محمول على عدم اذن المولى و ان علم بذلك.

ص: ٤٤٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٣٠٣؛ باب المملوك يتجر فيقع عليه الدين.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٠٠ ح ٧٠

و اما خبر روح بن عبد الرّحيم، عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل مملوك استتجره مولاه فاستهلك مالا كثيرا؟ قال: ليس على مولاه شىء و لكنّه على العبد، و ليس لهم أن يبيعه و لكنّه يستسعى، و إن حجر عليه مولاه فليس على مولاه شىء و لا على العبد»^(١) الدال على ان المولى له ان يمنع العبد من الاستسعاء فحيث انه ضعيف سنداً لا يمكن الفتوى به فلا يعارض صحيح ابى بصير المتقدم .

حكم ما لو أخذ المولى ما اقترضه المملوك

(و لو أخذ المولى ما اقترضه المملوك تخير المقرض بين رجوعه على المولى و بين اتباع العبد بعد العتق و اليسار)

قيل: لأنّه كالغاصب أيضا , قلت: بل لأنّ المولى ان اثبت يده على المال المقترض صار هو المقرض وخرج ذلك عن ذمه العبد و عليه فلا وجه لرجوع المقرض على العبد .

هذا و لو رجع على المولى قبل أن يعتق المملوك، لم يرجع المولى عليه لأنّه لا يثبت له فى ذمّه عبده مال .

و أمّا ما قيل: من انه ان كان قد غرّه بأنّ المال له أتجه رجوعه عليه لمكان الغرور .

ص: ٤٤٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٢٩ ح ٢٠ و معنى «و إن حجر...» أنّ المولى منع العبد من التجاره و البيع و الشراء و مع ذلك باعه رجل شيئا ليس على أحد منهما.

ففيه: انه لا- يعقل ان يملك المولى فى ذمه مملوكه حتى يرجع عليه لكن لو غر العبد مولاه ان المال له واتلف المولى المال فلا دليل على تحمل المولى ذلك المال بل يكون فى ذمه العبد كما لو استدان بدون اذن المولى ولم يأخذه المولى .

حصيله البحث:

لا- يجوز للعبد التصرف فى فى الدين و لا- فيما بيده إلا بإذن السيد، فلو استدان بإذنه فعلى المولى و إن أعتقه، و يقتصر فى التجاره على محلّ الإذن و ليس له الاستدانه بالإذن فى التجاره فيلزم ذمته و لو تلف يتبع به بعد عتقه إن علم الدائن عدم الإذن، و إن لم يعلم يستسعى. و لو أخذ المولى ما اقترضه المملوك صار هو المقترض و خرج ذلك عن ذمه العبد فلا- وجه لرجوع المقترض على العبد .

كتاب الاجاره

اشاره

(و هى) تمليك منفعه او عمل بالعوض بناء على كون الاجاره فعل المؤجر، كتعريف البيع بانه تمليك عين بعوض.

و اما بناء على كونها فعل الطرفين فهى عقد يتضمن المعاوضه على المنفعه وقد عرفها المصنف بالثانى فقال:

ص: ٤٥٠

(العقد على تملك المنفعة المعلومه بعوض معلوم)

اقول: قد تقدم فى باب البيع انه ليس للبيع حقيقه شرعيه و انما هو أمر عرفى و أنه عباره عن تملك الأعيان و كذلك نقول فى الاجاره فانها عباره عن تملك المنافع وتعريف المصنف هنا بأنها العقد اما راجع الى كونها فعل الطرفين او الى السبب.

و فيه فصول:

الفصل الأول فى الايجاب و القبول

(و ايجابها آجرتك أو أكريتك أو ملكتك منفعتها سنه)

و حيث أن العقود امور عقلايه و عرفيه قد أمضاها الشرع المقدس فهى تقع و تصح بكل لفظ دال على المعنى المذكور و يشهد لصحه الاجاره بأى لفظ مفهم الروايات المتعدده(1).

و تجرى فيها المعاطاه كسائر العقود و يجوز أن يكون الايجاب بالقول و القبول بالفعل و يشهد لصحه المعاطاه هنا كل ما دل على صحتها فى البيع اذ لا- خصوصيه فيه بل هو سار فى كافه المعاملات من العقود و الايقاعات بمناط واحد , كما ان ذلك هو مقتضى القاعده، فانه بعد صدق العقد بالمعاطاه و عدم انحصار تحققه

ص: ٤٥١

١- النجعه ص ١٣٧ كتاب الاجاره.

باللفظ يشملله اطلاق قوله تعالى {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}(١) و يكون الخروج عن ذلك و الحكم باعتبار اللفظ فقط هو المحتاج إلى الدليل. و قد قام الدليل فى بعض الموارد- كالطلاق و النذر و اليمين- و يبقى غيرها مشمولاً لمقتضى القاعده.

هذا و قد فصّل بعض محشى العروه الوثقى بين الاجاره فى الاعيان فتصح فيها المعاطاه و الاجاره فى الاعمال فلا تصح فيها، بتقريب ان التعاطى يمكن تحققه خارجاً فى اجاره الاعيان و لا يمكن تحققه فى اجاره الاعمال، فان أحد الطرفين إذا دفع اجره الخياطه فلا يتحقق من الآخر تسليم العمل حين دفع الاجره بل يتحقق بعد ذلك من باب كونه وفاء بالعقد و ليس من باب كونه محققاً و إنشاء له(٢).

و فيه: انه بدفع الاجره يمكن تحقق الايجاب و القبول الفعليين، فبالدفع من احد الطرفين يتحقق الايجاب و بأخذ الطرف الثانى يتحقق القبول و لا يتوقف تحقق العقد الفعلى على صدور دفع من الثانى عند دفع الاول.

بل يمكن تحقق العقد الفعلى بلا دفع الاجره أيضاً، كما إذا دفع المستأجر قطعه القماش إلى الخياط و تسلمها الخياط منه بقصد تحقق العقد بذلك.

(و لو نوى بالبيع الاجاره فان اورده على العين بطل)

ص: ٤٥٢

١- المائده: ١

٢- تعليقه الشيخ النائى على العروه الوثقى، الفصل ١ من كتاب الاجاره

لعدم دلالة على الاجاره لانه غير مفهم فيطل .

(و ان قال بعتك سكتها سنه مثلاً ففي الصحه وجهان)

والاقوى الصحه بعد ما عرفت و لا اشكال فيه لانه واضح المعنى عرفا .

الفصل الثانى و هى لازمه من الطرفين

اشاره

بلا- خلاف فيه و تقتضيه العمومات و النصوص الخاصه كصحيحه على بن يقطين الا تيه و عليه فلا تنفسخ الآ بالتقاييل أو شرط الخيار لأحدهما أو كليهما أو لثالث فان اللزوم فيها و ان كان حكماً لا حقياً(١) ألما أنه بنحو اللاقتضاء يعنى أنها لازمه لولا التقاييل و لولا الشرط.

و لا شك فى صحه التقاييل عرفا وعقلا تيا و شمول العمومات له .

كما و ان جواز الفسخ بالخيار الثابت لأحدهما او كليهما واضح لأنه مقتضى قوله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم»(٢).

ص: ٤٥٣

١- كون اللزوم فى العقود حكماً لا حقاً هو المعروف بين العلماء كالجواز فيها الذى هو حكم وليس حقاً فلاحظ .

٢- وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٣ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

كما يجوز الفسخ عند تخلف الشرط و ذلك لان مرجع الاشتراط عرفا الى تعليق الالتزام بالعقد على تحقق الشرط خارجا، فعند عدم تحققه لا التزام بالعقد الذى هو عبارته اخرى عن جعل الشارط لنفسه الخيار عند تخلف الشرط .

حكم الاجاره المعاطيه

هذا و لا يختلف الحال فى لزوم الاجاره بين كونها بالعقد أم بالمعاطاه كما تقدم فى البيع كما يقتضيه عموم {أوفوا بالعقود} (١) اذ الوفاء (٢) هو الانتهاء و الاتمام و البقاء على الالتزام و عدم رفع اليد عنه بالفسخ و عدم جواز نقضه من دون رضا الطرف الآخر وهو معنى اللزوم و من استصحاب بقاء الملك الثابت قبل فسخ احدهما، و من الوجوه الاخرى لإثبات اللزوم التى تقدمت فى كتاب البيع.

و بذلك تعرف ضعف ما صار اليه مشهور المتأخرين من ان الاجاره المعاطيه جائزه أا عند التصرف بدعوى الإجماع على عدم لزوم المعاطاه بشكل عام الا عند التصرف فمن المعلوم أن العقد بمفهومه العرفى يعم القولى و الفعلى كما وان ذلك هو مقتضى الاصل فى كل عقد على ما هو المستفاد من قوله تعالى {أَوْفُوا

ص: ٤٥٤

١- المائده: ١

٢- الوفاء يقابل النقض و عليه فمعنى الوفاء هو عدم النقض و حينئذ دلالتة على اللزوم واضحه لا ما يتوهم من ان الوفاء هو مجرد العمل طبق العقد حتى لا يفيد اللزوم بل يكون مجرد حكم تكليفى فلاحظ.

بِالْعُقُودِ {١} و اما الاجماع المدعى فغير ثابت بل هو بين المتأخرين ولا عبره به خصوصاً مع مدركيته المحتمله .

مضافاً الى الروايات الواردة فى خصوص المقام، كصحيحه على بن يقطين: «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن الرجل يتكارى من الرجل البيت او السفينه سنه او اكثر من ذلك او أقل، قال: الكراء لازم له إلى الوقت الذى تكارى إليه. و الخيار فى أخذ الكراء إلى ربها ان شاء أخذ و ان شاء ترك» (٢) و غيرها بلحاظ ان العاده الجاربه بين الناس ايقاع العقود بالمعاطاه لا بالصيغه.

(و) عليه (لو تعقبها البيع لم تبطل سواء كان المشتري هو المستأجر أو غيره) فلا تمنع الاجاره عن صحه البيع كما لا يستوجب البيع انفساخ الاجاره حتى لو كان المشتري هو المستأجر لعدم موجب للانفساخ فتنتقل العين مسلوبه المنفعه مداه الاجاره هذا مضافاً الى جملة من النصوص قد دلت على ذلك صريحاً، نعم للمشتري مع جهله بالاجاره خيار فسخ البيع و ذلك - مضافاً للضرر - أنه مقتضى الشرط الارتكازى بين العقلاء القاضى بتحويل العين مرسله و مطلقه بحيث يتمكن المشتري من التصرف فيها كيف ما شاء و اى وقت شاء من دون اى مانع و رادع و بتخلف هذا الشرط الضمنى يثبت خيار تخلف الشرط و هذا بخلاف ما

ص: ٤٥٥

١- المائده: ١

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٤٩ الباب ٧ من احكام الاجاره الحديث ١

لو علم المشتري أنها مستأجره و مع ذلك أقدم على الشراء فليس له الفسخ و ذلك بمقتضى اقدامه.

حصيله البحث:

تصح بكل لفظ دال على المعنى المذكور و إيجابها يحصل بمثل: آجرتك أو أكربتك أو ملكتك منفعتها سنه و تجرى فيها المعاطاه كسائر العقود. و لو نوى بالبيع الإجاره فإن أورده على العين بطل لعدم كونه مفهما، و إن قال: بعتك سكنها سنه مثلاً صح، و هى لازمه من الطرفين سواء كانت بالعقد أم بالمعاطاه. نعم يصح فيها التقايل و لو يعقبها البيع لم تبطل سواء كان المشتري هو المستأجر أو غيره .

أحكام عامه فى باب الاجاره

الاول: لو أعتقد كون مده الاجاره كذا مقداراً فبان أنها أزيد فله الخيار بعين المناط المتقدم.

الثانى: أنه لو فسخ المشتري الاجاره رجعت المنفعه فى بقيه المده الى البايع لا- الى المشتري و ذلك لأن مقتضى الفسخ هو رجوع كل من العوض و المعوض الى صاحبه مضافاً الى أن البايع قد باع عينه مسلوبه عن هذه المنفعه.

الثالث: لو اعتقد البايع و المشتري بقاء مده الاجاره و أن العين مسلوبه المنفعه الى زمان كذا و تبين أن المده منقضيه فهل منفعه تلك المده للبايع حيث أنه كأنه شرط كونها مسلوبه المنفعه الى زمان كذا أو للمشتري لأنها تابعه للعين ما لم تفرز

ص: ٤٥٦

بالنقل الى الغير أو بالاستثناء؟ وجهان و الصحيح هو الاول لأنها و ان كانت تابعه للعين بحسب طبعها لكن حيث حصل التفكيك بينهما فلا بد لها من انشاء مستقل و ألما فهي باقيه على ملك البايع و يكفى فى بقائها على ملكه استصحاب ملك البايع لها مع الشك فى انتقالها الى المشتري و عدم وضوح تبعيتها للعين فى مثل هذا المورد.

الرابع: لو وقع البيع والاجاره فى زمان واحد كما لو باع العين مالکها على شخص و آجرها و كيله على آخر و اتفق وقوعهما فى زمان واحد فهل يصحان معاً و يملكها المشتري مسلوبه المنفعه أو يبطلان معاً للتراحم فى ملكيه المنفعه أو يبطلان معاً بالنسبه الى تملك المنفعه فيصح البيع على أنها مسلوبه المنفعه تلك المده فتبقى المنفعه على ملك البايع؟ وجوه و استدلال لاول أن تملك المنفعه فى البيع و تملك المنفعه فى الاجاره و ان كانا فى عرض واحد ألما أن منفعه العين فى البيع حيث أنها متأخره رتبه بناءً على تبعيه المنافع للأعيان و حيث أن المنافع قد انتقلت الى المستأجر فى مرتبه سابقه فلا يبقى بعد هذا مجال للانتقال الى المشتري لانتهاء الموضوع و انعدامه.

و فيه: اولاً- أن من شرائط التقدم و التأخر وحده الملا-ك و المناط كالعليه مثلاً و مجرد كونهما فى عرض واحد لا يستوجب اشتراكهما فى التقدم على ثالث.

و ثانياً: أن التأخر الرتبى ينفع فى عالم الحقائق و الامور العقليه لا عالم الاعتبار و الأحكام الشرعيه التى هى موقوفه على وجود موضوعاتها خارجاً و المفروض وقوع البيع و الاجاره فى آن واحد.

و أما الوجه الثانى فيرده عدم التراحم بين الاجاره و البيع فى خصوص العين و انما تراحمهما فى خصوص المنفعه فيتساقطان فيها و يصح الوجه الثالث كما هو واضح و للمشتري الخيار حينئذ.

حصيله البحث:

لو اعتقد كون مده الاجاره كذا مقداراً فبان أنها أزيد فله الخيار و لو فسخ المشتري الاجاره رجعت المنفعه فى بقيه المده الى البايع لا الى المشتري و لو اعتقد البايع و المشتري بقاء مده الاجاره و أن العين مسلوبه المنفعه الى زمان كذا و تبين أن المده منقضيه فممنفعه تلك المده تكون للبايع و لو وقع البيع والاجاره فى زمان واحد كما لو باع العين مالکها على شخص و آجرها و كيله على آخر و اتفق وقوعهما فى زمان واحد يبطلان معاً بالنسبه الى تملك المنفعه و يصح البيع على أنها مسلوبه المنفعه تلك المده فتبقى المنفعه على ملك البايع و للمشتري الخيار حينئذ .

الخامس: (و عذر المستأجر لا يبطلها كما لو استأجر حانوتاً فسرق متاعه) لعدم موجب للبطلان بعد انعقاد الاجاره صحيحه بشرائطها .

(أما لو عم العذر كالتلج المانع من قطع الطريق الذى استأجر الدابه لسلوكه فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما)

ص: ٤٥٨

فالعذر العام لا يوجب الانفساخ بل يوجب الخيار فهو من قبيل تعذر التسليم الذى يوجب الخيار بعد انعقاد المعامله صحيحه و لا انتفاء للموضوع حتى يقال بالبطلان و ما ذهب اليه المصنف هو الاقوى قضيه للاستصحاب و قد يستدل للبطلان بصحيحه محمد بن مسلم الوارده فيمن اعيت دابته فلم تبلغ الموضوع الذى تعاقدنا عليه حيث حكم (عليه السلام) ببطلان الاجاره فيما بقى و صحتها فيما قطعت (١) لكنها اجنيه عما نحن فيه و ذلك لان اعياء الدابه و قصورها عن فعل متعلق الاجاره من مصاديق انتفاء الموضوع و كاشف عن بطلان الاجاره من الاول بالنسبه لما لا- تقدر عليه بخلاف ما نحن فيه فالقصور فيه من ناحيه امر خارج عن اختيارهما فهو من مصاديق عدم القدره على الاستيفاء و لا موجب فيه للبطلان و انما قلنا بالخيار فيه للضرر .

هذا و كون انتفاء الموضوع موجبا للبطلان امر واضح و قد دل عليه الصحيح المتقدم و انه مما تقتضيه القواعد و ذلك لان العقد لا ينعقد على امر معدوم و لو انكشف انعدامه فيما بعد .

السادس: (و لا تبطل بالموت الا ان تكون العين موقوفه على الموجر و من بعده)

اما عدم بطلانها بموت الموجر و المستأجر ان لم تكن موقوفه فهو الذى تقتضيه القاعده حيث ملك كل منهما لما انتقل اليه ازاء ما انتقل عنه ملكيه مطلقه غير مقيده بحياته و به قال ابن الجنيدي و ابن ادريس و ابو الصلاح و المرتضى .

ص: ٤٥٩

و ذهب الشيخان و سلار و ابن حمزه و ابن زهره الى البطلان مطلقاً .

و هنالك رأى ثالث نسبه المبسوط الى الاظهر عند اصحابنا و القاضى الى الاكثر واختاره ابن ادريس فى موضع من كتابه (١) و هو التفصيل بين موت المستأجر فالبطلان و الموجر فالعدم.

اقول: و لم يظهر لهذين القولين وجه عدا ما يتوهم للاول منهما من صحيح إبراهيم بن محمد الهمداني (على الصحيح من وثاقه الهمداني) وهو مجمل دلالة بل و مضطرب متناً و هو «قال: كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) و سألته عن امرأه آجرت ضيعتها عشر سنين على أن تعطى الإجاره (الأجره خ ل) فى كل سنه عند انقضائها، لا يقدم لها شىء من الإجاره (الأجره خ ل) ما لم يمض الوقت، فماتت قبل ثلاث سنين أو بعدها، هل يجب على ورثتها إنفاذ الإجاره إلى الوقت، أم تكون الإجاره منقضية بموت المرأه؟ فكتب: «إن كان لها وقت مسمى لم يبلغ فماتت فلورثتها تلك الإجاره، فإن لم تبلغ ذلك الوقت و بلغت ثلثه أو نصفه أو شيئاً منه فتعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت إن شاء الله» (٢).

واما الدلاله فلا يعلم المراد من قوله: «فلورثتها تلك الإجاره» و أنّ الظاهر من هذه العبارة هل هو الانفساخ من حين الموت و أنّ زمام أمر الإجاره بعدئذٍ بيد الورثه فلهم أن يؤاجروا أو لا يؤاجروا؟

ص: ٤٦٠

١- النجعه الاجاره ص ١٣٢

٢- الوسائل باب ٢٥ من احكام الاجاره ح/ ١

أو أنّ المراد انتقال الأمر من المرأه إلى وراثتها وقيامهم مقامها في استحقاق الأجره المسّماه و تسلمها من المستأجر، فتدلّ حينئذٍ على صحّه الإجاره و عدم بطلانها بموت المؤجر كما ادّعاه جماعه؟.

و اما البطلان اذا كانت موقوفه عليه و على غيره فلانه لم يكن مالاً له الاّ مدّه عمره و مثله ما لو كانت المنفعه موصى بها للموَجِر مادام حياً حيث انه يكشف بالموت عن عدم كونه مالكاً للمنفعه فلا- شك في بطلان الاجاره بقاءً هذا كله فيما اذا لم يكن الموَجِر هو المتولى.

و اما لو كان الموَجِر هو المتولى و آجر لمصلحه البطون الى مدّه فانها لا- تبطل بموته نظراً الى ان ولايته وان كانت محدوده بزمان حياته الاّ ان متعلق هذه الولاية غير مقيّد بزمان خاص فلا موجب للبطلان بموته بعد ما كان تصرفه سائغاً و نافذاً حسب الفرض.

حصيله البحث: عذر المستأجر لا- يبطلها كما لو استأجر حانوتاً فيسرق متاعه، أما لو عمّ العذر كالتلج المانع من قطع الطريق فالأقرب جواز الفسخ لكلّ منهما، و لا- تبطل بالموت إلاّ أن تكون العين موقوفه فتبطل اذا لم يكن الموَجِر هو المتولى و اما لو كان الموَجِر هو المتولى و آجر لمصلحه البطون الى مدّه فانها لا تبطل بموته.

السابع: لا- شك في بطلان الاجاره اذا آجر نفسه للعمل بنفسه من خدمه أو غيرها فمات حيث انه لا يبقى محل للاجاره هذا اذا لم تمض مده يمكن فيها ايقاع العمل المستأجر عليه و اما لو جعل العمل في ذمته فلا تبطل الاجاره بموته بل يستوفى من تركته حسب ما تقتضيه القاعده و كذا اذا مضت مده يمكن فيها ايقاع العمل المستأجر عليه في الفرض الاول فانه لا مقتضى للبطلان لعدم كشف هذا النوع من العجز عن اى خلل في اركان الاجاره لدى انعقادها نعم بما ان عدم التسليم من موجبات الخيار فللمستأجر فسخ العقد و استرجاع الاجره المسماه و بذلك يظهر حكم المستأجر اذا لم يكن محلاً للعمل بل كان مالكا له على الموجر كما اذا آجره للخدمه من غير تقييد بكونها بالمباشره منه فانه اذا مات تنتقل الى وارثه فهم يملكون عليه ذلك العمل.

الثامن: اذا آجر الدار و اشترط على المستأجر سكناه بنفسه لا تبطل بموته بل يكون للموخر خيار تخلف الشرط بلا فرق بين كون الشرط مقدوراً أم غير مقدور فانه لا دليل على بطلان الشرط غير المقدور نعم اشتراطه لغو من حيث نفسه لا من جهة المشروط بل يفيد الاشتراط و يشهد لصحة مطلق الشروط عموم المؤمنون عند شروطهم الا شرطاً خالف الكتاب و السنه أو ما خالف مقتضى العقد دون ما عداها من الشروط.

و اما اذا اعتبر سكناها على وجه القيديه تبطل بالموت و ذلك لانه الفرض ان الاجاره انشأت في خصوص المقيد لا غير و المفروض عدم تحققها في الخارج.

التاسع: و اذا آجر الولي أو الوصي الصبي المولى عليه مده تزيد على زمان بلوغه و رشده بطلت في المتيقن بلوغه , و ذلك لعدم الولاية لهما في تلك المده على الصبي حتى لو اقتضت المصلحه الملزمه البالغه لحد الوجوب اجاره الصبي بعد بلوغه فلا تصح اجارتهما لعدم ولايتهما بعد البلوغ حتى في ماله كاجاره امواله بعد البلوغ لا مثل البيع فانه يصح بلا اشكال بحكم قوله تعالى {فادفعوا اليهم اموالهم} و يكون العقد باطلاً بالنسبه الى ما زاد على البلوغ نعم لو قلنا بولاية الحاكم لما بعد البلوغ على البالغ الرشيد صح ما زاد على البلوغ و الظاهر ثبوت الولاية له بدلاله التوفيع الشريف.

و اما المده التي يحتمل بلوغه فيها فصحه الاجاره فيها متوقفه على القول بالاستصحاب الاستقبالي ولعل العقلاء بناؤهم على ذلك , أو كون الظن بعدم البلوغ يقوم مقام العلم .

و فيه: ان الظاهر من بنائهم هو العمل بالاطمئنان كما و لا دليل على قيام الظن مقام العلم و عليه فلا تصح الاجاره على امر بعضه مقطوع العدم أو مشكوكه بل تبطل في الكل لادائها الى الغرر لا انها تصح فيما قبل البلوغ و تكون مراعاة في بعد البلوغ باجازه الصبي بعد بلوغه كما قيل و ذلك لعدم الدليل على صحه الاجاره الفضوليه .

العاشر: اذا آجرت امرأه نفسها للخدمه مده معينه فتزوجت قبل انقضائها لم تبطل الاجاره لسبقها على حق الزوج بل قيل بصحه الاجاره وان كانت منافيه لحق

الزوج لانها كانت مختاره بالنسبه الى نفسها فالاجاره وقعت من اهلها و في محلها و الزواج وقع على المرأه التي تكون مسلوبه المنفعه.

الما ان يقال ان قيمومه الرجل على المرأه بحكم قوله تعالى { الرجال قوامون على النساء } و ان كان ذلك بسبب اقدمها على الزواج الا انه حكم شرعى لا علاقته له باقدمها حيث ان المفروض صحه زواجها بل لا تنافى بين زواجها و الاجاره و انما التنافى جاء من حكم الشرع فهى قد صيرت نفسها مسلوبه الاختيار بعد ما كانت مختاره و مسلطه على نفسها و عليه فيحق لزواجها فسخ اجارتها الاقوى بطلانها لفوات محل الاجاره بالتزوج.

نعم لو قلنا بعدم قيمومه الرجل على المرأه صح ما تقدم بلا فرق بين كون الاجاره منافيه لحق الزوج ام لم تكن منافيه له .

وتوضيح دلالة قوله تعالى { الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض و بما انفقوا من اموالهم } (1) ففي صحاح اللغة: قوام الأمر نظامه و عماده يقال فلان قوام اهل بيته و قيام اهل بيته و هو الذى يقيم شأنهم و فى اساس اللغة: و قام الامير على الرعيه وليها. و فى نهايه ابن الاثير فى ماده قيم «قيام و هى من أبنيه المبالغه و هى من صفات الله تعالى و معناها القائم بامور الخلق و مدبر العالم فى جميع احواله) و فى تاج العروس «و القوام: المتكفل بالامر» و فى لسان العرب عن ابن برى: و قد يجىء القيام بمعنى المحافظه و الاصلاح و منه قوله تعالى {الرجال

ص: ٤٤٤

قوامون على النساء} هذه مجموعه من كلمات اللغويين و أما المفسرون ففي تفسير التبيان للشيخ الطوسي (أن سبب نزول هذه الآية ما قاله الحسن و قتاده وابن جريح و السرى أن رجلاً لطم امرأته فجاءت الى النبي (ص) تلتمس القصاص فتزلت الآية: الرجال قوامون على النساء بالتأديب و التدبير لما فضل الله الرجال على النساء فى العقل و الرأى - الى - و يقال رجل قيم و قوام و قيام و معناه انهم يقومون بامر المرأة بالطاعة لهم و قوله فالصالحات قانتات قال قتاده و سفيان معنى قانتات مطيعات لله ولأزواجهن و اصل القنوت دوام الطاعة...) و قريب منه نقل مجمع البيان للطبرسى و ذكر (و المعنى اى قيمون على النساء مسلطون عليهن بالتدبير و التأديب و الرياضه و التعليم {بما فضل الله بعضهم على بعض} هذا بيان سبب توليه الرجال عليهن اى انما ولاهم الله امرهن لما لهم من زياده الفضل عليهن بالعلم و العقل و حسن الرأى و العزم) (١) و مثلهما باقى التفاسير و لا يخفى ان القوام على وزن فَعَالٍ صيغته مبالغه من قوم يقوم قائم و قوام و الحاصل وضوح دلالة الآية المباركه على ان الرجل قائم و يقوم بامر المرأة و لازمه ان المرأة ليس لها امر فى قبال امر الرجل و الآية و ان كانت مطلقه لكل الرجال الا ان القدر المعلوم منها قيمومه الأزواج على نساءهم بل ذيل الآية شاهد على ذلك حيث قال تعالى {واللاتى تخافون نشوزهن} و قد ذكر فيها انها قرينه لقوله تعالى قبلها { فالصالحات قانتات... } باختصاصها بما بين الرجل و زوجته و انه فرع من فروع {الرجال قوامون...} فالقدر المعلوم هو الأزواج و عليه فكل تصرفات الزوجه

ص: ٤٦٥

تتوقف على اجازة الزوج لقيمومته هذا ما تقتضيه الايه الّا ما خرج بالدليل , و قد قام الدليل على منعها من التصرف فى موارد
ففى صحيح عبد الله بن سنان «عن الصادق (عليه السلام): ليس للمرأة أمر مع زوجها فى عتق و لا صدقه و لا تدبير و لا هبه و لا
نذر فى مالها إلّا بإذن زوجها إلّا فى زكاه أو برّ والديها أو صله قرابتها»(١) و به افتى والصدوق(٢) والكلينى(٣) و غيرهما من
الاصحاب و لم يعمموا منعها من جميع التصرفات و على جواز تصرفها فى غير مورد الصحيح المتقدم جرت السيره القطعيه فعليه
تصح تصرفاتها فى غير مورد الصحيح وضعا و للزوج ولايه عليها بان تطيعه فى ما امرها تكليفا لكن يصح تصرفها فى غير مورد
الصحيح ان عصت .

الحادى عشر: اذا آجر عبده أو امته للخدمه ثم اعتقه تبطل الاجاره لكشفها عن عدم حق للمولى فى زمان ما بعد العتق فهو من
قبيل من اهدى متاعه لاحد أو اباحه ثم باعه لآخر و بذلك يظهر ضعف القول الاخر فلا نطيل.

حصيله البحث:

ص: ٤٦٦

-
- ١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣٨ ح ٢
 - ٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٣٨ باب حق الزوج على المرأة
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٥١٤ باب ما يجب من طاعه الزوج على المرأة

إذا آجر نفسه للعمل بنفسه من خدمه أو غيرها فمات بطلت الاجاره حيث انه لا يبقى محل للاجاره هذا اذا لم تمض مده يمكن فيها ايقاع العمل المستأجر عليه و اما لو جعل العمل في ذمته فلا تبطل الاجاره بموته بل يستوفى من تركته و كذا اذا مضت مده يمكن فيها ايقاع العمل المستأجر عليه في الفرض الاول فلا بطلان نعم بما ان عدم التسليم من موجبات الخيار فللمستأجر فسخ العقد و استرجاع الاجره المسماه , و بذلك يظهر حكم المستأجر اذا لم يكن محلاً للعمل بل كان مالكاً له على الموجر كما اذا آجره للخدمه من غير تقييد بكونها بالمباشره منه فانه اذا مات تنتقل الى وارثه فهم يملكون عليه ذلك العمل, و اذا آجر الدار و اشترط على المستأجر سكناه بنفسه لا تبطل بموته بل يكون للموجر خيار تخلف الشرط بلا فرق بين كون الشرط مقدوراً أم غير مقدور نعم اذا اعتبر سكناها على وجه القيديه تبطل بالموت , و اذا آجر الولي أو الوصي الصبي المولى عليه مده تزيد على زمان بلوغه و رشده بطلت في المتيقن بلوغه نعم لو آجر الحاكم لما بعد البلوغ على البالغ الرشيد صح ما زاد على البلوغ , و اذا آجرت امرأه نفسها للخدمه مده معينه فتزوجت قبل انقضائها , قيل: لم تبطل الاجاره لسبقها على حق الزوج بل قيل بصحة الاجاره و ان كانت منافيه لحق الزوج , و الاقوى بطلانها لفوات محل الاجاره بالتزوج, و اذا آجر عبده أو امته للخدمه ثم اعتقه تبطل الاجاره.

الفصل الثالث وكل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه تصح اعارته و اجارته

ص: ٤٤٧

و أما فلا يقال له عاريه و لا اجاره لما عرفت من ان حقيقه الاجاره تملك المنافع بالعوض كما و ان حقيقه العاريه تملكها مجاناً

(ولا يضمن المستأجر العين الا بالتعدى فيها أو التفريط)

اما ضمانه معهما فلدلاله النصوص عليه كما فى صحيح الحلبي و صحيحه ابي ولاد و صحيح على بن جعفر (١) و غيرها (٢).

و اما عدم الضمان مع عدمهما فتدل عليه النصوص السابقه بالمفهوم و تدل عليه ايضاً الروايات الكثيره الناطقه بعدم ضمان الامين الوارده فى الحمال و الجمال و القصار و صاحب السفينه و نحوها مثل صحيحه الحلبي عنه (عليه السلام) (قال صاحب الوديعه و البضاعه مؤتمنان و قال ليس على مستعير عاريه ضمان و صاحب العاريه و الوديعه مؤتمن) (٣) حيث دلت على ان من ائتمن شخصاً فاعطاه ماله يبقى عنده مده ثم يسترده منه- الشامل لمورد الاجاره- فهو مؤتمن لا ضمان عليه لو تلف من غير تعد و لا تفريط.

هذا و الاستدلال بهاتين الطائفتين و ان كان صحيحاً الا انه فيما اذا قلنا بوجود المقتضى للضمان عند عدم التعدى أو التفريط لكن الموجب للضمان مفقود و ذلك لعدم ثبوت الضمان على كل يد عدا الخبر العامى على اليد ما اخذت حتى

ص: ٤٦٨

١- الوسائل كتاب الاجاره باب ١٧ من احكام الاجاره ح/١ و ح/٣ و ح/٦.

٢- المصدر السابق.

٣- الوسائل ص ٢٣٧ ح/٦ كتاب العاريه باب ١.

تؤدي (١) و هو ضعيف للغاية و انما المستند للضمان بناء العقلاء و هو دليل لبي لا يشمل يد المؤمن حتى نحتاج الى التمسك بما مر.

(و لو شرط ضمانها فسد العقد)

و نسب الى المرتضى المخالفه و انه حكم بصحة الشرط (٢).

اقول: لا- كلام فى صحة الشروط ألبا شرطاً احل حراماً أو حرم حلالاً و انما الكلام ان شرط الضمان من اى النوعين فلو كان مخالفاً للكتاب و السنه فسد و أا صحّ و خلاصه الكلام ان الشروط على قسمين فقسم يرجع الى شرط الفعل و آخر يرجع الى شرط النتيجة و لاشك ان شرط الفعل اذا كان على خلاف ما اوجبه الله جل و علا أو حرمة فهو باطل و اذا لم يكن كذلك فهو صحيح و ما يترآى من بعض الاخبار عدم اشتراط بعض المباحات فمعارض بما دل على الجواز و ظاهر فى شرط النتيجة نعم لا بد من مورد لتحريم الحلال و أا تكون هذه الفقره لغوا لكن يكفى مصداقاً لها وجود ما يندرج تحتها و لو بشرط النتيجة و هو حاصل.

و اما شرط النتيجة فاشتراط حصول ماله سبب بلا ذلك السبب كأن يشترط ان يكون وارثاً لاجنبى أو ان تشتترط الزوجه ولايتها على الزوج أو حرمانه من التسرى و التزوج و الهجران و ما الى ذلك من شرائط فهو شرط باطل بعد اعتبار المولى لتلك المسببات اسباباً خاصه و اما اذا لم يكن من هذا القبيل كالتملك

ص: ٤٦٩

١- و دعوى انجباره بعمل الاصحاب او شهرته مردوده بانه لم يذكر أا فى المبسوط والغنيه وغيرهما فى مقام الرد على العامه لا الاستدلال .

٢- التنقيح كتاب الاجاره ص ٢٢٥

والتوكيل اللذين لا يحتاجان الى سبب خاص بل ان الانسان مختار فيهما فلا ضير في اشتراطه.

وشرط الضمان هل هو من قبيل القسم الاول باعتبار ان الضمان شرعاً له اسباب خاصه و حينئذ فيفسد شرطه ام انه باختيار المكلف و ان للانسان ان يضمن غيره و لغيره متى ما اراد؟ الظاهر هو الثانى بدليل ان للانسان التبرع بالضمان كما فى عقد الضمان الثابته مشروعيتها و يكفى فى انشائه عقده أو شرطه و عليه فورود جوازه فى العاربه انما هو طبق القاعده و ليس مخصصاً لها تعبداً و يشهد لذلك معتبره موسى بن بكر عن ابى الحسن (عليه السلام) و فيها واشترط عليه ان نقص الطعام فعليه؟ قال جازي(1) الشامله لشرط الفعل و النتيجة و الامام (عليه السلام) اجاز ذلك و لم يفصل بينهما بعد شمول السؤال عرفاً لكليتهما.

و اما لو اشترط عليه اداء مقدار مخصوص من ماله على تقدير التلف أو التعيب فلا اشكال فيه لرجوعه الى شرط الفعل و هو عمل سائغ فى نفسه و له التصدى له تبرعاً فلا مانع من شمول عموم المؤمنون له و لا فرق فى ذلك بين ان يكون المشروط دفع ما يساوى قيمه العين المستأجره أو اقل أو اكثر .

(و يجوز اشتراط الخيار لهما أو لأحدهما)

أو لثالث لعموم المؤمنون عند شروطهم .

ص: ٤٧٠

١- الوسائل باب ٣٠ من احكام الاجاره ح/٥.

(نعم ليس للوكيل و الوصى فعل ذلك إلا مع الاذن أو ظهور الغبطه) فالوكيل على حسب الوكاله يتصرف و أما الوصى فبناء على اشتراط تصرفاته بالغبطه فكما قال و الظاهر عدم اشتراط تصرفاته بالغبطه كما تقدم.

حصيله البحث:

كل ما صح الانتفاع به مع بقاء عينه تصح إعارته و إجارته منفرداً كان أو مشاعاً، و لا يضمن المستأجر العين إلا بالتعدى أو التفريط، و لو شرط ضمانها صح، و يجوز اشتراط الخيار لهما و لأحدهما، نعم ليس للوكيل فعل ذلك إلا مع الإذن .

الفصل الرابع فى شروط المتعاقدين

(و لابد من كمال المتعاقدين و جواز تصرفاتهما)

كسائر العقود و قد تقدم ذلك مفصلاً فى البيع و أنه يشترط فى المتعاقدين البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لفلس و سفه أو رقيه فلا نعيد.

ص: ٤٧١

١- اما اعتبار معلوميه العوضين كما قال المصنف: (و كون المنفعه المقصوده من العين و الاجره معلومتين)

و هى فى كل شىء بحسبه بحيث لا يكون هناك جهاله و قد استدلل لهذا الشرط تاره بما ورد من نهى النبى (ص) عن بيع الغرر و اخرى بالنبوى الذى رواه الصدوق من انه صلّى الله عليه و آله: «نهى عن المنابذه و الملامسه و بيع الحصاه ... و هذه بيوع كان اهل الجاهليه يتبايعونها فنهى رسول الله صلّى الله عليه و آله عنها لأنها غرر كلها»^(١)، ورد بان التعليل المذكور هو من الشيخ الصدوق قدّس سرّه دون النبى صلّى الله عليه و آله مضافا الى ان السند ضعيف بعده مجاهيل.

اقول: اما الاولى و هى و ان كانت ضعيفه سنداً الا انها موثوق بها كما تقدم فى كتاب البيع و حينئذ يتعدى من البيع الى الاجاره بالفهم العرفى و ذلك للقطع بعدم الفرق.

واما الثانيه: فسواء كانت من كلام النبى (ص) او من استنباط الصدوق فهى شاهده على ان النهى الوارد فى الحديث الاول لا ربط له بالبيع وانما ملاك النهى هو الغرر .

ص: ٤٧٢

١- وسائل الشيعه ١٢: ٢٦٦ الباب ١٢ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ١٣

ويشهد لشرطيه عدم الغرر ايضاً بناء العقلاء فأن المعاملات الغرريه خارجه عن حدود المعاملات الدارجه بين العقلاء و ان ما هذا شأنه لا يكون مشمولاً لدليل وجوب الوفاء بالعقود(١).

اقول: و يمكن استنباطه من الايه المباركه {و لا تؤتوا السفهاء اموالكم} و ذلك بأن الذى يتعامل بالغرر يحكم عليه بالسفاهه و يحجر عن التصرف بأمواله فقد يقال بدلاله الايه المباركه على بطلان المعاملات الغرريه باعتبار ان فاعلها يحكم عليه بأنه سفيه و من ثم يحجر عليه و يشهد لذلك أن محجوريه السففيه تعليليه و ليست تقييده فالفقيه لفعله محجور عليه لا بما هو هو و يدل على ذلك ايضاً معتبره ابى الجارود من أن الرسول (ص) نهى عن فساد المال مستشهداً بالآيه(٢) وهذا النهى تكليفى لحرمة افساد المال فالمعامله الغرريه لأنها موجهه لفساد المال حرام تكليفى و عليه فلا يشملها عموم الوفاء بالعقد فالايه بدالاتها الالتزاميه داله على حرمة فساد المال و حيث أن هذا النهى يتعلق بذات الفعل فيدل على الفساد فتأمل.

و اما أن يقال أن النهى عن الغرر الوارد فى الخبر مما قام عليه الشاهد من الكتاب المانع عن معامله السففيه.

و فى خصوص الاجاره يمكن الاستدلال لشرطيه المعلوميه بصحيح الحسن بن محبوب عن خالد بن جرير عن ابى الربيع الشامى و فيها (قال: يتقبل الارض من

ص: ٤٧٣

١- الاجاره مستند العروه الوثقى ص ٣٣

٢- اصول كافى ج/ ١ ص ٤٨ ح/ ٥.

اربابها بشيء معلوم الى سنين مسماه... (١) و لا اشكال في سندها الا من جهة ابي الربيع حيث انه لم يوثق لكن الخبر موثوق به من جهة اعتماد ابن محبوب عليه و فتوى الصدوق به في الفقيه، و الظاهر عدم الخصوصيه للاجاره عرفاً فيثبت شرط المعلومه لكل عقد فلاحظ .

هذا وقد يقال ان صحيحه داود بن سرحان داله على جواز الاجاره مع الجهاله ففيها: «في الرجل تكون له الارض عليها خراج معلوم و ربما زاد و ربما نقص فيدفعها الى رجل على ان يكفيه خراجها و يعطيه مأتى درهم في السنه قال: لا بأس» (٢) و هي كما ترى لا دلالة فيها على ما ذكر بوجه لوضوح ان جعل الخراج على المستأجر انما هو من باب الشرط و الصحيحه داله على عدم الضرر في زياده هذا الشرط و نقيضه احياناً فلا علاقه للجهاله بالاجر المعلومه.

(و الاقرب انه لا تكفي المشاهده في الاجره عن اعتبارها)

ان كانت مما تحتاج الى الاعتبار في تشخيص معلوميتها للغرر المنفي خلافاً للمبسوط حيث اختار كفايه المشاهده و لعله لارتفاع الغرر بها.

(و تملك بالعقد) لانه مقتضاه (ويجب تسليمها بتسليم العين)

بمقتضى الشرط الارتكازي و لا ينحصر الامر بالاجاره بل هو جار في كل العقود وقد يقال ان مفهوم المعاوضه متقوم بالتسليم و التسلم الخارجيين فلا يكفي فيها

ص: ٤٧٤

١- الوسائل باب ١٨ المزارعه ح/٥ و رواه الصدوق في الفقيه ج/٢ ص ٨٢ و سنده صحيح الى ابي الربيع.

٢- الوسائل باب ١٧ المزارعه ح/١.

مجرد التمليك و التملك العاريين عن القبض و الاقباض، و فيه ما لا يخفى من الضعف فان حقيقه المعاوضه ذات التمليك و التملك و انما التسليم و التسلم من توابعهما و احكامهما كما هو واضح.

(وان كانت على عمل فبعده)

للشروط الضمني الارتكازي المتقدم و به نطقت الاخبار(١).

حصيله البحث:

لا بد من كمال المتعاقدين و جواز تصرّفهما، و من كون المنفعه و الأجره معلومتين، و الأقرب أنه لا تكفى المشاهده فى الأجره عن اعتبارها فى ما يلزم فيه الاعتبار لرفع الغرر، و تملك بالعقد و يجب تسليمها بتسليم العين، و إن كانت على عمل فبعده.

حكم العيب لو ظهر فى العين المستأجره

(و لو ظهر فيها) أى فى الأجره (عيب فلاجير الفسخ او الارش مع التعيين)

للأجره فى متن العقد لاقتضاء الإطلاق السليم و تعيينه مانع من البدل و هذا القول من المصنف (ره) مبنى على استفاده حكم العيب لكل العيوب الحاصله فى كل المعاوضات و العقود و ان لم تكن بيعاً فهو مرهون بالغاء خصوصيه البيع فى تلك الروايات الوارده فى خصوص البيع أو ثبوت سيره العقلاء على ذلك .

ص: ٤٧٥

و اما اذا لم نفهم ذلك كما هو الظاهر فمقتضى القاعده ثبوت الرد دون الارش و ذلك للشرط الضمنى الارتكازى و يمكن الاستدلال له ايضاً بحديث نفي الضرر حيث ان لزوم العقد بعد الزام المولى ضرر على من كان نصيبه المعيوب فانه لم يقدم على ما فيه الضرر و انما اقدم على امر لم يسلم له فحكم المولى باللزوم موجب للضرر فينتفى اللزوم و يحكم بجواز الفسخ له هذا فيما اذا كانت الاجره معينه .

(و مع عدمه) أى عدم التعيين (يطالب بالبدل)

لعدم تعيين المعيب أجره فإن أجيب إليه و إلا جاز له الفسخ .

(و قيل له الفسخ) فى المطلقه مطلقا (و هو قريب إن تعذر الإبدال) كما ذكرناه لا مع بدله لعدم انحصار حقه فى المعيب .

(ولو جعل اجرته على تقديرين كمنقل المتاع فى يوم بعينه باجره و فى آخر باخرى أو فى الخياطه الروميه و هى التى بدرزين و الفارسيه و هى التى بواحد فالاقرب الصحه)

و به صرح فى الخلاف (1) و ذهب الحلّى (2) الى بطلانه للغرر فانه عقد على امر مجهول و الصحيح هو الاول لامكان جعل التخيير عقلاً كما هو مجعول شرعاً و

ص: ٤٧٦

١- الخلاف؛ ج ٣، ص ٥٠٩؛ مسأله ٣٩

٢- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى؛ ج ٢، ص ٤٧٧؛ باب الإجازات.

لا- جهاله فى البين كما و يمكن تصحيحه من باب الجعالة و لا جهاله فيه ايضاً لانحلاله الى جعالتين مختلفين و اما صحته من باب الاباحه بالعوض فلا معنى له لعدم وجود شىء للاجير يبيحه للمستأجر فى مقابل العوض و انما ينتفع المستأجر بنتيجته عمل الاجير هذا اولاً كما و لا معنى للاباحه بعوض ثانياً.

(و لو شرط عدم الاجره على التقدير الاخر لم يصح فى مسأله النقل و يثبت اجره المثل على المشهور)

اقول: اختلف العلماء فى هذه المسأله فذهب الشيخ فى النهايه الى انه لو شرط ان لم يوصله فى الوقت المعين نقص من اجرته كان جائزاً ان لم يحط بجميع الاجره و ان احاط يرجع الى اجره المثل و ظاهره البطلان مع شرط عدم الاجره و مثله افتى ابن البراج الا انه لم يذكر حكم الرجوع الى اجره المثل و ان كان ظاهر كلامه البطلان مع شرط عدم الاجره، و ذهب ابن الجنيد الى انه ان شرط النقص صح فان احاط كان الحكم الصلح و كذا الحكم فى شرط عدم الاجره.

وذهب ابن ادريس الى صحه العقد و بطلان الشرط كما هو فتوى القاضى العامى على ما فى موثق الحلبى و تنظر المصنف فى بطلان العقد و جعل شرط عدم الاجره على التقدير الاخر من اشراط ما يقتضيه العقد فان العقد يقتضى عدم غيره و عليه فلو اخل بما يقتضيه العقد فقد اخل بالشرط فقال: (و فى ذلك نظر لان قضيه كل اجاره المنع من نقيضها فيكون قد شرط العقد فلم تبطل فى مسأله النقل و فى غيرها، غايه ما فى الباب انه اذا اخل بالمشروط يكون البطلان منسوباً الى الاجير و لا يكون حاصلاً من جهه العقد)

وقد بنى المصنف على ذلك عدم لزوم اجرة المثل اذا لم يف بالشرط فان مثله يثبت الخيار للمشترط و باختياره للفسخ يفسخ العقد فلا يستحق اجره و لا اجره المثل لعدم الموجب لها و ذلك لان الاجير اقدم على عمل يعلم عدم استحقاقه لاجرته بعد فسخ المستأجر و ان لم يفسخ فلا يثبت له شيء بمقتضى الشرط .

اقول: ألا ان مثل هذا الشرط مناف لمقتضى العقد فان العقد بلا اجره فاسد و عليه فيفسد الشرط و يفسد العقد حتى لو قلنا ان الشرط الفاسد غير مفسد و ذلك للمنافاه بين الشرط و مقتضى العقد حيث يلزم التهافت و التناقض فى الانشاء هذا هو مقتضى القاعدة و يدل على ذلك ايضاً موثق (١) الحلبي ففيه: «شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع الكراء» (٢) هذا كله اذا جعل عدم الاجره على التقدير الاخر شرطاً .

وهل تثبت اجره المثل مع فساد العقد سيأتى الكلام فيه.

و اما اذا لم نجعل عدم الاجره شرطاً بل ان متعلق الاجاره هو التقدير الاول لا غير و اتيان العمل على التقدير الثانى خارج عن متعلق الاجاره فهل ان الاجير لا يستحق شيئاً لعدم الاتيان بمتعلق الاجاره ام ماذا؟ فقد يتوهم ان صحه العقد متوقفه على الوفاء الخارجى فان لم يف فعقده باطل لكن لا يخفى ضعفه وان العقد صحيح عمل بمقتضاه ام لم يعمل و عليه فيصح العقد و يستحق الاجير المسمى وفى المقابل يستحق المستأجر عوض الفأنت و هى هنا اجره المثل و اما على

ص: ٤٧٨

١- قلنا بموثقيته لمنصور بن يونس حيث قال عنه الشيخ و الكشى انه واقفى .

٢- الوسائل باب ١٣ الاجاره ح/ ٢.

فرض كون عدم الاجره شرطاً فقد عرفت بطلان العقد بمثل هذا الشرط لكن هل تثبت له اجره المثل ام لا؟ فقد عرفت ان ابن الجنيده ذهب الى القول بالتصالح و كانه استند في ذلك الى صحيحه ابن مسلم (١) فانها توهم ذلك على روايه الكافي الا ان الفقيه (٢) نقلها بتفصيل لم يذكره الكافي يوجب اختصاصها بماذا عجز الاجير عن اتيان متعلق الاجاره و لا علاقته لها بشرطيه عدم الاجره و بذلك يظهر لك بطلان قول ابن الجنيده و اما قول الشيخ بثبوت اجره المثل فمثله في الضعف و ذلك لان المشروط عليه قد اقدم على عدم احترام عمله سواء اعتقد ان معاملته صحيحه أم فاسده و بذلك يظهر ان الصحيح عدم ثبوت اجره المثل.

حصيله البحث:

لو ظهر في الاجره عيبٌ فلاجبر الفسخ مع تعيين الأجره و مع عدم التعيين يطالب بالبدل فإن أوجب إليه و إلا جاز له الفسخ، و لو جعل أجرتين على تقديرين كنقل المتاع في يوم بعينه بأجره و في آخر بأخرى أو في الخياطه الروميه و هي التي بدرزين و الفارسيه و هي التي بواحدٍ فالأقرب الصيحه، و لو شرط عدم الأجره على التتقدير الآخر لم يصح مثل هذا الشرط فيفسد الشرط و يفسد العقد هذا اذا جعل عدم الاجره على التقدير الاخر شرطاً، و لا تثبت اجره المثل مع فساد العقد، و اما اذا لم نجعل عدم الاجره شرطاً بل ان متعلق الاجاره هو التقدير الاول لا

ص: ٤٧٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٢٩٠

٢- الفقيه الاجاره ح/٦.

غير و اتيان العمل على التقدير الثاني خارج عن متعلق الاجاره فالعقد صحيح عمل بمقتضاه أم لم يعمل و يستحق الاجير المسمى وفي المقابل يستحق المستأجر عوض الفئات و هي هنا اجره المثل .

٢- ومن شرائط العوضين اعتبار الملكيه فان تحقق النقل من دون رضا المالك خلاف قاعده السلطنه الثابته له و قاعده لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبه نفس منه.

هذا كله مضافا إلى ان الخطاب بالوفاء بالعقود منصرف الى الملاك الذين هم أصحاب العقد حقيقه دون غيرهم.

ولذا قال المصنف:

(و لا بد من كون المنفعه مملوكه له بالاصاله أو بالتبعيه)

و ذلك لعدم المقتضى للصحه اولاً ضروره ان كل واحد مخاطب بوجود الوفاء بالعقد الواقع على مال نفسه أو بمال نفسه و اما مال الغير فلا امر به فلا نفوذ له لا من ناحيه العقلاء ولا الشرع ولوجود المانع ثانياً لما دل على حرمه التصرف في مال الغير و اما صحه العقد الفضولي على القول به فانما هي معلقه على اجازة المالك و بدونها باطله.

(و للمستأجر ان يوجر الآ مع شرط استيفاء المنفعه بنفسه)

ص: ٤٨٠

فان المنفعه بلا- شرط المباشره مملوكه للمستأجر فيجوز له نقلها للغير و بذلك نطقت النصوص(1) ايضاً و اما مع الشرط فالمؤمنون عند شروطهم.

(ولو آجر الفضولى فالاقرب الوقوف على الاجازه)

عند المصنف فلا يقع النقل من غير المالك باطلا رأسا بل موقوفا على الاجازه، كما هو شأن كل عقد فضولى.

قلت: قد تقدم فى باب البيع بطلان بيع الفضولى و هما من واد واحد. فان حقيقه الاجاره هى تملك المنفعه للغير و هو وان امكن انشاؤه من غير المالك الا انه لا يترتب عليه اثر فهو لغو ما لم يمضَ من الشارع و المدعى يدعى شمول الاطلاقات له بعد اجازه المالك و بذلك يحصل امضاؤه لكن الاشكال فى كونه عقدا قبل اجازه المالك و ذلك لان طرفيه الفضولى لا اثر لها و كالعدم فهو مجرد ايجاب بلا قبول او قبول بلا ايجاب فان قلنا بان ما قام به الاصيل من ايجاب او قبول باقيا حقيقه او عرفا بحيث يعول عليه عند العقلاء فى معاملاتهم الى ان اجاز المالك تم العقد و صح بشمول الاطلاقات له و الا يعنى لو لم يكن ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا فى مقام المعامله فلا دليل على شمول الاطلاقات - لعقد انشائى لا اثر له - بانضمام اجازه المالك بعد غياب الاصيل بمجرد انشائه السابق الذى لم يكن له اثر زمان انشائه .

ص: ٤٨١

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٨ ص: ١٣٧

و عليه فنحن نقول بصحته في ما اذا كان ذلك الايجاب او القبول السابق باقيا حقيقه او مما يعول عليه عرفا في مقام المعامله و الّا فلا نقول بصحة اجاره الفضولى .

٣- و من شرائط العوضين المعلوميه كما قال: (و لابد من كونها معلومه اما بالزمان كالسكنى و اما به أو بالمسافه كالركوب)

و الضابط رفع الغرر فيصح كل ما يكون رافعاً للغرر و اما مرفوعه الدعائم من ان الاجاره لو كانت الى اقليم تنصرف الى اشهر بلدانه فلا يعول عليه خصوصاً بعد ضعفه و ارساله.

و اما لو آجره كل شهر بدرهم فقال المفيد يصح في الشهر الاول فقط و عليه اجره المثل بعده و به قال الشيخ في النهايه و تردد في المبسوط و اختار في الخلاف صحته و به قال ابن الجنيّد.

اقول: المدار في صحه هذه الاجاره عدم الغرر و الجهاله فان قلنا بمانعيه احدهما بناءً على تعددهما فالصحيح بطلانها فيما عدا الشهر الاول للزوم الجهاله و الغرر و ذلك لانا لو قلنا بلزوم هذه الاجاره فالى متى؟ فان علقناه على رضاهما كشف عن عدم وجود عقد بينهما و ان لم نعلقه فما هو حتى نلزمهما به؟ واما الشهر الاول فلا شك في توافقهما عليه سواء بطلت اجارتهما في ما عداه أم صحت .

لا يقال: الانشاء الواحد لا يتبعض فاما ان يصح في الكل او يبطل في الكل .

فانه يقال: حيث ان المنشأ واحد مثلما باع شيئين في بيع واحد كالشاه و الخنزير- فقالوا بصحته في احدهما دون الاخر و بذلك يظهر صحة الاجاره في الشهر الاول بلا فرق في صيغ ابرازها .

هذا كله اذا كان المقصود من ذلك التعبير الاجاره مطلقاً و اما لو كان قصد الاجاره في الشهر الاول خاصه و فيما زاد على نحو الاشتراط فلا اشكال في صحته بعد اشماله على ما هو المعتمد في الشروط حسب ما تقتضيه القاعده مضافاً لصحيحه الثمالي ففيها «فان جاوزته فلنك كذا و كذا زياده و يسمى ذلك قال لا بأس به كله»(١).

(و اما) ان يكون معلوماً (به) اى بالزمان (او بالعمل كالخياطه و لو جمع بين المده و العمل فالاقرب البطلان ان قصد التطبيق)

بين العمل و المده فبابتداء المده يبدأ بالعمل و بانتهائها ينتهى وهو امر غير مقدور عرفاً و عليه فيلزم الغرر و يبطل.

(و لا يعمل الاجير الخاص لغير المستأجر)

حيث انه اصبحت منافعه ملكاً للغير بمقتضى عقد الاجاره و يشهد له ايضاً صحيح اسحاق بن عمار ففيه (فقال: اذا اذن له الذى استأجره فليس به بأس)(٢) و لا يخفى ان الاذن هنا قبل الدخول في العمل .

ص: ٤٨٣

١- الوسائل باب ٨ من الاجاره ح/١.

٢- الكافي باب الاجاره الاجير ١٤٦ من ابواب المعيشه ح/١ وسائل باب ٩ من الاجاره

(و يجوز للمطلق)

و هو الذى يستأجر لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة كتحصيل الخياطة يوما أو عن المدة مع تعيين المباشرة كأن يخطط له ثوبا بنفسه من غير تعرض إلى وقت أو مجرد عنهما كخياطه ثوب مجرد عن تعيين الزمان فيجوز له العمل حسب ما اتفقا عليه .

حصيلة البحث:

لا بدّ من كون المنفعة مملوكة له أو لمولاه سواء كانت مملوكة له بالأصله أو بالتبعيه، فللمستأجر أن يؤجر إلّا مع شرط استيفاء المنفعة بنفسه، و لو آجر الفضولّي فالأقرب البطلان نعم لو كان ما قام به الاصيل من ايجاب او قبول باقيا حقيقه او عرفا بحيث يعول عليه عند العقلاء فى معاملاتهم الى ان اجاز المالك تم العقد و لو آجره كل شهر بدرهم صح فى الشهر الاول فقط نعم لو شرط عليه مبلغا لو بقى فى المحل زياده على مده الاجاره بكذا صح ايضا، و لا بدّ من كونها معلومه إمّا بالزمان كالسكنى و إمّا به أو بالمسافه كالركوب و إمّا به أو بالعمل كالخياطة، و لو جمع بين المده و العمل فالأقرب البطلان إن قصد التطبيق بين العمل و المده فبابتداء المده يبدأ بالعمل و بانتهائها ينتهى، و لا يعمل الأجير الخاصّ لغير المستأجر و يجوز للمطلق.

ص: ٤٨٤

(و اذا تسلم المستأجر العين و مضت مده يمكن فيها الانتفاع استقرت الاجره)

اذ الموجر قد ادى ما كان عليه من التسليم و المستأجر هو الذى فوت على نفسه المنفعه و معه لاشك فى استقرار الاجره عليه و بذلك ورد النص ايضاً(١).

٤- ومن شرائط العوضين اعتبار اباحه المنفعه كما قال:

(و لا بد من كونها مباحه فلو استأجره لتعلم كفر أو غناء أو حمل مسكر بطل العقد)

و الدليل على ذلك ان العقد لو وقع على محرم لا يشمل عموم وجوب الوفاء لانه يستلزم اجتماع ارادتين متنافيتين من المولى بالوفاء و التحريم و عليه فلا دليل على صحه العقد الواقع على محرم مضافاً لمعتبره جابر عن الصادق (عليه السلام) (عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر قال: حرام اجره)(٢) على نقل الكافى و الاستبصار و اما على بعض النسخ التهذيب صابر بدل جابر و فيه فيباع بدل يباع و بذلك تسقط الروايه سنداً و دلالة حيث ان البيع امر اتفاقى و قد صرحت صحيحه ابن اذينه

ص: ٤٨٥

١- النجعه ص ١٤٠ الاجاره

٢- الوسائل باب ٣٩ من التكبسب ح/١.

بعدم البأس به ففيها «كتبت إلى ابي عبد الله (عليه السلام) أسأله عن الرجل يؤاجر سفينته و دابته ممن يحمل فيها او عليها الخمر و الخنازير، قال: لا بأس»^(١).

لكن حيث ان الكافي اضبط و نسخته معتضده بنقل الشيخ في الاستبصار فيحصل الاطمئنان بذلك و كفى به حجه و يمكن القول بتساقط نقل الشيخ في التهذيب و الاستبصار فيبقى نقل الكافي بلا معارض و هو المطلوب.

استدلالات اخرى:

أ- ما أفاده بعض المحشين على العروه من ان المنفعة المحرمة ليست مملوكة ليمكن تملكها. فقال: «ان اشتراط مملوكة المنفعة يغنى عن هذا الشرط، فان المنفعة المحرمة غير مملوكة»^(٢).

ب- ان المنفعة إذا كانت محرمة فلا يمكن تسليمها شرعا، و الممتنع شرعا كالممتنع عقلا، و قد تقدم ان القدره على التسليم شرط في صحة الاجاره.

د- ان المنفعة ما دامت محرمة فتسليمها و الوفاء بالعقد يكون محرما، و إذا لم يجب الوفاء بالعقد لم يمكن اثبات صحته، فان صحة العقد تستكشف من وجوب الوفاء، فاذا فرض عدمه فلا يمكن استكشافها.

ص: ٤٨٦

١- وسائل الشيعه ١٢: ١٢٦ الباب ٣٩ من أبواب ما يكتسب به الحديث ٢

٢- تعليقه الشيخ النائيني على العروه الوثقى، كتاب الاجاره، الشرط ٥ من شرائط العوضين.

٥- ومن شرائط العوضين اعتبار القدره على التسليم كما قال: (و مقدوراً على تسليمها فلا تصح اجاره الابق)

و الدليل على شرطيه القدره على التسليم فى العقود هو ما تقدم من حديث نفي الغرر و عليه فكل ما فيه الغرر فهو باطل وَاَلا فلا و لذا قال المصنف:

(و ان ضم اليه شيئاً امكن الجواز)

فانه و ان لم يكن مورداً للنص حيث ان النص قد ورد فى البيع الا انه لو انتفى الغرر بالضميمه فلا اشكال فى صحه العقد.

(و لو طرء المنع من الانتفاع فان كان قبل القبض فله الفسخ)

كما تقدم فى العذر العام من انه لا يوجب بطلان الاجاره لعدم فوات محلها.

(وان كان بعده فان كان تلفاً بطلت)

لفوات محل الاجاره الكاشف عن بطلانها .

(وان كان غصباً لم تبطل و رجع على الغاصب)

لانه مالك للمنفعه و قد استوفاه الغاصب فيرجع عليه و لا تبطل الاجاره بالغصب لعدم فوات محلها.

(و لو ظهر فى المنفعه عيب فله الفسخ و فى الارش نظر)

و الاقوى عدمه كما تقدم فى عيب الاجاره فراجع .

(و لو طرء العيب بعد العقد فكذلك)

لعدم استيفائه المنفعة كاملاً- فحصول العيب حيث لا- يكون مضموناً على المستأجر لكونه أميناً و يكون من مال الموجر فلم يحصل تسليم العين المستأجره حسب العقد و عليه فيحق للمستأجر فسخ المعامله مضافاً لقاعده لا ضرر فان لزوم المعامله على المستأجر ضرر منفي بحكم القاعده.

(ويستحب ان يقاطع من يستعمله على الاجره اولاً)

لنصوص الواردة في ذلك مثل ما في الصحيح عن الجعفرى(١).

(وان يوفيه اجرته عقيب فراغه) كما في صحيح هشام بن الحكم و غيره(٢).

٦- ومن شرائط العوضين اعتبار امكان الانتفاع بالعين مع بقائها و ذلك لتقوم حقيقه الاجاره بذلك، فان تملكك منفعه العين دونها يستبطن ذلك.

٧- ومن شرائط العوضين اعتبار قابليه العين لاستيفاء المنفعه منها و ذلك باعتبار ان المنفعه إذا لم تكن قابله للاستيفاء فهي ليست ملكا لصاحب العين ليملكه تملكها.

٨- ومن شرائط العوضين اعتبار تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين و قد يستدل له «بان اجاره الحائض لكنس المسجد قد خرج باشرط مملوكيه المنفعه و اباحتها»(٣).

ص: ٤٨٨

١- كل باب ٢ ح ١ من الاجاره.

٢- كل باب ٤ من الاجاره ح ١ و ح ٢/ ح ٣ و في صحيح هشام في سند ابن هشام .

٣- تعليقه الشيخ النائيني على العروه كتاب الاجاره، الشرط ٧ من شرائط العوضين.

وفيه: ان المنفعة -كنس المسجد- مباحه لعدم حرمة كنس الحائض للمسجد بما هو كنس للمسجد، و انما المحرم هو مكث الحائض فى المسجد الموقوف عليه الكنس، و حرمة هذا لا تستلزم حرمة مقارناته و الّا فهل يحتمل استلزام حرمة المكث لحرمة تحريك اليد؟

و الصحيح ان يستدل لاعتبار الشرط المذكور بان استيفاء المنفعة ما دام مستلزما لارتكاب محرم شرعى فلا يجب الوفاء بالاجاره، و من ثم لا يمكن استكشاف الصحه لأنها لازم لوجوب الوفاء فاذا لم يثبت وجوب الوفاء لم يمكن استكشاف لازمه.

(و يكره أن يضمّن إلّا مع التّهمه) حملا للروايات على الكراهه و سيأتى البحث عن صحه هذا الحمل وعدمه فى المسائل الاتيه .

حصيله البحث:

إذا تسلّم العين و مضت مدّة يمكن فيها الانتفاع استقرّت الأجره و لا بدّ من كونها مباحه، فلو استأجر لتعليم كفرٍ أو غناءٍ أو حمل مسكرٍ بطل، و أن يكون مقدوراً على تسليمها فلا تصحّ إجاره الآبق فإن ضمّ إليه ضميمه جاز لارتفاع الغرر، و لو طرأ المنع فإن كان قبل القبض فله الفسخ، و إن كان بعده فإن كان تلفاً بطلت، و إن كان غصباً لم تبطل و يرجع المستأجر على الغاصب، و لو ظهر فى المنفعه

ص: ٤٨٩

عيبٌ فله الفسخ، و لو طرأ بعد العقد فكذلك كأنهدام المسكن، و يستحب أن يقاطع من يستعمله على الأجره أولاً و أن يوفيه عقيب فراغه .

(مسائل)

(الاولى: من تقبل عملاً فله تقييله غيره باقل على الاقرب)

عند المصنف خلافاً للشيخ و ابن البراج و الصدوق و الكليني من القول بالحرمة و تدل عليه النصوص المستفيضه كما في صحيح محمد بن مسلم و غيره و لا شاهد للجواز الا خبر الحكم الخياط وفيه (لابأس في ما قبلته من عمل استفضلت فيه) و ظاهره الجواز مطلقاً ألّا انه يعارض النصوص المفصله بين ما لو عمل فيه فيجوز و ما لم يعمل فلا يجوز و القاعده فيهما حمل المطلق على المقيد و قد يستدل للجواز بخبر ذكره المصنف في الذكرى والعلامه في التذكرة و فيه لا بأس بدل لا و حيث ان المجامع الروائيه نقلته بالثاني فلا- و ثوق بما نقله العلامه و المصنف ولا- اقل من التعارض و التساقت ان لم نقل بترجيح المجامع الروائيه لانها الاصل و ما نقلاه فرع منه.

(و لو أحدث فيه حدثاً فلا بحث)

في الجواز للاتفاق عليه و شمول الاطلاقات و العمومات له .

(الثانيه: لو استأجر عيناً فله اجارتها بأكثر مما استأجرها به و قيل بالمنع)

اقول: لم يقل بالجواز مطلقاً إلا ابن ادريس و ذهب الاكثر الى المنع قال به الشيخ و الصدوق و المرتضى و ابن الجنيد و ابن حمزه و ابن زهره و ابو الصلاح و كذلك ابن البراج و فصل المفيد و الديلمي بين الارض و غيرها فذهب الى الجواز فى الاول دون الثانى.

اقول: و الصحيح هو القول بالمنع مطلقاً لدلاله الاخبار المستفيضه كما فى صحيحى الحلبي و صحيح اسحاق بن عمار(١).

و اما ما دل على الجواز فى الارض كما فى خبر ابى الربيع الشامى و خبر ابن ميمون و خبر ابى المغرا(٢) فهى لا- تقاوم اخبار المنع حيث ان المشهور عمل باخبار المنع و قد عرفت انه لم يقل بالجواز مطلقاً إلا ابن ادريس و اما المفيد و الديلمي فانهم عملوا باخبار المنع الا انهم حملوها على الكراهه جمعاً بين الاخبار لكن هذا الجمع حيث لا شاهد له فلا جرم تقع المعارضه بين الطائفتين ولاشك بترجيح اخبار المنع بل لا وثوق بما يعارضها لما عرفت و لا يمكن ان تكون صحيحه الحلبي شاهد جمع لها حيث دلت على جواز ذلك فى الارض اذا كانت مزارعه و انه لا- يجوز بالا-كثر اذا كانت المعامله على الارض اجاره و مثلها موثق اسحاق بن عمار و قد جاء التعليل فيهما بان هذا مضمون و المراد الاجاره فلا يجوز و ذلك غير مضمون و المراد المزارعه فيجوز و كما هو واضح ان لسان هذا الخبر لا يمكن جمعه مع تلك الاخبار المرخصه فالصحيح هو القول بالمنع مطلقاً.

ص: ٤٩١

١- وسائل باب ٢١ من الاجاره ح/١ و ح/٢.

٢- وسائل باب ٢٠ من الاجاره ح/٢ و ح/٣ و ح/٤.

(ألا ان تكون بغير جنس الاجره)

فلا اشكال فى اجارتها بالاكثر لعدم صدق الزيادة حيثذ و يكفى الشك فى ذلك

(او يحدث فيها صفه كمال)

كما و انه لو احدث حدثاً فمنطوق الروايات الصحيحه المتقدمه صحته بلا اشكال .

و بقيت روايتان قد يدعى ظهورهما فى الكراهه و هما موثقه ابى بصير و صحيحه سليمان بن خالد و فيهما (انى لاكره ان استأجر الرحى وحدها ثم أو اجرها باكثر مما استأجرتها الا ان احدث فيها حدثاً أو اعزم فيها عزمًا)^(١) و هما قابلان للحمل على الكراهه باعتبار ان الامام (عليه السلام) قال انى لاكره و هذا التعبير ظاهر أما فى الكراهه او مشترك بينها و بين الحرمة و على كل تقدير فلا دلالة لها على الحرمة الا بقرينه.

اقول: لكن الاخبار المستفيضة الداله على الحرمة شاهده على ان المراد من اكره هى الحرمة لا الكراهه و بقى موثق سماعه الدال على عدم جواز بيع المرعى باكثر من قيمه ما اشتراه .

اقول: و هو لا علاقته له بالبيع و المراد منه الاجاره كما هو واضح.

(الثالثه: اذا فرط فى العين ضمن قيمتها يوم التفريط)

ص: ٤٩٢

١- باب ٢٠ من الوسائل ح/ ١/ باب ٢٢ ح/ ٥.

كما فى موضع من المبسوط (١) و يشهد له ظاهر صحيحه ابى ولاد فففيها: «فقلت للصادق (عليه السلام) أ رأيت لو عطب البغل و نفق أ ليس كان يلزمنى قال: نعم قيمه بغل يوم خالفته...» (٢) يعنى قيمه مثل البغل الذى مات و ان تلك القيمه للبغل هى قيمه يوم الغصب و حيث ان المفهوم عرفاً من قوله نعم جمله تامه يعنى يلزمك و ما بعدها يكون كالشارح لها حيث ان السؤال لم يكن يتطلب اكثر من نعم اولاً- و قد اجاب الامام (عليه السلام) بنعم و عقبه بجمله اخرى متممه للجمله الاولى و مفسره لها و هى ان هذه القيمه هى قيمه بغل يوم المخالفه اذاً لا يمكن ارجاع يوم المخالفه الى يلزمك حسب المتفاهم العرفى فيسقط حينئذ هذا الاحتمال .

اقول: بالتأمل فى الصحيحه يرتفع هذا الاحتمال و ذلك لان قوله (عليه السلام) يوم خالفته متعلق بقوله (عليه السلام) يلزمك و ذلك بقرينه ما ورد فيها فى تشخيص العيب و انه ضامن له من يوم المخالفه الى يوم الرد ففيها: «فقال: عليك قيمه ما بين الصّحّه و العيب يوم تردّه عليه» (٣) و بقرينه انه من المعلوم انه لو كانت قيمته يوم التلف اكثر من قيمته يوم الغصب فانه ضامن للاكثر و لا وجه لسقوطه اصلاً .

ص: ٤٩٣

١- المبسوط ج/ ٣ ص ٦٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٩١

٣- الكافى (ط - دارالحديث)، ج ١٠، ص: ٤٦٩

توضيح ذلك: انه يتردد الأمر بين أن يكون «يوم المخالفه» قيدا للقيمه، و أن يكون قيدا ليلزمك الاستفادة من قوله عليه السلام: «نعم» فتكون الروايه ساكته عن وقت القيمه.

فالتتيجه: أن الصحيحه لا تكون ظاهره في اعتبار قيمه يوم الغصب، كما ادعى و ذلك لتطرق احتمال قيديّه يوم المخالفه لكل من القيمه و اللزوم، فعلى الأول يكون المدار على قيمه يوم الغصب و على الثانى يكون المعنى: يلزمك يوم المخالفه قيمه البغل، فتلخص: أن الصحيحه إما ظاهره في اعتبار ضمان القيمه، أو مجمله، و لا ظهور لها في اعتبار يوم الغصب.

و بذلك يظهر ان يوم الغصب يعنى يوم المخالفه، يبدأ فيه الضمان إلا ان الانتقال الى القيمه لا يكون إلا بتلف العين حيث انه مع وجود العين يكون ضامناً لنفس العين فاذا تلفت انتقل الضمان الى القيمه .

(و الاقرب ضمان قيمتها يوم التلف)

و اما اقريبه ضمان العين يوم التلف عند المصنف فباعتبار ان يوم التلف هو يوم الانتقال من دفع العين الى دفع القيمه حسب ما تقتضيه القاعده و لعل النص عنده مجمل و قد اجاب عنه المحقق الخوئي بان ذلك يصلح دليلاً للحكم التكليفي لا الوضعي و انما القاعده تقتضى العبره بيوم الاداء الذى هو يوم افراغ الذمه.

قلت: مضافا الى دلالة الصحيحه على يوم الاداء بفقرتها الثانيه «يوم ترده» .

و اما احتمال اخذ الغاصب باشق الاحوال فقد تقدم عدم ثبوت ذلك.

(ولو اختلفا فى قيمه حلف الغارم) لاصاله عدم اشتغال ذمته بالاكثر.

(الرابعه: مؤونه العبد أو الدابه على المالك)

و ذلك لان الاجاره لا تقتضى اكثر من تملك المستأجر المنافع و لا علاقه لها بغير ما وقعت عليه أأ بالشرط صريحاً أو ضمناً كعاده متبعه .

(و لو انفق عليه المستأجر بنيه الرجوع صح مع تعذر اذن المالك أو الحاكم) اما الانفاق بدون نيه الرجوع فهو تبرع لا رجوع فيه و اما مع نيه الرجوع فان كان الانفاق واجباً شرعاً و لو مع الرجوع به فلا يحتاج الى اذن الحاكم حيث انه ليس للحاكم المنع من الانفاق و كذلك لو قلنا ان الانفاق غير واجب شرعاً و ذلك لان الاجاره تقتضى ذلك و ان الاذن فى الشيء اذن فى لوازمه .

و لو شكنا فى اقتضاء الاجاره لذلك و لم نقل بوجود الانفاق فحيث ان الحاكم ولى الغائب فلا بد من استجازته و بذلك مطلقاً افتى ابن الجنيد و المبسوط.

(و لو استأجر أجيرو لينفذه فى حوائجه فنفقته على المستأجر فى المشهور)

للنص الوارد فى ذلك الواضح الدلاله و هو ما فى الصحيح عن عباس بن موسى عن يونس عن سليمان بن سالم (١) و به عمل الكليني (٢) خلافاً للنهائيه و السرائر حيث حكما بكون النفقه على الاجير .

ص: ٤٩٥

١- الوسائل باب ١٠ من الاجاره ح/١.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٨٨ باب إجاره الأجير و ما يجب عليه

قلت: و الخبر ضعيف سندا و لا جابر له من مشهور المتقدمين فلم يعرف عمل الاصحاب به(١) و عليه فمقتضى القاعده العدم ضروره عدم اقتضاء عقد الاجاره من حيث هو كذلك إلاً وجوب العوضين .

(الخامسه: لا يجوز اسقاط المنفعه المعينه) بمعنى ابراء الذمه عنها (و يجوز اسقاط المطلقه و الاجره)

فقال الشيخ فى المبسوط «و متى عقد الاجاره ثم اسقط الموجر مال الاجاره و ابرء صاحبه منها سقط بلا خلاف و ان اسقط المستأجر المنافع المعقود عليها لم يسقط بلا خلاف» و به قال ابن البراج و ابن حمزه و ابن ادريس و لم يتعرض لذلك غيرهم .

و علل الفرق بينهما بان الاجره مال فى الذمه قابله للبراء و الاسقاط بخلاف المنفعه فانها ليست فى الذمه بل هى ماثله فى العين الخارجيه فلا تسقط بالابراء و الاسقاط هذا اذا كانت معينه و اما لو كانت مطلقه فلتعلقها فى الذمه تسقط بالاسقاط و عليه فاسقاط المعينه يحتاج الى تمليك و قبول لانها هبه و لا بد من فيها من تحقق شرائط الهبه كالتقبض.

(و اذا تسلم اجيراً فتلف لم يضمن صغيراً أم كبيراً حراً أو عبداً)

ص: ٤٩٦

اذ لم يحصل ما يوجب الضمان لكن قد يقال فى اجاره الصبى بلا اذن ولىه و العبد بلا اذن مولاه بان نفس استأجارهما تعد موجب للضمان .

و فيه تأمل باعتبار ان عقد الاجاره و ان كان باطلاً الا ان الاقدام عليه ليس من موجبات الضمان الا اذا عد سببا للتلف بحيث يسند اليه عرفاً و فيه منع.

(السادسه: كل ما يتوقف عليه توفيه المنفعه فعلى الموجر كالتب و الزمام و الخرام و المداد فى النسخ و المفتاح فى الدار)

حسب ما يقتضيه العرف و قد يختلف العرف فى بعضها فلا على الموجر شىء.

(السابعه: لو اختلفا فى عقد الاجاره حلف المنكر لها)

بمقتضى اصاله عدمها هذا اذا كان اختلافهما قبل السكنى و اما لو كان بعدها و ادعى المالك اجارتها و انكر الاخر و ادعى سكانها من قبل المالك بلا- كراء فالاصل و ان كان عدم الاجاره الا انه معارض باصاله عدم الهبه فيتساقطان و تبقى ذمه المستوفى للسكنى مشغوله بالكراء باعتبار عدم ما يوجب عدم احترام مال المالك فتأمل صحه ذلك أم لا و يؤيد ذلك خبر الدعائم ففیه «القول قول رب الدار مع يمينه و له قيمه الكراء».

هذا و لا يخفى ان المدعى هو من يدعى خلاف الاصل أو الظاهر و المنكر بخلافه و اما ما قيل من ان المدعى و المنكر يحملان على معناهما اللغوى و ليس لهما حقيقه شرعيه أو متشريعى حتى يفسران بما فسرهما المشهور و عليه فالمدعى من يدعى على غيره حقاً ام مالاً- و كلاً- من يدعى الاثبات دون المنكر المدعى للنفى ثم ان القائل بعد ما اختار هذا المعنى تردد بين كون الملاك فى تشخيص

المدعى هل هو مصب الدعوى من الالفاظ التى تحكى عن الدعوى ام الملاك هو لب الدعوى .

اقول: ان الحق مع المشهور و ذلك فان المدعى هو من يدعى خلاف الحجه الشرعيه و المنكر من يحكم له الشرع و لا يحتاج فى اثبات مدعاه الى دليل و بذلك جرت سيره العلماء و القضاة الى يومنا هذا مضافاً الى انطباق الروايات المتعرضه لتشخيص المصاديق مع مبنى المشهور مضافاً الى توافقه مع اللغه و العرف و عليه فلا موجب للعدول عن المشهور.

(وفى قدر الشىء المستأجر حلف النافى) بمقتضى اصاله عدم الزيادة .

(وفى رد العين حلف المالك) لاصاله عدم الرد .

(وفى هلاك المتاع المستأجر عليه حلف الاجير)

لانه امين يقبل قوله بلا- يمين كما افتى الشيخ و ابن ادريس و نسبه فى المختلف الى سلاار و ابى الصلاح و ذهب المفيد و المرتضى الى الضمان و به افتى يونس بن عبدالرحمن احد اصحاب الاجماع كما جاء فى ذيل الخبر انه كان يعمل به و يأخذ وهو ظاهر الكلينى و الصدوق فى الفقيه و الروايات على طوائف.

احدها: ما فى صحيح الحلبي «من ان كل اجير يعطى الاجره على ان يصلح فيفسد فهو ضامن»^(١) و مثله غيره^(٢) و هذه الضابطه لا علاقته لها بالموضوع لانها ناظره الى ان الالفاظ وقع بيده فهو ضامن لانه مباشر للتلف.

ص: ٤٩٨

١- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/١.

٢- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/٨ و فيه غرمه بما جنت يده و انك دفعته اليه ليصلحه لا ليفسده.

الثانية: ما فى صحيح الحلبى و غيره عن الصادق (عليه السلام) (من ان الامير (عليه السلام) كان يضمن القصار والصايغ احتياطاً للناس و كان ابى يتطول عليه اذا كان مأموناً^(١))وقد فسر الحديث بشكليين:

الاول: ان فعل امير المؤمنين (عليه السلام) كان من باب اعمال ولايته بعنوان انه حاكم فالحديث لا نظر له للحكم الواقعى الاولى.

الثانى: ان الحكم بالضمان حكم اولى و ليست حكماً حكومتياً كما عرفت من افتى بذلك و لا يتوهم معارضته لذيل الحديث من انه كان ابى يتطول عليه حيث ان المراد من ذلك انه مدان شرعاً ألا ان الامام الباقر (عليه السلام) يتطول عليه بشخصه فى ماله و يتحمل الامام الخساره عنه فهى ظاهره بانه ضامن ومثله صحيحه ابى بصير التى تضمنت الضمان مطلقاً وان ابا جعفر (عليه السلام) كان يتفضل عليه اذا كان مأموناً .

و هذه الطائفة من الروايات غير قابله للحمل على الحكم السلطانى.

□
و اما صحيحه ابى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى الجمال يكسر الذى يحمل أو يهريقه قال «ان كان مأموناً فليس عليه شىء و ان كان غير مأمون فهو ضامن»^(٢) الداله على التفصيل بين المأمون وغيره ففيها: ان السؤال وقع فيها عن ان الجمال كسر او اهرق المتاع وحكمه معلوم بلا خلاف وهو انه ضامن لان كل من اتلف مال الغير فهو له ضامن ولا ربط لها بكونه امينا او غير امين فلا وجه للتفصيل بين المأمون وغيره و بذلك يظهر بطلان هذا التفصيل الذى ذهب اليه بعض

ص: ٤٩٩

١- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/ ٤

٢- الوسائل باب ٣٠ ح/ ٧.

المعاصرين بدعوى ان هنالك روايات داله على هذا التفصيل وهي صحيحه ابي بصير المتقدمه وقد عرفت الجواب عنها وصحيح جعفر بن عثمان «انه قال حمل ابي متاعاً الى الشام مع جمال فذكر ان حملاً منه ضاع فقال (عليه السلام) اتهمه قلت لا قال: فلا تضمنه»⁽¹⁾ ومثلها غيرها الا انه لا يخفى عدم تماميه دلالتها وذلك لان قوله (عليه السلام) اتهمه قلت لا قال: فلا تضمنه» وان كان ظاهراً في عدم الضمان ابتداءً لكنه بقريته صحيحى الحلبي وابي بصير المتقدمين - من ان الاجير ضامن وان كان مأموناً الا ان الامام الباقر كان يتفضل عليه باسقاط الضمان و اللذين هما صريحان باستحباب التفضل عليه بعدم تضمنه - يعلم ان الامر بعدم التضمن لاجل الاستحباب حملاً للظاهر على الاظهر بل الصريح .

و اما مكاتبه الصفار المتضمنه للتفصيل وقد نسبها الصدوق الى الروايه حيث قال و روى عن محمد بن علي بن محبوب ونقل عين الروايه فلا يمكن الاعتماد عليها وذلك لعدم الوثوق بها حيث اعرض عن العمل بها الاصحاح وقد انفرد بروايتها الشيخ و نسبها الصدوق الى الروايه مع انه له سند صحيح الى كل كتب الصفار عدا بصائر الدرجات, ومثلها في عدم الموثوقيه ما انفرد بنقلها الشيخ في التهذيب اعرضنا عن ذكرها .

هذا و تبقى طائفه اخرى قد يتوهم منها المعارضه و عدم الضمان حسب ما تقتضيه القاعده من كونه اميناً والأمين لا يضمن الا مع التعدي أو التفريط و يشهد له صحيح معاويه بن عمار «سألته عن الصباغ و القصار فقال ليس يضمنان» و خبر

ص: ٥٠٠

غياث ان امير المؤمنين (عليه السلام) (اتى بصاحب حمام وضعت انه عنده الثياب فضاعت فلم يضمه و قال: انه امين) و خبر اسحاق بن عمار (ان علياً كان يقول لا- ضمان على صاحب الحمام ما ذهب من الثياب لانه انما اخذ يجعل على الحمام و لم يأخذ على الثياب).

والجواب: ان هذه الصحيحه ناظره الى مقام الثبوت لا- الاثبات كما هو الصحيح و هو كون الامين لا يضمن فى الواقع الا مع التعدى او التفريط .

هذا وحمله الشيخ على ما اذا كانا مأمونين وفيه ما تقدم من ان كونه مأمونا لا يرفع عنه الضمان .

و اما الخبران فدالتهما واضحه على انه لم يستأجر على الثياب و انما استأجر على امر اخر و ان الثياب عنده عاريه و لا ضمان فيها بمقتضى هاتين الروايتين , و عليه فالصحيح هو الضمان مطلقا.

و اما ما فى معتبر السكونى «ان امير المؤمنين (عليه السلام) كان يضمن الصباغ و القصار و الصائغ و لا يضمن من الغرق و الحرق و الشىء الغالب» الدال على الضمان الا من الغرق و الحرق .. و صحيح ابى بصير عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن قَصَّارٍ دفعته اليه ثوبا فزعم انه سرق من بين متاعه، قال: فعليه ان يقيم البيئه انه سرق من بين متاعه و ليس عليه شىء، فان سرق متاعه كله فليس عليه شىء»^(١) الدال على الضمان لمن ادعى سرقة من بين امواله و عدم الضمان لمن ادعى مسروقيه جميع

ص: ٥٠١

امواله فالظاهر منهما انه يسقط الضمان اذا كانت دعوى التلف مقرونه بالدليل الواضح من الغرق وسرقه جميع الاموال و...

و بقى خبره الاخر المروى فى الفقيه و قد جمع بين البيه و الاستحلاف و لا- يخفى انه لم يقل احد من العلماء بالجمع على المدعى المتهم بذلك مضافاً لمخالفته للسنة حيث صح عن الرسول (ص) البيه على من ادعى و اليمين على من انكر و قد حمله البعض على غير موارد الدعوى.

و اما استدلال به الشهيد الثانى من انه لو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس فكلام باطل و لا تلازم فى البين فلو لم يقبل قوله يغرم لاغير.

(و فى كيفية الاذن كالقبا و القميص حلف المالك)

و به افتى المبسوط و السرائر و يشهد له اصاله عدم الاذن بهذه الكيفية لكن الخلاف تردد فى تقدم قوله أو قول الخياط و لا وجه له نعم روى الدعائم عن الصادق (عليه السلام) تقدم قول الخياط و لا عبره به.

(و فى قدر الاجره حلف المستأجر)

لاصاله عدم الزيادة و بذلك افتى ابن ادريس لكن ذهب الشيخ فى المبسوط الى القرعه فيه و لا يخفى ضعف القول بالقرعه بعد تعيين الحكم بكون البيه على من ادعى و اليمين على من انكر و ذهب ابن الجنيد الى التفصيل بين انقضاء المده فيقدم قول المستأجر و قبل العمل فالتحالف و الفسخ و يشهد له مرسل الدعائم عن الصادق (عليه السلام) «فى المتكاريين يختلفان فى الكراء قبل السكنى أو بعدها قال: القول قول رب الدار و يتحالفان و يتفاسخان» و لا يخفى وقوع تحريف فيه حيث

لا- يمكن الجمع بين التحالف و القول قول رب الدار فلا بد من كون اصله من انه يتحالفان قبل انقضاء المده و القول قول رب الدار بعدها و كيف كان فحيث ان الخبر ضعيف و لا شاهد لكلام ابن الجنيد فالصحيح ما فى المتن.

الثامن: ثم انه يجوز ان يستعمل الاجير مع عدم تعيين الاجره و عدم اجراء صيغه الاجاره فيرجع الى اجره المثل هذا اذا كان هنالك عرف فيما بين الناس فى مقدار اجره العمل فتكون اجاره معاطنيه و ان لم يحصل عطاء فى ابتداء العمل فان المعاطاه متقومه برضا الطرفين من العمل و الاجره و لا يلزم فيها الاخذ و العطاء ابتداءً و حتى فى البيع فان اللازم هو ما يكشف عن رضا الطرفين بمبادله العين بالثمن .

و كذلك للعامل اجره المثل لو كان جاهلاً بفساد المعامله و ذلك لاحترام مال المسلم الشامله لمنافعه فان منافع المسلم و اعماله مضمونه على المستأجر و ذلك للتسبب و للسيره المستمره و للدليل الخاص و هو صحيح اسحاق بن عمار الوارد فى اختلاف شخصين فى مال احدهما يقول اقرضته و الثانى يقول انه وديعه و قد تلف و قد حكم الامام (عليه السلام) فيه بالضمان(1) و منه يفهم ان الاصل فى اموال الناس و منها المنافع هو الضمان الا ما اباحه المالك و هذا الصحيح هو عبارته اخرى عن خبر سمره بن جندب الذى رواه العامه من انه على اليد ما اخذت حتى تؤدى و اما ان كان عالماً بفساد المعامله و مع ذلك اقدم على العمل فالذى تقتضيه القاعده عدم ضمان المستأجر عمله والقول بالضمان يحتاج الى دليل و هو مفقود.

ص: ٥٠٣

التاسعة: لا- يثبت فى الاجاره خيار المجلس و لا- خيار الحيوان و لا خيار التأخير ثلاثة أيام و تجرى فيها بقيه الخيارات، كخيار العيب و الغبن و تخلف الشرط و نحوها. وذلك لاختصاص مدرك ثبوتها بالبيع، كصحيحه محمد بن مسلم: «المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام فى الحيوان، و فيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا»^(١)، و صحيحه زراره عن ابى جعفر (عليه السلام): «الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده فيقول حتى آتيك بثمانه، قال: ان جاء فيما بينه و بين ثلاثة أيام و الا فلا بيع له»^(٢).

و اما ثبوت بقيه الخيارات فلان مدرك ثبوتها يعم غير البيع أيضا، فخيار العيب و الغبن ثابتان من خلال فكره الاشتراط الضمنى، و هى لا تختص بالبيع. و هكذا الخيار الثابت باشرطه أو بتخلف الشرط، فانه لا يختص بالبيع.

و بالجمله: مدرك الخيارات الثلاثة السابقه حيث انه التعبد فيقتصر على مورده، بخلاف بقيه الخيارات فان مدركها ليس هو التعبد بل مقتضى القاعده الذى لا اختصاص له بالبيع.

العاشره: اذا تحقق عقد الاجاره ملك كل طرف بالعقد نفسه ما استحقه على الآخر، فالاجير يملك الاجره و لو لم يقم بالعمل و المستأجر يملك العمل و لو لم يدفع

ص: ٥٠٤

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٤٩ الباب ٣ من أبواب الخيار الحديث ٣

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٦ الباب ٩ من أبواب الخيار الحديث ١

الاجرہ وذلك باعتبار كونه سبباً تاماً للملكية بمقتضى قوله تعالى { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } (١).

و يجب على كل واحد منهما تسليم ما عليه إلا إذا كان الآخر ممتنعاً و ذلك لان ذلك لازم ملكية الآخر لما في يده.

و اما عدم لزوم التسليم عند امتناع الآخر فلان ذلك مقتضى الشرط الضمني الارتكازى على ثبوت الحق لكل منهما فى الامتناع عند امتناع الآخر.

حصيلة البحث:

من تقبيل عملها فله تقبيله لغيره بأقل على الأقرب لو عمل فيه ولو لم يعمل فيه شيئاً فلا يجوز. و لو استأجر عيناً فلا يجوز إجارتها بأكثر مما استأجرها به، إلا أن يكون بغير جنس الأجره أو يحدث فيها صفة كمالٍ. و إذا فرط فى العين ضمن قيمتها يوم الاداء، و لو اختلفا فى القيمة حلف الغارم. و مؤونه الدابة أو العبد على المالك، و لو أنفق عليه المستأجر بئيه الرجوع صح، و لو استأجر أجيراً لينفذه فى حوائجه فنفقته على نفسه لا على المستأجر. و يتوقف إسقاط المنفعة المعينه على هبتها بشرائط الهبة، بخلاف المطلقه و الأجره فانه يكفى فيها ابراء الذمه، و إذا تسلّم أجيراً فتلّف لم يضمن حتى فى اجاره الصبى و العبد بدون اذن المالك و الولى إلا اذا عد سبباً للتلف بحيث يسند اليه عرفاً. و كلّ ما يتوقف عليه توفيه

ص: ٥٥٥

المنفعة، فعلى المؤجر كالتب و الزمام و الحزام و المداد فى النسخ و كذا يجب المفتاح فى الدار. و لو اختلفا فى عقد الإجاره حلف المنكر اذا كان اختلفهما قبل السكنى و اما لو كان بعدها و ادعى المالك اجارتها و انكر الاخر و ادعى سكنها من قبل المالك بلا كراء فالاصل بقاء ذمه المستوفى للسكنى مشغوله بالكراء، و لو اختلفا فى قدر الشئ المستأجر حلف النافى، و فى رد العين حلف المالك، و فى هلاك المتاع المستأجر عليه حلف الموجر، و فى كيفية الإذن كالبقاء و القميص حلف المالك، و فى قدر الأجره حلف المستأجر و يجوز ان يستعمل الاجير مع عدم تعيين الاجره و عدم اجراء صيغه الاجاره فيرجع الى اجره المثل و للعامل اجره المثل ايضا لو كان جاهلاً بفساد المعامله، و اما ان كان عالماً بفساد المعامله و مع ذلك اقدم على العمل فالاقوى عدم ضمان المستأجر لاجره عمله . و لا يثبت فى الاجاره خيار المجلس و لا خيار الحيوان و لا خيار التأخير ثلاثه أيام و تجرى فيها بقيه الخيارات، كخيار العيب و الغبن و تخلف الشرط و نحوها . و اذا تحقق عقد الاجاره ملك كل طرف بالعقد نفسه ما استحقه على الآخر، و يجب على كل واحد منهما تسليم ما عليه إلا اذا كان الآخر ممتنعاً .

حق السرقله

الحادى عشر: من استأجر محلًا تجاريا أو غيره إلى فتره محدده فعليه بعد انتهائها تخليته وذلك لان المسوغ للتصرف قد انتهى فاذا انتهى يعود المالك مسلطا على ملكه و لا يجوز التصرف فيه من دون طيب نفسه .

ص: ٥٠٦

و لا يحق للمستأجر ايجاره على شخص آخر من دون اذن الّا إذا تمّ الاتفاق - لبناء عرفى خاص أو عام - على ذلك مسبقا و لو مقابل مبلغ معين و يعبر عنه فى بعض الاعراف بحق السرقله، فىجوز آنذاك للمستأجر عدم التخلله و تجديد عقد الايجار بل فىجوز له أيضا رفع اليد عن حقه فى البقاء و التنازل بالمحل لثالث ازاء مبلغ معين من النقود و يعبر عنه بحق السرقله أيضا و ذلك لان لكل ذى حق التنازل عن حقه مقابل ما يشاء و عليه فللمستأجر ذلك أيضا لان ذلك له مقابل تنازله عن حقه فى البقاء و عدم التخلله المتولد له بسبب الاتفاق مع المالك , و اما كفايه التبانى العام فلانه محقق للاشراط الضمنى.

حصيله البحث:

من استأجر محلاً تجاريا أو غيره إلى فتره محدده فعليه بعد انتهائها تخليته و لا يحق للمستأجر ايجاره على شخص آخر من دون اذن الّا إذا تمّ الاتفاق - لبناء عرفى خاص أو عام - على ذلك مسبقا و لو مقابل مبلغ معين، فىجوز آنذاك للمستأجر عدم التخلله و تجديد عقد الايجار بل فىجوز له أيضا رفع اليد عن حقه فى البقاء و التنازل بالمحل لثالث ازاء مبلغ معين من النقود .

الثانى عشر: فى مسائل الضمان .

١- مستأجر العين امين عليها لا يضمن تلفها او تعييبها الّا إذا تعدّى أو فرط. و ذلك لقصور المقتضى، فان الضمان لو كان ثابتا فليس له دليل سوى قاعده على اليد، و

ص:٥٠٧

هى لا تشمل مثل يد المستأجر، لان مستند القاعده المذكوره ليس أآ السيره العقلائيه الممضاه بعدم الردع، وهى لا تشمل مثل يد المستأجر، ولا أقل من الشك فيقتصر على القدر المتيقن.

و مع التنزل و فرض تماميه المقتضى يكفيننا للحكم بعدم الضمان وجود المانع، و هو الروايات الوارده فى عدم ضمان الامين.

٢- و اما الضمان مع التعدى أو التفريط فلقاعدته على اليد و لصحيحه مسعده بن زياد عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام: «ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال: ليس لك ان تتهم من قد ائتمنته و لا تأتمن الخائن و قد جرّبه» (١).

و صحيحه الحلبي «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تكارى دابه إلى مكان معلوم فنفتت الدابه، فقال: ان كان جاز الشرط فهو ضامن. و ان كان دخل واديا لم يوثقها فهو ضامن. و ان وقعت فى بئر فهو ضامن لأنه لم يستوثق منها» (٢).

٣- و اذا باشر الطبيب من خلال عمليه جراحيه علاج المريض و تضرر بذلك كان ضامنا أآ اذا اخذ البراءه مسبقا و لم يكن مقصرا فى اعمال اجتهاده.

ص: ٥٠٨

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٢٩ الباب ٤ من أحكام الوديعه الحديث ١٠

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٨١ الباب ٣٢ من الاجاره الحديث ٢

اما ضمان الطبيب عند مباشرته للعلاج و تضرر المريض فلقاعده من اتلف، و معتبره السكونى عن ابى عبد الله (عليه السلام):
«قال امير المؤمنين (عليه السلام): من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءه من وليه و الا فهو له ضامن»(١).

بل يستدل أيضا بصحيحه الحلبي عن ابى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يعطى الثوب ليصبغه فيفسده، فقال: كل عامل أعطيته
أجرا على ان يصلح فأفسد فهو ضامن»(٢).

و إذا قيل: مع اذن المريض للطبيب فى مباشره علاجه لا يبقى موجب للضمان.

قلنا: ان الاذن كان فى العلاج دون الافساد.

٤- و اما استثناء حاله أخذ البراءه فلموثقه السكونى المتقدمه.

و إذا قيل: لا تصح البراءه لأنها من قبيل اسقاط ما لم يجب.

قلنا: ان دليل «اسقاط ما لم يجب» محل اشكال، مضافا الى وجود النص فلا مجال لمثل هذا الاشكال .

٥- و إذا وصف الدواء من دون ان يباشر العلاج و تضرر المريض بذلك فلا ضمان أيضا وذلك لان القول بالضمان عند وصف
الدواء من دون مباشره العلاج

ص: ٥٠٩

١- وسائل الشيعه ١٩: ١٩٥ الباب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٧٥ الباب ٢٩ من أحكام الاجاره الحديث ١٩

اما ان يكون مستنده معتبره السكونى المتقدمه أو قاعده الاتلاف أو قاعده الغرور . و الكل لا يمكن التمسك به.

اما الاول فلان ظاهر كلمه «تطب» مباشره الطبايه و العلاج خارجا.

و اما الثانى فلان الاتلاف لا ينتسب إلى شخص الا اذا كان مباشرا له او كان سببا أقوى من المباشر بحيث يسند الفعل إليه عرفا، كما لو كان المريض فاقدا للإراداه لصغر و نحوه، اما مع فرض الاختيار التام للمريض فلا ينسب الاتلاف الى الطبيب.

و اما الثالث فلعدم صدق الغرور مع جهل الغار، و لا أقل من الشك.

٦- و إذا أفسد الخياط أو البناؤ أو النجار أو الختّان أو أى عامل آخر كان ضامنا كالطبيب المباشر ما دام قد تجاوز الحدّ المأذون فيه . وذلك لقاعده من اتلف و صحيحه الحلبي المتقدمه . هذا إذا تجاوز الحدّ المأذون فيه.

و اما مع عدم تجاوزه كما لو قال صاحب القماش للخياط: فضّله بهذا الشكل فامتثل ثم اتضح الخلل و سقوط القماش بذلك عن صلاحيه الانتفاع أو طلب من الختّان الختن ثم اتضح ان اصل الختان مضر و مات المختون بذلك , فينبغى التفصيل بين ما شاكل مثال القماش فلا ضمان- للإذن الرافعه للضمنان، و الاتلاف ان صدق فهو ما دام باذن المالك فلا يوجب الضمان- و بين مثال الختن فيحكم بثبوت الضمان لان الختّان بالتالى هو الذى يستند اليه القتل، غايته انه معذور فى

ذلك لان قتله لا عن عمد فاما ان يكون شبه عمد او خطئى والظاهر انه شبه عمد فتكون الديه على القاتل لا العاقله، ولا يصل الامر الى دليل «لا- يبطل دم امرء مسلم» كما فى صحيحه عبد الله بن سنان و عبد الله بن بكير جميعا عن ابى عبد الله (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل وجد مقتولا- لا يدرى من قتله، قال: ان كان عرف له اولياء يطلبون ديته اعطوا ديته من بيت مال المسلمين و لا يبطل دم امرئ مسلم...»^(١) فان ما نحن فيه قاتله معلوم والصحيحه ترتبط بمن «لا يدرى من قتله» .

وقد يقال: ان الطبيب لا يضمن بدليل قاعده الاحسان {ما على المحسنين من سبيل} . قلت: كونه محسنا اول الكلام والا كان كل اجير محسنا وهو كما ترى .

نعم مع اخذ الختان البراءه مسبقا فلا ضمان لمعتبره السكونى المتقدمه الوارده فى الطبابه بناء على عدم فهم الخصوصيه للتطبب.

حصيله البحث:

مستأجر العين امين عليها لا يضمن تلفها او تعييبها الا إذا تعدى أو فرط، و اذا باشر الطبيب من خلال عمليه جراحيه علاج المريض و تضرر بذلك كان ضامنا الا اذا اخذ البراءه مسبقا و لم يكن مقصرا فى اعمال اجتهاده , و إذا وصف الدواء من دون ان يباشر العلاج و تضرر المريض بذلك فلا ضمان أيضا , و إذا أفسد الخياط

ص: ٥١١

١- وسائل الشيعه ١٩: ١٠٩ الباب ٦ من أبواب دعوى القتل الحديث ١

أو البناء أو النجار أو الختان أو أى عامل آخر كان ضامنا كالطبيب المباشر ما دام قد تجاوز الحد المأذون فيه . و اما مع عدم تجاوزه كما لو قال صاحب القماش للخياط: فصِّله بهذا الشكل فامتثل ثم اتضح الخلل و سقوط القماش بذلك عن صلاحيه الانتفاع أو طلب من الختان الختن ثم اتضح ان اصل الختان مضر و مات المختون بذلك , فينبغى التفصيل بين ما شاكل مثال القماش فلا- ضمان للإذن الراجع للضمان، و الاتلاف ان صدق فهو ما دام باذن المالك فلا يوجب الضمان, و بين مثال الختن فيحكم بثبوت الضمان لان الختان بالتالى هو الذى يستند اليه القتل، غايته انه معذور فى ذلك لان قتله لا عن عمد فاما ان يكون شبه عمد او خطئى والظاهر انه شبه عمد فتكون اليه على القاتل لا العاقله , نعم مع اخذ الختان البراءه مسبقا .

الى هنا تم الجزء العاشر من كتاب الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه و يليه الجزء الحادى عشر و اوله كتاب الرهن و الحمد لله رب العالمين .

(الفصل الثاني) ٣

حكم المعاطاه ٩

حكم اختلاف المتعاقدين اجتهاداً او تقليداً ٢٥

قاعده ما يضمن بصحيحه. ٢٧

هل يجب رد المقبوض بالعقد الفاسد؟ ٣٠

قاعده الخراج بالضمان. ٣٠

كيفيه الضمان. ٣١

هل الضمان بقيمه يوم المخالفه ام التلف ام الاداء؟ ٣٥

هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟ ٣٦

في شرائط المتعاقدين. ٣٧

بحث حول الاكراه ٥١

حكم عقد الفضولى. ٥٤

حكم بيع الفضولى لنفسه ٦٤

حكم ما لو باع غير المملوك مع ملكه. ٧٢

كيفيه التقسيط. ٧٤

اولياء العقد ٧٦

شرائط العوضين ٨٩

(وهنا مسائل) ٨٩

عدم صحه بيع الوقف. ١٠٠

عدم جواز بيع ام الولد ١٠٣

موارد استثناء بيع ام الولد ١٠٤

معلوماته العوضين ١٠٨

(القول فى الاداب) ١٢٥

(وهى اربعة و عشرون) ١٢٥

(الفصل الثالث) ١٥٤

ص: ٥١٣

(مسائل) ١٨٨

(الفصل الرابع) ٢٠٦

(فى بيع الثمار) ٢٠٦

جواز بيع ما يخرط. ٢١٢

جواز استثناء ثمره شجره معينه. ٢١٣

(مسائل) ٢١٤

(الفصل الخامس) ٢٢٦

(فى الصرف: و هو بيع الاثمان بمثلها و يشترط فيه التقابض فى المجلس) ٢٢٦

حكم تراب الذهب و الفضة عند الصياغه ٢٣٨

(خاتمه) ٢٤٠

(الفصل السادس) ٢٤٦

شرائط السلف. ٢٤٩

اشتراط قبض الثمن قبل التفرق. ٢٥٣

(الفصل السابع) ٢٦٩

(فى اقسام البيع بالنسبه الى الاخبار بالثمن و عدمه) ٢٦٩

(الفصل الثامن) ٢٧٦

احكام خاصه بالربا ٢٨٦

المناقشه فى الحيل الشرعيه. ٢٩٥

حكم الربا فى غير البيع. ٣٠٢

(الفصل التاسع) ٣٠٣

موارد سقوط الخيار ٣٠٥

الشرط الفاسد مفسد ام لا؟ ٣٢١

بيع الخيار ٣٢١

كيفية الارش.. ٣٤١

شرائط صحه الشروط. ٣٥٢

كيفية استحقاق كل من الورثه للخيار ٣٦٣

مناقشات هذه الوجوه ٣٦٧

ص: ٥١٤

(الفصل العاشر) ٣٦٩

اختلاف الباع والمشتري. ٣٨٦

ما يدخل فى المبيع. ٣٨٨

(الرابع فى اختلافهما) ٣٩٢

الاطلاق ينصرف الى المعتاد ٣٩٦

(كتاب الدين) ٤٠٢

و الدرهم منه ثمانيه عشر درهما ٤٠٤

اعتبار الايجاب و القبول فى تحقّق القرض ٤٠٧

عدم جواز اشتراط النفع. ٤٠٨

شروط المقرض و المقترض.. ٤١٤

و كلما تتساوى أجزاءه يثبت فى الذمه مثله. ٤١٥

و بالقبض يملك فله ردّ مثله. ٤١٧

و هل يلزم اشتراط الأجل فيه؟ ٤١٨

وجوب نيه القضاء. ٤٢٠

و لا يصح قسمه الدين بل الحاصل لهما ٤٢٥

و يصح بيعه بحال لا بمؤجل و بزياده و نقيصه. ٤٢٦

ما هو المراد من بيع الدين بالدين؟ ٤٢٨

و لا تحل الديون المؤجله بحجر المفلس.. ٤٣٣

حكم تركه الميت. ٤٣٥

و للمالك انتزاع السلعه فى الفليس.. ٤٣٥

و لو وجدت العين ناقصه بفعل المفلس .. ٤٣٨

و لا يقبل إقراره في حال التفليس .. ٤٣٩

و يحبس لو ادعى الإعسار حتّى يثبته. ٤٤٢

و لا تباع داره و لا خادمه و لا ثياب تجمله. ٤٤٤

(القسم الثاني دين العبد) ٤٤٧

و يقتصر المملوك في التجاره على محل الاذن. ٤٤٨

و ليس له الاستدانه بالإذن في التجاره ٤٤٩

ص: ٥١٥

حكم ما لو أخذ المولى ما اقترضه المملوك. ٤٥٠

كتاب الاجاره ٤٥٢

الفصل الأول. ٤٥٢

فى الايجاب و القبول. ٤٥٢

الفصل الثانى. ٤٥٤

حكم الاجاره المعاطاتيه. ٤٥٥

الفصل الرابع. ٤٧٣

فى شروط المتعاقدين. ٤٧٣

الفصل الخامس.. ٤٧٣

فى شرائط العوضين ٤٧٣

حكم العيب لو ظهر فى العين المستأجره ٤٧٧

متى تستقر الاجره؟ ٤٨٦

(مسائل) ٤٩١

الفهرس.. ٥١٤

ص: ٥١٤

سرشناسه : کاظمی، ماجد، محقق

عنوان و نام پدیدآور : الدرر الفقیهیه فی شرح اللمعه دمشقیه / تالیف ماجد الکاظمی. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدی، ۱۳۹۴. ۱۴۳۷ هـ_ ق

مشخصات ظاهری : ۱۲۴ ص.

۸ - ۴۱۶ - ۴۹۷ - ۹۶۴ - ۹۷۸ (دوره)

وضعیت فهرست نویسی : برون سپاری.

یادداشت : عربی.

یادداشت : کتابنامه به صورت زیرنویس.

۵۸۲ ص، عربی.

الفهرسه طبق نظام فیبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مکی، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. اللمعه دمشقیه - النقد و التفسیر.

الموضوع: الفقه الجعفری القرن ۸ ق.

التعریف الاضافی: الشهيد الاول, محمد بن مکی، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. اللمعه دمشقیه - الشرح.

الايداع فی المكتبه الوطنیه:

BP ۱۸۲ / ۳ / ش ۹ ل ۸۰۴۲۲۳, ۱۳۹۴

۳۸۶۷۷۲۱ - ۲۹۷ / ۳۴۲

ص: ۱

الدرر الفقهيہ

فی شرح

اللمعہ الدمشقیہ

سائر العقود

الجزء الحادی عشر

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ثم الصلاه والسلام على البشير النذير محمد المصطفى وعلى اله الطيبين الطاهرين واللعن على اعدائهم
اجمعين

(كتاب الرهن)

اشاره

(وهو الرهن (وثيقه فى الدين)

ص: ٣

و عقده يتضمن جعل مال وثيقه للتأمين على دين أو عين مضمونه كالعين المغصوبه إذا طالب صاحبها الغاصب أو غيره ضمن عقد لازم بالرهن عليها و صحه جعل الرهن على العين المضمونه فلأجل إطلاق دليل مشروعيه الرهن من قوله تعالى: ﴿وَأِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ (١) والروايات الكثيره، كصحيحه محمد بن مسلم عن احدهم عليهما السلام: «سألته عن السلم في الحيوان و في الطعام و يؤخذ الرهن، فقال: نعم استوثق من مالك ما استطعت. قال: و سألته عن الرهن و الكفيل في بيع النسيه، فقال: لا بأس» (٢) و غيرها.

و القول باختصاص مشروعيه الرهن بحاله السفر تمسكا بالآيه الكريمه ضعيف، فان ذكر السفر مبنى على الغالب من عدم تواجد الكاتب فيه، و هو كذكره في قوله تعالى: ﴿وَأِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ... فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ (٣). على أنه يكفينا إطلاق السنه الشريفه.

و عليه فما ينسب إلى بعض العامه من عدم جواز الارتهان في الحضر (٤) لا وجه له.

هذا و لا بد ان يكون ما يرهن عليه ديننا ثابتا في الذمه لفعليه سببه من اقتراض أو اسلاف مال أو شراء نسيه فلا يصح الرهن على ما سيقترض أو على ثمن ما

ص: ٤

١- البقره: ٢٨٣

٢- وسائل الشيعه ١٣: ١٢١ الباب ١ من أبواب أحكام الرهن الحديث ٥

٣- النساء: ٤٣

٤- جواهر الكلام ٢٥: ٩٨

سيشترى و نحو ذلك وذلك لان الرهن وثيقه على مال المرتهن الذى هو ثابت فى ذمه الغير، فقبل ثبوت الدين فى الذمه لا يصدق الرهن و الاستيثاق. و لا أقل من الشك فى اعتبار ذلك، و هو كاف لجريان استصحاب عدم ترتب الاثر بعد عدم جواز التمسك باطلاق دليل المشروعيه لكون المورد شبهه مصداقيه.

و الإيجاب رهنتك أو وثقتك

(و الإيجاب رهنتك أو وثقتك أو هذا رهن عندك أو على مالك و شبهه)

اما اعتبار الايجاب و القبول فى تحقّق الرهن فهو مقتضى كونه عقدا.

و أمّا الاكتفاء بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه فلانه بعد صدق عنوان الرهن يصح التمسك باطلاق دليل مشروعيته.

و تكفى الإشاره فى الأخرس أو الكتابه معها

(و تكفى الإشاره فى الأخرس أو الكتابه معها، فيقول المرتهن قبلت، و شبهه)

كفايه إشاره الأخرس و إن لم تذكر هنا بالخصوص لكن ذكرت فى غيره حيث إنّها قائمه مقام لفظه .

فإن ذكر أجلا اشترط ضبطه

(فإن ذكر أجلا اشترط ضبطه)

و يستدل لذلك بما ورد من نهى النبي (ص) عن بيع الغرر بضميمه النبوى الذى رواه الصدوق من انه صَلَّى الله عليه و آله: «نهى عن المنابذه و الملامسه و بيع الحصاه ... و هذه بيوع كان اهل الجاهليه يتبايعونها فنهى رسول الله صَلَّى الله عليه و آله عنها لأنها غرر كلها»^(١)، ورد بان التعليل المذكور هو من الشيخ الصدوق قدس سره دون النبي صَلَّى الله عليه و آله مضافا الى ان السند ضعيف بعده مجاهيل.

أقول: اما الاولى و هى و ان كانت ضعيفه سنداً ألاً انها موثوق بها كما تقدم فى كتاب البيع و حينئذ يتعدى من البيع الى الرهن بالفهم العرفى و ذلك للقطع بعدم الفرق.

و اما الثانيه: فسواء كانت من كلام النبي (ص) او من استنباط الصدوق فهى شاهده على ان النهى الوارد فى الحديث الاول لا علاقته له بالبيع وانما ملاك النهى هو الغرر.

و يشهد لشرطيه عدم الغرر ايضا بناء العقلاء فأن المعاملات الغرريه خارجه عن حدود المعاملات المدارجه بين العقلاء و ان ما هذا شأنه لا يكون مشمولاً لدليل وجوب الوفاء بالعقود^(٢).

أقول: و يمكن استنباط ذلك من الآيه المباركه {و لا تؤتوا السفهاء اموالكم} و ذلك بأن الذى يتعامل بالغرر يحكم عليه بالسفاهه و يحجر عن التصرف بأمواله

ص: ٦

١- وسائل الشيعه ١٢: ٢٦٦ الباب ١٢ من أبواب عقد البيع و شروطه الحديث ١٣

٢- الاجاره مستند العروه الوثقى ص ٣٣

فقد يقال بدلاله الآيه المباركه على بطلان المعاملات الغرريه باعتبار ان فاعلها يحكم عليه بأنه سفيه و من ثم يحجر عليه و يشهد لذلك أن محجوريه السفيه تعليليه و ليست تقييده فالفقيه لفعله محجور عليه لا بما هو هو و يدل على ذلك أيضاً معتبره ابي الجارود من أن الرسول (صلى الله عليه و آله) نهى عن فساد المال مستشهداً بالآيه (١) و هذا النهى تكليفي لحرمة افساد المال فالمعامله الغرريه لأنها موجه لفساد المال حرام تكليفاً و عليه فلا يشملها عموم الوفاء بالعقد فالآيه بدالاتها الالتزاميه داله على حرمة فساد المال و حيث أن هذا النهى يتعلق بذات الفعل فيدل على الفساد فتأمل. و عليه فإن ذكر أجلا غير مضبوط كوقت الحصاد بطل الرهن .

نعم تجوز إجازة الراهن للمرتهن في التصرف بدون ذكر أجل، كما في صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يرهن العبد أو الثوب أو الحلّى أو متاعاً من متاع البيت، فيقول صاحب المتاع للمرتهن: أنت في حلّ من لبس هذا الثوب، فالبس الثوب و انتفع بالمتاع و استخدم الخادم، قال: هو له حلال إذا أحلّه، و ما أحبّ أن يفعل، قلت: فارتهن دارا لها غله لمن الغله؟ قال: لصاحب الدار، قلت: فارتهن أرضاً بيضاء فقال صاحب الأرض: ازرعها لنفسك، فقال: ليس

ص:٧

هذا مثل هذا يزرعها لنفسه فهو له حلال كما أحله له إلا أنه يزرع بماله و يعمرها»(١).

و يجوز اشتراط الوكالة للمرتهن وغيره

(و يجوز اشتراط الوكالة للمرتهن وغيره و الوصيه له و لو ارثه)

كما هو مقتضى عمومات المسلمون عند شروطهم.

(و إنما يتم الرهن بالقبض على الأقوى فلو جن أو مات أو أغمى عليه أو رجع قبل إقباضه بطل)

أقول: اعتبار القبض في صحة الرهن محل خلاف و مقتضى القاعده عدم اعتباره تمسكا باطلاق دليل شرعيته.

و دعوى أنّ عنوانه لا يصدق إلا بالقبض غير مقبوله.

و الأقوى اعتباره لا لأجل التقييد به في الآيه الكريمة فإن ذكره فيها هو من جهة أنّها بصدد بيان طريقه للاستيثاق على الدين، و ذلك لا يتحقق بمجرد الإرتهان من دون قبض و ليست بصدد بيان شرطيه ذلك لتحقق الإرتهان شرعا، على أنّ السياق

ص: ٨

يلوح عليه بوضوح كونه فى صدد الارشاد إلى جملة من الآداب و السنن, بل لقوله (عليه السلام) فى صحيحه محمد بن قيس: «لا رهن إلا مقبوضاً»(١).

هذا وقد أفتى بالاشتراط الكلّ إلّا الشيخ فى غير الخلاف و موضع من المبسوط أفتى بالعدم أيضاً و تبعه الحلّى.

و أمّا ما قيل من الآيه و الروايه لا تدلّان على أكثر من وجوب قبض، وإنّ الرهن كالبيع يتمّ بالإيجاب و القبول و يجب على الرّاهن إقباضه.

ففيه: أمّا دلالة الآيه فقد تقدم الكلام عنها و أمّا صحيحه قيس فلا دلالة لها على وجوب الاقباض و أنّما تدل على نفي تحقق الماهيه فظاهاها هو الاشتراط.

و لا يشترط دوام القبض

(و لا يشترط دوام القبض فلو أعاده إلى الرّاهن فلا بأس)

و ذلك لانه لا يظهر من صحيحه محمد بن قيس اعتبار ذلك، و هى مجمله من هذه الجبهه فيرجع لنفى احتمال اعتبار الاستدامه إلى اطلاق ادله شرعيه الرهن لقاعده ان العام إذا خصص بمجمل مفهومه فيقتصر فى تخصيصه على القدر المتيقن لبقاء الظهور فى العموم على الحجيه فيما زاد عليه بلا معارض.

ص: ٩

هذا و لو أعاد المرتهن الرهن لانتفاع الزاهن به فى مدّه يكون الرهن باقيا و إعادته موقّتا نوع عاريه كما هو مقتضى القاعده و يؤيد ذلك خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل استقرض من رجل مائه دينار و رهنه حليًا بمائه دينار، ثمّ إنّ أتاه الرّجل فقال له: أعرنى الذّهب الذى رهنّتك عاريه فأعاره فهلك الرّهن عنده أ عليه شىء لصاحب القرض فى ذلك، قال: هو على صاحب الرّهن الذى رهنه و هو الذى أهلكه و ليس لمال هذا توى»(١).

و هل يقبل إقرار الراهن بالإقباض؟

(و يقبل إقرار الراهن بالإقباض إلّا أن يعلم كذبه)

أقول: لا وجه لقبول إقرار الراهن باقباض الرهن للمرتهن و ذلك لأنّه مدع، و قاعده «البيّنه على من ادّعى و اليمين على من أنكر» تقتضى ان يدلى بالبيّنه. نعم يقبل اقراره لاجل اثبات صحه وقوع الرهن لعموم اقرار العقلاء .

(فلو ادعى المواطاه) فى اقراره (فله إحلاف المرتهن)

عند المصنّف لكنّه لا وجه له بعد كونه مدعيا .

و لو كان بيد المرتهن فهو قبض

(و لو كان بيد المرتهن فهو قبض)

ص: ١٠

لصدق كونه رهنا مقبوضا ولا دليل على ان يكون القبض مبتدأ .

(و لا يفتقر إلى إذن جديد فى القبض و لا الى مضيّ زمان)

لعدم الدليل فان رهن المالك ما بيد غيره يد إباحه كانت أو غيرها معناه إجازته فى تصرّفه، و إجازته فى تصرّفه مزيله للضمان و اعتبار الإذن الجديد و مضيّ زمان تحصيل للحاصل.

و لو كان الرهن مشاعاً

(و لو كان الرهن مشاعا فلا بد من اذن الشريك فى القبض أو رضاه بعده)

لأن المشاع ماله و مال غيره و لا يجوز رهن مال الغير.

حصيله البحث:

و عقده يتضمن جعل مال وثيقه للتأمين على دين أو عين مضمونه كالعين المغصوبه إذا طالب صاحبها الغاصب و الإيجاب: رهنتك أو وثقتك أو هذا رهنٌ عندك أو على مالك، و شبهه. و يكفى الإشاره فى الأخرس أو الكتابه معها فيقول المرتهن: قبلت، و شبهه، و يكتفى بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه و يشترط دوام الرهن فإن ذكر أجلاً اشترط ضبطه، و يجوز اشتراط الوكاله للمرتهن و غيره و الوصيّه له و لو ارثه و إنما يتم بالقبض على الأقوى، فلو جنّ أو مات أو أغمى عليه أو رجع قبل إقباضه بطل.

ص: ١١

ولا- يشترط دوام القبض فلو أعاده إلى الرَّاهن فلا بأس، و يقبل إقرار الرَّاهن بالإقباض إلّا أن يعلم كذبه فلو ادّعى المواطأ فعلية البينه، و لو كان بيد المرتهن فهو قبضٌ و لا- يفتقر إلى إذنٍ في القبض و لا- إلى مضيّ زمانٍ، و لو كان مشاعاً فلا بدّ من إذن الشريك في القبض أو رضاه بعده.

(و الكلام إمّا في الشروط أو اللواحق)

شرائط صحّة الرهن

أن يكون عيناً مملوكة

(شرط الرهن أن يكون عيناً مملوكة يمكن قبضها و يصح بيعها، فلا يصحّ رهن المنفعة و لا الدين)

اما اعتبار كون المرهون عيناً فلان الدين لا يمكن تحقق القبض فيه، و هو شرط في صحه الرهن كما تقدم.

بل لا يصح تعلق الرهن بالدين حتى بناء على انكار شرطيه القبض باعتبار ان الغرض من الرهن الاستيثاق وهو لا يتحقق بالدين.

و اما عدم صحه تعلقه بالمنفعة فلانه لو تصورنا فيها تحقق القبض فيمكن ان يقال: هي من الموجودات المتصرمه تدريجاً و ليست موجوداً قازاً ليتمكن ان تكون وثيقه على الدين.

و اما اعتبار كون المرهون أمرا مملوكا فلا-ن غير القابل للملك في نفسه- كالخمر- أو غير المتصف به بالفعل لا- يحصل به الاستيثاق.

و منه يتضح الوجه في اعتبار كون العين المرهونه أمرا صالحا للبيع و الشراء و لا يكفي أن تكون مثل الطير في الهواء أو الوقف.

رهن المدبر إبطال لتدبيره

(رهن المدبر إبطال لتدبيره)

ذهب إلى إبطاله المفيد و الشيخ في النهايه لكن تردد في المبسوطين و مثله الحلّي، و التحقيق أنه يكون مراعى فإن فكّ رهنه يكون باقيا على تدبيره، و إن لم يفكّه و أدى إلى بيعه يصير التدبير باطلا.

و لا رهن الخمر و الخنزير

(و لا رهن الخمر و الخنزير إذا كان الراهن مسلما)

لان المسلم لا يملكهما فلا يصح بيعه لهما فلا يصح رهنهما لكن قال في المبسوطين: «إذا استقرض ذمّي من مسلم مالا و رهن عنده بذلك خمرا يكون على يد ذمّي آخر يبيعها عند محل الحقّ و أتى بثمانها جاز له أخذه، و لا يجبره عليه و له أن يطالب بما لا يكون بثمان محرم».

ص: ١٣

و اعترض عليه المختلف بأنّ الذمّي نائب عن المسلم و كما لا يصحّ للمسلم مباشره الارتهان فكذا الاستنباه.

نعم تقدم صحه إعطاء الذمّي مثله خمرا أو خنزيرا لبيعه و يؤدّي دين المسلم الّا انه لا علاقه له بالمقام .

لو رهن ما لا يملكه الرهن

(و لو رهن ما لا يملكه الرهن وقف على الإجازة)

اما رهن ما لا يملك فبطلانه معلوم و يؤيده خبر عليّ بن سعيد قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل اكرى حمارا ثم أقبل به إلى أصحاب الثياب فابتاع منهم ثوبا أو ثوبين و ترك الحمار، قال: يردّ الحمار على صاحبه و يتبع الذى ذهب بالثوبين و ليس عليه قطع إنّما هي خيانه»^(١)

و أمّا صحّته مع الإجازة فلاّنه ليس فوق البيع و بيع مال غيره يصحّ بإجازته فكذا رهنه بشرط ان يكون الايجاب الى زمان الاجازة باقيا.

(و لو استعار للرهن صحّ)

أمّا الاستعاره للرهن فيرجع إلى رهن مال الغير بإذنه.

ص: ١٤

وَأَمَّا رَهْنُ الْعَارِيَةِ بِدُونِ إِذْنِهِ فَهُوَ رَهْنٌ مَالِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وَ يَدُلُّ عَلَيْهِ صَحِيحُ أَبِي بَانٍ بْنِ عَثْمَانَ عَنْ حَاضِرِهِ بِرِوَايَةِ الشَّيْخِ وَعَنْ حَرِيْزِ بِرِوَايَةِ الصَّدُوقِ وَعَنْ مَنْ حَدَّثَهُ بِرِوَايَةِ الْكَافِي (١) عَنْ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) «فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ ثَوْبًا ثُمَّ عَمِدَ إِلَيْهِ فَرَهَنَهُ فَجَاءَ أَهْلَ الْمَتَاعِ إِلَى مَتَاعِهِمْ قَالَ: يَأْخُذُونَ مَتَاعَهُمْ» (٢).

و تَلْزَمُ بِعَقْدِ الرَّاهِنِ وَ يَضْمَنُ الرَّاهِنُ لَوْ تَلَفَ

(و تَلْزَمُ بِعَقْدِ الرَّاهِنِ وَ يَضْمَنُ الرَّاهِنُ لَوْ تَلَفَ أَوْ بِيَعِ)

أَمَّا لَزُومُهَا فَلِأَنَّهَا مَقْتَضِي إِذْنِهِ فِي رَهْنِهَا، وَ أَمَّا ضَمَانُ الرَّاهِنِ فَلِأَنَّ الْمَعِيرَ لَمْ يَهْبِهَا لِلرَّاهِنِ.

صَحَّ رَهْنُ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَةِ

(و يَصَحُّ رَهْنُ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَةِ تَبَعًا لِلْأَبْنِيِّ وَ الشَّجَرَةِ، لَا رَهْنُ الطَّيْرِ إِلَّا إِذَا اعْتِيدَ عَوْدُهُ وَ لَا السَّمَكُ فِي الْمَاءِ إِلَّا إِذَا كَانَ مُحْصُورًا مَشَاهِدًا)

كُلُّ ذَلِكَ لِأَنَّ حَكْمَ الرَّهْنِ حَكْمُ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ وَ إِن لَمْ يَكُنْ بَيْعٌ فَعَلًا إِلَّا أَنْ الْغَرَضُ مِنْهُ الْبَيْعُ لَوْ لَمْ يَفْكَ الرَّهْنُ.

ص: ١٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٩ ح ٦

٢- التهذيب في ١٣ من أخبار عاريتة ١٧ من تجاراته والفقيه في ٣ من أخبار عاريتة

(و لا رهن المصحف عند الكافر)

إذا استلزم تعريضه للنجاسة و لاهانه فانه نوع هتك و اهانه فهو حرام .

(أو العبد المسلم) لا يجوز رهنه بدليل ايه نفى السبيل كما تقدم فى باب البيع .

(ألا ان يوضعا على يد مسلم)

فينتفى المانع فيهما, و الأصل فى هذا الفرع المبسوط وقد تقدم فى المكاسب المحرمه الكراهه و قلنا ان الحكم بالكراهه هو الذى يقتضيه الجمع بين الاخبار كما يشهد لذلك صحيح ابى بصير قال (سالت ابا عبد الله عليه السلام عن بيع المصاحف و شرائها- الى- قال: عليه السلام اشتره احب اللى من ان يبيعه))⁽¹⁾ و هو واضح فى دلالة على الكراهه هذا و لو سلمنا دلالة الاخبار المانعه على الحرمة فهى ظاهره فى الحرمة التكليفية و لا دلالة فيها على الحرمة الوضعيه بمعنى فساد البيع و عدم نفوذه لعدم الملازمه بينهما, نعم تعريضه للنجاسة و لاهانه نوع هتك و اهانه فهو حرام .

و قال الإسكافى: «لا- أختار أن يرهن الكافر مسلما و لا ما يجب على المسلم تعظيمه و لا صغيرا من الأطفال» و ظاهره عدم الحرمة .

ص: ١٤

إن من شرائط الوقف أن لا يباع، و الزهن إن لم يفك يباع.

حصيله البحث:

يشترط في الزهن أن يكون عيناً مملوكةً يمكن قبضها و يصح بيعها، فلا- يصح رهن المنفعة و لا الدين و لا الوقف و لو كان خاصاً. و رهن المدبر يكون مراعى فإن فك رهنه يكون باقياً على تدبيره، و إن لم يفك و أدى إلى بيعه يصير التدبير باطلاً، و لا يصح رهن الخمر و الخنزير إذا كان الزاهن مسلماً أو المرتهن، و لا- رهن الحرّ مطلقاً، و لو رهن ما لا يملك وقف على الإجازة بشرط ان يكون الايجاب الى زمان الاجازة باقياً، و لو استعار للزهن صح، و يلزم بعقد الزاهن، و يضمن الزاهن لو تلف أو بيع، و يصح رهن الأرض الخراجية تبعاً للأبنية و الشجر، و لا رهن الطير فى الهواء إلّا إذا اعتيد عوده، و لا السمك فى الماء إلّا إذا كان محصوراً مشاهدًا، و لا- رهن المصحف عند الكافر اذا استلزم تعريضه للنجاسه و للاهانة فانه نوع هتك و اهانه فهو حرام و كذلك العبد المسلم لا يجوز رهنه إلّا أن يوضعا على يد مسلم، و لا رهن الوقف.

(و يصح الرهن فى زمن الخيار و ان كان) الخيار (للبيع لانتقال المبيع بالعقد على الأقوى)

لكن لو كان الخيار للمشتري فالظاهر سقوط خياره بتصرفه هذا كما تقدم .

و لو كان الخيار للبايع و لم يفكَّ المشتري الرهن و فسخ البايع يبطل الرهن , هذا كله اذا قلنا بجواز تصرف من ليس له الخيار فى زمان الخيار كما عليه المصنف و اما لو قلنا بالمنع فلا يصح الرهن .

و اما حجة القول بالمنع فاستدل الشيخ الاعظم له بقوله: «أنَّ الخيارَ حقٌّ يتعلَّقُ بالعقد المتعلِّق بالعوضين من حيث إرجاعهما بحلِّ العقد إلى مالكما السابق، فالحقُّ بالأخره متعلِّقٌ بالعين التى انتقلت منه إلى صاحبه، فلا يجوز لصاحبه أن يتصرَّف فيها بما يبطل ذلك الحقَّ بإتلافها أو نقلها إلى شخصٍ آخر.

و منه يظهر أنَّ جواز الفسخ مع التلف بالرجوع إلى البدل لا- يوجب جواز الإِتلاف؛ لأنَّ الحقَّ متعلِّقٌ بخصوص العين، فإِتلافها إِتلافٌ لهذا الحقِّ و إن انتقل إلى بدله لو تلف بنفسه، كما أنَّ تعلُّقَ حقِّ الرهن ببدل العين المرهونه بعد تلفها لا يوجب جواز إِتلافها على ذى الحقِّ. و إلى ما ذكر يرجع ما فى الإيضاح: من توجيه بطلان العتق فى زمن الخيار بوجوب صيانته حقَّ البايع فى العين المعينه عن الإبطال .

و يؤيد ما ذكرنا: أنهم حكموا من غير خلافٍ يظهر منهم بأن التصرف الناقل إذا وقع بإذن ذى الخيار سقط خياره، فلو لم يكن حقاً متعلقاً بالعين لم يكن وقوع ذلك موجباً لسقوط الخيار، فإن تلف العين لا ينافى بقاء الخيار؛ لعدم منافاه التصرف لعدم الالتزام بالعقد و إرادته الفسخ بأخذ قيمه.

ثم اجاب عنه بقوله: إن الثابت من خيار الفسخ بعد ملاحظه جواز التفاسخ فى حال تلف العينين هى سلطنه ذى الخيار على فسخ العقد المتمكن فى حالتى وجود العين و فقدها، فلا دلالة فى مجرد ثبوت الخيار على حكم التلف جوازاً و منعاً، فالمرجع فيه أدله سلطنه الناس على أموالهم، ألا ترى أن حق الشفيع لا يمنع المشتري من نقل العين؟ و مجرد الفرق بينهما: بأن الشفيعه سلطنه على نقل جديد فالملك مستقر قبل الأخذ بها غاية الأمر تملك الشفيع نقله إلى نفسه، بخلاف الخيار فإنها سلطنه على رفع العقد و إرجاع الملك إلى الحاله السابقه، لا- يؤثر فى الحكم المذكور مع أن الملك فى الشفيعه أولى بالتزلزل، لإبطالها تصرفات المشتري اتفاقاً.

و أما حق الرهن، فهو من حيث كون الرهن وثيقه يدل على وجوب إبقائه و عدم السلطنه على إتلافه، مضافاً إلى النص و الإجماع على حرمة التصرف فى الرهن مطلقاً و لو لم يكن متلفاً و لا ناقلاً.

و أما سقوط الخيار بالتصرف الذى أذن فيه ذو الخيار، فلدلاله العرف، لا للمنافاه.

و الحاصل: أنّ عموم «الناس مسلّطون على أموالهم» لم يعلم تقييده بحقّ يحدث لذي الخيار يزاحم به سلطنه المالك، فالجواز لا يخلو عن قوّه في الخيارات الأصليّه.

و أمّا الخيار المجمعول بشرطٍ، فالظاهر من اشتراطه إرادته إبقاء الملك ليستردّه عند الفسخ، بل الحكمه في أصل الخيار هو إبقاء السلطنه على استرداد العين، إلّا أنّها في الخيار المجمعول علّه للجعل، و لا ينافي ذلك بقاء الخيار مع التلف، كما لا يخفى.

و عليه فيتعيّن الانتقال إلى البديل عند الفسخ مع الإتلاف. و أمّا مع فعل ما لا يسوّغ انتقاله عن المتصرّف كالاستيلاء، ففي تقديم حقّ الخيار لسبقه، أو الاستيلاء لعدم اقتضاء الفسخ لردّ العين مع وجود المانع الشرعي كالعقلي، وجهان، أقواهما الثاني.

و منه يعلم حكم نقله عن ملكه و أنّه ينتقل إلى البديل؛ لأنّه إذا جاز التصرف فلا داعي إلى إهمال ما يقتضيه التصرف من اللزوم و تسلّط العاقد الثاني على ماله، عدا ما يتخيّل: من أنّ تملك العاقد الثاني مبنّى على العقد الأوّل، فإذا ارتفع بالفسخ و صار كأن لم يكن و لو بالنسبه إلى ما بعد الفسخ كان من لوازم ذلك ارتفاع ما بُني عليه من التصرفات و العقود. و الحاصل: أنّ العاقد الثاني يتلقّى الملك من المشتري الأوّل، فإذا فرض الاشتهاء كأن لم يكن و ملك البائع الأوّل العين بالملك السابق قبل البيع ارتفع بذلك ما استند إليه من العقد الثاني.

و يمكن دفعه: بأن تملك العاقد الثاني مستنداً إلى تملك المشتري له آنأ ما؛ لأن مقتضى سلطنته فى ذلك الآن صحه جميع ما يترتب عليه من التصرفات، و اقتضاء الفسخ لكون العقد كأن لم يكن بالنسبه إلى ما بعد الفسخ لأنه رفق للعقد الثابت.

و قد ذهب المشهور إلى أنه لو تلف أحد العوضين قبل قبضه و بعد بيع العوض الآخر المقبوض انفسخ البيع الأول دون الثانى، و استحق بدل العوض المبيع ثانياً على من باعه(1).

حصيله البحث:

يصح الرهن فى زمان الخيار و إن كان للبائع لانتقال المبيع بالعقد على الأقوى، و لو كان الخيار للبائع و لم يفك المشتري الرهن و فسخ البائع يبطل الرهن اذا قلنا بجواز تصرف من ليس له الخيار فى زمان الخيار كما هو المختار فى الخيارات الاصلية و اما الخيار المجمعول كخيار الشرط فلا يجوز التصرف لغير ذى الخيار فلا يصح الرهن و يتعين الانتقال إلى البديل عند الفسخ مع الإلتلاف . و لو كان الخيار للمشتري فالظاهر سقوط خياره برهنه .

ص: ٢١

١- كتاب المكاسب (للشيخ الأنصارى، ط - الحديثه)، ج ٦، ص: ١٥٠

هل يصح رهن العبد المرتد؟

(و رهن العبد المرتد و لو عن فطره)

كما ذهب الإسكافي إلى عدم صحّحه رهن العبد المرتدّ و أطلق، و ذهب المبسوط إلى صحّته و أطلق و فصل المختلف بين المرتد عن فطره و غيره.

أقول: لا يخفى ان الرهن استيثاق لدين المرتهن فان حصل الاستيثاق في هذا العبد المرتد المحكوم بالاعدام والذي لا تقبل توبته و هو المرتد عن فطره فالرهن صحيح و كذلك غيره فالملاك هو حصول الاستيثاق و ألا فلا .

(و) مثل العبد المرتد العبد (الجاني)

كما ذهب الشيخ في المبسوطين إلى عدم صحّحه رهنه مطلقا عمدا أو خطأ.

قيل: و الصواب صحّته مع كونه مراعى بفك المولى له من جنايته. قلت: مرجع ذلك تعليق صحه الرهن على الفك وعدم تنجزه و هو لا دليل على صحته.

(فإن عجز المولى عن فكه قدّمت الجنايه)

لبطلان الرهن وتعلق حق المجنى عليه بالعبد.

و لو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الأجل

(و لو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الأجل)

فلا قابليه له للرهن و عليه (فليشترط بيعه و رهن ثمنه) حتى يصح .

(و لو أطلق حمل عليه) لكن لا دليل على هذا الحمل و لعله لاجل ذلك ذهب الشيخ في المبسوطين إلى البطلان مع الإطلاق.

حصيله البحث:

و اما رهن العبد المرتدّ و لو عن فطره و الجاني مطلقاً فالملاك فيه هو حصول الاستيثاق فان حصل فهو و آلا فلا، وعلى فرض حصول الاستيثاق فإن عجز المولى عن فكه قدّمت الجنايه و بطل الرهن , و لو رهن ما يتسارع إليه الفساد قبل الأجل فليشترط بيعه و رهن ثمنه و لو أطلق بطل.

شرائط المتعاقدين

(و أما المتعاقدان فيشترط فيهما الكمال بالبلوغ و العقل)

و القصد و الاختيار في الراهن و المرتهن و ذلك لان ذلك من الشرائط العامه في كل عقد، و جوّز ابن حمزه رهن عبد مأذون له في تجاره و اعترض عليه المختلف بأنّ الإذن في تجاره أعمّ من الإذن في الرهن .

ص: ٢٣

(و جواز التصرف)

اي عدم الحجر على الراهن لسفه أو فلس و ذلك لان السفیه و المفلس لا يصح منهما التصرف في أموالهما.

و لا يشترط اعتبار ذلك في المرتهن لانه بالرهن لا يتصرف في ماله.

و يصح رهن مال الطفل للمصلحة

(و يصح رهن مال الطفل للمصلحة و أخذ الرهن له كما إذا أسلف ماله مع ظهور الغبطه) على خلاف في شرطيه ظهور الغبطه كما تقدم في باب البيع .

(أو خيف على ما له من غرق أو نهب)

كما يصح بيع ما له نقدا مع المصلحة او مع عدم المفسده او مطلقا على الخلاف و نسيئه مع أخذ الرهن له أيضا وقد تقدم ذلك في كتاب البيع .

و لو تعذر الرهن هنا

(و لو تعذر الرهن هنا)

اي في ما لو خيف على مال الصبي من غرق أو نهب .

(أقرض من ثقه عدل غالبا)

ص: ٢٤

أقول: أمّا جمعه بين الثقة و العدل فكما ترى و لو كان قال بدله: «عدل ملئ ء» أو «ثقه ملئ ء» كان أولى.

و أمّا قوله «غالبا» فلم يظهر وجهه و ما قيل «من كونه للتنبيه على أنّ العداله لا- تعتبر فى نفس الأمر و لا فى الدوام لأنّ عروض الذنب ليس بقادح» فكما ترى.

حصيله البحث:

يشترط فيهما الكمال و القصد و الاختيار فى الراهن و المرتهن و عدم الحجر على الراهن لسفه أو فلس. و يصحّ رهن مال الطفل و أخذ الرهن له كما إذا سلف ماله.

اشتراط ثبوت الحق فى الذمه كالقرض

(و أمّا الحقّ فيشترط ثبوته فى الذمه كالقرض و ثمن المبيع و الديه بعد استقرار الجنايه و فى الخطأ المحض عند الحلول على قسطه و مال الكتابه و ان كانت مشروطه على الأقرب)

أمّا القرض فواضح واما ثمن المبيع كئمن ما باعه نسيئه أو مئمن ما اشتراه سلما، فيدل على الاول منهما صحيح أبى حمزه، عن أبى جعفر (عليه السلام): «سألته عن الرهن و الكفيل فى بيع النسيئه، فقال: لا بأس به»⁽¹⁾

ص: ٢٥

١- الكافى (فى رهنه، ١٠٩ من معيشته)

و صحيح يعقوب بن شعيب: «سألته عن رجل يبيع بالنسيئه و يرتهن، قال: لا بأس»(١) وغيرهما.

و يدل على الثانى منهما صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: «و سألته عن السلم فى الحيوان و الطعام و يرتهن الرّجل بماله رهنا، قال: نعم استوثق من مالك»(٢).

و موثق سماعه «سأله عن الرّهن يرهنه الرّجل فى سلم إذا أسلم فى طعام أو متاع أو حيوان، فقال: لا- بأس بأن تستوثق من مالك»(٣).

و أما الجنايه فلائنّ الحقّ غير معلوم قبل استقرارها، و أمّا الخطأ المحض فكذلك الحقّ غير معلوم على أى أفراد العاقله حتّى يحلّ. و أمّا مال الكتابه فممنع المبسوط منه فى المشروط و تبعه القاضى و الحلى، و جوزه المختلف لكون المكاتبه عقدا لازما . قلت: و عليه تشمله العمومات فلا مانع منه .

(و مال الجعاله بعد الرد)

قال الشهيد الثانى: «و إن شرع فيه لأنّه لا يستحقّ شيئا منه إلّا بتمامه، و قيل: يجوز بعد الشروع لأنّه يؤول إلى اللّزوم كالثمن فى مدّه الخيار و هو ضعيف، و الفرق

ص: ٢٦

١- الكافى (ح ٢ من باب الرهن، ١٠٩ من معيسته)

٢- الفقيه، ج ٣، ص: ٢٥٩ رواه عن صفوان عن ابن سنان و التهذيب رواه بسند صحيح ايضا .

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٦١

واضح لأنّ البيع يكفى فى لزومه إبقاؤه على حاله فىنقضى المدّه، و الأصل عدم الفسخ عكس الجعالة» و اجيب بانه يمكن تقويه القيل «بأنّ الرهن عرفا وثيقه فى مقام يقتضيها، و عليه عمل العرف، و لم نفتقر فى مشروعيتها إلى الدليل عليه، بل يكفينا عدم الردع عنه، مع أنّ عموم قوله (عليه السلام) المسلمون عند شروطهم يعمّه، و ما ذكره من الفرق و إن كان حاصلًا إلّا أنّه لا طائل تحته».

قلت: و هو الصحيح و يشهد له قوله تعالى ﴿ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم﴾ من سوره يوسف حيث ان ظاهر قوله «وَ أَنَا بِهِ زَعِيمٌ» «أى كفيل به، و ضمّين له»^(١) صحه الكفاله على الجعالة و اذا صحت الكفاله صح الرهن لعدم الفرق بينهما عرفا و عقلا و الايه المباركه داله على صحته قبل الرد ايضا و بذلك يظهر ضعف ما قاله المصنف: (لا قبله) .

و لا بد من إمكان استيفاء الحق من الرهن

(و لا بد من إمكان استيفاء الحق من الرهن)

حتى تحصل الفائدة المطلوبه من التوثق بالرهن و عليه (فلا يصح الرهن على منفعه المؤجر عينه مده معينه)

ص: ٢٧

١- التبيان فى تفسير القرآن، ج ٦، ص: ١٧١

عند المصنف و علل الشهيد الثاني ذلك بقوله: لأن تلك المنفعة الخاصة لا يمكن استيفاؤها إلا من العين المخصوصه حتى لو تعذر الاستيفاء منها بموت و نحوه بطلت الإجاره(١).

قلت: و بقى فى ما ذكر شق اخر و هو ما لو منعه الموجر من استيفاء حقه ظلما فلا تبطل الاجاره فى هذا الفرض و له استيفاء حقه من الرهن .

(فلو آجره فى الذمه جاز)

كما لو استأجره على تحصيل خياطه ثوب بنفسه أو بغيره، لإمكان استيفائها حينئذ من الرهن.

صححه زياده الدين على الرهن

(و تصح زياده الدين على الرهن)

فإذا استوفى الرهن بقى الباقي منه متعلقا بدمه الراهن.

واستشهد له بخبر العباس بن عيسى قال: «ضاق على بن الحسين عليهما السلام ضيقه فأتى مولى له فقال له: أقرضنى عشره آلاف درهم إلى ميسره، فقال: لا لأنه ليس عندى و لكن أريد وثيقه قال: فشقّ له من ردائه هدبه فقال له: هذه الوثيقه،

ص: ٢٨

قال: فكأنّ مولاه كبره ذلك، فغضب و قال: أنا أولى بالوفاء أم حاجب بن زراره، فقال: أنت أولى بذلك منه، فقال: فيكف صار حاجب يرهن قوسا و أنّما هي خشبه على مائه حماله و هو كافر فيفي و أنا لا أفي بهديه ردائي، قال: فأخذها الرّجل منه - إلى - ثمّ قال (عليه السلام): قد أحضرت مالك فهات وثيقتي، فقال له: جعلت فداك ضيّعتها، فقال: إذن لا تأخذ مالك منّي ليس مثلي من يستخفّ بدمّته - إلى - و أخذ (عليه السلام) الهدبه فرمى بها و انصرف» (١) لكنّه ليس بصحيح لأنّه (عليه السلام) رهن ما لا يساوى شيئا من حيث هو.

صححه زياده الرهن على الدين

(و زياده الرهن على الدين)

و فائدته سعه الوثيقه، و منع الراهن من التصرف في المجموع فيكون باعثا على الوفاء، و لإمكان تلف بعضه فيبقى الباقي حافظا للدين.

و يدلّ على جواز زياده الرهن على الدين و زياده الدين على الرهن موثق ابن بكير: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرّهن فقال: «إن كان أكثر من مال المرتهن فهلك [فعليه ظ] أن يؤدّي الفضل إلى صاحب الرّهن، إن كان أقلّ من ماله فهلك الرّهن أدّى إليه صاحبه فضل ماله و إن كان الرّهن سواء فليس عليه شيء» (٢).

ص: ٢٩

١- الكافي (في ٦ من باب قضاء الدّين، ٢٠ من معيسته)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٣ ح ٦

و صحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام): «سألت عن الرجل يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس فقال: لا أحب أن يبيعه حتى يجيء صاحبه، قلت: لا يدري لمن هو من الناس، فقال: فيه فضل أو نقصان - الخبر» (١).

حصيله البحث:

و أمّا الحقّ: فيشترط ثبوته في الدّمه كالقروض، و ثمن المبيع و الدّيه بعد استقرار الجنايه، و في الخطأ عند الحلول على قسطه، و مال الكتابه و إن كانت مشروطه على الأقرب، و مال الجعاله بعد الرّد و قبله، و لا بدّ من إمكان استيفاء الحقّ من الرهن، و يصحّ زياده الدّين على الرهن و زياده الرهن على الدّين

(و أمّا اللواحق فمسائل)

إذا شرط الوكاله في الرهن لم يملك عزله

(الأولى: إذا شرط الوكاله في الرهن لم يملك عزله)

لوجوب الوفاء بالشرط اولا ولأنّ الشرط في العقد اللازم لازم فالرهن لمّا كان لازما من جهة الرّاهن فالشرط مثله في اللزوم ثانيا.

ص: ٣٠

(و يضعف) عند المصنف (بان المشروط فى اللآزم يؤثر جواز الفسخ لو أخل بالشرط لا وجوب الشرط كما تقدم فحينئذ لو فسخ الوكاله فسخ المرتهن البيع المشروط بالرهن و الوكاله ان كان)

و بعباره اخرى لا يرى المصنف «المسلمون عند شروطهم» دالا على وجوب الوفاء بالشرط بل غاية ما يدل انه يؤثر جواز الفسخ لو أخل بالشرط .

و فيه: ان الحديث واضح الدلاله على وجوب الوفاء.

و بذلك افتى الصدوق فى المقنع فقال: «إذا رهن رجل عندك رهنا على أن يخرج به إلى أجل فلم يخرج فليس لك أن تبيعه فإنّ الرهن رهن إلى يوم القيامة فإن اشترط أنّه إن لم يحمل له فى يوم كذا و كذا فبعه، فلا بأس أن تبيعه إذا جاء الأجل و لم يحمل» (1) و ظاهره لزوم الشرط و هو المفهوم من الشيخ فى النهايه حيث قال: و إن كان شرط المرتهن على الرهن أنّه إذا حلّ أجل ماله كان وكيلا فى بيع الرهن كان ذلك جائزا» .

و لا وجه لاستشكال ابن ادريس فيه من حيث تعليق الوكاله. ففيه اولاً: انه لا دليل على عدم صحّحه التعليق فيه بعد كونه عقلائيا كما و ليس فيه تعليق ثانيا فإنّه و كله منجزاً عند الحلول.

ص: ٣١

١- المقنع (للشيخ الصدوق)؛ ص ٣٨٣؛ باب الرهن .

(الثانيه: يجوز للمرتهن ابتياعه)

قال الشهيد الثاني: «من نفسه إذا كان وكيلا في البيع و يتولّى طرفى العقد» .

قلت: هو من فروع شراء الوكيل الشىء لنفسه و هو غير جائز عند البعض كابن الجنيّد و الشيخ فى المبسوط و التهذيب و هو المفهوم من الكليني و قد تقدم انه مكروه(1) هذا إذا لم يصرّح الموكل به و مع تصريحه أو فرض جوازه لا يحتاج إلى إجراء عقد بل يكفي قصد ذلك لنفسه لتحقيق الايجاب والقبول به .

(و هو مقدم به على الغرماء)

أمّا تقدمه مع حياته فانه و ان لم يرد فيه نص بالخصوص بنفى أو إثبات إلا ان ظاهر الاصحاب عدم الخلاف فيه و هو الذى يقتضيه عموم الرهن.

و اما تقدّمه و لو مع موت الرّاهن و إفلاسه فذهب اليه على ما نقل الشيخان و المديلمىّ و الحلبيّ و الحلبيّ و القاضى و يقتضيه عموم الرهن ايضا .

لكن ذهب الفقيه الى عدمه استناداً الى خبر عبد الله بن الحكم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أفلس و عليه دين لقوم و عند بعضهم رهون و ليس عند بعضهم

ص: ٣٢

فمات و لا يحيط ماله بما عليه من الدين؟ قال: يقسم جميع ما خلف من الرهن و غيرها على أرباب الدين بالحصص»(١).

و معتبر سليمان بن حفص المروزي قال: «كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) في رجل مات و عليه دين و لم يخلف شيئاً إلّا رهناً في يد بعضهم و لا يبلغ ثمنه أكثر من مال المرتهن أ يأخذه بماله أو هو و سائر الديان فيه شركاء؟ فكتب (عليه السلام) جميع الديان في ذلك سواء يوزعون بينهم بالحصص»(٢) و هو ظاهر التهذيب حيث رواهما و لم يأولهما(٣) و لم يروهما الكليني كما و لم يفت بهما من تقدم ذكره و عليه فلا وثوق فيهما حتى يمكن بهما تخصيص عموم الوفاء بالرهن .

(و لو أعوز الرهن ضرب بالباقي مع الغرماء)

كما هو مقتضى القاعده . هذا و المنصوص أنّ المرتهن مع نقص الرهن يرجع على الزّاهن في حياته من دون تعرّض لحكم الإفلاس و الموت كما في موثق ابن بكير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرهن فقال: إن كان أكثر من مال المرتهن فهلك [فعليه (ظ)] أن يؤدى الفضل إلى صاحب الرهن، و إن كان أقلّ من ماله فهلك الرهن أدى إليه صاحبه فضل ماله و إن كان الرهن سواء فليس عليه شيء»(٤).

ص: ٣٣

- ١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٠٧ ح ٧
- ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣١٠ ح ١٧
- ٣- التهذيب في ٤٠ و ٤١ من أخبار رهونه
- ٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٤ ح ٦

و صحيح أبي حمزه، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن قول علي (عليه السلام) في الرهن «يتراذان الفضل» فقال: كان عليّ (عليه السلام) يقول ذلك، قلت: كيف يتراذان؟ فقال: إن كان الرهن أفضل ممّا رهن به ثمّ عطب ردّ المرتهن الفضل على صاحبه، وإن كان لا- يسوى ردّ الرهن ما نقص من حقّ المرتهن، قال: و كذلك كان قول عليّ (عليه السلام) في الحيوان و غير ذلك» (١) و غيرهما (٢).

لا يجوز لأحدهما التصرف فيه

(الثالث: لا يجوز لأحدهما التصرف فيه)

اما عدم جواز تصرف الراهن فقييل: الوجه فيه هو لزوم عقد الرهن من ناحيته و التصرف ينافي ذلك؛ سواء كان ناقلا للعين كالبيع، أو المنفعه كالإجاره، أو مجرد الانتفاع بها كالعاريه، كلّ ذلك لأجل منافاته للزوم من قبله و إن لم يكن التصرف موجبا للإضرار بالرهن، كالركوب و السكنى و نحوهما، هذا كلّ في التصرف بغير الإتلاف.

و أمّا التصرف بالاتلاف فهو و إن لم يكن إتلافا مشمولاً لقاعده الإتلاف الجاريه في إتلاف مال الغير، إلّا أنّه حيث يكون موجبا لانتفاء موضوع الرهن مع لزوم الرهن من قبل الراهن يكون ذلك موجبا للإثم، و اللازم أداء قيمته لأن تكون رهنا.

ص: ٣٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٤ ح ٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٤ ح ٨

قلت: أمّا التصرف بالتلاف فكما افاد، و اما التصرف بغيره فلا ينافى لزوم عقد الرهن كما هو واضح نعم لو قام دليل بالخصوص على عدم الجواز فهو كما قد يستدل بظاهر صحيحه محمد بن قيس: «لا رهن الا مقبوضا»^(١) الداله على اشتراط القبض فيه و هو ينافى التصرف فيه.

و فيه: انه اعم اولاً- و ان الاصل هو جواز تصرف مالك العين المرهونه فيها بما لا- يتنافى و الاستيثاق لانه مالك، و لا موجب لمنعه بعد عدم كون تصرفه منافيا للاستيثاق.

و يشهد للجواز أيضاً صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام): «رجل رهن جاريتة قوما أ يحل له أن يطأها؟ فقال: ان الذين ارتهنوها يحولون بينه و بينها، قلت: أ رأيت ان قدر عليها خاليا؟ قال: نعم لا أرى به بأساً»^(٢).

و اما ما يروى عن النبي صلّى الله عليه و آله من ان «الراهن و المرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن»^(٣) فضعيف السند، فان ابن أبي جمهور الاحسائي قد رواه في درر اللآلي عن النبي صلّى الله عليه و آله مرسلًا.

ص: ٣٥

-
- ١- وسائل الشيعة ١٣: ١٢٣ الباب ٣ من أحكام الرهن الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة ١٣: ١٣٣ الباب ١١ من أحكام الرهن الحديث ١
 - ٣- مستدرک الوسائل ١٣: ٤٢٦

و بهذا يتضح ضعف ما قاله صاحب الجواهر من عدم جواز تصرّف الراهن بشئى أشكاله استنادا إلى الحديث المتقدم و الى التنافى بين الاستيثاق المأخوذ فى مفهوم الرهن و بين جواز التصرّف (١).

و اما عدم جواز تصرّف المرتهن فى الرهن بشئى ء من التصرّفات، فلاّنه لا يكون مالكا له، بل إنّما هو وثيقه للدين .

(و لو كان له نفع أو جر)

قيل: يؤجر باتّفاقهما لما تقدم من عدم جواز تصرفهما فيه و إلّا آجره الحاكم . قلت: لا دليل على إيجار الحاكم مستقلا من دون طلب الراهن .

ثم انه وقع الخلاف فى كون الأجره رهنا كالأصل كما فى النماء المتجدّد أم لا؟

فذهب إلى كونها رهنا أبو الصلاح فى كافيه «و إذا كان للرهن غلّه يصحّ بقاؤها كالحنطه و الشعير، فهى رهن مع الأصل و إن كانت ممّا لا- يصحّ بقاؤها كالخيار و الأترج فعلى المرتهن بيعه و قبض ثمنه و الاحتساب به عن إذن الرّاهن إن أمكن و إلّا فهو رهن مع الأصل . و هو المفهوم من الشيخ فى النهايه «إن كان الرهن ممّا له غلّه مثل أن يكون دارا أو أرضا كانت الغلّه و الأجره لصاحب الأرض و على المرتهن أن يقاصّه بذلك من ماله عليه».

ص: ٣٦

و هو المفهوم من الصدوق فى الفقيه حيث افتى بمضمون صحيح محمد بن قيس الذى رواه الكافى عنه عن الباقر (عليه السلام): «إنَّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال فى الأرض البور يرتونها الرّجل ليس فيها ثمره فزرعها و أنفق عليها ماله: إنّه يحتسب له نفقته و عمله خالصاً، ثمّ ينظر نصيب الأرض فيحسبه من ماله الذى ارتهن به الأرض حتّى يستوفى ماله، فإذا استوفى ماله فليدفع الأرض إلى صاحبها»(١).

و به افتى الكلينى حيث رواه و روى صحيح ابن سنان، عن الصّيادق (عليه السلام): قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى كلّ رهن له غلّه أنّ غلّته تحسب لصاحب الرّهن ممّا عليه»(٢) و هو الصحيح و يشهد له روايات اخر ايضا(٣).

و لا ينافيهما صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام) - فى خبر - قلت: فارتهن دارا لها غلّه لمن الغلّه؟ قال: لصاحب الدّار»(٤) الدل على كون الغله للمالك الراهن و ذلك صحيح لكن بمقتضى صحيحى ابن قيس وابن سنان تصرفان فى الرهن و بذلك يظهر لك ضعف من ذهب إلى العدم كالمفيد فى المقنعه «فإن كان الرّهن

ص: ٣٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ ح ١٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ ح ١٣

٣- التّهذيب (فى ٣٠ من أخبار رهونه) عن أبى العيّاس والفقيه (فى ٦ من أخبار رهنه) عن إبراهيم الكرخى وفى ١٠ منها عن محمد بن قيس.

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ ح ١٢

دارا مسكونه فأجرتها للزَّاهن و إن كانت غير مسكونه لم يكن لأحدهما سكنها و لا إسكانها إلَّا أن يصطلحا على ذلك».

و مثله الشيخ فى المبسوط «و أمَّا المنفعة فإنَّ الرِّهن إن كان دارا كان للراهن استيفاء السكنى بغيره بأن يعيرها أو يكرها ليس له أن يسكنها، و قيل: إنَّ له أن يسكنها و الأوَّل أصحَّ، و الأقوى أن نقول: ليس له أن يكرها غيره مدَّة الرِّهن و لا أكثر منه و لا أقلَّ، و لا أن يسكنها غيره، غير أنه إن فعل كانت الأجره له و لا يدخل فى الرِّهن».

هذا و اغرب الصدوق فى المقنع فقال: «و إن رهن رجل عند رجل دارا لها غلَّة فالغلَّة لصاحب الدَّار فإن سكنها المرتهن لم يكن عليه غلَّتتها لصاحبها إلَّا أن يكون استأجرها منه، فإن آجرها فعليه أن يحتسب كراها من رأس ماله».

(و لو احتاج الى مؤونه فعلى الراهن) لانه ملكه .

(و لو انتفع المرتهن به لزمه الأجره و تقاصًا)

و رجع ذو الفضل بفضله كما هو مقتضى القاعده .

و قيل: تكون النفقه فى مقابله الرُّكوب و اللبن مطلقا استنادا إلى صحيح أبى ولَّاد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرُّجل يأخذ الدَّابَّة و البعير رهنا بماله أله أن يركبه؟ فقال: إن كان يعلفه فله أن يركبه و إن كان الذى رهنه عنده يعلفه فليس له أن

يركبه»(١) ومثله خبر السكوني عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام: قال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: الظّهر يركب إذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته، والدّرّ يشرب إذا كان مرهونا وعلى الذي يشرب الدّرّ نفقته(٢). وبهما افتى الشيخ والحليّ كما هو المفهوم من الصدوق والكلينيّ ألما انه قيل انهما يحملان على الإذن في التصرّف والإنفاق مع تساوى الحقيّين.

أقول: الصحيح والخبر آبيان عن الحمل المذكور لا سيّما الأوّل ففيه «أله أن يركبه» فلو كان مأذونا في الركوب لم يكن محتاجا إلى السؤال عن جوازه، والخبر الثاني بل الاول أيضا ظاهر في أنّه مصالحه قهريّه لو لم يكن بينهما مشارطه وهو الاقوى فلا ينافيان ما قاله المصنف .

وبذلك يظهر ضعف ما في كلام الحلّي بعد نقل مضمون الخبر الأوّل «و الأقوى عندي أنّه لا يجوز له التصرّف في الرّهن على حال، للإجماع على أنّ الرّاهن والمرتهن ممنوعان من التصرّف» فانه اجتهاد قبال النص .

وا ما استدلال ابن زهره من عدم اشتراط استدامه القبض، ففيه: إنّ الاستدامه من طرف الرّاهن لازمه.

ص: ٣٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٦ ح ١٦

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٣٠٦؛ باب الرهن.

(الرابعة: يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستيفاء لو خاف جحود الوارث إذ القول قول الوارث مع يمينه في عدم الدين و عدم الرهن) و يدلّ على الحكمين صحيح سليمان بن حفص المروزيّ: «كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) - إلى - في رجل مات و له ورثه فجاء رجل و ادّعى عليه مالا و أنّ عنده رهنا فكتب (عليه السلام): إن كان له على الميت مال و لا بينه له عليه فليأخذ ماله ممّا في يده و ليردّ الباقي على ورثته و متى أقرّ بما عنده أخذ به و طولب بالبينه على دعواه و أوفى حقّه بعد اليمين و متى لم يقم البينه و الورثه منكرون فله عليهم يمين علم، يحلفون بالله ما يعلمون أنّ له على ميتهم حقّاً» (١) و سليمان و ان لم يوثق ألّا ان اعتماد الصدوق على كتابه يكشف اما عن وثاقته او موثوقيه كتابه.

و هل يجوز للمرتهن بيع الرهن عند افتراض عدم الوكاله و الاذن ام لا؟ فقد يقال بالاول و ذلك من جهه ان التعاقد على الرهن يستبطن التعاقد على ان يكون للمرتهن الحق في البيع لاستيفاء حقه مع عدم تصدى الراهن نفسه للبيع و لا- اذنه فيه فهو شرط ضمنى عرفا.

أقول: ان ثبت ذلك عرفا فهو وآلا كان للحاكم الشرعى او من يقوم مقامه التصدى لذلك فانه صاحب الولاية على الممتنع.

ص: ٤٠

إذا شرط الوكاله فى الرهن لم يملك عزله .

و يجوز للمرتهن ابتىاع الرهن و هو مقلدّم به على الغرماء و لو أعوز ضرب بالباقى. و لا يجوز لأحدهما التّصرّف فىه نعم يجوز للراهن التّصرف بما لا يتنافى مع الاستىثاق و لو كان نفعُ أوجر و تصرف الاجره فى دين المرتهن حتى يحصل فك الرهن و لو احتاج إلى مؤونه فعلى الرّاهن و لو انتفع المرتهن به بإذنه لزمه الأجره و تقاصًا. و يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستىفاء لو خاف جحود الوارث، إذ القول قول الوارث مع يمينه فى عدم الدّين و عدم الرّهن, و هل يجوز للمرتهن بىع الرهن عند افتراض عدم الوكاله و الاذن ام لا؟ نعم له ذلك ان استبطن التعاقد عرفا ذلك على ان يكون للمرتهن الحق فى البىع لاستىفاء حقه مع عدم تصدى الراهن نفسه للبىع و الّا كان ذلك للحاكم الشرعى .

لو باع أحدهما توقف على إجاره الآخر

(الخامسه: لو باع أحدهما توقف على إجاره الآخر)

أمّا عدم صحّه بىع الرّاهن فلأنّ من المعلوم عدم حقّ له فى البىع حتّى يفكّ الرهن.

و أما المرتهن فلأنه ليس بمالك، كما يشهد لذلك موثقه ابن بكير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل رهن رهنا، ثم انطلق فلا يقدر عليه أبيع الرهن؟ قال: لا حتى يجيء صاحبه»^(١).

و موثق عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل رهن رهنا إلى غير وقت، ثم غاب هل له وقت يباع فيه رهنه؟ قال: لا حتى يجيء»^(٢).

(و كذا عتق الراهن)

يتوقف على إجازة المرتهن فيبطل برده، و قيل: يقع العتق باطلا بدون الإذن السابق، نظرا إلى كونه لا يقع موقوفا و هو الاقوى .

و أما العتق بعد الاجازة فصحته من الزاهن إذا أجاز المرتهن فلأنه مالك.

(لا) إذا أعتق (المرتهن)

فإن العتق يقع باطلا- قطعاً متى لم يسبق الإذن، إذ لا- عتق إلا في ملك لكن ذلك لو قلنا بكون العتق كالطلاق في عدم كفايه الاجازة فيه و إلا فإجازة الزاهن في معنى

ص: ٤٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٦٩ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٤ و الفقيه في ١٣ من أخبار رهنه و فيه «إلى وقت» و رواه التهذيب في ٦ من أخبار رهونه مثل الكافي.

إجرائه الصيغه و إنّما المسلم من عدم صحّه عتق غير المالك من عتق ما يملكه فيما بعد كما أجازّه العامّه.

(و لو وطئها الراهن صارت مستولده مع الاحبال و قد سبق جواز بيعها)

أقول: وطؤه لها اما ان يكون بإذن المرتهن أو بدونه فهنا صورتان:

أمّا مع الإذن فلا شك في حليته.

و أمّا حرمة مع عدم الإذن فذهب إليه الشّرخان و الحلبيّان و القاضي و الحلبيّ، بل ادّعى في المبسوط الإجماع عليه لكن ظاهر الكلينيّ و الصدوق جوازه فرويا صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل رهن جاريته قوماً أو يحلّ له أن يطأها فقال: إنّ الذين ارتهنوها يحولون بينه وبينها، قلت: إنّ قدر عليها خالياً، قال: نعم لا أرى به بأساً»^(١).

و يدل عليه ايضاً صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل رهن جاريته عند قوم أو يحلّ له أن يطأها؟ قال: إنّ الذين ارتهنوها يحولون بينه وبين ذلك، قلت: أ رأيت إنّ قدر عليها خالياً، قال: نعم لا أرى هذا عليه حراماً»^(٢).

ص: ٤٣

١- الكافي (في ٢٠ من أخبار رهنه) و رواه الفقيه، ج ٣، ص: ٣١٣ مع اختلاف لفظي و زياده جمله «و لم يعلم الذين ارتهنوها» بعد «خالياً».

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ ح ١٥

بل جوازه ظاهر التّهذيب أيضا حيث رواهما في رهونه (١) بدون تأويل، ولا مانع من العمل بهما حيث إنّ المسلم من منع تصرّف الرّاهن تصرّفا يخرج عن يد المرتهن، و أمّا لو رأى جاريتة المرهونه خارجه من بيت المرتهن و قبلها أو وطأها فليسا من تصرّف مخرج.

و أمّا ما تقدم من جواز بيعها في ثمن رقبته مع اعسار مولاها سواء كان حياً أم ميتاً فذهب إليه الشيخ في الخلاف ، و قد تقدم ان ما دل عليه صحيح عمر بن يزيد خاص بما بعد موت مولاها (٢).

لكن الوطى بغير الإذن و ان قلنا بجوازه لا- يوجب عدم جواز بيعها و ذلك لاسبقية حق المرتهن فان المولى ممنوع من تفويت حق المرتهن و عليه فاستيلادها غير مشروع فلا- اثر له ، و أمّا مع الإذن فلا- يجوز بيعها مطلقا لان المرتهن هو الذى فوت حقه باجازته و اما ما نقل عن الإسكافى من قوله بجواز رهن أم الولد فلا يخفى ضعفه.

واما خبر الدّعائم مرفوعا «عن الباقر (عليه السلام): إذا ارتهن الرّجل الجارية و أراد أن يطأها بغير إذن المرتهن عنده لم يكن له ذلك و إن وصل إليها فوطأها فلا- شىء عليه و إن علقته منه قضى الدّين من ماله و ردّت إليه و كانت أم ولد إذا ولدت» فضعيف لا يعول عليه كما لا يخفى.

ص: ٤٤

-
- ١- التّهذيب روى الأوّل فى ١٠ من رهونه و الثانى فى ٩ من أخبارها
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٩٣ باب أمهات الأولاد

(و لو وطئها المرتهن فهو زان) لعدم المحلل (فإن أكرهها فعليه العشر ان كانت بكرا، و الّا فنصفه، و قيل مهر المثل)

و هو الصحيح لأنه مقتضى الأصول، و لا وجه لتقييده بالإكراه و إنّما الفرق في الإكراه و عدمه بالنسبه إلى الجاربه في الإثم و عدمه، و القول بالعشر و نصف العشر إنّما ورد في التحليل لا في الزهن ففي صحيح الفضيل بن يسار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «قلت له: فما تقول في رجل عنده جاربه نفيسه و هي بكر أحلّ لأخيه ما دون فرجها أله أن يفتنّها؟ قال: لا ليس له إلّا ما أحلّ له منها و لو أحلّ له قبله منها لم يحلّ له ما سوى ذلك، قلت: أ رأيت إن أحلّ له ما دون الفرج فغلبته الشهوه فافتنّها قال: لا ينبغي له ذلك، قلت: فإن فعل أ يكون زانيا؟ قال: لا، و لكن يكون خائنا و يغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكرا و إن لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها»⁽¹⁾ و رواه الحسن بن محبوب عن رفاعه، عنه (عليه السلام) أيضا، و أكثر القدماء لم يتعرّضوا له رأسا، و إنّما الشيخ في مبسوطه و القاضى في مهذبّه و الحلّي ذكروا فيه المهر مطلقا بدون ذكر إكراه فما قيل من وجود الروايه فيه و الشهره غريب.

حصيله البحث:

ص: ٤٥

لو باع أحدهما توقّف على إجازة الآخر. و لا يصح عتق الرّاهن قبل الاجازة و لا المرتهن مطلقا، و لو وطئها الرّاهن باذن المرتهن صارت مستولدهً مع الإحبال فلا يجوز بيعها، حينئذٍ ، و اما الوطى بغير الإذن فلا يوجب عدم جواز بيعها و ان قلنا بجوازه كما هو الاقوى ، و لو وطئها المرتهن فهو زانٍ، و عليه مهر المثل و إن طاوعته نعم مع الاكراه لا اثم عليها . و لو أحلّ شخص لآخر جاريه له فى ما دون فرجها فليس له أن يطأها فلو وطأها يكون خائنا و يغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكرا و إن لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها.

الرّهن لازم من جهة الرّاهن حتّى يخرج عن الحق

(السادسه: الرّهن لازم من جهة الرّاهن حتّى يخرج عن الحقّ فيبقى أمانه)

كما هو مقتضى عقد الرهن .

و اما إذا لم يعلم صاحب الرهن فهو كماله ففى صحيح صفوان عن محمّد بن رباح القلاء، عن أبى الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل هلك أخوه و ترك صندوقا فيه رهون بعضها عليه اسم صاحبه و بكم هو رهن، و بعضها لا يدري لمن هو و لا بكم هو رهن، فما ترى فى هذا الذى لا يعرف صاحبه؟ فقال: هو كماله» (١) و به عمل الكلينى و الفقيه (٢).

ص: ٤٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٦ ح ١٩

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣١٣ وفيه ابن رباح بدل ابن رباح .

أقول: و ما قد يقال من كونه امانه حتى يعلم صاحبه فخلافاً ظاهر الصحيح من انه مع اليأس يكون كماله يتصرف فيه ما يشاء نعم الاشكال في وثاقه ابن رباح او ابن رباح حيث انه لم يوثق الا ان الخبر موثوق به لان راويه صفوان و هو من اصحاب الاجماع مضافا الى عمل الاصحاب به .

ثم ان كون الرهن المجهول صاحبه للمرتهن مما تقتضيه القاعده بعد كون ما يقابله بيد الراهن فيأخذه مقاصه.

(و لو شرط كونه مبيعاً) و هو الذى يعبر عنه بشرط النتيجة (عند الأجل بطلا)

يعنى الرهن و البيع , قيل: و الوجه فى بطلانهما أنّ الرهن لا يوقّت و الأّ خرج عن كونه وثيقه , و البيع لا يعلّق. قلت: و قد تقدم بطلان شرط النتيجة نعم لو شرط بيعه صح لان المؤمنين عند شروطهم و بذلك تعرف ضعف الاقوال الآتية.

و ظاهر الإسكافي صحّ الرهن و البيع معا حيث قال: (إذا أراد المرتهن شرط ملك الرّاهن إن أخر بدينه كان الأحوط عندي أن يقول للرّاهن «بمعنى هذا بكذا و أنت بالخيار إلى وقت كذا و أبرأني من ضمانه إلى ذلك الوقت» فإذا فعل ذلك فجاء الوقت و لم يؤدّ ما عليه استحقّقه المرتهن و كان ما فعله فيه ماضياً) .

أقول: ولا يخفى ان قوله «و أبرأني من ضمانه إلى ذلك الوقت» غير صحيح لأنّ ما قاله بيع بشرط خيار مدّه، و فيه يكون الضمان على المشتري لأنّه المالك .

و ظاهر المفيد صحه الرهن و بطلان البيع حيث قال: «و إذا اقترن إلى البيع اشتراط في الرهن أفسده فإن تقدّم أحدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخر» بأن يكون معنى كلامه أنه لو اشترط أن يكون المبيع رهنا بئمنه أو الرهن مبيعاً عند عدم الإتيان بالئمن في أجله لم يصحاً معاً، بل يكون الحكم بالصحة مختصاً بمتقدمهما و هو البيع في الأول و الرهن في الثاني، و فسره الشيخ في مسائله الحائريه أنه إذا باعه إلى مدّه بمثل الرهن كان البيع فاسداً، و إن باعه مطلقاً ثم شرط أن يرده عليه إلى مدّه إن ردّ عليه الثمن كان ذلك صحيحاً يلزمه الوفاء به لقولهم عليهم السلام «المؤمنون عند شروطهم» و فسره في موضع آخر على نقل الحلّي له و ارتضائه له: «أنه إذا شرط البائع أن يسلم المبيع إلى المشتري، ثم يرده إلى يده رهناً بالئمن فإن الرهن و البيع فاسدان».

(و لو قبضه ضمنه بعد الأجل لا قبله)

استناداً إلى قاعده ما يضمن بصحيحه يضمن بفساده بالنسبه إلى البيع لان صحيح البيع مضمون ففساده كذلك حيث انه بعد الأجل بيع فاسد، و استناداً إلى ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفساده حيث ان صحيح الرهن غير مضمون ففساده كذلك .

قلت: قد تقدم في باب البيع عدم صحه القاعده و انه لا دليل على أصلها , لكن حيث ان بيعه و رهنه فاسدان فلا تكون يده يدا شرعيه فيكون ضامناً بعد الأجل قبله .

(السابعه: يدخل النماء المتجدد في الرهن على الأقرب)

قال في المختلف: «إنَّ النماء الموجود حال الارتهان إذا كان منفصلا كالولد و اللبن، أو متصلا يقبل الانفصال كالصوف و الشعر خارج عن الرهن، ذهب إليه الأكثر و قال الإسكافي: جميعه يدخل.

وقيل: الصحيح اتباع العرف في ذلك و العرف يجعل مثل الولد و اللبن خارجا و مثل الصوف و الشعر داخلا، وكذلك المتجدد بعد الرهن متصلا و منفصلا. وفي المختلف ذهب الإسكافي و المفيد و الحلبي و القاضي و ابن حمزه و الحلبي و الشيخ في نهايته بدخوله، و ذهب في مبسوطيه إلى عدم دخوله .

و استدلل المختلف للأخير بخبر السيكوني «عن الصادق، عن آبائه عليهم السلام، عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله: الظهر يركب إذا كان مرهونا و على الذي يركبه النفقه، و الدرّ يشرب إذا كان مرهونا و على الذي يشرب نفقته. قال: ما ثبت للرهن الحلب و الزكوب لأنه المالك»(1).

و بصحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم (عليه السلام) «قلت: فإن أرهن دارا لها غله لمن الغله؟ قال: لصاحب الدار».

ص: ٤٩

١- الفقيه في الثاني من أخبار رهنه، و التهذيب في ٣٢ من أخبار رهنه

أقول: و استدلاله كما ترى أما الأول فقولُه «و على الذى يركبه» عام للزَّاهن و المرتهن كما صرَّح به فى صحيح أبى ولَّاد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرُّجل يأخذ الدَّابَّة و البعير رهنا بماله أله أن يركبه؟ فقال: إن كان يعلفه فله أن يركبه و إن كان الذى رهنه عنده يعلفه فليس له أن يركبه»(١).

و أما الثانى فغايبه ما يدلُّ عليه أنَّ غلَّه الرُّهن ملك الرُّاهن لا المرتهن و أمَّا إنَّها تصير جزء الرُّهن أم لا؟ فلا دلالة فيه .

و عليه فلا دليل على دخول النماء فى الرهن و الاصل عدمه نعم قد دلت أخبار أخرى على أنَّ الغلَّه للزَّاهن و تكون عند المرتهن يحسبها من طلبه من الزَّاهن كما فى صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى كلِّ رهن له غلَّه أنَّ غلَّته تحسب لصاحب الرُّهن ممَّا عليه»(٢).

و صحيح محمَّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «أنَّ أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: فى الأرض البور يرتهنها الرُّجل ليس فيها ثمره فزرعها و أنفق عليها ماله أنه يحتسب له نفقته و عمله خالصا، ثم ينظر نصيب الأرض فيحسبه من ماله الذى ارتهن به الأرض حتى يستوفى ماله فإذا استوفى ماله فليدفع الأرض إلى صاحبها»(٣) و غيرهما(٤).

ص: ٥٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٦ ح ١٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ خ ١٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٥ خ ١٤ والبور: الارض التى لم تزرع .

٤- الفقيه (فى ٦ و ١٠ من أخبار رهنه) و التَّهذيب (فى ٣٠ من أخبار رهونه)

و من هذه الأخبار يظهر أنّ الغلّه لا تبقى حيسا كأصلها عند المرتهن بل يتصرّف فيها بحساب دينه.

ينتقل حق الرّهانه بالموت لا الوكّاله

(الثامنه: ينتقل حق الرّهانه بالموت)

يعنى ينتقل الى وارث المرتهن بموته (لا الوكّاله و الوصيه) لعدم الدليل و لأنهما إذن فى التصرف يقتصر بهما على من أذن له، فإذا مات بطل الاذن .

(إلا مع الشرط) فان المؤمنين عند شروطهم .

(و للراهن الامتناع من استيمان الوارث) عند المصنّف (و بالعكس فليتفقا على أمين و أّا فالحاكم) يعين له عدلا يقبضه لهما عند المصنّف .

قلت: لا- يخفى ان ما ذكره المصنّف لم يرد به نصّ و لم يرد فى كلام القدمات سوى الشّيوخ فى مبسوطه و تلميذه القاضى فى مهذبّه , و قوله: و للراهن الامتناع من استيمان الوارث ليس بصحيح لان أصله لزوم الرهن من طرف الرّاهن ينفيه، و أيضا أنّ استيمان المرتهن استيمان وارثه و إذا لم يكن للراهن نفسه الامتناع من استيمانه بعد أن استأمنه أوّلا- لم يكن لوارثه ذلك بالأولويّه كما لا يخفى.

نعم للمرتهن الامتناع من استيمان وارث الراهن بمقتضى عقد الرهن فقول المصنّف «و بالعكس» كما ترى .

الرهن لازمٌ من جهة الرّاهن حتّى يخرج عن الحقّ فيبقى أمانهً في يد المرتهن، واما إذا لم يعلم صاحب الرهن فهو كماله، و لو شرط كونه مبيعاً عند الأجل بطلا- و ضمنه بعد الأجل و قبله. و لا يدخل التّماء المتجدّد في الرّهن على الأقرب إلّا مع شرط الدّخول فالغله للرّاهن لكن يجوز للمرتهن ان يأخذها و يحسبها من طلبه من الرّاهن. و ينتقل حقّ الرّهانه بالموت لا الوكاله و الوصيه إلّا مع الشرط، و ليس للرّاهن الامتناع من استئمان الوارث، نعم للمرتهن الامتناع من استئمان وارث الراهن .

لا يضمن المرتهن إلّا بتعد أو تفريط

(التاسعه لا يضمن المرتهن إلّا بتعد أو تفريط)

و بذلك استفاضت النصوص منها صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبي إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يرهّن الرّهن بمائه درهم و هو يساوى ثلاثمائة درهم فيهلك أعلى الرّجل أن يرّد على صاحبه مائتي درهم؟ قال: نعم لأنّه أخذ رهنا فيه فضل و ضيعه، قلت: فهل لك نصف الرّهن؟ قال: على حساب ذلك قلت: فيترادّان الفضل؟ قال: نعم»(1).

ص: ٥٢

قال الكليني: «و بهذا الإسناد قلت لأبي إبراهيم (عليه السلام): الرّجل يرهّن الغلام و الدّار فتصبيه الآفه على من يكون؟ قال: على مولاه، ثمّ قال: أ رأيت لو قتل قتيلا على من يكون؟ قلت: هو فى عنق العبد، قال: ألا ترى فلم يذهب مال هذا، ثمّ قال: أ رأيت لو كان ثمنه مائه دينار فزاد و بلغ ما تى دينار لمن كان يكون؟ قلت: لمولاه، قال: كذلك يكون عليه ما يكون له».

و روى الفقيه ذيله صحيحا هكذا «عنه، عن أبى إبراهيم (عليه السلام) قلت له: الرّجل يرتهن العبد فيصبيه عور أو ينقص من جسده شىء على من يكون نقصان ذلك؟ قال: على مولاه، قلت: إنّ النّاس يقولون: إذا رهنّت العبد فمرض أو انفقت عينه فأصابه نقصان فى جسده تنقص من مال من الرّجل بقدر ما ينقص من العبد، قال: أ رأيت لو أنّ العبد قتل على من يكون جنايته؟ قال: جنايته فى عنقه» (١).

و صحيح الحلبيّ «فى الرّجل يرهّن عند الرّجل رهنا فيصبيه توىّ أو ضاع قال: يرجع المرتهن بماله عليه» (٢) وغيرها من النصوص. و اما ما رواه الكافى عن سليمان بن خالد، عن الصّيادق (عليه السلام): إذا رهنّت عبدا أو دابّه فمات فلا شىء عليك، و إن هلك الدّابه أو أبق الغلام فأنت ضامن» (٣).

ص: ٥٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٠٦

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣١٠

٣- الكافى و رواه التّهذيب فى ٢٣ من أخبار رهونه و الاستبصار فى ١١ من باب الرّهن يهلك نقلا له عن الكافى «إذا ارتهنت عبدا أو دابّه فماتا» و ما فيهما الصحيح لكن الغريب اتّفاق نسخ الكافى على ما مرّ، و يمكن تصحيح ما فى النسخ بكون «رهنت» بلفظ المجهول و كون «فمات» لأنّه راجع إلى أحدهما.

فمضطرب متنا لان الموت نفس الهلاك فلا يقاوم الاخبار المستفيضه الداله على عدم الضمان وقد تقدم قسما منها , هذا وحمل الشيخ الضمان فى الهلاك و الإباق فيه على التفريط.

(فليزمه قيمته يوم تلفه على الأصح)

كما حررنا ذلك فى كتاب الاجاره عند قول المصنف: «الثالثه: اذا فرط فى العين ضمن قيمتها يوم التفريط هذا قول الاكثر و الاقرب ضمان قيمتها يوم التلف» (١) وقلنا انه يشهد لقول الاكثر صحيحه ابى ولاد (٢) فيها « فقلت للصادق عليه السلام رأيت لو عطب البغل و نفق اليس كان يلزمنى قال: نعم قيمه بغل يوم خالفته...» يعنى قيمه مثل البغل الذى مات و ان تلك القيمه للبغل هى قيمه يوم الغصب و بعباره اخرى ان الظرف متعلق بالقيمه المضافه الى البغل هذا هو الظاهر عرفاً من الروايه و حيث ان المفهوم عرفاً من قوله نعم جمله تامه و ما بعده يكون كالشارح لها حيث ان السؤال لم يكن يتطلب اكثر من نعم اولا و قد اجاب الامام عليه السلام بنعم و عقبه بجمله اخرى متممه للجمله الاولى و مفسره لها و هى ان هذه القيمه هى قيمه بغل يوم المخالفه اذاً لا يمكن ارجاع يوم المخالفه الى نعم حسب المتفاهم العرفى فيسقط حينئذ هذا الاحتمال و لا يقال ان البغل بعد تنكيره يكون

ص: ٥٤

١- الدرر الفقيهيه ج ١٠ ص ٤١٣

٢- وسائل الشيعه؛ ج ١٩، ص ١٢٠؛ باب ١٧

كلياً فيكفى اعطاء اى فرد منه فانه يقال ان المرتكز عقلائياً هو ضمان الغاصب للبغل الذى وقع الغصب عليه كما قرر ذلك نفس السائل فى سوآله و الجواب و ان كان كلياً الا- انه بقريته السؤال من لزوم نفس التالف يتعين ان المراد من قيمه بغل يعنى قيمه مثل البغل التالف و كليته باعتبار ان شخصه قد تلف فلا بد من تقديره بتقدير بغل مثله و لا يخفى امكان تعلق الظرف بالقيمه المختصه بالبغل فلا يرد عليه ان الاختصاص معنى حرفياً لا يقبل التقييد لان الذى قيد هو ذات القيمه لا اختصاصها بالبغل كما مثل بنظائره المحقق الخوئى فيقال زياده الحسين عليه السلام كذا وكذا واما احتمال كون البغل اضعف الى الظرف حتى يكون المعنى ان للبغل حالات و اللازم هو قيمه بغل يوم المخالفه فهو خلاف الظاهر على انه يثبت القيمه يوم الغصب لا يوم التلف و اما اقريبه ضمان العين يوم التلف عند المصنف فباعتبار ان يوم التلف هو يوم الانتقال من دفع العين الى دفع القيمه حسب ما تقتضيه القاعده و لعل النص عنده مجمل و قد اجاب عنه المحقق الخوئى بان ذلك يصلح دليلاً للحكم التكليفى لا الوضعى و انما القاعده تقتضى العبره بيوم الاداء الذى هو يوم افراغ الذمه.

أقول: و ليس من اصل عقلى او عقلائى هنا يعين لنا المصير الى يوم الاداء أو يوم التلف فان لكل واحد منهما اعتباراً و قد يقال باعلى القيمتين منهما حيث ان الغاصب فوّت على المالك ذلك , و حيث لا معين لاحد هذه الاحتمالات فالمرجع عدم اشتغال الذمه بالاكثر، هذا اذا قلنا بعدم دلالة الصحيحه على يوم

المخالفه و قد عرفت دلالتها و اما احتمال اخذ الغاصب باشق الاحوال فقد تقدم عدم ثبوت ذلك.

(و لو اختلفا فى القيمه حلف المرتهن)

كما ذهب إليه ابن ادريس لكونه منكرا و ذلك لاصاله عدم اشتغال ذمته بالاكثر.

هذا و تردّد الإسكافيّ فيه فقال: «فإن اختلفا فى القيمه كانت خيانه المرتهن مسقطه عدالته و أمانته و كان الأولى عندي أن يؤخذ بقول الرّاهن مع يمينه إذا كانت الدّعوى ممّا لا ينكر مثلها فى القيمه و لا غرر بدعوى زور و لا ظلم، و لا تعدّى فى ذلك الرّهن فى وقت رهنه»، و ذهب الشيخان و الدّيلمىّ و الحلبيّان و ابن حمزه و القاضى إلى حلف الرّاهن و لا نصّ هنا و إنّما النصّ فى ما اختلفا فى ما على الرّهن كما يأتى.

حصيله البحث:

لا يضمن المرتهن الرهن إلّا بتعدّد أو تفريط فيلزم قيمته يوم تلفه على الأصحّ، و لو اختلفا فى القيمه حلف المرتهن .

لو اختلفا فى قدر الحق المرهون به حلف الراهن

(العاشره: لو اختلفا فى قدر الحق المرهون به حلف الراهن على الأقرب)

كما هو مقتضى اصاله عدم الزيادة مضافا الى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل يرهن عند صاحبه رهنا لا بينه بينهما فيه، فادّعى الذى عنده الرّهن

ص: ٥٦

أنه بألف، فقال صاحب الرهن إنما هو بمائه، قال: البيه على الذي عنده الرهن أنه بألف وإن لم يكن له بينه فعلى الزاهن اليمين» (١) وصحيح أبان بطريق الفقيه، عن ابن أبي يعفور، عن الصادق (عليه السلام) «إذا اختلفا فى الرهن فقال: أحدهما رهنته بألف درهم وقال الآخر بمائه درهم فقال: يسئل صاحب الألف البيه فإن لم يكن له بينه حلف صاحب المائة - الخبر» (٢) و غيرهما (٣).

لكن يعارضها خبر السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام «فى رهن اختلف فيه الزاهن و المرتهن فقال الزاهن: هو بكذا و كذا، و قال المرتهن: هو بأكثر، قال عليّ (عليه السلام): يصدّق المرتهن حتّى يحيط بالثمن لأنّه أمينه» (٤).

و عمل بالأخبار الأوّله الشيخ و الحلبيّ و القاضى و ابن حمزه و الحلبيّ، و به قال الصدوق فى مقنعه، و هو ظاهر الكافى حيث اقتصر على الخبرين الأوّلين و عمل بالأخير الإسكافى ولا وجه له بعد معارضته بما هو اقوى منه.

(و لو اختلفا فى الرهن و الوديعه حلف المالك)

ص: ٥٧

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٧ ح ٢
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٧ ح ١ و رواه التّهديب فى ٢٨ من أخبار رهونه مثله، و رواه فى من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٠٨، عن أبان، عنه (عليه السلام) بدون توسط ابن أبي يعفور .
 - ٣- التّهديب (فى ٢٧ من أخبار رهونه)
 - ٤- التّهديب (فى ٣١ من أخبار رهونه) و من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٠٨ .

عند المصنف و ذلك لان الاصل عدم الرهن و لا تعارضه اصاله عدم كونه وديعه و اليه ذهب الشيخ في النهايه و القاضى و الحلّى , قلت: وسيأتى ما فيه .

و خالف الصدوق فى المقنع فقال: «على صاحب الوديعه البيّنه فإن لم تكن له، حلف صاحب الرهن» و به قال الشيخ فى الاستبصار، و هو المفهوم من الكافى حيث اعتمد صحيح ابن أبى يعفور المتقدم، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: و إن كان الرهن أقلّ ممّا رهن أو أكثر(١) و اختلفا فقال أحدهما: هو رهن، و قال الآخر: هو عندك وديعه، فقال: سئل صاحب الوديعه البيّنه فإن لم يكن له بيّنه، حلف صاحب الرهن»(٢).

ص: ٥٨

١- الظاهر أنّ الخبر محرّف و أنّ قوله «و إن كان الرهن أقلّ ممّا رهن أو أكثر» مربوط بسابقه الذى مرّ فى العنوان السابق، و إنّ قوله «أو اختلفا» محرّف «و إذا اختلفا» مع سقوط «قال» قبله، و لو لا ما قلنا يكون قوله «و إن كان الرهن - إلخ» بلا ربط مع ما بعده و كان قوله: «فقال» أخيرا زائدا أيضا.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٧ ح ١ و رواه التّهذيب فى ٢٨ من أخبار رهونه مثله، و رواه فى من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٠٨، عن أبان، عنه (عليه السلام) بدون توسط ابن أبى يعفور .

و صحيح عباد بن صهيب، عنه (عليه السلام)، «سألته عن متاع في يد رجلين أحدهما يقول: استودعتك، و الآخر يقول: هو رهن، قال: فقال: القول قول الذي يقول: إنّه رهن عندي إلّا أن يأتي الذي ادّعى أنّه أودعه بشهود»(١).

و هو الصحيح فان الاصل وان كان ما ذكرنا إلّا انه لا يصار اليه مع وجود الدليل.

ويشهد له ايضا صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) في خبر: «و قال في رجل رهن عند صاحبه رهنا فقال: الذي عنده الرهن: ارتهنته عندي بكذا و كذا، و قال الآخر: إنّما هو عندك وديعه، فقال: البيّنه على الذي عنده الرهن أنّه يكون بكذا و كذا، فإن لم يكن له بيّنه فعلى الذي له الرهن اليمين»(٢).

و اما حمل الاستبصار للصحيح على أنّه إنّما قال «عليه البيّنه» في مقدار ما على الرهن لا على كونه رهنا فكما ترى، فلو كان المراد ما قال لم يقل الآخر «إنّما هو عندك وديعه» و أيضا الاختلاف في المقدار ذكر في صدر الخبر كما نقله التّهذيب جملة و على ما قاله يكون الكلام كلّ لغوا .

و الى ما في هذه النصوص يرجع كلام الإسكافي و ابن حمزه والحلبى ففصل الإسكافي «بين ما إذا ادّعى من بيده الشىء كونه من أوّل قبضه رهنا فالقول قوله، و ما إذا ادّعى كون قبضه أوّلا غير رهن ثم صار رهنا، فالقول قول المالك» و قال

ص: ٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٧٤ ح ٢٦

الإسكافي أيضا «في العاريه لو كان في يد رجل سلعه و ادعى أنها رهن و قال صاحبها هي وديعه كانت البيئه على المدعى أنها وديعه لأن خصمه يقر بأن يده لم تكن غاصبه و لا تجوز إزاله يد عمّا ليس غاصبه إلّا بيئته» و حينئذ فيمكن أن يقال: إنه قائل بحلف من في يده مطلقا، و قال ابن حمزه: «إن اعترف المالك بالدين فالقول قول خصمه و إلّا فالقول قوله» و قال الحلبي: «يحلف من بيده المتاع فإن نكل فهو رهن» .

(و لو اختلفا في عين الرهن حلف الراهن خاصه و بطلا)

أى بطل ما يدعيه المرتهن من رهن عين مثلا- و ما يدعيه الراهن من رهن عين اخرى مثلا، و لا يحتاج في بطلان ادعاء الراهن إلى حلف المرتهن لأن له حق الفسخ و إنكاره يرجع إليه في ما لم يكن بمشروط و في المشروط ليس له حق الفسخ، فيكون عليه أيضا يمين كما قال المصنف:

(و لو كان الرهن مشرطا في عقد لازم تحالفا) .

ص: ٦٠

لو أدى ديناً و عين به رهناً

(الحادى عشره: لو أدى ديناً و عين به رهناً فذاك)

لأن المؤدى و هو الراهن اعرف بقصده .

(و ان أطلق فتخالفا فى القصد حلف الدافع) على ما ادعى قصده .

و هذا و إن لم يرد به نصّ لكنّه مقتضى الأصول لأن الاعتبار بقصده و هو أعلم به و إنما احتيج إلى اليمين مع أن مرجع النزاع إلى قصد الدافع، لإمكان اطلاعه عليه بإقرار القاصد

(و كذا لو كان عليه دين خال) عن الرهن، و آخر به رهن (فادعى الدفع عن المرهون به)

ليفك الرهن، و ادعى الغريم الدفع عن الخالى لبقى الرهن فالقول قول الدافع مع يمينه، لأن الاختلاف يرجع إلى قصده الذى لا يعلم إلّا من قبله .

ص: ٦١

لو اختلفا في ما يباع به الرهن بيع بالنقد الغالب

(الثانيه عشره: لو اختلفا في ما يباع به الرهن)

فان تراضيا على امر فلا- كلام لان كلا منهما له حق فيه , و الّا (بيع بالنقد الغالب) لان بناء العقلاء على ذلك فيكون كالشرط الضمنى .

(فان غلب نقدان بيع بمشابه الحق) عند المصنف لاقربته له .

وفيه: انه لا دليل عليه .

(فإن باينهما عين الحاكم)

لانه المرجع عند الاختلاف .

حصيله البحث:

لو اختلفا في الحق المرهون به حلف الزاهن على الأقرب، و لو اختلفا في الزهن و الوديعه حلف مدعى الرهن، و لو اختلفا في عين الزهن حلف الزاهن و بطلا، و لو كان مشروطاً فى عقد لازم تحالفا. و لو أدى ديناً و عين به رهناً فذاك، و إن أطلق فتخالفا فى القصد حلف الدافع، و كذا لو كان عليه دينٌ حالٌّ فادعى الدّفع عن المرهون به. و لو اختلفا فيما يباع به الزهن بيع بالنقد الغالب، فإن غلب نقدان ولم يتفقا على احدهما عين الحاكم احدهما .

ص: ٦٢

(و أسبابه ستة: الصغر و الجنون و الرق و الفلس و السفه و المرض)

امتداد حجر الصغير حتى يبلغ و يرشد

(و يمتد حجر الصغير حتى يبلغ و يرشد و ان كان فاسقا)

قال تعالى {وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ}.

كما في صحيح هشام، عن الصادق (عليه السلام) «انقطع يتم اليتيم بالاحتلام و هو أشده، و إن احتلم و لم يونس منه رشد و كان سفيها أو ضعيفا فليمسك عنه وليه ماله»(١).

و أما قول الشهيد الثاني: «و أما صرف البالغ ماله في وجوه الخير من الصدقات و المساجد و إقراء الضيف فالأقوى أنه غير قاذح في رشده مطلقا إذ لا سرف في الخير كما لا خير في السرف» فخلافاً للآيات و الروايات قال تعالى: «و الَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَ لَمْ يَقْتُرُوا وَ كَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا» و قال جلّ و علا أيضا «وَ آتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ وَ لَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ» كيف و قد نهى الله تعالى نبيه صلى الله عليه

ص: ٦٣

و آله عن الإفراط فيه بقوله «وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا».

وفى صحيح الوليد بن صبيح: «كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) فجاءه سائل فأعطاه ثم جاءه آخر فأعطاه ثم جاءه آخر، فقال: يسع الله عليك، ثم قال: إن رجلا- لو كان له مال يبلغ ثلاثين أو أربعين ألف درهم، ثم شاء أن لا يبقى منها إلّا وضعها في حقّ لفعل فيبقى لا مال له فيكون من الثلاثة المذنبين يردّ دعاؤهم، قلت: من هم، قال أحدهم رجل كان له مال فأنفقه في غير وجهه، ثم قال: يا ربّ ارزقني، فيقال له: أ لم أجعل لك سيلا إلى طلب الرزق»(١).

وفى خبر مسعده بن صدقه، عنه (عليه السلام) فى خبر طويل «جاء عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله: أنّ أصنافا من أمتى لا يستجاب لهم دعائهم- إلى- و رجل رزقه الله عزّ و جلّ مالا كثيرا فأنفقه، ثمّ أقبل يدعو يا ربّ ارزقني فيقول الله عزّ و جلّ: أ لم أرزقك رزقا واسعا فهلا اقتصدت فيه كما أمرتك و لم تسرف و قد نهيتك عن الإسراف»(٢).

(و يثبت الرشد بشهادة النساء فى النساء لا غير)

ص: ٦٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٦٦ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٦٥ ح ١

قيل: حسب قاعده الشهاده فى اختصاص قبول شهاده النساء منفردات بكون ما يعرف من قبلهنّ أكثر.

قلت: لا- اصل لهذا القيل وقد تقدم فى كتاب الشهادات انه لا تقبل شهاده النساء إلا فى ما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه و ليس معهنّ رجل (١) كما فى صحيح محمّد بن فضيل، عن الرضا (عليه السلام): «قلت له: تجوز شهاده النساء فى النكاح أو الطلاق أو فى رجم، قال: تجوز شهاده النساء فى ما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه و ليس معهنّ رجل - الخبر» (٢).

و صحيحه عبد الله بن سنان: «سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول: ... تجوز شهاده النساء و حدهن بلا رجال فى كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه ...» (٣) و عليه فالرشد ليس منها قطعاً فلا تصح فيه شهاده النساء .

نعم تصح شهاده النساء مع الرجال فى الديون كما يدل عليه قوله تعالى ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ الوارد فى الديون بقرينه ما قبله ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِحَدِيثٍ﴾ و تدخل أمثالها كالاموال و الجنايه الموجهه للديه لان العرف لا يفهم خصوصيه للديون وقد تقدم انه يلحق بالديون ما

ص: ٦٥

١- الدرر الفقيهيه ج ٨ ص ٣٥٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٣٩١ ح ٥

٣- وسائل الشيعه ١٨: ٢٦٠ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث ١٠

يكون من حقوق النَّاس (١) ومنها الرشد كما يشهد لذلك أخبار ثبوت النكاح بشهادة النساء مع الرَّجل كما ذهب اليه الإسكافي وابن بابويه والحليّ و الشيخ في مبسوطه و هو ظاهر العمانيّ ودل على ذلك صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سئل هل تقبل شهادة النساء في النكاح، فقال: تجوز إذا كان معهنَّ رجل - الخبر» (٢) كما تقدم.

(و بشهادة الرجال) لعموم حجيه البيئه .

عدم صحه إقرار السفیه بمال و لا تصرفه في المال

(و لا يصح إقرار السفیه بمال و لا تصرفه في المال)

و حيث لا يصح تصرفه لا يصح إقراره لأنه منه، و قد قال تعالى ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾.

و في خبر الأصبع بن نباته عن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قضى أن يحجر على الغلام المفسد حتى يعقل» (٣).

(و يجوز أن يتوكل لغيره في سائر العقود)

ص: ٦٦

١- الدرر الفقيهيه ج ٨ ص ٣٥٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩٠ ح ٢

٣- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٢٨؛ باب الحجر و الإفلاس .

مقصوده وكالته فى إجراء صيغ العقود دون التصدى للمعاملات فإن من لا يصح بيعه لنفسه لا يصح بيعه لغيره.

(و يمتد حجر المجنون حتى يفيق)

كما تقدم فى كتاب البيع وسياتى فى العناوين القريبه الاثيه .

(و الولايه فى مالهما للأب و الجد له)

اما ولايه الاب فلا خلاف و لا شبهه فيها للنصوص الوارده فيها كما تقدمت فى كتاب البيع ,ففى صحيح الفضل بن عبد الملك:
«سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يزوج ابنه و هو صغير قال لا بأس - الخبر»(1).

و اما ولايه الجد للاب فقد تقدم البحث عنها فى كتاب البيع و سياتى البحث عنها فى كتاب النكاح.

(ثم) الولايه تكون لـ (الوصى) والمراد من الوصى هو الوصى القيم لا مطلق الوصى و لا شك فى نفوذ تصرفانه و لذا جعل فى صحيح ابن رثاب و صحيح محمد بن اسماعيل الاثيين فى العنوان الاثى ذلك مفروغاً عنه وقد اقرهما الامام على ذلك وسياتى البحث عنه مفصلاً فى كتاب النكاح.

(ثم الحاكم)

ص: ٤٧

واستدل له بمقبوله عمر بن حنظله والظاهر اختصاصها بالقاضى نعم قد يستفاد منها بالاولويه القطعيه ولايه الحاكم بتقريب ان الاسلام لم يهمل مشكله الترافع و التخاصم فكيف يهمل ما هو اهم منه كاداره البلاد و اجراء الحدود و التصدى لكل امر لا متصدى له بالخصوص مما هو موكول الى الامام (عليه السلام) و استدل له أيضاً بالتوقيع الشريف و هو ما صح عن الكليني عن اسحاق بن يعقوب و فيه « فاما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه احاديثنا فانهم حجتى عليكم وانا حجه الله » و سنده لا اشكال فيه حتى من جهه اسحاق حيث جاء فى نهايه التوقيع « و السلام عليك يا اسحاق » الظاهر فى جلالته و وثاقته و لا يضره انه هو الراوى لهذه الفقره بعد اعتماد الكليني عليه.

واما دلالاته فبتقريب ان المراد من الحوادث هى الوقائع و الامور العمليه و الرجوع فيها ليس المراد منه الرجوع فى حكمها بل الرجوع فى شخصها و بقرينه ان الامام (عليه السلام) جعل رواه احاديثهم حجه على العباد من قبل شخصه (عليه السلام) وهذا لا يناسب الرجوع فى حكمها، بل ذيلها ظاهر فى النصب و انهم منصوبون مطلقاً من قبله (عليه السلام) لعدم تقييده (عليه السلام) حجيتهم بامر خاص هذا ولا يخفى ان المراد من الرواه هم الفقهاء كما هو واضح.

ويشهد لجواز التصدى عند عدم تمكن من له الامر قوله تعالى { شرع لكم من الدين ...الى- ان اقيموا الدين } الدال على لزوم اقامه الدين بكل ابعاده و ان هذا التكليف لا يسقط بسبب فقدان من له الامر بل ان قوله تعالى { والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر } دال على عموم الولايه

للمؤمنين وبقرينه يأمرون..ولا- تنافى وجوب اطاعه ولى الامر عندما يكون مبسوط اليد بل يكون دليل وجوب اطاعه ولى الامر مخصصا لهذه العمومات.

ويشهد لذلك ورود الروايات بجواز تصدى الثقة والعدل وان تصرفهم نافذ كما فى صحيح ابن رئاب المتقدم عن الكاظم (عليه السلام) « سألته عن رجل بينى وبينه قرابه مات و ترك اولاداً صغاراً و ترك مماليك غلماناً و جوارى و لم يوص فما ترى فيمن يشتري منهم الجاربه يتخذها ام ولد و ما ترى فى بيعهم؟ فقال ان كان لهم ولى يقوم بامرهم باع عليهم و نظر لهم و كان مأجوراً فيهم قلت: فما ترى فيمن يشتري منهم الجاربه فيتخذها ام ولد؟ قال لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم» (١) و الظاهر ان المراد بالقيم فيه الارحام الموثوق بهم كما يشهد له موثق سماعه و فيه « ان قام رجل ثقه قاسمهم ذلك كله فلا بأس» (٢).

ويشهد لذلك أيضاً صحيح اسماعيل بن سعد الاشعري و فيه « فقال: اذا كان الاكابر من ولده معه فى البيع فلا بأس به اذا رضى الورثه و قام عدل فى ذلك» (٣) و صحيح محمد بن اسماعيل و فيه فقال: « اذا كان القيم به مملك و مثل عبد الحميد فلا بأس» (٤) فاذا كان مطلق الثقة و العدل يجوز له بيع مال الصغار بعد ما كان ناظراً لهم فيما يصلحهم فالحاكم الشرعى و امينه اولى بذلك.

ص: ٦٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٠٨ ح ١ و من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢١٨ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢١٨ ح ٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٦٧

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٠٩ ح ٢

(و فى مال السفیه الذی لم یسبق رشده كذلك)

أقول: اختلف الاصحاب فى ان ولايه الاب و الجد على القول بها هل هى ثابتة على الصغير بعد بلوغه مجنوناً او سفياً ام انها تنقطع بالبلوغ؟ و لو قلنا بثبوتها بعد البلوغ اذا ما كان الجنون متصلاً به فهل هى ثابتة لو بلغ عاقلاً ثم جن ام تعود الولاية للحاكم الشرعى؟

استدل للاول منها بالاجماع و الاستصحاب و هما كما ترى و اشكلوا على ثبوتها فى الثانى بعد انقطاعها اولاً.

أقول: المستظهر من الروايات هو ثبوت الولاية للاب سواء كان الجنون و السفه متصلاً بالبلوغ ام منقطعاً عنه منها ما تقدم من صحيح هشام، عن الصادق (عليه السلام) «انقطاع يتم اليتيم بالاحتلام و هو أشده، و إن احتلم و لم يونس منه رشد و كان سفياً أو ضعيفاً فليمسك عنه وليه ماله» (١) و المفهوم عرفاً من الولى هو الاب.

ومنها: ما دل على ان المرأه المالكه لنفسها يجوز تزويجها بغير ولى مثل حسن الفضلاء عن الباقر (عليه السلام) « قال: المرأه التى ملكت نفسها غير السفیهه و لا- المولى عليها ان تزويجها بغير ولى جائز » فان المراد بالولى ما هو المعهود من ولايه الاب لا الحاكم الشرعى و مثل خبر زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: اذا كانت المرأه مالكة امرها تبيع و تشتري و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن ذلك فلا يجوز الا بأمر وليها » فان

ص: ٧٠

المنصرف من الولي فيها لا شك هو الاب دون الحاكم الشرعي وعليه فالمستظهر من الروايات ان ولايه الاب على ولده مفروع عنها و لا تفصيل فيها بمن كان مجنوناً بعد البلوغ متصلاً به ام منقطعاً عنه .

و العبد ممنوع من التصرف عدا الطلاق

(و العبد ممنوع من التصرف) بمقتضى عبوديته (عدا الطلاق)

لأنه بيد من أخذ بالساق كما سيأتي في باب الطلاق نعم للمولى فسخ العقد لا الطلاق.

و المريض مما زاد على الثلث

(و المريض مما زاد على الثلث و ان نجز على الأقوى) عند المصنف .

كما ذهب إليه الصدوق و الإسكافي و الشيخ في مبسوطه، و ذهب المفيد و القاضي و الحلبي إلى عدم حجره، و اختاره الشيخ في نهايته و هو المفهوم من الكافي و الفقيه حيث اقتصر على روايه المطلقات ولم يرويا ما يخصها بل روي ما يدل على نفوذ تصرفات المريض بالخصوص فرويا صحيح صفوان وهو من اصحاب الاجماع عن مرازم عن بعض اصحابنا عنه (عليه السلام) «في الرجل يعطى الشيء من ماله في مرضه فقال: إذا أبان به فهو جائز و إن أوصى به فهو من الثلث»^(١)

ص: ٧١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٧٦ و من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

والمراد من قوله «إذا ابان فيه» اى عزله عن ماله و سلمه الى المعطى فى مرضه و لم يعلق اعطاءه على الموت فهو جائز يعنى نافذ والتفصيل الذى فيه يدل على نفوذه ولو كان اكثر من الثلث.

و اما المطلقات فرويا اولاً عن عمّار الساباطى عن الصادق (عليه السلام): «صاحب المال أحقّ بماله ما دام فيه شىء من الرّوح، يضعه حيث شاء»^(١).

و ثانياً عنه ايضاً عنه (عليه السلام): الرّجل أحقّ بماله ما دام فيه الرّوح إن أوصى به كلّه فهو جائز له^(٢) وغيرهما والمراد بقوله: «إن أوصى، أى أمر كما وان المراد من قوله جائز يعنى نافذ ورواه الفقيه لكنه حمله على من لا وارث له مستشهداً بمعتبر التّيكونى «عن الصادق (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام) أنّه سئل عن الرّجل يموت و لا وارث له و لا عصبه، قال: يوصى بماله حيث يشاء فى المسلمين و المساكين و ابن السبيل»^(٣) قلت: وحمله كما ترى لا شاهد له .

و الروايات الداله على النفوذ بالاطلاق فوق حد الاستفاضه الا انها لا تنفع مع وجود المخصص.

ص: ٧٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٨٠٦ ومن لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٧٢٠ ومن لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٢

و يستدل لعدم نفوذ تصرفات المريض بالخصوص بموثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن عطية الوالد لولده، فقال: أمّا إذا كان صحيحاً فهو له يصنع به ما شاء، فأما في مرض فلا يصلح» (١). فإنه وإن دل باطلاقه على عدم النفوذ في مرض الموت مطلقاً الا- انه مقيد بما زاد على الثلث بقريته موثقه الاخر: «سألته عن الرجل يكون لامرأته عليه الصداق أو بعضه فتبرؤه منه في مرضها؟ فقال: لا، و لكنّها إن وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها» (٢).

و مثله صحيح الحلبيّ سئل الصادق (عليه السلام) «عن المرأة تبرأ زوجها من صداقها في مرضها؟ قال: لا» (٣).

و خبر عقبه بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن رجل حضره الموت فأعتق مملوكاً له ليس له غيره، فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه؟ قال: ما يعتق منه إلّا ثلثه» (٤).

و خبر أبي بصير، عنه (عليه السلام): إن أعتق رجل عند موته خادماً له ثم أوصى بوصية أخرى ألغيت الوصية و أعتقت الخادم من ثلثه إلّا أن يفضل من الثلث ما يبلغ الوصية» (٥).

ص: ٧٣

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٦ ح ١٩
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٣
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٠١ ح ١٢
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢١٩ ح ١٢
- ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٢٠ ح ١٠

أقول: وقد اعرض الكليني والصدوق عن نقل هذه الأخبار فلا وثوق لنا بها كما و انها لا مرجح لها على الطائفة الاولى بل قابله للحمل على التقية كما نقل الشيخ في المبسوط من كون المنجزات في المرض من الثلث قول العامه , مضافا الى انه لو قلنا بتعارضهما وتساقطهما فالمرجع هو عمومات النفوذ واللزوم , والحاصل هو صحة القول بنفوذ منجزات المريض من الاصل.

و أما موثق سماعه: «سألته عمّن أقرّ للورثة بدين عليه و هو مريض، قال: يجوز عليه ما أقرّ به إذا كان قليلا»(١).

و صحيح إسماعيل بن جابر: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أقرّ لوارث له و هو مريض بدين عليه قال: يجوز عليه إذا أقرّ به دون الثلث»(٢) فمحمولان على اتّهام الميت، وذلك لصحيح ابن مسكان وهو من اصحاب الاجماع عن العلاه يبياع السابري: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له: إنّ المال الذي دفعته إليك لفلان و ماتت المرأه فأتى أولياؤها الرجل، فقالوا له: إنّ كان لصاحبتنا مال لا نراه إلّا عندك، فاحلف لنا ما قبلك شىء، أ فاحلف لهم؟ فقال: إن كانت مأمونه عنده فيحلف لهم و إن كانت متّهمه

ص: ٧٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٥

فلا- يحلف، و يضع الأمر على ما كان، فإنما لها من مالها ثلثه»(١)، و صحیح منصور بن حازم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أوصى لبعض ورثته أن له عليه ديننا، فقال: إن كان الميت مرضيًا فأعطه الذي أوصى له»(٢). وموثق أبي أيوب عنه (عليه السلام) (٣).

و صحیح محمد بن عبد الجبار: «كتبت إلى العسكري (عليه السلام): امرأه أوصت إلى رجل و أقرت له بدين ثمانية آلاف درهم و كذلك ما كان لها من متاع البيت- إلى- فرأيك- أدام الله عزك- في مسأله الفقهاء قبلك عن هذا و تعريفنا ذلك لنعمل به إن شاء الله، فكتب (عليه السلام) بخطه: إن كان الدين صحيحا معروفا مفهوما فيخرج الدين من رأس المال إن شاء الله، و إن لم يكن الدين حقًا أنفذ لها ما أوصت به من ثلثها كفى أو لم يكف»(٤) بمقتضى حمل المطلق على المقيد .

و أما خبر الشكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام: «إنه كان يردّ النحلة في الوصية، و ما أقرّ عند موته بلا ثبت و لا بينه رده»(٥). و خبر مسعده بن صدقه، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، قال عليّ (عليه السلام): «لا وصية لوارث و لا

ص: ٧٥

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٧
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٩ ح ٢
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٣
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦١ ح ٩
- ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٢ ح ١١

إقرار بدين. يعنى إذا أقرّ المريض لأحد من الورثه بدين فليس له ذلك»(١) فمحمولان على التقيّه و الرّاوى فيهما عاميّ.

حصيله البحث:

يمتدّ حجر الصّغير حتّى يبلغ و يرشد بأن يصلح ماله، و إن كان فاسقاً، و يختبر بما يلائمه. و يثبت الرشد بشهادة الرّجال مطلقاً، و لا يثبت الرشد بشهادة النّساء فى النّساء، و لا يصحّ إقرار السّفيفه بمالٍ و لا تصرفه فى المال و لا يسلمّ عوض الخلع إليه، و يجوز أن يتوكّل لغيره فى سائر العقود فى إجراء صيغ العقود دون التصدّي للمعاملات. و يمتدّ حجر المجنون حتّى يفيق، و الولايه فى مال السفيفه و المجنون للأب للاب سواء كان الجنون و السفه متصللاً بالبلوغ ام منقطعاً عنه ثمّ الوصى ثمّ الحاكم و العبد ممنوعٌ مطلقاً، و المريض ممنوعٌ ممّا زاد عن الثّلت نعم منجزاته نافذه مطلقاً على الأقوى.

ص: ٧٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦١ ح ١٠

و يثبت الحجر على السفية بظهور سفهه

(و يثبت الحجر على السفية بظهور سفهه) بدليل الاطلاقات المتقدمه (و ان لم يحكم به الحاكم)

(و لا يزول الا بحكمه)

عند المصنف و لا وجه له حيث لا موضوعيه لحكم الحاكم و انما هو طريق للاثبات فلو ثبت فلا حاجه اليه .

هذا وذهب المبسوط إلى كونهما بحكمه، و قال ابن حمزه: «و إذا صلح السفية انفكَّ الحجر» قلت: وقد عرفت ان الصواب عدم اشتراط حكمه في واحد منهما لعدم الدليل عليه، بل ينفيه ظاهر الآيات قال تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا- إِلَى - فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ».

(و لو عامله العالم بحاله استعاد ماله)

لعدم انعقاد معاملته مع السفية .

(و في إيداعه أو إعارته أو إجارته فيتلف العين نظر)

و الأقرب عدم ضمانه فإنه ليس بأمين على مال نفسه فكيف يؤمن على مال غيره فمن أمنه كان كمن ألقى ماله في البحر.

(و لا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمسا و عشرين سنه)

كما قاله بعض العامه فلا دليل له .

(و لا يمنع من الحج الواجب مطلقا و لا من المندوب إذا استوت نفقته حضرا و سفرا، و ينعقد يمينه و يكفر بالصوم)

و ذلك لعدم الدليل على منعه من العبادات المستحبه بل هو كسائر الرشداء مكلف بجميع الطاعات و مخاطب بكل الخطابات غايته أنه لا يعطى المال بيده فى صرفه فى العبادات مستقلا كما لا يعطى فى المباحات فلم يرد خبر باستثنائه و لا تعرض القدماء لإخراجه غير الشيخ فى المبسوط الذى يذكر فروعا أصلها العامه فقال: «و إن أحرَم بالحجّ نظر فإن كانت حجّه الإسلام أو فرضا لزمه بالنذر دفع إليه من ماله نفقته ليسقط الفرض عن نفسه و إن كان تطوعا نظر فإن كانت نفقته فى السفر مثل نفقته فى الحضر دفع إليه و لم يجر تحليله من إحرامه، و إن كانت نفقته فى سفره أكثر فإن كان يمكنه أن يكسب الزيادة فى الطريق و ينفق على نفسه لم يجر أن يتحلل و خلّى سبيله حتى يخرج و دفع إليه قدر نفقته فى حضره من ماله و إن لم يكن له كسب و كانت نفقه سفره زائده على نفقه حضره فإنّ الوليّ يحلّله من إحرامه و يكون بمنزله المحصر و يتحلل بالصوم دون الهدى، و كذلك إن حلف انعقدت يمينه، و إن حنث كفر بالصوم دون المال، و إن وجب له القصاص كان له استيفاؤه، و إن عفا على مال صحّ».

ص: ٧٨

و بالجمله إن لم تكن عباداته المندوبه أو يمينه و نذره و ما أشبه ذلك خارجه عن المتعارف فحاله حال الرّشيد.

(و له العفو عن القصاص) لعدم محجوريته من التصرف غير المالى .

(لا الدّيه) لمحجوريته من التصرف المالى .

حصيله البحث:

يثبت الحجر على السّففيه بظهور سفهه و إن لم يحكم به الحاكم كما و يزول بارتفاعه و لو لم يحكم به الحاكم، و لو عامله العالم بحاله استعاد ماله فإن تلف فلا ضمان، و فى إيداعه أو إعارته أو إجازته فيتلف العين نظراً الأقرب عدم ضمانه، و لا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمساً و عشرين سنه، و لا يمنع من الحجّ الواجب مطلقاً، و لا من المندوب إن استوت نفقته، و انعقد يمينه و يكفر بالصّوم، و له العفو عن القصاص لا الدّيه.

(كتاب الضمان)

اشاره

(و هو التعهد بالمال من البرى ء)

الضمان بمعناه المصطلح عليه لدى فقهاءنا هو التعهد بالدين للغير بنحو ينتقل من ذمه المضمون عنه إلى ذمه الضامن.

ص: ٧٩

و اما عند غيرنا فهو ضم ذمه إلى ذمه بحيث تعود ذمه الضامن و المضمون عنه مشغولتين للمضمون له و يحق له الرجوع على ايهما شاء.

و له اطلاق بمعنى اخر، و هو التعهد بالمال للغير و تحمل مسؤوليته من دون اشتغال ذمه الضامن بالفعل و براءة ذمه المضمون عنه، كما هو على المعنى الاصطلاحي ، ولاشك في مشروعيتها بكل معانيه.

اما الضمان بالمعنى الاصطلاحي الذى تترتب عليه براءة ذمه المضمون عنه بمجرد الضمان و اشتغال ذمه الضامن فيتمسك له بصحيحه عبد الله بن سنان- التى رواها المشايخ الثلاثة بطرقهم الصحيحه- عن ابي عبد الله (عليه السلام): «رجل يموت و عليه دين فيضمنه ضامن للغرماء، فقال: إذا رضى به الغرماء فقد برئت ذمه الميت»(١).

و اما بمعناه المصطلح عليه عند غيرنا فقليل ان المعروف بين الاصحاب عدم صحته حتى مع التصريح بارادته ألا انه ذكر البعض امكان تصحيحه من خلال التمسك بالعمومات و هو الصحيح.

و اما الضمان بمعناه الاخير فهو متداول لدى العقلاء، كضمان شخص الدين للدائن ان لم يؤده المديون أو ضمان الدار لمشتريها إذا ظهرت مستحقه للغير أو ضمان الثمن للبائع ان ظهر كذلك . وشرعيته بالمعنى الثانى فللسيره العقلائيه المنعقده عليه المتصله بزمن المعصوم (عليه السلام) و الممضاه بعدم الردع. مضافا إلى

ص: ٨٠

امكان التمسك بعموم قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) بناء على افادته لزوم و الصحة لا خصوص اللزوم كما هو الصحيح.

(و يشترط كماله و حرите ألا أن يأذن المولى فيثبت في ذمه العبد)

قيل: يمكن أن يكون إذن المولى في معنى ضمان نفسه فيثبت في ذمته.

قلت: و ان كان للمولى ان يضمن عن العبد كذلك له ان يقبل ب ضمان العبد وحده كما هو مقتضى قاعده السلطنه .

عدم اشتراط علمه بالمستحق و لا الغريم

(و لا يشترط علمه بالمستحق و لا الغريم)

و هو المضمون عنه، لأنه وفاء دين عنه و هو جائز عن كل مديون، و للاطلاقات ، هذا و نقل المختلف عن المبسوط اشتراط علمه بهما، و عن الخلاف عدمه و استدل له بما رواه أبو سعيد الخدرى قال: كنا مع النبي صلى الله عليه و آله و سلم في جنازه، فلما وضعت قال صلى الله عليه و آله و سلم: هل على صاحبكم من دين؟ قالوا: نعم درهمان، فقال: صلوا على صاحبكم، فقال علي (عليه السلام): هما علي و أنا لهما ضامن - الخبر».

ص: ٨١

و ما رواه جابر الأنصاري: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله كَانَ لَا يَصَلِّي عَلَى رَجُلٍ عَلَيْهِ دِينَ، فَأَتَى بِجَنَازِهِ، فَقَالَ: هَلْ عَلَى صَاحِبِكُمْ مِنْ دِينَ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ دِينَارَانِ، فَقَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ، فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ: هُمَا عَلَيَّ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ قَالَ: أَنَا أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ فَمَنْ تَرَكَ مَا لَمْ يَلُورْثْهُ، وَ مَنْ تَرَكَ دِينًا فَعَلَيَّْ»، وَقَالَ: إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله لَمْ يَسْأَلْ عَلَيًّا (عَلَيْهِ السَّلَام) وَ لَا أَبَا قَتَادَةَ عَنْ مَعْرِفَتِهِمَا صَاحِبَ الدِّينِ وَ لَا المَيِّتِ .

قلت: الخبران دالان على كفايه تمييز الغريم و هو الميِّت هنا، و أما المستحقّ فليس فيهما إشارة إلى تميزه بحضوره أو وصفه و هما خبران عاميان.

(بل تميزهما)

أى المستحق (1) و الغريم ليتمكن توجه القصد إليهما، أما المضمون له فلاجل التمكن من إيفائه، و أما المضمون عنه فلاجل تعيين من تبرئ ذمته، و قيل: لا وجه لتمييزه لأن المعبر القصد إلى الضمان و هو التزام المال الذى يذكره المضمون له، و ذلك غير متوقف على تمييز من عليه الدين و لا- دليل على اعتباره بخصوصه . قلت: بل يتوقف على تمييز من عليه الدين حتى يعلم سقوط ذمه هذا لا غيره .

حصيله البحث:

ص: ٨٢

١- و هو المضمون له، و المراد من الغريم: المضمون عنه.

الضمان: هو التَّعْهِدُ بِالمال من البرىء بنحو ينتقل من ذمه المضمون عنه إلى ذمه الضامن و اما عند غيرنا فهو ضم ذمه إلى ذمه بحيث تعود ذمه الضامن و المضمون عنه مشغولتين للمضمون له و يحق له الرجوع على ايهما شاء. و له اطلاق بمعنى اخر، و هو التعهد بالمال للغير و تحمل مسؤوليته من دون - اشتغال ذمه الضامن بالفعل و براءة ذمه المضمون عنه - و هو مشروع بكل معانيه، و يشترط كماله و حرّيته إلّا أن يأذن المولى فيثبت في ذمه العبد إلّا أن يشترطه من مال المولى و لا- يشترط علمه بالمستحقّ و لا الغريم بل تمييزهما لاجل ايفائه المستحق و تعيين من تبرئ ذمته .

و الإيجاب ضمانت و تقبلت و شبهه

(و الإيجاب ضمانت و تقبلت و شبهه، و لو قال: مالك عندي أو عليّ أو ما عليه عليّ فليس بصريح)

أقول: اما اشتراط كون الصيغه من الالفاظ الصريحه كما عليه المصنف فيرده عدم الدليل على هذا الشرط بل يكفي فيها الظهور العرفي و فهمهم منه المراد و لو بالقرائن الحالتيه أو المقالتيه و لانه بذلك يتحقق العقد فيشمله عموم قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) كما يتحقق بذلك عنوان الضمان فتشمله صحيحه ابن سنان المتقدمه.

ص: ٨٣

و يشهد لذلك خير فضيل و عبيد، عن الصادق (عليه السلام): لما حضر محمد بن أسامه الموت دخل عليه بنو هاشم - إلى - فقال علي بن الحسين عليهما السلام: ثلث دينك علي، ثم سكت و سكتوا، فقال (عليه السلام): علي دينك كله ثم قال (عليه السلام): أما إنه لم يمنعني أن أضمنه أو لا إلا كراهه أن يقولوا: سبقنا» (١) كما أنه لا يشترط أن يقول: «ضمنت» بلفظ الماضي كما قال المصنف بل يكفي «أضمن».

و يشهد له مضافا لما تقدم خبر عيسى بن عبد الله في خبر: «قال السجاد (عليه السلام) للغرماء: أضمن لكم المال إلى غلّه» (٢).

و اما اصل اعتبار الايجاب و القبول في تحقق الضمان فمعلوم و ذلك لانه نحو من المعاقده التي لا تتم إلا بذلك كما قال المصنف: (فيقبل المستحق) .

(و قيل: يكفي رضاه فلا يشترط فوريه القبول)

و استدل له بالأصل و حصول الغرض . قلت: الملاك في تحقق المعاقده هو انشاء الرضا لا مجردة .

و قيل: لا يشترط رضاه مطلقا و ذلك لصحة الضمان التبرعي، الذي هو بمنزله وفاء دين الغير تبرعا بدون ضمان حيث لا يعتبر فيه رضاه لما روى من ضمان علي

ص: ٨٤

١- وسائل الشيعة؛ ج ١٨، ص ٤٢٤؛ باب ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٩٧ ح ٧

(عليه السلام) دين الميت الذي امتنع النبي صلى الله عليه وآله من الصلاة عليه لمكان دينه .

نعم إذا استلزم الضمان التبرعى اهانه المضمون عنه - كتبرع وضيع بضمان دين انسان شريف - حرم تكليفا ولكنه لا يلزم عدم الصحة وضعا.

قلت: هو استدلال باطل لأنه إذا كان الميت لا شىء له ولم يرثه المستحق فلا بد أنه يرضى بكل من يعطى عوضه و فى مثل المورد رضاه مقطوع لأن عدم الرضا إنما يكون لخوف أن لا يفى أو يماطل و فى مورد (عليه السلام) كانا منتفيين.

و استدلال الوسائل به و بخبر جابر الأنصارى وقد تقدم ايضا فى غير محلّه لانهما خبران عاميان، و قد روى الثانى أبو داود فى الباب التاسع من بيوعه.

و اما خبر فضيل و عبيد، عن الصادق (عليه السلام): لما حضر محمد بن أسامه الموت دخل عليه بنو هاشم - إلى - فقال على بن الحسين عليهما السلام: ثلث دينك على، ثم سكت و سكتوا، فقال (عليه السلام): على دينك كله، ثم قال (عليه السلام): أما إنه لم يمنعنى أن أضمنه أولا إلّا كراهه أن يقولوا: سبقنا» (1) فلا دلالة فيه على انتفاء رضاه .

ص: ٨٥

و يدلّ على اشتراط رضاه صحيح الحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع عن عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في الرّجل يموت و عليه دين فيضمنه ضامن للغرماء فقال: إذا رضى به الغرماء فقد برئت ذمّه الميّت»(١).

و أمّا ما في موثق الحسن بن الجهم: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل مات و له على دين و خلف ولدا رجالا و نساء و صبيانا، فجاء رجل منهم فقال: أنت في حلّ ممّا لأبى عليك من حصّتى و أنت في حلّ ممّا لإخوتى و أخواتى، و أنا ضامن لرضاهم عنك، قال: يكون في سعه من ذلك و حلّ، قلت: فان لم يعطهم؟ قال: كان ذلك في عنقه، قلت: فان رجع الورثه على فقالوا: أعطنا حقّنا، فقال: لهم ذلك في الحكم الظاهر فأما بينك و بين الله عزّ و جلّ فأنت منها في حلّ إذا كان الرّجل الذى أحلّ لك يضمن لك عنهم رضاهم، فيحتمل لما ضمن لك، قلت: فما تقول في الصبىّ لأمه أن تحلّل؟ قال: نعم إذا كان لها ما ترضيه أو تعطيه، قلت: فإن لم يكن لها، قال: فلا، قلت: فقد سمعتك تقول: إنّه يجوز تحليلها، فقال: إنّما أعنى بذلك إذا كان لها مال، قلت: فالأب يجوز تحليله على ابنه؟ فقال له: ما كان لنا مع أبى الحسن أمر يفعل في ذلك ما شاء، قلت: فإن الرّجل ضمن لى عن ذلك الصبىّ و أنا من حصّته في حلّ فإن مات الرّجل قبل أن يبلغ الصبىّ فلا شىء عليه؟

ص: ٨٦

١- الكافي (في باب أنّه إذا مات الرّجل حلّ دينه، ٢٢ من معيشته)

قال: الأمر جائز على ما شرط لك»(١) فمعارض بما تقدم مما هو أقوى منه فلا وثوق به.

و لا عبره بالغريم

(و لا عبره بالغريم)

يعنى لا عبره بقبول المضمون عنه لأنه وفاء عنه و هو غير متوقّف على إذنه كما ذهب إليه الحلّي خلافاً للشيخين و القاضي و ابن حمزه أنه يشترط عدم إنكاره فلو أنكره بطل لعدم الدليل على صحته و لأنه تحمّل منه لا يجب.

أقول: الصحيح عدم اعتبار رضا المضمون عنه و ذلك لانه اجنبى عن العقد و بذلك يظهر ضعف القول بعدم الدليل على صحته واما كونه تحمّل منه لا يجب فلا ربط له بصحته. وقد تقدمت صحيحه ابن سنان الداله على صحه الضمان عن الميت و اذا جاز عن الميت جاز عن الصبى و المجنون و المكره و السفیه لعدم الفرق، بل لعل ذلك أولى.

(نعم لا يرجع عليه مع عدم اذنه فى الضمان)

أمّا عدم رجوعه مع عدم إذنه فلعدم الدليل على ضمانه و لانه تبرع من الضامن لا مسوّغ لرجوعه، و هو أشبه باداء دين الغير تبرعا و من دون ضمان.

ص: ٨٧

و اما خبر الحسين بن خالد: قلت لأبي الحسن (عليه السلام): قول الناس: الضامن غارم، فقال: ليس على الضامن غرم، الغرم على من أكل المال»(١) فمنصرف الى الضمان باذنه مضافا الى ضعفه سندا .

(و لو أذن له رجوع عليه بأقل الأمرين مما أداه و من الحق)

كما فى موثق عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل ضمن على رجل ضمانا، ثم صالح عليه، قال: ليس له إلا الذى صالح عليه»(٢). و تفصيل الإسكافى بين كون الصلح قبل وجوب الحكم على الضامن بالمال و بعده مخالف لاطلاق النص الانف الذكر.

و يشترط فيه الملاءة أو علم المستحق بإعساره

(و يشترط فيه) اى الضامن (الملاءة أو علم المستحق بإعساره) عند المصنف.

أقول: لم يظهر لهذ الشرط دليل و اصاله العدم تنفيه .

(و يجوز الضمان حالاً و مؤجلاً عن حال و مؤجلاً)

لعموم المسلمون عند شروطهم و قال فى المبسوط: «لا يصح ضمان الحال عن المؤجل لأنه لا يجوز أن يكون الفرع أقوى من الأصل» و هو كما ترى، و قال

ص: ٨٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٤ ح ٥

٢- وسائل الشيعة ١٣: ١٥٣ الباب ٦ من أحكام الضمان الحديث ١

المفيد و الشيخ فى النهايه و القاضى فى الكامل و ابن حمزه بعدم صحه الضمان حالاً رأساً و جوزة المبسوط و الحلّى و القاضى فى مهذبّه.

(و المال المضمون ما جاز أخذ الرهن عليه)

و منع المبسوط من ضمان مال الكتابه لأنّه ليس بلازم فى الحالّ لأنّ للمكاتب إسقاطه بفسخ الكتابه للعجز و لا يؤول إلى اللزوم لأنّه إذا أذاه عتق، و جوز ضمان النفقه الماضيه و الحاضره للزوجه دون المستقبله لأنها تجب بالتمكين.

أقول: اما اعتبار ثبوت الدين فى ذمه المضمون عنه فلانه بدونه لا يمكن نقل ما فى ذمته إلى ذمه اخرى.

نعم لا- يشترط فى الضمان بالمعنى الثانى و ذلك لانه تعهد و تحمل للمسؤوليه من دون اشتماله على نقل ما فى ذمه إلى ذمه اخرى ليعتبر فيه ذلك .

حصيله البحث:

لا بدّ للضمان من إيجاب و قبول و الإيجاب: ضمنت أو تكفّلت و تقبّلت، و شبهه. و يكفى فيه كل ما له ظهور عرفى فيه، فيقبل المستحقّ و لا يشترط فورّيّه القبول، و لا عبره بقبول الغريم، نعم لا يرجع عليه مع عدم إذنه و لو أذن رجع بأقلّ الأمرين ممّا أذاه و من الحقّ، و يجوز الضمان حالاً و مؤجّلاً عن حالّ و مؤجّلاً، و المال المضمون ما جاز أخذ الرهن عليه، و لا بد من ثبوت الدين فى ذمه

ص: ٨٩

المضمون عنه لانه بدونه لا يمكن نقل ما فى ذمته إلى ذمه اخرى , نعم لا يشترط فى الضمان بالمعنى الثانى و ذلك لانه تعهد بالمال و لو لم يكن هناك دين.

ضمان المشتري لعهدہ الثمن

(و لو ضمن للمشتري عهدہ الثمن لزمه ضمانه فى كل موضع يبطل فيه البيع) كالاستحقاق و لم يجز المالك البيع و لا ريب فى صحه هذا الضمان و امثاله لعدم المانع منه .

(و لو ضمن له درك ما يحدثه من بناء أو غرس فالأقوى جوازه)

قلت: هذه المسأله مضافا الى كونها من مصاديق «ضمان ما لم يجب» هى من مصاديق «ضمان المجهول» و بجوازها افتى الإسكافى و المفيد و الديلمى و الحلبي و ابن زهره و القاضى فى كامله و الشّيخ فى نهايته، و ذهب فى مبسوطيه إلى عدم صحته، و تبعه الحلبي و القاضى فى مهذبّه .

أقول: عموم قوله تعالى {أووفوا بالعقود} شامل لكل انواع الضمان وان لم يكن نقل ذمه الى ذمه و عليه فلا اشكال فى صحه «ضمان ما لم يجب» نعم «ضمان المجهول» ان كان من مصاديق الغرر فلا يصح لما تقدم من النهى عن الغرر و لا غرر هنا كما لا يخفى .

و لو أنكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم قبل

(و لو أنكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم (١) قبل مع عدم التهمه)

و الوجه فى قبول شهاده المضمون عنه لأنه إن كان أمره بالضممان فشهادته شهاده على نفسه باستحقاق الرجوع عليه وان كان الضامن متبرعا عنه فهو أجنبي فلا مانع من قبولها لبراءته من الدين أدى أم لم يؤد، هذا مع عدم التهمه .

(و) اما (مع) التهمه بأن تفيده الشهاده فائده زائده على ما يغرمه (٢) و (عدم قبول قوله) اى المضمون عنه (لو غرم الضامن رجوع فى موضع الرجوع بما أداه أولا)

ص: ٩١

١- الغريم فى الأخبار هو صاحب الدين المستحق للمال كما مرّ فى صحيح عبد الله بن سنان، و خبر عيسى بن عبد الله و الذى عليه الدين هو الغارم قال تعالى { إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسَاكِينِ وَ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقَابِ وَ الْغَارِمِينَ } و أمّا الغريم فكالتتيل مفعول بمعنى من أعطوه الغرامه .

٢- هذا و للتهمه صور منها أن يكون الضامن معسرا و لم يعلم المضمون له بإعساره « بناءً على شرطيه الملاءه او علم المضمون له بإعسار الضامن » فإنه له الفسخ حيث لا يثبت الأداء و يرجع على المضمون عنه- فيدفع بشهادته عود الحق إلى ذمته- و منها أن يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس و للمضمون عنه عليه دين فإنه يوفّر بشهادته مال المفلس فيزداد ما يضرب به- و لا فرق فى هاتين بين كون الضامن متبرعا و بسؤال لأن فسخ الضمان يوجب العود على المديون على التقديرين .

و رجوع الضامن بما آذاه أولًا- لو لم تقبل شهاده المضمون عنه فلتصادقهما على كونه هو المستحق في ذمه المضمون عنه و اعترافه بأن المضمون له ظالم بالأخذ ثانيا.

(و لو لم يصدّقه على الدّفع رجع بالأقلّ)

كما تقدم من انه ضامن للاقل و لم يثبت هنا الاكثر لعدم اعترافه به .

حصيله البحث:

و لو ضمن للمشتري عهده الثمن لزمه في كلّ موضع يبطل فيه البيع من رأس كالأستحقاق، و لو ضمن له درك ما يحدثه من بناءٍ أو غرسٍ فالأقوى جوازه، و لو أنكر المستحقّ القبض فشهد عليه الغريم قبل مع عدم التّهمه، و مع عدم قبول قوله لو غرم الضّامن رجع في موضع الرجوع بما آذاه أولًا، و لو لم يصدّقه على الدّفع رجع بالأقلّ.

شرائط الضمان

يلزم لتحقق الضمان توفر:

١- كون الضامن و المضمون له بالغين عاقلين مختارين و ليسا محجرا عليهما لسفه، بخلاف المضمون عنه، فانه لا يلزم فيه ذلك و يلزم أيضا عدم فلس المضمون له دون الضامن.

ص: ٩٢

اما اعتبار البلوغ و ما بعده في الضامن و المضمون له فلأنهما طرفا العقد، و ذلك معتبر في مطلق طرفي العقد.

و اما عدم اعتبار ما ذكر في المضمون عنه فلانه اجنبي عن العقد.

على انه إذا جاز كونه ميتا- كما هو مورد صحيحه ابن سنان المتقدمه- جاز كونه صبيا أو مجنوناً أو مكرهاً أو سفيهاً لعدم الفرق، بل لعل ذلك أولى.

و اما اشتراط عدم فلس المضمون له فلان المفلس ممنوع من التصرف في أمواله و لو بنقلها، و واضح ان لازم قبوله الضمان نقل دينه من ذمه إلى ذمه.

و اما عدم اشتراط فلس الضامن فلان المفلس ممنوع من التصرف في أعيان أمواله دون ذمته. و يشهد لذلك انه لا يحتمل عدم جواز اقتراضه؟

٢- التنجيز كما هو المشهور، فلا- يصح لو قال انا ضامن ان اذن لى فلان أو ان لم يف المديون دينه. نعم لا يعتبر ذلك في الضمان بالمعنى الثاني لو كان الضمان بصيغته انا ضامن ان لم يف المديون دينه.

اما اعتبار التنجيز فقد تقدم دليله في كتاب البيع (١).

و اما عدم اعتباره في الضمان بالمعنى الثاني فلعدم شمول الدليل المتقدم له ولا مانع من التمسك بالسيره العقلانيه و العموم.

ص: ٩٣

٣- ثبوت الدين في ذمه المضمون عنه فلا يصح اقرض فلانا و انا ضامن. نعم يصح ذلك في الضمان بمعناه الثاني. وذلك لانه بدونه لا يمكن نقل ما في ذمته إلى ذمه اخرى.

و اما عدم اشتراطه في الضمان بالمعنى الثانى فلانه تعهد و تحمل للمسؤوليه من دون اشماله على نقل ما في ذمه إلى ذمه اخرى ليعتبر فيه ذلك.

٤- تعيين الدين و المضمون له و المضمون عنه، بمعنى عدم ترده، فلا يصح ضمان أحد الدينين و لو لشخص معين على شخص معين، و لا- ضمان دين أحد الشخصين و لو لواحد معين، و ذلك لانه بدونه لا يمكن تحقق القصد إلى الضمان، فان تحقق الضمان بلحاظ هذا الدين دون ذاك بلا مرجح، و بلحاظهما خلاف المقصود، و المردد بما هو مردد لا خارجيه له ليتمكن تحقق الضمان بلحاظه، و هذا نفسه يجرى في فرض تردد المضمون له أو المضمون عنه.

٥- هذا و لا يعتبر العلم بوصف و نسب المضمون عنه و المضمون له و ذلك لانه لا دليل عليه.

حصيله البحث:

لابد من كون الضامن و المضمون له بالغين عاقلين مختارين و ليسا محجرا عليهما لسفه، بخلاف المضمون عنه، فانه لا يلزم فيه ذلك و يلزم أيضا عدم فلس المضمون له دون الضامن. و التنجيز كما هو المشهور، فلا يصح لو قال انا ضامن

ص: ٩٤

ان اذن لى فلان أو ان لم يف المديون دينه, نعم لا يعتبر ذلك فى الضمان بالمعنى الثانى لو كان الضمان بصيغه انا ضامن ان لم يف المديون دينه و ثبوت الدين فى ذمه المضمون عنه فلا يصح اقرض فلانا و انا ضامن, نعم يصح ذلك فى الضمان بمعناه الثانى. و يشترط تعين الدين و المضمون له و المضمون عنه, بمعنى عدم تردده, فلا يصح ضمان أحد الدينين و لو لشخص معين على شخص معين, و لا ضمان دين أحد الشخصين و لو لواحد معين, و لا يعتبر العلم بوصف و نسب المضمون عنه و المضمون له .

(كتاب الحوالة)

اشاره

(و هى التعهد بالمال من المشغول بمثله للمحيل، و يشترط فيها رضى الثلاثة) على خلاف سياأتى بيانه .

و الفرق بينها و بين الضمان- المتضمن أيضا لنقل ما فى ذمه إلى ذمه اخرى- ان الحوالة معامله بين المدين و الدائن، حيث ينقل الاول ما فى ذمته إلى ذمه غيره بخلاف الضمان، فانه معامله بين الدائن و الاجنبى، حيث ينقل الثانى ما فى ذمه المدين إلى ذمته.

ولا يرب فى مشروعيتها بدليل السيره العقلائيه الممضاه بعدم الردع، و بعموم قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) و بالروايات الخاصه، كصحيحه ابى أيوب عن ابى عبد

ص: ٩٥

اللّٰه (عليه السلام): «الرجل يحيل الرجل بالمال أ يرجع عليه؟ قال: لا يرجع عليه أبدا الا ان يكون قد أفلس قبل ذلك»^(١) والمراد: أ يرجع المحال على المحيل؟ قال: لا، الا اذا اتضح ان المحال عليه كان قد حصل له الفلوس قبل الحوالة. هذا هو المقصود و ان كان تعبير الصحيحه قد يوهم كون المقصود: الا ان يكون المحيل قد افلس قبل ذلك، و لكنه غير مقصود جزما لعدم مدخلية افلاس المحيل فى جواز الرجوع عليه. هذا مضافا الى ان الاصحاب لم يفهموا الا ما اشرنا اليه. و غيرها.

و هى عقد لا ايقاع و ذلك لتضمنها تصرفا فى مال المحتال الذى هو تحت سلطانه و فى ذمه المحال عليه التى هى تحت سلطانه فيلزم قبولهما، و لا يكفى إنشاء المحيل فقط لتكون ايقاعا.

لكن قيل كونها من الايقاع غايه الامر اعتبار الرضا من المحتال أو منه و من المحال عليه، و مجرد هذا لا يصيره عقدا، و ذلك لأنها نوع من وفاء الدين و ان كانت توجب انتقال الدين من ذمته إلى ذمه المحال عليه، فهذا النقل و الانتقال نوع من الوفاء و هو لا يكون عقدا و ان احتاج إلى الرضا من الآخر، كما فى الوفاء بغير الجنس، فانه يعتبر فيه رضا الدائن و مع ذلك ايقاع.

وفيه: ان الحوالة تتضمن نقلا- للدين من ذمه إلى اخرى فكيف تكون وفاء، و مع التنزل و التسليم بكونها كالوفاء بغير الجنس فذلك لا يوجب كونها ايقاعا لان

ص: ٩٦

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٥٨ الباب ١١ من أبواب أحكام الضمان الحديث ١

كون المقيس عليه من قبيل الايقاع اول الكلام بل هو عقد لكونه معاوضه بين الدين و الجنس الآخر.

ثم انه لا دليل على اشتراط رضى المحال عليه و هو المفهوم من الشّيخين فى المقنعه و النهايه، و لم يذكره الدّيلمى و إنّما قال المبسوط: «و للإنسان أن يوكل من شاء فى قبض ماله، و فى الحواله و ككل غريمه..» و تبعه الحلّى و ابن حمزه، و ابن زهره، و الحلبيّ (١).

قلت: و لا دلالة فيها على اشتراط رضى المحال عليه و لذا فهى متقومه بالمحيل و المحتال فقط.

شرائط الحواله

يلزم فى صحه الحواله توفر:

١- الايجاب من المحيل و القبول من المحتال بكل ما يدل عليهما وذلك لأنها عقد.

و اما الاكتفاء بكل ما يدل على الايجاب و القبول فقد تقدم وجهه عند البحث عن الضمان و غيره.

ص: ٩٧

١- النجعه فى شرح اللمعه؛ ج ٨ ص: ٦٨

٢- البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لفلس أو سفه في المحيل و المحتال أآ في الحوالة على البرى ء فلا يعتبر عدم الحجر في المحيل.

اما اعتبار البلوغ و ما بعده في المحيل و المحال فلاجل ان نقل الدين و التصرف فيه قائم بهما فيلزم فيهما ما ذكر.

و اما المحال عليه فلا يعتبر فيه شى ء من ذلك الا إذا كانت الحوالة على البرى ء أو بغير الجنس .

اما انه في الحوالة على البرى ء لا يلزم عدم الحجر في المحيل فلانه لا يملك شيئاً في ذمه المحال عليه ليمنع من التصرف فيه بل ما يصدر منه هو اشغال لذمه الغير بما ثبت في ذمته هو.

اجل يعتبر فيه البلوغ و العقل و الاختيار لعدم الاثر لعقد الصغير و المجنون و المكروه كما تقدم في كتاب البيع .

و اما ان المحال عليه لا- يعتبر فيه شى ء من ذلك فلو ضوح ان لمن يملك المال في ذمه الصغير و المجنون و من لم يرض بالحوالة، الحق في تملكه لغيره و نقله إليه بالرغم من فرض الصغر و الجنون و عدم الرضا.

و اما اعتبار ذلك فيه إذا كان برى ء الذمه أو كانت الحوالة بغير الجنس فلانه بالحوالة يحصل تصرف في ذمته فلا بد من بلوغه و عقله و اختياره و عدم سفه.

هذا و منع المبسوط الحواله بغير الجنس و تبعه القاضى و ابن حمزه و جوزه المختلف بشرط رضى المحال عليه وهو الاقوى ويشهد له مضافا لما تقدم صحيح داود بن سرحان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت له عند رجل دنانير فأحال له على رجل آخر بدنانير فيأخذ بها دراهم أ يجوز ذلك؟ قال: نعم» (١). ووجه الدلالة أنه إذا جاز أخذ الدرهم بدل الدنانير من المحال عليه برضاه، جازت الحواله كذلك.

اجل لا يعتبر عدم فلسه إذا كان برىء الذمه لجواز اشغال المفلس ذمته بخلاف السفیه فانه ليس له اشغال ذمته بدون اذن وليه.

(ف) اذا صحت الحواله (يتحول فيها المال من ذمه إلى ذمه كالضمان)

و به قال الحلبي مطلقا، و شرط الإسكافي و الشيخان و الحلبي و القاضى و ابن حمزه إبراء المحتال للمحيل استنادا الى صحيحه زراره «عن أحدهما عليهما السلام فى الرجل يحيل الرجل بمال كان له على رجل آخر فيقول له الذى احتال: برئت مما لى عليك؟ قال: إذا أبرأه فليس له أن يرجع عليه، و إن لم يبرأه فله أن يرجع على الذى أحاله» (٢).

ص: ٩٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٩٩ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٠٤ ح ٢

أقول: و هي وان كانت معتبره سنداً و واضحة دلالة، إلا أنها معارضة بما دلّ على عدم الاعتبار كصحيحه منصور بن حازم، عن الصّيدق (عليه السلام) سألته عن الرّجل يحيل على الرّجل الدّراهم أ يرجع عليه، قال: لا يرجع أبداً إلا أن يكون قد أفلس قبل ذلك» (١) وصحيحه أبي أيوب أنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يحيل الرجل بالمال، أ يرجع عليه؟ قال: «لا يرجع عليه أبداً إلا أن يكون قد أفلس قبل ذلك» (٢).

و رواه عقبه بن جعفر عن أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يحيل الرجل بالمال على الصيرفي ثم يتغير حال الصيرفي، أ يرجع على صاحبه إذا احتال و رضى؟ قال: «لا» (٣).

و العمده فى المعارضه هى الصحيحتان الأوليان و إلا فالروايه الأخيره لا تعدو كونها مؤيده لضعف سندها حيث دلّنا على انحصار حق الرجوع على المحيل بفرض الإفلاس كما يظهر ذلك من قوله (عليه السلام): «أبداً» فتتعارضان مع صحيحه زراره الدالّ صريحاً على جواز الرجوع قبل الإبراء. و عندئذٍ يكون التقدّم معهما، لرجحانهما عليهما بموافقتهما للكتاب العزيز، حيث إنّ مقتضى

ص: ١٠٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ١٠٤ ح ٤

٢- الوسائل، ج ١٨ كتاب الضمان، ب ١١ ح ١

٣- الوسائل، ج ١٨ كتاب الضمان، ب ١١ ح ٤

عمومات الوفاء بالعقود الحكم باللزوم و عدم جواز رجوع المحتال على المحيل ثانياً .

و لا يجب قبولها على الملى ء

(و لا يجب قبولها على الملى ء)

لعدم الدليل على وجوبه و لأنَّ حقَّه عند المحيل فلا ينتقل عنه إلَّا برضاه .

و اما قول الشهيد الثانى: «و ما ورد من الأمر بقبولها على الملى ء على تقدير صحَّته محمول على الاستحباب» فلعلَّه أراد به من طريق العامه.

(و لو ظهر إعساره فسخ المحتال)

و يدلُّ عليه صحيحا منصور بن حازم و أبى أيوب المتقدمان انفاً و لا يعارضهما خبر عقبه بن جعفر المتقدم ثمَّ لضعفه سنداً و يمكن حمله على علمه بإعساره و رضاه .

و يصحّ ترامى الحوالة و دورها

(و يصحّ ترامى الحوالة و دورها و كذا الضمان و الحوالة بغير جنس الحقّ)

أمَّا ترامى الحوالة و دورها فذلك لإطلاق أدله مشروعيتها وجوّزهما المبسوط .

ص: ١٠١

و أمّا ترامى الضمان و دوره فمنعه المبسوط لصيروره الأصل فرعا و بالعكس، و لعدم فائده فيه، و جوزه المختلف لعدم مانعيه صيروره الأصل فرعا و بالعكس، و فرض الفائده بجواز ضمان الحال مؤجلا و بالعكس. قلت: و هو الاقوى لاطلاق الادله.

(و تصحّ الحواله بدين عليه لواحد على دين للمحيل على اثنين متكافلين)

الأصل في عنوان المسأله المبسوط حيث قال: «و لو كان له على رجلين ألف و لرجل عليه ألف فأحاله بها على الرجلين و قبل الحواله كان جائزا، فإن كان كلّ منهما ضامنا على صاحبه و أحاله عليهما لم تصحّ الحواله لأنّه يستفيد بها مطالبه الاثنين كلّ واحد منهما بالألف. و هذا زياده في حقّ المطالبه بالحواله و ذلك لا يجوز، و ليس له أن يطالب كلّ واحد منهما بألف و إنّما يقبض الألف من أحدهما دون الآخر. و قيل: إنّّه يجوز له أن يطالب كلّ واحد منهما بألف فإذا أخذه براء الآخر و هذا أقرب» و ما قرّبه أخيرا هو الصواب.

و لو أدى المحال عليه فطلب الرجوع لإنكاره الدين

(و لو أدى المحال عليه فطلب الرجوع لإنكاره الدين و ادعاه المحيل تعارض الأصل و الظاهر، و الأول أرجح فيحلف) المحال عليه (و يرجع) عليه (سواء كان بلفظ الحواله أو الضمان)

أقول: لا- شك في تقدم الظاهر على الاصل و ذلك لحجيه الظهور و تقدمه عليه كما هو محرر في علم الاصول فانه لو قال: (أحلتك على فلان) و قال: (قبلت) ثم انكر المحال عليه الدين فإن مفهوم الحواله مأخوذ من الإحاله و التحويل، و هما في اللغه بمعنى النقل من مكان إلى مكان أو حال إلى حال أو زمان إلى زمان، كما هو الحال في تحويل السنه. فالنقل دخيل في المبدأ و جميع اشتقاقاته و مأخوذ في مفهومها.

و ما عن الشهيد الثانى قدس سره من دعوى تضمن الوكاله لنقل حق مطالبه الدين الثابت للدائن إلى الوكيل واضح الفساد، إذ الوكاله لا- تقتضى انتقال حق الموكل في المطالبه إلى الوكيل بحيث يمنع هو من المطالبه بدينه، فإن غاية ما فى الأمر إعطاء الموكل حقًا للوكيل فى مقابل حقه نفسه، بحيث يكون لكل منهما المطالبه بالدين.

٣- ومن جمله شرائط الحواله التنجيز كما هو المشهور و قد تقدم الكلام حوله فى كتاب البيع (١).

٤- ومن جمله شرائط الحواله ثبوت الدين فى ذمه المحيل فلا يصح فى غير الثابت و لو مع تحقق سببه، كمال الجعاله قبل العمل فضلا عما إذا لم يتحقق سببه، كالحواله بما سيقترضه و ذلك لان الحواله نقل من المحيل الدين الثابت فى ذمته الى ذمه اخرى، و المعدوم لا يقبل النقل.

ص: ١٠٣

١- الدرر الفقيهيه ج ١٠ ص ٢٠

٥- ومن جمله شرائط الحواله عدم تردد المال المحال فلا تصح الحواله بأحد الدينين من دون تعيين وذلك لان المردد لا تحقق له ليتمكن نقله من ذمه الى اخرى.

من أحكام الحواله

١- الحواله لازمه لا يجوز فسخها بدون التراضى الا إذا اتضح كونها على مفلس و ذلك لأصالة اللزوم فى كل عقد. مضافا إلى دلالة صحيحه ابى ايوب المتقدمه عليه . و اما استثناء الحواله على المفلس فللصحيحه نفسها.

٢- هذا و يجوز اشتراط الفسخ لكل واحد من الثلاثه و ذلك لان الحواله و ان كانت لازمه الا ان لزومها ليس حكما بل حقي، و معه فيمكن التمسك بعموم قوله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم»^(١).

٣- و إذا قضى المحيل الدين بعد تماميه الحواله تبرأ بذلك ذمه المحال عليه و جاز للمحيل الرجوع عليه ان كان ذلك بطلب منه اما براءه ذمه المحال عليه بقضاء المحيل للدين مع جواز رجوعه إليه ان لم يكن تبرعا فلانه كقضاء شخص اجنبى آخر الدين الذى حكمه براءه ذمه المدين و جواز رجوع الاجنبى عليه ان لم يكن ذلك تبرعا، و واضح ان المحيل بعد تحقق الحواله يصبح أجنبيا لبراءه ذمته.

ص: ١٠٤

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٣ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

يشترط في الحوالة رضاء المحيل و المحتال و لا- يشترط فيها رضا المحال عليه فيتحوّل فيها المال كالضمان و يشترط فيها الايجاب من المحيل و القبول من المحتال بكل ما يدل عليهما و البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لفلس أو سفه في المحيل و المحتال ألّا في الحوالة على البرى ء فلا- يعتبر عدم الحجر في المحيل , و اما المحال عليه فلا يعتبر فيه ذلك ألّا إذا كانت الحوالة على البرى ء أو بغير الجنس, و لا- يجب قبولها على الملى ء, و لو ظهر إعساره فسخ المحتال, و يصحّ ترمى الحوالة و دورها, و كذا الضمان و الحوالة بغير جنس الحقّ و كذا الحوالة بدين عليه لواحدٍ على دينٍ للمحيل على اثنين متكافلين, و لو أدّى المحال عليه و طلب الرجوع لإنكار الدين و ادّعاء المحيل تعارض الأصل و الظاهر, و القول قول المحيل فيحلف على الاقوى , و يشترط في الحوالة التنجيز و ثبوت الدين في ذمه المحيل فلا يصح في غير الثابت و لو مع تحقق سببه, كمال الجعالة قبل العمل فضلاً عما إذا لم يتحقق سببه, كالحوالة بما سيقترضه و يشترط فيها عدم تردد المال المحال فلا تصح الحوالة بأحد الدينين من دون تعيين و الحوالة لازمه لا- يجوز فسخها بدون التراضى ألّا إذا اتضح كونها على مفلس و يجوز اشتراط الفسخ لكل واحد من الثلاثة و إذا قضى المحيل الدين بعد تماميه الحوالة تبرأ بذلك ذمه المحال عليه و جاز للمحيل الرجوع عليه ان كان ذلك بطلب منه .

(و هي التعهد بالنفس، و تصح حاله و مؤجله إلى أجل معلوم)

لكن منع المفيد و الشيخ في النهايه و ابن حمزه من الكفاله الحاله، و هو المفهوم من الديلمى و هو أحد قولى القاضى، و ذهب المبسوط إلى جوازها و تبعه الحللى و القاضى فى أحد قولىه و هو الصحيح لعموم قوله تعالى {أوفوا بالعقود}.

شرايط الكفاله

يلزم فى صحه الكفاله توفر:

١- الايجاب من الكفيل و القبول من المكفول بكل ما يدل عليهما وذلك لأنها عقد.

و اما الاكتفاء بكل ما يدل على الايجاب و القبول فقد تقدم وجهه عند البحث عن الضمان و غيره.

٢- البلوغ و العقل و الاختيار وذلك لعدم الاثر لعقد الصغير و المجنون و المكروه كما تقدم فى كتاب البيع .

و بيرة الكفيل بتسليمه تامًا عند الأجل

(و بيرة الكفيل بتسليمه تامًا عند الأجل أو فى الحلول)

لأنه أذى ما كان واجبا عليه و أمّا لو أحضره فى المؤجل قبل الأجل؟ فى المبسوط و تبعه القاضى لزم تسلّمه إن لم يكن عليه ضرر. قلت: ويرده انها لازمه من الطرفين لا يجوز فسخها بدون التراضى و ذلك لأصالة اللزوم فى العقود.

(و لو امتنع الكفيل (فللمستحق طلب حبسه حتى يحضره أو يؤدي ما عليه)

كما فى موثق عمّار عن الصّادق (عليه السلام): «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل تكفّل بنفس رجل فحبسه فقال: اطلب صاحبك» (١) و المراد من عمّار هو ابن مروان اليشكرى .

و لو علق الكفاله بشرط أو صفه بطلت

(و لو علق الكفاله بشرط أو صفه بطلت)

و ذلك لاعتبار التنجيز فيها كما هو المشهور وقد تقدم الكلام حوله فى كتاب البيع (٢).

ص: ١٠٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٠٥ ح ٦

٢- الدرر الفقهيّه ج ١٠ ص ٢٠

(و كذا الضمان و الحواله).

و فى المبسوط «إذا قال: كفلت ببدن فلان على أن يبرء فلان الوكيل - أو - على أن يبرء من الكفاله لا- تصح الكفاله» الا ان العلامه قال المختلف: «هو شرط سائغ فيصح» استناداً الى عموم المسلمين عند شروطهم و يردده ان الشرط انما يصح بعد الفراغ عن صحه العقد و الكلام بعد في صحته.

(نعم لو قال ان لم أحضره الى كذا كان على كذا صحت الكفاله أبدا و لا يلزمه المال المشروط، و لو قال على كذا ان لم أحضره، لزمه ما شرطه من المال ان لم يحضره)

و أمّا الفرق فى الكفاله بين العبارتين فى لزوم المال و عدمه فيدل عليه موثق ابان عن أبى العباس: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل كفّل لرجل بنفس رجل فقال: إن جئت به و إلّا عليك خمسمائه درهم، قال: عليه نفسه و لا شىء عليه من الدرّاهم، فإن قال: «علّى خمسمائه درهم إن لم أدفعه إليك» قال: تلزمه الدرّاهم إن لم يدفعه إليه» (1) و المراد من ابى العباس الفضل بن عبد الملك، و رواه الفقيه عن داود بن الحصين عن أبى العباس، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يتكفّل بنفس الرّجل إلى أجل فان لم يأت به فعليه كذا و كذا درهما؟ قال: إن جاء به إلى الأجل فليس عليه مال و هو كفيل بنفسه أبدا إلّا أن يبدء بالدرّاهم فإن بدء

ص: ١٠٨

بالدراهم فهو لها ضامن إن لم يأت به إلى الأجل الذي أجله»(١). و لفظهما وان كان مختلفا إلا ان الظاهر اتحادهما وظاهر الكافي و الفقيه العمل بهما و بهما أفتى الشيخ فى النهايه و تبعه القاضى و ابن حمزه و كذا الحلّى، و تصرّف الإسكافىّ فيهما فقال: «إذا قال الكفيل لصاحب الحقّ: مالك على فلان فهو علىّ دونه إلى يوم كذا و أنا كفيل لك بنفسه» صحّ الضمان على الكفيل بالنفس و بالمال إن لم يؤدّ المطلوب إلى الطالب إلى ذلك الأجل، سواء قال له عند الضمان: «إن لم يأتك به» أو لم يقل له ذلك، فإن قدّم الكفاله بالنفس و قال: «أنا كفيل لك بنفس فلان إلى يوم كذا، فإن جاء بمالك عليه و هو ألف درهم و إلّا فأنا ضامن للألف» صحّت الكفاله بالنفس و بطل الضمان للمال لأنّ ذلك كالقمار و المخاطره و هو كقولك «إن طلعت الشمس غدا فمالك على فلان غريمك- و هو ألف درهم- علىّ». و الذى قد أجمع عليه أنّ الضمان كذلك باطل» فإنّ الظاهر أنّ كلامه إشاره إلى معنى الخبرين و تعليله كما ترى.

أقول: ولا مانع من العمل بظاهر الموثق تعبدا .

و تحصل الكفاله بإطلاق الغريم

(و تحصل الكفاله بإطلاق الغريم من المستحق قهرا، فلو كان قاتلا لزمه إحضاره أو الدية)

ص: ١٠٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٩٦ ح ٤

كما ورد ذلك في صحيح حريز، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل قتل رجلا عمدا فرفع إلى الوالى فدفعه الوالى إلى أولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليهم قوم فخلصوا القاتل من أيدي الأولياء، فقال: أرى أن يحبس الذين خلصوا القاتل من أيدي الأولياء حتى يأتوا بالقاتل، قيل: فإن مات القاتل وهم في السجن، قال: فإن مات فعليهم الدية يؤدونها جميعا إلى أولياء المقتول»(١).

و لو غاب المكفول أنظر الكفيل بعد الحلول بمقدار الذهاب اليه

(و لو غاب المكفول أنظر الكفيل بعد الحلول بمقدار الذهاب اليه و الإياب فإن مضت و لم يحضره حبس)

لو اقتضى عقد الكفاله الانصراف الى ذلك و الآ حبس .

و ينصرف الإطلاق إلى التسليم في موضع العقد

(و ينصرف الإطلاق إلى التسليم في موضع العقد و لو عين غيره لزم)

و لو كانا في سفر و كانا من بلد و أطلقا ينصرف إلى بلدهما، و لو كانا من بلدين ينصرف إلى بلد المكفول له، و ذهب ابن حمزه إلى أنه مع الإطلاق يلزمه التسليم في دار الحاكم أو موضع لا يقدر على الامتناع ولاشاهد له .

ص: ١١٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج ٧، ص: ٢٨٧؛ باب الرجل يخلص من وجب عليه القود.

هذا، إذا أطلقا و أمّا لو عيّنا غيره ففي المبسوط و تبعه القاضى على أنّه لو سلّمه فى موضع آخر و لم يكن على المكفول له ضرر و لا مؤونه فى حمله إلى ذاك الموضع لا يلزم الكفيل بل يجب على المكفول له القبول.

وفيه: انه يجب الوفاء بالعقد كما هو .

و لو قال الكفيل لا حقّ لك

(و لو قال الكفيل لا حقّ لك) على المكفول، فالقول قول المكفول له و (حلف المستحق)

و لزمه إحضاره كما تقتضيه القواعد، فإنّ قوله أخيرا بعد كفالاته أوّلا كالإنكار بعد الإقرار لا يقبل منه .

(و كذا لو قال أبرأته) أو اوفاهه فإنّ الكفيل فى الفرض مدّع يجب عليه البيّنه و مع عدمها يحلف المكفول له و تسقط دعوى الكفيل.

(فلو لم يحلف ورد اليمين عليه فحلف براء من الكفاله و المال بحاله)

فى عهده المكفول لأنّه فى هذا الفرض تبطل الكفاله فقط من الكفيل، و أمّا المكفول له فكما لم يكن له كفيل فلا يبرأ المكفول من المال، لاختلاف الدعويين وهما دعوى الكفيل زوال الكفاله و المكفول له يدعى بقاءها. و دعوى المكفول براءه ذمته من الحق، و لأنّ المكفول لا يبرأ بيمين غيره.

و لو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم أحدهما

(و لو بواحد كفى تسليم أحدهما)

لأنه بتسليم أحدهما ينتفى الموضوع بالنسبه إلى الآخر، هذا و قال المبسوط بعدم الكفاله و تبعه القاضى و ابن حمزه .

و لو تكفل بواحد لاثنين فلا بد من تسليمه إليهما

(و لو تكفل بواحد لاثنين فلا بد من تسليمه إليهما)

معاً عملاً- بأصالة الظهور وقيل: إذا شرط اجتماعهما فى القبض و إلّا فلا يلزم التسليم إليهما معا بل يكفى متفردا إلى كلّ منهما حسب . و هو كما ترى .

و يصحّ التعبير بالبدن و الرأس و الوجه دون اليد و الرجل

(و يصحّ التعبير بالبدن و الرأس و الوجه دون اليد و الرجل)

أقول: لادليل على اشتراط كون الصيغه من الالفاظ الصريحه بل يكفى فيها الظهور العرفى و فهمهم منه المراد و لو بالقرائن الحائيه أو المقاليه لانه بذلك يتحقق العقد فيشملة عموم قوله تعالى: [{أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}](#) (١) نعم لا- تصح الالفاظ التى لا ظهور لها والتعبير الوارد حول الكفاله فى الأخبار بالنفس كما فى صحيح عمّار

ص: ١١٢

بن مروان «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل قد تكفل بنفس رجل» و موثق أبي العباس «رجل كفل لرجل بنفس رجل» و غيرهما .

و أما التعبير بالبدن فالظاهر كفايته عرفا و به عبّر المبسوط فى مواضع جاعلا له فى مقابل كفاله المال التى هى الضمان و نقل فى المسأله الخلاف فى صحته و عدمها، و استدلل هو لصحته بقوله تعالى {لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِلَّا أَنْ يُحَاطَ بِكُمْ} و قوله تعالى {فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ} لكنه كما ترى ففيهما عبّر عن كل الإنسان، و لا ريب فى جوازه .

و أما الرأس فقال فى المبسوط أيضا «إذا تكفل برأس فلان، قال قوم: تصح الكفاله لأن تسليم الرأس لا يمكن إلا بتسليم جميع البدن فكان ذلك كفاله بجميع البدن» قلت: و الرقبه أولى فى التعبير عن الكل من الرأس قال تعالى {فَتَخْرِيرُ رَقَبِهِ} .

و أمّا الوجه فلم يذكره المبسوط و الوجه يستعمل فى جاه الشخص و عزّه، و فى الدعاء «أسألك بوجهك الكريم». قلت: ان كفى عرفا فهو والا فلا .

و أمّا اليد و الرجل فى المبسوط أيضا «و إن تكفل بيده أو بعضو يبقى بعد قطعه فهل يجوز؟ قيل: و جهان: أحدهما لا يجوز لأنه قد يقطع منه فيبرء مع بقاءه، و الثانى يجوز لأن تسليم العضو لا يمكن إلا بتسليم الجمله». قلت: ان كفى عرفا فهو والا فلا .

(وإذا مات المكفول بطلت) لفوات متعلقها و هو النفس .

(إلّا في الشّهاده على عينه) بان قال الشاهد هذا هو الذى اتلف مال المكفول له . (بالإتلاف أو المعامله) فيجب احضاره مع الامكان عملا باطلاق الكفاله .

حصيله البحث:

تصحّ الكفاله حاله و مؤجله إلى أجل معلوم و يشترط فيها الايجاب من الكفيل و القبول من المكفول بكل ما يدل عليهما و البلوغ و العقل و الاختيار، و يبرأ الكفيل بتسليمه تاماً عند الأجل أو فى الحلول، و لو امتنع فللمستحقّ حبسه حتى يحضره أو يؤدى ما عليه، و لو أحضره فى المؤجل قبل الأجل لم يلزم تسلّمه ، و لو علّق الكفاله بطلت، و كذا الضمان و الحواله، نعم لو قال: إن لم أحضره إلى كذا كان على كذا، صحّت الكفاله أبداً و لا يلزمه المال المشروط. و لو قال: على كذا إن لم أحضره، لزمه ما شرط من المال إن لم يحضره .

و تحصيل الكفاله بإطلاق الغريم من المستحقّ قهراً، فلو كان قاتلاً لزمه إحضاره أو الدّيه، و لو غاب المكفول أنظر بعد الحلول بمقدار الدّهاب و الإياب، و ينصرف الإطلاق إلى التسليم فى موضع العقد و لو عيّن غيره لزم، و لو كانا فى سفر و كانا من بلد و أطلقا ينصرف إلى بلدهما، و لو كانا من بلدين ينصرف إلى بلد المكفول له، و لو قال الكفيل: لا حقّ لك، حلف المستحقّ. و كذا لو قال: أبرأته. فلو لم يحلف و ردّ اليمين عليه برئ من الكفاله و المال بحاله فى عهده المكفول،

ص: ١١٤

و لو تكفّل اثنان بواحدٍ كفى تسليم أحدهما، و لو تكفّل بواحدٍ لاثنين فلا بدّ من تسليمه إليهما.

و يصحّ التّعير بالبدن و الرّأس و لا يشترط كون الصيغه من الالفاظ الصريحه بل يكفي فيها الظهور العرفي، و إذا مات المكفول بطلت إلّا في الشّهاده على عينه بالإتلاف أو المعامله.

(كتاب الصلح)

اشاره

عرف ابن حمزه الصلح في الوسيله فقال: «الصلح قطع الخصومه بين المتداعيين». و المراد منه هو التسالم على رفع الخصومه فموضوعه اذن ليس مطلق التسالم على شيء بل في ما اذا كان هنالك نزاع او خلاف او جهاله في حق احد و الدليل على ان حقيقه الصلح هي التسالم المذكور فلفهم ذلك منه عرفا.

و اما تعريفه بان الصلح معامله مضمونها التسالم بين شخصين على تملك مال أو اسقاط دين أو حق بعوض أو مجانا فتعريف بالاعم وليس بصحيح وذلك لعدم كون مطلق التراضي عقدا من العقود كما وانه ليس مسوغا لمشروعيه متعلقه والا لصحت كل العقود بدون ما قرره الشارع لها من شروط وقيود بمجرد التراضي فيصح بيع المجهول تحت عنوان الصلح ويصح الربا تحت ذاك العنوان وهكذا و هذا ما لا يقوله احد اذن فليس الصلح مطلق التسالم على شيء بل في ما اذا كان هنالك نزاع او خلاف او جهاله في حق احد وهذا المعنى هو المفهوم منه عرفا .

و لا ريب فى مشروعيته كما نطق به الذكر الحكيم قال تعالى: ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ (١) و عموم قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (٢).

و يدل على ذلك بوضوح قول الامام الصادق (عليه السلام) فى صحيح حفص بن البختري: «الصلح جائز بين الناس» (٣) و صحيح الحلبي: «الرجل يكون عليه الشىء فيصالح فقال: إذا كان بطيب نفس من صاحبه فلا بأس» (٤) و غيرهما , هذا كله مضافا إلى انعقاد السيره العقلانيه الممضاه عليه.

و هو جائز مع الإقرار و الإنكار

(و هو جائز)

الجواز فى كلام المصنّف ليس الجواز اصطلاحى الذى هو أعمّ من الوجوب و اللّزوم بل اللّغوى الذى بمعنى النفوذ كما ورد بهذا المعنى فى الاخبار .

(مع الإقرار و الإنكار)

ص: ١١٦

١- النساء: ١٢٨

٢- المائدة: ١

٣- وسائل الشيعة ١٣: ١٦٤ الباب ٣ من أحكام الصلح الحديث ١

٤- وسائل الشيعة ١٣: ١٦٦ الباب ٥ من أحكام الصلح الحديث ٣

لاطلاق صحيح حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام): «الصلح جائز بين الناس»^(١) وغيره .

شروط الصلح

(إلا ما أحل حراما أو حرم حلالا)

يلزم في تحقق الصلح توفر:

١- ان لا يكون مستلزما لتحليل محرم أو بالعكس وذلك لموثقه اسحاق بن عمار عن الامام الصادق (عليه السلام) عن أبيه (عليه السلام) ان علي بن ابي طالب (عليه السلام) كان يقول: «من شرط لامرأته شرطا فليف لها به، فان المسلمين عند شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما»^(٢) فانه ان لم يفهم من الشرط ما يشمل مطلق المعامله فبالامكان التعدى من باب تنقيح المناط و الغاء الخصوصيه.

و في مرسله الشيخ الصدوق قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه. و الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا»^(٣).

ص: ١١٧

-
- ١- وسائل الشيعة ١٣: ١٦٤ الباب ٣ من أحكام الصلح الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٤ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٥
 - ٣- وسائل الشيعة ١٣: ١٦٤ الباب ٣ من أحكام الصلح الحديث ٢

و هي حجه بناء على تماميه التفصيل في مراسيل الصدوق بين ما إذا كانت بلسان روى فلا تكون حجه و بين ما إذا كانت بلسان قال فتكون حجه لكونها من الاخبار الموثوق بها، فانه بناء على هذا تكون حجه لأنها بلسان قال .

فيلزم بالإيجاب و القبول الصادرين من الكامل

(فيلزم بالإيجاب و القبول)

٢- ومن جملة شرائط الصلح الايجاب و القبول مطلقا حتى إذا كان مفيدا للإبراء. و يكفي فيهما كل ما يدل عليهما.

اما اعتبار الايجاب و القبول في الصلح فلكونه عقدا.

و اما ان ذلك معتبر فيه حتى إذا أفاد فائده الإبراء فلان ذلك مقتضى كونه عقدا مستقلا.

و اما انه يكفي كل ما يدل على الايجاب و القبول فلأنه بذلك يصدق عنوان الصلح فتشمله الاطلاقات العامه و الخاصه.

منها صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «أنه قال في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه و لا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه، فقال كل واحد منهما لصاحبه: لك ما عندك و لى ما عندى» قال: لا بأس

ص: ١١٨

بذلك إذا تراضيا و طابت أنفسهما»^(١)، و هو دليل على أنّ الإيجاب و القبول قول كلّ منهما لصاحبه: «لك ما عندك و لى ما عندى».

(الصادرین من الكامل)

٣- و من جمله شرائط الصلح البلوغ و العقل و القصد و الاختيار فى المتصالحين. و هكذا عدم الحجر لفلس أو سفه فى ما اذا اقتضت المصالحة التصرف فى ماله. و اعتبار البلوغ و ما بعده لكون ذلك من الشرائط العامه.

احكام الصلح

١- و اما قول المصنف يلزم بعد الايجاب و القبول فلاصله اللزوم فى كل عقد التى تقدم الكلام عنها و سيأتى ايضا فى كتاب المضاربه.

٢- و لانه عقد لازم فلا يفسخ الا بالاقاله أو بفسخ من جعل له حق الفسخ منهما اثناءه و ذلك لان لزوم الصلح حتى لا حكمى.

٣- ثم ان الجهاله تغتفر فى الصلح حتى مع امكان معرفه المصالح عليه بشكل تام و من دون مشقه. خلافا للمنسوب إلى الشافعى من اعتبار العلم فى المصالح عليه و المصالح به ^(٢) و ذلك لإطلاق صحيح حفص و صحيح الحلبي السابقين.

ص: ١١٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٢٥٨؛ باب الصلح.

٢- جواهر الكلام ٢٦: ٢١٨

و مع التنزل و افتراض نظرهما إلى أصل التشريع دون الخصوصيات يمكن التمسك بصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام): «في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه و لا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه: لك ما عندك ولى ما عندى فقال: لا بأس بذلك إذا تراضيا و طابت أنفسهما»(١).

و احتمال ان الحديث ناظر الى البراء دون الصلح مدفوع بان ظاهره المعاوضه التى لا مجال لها الا فى الصلح.

٤- هذا و فى جواز التصالح على الجنس الربوى بمماثله مع التفاضل خلاف لاجل دلاله الاخبار الداله على اعتبار المماثله، فانه قد يدعى انصرافها إلى خصوص البيع فيلزم اختصاص التحريم به و قد ينكر ذلك و يتمسك باطلاقها فيلزم تعميم التحريم للصلح أيضا.

و من تلك الاخبار صحيحه محمد بن مسلم و زراره عن ابي جعفر (عليه السلام): «الحنطه بالدقيق مثلا بمثل، و السويق بالسويق مثلا بمثل، و الشعير بالحنطه مثلا بمثل لا بأس به»(٢).

ص: ١٢٠

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٦٦ الباب ٥ من أحكام الصلح الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٤٠ الباب ٩ من أبواب الربا الحديث ٢

و صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الفضه بالفضه مثلا- بمثل، و الذهب بالذهب مثلا بمثل ليس فيه زياده و لا نقصان»(١).

و صحيحه الوليد بن صبيح: «سمعت ابا عبد الله (عليه السلام): الذهب بالذهب، و الفضه بالفضه الفضل بينهما هو الربا المنكر هو الربا المنكر»(٢).

أقول: و الصحيح هو التعميم لو هن دعوى الانصراف.

قيل: لا يبعد التخصيص بما إذا كان الصلح بين العينين- كما لو قيل: صالحتك على هذا المثقال من الذهب بهذين المثقالين- دون ما إذا كان بين غيرهما- كما لو قيل: صالحتك على ان اهب لك هذا المثقال من الذهب مقابل ان تهب لى مثقالين من الذهب - لصدق عنوان الفضه بالفضه مثلا في الاول دونه في الثانى.

قلت: هذا بيع لا- صلح وذلك لان حقيقه الصلح هى التسالم على امر فى موارد الاختلاف والدعاوى وعليه فلو تعاوض اثنان تحت عنوان الصلح كما فى المثال المذكور فلا يكون صلحا بل هو بيع فان تمليل العين بالعوض بيع تحت اى عنوان كان و عليه فيثبت الربا فيما قال صاحب القيل .

(و هو أصل فى نفسه)

ص: ١٢١

١- وسائل الشيعه ١٢: ٤٥٦ الباب ١ من أبواب الصرف الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٤٥٧ الباب ١ من أبواب الصرف الحديث ٢

الأصل في القول بالأصلية لأبي حنيفة و بالفرعية للشافعي و التحقيق أنه لا يستعمل في مورد البيع و غيره ممّا عدّوه حتّى يكون أصلاً في قبالتها أو فرعاً منها فإنّ أخباره المرويّة في الكتب الثلاثة ليس موردها تلك بل أمور أخرى مرّ بعضها و يأتي بعضها الآخر واما القول بان حقيقة الصلح معامله مضمونها التسالم بين شخصين على تمليك مال أو اسقاط دين أو حق بعوض أو مجاناً فليس بصحيح و ذلك لعدم كون مطلق التراضي عقداً من العقود كما و انه ليس مسوغاً لمشروعيه متعلقه و الّا لصحت كل العقود بدون ما قرره الشارع لها من شروط و قيود بمجرد التراضي فيصح بيع المجهول تحت عنوان الصلح و يصح الربا تحت ذاك العنوان و هكذا و هذا ما لا- يقوله احد اذن فليس الصلح مطلق التسالم على شيء بل في ما اذا كان هنالك نزاع او خلاف او جهالة في حق احد و هذا المعنى هو المفهوم منه عرفاً فإذا كان في مورد يصح فيه البيع فما يسمى صلحاً أيضاً مثله لأنّه بيع عبر عنه بالصلح لعدم اشتراط لفظ مخصوص في البيع و ليس هو صلحاً حقيقياً و به قال المبسوط حيث جعله فرع البيع (1) و هذا هو مراد شيخ الطائفة من كون الصلح بيعاً تاره و هبه اخرى و ...

و بذلك تعرف بطلان ما قيل: «من انه لا يرجع إلى سائر العقود و ان افاد فائدتها و ان احكام بقية العقود و شرائطها لا يمكن تسريتها إليه، فما افاد فائده البيع لا تلحقه أحكامه من الخيارات الخاصة و اعتبار قبض العوضين في المجلس إذا

ص: ١٢٢

تعلق بمعاوضه التقدين، و ما افاد فائده الهبه لا يعتبر فيه قبض العين كما هو معتبر فيها».

و لا يكون طلبه إقرارا

(و لا يكون طلبه إقرارا)

لكونه أعمّ فيمكن أن يكون لإسقاط مشقّه الدّعوى عليه أو لحفظ جاهه.

(و لو اصطاح الشريكان على أخذ أحدهما رأس المال و الباقي للأخر ربح أو خسر صح عند انقضاء الشركه)

و إرادته فسسخها لتكون الزيادة مع من هي معه بمنزله الهبه و الخسران على من هو عليه بمنزله الإبراء و يشهد لصحه ذلك ما فى صحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) «فى رجلين اشتركا فى مال فربحا فيه و كان من المال دين و عليهما دين، فقال أحدهما لصاحبه: «أعطني رأس المال و لك الرّبح و عليك التوى» فقال: لا بأس إذا اشترطا فإذا كان شرط يخالف كتاب الله فهو ردّ إلى كتاب الله عزّ و جلّ»(1).

هذا و لا يخفى ان هذه المسأله لا علاقته لها بالصلح بل هو توافق على القسمة و هي عقد مستقل و تسميتها بالمصالحة فى العرف لا من جهة عقد الصلح بل باعتبار التراضى.

ص: ١٢٣

(و لو شرطاً بقاءهما على ذلك)

اي الشركه بحيث يكون ما يتجدد من الربح و الخسران لأحدهما دون الآخر. (ففيه نظر)

و ذكر الشهيد الثاني في وجه النظر: «من مخالفته لوضع الشركه حيث إنَّها تقتضى كونهما على حسب رأس المال و من إطلاق الرّوايه بجوازه بعد ظهور الرّبح من غير تقييد بإرادته القسمه صريحاً فيجوز مع ظهوره أو ظهور الخساره مطلقاً، و يمكن أن يكون نظره في جواز الشرط مطلقاً و إن كان في ابتداء الشركه كما ذهب إليه الشيخ و جماعه زاعمين أنّ إطلاق الرّوايه يدلّ عليه و لعموم المسلمون عند شروطهم و الأقوى المنع و هو مختاره في الدروس»^(١).

و اجيب: بان شرط الإبقاء على ذلك في أوّل الشركه أو وسطها خارج عن مورد تلك الأخبار بل قوله (عليه السلام) في صحيح الحلبي: «فإذا كان شرط يخالف كتاب الله فهو ردّ إلى كتاب الله عزّ و جلّ» يدلّ على بطلانه، و ما نسبه إلى الشيخ مخالف لما صرّح به في المبسوطين بأنّه لو شرط الشريكان التساوى في الربح مع تفاوت المالين و بالعكس بطلت الشركه و إنّما جوّز مثله المرتضى، و بالجمله الشركه مع البقاء على ما قال أولاً و وسطاً بدون الفسخ بلا معنى، و خارج عن موضوع تلك الأخبار.

ص: ١٢٤

١- الروضه البهيه في شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ١، ص: ٣٧٣

أقول: خروجه عن مورد الاخبار لا يكون دليلاً على البطلان بعد شمول عموم وجوب الوفاء له كما وان شرط الشريكين التساوى فى الربح مع تفاوت المالىن و بالعكس ليس مخالفاً للكتاب و السنه كيف و قد ورد به النص الصحيح فى صحيح رفاعه، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل شارك رجلاً فى جاريه له و قال له: إن ربحتنا فيها فلك نصف الربح و إن كانت وضيعه فليس عليك شىء، فقال: لا أرى بهذا بأساً إذا طابت نفس صاحب الجاريه»^(١) و عمل به الكافى و غيره.

حصيله البحث:

حقيقه الصلح التسالم على شىء اذا كان هنالك نزاع او خلاف او جهاله فى حق احد لا مطلق التسالم و هو جائز مع الإقرار و الإنكار إلا ما أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً فيلزم بالإيجاب و القبول الصادرين من البالغ العاقل مع القصد و الاختيار فى المتصالحين و عدم الحجر لفلس أو سفه فى ما اذا اقتضت المصالحه التصرف فى ماله، و هو أصل فى نفسه و لا- يكون طلبه إقراراً. و لو اصطلح الشريكان على أخذ أحدهما رأس المال و الباقي للآخر ربح أو خسر صح عند انقضاء الشركه و إرادته فسخها لتكون الزيادة مع من هى معه بمنزله الهبه و الخسران على من هو عليه بمنزله الإبراء و هو هنا نوع من القسمة و لو شرطاً بقاءهما على الشركه بحيث يكون ما يتجدد من الربح و الخسران لأحدهما دون الآخر صح ايضاً .

ص: ١٢٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٢١٢؛ باب شراء الرقيق.

(و يصح الصلح على كل من العين و المنفعه)

للاطلاقات المتقدمه و يدلّ على العين بالخصوص ما تقدم من صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام «فى رجلين كان لكلّ واحد منهما طعام عند صاحبه و لا يدرى كلّ واحد منهما كم له عند صاحبه، فقال كلّ واحد منهما لصاحبه: لك ما عندك و لى ما عندى؟ قال: لا بأس بذلك - الخبر».

و استشهد للصلح على المنفعه بالخصوص بصحيحه الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يعطى أقفزه من حنطه معلومه يطحنون بالدّراهم، فلمّا فرغ الطّحان من طحنه نقده الدّراهم و قفيزا منه و هو شىء قد اصطلحوا عليه فى ما بينهم، قال: لا بأس به و إن لم يكن ساعره على ذلك»^(١) بتقريب أن يعطيه بعض الدراهم المقرره و قدرا من الدقيق عوضا عن بعضها على وجه الصلح . الا انه لا يخفى ان هذه الصحيحه لاربط لها بالصلح ايضا بل هى تدل على توافقهما على معاوضه جديده باعطاء مقدرا من الدقيق عوضا عن بعض الدراهم فهى فى الحقيقه بيع و تسميتها بالمصالحه فى العرف لا- من جهه عقد الصلح بل باعتبار التراضى.

ص: ١٢٦

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٤ ح ٥

و لو ظهر استحقاق العوض المعين بطل الصلح

(و لو ظهر استحقاق العوض المعين بطل الصلح)

لوقوعه على المعين، و المعين ليس لمن صالح عليه.

(و لا يعتبر في الصلح على التّقدين القبض في المجلس)

أقول: إذا كان في مورد يصح فيه البيع فما يسمى صلحاً أيضاً مثله لأنه يبيع عبّر عنه بالصلح لعدم اشتراط لفظ مخصوص في البيع و ليس هو صلحاً حقيقياً و به قال المبسوط حيث جعله فرع البيع (١) و مثله الإسكافي (٢).

حصيله البحث:

و يصح الصلح على كلّ من العين و المنفعه بمثله و جنسه و مخالفه، و لو ظهر استحقاق العوض المعين بطل الصلح، و يعتبر في الصلح على التّقدين القبض في المجلس .

ص: ١٢٧

١- المبسوط ٢: ٢٨٨

٢- إلّا أنّه جوّز صلح ألف درهم و مائه دينار بألف درهم. وهو غريب منه.

لو أتلف عليه ثوبا يساوى درهمين فصالح على أكثر أو أقل

(و لو أتلف عليه ثوبا يساوى درهمين فصالح على أكثر أو أقل فالمشهور الصحه)

الأصل فيه أنّ الخلاف قال: «إذا أتلف رجل على غيره ثوبا يساوى ديناراً وصالحه على دينارين لم يصحّ ذلك و به قال الشافعيّ، و قال أبو حنيفة: يجوز، دليلنا: أنه إذا أتلف عليه الثوب وجبت في ذمته قيمته و قيمه دينار فلو أجزنا أن يصالحه على أكثر كان بيعاً للدينار بأكثر و ذلك ربا لا يجوز» قلت: على القول بضمان القيمي بقيمته ليست القيمة الدرهمين حتى يلزم ما ذكر بل أعمّ من الدراهم و الدنانير فالصحيح ما عليه المشهور.

لو صالح منكر الدار على سكنى المدعى

(و لو صالح منكر الدار على سكنى المدعى فيها سنه صح, و لو أقرّ بها ثم صالحه على سكنى المقر صح أيضا و لا رجوع، و على القول بفرعيته العاربه الرجوع)

و قال الشهيد الثاني: «و لا رجوع في صورتين لما تقدّم من أنه عقد لازم و ليس فرعا على غيره و على القول بفرعيته العاربه له الرجوع في صورتين لأنّ متعلّقه المنفعه بغير عوض فيهما» .

أقول: تفرّيع الرجوع و عدمه على أصلية الصلح و فرعيته إنّما هو في الصورة الثانيه حيث إنّها لما أقرّ المدعى عليه كان الصلح على المنفعه بلا عوض، و أمّا في

الصورة الأولى فالصلح في مقابل حقّ الدّعى ظاهراً، فلا تفرّيع لها، و لم يذكر المختلف النزاع إلّا في الأولى فنقل عن المبسوط جواز الرجوع فيه لتفريعه على العاريه و اختار هو عدمه لأصالته عنده، و التحقيق أنّ الثانيه عين العاريه عبّر عنها بالصلح و إنّما الأولى من الصلح الذي ورد «الصلح جائز بين المسلمين» و حينئذ لا رجوع فيه ظاهراً و إن كان له الرجوع إن كانت الدّعى باطله باطنا.

حصيله البحث: لو أتلّف عليه ثوباً يساوي درهمين فصالح على أكثر أو أقلّ صحّ، و لو صالح منكر الدّار على سكنى المدّعى فيها سنّه صحّ، و لو أقرّ بها ثمّ صالحه على سكنى المقرّ صحّ و له الرجوع .

مسائل

إشارة

(و لما كان الصلح مشروعاً لقطع التجاذب و التنازع) بين المتخاصمين (ذكر فيه أحكام من التنازع و لنشر الى بعضها في مسائل)

لو كان بيدهما درهمان فادعاهما أحدهما و ادعى الآخر أحدهما

(الأولى: لو كان بيدهما درهمان فادعاهما أحدهما و ادعى الآخر أحدهما خاصّه فللثاني نصف درهم)

الأصل في هذه المسألة صحيح عبد الله بن المغيرة وهو من اصحاب الاجماع عن غير واحد من أصحابنا عن الصادق (عليه السلام) في رجلين كان معهما درهمان، فقال

ص: ١٢٩

أحدهما: الدرهمان لى، و قال الآخر: هما بينى و بينك، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): أما أحد الدرهمين فليس له فيه شىء و إنه لصاحبه و يقسم الدرهم الثانى بينهما نصفين»(١) و به عمل الفقيه(٢).

و صحيح محمّد بن أبى حمزه، عمّن ذكره، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجلين كان بينهما درهمان فقال أحدهما: الدرهمان لى، و قال الآخر: هما بينى و بينك؟ فقال أبو عبد الله (عليه السلام): قد أقرّ أنّ أحد الدرهمين ليس له فيه شىء و أنّه لصاحبه، و أمّا الآخر فيبينهما»(٣) و فى طريقه محمد بن أبى عمير و هو من اصحاب الاجماع.

أقول: الصحيحان كلاهما مرسلان إلا أنّهما من الاخبار الموثوق بها لاعتماد اصحاب الاجماع عليهما هذا من جهة السند .

و اما الدلالة فان قوله (عليه السلام) «و أمّا الآخر فيبينهما» او «و يقسم الدرهم الثانى بينهما نصفين» فيمكن فيه وجهان:

الاول: انه يقسم بينهما بما تقتضيه اصول القضاء يعنى بعد حلف كلّ منهما لصاحبه على استحقاق النصف، و من نكل منهما قضى به للآخر، و لو نكلا معا أو حلفا قسم بينهما نصفين ، و عليه فليس فى الصحيحين مخالفه للقواعد.

ص: ١٣٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٠٨ ح ١٢

٢- الفقيه فى ٨ من أخبار صلحه و فيه بدل «فقال أبو عبد الله - إلخ»: «فقال: أمّا الذى قال: هما بينى و بينك فقد أقرّ بأنّ أحد الدرهمين ليس له و أنّه لصاحبه و يقسم الآخر بينهما».

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢٩٢ ح ١٦

الثانى: أنه يدل على وقوع الصلح قهرا بحكم الشرع كما احتمله المصنف فى الدروس فقال: «و يشكل إذا ادعى الثانى النصف مشاعا فإنه يقوى القسمة نصفين و يحلف الثانى للأول و كذا فى كلّ مشاع» و ذكر أنّ الأصحاب لم يذكروا هنا يمينا و ذكروا المسأله فى باب الصلح فجاز أن يكون الصلح قهريًا و جاز أن يكون اختياريًا فإن امتنعا فاليمين».

قلت: الظاهر من الصحيحين هو كون ادعاء الثانى النصف مشاعا لأنّ فيهما «و قال الآخر: هما بينى و بينك» كما و ان ظاهرهما وقوع الصلح قهرا عليهما فالوجه الثانى هو الاقوى.

و اما قول المصنف « و جاز أن يكون اختياريًا فإن امتنعا فاليمين» فلا شاهد له و لا قرينه عليه.

(و كذا لو أودعه رجل درهمين، و آخر درهما و امتزجا لا بتفريط و تلف أحدهما)

الأصل فيه ما فى الفقيه «و فى روايه السيكونى عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام فى رجل استودع رجلا دينارين و استودعه آخر دينارًا، فضاع دينار منهما، فقال: يعطى صاحب الدينارين دينارًا و يقتسمان الدينار الباقي بينهما نصفين»^(١) و الخبر

ص: ١٣١

١- الفقيه (فى ١٢ من أخبار صلحه) و رواه التهذيب فى آخر صلحه ايضا.

خال من قيد الامتزاج بتفريط و لم يذكر القيد المقنع و النهايه أيضا، و إنما قاله السرائر، و لا وجه له بعد كون الدنانير متماثله.
و سند الفقيه الى كتاب السكونى لا- اشكال فيه الا من جهه النوفلى الا أنّ قول الشيخ فى العده «إنّ الطائفه عملت بأخبار مثل السكونى ..» يكشف عن موثوقيه كتاب السكونى فلا يضره اهمال النوفلى .
و الحكم فيه كسابقه , و أمّا ما قيل من القرعه فإنّما هو فى المشتبه و بعد حكم الشّارع بالتنصيف لا اشتباه.

جواز جعل السقى بالماء عوضا للصلح و صحه الصلح على اجراء الماء

(الثانيه: يجوز جعل السقى بالماء عوضا للصلح و موردا له و كذا يصح الصلح على اجراء الماء)
و يدلّ عليه عموم «الصلح جائز بين المسلمين إلّا ما أحلّ حراما أو حرّم حلالا» و عموم «الصلح جائز بين النّاس» و عموم «المسلمون عند شروطهم».

لو تنازع صاحب السفلى و العلوّ فى جدار البيت

(الثالثه: لو تنازع صاحب السفلى و العلوّ فى جدار البيت حلف صاحب السفلى) لكون قوله موافقا للظاهر فيكون منكرا .
(و لو تنازعا فى جدران الغرفه يحلف صاحبها و كذا فى سقفها)

عملا بالظاهر أيضا من كون صاحب الغرفة هو المالك .

(و لو تنازعا في سقف البيت أقرع بينهما)

لكونه تحت يد كل منهما حسب الظاهر و القرعه لكل امر مجهول كما ورد في النص و بذلك افتى الشيخ في الخلاف و قال: «فمن خرج اسمه حلف لصاحبه و حكم له به و إن قلنا إنه يقسم بينهما نصفين كان جائزا».

أقول: القرعه إنما هي في المشتبه و بعد حكم الشارع بالبينه على المدعى واليمين على المنكر لا اشتباه و لا جهاله فالصحيح ما قاله الشيخ في المبسوط من «حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فإن حلفا كان بينهما نصفين»^(١).

هذا و قال الإسكافي: «و لو كان على رأس الدرج ليستطرقة صاحب العلوّ و هو منزل صاحب السفلى كان الزوشن لصاحب العلوّ و أجزاء السقف و بواريه و جميع آله السقف لصاحب العلوّ»^(٢) و به قال ابن ادريس «يحكم لصاحب الغرفة بالسقف»^(٣) واستدل له العلامة بأنّ الغرفة أنما تتحقق بالسقف، إذ هو أرضها، و البيت قد يكون بغير سقف، و قد اتفقا على أنّ هنا غرفة لصاحبها، و بدون السقف

ص: ١٣٣

١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٦، ص: ٢٢١

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٦، ص: ٢٢١

٣- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٦، ص: ٢٢١

لا غرفه و لأنّ تصرّفه فيها دون صاحب السفلى . وفيه: ان الغلب فى البيت ان يكون مع السقف، وكلاهما متصرّفان فيه . وفى و

إذا تنازع صاحب غرف الخان و صاحب بيوته فى المسلك

(الرابعه: إذا تنازع صاحب غرف الخان و صاحب بيوته فى المسلك حلف صاحب الغرف فى قدر ما يسلكه، و حلف الآخر على الزائد)

و استدلل لذلك بأنّ صاحب البيوت و إن كان له أيضا تصرّف فى قدر ما يسلكه صاحب الغرف إلّا أنّ تصرّف صاحب الغرف أقوى حيث إنّ تصرّفه مستمرّ بخلاف صاحب البيوت و لأنّ لو قلنا بتصرّفهما و تقسيمه بينهما نصفين لا يبقى له مسلك تامّ، و قد كان له . و فيه: انه مجرد استحسان و حيث انه مشترك بينهما عملا يعنى انه تحت يديهما فهو مشاع بينهما كما قاله المصنف فى الدروس و عليه فىكون كل منهما مدع و منكر.

(و لو تنازعا فى الدرجه يحلف العلوى و فى الخزانة تحتها يقرع بينهما)

أمّا الدرجه فلا تصرّف للسفلى فيها و لا احتياج له إليها فتكون للعلوى و يكون صاحب السفلى مدعيا.

و أمّا الخزانة فمن جهه أنّها فى ملك السفلى و لم يكن للعلوى فيها تصرّف تكون للسفلى. و من جهه انها تحت الدرجه الذى هو من ملك العلوى فهى للعلوى

فالتتيجه انها لهما و عليه فكل منهما مدع و منكر ولا تصل النوبه للقرعه كما تقدم انفا .

لو تنازع راكب الدابه و قابض لجامها فيها

(الخامسه: لو تنازع راكب الدابه و قابض لجامها فيها حلف الراكب)

كما ذهب إليه الشيخ في المبسوط و ذهب في الخلاف إلى كونها بينهما و اختاره الحلّي و الأوّل هو الاقوى لكون راكب الدابه هو صاحب اليد عرفا فالظاهر معه.

(و لو تنازعا ثوبا في يد أحدهما أكثره فهما سواء)

عملا بالظاهر من كونه الثوب تحت يديهما فكل منهما مدع ومنكر .

(و كذا لو تنازعا في العبد و عليه ثياب لأحدهما)

لأن مجرد اللبس أعمّ فلا يكون موجبا لاختصاص احدهما و عليه فكل منهما مدع ومنكر وقيل لا يبعد كون ثياب احدهما تكون مرجحا، فإنّ الأصل في المملوك أن يلبسه المالك لا غير و اختاره الدّروس. وفيه: ما تقدم من ان مجرد اللبس اعم .

(و يرجح صاحب الحمل في دعوى البهيمه الحامله)

الظاهر أنه لا- مخالف في كون الحمل مرجحاً تحكيماً للظاهر، و الظاهر أنّ الأصل فيه ما قاله الشرائع «من أنه لو تداعيا جملا و لأحدهما عليه حمل كان الترجيح لدعواه».

(و كذا صاحب البيت في دعوى الغرفة و ان كان بابها مفتوحا الى الآخر)

الظاهر أنّ الأصل فيه ما قاله في الشرائع من أنه لو تداعيا غرفه على بيت أحدهما و بابها إلى غرفه الآخر كان الرّجحان لدعوى صاحب البيت تحكيماً للظاهر .

لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء أحدهما

(السادسه: لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء أحدهما أو متصلا بينائهما معا فان حلفا أو نكلا فهو لهما و آلا فهو للخالف، و لو اتّصل بأحدهما خاصه حلف و قضى له به، و كذا لو كان لأحدهما عليه جذع)

كلّ ذلك عملا بالظاهر فيكون صاحبه منكرا إلا أنّ المبسوطين لم يجعلوا لكون الجذع عليه أثرا و جعله الحلّي، مرجحاً، و احتمل المبسوط في ما قبله القرعه. قلت: و مما تقدم تعرف ضعف هذه الاقوال .

(أما الخوارج و الروازن فلا ترجيح بها آلا معاقد القمط)

فيرجح من اليه لو تنازعا في الخصّ كما في صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن خصّ بين دارين فزعم أنّ عليّا (عليه السلام) قضى به لصاحب

الدَّارِ الَّذِي مِنْ قَبْلِهِ وَجْهُ الْقِمَاطِ» (١) و به عمل الفقيه (٢) و روى ثانيا خبر جابر، عن الباقر، عن أبيه، عن جدّه، عن عليّ عليهم السلام «أنه قضى فى رجلين اختصما إليه فى خصّ، فقال: إن الخصّ للذى إليه القمط» (٣) ، و بعد ورود النصّ المعتبر به فالمصير إليه متعيّن.

حصيله البحث:

لو كان بيدهما درهمان فادّعاهما أحدهما و ادّعى الآخر أحدهما فللثانى نصف درهم و للأول الباقي، و كذا لو أودعه رجلٌ درهمين و آخر درهماً و امتزجا و تلف أحدهما و يجوز جعل الشّقى بالماء عوضاً للصّالح و مورداً له و كذا إجراء الماء على سطحه أو ساحته بعد العلم بالموضع الذى يجرى منه الماء و لو تنازع صاحب السّففل و العلوّ فى جدار البيت حلف صاحب السّففل، و فى جدران الغرفه

ص: ١٣٧

١- الكافى (فى آخر باب جامع من حرّيم الحقوق، ١٥١ من معيشته) و رواه ثانيا فى خبره الثالث حسنا و فيه «عن حظيره» بدل «عن خصّ» و فى الصّحاح «الحظيره» تعمل للإبل من شجر ليقبها البرد و الرّيح و الخصّ البيت من القصب، قال الفزارى: الخصّ تقرّ فيه أعيننا خير من الآجرّ و الكمد و رواه التّهذيب (فى أواخر بيع الماء) مثل خبر الكافى الأوّل.

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٠٠ ح ١ و رواه مطابقا لخبر الكافى الثانى المشار اليه فى الهامش المتقدّم، و فيه «فذكر» بدل «فرعم» و فيه «من قبله القمط» .

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٠٠ ح ٢

يُحلف صاحبها و كذا في سقفيها، و لو تنازعا في سقف البيت حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فإن حلفا كان بينهما نصفين و إذا تنازع صاحب غرف الخان و صاحب بيوته في المسلك كان كل منهما مدع و منكر، و كذلك دعواهما في الخزانة، و في الدرجه يحلف العلوي و لو تنازع راكب الدابة و قابض لجامها حلف الزاكب، و لو تنازعا ثوباً في يد أحدهما أكثره فهما سواءً لاشتراكهما فكل منهما مدع و منكر و كذا في العبد و عليه ثياب لأحدهما، و يرجح صاحب الحمل في دعوى البهيمة الحامله، و صاحب البيت في الغرفه عليه و إن كان بابها مفتوحاً إلى الآخر، و لو تداعيا جداراً غير متصل بيناء أحدهما أو متصل بينهما فإن حلفا أو نكلا فهو لهما و إلا فهو للحالف، و لو اتصل بأحدهما حلف و كذا لو كان عليه جذع، أما الخوارج و الزوازن فلا ترجيح بها إلا معاهد القمط في الخص فيرجح من اليه لو تنازعا في الخص.

(كتاب الشركه)

اشاره

قال: في تاج العروس: «الشرك و الشركه بكسرهما و ضمّ الثاني بمعنى واحد»^(١) و مقتضاه كون الشركه بالكسر فالسكون أو الضمّ فالسكون.

ص: ١٣٨

١- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٣، ص: ٥٩١

(و سببها قد يكون إرثا) و هي شركه قهرية.

(و عقدا و حيازه دفعه و مزجا) و هي الشركات الاختيارية.

(و الشركه قد تكون عينا) كما لو اشتركا في شراء دار (أو منفعه) كما لو اشتركا في استيجار دار (و حقا) .

و من الاشتراك في الحقّ حقّ أولياء المقتول في القصاص، و حقّ ورثه المقذوف في حدّ القاذف.

أقول: و حاصل ما تقدم ان الشركه تتحقق في موردين:

الاول: كون شىء واحد لاثنين أو أزيد بنحو الاشاعه فالاخوه مثلا إذا ورثوا مالا او حقا كانت الشركه فيه فيما بينهم بهذا المعنى

و هكذا تتحقق ايضا إذا افترض اشتراك شخصين في حيازه المباحات، كاصطياد مجموعه من الاسماك بواسطه شبكه.

او افترض امتزاج مالين لشخصين باختيار او بغيره من دون تميز لأحدهما من الآخر بنحو عدّا عرفا موجودا واحدا، كامتزاج حنطه بحنطه او دقيق حنطه بدقيق حنطه او شعير. و اما إذا كان المزج بنحو لا يعدّان موجودا واحدا فلا تتحقق الشركه و ان لم يمكن التمييز، كما إذا اختلطت دنانير شخص بدنانير غيره، أو

عباءه شخص بعباءه غيره، أو حنطه شخص بشعير غيره، فانه حيث لا يعدّ الخليط موجودا واحدا فلا تتحقق الشركه بل يلزم الفرز ان امكن، و ان لم يمكن الا بكلفه بالغه فمع اتفاقهما على الصلح فهو و الآ قيل اجبرهما الحاكم عليه.

و قيل: بالمصير إلى القرعه مع عدم اتفاقهما على الصلح.

و الاخير هو الصحيح لكن في مثل مثال العباءه و الدنانير حيث لا- يعرف المالك فيشخص بالقرعه لان « كل مجهول ففيه القرعه»^(١) بخلافه في مثال اختلاط الحنطه بالشعير، فانه لا معنى للمصير إلى القرعه بعد تشخص مالك الحنطه عن مالك الشعير بل يتعين المصير إلى الصلح ان اتفقا عليه و الا اجبرهما الحاكم عليه.

و قد يفترض تحقق الشركه أيضا فيما إذا امتلك شخصان أو أزيد شيئا واحدا بشراء أو صلح أو هبه و نحوها.

كما تتحقق أيضا بعملية التبريك المنصوص عليها في الاخبار، كمن كان عنده شيء و طلب منه غيره تبريكه فيه، بان قال له: شَرَكْنِي فِي نَصْفِهِ بِكَذَا مَقْدَارًا، فانه إذا قبل تحققت فيه الشركه بالمعنى المذكور، فاذا حصل ربح أو نقصان اشتركا في ذلك.

ص: ١٤٠

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٨٩ الباب ١٣ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١١

و الوجه فيه - مضافا إلى امكان دعوى انعقاد السيره العقلائيه عليه الممضاه بعدم ردع الشارع عنها - التمسك بصحيحه هشام بن سالم عن ابي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يشارك في السلعه، قال: ان ربح فله و ان وضع فعليه» (١) و غيرها.
و الشركه في كل الأمثله التي أشرنا إليها تتحقق بنحو الاشاعه.

و قيل بامكان تحققها أيضا في موارد اخرى بنحو الكلى في المعين أو بنحو استقلال الشركاء في التصرف، كما في شركه الفقراء في الزكاه، و بنى هاشم في الخمس، و الموقوف عليهم في الاوقاف العامه و ليس ببعيد.
الثاني: الاتفاق بين طرفين أو أزيد على الاتجار بمالهم مع الاشتراك في الربح و الخساره .

و الشركه في هذا المورد عقد، و لأجله صحّ ادراجها في العقود بخلافه بالمورد الاول فانها ليست عقدا.

و هذا المورد ايضا مما انعقدت عليه السيره العقلائيه المتصله بزمن المعصوم (عليه السلام) الممضاه بعدم الردع عنها، و مشموله للعمومات، كقوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (٢).

ص: ١٤١

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٧٤ الباب ١ من أبواب أحكام الشركه الحديث ١

٢- المائده: ١

بل يمكن التمسك لإثبات صحتها بمعتبره السكونى عن ابى عبد الله (عليه السلام): «ان أمير المؤمنين (عليه السلام) كره مشاركة اليهودى و النصرانى و المجوسى الا ان تكون تجاره حاضره لا يغيب عنها المسلم»^(١) و غيرها.

و قد تقدم ان السكونى و ان لم يرد فى حقه توثيق خاص ألما ان دعوى الشيخ فى عدته عمل الطائفه برواياته^(٢) كاف فى موثوقيه خبره.

حقيقه الشركه العقديه

ثم انه قيل لا تصح الشركه العقديه ألأ بمزج مالى الشريكين اما قبل العقد أو بعده بنحو لا يتميزان. ولا مستند له سوى الاجماع المدعى فى المسأله، فان تم كان هو المدرك و ألأ فمقتضى العمومات كقوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} عدم الاعتبار وهو الاقوى .

و إذا قلت: مع افتراض تحقق المزج تكون الشركه متحققه به فما الفائده بعد ذلك من اجراء عقد و أى شىء يترتب عليه؟

ص: ١٤٢

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٧٦ الباب ٢ من أحكام الشركه الحديث ٢

٢- العده فى الاصول ١: ١٤٩

قلت: مع افتراض تحقق المزج الموجب للإشاعة تنحصر فائده العقد في الاذن في التصرف في المال المشترك و يكون في روحه راجعا إلى الاذن في التصرف و توكيل احدهما الآخر فيه.

و اما مع عدم تحقق المزج أو افتراض تحققه بنحو غير موجب للإشاعة- بناء على انكار الاجماع رأسا أو دعوى قيامه على اعتبار اصل المزج و لو لم يوجب الاشاعة- فقليل فيه ان مرجع العقد حينئذ إلى تمليك كل واحد من الطرفين حصه من ماله للآخر.

وفيه: انه راجع ايضا إلى الاذن في التصرف ولادليل على انها تمليك حصه من المال للآخر.

وعليه فحقيقه الشركه العقديه هي الاذن في التصرف .

حصيله البحث:

تتحقق الشركه بكون شىء واحد لاثنين أو أزيد بنحو الاشاعة فالاخوه مثلا إذا ورثوا مالا او حقا كانت الشركه فيه فيما بينهم بهذا المعنى , و هكذا تتحقق ايضا إذا افترض اشتراك شخصين في حيازه المباحات، كاصطياد مجموعه من الاسماك بواسطه شبكه, او افترض امتزاج مالين لشخصين باختيار او بغيره من دون تميز لأحدهما من الآخر بنحو عدّا عرفا موجودا واحدا، كامتزاج حنطه بحنطه او دقيق حنطه بدقيق حنطه او شعير. و اما إذا كان المزج بنحو لا يعدّان موجودا واحدا فلا

ص: ١٤٣

تتحقق الشركه و ان لم يمكن التمييز، كما إذا اختلطت دنانير شخص بدنانير غيره، أو عباءه شخص بعباءه غيره، أو حنطه شخص بشعير غيره، فانه حيث لا يعدّ الخليط موجودا واحدا فلا تتحقق الشركه بل يلزم الفرز ان امكن، و ان لم يمكن الاّ بكلفه بالغه فمع اتفاقهما على الصلح فهو و الاّ فلا بد من القرعه مع عدم اتفاقهما على الصلح.

وتتحقق الشركه بالاتفاق بين طرفين أو أزيد على الاتجار بمالهم مع الاشتراك في الربح و الخساره , كما و تتحقق أيضا بعملية التشريك أيضا.

والمعتبر شركه العنان

(والمعتبر شركه العنان)

قال في مختار الصحاح: «شركه العنان ان يشتركا في شيء خاص دون سائر اموالهما كانه عن لهما شيء فاشترياه مشتركين فيه»^(١).

أقول: الشركه لها صور متعدده لا تصح عند المصنف الاّ في واحد منها، و هي عباره عن التعاقد على الاشتراك في ربح و خساره المالين بعد الاتجار بهما. و يصطلح عليها بشركه العنان. والوجه في صحه شركه العنان العمومات كما تقدم انفا.

ص: ١٤٤

(لا شركة الأعمال و لا شركة المفاوضه و لا شركة الوجوه)

اقول: اما بقيه صور الشركه فهى:

١- شركة الابدان. و هى التعاقد على عمل كل واحد من الطرفين بصوره مستقله و فى مجاله الخاص مع اقتسام الربح الحاصل لكل واحد، كما لو قرّر حلاقان اقتسام اجره الحلقه التى يحصلان عليها فى كل يوم.

٢- شركة الوجوه. و هى التعاقد بين شخصين - لا يملكان مالا بل وجاهه بين الناس فقط - على شراء كل واحد منهما بثمان ثابت فى ذمته فقط شيئا لكلا الطرفين ثم يبعه بعد ذلك و اداء الثمن بعده و اقتسام الربح الحاصل.

٣- شركة المفاوضه. و هى التعاقد على اقتسام كل ما يستفيده أحد الطرفين من ارث أو وصيه أو ربح تجاره و نحو ذلك، و هكذا تحمل الطرفين كل ما يرد على احدهما من خساره.

و هذه الصور الثلاثه باطله عند المصنف و الشيخين و المرتضى مدعيا الاخير عليه الإجماع و جواز الإسكافى شركة الوجوه فقال: «لو اشترك رجلان بغير رأس مال على أن يشتريا و يبيعا بوجوههما جاز ذلك».

و أمّا شركة الأعمال ففصّل الإسكافى أيضا فقال: «و لو اشترك رجلان فكان من أحدهما بذر و بقر و على الآخر العمل و الخراج كانت الشركه جائزه بينهما، و لو اشترك رجلان على أن يعملوا عملا لكل واحد منهما فيه منفردا و إن يكون

ص: ١٤٥

أيديهما جميعاً في العمل، و يقسم الأجره بينهما لم أجز ذلك لأن الأجره عوض عن عمل. فإذا لم يتميّز مقدار عمل كل واحد منهما لم آمن أن يلحق أحدهما غبن أو أن يأخذ ما لا يستحقّه فإن شاركه الفضل أو تحالاً أو يضمن أحدهما بالعمل ثمّ قسمه على الآخر من غير شركه جاز ذلك»(١).

و يستدل لعدم صحه شركه الابدان بان ملاك الشركه هو الامتراج الذي هو مفقود فيها.

و اما بناء على عدم اعتبار الامتراج فقد قيل في وجه عدم الصحه: ان ربح العمل المستقبلي معدوم حين العقد، و تمليك المعدوم أمر غير عقلائي و تحتاج صحته إلى قيام دليل خاص عليه، و هو مفقود.

و بهذا التوجيه يستدل ايضاً لبطلان شركه الوجوه و المفاوضه، فان المزج بناءً على اعتباره مفقود، و بناء على عدمه يكون المورد من موارد تمليك المعدوم، فان ربح ما يشتري في الذمه أو الفوائد المستقبليه التي تحصل من خلال الارث أو الوصيه و نحوهما مفقود حين اجراء عقد الشركه، و تمليك ذلك تمليك للمعدوم.

و فيه: نمنع كون تمليك المعدوم أمر غير عقلائي بل هو عقلائي كما في المضاربه حيث يكون الربح بينهما و هو معدوم حين العقد مضافاً الى كونه مجرد استحسان لا حجيه فيه و عليه فلا مانع من شمول عمومات وجوب الوفاء له.

ص: ١٤٦

١- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ج ٦، ص: ٢٣٠

واستدل المرتضى لبطلانها بما روى من النهى عن الغرر .

وفيه: انه لاغرر فيه ولو كان غرريا لكانت المضاربه غرريه ايضا .

وقد يستدل ايضا بقوله تعالى {وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ} فإذا كان عمل أحدهما أكثر أو وجهه أوجه تكون شركه الآخر معه أكلا بالباطل .

وفيه: انه ليس من مصاديق اكل المال بالباطل بل هو كالمضاربه مضافا الى ورود النص فى بعض افرادها كما فى المورد الاول مما فصله الإسكافى ففى صحيح على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل استأجر بيتا بعشره دراهم فأتاه الخياط أو غير ذلك فقال: أعمل فيه و الأجر بينى و بينك، و ما ربحت فلى ذلك، فربح أكثر من أجر البيت أ يحلّ ذلك، قال: لا بأس»(١).

و صحيح رفاعه، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل شارك رجلا فى جاريه له و قال له: إن ربنا فيها فلك نصف الربح و إن كانت وضيعه فليس عليك شىء، فقال: لا أرى بهذا بأسا إذا طابت نفس صاحب الجاريه»(٢) و به عمل الكافى .

ص: ١٤٧

١- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما؛ ص: ١٢٥؛ قسم المسائل . / قرب الإسناد (ط - الحديثه)؛ ص: ٢٦٥؛ باب ما يحل من البيوع .

٢- الكافى (فى ١٦ من باب شراء الرقيق، ٩٣ من معيشته

و الحاصل ان كل هذه الصور من الشركه صحيحه بمقتضى العمومات وعدم المانع .

حصيله البحث:

المعتبر من الشركه شركه العنان , و اما شركه الأعمال و لا المفاوضه و الوجوه فقيل بطلانها و الاقوى صحتها .

شروط الشركه

١- يلزم فى الشركه العقدية الايجاب و القبول و البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لسفه أو فلس, و ذلك بمقتضى افتراض كونها عقدا .

و يكفى كل ما يدل عليهما، كقول احدهما: تشاركنا مع قبول الآخر، بل تكفى المعاطاه، كما لو مزج المالان بقصد الاشتراك فى التجاره و ما يترتب عليها من ربح أو خساره، فانه بعد صدق العقد بذلك يشمله عموم قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}.

و اما اعتبار البلوغ و بقيه الشروط فلان ذلك من الشروط العامه فى كل عقد.

(و يتساويان فى الربح و الخسران مع تساوى المالين، و لو اختلفا اختلف و لو شرطا غيرهما فالأظهر البطلان)

ص: ١٤٨

ذهب إلى البطلان الشيخ في المبسوطين و الحلبيان و الحلبي و هو ظاهر المفيد و الدليمي.

و ذهب المرتضى في انتصاره إلى جوازه، مدعيا عليه الاجماع فقال: «و ممّا انفردت به الإماميّه القول بأنّ المشتركين مع تساوى ماليهما إذا تراضيا بأن يكون لأحدهما من الربح أكثر من الآخر جاز ذلك و كذلك إذا تراضيا بأنه لا وضعه على أحدهما، أو أنّ عليه من الوضع أقلّ ممّا على الآخر جاز أيضا، و خالف باقي الفقهاء في ذلك فقال الشافعي: لا يجوز أن يشترطا تساويا في الربح مع التفاضل في المال و لا تفضلا في الربح مع التساوى في المال، و إن شرطا ذلك فسدت الشركه، و أبو حنيفة أجاز التفاضل في الربح و إن كان رأس المال متساويا، و قال مالك: و لا يجوز عندى التفاضل في الربح مع التساوى في المال، و قالت الجماعه: إنّ الوضع على قدر المالين و شرط الفضل باطل، دليلنا الإجماع المتكّرر».

أقول: و هو المفهوم من الكليني حيث اعتمد صحيح رفاعه، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل شارك رجلا في جاريه له و قال له: إن ربحنا فيها فللك نصف الربح و إن كانت وضعه فليس عليك شىء، فقال: لا أرى بهذا بأسا إذا طابت نفس صاحب الجاريه» (1) الدال على صحته .

ص: ١٤٩

ثم على فرض البطلان فهل الشرط خاصه باطل كما صرح به الحلبي و هو الصحيح لما تقدم من ان الشرط الفاسد ليس بمفسد أو مع الشركه كما ذهب إليه الشيخ فالظاهر أنه لا ثمره في هذا النزاع حيث إن كلا منهما قائل بأن اللازم حينئذ أجره المثل .

هذا و يجوز الصلح بينهما عند فسخ الشركه بأخذ أحدهما رأس المال، كما مرّ في الصلح عند قوله: «و لو اصطلح الشريكان».

٢- و بذلك يظهر صحه شرط الزيادة لأحدهما سواء في كانت في مقابل عمل أم لا لانه شرط سائغ و مشمول لعموم قوله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم»(١).

٣- و التصدي للعمل في عقد الشركه يتبع ما تمّ الاتفاق عليه بين الطرفين، فاذا اتفقا على تصدى احدهما فقط أو كليهما بنحو الاستقلال أو الانضمام كان السير على طبق ذلك لازما لأن عقد الشركه على ما تقدم يرجع إلى الاذن في التصرف و عليه يكون تحديد الاذن أمرا راجعا إلى الآذن .

و هكذا الحال بالنسبه إلى تعيين الكيفيه الخاصه للعمل فانها تتبع ما تمّ الاتفاق عليه.

ص: ١٥٠

١- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٣ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

٤- عقد الشركه جائز، بمعنى ثبوت الحق لكل من الشريكين فى التراجع عن اذنه فى التصرف. وذلك لان مرجعه- كما قلنا- الى الاذن فى التصرف و عليه فمن حق كل آذن التراجع عن اذنه.

أحكام الشركه

لا يجوز لبعض الشركاء التصرف فى العين المشتركه

(و ليس لأحد الشركاء التصرف إلا باذن الجميع و يقتصر من التصرف على المأذون)

١- انه لا يجوز لبعض الشركاء التصرف فى العين المشتركه إلا باذن البقيه و ذلك لعدم جواز التصرف فى مال الغير إلا عن طيب نفسه .

(فإن تعدى ضمن) كما سيأتى .

و لكل من الشركاء المطالبه بالقسمه

(و لكل من الشركاء المطالبه بالقسمه عرضا كان المال أو نقدا)

٢- و إذا طالب بعض الشركاء بالقسمه لزمته اجابته ان لم يلزم منها تضرر البعض أو الكل سواء كانت قسمه افراز- بمعنى عدم احتياج المال المشترك فى تقسيمه إلى تعديل سهامه لتساوى أجزائه فى قيمه- أم قسمه تعديل.

ص: ١٥١

أقول: اما لزوم الاجابه إلى القسمه مع عدم التضرر لأنّ الشركه ليست من العقود اللّازمه حتّى أنّهما لو عيّنا لها مدّه فإنّما يفيد ذلك جواز تصرّف كلّ منهما في تلك المدّه لا عدم جواز الفسخ قبلها. و للسيره العقلائيه المنعقدّه على ان لكل مالك الحق في المطالبه بفرز ماله عن مال شريكه، و حيث لا- يحتمل حدوث السيره المذكوره في الازمنه المتأخره بل يجزم باتصالها بزمن المعصوم (عليه السلام) فتكون كاشفه عن رضاه (عليه السلام) بمضمونها بعد عدم ردعه عنها.

و اما استثناء حاله لزوم الضرر فلقاعده نفى الضرر بناء على كون المراد منها نفى الحكم الذي ينشأ منه الضرر.

و اما ان لزوم الاجابه إلى القسمه لا يفرق فيه بين شكلى القسمه فلعوم السيره المتقدمه.

القسمه عقد لازم لا يجوز فسخها من دون تراض

٣- و القسمه عقد لازم لا يجوز فسخها من دون تراض. و لو ادعى وقوع الغلط فيها لم يقبل ذلك ألبالينه و ذلك لأصالة اللزوم فى كل عقد- كما تقدم- التى يلزم التمسك بها ما دام لم يثبت بالدليل الجواز.

و اما عدم قبول دعوى الغلط فيها فأصالة الصحه- فى كل عقد لم يثبت فساد- الثابته بالسيره العقلائيه غير المردوع عنها.

و اما استثناء حاله اقامه البيئه فلان كل من ادعى شيئا على خلاف الاصل فيمكنه اثبات دعواه باقامه البيئه عليها لقوله صلى الله عليه وآله: «البيئه على من ادعى و اليمين على من ادعى عليه»(١).

و الشريك أمين لا يضمن الا بتعداً أو تفريط

(و الشريك أمين لا يضمن الا بتعداً أو تفريط، و يقبل يمينه في التلف)

حسب شأن باقى الأمانة ففي صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «ليس على مستعير عاربه ضمان، و صاحب العاربه و الوديعه مؤتمن»(٢).

(و ان كان السبب ظاهرا)

كالحرق، و الغرق. و إنما خصه لإمكان إقامه البيئه عليه، فربما احتمل عدم قبول قوله فيه كما ذهب إليه بعض العامه . ويرده: ان وظيفه المنكر اليمين .

كراهه مشاركه الذمى

(و تكره مشاركه الذمى و إبضاعه و إيداعه)

ص: ١٥٣

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٧٠ الباب ٢ من أبواب كيفية الحكم الحديث ١

٢- التهذيب (في أول عاربه)

كما فى صحيح ابن رثاب: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «لا ينبغي للرجل المسلم أن يشارك الذمى ولا يبضعه بضاعه ولا يودعه وديعه ولا يضافيه المودّه»^(١).

و معتبر السكونى، عنه (عليه السلام) «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) كره مشاركة اليهودى والنصرانى والمجوسى إلا أن تكون تجاره حاضره لا يغيب عنها المسلم»^(٢).

و لو باع الشريكان سلعه صفقه و قبض أحدهما من ثمنها

(و لو باع الشريكان سلعه صفقه و قبض أحدهما من ثمنها شيئاً شاركه الآخر فيه)

على المشهور، كما هو مقتضى الشركه وان لم يرد فيه نص خاص نعم وردت الأخبار فى ما لو اقتسم الشريكان الديون و فيها: أنه ما أخذه منها أحدهما يكون بينهما، كما فى خبر أبى حمزه: «سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن رجلين بينهما مال، منه بأيديهما و منه غائب عنهما، فاقتهما الذى بأيديهما و أحال كل واحد منهما بنصيبه من الغائب، فاقضى أحدهما و لم يقتض الآخر؟ قال: ما اقتضى أحدهما فهو بينهما، ما يذهب بماله»^(٣).

و موقوف محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليه السلام): «سألته عن رجلين بينهما مال، بعضه غائب و بعضه بأيديهما فاقتهما الذى بأيديهما و احتال كل واحد منهما بحصته

ص: ١٥٤

١- الكافى (فى باب مشاركة الذمى، ١٤٣ من معيسته)

٢- وسائل الشيعة ١٣: ١٧٦ الباب ٢ من أحكام الشركه الحديث ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٨٥ ح ٤

من الغائب، فاقترضى أحدهما و لم يقتض الآخر؟ فقال: ما اقتضى أحدهما فهو بينهما، ما يذهب بماله»(١).

و موقوف معاويه بن عمّار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجلين بينهما مال بعضه بأيديهما و بعضه غائب عنهما، فاققسما الذى بأيديهما و احتال كل واحد منهما بحصّته من الغائب، فاقترضى أحدهما و لم يقتض الآخر؟ فقال: ما اقتضى أحدهما فهو بينهما، ما يذهب بماله»(٢).

و موقوف عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجلين بينهما مال، منه دين و منه عين، فاققسما العين و الدين فتوى الذى كان لأحدهما من الدين أو بعضه و خرج الذى للآخر أ يردّ على صاحبه؟ قال: نعم ما يذهب بماله»(٣).

و صحيح سليمان بن خالد، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجلين كان لهما مال، منه بأيديهما و منه متفرق عنهما، فاققسما بالسويّه ما كان فى أيديهما و ما كان غائبا، فهلك نصيب أحدهما ممّا كان عنه غائبا و استوفى الآخر أ يردّ على صاحبه؟ قال: نعم ما يذهب ماله»(٤) وغيرها.

ص: ١٥٥

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٦ ح ٥
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٦ ح ٦
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٦ ح ٧
- ٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٥ ح ٩

و بها أفتى الإسكافيّ و الشيخ في النهايه و الحلبيّان و ابن حمزه و هي دالّه بالأولويّه على ما إذا لم يقتسما و قبض أحدهما ديناً أنّه يكون مشتركاً بينهما.

هذا و قيل: لا- يشارك لجواز أن يبرئ الغريم من حقّه و يصلحه عليه من غير أن يسرى إلى الآخر فكذا الاستيفاء . وفيه: انه معاملته جديده لا تنفي احكام الشركه المتقدمه .

لو ادعى المشتري شراء شيء لنفسه أو لهما حلف

(و لو ادعى المشتري شراء شيء لنفسه أو لهما حلف)

أمّا قبول ادّعاءه بيمينه لنفسه فلايّ الشريكين يمكن كلّ منهما أن يشتري شيئاً لنفسه بدون عمل شراكته، و أمّا لهما فلايّ كلا منهما أمين الآخر فيقبل ادّعاؤه مع يمينه.

حصيله البحث:

يلزم في الشركه العقدية الايجاب و القبول و يكفي كل ما يدل عليهما , و البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لسفه أو فلس , و يتساويان في الربح و الخسران مع تساوى المالين و لو اختلفا اختلف الربح، و لو شرطاً غيرهما فالأظهر الصحه و ليس لأحد الشّركاء التّصرّف إلّا بإذن الجميع، و يقتصر من التّصرّف على المأذون فإن تعدّى ضمن، و عقد الشركه جائز فلكلّ المطالبه بالقسمه عرضاً كان المال أو

ص: ١٥٦

نقداً و إذا طالب بعض الشركاء بالقسمه لزمته اجابته ان لم يلزم منها تضرر البعض أو الكل سواء كانت قسمه افراز- بمعنى عدم احتياج المال المشترك في تقسيمه إلى تعديل سهامه لتساوي أجزائه في القيمة- أم قسمه تعديل، و القسمه عقد لازم لا يجوز فسخها من دون تراض. و لو ادعى وقوع الغلط فيها لم يقبل ذلك إلا بالبينه، و الشريك أمين لا يضمن إلا بتعداً أو تفریط، و يقبل يمينه في التلف و إن كان السبب ظاهراً، و تكره مشاركته الذمّي و إبطاعه و إيداعه، و لو باع الشريكان سلعةً صفةً و قبض أحدهما من ثمنها شيئاً شاركه الآخر فيه، و لو ادعى المشتري من المشترين شراء شيء لنفسه أو لهما حلف .

(كتاب المضاربه)

إشارة

(و هي أن يدفع مالا الى غيره ليعمل فيه بحصه معينه من ربحه)

أقول: بناء على هذا التعريف فحقيقه المضاربه تكون من العقود الاذنيه يعني انها متقومه بأذن من المالك و قبول من العامل فلا تتضمن التزاما و تعهدا من الطرفين قيل: و عليه فلا- يمكن التمسك لإثبات صحتها بالعمومات من قبيل قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) بناء على ان المراد بالعقود العهود كما في صحيحه ابن سنان مضافا الى ما قيل من انها تتضمن تمليك العامل حصته من الناتج، و حيث انه لا وجود لها حين العقد فلا يمكن تمليكها عقلا ثانيا لان غير الموجود ليس بمملوك

ص: ١٥٧

كى يقبل التملك. و هل ترى امكان ان يبيع الشخص السمكه التى سىصطادها بعد ساعه أو يهب الشىء الذى يشتريه بعد ذلك؟ و عليه فيحتاج اثبات الصحه إلى دليل خاص غير مثل {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}.

و هذا الكلام لا يختص بالمضاربه بل يعم ما كان على شاكلتها، كالمزارعه و المساقاه.

و اجيب الدليل الثانى بان ما يحصل فى المستقبل هو فى نظر العرف بمنزله الموجود كمنافع العين .

و يجاب عن الدليل الاول بان المراد مما فى التعريف «ليعمل فيه بحصه معينه» هو التزام و تعهد العامل بالعمل و التزام المالك بدفع الحصه اذن فكل منهما ملتزم و متعهد للاخر و عليه فتشملها عموم ايه {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} ألّا ان ذلك لا- يعنى ان تكون المضاربه من العقود اللازمه و ذلك لعدم كون تعهد العامل بالعمل على نحو الالتزام من مقوماتها بل هى تصح حتى لو لم يكن تعهد الزامى من العامل بالعمل ولهذا قالوا بجوازها و ادعى عليه الاجماع و السر فى عدم كونها لازمه مع شمول ايه وجوب الوفاء بالعقود لها انها حيث صحت مطلقه بدون اجل معين و جب الوفاء بما تضمنت ما دام العقد باقيا لم يفسخ و لا دلالة فى الآيه على عدم صحه الفسخ و ألّا لما جاز فسخها الى ابد الدهر وهو كما ترى فان الآيه المباركه انما تدل على اللزوم فى ما اذا كان متعلق العقد متضمنا لمعنى اللزوم كأن يكون مؤجلا الى زمان معين كما فى الاجاره او متضمنا للتمليك بنحو الاطلاق كما فى

البيع وعليه فلا منافاه بين كونها مشموله للايه وكونها من العقود الاذنيه وبذلك يستدل على جواز الشركه والقرض.

هذا و تفترق المضاربه عن القرض ان المال على فرض القرض ينتقل جميعه إلى الطرف الثاني مقابل ضمانه لما يساويه، بخلافه على فرض المضاربه، فان المال يبقى على ملك مالكه و يعمل العامل فيه مقابل قسم من الربح وقد ورد في صحيحه محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) في حديث «إِنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) قال: من ضمن تاجراً فليس له إلَّا رأس ماله، و ليس له من الربح شئ»^(١) وهي صريحه الدلاله في كون تضمين المال يرجع الى القرض وهذا لا يفرق فيه بين كونه من أوّل الأمر، او بصيغه اشتراط الضمان عند الخساره او التلف. لكن قيل: انها وارده في التضمين من أوّل الأمر، لا اشتراط الضمان عند التلف^(٢) وهذا الكلام مع كونه خلاف الاطلاق لا شاهد له فلا فرق بين الامرين عرفا وعقلا.

و تفترق عن الاجاره ان الارباح على فرض الاجاره تكون بأجمعها للمالك، و للعامل الاجره، بخلافه في المضاربه، فان الارباح من البدايه تكون بين الطرفين حسب الاتفاق.

ص: ١٥٩

١- الوسائل، ج ١٩ كتاب المضاربه، ب ٤ ح ١

٢- موسوعه المحقق الخوئي؛ ج ٣١، ص: ٣٦

و يدل على مشروعيتها النصوص الكثيره، كصحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن الرجل يعطى المال مضاربه و ينهى ان يخرج به فخرج، قال: يضمن المال، و الربح بينهما»^(١) و هى صحيحه بكلا طريقيها فراجع.

و يظهر منها ان صحه المضاربه فى الجملة امر مفروغ منه و ان السؤال وقع عن بعض خصوصياتها و به قال الإسكافى و الشيخ فى مبسوطيه و استبصاره و ابن حمزه و الحلّى، و هو ظاهر الصدوق و الكلينى حيث روى أخبارها، و ذهب المفيد و الديلمى إلى أنّ له أجره المثل، و هو ظاهر الحلبيّ، و تردّد فيه الشيخ فى نهايته فإنّه أفتى أولاً- بما قاله شيخه، ثمّ نسب الشركه فى الرّبح إلى الروايه، بل أفتى بعد ذلك بفروع مبتنيه على الشركه.

أقول: و هذه الفتوى من المفيد غريبه.

شرائط المضاربه

يلزم فى تحقق المضاربه توفر:

١- الايجاب من المالك و القبول من العامل بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه.

اما اعتبار الايجاب و القبول فواضح بعد كونها عقدا.

ص: ١٦٠

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٨١ الباب ١ من أبواب أحكام المضاربه الحديث ١

و اما الاكتفاء بكل ما يدل عليهما فللتمسك باطلاق ادله مشروعيتها بعد فرض تحقق الدلاله عليها , و من ذلك يتضح الوجه في تحققها بالمعاطاه.

٢- البلوغ و العقل و الاختيار في المالك و العامل. و يلزم في المالك أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو فلس.

اما اعتبار البلوغ و العقل و الاختيار في المالك و العامل فلأنها من الشرائط العامه المعتمده في كل عقد.

و اما اعتبار عدم الحجر على المالك فلانه من خلال المضاربه يتحقق منه التصرف في أمواله، و شرط جواز ذلك عدم الحجر.

و اما عدم اعتبار ذلك في العامل فباعبار انه لا يتحقق منه تصرف في ماله و انما يحاول تحصيل مال و ذلك ليس ممنوعا منه. نعم سيأتي في كتاب المزارعه وجود رأى يعتبر ذلك في العامل أيضا .

٣- تعيين الحصه و عدم تردها، و ان يكون تعيينها بنحو الكسر المشاع إلا اذا افترض وجود تعارف خارجي يوجب انصراف الاطلاق إليه.

اما اعتبار تعيين الحصه و عدم تردها فلان الحصه المردده لا وجود لها ليتمكن تملكها للعامل.

و هل يلزم تعيين الحصه بمعنى معلوميتها و عدم كونها مجهوله، كما لو قال المالك: ضاربتك بحصه تساوى الحصه المجعوله في مضاربه فلان مع افتراض

انهما يجهلان ذلك؟ المشهور ذلك لحديث: نهى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَنِ الْغُرْرِ (١) و قد استدللنا على اعتباره في كتاب الاجاره.

و اما اعتبار كون تعيين الحصه بالكسر المشاع فلان ذلك مقوم لمفهوم المضاربه، إذ لو عينت لا- بذلك - كما لو قال المالك: ضاربتك على ان يكون لك مائه دينار- كان المورد مصداقا للإجاره أو الجعالة.

و اما كفايه الانصراف فلأن به يتحقق التعيين.

٤- كون الربح بينهما، و عليه فقيل: لا يصح جعل مقدار منه لأجنبي إلا مع افتراض قيامه بعمل.

اما اعتبار كون الربح بينهما و عدم صحه جعل قسم منه لأجنبي فلأن ظاهر روايات المضاربه كون الربح بينهما لا غير.

على انه يكفي الشك في جواز الجعل للأجنبي في الحكم بعدم الجواز بناء على الرأي القائل بعدم امكان التمسك بالعمومات لإثبات صحه المضاربه , و اما لو قلنا بشمول العمومات لها كما هو الصحيح فلا مانع منه .

ص: ١٦٢

١- تذكره الفقهاء، كتاب الاجاره، المسأله ٢ من الركن ٣ في الفصل ٢

و اما استثناء حاله قيام الاجنبى بعمل فلأنه بفرض قيامه بعمل يكون عاملا آخر فى المضاربه، و من ثم سوف تكون المضاربه بين المالك و عاملين، و ذلك مما لا محذور فيه .

٥- ان يكون الاسترباح بالتجاره، فلو دفع إلى شخص مال ليشتري به سياره لحمل المسافرين مع اقتسام الاجره او دفع إلى خباز أو بقال و نحوهما مال ليصرف فى حرفتهم مع اقتسام الارباح لم يكن ذلك مضاربه.

اما اعتبار كون الاسترباح بالتجاره فلان ذلك دخيل فى مفهوم المضاربه.

و لا أقل من احتمال ذلك، و يكفى ذلك، حيث يلزم الرجوع إلى اصاله عدم ترتب الاثر.

و هل يمكن تصحيح المعامله - التى لا يكون الاسترباح فيها بالتجاره- بواسطه العمومات؟

نعم يمكن ذلك بناء على رأى المشهور القائل بإمكان تصحيح المضاربه و ما شاكلها من خلال العمومات و هو المختار كما تقدم الاستدلال عليه .

٦- قدره العامل على مباشره التجاره بنفسه إذا اشترط عليه ذلك.

اما اعتبار قدره العامل على المباشره إذا كانت مقصوده فالأنه بدون ذلك لا يمكن تحقق القصد إلى المعامله و لا يمكن تعلق وجوب الوفاء بها. و هذا مطلب سار فى كل معامله و لا يختص بالمضاربه.

حصيله البحث:

و هى أن يدفع مالاً إلى غيره ليعمل فيه بحصّه معيّنه من ربحه مع قدره العامل على مباشره التجاره بنفسه إذا اشترط عليه ذلك و يصح جعل مقدار من الربح لأجنبى قام بعمل ام لم يقم, و يلزم فى تحقق المضاربه الايجاب من المالك و القبول من العامل بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه. و يشترط فيها البلوغ و العقل و الاختيار فى المالك و العامل, و يلزم فى المالك أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو فلس. و لا بد من تعيين الحصه و عدم تردددها، و ان يكون تعيينها بنحو الكسر المشاع ألاً اذا افترض وجود تعارف خارجى يوجب انصراف الاطلاق إليه , و ان يكون الاسترباح بالتجاره، فلو دفع إلى شخص مال ليشتري به سياره لحمل المسافرين مع اقتسام الاجره او دفع إلى خباز أو بقال و نحوهما مال ليصرف فى حرفتهم مع اقتسام الارباح لم يكن ذلك مضاربه نعم يصح كمعامله اخرى مستقله.

احكام المضاربه

(و هى جائزه من الطرفين)

ص: ١٦٤

لما تقدم من عدم كون تعهد العامل بالعمل من مقوماتها بل هي تصح حتى لو لم يكن تعهد العامل بالعمل الزاميا و لهذا قالوا بجوازها وادعى عليه الاجماع. و قلنا ان السر في عدم كونها لازمه مع شمول ايه وجوب الوفاء بالعقود لها انها حيث صحت مطلقة بدون اجل معين وجب الوفاء بما تضمنت ما دام العقد باقيا لم يفسخ و لا دلالة في الآيه على عدم صحه الفسخ فان الآيه المباركه انما تدل على اللزوم في ما اذا كان متعلق العقد متضمنا لمعنى اللزوم كأن يكون مؤجلا الى زمان معين او متضمنا للتملك بنحو الاطلاق كما في البيع .

(و لا يصح اشتراط اللزوم أو الأجل فيها)

عند المصنف بمعنى أنه لا- يجب الوفاء بالشرط، و لا تصير لازمه بذلك، و لا في الأجل بل يجوز فسخها عملا باصالة عدم اللزوم .

(و لكن) اشتراط الأجل (يثمر المنع من التصرف بعد الأجل إلا بإذن جديد) لأن التصرف تابع للإذن و لا إذن بعد انتهاء الاجل.

أقول: لا وجه لما قال لعموم المؤمنين عند شروطهم كما و انه ليس شرطا مخالفا للكتاب والسنة او مقتضى العقد حتى لا يصح نعم هو خلاف اطلاق العقد و لا ضير فيه و عليه فيصح هذا الشرط و يجب الوفاء به تكليفا لا وضعا لعدم التلازم بين الحكم التكليفي و الوضعي فيصح الفسخ و ان فعل حراما , و لا ينافي وجوب الوفاء به كون الشرط في العقد الجائز جائزا و ذلك لان المراد به انه يجب الوفاء

بالشرط ما دام العقد باقيا ولا مانع من فسخ العقد, و هنا حيث ان الشرط هو عدم الفسخ فلا يجوز فسخ العقد لعموم المؤمنين عند شروطهم .

حصيله البحث:

المضاربه جائزه من الطرفين و يصح اشتراط اللزوم و يجب الوفاء به تكليفا لا وضعا فيصح الفسخ و ان فعل حراما , و مثله اشتراط الأجل فيها و يثمر هذا الشرط المنع من التصرف بعد الأجل إلا بإذن جديد.

و يقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له

(و يقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له)

لما تقدم من كونها متقومه بالاذن و لا يحل التصرف في مال الغير بدون اذنه و يشهد لذلك صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يعطى الرجل المال و يقول له: ائت أرض كذا و كذا و لا تجاوزها، و اشتر منها؟ قال: فإن جاوزها و هلك المال فهو ضامن و إن اشترى متاعا فوضع فيه فهو عليه و إن ربح فهو بينهما»^(١).

(و لو أطلق) له (تصرف بالاسترباح)

فله التصرف في كل ما يظن فيه حصول الربح للتصرف العرفي الى ذلك .

ص: ١٦٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٤٠ ح ١

(و ينفق في السفر كمال نفقته من أصل المال)

كما في صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) في المضارب ما أنفق من سفره فهو من جميع المال و إذا قدم بلده فما أنفق فهو من نصيبه» (١) وغيره (٢).

و ذهب الشيخ في المبسوط إلى «أن نفقه العامل في السفر أيضا من ماله» و لا عبره به و الصحيح ما في خلافه. و ذهب إليه الإسكافي و ابن حمزه و الحلبي، و هو المفهوم من الصدوق و الكليني.

و ليشتّر نقدا بنقد البلد بثمن المثل فما دون

(و ليشتّر نقدا بنقد البلد بثمن المثل فما دون و لبيع نقدا بثمن المثل فما فوقه)

لأنّ المال مال غيره فليقتصر فيه على القدر المتيقن من رضاه، و بما قال صرح في المبسوطين و جوّز المختلف كلّ ما تقتضيه المصلحه، قلت: و هو صحيح لو كان له تمام الاختيار بدليل الانصراف او غيره .

(و ليشتّر بعين المال الأ مع الاذن في الذمه)

ص: ١٦٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٤٠ ح ٤ و التهذيب في ٣٣ من أخبار شركته

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٤٠ ح ٩

لأنه القدر المتيقن .

قيل: لكتنه لو خالف و ربح يكون له الربح بدليل عموم صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في الرجل يُعطي الرجل مالا مضاربهً فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامنٌ و الربح بينهما»^(١).

قلت: لا عموم فيه للتجاره في الذمه بل هو ظاهر في ما لو تاجر بمال المالك.

لو تجاوز ما حد له المالك ضمن

(و لو تجاوز ما حد له المالك ضمن، و الربح على الشرط)

كما تقدم في صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «سألته عن الرجل يعطي المال مضاربه و ينهي أن يخرج به، فخرج؟ قال: يضمن المال و الربح بينهما» و غيره و النصوص به فوق حد الاستفاضه.

ص: ١٦٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٩٠ ح ٢٤

(و انما تجوز) المضاربه (بالدراهم و الدنانير) كما نسب ذلك إلى المشهور و ادعى عليه الاجماع .

أقول: إنّما الأخبار بلفظ المال كصحيح محمد بن مسلم، وصحيح الحلبي، و خبر إسحاق بن عمار، و صحيح الكنانيّ و غيرها، و المال أعمّ منها. و عليه فالصحيح التعميم لمطلق المال و منه الأوراق النقدية لصدق عنوان المال عليها , و الاجماع المدعى - بمعنى الاتفاق الكاشف عن رأى المعصوم (عليه السلام) - لم يثبت تحققه.

نعم يلزم ان يكون رأس المال عينا و ليس ديناً، فلو كان لشخص على آخر دين لم يجز جعله مضاربه الا- بعد قبضه وذلك لقصور في المقتضى و وجود المانع.

اما القصور في المقتضى فلان عنوان اعطاء المال المذكور في صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه و غيرها ظاهر في دفع العين و لا يشمل الدين. و لا أقلّ من الشك فلا يمكن التمسك بها لإثبات مشروعيتها.

و اما المانع فهو معتبره السكونى عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل له على رجل مال فيتقاضاه و لا يكون عنده فيقول: هو عندك مضاربه، قال: لا يصلح حتى تقبضه منه»^(١).

ص: ١٦٩

لزوم الحصه بالشرط

(و تلزم الحصه بالشرط)

أقول: اتفقت الأخبار على مشروعية المضاربه بلزوم الحصه دون الأجره و قد تقدم بعضها و لم يعلم وجه مخالفه المفيد و الدليمي.

حصيله البحث:

يقتصر العامل من التصرف على ما أذن المالك له، و لو أطلق تصرف بالاسترباح، و ينفق في السفر كمال نفقته من أصل المال، و ليشر مع اطلاق العقد وعدم الاختيار التام نقداً بنقد البلد بثمان المثل فما دون، و ليبيح كذلك بثمان المثل فما فوقه، و ليشر بعين المال إلّا مع الإذن في الذمه، و لو تجاوز ما حد له المالك ضمن، و الزبح على الشرط، و تجوز بمطلق المال و منه الأوراق النقدية و لا يشترط فيها الدراهم و الدنانير و تلزم الحصه بالشرط .

العامل أمين لا يضمن إلّا بتعد أو تفريط

(و العامل أمين لا يضمن إلّا بتعد أو تفريط)

أقول: استفاضت الاخبار في ان الأمين لا يضمن إلّا بتعد أو تفريط كما تقدم في كتاب الاجاره .

و اما كون العامل امينا فقد دلت عليه النصوص المتقدمه .

ص: ١٧٠

و اما انه يقبل قوله بلا يمين فافتى به الشيخ و ابن ادريس و نسبه فى المختلف الى سلاى و ابى الصلاح .

و ذهب المفيد و المرتضى الى الضمان و به افتى يونس بن عبد الرحمن احد اصحاب الاجماع كما جاء فى ذيل الخبر انه كان يعمل به و يأخذ و هو ظاهر الكلينى و الصدوق فى الفقيه و الروايات على طوائف .

احدها: ما فى صحيح الحلبي «من ان كل اجير يعطى الاجره على ان يصلح فيفسد فهو ضامن»(١) و مثله غيره(٢) .

قلت: هذه الضابطه لا علاقه لها بالموضوع لانها ناظره الى ان الافساد وقع بيده فهو ضامن لانه مباشر للتلف.

الثانيه: ما فى صحيح الحلبي و غيره عن الصادق عليه السلام ((من ان الامير عليه السلام كان يضمن القصار والصايغ احتياطاً للناس و كان ابى يتطول عليه اذا كان مأموناً))(٣) و قد فسر الحديث بشككين:

الاول: ان فعل امير المؤمنين عليه السلام كان من باب اعمال ولايته بعنوان انه حاكم فالحديث لا نظر له للحكم الواقعي الاولى.

الثاني: ان الحكم بالضمان حكم اولى و ليست حكماً حكومتياً كما عرفت من افتى بذلك و لا يتوهم معارضته لذيل الحديث من انه كان ابى يتطول عليه حيث

ص: ١٧١

١- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/١.

٢- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/٨ و فيه غرمه بما جنت يده و انك دفعته اليه ليصلحه لا ليفسده.

٣- الوسائل باب ٢٩ الاجاره ح/٤

ان المراد من ذلك انه مدان شرعاً ألا ان الامام الباقر عليه السلام يتطول عليه بشخصه في ماله و يتحمل الامام الخساره عنه فهى ظاهره بانه ضامن ومثله صحيحه ابى بصير التى تضمنت الضمان مطلقا وان ابا جعفر (عليه السلام) كان يتفضل عليه اذا كان مأمونا .

و هذه الطائفة من الروايات غير قابله للحمل على الحكم السلطانى.

□
و اما صحيحه ابى بصير عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى الجمال يكسر الذى يحمل أو يهريقه قال «ان كان مأمونا فليس عليه شىء و ان كان غير مأمون فهو ضامن» (١) الداله على التفصيل بين المأمون وغيره ففيها: ان السؤال وقع فيها عن ان الجمال كسر او اهرق المتاع وحكمه معلوم بلا خلاف وهو انه ضامن لان كل من اتلف مال الغير فهو له ضامن ولا ربط لها بكونه امينا او غير امين فلا وجه للتفصيل بين المأمون وغيره وبذلك يظهر بطلان هذا التفصيل الذى ذهب اليه بعض المعاصرين بدعوى ان هنالك روايات داله على هذا التفصيل وهى صحيحه ابى بصير المتقدمه وقد عرفت الجواب عنها وصحيح جعفر بن عثمان «انه قال حمل ابى متاعاً الى الشام مع جمال فذكر ان حملاً منه ضاع فقال عليه السلام اتتهمه قلت لا قال: فلا تضمنه» (٢) ومثلها غيرها الا انه لا يخفى عدم تماميه دلالتها وذلك لان قوله (عليه السلام) اتتهمه قلت لا قال: فلا تضمنه» وان كان ظاهرا فى عدم الضمان ابتداءً لكنه بقرينه صحيحى الحلبي وابى بصير المتقدمين - من ان الاجير ضامن

ص: ١٧٢

١- الوسائل باب ٣٠ ح ٧/.

٢- الوسائل باب ٣٠ ح ٦/.

وان كان مأمونا الا ان الامام الباقر كان يتفضل عليه باسقاط الضمان واللذين هما صريحان باستحباب التفضل عليه بعدم تضمينه- يعلم ان الامر بعدم التضمنين لاجل الاستحباب حملا للظاهر على الاظهر بل الصريح .

و اما مكاتبه الصفار المتضمنه للتفصيل وقد نسبها الصدوق الى الروايه حيث قال و روى عن محمد بن على بن محبوب و نقل عين الروايه فلا يمكن الاعتماد عليها و ذلك لعدم الوثوق بها حيث اعرض عن العمل بها الاصحاب و قد انفرد بروايتها الشيخ و نسبها الصدوق الى الروايه مع انه له سند صحيح الى كل كتب الصفار عدا بصائر الدرجات , ومثلها فى عدم الموثوقه ما انفرد بنقلها الشيخ فى التهذيب اعرضنا عن ذكرها .

هذا و تبقى طائفه اخرى قد يتوهم منها المعارضه و عدم الضمان حسب ما تقتضيه القاعده من كونه اميناً والأمين لا يضمن الآ مع التعدى أو التفريط و هى:

صحيحه معاويه بن عمار «سألته عن الصباغ و القصار فقال ليس يضمنان» و خبر غياث ان امير المؤمنين عليه السلام ((اتى بصاحب حمام وضعت انه عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه و قال: انه امين)) و خبر اسحاق بن عمار ((ان علياً كان يقول لا ضمان على صاحب الحمام ما ذهب من الثياب لانه انما اخذ الجعل على الحمام و لم يأخذ على الثياب)).

و الجواب: ان الصحيحه ناظره الى مقام الثبوت لا الاثبات كما هو الصحيح و هو كون الامين لا يضمن فى الواقع الآ مع التعدى او التفريط .

هذا وحمله الشيخ على ما اذا كانا مأمونين وفيه ما تقدم من ان كونه مأمونا لا يرفع عنه الضمان .

و اما الخبران فدالتهما واضحه على انه لم يستأجر على الثياب و انما استأجر على امر اخر و ان الثياب عنده عاريه و لا ضمان فيها بمقتضى هاتين الروايتين ، و عليه فالصحيح هو الضمان مطلقا.

و اما ما فى معتبر السكونى «ان امير المؤمنين عليه السلام كان يضمن الصباغ و القصار و الصائغ و لا يضمن من الغرق و الحرق و الشىء الغالب» الدال على الضمان الا من الغرق و الحرق و.. و صحيح ابى بصير عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن قَصَّارٍ دفعته اليه ثوبا فزعم انه سرق من بين متاعه، قال: فعليه ان يقيم البيئه انه سرق من بين متاعه و ليس عليه شىء ، فان سرق متاعه كله فليس عليه شىء» (١) الدال على الضمان لمن ادعى سرقة من بين امواله و عدم الضمان لمن ادعى مسروقيه جميع امواله فالظاهر منهما انه يسقط الضمان اذا كانت دعوى التلف مقرونه بالدليل الواضح من الغرق و سرقة جميع الاموال و...

و بقى خبره الاخر المروى فى الفقيه و قد جمع بين البيئه و الاستحلاف و لا- يخفى انه لم يقل احد من العلماء بالجمع على المدعى المتهم بذلك مضافاً لمخالفته للسنة حيث صح عن الرسول (صلى الله عليه و آله) البيئه على من ادعى و اليمين على من انكر و قد حمله البعض على غير موارد الدعوى.

ص: ١٧٤

و اما ما استدل به الشهيد الثانى من انه لو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس فكلام باطل و لا تلازم فى البين فلو لم يقبل قوله يغرم لاغير.

(و لو فسخ المالك للعامل) عند المصنف (اجره مثله الى ذلك الوقت ان لم يكن ربح)

و يستدل لذلك بقاعده احترام عمل المسلم و قاعده «لا ضرر و لا ضرار».

واجيب بأن العامل أقدم على عقد جائز يتسلط فيه المالك على الفسخ و كان مستحقاً للربح لو كان الربح موجودا و حيث لم يكن فلا- استحقاق له لانه هو الذى اسقط احترام عمله باقدمه هذا . واما قاعده «لا ضرر و لا ضرار» فليس المراد منها لزوم تدارك الضرر كما قاله الفاضل التونى بل المراد منها نفي الحكم الضررى و الضرر هنا انما هو لاجل اقدمه و لم ينشأ من حكم الله جل و علا و عليه فالصحيح انه لا اجره له .

حصيله البحث:

العامل أمينٌ لا- يضمن إلّا بتعدُّ أو تفريط ثبوتاً و اما اثباتاً فلا يقبل قوله بلا يمين، و لو فسخ المالك قيل للعامل أجره مثله إلى ذلك الوقت إن لم يكن ربحٌ و الاقوى عدم الاجره .

ص: ١٧٥

و القول قول العامل فى قدر رأس المال

(و القول قول العامل فى قدر رأس المال، و فى قدر الربح)

لاصاله عدم الزيادة فى كل منهما .

(و ينبغى أن يكون رأس المال معلوما عند العقد)

ذهب الشيخ فى «الخلايف» إلى وجوب معلوميته، و فى «المبسوط» إلى عدمه. قلت: لا- دليل على لزوم المعلوميه ولا- على موضوعيته فى المضاربه و انما هو لازم عقلا لئلا يحصل من عدمه الظلم على المالك او العامل .

و ليس للعامل أن يشتري ما فيه ضرر على المالك

(و ليس للعامل أن يشتري ما فيه ضرر على المالك كمن ينعق عليه)

إنما المالك أعطى المضارب ماله برجاء ربح فكيف يصح للمضارب أن يفعل ما فيه فناء رأس ماله؟!.

(و كذا لا يشتري من رب المال شيئا)

إنما عدم جواز الاشتراء منه لأن أصل الثمن منه و أمّا لو كان عند المالك متاع و أراد العامل شراء مثله فأى مانع من أن يعطيه مقدار قيمته و يأخذه منه فيكون فى صورته الشراء لا أنه شراء حقيقه.

(و لو أذن في شراء أبيه صح و انعتق و للعامل الأجره)

الصحيح هو التفصيل بين علم العامل و جهله فإنّ العامل إذا كان عالما بالحكم لا يكون له اجره لأنه أقدم على ما فيه بطلان عمله، هذا إذا لم يكن ظهر فيه ربح و إلما فله منه بمقدار حصّته قال في المبسوط: «إذا اشترى من ينعق على ربّ المال بإذنه و كان فيه ربح انعتق و ضمن العامل حصّته من الرّبح، و إذا لم يكن ربح انصرف العامل و لا شىء له».

و اما اذا كان جاهلا فقد كان المالك هو السبب في بطلان المضاربه فيستحق الاجره لاحترام عمل المسلم . و لا يتوهم ما تقدم من ان المالك لو فسخها لا يستحق العامل اجره و ذلك لعدم فسخها هنا قبل بطلانها .

(و لو اشترى العامل أبا نفسه صح، فان ظهر فيه ربح انعتق نصيبه و يسعى المعق في الباقي)

لصحيحه محمّد بن ميسر، عن الصادق (عليه السلام) الحاكمه باستسعائه من غير استفصال قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربه، فاشترى أباه و هو لا يعلم، فقال: يقوم فإذا زاد درهما واحدا أعتق و استسعى في مال الرّجل»(١).

ص: ١٧٧

١- الكافي (في باب ضمان المضاربه، ١١٢ من معيشته في خبره ٧) و رواه الفقيه في ٣ من أخبار مضاربه، عن محمّد بن قيس هكذا «و روى عن محمّد بن قيس: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) - الخبر» و رواه التّهذيب في ٢٧ من أخبار شركته عن كتاب الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن محمّد بن قيس، عنه (عليه السلام) مثل الفقيه، و في ١٠٧ هن أخبار عتقه عن كتاب محمّد بن عليّ بن محبوب، عن أيوب بن نوح، عن ابن أبي عمير، عن محمّد بن ميسر، عنه (عليه السلام) مثل الكافي، فيعلم أنّ الأصل في الاختلاف الحسين بن سعيد و محمّد بن عليّ بن محبوب و الظاهر أصحّه الأول حيث إنّ التّهذيب و النجاشيّ رويّا كتاب محمّد بن ميسر عن ابن أبي عمير، عنه، و أمّا محمّد بن قيس فقال النجاشيّ: روى كتابه عاصم بن حميد و يوسف بن عقيل و عبيد ابنه، و قال رجال الشيخ: روى عنه عاصم بن حميد، كما أنّ الظاهر أنّ محمّد بن قيس إنّما كتبه في قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) و الخبر ليس منها، و أيضا المحقق رواه محمّد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) و أمّا عن الصادق (عليه السلام) و إنّ نقله إنّما أنه غير محقق، ثمّ الظاهر و هم الفقيه في قوله «و روى عن محمّد بن قيس» لأنّ طريقه إليه إنّما هو عاصم و قد عرفت من طريقى الخبر، أنّ الراوى عن الرّاوى إنّما هو ابن أبي عمير و لو كان الرّاوى محمّد بن قيس.

و القول قول العامل في قدر رأس المال و قدر الربح، و يلزم أن يكون رأس المال معلوماً عند العقد مقدمه لاعطاء كل منهما حقه، و ليس للعامل أن يشتري ما فيه ضررٌ على المالك كمن ينعق عليه، و لو أذن في شراء أبيه صحَّ و انعتق و للعامل الأجره ان لم يكن عالما بانه ينعق عليه و إذا كان عالما بالحكم لا يكون له اجره إذا لم يكن ظهر فيه ربح و إلّا فله منه بمقدار حصّته، و لو اشترى أبا نفسه صحَّ، فإن ظهر فيه ربحٌ انعتق نصيبه و يسعى المعنق في الباقي.

(و هي استنابه في الحفظ)

أقول: حقيقه الوديعه انها عقد يتضمن استئمان الغير في حفظ المال. و يصطلح على الغير بالودعي و المستودع، و على الآخر بالمودع.

اما كونها عقداً فواضح، إذ لا يكفي مجرد إيجاب المودع في تحققها بل لا بدّ من قبول الودعي و الّا لم يكن له السلطنه على نفسه، و هو خلاف قانون السلطنه.

و مشروعيته من البديهيّات لانعقاد سيره العقلاء و المتشرعه عليها، و للكتاب العزيز الصريح في ذلك في موارد متعدده، كقوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا} (١) و قوله تعالى {فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فليؤدّ الذي أؤتمن أمانته} (٢).

و الروايات في ذلك كثيره، كصحيحه ابن محبوب عن أبي كهمس: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): عبد الله بن أبي يعفور يقرئك السلام قال: و عليك و عليه السلام، إذا أتيت عبد الله فاقرئه السلام و قل له: ان جعفر بن محمد يقول لك: انظر ما بلغ به على عند رسول الله صلّى الله عليه و آله فالزمه، فان عليّاً (عليه السلام) انما بلغ ما بلغ به عند رسول الله صلّى الله عليه و آله بصدق الحديث و اداء الأمانه» (٣) و غيرها.

ص: ١٧٩

١- النساء: ٥٨

٢- البقره: ٢٨٣

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ١٠٤ ح ٥

(و تفتقر إلى إيجاب و قبول)

اما افتقار الوديعة الى الايجاب و القبول فهو بمقتضى كونها عقدا.

(و لا حصر فى الألفاظ الدالة عليها)

كما هو شأن سائر العقود كما تقدم الكلام عن جملة منها لعدم دليل على لفظ خاص، بل كل لفظ يفهم المقصود .

(و يكفى فى القبول الفعل)

و كفايه الفعل انما فيما إذا كان مفهما للقبول وألا فلا يكفى مجرد أخذه بيده .

و اما دليل الاكتفاء بكل ما يدل عليهما و لو بالمعاطاه فلاطلاق دليل مشروعيتها بعد صدق عنوانها.

و لو طرحها عنده أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعه

(و لو طرحها عنده أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعه و مع الإكراه لا يجب حفظها)

و ذلك لعدم صدق عنوان الوديعة - الموقوف على تحقق القبول - كى يجب التحفظ عليه بعد وضوح ان أموال الغير لا يجب التحفظ عليها ابتداء.

ص: ١٨٠

١- (و لو قبل الوديعة وجب عليه الحفظ) بما هو المتعارف فى الحفظ لأمثالها، و إذا لم يفعل ذلك يكون مفرطاً.

اما وجوب التحفظ على الوديعة بما هو المتعارف فى أمثالها فلاستبطن قبول الودعى الوديعة تعهده بذلك.

على ان ردّ الامانه إلى أهلها واجب، و التحفظ المذكور مقدّمه له فيكون واجبا.

٢- (و لا ضمان عليه إلا بالتعدى أو التفريط)

و ذلك للحديث الصحيح عن النبي صلى الله عليه و آله: «ليس لك ان تتهم من قد ائتمنته و لا تأتمن الخائن و قد جربته»^(١).

و لصحيح الحلبي، عن الصيادق (عليه السلام) «صاحب الوديعة و البضاعة مؤتمنان - الخبر»^(٢). و به افتى الفقيه وزاد «و قال فى

رجل استأجر أجيرا فأقعده على متاعه فسرق . قال: هو مؤتمن»^(٣).

ص: ١٨١

١- وسائل الشيعة ١٣: ٢٢٩ الباب ٤ من أحكام الوديعة الحديث ١٠

٢- الكافي باب ضمان العاربه و الوديعة، ١١١ من معيشته، ح ١

٣- الفقيه فى أول وديعته

و صحيح الصَّفَّار قال: «كتبت إلى أبي محمّد (عليه السلام) رجل دفع إلى رجل وديعه فوضعها في منزل جاره فضاعت فهل يجب عليه إذا خالف أمره و أخرجها من ملكه، فوَقَّع (عليه السلام) هو ضامن لها إن شاء الله» (١).

هذا و قول الوسائل هنا: «قال الكليني و قال في حديث آخر: إذا كان مسلما عدلا» الدّالّ على أنّه قاله في الوديعه فليس كذلك فإنّما قاله في العاريه و أنّ بابه لهما و زاد بعد ما مرّ «و قال: إذا هلك العاريه عند المستعير لم يضمّنهُ إلّا أن يكون قد اشترط عليه، و قال في حديث آخر: «إذا كان مسلما عدلا فليس عليه ضمان» فتري أنّه مربوط بذيل الخبر في العاريه لا- صدره في الوديعه.

٣- و لا- يحق للودعي التصرف في الوديعه لحرمة التصرف في مال الغير بدون إذنه، بل لا معنى للأذن في التصرف و إلّا كان المورد عاريه لا وديعه.

٤- يجب على الودعي إيصال الوديعه إلى صاحبها لو فسخ و ذلك لوجوب ردّ الامانات إلى أهلها كما دلّ عليه قوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا} (٢).

٥- هذا (فلو أخذت منه قهرا فلا ضمان) لعدم كونه متعديا او مفرطا .

هذا إلّا أنّ الحلبي قال: «إذا أسلمها بيده يضمّن و إن خاف التلف» و لا شاهد له.

ص: ١٨٢

١- الكافي باب ضمان العاريه و الوديعه، ١١١ من معيشته، ح ٩

٢- النساء: ٥٨

(و لو تمكّن من الدفع وجب) لوجوب حفظها عليه كما تقدم .

(ما لم يؤد الى تحمل الضرر كالجرح و أخذ المال)

لقاعده لا ضرر الداله على نفي الحكم الضررى .

(نعم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم فيؤدى)

لاين اليمين مقدمه لوجوب حفظها عليه و الحفظ يتوقف على الحلف كاذبا و المفروض جوازه عند الضروره فيجب بوجوب مقدمه الواجب وتدل عليه ايضا جمله من النصوص:

منها: ما رواه أبو الصباح قال: و الله لقد قال لى جعفر بن محمد عليه السلام ان الله علم نبيه التنزيل و التأويل فعلمه رسول الله صلى الله عليه و آله عليا عليه السلام قال: و علمنا و الله ثم قال: ما صنعتم من شىء أو حلفتم من يمين فى تقيه فانتم منه فى سعه(١).

و منها: ما رواه زراره قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام: نمر بالمال على العشار فيطلبون منا أن نحلف لهم و يخلون سبيلنا و لا يرضون منا الا بذلك، قال: فاحلف لهم فهو أحل «احلى خ ل» من التمر و الزبد(٢).

ص: ١٨٣

١- الوسائل الباب ١٢ من ابواب الايمان الحديث: ٢

٢- نفس المصدر الحديث: ٦

و منها: ما رواه زراره قال: و قال أبو عبد الله عليه السلام: التقيه في كل ضروره و صاحبها أعلم بها حين تنزل به (١).

و منها: ما رواه الحلبي انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يحلف لصاحب العشور يحرز «يجوز خ ل» بذلك ماله قال: نعم (٢).

و منها: مرسله الصدوق قال: و قال الصادق عليه السلام اليمين على وجهين «الى أن قال: فأما الذى يؤجر عليها الرجل اذا حلف كاذبا و لم تلزمه الكفاره فهو أن يحلف الرجل فى خلاص امرئ مسلم أو خلاص ماله من متعد يتعدى عليه من لص أو غيره الحديث (٣).

بطلان الوديعه بموت كل منهما و جنونه و إغمائه

٦- (و تبطل بموت كل منهما)

لانتفاء العقد بموتهما او بموت احدهما .

(و جنونه)

ص: ١٨٤

١- نفس المصدر الحديث: ٧

٢- نفس المصدر الحديث: ٨

٣- نفس المصدر الحديث: ٩

حيث ان الوديعة امانه عند الودعي و يجب عليه حفظها و حيث ان المجنون ليس عليه تكليف و لا- يجب عليه الحفظ لا يصح ايداعه، و ان شئت قلت لا يترتب على ايداعه الاثر المترقب في الوديعة.

(و إغمائه)

عند المصنف و لا دليل عليه فان بطلانها بالإغماء غير معلوم و إن طال أياما .

وحيث بطلت (فتبقى أمانه شرعيه) لعدم الموجب للضمان .

حصيله البحث:

و هي استنابة في الحفظ. و تفتقر إلى إيجابٍ و قبولٍ، و لا حصر في الألفاظ الدالة عليهما، و يكفي في القبول الفعل، و لو طرحها عنده أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعةً فلا يجب حفظها و لو قبل وجب الحفظ، و لا ضمان عليه إلا بالتعدى أو التفريط، و لا يحق للودعي التصرف في الوديعة، و يجب على الودعي إيصال الوديعة إلى صاحبها لو فسخ. و لو أخذت منه قهراً فلا ضمان، و لو تمكّن من الدفع وجب ما لم يؤدّ إلى تحمّل الضرر الكثير كالخرج و أخذ المال، نعم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم فيوزى و تبطل بموت كل منهما و جنونه لا إغمائه و تبقى أمانه شرعيه.

ص: ١٨٥

و لا يقبل قول الودعى فى ردها إلاً بينه

(و لا يقبل قول الودعى فى ردها إلاً بينه)

لانه مدع حيث ان الاصل عدم الرد .

و فى المختلف «قال فى المبسوط: لو ادعى الردّ كان القول قوله مع يمينه لأنّه أمينه و لا- بذل له على حفظها، بخلاف المرتهن لأنّه يمسكه على نفسه طلباً لمنفعه نفسه، و هو بنفسه يأخذ الحقّ من رقبه الزهن و المودع ممسك على غير نفسه، حافظ لغيره من غير فائده» و فيه: كونه اميناً لا يكون دليلاً على صحه دعوى الرد و باقى استدلاله مجرد استحسان .

و لو عين المودع موضعاً للحفظ اقتصر المستودع عليه

(و لو عين المودع موضعاً للحفظ اقتصر المستودع عليه)

والأ كان متعدياً و جوّز المبسوط نقل المستودع له إلى موضع مثله فى الحفظ اختياراً. و هو كما ترى .

(ألا أن يخاف تلفها فيه فينقلها عنه و لا ضمان حينئذ) لوجوب حفظها عليه.

(و تحفظ الوديعه بما جرت العاده به كالثوب و النقد فى الصندوق و الدابه فى الإصطبل و الشاه فى المراح) كلّ ذلك بدلاله العرف.

عدم صحة استيداع الطفل و المجنون

(و لو استودع من طفل أو مجنون ضمن)

لأنهما ليسا أهلا- للإيداع حيث ان الوديعة امانه عند الودعي و يجب عليهما حفظها و حيث ان المجنون والصبي ليس عليهما تكليف و لا يجب عليهما الحفظ فلا يصح ايداعهما .

(و يبرء بالرد الي وليهما)

شأن باقى أموالهما لو حصلت بيده.

وجوب إعادته الوديعة على المودع مع المطالبه

٧- (و يجب إعادته الوديعة على المودع مع المطالبه و ان كان كافرا)

لأنه من ردّ الأمانه و هو واجب حتّى بالنسبه إلى الفاجر و الكافر ما دام ليس غاصبا وذلك لإطلاق قوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا} (١).

والاحاديث بذلك متظافره ففى صحيح الحسين بن أبى العلاء، عن الصادق (عليه السلام): إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى لَمْ يَبْعَثْ نَبِيًّا إِلَّا بِصَدَقِ الْحَدِيثِ وَ أَدَاءِ الْأَمَانَةِ إِلَى الْبَرِّ وَ الْفَاجِرِ (٢).

ص: ١٨٧

١- النساء: ٥٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ١٠٤ ح ١

و فى الحديث عن الامام الصادق (عليه السلام): «ادّوا الامانه و لو إلى قاتل الحسين بن على عليهما السلام»(١).

هذا و التقييد بعدم كون صاحب الوديعه غاصبا فلان الواجب هو ردّ الامانه إلى أهلها، و ذلك لا يتحقق بالدفع إلى الغاصب بل فعل ذلك موجب للضمان لأنه تعدّد على الامانه.

(و يضمن لو أهمل بعد المطالبه أو أودعها لغيره من غير ضروره أو سافر بها أو طرحها فى موضع تتعفن فيه أو ترك سقى الدّابه أو علفها مالا تصبر عليه عاده أو ترك نشر الثوب للريح أو انتفع أو مزجها)

لأنّ كلّ ذلك إمّا تعدّد أو تفريط، و كلّ منهما موجب للضمان.

و ليرد الوديعه إلى المالك أو وكيله

(و ليرد الوديعه إلى المالك أو وكيله) لانه كالاصيل .

(فان تعذر فالحاكم الشرعى) لولايته كما تقدم فى كتاب البيع .

واما تقييد المصنف لها بقوله: (عند الضروره إلى ردها) فلا شاهد له و يرده عموم ولايه الحاكم .

ص: ١٨٨

هذا وقال الحلبي: «إن مات المستودع و له ورثه و لم يتفقوا على أحد فالأولى دفعها إلى الحاكم لأنّ الودعي لا يجوز له قسمتها» قلت: بل الأقوى لانه يجب رد المال الى مالكة واذا كان مشتركا ولم يكن الشركاء بعضهم وكيلا عن الاخر فالدفع اليهم كالدفع الى الاجنبي .

حصيله البحث:

لا يقبل قول الودعي في رد الوديعة إلاّ بينه، و لو عين موضعاً للحفاظ اقتصر عليه إلاّ أن يخاف تلفها فيه فينقلها عنه و لا ضمان، و تحفظ الوديعة بما جرت العادة به، و لو استودع من طفلٍ أو مجنونٍ ضمن و يبرأ بالردّ إلى وليهما، و تجب إعادة الوديعة على المودع، و لو كان كافراً و يضمن لو أهمل بعد المطالبة، أو أودعها من غير ضروره أو سافر بها كذلك أو طرحها في موضع تتعفن فيه أو ترك سقى الدابة أو علفها ما لا تصبر عليه عادةً أو ترك نشر الثوب للريح أو انتفع بها أو مزجها، و لتردّ إلى المالك أو وكيله فإن تعذر فالحاكم .

و لو أنكر الوديعة حلف

(و لو أنكر الوديعة حلف) منكرها لأصالة البراءة (و لو أقام) المالك (بها بينه قبل حلفه ضمن) لأنه متعد بجحوده لها (إلاّ أن يكون جوابه لا تستحق عندي شيئاً و شبهه)

ص: ١٨٩

كقوله: ليس لك عندى وديعه يلزمنى ردها ولا عوضها، فلا يضمن بالإنكار، بل يكون كمدعى التلف يقبل قوله بيمينه أيضا، و لإمكان تلفها بغير تفريط فلا تكون مستحقه .

القول قول الودعى فى القيمه

(و القول قول الودعى فى القيمه لو فرط)

لأصاله عدم الزيادة عما يعترف به، و ذهب الشيخان و ابن زهره إلى أنّ القول قول المالك، و أنكره الحلبيّ على الشّرخ و جعله روايه كما أنّ الحلبيّ أيضاً قال به روايه لكن لم نقف على روايه فيه (1)، و يمكن أن يكون مستند الشرخين أنّه خرج بالتفريط عن الأمانه، و يضعف ان قبول قول الودعى ليس مبنيًا على أنه أمين حتى يقبل قوله حين كونه أمينًا و لم يفرط فى الأمانه، و لا يقبل قوله عند خروجه عن الأمانه بسبب التفريط، بل إنما يقبل قوله لكونه منكرا للزياده.

إذا مات المودع سلمها الى وارثه أو الى من يقوم مقامه

(و إذا مات المودع سلمها الى وارثه أو الى من يقوم مقامه و لو سلمها الى البعض ضمن) للباقيين بنسبه حصتهم لأنّه سلّم مال شخص إلى غيره بغير إذنه.

(و لا يبرء بإعادتها إلى الحرز لو تعدى أو فرط)

ص: ١٩٠

لأنّ الدليل على أميئته ما دام لم يتعدّ و لم يفترط.

قبول قوله بيمينه في الرد

(و يقبل قوله بيمينه في الرد)

الى الحرز و لكن الفقيه بعد نقل صحيح إسحاق بن عمّار في اختلافهما في كون المال وديعه أو قرضاً قال: «مضى مشايخنا على أنّ قول المودّع مقبول فإنّه مؤتمن و لا يمين عليه»^(١) و أفتى في المقنع بعدم اليمين عليه إذا ادّعى السرقة و الضياع، و قال: و سئل الصادق (عليه السلام) عن المودّع هل يقبل قوله إذا كان غير ثقة؟ قال: نعم».

و في النهاية «و لا يمين على المودّع بل قوله مقبول فإن ادّعى المستودع أنّ المودّع قد فرط أو ضيّع، كان عليه البيّنه، فإن لم يكن معه بيّنه كان على المودّع يمين».

و في الوسيله «و إذا ادّعى من عنده الوديعة هلاكها، قبل قوله بغير يمين ما لم يظهر منه خيانه فإن ادّعى عليه التفريط من غير بيّنه لزمه اليمين إن لم يفترط».

و بالجمله في ادّعائه السرقة و التلف أفتى الصدوق و ابن حمزه بعدم اليمين و أفتى الشيخ في النهاية باليمين عليه إذا ادّعى عليه التفريط و التعدّي، و مثله ابن زهره، و قال الإسكافيّ و الحلبيّ باليمين عليه إذا ادّعى الضياع و التلف .

ص: ١٩١

١- الفقيه في ٦ من أخبار الوديعة

أقول: مقتضى القاعده فى القضاء ان اليمين على من انكر كما ثبت ذلك عن الرسول الاكرم (ص) فالحكم بعدم اليمين مخالف للسنه القطعيه.

حكم الاختلاف فى الدين و الوديعة

هذا: و لم يذكر المصنّف حكم الاختلاف فى الدين و الوديعة، فلو اختلفا فيه فالمقدّم قول المالک، كما فى صحيح إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل قال لرجل: لى عليك ألف درهم، فقال الرجل: لا و لكنّها وديعه، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): القول قول صاحب المال مع يمينه»(١).

وصحيحه الاخر أيضا سألت أبا الحسن (عليه السلام) «عن رجل استودع رجلا ألف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندى وديعه و قال الآخر: إنّما كانت عليك قرضا قال: المال لازم له إلا أن يقيم اليّنه أنّها كانت وديعه»(٢) و العمل عليهما و تشكيك ابن ادريس لا اعتبار به.

٨- و من احكام الوديعة ان عقدها جائز من الطرفين إلا اذا كان مؤجلا بأجل معلوم فانه يلزم الوفاء آنذاك، و لا تنفسخ الوديعة مع الفسخ .

ص: ١٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٨ ح ٣ و رواه التّهذيب فى ٣٤ من أخبار رهونه.

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٩ ح ٨ و رواه التّهذيب فى أول وديعته عنه مثله، و لكن رواه الفقيه فى ٦ من أخبار وديعته، عنه عن الصّادق (عليه السلام) مع اختلاف فى اللفظ فيه «فقال له الرجل: إنّما كانت عليك قرضا، و قال الآخر إنّما كانت وديعه» .

اما ان عقد الوديعة جائز مع عدم الشرط فذلك واضح بلحاظ المودع لأنه من ناحيته لا يعدو الاذن في حفظ ماله، و للاذن حق التراجع عن اذنه متى شاء وكذلك من جهة الوديعة فلا يحتمل لزومها عليه كما عليه سيره العقلاء و المشرعه و الا للزمت عليه مدى العمر و لا يقول به احد.

و اما مع الشرط فلا- وجه لجواز تراجع الوديعة قبل انتهاء الاجل ما دام العقد قد حدد به و ذلك لما تقدم من ان قوله تعالى {اووفوا بالعقود} دال على وجوب الوفاء بما تضمنه العقد و اما دعوى التسالم على عدم وجوب الوفاء كما قال صاحب الجواهر: «و هو- التسالم- الحجج في تخصيص الآيه و غيرها من أدله اللزوم»^(١). ففيه: ان المسأله غير معنونه في كتب المتقدمين فكيف حصل فيها التسالم كما و ان كبرى التسالم غير منقحه في علم الاصول فهل المراد منه الشهره او ما فوقها كما ذكر السيد الخوئي و كلاهما من سنخ الشهره الفتوائيه والمعروف بين المعاصرين عدم حجيتها فكيف يستدلون بالتسالم؟

و اما عدم تحقق الفسخ مع مخالفه الشرط فلان العموم السابق ناظر الى الأثر الوضعي كما هو ناظر الى الحكم التكليفي لان الآيه المباركه ظاهره في امضاء العقود .

ص: ١٩٣

و لو فسخ الودعى فى موارد جوازه لزمه اىصال المال الى صاحبه فوراً، و إذا لم يفعل ذلك من دون عذر شرعى و تلف يكون ضامناً لصدق التفريط فى أمر الوديعة بعد خروج يده عن كونها امانيه لانتفاء العقد بالفسخ .

٩- و من أحسّ بامارات الموت يلزمه اىصال الوديعة الى صاحبها أو وكيله، و إذا لم يمكنه ذلك يلزمه الايضاء بها و العمل بما يضمن به وصولها الى صاحبها بعده و ذلك لانه مقتضى التحفظ الواجب فى أمر الامانه، و من دونه يصدق التفريط.

١٠- هذا و تنقسم الامانه الى قسمين: مالكيه و شرعيه، و الحكم فى كليهما واحد.

و انقسامها الى مالكيه و شرعيه واضح إذ المودع تاره هو المالك فتكون الامانه مالكيه، و اخرى هو الشارع فتكون شرعيه، كما فى باب اللقطه، حيث اذن الشارع بالالتقاط و التحفظ على المال كأمانه.

و اما وحده حكم القسمين فلانه بعد صدق عنوان الامانه فى كليهما ينبغى تطبيق جميع أحكامه عليهما.

حصيله البحث:

لو أنكر الوديعة حلف، و لو أقام بها بينه قبل حلفه ضمن إلّا أن يكون جوابه: لا يستحقّ عندي شيئاً، و شبهه و القول قول الودعى فى قيمه لو فرط، و إذا مات المودع سلّمها إلى وارثه أو إلى من يقوم مقامه و لو سلّمها إلى البعض ضمن

للباقى، و لا يبرأ بإعادتها إلى الحرز لو تعدى أو فُط و يقبل قوله بيمينه فى الرّد. و لو اختلفا فى الدّين و الوديعه، فالمقدّم قول المالك، و عقد الوديعه جائز من الطرفين إلّا اذا كان مؤجلا بأجل معلوم فانه يلزم الوفاء به و لا تنفسخ الوديعه مع الفسخ . و لو فسخ الودعى فى موارد جوازه لزمه ايصال المال إلى صاحبه فورا، و إذا لم يفعل ذلك من دون عذر شرعى و تلف يكون ضامنا ، و من أحسّ بامارات الموت يلزمه ايصال الوديعه إلى صاحبها أو وكيله، و إذا لم يمكنه ذلك يلزمه الايضاء بها و العمل بما يضمن به وصولها إلى صاحبها بعده ، هذا و تنقسم الامانه الى قسمين: مالكيه و شرعيه، و الحكم فى كليهما واحد .

(كتاب العاربه)

اشاره

حقيقه العاربه: «العاربه عقد تتضمن تسليط شخص غيره على عين للانتفاع بها مجانا».

أقول: جواز الانتفاع بملك الغير يتحقق تاره من خلال اذن الشخص بالتصرف فى ملكه، و هو بهذا اللحاظ عاربه معاطايه حيث حصل فيها القبول من الطرف الثانى بفعله، و اخرى من خلال العاربه القبول الحاصل بالالفاظ المفهمه.

و فرق العاربه عن الاجاره ان الثانى تملك للمنفعه بعوض و الاولى تملك للانتفاع مجانا.

و مشروعيه العاريه من واضحات الفقه، و تدل على مشروعيتها سيره العقلاء و المتشرعه و الروايات الكثيره، كصحيح أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام): «بعث رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِلَى صَفْوَانَ بْنِ أَمِيهِ فَاسْتَعَارَ مِنْهُ سَبْعِينَ دِرْعًا بِاطْرَاقِهَا (باطرافها) فقال: أ غصبا يا محمد؟ فقال النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: بل عاريه مضمونه»(١) و غيره.

و هي جائزه من الطرفين ألما اذا كانت الى مده معينه و ذلك لانها ترجع إلى الاذن فى التصرف، و للأذن التراجع عن اذنه متى أحب .

و اما انه مع اشتراط عدم الفسخ مده معينه لا يجوز فسخها تكليفا و لا تنفسخ اذا فسخ فلما تقدم عند البحث عن الوديعه.

نعم مع اشتراط عدم الفسخ يحرم فسخها تكليفا لعموم المؤمنين لا وضعا لان الشرط خارج عن العقد فلو فسخ صح الفسخ و ان فعل حراما .

ثم لا يخفى توقف العاريه على الايجاب و القبول لكونها عقدا (و لا حصر أيضا فى ألفاظها) بل تتحقق بكل ما يدل عليها و لو بالمعاطاه تمسكاً باطلاق دليل شرعيتها بعد فرض صدق عنوانها.

حصيله البحث:

ص: ١٩٦

تتحقق العاربه بكل ما يدل عليها و لا حصر أيضا فى ألفاظها و هى جائزه من الطرفين إلا اذا كانت الى مده معينه نعم مع اشتراط عدم الفسخ يحرم فسخها تكليفا لا وضعا فلو فسخ صح الفسخ و ان فعل حراما .

شروط المعير

(و يشترط كون المعير كاملا جائز التصرف)

بالبلوغ والعقل والرشد كما هو شأن العقود و إلا كان محجورا عليه كما تقدم فى كتاب الحجر .

(و تجوز اعاره الصبى بإذن الولي)

كما يجوز باقى معاملاتة بإذن الولي، لكن لو كان الصبى يتيما فلا- يجوز للولي نفسه إعاره مال اليتيم لأن العاربه فى معرض التلف، و الانتقاص بناءً على اشتراط المصلحه او عدم المفسده فى افعال الولي لكن الاقوى الجواز لعدم اشتراطهما وتحقيقه فى العنوان الاتي .

هل يشترط فى تصرف الولي المصلحه أو يكفى عدم المفسده أم لا؟

و هل يشترط فى تصرف الولي المصلحه أو يكفى عدم المفسده أم لا يعتبر شىء منهما؟ قال بالأول الشيخ حيث قال: و من يلى أمر الصغير و المجنون خمسهم: الأب، و الجد، و وصي الأب و الجد، و الحاكم، و من يأمره، ثم قال: و كل

هؤلاء الخمسة لا يصح تصرفهم إلا على وجه الاحتياط و الحظ للصغير؛ لأنهم إنما نصبوا لذلك، فإذا تصرف فيه على وجه لا حظ فيه كان باطلاً؛ لأنه خلاف ما نصب له (١). انتهى.

و ذهب الشيخ الأنصارى إلى الثانى وحكى الثالث عن بعضهم وهو الاقوى .

وقد استدلل الشيخ الاعظم لعدم اشتراط المصلحه وعدم المفسده باطلاق ما ورد من « أنت ومالك لأبيك » كما فى روايه سعد بن يسار (٢)، و أنه و ماله لأبيه، كما فى النبوى المشهور (٣)، و صحيحه ابن مسلم: «أنّ الوالد يأخذ من مال ولده ما شاء» (٤)، و ما فى العلل عن محمد بن سنان عن الرضا صلوات الله عليه: من أنّ عله تحليل مال الولد لوالده؛ أنّ الولد موهوب للوالد فى قوله تعالى {يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنِثَاءً وَ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ} (٥) (٦) و من الظاهر أنّ تصرفات الإنسان فى مال نفسه لا- تشتترط بالمصلحه أو عدم المفسده بل هى صحيحه و نافذه مطلقاً.

ص: ١٩٨

١- المبسوط ٢: ٢٠٠

٢- الوسائل ١٢: ١٩٦، الباب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٤

٣- الوسائل ١٢: ١٩٥، الباب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ١ و ٢

٤- الوسائل ١٢: ١٩٥، الباب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، الحديث الأول

٥- علل الشرائع: ٥٢٤، الباب ٣٠٢، و عنه الوسائل ١٢: ١٩٧، الباب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٩، و الآيه من سوره الشورى: ٤٩.

٦- كتاب المكاسب (للشيخ الأنصارى، ط - الحديثه)؛ ج ٣، ص: ٥٣٧

وفيه: أنّ هذه الأخبار بأجمعها أجنيبه عن الولايه ولا دلالة لها على اشتراطها أو عدم اشتراطها بشيء وتوضيح ذلك: أنّ المراد من قوله عليه السلام «أنت ومالك لأبيك» ليس هو الملك قطعاً، إذ لا معنى لأن يكون الولد ملكاً لوالده، وإلا فيصير كالعبد ولا يتملك شيئاً، نعم لو لم تشتمل الروايه على لفظه أنت لكان احتمال الملك ممكناً إلا أنّك عرفت أنّ الروايه مشتمله على لفظه أنت، ومعه لا يبقى مجال لهذا الاحتمال، هذا.

مضافاً إلى أنّ ذلك ينافى ما ورد من أنّ الولي أعنى الأب والجد يجوز أن يقترض من مال الولد (١) أو أنه يقوم جاريه الابن على نفسه (٢) إذ لو كان الولد وماله ملكاً لهما فلا يحتاج إلى الاقتراض بل هو ماله، كما لا يكون حينئذ معنى لتقويم الجاريه و لعلّه ظاهر فاحتمال إرادته الملك مقطوع الفساد .

كما أنّ المراد منها ليس هو الولايه بمعنى أنت و مالك تحت تصرّف أبيك و ذلك لأنّ بعضها ورد في الكبير كالروايه (٣) المتضمّنه لشكايه الولد إلى النبي صلّى الله عليه وآله من أبيه وما ورد في تزويج الجد للبت معللاً بأنّ البنت و أباهما للجد ومن المعلوم أنّ الكبير لا معنى للولايه عليه، فهذا الاحتمال أيضاً مندفع .

و أمّا احتمال إرادته الملك تنزيلاً بمعنى أنّ الولد وماله وإن لم يكونا مملوكين للأب حقيقه إلا أنّهما في حكم الملك بالنسبه إليه، فهو أيضاً مندفع بأنّ ذلك ينافى

ص: ١٩٩

١- الوسائل ١٧: ٢٦٤ / أبواب ما يكتسب به ب ٧٨ ح ٦

٢- الوسائل ١٧: ٢٦٣ / أبواب ما يكتسب به ب ٧٨ ح ٣

٣- الوسائل ١٧: ٢٦٥ / أبواب ما يكتسب به ب ٧٨ ح ٨

الاقتراض من مال الولد وتقويم جاريته على نفسه لأنّ الإنسان لا يقترض من مال نفسه ولا يقوّم ماله على نفسه .

و أمّا احتمال إرادته الانتفاع بمال الولد ونفسه بمعنى أنّ الوالد يجوز له الانتفاع من الولد وماله، فهو وإن كان صحيحاً في حدّ نفسه إلاّ أنه لا دلالة فيه على الولاية لأنّ جواز الانتفاع أمر غير الولاية على الولد كما هو ظاهر .

فتحصّل: أنّ هذه الأخبار لا دلالة فيها على الولاية ولا على تقييدها واشتراطها بشيء .

و التحقيق في معنى الحديث أن يقال: إنه ناظر إلى أمر أخلاقي ناشئ من الأمر التكويني، وذلك الأمر التكويني هو أنّ الله تعالى قد وهب الولد لوالده كما هو مقتضى قوله تعالى {يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ} (١) فهو موهوب و هديه من الله لوالده كما ورد في عدّه روايات (٢) سئل فيها عن وجه حليّه مال الولد لوالده دون العكس فأجابه عليه السلام بأنّ الولد موهوب إلهي للأب ومقتضى الهدية في مقابل المشاق التي احتملها الأب وتوسّل إلى الله تعالى في طلب الولد أن لا يمنعه الولد عن التصرف فيه وفي ماله، فلا علاقه لتلك الروايات بالولاية كما لا يخفى .

و استدلل أيضاً على عدم اعتبار شيء من الأمرين في ولايتهما باطلاق ما دلّ على ولاية الأب والجدّ على تزويج البنت وتقديم تزويج الجدّ على تزويج الأب فيما إذا زوجا البنت من شخصين في زمان واحد معللاً بأنّ الأب وماله للجدّ، فولايه

ص: ٢٠٠

١- الشورى ٤٢: ٤٩

٢- الوسائل ١٧: ٢٦٦ / أبواب ما يكتسب به؛ ب ٧٨ ح ٩

الجدّ أقوى من ولأيه الأب في النكاح كما في موثق عبيد بن زرارته قال: قلت لابي عبد الله (عليه السلام) « الجارية يريد ابوها ان يزوجه من رجل و يريد جدها تزويجها من رجل فقال: « الجد أولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الاب زوجها قبله و يجوز عليها تزويج الاب و الجد » والروايه و ان كانت في النكاح الا انه لا خصوصيه له اولاً و يشمل باقى الموارد بطريق اولى.

وفيه: انهم عارض بموثق الفضل بن عبد الملك عن الصادق (عليه السلام) « قال: ان الجد اذا زوج ابنه ابنه و كان ابوها حياً و كان الجد مرضياً جاز، قلنا: فان هوى ابو الجارية هوى و هوى الجد هوى و هما سواء فى العدل و الرضا قال: « احب الى ان ترضى بقول الجد» (١) و هو صريح انها لا ينفذ امره فيها من دون رضاها .

أقول: و يشهد لذلك أيضاً صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام) قال « اذا زوج الرجل ابنه ابنه فهو جائز على ابنه » (٢) فان الظاهر منه ان الجد امره على ولده نافذ لا على اولاد اولاده كما تقدم تفصيل ذلك فى كتاب البيع (٣).

فالحاصل: أنّ هذه الأخبار لا يستفاد منها عدم اشتراط التصرف بالمصلحة و عدم المفسده. وقد يقال: أنّها على تقدير إطلاقها ودلالاتها على عدم الاشتراط نقيدها بصحيحه أبى حمزه الثمالى عن أبى جعفر عليه السلام: «قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله لرجل: أنت و مالك لأبيك، ثم قال: لا نحب أن يأخذ من مال ابنه

ص: ٢٠١

١- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٩٠ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٨٩ ح ١

٣- الدرر الفقيهه ج ١٠ ص ٦٨

إلّا ما يحتاج إليه ممّا لا بدّ منه؛ إنّ الله لا يُحبُّ الفساد» (١) فإنّ الاستشهاد بالآية يدلّ على إرادته الحرمة من عدم الحبّ دون الكراهة، و أنّه لا يجوز له التصرف بما فيه مفسده للطفل. فهيدالّه على تقييد التصرف في مال الابن بصورة الحاجه مذيّله بقوله تعالى (والله لا يُحبُّ الفساد) فإنّ معناه أنّ الله يبغض الفساد لا أنّه يكرهه، إذ لا معنى لكراهه الفساد، فتكون هذه الصحيحه دليلاً على حرمة التصرف من دون مصلحه أو مع وجود المفسده فيكون موجباً لتقييد هذه الأخبار المتقدّمه على تقدير إطلاقها ودلالاتها على عدم الاشتراط .

و فيه: ان الصحيحه اجنبيه بالمره عن ما نحن فيه من ولايه الاب على اموال صغيره بل هي وارده في الأخذ من مال ابنه مما يحتاج إليه ممّا لا بدّ منه حسب منطوقها وان كان ابنه بالغاً كما هو موردها من خطاب النبي (صلى الله عليه و آله) له انت.. الخ .

ثمّ إنهم استدّلوا على اشتراط المصلحه في الولاية بوجوه:

الأول: أنّ نفس جعل الولاية في حقّ الصغير والمجنون وغيرهما يقتضى اشتراطها بالمصلحه، لأنّ معناه أن يباشر الولي أمور المولّى عليه لأجل أن يعود نفعها إلى ذلك المولّى عليه بأن يبيع داره لأجل مصلحته ويشترى له شيئاً لدفع مفسدته، لا أن تجعل الولاية للتصرف في مال المولى عليه بلا مصلحه و صرفه فيما لا ينبغي له، وكيف كان فالحكمه في جعل الولاية هي مصلحه الطفل والمولّى عليه وإلّا

ص: ٢٠٢

١- الوسائل ١٢: ١٩٥، الباب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٢، و الآية من سورة البقره: ٢٠٥.

فيكون أصل تشريعها لغوياً، فمقتضى نفس جعل الولايه أن يراعى مصلحة المولّى عليه، ولعلّ ذلك ظاهر .

و فيه: أنه مجرد استحسان وبيّنى على ان جعل الولايه كان بالاضافه إلى مصالحه فقط، وهو اول الكلام ولعله كان جعلها بملا-حظه كل واحد من الطرفين اولأجل احترام الولي، لأنّ المولّى عليه موهوب له كما ورد في الأخبار من أنّ الولد هبه لأبيه، فإنّما جعل الولايه له حفظاً لاحترامه ومصالحه ولأجل التصرّف في مال المولّى عليه وحفظه، فلا يقتضى جعل الولايه للأب مثلاً رعايه مصالح المولّى عليه في جميع التصرّفات، ولا-وجه لتقييد أدلّتها مع أنّها مطلقة في مقام الاثبات، بل ثبت أنّ الولي له أن يأكل من مال الطفل عند الحاجه إليه وإن كان ذلك على خلاف مصلحة الصغير، وذلك لأنّ نفقه الوالدين على الولد عند الاعسار كما أنّ نفقه الولد على الأبوين .

الوجه الثاني: الاجماع على اشتراط الولايه بالمصلحه في التصرف ففي مفتاح الكرامه(1) استظهر الإجماع تبعاً لشيخه في شرح القواعد(2) على إناطه جواز تصرّف الولي بالمصلحه. وقال الحلّي في السرائر: لا يجوز للوليّ التصرّف في مال الطفل

ص: ٢٠٣

١- مفتاح الكرامه ٤: ٢١٧، وفيه: وهذا الحكم إجماعي على الظاهر.

٢- حاشيه القواعد (مخطوط): الورقه ٧١ ذيل قول العلّامة: مع المصلحه للمولّى عليه وفيه: و ظاهرهم الإجماع على ذلك.

إلّا بما يكون فيه صلاح المال و يعود نفعه إلى الطفل، دون المتصرّف فيه، و هذا الذى يقتضيه أصول المذهب (١). انتهى.

و قد حكى عن الشهيد فى حواشى القواعد: أنّ قطب الدين نقل عن العلامه: أنّه لو باع الوليّ بدون ثمن المثل، لم لا يُنزّل منزله الإِتلاف بالاقتراض؟ لأنّنا قائلون بجواز اقتراض ماله و هو يستلزم جواز إِتلافه، قال: و توقّف زاعماً أنّه لا يقدر على مخالفه الأصحاب (٢).

و يدفعه: أنّ المحضّل منه غير حاصل والمنقول منه ليس بحجّه على وانه بين المتأخرين. مضافاً إلى كثره المخالف فى المسأله، و قد ذهب بعضهم إلى عدم اعتبار شىء من المصلحه و عدم المفسده .

الوجه الثالث: قوله تعالى (وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ) (٣) والأحسن إنّما يتحقّق بالمصلحه، فإن قلنا إنّ اليتيم عباره عن خصوص من مات أبوه فلا تشمل الآيه الأب كما هو ظاهر و تشمل الجدّ فقط عند فقدان الأب، فإذا ثبت اشتراط الولايه فى الجد بالمصلحه فنثبتته فى ولايه الأب بطريق أولى، لأنّ ولايه الجد أقوى من ولايه الأب عند المزاحمه، فإذا ثبت أمر فى القوى فيثبت فى الضعيف بالأولويه .

ص: ٢٠٤

١- السرائر ١: ٤٤١

٢- حكاة السيّد العاملى فى مفتاح الكرامه ٤: ٢١٧

٣- الأنعام ٦: ١٥٢

وفيه: ان الآيه تختص باليتيم - لو تمت دلالة الآيه المباركه- ولا يمكن التعدى عنه مضافا الى ما تقدم من الاشكال فى ولايه الجدد واقوائيتها .

واما دلالة الآيه المباركه فالظاهر عدم دلالتها لأنها نظير قوله تعالى {لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ} (١) وليس مفادها غير مفاد هذه الآيه المباركه، ومعنى القرب يختلف باختلاف الموارد ففيما إذا أضيف إلى فعل من الأفعال كما إذا قيل: لا تقربوا من شرب الخمر أو لا تقرب الزنا ونحو ذلك فمعناه لا تفعله ولا تأت به وإذا أضيف إلى جنس من الأجناس كما فى قوله تعالى {لَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ} (٢) أو لا- تقرب المزمارة والآيات الغناء فمعناه أن لا- تجعله تحت يدك و لا- تملكه بالأكل و التصرف فيه، والظاهر أن اليتيم فى الآيه إنما ذكر من أجل أن الغالب أنهم يتقربون من أموال اليتامى و يأخذونها لعدم تمكن اليتيم من الدفع عن نفسه و إلا فلا خصوصيه لليتيم أبداً .

ثم إن الباء فى قوله تعالى {إِلَّا بِالَّتِي} سببيه كما فى قوله تعالى {لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ} و قد حذف متعلقها وهو الطريقه الوسطى كما يشهد له تأنيث الموصول، و لا- يراد به التقرب الأحسن، فمعنى الآيه لا تأكلوا و لا تقربوا أموال اليتامى إلا بالطريقه الوسطى وهى طريقه الإسلام فهو الظاهر من الآيه، بمعنى أنه لا تأكلوها إلا بمجوز شرعى الذى هو الطريقه الإسلاميه، فمساق الآيه مساق قوله تعالى {لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ} وعليه فالآيه أجنيه عن

ص: ٢٠٥

١- النساء ٤: ٢٩

٢- الأنعام ٦: ١٥٢

الولاية بالكليه، وذلك لأن التصرف في مال اليتيم بالبيع ونحوه ليس تقرباً لأن معنى التقرب هو الأكل والتملك لا البيع والشراء وأمثالهما، والنهي في المقام تكليفي قد تعلق بالتقرب بالمعنى المذكور ولا علاقة له بالحكم الوضعي من الصحه والفساد أبداً، وعلى تقدير أن النهي أعم من التكليفي والوضعي أيضاً فقد عرفت أن التقرب لا يشمل أمثال التصرف بالبيع ونحوه ولعله ظاهر، وعليه فالأخبار الواردة في ولاية الأب والجد الداله تبقى بلا مقيد.

و الحاصل عدم الدليل على اشتراط المصلحه و لا عدم المفسده في ولاية الولي .

بقى الكلام في أن المصلحه أو عدم المفسده بناءً على اعتبارهما في ولاية الأب و الجد هل الاعتبار بوجودهما الواقعي أو المعتبر فيهما هو المصلحه أو عدم المفسده بوجودهما الاحرازي، و تظهر الثمره فيما إذا تصرف في مال الصغير بقصد المصلحه و عدم المفسده فظهر أنه كان فاسداً في الواقع، أو أنه تصرف فيه بقصد الافساد ثم ظهر أنه على وفق مصلحه الطفل فهل يحكم بالصحه أو بالفساد؟ الصحيح هو الاول وهو الاعتبار بوجودهما الواقعي لكون الحكم معلق على ما هو الواقع كما هو ظاهر الدليل.

اشتراط كون العين مما يصح الانتفاع بها

(و كون العين مما يصح الانتفاع بها مع بقائها)

و ذلك لانه بدون بقاء العين لا يمكن تملك الانتفاع , نعم يكفي في المعير ان يكون مالكا للمنفعه وذلك لان التسليط على الانتفاع لا يتوقف على ملكيه العين بل تكفي فيه ملكيه المنفعه ما دام لم يشترط استيفاؤها بالمباشره.

هذا و قد يستثنى من العاريه المنحه و هى الشاه المستعاره للحلب الآ أن يقال: إن الاستعاره إنما هى فى الشاه لا فى اللبن، و لبنها و إن كان عينا إلا أن العرف يعدّه منفعه .

أقول: الصحيح أن المنحه عنوان مستقل غير عنوان العاريه فلا- علاقه لاحدهما بالاخر وهى - كما يفهم من اسمها - نوع من الهديه .

و للمالك الرجوع فيها متى شاء

(و للمالك الرجوع فيها متى شاء) لانها عقد جائز .

(آا فى الإعاره للدفن بعد الطم)

أقول: لا معنى لأصل الإعاره للدفن لأن لازم العاريه الردّ و لا يجوز النباش و إنما هو إجازة للدفن فى أرضه و معلوم أن من دفن يبقى فى مدفنه، و الأصل فى ما ذكره المبسوط، و مثله ما لو أعاره لوحا رقع به سفينته فى لجج البحر فلا رجوع له إلى أن يمكنه الخروج إلى الشاطىء أو إصلاحها فان العاريه فى مثله أنما تكون إلى موضع يمكنه الخروج أو الإصلاح، و الآ صار المعير سببا لوقوع الغير فى

الهلكه كما و ان الاستعاره للزهن أيضا ليس بعاريه بل رهن مال الغير بإذنه كييعه كذلك .

و هي أمانه لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط

(و هي أمانه لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط)

كما هو مقتضى قاعده عدم ضمان الامين, مضافا إلى الروايات الخاصه, كصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «... إذا هلكت العاريه عند المستعير لم يضمه الا ان يكون اشترط عليه»^(١).

وكصحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «ليس على مستعير عاريه ضمان، و صاحب العاريه و الوديعة مؤتمن»^(٢).

و صحيح محمّد بن قيس، عنه (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أعار جاريه فهلكت من عنده و لم يبغها غائله فقضى أن لا يغرمها المعار - الخبر»^(٣).

و صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العاريه، فقال لا غرم على مستعير عاريه إذا هلكت إذا كان مأمونا»^(٤).

ص: ٢٠٨

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٣٦ الباب ١ من أحكام العاريه الحديث ١

٢- التهذيب (في أول عاريته)

٣- التهذيب (في ٣ عاريته)

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٩ ح ٥

و اما خبر وهب، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام أنّ علياً (عليه السلام) قال: «من استعار عبداً مملوكاً لقوم فعيب فهو ضامن و من استعار حرّاً صغيراً فعيب فهو ضامن» (١) الدال على الضمان والمراد بوهب أبو البختری الضعيف و لعلّه اليه استند الإسكافيّ في ضمان الحيوان و حمله الاستبصار على الأخذ بغير إذن المالك و التفريط وهو وان كان حملاً- تبرعياً ألما انه شاهد على مردوديه الخبر، و يرده ما تقدم من النصوص كصحيح محمد بن قيس .

و إذا استعار أرضاً غرس أو زرع أو بنى

(و إذا استعار أرضاً غرس أو زرع أو بنى)

مخيراً بين هذه الثلاثة ان لم يكن هناك انصراف، و أمّا تخييره فلاّنه استعارها للانتفاع و لم يعين له جهه .

و لو عيّن له جهه لم يتجاوزها

(و لو عيّن له جهه لم يتجاوزها) لانه لا يحل مال امرئ إلا عن طيب نفسه.

(و يجوز له بيع غروسه و أبنيته و لو على غير المالك)

ص: ٢٠٩

كما هو مقتضى قاعده الناس مسلطون على اموالهم. لكن قال الشيخ فى المبسوط: «الأقوى أنه ليس له بيعها على غيره لعدم إمكان التسليم» و هو صحيح ان كان لايمكن التسليم لكن بما تراضيا من القيمة او قيمه المثل بدليل قاعده نفي الضرر.

و لابس بنقل كلامه فلا يخلو من فائده فقال «إذا أذن له فى الغرس و لم يعين مده فغرس كان للمالك المطالبه بالقلع إذا دفع الأرش بأن يغرم له ما ينقص فتقوم قائمه و مقلوعه و يغرم ما بين القيمتين و إن قال المعير: أنا أغرم لك قيمتها، أجب على قبضها لأنه لا ضرر عليه فيه، و لو قال المستعير: أنا أضمن قيمه الأرض لم يكن له ذلك، و للغارس بيعها على المالك، و الأقوى أنه ليس له بيعها على غيره لعدم إمكان التسليم، و لو أذن له فى الزرع فزرع ليس له المطالبه بقلعه قبل إدراكه و إن دفع الأرش، لأن له وقتا ينتهى إليه» و تبعه الحلبي فى الزرع، ونقول فى الغرس أيضا القلع يمكن أن يؤدى إلى هلاك الشجر.

و يستدل لهما بان الاذن فى الشىء اذن فى لوازمه و عليه فيكون للمعار حق و يتحمل المعير لوازم اعارته.

هذا و قال الإسكافي: «لو أعاره قراحا ليبنى فيه أو يغرس مده معينه لم يكن لصاحب الأرض أن يخرجها عن بنائه و غرسه كرها قبل انقضاء المده فإن فعل ذلك كان كالغاصب و كان عليه أعلى قيمه بنائه و غرسه قائماً و منفرداً و لو كانت الإعارة غير موقتة كان لصاحب الأرض إخراجه إذا أعطاه قيمه بنائه و غرسه ثم

يخرجه» وما قاله هو صحيح الّا في مؤخذه الغاصب باعلى القيم فقد تقدم بطلانه لعدم الدليل عليه.

و لو نقصت العين بالاستعمال لم يضمن

(و لو نقصت العين بالاستعمال لم يضمن)

لان ذلك من لوازم الاذن في الانتفاع بها مجاناً لكن ذلك في غير العاربه المضمونه، و أمّا فيها فهو ضامن لنقصها، كما هو ضامن لهلاكها، كما أنّه في صورته التعدّي و التفريط أيضاً كذلك ضامن لأصلها و نقصها.

و يضمن العاربه باشتراط الضمان

(و يضمن العاربه باشتراط الضمان و بكونها ذهباً أو فضّه)

كما في موثقه اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله أو أبي إبراهيم عليهما السلام: «العاربه ليس على مستعيرها ضمان الّا ما كان من ذهب أو فضّه فانهما مضمونان اشتراطاً أو لم يشترطاً»^(١).

ان قلت: لا بدّ من تقييد الذهب و الفضه بخصوص الدنانير و الدراهم لصحيحه عبد الله بن سنان: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): لا تضمن العاربه الا ان يكون قد اشترط

ص: ٢١١

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٤٠ الباب ٣ من أحكام العاربه الحديث ٤.

فيها ضمان الّا الدنانير فانها مضمونه و ان لم يشترط فيها ضمانا»(١)، و صحيحه عبد الملك بن عمرو عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ليس على صاحب العاربه ضمان الّا ان يشترط صاحبها الّا الدراهم فانها مضمونه اشترط صاحبها أو لم يشترط»(٢).

قلت: ان التقييد المذكور ليس عرفيا لان لازمه الحمل على الفرد النادر، إذ شرط صحه العاربه على ما تقدم امكان الانتفاع بالعين مع بقائها، و هذا لا يتحقق عادة في الدنانير و الدراهم و ان كان يتحقق نادرا كما في اعارتها للترزين بها بخلاف عاربه غيرهما من الذهب و الفضة حيث يكون للاستعمال في الأعراس، و في الخبر: «إنّ عاربه الحلّي زكاته» و حينئذ فلا تقلّ منافعتها.

و عليه فتكون النتيجة ان العاربه ليس فيها ضمان الّا مع الاشتراط أو كونها من قبيل الذهب و الفضة. و لم يفهم خلاف صريح من كلام القدماء فعبر الصدوق و الشيخ بالذهب و الفضة، و الإسكافي و المفيد و الديلمى و الحلبيّان و الحلّي بالعين و الورق، و ابن حمزه بالثمن، فإنّ المتبادر منها المضروب، و لذا لم نر المختلف عيّن عنوانا لذكر الخلاف و إنّما قال في المسأله الأولى من فصل عاربه: «المشهور أنّ العاربه إذا لم يكن ذهبا و لا فضة لا يضمن إلّا بالتفريط أو التعدي سواء كان حيوانا أو غيره، ثم نقل خلاف الإسكافي في قوله: «و ما كان

ص: ٢١٢

١- وسائل الشيعة ١٣: ٢٣٩ الباب ٣ من أحكام العاربه الحديث ١ و المناسب: ضمان بالرفع كما في تهذيب الاحكام ٧: ١٨٣ و الاستبصار ٣: ١٢٦

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٢٤٠ الباب ٣ من أحكام العاربه الحديث ٣

عينا أو ورقا أو حيوانا ضمن المعار تلفه» و نقل في مسأله السابعه عن الحلبي و الإسكافي ضمان العين و الورق مطلقا و ما عداهما بشرط التضمن أو التعدي فمتى تلفت أو نقصت و الحال هذه فعلى المستعير ضمان مثل ما هلك و نقص من المال و قيمه ما تلف من الأعيان و أرش ما نقص، و قال: أطلقا، و الوجه ما قاله المبسوط إن نقصت بالاستعمال، ثم تلفت العين لم يضمن إلّا مع التعدي أو شرط تضمين ما نقص لأنّ الذّاهب من الأجزاء مأذون في إذهابها بمجرى العاده».

مع أنّه لا- يفهم اختلاف واضح بين المبسوط و بينهما كما أنّه إنّما قال في مسأله الأولى ردّا على الإسكافي في زيادته الحيوان في الضمان، و إنّما أوجبه في الذّهب و الفضة لقصور النفع بالعاريه فيهما- إلخ».

هذا و يدل على الضمان باشرطه و لو من الكافر ايضا صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «بعث النبيّ صلّى الله عليه و آله: إلى صفوان بن أمية فاستعار منه سبعين درعا بأطراقها فقال: أغصبا يا محمّد؟ فقال: النبيّ صلّى الله عليه و آله: بل عاريه مضمونه»(١).

و صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام) في خبر «إذا هلك العاريه عند المستعير لم يضمنه إلّا أن يكون قد اشترط عليه»(٢) و غيرهما .

ص: ٢١٣

١- وسائل الشيعة ١٣: ٢٣٦ الباب ١ من أحكام العاريه الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٣٨ ح ١

يشترط في العاربه كون المعير كاملاً- جائز التصرف بالبلوغ والعقل والرشد و يجوز إعاره الصبي بإذن الولي و يشترط العين كونها ممياً يصح الانتفاع بها مع بقائها، و للمالك الرجوع فيها متى شاء، قيل: إلا في الإعاره للدفن بعد الطم. قلت: لا معنى للإعاره للدفن بل هي اجازة للدفن فلا يجوز بعدها التراجع لحرمة النيش، و هي أمانة لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط، و إذا استعار أرضاً غرس أو زرع أو بنى، و لو عين له جهه لم يتجاوزها، و يجوز له بيع غروسه و أبنيته و لو على غير المالك، و لو نقصت بالاستعمال لم تضمن، و تضمن العاربه باشتراط الضمان و بكونها ذهباً أو فضةً.

و لو ادعى المستعير التلف حلف

(و لو ادعى المستعير التلف حلف)

إذا كان مأموناً و إلا كان مدعياً و يشهد لهذا التفصيل مفهوم صحيح محمد - أي ابن مسلم - عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن العاربه يستعيرها الإنسان فتهلك أو تسرق؟ فقال: إذا كان أميناً فلا غرم عليه»^(١).

ص: ٢١٤

و صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «لا غرم على مستعير عاريه إذا هلكت إذا كان مأمونا»^(١).

و موثق مسعده بن زياد، عن جعفر بن محمد عليهما السّلام: «لا غرم على مستعير عاريه إذا هلكت أو سرقت أو ضاعت إذا كان المستعير مأمونا»^(٢).

لا يقال: هذا التفصيل مخالف لقاعده عدم ضمان الامين .

فانه يقال: لاشك في عدم ضمان الامين ثبوتا و انما الكلام في مقام الاثبات كما تقدم في كتاب الاجاره.

و لو ادعى الرد حلف المالك

(و لو ادعى الرد حلف المالك)

لان الاصل عدم الرد لكن قيل: ان مقتضى صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «ليس على مستعير عاريه ضمان، و صاحب العاريه و الوديعه مؤتمن» كون المستعير كالودعي في قبول قوله في الردّ نعم فرّقوا بينهما بأنّ الودعي قبضه لمصلحه المالك و المستعير لمصلحه نفسه.

ص: ٢١٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٣٩ ح ٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٤ ح ١٦

وفيه: ان الحكم لم يثبت فى الودعى كما تقدم فى كتاب الوديعه وكونه امينا كما هو مدلول صحيح الحلبى لا يكون دليلا على صحه دعوى الرد وباقى استدلاله مجرد استحسان كما لا يخفى .

و للمستعير الاستغلال بالشجر الذى غرسه

(و للمستعير الاستغلال بالشجر الذى غرسه فى الأرض المعاره)

ما دام المعير لم يفسخ العاريه ان كانت عاريه مطلقه و آلا كان له الانتفاع بمقدار ما اذن له المعير و بذلك يظهر ضعف ما فى المبسوط: «و أمّا المستعير فليس له أن يدخلها لغير حازه فإذا أراد دخولها لحازه مثل سقى الغراس و غيره ممّا يتعلّق بمصالح غرسه فهل له ذلك أم لا، قيل فيه وجهان - إلى - و الثانى: له ذلك لأننا إن لم نجعل له الدّخول لمصالح الغراس أتلّفناه عليه، و ذلك لا يجوز».

(و كذا للمعير) لأنها ملكه والناس مسلطون على اموالهم .

و لا يجوز للمستعير اعاره العين المستعاره

(و لا يجوز للمستعير اعاره العين المستعاره إلا بإذن المالك)

ص: ٢١٦

كما في صحيح إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) و الكاظم (عليه السلام) في خبر «و قال: إذا استعرت عاريه بغير إذن صاحبها فهلك فالمستعير ضامن»^(١) و علي بن السندی حيث لم يستثنه ابن الوليد من نواذر الحكمة فهو ثقہ .

و لو شرط سقوط الضمان في الذهب و الفضة صحّ

(و لو شرط سقوط الضمان في الذهب و الفضة صحّ)

كما في صحيح زراره: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): العاريه مضمونه؟ فقال جميع ما استعرتة فتوى فلا يلزمك تواه إلا الذهب و الفضة فإنهما يلزمان، إلا أن يشترط عليه أنه متى ما توى لم يلزمك تواه- الخبر»^(٢) و غيره مما تقدم .

و لو شرط سقوطه مع التعدي أو التفريط احتمل الجواز

(و لو شرط سقوطه مع التعدي أو التفريط احتمل الجواز كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر)

قيل: «و يحتمل عدم صحّ الشرط لأنهما من أسباب الضمان فلا يعقل إسقاطه قبل وقوعه» .

ص: ٢١٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٨٣ ح ١٠

٢- الكافي (في ٣ من أخبار ضمان عاريته)

قلت: لا ريب في معقوليته إسقاطه عند العقلاء و لا مانع منه شرعا بعد فرض كونه عقلائيا وعموم المؤمنين عند شروطهم شامل له.

و لو قال الراكب: أعرنتها و قال المالك آجرتكها

(و لو قال الراكب: أعرنتها و قال المالك آجرتكها، حلف الراكب)

كما ذهب إليه المبسوطان في باب عاريتهما .

(و قيل: يحلف المالك) كما ذهب اليه المبسوط في باب المزارعه (و يثبت له اجره المثل الا ان تزيد على ما ادّعاه من المسمّى) و تردد في باب المزارعه من الخلاف بين حلف الراكب أو القرعه.

أقول: مقتضى القاعده ان كلا منهما مدع و منكر فان اتى احدهما بالبينه فهو و ان حلف احدهما فكذلك و ان اتيا بالبينه او حلفا كلاهما يتساقطان و تثبت اجره المثل لاحترام مال المسلم الا ان تزيد على ما ادّعاه من المسمّى لاقاراه بعدم استحقاق الازيد هذا ما تقتضيه القاعده الا ان الدليل الخاص قام على ان للمالك ان يحلف و هو صحيح إسحاق بن عمّار «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل استودع رجلا ألف درهم فضاعت فقال الرجل: كانت عندي وديعه، و قال الآخر إنّما كانت عليك قرضا؟ قال: المال لازم له إلا أن يقيم البينه أنّها كانت وديعه»⁽¹⁾ بتقريب ان الصحيح دلّ على أنّ التصرّف في مال الغير حيث يكون بأنحاء بنحو

ص: ٢١٨

١- الكافي في ضمان عاريتة و وديعته

ضمان و بنحو غير ضمان فالأصل النحو الأول، و يفهم منه بتنقيح المناط أنه إذا اختلفا في كونه بما له أجره و ما ليس له أجره فالأصل كونه له أجره و عليه فالصحيح هو ان يحلف المالك و تثبت له اجره المثل إلا ان تزيد على ما ادعاه من المسمى.

حصيله البحث:

لو ادعى المستعير التلف حلف و لو ادعى الرد حلف المالك، و للمستعير الاستئصال بالشجر ما دام المعير لم يفسخ العاربه ان كانت عاربه مطلقه و إلا كان له الانتفاع بمقدار ما اذن له المعير و كذا للمعير، و لا يجوز إعاره العين المستعاره إلا بإذن المالك، و لو شرط سقوط الضمان في الذهب و الفضة صح، و لو شرط سقوطه مع التعدي أو التفريط احتل الجواز كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر، و لو قال الزاكب: أعرتنيها، و قال المالك: آجرتكها، حلف المالك و تثبت له أجره المثل إلا أن تزيد على ما ادعاه من المسمى.

(كتاب المزارعه)

اشاره

قال في المبسوط «المخابره و المزارعه اسمان لعقد واحد، و هو استكراء الأرض ببعض ما يخرج منها، و في الناس من قال: المخابره أن يكون من أحدهما الأرض

ص: ٢١٩

وحدها، و المزارعه أن يكون الأرض و البذر و ما يحتاج إليه من الفدان و غيرها من ربّها، و لا يكون من الأكار إلا عمل نفسه، و الأوّل أظهر»(١).

قلت: بل المخابره أخصّ من المزارعه، فإنّها الإعطاء بالنصف وذلك لصحيحه حمّاد، عن الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن مزارعه أهل الخراج بالزّرع و الثلث و النصف، فقال: لا بأس، قد قبل النّبىّ صلّى الله عليه و آله أهل خيبر أعطاهم اليهود حين فتحت عليه بالخبر و الخبر هو النصف»(٢).

حقيقه المزارعه

(و هي معامله على الأرض بحصّته من حاصلها إلى أجل معلوم)

اما تحديد المزارعه بما ذكر فتشهد له روايات باب المزارعه، كصحيحه عبد الله بن سنان: «الرجل يزارع فيزرع أرض غيره فيقول: ثلث للبقر و ثلث للبذر و ثلث للأرض، قال: لا يسمى شيئا من الحب و البقر و لكن يقول: ازرع فيها كذا و كذا ان شئت نصفًا و ان شئت ثلثًا»(٣) و غيرها.

و عدم اسناد الحديث الى الامام (عليه السلام) غير مهم بعد كون الناقل عنه ابن سنان الذي لا تحتمل في حقه الروايه عن غيره (عليه السلام).

ص: ٢٢٠

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٥٣ و الفدان، الثور أو الثوران يقرن للحرث بينهما.

٢- الفقيه في ٤ من أخبار بيع الثمار

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٠ الباب ٨ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٥

على ان عدم اسنادها كذلك انما هو فى روايه الكلينى و الالفى روايه الشيخ اسندت إلى ابى عبد الله (عليه السلام) (١).

هذا و المفهوم من قول المبسوط «و هو استكراء الأرض ببعض ما يخرج منها» أنّ المزارعه إجاره مخصوصه، كما ورد التصريح به فى خبر الفيض بن المختار «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى الأرض أتقبلها من السلطان، ثم أؤاجرها من أكرتى أنّ ما خرج منها من شىء كان لى من ذلك النصف أو الثلث أو أقلّ من ذلك أو أكثر، فقال: لا بأس به» (٢) و فى المقنع «و لا بأس أن يستأجر الرّجل الأرض بخمس ما يخرج منها أو بدون ذلك أو بأكثر ممّا يخرج منها من الطعام و الخراج و العمل على العلى».

و هنا بحث عن امكان اثبات شرعيّتها بمقتضى القاعده و قطع النظر عن الروايات الخاصه و عدمه ففيل بعدم الامكان، بتقريب ان المزارعه تتضمن تملك العامل حصته من الناتج، و حيث انه لا- وجود لها حين العقد فلا- يمكن تملكها عقلايا لان غير الموجود ليس بمملوك كى يقبل التملك. و هل ترى امكان ان يبيع الشخص السمكه التى سيصطادها بعد ساعه أو يهب الشىء الذى يشتريه بعد ذلك؟ كلا، انه ليس عقلايا، و عموم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (٣) و نحوه منصرف عنه و عليه

ص: ٢٢١

١- حسب بعض نسخ التهذيب على ما اشير اليه فى هامش الطبعه القديمه من وسائل الشيعه.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٦٩ ح ٢

٣- المائده: ١

فلا- يمكن التمسك لإثبات صحتها بالعمومات من قبيل قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} بناء على ان المراد بالعقود العهود كما فى صحيحه ابن سنان.

و اجيب: بان ما يحصل فى المستقبل هو فى نظر العرف بمنزله الموجود كمنافع العين كما تقدم فى المضاربه و عليه فلا مانع من شمول {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} لها.

شرائط المزارعه

يلزم فى المزارعه:

١- الايجاب و القبول (و عبارتها زارعتك أو عاملتك أو سلمتها إليك و شبهه) و لو بغير العريه و الماضويه و لا يلزم ان يكون الايجاب من المالك و لا تقدمه (فيقبل لفظا) بل يجوز ان يكون الايجاب باللفظ و القبول بالفعل او يكونا معا بالفعل.

اما اعتبار الايجاب و القبول فى المزارعه فلأنها عقد لا ايقاع كما هو واضح.

و اما التعميم من الجهات الاخرى فلصدق العقد فى جميعها، و مقتضى اطلاق {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} ثبوت الصحه و اللزوم فى جميعها ويشهد لذلك ايضا ما ورد من التعابير فى نصوص المزارعه مثل صحيحه ابن سنان المتقدمه «لكن يقول: ازرع فيها كذا و كذا ان شئت نصفًا و ان شئت ثلثًا»^(١) الداله على صحتها بصيغه المضارع.

ص: ٢٢٢

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٠ الباب ٨ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٥

و مثله خبر أبي الربيع ففيه: «و لكن يقول لصاحب الأرض: أزارعك في أرضك و لك كذا و كذا مما أخرج الله عز و جلّ فيها»^(١) وقد تضمنا الإيجاب من الزارع و خير كما قد ورد وقوعه من المالك كما في خبر يعقوب ففيه: «سألته عن الرجل يعطى الرجل الأرض الخربة فيقول أعمرها و هي لك ثلاث سنين..»^(٢) فيفهم جواز كل منهما .

كما و يجوز كون صيغتها بلفظ الإجاره فقال الصدوق: «لا بأس أن يستأجر الأرض بخمس ما يخرج منها»، و قال الإسكافي: «لو أجرها بالثلث و الربع و جزء من الغله كانت مسافاه و كان ذلك جائزه» و قال الشيخ في مزارعه نهايته «و من استأجر أرضا بالنصف أو الثلث أو الربع جاز له أن يؤجرها بأكثر من ذلك و أقل».

٢- و من شرائط المزارعه ان يكون كل من المالك و الزارع بالغاً عاقلاً مختاراً و ليس بمحجور عليه لسفه أو فلس. نعم إذا لم يشارك الزارع بمال فلا يلزم اشتراط عدم المحجوريه في حقه.

اما اعتبار البلوغ و ما تلاه فقد تقدم وجهه في مباحث العقود المتقدمه .

ص: ٢٢٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٤٩

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٤٤ ح ١

و اما ان الزارع لا يشترط فيه عدم المحجوريه إذا لم يشارك بمال فلان السفه و المفلس ممنوعان من التصرف المالى فاذا فرض عدم المشاركة بمال فلا يعود وجه للاشترط المذكور.

هذا بناء على عدم منع السفه من التصرفات غير المالىه كما قال صاحب الجواهر «لان السفه لم يسلبه ... اهليه مطلق التصرف بل فى ماله خاصه ... كما هو واضح خلافا لبعض العامه»(1).

و اما بناء على منعه حتى من مثل جعل نفسه عاملا- فى المزارعه و المساقاه و نحوهما فيلزم فى الزارع عدم السفه حتى اذا لم يشارك بمال. قلت: و لا شاهد له و الصحيح هو الاول.

٣- تعيين المده بدايه و نهايه إذا لم يكن هناك انصراف يقتضى التعيين و يستدل له بحديث نهى النبى صلى الله عليه و آله عن الغرر وقد تقدم فى كتاب الاجاره موثوقه الحديث فراجع.

و يمكن الاستدلال لذلك بان المده إذا لم تكن متعينه بدايه و نهايه فلا يمكن تعلق الامر بوجوب الوفاء بالعقد لان ما لا تعين له كيف يتعلق به و جوب الوفاء؟

نعم إذا حددت البدايه و جعلت النهايه أدراك الحاصل كفى ذلك لأنه نحو من التعيين.

ص: ٢٢٤

٤- ان تكون المده بمقدار صالح لإدراك الناتج فيها لانه بدون ذلك لا يمكن تحقق المقصود من المزارعه و يكون الاقدام عليها لغوا و لا يشملها دليل الامضاء.

٥- تعيين نوع المزروع إذا لم يقصد التعميم لأى نوع كان و لم يكن هناك انصراف إلى نوع معين وذلك لنهى النبي صلى الله عليه و آله عن الغرر ..

٦- وللغرر ايضا يلزم تعيين الارض مع تردها بين قطعتين أو أكثر إذا لم يكن هناك انصراف و لم يقصد التعميم لأى أرض وقع الاختيار عليها.

٧- ولأجل الغرر ايضا يلزم تعيين المصارف من البذر و نحوه و كونها على أى واحد منهما إذا لم يكن هناك انصراف مضافا الى ان العقد بدون ذلك لا يمكن تعلق وجوب الوفاء به، إذ وجوب الوفاء ببذل المصارف من خصوص احدهما بلا مرجح، و وجوبه بالبذل من كليهما امر على خلاف مقصودهما.

٨- ان تكون الارض و نحوها مملوكة و لو منفعه او يكون التصرف فيها نافذا بوكاله او ولايه وذلك لأنه لو لا ذلك يكون العقد فضوليا.

حصيله البحث:

و المزارعه: معاملته على الأرض بحصه من حاصلها إلى أجل معلوم. و شرائطها: الايجاب و القبول و عبارتها زارعتك أو عاملتك أو سلمتها إليك و شبهه و لو غير العريه و الماضويه و لا يلزم ان يكون الايجاب من المالك و لا تقدمه فيقبل لفظا بل يجوز ان يكون الايجاب باللفظ و القبول بالفعل او يكونا معا بالفعل. و يشترط

ص: ٢٢٥

فيها ان يكون كل من المالك و الزارع بالغاً عاقلاً مختاراً و ليس بمحجور عليه لسفه أو فلس. نعم إذا لم يشارك الزارع بمال فلا يلزم اشتراط عدم المحجوريه فى حقه, و يشترط فيها تعيين المده بدايه و نهايه إذا لم يكن هناك انصراف يقتضى التعيين , و ان تكون المده بمقدار صالح لإدراك الناتج فيها و تعيين نوع المزروع إذا لم يقصد التعميم لأى نوع كان و لم يكن هناك انصراف إلى نوع معين و تعيين الارض مع تردها بين قطعتين أو أكثر إذا لم يكن هناك انصراف و لم يقصد التعميم لأى أرض وقع الاختيار عليها, و تعيين المصارف من البذر و نحوه و كونها على أى واحد منهما إذا لم يكن هناك انصراف , و ان تكون الارض و نحوها مملوكه و لو منفعه او يكون التصرف فيها نافذا بوكاله او ولايه.

أحكام عامه فى باب المزارعه

١- (و عقدها لازم)

كما تقدم الاستدلال له بعموم قوله تعالى {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (١) و يؤيد ذلك خبر يونس: «كتبت إلى الرضا (عليه السلام) أسأله عن رجل تقبل من رجل أرضاً أو غير ذلك سنين مسماه ثم إنَّ المقبل أراد بيع أرضه التي قبلها قبل انقضاء السنين المسماه هل

ص: ٢٢٤

١- المائده: ١

للمتقبّل أن يمنعه من البيع قبل انقضاء أجله الذي تقبّلها منه إليه و ما يلزم المتقبّل له؟ قال: فكتب (عليه السلام): له أن يبيع إذا اشترط على المشتري أن للمتقبّل من السنين ماله»(١).

(و يصحّ فيه التقايل)

لان الحق لا يعدو هما فلهما ذلك و يصح الفسخ عند اشتراط الخيار أو تخلف الشرط ايضا كما تقدم في العقود المتقدمه.

(و لا تبطل بموت أحدهما) بمقتضى كونها لازمه .

و لا بدّ ان يكون النماء مشاعا بينهما

٢- (و) من شرائطها انه (لا بدّ من كون النماء مشاعا بينهما تساويا فيه أو تفاضلا)

الأصل في بطلان غير المشاع المبسوط فقال: «للمزارعه ضرب باطل بلا خلاف و هو أن يشترط لأحدهما شيئا بعينه مثل أن يكون لأحدهما الهرف- و هو ما يدرك أوّلا- و للآخر الأول- و هو ما يتأخّر إدراكه - أو على أن يكون لأحدهما ما ينبت على الجداول و الماذيانات(٢)، و للآخر ما ينبت على الأبواب، أو على أن الشتوى لأحدهما و الصيفيّ للآخر، فهذا باطل بلا خلاف لأنه غرر، لأنه قد ينمو

ص: ٢٢٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٧٠ ح ١

٢- الماذيانات - بكسر الذال و تفتح: مسائل الماء. و قيل: ما ينبت على حافتي مسيل الماء، أو ما ينبت حول السواقي.

أحدهما و يهلك الآخر»(١) و الامر كما قال مضافا لما ورد فى صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «لا تقبل الارض بحنطه مسماه(٢) و لكن بالنصف و الثلث و الربع و الخمس لا بأس به»(٣).

و قيد الشيخ فى الاستبصار النهى فى الصحيحه بما اذا كانت الحنطه المسماه من نفس حاصل الارض، اما اذا كانت من حاصل موجود بالفعل من غيرها فلا بأس بذلك(٤). قلت: تخرج بذلك عن كونها مزارعه و تكون اجاره.

هذا و صرح الشيخ و القاضى و الحلبي بجواز اشتراط إخراج البذر أولا.

وفيه: أنه من الغرر فيمكن أن لا يحصل منه شيء أصلا أو يكون أنقص من البذر أو لم يكن فيه زياده.

هذا و يلزم أيضاً تعيين الحصه بالكسر المشاع، فلو قال: ازرع و اعطني مقدارا ما مشاعا لم تصح و ذلك للغرر .

و لو شرط أحدهما على الآخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصه صح

(و لو شرط أحدهما على الآخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصه صح)

ص: ٢٢٨

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٥٣

٢- اى بحنطه مقدّره بغير الكسر المشاع، بان يقول مثلا: بعشرين كيلوغراما.

٣- وسائل الشيعه ١٣: ١٩٩ الباب ٨ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٣

٤- الاستبصار ٣: ١٢٨

قال: في المختلف: «لو شرط أحدهما على الآخر شيئاً يضمنه له من غير الحاصل مضافاً إلى الحصّة، قال الشيخ: يكره و قيل بالمنع، و الأوّل أقوى عملاً بقوله المؤمنون عند شروطهم».

و لو مضت المدّة و الزرع باق فعلى العامل الأجره

٣- (و لو مضت المدّة و الزرع باق فعلى العامل الأجره و للمالك قلعه)

إنّما ما قال، في ما إذا كان بقاء الزرع من تفريط الزارع مع ينعه، و أمّا لو كان لعدم ينعه فإنّ ينعه و حصاده يتقدّم و يتأخّر في السنين بحسب الهواء و الأمطار فليس له اجره و ليس له القلع، و في المبسوط «إذا زرع في أوّل الوقت غير أنّه لم يدرك في الوقت المحدود لا اضطراب الماء و شدّه البرد فهل يجبر على القلع؟ قيل: له ذلك لأنّه كان من حقّه أن يحتاط في تقدير المدّة التي يبلغ في مثلها، و قيل: لا، لأنّ هذا التأخير إنّما من جهة الله تعالى، و هو الأقوى»^(١).

و لا بد من إمكان الانتفاع بالأرض

٣- (و) من شرائطها انه (لا بد من إمكان الانتفاع بالأرض بأن يكون لها ماء من نهر أو بئر أو مصنع أو تسقيها الغيوث غالباً، فان لم يمكن بطلت المزارعه)

ص: ٢٢٩

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٢٦٣

كما و لابد من قابليه الارض للزراعه و لو بالعلاج، فلو كانت سبخه أو ما شاكل ذلك فلا تصح لانه بدون ذلك لا يمكن تحقق المزارعه، و من ثم لا يمكن ان يشملها دليل الامضاء.

و لو انقطع الماء فى جميع المده انفسخت

٤- (و لو انقطع الماء فى جميع المده انفسخت)

بعد انكشاف ان ما تعلقت به المزارعه غير واجد لشرائطها .

(و فى الأثناء يتخير العامل)

لطرو العيب، و لا يبطل العقد لعدم الموجب له ولسبق الحكم بصحته فيستصحب و الضرر يندفع بالخيار .

(فإن فسخ فعلية) اى العامل من الأجره (بنسبه ما سلف)

من المده، قال الشهيد الثانى «لانتفاعه بأرض الغير بعوض لم يسلم له و زواله - اى الانتفاع - باختياره الفسخ. و يشكل بأن فسخه لعدم إمكان الإكمال، و عمله الماضى مشروط بالحصه، لا بالأجره فإذا فاتت بالانقطاع ينبغى أن لا يلزمه شىء آخر» (١).

ص: ٢٣٠

١- الروضه البهيه فى شرح اللعه دمشقيه (ط كلاتر)؛ ج ٤، ص: ٢٧٩

أقول: مفروض المسأله ليس فى ما اذا انتفع بها وآلا كان الربح بينهما حسب التوافق اذن مفروض المسأله ما لم يحصل للعامل نفع و اخذه للارض لعمل لم يحصل فاذا فرضنا ان له حق الفسخ فلا شىء عليه لعدم الموجب له .

و الظاهر أنّ الأصل فى المسأله ما قاله المبسوط: «و كلّ أرض كان لها ماء قائم من نهر كبير أو صغير أو عين أو مصنع أو بئر فإنه يجوز اكترائها للزراعه، فإن ثبت الماء إلى أن يستوفى العلتين الصيفى و الشتوى منها فقد استوفى حقه، و إن كان قد استوفى أحدهما ثم انقطع الماء، فإن قال المكري: أنا أجرى إليها الماء من موضع آخر لأنّ لى فيه حقّ الشرب لأرضى لم يكن للمكبرى الخيار لأنّ العيب قد زال، و أمّا إذا تعدّر إجراء الماء إليها من موضع آخر فإنّ الخيار يثبت له فى الفسخ» قال: «و فيهم من قال: لا يبطل لأنّ جميع المنافع لم يتعدّر- إلى- فإذا ثبت ما قلنا من أنّها لا تنفسخ فى ما مضى، نظرت فإن كانت أوقات السّينه كلّها متساويه فى الأجره حسب على ما مضى، فقسّط من الأجره المسّماه، و إن كانت مختلفه نظر كم اجره مثلها فى ماضى و فى ما بقى- إلى- و من قال: تنفسخ فى الكلّ و جب اجره المثل لما مضى». و مورد كلامه الإجاره كما لا يخفى و حينئذ فإن فسخ العامل فى الأثناء تكون عليه اجره ما مضى لانتفاعه بالارض بخلاف المقام لعدم الاجره فى المزارعه و القول بثبوت الاجره عليه ضرر نفاه الشّرع.

حصيله البحث:

ص: ٢٣١

عقد المزارعه لازماً و يصحّ التّقايل فيه و لا تبطل بموت أحدهما، و لا بدّ من كون النّماء مشاعاً تساويًا فيه أو تفاضلاً، و لو شرط أحدهما على الآخر شيئاً بضميمه مضافاً إلى الحصّه صحّ، و لو مضت المدّه و الزّرع باقٍ فعلى العامل الأجره و للمالك قلعه إذا كان بقاء الزّرع من تفريط الزّارع مع ينعه، و أمّا لو كان لعدم ينعه فإنّ ينعه و حصاده يتقدّم و يتأخّر في السنين بحسب الهواء و الأمطار فليس له اجره و ليس له القلع، و لا بدّ من إمكان الانتفاع بالأرض بأن يكون لها ماءً من نهرٍ أو بئرٍ أو مصنعٍ أو تسقيها الغيوث غالباً، و لا بد من قابليه الارض للزراعه و لو بالعلاج، فلو كانت سبخه أو ما شاكل ذلك فلا تصحّ لانه بدون ذلك لا يمكن تحقّق المزارعه، و لو انقطع في جميع المدّه انفسخت و في الأثناء يتخيّر العامل، فإن فسخ و كان قد انتفع بها كان الربح بينهما حسب التوافق و اما ان لم يحصل للعامل نفع فلا شيء عليه .

و إذا أطلق زرع ما شاء

(و إذا أطلق زرع ما شاء) بمقتضى اطلاق المزارعه .

(و لو عين لم يتجاوز)

ما اذن له و الّا كان متعدّياً قال في المبسوط: «إذا علم المالك به قبل أن يدرك الزرع، له أن يقلعه لأنّه كالغاصب و بعد القلع إن كانت المدّه الباقيه تحتمل أن

يكون لو زرع فيها زرع يدرك كان له أن يزرعها، وإن لم تحتمل لم يكن له أن يزرعها وقد استقرت الأجره عليه لأنه قوت المنفعه على نفسه، كما لو لم يزرعها طول المده»(١).

(فلو خالف و زرع الأضر، قيل: يتخير المالك بين الفسخ فله اجره المثل، و بين الإبقاء فله المسمى مع الأرش)

وجه التخيير: اما الفسخ فلو قوعه أجمع بغير إذنه، لأنه غير المعقود عليه، و اما أخذ المسمى ففي مقابله مقدار المنفعه المعينه مع أخذ الأرش في مقابله الزائد الموجب للضرر.

و اشكل عليه الشهيد الثاني بقوله: «بأن الحصة المسماه إنما وقعت في مقابله الزرع المعين و لم يحصل الزرع المعين والذي زرع لم يتناوله العقد، و لا- الإيدن، فلا- وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة، و من ثم نسبه إلى القيل تنبيها على تميزه. و الأقوى وجوب أجره المثل خاصه»(٢) قلت: و هو الأقوى.

(و لو كان) المزروع (أقل ضررا) من المعين (جاز)

عند المصنف فيستحق ما سماه من الحصة، و لا أرش، و لا خيار، لعدم الضرر. و اشكل عليه الشهيد الثاني بقوله: «بأنه غير معقود عليه أيضا فكيف يستحق فيه

ص: ٢٣٣

١- المبسوط في اكتراء أرض للزراعة و زرع الأضر

٢- الروضه البهيه في شرح اللعه دمشقيه (كلانتر)؛ ج ٤، ص: ٢٨١

شيئا، مع أنه نماء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن ملكه. و الأقوى ثبوت أجره المثل أيضا كالسابق». قلت: و هو الاقوى.

حصيله البحث:

إذا أطلق المزارعه زرع ما شاء، و لو عتین لم يتجاوز ما عتین له، فلو زرع الأضرّ فالاقوى وجوب أجره المثل، و لو كان أقلّ ضرراً فالأقوى ثبوت أجره المثل أيضا .

و يجوز أن يكون من أحدهما الأرض حسب

(و يجوز أن يكون من أحدهما الأرض حسب و من الآخر البذر، و العمل و العوامل)

و يدلّ على هذه الصورة صحيح يعقوب بن شبيب، عن الصّيادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يكون له الأرض من أرض الخراج فيدفعها إلى الرّجل على أن يعمرها و يصلحها و يؤدّي خراجها و ما كان من فضل فهو بينهما، قال: لا بأس - إلى - و سألته عن المزارعه، فقال: النفقه منك و الأرض لصاحبها فما أخرج الله منها من

ص: ٢٣٤

شىء قسم على الشرط، و كذلك أعطى النبى صلى الله عليه و آله أهل خير حين أتوه فأعطاهم إيها على أن يعمروها و لهم النصف ممّا أخرجت»(١).

(و كل واحده من الصور الممكنه جائزه)

بان كان من أحدهما بعضها و لو جزء من الأربعة، و من الآخر الباقي، مع ضبط ما على كل واحد من الأركان الأربعة الارض و البذر و العمل و العوامل ووجه جواز الاشتراك فى الامور الاربعة بأى شكل هو «إطلاق الاذن فى المزارعه من غير تقييد بكون بعض بخصوصه من احدهما»(٢).

و هذا الاطلاق ان كان ثابتا فهو والّا فبالامكان التعويض عنه بمثل عموم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ}.

و يشهد للاطلاق صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن إبراهيم الكرخي: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أشارك العلج فيكون من عندى الأرض و البذر و البقر و يكون على العلج القيام و السقى و العمل فى الزرع حتى يصير حنطه و شعيرا، و يكون القسمة فيأخذ السلطان حقه و يبقى ما بقى على أن

ص: ٢٣٥

١- الكافي (فى باب مشاركة الذمى و غيره فى المزارعه و الشروط بينهما، ١٣٠ من معيشته فى خبره الثانى) و رواه التهذيب فى ٢٢ من أخبار مزارعته مع اختلاف يسير، و روى ذيله فى ٢ منها مع زياده فى آخره.

٢- الحدائق الناضره ٢١: ٣٢٣

للعلاج منه الثلث و لى الباقي؟ قال: لا بأس بذلك، قلت: فلى عليه أن يرّد علىّ ممّا أخرجت الأرض البذر و يقسم الباقي، قال: إنّما شاركته على أنّ البذر من عندك و عليه السقى و القيام»(١).

و عليه فلا يلزم فى البذر ان يكون من العامل بل يجوز ان يكون من المزارع أيضا أو منهما.

و قد يقال بلزوم كون البذر على العامل تمسكا بصحيحه يعقوب بن شعيب عن ابى عبد الله (عليه السلام): «... و سألته عن المزارعه فقال: النفقه منك و الارض لصاحبها، فما اخرج الله من شىء قسم على الشطر و كذلك اعطى رسول الله صلى الله عليه و آله خبير حين أتوه فأعطاهم إياها على ان يعمروها و لهم النصف مما اخرجت»(٢). بادعاء ظهورها بحصر النفقه و منه البذر من العامل .

و فيه: انها قد تكون فى مقام بيان احد المصاديق و على فرض الظهور فهى معارضة بصريح بقيه الروايات فى جواز عدم كونه على العامل، كما فى موثقه سماعه: «سألته عن مزارعه المسلم المشرك فىكون من عند المسلم البذر و البقر و تكون

ص: ٢٣٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٦٧ ح ١ و الفقيه ح ٩ ب المزارعه مع اختلاف لفظى و التهذيب ب المزارعه ح ٢١

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٣ الباب ١٠ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٢

الارض و الماء و الخراج و العمل على العليج، قال: لا بأس به»(١) و غيرها. ولاشك في تقدم الصريح على الظاهر عند التعارض مضافا الى ما قد يدعى قيام سيره المزارعين المتصله بزمن المعصوم (عليه السلام) على ذلك.

هذا وقد دلت موثقه سماعه المتقدمه على جواز ان تكون الارض من المزارع كما يجوز كونها من العامل.

٥- ومن جمله احكام المزارعه انه يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الناتج تقبل حصه الآخر بمقدار معين من الناتج نفسه بعد التخمين، و لا يضر لو اتضحت بعد ذلك الزيادة أو النقصه و يستدل له:

١- بالتمسك بمقتضى القاعده، فان الناتج بعد اشتراكه بين الطرفين فمن حقهما تقسيمه بالشكل الذى يتفقان عليه، فان الحق لا يعدو هما. و هو واضح.

٢- و بانه نوع من الصلح غير المعاوز، فهما يتسالمان على ان تكون حصه احدهما من المال المشترك كذا مقدار و البقيه للآخر. و على ذلك يصح ايقاع عمليه التقبيل هذه بلفظ الصلح(٢).

ص: ٢٣٧

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٤ الباب ١٢ من أبواب أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ١. و العليج هو الرجل الضخم من الكفار او مطلق الكافر .

٢- العروه الوثقى، كتاب المزارعه، المسأله ٢٠

٣- و بصحيحه يعقوب بن شعيب: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه: اختر اما ان تأخذ هذا النخل بكذا و كذا كيلا مسمى و تعطينى نصف هذا الكيل اما زاد أو نقص، و اما ان آخذه انا بذلك، قال: نعم لا بأس به» (١) و غيرها.

و اما تقييد ذلك بما بعد ظهور الناتج فلانه قبل ذلك لا حنطه و شعير مثلا ليتمكن تقسيمه، و هل يمكن تقسيم المعدوم.

٤- و اما انه لا يضر اتضاح الزيادة او النقيصه بعد ذلك فلاقدام كل منهما على اجراء عقد القسمه او الصلح بالشكل المذكور فيلزم بمقتضى لزوم كل عقد. هذا بناء على كون المدرك الوجهين الاولين. و اما بناء على الوجه الثالث فلظهور الصحيحه فى ذلك.

٧- و من جمله احكام المزارعه انه يجوز للعامل ما دام لم تشتط عليه مباشره الزرع بنفسه ان يؤجر الغير او يزارعه. و هو واضح بعد عدم اشتراط المباشره بنفسه و اشتغال ذمته بذلك.

ص: ٢٣٨

١- وسائل الشيعه ١٣: ١٨ الباب ١٠ من أبواب بيع الثمار الحديث ١

و اما جواز مزارعته للغير فلعدم اشتراط صحه المزارعه بملك المزارع للأرض بل يكفي كونه مالكا للتصرف فيها فتشمله ادله صحه المزارعه بل مثل عموم أَوْفُوا بِالْعُقُودِ (١) أيضا.

حصيله البحث:

يجوز أن يكون من أحدهما الأرض حسب و من الآخر البذر و العمل و العوامل، و كل واحدٍ من الصّور الممكنه جائزة، و يجوز لكل من المالك و العامل بعد ظهور الناتج تقبل حصه الآخر بمقدار معين من الناتج نفسه بعد التخمين، و لا يضر لو اتضحت بعد ذلك الزيادة أو النقصه ، و يجوز للعامل ما دام لم تشتط عليه مباشرة الزرع بنفسه ان يؤجر الغير او يزارعه .

و لو اختلفا في المده حلف منكر الزيادة

(و لو اختلفا في المده حلف منكر الزيادة)

ص: ٢٣٩

لأصالة عدم الزائد لكن ذلك في ما إذا قال أحدهما: إنَّ المدَّة كانت سنين و أمَّا في السنَّة الواحده فالأصل قول من يدعى كون المدَّة بلوغ الثمره تحكيما للظاهر على أصل العدم، و يؤيده خبر الدَّعائم مرفوعا «عن الصادق (عليه السلام): سئل عن رجل زرع أرض رجل فقال: أذن لي في زرعها على مزارعه كذا و كذا، و أنكر صاحب الأرض أن يكون أذن له، فقال (عليه السلام): القول قول صاحب الأرض مع يمينه إلَّا أن يكون علم به حين زرع أرضه و قامت بذلك عليه البيئنه فيكون القول قول الزارع مع يمينه في المزارعه إلَّا أن يأتي بما لا يشبه فيكون عليه مثل كراء الأرض و لا يقلع» .

و في الحصه حلف صاحب البذر

(و) لو اختلفا (في الحصه) حلف (صاحب البذر)

لأن النماء تابع له، فيقدم قول مالكة في حصه الآخر بلا فرق بين كونه صاحب الأرض، أو العامل، لأصالة عدم خروج ما زاد عن ملكه، و أصالة عدم استحقاق الآخر لما زاد .

فان قلت: أ ليس المالك و العامل قد اتفقا على ثبوت حصه للعامل؟ و هذه الحصه المتفق عليها قد نقلت عن أصالة عدم خروج ما زاد عن ملك المالك و عدم استحقاق الآخر لتلك الزيادة. فلماذا يقدم قول صاحب البذر و لا يقدم قول الآخر؟

ص: ٢٤٠

قلت: أن الإتفاق إنما وقع على أصل الحصه و هذا مما لا شك فيه. و إنما الكلام فى قدرها و هما متفقان على الأقل و إنما اختلفا فى المقدار الزائد على ما يعترف به المالك و الأصل عدمه.

(و لو أقاما بينه قدمت بينه الآخر)

أى مدعى الزيادة قال الشهيد الثانى: «فى المسألتين - و هما: مسأله اختلاف المالك و العامل فى المده. و اختلافهما فى الحصه - و هو العامل فى الأولى، لأن مالك الأرض يدعى تقليل المده فىكون القول قوله، و البينه بينه غريمه - و هو- العامل، و من ليس له بذر فى الثانى - و هى مسأله الاختلاف فى الحصه - من العامل، و مالك الأرض، لأنه الخارج بالنظر إلى البادر حيث قدم قوله (١) مع عدم البينه» (٢).

أقول: لم يعلم كون المالك - فى المسأله الأولى - مطلقا مدعيا لقله المده فلعله اعتقد كون معاملته جيده فادعى كون المزارعه ستين أو أكثر و العامل ينكرها وقد عمم المصنّف ثمّه و قال « حلف منكر الزيادة » و لم يخصه بالمالك.

(و قيل: يقرع)

ص: ٢٤١

١- اى البادر لانه منكر و تسمى بينته الداخلى و من ليس له بذر مدع و تسمى بينته بينه الخارج .

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (ط كالانتر)؛ ج ٤، ص: ٣٠٠

لأنها لكل أمر مجهول. وفيه: بأنه لا جهاله هنا فإن من كان القول قوله فالبينه بينه صاحبه فالقول بتقديم بينه المدعى فيهما أقوى .

حصيله البحث:

و لو اختلفا في المدّ حلف منكر الزيادة لكن ذلك في ما إذا قال أحدهما: إنّ المدّ كانت سنين و أمّا في السنّه الواحده فالأصل قول من يدّعى كون المدّ بلوغ الثمره تحكيما للظاهر على أصل العدم، و لو اختلفا في الحصّه حلف صاحب البذر، و لو أقاما بينه قدّمت بينه مدعى الزيادة .

و للمزارع أن يزارع غيره أو يشارك غيره

(و للمزارع أن يزارع غيره أو يشارك غيره)

لأنه يملك منفعه الأرض بالعقد اللازم فيجوز له نقلها، و مشاركه غيره عليها، لأن الناس مسلطون على أموالهم و يؤيد ذلك خبر الفيض بن المختار: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما تقول في أرض أتقبلها من السلطان ثم أوجرها أكرتني على أن ما أخرج الله تعالى منها من شيء كان لي من ذلك النصف و الثلث بعد حق السلطان، قال: لا بأس به، كذلك أعامل أكرتني»(١).

(إلا أن يشترط عليه المالك الزرع بنفسه)

ص: ٢٤٢

فلا يجوز له إدخال غيره مطلقا سواء كان بنحو المزارعه ام المشاركة عملا بمقتضى الشرط.

و الخراج على المالك الا مع الشرط

(و الخراج على المالك)

لأنه موضوع على الأرض ابتداء، لا على الزرع ففي صحيح يعقوب بن شبيب، عن الصادق (عليه السلام) سألته عن الرجل يكون له الأرض من أرض الخراج فيدفعها إلى الرجل على أن يعمرها و يصلحها و يؤدى خراجها و ما كان من فضل فهو بينهما، قال: لا بأس^(١) و رواه الفقيه في أول مزارعته، بعد سؤالين هكذا: «و سألته عن الرجل يكون له الأرض من أرض الخراج عليها خراج معلوم ربما زاد و ربما نقص فيدفعها إلى الرجل على أن يكفيه خراجها و يعطيه مائتي درهم في السنة؟ قال: لا بأس».

(إلا مع الشرط) فيتبع شرطه في جميع ما اتفقا عليه .

و إذا بطلت المزارعه فالحاصل لصاحب البذر

(و إذا بطلت المزارعه فالحاصل لصاحب البذر و عليه)

اي صاحب البذر (الأجره) كما هو مقتضى القواعد .

ص: ٢٤٣

١- الكافي (في باب مشاركة الذمي، ١٣٠ من معيشته) ح ٢

(و يجوز لصاحب الأرض الخرص) اي التخمين (على الزارع مع الرضا)

أقول: هذه معاملته خاصه مستثناه من المحاقله (١) و يشهد لصحتها ما فى الصحيح عن محمد بن سهل، عن أبيه، عن الكاظم (عليه السلام) سألته عن رجل يزرع له الحرّاث الزعفران و يضمن له أن يعطيه فى كلّ جريب أرض يمسح عليه وزن كذا و كذا درهما فربما نقص و غرم و ربما استفصل و زاد قال: لا بأس به إذا تراضيا» (٢). و محمد بن سهل بن اليسع كان من أصحاب الرضا و أبى جعفر عليهما السلام عنونه الصدوق فى المشيخه و طريقه إليه صحيح و قال النجاشي: له كتاب يرويه جماعه، و أبوه سهل بن اليسع القميّ ثقّه و قد اعتمد الصدوق على كتابه كما ان الكليني اعتمد هذه الروايه فلا شك فى موثوقيتها.

و مثله خبره عن ابن بكير، عن الصّيادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يزرع له الزّعفران فيضمن له الحرّاث على أن يدفع إليه من كلّ أربعين منّا زعفران رطب منّا و يصلح على اليابس، و اليابس إذا جفّف ينقص ثلاثه أرباعه و يبقى ربعه و قد جرب، قال: لا يصلح، قلت: و إن كان عليه أمين يحفظ به لم يستطع حفظه لأنّه يعالج بالليل و لا يطاق حفظه، قال: تقبله الأرض أوّلا على أنّ لك فى كلّ أربعين منّا، منّا» (٣).

ص: ٢٤٤

١- و هو بيع السنبل بحب منه، أو من غيره من جنسه.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٦٦ ح ٩

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٥١ ح ٢٠ والكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٦٦ ح ٩

و خبر محمّد بن عيسى عن بعض أصحابه قلت لأبي الحسن (عليه السلام): «إنّ لنا أكره فنزارعهم فيجيئون و يقولون لنا: قد حرزنا هذا الزرع بكذا و كذا، فأعطونا و نحن نضمن لكم أن نعطيكم حصّتكم على هذا الحزر، فقال: و قد بلغ، قلت: نعم، قال: لا بأس بهذا، قلت: فإنّه يجيىء بعد ذلك فيقول: إنّ الحرز لم يجيىء كما حذرت و قد نقص، قال: فإذا زاد كان له، كذلك إذا نقص كان عليه» (١).

□

(يستقر) ما اتفقا عليه (بالسلامه، فلو تلف) الزرع أجمع من قبل الله تعالى (فلا شىء) على الزارع .

اقول: ما ذكره من أنّه يستقرّ الخرص بالسلامه فلم يظهر له من مستند عدا ما قاله المفيد: «و يكره أن يشترط مع الارتفاع شىء من ذهب أو فضّه أو غيرهما من الأعراض، فإن اشترطه ربّ الضيعه كان مكروها، و على المزارع الخروج منه إذا كان قد رضى به و أوجبه على نفسه إلّا أن تخيس الثمره أو تهلك بآفه فيبطل حينئذ ما شرطه المزارع على نفسه ممّا سوى الارتفاع» (٢).

و فيه: انه كما أنّه إذا نقص من الخرص لم يكن على صاحب الأرض شىء، كذلك إذا أصابته آفه بعد المعامله بالخرص و صيرورته مال الزارع و جب عليه حصه المالك ايضا .

ص: ٢٤٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨٧ ح ١

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٦٣٨؛ باب المساقاه.

هذا و توهم الحلّي حيث رأى الشيخ فى النهايه ذكر مشروعيه الخرص و استقراره بالسّلامه كون الكلّ من خبر فقال بأنّ «مستند جميعه خبر واحد».

حصيله البحث:

و للمزارع أن يزارع غيره أو يشارك غيره إلّا أن يشرط عليه المالك الزّرع بنفسه، و الخراج على المالك إلّا مع الشّروط، و إذا بطلت المزارعه فالحاصل لصاحب البذر و عليه الأجره، و يجوز لصاحب الأرض الخرص على الزّارع مع الرّضا و هذه المعامله لازمه لا انها تستقرّ بالسّلامه و عليه فلو تلف الزّرع لم ينقص من حصه صاحب الارض شىء .

(كتاب المساقاه)

اشاره

(و هى معامله على الأصول بحصّه من ثمرها)

حقيقه المساقاه: المساقاه عقد يتضمن الاتفاق على سقى شخص اشجار شخص ثان أو غيرها و اصلاح شؤونها إلى مده معينه بحصه من حاصلها. كما يستفاد من صحيحه يعقوب الآتيه.

و فرقها عن المزارعه ان العامل فى الثانيه يقوم بزراع الارض بحصه من الناتج بعد فرض انها غير مزروعه، بخلافه فى المساقاه، فان المفروض ثبوت الاشجار و

ص: ٢٤٦

غرسها فى الارض قبل العقد، و دور العامل السقى و اصلاح شؤون ما هو مغروس بحصه من الناتج.

و لا ريب فى شرعيتها قال فى الجواهر: «هى جائزه بالإجماع من علمائنا و أكثر العامه خلافا لأبى حنيفه و زفر فانكراها للجهاله و الغرر»^(١).

و تدل على ذلك صحيحه يعقوب بن شعيب عن ابى عبد الله (عليه السلام): «... سألته عن رجل يعطى الرجل ارضه و فيها ماء او نخل او فاكهه و يقول: اسق هذا من الماء و اعمره و لك نصف ما اخرج الله عز و جل منه، قال: لا بأس»^(٢) و غيرها.

و الخلاف السابق فى امكان تصحيح المزارعه على طبق القاعده و بقطع النظر عن الروايات الخاصه و عدمه آت هنا أيضا لوحده النكته.

(و هى لازمه من الطرفين)

لا تنفسخ الآ بالتقاييل أو بالفسخ بالخيار إذا فرض اشتراطه او تخلف بعض الشروط كما تقدم فى المزارعه.

شرائط المساقاه

يلزم فى المساقاه توفر:

ص: ٢٤٧

١- جواهر الكلام ٢٧: ٥٠

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٢ الباب ٩ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٢

١- الايجاب و القبول بمقتضى كونها عقدا (و إيجابها: ساقيتك أو عاملتك أو سلمت إليك أو ما أشبهه، و القبول الرضا به)

كما مرّ في المزارعه و غيرها وقد تقدم عدم اشتراط لفظ مخصوص بل يكفي كلّ ما يدلّ على المقصود، و مرّ عدم اشتراط الماضيّه كما تقدم في صحيحه يعقوب بن شعيب، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: و سألته عن الرّجل يعطى الرّجل أرضه و فيها رمان أو نخل أو فاكهه فيقول: اسق هذا من الماء و اعمره و لك نصف ما أخرج، قال: لا بأس^(١). و هي دالّه على كفايه «اسق هذا من الماء و اعمره» في إيجابها.

٢- البلوغ و العقل في المالك و العامل و عدم الحجر بالنحو المتقدّم في المزارعه.

٣- و من شرائط المساقاه ان يكون المغروس مملوكا و لو منفعه فقط أو يكون التصرف فيه نافذا بوكاله أو ولايه وذلك لانه لو لا ذلك يكون العقد فضوليا.

٤- معلوميه الاشجار في مقابل التردّد و ذلك لان تعلق وجوب الوفاء بهذا المعين او بذاك المعين ترجيح بلا مرجح، و تعلقه بكليهما امر على خلاف مقصودهما. و المردد لا تحقق له ليتمكن تعلق ذلك به.

و اما المعلوميه في مقابل الجهل فاعتبارها لاجل ان مورد صحيحه يعقوب بن شعيب المتقدمه قد فرضت فيه المعلوميه لدى الطرفين فلا يبقى ما يدل على

ص: ٢٤٨

١- وسائل الشيعه ١٣: ٢٠٢ الباب ٩ من أحكام المزارعه و المساقاه الحديث ٢

صحتها مع عدم المعلوميه بناء على عدم امکان تصحيح المساقاه بمثل عموم { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } و اما بناء على امکان ذلك- كما هو الصحيح- فاعتبار ذلك لما تقدم من حديث نفي الغرر.

و تصحّ إذا بقي للعامل

٥- (و تصحّ إذا بقي للعامل عمل تزيد به الثمره)

القول بعدم الجواز للشيخ في المبسوط، و تبعه ابن حمزه، وقد تقدم الاستدلال على صحّحه الجميع و إن لم يكن داخلا في هذا العنوان بعمومات الكتاب كقوله تعالى { إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ } وقوله تعالى { أَوْفُوا بِالْعُقُودِ } و به يمكن إدخال الخضراوات و ماله ورق و المغارسه في هذا الحكم أيضا، مضافا الى أنّنا لم نقف على عنوان المساقاه في خبر و لا ذكر في كلام من تقدّم على المفيد، ففي الكافي «باب قبالة الأرضين و المزارعه بالنصف و الثلث و الربع»، و في الفقيه «باب المزارعه و الإجاره» و اقتصر التّهذيب على «باب المزارعه» و في الخلاف «يجوز المساقاه على البقل الذي يجزّ جزء بعد جزّه للأصل».

(ظهرت قبل العقد أو لا)

٦- ان يكون العقد قبل بلوغ الثمره أو بعدها مع افتراض الحاجه إلى السقى أو غيره. اما مع فرض الحاجه إلى مجرد الحفظ و القطف فالصحّه وان كانت محل خلاف لكنها هي الأقوى .

ص: ٢٤٩

اما عدم تقييد صحه المساقاه بما قبل بلوغ الثمره فلاطلاق صحيحه يعقوب المتقدمه.

و اما عدم اعتبار الحاجه إلى خصوص السقى فلان عطف الاعمار على السقى فى الصحيحه: «اسق هذا من الماء و اعمره» هو من عطف العام على الخاص، و هو يدل على كفايه الاعمار بأى شكل كان و لو لم يكن بالسقى. و التعبير بالمساقاه تعبير فقهى لوحظ فيه أهم افراد الاعمار و هو السقى و الا فالروايه لم تعبّر بذلك لتفهم الخصوصيه للسقى.

و لو قيل باعتبار الخصوصيه للسقى باعتبار انه منصوص عليه فى الصحيحه يلزم ان يقال باعتبار الخصوصيه أيضا للأعمار غير السقى لأنه مذكور فى الصحيحه أيضا، و هو غير محتمل.

و اما الخلاف فى الاكتفاء بالحاجه إلى الحفظ و القطف فلأنهما ليسا نحوا من الاعمار ليكونا مشمولين للصحيحه.

نعم بناء على صحه التمسك بالعمومات يتوجه الحكم بالصحه و لو لم يكن ذلك بعنوان المساقاه.

(ولابد من كون الشجر ثابتا ينتفع بثمرته مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنته غالبا)

٧- قلت: لا- يلزم فى المساقاه ان تكون الاصول ذات جذور ثابتة فى الارض، كما فى النخل و أشجار الفواكه وذلك لعموم {
أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} فما قيل من انها لا تصح

ص: ٢٥٠

على ما لا ثبوت لعروقه في الارض، كالبطيخ و الباذنجان و غيرهما من الخضراوان لان مورد صحيحه يعقوب خاص بما كان له اصل ثابت ضعيف لانه لا يعارض عموم الآيه , بل لا وجه له لان مورد الصحيحه و ان كان مختصا بما له اصل ثابت الا ان تخصيص ذلك بالذكر لم يجئ في كلام الامام (عليه السلام) بل في كلام السائل، و حيث لا يحتمل ثبوت خصوصيه لذلك عرفا فيمكن تعميم الحكم إلى غيره.

(و في ماله ورق كالحنء نظر)

و ذلك باعتبار ان مورد صحيحه يعقوب هو الشجر المثمر.

و قد تقدم الجواب عنه و ان الصحيح هو الحكم بالتعميم لان مورد الصحيحه و ان كان ما ذكر لكنه قد وقع في سؤال السائل و لا يفهم العرف له خصوصيه فبتنقيح المناط يتعدى الى ما عداه .

هذا لو لم نقل بجواز التمسك بالعمومات و الا فالأمر أوضح.

٨- (و يشترط تعيين المدّة) وتحديدّها بدايه و نهايه، و ان تكون بمقدار تصلح لبلوغ الثمره. و يكفي بلوغ الثمره تحديدا للنهايه. و ذلك للغرر و لانه بدون ذلك لا تعين للعقد في الواقع ليتمكن تعلق وجوب الوفاء به .

و اما ما قيل: من انه لا يبعد الحكم بصحة العقد إذا أنشئ على نحو الدوام. و لعله هو الظاهر من أخبار خبير، حيث لم يرد في شىء منها تحديد فتره كون الأرض بيدهم، بل و في بعض روايات العامه أنه (صلى الله عليه و آله و سلم) جعل لنفسه

الخيار و أنه متى أراد أن يخرجهم من الأرض كان له ذلك(١) فإنه كالصريح في التأييد و عدم التحديد بمدّه معينه .

و الحاصل أنه لا يبعد شمول النصوص لمثل هذا العقد و إن كان غير معين عند الطرفين، إذ يكفي فيه كونه معيناً في الواقع .

و لعلّ هذا هو المتعارف في العقود الخارجيه في المزارعه و المساقاه معاً، فإنّ أرباب الأراضى و البساتين يعطون أراضيهم و بساتينهم إلى الفلاحين ليزرعوها و يسقوها من غير تحديد للمعامله بحدّ معين(٢).

ففيه: ان ما ورد عن الرسول الاكرم (ص) في قضيه خير كما فى الصحيح عن ابى الصَّبَّاحِ قَالَ «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع يَقُولُ إِنَّ النَّبِيَّ ص لَمَّا افْتَتَحَ خَيْرَ تَرَكَهَا فِي أَيْدِيهِمْ عَلَى النُّصْفِ فَلَمَّا بَلَغَتِ الثَّمَرَةُ بَعَثَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَيْهِمْ فَخَرَصَ عَلَيْهِمْ فَجَاءُوا إِلَى النَّبِيِّ ص فَقَالُوا لَهُ إِنَّهُ قَدْ زَادَ عَلَيْنَا فَأَرْسَلَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ فَقَالَ مَا يَقُولُ هَؤُلَاءِ قَالَ قَدْ خَرَصْتُ عَلَيْهِمْ بِشَيْءٍ فَإِنْ شَاءُوا يَأْخُذُونَ بِمَا خَرَصْنَا وَ إِنْ شَاءُوا أَخَذْنَا فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الْيَهُودِ بِهَذَا قَامَتِ السَّمَاوَاتُ وَ الْأَرْضُ»(٣) لا اطلاق فيه لعدم كونه فى مقام بيان كيفية وقوع العقد واما روايات العامه فلا حجيه فيها كما و ان احتمال كون ذلك هو المتعارف فلا قيمه له كما هو واضح.

ص: ٢٥٢

١- انظر صحيح مسلم ٣: ١١٨٦ ح ١٥٥١

٢- موسوعه المحقق الخوئى؛ ج ٣١، ص: ٣٢٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٦٧ ح ٢

و اما اعتبار ان تكون المده بمقدار تبلغ فيه الثمره فلانه بدون ذلك لا يمكن ثبوت حصه العامل، و من ثم يكون العقد لغوا و لا معنى لتعلق وجوب الوفاء به.

و اما كفايه بلوغ الثمره حدا للنهائيه فلأن ذلك نحو من التحديد و عليه فلا يلزم تعيين الشهور فى السنه، قال الإسكافى: «لا بأس بمساقاه النخل و ما شاكله سنه و أكثر إذا حضرت المدّه أو لم تحضر» و مرّ صحيح يعقوب بن شعيب المشتمل على قول المالک للعامل: «اسق هذا من الماء و اعمره و لك نصف ما اخرج» و أيضا لا يعلم تحقيقا مدّه شهور الثمار فى السنه فلا بدّ من كفايه المدّه التى تحصل الثمره فيها.

و يلزم العامل مع الإطلاق كل عمل متكرّر كل سنه

٩- يلزم تعيين ما على كل واحد منهما من اعمال لثلا- يحصل الغرر هذا إذا لم يكن هناك انصراف (و) ألّا (يلزم العامل مع الإطلاق) ما ينصرف اليه الاطلاق وهو (كل عمل متكرّر كل سنه ممّا فيه صلاح الثمره أو زيادتها) .

هذا (و لو شرط بعضه على المالک صح لا جميعه)

لأن شرط جميع العمل من العامل على المالک غير معقول لأنّه حينئذ ليس عاملا بل المالک يعمل لنفسه، و أمّا البعض فأنكره المبسوط، فقال: «إذا ساقاه بالنّصف على أن يعمل ربّ المال معه فالمساقاه باطله لأنّ موضع المساقاه على أنّ من ربّ المال المال و من العامل العمل» .

وفيه: انه لا وجه له «فالمؤمنون عند شروطهم» مع كون الشرط سائغا و ما قاله صحيح مع الإطلاق، و أمّا مع الشرط فلا مانع منه.

و تعيين الحصّة بالجزء المشاع كالتّصف

١٠- (و تعيين الحصّة بالجزء المشاع كالتّصف)

تعيين حصه كل من المالك و العامل بنحو الكسر المشاع لثلا يلزم الغرر إذ مع تردد الحصه لا يمكن ثبوت وجوب الوفاء لان تعلقه بلحاظ أحد الاحتمالين دون الآخر بلا مرجح، و المردد بما هو مردد لا وجود له ليتمكن تعلق وجوب الوفاء به.

(لا المعين)

للغرر ألما انه قيل: لا- مانع من المعين أيضا فإنه إن لم يكن فيه نصّ خاصّ يكفي العمومات لكن لو أصابته آفه لا يبعد ورود النقص على المعين بالنسبه كما قالوا في بيع الثمار. وفيه: انه مع الغرر لا يمكن التمسك بالعمومات و قياسه على بيع الثمار قياس مع الفارق .

(و يجوز اختلاف الحصّة فى الأنواع_ إذا علماها_)

كما يدلّ عليه قولهم عليهم السّلام: «المسلمون عند شروطهم».

حصيله البحث:

ص: ٢٥٤

و هي معاملته على الأَصُول بحصّه من ثمرتها، و هي لازمه من الطرفين. و شرائط المساقاه: الايجاب و القبول و إيجابها: ساقيتك أو عاملتك أو سلمت إليك أو ما أشبهه، و القبول الرضا به و البلوغ و العقل في المالك و العامل و عدم الحجر بالنحو المتقدّم في المزارعه. و من شرائط المساقاه ان يكون المغروس مملوكا و لو منفعه فقط أو يكون التصرف فيه نافذا بوكاله أو ولايه وذلك لانه لو لا ذلك يكون العقد فضوليا و يشترط معلوميه الاشجار و تصحّ إذا بقي للعامل عمل تزيد به الثمره و يشترط ان يكون العقد قبل بلوغ الثمره أو بعدها مع افتراض الحاجه إلى السقى أو غيره. اما مع فرض الحاجه إلى مجرد الحفظ و القطف فالصحه وان كانت محل خلاف لكنها هي الاقوى قيل: و لا بدّ من كون الشجر ثابتاً ينتفع بثمرته مع بقاء عينه. قلت: الاقوى عدم لزوم هذا الشرط و كذلك تصح فيما له ورق كالحنّاء، و يشترط تعيين المدّه و تحديدها بدايه و نهايه، و ان تكون بمقدار تصلح لبلوغ الثمره، و يكفي بلوغ الثمره تحديدا للنهايه و يلزم العامل مع الإطلاق كلّ عملٍ متكرّرٍ كلّ سنه، و لو شرط بعضه على المالك صحّ لا جميعه، و تعيين الحصّه بالجزء المشاع لا المعين، و يجوز اختلاف الحصّه في الأنواع إذا علماها.

و يكره أن يشترط رب المال على العامل مع الحصه ذهباً أو فضه

(و يكره أن يشترط رب المال على العامل مع الحصه ذهباً أو فضه)

لم يظهر للكراهه دليل، و أمّا ذكر الحصّه فقط في الأخبار فأعمّ، و الأصل في كراهه الشّروط المفيد إلّا أنّه عمّم فقال في مساقاته: «و يكره أن يشترط مع الارتفاع

شىء من ذهب أو فضّه أو غيرهما من الأعراض» نعم اقتصر الشّرخ فى النهايه على ذكر كراهه اشتراط الذهب و الفضّه.

(فلو شرط و جب بشرط سلامه الثمره)

و المفيد عمّم فقال مشيرا إلى غير الارتفاع: «فإن اشترط ربّ الضيعه كان مكروها و على المزارع الخروج منه إذا كان قد رضى به و أوجهه على نفسه إلّا أن تخيس الثمره أو تهلك بآفه فيبطل حينئذ ما شرطه المزارع على نفسه ممّا سوى الارتفاع».

و النهايه عمّم الشرط على العامل أو له فقال: «فإن شرط ذلك على المساقى أو شرط له و جب عليهما الوفاء بما شرط اللّهم إلّا أن تهلك الثمره بآفه سماويّه و لا يلزم حينئذ شىء ممّا شرط عليه على حال».

أقول: لو كان الشرط مطلقا لم يقيد بالسلامه يجب الوفاء به لان المؤمنين عند شروطهم و لا دليل على سقوطه عند عدم السلامه .

و كلما فسد العقد فالثمره للمالك

(و كلما فسد العقد فالثمره للمالك) لأنها تابعه لأصلها (و عليه أجره مثل العامل) لأنه لم يتبرع بعمله، و لم يحصل له العوض المشروط فيرجع إلى الأجره. هذا إذا لم يكن العامل عالما بالفساد، و لم يكن الفساد بشرط عدم الحصبه للعامل، و إلّا فلا شىء له، لاقدام العامل على ذلك.

ص: ٢٥٦

ثم انه لو ظهر الشجر مستحقاً للغير و اقتسما الثمر هل يرجع المالك على العامل الجاهل بنصف الثمر (يعنى الحصه التي اخذها) كما قاله المبسوط أو بجميعة لأنه كان تحت يده، الأظهر الأول لانه المتيقن من دليل الضمان و هو بناء العقلاء .

و لو شرط عند مساقاه فى عقد مساقاه فالأقرب الصحه

(و لو شرط عند مساقاه فى عقد مساقاه فالأقرب الصحه)

الأصل فيه أنّ المبسوط قال: «إذا قال: ساقيتك على هذا الحائط بالنصف على أن أساقيك على هذا الآخر بالثلث بطلت، لأنه بيعان فى بيع فإنه ما رضى أن يعطيه من هذا النصف إلا بأن يرضى منه بالثلث من الآخر، و هكذا فى البيع إذا قال: بعتك عبدى هذا بألف على أن تبيعنى عبدك بخمسائه فالكل باطل - إلى - و يفارق هذا القول إذا قال: «ساقيتك على هذين الحائطين بالنصف من هذا و بالثلث من هذا، حيث يصح لأنها صفقه واحده و عقد واحد - إلخ».

وفيه: انه لا- فرق بينهما إلا باللفظ و لا- أثر للفظ و عموم وجوب الوفاء بالعقود والشروط شامل لهما . هذا و جعله الإسكافي مكروها مطلقا فقال: «و لا أختار إيقاع المساقاه صفقه واحده على قطع متفرقه بعضها أشق عملا من بعض و لا أن يعقد ذلك على واحده و يشترط فى العقد العقد على الأخرى» و لم نقف على دليل.

و لو تنازعا في خيانه العامل حلف العامل

(و لو تنازعا في خيانه العامل حلف العامل)

لأنه أمين فيقبل قوله بيمينه في عدمها، كما هو مقتضى قاعده عدم ضمان الامين و ما على الأمين إلّا اليمين و لأصالة عدمها.

(و ليس للعامل أن يساقى غيره)

اللازم هو العمل بمفاد العقد نفيًا و إثباتًا و اما مع اطلاق العقد و انصرافه الى العامل فليس له أن يساقى غيره و اما مع عدمه فالصحيح أنه له ان يساقى غيره لعدم تقييد العقد .

هذا و قال الإسكافي: «لو شارك غيره جاز إذا لم يشترط عليه المباشرة و كان شريك الأول في سهمه إذا عملا معا و إن انفرد الثاني بالعمل و لم يكن الأول مأذونا كان له اجره المثل» قلت: ما قاله هو مقتضى القواعد .

و قال القاضي: «إذا دفع إنسان إلى غيره نخلًا بالنصف فدفعه إلى آخر بعشرين وسقا كان الخارج نصفين بين المالك و الأول و للثاني على الأول أجره المثل - إلى آخر ما قال» قلت: اما كونه نصفين بين المالك و الأول فلمقتضى عقد المساقاه الاول و اما ان للثاني على الأول أجره المثل فلبطلان عقده الثاني للغرر كما تقدم.

ص: ٢٥٨

و الخراج على المالك أآ مع الشرط

(و الخراج على المالك أآ مع الشرط)

لأنه موضوع على الأرض ابتداء، لا- غير ففى صحيح يعقوب بن شعيب، عن الصادق (عليه السلام) سألته عن الرجل يكون له الأرض من أرض الخراج فيدفعها إلى الرجل على أن يعمرها و يصلحها و يؤدى خراجها و ما كان من فضل فهو بينهما، قال: لا بأس^(١) ومثله موثق سماعه المتقدم «سألته عن مزارعه المسلم المشرك فيكون من عند المسلم البذر و البقر و تكون الأرض و الماء و الخراج و العمل على العالج، قال: لا بأس به».

و تملك الفائدة بظهور الثمره

(و تملك الفائدة بظهور الثمره)

حسبما اتفقا عليه و يستقر ملكها ببقائها بلا آفه.

(و تجب الزكاه على كلّ من بلغ نصيبه النصاب من المالك و العامل)

لأنّ كلا منهما مالك للنصاب.

ص: ٢٥٩

١- الكافي (فى باب مشاركه الدّمى، ١٣٠ من معيشته) ح ٢

(و لو كانت المساقاه بعد تعلق الزكاه و جوزناها) بأن بقي من العمل ما فيه مستزاد الثمره (فالزكاه على المالك) لتعلق الوجوب بها على ملكه .

أقول: ما قاله المصنف مبنين على تعلق الزكاه قبل التصفيه، و الصواب كونها بعدها كما تقدم في كتاب الزكاه (١).

(و أثبت السيد) أبو المكارم حمزه (بن زهره الزكاه على المالك في المزارعه و المساقاه، دون العامل)

محتجا بأن حصته كالأجره بلا فرق بين تعلق الوجوب قبل الثمر أم بعد الثمر. و هو ضعيف، لأن الأجره إذا كانت ثمره، أو زرعاً قبل تعلق الوجوب وجبت الزكاه على الأجير، كما لو ملكها كذلك بأي وجه كان، و إن أراد كالأجره بعد تعلق الوجوب فليس محل النزاع .

حصيله البحث:

و لا- يكره أن يشترط رب المال على العامل ذهباً أو فضةً و لو شرط وجب و لا- يشترط فيه سلامه الثمره، و كلما فسد العقد فالثمره للمالك و عليه أجره مثل العامل إذا لم يكن العامل عالماً بالفساد، و لم يكن الفساد بشرط عدم الحصه للعامل، و إلا فلا شىء له، و لو ظهر الشجر مستحقاً للغير و اقتسما الثمر رجع المالك على العامل الجاهل بالحصه التى اخذها لا الجميع، و لو شرط عقد مساقاه

ص: ٢٦٠

فى عقد مساقاه فالأقرب الصيحه، و لو تنازعا فى خيانه العامل حلف، العامل و ليس للعامل أن يساقى غيره مع اطلاق العقد و انصرافه الى العامل ، و الخراج على المالك إلا مع الشرط، و تملك الفائده بظهور الثمره، و تجب الزكاه على كل من بلغ نصيبه النصاب، و لو كانت المساقاه بعد تعلق الزكاه بأن بقى من العمل ما فيه مستراد الثمره فالزكاه على المالك .

و المغارسه باطله

(و المغارسه) و هى أن يدفع أرضا إلى غيره ليغرسها على أن الغرس بينهما (باطله)

عند المصنف وعلل البطلان أولاً: باقتضاء الاصل لذلك بعد عدم الدليل على صحتها، فان عموم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} ناظر إلى اثبات اللزوم للعقد الصحيح و ليس لإثبات صحه مشكوك الصحه كما هو المنقول عن صاحب الجواهر(١).

وفيه: انه غريب هذا الكلام من صاحب الجواهر فان الآيه ناظره الى وجوب الوفاء بالعهود والالتزامات ولاشك لنا فى كون المغارسه نوع من الالتزام والعهد وبعد تحقق عقديتها فلا شك فى شمول عموم الآيه المباركه لها .

ص: ٢٤١

و ثانياً: بان الاثر للإنشاء لا بدّ و ان يكون مقارنا له - كما هو المستفاد من قوله تعالى: {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} حيث يجب الوفاء بالعقد بمجرد تحقّقه- و لذا لا يمكن الانشاء من الآن للبيع او الطلاق بعد يوم. و حيث انه في باب المغارسة يصير صاحب الارض مالكا للأشجار بعد الغرس لا من حين العقد فيلزم ما ذكر من الانفكاك الذي لا دليل على صحه العقد معه .

و فيه: انه يكفي في صحتها عمومات الكتاب و السّيّئه بعد فرض كونها معقوله و عقلائيّه و لا فرق بينها وبين المزارعه و المساقاه و الآيه داله على وجوب الوفاء بالعهود و الالتزامات فصاحب الارض ملتزم بالوفاء اذا ما انجز العامل عمل المغارسة كذلك العامل بما التزم فيه فاي قصور في شمول عموم الآيه لها و عليه فالاقوى صحه المغارسة.

(و) بناءً على بطلان المغارسة ف(لصاحب الأرض قلعه و له الأجره) عن الأرض (لطول بقائه) فيها .

و لو نقص بالقلع ضمن أرشه

(و لو نقص بالقلع ضمن أرشه)

و هو تفاوت ما بين قيمته مقلوعاً، و باقيا في الأرض بالأجره، و لو كان الغرس من مالك الأرض، و قد شرط على العامل غرسه و عمله بالحصه فهو لمالكه، و عليه أجره الغارس، و ما عمل فيه من الأعمال.

و على تقدير كونه من العامل (لو طلب كل منهما ما لصاحبه) فطلب الغارس الأرض بالأجره على أن يبقى الغرس فيها، أو أن تكون الأرض ملكه (بعوض) أو طلب صاحب الأرض الغرس بقيمته (لم يجب على الآخر إجابته) لأن كلا منهما مسلط على ماله. و حيث يقلعه الغارس يجب عليه طم الحفر، و أرش الأرض لو نقصت به، و قلع العروق المتخلفه عن المقلوع فى الأرض. و لم يفرق المصنف فى إطلاق كلامه بين العالم بالفساد و الجاهل، فى استحقاق الأرش، و ثبوت أجرته لو كان الغرس لمالك الأرض، و الاقوى هو الفرق بين العالم بالفساد و الجاهل فى استحقاق الأرش، لتبرع العالم بالعمل فلا يستحق شيئاً حينئذ .

و لو اختلفا فى الحصه حلف المالك

(و لو اختلفا فى الحصه حلف المالك)

أقول: اصاله عدم الزيادة التى يدعيها العامل مضافاً لكونها من الاعدام الازليه لا تجرى لمعارضتها لاصاله عدم ما يدعيه المالك و التى هى من الاعدام الازليه ايضاً و وجه تعارضهما بناءً على القول بصحة جريان الاستصحاب فى العدم الازلى هو ان كلا منهما مدع و منكر حيث ان كلا منهما يدعى وقوع العقد على ما يدعيه و الاصل عدمه و عليه فالصحيح فى تشخيص المدعى من المنكر هو: انه لا ريب فى وقوع عقد صحيح بينهما فما اتفقا عليه هو الثابت و الاصل وهو القدر المتيقن من الحصه و كل من يدعى الزيادة عليه فهو المدعى و بذلك يظهر ان العامل هو المدعى لانه يدعى الزيادة على ما اتفقا عليه و بذلك يظهر ان المراد من

ص: ٢٤٣

اصاله عدم الزيادة فى باب التنازع هو عدم الزيادة على القدر المتيقن بينهما كما هو فى الفروع الآتية والمتقدمه.

و بذلك تعرف ضعف ما قيل من أن النماء تابع للأصل فيرجع إلى مالكة فى مقدار ما أخرج منه عن ملكه فانه صحيح لو لم يكن هناك عقد صحيح واما لو كان فالمرجع هو ما اتفقا عليه فى العقد وحيث اختلفا فى ما تعلق به العقد فكل منهما مدع و منكر و الاصل عدم ما يدعيانه .

(و فى المده يحلف المنكر) لأصالة عدم ما يدعيه الآخر من الزيادة.

حصيله البحث:

المغارسه صحيحه، و لو اختلفا فى الحصه حلف المالك و فى المده يحلف المنكر.

(كتاب الوكاله)

اشاره

حقيقه الوكاله: (و هى استنابه فى التصرف)

فهى عقد يتضمن تسليط الغير على كل ما امكن قيام الغير فيه نيابه معامله او غيرها. و هى تغاير النيايه. قيل: والاذن ايضا وليس بصحيح.

اما ان الوكاله عقد فلا ريب فيه عرفا وعقلا. و خالف فى ذلك بعض من قارب عصرنا فاختر عدم توقف تحققها على القبول، بدليل انه لو قال الموكل للوكيل:

ص: ٢٤٤

وكلتك فى بيع دارى فباعها صحّ البيع حتى مع الغفله عن قصد النيايه و إنشاء القبول بالبيع. و أيضا لو كانت عقدا لزم مقارنه القبول لإيجابها، و الحال ان من الجائز توكيل الغائب الذى يصله خبر الوكاله بعد فتره و هذا لا يعنى ان القبول لو تحقق بعد الايجاب فلا تكون عقدا، بل المقصود ان بالامكان وقوعها بنحو الايقاع تاره و بنحو العقد اخرى(1).

و فيه: لاشك فى كونها عقدا لقضاء الارتكاز العقلائى بتوقف تحققها على القبول، و صحه البيع التى أشار إليها فى القرينه الاولى من جهه تحقق القبول بالفعل لا- بالقول، و الموالاه بين الايجاب و القبول التى اشار إليها فى القرينه الثانيه لم يثبت اعتبارها فى العقد بشكل مطلق لو سلم بثوت اعتبارها فى الجملة.

و ما ذكره من تحققها احيانا بالايجاب و القبول معا غير واضح، إذ لو كان الايجاب كافيا فى تحققها فلا دور لضم القبول، و من ثم يلزم ان تكون ايقاعا دائما.

و اما كونها تتضمن تسليط الغير على كل ما امكن قيام الغير فيه نيايه فلان ذلك هو المفهوم منها عرفا.

ص: ٢٤٥

و اما القول بان الوكالة تغاير الاذن من جهة ان الاذن لا يتوقف تحققه على القبول بخلاف الوكالة. ففيه: ان الشخص بقبوله فعل ما اذن به الغير يكون فى الحقيقه محققا للوكالة من ذاك الحين .

فان قلت: ان الوكالة تنفسخ بفسخ الوكيل، بخلاف الاذن، فانه لا يرتفع برفض الماذون. و تصرف الوكيل يقع صحيحا و ان عزله الموكل ما دام لم يبلغه خبر العزل، بخلافه فى الاذن، فان التصرف يقع باطلا مع التراجع و ان لم يبلغ الماذون ذلك.

قلت: الوكالة تنفسخ بفسخ الوكيل لو لم يقم بما هو وكيل به واما بعد انجاز العمل الموكل به فلا فرق بينهما , واما تصرف الوكيل يقع صحيحا و ان عزله الموكل ما دام لم يبلغه خبر العزل، بخلافه فى الاذن فذلك لاجل تحقق الوكالة فى الاول دون الثانى .

و اما مغايره الوكالة للنيابه فذلك لان فى الوكالة ينتسب الفعل الى الموكل، بخلافه فى النيابة، فالحج الآتى به النائب لا ينتسب إلى المنوب عنه، بخلافه فى مثل البيع الذى يأتى به الوكيل، فانه ينتسب إلى الموكل.

و النيابة قد تقع تبرعيه، بخلاف الوكالة، فانه لا يتصور فيها ذلك.

هذا و مشروعيه الوكالة من البديهيات لاستقرار سيره العقلاء و نظامهم عليها.

و فى صحيح هشام بن سالم فى خبر «و الوكاله ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكاله بثقه يبلغه أو مشافهه بالعزل عن الوكاله»(١).

و يستدل على ذلك أيضا بقوله تعالى: {فَلْيَأْتِكُمْ بَرِّزِقٍ مِنْهُ} (٢) كما هو الظاهر من الآية المباركه بعد كون الاذن والوكاله امرا واحدا كما تقدم .

و اما عموم {أَوْفُوا بِالْعُقُودِ} (٣) فقييل: بعدم امكان التمسك به فى المقام للتسالم على جواز الوكاله و عدم لزومها. قلت: تقدم شمول عموم الآية لها و انها لا تنافى عدم لزومها وذلك لان الوكاله تتضمن التزام و تعهد الوكيل بما انيط له من عمل و التزام الموكل بالاذن له فى ما كانت الوكاله مشروطه فى عقد لازم و عليه فتشملها عموم ايه {أوفوا بالعقود} و لا يعنى ذلك ان الوكاله من العقود اللازمه و ذلك لعدم كون تعهد العامل بالعمل على نحو الالتزام من مقوماتها بل هى تصح حتى لو لم يكن تعهد الزامى من العامل بالعمل فليس الزام الطرفين من مقوماتها وهذا معنى كونها من العقود الاذنيه و لهذا قالوا بجوازها و ادعى عليه الاجماع و السر فى عدم كونها لازمه مع شمول ايه و جوب الوفاء بالعقود لها انها حيث صحت مطلقه بدون اجل معين و جب الوفاء بما تضمنته ما دام العقد باقيا لم يفسخ و هى لم تتضمن الالتزام وانما تضمنت الاذن و لا دلالة فى الآية على عدم صحه الفسخ

ص: ٢٤٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢١٣

٢- الكهف: ١٩

٣- المائدة: ١

والا- لما جاز فسخها الى ابد الدهر و هو كما ترى فان الآيه المباركه انما تدل على اللزوم فى ما اذا كان متعلق العقد متضمنا لمعنى اللزوم كأن يكون مؤجلا- الى زمان معين كما فى الاجاره او متضمنا للتملك بنحو الاطلاق كما فى البيع وعليه فلا منافاه بين كونها مشموله للايه وكونها من العقود الاذنيه .

و حيث أنها من جمله العقود فهى تفتقر إلى إيجاب و قبول (و إيجابها و كلتك، أو استنبتك) أو ما شاكله من الألفاظ الداله على الاستتابة فى التصرف .

(أو الاستيجاب و الإيجاب) كقوله: و كلنى فى كذا، فيقول: و كلتك بل يكتفى بكل ما يدل عليهما و ذلك لإطلاق دليل شرعيتها بعد فرض تحققها و منه يتضح الوجه فى تحققها بالكتابة ايضا .

(أو الأمر بالبيع و الشراء)

و النصوص بذلك مستفيضه ففى خبر عمر بن حنظله عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل قال لآخر: اخطب لى فلانه فما فعلت شيئا مّا قاوت من صداق أو ضمنت من شىء أو شرطت فذلك لى رضى و هو لازم لى و لم يشهد على ذلك فذهب فخطب له- الخبر⁽¹⁾. و فى صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «فى امرأه و لت أمرها رجلا فقالت: زوّجنى فلانا- الخبر⁽²⁾». و فى خبر هشام عنه (عليه السلام) «إذا قال لك الرجل:

ص: ٢٤٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٨٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٨٧

اشتر لي فلا تعطه من عندك» (١). و في موق إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام) «سألته عن الرّجل يبعث إلى الرّجل فيقول: ابتع لي ثوبا» (٢).

و في خبر «عنه عليه السلام في الرّجل يحمل المتاع لأهل السوق و قد قوّموا عليه قيمه فيقولون: بع فما ازددت فللك» (٣).

و في صحيح زراره، عنه (عليه السلام) «رجل يعطى المتاع فيقول: ما ازددت على كذا فهو لك» (٤) و في صحيح محمّد بن مسلم عنه (عليه السلام) «في رجل قال لرجل: بع لي ثوبا بعشره دراهم فما فضل فهو لك» (٥) و في صحيح أبي بصير، عنه (عليه السلام) «يقول للرّجل ابتع لي متاعا و الرّبح بيني و بينك» (٦) إلى غير ذلك من الأخبار التي يقف عليها المتتبع في مطاوى الفقه الدّالة على أنّ الأصل في إنشاء الوكّال هو التعبير عن حقيقه الوكّال به بأن يقول له: افعل عنّي كذا و كذا لا لفظها، و إنّما يعبر بلفظها في مقام الإخبار عنها فيقول لغيره: و كلّ فلانا في كذا و كذا.

(و قبولها قولى و فعلى)

ص: ٢٦٩

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٣٥٢ ح ١١٩
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٣٥٢ ح ١٢٠
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٤ ح ٣٣
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٤ ح ٣١
- ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٤ ح ٣٢
- ٦- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٤ ح ٤٤

و يدلّ على ما قال من كفايه الفعل الأخبار المتقدّمه.

عدم اشتراط الفوريه

(و لا يشترط فيه الفوريه فإن الغائب يوكل)

لكن بشرط أن لا- يردّ أو يظهر التردّد. و التسالم على اعتبار الموالاه فى العقود ان فرض تحقّقه فلا يجزم بشموله للوكاله ان لم يدع الجزم بعدم شموله لها.

شرطيه التنجيز

(و يشترط فيها التنجيز)

اما عدم جواز التعليق فى الوكاله نفسها فللغرر وعلله صاحب الجواهر بالإجماع القائم بكلا قسميه على عدم جواز التعليق فى مطلق العقود(1). و فيه: ان الاجماع محتمل المدركيه .

ص: ٢٧٠

و يستدل على ذلك أيضاً بأنه ينافى الجزم لأنه يعرض العقد لعدم الحصول و لو قدر العلم بحصوله .

نعم التعليق على ما هو معلق عليه العقد فى الواقع لا يضر بتنجز العقد لتحقيقه عرفاً.

(و يصح تعليق التصرف)

اما جواز التعليق فى متعلق الوكالة دونها كما إذا قال الموكل: انت وكيلى من الآن فى بيع دارى متى ما ارتفع سعرها فواضح لان الاجماع على عدم جواز التعليق فى الوكالة ان ثبت فهو ناظر الى تعليق الوكالة نفسها دون حاله التعليق فى متعلقها مع فرض اطلاقها، و لا أقل من كون ذلك هو القدر المتيقن منه فيعود دليل شرعيه الوكالة بلا مانع يمنع من التمسك باطلاقه.

(و هى جائزه من الطرفين)

كما تقدم فى اول بحث الوكالة و ذكرنا عدم المانع من شمول عموم {اوفوا بالعقود} لها ولا يعنى ذلك ان الوكالة من العقود اللازمه وذلك لعدم كون تعهد العامل بالعمل على نحو الالزام من مقوماتها بل هى تصح حتى لو لم يكن تعهد الزامى من العامل بالعمل فليس الزام الطرفين من مقوماتها وهذا معنى كونها من العقود الاذنيه و لهذا قالوا بجوازها وادعى عليه الاجماع و السر فى عدم كونها لازمه مع شمول ايه وجوب الوفاء بالعقود لها انها حيث صحت مطلقه بدون اجل معين وجب الوفاء بما تضمنته ما دام العقد باقيا لم يفسخ وهى لم تتضمن الالزام و

ص: ٢٧١

انما تضمنت الاذن و لا- دلالة في الآيه على عدم صحه الفسخ و آلا لما جاز فسخها الى ابد الدهر و هو كما ترى فان الآيه المباركه انما تدل على اللزوم في ما اذا كان متعلق العقد متضمنا لمعنى اللزوم كأن يكون مؤجلا الى زمان معين كما في الاجاره او متضمنا للتملك بنحو الاطلاق كما في البيع و عليه فلا منافاه بين كونها مشموله للايه و كونها من العقود الاذنيه .

و عليه فلكل منهما إبطالها في حضور الآخر و غيبته لكن قيل: «إن عزل الوكيل نفسه بطلت مطلقا» . قلت: بل لا تبطل إلا إذا أعلم الوكيل الموكل وذلك لعدم انتفاء اذن الموكل و ايجابه كما صرح به العلامة في المختلف فقال: و الوجه أنه يجوز للوكيل التصرف بالإذن السابق ما لم يمنعه الموكل . هذا و نقل المختلف عن المبسوط بطلانها مطلقا وهو كما ترى.

و لو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل

(و لو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل و لا يكفي الاشهاد)

ذهب إلى كفايه الإشهاد الشيخ في النهاية و تبعه الحلبي و القاضي و ابن حمزه و الحلبي، و ذهب إلى عدمها الإسكافي و الشيخ في خلافه، و هو الصحيح لاستفاضه النصوص المعتبره فيه و إن ادعى الخلاف اختلافها كما أنه ادعى أن في التهذيبيين جمع بينها بترجيح العدم، مع أنه لم يعنون المسألة في الاستبصار، بل لم يذكر كتاب و كاله، و في التهذيب نقل الأخبار بلا ذكر معارض حتى تحتاج

إلى جمع فروى (١) خمس روايات منها خبر جابر بن يزيد و معاوية بن وهب، عن الصادق (عليه السلام): «من وَّكَل رجلا على إمضاء أمر من الأمور فالوكالة ثابتة أبدا حتى يعلمه بالخروج منها كما أعلمه بالدخول فيها» (٢).

و منها: صحيح هشام بن سالم، عنه (عليه السلام) «عن رجل وَّكَل آخر على وكالة في إمضاء أمر من الأمور و أشهد له بذلك شاهدين، فقام الوكيل فخرج لإمضاء الأمر، فقال: اشهدوا أنني قد عزلت فلانا عن الوكالة، فقال: إن كان الوكيل أمضى الأمر الذى وَّكَل فيه قبل العزل عن الوكالة فإنَّ الأمر واقع ماض على ما أمضاه الوكيل، كره الموكل أم رضى.

قلت: فإنَّ الوكيل أمضى الأمر قبل أن يعلم بالعزل أو يبلغه أنه قد عزل عن الوكالة فالأمر ماض على ما أمضاه؟ قال: نعم، قلت له: فإن بلغه العزل قبل أن يمضى الأمر، ثم ذهب حتى أمضاه لم يكن ذلك بشىء؟ قال: نعم إنَّ الوكيل إذا وَّكَل ثم قام عن المجلس فأمره ماض أبدا، و الوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقه يبلغه أو مشافهه بالعزل عن الوكالة» (٣).

و خبر العلاء بن سيباه عنه (عليه السلام): «سألته عن امرأه وَّكَلت رجلا بأن يزوجه من رجل فقبل الوكالة و أشهدت له بذلك، فذهب الوكيل فزوجه ثم إنَّها أنكرت

ص: ٢٧٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢١٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢١٣ ح ١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢١٣ ح ٢

ذلك الوكيل و زعمت أنها عزلته عن الوكاله، فأقامت شاهدين أنها عزلته، قال: فما يقول من قبلكم في ذلك، قلت: يقولون: ينظر في ذلك فإن عزلته قبل أن يزوج فالوكاله باطله و التزويج باطل، و إن عزلته و قد زوجه بالتزويج ثابت على ما زوج الوكيل على ما اتفق معها من الوكاله إذا لم يتعد شيئاً مما أمرته به و اشترطت عليه في الوكاله، قال: فقال: يعزلون الوكيل عن وكالته و لا تعلمه بالعزل، فقلت: نعم يزعمون أنها لو وكت رجلا و أشهدت في الملاء، و قالت في الملاء: اشهدوا أنني قد عزلته بطلت وكالته، و إن لم يعلم العزل و ينقضون جميع ما فعل الوكيل في النكاح خاصه، و في غيره لا يبطلون الوكاله إلا أن يعلم الوكيل بالعزل و يقولون: المال منه عوض لصاحبه و الفرج ليس منه عوض إذا وقع منه ولد، فقال: سبحان الله ما أجور هذا الحكم و أفسده إن النكاح أحرى و أحرى أن يحتاط فيه و هو فرج و منه يكون الولد، إن علياً (عليه السلام) أته امرأه مستعديه على أخيها فقالت: وكت أخي هذا بأن يزوجني رجلا فأشهدت له ثم عزلته من ساعته تلك فذهب، و زوجني و لى بينه أنني قد عزلته، قبل أن يزوجني، فأقامت البيئه، و قال الأخ: إنها وكتني و لم تعلمني بأنها قد عزلتني عن الوكاله حتى زوجتها كما أمرتني به، فقال لها: فما تقولين؟ فقالت: قد أعلمته، فقال لها لك بينه بذلك؟ فقالت: هؤلاء شهودي يشهدون أنني قد عزلته، فقال (عليه السلام): كيف تشهدون؟ قالوا: نشهد إنها قالت: «اشهدوا أنني قد عزلت أخي فلانا عن الوكاله بتزويجي فلانا و إنى مالكة لأمرى من قبل أن يزوجني فلانا، فقال: أشهدتكم على ذلك بعلم منه و محضر؟ قالوا: لا، قال: أفتشهدون أنها أعلمته العزل كما أعلمته الوكاله، قالوا: لا،

قال: أرى أنّ الوكّالَه ثابتَه و النكاح واقع، أين الزوج؟ فجاء فقال: خذ بيدها بارك الله لك فيها، فقالت: يا أمير المؤمنين أحلفه أنّي لم أعلمه العزل و أنّه لم يعلم بعزلي إتياءه قبل النكاح، قال: و تحلف؟ قال: نعم، فحلف و أثبت و كآلته و أجاز النكاح»^(١) و غيرها ، ثمّ روى خبرا فى حكم قبض الأب صداق بنته مع الوكّالَه و بدونها، و خبرا آخر فى حكم امرأه و كآلت رجلا فى تزويجها مع عيبتها و كآلت امرأه و كآلت رجلا- فى تزويجها ثمّ زوّجها من نفسه و ختم باب الوكالات. فلا بدّ أنّ الخلاف و هم، و كيف كان فيه قال الصدوق حيث قال: باب الوكّالَه و روى الأخبار المتقدمه، و روى ذينك الخبرين، ولم أقف على فتوى النهايه على خلاف الأخبار ، و به قال الكلينيّ حيث إنّهُ روى خبر أبى هلال الرّازى^(٢) احد الاخبار الخمسه التى نقلها التهذيب الدال على ذلك.

(و تبطل بالموت)

لانه لا مورد معه للوكّالَه لأنّها تفويض حتىّ إلى آخر أمرا من أموره التي تقبل النّيابه.

(و الجنون)

لخروجه عن اهليه التصرف بلافق بين تصرفاته بالفعل ام سابقا .

ص: ٢٧٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٢١٤ ح ٥

٢- الكافي (فى باب الوكّالَه فى الطلاق، و هو ٥٥ من أبواب طلاقه)

(و الإغماء)

عند المصنف و قد يقال فى وجهه ان الوكاله هى فى روحها اذن خاص تترتب عليه بعض الخصوصيات، و معه فمن المناسب بطلانها بما ذكر لزوال الاذن بذلك.

و فيه: انه لا يزول الاذن بذلك اولاً- و على فرض الشك يستصحب فالاقوى عدم زوال الوكاله بالاغماء و حاله حال النوم و المرض الشديد.

(و بالحجر على الموكل فى ما و كل فيه)

بالسفه، و الفلس، لأن منعه من مباشره الفعل يقتضى منعه من التوكيل فيه فليس الفرع فوق الأصل. و فى حكم الحجر طرو الرق على الموكل بأن كان حربيا فاسترق، و لو كان وكيلا أصبح بمنزله توكيل عبد الغير.

(لا بالنوم و ان تناول ما لم يؤد الى الإغماء)

بناءً على بطلان الوكاله به لكن تقدم ان الاقوى خلافه .

(و تبطل بفعل الموكل ما تعلقت به الوكاله)

كما لو و كَّله فى بيع عبد ثم باعه و بطلانها بمعنى عدم بقاء لموردها و فى حكمه فعله ما ينافيها كعتقه.

حصيله البحث:

ص: ٢٧٦

الوكاله استتابه فى التصرف و إجابها: وكتك و استنتك أو الاستجاب و الإجاب أو الأمر بالبيع و الشراء، و قبولها قولئ و فعلئ. و إجابها: وكتك و استنتك أو الاستجاب و الإجاب أو الأمر بالبيع و الشراء، و قبولها قولئ و فعلئ، و لا يشترط فيه الفورئه فإن الغائب يوكل، و يشترط فيها التنجيز، و يصح تعليق التصرف و هى جائزة من الطرفين، و لو عزله اشترط علمه، و لا يكفى الإشهاد، و تبطل بالموت و الجنون و الحجر على الموكل فيما و كل فيه، و لا تبطل بالنوم و إن تناول و لا الإغماء، و تبطل بفعل الموكل ما تعلقت به الوكاله.

إطلاق الوكاله فى البيع يقتضى...

(و إطلاق الوكاله فى البيع يقتضى البيع بثمان المثل حالاً بنقد البلد و لو خالف ففضولى)

قال فى الخلاف: «إطلاق الوكاله فى البيع يقتضى البيع بثمان المثل» و لكن قال الإسكافئ «لو فوض المالك إلى الوكيل العمل بما يرى كان ما عمله الوكيل ممّا لا تعدئ فيه للعرف ماضياً و لو لم يجعل ذلك إليه، و إنما و كله فى البيع و لم يقل: بما رأيت لم يجز البيع إلا بعد مؤامره المالك. و لو قال «بما رأيت» و لم يقل له: «و كيف رأيت» لم يكن له أن يحتال بالثمان و لا يأخذ به كفيلاً و لا رهناً»^(١).

ص: ٢٧٧

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ٣٧

أقول: و الصواب أن يقال: مع الإطلاق لم يكن له أن يحتال بالثمن أو يأخذ به كفيلا أو رهنا، و أمّا مع قوله: «أنت وكيل في البيع بما رأيت» فيصحّ ولا فرق بين «بما رأيت» و «كيف رأيت».

ثمّ إنّ الدّعائم روى مرسلا عن أبي جعفر (عليه السلام): «من وكّل وكيلا- على بيع فباعه له بوكس من الثمن جاز عليه إلّا أن يثبت أنّه تعمّد الخيانه أو حابي المشتري بوكس، و كذلك إن وكّله على الشراء فتغالى فيه إن لم يعلم أنّه تعمّد الزيادة أو خان أو حابي فشراؤه جائز عليه، و إن علم أنّه تعمّد شيئا من الضّرر ردّ بيعه و شراؤه، فإن وكّله على بيع شىء فباع له بعضه و كان ذلك على وجه النظر فالبيع جائز» وحيث انه ضعيف السند فلا تعويل عليه.

(و إنّما تصحّ الوكالة في ما لا يتعلّق غرض الشارع بإيقاعه من مباشر بعينه كالعتق و الطلاق و البيع لا فيما يتعلّق غرضه بإيقاعه)

من مباشر بعينه و يعرف ذلك من بناء العرف و ذلك لحججه ما يفهمه من النص من خلال تحكيم مناسبات الحكم و الموضوع و غيرها من القرائن..

و قد علم تعلق غرضه بجمله من العبادات، لأن الغرض منها امتثال المكلف ما أمر به و انقياده بفعل المأمور به و لا يحصل ذلك بدون المباشرة (كالطهاره) فليس له الاستتابة فيها أجمع، و إن جاز في غسل الأعضاء و مسحها حيث يعجز عن مباشرتها، مع توليه النيه و مثل هذا لا يعد توكيلا حقيقيا، و من ثم يقع ممن لا يجوز توكيله كالمجنون، بل استعانه على إيصال المطهر إلى العضو كيف اتفق.

هذا و قال الشيخ: الطهاره لا يصح التوكيل فيها، و إنما يستعين بغيره فى صب الماء عليه على كراهيه فيه. و قال ابن البراج: و أما نيابه فى صب الماء على المتطهر القادر على الطهاره فعندى لا يجوز، و قد أجازته بعض أصحابنا على كراهيه. قلت: مراد الشيخ من عدم صحه التوكيل هو عدم صحه نيابه و اما الاستعانه بصب الماء فى كف الانسان ليتوضأ به فليس من نيابه نعم هو مكروه كما ورد فى معتبر السكوني عن أبى عبد الله (عليه السلام) عن آبائه عن على (عليه السلام) قال قال رسول الله ص خلتان لا أحب أن يُشاركنى فيهما أحد وضوئى فإنه من صلاتى و صدقتى فإنها من يدي إلى يد السائل فإنها تقع فى يد الرحمن(١).

(و الصلاه الواجبه فى حال الحياه)

اي حياه الموكل فلا يستتاب فيها مطلقا إلا ركعتا الطواف، و احترز بالواجبه عن المندوبه، فيصح الاستتابه فيها فى الجمله كصلاه الطواف المندوب كما فى خبر الحضرمي(٢) و قد اعتمده الكافى، أو فى الحج المندوب و إن وجب .

هذا و قال العلامة: تصح الوكاله من أهل السهمان(٣) فى قبض الزكاه قاله الشيخ فى المبسوط(٤). و قال ابن البراج: لا تصح الوكاله فى الزكاه إلا فى إخراجها. و قال ابن

ص: ٢٧٩

١- الخصال، ج ١، ص: ٣٣

٢- وسائل الشيعه، ج ١١، ص: ٢٠٥ باب ٣٠ استحباب التطوع بطواف و ركعتين عن المؤمنين.

٣- السهمان جمع السهم وهو النصيب - مختار الصحاح ص ٣١٣

٤- المبسوط: ج ٢ ص ٣٤١

إدريس: قال بعض أصحابنا: يجوز من أهل السهمان التوكيل في قبضها(١). وقال ابن البراج: لا- يجوز، وهو الذى يقوى فى نفسى، لأنه لا دلالة عليه، فمن ادّعه فقد أثبت حكماً شرعياً يحتاج فى إثباته إلى دليل شرعى، و لا دلالة، الى ان قال: «و الحق الجواز. لنا: أنه عمل مباح يقبل النيابة فصحت الوكالة فيه، أما اباحتها فلا شك فيها، و أمّا قبوله النيابة فظاهر، و لهذا وضع الشارع نصيباً للعامل، و لا- خلاف أنه يجب دفع الزكاة الى الامام و العامل، و تبرأ ذمه الدافع و ان تلفت، لأنهما كالوكيلين لأهل السهمان. و أى استبعاد فى أن يقول الفقير: وكتك فى قبض ما يدفعه المالك إلى عن زكاته، و لا يستلزم ذلك استحقاق المطالبة، بل إذا اختار المالك الدفع الى ذلك الفقير جاز الدفع الى وكيله(٢). قلت: وقد اجاد فيما افاد فهو الاقوى.

حصيله البحث:

إطلاق الوكالة فى البيع يقتضى البيع بثمن المثل حالاً بنقد البلد و كذا فى الشراء و لو خالف ففضولتي، و إنما تصحّ الوكالة فيما لا يتعلّق غرض الشارح بإيقاعه من مباشرٍ بعينه كالتق و الطلاق و البيع لا فيما يتعلّق كالطهاره و الصلاه الواجبه فى الحياه .

ص: ٢٨٠

١- السرائر: ج ٢ ص ٨٢

٢- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ١٨

(و لا بدّ من كمال المتعاقدين)

بالعقل و لا ريب فى اشتراطه .

قيل: و بالبلوغ كما عن الإسكافى حيث قال: «و لا نختار توكيل غير ذى الدّين من البالغين». قلت: لا دليل عليه و اما ما استدللّ المبسوط له بعدم الدّليل على صحّته ففيه: أن سيره العقلاء و المتشرعه قائمه على توكيل غير البالغ فى ما هو قادر عليه مع أنّ فى أخبارنا توكيل أم سلمه ابنها سلمه فى تزويجها من النّبىّ صّى الله عليه و آله مع صغره و قد تقدم فى كتاب البيع صحه توكيل الصبى و دلالة قوله تعالى ﴿وابتلوا اليتامى...﴾ عليه .

(و جواز تصرف الموكل)

فلا- يوكل المحجور عليه فيما ليس له مباشرته. و خص الموكل، لجواز كون المحجور فى الجملة و كيلا لغيره فيما حجر عليه فيه من التصرف كالسفيه، و المفلس و العبد بإذن سيده.

ص: ٢٨١

كما فى صحيح سعيد الأعرج عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن رجل جعل أمر امرأته إلى رجل فقال اشهدوا أنى جعلت أمر فلانه إلى فلان أ يجوز ذلك للرجل قال نعم (١).

و صحيح ابن مسكان و هو من اصحاب الاجماع عن أبى هلال الرزى قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل و كل رجلاً بطلاق امرأته إذا حاضت و طهرت و خرج الرجل فبدا له فأشهد أنه قد أبطل ما كان أمره به و أنه قد بدا له فى ذلك قال فليعلم أهله و ليعلم الوكيل (٢) وغيرهما.

(كالغائب) لأن الطلاق قابل للنيابة، واطلاق النصوص شامله له.

هذا و منع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استنادا إلى خبر زراره عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تجوز الوكالة فى الطلاق» (٣) جمعا منه بينه و بين صحيح سعيد الأعرج وغيره بحمل هذا على الحاضر و حمل تلك على الغائب و تبعه الحلبي و القاضى.

و فيه: انه لا شاهد لهم لهذا الحمل فهو حمل تبرعى مع كون الخبر ضعيفا لاوثوق فيه كما سيأتى معارض لما هو اقوى منه.

ص: ٢٨٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٩ ح ٢١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٩ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٠ ح ٦

ثم ان ظاهر كلام المصنف أنّ توكيل الغائب لا خلاف فيه مع أنّه أيضا خلافتي فقال الكلينيّ بعد نقل خبر زراره عن الصادق (عليه السلام): «لا تجوز الوكالة في الطلاق»^(١): «قال الحسن بن سماعه: و بهذا الحديث نأخذ».

أقول: لا أثر لخلاف الحسن بن سماعه لكونه واقفيا من شيوخهم و كان يعاند و يتعصب، و الصواب حمل خبره على الشذوذ كما يفهم من الكلينيّ فإنه قال في آخر الباب: «و روى»^(٢) والظاهر ان الغرض من نقله مسندا ليعلم ضعف سنده ففي أحد طريقه واقفيون حميد و الحسن بن سماعه و جعفر بن سماعه، و في طريقه الآخر معلّى بن محمّد الذي مضطرب الحديث و المذهب.

(و لا يجوز للوكيل أن يوكل الأّ مع الإذن صريحا) و لو بالتعميم كاصنع ما شئت.

(أو فحوى، كاتساع متعلقها)

بحيث تسدل القرائن على الإذن له فيه كالزراعة في أماكن متباعده لا تقوم إلا بمساعدة ولذا جوّز الإسكافيّ مع الإطلاق التوكيل إذا أراد سفرا و لم يكن موكله بحاضر أيضا، لدلاله القرائن على الإذن له فيه فيما إذا كان ما و كّله فيه يفسد لو تركه فيجوز في مثله التوكيل.

(و ترفع الوكيل عما و كّل فيه عادة)

ص: ٢٨٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٣٠ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٩ بعد الحديث الخامس .

فإن توكيله حينئذ يدل بفحواه على الإذن له في التوكيل، مع علم الموكل بترفعه عن مثله، وإلا لم يجز لأنه مستفاد من القرائن، كما وأنه مع جهل الموكل بحاله ينتفى.

حصيلة البحث:

يشترط في الوكالة كمال المتعاقدين و الأقوى صحه توكيل الصبي، و جواز تصرف الموكل فلا يوكل المحجور عليه فيما ليس له مباشرته، و تجوز الوكالة في الطلاق للحاضر كالغائب و لا يجوز للوكيل أن يوكل إلا مع الإذن صريحاً أو فحوى كاتساع متعلقها و ترفع الوكيل عما وكل فيه عادةً.

(و يستحب أن يكون الوكيل تام البصيره عارفاً باللغه التي يتحاور بها)

لم يرد نص به بالخصوص، وقال في الجواهر: «ويستحب استحباباً إرشادياً أن يكون الوكيل تام البصيره فيما و كل فيه عارفاً باللغه التي يتحاور بها في الموكل فيه، بحيث يكون ملياً بتحقيق مراد الموكل، بل عن ابن البراج و ظاهر أبي الصلاح وجوبه، و لكنه ضعيف و الوجه الندب.

قلت: اما الوجوب فلا- دليل عليه كما و ان المراد من الاستحباب الارشادى حكم العقل بحسن ذلك كما قالوا: «أرسل حكيماً و لا توصه»^(١).

ص: ٢٨٤

١- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام؛ ج ٢٧، ص: ٣٩١

ثم قال: «كما انه ينبغي للحاكم أن يوكل عن السفهاء من يتولى الحكومه و الخصومه عنه، إذا لم يباشروا، و كذا يوكل من يباشروا عنه جميع ما يقتضيه الحال من التصرف الممنوعين منه و كذا غير السفهاء ممن للحاكم ولايه عليه، و كذا الحكم فى الوصى و غيره من الأولياء، إلا أن ينص الموصى على عدم التوكيل عنهم»^(١).

قلت: تعبيره ب«ينبغي» ليس بصحيح بل يجب على الحاكم تولى ذلك مباشرة او تسبباً .

(و يستحب لذوى المروآت التوكيل فى المنازعات)

عند المصنف قال فى الجواهر: «يكره لذوى المروات من أهل الشرف و المناصب الجليله الذين لا يليق بهم الامتهان أن يتولوا المنازعه بأنفسهم لهم فضلاً عنها لغيرهم. بل قد يستفاد مما روى عن على عليه السلام «أن للخصومه قحماً، و أن الشيطان ليحضرها، و إنى لأكره أن أحضرها» عموم الكراهه المتسامح فيها، و إن تأكدت فيهم خصوصاً، إذا كانت مع ذوى الألسنه البذيه.

و لا ينافى ذلك مخاصمه النبى صلى الله عليه و آله و سلم^(٢) مع صاحب الناقه إلى رجل من قريش، ثم إلى على عليه السلام، و مخاصمه على عليه السلام^(٣) مع رجل

ص: ٢٨٥

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٢٧، ص: ٣٩١

٢- الوسائل الباب ١٨- من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى الحديث ١

٣- الوسائل الباب- ١٤ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى الحديث ٦

رأى عنده درع طلحه «فقال له: إنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره، فأنكره و دعاه إلى شريح القاضي فمضى عليه السلام معه إليه» و هي مشهوره، و مخاصمه على بن الحسين عليهما السلام مع زوجته الشيبانيه لما طلقها و ادعت عليه المهر، فإن الدواعى و الضرورات الرافعه للكراهه فى حقهم عليهم السلام قائمه»(١).

أقول: كما يستدل له ايضا بما فى المستدرک عن العوالى «و روى أنّ عليا (عليه السلام) و كلّ أخاه عقيلًا فى مجلس أبى بكر أو عمر، و قال: هذا عقيل فما قضى عليه فعلىّ و ما قضى له فلى، و و كلّ عبد الله بن جعفر فى مجلس عثمان. لكن الكل كما ترى ضعيف كما هو معارض بما تقدم مما نقله صاحب الجواهر .

(و لا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل)

لعدم الدليل على البطلان كما ان مقتضى الاستصحاب بقاؤها نعم ذهب إلى بطلانها الإسكافى، و قال الشيخ و القاضي بعدمه، و موضع كلامهم الوكيل و الموكل و لا شاهد لهم.

(و لا يتوكل المسلم للذمى على المسلم على قول، و لا الذمى على المسلم لمسلم و لا لذمى قطعا، و باقى الصور جائزه)

قال المفيد: «و للمسلم أن يتوكل للمسلمين على أهل الإسلام، و لأهل الذمه على أهل الذمه خاصه» و مثله الحلبيّ و الشيخ فى النهايه و جوّزه المبسوط فقال:

ص: ٢٨٦

«يكره أن يتوكّل المسلم للكافر على مسلم، و ليس بمفسد للوكاله، و قال: «إذا وُكِّل المسلم ذمّيًا أو مستأمنًا صحّ التوكيل، لأنّه ليس من شرط التوكيل كما ليس من شرطه العداله»، و مراده توكيل المسلم ذمّيًا على المسلمين بدليل تعليقه، و مثله الخلاف، لكن قال: «يكره أن يتوكّل مسلم لكافر على المسلم، و لم ينكر ذلك أحد من الفقهاء، دليلنا إجماع الفرقه و لأنّه لا دليل على جوازه».

و لا دليل على الحرمة و استدللّ لها بقوله تعالى ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ و هو كما ترى فلا دلالة للإيه على المقام و فرّق الحلّي فقط بين الصّور الثلاث فجوّز الأوّل دون الأخيرتين كما أنّ عدم جواز الصوره الأولى لم يقل به الشيخ فقط فقال به المفيد و الدّيلمّي و الحلبيّان و ابن حمزه و لم يقل به الشيخ مطلقا، و إنّما قال به في نهايته دون مبسوطه و خلافه، و المفهوم من الإسكافي أيضا جواز الثلاث، فقال: «و لا يستحبّ وكاله المسلم لمن يوجب الدّين البراءه منه و لا توكيله» فقوله: «وكاله المسلم» صريح في جواز الأولى على كراهه، و قوله: «و لا توكيله» ظاهر في جواز الأخيرتين على كراهته أيضا.

حصيله البحث:

قيل: و يستحبّ أن يكون الوكيل تامّ البصيره عارفاً باللّغه الّتي يحاور بها، و يستحبّ لذوى المروءات ايضا التوكيل في المنازعات. قلت: لم يثبت الاستحباب فيهما، و لا تبطل الوكاله بارتداد الوكيل، و يجوز ان يتوكّل المسلم للذمّيّ على المسلم، و الذمّيّ على المسلم لمسلم، و ذمّيّ .

ص: ٢٨٧

و لا يتجاوز الوكيل ما حدّ له إلّا أن تشهد العاده بدخوله

(و لا يتجاوز الوكيل ما حدّ له)

لان الوكالة ترجع في روحها إلى الاذن فلا بد من الاقتصار على حدودها.

(إلّا أن تشهد العاده بدخوله كالزيادة في ثمن ما وُكِّل في بيعه، و النقيصه في ثمن ما وُكِّل في شرائه)

قال الإسكافي: «إذا قال: بعه في مدينه بغداد، فباعه في سوادها ضمن، و إن قال: بعه في بغداد فباعه في موضع لا يقصّر فيه أهل مدينه بغداد الصّلاه إذا خرجوا إليه لم يضمّن و إن تجاوز ذلك ضمن» وقال الشيخ: «إذا أمره بالبيع في سوق فباع في غيرها صحّ» قلت: و الصواب ما قاله المصنّف انه لا يتجاوز الوكيل ما حدّ له إلّا أن تشهد العاده بدخوله.

حصيله البحث: و لا يتجاوز الوكيل ما حدّ له إلّا أن تشهد العاده بدخوله .

(و تثبت الوكالة بعدلين)

لعموم حجه البيئه فان الاصل الاولي في الاثبات هو البيئه بمعنى شهاده رجلين عدلين لان ذلك هو المنصرف من كلمه «البيئه» المعبره في الاثبات في مثل قوله

ص: ٢٨٨

صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «البينه على من ادعى»(١) أو «انما اقضى بينكم بالبينات و الايمان»(٢).

و على تقدير التشكيك فى ذلك يمكن التمسك بالاطلاق المقامى، فان الوسيله المعروفه فى الاثبات هى شهاده عدلين، و السكوت عن تحديد البينه انما ان يكون اعتمادا على ذلك .

(و لا تقبل فيها شهاده النساء منفردات و لا منضمات)

كما تقدم فى كتاب الشهادات(٣).

(و لا تثبت بشاهد و يمين)

لأنّ الوكاله ليست بمال حتى تثبت برجل و امرأتين فلا بدّ فيها من شهاده رجلين.

(و لا بتصديق الغريم)

أقول: أمّا تصديق الغريم فلا أثر له، و إنّما المؤثر تصديق الموكل، فإنّه إقرار دون تصديق الغريم .

ص: ٢٨٩

١- وسائل الشيعه ١٨: ١٧٠ الباب ٣ من أبواب الشهادات الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٨: ١٦٩ الباب ٢ من أبواب الشهادات الحديث ١

٣- الدرر الفقيهيه ج ٧ كتاب الشهادات ص ٢٦٩

ثم ان العدلين لو اختلفا فى لفظ التوكيل فقال أحدهما: قال الموكل: «جعلته وكيلا»، و قال الآخر: قال: «جعلته جريًا» أو قال أحدهما؟ قال: «وكلتك» و قال الآخر: قال: «استنتك» قال الإسكافي ثبت، و قال الشيخ: لا ثبت، و هو الصحيح لانه لابد من توارد الشهادتين على شىء واحد. وبذلك يظهر ضعف قول الأسكافي الاخر أيضا: «لو شهد أحدهما بكونه وكيلا فى الخصومه إلى قاضى بغداد، و الآخر إلى قاضى مصر كان وكيلا فى الخصومه إلى قاضى كل بلد».

(و الوكيل أمين لا يضمن إلا بالتفريط أو التعدى)

كما هو مقتضى قاعده عدم ضمان الامين .

و يؤيد كون الامين ضامنا عند التعدى خبر محمد بن مرزم، عن أبيه أو عمه «شهدت أبا عبد الله (عليه السلام) و هو يحاسب وكيلا- له، و الوكيل يكثر أن يقول: و الله: ما خنت، و قال (عليه السلام) له: يا هذا خيانتك و تضيعك علىّ مالى سواء إلا أن الخيانه شرّها عليك- الخبر»(1).

(و يجب عليه تسليم ما فى يده الى الموكل إذا طولب به)

ص: ٢٩٠

كما فى صحبته الكاهلى؁ عن الصّادق (علبه السلام) قال: «سألته عن القصّار أسلم إلبه الثوب و أشترط علبه يعطبنى فى وقت؁ قال: إذا خالف و ضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن»^(١) و مورده و إن كان الأجر؁ إلّا أنّ المناط واحد.

(فلو أفر مع الإمكان ضمن) لانه من مصادق التعدى .

(و له أن ىمنع حتّى ىشهد على الموكّل و كذا كلّ من كان علبه حق)

بدلل قوله صلّى الله علبه و آله: «لا ضرر و لا ضرار» الداله على نفى الحكم الضررى و تحمّله للىمن ضرر.

(و ان كان و دبعه ىقبل قوله فى ردّها)

هكذا فى بعض النسخ و افى المصنف بخلاف ذلك فى كتاب الودبعه فقال: «و لا ىقبل قول الودعى فى ردّها إلّا ببینه» و هو الصبىح لانه مدع حبث ان الاصل عدم الرد فلا ىقبل قوله بمجرى دعوى الرد .

(والوكىل فى الودبعه) لمال شىخص عند آفر (لا ىجب علبه الإشهاد) على المسرودع و المراد من الوبوب هنا الوبوب لدفع الضمان عن نفسه (بخلاف الوكىل فى قضاء الءىن؁ و تسلیم المبع) فلىس له ذلك حتى ىشهد .

ص: ٢٩١

١- الكافى (ط - الإسلامیه)؁ ج ٥؁ ص: ٢٤٢ ح ٦

و الفرق أن الإشهاد على الودعي لا- يفيد ضمانه لقبول قوله في الرد، بخلاف غيره لكن تقدم في العناوين السابقه ان الصحيح عدم الفرق بين الامرين و ان الوكيل في الوديعه مثل الوكيل في قضاء الدين لا يقبل قوله في الرد إلا بينه، و الأصل في هذا الفرع العامه ذكره المبسوط فقال: «فأما إذا كان ذلك في الإيداع فأمره أن يودع المال الذي أعطاه إياه رجلا سمّاه له فادّعى الوكيل تسليمه إلى المودع و أنكر المودع ذلك، كان القول قوله مع يمينه، فإن حلف أسقط دعوى الوكيل، و هل يرجع الموكل على الوكيل أم لا، ينظر فإن كان تسليمه إلى المودع بحضرتة لم يرجع عليه لأنه غير مفترط فيه، و إن كان بغيبته فهل يكون مفترطاً بترك الإشهاد قيل: فيه و جهان: أحدهما لا يكون مفترطاً لأنه لا فائده في الشهاده لأنّ أكثر ما فيه أن يثبت الإيداع بالشهادة فإذا ثبت بها كان للمودع أن يدّعى التلف أو الرّد، و إذا ادّعى ذلك كان القول قوله مع يمينه، و الثاني أنّ الوكيل يكون مفترطاً في تركه الإشهاد لأنه أمره بإثبات الإيداع كما أمره بإثبات القضاء في المسألة الأولى فإذا لم يشهد فقد ترك ما أمره به، فمن قال: يكون مفترطاً رجوع به عليه، كما قلنا في القضاء، و من قال: لا يكون مفترطاً لم يرجع به عليه، و هو الأقوى» (1) و الظاهر أنّ مراده بقوله في ما مرّ «فإذا ثبت بها كان للمودع أن يدّعى التلف أو الرّد، و إذا ادّعى ذلك كان القول قوله مع يمينه» إنه لما كان عالماً بالإشهاد عليه و أراد الخيانه يبدّل إنكاره بادّعاء تلفه أو ادّعاء ردّه بناء على قبول قوله في الرد، و يقبل

ص: ٢٩٢

١- المبسوط بعد ذكر مسأله القضاء و فروعها

قوله مع يمينه فلا يبقى أثر لاشهاده و ليس المراد أنه بعد الإنكار و الإثبات عليه يدعى الردّ أو التلف لأنه لا يقبل قوله حينئذ بعد ثبوت خيانتة.

أقول: و يمكن فرض فائده للإشهاد في ما إذا ادعى الودعي كونه أنقص ممّا أودع عنده .

(فلو لم يشهد) على غير الوديعه (ضمن) لتفريطه إذا لم يكن الأداء بحضرة الموكل، و إلما انتفى الضمان، لأن التفريط حينئذ مستند إلى الموكل .

حصيله البحث:

و تثبت الوكالة بعدلين، و لا- يقبل فيها شهادة النساء منفرداتٍ و لا منضوماتٍ، و لا تثبت بشاهدٍ و يمينٍ و لا بتصديق الغريم و الوكيل أمينٌ لا- يضمن إلما بالتفريط أو التعدي، و يجب عليه تسليم ما في يده إلى الموكل إذا طوّل به، فلو أخر مع الإمكان ضمن و له أن يمتنع حتّى يشهد، و كذا كلّ من عليه حقٌّ و إن كان وديعه، و الوكيل في الوديعه يجب عليه الإشهاد لدفع الضمان عن نفسه كالوكيل في قضاء الدين و تسليم المبيع، فلو لم يشهد ضمن إذا لم يكن الأداء بحضور الموكل، و إلّا فلا.

ص: ٢٩٣

(و يجوز للوكيل تولى طرفى العقد بإذن الموكل)

قال الشهيد الثانى: «لانتفاء المانع حينئذ و مغايره الموجب للقابل يكفى فيها الاعتبار، و لو أطلق له الإذن ففى جواز توليها لنفسه قولان منشأهما دخوله فى الإطلاق، و من ظاهر الروايات الدالّة على المنع و هو أولى، و اعلم أنّ توليه طرفى العقد أعمّ من كون البيع و الشراء لنفسه و لغيره و موضع الخلاف مع عدم الإذن توليه لنفسه إمّا لغيره بأن يكون و كيلا- لهما، فلا إشكال إلّا على القول بمنع كونه موجبا قابلا و ذلك لا يفرّق فيه بين إذن الموكل و عدمه»^(١).

أقول: تقدم ان المصنف فى كتاب البيع قائل بعدم جواز بيع الوكيل و ابتاعه لنفسه فقال «ويجوز للجميع تولى طرفى العقد الا الوكيل والمقاص»^(٢) كما قال به الصدوق و الإسكافى و ابن ادريس و الشيخ فى المبسوط و التهذيب وهو المفهوم من الكلينى حيث اقتصر على صحيح هشام بن الحكم ففيه: «اذا قال الرجل اشترلى فلا تعطه من عندك و ان كان الذى عندك خيرا منه» الظاهر فى الحرمة و لم يرو ما يعارضه. لا لما ذكره الشهيد الثانى من اشتراط تغاير الموجب و القابل، لان مغايره الموجب للقابل يكفى فيها الاعتبار كما قال، بل لأنّه خيانه و تهمة كما دلّت عليه النصوص، كما فى معتبر اسحاق بن عمار «عن الصادق (عليه السلام): سألته عن

ص: ٢٩٤

١- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقيه (ط- كلاتر)؛ ج ٤، ص: ٣٨٥

٢- الدرر الفقيهيه ج ١٠ ص ٧٥

الرَّجُلُ يَبِيعُ إِلَى الرَّجُلِ يَقُولُ لَهُ: ابْتِعْ لِي ثَوْبًا، فَيَطْلُبُ لَهُ فِي السُّوقِ فَيَكُونُ عِنْدَهُ مِثْلُ مَا يَجِدُ لَهُ فِي السُّوقِ فَيُعْطِيهِ مِنْ عِنْدِهِ، فَقَالَ: لَا- يَقْرَبَنَّ هَذَا وَلَا يَدْنُسْ نَفْسَهُ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ {إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا} وَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ خَيْرٌ مِمَّا يَجِدُ لَهُ فِي السُّوقِ فَلَا يُعْطِيهِ مِنْ عِنْدِهِ» (١) و خبر القلانسي «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل يجيئني بالثوب فأعرضه فإذا أعطيت به الشيء زدت فيه وأخذته، قال: لا تزده، قلت: ولم ذاك؟ قال: أليس أنت إذا عرضت أحببت أن تعطى به أو كس من ثمنه، قلت: نعم، قال: لا تزده» (٢).

أقول: ألما ان خبر القلانسي اشتمل على عله ظاهره في الكراهه ففيه: «قال لا- ترده قلت و لم ذاك؟ قال: اليس انت اذا عرضته احببت ان تعطى به او كس من ثمنه قلت نعم قال: لا- ترده» (٣) و يشهد للحمل على الكراهه معتبر ابن ابى حمزه ففيه: « قال ما احب لك ذلك» (٤) و فى موثق ميسر تفصيل اخر حيث قال (عليه السلام): « ان امننت ان لا يتهمك فاعطه من عندك و ان خفت ان يتهمك فاشتره من السوق» (٥).

ص: ٢٩٥

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٣٥٢
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٨ ح ٥٢
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٥٨ ح ٥٢
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٢٨ ح ٢٩
- ٥- الفقيه (فى ١٧ من تجارته، ٤ من معاشه)

و موثق صفوان عن اسحاق بن عمار عن معمر الزيات عنه (عليه السلام): «إني رجل أبيع الزيت يأتيني من الشام فأخذ لنفسى ممّا أبيع، قال: ما أحبّ لك ذلك، قال: إني لست أنقص لنفسى شيئاً ممّا أبيع، قال: بعه من غيرك و لا تأخذ منه شيئاً، أ رأيت لو أنّ رجلاً قال لك: لا أنقصك رطلاً من دينار كيف كنت تصنع لا تقربه» (١).

و كيف كان فهذه الأخبار إنّما نظرها إلى التّهمة و عدمها و لا علاقه لها بالايجاب و القبول و الصحيح هو القول بالكرهه لا الحرمة حملاً للظاهر على الصريح .

نعم المتقاص لا يأخذ حقه بعنوان البيع و انما تضمن صحيح ابي بكر الحضرمي «انه يقول بينه و بين الله عزوجل انه ما اخذه ظلماً و خيانه بل مكان ماله» (٢) و به افتى في المقنع و لا يخلو من فائده و لعلها انه لو استحلفه بانك ما اخذت من مالي شيئاً جاز له الحلف بانه ما اخذه يعني ظلماً بل اخذ حقه منه .

و أمّا قوله: «إمّا لغيره بأن يكون وكيلا- لهما، فلا إشكال إلّا على القول بكونه موجبا قابلاً و عدم الفرق فيه بين إذن الموكل و عدمه» ففيه أنّ مع إذنه لا- قائل منّا ظاهراً بالمنع، و أمّا ما في المبسوط «إذا أذن الموكل لو كيله في بيع ماله من نفسه قيل: فيه و جهان: أحدهما يجوز و هو الصحيح و قال: قوم لا- يجوز كما لا يجوز أن يزوّج بنت عمّه من نفسه» فالمراد به الاختلاف عند العاقبة و الدليل عليه قوله بعد ما مرّ «و هذا عندنا أيضا جائز».

ص: ٢٩٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٢٧ ح ٢٨

٢- الفقيه ١٧ من أخبار دينه و قروضه، ٣ من أبواب معاشه .

و لو اختلفا فى أصل الوكالة حلف المنكر

(و لو اختلفا فى أصل الوكالة حلف المنكر)

لأصالة عدمها، سواء كان منكرها الموكل أم الوكيل. و تظهر فائده إنكار الوكيل فيما لو كانت الوكالة مشروطة فى عقد لازم لأمر لا يتلافى حين النزاع فيدعى الموكل حصولها لىتم له العقد و ينكرها الوكيل ليتزلزل و يتسلط على الفسخ.

و لو اختلفا (فى الرد حلف الموكل)

لأصالة عدمه، سواء كانت الوكالة يجعل أم لا.

(و قيل) يحلف (الوكيل، إما أن تكون بجعل) فالموكل و القائل هو الشيخ فى المبسوط و تبعه القاضى فى المبسوط فى الردّ بغير جعل، القول قول الوكيل لأنّه قبض لمصلحة الموكل كالدعى، و بالجعل فيه و جهان: أحدهما تقدّم قول الموكل لأنّ الوكيل قبض المال لمصلحة نفسه، فهو كالمرتهن و المستعير و المستأجر يدعون الردّ، و ثانيهما تقدّم قول الوكيل أيضا لأنّه أخذ العين أيضا لمنفعه الموكل لأنّه لا ينتفع بعين المال و الجعل لا يتعلّق بقبض العين فقبضه أيضا مثل الدعى و ليس كالمستعير و المرتهن لتعلّق حقوقهما بالعين» و ظاهر المبسوط عدم الخلاف فى قبول قول الوكيل فى الردّ إذا كان بغير جعل كالدعى، و إنّما الإشكال فى ما كان بالجعل والصحيح هو القول بتقدّم قول الموكل مطلقا كما قاله ابن ادريس.

ص: ٢٩٧

و أما استدلال الشيخ من كونه أمينا و قد قبض المال لمصلحه المالك كالودعي فكان محسنا محضا فيشملة قوله تعالى { مَا عَلَيِ
الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ } . فقد تقدم الجواب عنه بأن الأمانه لا- تستلزم القبول، سواء كانت بجعل ام بغير جعل و كذلك كون
الوكيل محسنا فى توليه الوكاله بدون جعل لا يستلزم قبول قوله فى الرد لانصراف الآيه عن هذا المعنى، مضافا الى أن التمسك
بالآيه الكريمه فى عدم توجه اليمين نحو الوكيل غير ممكن هنا، لأن الآيه الكريمه تنفى كل سبيل مع أن المورد بحاجه إلى
اليمين على أى حال فى فصل الخصومه قضاءً، فالآيه الشريفه مخصصه بغير المورد على فرض الشمول لا- محاله . مضافا الى
ورود تفسيرها فى بعض الاخبار بنفى الحجه للكفار على المؤمنين فبناء على هذا التفسير لا ربط لها بالمقام.

(و) لو اختلفا (فى التلف) أى تلف المال الذى بيد الوكيل كالعين الموكل فى بيعها و شرائها، أو الثمن، أو غيره (حلف الوكيل)

لأنه أمين و لا فرق بين دعواه التلف بأمر ظاهر، و خفى (و كذا) يحلف لو اختلفا (فى التفريط) و المراد به ما يشمل التعدى، لأنه
منكر (و) كذا يحلف لو اختلفا (فى القيمه) على تقدير ثبوت الضمان كما فى صورته إثبات الموكل التفريط، أو التعدى أو فى
صورته إقرار الوكيل بالتفريط أو التعدى، لأصالة عدم الزيادة عن المقدار المتيقن و لم أقف فيه على مخالف و إن كان لم يعنونها
الكثير.

(و لو زوجه امرأه بدعوى الوكاله) منه (فأنكر الزوج) الوكاله (حلف) لأصالة عدمها (و على الوكيل نصف المهر)

لصحيح أبى عبيده عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجلٍ أمر رجلاً أن يزوجه امرأه من أهل البصره - من بنى تميم فزوجه امرأه من أهل الكوفه من بنى تميم- قال خالف أمره و على المأمور نصف الصداق لأهل المرأه و لا عدّه عليها و لا ميراث بينهما فقال بعض من حضر فإن أمره أن يزوجه امرأه و لم يسم أرضاً و لا قبيلة ثم جحد الأمر أن يكون أمره بذلك بعد ما زوجه فقال إن كان للمأمور بينه أنه كان أمره أن يزوجه كان الصّيداق على الأمر و إن لم يكن له بينه كان الصّيداق على المأمور لأهل المرأه و لا ميراث بينهما و لا عدّه عليها و لها نصف الصّيداق إن كان فرض لها صداقاً»(١).

و يؤيده خبر عمر بن حنظله عن الصادق عليه السلام «فى رجل قال لآخر: اخطب لى فلانه فما فعلت من شىء مما قالت من صداق أو ضمننت من شىء أو شرطت فذلك رضى لى و هو لازم لى. و لم يشهد على ذلك، فذهب فخطب له و بذل عنه الصداق و غير ذلك مما طالبوه و سألوه، فلمّا رجع إليه أنكر ذلك كلّ، قال: يغرم لها نصف الصداق عنه و ذلك أنه هو الذى ضيّع حقّها، فلمّا أن لم يشهد لها عليه

ص: ٢٩٩

بذلك الذى قال له، حلّ لها أن تتزوج ولا- تحلّ للأول فى ما بينه وبين الله عزّ وجلّ إلّا أن يطلقها لأنّ الله تعالى يقول: {فَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مِنْ بَعْضِ أَثْمَارِهِمْ فَبَلَغُوا فِيهِمْ مَا تَمَرَّدُوا عَلَيْهِ فَاغْلِبُوا إِلَيْهَا فِي السُّعْيِ وَأَلْبَسُوا عَلَيْهَا كِسْفَ الْبُرِّ وَالْحُجْلَ وَالْجِلْبَابَ وَمُنَافِيئًا مِمَّا تَلْبَسُونَ} (١) و به افتى الفقيه (٢) و الشيخ فى المبسوط و كذا النهايه إلّا أنه قال: لزم الوكيل مهر المرأة و لم يلزم الموكل شىء، و تبعه القاضى و كذا الحلّى و لا وجه له لأنّ الصحيح دلّ على أنّ على الوكيل نصف المهر مثل طلاق المرأة بلا دخول لأنّه فُزط و لم يشهد على الموكل.

لكن يمكن أن يقال ان المراد من قوله مهر المرأة أى النصف الذى كان على الزوج لو أقرّ و طلق، و إنّما الذى صرح بجميع المهر ابن ادریس.

(و لها التزوج) بغيره لبطلان نكاحه بإنكاره الوكاله .

□
(و يجب على الزوج) فيما بينه، و بين الله تعالى (الطلاق إن كان وكل)

فى الترويج، لأنها حينئذ زوجته فإنكارها و تعريضها للتزوج بغيره محرم .

(و يسوق نصف المهر إلى الوكيل) للزومه بالطلاق، و غرم الوكيل بسببه.

(وقيل) و لم يعلم القائل به و إنّما قال فى المختلف: قال بعض علمائنا ذلك (يبطل) العقد (ظاهرا و لا غرم على الوكيل)

ص: ٣٠٠

١- الوسائل كتاب الوكاله باب ٤ الحديث ١

٢- الفقيه فى ٤ من أخبار وكالته مع اختلاف لفظى.

و علل ذلك الشهيد الثاني بعدم ثبوت العقد حتى يحكم بالمهر، أو نصفه، ولأنه على تقدير ثبوت العقد فالزوج يكون ملزماً بدفع المهر لأنه عوض البضع. والوكيل ليس بزوجه، والحديث ضعيف السند لأن في طريقه داود بن الحصين وهو واقفي، ودينار بن الحكم وهو مهمل، ولولا ضعف السند لما عرضنا عنه مع عمل أكثر الأصحاب بمضمونه، والتعليل «بكونه فسخ قبل الدخول» فاسد ووجه الفساد: أن هذا ليس بعقد أصلاً حتى يثبت ويستوجب الفسخ فالقول الأخير وهو البطلان أقوى (١).

وفيه: أن الحكم لا ينحصر بخبر عمر بن حنظله بل قد عرفت دلالة صحيح أبي عبيده عليه مضافاً إلى عمل الأصحاب به .

هذا وإنما يجوز للمرأة التزويج إذا لم تصدق الوكيل عليها، وإلا لم يجز لها التزوج قبل الطلاق، لأنها بزعمها زوجه، بخلاف ما إذا لم تكن عالمة بالحال.

لا يقال: أن الصحيح دلّ على أنه لما ما جعل تعالى في الدين من حرج فهذا حكم ظاهري للإسلام حلّ به للمرأة تزوجها مطلقاً. فانه يقال: أن الأحكام الظاهرية حجة ما لم يعلم مخالفتها للواقع ولو باقرارها.

ولو امتنع من الطلاق حينئذ لم يجبر عليه، لانتهاء النكاح ظاهراً وحينئذ ففي تسلط المرأة على الفسخ أو الطلاق بدليل قاعده لا ضرر الداله على نفي الحكم

ص: ٣٠١

١- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (ط- كلاتر)، ج ٤، ص: ٣٨٩

الضررى، أو تسلط الحاكم على الفسخ أو على الطلاق لانه ولى الممتنع او من هو بحكمه كما فى المقام، أو بقاؤها بدون الطلاق حتى يطلق أو يموت، أوجه؟ اقواها هو تسلط الحاكم على الطلاق دون الفسخ لان علقه الزواج لا ترتفع شرعا ألا بالطلاق و دون تسلط المرأه لان الحكم الضررى مرتفع بما قرره الشرع من الرجوع الى الحاكم .

هذا و لو أوقع الطلاق معلقا على الشرط كإن كانت زوجتى فهى طالق صح، و لم يكن إقرارا، و لا تعليقا مانعا، لأنه أمر يعلم حاله، و كذا فى نظائره كقول من يعلم أن اليوم الجمعة: إن كان اليوم الجمعة فقد بعثك كذا، أو غيره من العقود كما تقدم صحه هذا التعليق فى كتاب البيع(١).

و لو اختلفا فى تصرف الوكيل حلف

(و لو اختلفا فى تصرف الوكيل) بأن قال: بعث، أو قبضت، أو اشتريت (حلف) الوكيل، لأنه أمين و قادر على الإنشاء. و التصرف إليه و مرجع الاختلاف إلى فعله و هو أعلم به.

(و قيل) يحلف (الموكل) كما نقل المختلف عن المبسوط قال: «إذا ادعى الوكيل الإذن بالبيع بثمن فأنكره المالك: إنَّ القول قول الموكل مع يمينه و ردَّ العين أو مثلها أو قيمتها». و عن النهايه أيضا «إنَّ القول قول الموكل لكن يلزم الدلّال إتمام

ص: ٣٠٢

ما حلف عليه المالك لا- استرداد العين أو المثل أو قيمه» و قال المختلف نفسه: «إنَّ القول قول الموكل لأنه غارم» واستدل له أيضا بأصالة عدم التصرف، و بقاء الملك على مالكة.

و فيه: ان الاصل لا يصار اليه مع الدليل وهو كونه امينا يقبل قوله كما تقدم فالأقوى هو الأول.

(و كذا الخلاف لو تنازعا في قدر الثمن الذي اشترت به السلعة)

كأن قال الوكيل: اشترت به مائه و الحال أنه يساوى مائه، ليتمكن صحه البيع وقال الموكل: بل بثمانين فانه يقدم قول الوكيل، لأنه أمين، و الاختلاف في فعله و هو أعلم به و دلالة الظاهر على كون الشيء إنما يباع بقيمته و هو الأقوى: و قيل: قول الموكل، لأصالة براءته من الزائد، و لأن في قبول قول الوكيل إثبات حق للبائع على الموكل فلا يسمع قول الوكيل. وفيه: ما تقدم من ان الاصل لا يصار اليه مع الدليل وهو كونه امينا يقبل قوله كما تقدم فالأقوى هو الأول .

من أحكام الوكالة

و تلزم متى ما تحقق اشتراطها ضمن عقد لازم بنحو شرط النتيجة كما لو اشترطت الزوجه في عقد نكاحها ان تكون و كيله عن زوجها في طلاق نفسها متى ما سجن أو ساء خلقه أو غير ذلك فهو المشهور لأنها و ان كانت جائزه في حدّ نفسها إلا ان ذلك لا ينافى لزومها بسبب الاشتراط.

ص: ٣٠٣

هذا وقد زاد بعض الاعلام قائلا: لو اشترطت الوكالة ضمن العقد الجائز لزوم العمل بالشرط ما دام العقد باقيا و ان جاز فسخ العقد فيزول لزوم الشرط بالتبع(١).

ثم انه إذا افترض اشتراط الوكالة ضمن عقد لازم بنحو شرط الفعل كان العمل بالشرط واجبا تكليفاً إلا انه لو عصى المشتري عليه فلا يلزم سوى الاثم و لا تتحقق الوكالة.

و إذا اشترط عدم العزل ضمن عقد الوكالة فقد قيل بلزومها و ذلك من جهة لزوم العمل بالشرط بمقتضى قوله (عليه السلام): «المسلمون عند شروطهم»(٢) لكن الاقوى لزوم العمل بالشرط ما دام العقد باقيا و ان جاز فسخ العقد فيزول لزوم الشرط بالتبع و ذلك لجواز عقد الوكالة و لا دليل على لزومها و ان كان العمل بالشرط واجبا تكليفاً.

حصيله البحث:

يجوز للوكيل تولي طرفي العقد بإذن الموكل، و لو اختلفا في أصل الوكالة حلف المنكر، و لو اختلفا في الردّ حلف الموكل و في التلّف حلف الوكيل، و كذا في التّفريط و في القيمة، و لو زوّجه امرأةً بدعوى الوكالة فأنكر الزّوج حلف و على الوكيل نصف المهر و لها التّزوج بغيره إذا لم تصدق الوكيل عليها او عالمه

ص: ٣٠٤

١- ملحقات العروه الوثقى ٢: ١٢٢

٢- وسائل الشيعه ١٢: ٣٥٣ الباب ٦ من أبواب الخيار الحديث ٢

بالوكالة، وإلّا لم يجز لها التزوج قبل الطلاق، و يجب على الزوج الطلاق إن كان وكلّ و يسوق نصف المهر إلى الوكيل، و لو امتنع من الطلاق حينئذ لم يجبر عليه، لانتفاء النكاح ظاهراً و حينئذ فالأقوى تسلط الحاكم على الطلاق دون الفسخ، و لو اختلفا فى تصرف الوكيل حلف، و كذا الخلاف لو تنازعا فى قدر الثمن الذى اشترت به السلعة. و تلزم الوكالة متى ما تحقق اشتراطها ضمن عقد لازم بنحو شرط النتيجة، و اما بنحو شرط الفعل فيجب العمل بالشرط وجوباً تكليفاً و لو عصى المشتري عليه فلا يلزمه سوى الأثم و لا تتحقق الوكالة. و إذا اشترط عدم العزل ضمن عقد الوكالة فالأقوى لزوم العمل بالشرط ما دام العقد باقياً و ان جاز فسخ العقد .

(كتاب الشفعة)

إشارة

حقيقه الشفعة: الشفعة لغة كما فى مجمع البحرين - كغرفه - هى فى الأصل التقويه و الاعانه... و اشتقاقها على ما قيل من الزيادة لان الشفيع يضم المبيع الى ملكه فيشفعه به كانه كان واحداً و ترا فصار زوجاً شفيعاً.

(و) شرعاً (هى استحقاق الشريك الحصة المبيعه فى شركته)

ولا يخفى نقصان التعريف والصواب فى تعريفها ما قاله الحلبيّ من أنها استحقاق الشريك فى المبيع تسليمه على المبتاع بمثل ما نقد، و يصطلح على صاحب الحق المذكور بالشفيع، و هى من الايقاعات تتوقف على إنشاء الايجاب من دون حاجه الى القبول وذلك للادله التى دلت على مشروعيتها كصحيحه عبد الله بن

سنان عن ابي عبد الله (عليه السلام): «لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يقاسما، فاذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة»^(١) و موثقه ابي العباس البقباق: «سمعت ابا عبد الله (عليه السلام) يقول: الشفعة لا تكون الا لشريك»^(٢) و رواه عقبه بن خالد عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قضى رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بِالشَّفْعَةِ بَيْنَ الشَّرَكَاءِ فِي الْأَرْضِينَ وَ الْمَسَاكِنِ وَ قَالَ: لَا ضَرَرَ وَ لَا ضَرَارَ. وَ قَالَ: إِذَا أَرَفْتَ الْأَرْفَ (٣) وَ حَدَّتِ الْحُدُودَ فَلَا شَفْعَةَ»^(٤) الى غير ذلك من الروايات.

و ينبغي الالتفات الى ان ثبوت حق الشفعة جاء تخصيصا لقاعده عدم حليه التصرف في مال الغير من دون طيب نفسه كما هو واضح، و لا محذور في ذلك، فان القاعده المذكوره ليست حكما عقليا كي لا تقبل التخصيص.

ص: ٣٠٦

-
- ١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٠ الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة ١٧: ٣١٥ الباب ١ من أبواب الشفعة الحديث ١
 - ٣- الارفه - بالضم - الحد بين الأرضين اي اذا رسمت الحدود. و العطف تفسيري. و المقصود الرد على من يقول بأن الشفعة ثابتة بعد تقسيم الارض و تعيين حصه كل شريك كما قال به بعض العامه وابن ابي عقيل.
 - ٤- وسائل الشيعة ١٧: ٣١٩ الباب ٥ من أبواب الشفعة الحديث ١

يشترط في الشفعة امور:

١- الايجاب ويتحقق بكل ما يدل على ذلك من قول كقول الشفيع اخذت الحصه المبيعه بثمانها, او فعل كما اذا دفع الشفيع الثمن و اخذ الحصه كما هو مقتضى القاعده كما تقدم في العقود و يمكن استفاده ذلك من الروايات السابقه, فانها اذا كانت مشتمله على اطلاق لفظى فهو المطلوب و الا يمكن التمسك بالاطلاق المقامى, بتقريب ان اثبات حق الشفعه للشريك من دون بيان ما به يتحقق اعماله يدل على ايكال الامر الى العرف و ان الشارع ليس له تحديد خاص في هذا المجال بل كل ما يدل على اعمال الحق المذكور في نظر العرف فهو كاف.

و لا تثبت لغير الشريك الواحد

٢- ان تكون العين مشتركه بين اثنين لا اكثر كما قال:

(و لا تثبت لغير الشريك الواحد)

و بذلك استفاضت النصوص كما فى صحيحه عبد الله بن سنان المتقدمه عن الصيادق (عليه السلام): «لا يكون الشفعه إلا لشريكين ما لم يقاسما فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعه»^(١).

ص: ٣٠٧

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٠ الباب ٧ من أبواب الشفعه الحديث ١

و صحیحہ یونس عن بعض رجاله عنه (عليه السلام): «سألته عن الشفعه لمن هي، و في أى شىء هي، و لمن تصلح، و هل تكون في الحيوان شفعه، و كيف هي؟ فقال: الشفعه جائزه في كل شىء من حيوان أو أرض أو متاع إذا كان الشىء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به من غيره، و إن زاد على الاثنين فلا شفعه لأحد منهم»^(١) وغيرها.

لما ان في مقابل ذلك روایتين احدهما للسكونى و الاخرى لطلحه بن زيد عن الامام الصادق (عليه السلام) و كلتاهما بلسان: «الشفعه على عدد الرجال»^(٢) و إليهما استند الإسكافي لكنهما عاميان لا يقاومان المستفيضه و قد حملهما الشيخ على التقيه^(٣)، فلا وثوق بهما و على فرض تسليم التعارض يتساقطان و يلزم الرجوع الى الاصل المقتضى لعدم حل التصرف من دون طيب نفس المالك فان القدر المتيقن في الخارج عن الاصل المذكور ما اذا كانت الشركه بين اثنين، و اما اذا كانت بين اكثر فيشك في الخروج عن الاصل فيتمسك به ان فرض عدم وجود اطلاق في الروايات يدل على ثبوت حق الشفعه في حاله اشتراك العين بين اكثر من اثنين، و هذا كله مع امكان المناقشه في سند الاولى بالنوفلى الراوى عن السكونى و في الثانيه بطلحه بن زيد .

ص: ٣٠٨

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٨
 - ٢- وسائل الشيعه ١٧: ٣٢٢ الباب ٧ من أبواب الشفعه الحديث ٥
 - ٣- تهذيب الاحكام ٧: ١٦٦

٣- ان تكون العين المشتركة من الاشياء غير المنقوله كما قال:

(و موضوعها ما لا ينقل كالأرض و الشجر)

اما ثبوت الشفعه فى الاعيان غير المنقوله القابله للقسمه فهو مما لا خلاف فيه بين الاصحاب و هو القدر المتيقن من النصوص الداله على حق الشفعه .

و اما ثبوتها فى غير القابل للقسمه فسيأتى الكلام فيه.

و اما الاشياء المنقوله فمحل خلاف و ظاهر كلام المصنف عدم الخلاف فيه مع أنه خلاف المشهور فذهب إلى ثبوته فى المنقول أيضا الإسكافى و الصدوقان و الحلبيان و المرتضى و القاضى و ابن حمزه و الحلبي و الشيخ فى غير الخلاف و المبسوط، و هو ظاهر المفيد حيث قال: «الشفعه واجبه فى كلّ مشاع إذا كان مشتركا بين اثنين».

و أمّا ادعاء الجواهر صراحه كلامه فى ذلك فى آخر الباب فوهم فإنما قال ثمه: «ثبت الشفعه أيضا لو باع الشقص بغير الورق و العين من العبد أو الأمه أو سائر العروض بإعطاء الشريك قيمتها للمشتري» و هو ظاهر الكليني حيث روى صحيح يونس، عن بعض رجاله، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر - فقال: الشفعه جائزه فى كلّ

شىء من حيوان أو أرض أو متاع إذا كان الشىء بين شريكين - الخبر» (١) و قال بعده: «و روى أيضا أن الشفعة لا تكون إلّا فى الأرضين و الدّور فقط» (٢) فنسبه إلى الرّوايه .

نعم روى فى باب شراء الرّقيق صحيحا عن الحلبيّ عنه (عليه السلام) «فى المملوك يكون بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: أنا أحقّ به، أله ذلك؟ قال: نعم، إذا كان واحدا، فليل فى الحيوان شفعه؟ قال: لا» (٣) الدال على ان الشفعة فى الرقيق دون الحيوان لكن الظاهر اعتماده على ما تقدم من صحيحه يونس لعدم نقله هذا الخبر فى ذاك الباب.

و ظاهر الدّيلمى الاختصاص بغير المنقول و يحتمله كلام العمانيّ حيث قال: «لا شفعه فى سفينه و لا فى نهر ولا طريق» و هو مختار المبسوط و كذا الخلاف , والظاهر انهم استندوا إلى معتبر السكونى المتقدّم.

و أمّا خبر عقبه بن خالد، عن الصّيادق (عليه السلام): «قضى النّبىّ صلّى الله عليه و آله بالشفعه بين الشركاء فى الأرضين و المساكن، و قال: لا ضرر و لا ضرار» (٤).

ص: ٣١٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٩

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢١٠ ح ٥

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨٠ ح ٤

و خبر هارون بن حمزه الغنوي، عن الصيادق (عليه السلام): سألته عن الشفعة في الدور شىء واجب للشريك و يعرض على الجار فهو أحقّ بها من غيره فقال: الشفعة في البيوع إذا كان شريكاً فهو أحقّ بها بالثمن» (١). فمع ضعفهما سندا الاستدلال بهما استدلال بمفهوم اللقب و لا حجة فيه .

أقول: و الصحيح هو ثبوت حق الشفعة في جميع الاشياء كما صرحت بذلك صحيحه يونس عن بعض رجاله عن ابى عبد الله (عليه السلام): «الشفعة جائزه في كل شىء من حيوان او ارض او متاع» (٢) و هى وان كانت مرسله الا ان الراوى لها من اصحاب الاجماع .

كما و دلت صحيحه عبد الله بن سنان: « سألته عن مملوك بين شركاء اراد احدهم بيع نصيبه قال: يبيعه. قلت: فانهما كانا اثنين فاراد احدهما بيع نصيبه فلما اقدم على البيع قال له شريكه: اعطني قال: هو احق به ثم قال (عليه السلام): لا شفعة في الحيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا» (٣) على ثبوته في الحيوان. و التعدى منه الى مطلق الاشياء غير المنقول له يتوقف على فهم عدم الخصوصية للحيوان كما هو كذلك.

و عمل بها على بن بابويه و ابنه فى مقنعه و الشيخان و المرتضى و الديلمى و الحلبيان و القاضى و ابن حمزه و الحلّى و هو ظاهر الكلينى كما تقدم انفا و بذلك

ص: ٣١١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٥

٢- وسائل الشيعة ١٧: ٣١٩ الباب ٥ من أبواب الشفعة الحديث ١

٣- وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٢ الباب ٧ من أبواب الشفعة الحديث ٧

يظهر لك اعراض الاصحاب عما في ذيل صحيح الحلبي المتقدم من عدم الشفعه فى الحيوان .

و أما صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن دار فيها دور و طريقهم واحد فى عرصه الدار، فباع بعضهم منزله من رجل، هل لشركائه فى الطريق أن يأخذوا بالشفعه، فقال: إن كان باع الدار و حوّل بابها إلى طريق غير ذلك، فلا شفعه لهم، و إن باع الطريق مع الدار فلهم الشفعه»^(١) الذى قد يتوهم منه ثبوت الشفعه فى الاكثر من شريك ففیه انه أعمّ و يأتى الجمع للاثنين أيضا و غايه ما يدعى فيه ان له ظهورا وهو لا يعارض النص على ان النسبه بينهما العموم و الخصوص المطلق. و بذلك يظهر ضعف قول ابن الجنيد حيث لم يشترط الاثنين مطلقا، و ضعف ما فى الفقيه حيث خصّ الاثنين بالحيوان، و فى غيره جوّز الأكثر فقال بعد نقل مضمون صحيح يونس المتقدم مرفوعا إلى الصادق (عليه السلام) «يعنى بذلك الشفعه فى الحيوان وحده فأتمّيا فى غير الحيوان فالشفعه واجبه للشركاء و إن كانوا أكثر من اثنين، و تصديق ذلك - و نقل صحيح عبد الله بن سنان^(٢).

قلت: و حملة كما ترى حيث ان صدر الصحيح «الشفعه واجبه فى كلّ شىء من حيوان أو أرض أو متاع إذا كان الشىء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحقّ به من غيره» فهو صريح فى اشتراط الاثنيّته فى كلّ شىء

ص: ٣١٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨٠ ح ٢

٢- الفقيه (فى ١١ من أخبار شفعتة) و فى نسخه، بدل «واحدًا» «رقبه واحده».

فكيف يقول إنَّ قوله بعد «فإن زاد على الاثنين فلا شفعه لأحد منهم» المراد به الحيوان فقط، مع أنَّ ما استشهد به من صحيح عبد الله بن سنان استشهاد بمفهوم اللقب و لا حجيه فيه.

ان قلت: ان صحيحه سليمان بن خالد عن ابي عبد الله (عليه السلام): «ليس في الحيوان شفعه»^(١) دلت على عدم ثبوت الشفعه في الحيوان فتعارض صحيحه ابن سنان.

قلت: لا- وثوق بها بعد اعراض الاصحاب عنها كما ويمكن تقييد نفى الشفعه فيها بما اذا كان الشركاء اكثر من اثنين كما قاله الشيخ في التهذيب^(٢).

و في اشتراط إمكان قسمته قولان

(و في اشتراط إمكان قسمته قولان)

فذهب إلى اشتراط الصدوقان و الشيخ و الديلمى و القاضى و ابن حمزه و هو ظاهر الصدوق و الكلينى فروى الأول معتبر السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام عن عليّ (عليه السلام) قال النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ: «لا شفعه في سفينه و لا في نهر و لا طريق و لا في رحى و لا في حمام»^(٣) و رواه الكلينى ايضا

ص: ٣١٣

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٢ الباب ٧ من أبواب الشفعه الحديث ٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٦٥ ح ١٠

٣- الفقيه (في ٧ من أخبار شفخته)

عن السِّكُونِيِّ، عن الصِّادِقِ (عليه السلام)، عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: «لا- شفعه في سفينه و لا- في نهر و لا- في طريق»^(١).

و هو ظاهر إطلاق المفيد و الحلبيّ، و ذهب الإسكافي و السيدان و الحلبيّ إلى عدمه.

أقول: اما معتبر السُّكُونِيِّ فلا- عموم فيه بل خاص بهذه الموارد لكن ليست العله في هذه الموارد كونها غير قابله للقسمه بل قد تكون العله في الطريق هو كونه غير مملوك فيختص هذا الحكم بالطريق غير المملوك و يؤيد ذلك ما في الرّضوى: «و لا شفعه في سفينه و لا في طريق لجميع المسلمين».

و ذلك لما دل على ثبوت الشفعه في الطريق المملوك ففي صحيح منصور بن حازم «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دار فيها دور و طريقهم واحد في عرصه الدّار فباع بعضهم منزله من رجل، هل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعه، فقال: إن كان باع الدّار و حوّل بابها إلى طريق غير ذلك فلا شفعه لهم، و إن باع الطريق مع الدّار فلهم الشفعه»^(٢) حملا للمطلق على المقيد.

ص: ٣١٤

١- الكافي ج ٥، ص: ٢٨٢ ح ١١ و رواه التّهذيب في ١٥ من أخبار شفّعه مثل الكافي .

٢- الكافي (في الثّاني من أخبار شفّعه) و رواه التّهذيب في ٨ من أخبار شفّعه و فيه «فقال: إن كان باب الدّار، و ما حول بابها إلى الطريق غير ذلك» و هو كما ترى .

وقد يتوهم ذلك من صحيحه عبد الله بن سنان: «ما لم يقاسما» فقد يفهم من هذا التعبير اعتبار قابلية الشئ للقسمه وهو كما ترى فان غايه ما يدل عليه انتفاء الشفعه بالتقسيم لا عدم الشفعه فى ما لا يقبل القسمه و عليه فالاقوى العدم.

و لا تثبت فى مقسوم الامع الشركه فى المجاز و الشرب

٤- (و لا تثبت فى مقسوم)

ومن جمله شرائط ثبوت حق الشفعه عدم فرز الحصص و قد دلت عليه روايات كثيره كصحيحه عبد الله بن سنان «لا تكون الشفعه الا لشريكين ما لم يقاسما، فاذا صاروا ثلاثه فليس لواحد منهم شفعه»^(١) و غيرها.

و لم نقف فيه على مخالف إمام العمانى فقال: «الشفعه فى الأموال المشاعه و المقسومه جميعا، و لا شفعه للجار مع الحائط» و استدل له المختلف بصحيح منصور الا ترى ثانيا، وقيل الظاهر استناده إلى خبر عقبه المتقدم «إذا أُرْفَت الأرف و حدّت الحدود فلا شفعه» و خبر طلحه بن زيد المتقدم «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله قَضَى بِالشَّفْعَةِ مَا لَمْ تُؤْرَفْ» قلت: و لا دلالة فيهما فان الارفه- بالضم- الحدّ بين الأرضين اى اذا رسمت الحدود و العطف فى خبر عقبه تفسيرى فالأصل مجرّد تحديد الحدود و فسّر الصدوق «تؤرف» بمعنى تقسم و هو ايضا بمعنى رسم الحدود.

ص: ٣١٥

١- وسائل الشيعه ١٧: ٣٢٠ الباب ٧ من أبواب الشفعه الحديث ١

و يدل على ثبوت الشفعه فى الشركه فى المجاز و الشرب صحيح منصور بن حازم «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دار فيها دور و طريقهم واحد فى عرصه الدار فباع بعضهم منزله من رجل، هل لشركائه فى الطريق أن يأخذوا بالشفعه، فقال: إن كان باع الدار و حوّل بابها إلى طريق غير ذلك فلا شفعه لهم، و إن باع الطريق مع الدار فلهم الشفعه»(١).

و فى صحيح الاخر قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) «دار بين قوم اقتسموها فأخذ كل واحد منهم قطعه و بناها و تركوا بينهم ساحه فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم، أله ذلك؟ قال: نعم، و لكن يسدّ بابه و يفتح بابا إلى الطريق أو ينزل من فوق البيت و يسدّ بابه فإن أراد صاحب الطريق بيعه فإنهم أحقّ به و إلّا فهو طريقه يجىء حتى يجلس على ذلك الباب»(٢).

ص: ٣١٤

١- الكافى (فى الثانى من أخبار شفعتة) و رواه التّهذيب فى ٨ من أخبار شفعتة و فيه «فقال: إن كان باب الدار، و ما حول بابها إلى الطريق غير ذلك» و الصحيح نسخه الكافى كما لا يخفى.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٩ و رواه التّهذيب فى ٩ منها. و رواه فى آخر شفعتة بطريق آخر عن منصور بدون جمله «فأخذ كل واحد منهم قطعه و بناها» و فيه بعد «أو ينزل من فوق البيت» فإن أراد شريكهم أن يبيع منقل قدميه، فإنهم أحقّ به و إن أراد يجىء حتى يقعد على الباب المسدود الذى باعه لم يكن لهم أن يمنعوه» و المراد من ذيله أنه إذا باعه بدون الطريق ليس للشريك شفعه و مع ذلك لا يسقط حقّه من الطريق فيجوز له أن يتصرّف فيه بنفسه.

و فى الفقيه: «و إذا كانت دارا فيها دور و طريق أربابها فى عرصه واحده فباع أحدهم دارا فيها من رجل و طلب صاحب الدار الأخرى الشفعه فإن له عليه الشفعه إذا لم يتهتأ له أن يحول باب الدار التى اشتراها إلى موضع آخر فإن كان حول بابه فلا شفعه لأحد عليه»(١) و لا بدّ أنه أخذه من مضمون الخبرين.

و أما معتبر السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام عن عليّ (عليه السلام) قال النبىّ صلّى الله عليه و آله: «لا شفعه فى سفينه و لا فى نهر و لا طريق و لا فى رحى و لا فى حمام»(٢) و رواه الكلينى ايضا عن السكونى، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم: «لا شفعه فى سفينه و لا فى نهر و لا فى طريق»(٣) فحملة الاستبصار على التقيّه و الاقوى حملة على طريق غير مملوك كما تقدم انفا.

حصيله البحث:

و هى استحقاق الشريك الحصه المبيعه فى شركته، و يشترط فى الشفعه الايجاب و يتحقق بكل ما يدل على ذلك من قول كقول الشفيح اخذت الحصه المبيعه بثمانها، او فعل كما اذا دفع الشفيح الثمن و اخذ الحصه، و لا تثبت لغير الواحد، و

ص: ٣١٧

١- الفقيه بعد خبره الثانى عشر من شفيعته

٢- الفقيه (فى ٧ من أخبار شفيعته)

٣- الكافى ج ٥، ص: ٢٨٢ ح ١١ و رواه التهذيب فى ١٥ من أخبار شفيعته مثل الكافى .

موضوعها المنقول كالحيوان وغيره كالأرض، و في اشتراط إمكان قسمته؟ قولان الاقوى العدم، و لا تثبت في المقسوم إلّا مع الشّركه في المجاز و الشّرب، نعم لا شفعه في سفينه و لا في نهر و لا طريق غير مملوك و لا في رحى و لا في حَمَام .

و يشترط قدره الشفيع على الثمن و إسلامه

(و يشترط قدره الشفيع على الثمن)

٥- و من جمله شرائط ثبوت حق الشفعه تسديد مقدار الثمن عقيب اعمال الحق اذ لا يحتمل ثبوت حق الشفعه و انتقال العين الى الشفيع باعماله الشفعه مع عدم ادائه الثمن، و هل ذلك إلّا الضرر المنفى بقاعده لا ضرر؟

هذا مضافا الى ان روايات الشفعه لا اطلاق لها من هذه الناحيه فينبغى الاقتصار على مورد اليقين، و هو ما اذا تمّ اداء الثمن.

٦- و من جمله شرائط ثبوت حق الشفعه ان الشفيع لا يمكنه تملك الحصة إلّا بدفع مقدار الثمن بدون زياده و لا نقيصه كما هو مدلول روايه هارون بن حمزه الغنوى عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الشفعه في الدور أ شى ء واجب للشريك؟ و يعرض على الجار فهو احق بها من غيره(١)؟ فقال: الشفعه في البيوع اذا

ص: ٣١٨

١- لعل المقصود: هل يلزم عرض الدور- التي يراد بيعها- على الجار و يكون أحق بها من غيره؟ و أجاب (عليه السلام) عن هذه الفقره من السؤال بالنفى و ان الشفعه تختص بالشركاء.

كان شريكاً فهو احق بها بالثمن»^(١) ألّا ان سندها يشتمل على يزيد بن اسحاق شعر، و هو لم يوثق لكنها مجبوره بعمل الاصحاب
وقد قال صاحب الجواهر: «لا خلاف بين الخاصه و العامه نصاً و فتوى في ان الشفيع يأخذ بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد»^(٢) .
أقول: بل هذا هو معنى الشفعه .

(و) كذلك يشترط (إسلامه إذا كان المشتري مسلماً)

كما في معتبر السكوني، عنه (عليه السلام) «ليس لليهودي و النصراني شفعه»^(٣).

و معتبر طلحه بن زيد، عنه (عليه السلام)، عن أبيه، عن عليّ عليهما السّلام بلفظ «ليس لليهودي و النصراني شفعه»^(٤) . قال في
النجعه: و في نسخه مصّححه زياده «على مسلم».

و لو ادعى غيبه الثمن أجل ثلاثة أيام

(و لو ادعى غيبه الثمن أجل ثلاثة أيام)

ص: ٣١٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٥

٢- جواهر الكلام ٣٧: ٣٢٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٦ و رواه شفعه التّهذيب عنه أيضاً بلفظ «ليس لليهود و النصراني شفعه» .

٤- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٧٨.

يدل على ذلك صحيح علي بن مهزيار: «سألت ابا جعفر الثاني (عليه السلام) عن رجل طلب شفعه ارض فذهب علي ان يحضر المال فلم ينض (١) فكيف يصنع صاحب الارض ان اراد بيعها أو يبيعها او ينتظر مجيئ شريكه صاحب الشفعه؟ قال: ان كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثه ايام فان اتاه بالمال و الّا فليبع و بطلت شفعته في الارض, و ان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد الى آخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الى تلك البلده و ينصرف و زياده ثلاثه ايام اذا قدم, فان وافاه و الّا فلا شفعه له» (٢) و في سند الروايه الهيثم بن ابى مسروق النهدي و هو ممن لم يستثنه ابن الوليد من نواذر الحكمه فالاقوى وثاقته و علي فرض ضعفه فهي مجبوره بعمل الاصحاب .

و بمضمونه عبّر في الفقيه فقال: «و من طلب شفعه و زعم أنّ ماله غير حاضر و أنّه في بلد آخر انتظر به مسيره الطريق في ذهابه و رجوعه و زياده ثلاثه ايام فإن أتى بالمال و إلّا فلا شفعه له» (٣).

هذا و يظهر من هذا الصحيح صحه الشفعه قبل وقوع البيع, وأنّ البائع لو عرض الشقص على الشريك فترك لم يكن شفعه بعد البيع من غيره, و به قال الصدوق و الشيخان و ابن حمزه, و إن قال الإسكافيّ و الحلبيّ ببقائها و لا عبره بما في

ص: ٣٢٠

١- نض المال ينض اذا تحول الى نقد بعد ان كان متاعا.

٢- وسائل الشيعه ١٧: ٣٢٤ الباب ١٠ من أبواب الشفعه الحديث ١

٣- الفقيه في شفعتة بعد خبره ١٢ و بيان حكم دار طريقها مشترك

الدَّعائم مرفوعاً «عن الصادق (عليه السلام) سئل عن الرجل يسلم الشفعه قبل البيع، ثم يقوم فيها بعد البيع قال: له أن يقوم ما لم يسلم بعد البيع» مع أنه أعم من إعراضه قبل البيع كما هو المدعى .

و منه يظهر ما فى قول المصنّف من اقتصاره على ثلاثة أيام بل لابد من الفتوى بما تضمنه الصحيح.

هذا و لا يفرّق بين ان يكون مقدار الثمن مساويا للقيمه السوقيه او لا و ذلك لإطلاق البيانين المتقدمين من هذه الناحيه .

(ما لم يتضرر المشتري)

بدليل قاعده لا ضرر لكن القاعده لا تجرى مع وجود الدليل المتقدم .

حصيله البحث:

يشترط قدره الشّفع على الثّمن و إسلامه إذا كان المشتري مسلماً، و لو ادّعى غيبه الثّمن أجلّ ثلاثة أيام إذا كان معه بالمصر فان اتاه بالمال و الّا فليبع و بطلت شفّعه فى الارض سواء كان الثمن مساويا للقيمه السوقيه ام لا , و الظاهر صحه الشفعه قبل وقوع البيع, وأنّ البائع لو عرض الشقص على الشريك فترك لم يكن شفّعه بعد البيع من غيره , و ان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد الى آخر فليتنظر به مقدار ما يسافر الى تلك البلده و ينصرف و زياده ثلاثة ايام اذا قدم، فان وافاه و الّا فلا شفّعه له .

ص: ٣٢١

(و تثبت للغائب فإذا قدم أخذه، و للصبي و المجنون و السفية و يتولى الأخذ لهم الولي مع الغبته) بناءً على اشتراط تصرفاته بالغبته و قد تقدم البحث عنه.

و يدلّ على ثبوتها للغائب و الصبيّ ما في معتبر السّكونيّ عن الصّادق (عليه السلام) في خبر «و قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): وصيّ اليتيم بمنزله أبيه يأخذ له الشفعه إن كان له رغبه فيه، و قال للغائب: شفعه»^(١).

لكن الفقيه نسبه الى الروايه فقال: «و في روايه السّكونيّ، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام - إلى - و قال عليّ (عليه السلام): وصيّ اليتيم بمنزله أبيه يأخذ له الشفعه إذا كانت [له] رغبه و قال (عليه السلام): للغائب الشفعه»^(٢) و ظاهره التردد فيها و الاقوى الثبوت.

(فإن ترك فلهم الأخذ عند الكمال)

أقول: أمّا الثبوت لو ترك الوليّ فلا دليل عليه ويمكن أن يكون ضراراً على المشتري و قد نفى، و التفريط من الوليّ لا منه، نعم مرسله الدّعائم «عن الصادق (عليه السلام): الشفعه للغائب و الصغير كما هي لغيرهما إذا قدم الغائب و بلغ الصغير» تدل

ص: ٣٢٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٢٨١ ح ٦ والتهذيب في ١٤ من أخبار شفّعته.

٢- الفقيه (في خبره السابع من شفّعته)

عليه لكن أخباره إذا لم يكن بها وثوق لا عبره بها ولا يخفى ان أخباره لا اسناد لها مضافا الى عدم شهره كتابه .

و يستحق الأخذ بنفس العقد

(و يستحق الأخذ بنفس العقد)

لاطلاق ادله الشفعه و لخصوص خبر هارون بن حمزه الغنوي المتقدم «الشفعه في البيوع إذا كان شريكا فهو أحقّ بها بالثمن» .

و يؤيده ما في الدّعائم «عن الصادق (عليه السلام): إذا انعقد البيع وجبت الشفعه قبض المال أو لم يقبض» .

هذا بناء على انتقال المبيع إلى ملك المشتري بالعقد فلو أوقفناه على انقضاء الخيار كالشيخ توقف على انقضائه .

(و ان كان فيه خيار) لعدم كون الخيار مانعا من حق الشفعه .

و أمّا قول المبسوطين «إذا باع بشرط الخيار للبائع أو لهما فلا شفعه للشفيع، و إن كان للمشتري وجبت الشفعه للشفيع لأنّ الملك ثبت للمشتري بنفس العقد و له المطالبه بعد انقضاء الخيار» و مثلهما القاضي .

و قول الإسكافي «و البيع إذا كان على خيار المشتري وجبت الشفعه و إن كان على خيار البائع أو خيارهما لم يجب إلّا بعد تمامه» فكما ترى.

(ولا يمنع الأخذ) بالشفعة (من التخاير) لاصاله بقاء الخيار .

(فلو اختار المشتري أو البائع الفسخ بطلت)

الشفعة و قد يستدل لذلك بان موضوع الشفعة البيع و قد انتفى .

و فيه: ان الشفيع بعد اخذه بالشفعة انتفى محل خيار المشتري فيكون خياره من مصاديق السالبة بانتفاء الموضوع و عليه فلا يبطل خيار المشتري الشفعة , نعم ان حق البائع اسبق من حق الشفيع لو اختار البائع الفسخ .

حصيله البحث:

ثبتت الشفعة للغائب فإذا قدم أخذ، و للصبى و المجنون و السفيفه و يتولى الأخذ الولي، فإن ترك فليس لهم الاخذ بها عند الكمال، و يستحق بنفس العقد و إن كان فيه خياراً، و لا يمنع من التخاير فإن اختار المشتري أو البائع الفسخ بطلت .

و ليس للشفيع أخذ البعض

(و ليس للشفيع أخذ البعض بل يأخذ الجميع أو يدع)

لثلا يتضرر المشتري بتبعض الصفقه و لأن حقه فى المجموع من حيث هو المجموع كالخيار فلا دليل على جواز أخذ البعض فإنّ مورد أخبار الشفعة أخذ الكلّ إلّا أن يكون البعض تلف فله أخذ الباقي كما يأتي.

ص: ٣٢٤

و يؤيده ما فى الدّعاءم «عن الصادق (عليه السلام): سئل عن البيع يقع على المشاع و المقسوم فإن أراد أخذهما معا و إلّا يسلمهما معا».

(و يأخذ بالثمن الذى وقع عليه العقد و لا يلزمه غيره من دلاله و و كاله و اجره)

لأنها ليست من الثمن و إن كانت من توابعه و يشهد لذلك ايضا خبر هارون بن حمزه الغنوى المتقدم حيث دل على ان الشفيع احق بالمبيع بالثمن .

قيل: يمكن الاستدلال بلزوم باقى ما أنفق بأخبار لا ضرار، و بفحوى خبر محمّد بن عليّ بن محبوب عن رجل قال: «كتبت إلى الفقيه (عليه السلام) فى رجل اشترى من رجل نصف دار مشاعا غير مقسوم و كان شريكه الذى له النصف الآخر غائبا فلمّا قبضها و تحوّل عنها تهدّمت الدار و جاء سيل جارف فهدمها و ذهب بها فجاء شريكه الغائب فطلب الشفعه من هذا فأعطاه الشفعه على أن يعطيه ماله كمالا- الذى نقد فى ثمنها فقال له ضع عنى قيمه البناء فإنّ البناء قد تهدّم و ذهب به السيل فما الذى يجب فى ذلك؟ فوقّع (عليه السلام) ليس له إلّا الشراء و البيع الأوّل إن شاء الله»(1).

وفيه: اما حديث نفى الضرر فانما هو يرفع الحكم الضررى و الضرر هنا ناشىء من قبل المشتري حيث اقدم على معامله حكم فيها الشرع باستحقاق الشفيع المبيع بالثمن , و اما الخبر فهو دال على لزوم الثمن الاول ولا اولويه فيه لغيره.

ص: ٣٢٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٩٢ ح ٣٦

ثم أنه إذا كان مرسوما وضع شىء يسقط عن الشفيع أيضا لان البيع وقع على الثمن الثانى و الّا فلا و يؤيد ذلك ما فى الدعائم «عن الصادق (عليه السلام): إذا وضع البائع من المشتري بعد عقد الشراء ما يوضع مثله من المتبايعين وضع مثل ذلك من الشفيع و إن كان الذى وضع ما لا يوضع مثله، فإنّما هو هبه و ليس يوضع عن الشفيع».

ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله

(ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله و ان كان قيميا فقيمه يوم العقد)

قال الشّهد الثّانى: و «قيل: لا شفعه هنا «فيما لو كان الثمن قيميا» لتعدّر الأخذ بالثمن، و عملا بروايه لا تخلو من ضعف و قصور عن الدّلاله، و على الأوّل يعتبر قيمته يوم العقد»(1).

قلت: ذهب إلى الأوّل المفيد و الحلبيّان و الحلبيّ و المبسوط استنادا الى اطلاق ادله الشفعه .

و ذهب إلى الثّانى الخلاف و ابن حمزه، و هو ظاهر الإسكافيّ حيث قال: «إذا انتقل عنه بعروض لم يجعل عوضا عن ثمن، لم يكن للشفيع شفعه إلّا أن يردّ على المشتري تلك العين بذاتها لا قيمتها» و هو ظاهر القاضى حيث قال: «و إذا طلب

ص: ٣٢٦

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٤، ص: ٤٠٤

إنسان بشفعه فوجبت له كان عليه من الثمن مثل ما وزنه فإن كان البيع بالنقد وجب عليه نقدا وإن كان نسيئه - إلخ .

و في المسألة قول آخر: وهو البيع بالنقدين لا- بكلّ مثليّ، ذهب إليه ابن الوليد و مال إليه ابن بابويه ففي الفقيه «و كان شيخنا محمّد بن الحسن يقول: إنّما الشفعه في ما اشترت بثمان معلوم ذهب أو فضّه و يكون غير مقسوم، و حديث عليّ بن رثاب يؤيد ذلك» (١) و أشار الصدوق في قوله «و حديث عليّ بن رثاب» إلى ما رواه صحيحا عن الحسن بن محبوب، عن عليّ بن رثاب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل اشترى دارا برقيق و متاع و بزّ و جوهر، فقال: ليس لأحد فيها شفعه» (٢) حيث نفى الشفعه فيما إذا كان الثمن قيميا، بل المنصرف منه عرفا هو النقدين حيث لا- فرق عرفا بين المتاع و بين الحنطه والشعير من المثليات، و روى الخبر التّهذيب (٣) و في طريقه ابن سماعه و الضعف إنّما في طريق التّهذيب دون الفقيه فإسناده إلى الحسن بن محبوب صحيح. و منه يظهر لك ما في قوله «و عملا- بروايه لا- تخلو عن ضعف» و اليه ذهب الشيخ في الخلاف مدعيا عليه الإجماع و العلامه في المختلف اقتصارا فيما خالف الأصل على موضع اليقين، و عليه فالاقوى عدم ثبوت الشفعه ألا في ما كانت بثمان معلوم ذهب أو فضّه - و المراد النقدين و عليه

ص: ٣٢٧

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٨٢ باب الشفعه

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٨٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٦٧، ١٤ باب الشفعه

فيشمل ما يقوم مقامهما من الاوراق النقدية حسب الفهم العرفى - عملا بالصحيح المتقدم و الذى به تقييد الاطلاقات .

حصيله البحث:

ليس للشفيع اخذ البعض بل يأخذ الجميع أو يدع و يأخذ بالثمن الذى وقع عليه العقد، و لا يلزمه غيره من دلاله أو وكاله، و الاقوى عدم ثبوت الشفعه الا فى ما كانت بثمان معلوم من النقدين و ما يقوم مقامهما من الاوراق النقدية .

و هى على الفور

(و هى على الفور)

كما ذهب إليه الشيخ مدعيا عليه الاجماع و ابن حمزه و القاضى و لكن ذهب إلى التراخى الإسكافى و على بن بابويه و المرتضى مدعيا الاجماع على عدم الفوريه و الحلّى و هو ظاهر الحلبيّ.

و الاقوى هو الأوّل على تفصيل فى إحضار الثمن ففى صحيح على بن مهزيار، عن الجواد (عليه السلام): «سألته عن رجل طلب شفعه أرض فذهب على أن يحضر المال فلم ينضّ فكيف يصنع صاحب الأرض إن أراد بيعها أبيعها أو ينتظر مجىء شريكه صاحب الشفعه؟ قال: إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثه أيام فإن أتاه بالمال و إلّا فليبيع و بطلت شفעתه فى الأرض، و إن طلب الأجل إلى أن يحمل

ص: ٣٢٨

المال من بلد آخر فلينتظر به مقدار ما سافر الرّجل إلى تلك البلده و ينصرف و زياده ثلاثه أيام إذا قدم فإن وافاه و إلّا فلا شفّعه له»^(١) و هيثم بن ابى مسروق النهدي ممن لم يستثنه ابن الوليد من نواذر الحكمة فالاقوى وثاقته.

و أمّا ما فى الدّعائم مرفوعا «عن الصادق (عليه السلام) فى الشفيع يحضر وقت الشراء ثم يغيب ثمّ يقدم فيطلب شفّعته؟ قال: هو على شفّعته ما لم يذهب وقتها، و وقت الشفّعه للحاضر البالغ سنه فإذا انقضت السنه بعد وقت البيع و لم يطلب شفّعه فلا شفّعه له» فلا عبره به.

و اما ما ورد من ان «الشفّعه لمن واثبها»^(٢)، «و الشفّعه كحلّ العقال»^(٣) فلم يرد من طرقنا.

و قد يقال بكونه متراخيا الى الحد الذى يلزم فيه الضرر تمسكا بالاستصحاب، فانه جار الّا بناء على المبني القائل بعدم جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه او فى موارد الشك فى المقتضى.

وفيه: انه مع وجود الدليل لا تصل النوبه الى الاصل العملى .

(و إذا علم و أهمل بطلت)

ص: ٣٢٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ١٦٧ ح ١٦

٢- نيل الاوطار للشوكانى ٦: ٨٧

٣- سنن البيهقى ٦: ١٠٨

قد عرفت تضمن صحيح علي بن مهزيار المتقدم في العنوان السابق مهله ثلاثة أيام له في إحضار المال و أمّا الأخذ فعلى الفور.

هذا و لا يخفى عدم ثبوت الشفعه بالجوار و ذلك لتصور فى المقتضى مضافا الى صريح روايه الغنوى المتقدمه.

و لا تسقط الشفعه بالفسخ

(و لا تسقط الشفعه بالفسخ المتعقب للبيع بتقاييل)

لأن التقاييل لاحق للعقد و الشفعه تثبت بالعقد فتقدم عليه .

(أو فسخ بعيب)

لأن استحقاق الفسخ به فرع دخول المعيب فى ملكه، إذ لا يعقل رد ما كان ملكا للغير، و دخوله فى ملكه إنما يتحقق بوقوع العقد صحيحا، و فى هذا الوقت تثبت الشفعه فيقتربان - الشفعه و الفسخ - و يقدم حق الشفيع، لعموم أدله الشفعه للشريك، و استصحاب الحال .

(و لا بالعقود اللاحقه كما لو باع أو وهب أو وقف)

لانه بعد ثبوت حقه بالبيع الأول لم يعلم سقوطه بما تعقبه فيستصحب.

(بل للشفيع إبطال ذلك كله و له أن يجيز البيع و يأخذ بالبيع الثانى)

و يؤيده ما فى الدعائم «عن الصيادق (عليه السلام) إذا بيع الشقص مرارا فى مدّه الشفعه فللشفيع أن يقوم على من شاء من المشترين».

ص: ٣٣٠

(و الشفيع يأخذ من المشتري)

لا- من البائع، لأنه المالك الآن (و دركه) أى درك الشقص لو ظهر مستحقا (عليه) أى المشتري فيرجع الشفيع على المشتري بالثمن و بما اغترمه لو أخذه المالك هذا اذا كان المشتري عالما بالغصبيه والا ففيه وجهان كما تقدم فيمن قدم طعاما لغيره (١).

و للشفيع أن يأخذ من البائع إذا صمّم على البيع لا ما إذا لم يرد البيع، و يدلّ عليه صحيح عليّ بن مهزيار المتقدم عن الجواد (عليه السلام): «سألته عن رجل طلب شفعه أرض فذهب على أن يحضر المال فلم ينضّ فكيف يصنع صاحب الأرض إن أراد بيعها أبيعها أو ينتظر مجىء شريكه صاحب الشفعه؟ قال: إن كان معه بالمصر فلينتظر به ثلاثه أيام فإن أتاه بالمال و إلّا فليبع و بطلت شفעתه فى الأرض - الخبر».

و أخذه من المشتري إنّما كان لأنّه كان أحقّ ببيع المالك منه من غيره كما هو مقتضى صحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) «فى المملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: أنا أحقّ به أله ذلك؟ قال: نعم إذا كان واحدا» (٢).

ص: ٣٣١

١- الدرر الفقيهه ج ٩ ص ٣٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ١٦٦ ح ١٢ قلت: وقد تقدم هذا الصحيح ص ٢٧٨ وذكرنا ان فى ذيله اشكالا .

ثم ان حق الشفعه قابل للإسقاط بدون عوض او معه دون النقل و ذلك لانه حق و لا يحتمل كونه حكما شرعيا لكي لا يقبل الاسقاط.

و اما عدم قابليته للنقل فيكفي لإثباته عدم الدليل على قبوله لذلك .

حصيله البحث:

و لا- تسقط الشفعه بالفسخ المتعقب بتقاييل أو فسخ لعيب، و لا بالعقود اللاحقه كما لو باع أو وهب أو وقف بل للشفعه إبطال ذلك كله، و له أن يجيز و يأخذ بالبيع الثاني، و الشفعه يأخذ من المشتري و دركه عليه، و حق الشفعه قابل للإسقاط بدون عوض او معه دون النقل .

و الشفعه تورث كالمال بين الورثه

(والشفعه تورث)

عن الشفعه كما يورث الخيار، و حد القذف، و القصاص، في أصح القولين، لعموم أدله الإرث. ذهب إلى موروثيتها المفيد و المرتضى و الحلبي و الشيخ في موضع من الخلاف و هو المفهوم من الكافي حيث لم يرو خبره والصدوق حيث نسبه الى الروايه فقال: «و في روايه طلحه بن زيد عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام قال: قال علي (عليه السلام): الشفعه لا تورث»^(١).

ص: ٣٣٢

١- الفقيه (في ٦ من أخبار شفعتة) والتّهذيب (في ١٨ من أخبار شفعتة)

وقيل: لا تورث ذهب اليه الشيخ في النهايه و المبسوط و القاضي و ابن حمزه استنادا الى خبر طلحه المتقدم .

و يؤيده ما فى المستدرک عن البحار «عن كتاب الإمامه لعلی بن بابويه، عن هارون بن موسى، عن محمّد بن علی، عن محمّد بن الحسن، عن علی بن أسباط، عن ابن فضال، عن الصّیادق، عن أبيه، عن آبائه عليهم السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله الشفعه لا تورث» قلت: ولا يخفى ما فيه من اشكال فابن فضال لا يروى عن الصّادق (عليه السلام) و أيضا الظاهر أقدميه علی بن بابويه، عن هارون بن موسى التلعكبرى.

و كيف كان فحيث لا وثوق بالخبرين فالاقوى هو الاول و انها تورث (كالمال) فتقسم (بين الورثه) على نسبه سهامهم، لا على رؤوسهم، فللزوجه مع الولد الثمن، و لو عفى أحد الوراث عن نصيبه لم تسقط، لأن الحق للجميع، فلا يسقط حق واحد بترك غيره (فلو عفوا إلاً واحدا أخذ الجميع، أو ترك) حذرا من تبعض الصفقه على المشتري .

و يجب تسليم الثمن أولا ثم الأخذ

(و يجب تسليم الثمن أولاً)

تداركاً لقهر المشتري (ثم الأخذ) أى تسلّم المبيع (إلا أن يرضى الشفيع) المشتري و الظاهر وقوع كلمه الشفيع من سهو القلم (بكونه) أى الثمن (فى ذمته) فله أن

يتسلم المبيع أولاً، لأن الحق في ذلك للمشتري فإذا أسقطه برضاه بتأخير الثمن في ذمه الشفيع فله ذلك.

و لا يصحّ الأخذ إلّا بعد العلم بقدره و جنسه

(و لا يصحّ الأخذ إلّا بعد العلم بقدره و جنسه)

و وصفه، لأنه معاوضه تفتقر إلى العلم بالعوضين كما تقدم في البيع .

(فلو أخذه قبله لغا و لو قال: أخذته بمهما كان) للغرر، و لا تبطل بذلك شفيعته.

حصيله البحث: الشفيعه تورث كالمال بين الورثه، فلو عفوا إلّا واحداً أخذ الجميع أو ترك، و يجب تسليم الثمن أولاً ثم الأخذ إلّا أن يرضى المشتري بكونه في ذمته، و لا يصحّ الأخذ إلّا بعد العلم بقدره و جنسه، فلو أخذ قبله لغى و لو قال: أخذته بمهما كان .

و لو انتقل الشقص بهبه أو صلح أو صداق فلا شفيعه

(و لو انتقل الشقص بهبه أو صلح أو صداق فلا شفيعه)

و ذلك لاختصاص ادله الشفعه بالبيع و يؤيده خبر أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأه على بيت فى دار له، و له فى تلك الدار شركاء، قال: جائز له و لها، و لا شفعه لأحد من الشركاء عليها»(١).

و فى الفقيه قبل هذا الخبر «و كان شيخنا محمّد بن الحسن يقول: ليس فى الموهوب و المعاوض به شفعه، إنّما الشفعه فى ما اشترت بثمان معلوم ذهب أو فضّه» كما تقدم ذلك .

و اما ما قاله المصنّف من الصلح فصحيح إن كان صلحا لا ينطبق على البيع - مثل الصلح على دعاويه غير الثابته أو حقوقه غير المعينه - و إلّا فلا لأنّه بيع بدل لفظه كما تقدم تحقيقه فى كتاب الصلح.

ثمّ لم نقف على معمم سوى الإسكافى، و الظاهر كونه أحد موارد عمله بالقياس الذى نسب إليه، و إلّا فقد عرفت أنّ موارد الأخبار فيها البيع.

و لو اشتراه بثمان كثير ثم عوضه عنه بيسير

(و لو اشتراه بثمان كثير ثم عوضه عنه بيسير، أو أبرأه من الأكثر) و لو حيله على ترك الشفعه (أخذ الشفيع بالجميع)

ص: ٣٣٥

إن شاء، لأنه الثمن و الباقي معاوضه جديده، أو إسقاط لما ثبت. و مقتضى ذلك أن الثمن الذى وقع عليه العقد لازم للمشتري، و جازر للبائع أخذه، و إن كان بينهما مواطاه على ذلك، إذ لا يستحق المشتري أن يأخذ من الشفيع إلا ما ثبت فى ذمته، و لا يثبت فى ذمته إلا ما يستحق البائع المطالبه به.

و يؤيده ما فى الدّعائم «عن الصّيادق (عليه السلام): إذا وضع البائع من المشتري بعد عقد الشراء ما يوضع مثله فإنما هو هبه للمشتري و ليس يوضع عن الشفيع».

أقول: هذا صحيح إذا كان البيع لا- عن تواطئ بحيث لم يكن للبائع حقّ أن لا يقبل العوض الأقلّ، و أمّا لو يكن للبائع حقّ كأن وقع البيع على الاقل و مواطأتهما مجرد خداع ثبتت الشفعه بالاقل .

هذا و قال الشيخ: إذا حطّ البائع من الثمن قبل انقضاء خيار المجلس أو الشرط كان حطّا من الشفيع، و قال الحلبيّ: لا فرق بين قبل انقضائه و بعده.

قلت: الصحيح ما تقدم انفا من أنّه إذا كان مرسوما وضع شىء يسقط عن الشفيع أيضا لان البيع وقع على الثمن الثانى و الأ فلا .

حصيله البحث:

لو انتقل الشقص بهبه أو صداق فلا شفعه، و لو اشتراه بثمانٍ كثيرٍ ثمّ عوضه عنه بيسيرٍ أو أبراه من الأكثر أخذ الشفيع بالجميع أو ترك الشفيع نعم لو كان تواطأهما على الاكثر مجرد خداع ثبتت الشفعه بالاقل .

ص: ٣٣٦

(و لو اختلف الشفيع و المشتري في الثمن حلف المشتري)

على المشهور فذهب إليه الشيخان و الديلمى و الحلبي و الحلبي، لأن حق الشفيع فيما يدعيه متفرع على ثبوت البيع بالمقدار الذي يدعيه و هو لم يثبت كما و ان المالك لا يزال ملكه إلما بما يدعيه و عليه فالقول قول المشتري، و هو من مصاديق قاعده من ملك شيئاً ملك الاقرار به بناءً على صحة القاعده.

و قال الإسكافي: «إذا اختلف الشفيع و المشتري في الثمن كانت البيئه على الشفيع في قدر الثمن إذا لم يقر له بالشفعه فإن أقر بها المشتري كانت البيئه في قدر الثمن عليه، و إلّا كانت يمين الشفيع لأنه لا يستحقّ عليه زياده على ما يقرّ له به من الثمن».

قلت: الظاهر أنّ مراده بإقرار المشتري للشفيع بالشفعه إقرار المشتري بأنّ الشريك يستحقّ الشفعه في معاملتي هذه على ما اشترت فكأنّه أقرّ له خفيًا بدعواه و إلّا فلا معنى لإقرار المشتري كليًا، فالحكم بالشفعه إنّما هو حكم الشريعة لا يستطيع المشتري عدم الإقرار بها، و ممّا نقلنا يظهر لك ما في نسبة الشهيد الثاني إلى الإسكافي من تقديم قول الشفيع مطلقاً (1).

ص: ٣٣٧

و يؤيد ذلك ما فى الدّعاء مرفوعاً «عن الصّادق (عليه السلام): إذا اختلف المشتري و الشفيع فى ثمن الدّار، فالقول قول المشتري إذا جاء بما يُشبهه مَعَ يَمِينِهِ إِنْ لَمْ تَكُنْ لِلشَّفِيعِ بَيْنَهُ»^(١). و الظاهر ان المراد من قوله «إذا جاء بما يُشبهه» اى الثمن يعنى ان دعواه فى الثمن متعارفه و عليه فلا يمكن العمل بالخبر فى هذه الفقرة لعدم حجيه الخبر .

و لو ادعى أن شريكه اشترى بعده حلف الشريك

(و لو ادعى أن شريكه اشترى بعده)

و أنه يستحق عليه الشفعه فأنكر الشريك التأخر (حلف الشريك) لأنه منكر، و الأصل عدم الاستحقاق .

(و يكفيه الحلف على نفي الشفعه)

عند المصنف فانه و إن أجاب بنفى التأخر ألما أن الغرض هو الاستحقاق فيكفى اليمين لنفيه، و ربما كان صادقاً فى نفي الاستحقاق و إن كان الشراء متأخراً لسبب من الأسباب المسقطه للشفعه فلا يكلف الحلف على نفيه.

و فيه: لزوم مطابقه حلفه على مورد الدعوى من نفي التأخر على تقدير الجواب به.

ص: ٣٣٨

و لو تداعيا السبق تحالفا

(و لو تداعيا السبق تحالفا)

لان كلا منهما مدع ومنكر وقد بين حكمه فى الشريعة وعليه فلا تصل النوبه الى القول بالقرعه. فإذا تحالفا استقر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما بيمين الآخر (و لا شفعه) لانتفاء السبق.

حصيله البحث:

و لو اختلف الشفيع و المشتري فى الثمن حلف المشتري، و لو ادعى أن شريكه اشترى بعده حلف الشريك و لا يكفيه الحلف على نفى الشفيع بل اللازم مطابقه حلفه على مورد الدعوى، و لو تداعيا السبق تحالفا و لا شفعه .

(كتاب السبق و الرمايه)

اشاره

أقول: و الاصل فى كتاب السبق و الرمايه الشيخ فى مبسوطيه مستندا فيه إلى أخبار العامه و تبعه الحلبي، و سبقه الإسكافي الذى كان مثل الشيخ فى مبسوطه يذكر فروع العامه، و حيث لم يكن فيه ذكر فى فقه القدماء بسط المبسوط فى فروع بسطا، و لم يذكر المتأخرون جميعها، كما أن فى كتب الحديث لم يذكر له بابا و إنما الكافى ذكر الأخبار المتقدمه فى جهاده، و التهذيب لم يذكر شيئا منها سوى

ص: ٣٣٩

خبراً في «البيّنات» من حيث اشتماله على الشهاده، كما أنّ الصدوق أيضاً ذكر فيه خبراً في من يجب ردّ شهادته من حيث قبول الشهاده و عدمه.

حقيقه السبق و الرمايه

السبق- بسكون الباء- معامله تتضمن اجراء الخيل و ما شابها في حلبه السباق لمعرفة الاجود منها.

و الرمايه معامله تتضمن رمى السهام نحو الهدف للتعرف على الحاذق من المترامين و عليه فهما عقدان و ذلك انهما لا يتحققان إلا بعد اتفاق شخصين أو أكثر عليهما، و لا يكفي الايجاب من طرف واحد لتحقيقهما.

نعم بناءً على كونهما جعالة- كما هو المنسوب للشيخ و العلامة (١)- فهما ايقاع و لا- حاجه في تحققهما إلى القبول بل يكفي البذل، كما يكفي في مثل: من ردّ على سيارتي المسروقه فله كذا.

الآن ذلك صحيح لو كان البذل من شخص ثالث أجنبي، و اما إذا كان منهما باتفاق بينهما فلا يحتمل كونهما جعالة .

و لا تخفى مشروعيه المعاملتين المذكورتين لكثرة الروايات الداله على صحتها كموثقه غياث بن إبراهيم عن أبي عبد الله عن أبيه عن علي بن الحسين عليهم

ص: ٣٤٠

السَّلام: «ان رسول الله صَلَّى الله عليه و آله أجرى الخيل و جعل سبقها(١) أوقى من فضه»(٢) و صحيحه حفص بن البحتري عن أبي عبد الله (عليه السلام) انه كان يحضر الرمي و الرهان(٣).

هذا و يطلق السبق في الأخبار على ما يشمل الرمايه كما في صحيح حفص عن الصادق (عليه السلام): «لا سبق إلّا في خفّ أو حافر أو نصل يعنى النضال»(٤) و خبر عبد الله بن سنان(٥) فإنّ المراد بالنصل الرمايه و قد سمّاه سبقا كالسبق بالإبل و الخيل، و لكن في المبسوط «النضال اسم يشتمل على المسابقه بالخيل و الرمي معا، و لكلّ واحد منهما اسم ينفرد به فالمناضله في الرمي و الرهان في الخيل».

أحكام السبق و الرمايه

١- (و انما ينعقد السبق من الكاملين)

ص: ٣٤١

١- السبق بفتح السين و الباء: العوض المجعول للسابق. و يقال له: الخطر- بفتح الحاء و الطاء- أيضا. و السبق بفتح السين و سكون الباء: مصدر بمعنى المعامله المتقدمه. و الأوقى: جمع أوقيه.

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٣٤٥ الباب ١ من أحكام السبق و الرمايه الحديث ١٠

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٣٤٨ الباب ٢ من أحكام السبق و الرمايه الحديث ٤

٤- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ٢٥٢ باب ٣ ح ١

٥- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ٢٥٣ باب ٣ ح ٢

بالبلوغ و العقل لانهما من العقود وهى لا تصح من الصبى والمجنون كما تقدم فى كتاب البيع .

(الخالين من الحجر) لأنه يقتضى تصرفا فى المال.

٢- (على الخيل) و الإبل لورود النصّ الخاصّ فيهما (و البغال و الحمير)

و هى داخله فى الحافر المثبت فى صحيح حفص عن الصادق (عليه السلام): «لا- سبق إلما فى خفّ أو حافر أو نصل يعنى النضال»(١).

(و الإبل و الفيله)

و هما داخلان فى الخف لكن قيل: الظاهر انصرافه إلى الأوّل. قلت: و هو ممنوع، قال: فى المبسوط: «و أمّا الخفّ فضربان إبل و فيله، فأما الإبل فيجوز المسابقه عليه لقوله تعالى { فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لَأِ رِكَابٍ } و الركاب الإبل. و للخير و لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله سابق بناقته العضباء. و أمّا الفيل فقال قوم: لا- يجوز لأنّه ليس ممّا يكرّ و يفترّ، و قال آخرون: يجوز و هو الأظهر، و الأقوى عندنا لعموم الخبر»(٢). قلت: و هو الأقوى لعموم صحيح حفص المتقدم.

ص: ٣٤٢

١- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ٢٥٢ باب ٣ ح ١ الحافر اسم فاعل، و حافر الدابّه هو بمنزله القدم للإنسان، و الخف- بالضم- للبعير و النعام بمنزله الحافر لغيرهما، و المراد صاحب الخف و صاحب الحافر من الدوابّ.

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٦، ص: ٢٩١

و تردّد فيه الإسكافيّ فقال: «المجمع عليه ما يكون به القوّه على حرب الأعداء فى الدّين و النكايه لهم و الزّهبه و ما به يصل البأس إليهم بأىّ وجه كان الخيل و الإبل من الحيوان و الرّمى عن القسى بذى النصل من السيّهام و قد أجازّه قوم بالمزاريق و البغال و الحمير و غيرها من الحيوان».

(و على السيف و السهم و الحراب)

و هى داخله فى النصل , و النصل لغّه: حديده السهم و الرمح و السيف .

(لا بالمصارعه و السفن و الطيور و العدو و رفع الأحجار)

و رميها و نحو ذلك لدلاله صحيح حفص المتقدم على نفى مشروعيه ما خرج عن الثلاثه.

قال الشهيد الثانى: «هذا إذا تضمن السبق بذلك العوض أما لو تجرد عنه ففى تحريمه نظر من دلالة النص على عدم مشروعيته إن روى السبق بسكون الباء - ليفيد نفى المصدر و إن روى بفتحها كما قيل إنه الصحيح روايه كان المنفى مشروعيه العوض عليها فيبقى الفعل على أصل الإباحه إذ لم يرد شرعا ما يدل على تحريم هذه الأشياء خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها و لو قيل بعدم ثبوت روايه الفتح فاحتمال الأمرين يسقط دلالاته على المنع»^(١).

ص: ٣٤٣

١- الروضه البهيّه (المحشى - كلاتر)؛ ج ٤، ص: ٤٢٢؛ كتاب السبق و الرمايه.

أقول: و في خبر التّهذيب الاتي بعد ذكر الرّهان في الخفّ و الحافر و الرّيش «و ما سوى ذلك قمار حرام» دلالة على عدم جواز الرهان في المصارعة و السفن و الطيور و العدو و رفع الأحجار و غيرها، و أمّا بدونه فليس بحرام لكنه ضعيف سندا.

و مما يشهد للجواز بلا رهان حسنه زيد الشحام، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه عليهم السلام: «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله دخل ليله بيت فاطمه عليها السّلام و معه الحسنان عليهما السّلام فقال لهما: قوما و اضطرعا، فقاما ليصطرعا و قد خرجت فاطمه عليها السّلام لبعض حاجاتها فسمعت النّبىّ صلّى الله عليه و آله يقول إنّه: يا حسن شدّ على الحسين فأصرعه، فقال: يا أبة أ تشجّع الكبير على الصغير؟ فقال: يا بتيه أما ترضين أن أقول: أنا يا حسن شدّ على الحسين فأصرعه، و هذا جبرئيل يقول: يا حسين شدّ على الحسن فأصرعه»^(١).

و أمّا ما نقله ابن أبي جمهور الأحسائي «أنّ في الحديث أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم خرج يوما إلى الأبطح فرأى أعرابيا يرعى غنما له و كان موصوفا بالقوّه فقال له الأعرابي: هل لك إلى أن تعود، فقال: ما تسبّق؟ قال: شاه أخرى فصارعه فصرعه صلّى الله عليه و آله فقال الأعرابي: اعرض على الإسلام فما أحد صرعنى غيرك، فعرض عليه الإسلام و ردّ عليه غنمه»^(٢) فمضافا الى ضعف اصل الكتاب و

ص: ٣٤٤

١- الأمالى للصدوق ص: ٤٤٣ ح ٨

٢- عوالى اللئالى العزيزيه فى الأحاديث الدينيه، ج ٣، ص: ٢٦٧ ح ٨

المؤلف انه ضعيف سندا مضافا الى اعراض الاصحاب عنه و لذا ذكرت فيه بعض التوجيهات كأن يكون ذلك منه صَلَّى الله عليه و آله بمحض صورته، لردّها عليه أخيرا و كان غرضه إسلام الرّجل أو لأنّ مال الكافر حلال .

و قال فى المبسوط « المسابقة بالمصارعة بغير عوض أجازة قوم بعوض و فيه خلاف فمن أجازة قال لما روى «أنّ النّبى صَلَّى الله عليه و آله خرج إلى الأبطح فرأى يزيد بن ركانه يرعى أعزاه له فقال للنّبى هل لك فى ان تصارعنى؟ فقال النّبى ما تسبق لى فقال: شاه فصارعه فصرعه، فقال للنّبى صلى الله عليه و آله هل لك فى العود؟ فقال النّبى صلى الله عليه و آله ما تسبق لى فقال شاه فصارعه فصرعه، فقال للنّبى اعرض على الإسلام، فما أحد وضع جنبى على الأرض، فعرض عليه الإسلام فأسلم و رد عليه غنمه و الأقوى أنه لا يجوز لعموم الخبر»(1) قلت: والخبر الذى ذكره من روايات العامه لاحجيه فيه كما لا يخفى.

و قال المبسوط ايضا: «جوز بعض العامه المسابقة بالأقدام بما رووا عن عائشه كنت مع النّبى فى غزاه فقال للقوم تقدّموا فتقدّموا. فقال: تعالى اسابقك، فسابقته برجلي فسابقته فلمّا كان فى غزاه أخرى قال للقوم: تقدّموا فتقدّموا، و قال: تعالى اسابقك فسابقته فسبقنى و كنت قد نسيت، فقال: يا عائشه هذه بتلك و كنت

ص: ٣٤٥

بدنت»(١) قلت: و هو مضافا الى ضعفه سندا من موضوعاتهم الركيكه و من ادعاءاتها الجلفه كما لا يخفى.

ثم ان عدم الجواز فى الطيور إجماعى، و أمّا ما فى الفقيه قائلًا «و روى عن العلاء بن سيباه قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شهادته من يلعب بحمام؟ قال: لا بأس إذا كان لا يعرف بفسق، قلت: فإن من قبلنا يقولون: قال عمر: هو شيطان، فقال سبحان الله أما علمت أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله و سلم قال: إنّ الملائكة لتنفّر عند الرّهان و تلعن صاحبه ما خلا الحافر و الخف و الرّيش و النصل، فإنّها تحضرها الملائكة و قد سابق النبيّ صلى الله عليه وآله و سلم أسامه بن زيد و أجرى الخيل»(٢) الظاهر فى جواز سبق الحمام لاستدلاله لعدم البأس بلعب الحمام بأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله و سلم قال بعدم نفر الملائكة من رهان الرّيش، فمع ضعفه سندا شاذّ متروك و لذا قيل بحمله على التقيه.

و يؤيده خبر الجعفرىات عن جعفر بن محمّد، عن آبائه عليهم السّلام: «أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله رأى رجلا يرسل طيراً فقال: شيطان يتبع شيطانا» و قال: «الحمامات الطّيّارات حاشيه المنافقين»(٣).

ص: ٣٤٦

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٦، ص: ٢٩٠

٢- الفقيه باب من يجب ردّ شهادته، و من يجب قبول شهادته فى خبره ٢٣

٣- الجعفرىات (الأشعثيات) ص: ١٧٠

مع أنّ التّهذيب روى الخبر عن العلاء بن سيباه بدون هذه الفقره «قلت: فإن من قبلنا يقولون: قال عمر: هو شيطان، فقال سبحانه الله أما علمت» فقال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شهاده من يلعب بالحمام، فقال: لا بأس إذا كان لا يعرف بفسق» ثم قال: «سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَا بَأْسَ بِشَهَادَةِ الَّذِي يَلْعَبُ بِالْحَمَامِ وَلَا بَأْسَ بِشَهَادَةِ الْمَرَاهِنِ عَلَيْهِ فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَدْ أَجْرَى الْخَيْلَ وَ سَابِقَ وَ كَانَ يَقُولُ إِنَّ الْمَلَائِكَةَ تَحْضُرُ الرَّهَانَ فِي الْخَفِّ وَ الْحَافِرِ وَ الرَّيْشِ وَ مَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ قِمَارٌ حَرَامٌ»⁽¹⁾ فَإِنَّ الْأَصْلَ فِيهِمَا وَاحِدٌ، وَ تَرَى أَنَّهُ تَضَمَّنَ أَنَّهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) قَالَ بِعَدَمِ الْبَأْسِ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا اللَّاعِبُ بِالْحَمَامِ لِعَدَمِ كَوْنِهِ مِنْ حَيْثُ هُوَ فَسَقًا، وَ الثَّانِي شَهَادَةَ الرَّاهِنِ فِي السَّبْقِ وَ الرَّمَاهِيَةِ لِمَشْرُوعِيَّتِهِ وَ عَمَلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ بِهِ.

و بعد كون الأصل في خبر الفقيه و خبر التّهذيب واحدا يعلم أنّ احدهما محرف و يتعين التحريف في خبر الفقيه وذلك لسلامه خبر التّهذيب من الاشكال متنا فلا خلاف في مضمونه بخلاف خبر الفقيه، و ممّا يدلّ على وقوع التحريف فيه قوله

ص: ٣٤٧

١- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ٢٥٣ باب ٣ ح ٣ و من الغريب أنّ الوسائل نقل خبر التّهذيب بالنقص فبدّل قوله «و لا بأس بشهاده صاحب السياق المراهن عليه» بقوله «و لا بأس بشهاده المراهن عليه» فصار الضمير بعد الإسقاط بحسب السياق راجعا إلى الذي يلعب بالحمام فاضطرّ إلى تأويله و قال: «قال بعض فضلائنا: الحمام في عرف أهل مكّه و المدينه يطلق على الخيل، فلعلّه المراد من الحديث بدلاله استدلاله بحديث الخيل فيحصل الشكّ في تخصيص الحصر السابق بغير الحمام» فإن كون الخبر كما قلنا قطعي نقله الوافي كما نقلنا في باب عداله الشاهد. و هو كذلك في مطبوعتين معتبرتين من التّهذيب .

فى ذبله «و قد سابق- إلخ» فإنه بعد كونه بحسب سباقه- لولا التحريف- فى مقام ببان جواز السبق بالحمام بقوله صلى الله عليه و آله «و الریش» لا ربط لقوله «و قد سابق- إلخ» فإن المسابقه بالخيل مشروعيته مسلّمه عند الخاصه و العامه و جميع الأمه، و من خبر التهذيب يعلم أنّ «و النصل» فى الفقيه أيضا «زائد» غير الخلط الذى قلنا فان المراد من الریش هو النصل(١) فلا وجه لذكر النصل بعد ذكر الریش، واما ما رواه الفقيه أيضا مرفوعا فى موضع آخر فقال: «قال الصادق (عليه السلام): إنّ الملائكه- إلخ»(٢) فهو نفس خبر ابن سبابه وانه أخذه من خبره ذاك.

و الأصل فى اللّعب بالحمام حديث وضعه القاضى أبو البختريّ فى تاريخ بغداد فى ترجمته «قال زكريّا الساجى بلغنى أنّ أبا البختريّ دخل على الرّشيد و هو قاضٍ و هارون إذا ذاك يطير الحمام فقال: هل تحفظ فى هذا شيئا فقال: حدّثنى هشام بن عروه، عن أبيه، عن عائشه أنّ التّبيّ كان يطير الحمام، فقال: اخرج عنى لولا أنّه رجل من قريش لعزلته، و قيل لأحمد ابن حنبل: تعلم أحدا روى «لا سبق إلّا فى خفّ أو حافر أو جناح؟ فقال: ما روى هذا إلّا ذاك الكذاب أبو البختريّ.

و لم يقل بجوازه أحد منّا و إنّما نقله الخلاف عن الشافعى فى قول له على خلاف المذهب عندهم لفائده نقل الكتب و معرفه الأخبار.

ص: ٣٤٨

- ١- قال فى مختار الصحاح ص ٢٦٦: «راش السهم ألزق فيه الریش» فالمراد من الریش اذن هو السهم وقال فى ص ٦٦٣: النصل: نصل السهم والسيف والسكين والرمح.
- ٢- وسائل الشيعة، ج ١٩، ص: ٢٥١ باب اح ٦

حكم السبق والرمايه فى وسائل القتال الحديثه

هذا و يصح اجراء هاتين المعاملتين على وسائل القتال الحديثه و لا يختص بما إذا كان على السيف و السهام و الخيل و الابل و ما شاكل ذلك فان النصوص و ان اقتصرت عليها، كما فى صحيحه حفص عن أبى عبد الله (عليه السلام): «لا سبق الا فى خف أو حافر أو نصل»^(١) ألما ان تخصيصها بالذكر هو من جهه كونها الوسائل الحربيه المتداوله تلك الفتره و لا- ينبغى فهم الخصوصيه لها كما هو واضح بالفهم العرفى.

حصيله البحث:

إنما ينعقد السبق من الكاملين بالبلوغ و العقل الخالين من الحجر على الخيل و البغال و الحمير و الإبل و الفيله، و على السيف و الشهم و الحراب لا بالمصارعه و السفن و الطيور و العدو، و يصح اجراء هاتين المعاملتين على وسائل القتال الحديثه .

ص: ٣٤٩

١- وسائل الشيعه ١٣: ٣٤٨ الباب ٣ من أحكام السبق و الرمايه الحديث ١

٣- (و لا بدّ فيها) اى المسابقه (من إيجاب و قبول على الأقرب)

لانها من العقود وأشار بقوله «على الأقرب» إلى الخلاف فى كونها من العقود الجائزه كالجعله كما ذهب إليه المبسوطان فلا يحتاج إلى قبول، أو اللزمه كالإجاره فيحتاج كما ذهب إليه الحلّي و اختاره المصنف .

و يستدل للقول بكونها جعاله بانه لا دليل على وجوب تعيين المسابق مضافا الى أنّ الخلاف ليس فيه مطلقا ففى المبسوط «إذا تسابقا أو تناصلا و أخرج كلّ واحد منهما سبقا و أدخلهما بينهما محلّلا فهل ذلك من العقود الجائزه أو اللزمه؟ فمن قال من العقود اللزمه، قال لزم، و يلزم الوفاء به، و متى أراد أحدهما أن يخرج منه نفسه بعد التلبس بالمناضله أو قبل التلبس و بعد العقد، لم يكن له ذلك و من قال من الجائزه، قال هو كالجعله و أيهما أراد إخراج نفسه من السباق، كان له ذلك»(١).

أقول: لو توافق اثنان على السباق لامعنى لكون هذا التعاقد من الجعاله وكونه من العقود لا يتنافى مع وقوع الجعاله فيه و يشهد لصحه الجعاله فيه موثق محمّد بن يحيى، عن غياث بن إبراهيم، عن الصادق، عن أبيه عليهما السّلام، عن عليّ بن الحسين عليهما السّلام: «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله أجرى الخيل و جعل سبقها

ص: ٣٥٠

أواقى من فضّه»(١) و ظاهره أنّه جعل السبق لمن سبق عموماً، و محمّد بن يحيى فى سنده هو الخراز لا العطار شيخ الكلينى، فان الكلينى بنى سنده على سند الخبر السابق عليه و هو: «على بن إبراهيم، عن أبيه، عن محمّد بن يحيى، عن طلحه بن زيد، عنه (عليه السلام)» لكنّه غفل عن فصل خير عبد الله بن سنان الذى لم يقع الخراز فيه، فالخبر ليس بمرسل كما توهم .

و مثله موثق الحسين بن علوان عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله سابق بين الخيل و أعطى السوابق من عنده»(٢).

كما و ان الاقوى انها عقد لازم و ذلك لاصاله اللزوم فى مطلق العقود كما تقدم.

هذا و يتحقق الايجاب و القبول فيها بكل ما يدل عليهما و ذلك لإطلاق دليل المشروعيه.

(و تعيين العوض)

و هو المال الذى يبذل للسابق منهما قدرا و جنسا و وصفا فالتعيين شرط صحه العقد و ذلك للغرر كما تقدم فى كتاب الاجاره الاستدلال له.

و فى التذكرة أن تعيين العوض ليس بشرط و إنما المعتبر تعيينه لو شرط وقد يستدل له بظاهر خبر طلحه بن زيد «عن الصادق (عليه السلام) فى إجراء النّبىّ صلّى الله

ص: ٣٥١

١- الكافى (فى باب فضل ارتباط الخيل، ٢٢ من أبواب جهاده)

٢- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ٨٧ ح ٢٩٠

عليه وآله الخيل و سبقها من ثلاث نخلات فأعطى السابق عذقا، و أعطى المصلّي عذقا، و أعطى الثالث عذقا»(١).

و فيه: ان الخبر لا علاقه له بعقد السبق و انما هو من موارد الجعالة كما تقدم انفا.

(و يجوز كونه منهما معا)

و من أحدهما و فائدته حينئذ أن البازل إن كان هو السابق أحرز ماله و إن كان غيره أحرزه .

(و من بيت المال)

لأنه معد للمصالح و هذا منها لما فيه من البعث على التمرن على العمل المترتب عليه إقامة نظام الجهاد .

(و من أجنبي)

سواء كان الإمام أم غيره و على كل تقدير فيجوز كونه عينا و دينا حالا و مؤجلا .

و اما جواز ان يكون السبق من أجنبي أو بيت المال أو المتراهنين فلاطلاق دليل المشروعيه.

(و لا يشترط المحلل)

ص: ٣٥٢

١- الكافي (في الرابع من أخبار باب فضل ارتباط خيله، ٢٢ من جهاده)

و هو الذى يدخل بين المتراهنين بالشرط فى عقده فيتسابق معهما من غير عوض يبذله ليعتبر السابق منهما ، ثم إن سبق أخذ العوض و إن لم يسبق لم يغرم و هو بينهما كالأمين و إنما لم يشترط تمسكاً باطلاق دليل المشروعيه و تناول ما دل على الجواز للعقد الخالى منه و للاصل.

قال فى المختلف السابق إن كان من ثالث أو من أحدهما جاز و إن لم يدخل المحلل إجماعاً فإن أخرج كل منهما سبقاً و قالاً: من سبق فله العوضان، قال ابن الجنيد: لم يصح إلّا بالمحلل، و روى أبو هريره «عن النبى صلى الله عليه و آله من أدخل فرسا بين فرسين و قد أمن أن يسبق فهو قمار، و من أدخل فرسا بين فرسين و هو لا يؤمن أن يسبق فليس بقمار» و إذا كان مع أمن أن يسبق يكون قماراً فمع عدمه أولى و قال: و اشترط أيضاً المحلل فى النضال. و قال فى المبسوط «عندى أنه لا يمنع جوازه لأن الأصل الإباحه و الرّوايه عندنا ضعيفه». قلت: و أصل المحلل لم يرد فى أخبارنا بل فى أخبار العامه كما فى خبر أبى هريره المتقدم. و لم يظهر لابن الجنيد دليل فى المقام .

حصيله البحث:

و لا بدّ فى المسابقه من إيجابٍ و قبولٍ بكل ما يدل عليهما و تعيين العوض الذى يبذل للسابق منهما قدراً و جنساً و وصفاً، و يجوز كونه منهما معاً و من بيت المال و من أجنبيّ، و لا يشترط المحلل و هو الذى يدخل بين المتراهنين بالشرط فى عقده فيتسابق معهما من غير عوض يبذله ليعتبر السابق منهما .

ص: ٣٥٣

و يشترط فى السبق تقدير المسافه

(و يشترط فى السبق تقدير المسافه ابتداءً و غايهً)

لثلا- يلزم الغرر و لثلا- يودى إلى التنازع و لاختلاف الأغراض فى ذلك اختلافًا ظاهرًا لأن من الخيل ما يكون سريعًا فى أول عدوه دون آخره فصاحبه يطلب قصر المسافه و منها ما هو بالعكس فينعكس الامر .

(و تقدير الخطر) و هو العوض وقد تقدم ذكره فلا وجه للتكرار .

(و تعيين ما يسابق عليه)

بالمشاهده قيل: و لا يكفى الإطلاق و لا التعيين بالوصف لاختلاف الأغراض بذلك كثيرا فيلزم الغرر .

(و احتمال السبق فى المعينين) بمعنى احتمال كون كل واحد يسبق صاحبه .

(فلو علم قصور أحدهما بطل)

لانتفاء الفائده حينئذ لأن الغرض منه استعمال السابق, و لا يقدر رجحان سبق أحدهما إذا أمكن سبق الآخر لحصول الغرض معه .

(و أن يجعل السبق) بفتح الباء و هو العوض (لأحدهما) اذا سبق لا مطلقا (أو للمحلل إن سبق لا لأجنبى)

لا- دليل لعدم جواز جعله لأجنبى و الاصل جوازه و تعليله «بمنافاه ذلك للغرض الأقصى من شرعيته و هو الحث على السبق و التمرن عليه» كما ترى فيمكن أن يكون فى الأجنبى فضل يطيبون نفسا بكون السبق له فكأنهم أعطوه من مالهم فالغرض يحصل إذا كان برضاهم جميعا.

و لا يشترط التساوى فى الموقف

(و لا يشترط التساوى فى الموقف)

للأصل و حصول الغرض مع تعيين المبدأ و الغايه, و قيل يشترط لانتفاء معرفه جوده عدو الفرس و فروسيه الفارس مع عدم التساوى لأن عدم السبق قد يكون مستندا إليه فيخل بمقصوده و مثله إرسال إحدى الدابتين قبل الأخرى.

(و السابق هو الذى يتقدم على الآخر بالعنق)

و لا دليل عليه بل العبره فى تحقق السبق على الصدق العرفى او ما تعاقدنا عليه, هذا و يطلق على السابق المجلى .

(و المصلى هو الذى يحاذى رأسه صلوى السابق و هما العظمان النابتان عن يمين الذنب و شماله)

و التالى هو الثالث و البارع الرابع و المرتاح الخامس و الحظى السادس و العاطف السابع و المؤمل مبني للفاعل الثامن و اللطيم بفتح أوله و كسر ثانيه التاسع و

السكيت بضم السين ففتح الكاف العاشر و الفسكل بكسر الفاء فسكون السين فكسر الكاف أو بضمهما كقنغد الأخير، و تظهر الفائده فيما لو شرط للمجلى مالا و للمصلى أقل منه و هكذا إلى العاشر.

حصيله البحث:

و يشترط فى السبق تقدير المسافه ابتداءً و غايةً و تقدير الخطر و تعيين ما يسابق عليه و احتمال السبق فى المعينين. فلو علم قصور أحدهما بطل، و أن يجعل السبق لأحدهما أو للمحلل إن سبق، قيل: لا لأجنبي. قلت: الاقوى جوازه، و لا يشترط التساوى فى الموقف، و السابق هو الذى يتقدم على الآخر بالعنق، و المصلى هو الذى يحاذى رأسه صلوى السابق و هما العظمان الثابتان عن يمين الذنب و شماله.

و يشترط فى الرمى معرفه الرشق و عدد الإصابه و صفتها

(و يشترط فى الرمى معرفه الرشق)

بفتح الراء (1) و هو عدد الرمى الذى يتفقان عليه كعشرين و قال فى المبسوط «و ليس للرشق عدد معلوم عند الفقهاء و عند أهل اللغه عبارته عمّا بين عشرين إلى ثلاثين».

ص: ٣٥٦

١- والرشق بالكسر بمعنى آخر ففى الصحاح: «رشقته بالنبل رشقا، و الرشق- بالكسر الاسم و هو الوجه من الرمى فإذا رمى القوم بأجمعهم فى جهه واحده قالوا: رمينا رشقا».

(و عدد الإصابه) كعشره منها (و صفتها من المارق) و هو الذى يخرج من الغرض نافذا و يقع من ورائه (و الخاسق) بالمعجمه و المهمله و هو الذى يثقب الغرض و يقف فيه (و الخازق) بالمعجمه و الزاى و هو ما خدشه و لم يثقبه , و قيل ثقبه و لم يثبت فيه (و الخاصل) بالخاء المعجمه و الصاد المهمله و هو يطلق على القارع و هو ما أصاب الغرض و لم يؤثر فيه , و على الخازق و على الخاسق و قد عرفتهما و على المصيب له كيف كان (و غيرها) من الأوصاف كالخاصر و هو ما أصاب أحد جانبيه و الخارم و هو الذى يخرم حاشيته و الحابى و هو الواقع دونه ثم يجبو إليه مأخوذ من جبو الصبى و يقال على ما وقع بين يدى الغرض ثم وثب إليه فأصابه و هو المزدلف , و القارع و هو الذى يصيبه بلا خدش.

قال الشهيد الثانى: «و مقتضى اشتراط المصنف تعيين الصفه بطلان العقد بدونه و هو أحد القولين لاختلاف النوع الموجب للغرر و قيل يحمل على أخير ما ذكره بمعناه الأخير و هو الأقوى لأنه القدر المشترك بين الجميع فيحمل الإطلاق عليه و لأصالة البراءه من وجوب التعيين و لأن اسم الإصابه واقع على الجميع فيكفى اشتراطه و لا- غرر حيث يعلم من الإطلاق الدلاله على المشترك»(1).

(و قدر المسافه)

إما بالمشاهده أو بالتقدير كمائه ذراع لاختلاف الإصابه بالقرب و البعد .

ص: ٣٥٧

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء) ج ٢، ص: ٣٣

(و) قدر (الغرض)

و هو ما يقصد إصابته من قرطاس أو جلد أو غيرهما لاختلافه بالسعه و الضيق .

(و السبق)

و هو العوض وفي المبسوط «قال ابن الأعرابي: السبق و الخطر و العذب و القرع و الوجبه، عباره عن المال المخرج» و فيه: السبق هنا كالثمن فى البيع.

(و تماثل جنس الآله)

أى نوعها الخاص كالقوس العربى أو المنسوب إلى وضع خاص لاختلاف الرمى باختلافها و شمل إطلاق الآله القوس و السهم و غيرهما.

هذا و قال فى المبسوط: «يتعين فى المسابقه شخص الفرس و أمّا فى النضال فلا يحتاج إلى تعيين القوس و إن عتيها لم يتعين و متى انكسرت كان له أن يستبدل».

وقيل: «لا- يشترط تعيين السهم لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف الرمى - بخلاف القوس. ولو لم يعين جنس الآله انصرف إلى الأغلب عادة لأنه جار مجرى التقييد لفظا . ولو لم يكن هناك انصراف فسد العقد للغرر» قلت: الملاك اذن الغرر وعدمه.

(لا شخصها) لعدم الفائده بعد تعيين النوع.

ص: ٣٥٨

و لا يشترط المبادره و لا المحاطه

(و لا يشترط) تعيين (المبادره)

و هي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر إلى إصابه عدد معين من مقدار رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسه من عشرين.

و في المبسوط «قال قوم: شرط، و قال آخرون: ليس بشرط» (و لا المحاطه) و هي اشتراط استحقاقه لمن خلص له من الإصابه عدد معلوم بعد مقابله إصابات أحدهما بإصابات الآخر و طرح ما اشتركا فيه.

(و يحتمل الإطلاق على المحاطه)

و قيل: يحمل على المبادره لأنه المتبادر من إطلاق السبق لمن أصاب عددا معينا.

أقول: و حيث لا نص فيها يحمل كل ذلك على فهم العرف و الظاهر ما قاله المصنف .

(فاذا تمّ النضال ملك الناضل العوض)

كما أنّ في السبق يملك السابق بعد تمامه العوض و كذلك صاحبه على حسب الشرط .

و قال: في المبسوط «فاذا تمّ النضال بينهما سواء قيل إنه جائز أو لازم فقد استحقّ السبق بذلك» .

قلت: هذا صحيح على القول باللزوم واما لو قلنا بالجواز فله الفسخ.

(و إذا نضل أحدهما صاحبه) بشىء (فصالحه على ترك النضل لم يصح)

و استدل له بأنه مفوت للغرض من المناضله أو مخالف لوضعها قلت: ذلك إذا كان ابتداء و أما انتهاء فلا , مضافا الى عموم الامر بالوفاء بالعقود.

حكم تبين استحقاق العوض المعين

(و لو ظهر استحقاق العوض المعين) فى العقد (وجب على البازل مثله أو قيمته)

و استدل لذلك بأنهما أقرب إلى ما وقع التراضى عليه من العوض الفاسد كالصداق إذا ظهر فساده. و اجاب الشهيد الثانى عنه: «بأن استحقاق العوض المعين يقتضى فساد المعامله كمنظائره , و ذلك يوجب الرجوع إلى أجره المثل لا العوض الآخر. نعم لو زادت أجره المثل عن مثل المعين أو قيمته اتجه سقوط الزائد لدخوله على عدمه» قلت: و هذا هو الأقوى .

و المراد بأجره المثل هنا ما يبذل لذلك العمل الواقع من المستحق له عادة فإن لم تستقر العاده على شىء قيل: بالرجوع إلى الصلح . و فيه: ان الرجوع الى الصلح لم يرد فى دليل, و لو ورد فهو اختيارى لا- قهرى و الصحيح هو الاخذ بالمتيقن لجريان البراءة فى الزائد.

حصيله البحث:

ص: ٣٦٠

يشترط فى الرّمى معرفه الرّشق كعشرين و عدد الإصابه و صفتها من المارق و الخاسق و الخازق و الخاصل و غيرها و قدر المسافه و الغرض و السّبق و تماثل جنس الآله لا شخصها، و لا يشترط المبادره و لا المحاطّه، و يحمل المطلق على المحاطّه. فإذا أتمّ النّضال ملك النّاضل العوض، و إذا نضل أحدهما صاحبه فصالحه على ترك النضل صحّ، و لو ظهر استحقاق العوض وجبت أجره المثل لا العوض الآخر. نعم لو زادت أجره المثل عن مثل المعين أو قيمته اتجه سقوط الزائد .

(كتاب الجعالة)

إشاره

الجعالة: بكسر الجيم و قد تضم (و هى صيغته) إنشاء تتضمن الالتزام بعوض على عمل.

و (ثمرتها تحصيل المنفعه بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما)

أى و لو مع جهاله العمل و العوض مثل «من رد عبدي فله نصفه» مع الجهاله به و بمكانه لاطلاق دليل مشروعيتها كما هو مقتضى اطلاق صحيحه على بن جعفر الاتيه فان ما يتطلبه ردّ الآبق و الضاله غير محدد، و مقدار الجعل لم تفترض معلومته و مع ذلك نفى (عليه السلام) البأس من دون تفصيل.

و بهذا تتميز عن الإجاره على تحصيل منفعه معينه لأن تعيين العوض شرط فى الإجاره.

هذا و فى الاجاره يستحق الاجير الاجره بمجرد العقد و تشغل ذمته بالعمل للمستأجر بمجرد ذلك بخلافه فى الجعالة فانه لا تشغل ذمه الجاعل بالجعل بمجرد الايجاب بل بعد العمل، كما لا تشغل ذمه العامل بالعمل للجاعل بمجرد ذلك.

هذا و قد يقال باعتبار ان لا يكون الجهل بالعوضين بشكل كامل لان التعامل مع الجهل بالعوض بشكل كامل ليس عقلائيا، و ادله امضاء المعاملات منصرفه عن التعامل غير العقلائى.

و انه لم يحرز شمول ادله الجعالة لحاله الجهل الكامل، و معه يلزم التمسك باستصحاب عدم ترتب الاثر عند الشك فى ثبوت الامضاء.

و فيه: انه لافرق بين مراتب الجهالة وكلها داخله تحت عنوان الغرر و الأ فالجهالة لاموضوعيه لها والظاهر من صحيح حفص صحه الجعالة مطلقا وعليه فلا تصل النوبه الى الاصل العملى.

هذا ولا شك فى مشروعيتها كما يشهد لها قوله تعالى: {وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ} (١) بعد ضم استصحاب حكم الشريعة السابقه عند الشك فى نسخه , وان كان الصحيح دلالة الآية المباركه بلا حاجه الى ضميمه الاستصحاب كما حققناه فى علم الاصول.

ص: ٣٦٢

١- يوسف: ٧٢

مضافا الى صحيحه على بن جعفر عن اخيه ابي الحسن (عليه السلام): «سألته عن جعل الآبق و الضاله، قال: لا بأس به»(1) فان المقصود السؤال عن الجعالة على ردّ الآبق و الضاله.

و السيره العقلانيه، فانها انعقدت على كون طلب العمل سببا من اسباب الضمان، فمن طلب من غيره تعمير داره او حمل متاعه في سيارته كان ذلك سببا للضمان اما باجره المثل ان لم تقرر اجره معينه او بما قرر ان فرض ذلك، و حيث ان السيره المذكوره لا يحتمل حدوثها بعد عصر المعصومين عليهم السلام و لم يصدر ردع عنها فيستكشف امضاؤها.

(و يجوز على كل عمل محلّ)

غير واجب على العامل كالصلاه كما تقدم في المكاسب المحرمه, كما و لا تصح على الأعمال المحرمه كالزنا كما تقدم.

(مقصود للعقلاء)

فلا- تصح على ما لا غايه له معتد بها عقلائيّا كنزف ماء البئر و الذهاب ليلا إلى بعض المواضع الخطيره و نحوهما مما يقصده العابثون نعم لو كان الغرض به التمرن على الشجاعه و أضعاف الوهم و نحوه من الأغراض المقصوده للعقلاء صح .

ص: ٣٦٣

و يشهد لذلك ما فى صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل أكل و أصحاب له شاه فقال: إن أكلتموها فهى لكم و إن لم تأكلوها فعليكم كذا و كذا، فقضى فيه أن ذلك باطل لا شىء فى المؤاكلة من الطعام ما قلّ منه و ما كثر و منع غرامه فيه»^(١). فقد دلت هذه الصحيحه على بطلان هذه الجعالة و منع حصول غرامه فيها على الخاسر بعد بطلانها شرعاً.

حقيقه الجعالة

و ترجع فى حقيقتها الى كونها ايقاعا عاما يتحقق بمجرد الايجاب .

(و لا يفتقر الى قبول لفظى)

بل يكفى فعل مطلق الاستدعاء به، والدليل على انها ايقاع لا تحتاج الى قبول ان الجاعل بايجابه للجعالة لا يتصرف فى سلطان الغير ليحتاج الى قبوله، مضافا الى السيره العقلانيه فانها قاضيه بعدم الحاجه الى القبول.

(و لا) تفتقر (إلى مخاطبه شخص معين)

أقول: الصحيح أن الجعالة موضوعها الجعل لكلّ من أتى بعمل و أمّا من أمر شخصا بعمل فإنّ عين له شيئا يكون أجيره بذلك الشىء و إلّا يكون له أجره المثل كمن سكن فى دار غيره بدون تعيين أجره.

ص: ٣٦٤

و يشهد لصحة كون الايجاب عاما اطلاق صحيحه على بن جعفر المتقدمه و السيره العقلائييه.

و قد يستدل لصحة كون الايجاب خاصا بصحيحه عبد الله بن سنان: «سمعت ابي يسأل ابا عبد الله (عليه السلام) و أنا اسمع فقال: ربما امرنا الرجل فيشترى لنا الارض و الدار و الغلام و الجارية و نجعل له جعلاً، قال: لا بأس» (١) فانه ليس المقصود ندفع له بعد ذلك لا بعنوان الجعالة و الآ لقييل: نعطيهِ، بل المقصود نقرر له ذلك من البدايه بعنوان الجعالة . وفيه: انه على الاجاره ادل فانه لو عين له العوض كان اجاره و الآ تعينت اجره المثل و لا دلالة له على الجعالة بوجه.

و عليه فلا يكون ايجابها خاصاً بل عاماً (فلو قال من رد عبدى أو خاط ثوبى) بصيغته العموم (فله كذا صح أو فله مال أو شىء) و نحوهما من العوض المجهول (صح إذ العلم بالعوض غير شرط فى تحقق الجعالة و انما هو شرط فى تشخيصه و تعيينه فإن أراد ذلك) التعيين (فليذكر جنسه و قدره و إلّا) يذكره أو ذكره و لم يعينه (ثبت بالرد أجره المثل)

عند المصنف لخروجه عن الجعالة و صيرورته اجاره فاسده لعدم معلوميه العوض فيها و ثبت بالرد أجره المثل لقاعده احترام عمل المسلم الآ اذا كان عالماً بالفساد فلا تشمله القاعده لانه اسقط احترام عمله باقدامه على عمل باطل يعلم ببطلانه.

ص: ٣٦٥

وفيه: ان ثبوت أجره المثل يتنافى مع قوله صحح و عليه لو قلنا بصحة الجعالة مع العوض المجهول كما ادعى عليه الاجماع(1) فاللازم ان يعطيه ما يصدق عليه ذلك و هو الاقوى .

حصيلة البحث:

الجعالة صيغةٌ ثمرتها تحصيل المنفعة بعوضٍ مع عدم اشتراط العلم فيهما، و تجوز على كلِّ عملٍ محلِّ مقصودٍ، غير واجبٍ على العامل و لا تفتقر إلى قبولٍ و تتقوم بعدم مخاطبه شخصٍ معيّنٍ و الّا كانت اجاره، فلو قال: من ردّ عبدى أو خاط ثوبى فله كذا، صحّ، أو فله مالٌ أو شىءٌ، صحّ و لزمه ما يصدق عليه اللفظ .

و يشترط فى الجاعل الكمال

(و يشترط فى الجاعل الكمال)

بالبلوغ و العقل لمحجوريه الصبى والمجنون .

(و عدم الحجر)

بالسفه مثلاً- لأنه يعتبر فى باذل المال رفع الحجر عنه بخلاف العامل فإنه يستحق الجعل و إن كان صبيا مميزا بغير إذن وليه لاحترام عمله بدليل سيره العقلاء .

ص: ٣٤٤

١- الروضة البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - كلانتر)؛ ج ٤، ص: ٤٤٠

(و لو عين الجعالة لواحد)

قلت: قد تقدم أنّ الصحيح في الجعالة التعميم فإن عين الجعالة لواحد يكون كالأجير له.

(و) كيف كان فلو (رد غيره فهو متبرع بالعمل لا شيء له)

أي للمتبرع و لا للمعين لعدم الفعل.

(و لو شارك المعين فان قصد التبرع عليه فالجميع للمعين) لوقوع الفعل بأجمعه له (و إلا) يقصد التبرع عليه بأن أطلق أو قصد العمل لنفسه أو التبرع على المالك (فالنصف)

للمعين خاصة لحصوله بفعلين أحدهما مجعول له و الآخر متبرع به فيستحق النصف بناء على قسمه العوض على الرؤوس, و الأقوى بسطه على عملهما فيستحق المعين بنسبه عمله قصر عن النصف أم زاد و هو خيره المصنف في الدروس و مثله ما لو عمل معه المالك.

و لا شيء للمتبرع

(و لا شيء للمتبرع) لكن ظاهر المفيد إثبات حق له كما سيأتي.

ص: ٣٤٧

و تجوز الجعالة من الأجنبي

(و تجوز الجعالة من الأجنبي)

لأنَّ النَّاسَ مَسْلُطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ، فَيَلْزِمُهُ الْمَالُ دُونَ الْمَالِكِ إِنْ لَمْ يَأْمُرْ بِهِ وَ لَوْ جَعَلَهُ مِنْ مَالِ الْمَالِكِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَهُوَ فَضُولِي.

(و يجب عليه الجعل مع العمل المشروط)

ظاهر العبارة انه يجب على الأجنبي بذل الجعالة اذا اتى المجعول له بالعمل المشروط بالجعل كما هو واضح.

حصيلة البحث:

يشترط في الجاعل الكمال و عدم الحجر. و لو عيّن الجعالة لفريق كالفقراء او طلاب مدرسه معينه و ردّ غير من عين فهو متبرّع لا شىء له، و لو شارك المعين فإن قصد التبرّع عليه فالجميع للمعين و إلّا فالنصف و لا شىء للمتبرّع، و تجوز الجعالة من الأجنبي و يجب عليه الجعل مع العمل المشروط .

ص: ٣٦٨

و هي جائزه من طرف العامل مطلقا

(و هي جائزه من طرف العامل مطلقا)

قبل التلبس بالعمل و بعده فله الرجوع متى شاء و لا يستحق شيئا لما حصل منه من العمل قبل اتمامه مطلقا لعدم الدليل على الاستحقاق قبل ذلك.

كما و انه اذا اتى ببعضه و اراد التوقف لا يستحق شيئا وذلك لان الجعل قد جعل على اتمام العمل حسب الفرض.

(و أما الجاعل فجائزه قبل التلبس) بالعمل لعدم الدليل على اللزوم .

(و أما بعده فجائزه بالنسبه إلى ما بقى من العمل)

فإذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته من العوض .

(أما الماضي فعليه أجرته)

و لا يجوز الفسخ لما مضى كما هو مقتضى السيره العقلائيه المتقدمه, ففي المبسوط: «الجعالة قبل الشروع جائزه من الطرفين و متى تلبس بها لم يكن للجاعل الرجوع إلّا أن يبذل اجره ما قد عمل». و ثبوت العوض بعد العمل لا- ينافى كونها من العقود الجائزه كما أنها بعد تمام العمل يلزمها جميع العوض.

و لو رجع و لم يعلم العامل

(و لو رجع) المالك فيها قبل العمل أو فى أثناؤه (و لم يعلم العامل رجوعه فله كمال الأجره)

كما تقتضيه القاعده من احترام عمل المسلم , قال الإسكافى: «لو جعل عامًا كمن جاء بالآبق فخرج الناس عند عمومهم بما جعل من الجعل فأشهد المولى على نفسه بأنه قد فسخ ما كان جعله لم يفسخ ذلك». .

(و لو علم فى الأثناء فله بنسبه ما سلف) قبل العلم كما تقدم انفاً.

و لو أوقع المالك صيغتين عمل بالأخيره

(و لو أوقع المالك صيغتين) مختلفتين فى مقدار العوض أو فى بعض أوصافها (عمل بالأخيره إذا سمعها العامل)

لأن الجعاله جائزه و الثانيه رجوع عن الأولى سواء زادت أم نقصت .

(و إلّا) يسمعها (فالمعتبر ما سمع)

من الأولى و الأخيره, و لو سمع الثانيه بعد الشروع فى العمل فله من الأولى بنسبه ما عمل إلى الجميع و من الثانيه بنسبه الباقي .

و انما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود

(و انما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود فلو جاء به الى باب منزل المالك فهرب فلا شىء للعامل)

لأن المنصرف من الرد، الرد إلى يده، بل يضمن إذا خلاه كما في معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام) «أن أمير المؤمنين (عليه السلام) اختصم إليه في رجل أخذ عبداً آبقاً و كان معه ثم هرب منه، قال: يحلف بالله الذي لا إله إلا هو ما سلبه ثيابه و لا شيئاً مما كان عليه و لا باعه و لا داهن في إرساله فإذا حلف برء من الضمان»^(١).

و لا يستحق الأجره إلا ببذل الجاعل

(و لا يستحق الأجره إلا ببذل الجاعل)

أى استدعاؤه الرد سواء كان مع بذل عوض أم لا (فلو رد بغيره كان متبرعا) لا عوض له و ان لم يقصد التبرع .

قال الشهيد الثاني: «وكذا لو رد من لم يسمع الجعالة على قصد التبرع، و لو رد بنيه العوض مطلقاً و كان ممن يدخل في عموم الصيغه أو إطلاقها ففي استحقاقه قولان منشأهما فعلة متعلق الجعل مطابقاً لصدوره من المالك على وجه يشمل و أنه عمل محترم لم يقصد به فاعله التبرع و قد وقع بإذن الجاعل فقد وجد

ص: ٣٧١

المقتضى و المانع ليس إلّا عدم علمه بصدور الجعل و مثله يشك في مانعيته لعدم الدليل عليه فيعمل المقتضى عمله ,, و من أنه بالنسبة إلى اعتقاده متبرع إذ لا عبره بقصده من دون جعل المالك و عدم سماعه في قوه عدمه عنده, و فصل ثالث ففرق بين من رد كذلك عالما بأن العمل بدون الجعل تبرع و إن قصد العامل العوض و بين غيره لأن الأول متبرع محضاً بخلاف الثاني و استقر المصنف الأول و التفصيل متجه»(١).

أقول: ان كانت حقيقه الجعالة انشغال ذمه الجاعل مطلقاً لمن قام بالعمل بمجرد ايقاعها عمت حتى الصوره الاولى و هو ما لو قصد العامل التبرع و إلّا اختص بمن اتى بالعمل عن علم و قصد و في غير هذه الصوره فلا يستحق العامل شيئاً و في صوره الشك في حقيقتها جرت اصاله البراءه في حق الجاعل كما و يكفي عدم الدليل على الاستحقاق، فان السيره دليل لبي يلزم الاقتصار فيه على القدر المتيقن، و النصوص منصرفه عن مثل ذلك فالصحيح عدم ثبوت شىء في كلا الصورتين.

و يؤيد عدم استحقاق شىء مع عدم جعل ما فى الدعائم، عن الصادق (عليه السلام) «من أتى بأبق فطلب الجعل فليس له شىء إلّا أن يكون جعل له»(٢).

و «فى أصل جعفر بن محمد بن شريح عن عبد الله بن طلحه، عن الصادق (عليه السلام): «من أكل السحت سبعة - إلى - و جعله الأعرابي»(٣).

ص: ٣٧٢

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٣٨

٢- دعائم الإسلام، ج ٢، ص: ٤٩٨ ح ١٧٧٨

٣- الأصول الستة عشر (ط - دار الحديث)، ص: ٢٤٣ وفى نسخه اخرى جعليه .

لكن قال المفيد: «و إذا وجد الإنسان عبداً آبقاً أو بعيراً شاردًا كان له على ذلك جعل، إن كان وجده في المصر فدينار قيمته عشرة دراهم جيداً، وإن كان وجده في غير المصر فأربعة دنانير قيمتها أربعون دراهم جيداً، بذلك ثبت السنّة عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله وإن كانت الضّالة غير العبد و البعير فليس في جعل ردّها شيء مؤظّف لكن يرجع فيه إلى عادة القوم في ما يبذلونه لمن وجدها و نحو ذلك و إذا جعل صاحب الضّالة لمن ردّها جعلاً فواجب عليه الخروج إليه منه على ما سمّاه من قدره و شرطه فيه على نفسه» (1) و صرّح ابن حمزه في العبد و البعير باستحقاق ما قال المفيد و إن لم يجعل المالك شيئاً، و كلام الشيخ في النهاية مجمل و محتمل لكلام المفيد.

قلت: و لا شاهد معتبر لهم كما سيأتى.

حصيله البحث:

الجعله جائزة من طرف العامل مطلقاً، و أمّا بالنسبة إلى الجاعل فجائزة قبل التلبّس و أمّا بعده فجائزة بالنسبة إلى ما بقى من العمل أمّا الماضي فعليه أجرته، و لو رجع و لم يعلم العامل رجوعه فله كمال الأجره، و لو أوقع صيغتين عمل بالأخيره إذا سمعها العامل و إلّا فالمعتبر ما سمع، و إنّما يستحقّ الجعل على الرّدّ بتسليم

ص: ٣٧٣

١- المقنعه (في باب جعل الآبق)

المردود، فلو جاء به إلى باب منزل المالك فهرب فلا- شىء للعامل ولا- يستحق الأجره إلا ببذل الجاعل، فلو ردّ بغيره كان متبرّعاً، وكذا لو رد من لم يسمع الجعالة على قصد التبرع، بل ولو رد بنيه العوض مطلقاً و كان ممن يدخل فى عموم الصيغه أو إطلاقها فلا يستحق ايضاً ما لم يسمع الجعالة .

(مسائل)

حكم ما لو لم يعين جعلاً

(كلما لم يعين جعل) إما لتركه أصلاً بأن استدعى الرد و أطلق أو لذكره مبهماً (فأجره المثل)

عند المصنف و القاعدة تقتضى المجانيه كأن قال ايها الناس ردوا علىّ ضالتي و اما لو طلب ذلك من احد معين كأن قال يا فلان رد على ضالتي فلا يدخل فى الجعالة و انما هو من مصاديق الاجاره كما تقدم و له اجره المثل.

(إلا فى ردّ الآبق من المصر فدينار و فى رده من غيره أربعة، و البعير كذلك)

كما قال به القاضى و الحلّى و فى «الخلاص» خصّ العبد بما قال دون البعير، و كلامه مجمل هل هو مع جعل مطلق أو بدون جعل، فقال: لم ينص أصحابنا على شىء من جعل اللقط و الضوال إلا على إباق فإنهم رووا أنّه إن رده من خارج البلد يستحقّ الأجره أربعين درهما قيمتها أربعة دنانير و إن كان من البلد فعشره دراهم

قيمتها دينار» و قد تقدم انفاً أن ذلك ظاهر المفيد و لو لم يذكر جعل أصلاً، و صرح ابن حمزه في العبد و البعير باستحقاق ما قال المفيد و إن لم يجعل المال كشيء، و كلام الشيخ في النهاية مجمل و محتمل لكلام المفيد و يومئ إليه ايضاً كلام المبسوط في مجيء الزوايه بدون جعل فقال: «قد روى أصحابنا في من ردّ عبداً أربعين درهماً قيمتها أربعة دنانير و لم يفضّوا و لم يذكروا في غيره شيئاً، و هذا على جهة الأفضل لا الوجوب»^(١).

و قد يستدل له بما رواه التهذيب بسند ضعيف عن مسمع بن عبد الملك كردين أبي سيّار، عن الصادق (عليه السلام) «أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله جعل في جعل الآبق ديناراً إذا أخذه في مصر و إن أخذه في غير مصره فأربعة دنانير»^(٢) ناقلاً له عن الكافي لكن في الوافي «لم نجد الخبر في الكافي» كما لا وجود له في نسخنا من الكافي ايضاً.

هذا و لم نقف في البعير على خبر و لعلّ المفيد حمل الآبق على الأعمّ من العبد و البعير و إن كان انصرافه إلى الأوّل .

و كيف كان فالخبر مضافاً لضعفه لم يروه الصدوق و كذا الكافي بل روى ما يخالفه فروى معتبر غياث بن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام) «أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام)

ص: ٣٧٥

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٣٣٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٦، ص: ٣٩٨ ح ٤٣

قال: فى جعل الآبق المسلم ىردّ على المسلم»(١) اى ىنبغى أن ىرد جعل على المسلم لو أخذه منه أو لا يأخذه لو أعطاه. وحمله على الاستجاب بقرینه صحیح حفص المتقدم من صحه الجعالة فى الابق .

حكم ما لو بذل جعلاً فردّه جماعه

(و لو بذل جعلاً فردّه جماعه، استحقوه بينهم بالسویّه)

كما هو مقتضى القاعده، و فى المختلف «المشهور أنه إذا قال: من دخل دارى فله دينار فدخلها جماعه استحقّ كلّ واحد منهم ديناراً لصدوره عن كلّ واحد و لو قال: من ردّ عبدى فله دينار فردّه جماعه استحقّوا بأجمعهم ديناراً واحدا لصدوره عن الجميع لا عن كلّ واحد، و هو جئد لكن ىحتمل التساوى فىستحقّ الداخلون كلّهم ديناراً واحداً لأنّه المبدول و العموم ىقتضى التشريك لا الزیاده على المبدول».

قلت: الصواب التفصیل فى مراده هل أراد العموم الاستغراقى أو البدلى، ففى الأوّل كما قال المشهور و فى الثانى كما قال العلامه فى المختلف.

ص: ٣٧٦

و لو جعل لكل من ثلاثة جعلاً مغايراً للآخرين

(و لو جعل لكل من الثلاثة جعلاً مغايراً للآخرين)

كأن جعل لأحدهما دينارا و للآخر دينارين و للثالث ثلاثة و حيث كان جعله خاصا فلا يصح جعله بل كان اجاره فاسده لعدم تحقق شروطها (فردوه) فلا شىء لهم أصلا , و عند المصنف (فلكلٍ ثلث ما جعل له , و لو لم يسم لبعضهم) جعلاً مخصوصاً (فله أجره المثل) بناء على صحه الجعالة و لو لم تكن عامه و لكل واحد من الآخرين ثلث ما عين له.

(و لو كانوا أزيد) من ثلاثة (فبالنسبه)

أى لو ردوه أجمع فلكل واحد بنسبه عمله إلى المجموع من أجره المسمى هذا اذا كانت الجعالة عامه و إلا جاء فيها ما تقدم.

و لو اختلفا فى أصل الجعالة حلف المالك

(و لو اختلفا فى أصل الجعالة) كأن ادعى العامل الجعل و أنكره المالك و ادعى التبرع (حلف المالك) لأصالة عدم الجعل .

(و كذا) يحلف المالك لو اختلفا (فى تعيين الآبق)

مع اتفاقهما على الجعالة بأن قال المالك إن المردود ليس هو المجعول و ادعاه العامل لأصالة براءه ذمته من المال الذى يدعى العامل استحقاقه.

لو لم يعين جعلاً فلا شيء عليه، و لو بذل جعلاً فردّه جماعةً استحقّوه بينهم بالسويّة، و لو جعل لكلّ من الثلاثة جعلاً مغايراً فردّوه كان اجاره فان كانت واجده لشرائط الصحة فلكلّ ثلث ما جعل له، و لو كانوا أزيد فبالنسبه .

و لو اختلفا فى السعى

(و لو اختلفا فى السعى بأن قال المالك حصل فى يدك قبل الجعل) و قال الراد بل بعده (حلف المالك أيضاً للأصل) و هو براءة ذمته من الجعل .

(و فى قدر الجعل كذلك)

يحلف المالك لأصالة براءته من الزائد و لأن العامل مدع للزيادة و المالك منكر (فيثبت للعامل) بيمين المالك (أقلّ الأمرين من اجره المثل و مما ادعاه إلا أن يزيد ما ادعاه المالك عن اجره المثل، و قال ابن نما: إذا حلف المالك على نفي ما ادعاه يثبت ما ادعاه و هو قوى كمال الإجاره)

قال فى المبسوطين: «إذا اختلفا فى القدر يحلف المالك و عليه اجره المثل» و تبعه القاضى، و قال فى المختلف بما قاله المصنّف أولاً من ثبوت أقلّ الأمرين إلا أن يزيد ما ادعاه المالك عن اجره المثل فيكون عليه الزائد عن اجره المثل.

أقول: حيث لا- نزاع فى اصل الجعالة كما و لانزاع على الاقل لانهما متفقان عليه و انما اختلافهما فى الزائد عليه فيمين المالك تنتفى دعواه و يثبت الاقل و لا دليل للرجوع الى اقل الامرين منه و من اجره المثل او الى اجره المثل .

حصيله البحث:

لو اختلفا فى أصل الجعالة حلف المالك و كذا فى تعيين الآبق، و لو اختلفا فى السّعى بأن قال المالك: حصل فى يدك قبل الجعل، حلف أيضا للأصل. و كذلك فى قدر الجعل حلف المالك أيضا .

(كتاب الوصايا)

اشاره

(و فيه فصول)

الفصل الأول

اشاره

(الأول: الوصيه)

قال فى الصّيحاح: «وصّيت الشّىء بكذا: إذا وصلته به،... و قال أيضا: «أرض واصيه» متّصله النبات «و قد وصت الأرض» إذا اتّصل نبتها، و ربما قالوا: توصى النبت إذا اتّصل و هو نبت واص».

أقول: إنّ كون «وصى يصى» مجرّدا بمعنى الاتّصال لا يستلزم كون «أوصى و وصّى» أيضا بمعناه، بل يكونان بمعنى العهد، قال القاموس «و أوصاه و وصّاه

ص: ٣٧٩

توصيه عهد إليه و الإسم الوصاءه و الوصايه و الوصيه» و يدلّ على ما قلنا من كون معناه «العهد» الكتاب و السنّه أيضا قال تعالى {يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ} و قال جلّ و علا {ذَلِكُمْ وَصَاكُم بِهِ} و معناهما العهد قطعاً و لا علاقة لهما بالوصل.

و في خبر سليمان بن جعفر، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبيّ صلّى الله عليه و آله: «من لم يحسن وصيته عند الموت كان نقصاً في مروءته و عقله، قيل: يا رسول الله و كيف يوصى الميت؟ قال: إذا حضرته وفاته و اجتمع الناس إليه قال «اللهم فاطر السموات و الأرض عالم الغيب و الشهاده الرحمن الرحيم، إني أعهد إليك في دار الدنيا أنني أشهد ألاً إله إلا أنت - إلى - و تصديق هذه الوصيه في القرآن في السوره التي يذكر فيها مريم في قوله عزّ و جلّ {لَا يَمْلِكُونَ الشَّفَاعَةَ إِلَّا مَنِ اتَّخَذَ عِنْدَ الرَّحْمَنِ عَهْدًا} فهذا عهد الميت، و الوصيه حقّ على كلّ مسلم أن يحفظ هذه الوصيه و يعلمها - الخبر» (١).

و في مهذب القاضي «روى عن أمير المؤمنين (عليه السلام) ينبغي لمن أحسّ بالموت أن يعتمد عهده و يجدد وصيته» (٢).

ص: ٣٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧ ص: ٢٠٢ ح ١

٢- المهذب (لابن البراج) ج ٢ ص ١٠٤

(تمليك عين أو منفعة أو تسليط على تصرف بعد الوفاء)

حقيقه الوصيه: هي إنشاء يتضمن تمليكا او عهدا بتصرف معين بعد الوفاء.

فهى اذن على قسمين: تمليكيه و عهديه.

الاولى: هي ما تضمنت إنشاء ملكيه عين او اختصاص حق بعد الوفاء- كالوصيه بكون قسم من المال لشخص معين او لجهه معينه كالفقراء- و اركانها ثلاثه: الموصى، و الموصى به، و الموصى له.

الثانيه: هي ما تضمنت العهد بتولى تصرف معين بعد الوفاء، كالوصيه بتمليك شخص او جهه مقدارا من المال او الوصيه بالدفن فى مكان معين او بولايه شخص على الاطفال القاصرين او بالتصرف فى المال ببناء مسجد به او حسنيه و ما شاكل ذلك. و اركانها ثلاثه أيضا: الموصى، و الوصى، و الموصى به. و مع تعلق الموصى به بالغير- كالوصيه بتمليك الوصى مقدارا من المال لشخص- تكون اطرافها اربعة باضافه الموصى له.

و قد اورد الشهيد الثانى على تعريف المصنف للوصيه التمليكيه بقوله «انه ينتقض بالوصيه بالعتق، فإنه فكّ ملك و التدبير فإنه وصيه به عند الأكثر و الوصيه بإبراء المديون و بوقف المسجد فإنه فكّ ملك أيضا، و بالوصيه بالمضاربه و المساقاه

فإنهما وإن أفادا ملك العامل الحصه من الربح و الثمره على تقدير ظهورهما، إلا أن حقيقتهما ليست كذلك و قد لا يحصل ربح و لا ثمره فينتفى التمليك».

قلت: انتقاضه إنما هو لو أردنا إدخالها في التمليك المحض والصحيح ان حقيقتها هو التسليط و قد يكون متعلقه التمليك و قد لا يكون. و التدبير و إن كان وصيه إلا أنه عنوان مستقل و له كتاب مستقل و عرفه المصنف ثمه بأنه تعليق عتق عبده بوفاته و لا يضرّ خروجه من الوصيه بالمره.

و مشروعيتهما من ضروريات الدين. و يدل على ذلك قوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} * فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ { (١).

و موردها و ان كان خاصا بالوصيه للوالدين و الاقربين الا ان فقره: {فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ} تدل على امضاء مطلق الوصيه للاستشهاد بها في بعض الروايات على نفوذ مطلق الوصيه، ففي صحيحه محمد بن مسلم: «سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن الرجل اوصى بماله في سبيل الله قال: اعطه لمن اوصى له به و ان كان يهوديا او نصرانيا ان الله عز و جل يقول: {فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ} { (٢).

ص: ٣٨٢

١- البقره: ١٨٠- ١٨١

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٤١١ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ١

وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ...﴾ (١) ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ... مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ...﴾ (٢).

و تدل على المشروعيه أيضا السيره القطعيه بين المتشرعه المتصله بزمن المعصوم (عليه السلام) , واطلاق الآيه الكريمه الاولى و السيره القطعيه يقتضيان مشروعيتها بكلا قسميها.

و اما استحباب مطلق الوصيه فيدل على ذلك النصوص المستفيضه منها قوله (عليه السلام): «ما ينبغي لامرئ مسلم ان يبيت ليله الا و وصيته تحت رأسه» (٣) و «من مات بغير وصيه مات ميتة جاهليه» (٤).

و في وصيه النبي صلى الله عليه و آله لأمر المؤمنين (عليه السلام): «يا على أوصيك بوصيه فاحفظها فلا تزال بخير ما حفظت وصيتي ... يا على من لم يحسن وصيته عند موته كان نقصا في مروته و لم يملك الشفاعه» (٥).

ص: ٣٨٣

١- المائده: ١٠٦

٢- النساء: ١١-١٢

٣- وسائل الشيعه ١٣: ٣٥٢ الباب ١ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ٧

٤- وسائل الشيعه ١٣: ٣٥٢ الباب ١ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ٨

٥- وسائل الشيعه ١٣: ٣٥٧ الباب ٦ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ٢

حقيقه الوصيه: هى إنشاء يتضمن تمليكا او عهدا بتصرف معين بعد الوفاه, فهى على قسمين: تمليكيه و عهديه, و هى مستحبه و قد تكون بنحو الوجوب احيانا كما سيأتى.

و إيجابها أوصيت لفلان بكذا

(و إيجابها أوصيت لفلان بكذا أو افعلوا كذا بعد وفاتى)

هذا القيد يحتاج إليه فى الصيغه الثانيه خاصه لأنها أعم مما بعد الوفاه أما الأولى فمقتضاها كون ذلك بعد الوفاه (أو لفلان بعد وفاتى كذا) و نحو ذلك من الألفاظ الداله على المعنى المطلوب .

(و القبول الرضا) بما دل عليه الإيجاب .

و يرى المصنف انها من العقود الجايزه كما يستفاد ذلك من عبارته من حيث افتقارها إلى الإيجاب و القبول , و من حيث جواز رجوع الموصى ما دام حيا و الموصى له كذلك ما لم يقبل بعد الوفاه (سواء تأخر) القبول عن الإيجاب (أو قارن , ما لم يرد) الوصيه قبل ذلك (فإن رد) حينئذ لم يؤثر القبول لبطلان الإيجاب برده نعم لو رده (فى حياه الموصى جاز القبول بعد وفاته) إذ لا اعتبار برده السابق حيث إن الملك لا يمكن تحققه حال الحياه و المتأخر لم يقع بعد.

(و ان ردّ بعد الوفاه قبل القبول بطلت و ان قبض اتّفاقاً)

إذ لا أثر للقبض من دون القبول .

(و ان رد بعد القبول لم تبطل و ان لم يقبض، على أجود القولين) عند المصنف. قال الشهيد الثاني: «لحصول الملك بالقبول فلا يبطله الرد كرد غيره من العقود المملكه بعد تحققه فإن زوال الملك بعد ثبوته يتوقف على وجود السبب الناقل و لم يتحقق و الأصل عدمه، و قيل يصح الرد بناء على أن القبض شرط في صحه الملك كالهبة فتبطل بالرد قبله، و يضعف ببطان القياس و ثبوت حكمها بأمر خارج لا يقتضى المشاركه بمجرد و أصاله عدم الزوال بذلك و استصحاب حكم الملك ثابت»^(١).

أقول: الأصل في كلام المصنف أنّ المبسوط قال: «إذا أوصى لرجل بشىء ثم إنّ الموصى له ردّ الوصية فيه أربع مسائل:

إحداها: أن يرده قبل وفاه الموصى، فإنه لا حكم لهذا الردّ لأنه ما وجب له شىء حتّى يرده كما لو عفا عن الشفعه قبل البيع فلا يكون له حكم و يكون له القبول بعد وفاه الموصى.

الثانيه: أن يردها بعد وفاه الموصى صحّ ذلك و نيين بذلك أنّ المال انتقل إلى ورثته.

ص: ٣٨٥

١- الروضه البهيه في شرح اللعه دمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٤٣

الثالثة: أن يردّها بعد القبول و القبض فإنّه لا يصحّ الردّ لأنّ بالقبول تمّ عليه ملكه، و بالقبض استقرّ ملكه فهو كمن وهب منه و أقبضه إيّاه فإنّه لا يملك ردّه.

الرابعة: أن يردّها بعد القبول و قبل القبض فإنّه يجوز , و فى النَّاس من قال: لا يصحّ الردّ لأنّه لمّا قبل ثبت ملكه له إمّا بالموت و إمّا بالشرطين و إذا حصل فى ملكه لم يكن له الردّ. و الصحيح أنّ ذلك يصحّ لأنّه و إن كان قد ملكه بالقبول لكن لم يستقرّ عليه ملكه ما لم يقبضه فصحّ منه الردّ، كما أنّ من وقف عليه شىء فإنّه متى ردّ صحّ ذلك و إن كان قد ملك الرّقبة و المنفعة أو أحدهما».

و أشار بقوله: «و إمّا بالشرطين» إلى ما ذكره قبل بقوله «إذا مات الموصى متى ينتقل الملك إلى الموصى له قيل فيه قولان أحدهما ينتقل بشرطين بوفاه الموصى و قبول الموصى له، فإذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول، و القول الثانى أنّه مراعى إن قبل الوصية تبيّن أنّه انتقل إليه الملك بوفاته و إن لم يقبل تبيّن أنّ الملك انتقل إلى الورثة بوفاته، و قيل فيه قول ثالث و هو أنّ الملك ينتقل إلى الموصى له بوفاه الموصى مثل الميراث فإن قبل ذلك استقرّ ملكه و إن ردّ ذلك انتقل عنه إلى ورثته و هذا قول ضعيف لا يفرّع عليه، و التفريع على القولين الأولين»(١).

ص: ٣٨٦

أقول: ما قاله الشيخ وبتبعه المصنف انما هو من أقوال العامه و فروعهم و ليس فى أقوال المتقدمين وأخبارنا منها عين ولا أثر، والتحقيق هو: انه إذا أوصى لرجل بشىء فى حياه الموصى الرّد حيث إنّ الناس مسلّطون على أنفسهم كأموالهم، كما أنّ للوصى الرّد فى حياه الموصى، و أمّا بعده فإنّما هو كالارث لا يحتاج إلى قبوله و لا أثر لرّده، و للإنسان أن يوصى بثلثه كيف شاء فى المشروع و لا يحتاج إلى قبول فى إنسان كما لا يحتاج فى غيره و قد قوّى ذلك الشيخ أخيراً و استدلّ له باطلاق قوله تعالى {مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوَصِّى بِهَا أَوْ دِينٍ} فلم يقل «من بعد وصيّته موص و قبول الموصى له».

وقد يستدل لاعتبار القبول فى الوصيه التمليكيه بالوجهين التاليين:

١- ان تحقق الملك بدون قبول الموصى له مخالف لقاعده سلطنه الانسان على نفسه الثابته بالسيره العقلائيه، فان دخول شىء فى ملك الغير قهراً مناف لذلك. و ثبوت مثله فى الارث هو لدليل خاص فلا مجال معه للتعدى عنه.

وفيه انه اجتهاد قبال النص وذلك لاطلاق الآيه الكريمه {فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ} (١) والنصوص المعتمده الاتيه.

٢- التمسك باستصحاب عدم الانتقال الى الموصى له بدون قبوله.

ص: ٣٨٧

١- البقره: ١٨١

و فيه: انه لا يصار اليه مع وجود الدليل.

نعم ادعى الاجماع فى المسأله على اعتبار القبول, و هو ان تمّ كان هو الدليل لكنه غير تام لكونه محتمل المدركيه.

و يشهد لعدم اعتبار القبول صحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام): «قضى امير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل اوصى لآخر و الموصى له غائب فتوفى الموصى له الذى اوصى له قبل الموصى قال: الوصيه لو ارث الذى اوصى له. قال: و من اوصى لأحد شاهدا كان او غائبا فتوفى الموصى له قبل الموصى فالوصيه لو ارث الذى اوصى له الا ان يرجع فى وصيته قبل موته»^(١) و ما كان بمضمونها، فان مقتضى اطلاقها لزوم الدفع الى الوارث حتى مع عدم قبول الموصى له و لا وجه للدفع اليه الاّ تحقق ملك مورثه و الانتقال منه اليه.

و صحيح العباس بن عامر: «سألته عن رجل أوصى له بوصيه فمات قبل أن يقبضها و لم يترك عقبا، قال: اطلب له وارثا أو مولى فادفعها إليه، قلت: فإن لم أعلم له وليا، قال: اجهد على أن تقدر له على ولي فإن لم تجده و علم الله عزّ و جلّ منك الجدّ فتصدّق بها»^(٢).

ص: ٣٨٨

١- وسائل الشيعه ١٣: ٤٠٩ الباب ٣٠ من أحكام الوصايا الحديث ١

٢- الكافي ج ٧، ص: ١٣٣ ح ٣ و فى الفقيه «روى العباس بن عامر، عن مثني قال: سألته» .

و يؤيده خير محمد بن عمر الساباطى: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل أوصى إلتى و أمرنى أن أعطى عمًا له فى كل سنة شيئًا، فمات العم فكتب أعط ورثته» (١).

وكذلك الوصيه العهديه من الايقاعات لا تتوقف على القبول كما هو رأى غير واحد من الفقهاء. و تدل عليها الروايات الداله على وجوب العمل بالوصيه على الوصى اذا لم يرد او ردّ و لم يبلغ الموصى ذلك، كصحيحه منصور بن حازم عن ابى عبد الله (عليه السلام): «اذا اوصى الرجل الى اخيه و هو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته لأنه لو كان شاهدا فأبى ان يقبلها طلب غيره» (٢) فان القبول لو كان معتبرا جاز الرد مطلقا بل لم يتوقف بطلانها على الرد و يكفى عدم القبول.

مضافا الى اطلاق قوله تعالى: ﴿فَمَنْ يَدَّلْهُ بِعَيْدٍ مَّا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾ (٣) بعد تفسيره بمطلق الايصاء على ما تقدم.

حصيله البحث:

تتحقق الوصيه بقوله: أوصيت أو افعلوا كذا بعد وفاتى أو لفلانٍ بعد وفاتى كذا, و هى من الايقاعات فلا تحتاج الى القبول نعم للوصى الردّ فى حياه الموصى فان ابطلها الموصى بطلت و الّا فلا، و أمّا الرد بعده فلا اثر له لانها كالإرث لا تحتاج

ص: ٣٨٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٣ ح ٢

٢- وسائل الشيعه ١٣: ٣٩٨ الباب ٢٣ من أحكام الوصايا الحديث ٣

٣- البقره: ١٨١

إلى القبول، و للإنسان أن يوصى بثلته كيف شاء فى المشروع و لا يحتاج إلى قبول احد فى الوصيه لانسان و غيره , وكذلك الوصيه العهديه من الايقاعات لا تتوقف على القبول .

و ينتقل حقّ القبول الى الوارث

(و ينتقل حقّ القبول الى الوارث)

قال الشَّهيد الثانى: «لو مات الموصى له قبله سواء مات فى حياه الموصى أم بعدها على المشهور، و مستنده روايه تدلّ بإطلاقها عليه، و قيل: تبطل الوصيه بموته لظاهر صحيحه أبى بصير و محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام)، و فصل ثالث فأبطلها بموته فى حياته و الأقوى البطلان مع تعلق غرضه بالمورث».

قلت: المفهوم من صحيح محمّد بن قيس و صحيح العباس، و خبر محمّد بن عمر الساباطى المتقدمه انفاً انتقال عين المال الموصى به إلى الوارث لا حقّ القبول، و قد عرفت فى العنوان المتقدّم أنّ مورد الأوّل موته قبل الموصى، و مورد الثانى الموت قبل القبض، و مورد الثالث أعمّ، و بها أفتى الصدوق و الشيخان و الديلمى و ابن حمزه و هو المفهوم من الكافى.

ص: ٣٩٠

و أما صحيح أبي بصير، و محمد جميعا، عن الصادق (عليه السلام) سئل عن رجل أوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصى؟ قال: ليس بشيء» (١).

و صحيح منصور بن حازم، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل أوصى لرجل بوصيته إن حدث بي حدث، فمات الموصى له قبل الموصى؟ قال: ليس بشيء» (٢). الدالين على البطلان. فحملهما الشيخ على تغيير الوصى للوصيه فقال: «المعنى فى هذين الخبرين هو أنه إنما لا يكون ذلك شيئا إذا غير الموصى الوصيه بعد موت الموصى له فأما مع إقراره الوصيه على ما كانت فإنها تكون لورثته» (٣).

أقول: و ان كان حمل الشيخ لهما بلا شاهد و تبرعا لما انه ايه كونهما معرض عنهما فلم يعمل بهما الصدوق و الشيخان و الديلمى و ابن حمزه والكلينى فلا وثوق بهما فلا يعارضان الاخبار المتقدمه.

ثم انه بعد كونه لورثه الموصى له , لو مات الموصى له قبل الموصى و لم يكن للموصى له ورثه فهل يرجع إلى ورثه الموصى كما قال به الشيخان أو يكون للإمام كما قال به ابن ادریس؟ أو يتصدق به كما أفتى به المقنع و هو المفهوم من الكلينى لروايته صحيح العباس المتقدم «سألته عن رجل أوصى له بوصيته فمات قبل أن يقبضها و لم يترك عقبا، قال: اطلب له وارثا أو مولى فادفعها إليه، قلت:

ص: ٣٩١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٣١ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٣١ ح ٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٣١

فإن لم أعلم له ولياً، قال: اجهد على أن تقدر له على ولي فإن لم تجده و علم الله عز وجل منك الجَد فتصدّق بها»(١) و به افتى الفقيه، و هو الاقوى.

حصيله البحث: ينتقل عين المال الموصى به إلى الوارث بموت الموصى له قبل الموصى لا حقّ القبول، و لو مات الموصى له قبل الموصى و لم يكن للموصى له ورثه كان حكمه ان يتصدّق به .

و تصحّ مطلقه و مقيده

(و تصحّ مطلقه و مقيده مثل افعلوا بعد وفاتي في سنه كذا أو في سفر كذا فتخصص)

قال تعالى {فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ}.

و في صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى بماله في سبيل الله فقال: أعطه لمن أوصى به له و إن كان يهودياً أو نصرانياً، إن الله تعالى يقول: {فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ}»(٢).

ص: ٣٩٢

١- الكافي ج ٧، ص: ١٣٣ ح ٣ و في الفقيه «روى العباس بن عامر، عن مثنى قال: سألته» .

٢- الكافي باب إنفاذ الوصية على جهتها، ١٠ من وصايا

(و تكفى الإشارة) الداله على المراد قطعاً فى إيجاب الوصيه (مع تعذر اللفظ) كما فى صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) أنّ أباه حدّثه أنّ امامه بنت أبى العاص و أمّها زينب بنت النّبىّ صلّى الله عليه و آله فتزوّجها بعد عليّ (عليه السلام) المغيره بن نوفل أنّها وجعت وجعت وجعا شديدا حتّى اعتقل لسانها فجاها الحسن و الحسين ابنا عليّ عليهم السّلام و هى لا تستطيع الكلام فجعلوا يقولان لها، و المغيره كاره لذلك: أعتقت فلانا و أهله فجعلت تشير برأسها: لا، و كذا و كذا فجعلت تشير برأسها: نعم، لا تفصح بالكلام فأجازا ذلك لها.» و ليس فيه «كانت تحت عليّ بن أبى طالب (عليه السلام) بعد فاطمه عليها السّلام»^(١).

و خبر سدير، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «دخلت على ابن الحنفية محمّد بن عليّ و قد اعتقل لسانه فأمرته بالوصيه، فلم يجب، قال: فأمرت بطست فجعلت فيه الرّممل فوضع، فقلت له: خطّ بيدك فخطّ وصيته بيده فى الرّممل، و نسخت أنا فى صحيفته»^(٢).

و عن الصّادق (عليه السلام) «أنّ فاطمه بنت أسد أمّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كانت أوّل امرأه هاجرت إلى النّبىّ صلّى الله عليه و آله من مكّه إلى المدينة على قدميها - إلى -

ص: ٣٩٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٩ ص ٢٤١ و رواه الفقيه بسند اخر مع تفاوت لا يضر بالمقصود .

٢- الفقيه (فى باب الوصيه بالكتب و الإيماء، ٢٢ من وصاياها)

فلَمَّا مرضت أوصت إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أمرت أن يعتق خادمها و اعتقل لسانها فجعلت تومئ إلى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إيماء فقبل صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَصِيَّتَهَا»(١).

(و كذا) تكفى (الكتابه) كذلك (مع القرينه)

الداله قطعاً على قصد الوصيه بها لا مطلقاً لأنها أعم .

قال الشهيد الثانى: «و لا تكفيان «الإشاره والكتابه» مع الاختيار و إن شوهد كاتباً أو علم خطه أو علم الورثه ببعضها خلافاً للشيخ فى الأخير أو قال إنه بخطى و أنا عالم به أو هذه وصيتى فاشهدوا على بها و نحو ذلك بل لا بد من تلفظه به أو قراءته عليه و اعترافه بعد ذلك لأن الشهاده مشروطه بالعلم و هو منفى هنا خلافاً لابن الجنيده حيث اكتفى به مع حفظ الشاهد له عنده»(٢).

أقول: يقع الكلام فى مقامين: الاول فى كفايتهما مع الاختيار و الثانى فى قبول شهادته من يستند بشهادته اليهما.

اما الاول فلا ريب فى حجية القطع و اليقين و ان كان الموصى قادراً على التكلم و لا موضوعيه للكلام فى حجية القطع كما حرر فى علم الاصول.

ص: ٣٩٤

١- الكافى فى ٢ من أخبار مولد أمير المؤمنين (عليه السلام)

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه دمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٤٤

و يؤيده ما فى الفقيه: «وروى عن إبراهيم بن محمد الهمدانى قال: كتبت إلى أبى الحسن (عليه السلام): رجل كتبت كتابا بخطه، و لم يقل لورثته «هذه وصيتى» و لم يقل «إنى قد أوصيت» إلا أنه كتب كتابا فيه ما أراد أن يوصى به هل يجب على ورثته القيام بما فى الكتاب بخطه و لم يأمرهم بذلك؟ فكتب (عليه السلام): إن كان له ولد ينفذون كل شىء يجدون فى كتاب أبيهم فى وجه البر أو غيره»(١).

و بذلك يظهر ضعف ما فى النهايه مشيرا إلى خبر الفقيه المتقدم «إذا وجدت وصية بخط الميت و لم يكن أشهد عليها و لا أقر بها كان الورثه بالخيار بين العمل بها و بين ردّها و إبطالها، فإن عملوا بشىء منها لزمهم العمل بجميعها» وهو كما ترى، فالخبر غير دالّ على التخيير بل ظاهر فى وجوب العمل بجميعه بعد علمهم بكونه خطه، ثم أى ملازمه إذا لم يعلموا قطعا بكونه وصيته إذا عملوا ببعضه أن يعملوا بباقيه؟!

و اما الثانى فهو تابع لشرائط الشهاده من كونها عن حس و غيرها فان حصلت قبلت و الآ فلا.

ص: ٣٩٥

١- الفقيه (فى باب الوصية بالكتب و الإيماء، اخر وصاياه)

و الوصيه للجهه العامه مثل الفقراء و المساجد والمدارس

(و الوصيه للجهه العامه مثل الفقراء و المساجد و المدارس لا تحتاج الى القبول)

لو قلنا باحتياج الوصيه إليه فى الخصوص و قد تقدم ان الوصيه من الايقاعات فلا- تحتاج الى القبول واما بناء على كونها من العقود فلا- دليل على عدم احتياجها الى القبول بل لابد من قبول الحاكم أو منصوبه كما قيل به فى الوقف و ان لم يكن به قائل هنا بعد اقتضاء القاعده له.

(و الظاهر أن القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له)

واستدل له الشهيد الثانى بقوله: «إذ لولاه لزم بقاء الملك بعد الموت بغير مالك إذ الميِّت لا- يملك لخروجه عن أهليته كالجمادات , و انتقال ماله عنه , و لا الوارث لظاهر قوله تعالى {مَنْ بَعْدَ وَصَيْتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ} فلو لم ينتقل إلى الموصى له لزم خلوه عن المالك» .

قلت: هذا الاستدلال مبنى على كون الوصيه من العقود، و قد عرفت عدم الدليل عليها بل على خلافها و انها من الايقاعات.

حصيله البحث:

ص: ٣٩٦

تصحّ الوصيه مطلقهً و مقيداً مثل بعد وفاتي في سنه كذا و في سفر كذا، فيتخصّص، و تكفي الإشاره مع تعذر اللفظ و كذا الكتابه مع القرينه، و الوصيه للجهه العامه مثل الفقراء و المساجد و المدارس لا تحتاج إلى القبول .

و يشترط في الموصى الكمال

(و يشترط في الموصى الكمال) بالبلوغ والعقل و رفع الحجر.

(و في وصيه من بلغ عشرين قول)

بالصحه ففي المقنعه و المراسم و النهايه و المهذب و الغنيه انه تجوز وصيته في البر والمعروف اذا بلغ عشرين و به قال ابو الصلاح و ابو على و هو مختار الإسكافي بالفحوى فقال: «إذا أوصى الصبيّ و له ثمان سنين و الجاربه و لها سبع سنين بما يوصى البالغ الرّشيد جاز» و استناده إلى خبر الحسن بن راشد عن العسكريّ (عليه السلام): إذا بلغ الغلام ثمان سنين فجاز أمره في ماله و قد وجب عليه الفرائض و الحدود، و إذا تمّ للجاريه سبع سنين فكذلك»^(١) لكنّه خبر شاذّ لاعراض الكل عنه عدا ابن الجنيد. والقول بالصحه هو المفهوم من الكليني والفقيه ايضاً حيث اعتمدوا اخبارها.

ص: ٣٩٧

١- التّهذيب في ١١ من أخبار باب وصيه الصبي

أقول: وقد دلت جملة من الروايات على ذلك ففي صحيح عبدالرحمن بن ابي عبدالله عن الصادق عليه السلام قال: ((إذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته))^(١) وفي صحيح ابي بصير عنه عليه السلام قال: ((إذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته و إذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته))^(٢) وفي صحيح ابن مسلم ((ان الغلام اذا حضره الموت و لم يدرك جازت وصيته لذوى الارحام و لم تجز للغرباء))^(٣) وغيرها.

هذا و لم يخالف الا ابن ادريس عملاً بعمومات البلوغ و لا وجه له بعد كون الكل قائلين بجواز وصيته .

ثم ان كل من قال بجواز وصيته قال بها مع شرائط فيها لا مطلقاً كما أرسل المصنف.

فقال ابن حمزه: «و حكم كمال العقل يكون للمراهق الذى لم يضع الأشياء فى غير مواضعها فإنَّ وصيته و صدقته و عتقه و هبته بالمعروف ماضيه دون غيرها» و قال المفيد: إذا بلغ الصبى عشر سنين جازت وصيته فى المعروف فى وجوه البرّ و كذلك المحجور عليه لسفه إذا أوصى فى برّ و معروف جازت وصيته و لم يكن لوليّه الحجر عليه و لا تجوز وصيه الصبى و المحجور عليه فى ما يخرج عن

ص: ٣٩٨

١- لا يضر بصحته ابان بن عثمان فانه امامى ثقته من اصحاب الاجماع كما تقدم.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٩٤ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ١

وجوه البرّ و المعروف، و هبتهما باطله و وقفهما و صدقتهما كوصيتهما جائزه إذا وقعا موقع المعروف، و قال الشيخ: وصيه الصبيّ في المعروف إذا كان له عشر سنين جائزه إذا كان يضع الشىء مواضعه، و مردوده في غير البرّ - إلخ» و مثله القاضي .

و الشرائط كون وصيته في حد معروف وحق في موضع الصدقه و للارحام كما يشهد لذلك موثق صفوان عن موسى بن بكر عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا أتى على الغلام عشر سنين فأنه يجوز له في ماله ما أعتق و تصدّق و أوصى على حدّ معروف و حقّ فهو جائز» (١) و به عمل الفقيه (٢).

و الظاهر ان المراد من كونه حقا ان يكون في موضع الصدقه كما يدل على ذلك موثق عبيد الله الحلبي، و محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن صدقه الغلام ما لم يحتلم؟ قال: نعم إذا وضعها في موضع الصدقه» (٣). و اما قيد الارحام فقد تقدم في صحيح ابن مسلم (٤).

(و أما المجنون و السكران) فلا تصح الوصيه منهما لانتفاء العقل فيهما.

(و من جرح نفسه بالمهلك فالوصيه منه باطله)

ص: ٣٩٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ١٩٧ باب الحد الذي إذا بلغه الصبي جازت وصيته .

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٩

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ١

كما فى صحبته أبى ولّاد عن الصّادق (علبه السلام): «من قتل نفسه متعمّدا فهو فى نار جهنّم خالدا فيها، قىل له: أ رأيت إن كان أوصى بوصبّه، ثمّ قتل نفسه من ساعته ىنفذ وصبّته؟ فقال: إن كان أوصى قبل أن ىحدث حدثا فى نفسه من جراحه أو فعل لعلّه ىموت أجزت وصبّته فى الثلث و إن كان أوصى بوصبّه بعد ما أحدث فى نفسه من جراحه أو فعل لعلّه ىموت لم تجز وصبّته» (١) و به افتى الفقهه (٢)، فقول ابن ادرىس بصحّتها وان جرح نفسه بالمهلك لا وجه له .

حصبله البحت:

ىشترط فى الموصى الكمال بالبلوغ والعقل و رفع الحجر، و الاقوى صحه وصبّه من بلغ عشا بشرط كون وصبته فى حد معروف و حق فى موضع الصدقه و للارحام، أما المجنون أو السكران و من جرح نفسه بالمهلك فالوصبّه منهم باطله.

ىشترط فى الموصى له الوجود و صحه التملك

(و ىشترط فى الموصى له الوجود) حاله الوصبه (و صحه التملك، فلو أوصى للحمل اعتبر) وجوده حال الوصبه (بوضعه لدون سته أشهر منذ حىن الوصبّه) فىعلم بذلك كونه موجودا حالتها (أو بأقصى مدّه الحمل) فما دون (إذا لم ىكن

ص: ٤٠٠

١- الكافى (فى باب من لا تجوز وصبّته من البالغىن، ٣١ من أبواب وصاياه)

٢- الفقهه فى باب وصبّه من قتل نفسه متعمّدا ٢٧ من أبواب وصبّته

هناك زوج و لا مولى) فإن كان أحدهما لم تصح لعدم العلم بوجوده عندها و أصله عدمه لإمكان تجدده بعدها .

هذا و فى المبسوط: «إذا أوصى بحمل جاريه و قال: هو ابن فلان فأنت به و نفاه زوجها باللعان صحّت الوصية لأنه ليس فيه أكثر من انقطاع النسب بين الوالد و ولده فأما من الأجنبيّ فلا، و قال قوم: هذا خطأ لأنه إذا نفى الولد باللعان بيّنّا أنه ليس مخلوقا من مائه، فإن لم يكن مخلوقا لم يكن موجودا حال الوصية فلا تصحّ الوصية له و هذا قريب - إلخ» قلت: وتعليه فى قوله «بيّنّا - إلخ» ليس المراد به الانتفاء الواقعى بل بالتعبد و الانتفاء هو الأقوى.

حصيله البحث:

يشترط فى الموصى له الوجود و صحّه التملك. فلو أوصى للحمل اعتبر بوضعه لدون ستّه أشهر منذ حين الوصية أو بأقصى الحمل إذا لم يكن هناك زوج و لا مولى.

ص: ٤٠١

(و لو أوصى للعبد لم يصح)

سواء كان قنا أم مدبرا أم أم ولد، أجاز مولاة أم لا ، لأن العبد لا يملك بتمليك سيده فبتمليك غيره أولى ، و استدل له بروايه عبد الرحمن بن الحجاج عن أحدهما ع «قال: لا وصيه لمملوك» (١).

أقول: لكنّه لا- يعلم أنّ المراد بالخبر كون المملوك موصى له فيحتمل أن يكون المراد به انه لا يجوز له أن يوصى كما احتمله الشيخ فقال: «و يحتمل أن يكون المراد بالخبر أنّه لا يجوز له أن يوصى لأنّه لا يملك شيئاً و لا يُرد أنّه لا يجوز له أن يوصى له» (٢) و استشهد له بصحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) أنّه «قال في المملوك ما دام عبداً فإنّه و ماله لأهله لا يجوز له تحرير و لا كثير عطاء و لا وصيّه إلّا أن يشاء سيّده» (٣).

قال الشهيد الثاني: «و لو كان عبد غيره مكاتبا مشروطا أو مطلقا لم يؤدّ شيئاً ففي جواز الوصيّ له قولان من أنّه في حكم المملوك حيث لم يتحرّر منه شيء، و لروايه محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) و من انقطاع سلطنه المولى عنه و من ثمّ

ص: ٤٠٢

١- الوسائل كتاب الوصايا باب ٧٩ الحديث ٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢١٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢١٦ ح ٣

جاز اكتسابه و قبول الوصيه نوع منها، و الصحه مطلقا أقوى و الروايه لا حجه فيها».

أقول: لم أف على من قال بجواز الوصيه لهما و إنما قال المبسوط و تبعه القاضى: «أنه يجوز الوصيه لمكاتب ورثته كما يجوز لقين ورثته لأن الوصيه لهما وصيه لهم و الوصيه للوارث صحيحه» .

و اعترض عليه المختلف بأنه قال بعدم جواز الوصيه لعبد الأجنبى، و مقتضى تعليله فى الورثه صحته لأنه كالوصيه للأجنبى.

و يدل على عدم الجواز لمكاتب غيره الذى لم يؤد شيئا صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «فى مكاتب كانت تحته امرأه حره فأوصت له عند موتها بوصيه فقال أهل الميراث: لا نجيز وصيتها له إنه مكاتب لم يعتق و لا يرث فقضى بأنه يرث بحساب ما أعتق منه و يجوز له من الوصيه بحساب ما أعتق عنه، و قضى فى مكاتب أوصى له بوصيه و قد قضى نصف ما عليه فأجاز نصف الوصيه، و قضى فى مكاتب قضى ربع ما عليه فأوصى له بوصيه فأجاز ربع الوصيه، و قال فى رجل حرّ أوصى لمكاتبه و قد قضت سدس ما كان عليها فأجاز لها بحساب ما أعتق منها»^(١) و به افتى الفقيه^(٢).

ص: ٤٠٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٢٢٣ ح ٢٤

٢- الفقيه فى باب الوصيه للمكاتب و أمّ الولد، ٣٦ من وصايا

و قوله: «و الزوايه لا- حجه فيها» تحكّم فإنّه خبر صحيح رواه المشايخ الثلاثة الكلينيّ و الصدوق و الشيخ (١) و دلالتّه واضحه صريحه و قد كرّر الحكم فيه في أربعة مواضع و لا معارض له و لا مفتى بخلافه.

(إلّا أن يكون) العبد الموصى له (عبده) أى عبد الموصى (فتنصرف) الوصيه (إلى عتقه) فإن ساواه أعتق أجمع و إن نقص عتق بحسابه (و إن زاد المال عن ثمنه فله الزائد)

كما فى صحيح الحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع عن الحسن بن صالح الذى لم يستثن من كتاب نواذر الحكمة (٢) عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل أوصى لمملوك له بثلث ماله، فقال: يقوّم المملوك بقيمه عادله ثم ينظر ما ثلث الميّت فإن كان الثلث أقلّ من قيمه العبد بقدر ربع قيمه استسعى العبد فى ربع قيمه، و إن كان الثلث أكثر من قيمه العبد أعتق العبد و دفع إليه ما فضل من الثلث بعد قيمه» (٣).

ص: ٤٠٤

١- التّهذيب فى ٣٣ من أخبار باب مكاتبه

٢- معجم الثقاہ ص ٢٥٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢١٦ ح ١

و صحيح الحلبي في الرجل يقول: «إن متّ فعبدى حرّ، و على الرجل دين؟ قال: إن توفّي و عليه دين قد أحاط بثمان العبد بيع العبد، و إن لم يكن أحاط بثمان العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه و هو حرّ إذا وفاه» (١).

و بذلك أفتى الشيخ في الخلاف و الحلبي و الحلبي، و به قال عليّ بن بابويه و كذا الإسكافي حيث قال: «لو أوصى للمملوك بثلث ماله فقد روى عن أبي عبد الله (عليه السلام): أنه قال: إن كان الثلث أقلّ من قيمه العبد بقدر ربع قيمه استسعى العبد في ربع قيمه، و إن كان الثلث أكثر أعتق العبد و دفع إليه ما فضل من الثلث بعد قيمه، و يخرج الثلث من جميع التركة» و لو كانت الوصية للمملوك بمال مسمّى لم يكن عتاقه لجواز إخراج ذلك من رقبته و لو كان جزء من التركة كعشر أو نحوه كان العبد بما يملكه من ذلك الجزء من رقبته محرّرا و باقيه كما قلنا» (٢).

قلت: و المفهوم منه أنه خصّ الصحيح بما فيه مورده من الوصية بالثلث المشاع مثلا- دون مال معيّن فيبطل سواء كان أقلّ من الثلث أو أكثر، و هذا التفصيل بين المشاع و المعين غير صحيح و ذلك لصحيحه أبي عبيده: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل كانت له أم و ولد و له منها غلام فلما حضرته الوفاة أوصى لها بألفى

ص: ٤٠٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص ٢٣٢ ح ٧٢

٢- المختلف ج ٦ ص ٣٦٩

درهم أو بأكثر، للورثه أن يسترّفوها؟ فقال: لا بل تعتق من ثلث الميّت و تعطى ما أوصى لها به»(١) و هى موردها المعين .

و قال الدّيلمى: «إن كانت أقلّ من الثلث أعتق و أعطى ما فضل و إن كانت أكثر بمقدار الرّبع و الثلث من الثلث أعتق بمقدار الثلث و استسعى فى الباقي».

و قال المفيد: «إذا أوصى الإنسان لعبده بثلث ماله نظر فى قيمه العبد فإن كانت أقلّ من الثلث أعتق و أعطى ما فضل عن قيمته من جمله ما وصّى له به و إن كانت قيمته أكثر من الثلث بمقدار السّدس و الرّبع و الثلث و نحو ذلك أعتق منه بمقدار ما وصّى له به و استسعى فى الباقي، و إن كانت قيمته على الضعف من الثلث الذى وصّى له به بطلت الوصّيّه له و كان ميراثا بين الورثه»(٢) و مثله الشّيخ فى النهايه و القاضى فى مهذبّه و كامله.

و قد جمع بهذا التفصيل بين صحيح الحسن بن صالح و صحيح الحلبي المتقدّمين و صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج سألتنى أبو عبد الله (عليه السلام): «هل يختلف ابن أبى ليلى و ابن شبرمه، فقلت: بلغنى أنّه مات مولى لعيسى بن موسى و ترك عليه دينا كثيرا و ترك مماليك يحيط دينه بأثمانهم فأعتقهم عند الموت فسألهما عيسى بن موسى عن ذلك فقال ابن شبرمه: أرى أن تستسعيهم فى قيمتهم فتدفعها إلى الغرماء فإنّه قد أعتقهم عند موته، و قال ابن أبى ليلى أرى أن أبيعهم و أدفع

ص: ٤٠٦

١- الفقيه (فى باب الوصّيّه للمكاتب و أمّ الولد، فى خبره الثانى)

٢- المقنعه فى باب وصّيّه الإنسان لعبده

أثمانهم إلى الغرماء، فإنه ليس له أن يعتقهم عند موته و عليه دين يحيط بهم- إلى- فقال: أما و الله إنَّ الحقَّ، الذى قال ابن أبى ليلى و إن كان قد رجح عنه فقلت له: هذا ينكسر عندهم فى القياس، فقال: هات قايسنى، فقلت: أنا أقايسك؟ فقال: لتقولنَّ بأشدَّ ما يدخل فيه من القياس، فقلت له: رجل ترك عبدا لم يترك مالاَ غيره و قيمته ستمائة درهم و دينه خمسمائة درهم فأعتقه عند الموت كيف يصنع؟ قال: يباع العبد و يأخذ الغرماء خمسمائة درهم و يأخذ الورثة مائة درهم، فقلت: أليس قد بقى من قيمه العبد مائة درهم عن دينه؟ فقال: بلى، قلت: أليس للرجل ثلثه يصنع به ما يشاء. قال: بلى، قلت: أليس قد أوصى للعبد بالثلث من المائة حين أعتقه؟ فقال: إنَّ العبد لا وصيَّه له إنما ماله لمواليه، فقلت له: فإذا كان قيمه العبد ستمائة درهم و دينه أربعمائه درهم؟ قال: كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء أربعمائه درهم، و يأخذ الورثة مائتين فلا يكون للعبد شىء، قلت له: فإنَّ قيمه العبد ستمائة درهم و دينه ثلاثمائه درهم فضحك و قال: من ههنا أتى أصحابك جعلوا الأشياء شيئا واحدا، و لم يعلموا السنَّه إذا استوى مال الغرماء و مال الورثة أو كان مال الورثة أكثر من مال الغرماء لم يتَّهم الرَّجل على وصيَّته و أجزت وصيَّته على وجهها فالآن يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء و يكون ثلثه للورثة، و يكون له السدس»(1).

ص: ٤٠٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٦٦ ح ١

و صحيح جميل بن درّاج، عن زراره، عن أحدهما عليهما السّلام «فى رجل أعتق مملوكه عند موته و عليه دين، قال: إن كان قيمته مثل الذى عليه و مثله جاز عتقه و إلّا لم يجز»(١).

و موثق الحسن بن الجهم، عن أبى الحسن (عليه السلام) فى رجل أعتق مملوكا له و قد حضره الموت و أشهد له بذلك و قيمته ستّمائة درهم و عليه دين ثلاثمائة درهم و لم يترك شيئا غيره؟ قال: يعتق منه سدسه لأنّه إنّما له منه ثلاثمائة درهم و يقضى منه ثلاثمائة درهم فله من الثلاثمائة ثلثها و هو السّدس من الجميع»(٢).

و قد يقال بتعارض هذه النصوص مع مفهوم صحيح الحلبي «و إن لم يكن أحاط بثمن العبد استسعى العبد فى قضاء دين مولاه و هو حرّ إذا وفاه» لكن نسبتهما العموم والخصوص المطلق و نقيده بهذه النصوص مفهوم الصحيح , و عليه فالأقوى ما قاله المفيد .

حصيله البحث:

لو أوصى للعبد لم يصحّ إلّا أن يكون عبده فإذا أوصى الإنسان لعبده بثلث ماله نظر فى قيمه العبد فإن كانت أقلّ من الثلث أعتق و أعطى ما فضل عن قيمته من جملة ما وصّى له به و إن كانت قيمته أكثر من الثلث بمقدار السّدس و الرّبع و

ص: ٤٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٧ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٧ ح ٣

الثالث و نحو ذلك أعتق منه بمقدار ما وصّى له به و استسعى في الباقي، و إن كانت قيمته على الضعف من الثلث الذي وصّى له به بطلت الوصية له و كان ميراثا بين الورثة .

و تصح الوصية للشخص بالنسبه

(و تصح الوصية للشخص بالنسبه)

كما في ما تقدم من صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «في مكاتب كانت تحته امرأه حرّه فأوجبت له عند موتها بوصية فقال أهل الميراث: لا نجيز وصيتها له، إنه مكاتب لم يعتق و لا يرث، فقضى بأنه يرث بحساب ما أعتق منه و يجوز له من الوصية بحساب ما أعتق عنه، و قضى في مكاتب أوصى له بوصية و قد قضى نصف ما عليه فأجاز نصف الوصية، و قضى في مكاتب قضى ربع ما عليه فأوصى له بوصية فأجاز ربع الوصية، و قال في رجل حرّ أوصى لمكاتبه و قد قضت سدس ما كان عليها فأجاز لها بحساب ما أعتق منها»(١).

(و لام الولد فتعتق من نصيبه و تأخذ الوصية)

ص: ٤٠٩

أقول: لا دليل له عدا ما فى نسخه لصحيحه أبى عبيده الاثيه فقال الكلينى بعد نقل الصحيحه «و فى كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها و تعطى من ثلثه ما أوصى لها به» (١) و مثله التّهذيب (٢) و به افتى الشيخ فى النهايه.

و الاقوى انها تعتق من الوصيّه فإن ضاقت فالباقي من نصيب ولدها لتأخر الإرث عن الوصيّه و الدّين بمقتضى الآيه و لصحيحه أبى عبيده: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل كانت له أمّ ولد و له منها غلام فلما حضرته الوفاه أوصى لها بألفى درهم أو بأكثر، للورثه أن يسترّقوها؟ فقال: لا- بل تعتق من ثلث الميّت و تعطى ما أوصى لها به» (٣) و قد فهم منها الاصحاب ان ما اوصى به يجعل من الثلث و تعتق منه و اذا زاد يعطى لها، لا- انها تعتق من الثلث ثم تعطى كل ما اوصى لها كما قد يتوهم فانه مقطوع البطلان لان الوصيه ستزيد على الثلث حيثنذ.

و بذلك افتى ابن ادريس، و هو ظاهر المبسوط حيث قال: «و أمّ الولد تصحّ له الوصيّه بلا خلاف عندنا لأنّ الوصيّه للعبد جائزه و عندهم لأنها تنعتق بالموت» و قال الإسكافى: «الوصيّه لأمّ الولد جائزه و تعتق من وصيّيها [أ (خ)] و نصيب ولدها و تعطى بقيه الوصيّه، فإن كان دون نصيبيها [قيمتها (ظ)] و لا ولد ل [ه] ا

ص: ٤١٠

-
- ١- الكافى فى باب الوصيّه لأئمّهات الأولاد، ٢٢ من وصاياه فى خبره الأخير
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٢٢٤ ح ٣٠ لكن فيه «عن جميل بن صالح، عن أبى عبد الله (عليه السلام)» و لم يوسّط أبا عبيده بينهما . أقول: والخبر على كلا التقديرين صحيح.
 - ٣- الفقيه (فى باب الوصيّه للمكاتب و أمّ الولد، فى خبره الثانى)

أعتق منها بقسط وصيّتها و الباقي من الثلث».و العتق من الوصيّه ظاهر الفقيه حيث اقتصر على نقل خبر أبي عبيده بدون النقل عن كتاب العباس .

و يؤيده أيضا مرسل محمّد بن يحيى عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) في أمّ ولد إذا مات عنها مولاها و قد أوصى لها قال: تعتق في الثلث و لها الوصيّه»(١).

و مثل ذلك ما لو أوصى لام ولد مات ولدها كما في صحيح البزنطي قال: «نسخت من كتاب بخطّ أبي الحسن (عليه السلام) فلان مولاك توفّي ابن أخ له و ترك أمّ ولد ليس لها ولد فأوصى لها بألف درهم، هل تجوز الوصيّه و هل يقع عليها عتق و ما حالها، رأيك فدتك نفسى؟ فكتب (عليه السلام) تعتق في الثلث و لها الوصيّه»(٢).

و الوصيّه لجماعه تقتضى التسويه

(و الوصيّه لجماعه تقتضى التسويه إلّا مع التفضيل و لو قال على كتاب الله فللذكر ضعف الأنثى)

لكن ورد في الوصيّه للأولاد و الأعمام و الأخوال ردها الى كتاب الله و لو أطلق كما في صحيح زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام) «في رجل أوصى بثلث ماله في أعمامه و أخواله فقال: لأعمامه الثلثان و لأخواله الثلث» و به افتي الفقيه(٣).

ص: ٤١١

١- الكافي (في ٣ من أخبار الباب المتقدّم)

٢- الكافي (ح ١ من أخبار الباب المتقدّم)

٣- الفقيه في باب الوصيّه للأقرباء و الموالى و التّهذيب ح ٢٣ «باب الوصيّه المبهمه» .

و يؤيده خبر سهل قال: «كتبت إلى أبي محمد (عليه السلام) رجل كان له ابنان فمات أحدهما و له ولد ذكور و إناث فأوصى لهم جدّهم بسهم أبيهم فهذا السهم الذّكر و الأنثى فيهم سواء، أم للذّكر مثل حظّ الأنثيين؟ فوقع (عليه السلام) ينفذون وصيّته جدّهم كما أمر إن شاء الله- قال: و كتب إليه: رجل له ذكور و إناث فأقرّ لهم بضيعه أنّها لولده و لم يذكر أنّها بينهم على سهام الله عزّ و جلّ و فرائضه، الذّكر و الأنثى فيه سواء؟ فوقّع (عليه السلام): ينفذون فيها وصيّته أبيهم على ما سمّى، فإن لم يكن سمّى شيئا ردّوها إلى كتاب الله و سنّه نيّيه صلّى الله عليه و آله إن شاء الله»^(١). و روى ذيله الفقيه أيضا و ظاهر الفقيه والكافي العمل بهما، و بخير الأعمام و الأخوال أفتى الشيخ فى النهايه و القاضى، و هو ظاهر الإسكافى حيث رواه عن الباقر (عليه السلام) ساكتا عليه، و بالتسويه أفتى الحلّى. و يمكن نسبه إلى من لم يتعرّض للتفصيل، و لعلّ التفريق بينهما لصحّه خبر الأعمام و الأخوال دون خبر الأولاد لوقوع سهل الذى ضعّفه الأ-كثر، فيه. و الاقوى عدم التفريق لاعتماد الاصحاب على الخبر اولا و الغاء خصوصيه الاعمام و الاخوال عرفا فنفس الصحيح الاول شامل للاولاد .

ص: ٤١٢

١- الكافي ط, الاسلاميه ج ٧، ص: ٤٥ ح ١ و التهذيب ح ٢٢ «باب الوصيه المبهمه» .

(و القرابه من عرف بنسبه)

ذهب إليه في المبسوطين و تبعه القاضى و الحلّى، و قال المفيد: «هى جميع ذوى نسبه الرّاجعين له إلى آخر أب له و أمّ فى الإسلام» و تبعه النهايه و هو كما ترى، و قال الإسكافى «هى من تقرب إليه من جهه ولده أو والديه و لا اختار أن يتجاوز بالفرقه ولد الأب الرّابع لأنّ النّبى صلّى الله عليه و آله و سلّم لم يتجاوز ذلك فى تفرقه سهم ذوى القرابه من الخمس» و هو تحكم بلا شاهد و قياسه على الخمس قياس مع الفارق، مضافا الى ان النّبى (صلّى الله عليه و آله) لم يتجاوز ولد الأب الثالث و هو هاشم و أمّا الرّابع و هو عبد مناف فقول باختصاصه بولده المطّلب دون نوفل و عبد شمس .

و يدل على قول المصنف صحيح البنظى قال: «نسخت من كتاب بخطّ أبى الحسن (عليه السلام) رجل أوصى لقرابته بألف درهم و له قرابه من قبل أبيه و امه ما حدّ القرابه يعطى من كان بينه قرابه أولها حدّ ينتهى إليه، رأيك فدتك نفسى؟!، فكتب (عليه السلام) إن لم يسمّ أعطاها قرابته»⁽¹⁾ و هو صريح فى أنّه إذا لم يسمّ من أقربائه أشخاصا معيّنين يعطى كلّ من يسمّى عرفا من قرابته .

ص: ٤١٣

(و الجيران لمن يلي داره إلى أربعين ذراعاً)

كما ذهب إليه الشيخان و الدّيلمى و الحلبيان و القاضى و ابن حمزه و الحلبي و لم نقف على مستند لهم نعم ورد أربعون ذراعاً فى حريم المسجد لا حدّ الجوار كما سيأتى.

وقيل: حدّ الجوار أربعون داراً لكن لم يعرف قائله, و مستنده أربعة أخبار كما فى صحيح جميل بن درّاج «عن الباقر (عليه السلام): حدّ الجوار أربعون داراً من كلّ جانب من بين يديه و من خلفه و عن يمينه و عن شماله»^(١).

و خبر عمرو بن عكرمه، عن الصّادق (عليه السلام)، عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله: كلّ أربعين داراً جيران من بين يديه و من خلفه و عن يمينه و عن شماله»^(٢) و فى طريقه ابن ابي عمير فهو موثوق به. وغيرهما.

و حيث إنّها مطلقه يمكن حملها على الجار فى كلام الشارع لا فى كلام العرف كقولهم عليهم السّلام: «لا صلاة لجار المسجد إلّا فى المسجد، و قول أمير المؤمنين (عليه السلام): الله الله فى جيرانكم فإنّها وصيّة نبيكم صلّى الله عليه و آله.

ص: ٤١٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ٦٦٦ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٢، ص: ٦٦٦ ح ١

أقول: الاقوى ان وصايا الناس تحمل على العرف لانه هو المراد كما هو مقتضى اصاله الظهور .

و للموالى يحمل على العتيق و المعتق

(و للموالى يحمل على العتيق و المعتق الا مع القرينه على إرادته أحدهما)

الأصل في ما ذكره العلامة و الاقوى اختصاصه بالعتيق كما هو ظاهر صحيح الصفار: «كتب إلى العسكري (عليه السلام) رجل أوصى بثلاث ماله لمواليه و لمولياته الذكر و الأنثى فيه سواء أو للذكر مثل حظّ الأنثيين من الوصية؟ فوقع (عليه السلام) جائز للميت ما أوصى به على ما أوصى به إن شاء الله» (١) فإن المنصرف من قوله «رجل أوصى» رجل عربي ليس له معتق أوصى لعقائه كما كان الغالب في ذلك العصر و لو أريد المعتق لقيّد المولى بالمعتق، كما أنّ مواليه ينصرف إلى موالى شخصه دون موالى أبيه. ويؤيد ذلك خبر الحسن بن راشد، عن العسكري (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى بثلثه بعد موته، فقال: ثلثي بعد موتي بين موالى و موالياتي، ولأبيه موالى يدخلون موالى أبيه في وصيته بما يسمون مواليه أم لا يدخلون؟ فكتب (عليه السلام): لا يدخلون» (٢).

ص: ٤١٥

-
- ١- الكافي (في باب من أوصى لقرباته و مواليه، ٣٢ من وصاياه) و الفقيه (في باب الوصية للأقرباء و الموالى) و التهذيب (في ٢٤ من أخبار باب الوصية المبهمه)
 - ٢- الفقيه (في ٩ من أخبار نوادر وصاياه) و التهذيب (في الأخير من وصيته المبهمه)

ثمّ الخبر محمول بقريته تطابق الجواب والسؤال على أنّ الموصى لو جعل الموليات كالموالى هل يصحّ أو يكون كالإرث؟ فأجاب (عليه السلام) بأنّ للموصى أن يفعل ما يشاء ولا يلزم أن يراعى حكم الإرث.

(وقيل تبطل)

كما افتى به الشيخ في المبسوط حيث قال: «إذا قال: أعطوا ثلث مالى لموالى، قيل: فيه ثلاثة أوجه: أحدها تصحّ هذه الوصية لمولى الأعلى لأنّ الإطلاق ينصرف إليه، و الوجه الثانى يستويان فيه لمولى الأعلى و مولى الأسفل لأنّ الاسم يتناولهما، و الوجه الثالث يبطل الوصية. و الوجه الثانى أقرب».

و للفقراء تنصرف الى فقراء مله الموصى

(و للفقراء تنصرف الى فقراء مله الموصى و يدخل فيهم المساكين ان جعلناهم مساوين أو أسوء حالا و الآ فلا و كذا العكس)

أمّا الانصراف إلى فقراء ملته، فلمعلوميته من العرف، قال الله تعالى {فَاتِّمَّا إِتْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ}.

ففى صحيح الزّيان بن شبيب قال: «أوصت مارده لقوم نصارى فراشين بوصية فقال أصحابنا: اقسم هذا فى فقراء المؤمنين من أصحابك، فسألت الرضا (عليه السلام) فقلت: إن أختى أوصت بوصية لقوم نصارى و أردت أن أصرف ذلك إلى قوم من أصحابنا

ص: ٤١٦

مسلمين فقال: امض الوصية على ما أوصت به، قال الله تعالى «فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ» (١) وغيره .

و أما الفقراء و المساكين هل يدخل أحدهما في الآخر فالمتبع أولاً إرادته، و الأ كان مجملاً فيؤخذ بالقدر المتيقن.

ثم انه لو اوصى او اوقف - و المناط في الوصية و الوقف واحد - فإن كان الموصى او الواقف عامياً فسيبيل الله عندهم الجهاد فيصرف في الجهاد، كما ورد ذلك في خبر يونس بن يعقوب الذي رواه المشايخ الثلاثة «أن رجلاً كان بهمذان ذكر أن أباه مات و كان لا يعرف هذا الأمر فأوصى بوصية عند الموت و أوصى أن يعطى شىء في سبيل الله فسئل عنه أبو عبد الله ع كيف نفعل و أخبرناه أنه كان لا يعرف هذا الأمر فقال لو أن رجلاً أوصى إلى أن أضع في يهودى أو نصرانى لوضعتة فيهما إن الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه، فانظروا إلى من يخرج إلى هذا الأمر يعنى بعض الثغور فابعثوا به إليه» (٢).

و إن كان إمامياً يجوز صرفه إلى فقراء الشيعة كما يجوز صرفه في الحج و كل ما يصدق عليه سبيل الله، كما دل عليه صحيح حجاج الخشاب، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن امرأه أوصت إلى بمل أن يجعل في سبيل الله فقيل لها: نصح به؟

ص: ٤١٧

١- وسائل الشيعة، ج ١٩، ص: ٣٤٣ باب ٣٥ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ١٩، ص: ٣٤١ باب ٣٣ ح ٤

فقلت: اجعله فى سبيل الله، فقالوا لها: فنعطيه آل محمد عليهم السلام؟ قالت: اجعله فى سبيل الله، فقال أبو عبد الله (عليه السلام) اجعله فى سبيل الله كما أمرت، قلت: مرني كيف أجعله؟ قال: اجعله كما أمرتك إن الله تبارك و تعالى يقول {فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ} أ رأيتك لو أمرتك أن تعطيه يهوديًا كنت تعطيه نصرانيًا؟ قال: فمكثت بعد ذلك ثلاث سنين ثم دخلت عليه، فقلت له: مثل الذى قلت أول مره، فسكت هنيهة، ثم قال: هاتها قلت: من أعطيها؟ قال: عيسى شلقان»(١).

أقول: و عيسى شلقان هو ابن ابى منصور، قال الكشى: سألت حمدويه بن نصير، عن عيسى؟ فقال: خير، فاضل، هو المعروف بشلقان و هو ابن أبى منصور و اسم أبى منصور صبيح (انتهى)(٢). و عدّه الشيخ المفيد فى رسالته العديده من الفقهاء الأعلام و الرؤساء المأخوذ منهم الحلال و الحرام و الفتيا و الأحكام الذين لا يطعن عليهم و لا طريق لدم واحد منهم(٣).

و فى صحيح الحسن بن راشد: «سألت العسكرى (عليه السلام) بالمدينه عن رجل أوصى بمال فى سبيل الله، فقال: سبيل الله شيعتنا»(٤) و هما دالان على أنّ من جملة سبيل الله شيعتهم أى مستحقّوهم و عيسى بن شلقان احدهم.

ص: ٤١٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٥ ح ١

٢- رجال الكشى (١٥٥)

٣- معجم رجال الحديث، ج ١٣، ص ١٧٦، عيسى بن ابى منصور شلقان.

٤- وسائل الشيعه، ج ١٩، ص: ٣٣٩ باب ٣٣ ح ١

نعم فى خبر الحسين بن عمرو - الذى رواه المشايخ الثلاثة - قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «إن رجلا أوصى إلى بشىء فى السبيل، فقال: اصرفه فى الحج، قلت له: أوصى إلى فى السبيل، قال: اصرفه فى الحج، فإننى لا أعلم شيئا من سبيله أفضل من الحج» (١) سبيل الله هو الحج .

قلت: و لا تنافى بينهما فكل منهما سبيل الله جل و علا لكن الفقيه جمع بين صحيح الحسن بن راشد و خبر الحسين بن عمرو بأن المراد يعطى رجل من الشيعة يحج به عنه (٢).

قلت: لكن هذا الجمع لا شاهد له بل كل منهما بمفرده مصداق لسبيل الله تعالى.

حصيله البحث:

تصح الوصية للمشقق بالنسبه و لأم الولد فتعتق من الوصية فإن ضاقت فالباقي من نصيب ولدها، و كذلك لو اوصى لام ولد مات ولدها، و الوصية لجماعه تقتضى التسويه إلا مع التفضيل او كانت للوراث فحسب الارث و ان لم يرثوا بالفعل، و لو قال: على كتاب الله، فللذكر ضعف الأنثى، و القرابه من عرف بنسبه، و الوصيه للجيران تحمل على العرف، و للموالى تحمل على العتيق إلا مع القرينه، و للفقراء تنصرف إلى فقراء مله الموصى، و لو اوصى او اوقف فى سبيل الله فإن

ص: ٤١٩

١- وسائل الشيعة، ج ١٩، ص: ٣٣٩ باب ٣٣ ح ٢

٢- الفقيه (فى باب الرجل يوصى بمال فى سبيل الله، ٣٠ من وصايا)

كان الموصى او الواقف عاميًا يصرف فى الجهاد، و إن كان إماميًا يجوز صرفه إلى فقراء الشيعة كما يجوز صرفه فى الحج و كل ما يصدق عليه سبيل الله .

الفصل الثانى فى متعلق الوصيه

و هو كل مقصود يقبل النقل عن الملك

(و هو كل مقصود) للتملك عاده (يقبل النقل عن الملك)

من مالكة إلى غيره فلا تصح الوصيه بما ليس بمقصود كذلك إما لحقارته كفضله الإنسان أو لقلته كحبه الحنطه و قشر الجوزه أو لكون جنسه لا يقبل الملك كالخزير.

اقول: الامر كما قال المصنف لو لم يكن هنالك اطلاق يشمل غير المقصود للتملك مما يكون للانسان حق الاختصاص فيه و قابلا للنقل و الظاهر ثبوت الاطلاق كما سيأتى فى الايه المباركه الداله على امضاء عنوان الوصيه متى ما صدق .

ص: ٤٢٠

(و لا يشترط كونه معلوما للموصى و لا للموصى له و لا مطلقا و لا موجودا) بالفعل (حال الوصيه)

بل يكفي صلاحيته للوجود عاده في المستقبل و ذلك لإطلاق الآية الكريمة: {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ... فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ} (١) الدال على امضاء عنوان الوصيه متى ما صدق

(فتصح الوصيه بالقسط و النصيب و شبهه) قيل: كالكثير.

قلت: لو اراد بذلك المعنى العرفي و العا فأن الكثير ممّا فسّر في الخبر بثمانين، كما في مرسل علي بن إبراهيم «لما سمّ المتوكل نذر إن عوفي أن يتصدّق بمال كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حدّ المال الكثير - إلى - أن الهادي (عليه السلام) قال: الكثير ثمانون» (٢) مستندا (عليه السلام) الى قوله تعالى {لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ} و به افتى الكليني و الفقيه (٣) و الخلاف و ابن حمزه.

ص: ٤٢١

١- البقره: ١٨٠ - ١٨١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٤٦٤ باب النوادر

٣- الفقيه ج ٤ ص ٢٠٦ باب الوصيه بالشيء من المال و السهم و الجزء و الكثير .

و أما قول ابن ادريس: إن الخبر ورد في النذر دون الوصية فيردّه أنّ المناط تفسير الكثير و لذا عمم الصدوق الحكم.

(و يتخير الوارث في تعيين ما شاء)

إذا لم يعلم من الموصى إرادته قدر معين أو أزيد مما عينه الوارث.

أما الجزء فالعشر

(أما) لو أوصى بـ (الجزء فالعشر)

ذهب إلى العشر علي بن بابويه و الصدوق في مقنعه، و الشيخ في تهذيبه و هو مختار الكليني فروى صحيح عبد الله بن سنان، عن عبد الرحمن بن سيابة قال: «إنّ امرأه أوصت إليّ فقالت: ثلثي يقضى ديني و جزء منه لفلانته فسألت عن ذلك ابن أبي ليلى فقال: ما أرى لها شيئاً ما أدري ما الجزء، فسألت عنه أبا عبد الله (عليه السلام) بعد ذلك و خبرته كيف قالت المرأه و ما قال ابن أبي ليلى فقال: كذب ابن أبي ليلى، لها عشر الثلث، إنّ الله عزّ وجلّ أمر إبراهيم (عليه السلام) فقال {اجْعَلْ عَلَيَّ كُلَّ جَبَلٍ مِّنْهُنَّ جُزْءًا} و كانت الجبال يومئذ عشره و الجزء هو العشر من الشيء»^(١) و في سننه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع.

ص: ٤٢٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩ باب من أوصى بجزء من ماله» ح ١ و التهذيب في أوّل وصيته المبهمه و في آخره «فالجزء هو العشر»، و الإستبصار في أوّل «من أوصى بجزء من ماله» و أسقط ابن سيابه، و نسب الوافي إلى التهذيبيين إثباته، و الوسائل إلى الشيخ مطلقاً إسقاطه، و رواه المعاني بإسناد آخر مع إسقاط ابن سيابه و مع اختلاف في اللفظ لكن الأصل واحد.

و موثق معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى بجزء من ماله، قال: جزء من عشرة قال الله عزّ و جلّ «اجْعَلْ عَلَيَّ كُلَّ جَبَلٍ مِّنْهُنَّ جُزْءًا» و كانت الجبال عشرة»^(١).

وصحيح أبان بن تغلب «عن الباقر (عليه السلام): الجزء واحد من عشرة لأنّ الجبال عشرة، و الطيور أربعة»^(٢).

و يدلّ عليه غير ما رواه الكافي اربعة اخبار اخر.

و به قال الفضل بن شاذان فقال الكليني «قال الفضل فإن قال: فما قولك في من أوصى لرجل بجزء من ماله و مات و لم يبين هل يجعل له جزءا من ثلاثين جزء من ماله كما فعلته للمعتق، قيل له: لا و لكنّه يجعل له جزء من عشرة من ماله لأنّ هذا ليس من طريق المواقيت، و إنّما هذا من طريق العدد، فلمّا أن كان أصل العدد كلّ الذي لا تكرر فيه و لا - نقصان فيه عشرة فأخذنا الأجزاء من ذلك لأنّ ما زاد على عشرة فهو تكرر لأنك تقول: أحد عشر و اثنا عشر و ثلاثة عشر و هذا

ص: ٤٢٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩ باب من أوصى بجزء من ماله» ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٣٩ باب من أوصى بجزء من ماله ح ٣ و رواه التّهذيب و فيه «كانت عشرة و الطير أربعة» .

تكرار الحساب الأوّل، و ما نقص من عشره فهو نقصان عن حدّ كمال أصل الحساب و عن تمام العدد، فجعلنا لهذا الموصى له جزءاً من عشره إذا كان ذلك من طريق العدد، و هكذا روينا عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّ له جزءاً من عشره» (١). قلت: و هذه روايه اخرى مضافا الى استدلاله كما و ان قول ابن شاذان كاشف عن فقه الشيعة فى زمن المعصومين عليهم السلام.

(وقيل: السبع)

ذهب إلى السبع الإسكافي و المفيد و الصدوق فى الهدايه و الشيخ فى خلافه و نهايته و الديلمى و القاضى و ابن حمزه و الحلّى و يدلّ عليه صحيح البزنطى: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل أوصى بجزء من ماله فقال: واحد من سبعة إنّ الله تعالى يقول ﴿لَهَا سَبْعَةٌ أَبْوَابٍ لِكُلِّ بَابٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ﴾، و الخبر» (٢).

و خبر إسماعيل بن همام الكندى، عن الرضا (عليه السلام) «فى رجل أوصى بجزء من ماله، قال: الجزء من سبعة يقول ﴿لَهَا سَبْعَةٌ أَبْوَابٍ لِكُلِّ بَابٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ﴾» (٣).

ص: ٤٢٤

١- الكافى (فى آخر باب ميراث المماليك، ٤٢ من أبواب موارثه)

٢- التّهديب فى خبره الخامس من باب وصيّته المبهمه والاياه ٤٤ من سوره الحجر

٣- التّهديب فى خبره السادس من باب وصيّته المبهمه

و ما فى الإرشاد مرسلًا «عن أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل أوصى بجزء من ماله و لم يعينه، فاختلف الوارث بعده فى ذلك. ففضى عليهم بإخراج السبع من ماله، و تلا قوله عزّ و جلّ {لَهَا سَبْعَةُ أَبْوَابٍ لِّكُلِّ بَابٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ مَّقْسُومٌ} (١).

و جمع الفقيه بين أخبار السبع و أخبار العشر، فقال: كان أصحاب الأموال فى ما مضى يجرّون أموالهم فمنهم من يجعل أجزاء ماله عشرة، و منهم من يجعلها سبعة فعلى حسب رسم الرّجل فى ماله تمضى وصيته و مثل هذا لا يوصى به إلّا من يعلم اللّغه و يفهم عنه، فأما جمهور النّاس فلا تقع لهم الوصايا إلّا بالمعلوم الذى لا يحتاج إلى تفسير مبلغه.

و فيه: انه جمع تبرعى لا شاهد له.

و جمع التّهديب فقال: «نحمل الجزء على أنه يجب أن ينفذ فى واحد من العشره، و يستحبّ للورثه إنفاذه فى واحد من السبعه لتلائم الأخبار و لا تتضادّ»، و مثله فى الاستبصار و هما كما ترى جمع تبرعى لا شاهد له.

اقول: اشتملت الطائفة الاولى على ثمان روايات و هى فوق حد الاستفاضه و فيها الصحيح والموثق بخلاف الثانيه فهى ثلاث روايات احدها مرسل و ثانيها ضعيف سندا و ثالثها صحيح البنظى و هو معارض بصحيحه الاخر، عن الحسين بن خالد،

ص: ٤٢٥

١- الإرشاد فى معرفه حجج الله على العباد ج ١ ص ٢٢١ فى جملة من قضاياه أيام حكمه ع .

عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى بجزء من ماله قال: سبع ثلثه» (١) الدال على ان الوصيه بجزء المال معادل لسبع الثلث والحال انه دال على سبع كل المال . مضافا الى ان آيه {لِكُلِّ بَابٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ مَقْسُومٌ} ان الجزء فيها مقيد بالمقسوم و الكلام فى المطلق كما فى آيه {عَلَىٰ كُلِّ جَبَلٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ} وعليه فلا وثوق باخبار السبع فلا تعارض اخبار العشر ويرد علمها الى اهلها .

و أمّا ما قيل: «أنه لو أضاف الجزء إلى جزء آخر كالثلث فالمراد به العشر معينا لصحيح ابن سنان» قلت: لم يقل أحد باختلافه باختلاف المضاف إليه من الكل أو الجزء المشاع أو المعين، فإن أريد بالجزء العشر يكون معنى جزء من ماله: عشر ماله. و جزء من ثلثه: عشر من ثلثه، وهكذا.

و السهم الثمن

(و) لو اوصى بـ (السهم) فهو (الثمن)

كما ذهب إلى اليه الإسكافي و المفيد و الديلمى و القاضى و ابن حمزه و الحلبي و الشيخ فى النهايه، و هو المفهوم من الكلينى فروى معتبر السكونى، عن الصادق (عليه السلام) سئل عن رجل يوصى بسهم من ماله فقال: السهم واحد من ثمانية لقول الله

ص: ٤٢٦

١- الفقيه ج ٤ ص ٢٠٥ باب الوصيه بالشيء من المال و السهم و الجزء و الكثير .

تعالى: {إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ} (١).

و صحيح صفوان، عن الرضا (عليه السلام) «عن رجل أوصى بسهم من ماله و لا يدري السهم أى شىء هو؟ فقال: ليس عندكم فى ما بلغكم عن جعفر و لا عن أبى جعفر عليهما السلام فيها شىء؟ قلنا له: جعلنا فداك ما سمعنا أصحابنا يذكرون شيئا من هذا عن آبائك، فقال: السهم واحد من ثمانية، فقلنا له: جعلنا فداك كيف صار واحدا من ثمانية؟ فقال: أما تقرأ كتاب الله عز و جل؟ قلت: جعلت فداك إني لأقرأه و لكن لا أدري أى موضع هو فقال قول الله عز و جل {إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ} ثم عد بيده ثمانية، قال: و كذلك قسمها النبي صلى الله عليه و آله على ثمانية أسهم فالسهم واحد من ثمانية». و غيرهما.

و قيل: السهم السدس، ذهب إليه على بن بابويه و ابنه فى مقنعه و هدايته و الشيخ فى مبسوطيه، و هو ظاهر ابن زهره حيث قال: و قد روى عن إياس بن معاوية قال: «السهم فى اللغة السدس». و روى «عن ابن مسعود: أن رجلا أوصى له بسهم من ماله فأعطاه النبي صلى الله عليه و آله و سلم السدس».

ص: ٤٢٧

١- الكافي فقال: «باب من أوصى بسهم من ماله، ٢٦ من أبواب وصاياها»

وقال في الفقيه بعد نقله لمعتبر السكوني المتقدم: «وقد روى أنّ السّهم واحد من ستّه ثمّ قال: ومتى أوصى بسهم من سهام الزكاه كان السّهم واحدا من ثمانية، ومتى أوصى بسهم من سهام المواريث فالسهم واحد من ستّه» ثم قال: و هذان الحديثان متّفقان غير مختلفين فتمضى الوصيّه على ما يظهر من مراد الموصى»(١).

اقول: وهو كما ترى فإنّما الكلام في ما أطلق و به صرّح في الأخبار المتقدّمه و لم ينقل لنا خبرا في السّدس غير ما ارسله و هو لاحق فيه، و اما ما نقله ابن زهره فالظاهر انه خبر عامّي.

هذا و نقل قتيلا بالعشر ولم نقف على قائله نعم ورد ذلك في خبر طلحه بن زيد، عن أبي عبد الله، عن أبيه عليهما السّلام: «من أوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشره»(٢) وحمله الشيخ على الوهم فقال: يوشك أن يكون قد وهم الزاوي سمع هذا في من أوصى بجزء من ماله فظنّ في من أوصى بسهم.

اقول: وكيف كان فهو لا يعارض ما تقدم من صحيح صفوان وغيره كما هو واضح.

ص: ٤٢٨

١- الفقيه (في باب الوصيّه بالشئ ع من المال و السهم - إلخ)

٢- التّهديب (في ١١ من أخبار وصيّته المبهمه)

(و) اما الوصيه ب(الشئى ء) فهو (السدس)

كما فى ما رواه المشايخ الثلاثة(١) باسانيد اربعة و فيها الصحيح عن أبان والمراد ابن تغلب كما صرح بذلك الفقيه، عن على بن الحسين عليهما السلام «سئل عن رجل أوصى بشئى ء من ماله، فقال: الشئى ء فى كتاب على (عليه السلام) واحد من ستته»(٢).

حصيله البحث:

تصح الوصيه بكلّ مقصودٍ يقبل الثقل، و كذلك ما يكون للانسان حق الاختصاص فيه و قابلاً للنقل، و لا يشترط كونه معلوماً و لا موجوداً حال الوصيه بل يكفى صلاحيته للوجود عاده فى المستقبل، فتصح الوصيه بالقسط و النصيب و شبهه، و يتخير الوارث، فى تعيين ما شاء إذا لم يعلم من الموصى إرادته قدر معين أو أزيد مما عينه الوارث، و أمّا الوصيه بالمال الكثير فان اراد المعنى العرفى فهو و اما لو أطلق فثمانون، و كذلك الجزء لو أطلق فالعشر، و السهم الثمن و الشئى ء السدس .

ص: ٤٢٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٤ ومعانى الأخبار ص: ٢١٧ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٠ ح ١ والتّهذيب فى ١٢ من أخبار وصيته المبهمه

و تصح الوصيه بما ستحملة الأمه أو الشجره

(و) حيث لم يشترط فى الموصى به كونه موجودا بالفعل (تصح الوصيه بما ستحملة الأمه أو الشجره)

إما دائما أو فى وقت مخصوص كالسنه المقبله (و بالمنفعه) كسكنى الدار مده معينه أو دائما و منفعه العبد كذلك و شبهه و إن استوعبت قيمه العين.

و لا تصح الوصيه بما لا يقبل النقل

(و لا تصح بما لا يقبل النقل كحق القصاص و حد القذف)

اقول: الشك فى انتقال حق القصاص و حد القذف يكفى فى الحكم بعدم الانتقال لاصاله العدم مضافا الى ما قيل من إن الغرض من الأول تشفى الوارث باستيفائه فلا يتم الغرض بنقله إلى غيره و مثله حد القذف و التعزير للشتم .

(و) مثلهما حق (الشفعه)

لا- ينتقل بالوصيه لتقومه بالشفيع و يكفى الشك بعدم قابليته للانتقال مضافا الى ما قيل: من ان الغرض منها هو دفع الضرر عن الشريك بالشركه و لا حظ للموصى له فى ذلك .

ص: ٤٣٠

و تصحّ بأحد الكلاب الأربعة

(و تصحّ بأحد الكلاب الأربعة) و الجرو القابل للتعليم لكونها مالا مقصودا (لا بالخنزير و كلب الهراش)

لانتفاء المالىه فيهما , ولذا قال ابن حمزه «إن أوصى بشىء من نوع فيه ما لا يصحّ تملكه كانت الوصيه بما يصحّ تملكه مثل من أوصى بكلب فإنه يستحقّ كلب صيد أو زرع أو ماشيه»(١).

قلت: و قد تقدم الاشكال فيه و قلنا ان اطلاق الايه المباركه دال على امضاء عنوان الوصيه متى ما صدق فيشمل ما لا يملك اذا كان فيه نفع ما يوجب حق الاختصاص لمن بيده.

نعم دليل الوصيه منصرف عن الوصيه بالحرام كطبل اللهو الذى لا يقبل التغيير عن الصفه المحرمه مع بقاء المالىه.

حصيله البحث:

تصحّ الوصيه بما ستحملة الأمه أو الشجره و بالمنفعه، و لا تصحّ الوصيه بما لا يقبل الثقل كحقّ القصاص و حدّ القذف و الشفعه، و تصحّ بأحد الكلاب الأربعة

ص: ٤٣١

لا بالخزير و كلب الهراش، و تصح الوصيه بما لا يُملك اذا كان فيه نفع ما يوجب حق الاختصاص لمن بيده.

و يشترط في الزائد عن الثلث اجازة الوارث

(و يشترط في الزائد عن الثلث اجازة الوارث و ألا بطل)

كما استفاضت بذلك النصوص المعتبره كصحيح أحمد الأشعري قال: «كتب أحمد بن إسحاق إلى أبي الحسن (عليه السلام) إن درّه بنت مقاتل توفيت و تركت ضيعه أشقاصا في مواضع و أوصت بسيدها من أشقاصها بما يبلغ أكثر من الثلث و نحن أوصياؤها و أحبينا أن ننهي إلى سيدنا فإن هو أمر بامضاء الوصيه على وجهها أمضيناها و إن أمر بغير ذلك انتهينا إلى أمره في جميع ما يأمر به إن شاء الله، قال: فكتب (عليه السلام) بخطه: ليس يجب لها من تركتها إلّا الثلث و إن تفضّلتم و كنتم الورثه كان جائزا لكم إن شاء الله» (١).

و صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول لأنّ أوصى بخمس مالي أحبّ إلى من أوصى بالربع، و لأنّ أوصى بالربع أحبّ إلى من أن أوصى بالثلث، و من أوصى بالثلث فلم يترك، و قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل توفى و أوصى بماله كله أو أكثره فقال: إنّ الوصيه تردّ إلى المعروف غير المنكر، فمن ظلم نفسه و أتى في وصيته المنكر و الحيف فإنّها تردّ إلى

ص: ٤٣٢

المعروف و يترك لأهل الميراث ميراثهم، وقال: من أوصى بثلث ماله فلم يترك و قد بلغ المدى - الخبر».

و صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) «من أوصى بالثلث فقد أضرب بالورثه و الوصيه بالخمس و الربع أفضل من الوصيه بالثلث و من أوصى بالثلث فلم يترك».

لكن ظاهر علي بن بابويه جواز الوصيه بالكلّ فإن أوصى بالثلث فهو الغايه في الوصيه فإن أوصى بماله كلّه فهو أعلم بما فعله، و يلزم الوصى إنفاذ وصيه علي ما أوصى، و استدلل له بخبر عمّار بن موسى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «الرجل أحقّ بما له ما دام فيه الرّوح إن أوصى به كلّه فهو جائز له» (١).

اقول: و هو ضعيف سنداً و من اخبار عمّار المعروفه بالشذوذ و لذا حمّله الشيخ علي محامل متعدده لكن الظاهر منه ان أوصى فيه بمعناه اللغوي كقوله تعالى {يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ} و بقرينه قوله « ما دام فيه الرّوح » فالمراد إن أمر به كلّه لغيره ما دام فيه الروح كان جائزاً، و هو الذي فهمه الكليني حيث رواه في ذاك الباب.

و قد يستدل له بخبر محمد بن عبدوس: «اوصى رجل بتركته متاع و غير ذلك لأبي عبد الله (عليه السلام) فكتب اليه: رجل اوصى إليّ بجميع ما خلف لك و خلف ابنتي

ص: ٤٣٣

اخذت له فرأيتك في ذلك فكتب إليّ: بع ما خلف و ابعث به إليّ فبعث و بعثت به اليه فكتب إليّ: قد وصل»(١).

و موثقه على بن الحسن بن فضال: «مات محمد بن عبد الله بن زراره و أوصى الى اخى احمد بن الحسن و خلف دارا و كان اوصى في جميع تركته ان تباع و يحمل ثمنها الى ابى الحسن (عليه السلام) فباعها فاعترض فيها ابن اخت له و ابن عم له فاصلحنا امره بثلاثة دنانير. و كتب اليه احمد بن الحسن و دفع الشىء بحضرتى الى ايوب بن نوح فاخبره انه جميع ما خلف و ابن عم له و ابن اخته عرض و اصلحنا امره بثلاثة دنانير فكتب: قد وصل ذلك و ترخّم على الميت و قرأت الجواب»(٢).

اما الاولى فهي ضعيفه السند بمحمد بن عبدوس فانه مهمل و قد تحمل على صورته اجازة الورثة.

و اما الموثقه فلا- يبعد نظرها الى صورته اجازة الورثة و جلب رضاهم بثلاثة دنانير و الّا فهي معرض عنها ولا يمكن ان تعارض تلك النصوص المعتمده.

هذا و فضيل ابن حمزه فى أفضلية الربع و الخمس، فقال: إن كان الوارث غتيا فالثلث أولى. و متوسيطا فالربع أولى، و فقيرا فالخمس أولى» و هو و ان كان قريبا الى صحيح حماد المتقدم لكنه لا شاهد على هذا التفصيل.

ص: ٤٣٤

١- وسائل الشيعة ١٣: ٣٦٩ الباب ١١ من أحكام الوصايا الحديث ١٦

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٣٦٩ الباب ١١ من أحكام الوصايا الحديث ١٧

ذهب إلى كفايتها الإسكافي و الشيخ حيث قال: «باب فى من أوصى بأكثر من الثلث و ورثته شهود فأجازوا ذلك هل لهم أن ينقضوا ذلك بعد موته» ثم روى صحيح محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجل أوصى بوصيه و ورثته شهود فأجازوا ذلك، فلمّا مات الرّجل نقضوا الوصيه هل لهم أن يردّوا ما أقرّوا به؟ فقال: ليس لهم ذلك، و الوصيه جائزه عليهم إذا أقرّوا بها فى حياته» (١) و صحيح صفوان (٢) و غيرهما، و هو ظاهر الكافى حيث اعتمد الصحيحين المتقدمين (٣).

قلت: و لا- معارض لها كما و لا مانع من العمل بها فالواجب الفتوى بها و إن قال المفيد و الدّيلمى و ابن حمزه و الحلّى بعدم الكفايه لعدم استحقاق الوارث المال حينئذ و هو اجتهاد قبال النص ، مع أنّ العماني و القاضى و ابن زهره أطلقوا صحّه الوصيه بأكثر من الثلث بالإجاره.

هذا و يعتبر فى المجيز جواز التصرف فلا- عبره بإجازة الصبى و المجنون و السفیه أما المفلس فإن كانت إجازته حال الحياه نفذت إذ لا ملك له حينئذ و إنما إجازته تنفيذ لتصرف الموصى .

ص: ٤٣٥

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٩٣ ح ٧
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٩٣ ح ٨
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٢

و لو كانت الاجازة بعد الموت فقيل: فى صحتها وجهان مبناهما على أن التركة هل تنتقل إلى الوارث بالموت و بالإجازة تنتقل عنه إلى الموصى له و عليه فلا تنفذ لتعلق حق الغرماء بالتركة قبل الإجازة. أم تكون الإجازة كاشفه عن سبق ملكه فهى تكشف عن سبق ملك الموصى له بتمليك الموصى من حين الوصيه لا الموت فإجازته تنفيذ لتصرف الموصى لا ابتداء عطيه .

قلت: لا- وجه للاحتمال الثانى من كون الاجازة كاشفه لعدم الدليل عليه و ان من قال به, قال به فى البيع بتوهم دلاله صحيحه محمد بن قيس عليه و اما فى المقام فلا دليل عليه فيسقط الاحتمال الثانى.

والمعتبر بالتركة حين الوفاء

(والمعتبر بالتركة) بالنظر إلى مقدارها ليعتبر ثلثها (حين الوفاء)

لا حين الوصيه و لا ما بينهما لأنه وقت تعلق الوصيه بالمال , فلو اوصى شخص بعين و كانت بمقدار نصف امواله حين الوصيه و صارت بمقدار الثلث حين الموت صحت الوصيه فى تمامها. و اذا انعكس الامر فكانت بمقدار الثلث حين الوصيه و ازيد منه حين الوفاء نفذت بمقدار الثلث و توقفت فيما زاد على اجازة الورثه.

(فلو قتل فأخذت ديته حسبت) الديه (من تركته)

و اعتبر ثلثها لثبوتها بالوفاه و إن لم تكن عند الوصيه كما ورد في صحيح محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام) قلت: «رجل أوصى لرجل بوصيه في ماله ثلث أو ربع فقتل الرجل خطأ يعني الموصى؟ فقال: يحاز لهذه الوصيه من ميراثه و من ديته»(١).

و معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام): قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «من أوصى بثلث ما له ثم قتل خطأ، فإنّ ثلث ديته داخل في وصيته»(٢).

و لو أوصى بما يقع اسمه على المحلل و المحرم

(و لو أوصى بما يقع اسمه على المحلل و المحرم) وقد تقدم عدم صحه الوصيه في المحرم (صرف الى المحلل)

حملا لتصرف المسلم على الصحيح المعبر عنه باصالة الصحه في فعل المسلم (كالعود) و له عود لهو و عيدان قسى و عيدان عصى و عيدان السقف و البنيان (و الطبل) و له طبل لهو و طبل حرب بناء على حليته في الحرب.

قال المبسوط: «إطلاق قوله: «عيد من عيداني» ينصرف إلى العود الذي يضرب به للهو لأنّ ذلك يسمّى بالإطلاق عودا في العاده، ثمّ ينظر فإن كان له منفعه مباحه

ص: ٤٣٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٣-٢١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١١-٧

غير الضرب صحّت الوصية، وإن لم يكن له منفعه مباحه ولا يصلح إلّا للعب بطلت الوصية.

و عن ابن حمزه: « وكذلك لو أوصى بطبل يستحقّ طبل حرب، و أمّا إن أوصى بعود لم يصحّ». قلت: و يظهر من المبسوط و ابن حمزه عدم جريان اصاله الصحه مع وجود الانصراف , و هو الصحيح لعدم الشك مع الانصراف.

حصيله البحث:

يشترط في الزائد عن الثلث إجازة الوارث، و تكفي حال حياة الموصى، و لو كانت الاجازة بعد الموت لم تصح, و المعتبر بالتركة حين الوفاة، فلو قتل فأخذت ديته حسبت من تركته، و لو أوصى بما يقع اسمه على المحرّم و المحلّل صرف إلى المحلّل كالعود و الطبل ان لم يكن هنالك انصراف الى احدهما و الأ عمل عليه .

و يتخير الوارث في المتواطئ

(و يتخير الوارث في المتواطئ)

و هو المقول على معنى يصدق على كثيرين (كالعبد و في المشترك) و هو المقول على معنيين فصاعداً بالوضع الأول (كالقوس) لأن الوصية بالمتواطئ وصية بالماهية الصادقة بكل فرد من الأفراد كالعبد لأن مدلول اللفظ فيه هو

ص: ٤٣٨

الماهيه الكليه و خصوصيات الأفراد غير مقصوده إلّما تبعا فيتخير الوارث في تعيين أى فرد شاء لوجود متعلق الوصيه في جميع الأفراد و كذا المشترك لأن متعلق الوصيه فيه هو الاسم و هو صادق على ما تحته من المعانى حقيقه فتحصل البراءه بكل واحد منها و بذلك قال الحلّي.

و فصل المبسوط ما حاصله بالعمل بالاطلاق ان لم يكن هنالك انصراف او قرينه معينه(١).

و الجمع يحمل على الثلاثه

(و الجمع يحمل على الثلاثه، جمع قلّه كان كأعبد أو كثره كالعبيد)

إذا كان ذلك من متعارف الناس و إذا كان من لغوى يراعى في استعمالاته قواعد اللّغه فالعبيد يحمل في كلامه على العشره.

و لو أوصى بمنافع العبد دائما

(و لو أوصى بمنافع العبد دائما أو بثمره البستان دائما قوّمت المنفعه على الموصى له و الرقبه على الوارث ان فرض لها قيمه)

اقول: نقل المبسوط عن العامّه قولين أحدهما ما قاله المصنف و الثانى تقويم المنفعه و الرقبه على الموصى له مطلقا و قوّاه.

ص: ٤٣٩

و نقل المبسوط قولاً- آخر: و هو تقوّم المنفعه على الموصى له و سقوط الرّقبه رأساً من قيمه، و ذلك لأنّ الرّقبه إذا كانت مسلوبه المنافع لا قيمه لها فإن ما لا منفعه فيه كالحشرات لا قيمه لها فى الشرع و لا فى العاده.

اقول: و الصحيح هو إن رضى الوّراث بإعمال الوصيه بلا مطالبه منهم للعين فهو و الّا فهم يملكون العين و لا يسقط حقهم منها لكونها مسلوبه المنفعه و يشهد لذلك انه لو كانت المنفعه مجردة عن العين مساويه للثلث و مع العين زائده على الثلث فلا ريب فى بطلان الوصيه فى الزائد على الثلث و بذلك يظهر ضعف ما قيل من «أنّ الرّقبه إذا كانت مسلوبه المنافع لا قيمه لها» و قول المصنف «ان فرض لها قيمه»، و عليه فلو كان استحصال المنفعه موجبا لسقوط حق الوارث من العين فالاقوى بطلان الوصيه فى الزائد على الثلث كما لو اوصى بمنافع داره و كانت المنافع تسوى ٣٠٠ دينار و قيمه الدار ٩٠٠ دينار فالقول بنفوذ هذه الوصيه يساوى كون الوصيه ب ٩٠٠ دينار يعنى سقوط حق الوارث من العين بالمره فالقول بذلك يساوى القول بصحة الوصيه بكل المال يعنى ٩٠٠ دينار و لا ريب ببطلانه، و عليه فلا بد من تقويم المنافع الدائمية الحاصله بالتدرّيج فان زادت على ثلث المال كان الموصى له شريكاً لصاحب العين بمقدار الثلث و الّا كان شريكاً له بما قومت.

حصيله البحث:

يتخّير الوارث فى المتواطئ كالعبد و فى المشترك كالقوس ان لم يكن انصراف فى البين، و الجمع يحمل على الثلاثة قلّه كان كأعبدٍ أو كثره كالعييد إذا كان

ص: ٤٤٠

ذلك من متعارف الناس و إذا كان من لغوى يراعى فى استعمالاته قواعد اللغه فالعبيد يحمل فى كلامه على العشره، و لو أوصى بمنافع العبد دائماً أو بثمره البستان دائماً فالأقوى انه إن رضى الوراث بإعمال الوصيه بلا مطالبه منهم للعين فهو و الآ فهم يملكون العين و لا يسقط حقهم منها لكونها مسلوبه المنفعه و عليه فلا بد من تقويم المنافع الدائميّه الحاصله بالتدريج فان زادت على ثلث المال كان الموصى له شريكاً للوراث بمقدار الثلث و الآ كان شريكاً لهم بما قومت .

و لو أوصى بعتق مملوكه و عليه دين قدم الدين

(و لو أوصى بعتق مملوكه و عليه دين قدم الدين) من أصل المال الذى من جملته المملوك (و عتق من الفاضل) عن الدين من جميع التركه بمقدار (ثلثه)

اى الفاضل , ذهب إلى ما قاله فى الوصيه بالعتق بدون تفصيل فى قيمه المملوك الحلّى , و لكن الشيخ و القاضى اشترطا فيه أيضاً كون قيمته الضعف قال الأول: «إذا أوصى الإنسان بعتق مملوك له و كان عليه دين فإن كان قيمه العبد ضعفى الدين استسعى العبد فى خمسه أسداس قيمته ثلاثه أسهم للديان و سهران للورثه و سهم له، و إن كانت قيمته أقل من ذلك بطلت الوصيه»(١) و مثله الثانى .

ص: ٤٤١

قلت: وقد تقدم الكلام في ذلك (1) و ان الاقوى صحه الوصيه ان كانت قيمته على الضعف من الثلث الذى وصّى له به و الّا بطلت الوصيه.

(و لو نجز عتقه) فى مرضه (فإن كانت قيمته ضعف الدين صح العتق) فيه أجمع (و سعى فى قيمه نصفه للديان، و فى ثلثه) الذى هو ثلثا النصف الباقي عن الدين (للوارث)

لأن النصف الباقي هو مجموع التركة بعد الدين، فيعتق ثلثه و يكون ثلثاه للورثه، كما قال به الصدوق فى المقنع، و المفيد فى المقنعه، لكنهما عبرا بعتق سدسه و كون نصفه للغرماء و ثلثه للورثه، و به قال الإسكافى لكن قال: استسعى فى النصف للغرماء و الثلث للورثه، و هو المفهوم من الكافى حيث اعتمد صحيح عبد الرحمن بن الحجاج سألنى أبو عبد الله (عليه السلام): «هل يختلف ابن أبى ليلى و ابن شبرمه، فقلت: بلغنى أنه مات مولى لعيسى بن موسى و ترك عليه دينا كثيرا و ترك مماليك يحيط دينه بأثمانهم فأعتقهم عند الموت فسألتهما عيسى بن موسى عن ذلك فقال ابن شبرمه: أرى أن تستسعيهم فى قيمتهم فتدفعها إلى الغرماء فإنه قد أعتقهم عند موته، و قال ابن أبى ليلى أرى أن أبيعهم و أدفع أثمانهم إلى الغرماء، فإنه ليس له أن يعتقهم عند موته و عليه دين يحيط بهم - إلى - فقال: أما و الله إن الحق، الذى قال ابن أبى ليلى و إن كان قد رجع عنه فقلت له: هذا ينكسر عندهم فى القياس، فقال: هات قايستى، فقلت: أنا أفايسك؟ فقال: لتقولن بأشد ما يدخل

ص: ٤٤٢

١- ص ٤٠٤

فيه من القياس، فقلت له: رجل ترك عبدا لم يترك مالا غيره و قيمته ستّمائة درهم و دينه خمسمائة درهم فأعتقه عند الموت كيف يصنع؟ قال: يباع العبد و يأخذ الغرماء خمسمائة درهم و يأخذ الورثة مائة درهم، فقلت: أ ليس قد بقي من قيمة العبد مائة درهم عن دينه؟ فقال: بلى، قلت: أ ليس للرجل ثلثه يصنع به ما يشاء. قال: بلى، قلت: أ ليس قد أوصى للعبد بالثلث من المائة حين أعتقه؟ فقال: إنّ العبد لا وصيّ له إنّما ماله لمواليه، فقلت له: فإذا كان قيمة العبد ستّمائة درهم و دينه أربعمائة درهم؟ قال: كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء أربعمائة درهم، و يأخذ الورثة مائتين فلا يكون للعبد شىء، قلت له: فإنّ قيمة العبد ستّمائة درهم و دينه ثلاثمائة درهم فضحك و قال: من ههنا أتى أصحابك جعلوا الأشياء شيئا واحدا، و لم يعلموا السنّه إذا استوى مال الغرماء و مال الورثة أو كان مال الورثة أكثر من مال الغرماء لم يتّهم الرّجل على وصيّته و أجزت وصيّته على وجهها فالآن يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء و يكون ثلثه للورثة، و يكون له السدس»(١).

و صحيح جميل بن درّاج، عن زراره، عن أحدهما عليهما السّلام «فى رجل أعتق مملوكه عند موته و عليه دين، قال: إن كان قيمته مثل الذى عليه و مثله جاز عتقه و إلّا لم يجر»(٢).

ص: ٤٤٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٦ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٧ ح ٢

و موثق الحسن بن الجهم، عن أبي الحسن (عليه السلام) في رجل أعتق مملوكا له و قد حضره الموت و أشهد له بذلك و قيمته ستّمائة درهم و عليه دين ثلاثمائة درهم و لم يترك شيئا غيره؟ قال: يعتق منه سدسه لأنّه إنّما له منه ثلاثمائة درهم و يقضى منه ثلاثمائة درهم فله من الثلاثمائة ثلثها و هو السّدس من الجميع» (١).

فهذه ثلاثه أخبار معتبره سنّدا بلا معارض و الواجب العمل بها، و قول الحلبي ساقط و منجزات المريض و إن كانت من الأصل على الأصحّ لكن شرط كون القيمة ضعف الدين ليس تحت قاعده بل حكم خاصّ وردت به السنّه كما عرفته من صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج، و قال في المقنعه بعد ذكر الاشتراط: «بهذا جاء الأثر عن آل محمّد عليهم السّلام».

هذا و ظاهر الشيخ و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره كون نصفه للغرماء يستسعى لهم و نصفه له و لا شيء للورثه، قال الأوّل في نهايته «و إذا أعتق الرّجل مملوكه عند موته و عليه دين فإن كان ثمن العبد ضعفى ما عليه من الدين مضى العتق و استسعى العبد في قضاء دين مولاه و إن كان ثمنه أقلّ من ضعفى الدين كان العتق باطلا».

و قال الثّاني في مهذبّه: «إذا أعتق عبده عند موته و عليه دين و كان ثمن العبد ضعفى ما عليه من الدين كان عتقه ماضيا و استسعى العبد في قضاء ما على سيّده من الدين، و إن كان ثمنه أقلّ من ضعفى الدين كان العتق باطلا». و مثله الأخيران،

ص: ٤٤٤

و لعلهم استندوا إلى صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام): «إذا ترك الذى عليه و مثله أعتق المملوك و استسعى»^(١)، لكنه مجمل من حيث كون عتقه منجزاً أو بالوصية.

و مثله ما عن حفص بن البختري، عنه (عليه السلام): «إذا ملك المملوك سدسه استسعى و أجزى» و هو أيضا مجمل و يحملان على المفصل الذى تضمن العتق المنجز.

و صحيح الحلبي قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) «رجل قال: إن متّ فعبدى حرّ و على الرجل دين، فقال: إن توفّي و عليه دين قد أحاط بثمان الغلام بيع العبد و إن لم يكن قد أحاط بثمان العبد استسعى العبد فى قضاء دين مولاه و هو حرّ إذا أوفى»^(٢) و هو مطلق يحمل على المقيد من النصوص المتقدمة.

و أنكرك ذلك كله الحلبي فلم يشترط كون القيمة الضعف و لا كون شىء للغرماء و لا للورثة بل يكون عتقه صحيحاً لأنّ الإنسان مسلط على ما له قبل موته .

ص: ٤٤٥

١- التهذيب (فى ٣٤ من أخبار باب الإقرار فى المرض، أول وصاياها)

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص ٢٣٢ ح ٧٢

(و لو أوصى بعق ثلث عبده أو عدد مبهم استخرج بالقرعه)

كما فى صحيح محمّد بن مروان الذى رواه المشايخ الثلاثة عن الشيخ (عليه السلام) «أنّ أبا جعفر (عليه السلام) مات و ترك ستّين مملوكا فأعتق ثلثهم، فأقرعت بينهم و أخرجت الثلث»^(١) وسنده باحد طرق الفقيه صحيح^(٢).

و صحيح حريز، عن محمّد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يكون له المملوكون فيوصى بعق ثلثهم، قال: كان علىّ (عليه السلام) يسهم بينهم»^(٣).

ثمّ الصحيحان دالّان بالالتزام على حكم العدد المبهم فإنّه إذا كان للباقر (عليه السلام) ستّين مملوكا و أوصى بعق ثلثهم كان لازمه أنّه (عليه السلام) أوصى بعق عشرين من مماليكه الستّين و لا- فرق بين التعبيرين فى الحكم فما قيل: «يتخيّر الوارث فى الثانى لأنّ متعلّق الوصيّ متواط فيتخيّر فى تعيينه الوارث كما سبق و لأنّ المتبادر

ص: ٤٤٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٨ ح ١١ و رواه فى ص: ١٢ ح ٥٥ بسند اخر عن الصادق (عليه السلام)، و فيه «فأخرجت عشرين فأعتقهم». و تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٤٠ ح ٢٢

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢١٥ وسنده صحيح و ج ٣، ص: ١١٩ و يظهر من مجموعها أنّ المراد بالشيخ فى ما ورد فيه الصادق (عليه السلام) و تفسير الفقيه له فى وصاياه بالكاظم (عليه السلام) فاضطرّ إلى زياده «عن أبيه» و هم.

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٤٠ ح ٢١

من اللفظ هو الاكتفاء بعنق أى عدد كان من الجميع فيحمل عليه و هو قوَى» فى غير محلّه مع أنّ لفظ الثلث أيضا متواط كالعشرين، و لفظ خبر عتق الفقيه و التهذيب «و أوصى بعنق ثلثهم فأقرعت بينهم فأخرجت عشرين فأعتقتهم» «فعبّر أوّلا بالثلث و أخيرا بالعشرين».

و لو أوصى بأمر فإن كان فيها واجب قدم

(و لو أوصى بأمر فإن كان فيها واجب قدم)

و لو كان الواجب متعدّدا فالواجب الجمع بينهما مهما أمكن ، و يدل على تقدّم الواجب صحيح معاويه بن عمّار قال: «أوصت إلى امرأه من أهلى بثلث مالها و أمرت أن يعتق و يحجّ و يتصدّق، فلم تبلغ ذلك فسألت أبا حنيفه عنها فقال: تجعل أثلاثا ثلث فى العتق و ثلث فى الحجّ و ثلث فى الصدقه فدخلت على أبى عبد الله (عليه السلام) فقلت: إنّ امرأه من أهلى مات و أوصت إلى بثلث مالها و أمرت أن يعتق عنها و يتصدّق و يحجّ عنها فنظرت فيه فلم يبلغ، فقال: ابدأ بالحجّ فإنّه فريضه من فرائض الله عزّ و جلّ و تجعل ما بقى طائفه فى العتق و طائفه فى الصدقه فأخبرت أبا حنيفه بقول أبى عبد الله (عليه السلام) فرجع عن قوله، و قال بقوله (عليه السلام)» (١).

ص: ٤٤٧

١- الكافى (فى باب من أوصى بعنق أو صدقه أو حجّ، ١٣ من وصاياه فى خبره ١٤)

و صحيح معاويه ابن عمّار، قلت له: «رجل يموت و عليه خمسمائه درهم من الزكاه و عليه حجّه الإسلام و ترك ثلاثمائه درهم و أوصى بحجّه الإسلام و أن يقضى عنه دين الزكاه، قال: يحجّ عنه من أقرب ما يكون و يخرج البقيّه فى الزكاه»^(١) وغيرهما.

(و أبدأ بالأول حتى يستوفى الثلث)

و أمّا الابتداء بالأوّل فالأوّل حتى يستوفى الثلث كما هو مقتضى قوله تعالى {فمن بدله بعد ما سمعه...} و صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن ابى جميله عن حمران، عن أبى جعفر (عليه السلام) «فى رجل أوصى عند موته أعتق فلانا و فلانا و فلانا و فلانا و فلانا، فنظرت فى ثلثه فلم يبلغ أثمان قيمه المماليك الخمسه الّتى أمر بعقّهم، قال: ينظر إلى اللّذين سّماهم و يبدء بعقّهم فيقومون و ينظر إلى ثلثه فيعتق منه أول شىء، ثمّ الثّانى، ثمّ الثّالث، ثمّ الرّابع، ثمّ الخامس فإن عجز الثلث كان فى اللّذى سّمى أخيرا لأنّه أعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز له ذلك»^(٢).

حصيله البحث:

ص: ٤٤٨

١- الكافى «فى باب قضاء الزكاه عن الميّت»

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٩١ ح ١٥

لو أوصى بعق مملوكه و عليه دينٌ قَدَمُ الدَّينِ و عتق من الفاضل ثلثه ان كانت قيمته على الضعف من الثلث الذى وصى له به و
الّا بطلت الوصيه، و لو نَجَزَ عتقه فإن كانت قيمته ضعف الدَّينِ صحَّ العتق و سعى فى نصفه للدَّيَّانِ و فى ثلثه للوارث، و لو أوصى
بعق ثلث عبيده أو عددٍ مبهمٍ منهم استخرج منهم بالقرعه، و لو أوصى بأمورٍ فإن كان فيها واجبٌ قَدَمُ و إلّا بدئ بالأوّل فالأوّل
حتّى يستوفى الثلث و لو كان الواجب متعددا فالواجب الجمع بينهما مهما أمكن .

حكم ما لو رتب

(و لو رتب ثم قال: أبدأ بالأخير أو بغيره اتبع الأخير)

و أمّا ما قاله من أنه لو رتب و قال: ابدءوا بالأخير فلاّنه يصير الآخر أوّلًا حينئذ فيقدّم .

(و لو لم يرتب بسط الثلث على الجميع)

كما لو قال: أعطوا الجماعه الفلانيه المبلغ الفلانى، فلاّن ورود النقص على كلّهم مقتضى القاعده لأنهم حينئذ كالواحد، فكما
يرد على الواحد نقص، الزائد فكذلك على الجمع.

و أمّا قول ابن حمزه: إن كانت الوصيه بأمور فى وقتين قَدَمُ الأخير مع الزيادة على الثلث» فبلا وجه مع عدم النسخ، نعم ما قاله من
أنه «إن لم ينصّ قَدَمُ الأوّل فالأوّل حتّى يستوفى الثلث و إن اشتبه أخرج بالقرعه» وجيه.

و لو أجاز الورثه ما زاد فادعوا ظن القله

(و لو أجاز الورثه ما زاد فادعوا) بعد الإجازة (ظن القله) أى قله الموصى به و أنه ظهر أزيد مما ظنوه (فإن كان الإيصاء بعين لم يقبل منهم) لأن الإجازة وقعت على معلوم لهم فلا تسمع دعواهم أنهم ظنوا زيادته عن الثلث بيسير مثلا فظهر أزيد أو ظنوا أن المال كثير .

(و إن كان) الإيصاء (بجزء شائع) فى التركة (كالنصف قبل) قولهم (مع اليمين) عند المصنف و استدلل له بجواز بنائهم على أصاله عدم زياده المال فظهر خلافه.

قلت: اولاً: لا فرق بين الأمرين مع احتمال الصدق و عدمه، و يمكن العكس بأن يكون الورثه مطلقين كاملاً من التركة و جاهلين بقيمه العين.

ثانياً: لاحجيه فى اصاله عدم الزيادة لانها من العدم الازلى لا النعتى.

ثالثاً: مضافا الى كونهم مدعين بعد نفوذ اجازتهم فلا يقبل قولهم الاً بالبينه.

و يدخل فى الوصيه بالسيف جفنه و حليته

(و يدخل فى الوصيه بالسيف جفنه) و هو غمده (و حليته) لشمول اسمه لها عرفاً (و بالصندوق أثوابه) الموضوعه فيه و كذا غيرها من الأموال المظروفه (و بالسفينه متاعها) الموضوع فيها عند الأكثر و مستنده صحيح البنظى و هو من اصحاب الاجماع عن أبى جميله الذى رواه المشايخ الثلاثة عن الرضا (عليه السلام): «سألته عن

رجل أوصى لرجل بسيف و كان فى جفن و عليه حليه, فقال له الورثه: إنّما لك النصل و ليس لك المال, قال فقال: لا بل السيف بما فيه له, قال: فقلت: رجل أوصى لرجل بصندوق و كان فيه مال فقال الورثه: إنّما لك الصندوق و ليس لك المال, قال: فقال أبو الحسن (عليه السلام): الصندوق بما فيه له»(١).

و خبر عقبه بن خالد, عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل قال هذه السفينه لفلان و لم يسمّ ما فيها و فيها طعام أ يعطاها الرّجل و ما فيها؟ قال هى للذى أوصى بها إلّا أن يكون صاحبها متّهما و ليس للورثه شىء»(٢) و رواه الفقيه لكن فيه بدل «متّهما» «استثنى ما فيها» كذا فى المصحّحه, و فى نسخه و نقل الوسائل و الوافى «استثنى ممّا فيها» و يشهد لما قلنا أنّ المقنع و الهدايه أيضا بلفظ «ما فيها» و كذا الرّضوىّ و لا يخفى ان الأصل واحد.

و فى خبر علىّ بن عقبه, عن أبيه قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أوصى لرجل بصندوق و كان فى الصندوق مال, فقال الورثه: إنّما لك الصندوق و ليس لك ما فيه, فقال الصندوق بما فيه له»(٣).

ص: ٤٥١

١- الكافى (ط - الإسلاميه), ج ٧, ص: ٤٤١ و التّهذيب فى ١٤ من وصيّته المبهمه, والفقيه فى باب الرّجل يوصى لرجل بسيف أو صندوق أو سفينه.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه), ج ٧, ص: ٤٤٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه), ج ٧, ص: ٤٤٤

هذا و عمل بها الإسكافي و الصدوق و الشيخان و الحلبي و القاضي و ابن حمزه و ابن ادريس، و بعمل الاصحاب ينجبر ضعفها السندی و عليه فهو الاقوى و ان كان العرف قد يقضى بخلافه و حقيقه الموصى به مخالفه للمظروف .

(ألا مع القرينه) فيعمل بها بلا ريب .

و لو عقب الوصيه بمضادها عمل بالأخيره

(و لو عقب الوصيه بمضادها عمل بالأخيره)

لأنها ناقضه للأولى و الوصيه جائزه من قبله فتبطل الأخيره ما قبلها، ويشهد لذلك مرسل يونس: «قال علي بن الحسين عليهما السلام: للرجل أن يغير وصيته فيعتق من كان أمر بملكه، و يملك من كان أمر بعتقه، و يعطى من كان حرمه، و يحرم من كان أعطاه ما لم يمت»(١).

و لو أوصى بعق رقبه مؤمنه و جب

(و لو أوصى بعق رقبه مؤمنه و جب فان لم توجد) و حصل له اليأس (أعتق من لا يعرف بنصب)

كما أفتى به الشيخ وهو ظاهر الصدوق و الكليني أيضا، فروى الثاني صحيح ابن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن علي بن ابي حمزه «سألت أبا الحسن

ص: ٤٥٢

١- الكافي (في باب الرجل يوصى بوصيته ثم يرجع عنها، ٨ من وصاياها)

(عليه السلام) عن رجل أوصى بثلاثين ديناراً يعتق بها رجل من أصحابنا، فلم يوجد بذلك قال: يشتري من الناس فيعتق»(١).

و روى ثانيا خبر اخر لابن ابي حمزه أيضا: «سألت عبدا صالحا (عليه السلام) عن رجل هلك فأوصى بعق نسمة مسلمة بثلاثين ديناراً فلم يوجد له بالذى سمى قال: ما أرى لهم أن يزيدوا على الذى سمى، قلت: فإن لم يجدوا قال: فليشتروا من عرض الناس ما لم يكن ناصيباً»(٢) وبهما عمل الفقيه(٣).

و خالف القاضى وان ادريس فاجبا العمل بالوصيه مهما أمكن بلا تبديل لها , و فيه: انه بعد موثوقه الخبر المتقدم لا وجه له هذا اذا قلنا بعدم وثاقه ابن ابي حمزه و الصحيح وثاقته كما تقدم .

و لو ظنها مؤمنه فأعتقها كفى

(و لو ظنها مؤمنه فأعتقها كفى و ان ظهر خلافه)

ص: ٤٥٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٨ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٨ ح ١٠

٣- الفقيه فى باب الوصيه بالعتق، ح ١١ و ١٢

و يشهد لذلك ما فى صحيح عمّار بن مروان، عن الصّادق (عليه السلام) ، فى خبر «قلت: و أوصى بنسمة مؤمنه عارفه، فلمّا أعتقناه بان لنا أنّه لغير رشده»(١) فقال: أجزأت عنه، إنّما مثل ذلك مثل رجل اشترى أضحّيه على أنّها سمينه فوجدها مهزوله فقد أجزأت عنه»(٢).

و لو أوصى بعق رقبه بثمان معيّن وجب

(و لو أوصى بعق رقبه بثمان معيّن وجب، و لو تعذر إلّا بأقلّ اشترى و عتق و دفع اليه ما بقى)

و يشهد لذلك صحيح سماعه بناءً على اماميه سماعه كما هو الصحيح عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى أن أعتق عنه نسمة بخمسائه درهم من ثلثه فأشترى نسمة بأقلّ من خمسائه درهم و فضلت فضله، فما ترى؟ قال: تدفع الفضله إلى النسمة من قبل أن تعتق، ثمّ تعتق عن الميّت»(٣) و به افتى الاصحاب.

ص: ٤٥٤

١- يقال: هذا ولد رشده إذا كان لنكاح صحيح كما يقال فى ضده: ولد زنيه- بالكسر- فيهما (النهايه).

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٧٦٢ ح ١٧

٣- الكافي (فى باب من أوصى بعق، ١٣ من وصاياها فى خبره ١٣)

و الصحيح كما ترى ظاهر في جواز الشراء بأقل من ثمن عين الموصى و لا- يشترط التعذر في جواز الشراء بالأقل كما قال المصنف، و تضمن أنه يدفع إليه ما بقي قبل عتقه.

حصيله البحث:

لو لم يرتب الموصى في الوصيه بسط الثلث على الجميع كما لو قال: أعطوا الجماعة الفلانيه المبلغ الفلاني، و لو أجاز الورثه فادعوا ظن القله لم يقبل منهم، سواء كان الإيضاء بجزء شائع كالنصف او كان بعين، و يدخل في الوصيه بالسيف جفنه و بالصندوق أثوابه و بالسفينه متاعها إلا مع القرينه، و لو عقب الوصيه بمضادها عمل بالأخيره، و لو أوصى بعق رقبه مؤمنه و جب، فإن لم يجد أعتق من لا يعرف بنصب، و لو ظنها مؤمنه كفى و إن ظهر خلافه، و لو أوصى بعق رقبه بثمان معين و جب، و يجوز الشراء بالأقل و يعتق ثم يدفع إليه ما بقي.

الفصل الثالث: في الأحكام

صح الوصيه للذمي و إن كان أجنبيا

(تصح الوصيه للذمي و ان كان أجنبيا بخلاف الحربى و ان كان رحما و كذا المرتد) و الاقوى الصحه مطلقا.

و فى المسأله أربعه أقوال:

ص: ٤٥٥

أحدها: التفصيل بالصَّحْه للذَّمَى مطلقاً و عدمها للحربى مطلقاً، و هو للشيخ فى الخلاف ولعله استند الى قوله تعالى { لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُواكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ } * إِنَّمَا يَنْهَىكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُواكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوهُمْ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ { (١) وفيه: ان صريح الايه الثانيه ان النهى بالنسبه للذميين قاتلونا فى الدين مختص بالتولى { أَنْ تَوَلَّوهُمْ } لا- بالبر والصدقه.

الثانى: التفصيل بين الرِّحم و غيره، و هو للشيخ فى المبسوط و النهايه و لابنى حمزه و زهره، و الأصل فيه المفيد، قلت: ولا شاهد له بل نقل أنّ الأسير الذى تصدق عليه أهل البيت عليهم السّلام كان كافراً حريباً (٢) كما وانه خلاف القرآن الكريم كما تقدم انفا.

الثالث: عدم الصَّحْه مطلقاً و هو للقاضى و كذا الديلمى، فقال: «و الضالّ قد روى جواز الوصيه له و روى خلافه و هو الأثبت و الأصحّ، وفيه: انه لا دليل عليه بل هو خلاف القرآن الكريم كما تقدم انفا.

الرّابع: الصَّحْه مطلقاً و هو الاقوى، ذهب إليه الصدوق و الحلبيّ و الحلبيّ، و هو ظاهر الكليني حيث روى صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل أوصى بماله فى سبيل الله فقال: أعطه لمن أوصى به له و إن كان يهودياً أو

ص: ٤٥٦

١- سورة الممتحنه ايه ٨-٩

٢- النجعه ج ٨ كتاب الوصيه

نصرانيا، إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ {فَمَنْ يَدَّلْهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ} (١). وبه افتى الفقيه (٢) مضافا الى روايته خبر يونس بن يعقوب «أَنَّ رجلا كان بهمدان ذكر أَنَّ أباه مات و كان لا يعرف هذا الأمر فأوصى بوصيته عند الموت و أوصى أن يعطى شىء فى سبيل الله، فسئل عنه أبو عبد الله (عليه السلام) كيف يفعل به فأخبرناه أَنَّهُ كان لا يعرف هذا الأمر، فقال: لو أَنَّ رجلا أوصى إلیّ أن أضع ما [قاظ] له فى يهودى أو نصرانى لوضعتة فيهما، إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ «فَمَنْ يَدَّلْهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ» فانظروا إلی من يخرج إلی هذا الوجه يعنى بعض الثغور فابعثوا به إلیه». ثم قال «باب آخر منه».

و صحيح حجاج الخشاب، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه أوصت إلیّ بمال أن يجعل فى سبيل الله - إلی - قال: اجعله كما أمرتك إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ: {فَمَنْ يَدَّلْهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ} أ رأيتك لو أمرتك أن تعطيه يهوديا كنت تعطيه نصرانيا - الخبر».

و أمّا ما قيل من كون مال الحربى فيئا، فلا ينافى وجوب الدّفع إلیه كما فى ردّ الأمانه.

ص: ٤٥٧

١- الكافى باب إنفاذ الوصيه على جهتها، ١٠ من وصاياه

٢- الفقيه فى باب وجوب إنفاذ الوصيه

و لو أوصى فى سبيل الله فلكل قربه

(و لو أوصى فى سبيل الله فلكل قربه)

و به قال الشيخ فى الخلاف و تبعه الحلّى و قال المفيد: للمجاهدين فإن لم يكن ففى أبواب البر و تبعه الشيخ فى النهايه و القاضى فى كامله، و قال ابنا بابويه: «إن شاء جعله لإمام المسلمين و إن شاء جعله فى حجّ أو فرقه على قوم مؤمنين». اقول: يشهد لكون السبيل كلّ قربه آيه الزكاه، نعم إن كان الموصى عامياً فسبيل الله عندهم الجهاد فيصرف فى الجهاد .

و لو قال أعطوا فلانا كذا و لم يبين

(و لو قال أعطوا فلانا كذا و لم يبين ما يصنع به دفع إليه يصنع به ما شاء)

لأن الوصيه تقتضى تسلط الموصى له تسلط المالك و لو عين له المصرف تعين.

حصيله البحث:

تصح الوصيه للذمى و إن كان أجنبياً بل و ان كان حربياً و كذا المرتد، و لو أوصى فى سبيل الله فلكل قربه إلا اذا كان الموصى عامياً فيصرف فى الجهاد، و لو قال: أعطوا فلاناً كذا، و لم يبين ما يصنع به دفع إليه يصنع به ما شاء.

ص: ٤٥٨

استحباب الوصيه لذوي القرباه وارثا كان أو غيره

(و تستحبّ الوصيه لذوي القرباه وارثا كان أم غيره)

اقول: النصوص بالجواز مستفيضه مثل صحيح محمّد بن قيس قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرّجل يفصل بعض ولده على بعض، قال: نعم و نساءه»(١).

و صحيح أبي بصير: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الوصيه للوارث، فقال: تجوز»(٢).

و صحيح أبي ولّاد، عنه (عليه السلام): سألته عن الميّت يوصى للوارث بشىء؟ قال: نعم - أو قال - جائز له»(٣).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): الوصيه للوارث لا بأس بها»(٤) و غيرها.

و بالاخيرين افتى الفقيه و قال: «و الخبر الذى روى «أنه لا وصيه لوارث» معناه لا وصيه لوارث بأكثر من الثلث كغير الوارث»(٥).

ص: ٤٥٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٩٦

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٩٦

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٩٦

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٩٦ و ٩٣

٥- الفقيه (فى باب الوصيه للوارث)

قلت: و يصدّق حمله ما رواه التحف عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله فِي خطبه الوداع «أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ اللَّهَ قَدْ قَسَمَ لِكُلِّ وَاْرث نَصِيْبِهِ مِنَ الْمِيْرَاثِ وَ لَا تَجُوزُ وَصِيَّتُهُ لَوَاْرثٍ بِأَكْثَرِ مِنَ الثَّلَاثِ - الخبر».

و أما خبر القاسم بن سليمان، عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن رجل اعترف لوارث بدين في مرضه، فقال: لا يجوز وصيته لوارث و لا اعتراف» فمضافا الى ضعفه قال الشيخ فيه انه محمول على التقية لأنه مذهب جميع من خالف الشيعة في امتناعهم من إجازة الوصية للوارث.

و مثله خبر مسعده بن صدقه، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السّلام قال: «قال عليّ (عليه السلام): لا وصية لوارث، و لا إقرار بدين - يعنى إذا أقرّ المريض لأحد من الورثة بدين له فليس له ذلك» (1) وهو مع ضعفه حمله الشيخ ايضا على التقية أيضا، قلت: ولا يخفى ان مسعده الرواي له عامي. مضافا الى انها لا يمكن ان تعارض النصوص المستفيضة المتقدمة و التي عمل بها الاصحاب.

و اما استحباب الوصية للوارث فاستدل له بقوله تعالى {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ} و هو كما ترى فظاهره الوجوب، و يشهد للوجوب موثق السكوني، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما

ص: ٤٦٠

١- التهذيب (في ١١ من أخبار باب الإقرار في المرض، و هو أول وصاياها)

السِّيَلام: «من لم يوص عند موته لذوى قرابته مَمَّن لا يرثه فقد ختم عمله بمعصيه»^(١) فانه يدل على وجوبها لذوى قرابته مَمَّن لا يرثه وظاهر الفقيه افتاؤه به .

اقول: السيره المقطوع بثوتها بين المسلمين و اجماع الفقهاء عملا- و قولاً- على عدم وجوبها و اعراض الاصحاب عن موثق السكونى قرينه قطعيه على احد امرين:

الاول: اما ان يكون المراد بالكتابه فى الايه المباركه القضاء بمعنى التشريع لا بمعنى الالتزام و عليه فالايه داله على الاستحباب .

الثانى: القول بأن الايه منسوخه كما قاله العامه والسكونى عامى ايضا و يؤيد ذلك مرسله العياشى «عن أبى بصير، عن أحدهما عليهما السِّيَلام فى تفسير قوله تعالى { كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْأَوْلِيَّةِ وَالْأَقْرَبِينَ } هى منسوخه نسختها آيه الفرائض التى هى الموارث» كما هو الظاهر من تعبير «كُتِبَ عَلَيْكُمُ» فَإِنَّهُ ظَاهِرٌ فِي الْوَجُوبِ نَظِيرَ قَوْلِهِ تَعَالَى «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ» و نسخ بايه الموارث، وكيف كان فالقول بالوجوب غير ثابت كما و ان القول بالاستحباب ايضا غير ثابت اذا كانت الايه منسوخه لكن القول بمنسوخيه الايه معارض بصحيح عمار بن مروان، عن سماعة بن مهران، عن الصادق (عليه السلام)

ص: ٤٤١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٧٤ ح ٨ ومن لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ١٨٢ بدون جمله «مَمَّن لا يرثه» و الظاهر سقوطها منه بشهاده عنوانه مع اقتصاره عليه فضلا عن روايه التهذيب .

فى قوله عزّ و جلّ {الْوَصِيَّةُ لِلْإِنْدِينِ وَ الْمَأْقُرِبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} قال: هو شىء جعله الله عزّ و جلّ لصاحب هذا الأمر، قلت: فهل لذلك حدّ؟ قال: نعم، قلت: و ما هو؟ قال: أدنى ما يكون ثلث الثلث» (١). الدال على مطلوبه الوصيه للامام الدال على عدم نسخها و عليه تكون الايه المباركه داله على الاستحباب .

و أمّا الاستحباب لغير الوارث من الارحام فمسلم كما هو مقتضى قول الله عزّ و جلّ {الَّذِينَ يَصِفُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ وَ يَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ} (٢).

و فى صحيح ابن ابى عمير عن ابراهيم بن عبد الحميد و هو ثقة عن سالمه مولاة أبى عبد الله (عليه السلام) قالت: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) حين حضرته الوفاة فأغمى عليه، فلما أفاق قال: أعطوا الحسن بن على بن الحسين عليهما السلام عليهما السلام و هو الأفتس سبعين ديناراً و أعطوا فلاناً كذا و كذا، فقلت: أتعطى رجلاً حمل عليك بالشفرة؟ فقال: ويحك أما تقرأ القرآن؟ قلت: بلى، قال: أمّا سمعت قول الله عزّ و جلّ {الَّذِينَ يَصِفُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ وَ يَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ} قال ابن محبوب فى حديثه: «حمل عليك بالشفرة يريد أن يقتلك، فقال: يريد ابن على أن لا أكون من الذين قال الله تعالى {الَّذِينَ يَصِفُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ وَ يَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ} نعم يا سالمه إن الله خلق الجنة و طيبها و طيب

ص: ٤٤٢

١- الفقيه فى نوادر وصاياه فى خبره ١٦ و رواه العياشى مرسلأ فى تفسيره تاره عن سماعه مثله، و اخرى عن عمّار بن مروان مع اختلاف، و الظاهر أن الأصل واحد.

٢- الرعد ٢١

ريحها وإن ريحها ليوجد من مسيره ألفى عام، لا يجد ريحها عاقّ ولا قاطع رحم»(١).

و لو أوصى للأقرب نزل على مراتب الإرث

(و لو أوصى للأقرب) أى أقرب الناس إليه نسبا (نزل على مراتب الإرث) لأن كل مرتبه أقرب إليه من التى بعدها (لكن يتساوى المستحقّ هنا)

لاستواء نسبتهم إلى سبب الاستحقاق و هو الوصيه و الأصل عدم التفاضل.

و لو أوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف

(و لو أوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف ان كان له ابن واحد، و الثلث ان كان له ابنان و على هذا، و لو قال أعطوه مثل سهم أحد وراثى اعطى مثل سهم الأقل) لصدق الاسم به و لأصالة البراءة من الزائد فلو ترك ابنا و بنتا فله الربع.

و فى المبسوطين: «لو أوصى له بنصيب ابنه بطلت الوصيه، و قال بعض علمائنا: تصحّ و يكون بمنزله ما لو أوصى بمثل نصيب ابنه».

قلت: ما قاله البعض هو الصحيح فإنّه نظير أن يقول: لا تعطوا ابني شيئا و أعطوا نصيبه فلانا فإنّه يرجع إلى حرمان الابن من الثلث و إعطاء الموصى له بقدر نصيب

ص: ٤٦٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٥٤٤ ح ١٠ و فى روايه الفقيه و التّهذيب سلمه بدل سالمه ولا يضر ذلك بموثوقيه الصحيح بعد كون ابن ابى عمير و الحسن بن محبوب فى اسانيد.

الولد إن لم يكن زائدا على الثلث، و ليس هذا بمنزله من أوصى أعطوا مال فلان لفلان، فإنه لا حق له في مال غيره بخلاف ماله
فله حق مشاع بقدر الثلث و ليس مال ابنه معينا.

و لو أوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه

(و لو أوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه) كما هو بين الفقهاء و أهل اللغة.

(و بضعفيه ثلاثه أمثاله)

لأن ضعف الشىء ضم مثله إليه فإذا قال ضعفه فكأنه ضم مثليه إليه وهو المفهوم عرفا فهو الصحيح و عند الشك تجرى اصاله
البراءة عن الزائد.

هذا و قيل: ثلاثه أمثاله و قيل: أربعة أمثاله ففي المختلف: «إذا أوصى له بضعف نصيب ابنه كان له مثلاه، فإن أوصى له بضعفيه،
للشيخ قولان أحدهما: له أربعة أمثاله، قاله فى المبسوط، و قال فى الخلاف: يكون له ثلاثه أمثاله لأنه مجمع عليه، و لأنّ الضعف
إذا أضعفته نصيبه يكون ثلاثه، ثم قال: و الذى يقوى مذهب أبى ثور و هو أربعة أضعافه لأنّ ضعف الشىء مثلاه، فإذا تناه و جب
أن يكون أربعة أمثاله».

اقول: و لا يخفى مجانبه هذه الاقوال لفهم العرف فلا يصار اليها.

و لو أوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال

(و لو أوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل الثلث الى فقراء بلد المال و لو صرف الجميع فى فقراء بلد الموصى جاز)

لحصول الغرض من الوصيه و هو صرفه الى الفقراء , ثم انه لو علم أنّ قصده من الفقراء الجمع اعطى للجمع، و إلا لو كان قصده الجنس كفى فيه الواحد كما هو واضح .

و لو أوصى له بأبيه فقبل و هو مريض، ثم مات الموصى له

(و لو أوصى له بأبيه) اى بأب الموصى له (فقبل و هو مريض) بمرض الموت (ثم مات الموصى له عتق) ابوه (من صلب ماله)

و استدل له الشهيد الثانى بأنه ملكه هنا بالقبول و اعتق عليه قهرا تبعا لملكه.

قلت: قد تقدم ان الصحيح هو انتقال عين المال الموصى به إلى الوارث كما هو المفهوم من صحيح محمّد بن قيس و صحيح العباس، و خبر محمّد بن عمر الساباطى المتقدمه(1) و عليه فان كان ممن يعتق عليهم عتق و الأ فلا.

و لو قال: أعطوا زيدا و الفقراء، فلزيد النصف

(و لو قال: أعطوا زيدا و الفقراء، فلزيد النصف)

قلت: حيث أنّ المتبادر جعل زيد فى مقابل الفقراء فيكون له النصف، و يمكن القول بالنّصف أيضا بكون الفقراء للجنس كما ورد فى صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) قال: «أوصى رجل بثلاثين دينارا لولد فاطمه عليها السّلام قال:

ص: ٤٦٥

«فأتى بها الرجل إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فقال: ادفعها إلى فلان شيخ من ولد فاطمه عليها السلام و كان معيلاً مقلًا، فقال له الرجل: إنما أوصى بها الرجل لولد فاطمه عليها السلام فقال (عليه السلام): إنها لا تقع من ولد فاطمه و هي تقع من هذا الرجل و له عيال»^(١) يعني لا يسعهم جميعاً و لا يمكن إيصالها إليهم قاطبه و انما يمكن اعطاؤها بعضهم فادفعها الى الشيخ المعيل منهم.

(وقيل: الربع) لان اقل الفقراء من حيث الجمع ثلاثة فاذا شرك بينهم و بين زيد بالعطف كان احدهم, و فيه: ان التشريك كان بينه و بين الفقراء لا احادهم.

حصيله البحث:

تستحب الوصية لذي القربى و ارثاً كان أم غيره، و لو أوصى للأقرب نزل على مراتب الإرث، و لو أوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف إن كان له ابنٌ واحدٌ و الثلث إن كان له ابنان و على هذا، و لو قال: مثل سهم أحد وراثي، أعطى مثل سهم الأقل. و لو أوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه و بضعفيه ثلاثة أمثاله، و لو أوصى بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث إلى فقراء بلد المال، و لو صرف الجميع في فقراء بلد الموصى جاز، و لو أوصى له بأبيه فقبل و هو مريضٌ ثم مات انتقل عين

ص: ٤٦٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٥٨٢ و الفقيه في ١٣ من أخبار نوادر وصيته. و التهذيب في ٤ من أخبار زيادات وصايا.

المال الموصى به إلى ورثته فان كان ممن ينعق عليهم عتق و آلا فلا , و لو قال: أعطوا زيدا و الفقراء، فلزيد النصف .

و لو جمع بين عطيه منجزه و مؤخره

(و لو جمع بين عطيه منجزه و مؤخره قدمت المنجزه)

اما بناء على كون منجزات المريض تخرج من الاصل كما هو الاقوى فالامر واضح فتخرج من الاصل و لا تراحمها المؤخره .

و اما على القول بكون منجزات المريض تخرج من الثلث فكذلك فعلى كل تقدير المنجزه مقدمه على غيرها كما فى صحيح إسماعيل بن همام عن أبى الحسن (عليه السلام) «فى رجل أوصى عند موته بمال لذوى قرابته و أعتق مملوكا له و كان جميع ما أوصى به يزيد على الثلث، كيف يصنع فى وصيته؟ فقال: يبدء بالعتق فينفذه»^(١).

و خبر محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام) «فى رجل أوصى بأكثر من الثلث و أعتق مملوكه فى مرضه فقال: «إن كان أكثر من الثلث ردّ إلى الثلث و جاز العتق»^(٢).

ص: ٤٦٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٧ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٧ ح ١

و خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «إن أعتق رجل عند موته خادما له، ثم أوصى بوصيته أخرى ألغيت الوصية و أعتق الخادم من ثلثه إلا أن يفضل من الثلث ما يبلغ الوصية»(١)

و صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل حضر الموت فأعتق مملوكه و أوصى بوصيته فكان أكثر من الثلث، قال: يمضى عتق الغلام و يكون النقصان في ما بقي»(٢).

يصح الرجوع في الوصية قولاً، أو فعلاً

(و يصح الرجوع في الوصية قولاً مثل رجعت أو نقضت أو أبطلت أو لا تفعلوا كذا، أو فعلاً مثل بيع العين الموصى بها أو رهنها أو طحن الطعام أو عجن الدقيق أو غزل القطن أو نسج مغزوله أو خلطه بالأجود)

كما تشهد لذلك النصوص المستفيضة منها صحيح سعيد بن يسار، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل دفع إلى رجل مالا و قال: إنما أذعه إليك ليكون ذخرا لابنتي فلانه و فلانه، ثم بدا للشيخ بعد ما دفع المال أن يأخذ منه خمسة و عشرين و مائه دينار فاشتري بها جاريه لابن ابنه، ثم إنَّ الشيخ هلك فوقع بين الجاريتين و بين الغلام أو إحداهما فقالتا له: ويحك و الله إنك لتنكح جاريتك حراما إنما اشتراها

ص: ٤٤٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٧٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٧٤

أبونا لك من مالنا الذي دفعه إلى فلان فاشترى لك منه هذه الجارية فأنت تنكحها حراما لا يحلّ لك فأمسك الفتى عن الجارية، فما ترى في ذلك؟ فقال: أليس الرّجل الذي دفع المال أبا الجاريتين و هو جدّ الغلام و هو اشترى له الجارية؟ قلت: بلى، قال: فقل له: فليأت جاريته إذا كان الجدّ هو الذي أعطاه و هو الذي أخذه»(١).

و موثق عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام): «للموصى أن يرجع في وصيته إن كان في صحّحه أو مرض»(٢).

و صحيح يونس و هو من اصحاب الاجماع عن علي بن سالم قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) فقلت: إنّ أبي أوصى بثلاث وصايا فبأيهن أخذ؟ قال: خذ بأخرهنّ، قلت: فإنّها أقلّ، فقال: «و إن قلّ»(٣) و غيرها.

هذا و قد يقال بدلاله الرّهن على بطلان الوصيه و هو كما ترى، فكثيرا ما يرهنون النّاس برجاء الفكّ بل دائما فيكون رهنها كباقي التصرّفات فيها ما دام الحياه للانتفاع بها أعمّ من الرجوع .

حصيله البحث:

ص: ٤٦٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦ ح ٣١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٢ ح ١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٩٠ ح ١٨

و لو جمع بين منجزه و مؤخره قدمت المنجزه، و يصح الرجوع في الوصيه قولاً مثل: رجعت أو نقضت أو أبطلت أو لا- تفعلوا كذا، و فعلاً مثل بيع العين الموصى بها أو رهنها أو طحن الطعام أو عجن الدقيق أو خلطه بالأجود .

من أحكام الوصيه

١- ان الواجبات الموسعه كقضاء الصلاه و الصوم و اداء الكفارات و النذور و ... , تتضيق كما هو المعروف و تجب المبادره الى ادائها مع الامكان عند ظهور امارات الموت. و اذا لم يمكن اداؤها يجب الايصاء بها الآ مع العلم بقيام الوارث او غيره بها .

و قيل في وجه اعتبار تضيق الواجبات الموسعه عند ظهور امارات الموت ان جواز تأخير الامتثال منوط بسعه الوقت، اما مع الظن بعدمها - بسبب ظهور امارات الموت - فلا معنى له .

قلت: و هذا صحيح مع فرض قيام اجماع قولى او عملى على اناطه جواز التأخير بعدم ظن الضيق و الآ فالصحيح جعل المدار فى التضيق و عدمه على العلم او الاطمئنان بالتمكن من الامتثال و عدمه - و ليس على الظن بالتمكن و عدمه - فمن لم يطمئن بتمكّنه من الامتثال لو اُخر تلزمه المبادره اليه و لو لم تظهر امارات الموت عليه .

و ذلك لان كل تكليف لا- بدّ عقلا من المبادره الى امتثاله أّا مع العلم او الاطمئنان بالتمكن لو لم يبادر. و جعل المدار على ظهور امارات الموت و عدمه بلا وجه.

٢- و اما وجوب الايصاء بها عند عدم التمکن من مباشره الامتثال فواضح بعد عدم سقوطها عن الذمه بالموت. و لا محذور فى اعتبار اشتغال الذمه بشىء بعد الموت. و ثمرته لزوم تفرغها تسبباً قبل الموت من خلال الوصيه بها.

٣- و هكذا اموال الناس - من الوديعه و نحوها- اذا كانت عند شخص فانه يجب عليه ردها مع الامكان عند ظهور امارات الموت، و ذلك باعتبار ان ردّ الامانه الى اهلها واجب .

و الصحيح ان يقال: ان ردها واجب اذا لم يطمئن بادهاء الوارث لها و أّلا فلا موجب لذلك، فان اللازم فى باب الامانه حفظها، و هو متحقق مع الاطمئنان بادهاء الوارث لها، اما ردها مع فرض عدم مطالبه صاحبها بها فليس واجبا.

هذا و مع عدم الامكان يجب الايصاء بها كما تقدم دليله.

و ينبغى الالتفات الى ان اداء الوارث لها اذا كان موقوفا على الايصاء بها و الاشهاد عليها وجب ذلك من باب وجوب مقدمه الواجب و لو عقلا , هذا فى غير الديون.

٤- و اما الديون فيجب اداؤها أيضاً مع مطالبه المالك بها اذا كانت حاله سواء ظهرت امارات الموت أم لا، و مع عدم مطالبته بها فلا موجب للالزام بادائها،

و مع عدم الامكان او كونها مؤجله يجب الايضاء بها اذا خيف ضياعها بدون ذلك كما تقدم.

٥- الواجبات الماليه و هى الاموال المشتغله بها الذمه، كالمال المقترض و ثمن المبيع و الزكاه و ... تخرج من الاصل و ان لم يوص بها بلا خلاف لانها دين و يدل عليه قوله تعالى: {مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوَصِّى بِهَا أَوْ دَيْنٌ} فان عطف الدين على الوصيه يدل على لزوم اخراجه من التركه و ان لم يوص به.

هذا مضافا الى دلالة الروايات الكثيره، كصحيحه محمد بن قيس عن ابى جعفر (عليه السلام): «قال امير المؤمنين (عليه السلام): ان الدين قبل الوصيه ثم الوصيه على اثر الدين ثم الميراث بعد الوصيه فان اول القضاء كتاب الله» (١) و غيرها.

٦- و اما الواجبات غير الماليه كالصلاه و غيرها فقد وقعت محلا للخلاف بين المعاصرين فليل بلزوم اخراجها من الاصل قبل الارث أيضا كالديون الماليه. و قيل باخراجها من الثلث.

و استدل على الاول بانها دين، و كل دين لا بدّ من اخراجه من الاصل.

اما الصغرى فلما رواه الشيخ الصدوق باسناده عن سليمان بن داود المنقرى عن حماد بن عيسى عن ابى عبد الله (عليه السلام): «قال لقمان لابنه: ... يا بنى اذا جاء وقت الصلاه فلا تؤخرها لشيء صلها و استرح منها فانها دين ...» (٢).

ص: ٤٧٢

١- وسائل الشيعه ١٣: ٤٠٦ الباب ٢٨ من أحكام الوصايا الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه ٨: ٣٢٣ الباب ٥٢ من أبواب آداب السفر الى الحج الحديث ١

و اما الكبرى فلآيه الكريمة المتقدمه الداله على لزوم اخراج الدين من التركه قبل الارث و لقصه الخثعميه التي: «أتت الى رسول الله صَلَّى الله عليه و آله فقالت: يا رسول الله ان فرض الحج قد ادرك ابى و هو شيخ لا يقدر على ركوب الراحله أ يجوز ان احج عنه؟ قال صَلَّى الله عليه و آله: يجوز. قالت: يا رسول الله ينفعه ذلك؟ قال صَلَّى الله عليه و آله: أ رأيت لو كان على ابيك دين فقضيته أما كان يجزئ؟ قالت: نعم. قال: فدين الله أحق»(١).

و فيه: اما الصغرى فلان استعمال لفظ «الدين» فى وصيه لقمان فى الصلاه مسامحى اريد به بيان اهميه الصلاه و انها كالدين فى لزوم المبادره الى تفرغ الذمه منه. على انه لو تم فهو خاص بالصلاه و لا يعم مطلق الواجبات.

هذا بقطع النظر عن سند الشيخ الصدوق الى المنقرى- الذى ورد فيه القاسم بن محمد الاصفهانى الذى لم يوثق- و الأ فالامر اوضح.

و اما الكبرى فباعتبار ان لفظ «الدين» فى الآيه الكريمة منصرف الى الدين المالى على ان القصة المذكوره ضعيفه سندا و من روايات العامه وقد وردت فى صحيحى البخارى و مسلم من دون فقره الاستشهاد، فقد روى مسلم عن عبد الله بن عباس: «كان الفضل بن عباس رديف رسول الله صَلَّى الله عليه و آله فجاءته امرأه من خثعم تستفتيه فجعل الفضل ينظر اليها و تنظر اليه فجعل رسول الله صَلَّى

ص: ٤٧٣

اللّٰه عليه و آله يصرف وجه الفضل الى الشق الآخر، قالت: يا رسول اللّٰه ان فريضه اللّٰه على عباده فى الحج ادركت ابى شيخا كبيرا لا يستطيع ان يثبت على الراحله أ فأحج عنه؟ قال: نعم، و ذلك فى حجه الوداع»(١).

و النتيجة ان الواجبات الماليه تخرج من الاصل اوصى بها او لا، و غير الماليه لا تخرج من الاصل اوصى بها او لا.

نعم لو اوصى بها و كانت مشروع - لا مثل الصلاه الاستيجاريه فانها غير مشروع - اخرجت من الثلث.

الفصل الرابع

الوصايه استنابه الموصى غيره بعد موته فى التصرف

(فى الوصايه) بكسر الواو و فتحها و صحتها هو مقتضى الادله الداله على امضاء الوصيه من الآيات الكريمه و غيرها، بل صحيح منصور المتقدم صريح فى ذلك . (و هى استنابه الموصى غيره بعد موته فى التصرف)

ص: ٤٧٤

١- صحيح مسلم الباب ٧١ باب الحج عن العاجز لزمانه و هرم و نحوهما او للموت من كتاب الحج ٢: ٩٧٣ و راجع صحيح البخارى ٢: ٥٧٢ الباب ٢٤ حج المرأة عن الرجل من كتاب جزاء الصيد.

فيما كان له التصرف فيه من إخراج حق أو استيفائه أو ولاية على طفل أو مجنون يملك الولاية عليه بالأصالة أو بالعرض مثل وصاياه الوصي كما يشهد لذلك صحيح الصفار كتب إلى أبي محمد (عليه السلام): «رجل كان وصي رجل فمات، و أوصى إلى رجل آخر هل يلزم الوصي وصيه الرجل الذي كان هذا وصيته؟ فكتب (عليه السلام): يلزمه بحقه إن كان له قبله حق إن شاء» (١).

و إنما تصح الوصيه على الأطفال بالولاية

(و إنما تصح الوصيه على الأطفال بالولاية من الأب و الجد له)

بناءً على القول بولايته و قد تقدم في كتاب البيع الخلاف فيه و ما هو المختار .

(أو الوصي المأذون له من أحدهما)

في الإيصاء لغيره و لو أطلق الموصي جاز للوصي الإيصاء لظاهر صحيحه الصفار المتقدمه.

و يعتبر في الوصي الكمال بالبلوغ و العقل و الإسلام

(و يعتبر في الوصي الكمال) بالبلوغ و العقل (و الإسلام)

ص: ٤٧٥

١- الفقيه (في باب ما يجب على وصي الوصي من القيام بالوصيه)

فلا- تصح الوصيه إلى كافر و إن كان رحماً لأنه ليس من أهل الولاية على المسلمين و للنهي عن الركون إليه (إلا أن يوصى الكافر إلى مثله) لعدم المانع حينئذ .

(و العداله فى قول قوى)

إلما إذا حصل الوثوق بغير العادل لا سيما إذا كان له نفوذ فيكون أقوى من العادل إذا لم يكن له نفوذ على حفظ مال الصغير و تحصيله ممن عليه , هذا كله بناء على اشتراط المصلحه او عدم المفسده فى فعل الوصى والّا صحت مطلقاً.

(و) كذا يشترط فى الوصى (الحرية) فلا تصح وصاياه المملوك لاستلزامها التصرف فى مال الغير بغير إذنه (إلا أن يأذن المولى) له فتصح لزوال المانع.

و تصح الوصيه إلى الصبى منضماً الى كامل

(و تصح الوصيه إلى الصبى منضماً الى كامل)

لكن لا يتصرف الصبى حتى يكمل ففي صحيح الصفار: «كتب إلى أبي محمد (عليه السلام) رجل أوصى إلى ولده و فيهم كبار قد أدركوا و فيهم صغار، أيجوز للكبار أن ينفذوا وصيته و يقضوا دينه لمن صحح على الميت بشهود عدول قبل أن

ص: ٤٧٦

يدرك الأوصياء الصغار؟ فوَّع (عليه السلام): نعم على الأكبر من الولد أن يقضوا دين أبيهم ولا يحبسوه بذلك»(١).

و معتبر على بن يقطين: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل أوصى إلى امرأه و أشرك في الوصية معها صبيًا، فقال: يجوز ذلك و تمضى المرأة الوصية و لا تنتظر بلوغ الصبي، فإذا بلغ الصبي فليس له أن لا يرضى إلّا ما كان من تبديل أو تغيير فإن له أن يرده إلى ما أوصى به الميت»(٢) وبهما عمل الفقيه(٣).

(و إلى المرأة و الخنثى)

عندنا مع اجتماع الشرائط لانتفاء المانع و قياس الوصية على القضاء واضح الفساد، و يشهد لصحة الوصية إليها معتبر على بن يقطين المتقدم الذى اعتمده الكليني و الصدوق لكن يعارضه خبر السيكوني، عن جعفر بن محمد، عن آبائه عليهم السلام «قال أمير المؤمنين (عليه السلام) المرأة لا يوصى إليها لأن الله عزّ و جلّ قال ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾(٤).

ص: ٤٧٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٦٦ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٤٦٦ ح ١

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٩

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٢٦

و ما فى المرسل «سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن قوله عزّ وجلّ {وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ} قال: لا تؤتوها شارب الخمر، ولا النساء، ثم قال: و أئى سفیه أسفه من شارب الخمر»(١). وحملهما الصدوق على الكراهه فقال: إنّما يعنى كراهيه اختيار المرأه للوصيه فمن أوصى إليها لزمها القيام بالوصيه على ما تؤمر به و يوصى إليها فيه إن شاء الله.

اقول: الصحيح هو حملهما على التقية و ذلك لإبء ظاهرهما عن الحمل على الكراهه فان اعطاء المال الى السفیه ليس مكروها بل باطل كما وان من المقطوع به عدم كون المرأه من مصاديق السفهاء و عليه فهذه قرينه قطعيه على عدم صحه الخبرين متنا و عليه فلا وثوق بهما حتى يعارضا معتبر ابن يقطين .

و يصح تعدد الوصى

(و يصحّ تعدد الوصى فيجتمعان)

لو كانا اثنين فى التصرف بمعنى صدوره عن رأيهما و نظرهما و إن باشره أحدهما كما فى صحيح الصفّار: «كتب إلى أبى محمّد (عليه السلام): رجل مات و أوصى إلى رجلين أ يجوز لأحدهما أن ينفرد بنصف التركة، و الآخر بالنصف؟ فوقّع (عليه السلام): لا ينبغى لهما أن يخالفا الميّت و أن يعملا على حسب ما أمرهما إن شاء الله»(٢).

ص: ٤٧٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٢٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٦٦ ح ١

و خبر بريد بن معاوية «أن رجلا مات و أوصى إليّ و إلى آخر أو إلى رجلين، فقال أحدهما: خذ نصف ما ترك و أعطني النصف ممّا ترك، فأبى عليه الآخر، فسألوا أبا عبد الله (عليه السلام) عن ذلك، فقال: ذلك له» (١).

قال الصدوق بعد نقله للخبر: لست افتى به، بل بما عندي بخط الحسن بن عليّ عليهما السلام (٢)، و مراده صحيح الصفار، واجابه الشيخ فقال: «ظنّ ابن بابويه تنافى الخبرين فقال: لا أعمل به ظنّاً منه أنّهما متنافيان و ليس الأمر على ما ظنّ لأنّ قوله ع ذلك له ليس في صريحه أنّ ذلك للمطالب الذي طلب الاستبداد بنصف التركة و ليس يمتنع أن يكون المراد بقوله ع ذلك له يعنى الذي أبى على صاحبه الانقياد إلى ما أراده فيكون تلخيص الكلام أنّ له أن يأبى عليه و لا يجيبه إلى ملتمسه و على هذا الوجه لا تنافى بينهما على حال» (٣). قلت: و الأمر كما قال الشيخ .

(ألا أن يشترط لهما الانفراد)

فيجوز حينئذ لكل واحد منهما التصرف بمقتضى نظره.

ص: ٤٧٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٤٦ ح ٢

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٢٠٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٦

فإن تعاسرا صح تصرفهما في ما لا بد منه

(فإن تعاسرا) فأراد أحدهما نوعا من التصرف و منعه الآخر (صح) تصرفهما (فيما لا بد منه) كمؤنه اليتيم و وقف غيره على اتفاقهما .

(و للحاكم) الشرعى (إجبارهما على الاجتماع)

من غير أن يستبدل بهما مع الإمكان إذ لا ولايه له فيما فيه وصى, و يدل على ذلك صحيح صفوان بن يحيى قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل كان لرجل عليه مال فهلك و له وصيان فهل يجوز أن يدفع إلى أحد الوصيين دون صاحبه؟ قال: لا يستقيم إلا أن يكون السيلطان قد قسم بينهم المال، فوضع على يد هذا النصف و على يد هذا النصف أو يجتمعان بأمر السلطان»(١).

(فإن تعذر) عليه جمعهما (استبدل بهما)

و ذلك لأنه يجب على الحاكم ان يقوم بما يلزم القيام به والمفروض تعذر قيامهما به .

(و ليس لهما قسمه المال)

لأنه خلاف مقتضى الوصيه من اجتماع فى التصرف كما تقدم فى صحيح الصَّفَّار و معتبر بريد .

ص: ٤٨٠

(و لو شرط لهما الانفراد ففي جواز الاجتماع نظر)

من أنه خلاف الشرط فلا يصح فأَنَّ الميِّت إذا كان له غرض في شرط الانفراد لم يجز كصوره النهي , و بذلك تعرف ضعف الوجه الثاني من أن الاتفاق على الاجتماع صدوره عن رأى كل واحد منهما و شرط الانفراد اقتضى الرضا.

(و لو نهاهما عن الاجتماع اتبع) عملا بمقتضى الوصيه.

(و لو جَوَّز لهما الأمرين أمضى فلو اقتسما المال جاز)

لأنه لا يحصل حينئذ تبادل للوصيه حتى يكون منهيًا عنه .

و لو ظهر من الوصى عجز ضمّ الحاكم اليه

(و لو ظهر من الوصى عجز ضمّ الحاكم اليه)

حتى يحصل الجمع بين عدم تبادل الوصيه و إنفاذها.

(و لو خان الوصى)

ضمّ الحاكم اليه من يمنعه منها اولا جمعا بين عدم تبادل الوصيه و وجوب تنفيذ الوصيه بعد الالتفات الى عدم لياقه الخائن لذلك و اذا لم يمكن منعه من الخيانه المجدده بضم آخر اليه (عزله الحاكم و أقام مكانه) غيره .

هذا اذا لم يستظهر من الوصيه كون الايضاء مقيدا بعدم الخيانه و الّا يخرج عن كونه وصيا بمجرد الخيانه .

حصيله البحث:

إنّما تصحّ الوصية على الأطفال بالولاية من الأب أو الوصي المأذون له من أحدهما. و يعتبر في الوصي الكمال و الإسلام و إن كان رحماً إلّا أن يوصى الكافر إلى مثله، و الوثاقه، و كذا الحرّيه إلّا أن يأذن المولى. و تصحّ الوصية إلى الصبي منضمّاً إلى كامل و إلى المرأه و الخنثى، و يصحّ تعدّد الوصي فيجتمعان إلّا أن يشترط لهما الانفراد، فإن تعاسرا صحّ فيما لا بدّ منه كمؤونه اليتيم و للحاكم إجبارهما على الاجتماع، فإن تعدّرا استبدل بهما و ليس لهما قسمه المال، و لو شرط لهما الانفراد فلا يجوز لهما الاجتماع، و لو نهاهما عن الاجتماع اتّبع قطعاً، و لو جوّز لهما الأمرين أمضى، فلو اقتسما المال جاز، و لو ظهر من الوصي عجز ضمّ الحاكم إليه، معيناً و لو خان عزله الحاكم و أقام مكانه .

و يجوز للوصي استيفاء دينه مما في يده

(و يجوز للوصي استيفاء دينه مما في يده)

يعنى لو كان للوصي دين على الميت جاز ان يستوفى ممّا في يده من غير اذن حاكم إذا لم يكن له حجه، كما عن الشيخ في النهايه و قد يستدل له بموثقه بريد بن معاويه، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: «إنّ رجلاً أوصى إلى فسألته أن يشرك معي

ص: ٤٨٢

ذا قرابه له ففعل و ذكر الذى أوصى إلى أن له قبل الذى أشركه فى الوصية خمسين و مائه درهم عنده رهنا بها جام من فضة فلما هلك الرجل أنشأ الوصى يدعى أن له قبله أكرار حنطه؟ قال: إن أقام البيئه و إلا فلا شىء له، قال: قلت له: أ يحلّ له أن يأخذ ممّا فى يده شيئاً؟ قال: لا يحلّ له، قلت: أ رأيت لو أنّ رجلاً عدا عليه فأخذ ماله فقدر على أن يأخذ من ماله ما أخذ، أ كان ذلك له؟ قال: إنّ هذا ليس مثل هذا»(١).

و قال بالجواز مطلقاً ابن إدريس و هو الأقوى و الجواب عن الموثقه انها مفروضه فى استيفاء أحد الوصيين على الاجتماع بدون اذن الآخر كباقي التصرفات و ليس للآخر تمكينه من تقاصّ ما يجعله تحت يده من المال بحسب الظاهر بدون اثباته، و قد نبه عليه فى آخر الروايه بان هذا ليس مثل هذا اى هذا يأخذ باطلاع الوصى الآخر و ليس له تمكينه بمجرد الدعوى بخلاف من يأخذ على جهه المقاصه حيث لا يطلع عليه احد.

(و قضاء ديون الميت التى يعلم بقاءها)

كما فى صحيح الصفار المتقدم عن العسكرى (عليه السلام) ففيه: «نعم على الأكابر أن يقضوا دين أبيهم و لا يجسوه بذلك».

(و لا يوصى) عمن اوصى اليه (إلا بإذن منه) فى الايصاء.

ص: ٤٨٣

لا دليل على المنع كما يشهد لذلك صحيح الصفار كتب إلى أبي محمد (عليه السلام): «رجل كان وصي رجل فمات، و أوصى إلى رجل آخر هل يلزم الوصي وصيه الرجل الذي كان هذا وصيته؟ فكتب (عليه السلام): يلزمه بحقه إن كان له قبله حق إن شاء» (١).

و بالجواز مطلقا أفتى الإسكافى و القاضي، و بالمنع المفيد و الحلبي و الحلبي، و قد صرح المبسوط بأنه ليس لنا نص فيه و قال في الخلاف: «يكون النص على الجواز» .

و حيث لم يوص (يكون النظر بعده) في وصيه الأول (إلى الحاكم) لأنه وصى من لا وصى له (و كذا) حكم كل (من مات و لا وصى له و مع تعذر الحاكم) لفقده أو بعده بحيث يشق الوصول إليه عادة (يتولى) إنفاذ الوصيه (بعض عدول المؤمنين)

من باب الحسبه و يدل على ذلك صحيح إسماعيل بن سعد الأشعري: «سألت الرضا (عليه السلام) عن رجل مات بغير وصيه و ترك أولادا ذكرانا و إناثا و غلمانا صغارا و ترك جوارى مماليك هل يستقيم أن تباع الجوارى؟ قال: نعم - إلى - و عن الرجل يموت بغير وصيه و له ورثه صغار و كبار أ يحلّ شراء خدمه و متاعه من غير أن يتولّى القاضي بيع ذلك فإن تولاه قاضٍ قد تراضوا به و لم يستأمروا الخليفه

ص: ٤٨٤

١- الفقيه (في باب ما يجب على وصي الوصي من القيام بالوصيه)

أ يطيب الشراء منه؟ فقال: إذا كان الأكبر من ولده معه في البيع فلا بأس به إذا رضى الورثة وقام عدل في ذلك»(١).

و خبر ابن رئاب: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل بينى وبينه قرابه مات وترك أولادا صغارا وترك ممالك له غلمان وجواري ولم يوص فما ترى في من يشتري منهم الجارية يتخذها أم ولد وما ترى في بيعهم؟ فقال: إن كان لهم ولي يقوم بأمرهم باع عليهم ونظر لهم كان مأجورا فيهم، قلت: فما ترى في من يشتري منهم الجارية يتخذها أم ولد؟ قال: لا بأس بذلك إذا أنفذ ذلك القيم الناظر في ما يصلحهم، وليس لهم أن يرجعوا في ما صنع القيم لهم، الناظر في ما يصلحهم»(٢).

و موق سماعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل مات وله بنون وبنات صغار وكبار من غير وصية له وله خدم وممالك وعقد كيف يصنع الورثة بقسمه ذلك الميراث؟ قال: إن قام رجل ثقه قاسمهم ذلك فلا بأس»(٣).

و صحيح محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: «إن رجلا من أصحابنا مات ولم يوص فرفع أمره إلى قاضي الكوفة فصير عبد الحميد بن سالم القيم بماله وكان رجلا خلف ورثه صغارا ومتاعا وجواري، فباع عبد الحميد المتاع فلما أراد بيع

ص: ٤٨٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦٦ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦٦ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦٦ ح ٣

الجوارى ضعف قلبه فى بيعهنّ و لم يكن الميّت صيرّ وصيته إليه، و كان قيامه بها بأمر القاضى لأنهنّ فروج، قال: محمّد فذكرت ذلك لأبى جعفر (عليه السلام) فقلت: جعلت فداك يموت الرّجل من أصحابنا فلا- يوصى إلى أحد و خلف جوارى فيقيم القاضى رجلا- منّا لبيعهنّ- أو قال: يقوم بذلك رجل منّا- فيضعف قلبه لأنهنّ فروج فما ترى فى ذلك؟ فقال: إذا كان القيم مثلك، و مثل عبد الحميد فلا بأس» (١).

و الصفات المعتره فى الوصى هل يشترط حصولها حال الإيضاء؟

(و الصفات المعتره فى الوصى) من البلوغ و العقل وغيرهما قيل: (يشترط حصولها حال الإيضاء) لأنه وقت إنشاء العقد فإذا لم تكن مجتمعه لم يقع صحيحا كغيره من العقود والايقاعات قضاء للشرط المعتر تقدمه على المشروط، أو مقارنته .

وفيه: ان الكلام فى شرطيتها فى حال الانشاء و لا دليل عليه بل قد تقدم صحه جعل الصبى وصيا بالانضمام الى غيره .

(و قيل) يكفى حصولها (حال الوفاه) حتى لو أوصى إلى من ليس بأهل فاتفق حصول صفات الأهليه له قبل الموت صح لأن المقصود بالتصرف هو ما بعد الموت و هو محل الولاية و لا حاجه إليها قبله، و هذا القول هو الموافق لمقتضى عمومات الوصيه المقتصر فى تخصيصها على ما تيقن من شرطيه هذه الأشياء فى

ص: ٤٨٦

الوصى، بمعنى المتلبس بالولاية، و أول آتات تلبسه بذلك مع الإطلاق من حين الوفاء، فتعتبر الشروط ذلك الوقت، إذ هو قبل ذلك ليس بوصى بمعنى تحقق الولاية، بل أقصاه وقوع العبارة التي تقتضى نصبه حين الوفاء إذا جمع غيرها من الشروط ذلك الوقت، ففقدتها قبل تلبسه بالولاية غير ضائر، بعد شمول عموم {فَمَنْ يَدَّلْهُ} ونحوه له، و ليس فى أدله الشروط ما يقتضى اشتراطها حال إيجاد عبارة النصب كما تقدم الكلام فى حقيقة الوصية من كونها من الايقاعات.

(وقيل) يعتبر (من حين الإيصاء إلى حين الوفاء)

وفيه: ان هذا القيل لا دليل عليه بل تقدم ما يدل على عدمه فراجع (١).

حصيلة البحث:

و لو كان للوصى دين على الميت جاز له استيفاء دينه ممّا فى يده و لا يلزم له استيذان حاكم الشرع و مثل ذلك قضاء ديون الميت التى يعلم بقاءها، و له ان يوصى بمن اوصى اليه و يكون النظر بعده إلى الحاكم لو لم يوص و كذا من مات و لا وصى له، و مع تعذر الحاكم يتولّى بعض عدول المؤمنين، و الصفات المعتبره فى الوصى يشترط حصولها حال الوفاء .

ص: ٤٨٧

(و للموصى أجره المثل على نظره فى مال الموصى عليهم)

لا شك فى جواز اخذ الاجره فى الجملة و انما اختلف الاصحاب فى مقدارها.

فقيل: انه يأخذ اجره المثل و ذلك لان اجره المثل هى المصداق لعنوان المعروف الوارد فى الايه المباركه .

و تؤكد ذلك صحيحه هشام بن الحكم: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن تولى مال اليتيم ما له ان يأكل؟ فقال: ينظر الى ما كان غيره يقوم به من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك»^(١) و هى صريحه فى اجره المثل .

وقيل: يأخذ قدر الكفايه لظاهر قوله تعالى {فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} فَإِنِ الْمَعْرُوفُ مَا لَا إِسْرَافَ فِيهِ وَ لَا تَقْتِيرُ مِنَ الْقَوْتِ ففى صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) فى قوله عزّ و جلّ «فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ» قال: «المعروف هو القوت و إنّما عنى الوصى أو القيم فى أموالهم و ما يصلحهم»^(٢).

و موثق سماعه، عن الصادق (عليه السلام) فى قوله تعالى {وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} فقال: من كان يلى شيئاً لليتامى و هو محتاج ليس له ما يقيمه فهو

ص: ٤٨٨

١- وسائل الشيعة ١٢: ١٨٦ الباب ٧٢ من ابواب ما يكتسب به الحديث ٥

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٣٠ ح ٣

يتقاضى أموالهم و يقوم فى ضيعتهم فليأكل بقدر، و لا يسرف و إن كانت ضيعتهم لا تشغله عمّا يعالج لنفسه فلا يرزأن من أموالهم شيئاً»(١). و لا يرزأن يعنى لا يصيبن.

و قيل: أقل الأمرين لأن الأقل إن كان أجره المثل فلا عوض لعمله شرعا سواها و إن كان الأقل الكفايه فلأنها هى القدر المأذون فيه بظاهر الآيه.

و الأقوى جواز أخذ أجره المثل لصراحه صحيحه هشام فى ذلك و صحيح ابن سنان و موثق سماعه قابلان للحمل على هذه الصحيحه و ليسا صريحين بالآخذ بمقدار الكفايه و عليه فيحمل الظاهر- ان قلنا بظهورهما - على النص .

(مع الحاجه)

و هى الفقر كما نبه عليه تعالى بقوله {وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} و لا- يجوز مع الغناء لقوله تعالى {وَمَنْ كَانَ عَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ} .

و قيل يجوز أخذ الأجره مطلقا لأنها عوض عمل محترم .

و فيه: انه اجتهاد قبال النص المتقدم انفا.

و اما مرسله العياشى عن رفاعه، عن الصيادق (عليه السلام) فى قوله تعالى {فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} قال: كان أبى يقول: إنها منسوخه».

ص: ٤٨٩

و ما فى المجمع قال: «روى عن الباقر (عليه السلام) أنّ من كان فقيراً يأخذ من مال اليتيم، قدر الحاجة من الكفايه على جهه القرض، ثمّ يرّد عليه ما أخذ إذا وجد». فهما ضعيفان سندا و لا يلتفت اليهما.

هذا و قد يقال باعتبار ان لا يكون مال اليتيم قليلا لروايه ابى الصباح الكناني: «عن ابى عبد الله (عليه السلام) فى قول الله عز و جل: {وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} فقال: ذلك رجل يحبس نفسه عن المعيشه فلا بأس ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم، فان كان المال قليلا فلا يأكل منه شيئا» (١).

وفيه: انها ضعيفه السند بمحمد بن الفضيل - حيث لم يحرز كونه النهدي الثقه - مضافا الى اعراض المشهور عن الفتوى بمضمونها ويمكن تنزيلها على الاستحباب.

هذا و يجوز للوصى غير القيم على اليتيم اخذ اجره المثل لان ذلك مقتضى الامر بالعمل لا على نحو المجانيه المقتضى لضمان اجره المثل للسيره العقلانيه.

و يصح الردّ للوصيه بشرطين

(و يصح الردّ للوصيه)

لكن بشرطين: ١- كون ذلك فى حياه الموصى كما قال: (ما دام حيّا) ٢- (مع بلوغه) الرد .

ص: ٤٩٠

١- وسائل الشيعة ١٢: ١٨٥ الباب ٧٢ من ابواب ما يكتسب به الحديث ٣

كما هو صريح صحيح منصور المتقدم وقد يضاف الى ذلك امكان الايحاء الى شخص آخر استنادا الى قوله (عليه السلام) في الصحيحه المتقدمه «لأنه لو كان شاهدا فأبى ان يقبلها طلب غيره» .

و فيه انه لا ظهور لهذه الفقره بالعليه بل هي على نحو الحكمه , و عليه (فلو رد و لم يبلغ الموصى بطل الرد)

(و لو لم يعلم بالوصيه إلا بعد وفاه الموصى لزمه القيام بها)

كما في صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): إن أوصى رجل إلى رجل و هو غائب فليس له أن يردّ وصيته فإن أوصى إليه و هو بالبلد فهو بالخيار إن شاء قبل و إن شاء لم يقبل»(١).

و صحيح فضيل، عنه (عليه السلام) «في رجل يوصى إليه؟ فقال: إذا بعث بها إليه من بلد فليس له ردّها و إن كان في مصر يوجد فيه غيره فذلك إليه»(٢).

و ليس المراد بهما الردّ بعد الموت و ذلك لما تقدم من صحيحه منصور بن حازم عن الصادق (عليه السلام): «إذا أوصى الرجل إلى أخيه و هو غائب فليس له أن يردّ عليه وصيته، لأنه لو كان شاهدا فأبى أن يقبلها طلب غيره».

ص: ٤٩١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٦٦ ح ٢

هذا اذا لم يكن العمل بها حرجيا و الّا جاز ردها حتى مع اختلال ما تقدم لقاعده نفى الحرج المستفاده من قوله تعالى: {مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} (١).

هذا و يلزمه القيام بالوصيه لو لم يعلم بها الّا بعد الموت (الّا مع العجز) فلا يكلف الله نفسا الّا وسعها.

هذا و لو ردّ الوصى الوصيه فهل يلزم من ذلك بطلان الوصيه رأسا ام لا؟ الاقوى هو الثانى لان اقصى ما يستلزمه الرد خلو الوصيه من الوصى و هو لا يقتضى بطلانها.

و هل يجب قبول الولد للوصيه اذا دعاه والده الى ذلك؟ قيل بالوجوب لروايه على بن الريان: «كتبت الى ابى الحسن (عليه السلام): رجل دعاه والده الى قبول وصيته هل له ان يمتنع من قبول وصيته؟ فوق (عليه السلام): ليس له ان يمتنع» (٢) و هى وان كانت ضعيفه السند بسهل بن زياد لكنها موثوق بها حيث اعتمدها الكليني (٣) و افتى بها الفقيه (٤).

ص: ٤٩٢

١- الحج: ٧٨

٢- وسائل الشيعة ١٣: ٤٠٠ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٦٧ ح ٦

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ١٩٥

هذا ولو عين الموصى احدا لتنفيذ الوصيه تعين كما هو مقتضى الادله الداله على امضاء الوصيه , بل صحيح منصور المتقدم صريح فى ذلك.

و لو لم يعين الموصى شخصا للقيام بتنفيذ وصيته او مات الوصى قبل تنفيذ الوصيه فعلى الحاكم الشرعى تعيين شخص لذلك و ذلك لأنه بعد الحكم شرعا بصحة الوصيه- تمسكا باطلاقات صحة الوصيه- يلزم تصدى بعض لتنفيذها، و اذا دار امر ذلك البعض بين كونه مطلق عدول المؤمنين او خصوص الحاكم الشرعى فينبغى الاقتصار على من يتيقن باذن الشارع له فى التصدى و هو الحاكم الشرعى و يكون تصدى غيره موردا لاستصحاب عدم ترتب الاثر.

بل يصح التمسك لذلك أيضا بالتوقيع الشريف و هو صحيح اسحاق بن يعقوب: «سألت محمد بن عثمان العمرى ان يوصل لى كتابا قد سألت فيه عن مسائل اشكلت علىّ فورد التوقيع بخط مولانا صاحب الزمان (عليه السلام): اما ما سألت عنه ارشدك الله و ثبتك ... و اما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه حديثنا فانهم حجتي عليكم و انا حجه الله ...»(1).

و يجوز للاب نصب القيم على اطفاله بعد الوفاه و هو مما لا خلاف فيه. و يمكن استفاده ذلك من موثقه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله (عليه السلام): «سئل عن رجل

ص: ٤٩٣

أوصى إلى رجل بولده و بمال لهم و اذن له عند الوصيه ان يعمل بالمال و ان يكون الربح بينه و بينهم فقال: لا بأس به من أجل ان أباه قد اذن له في ذلك و هو حي»(١).

و موردها و ان كان خاصا بالمضاربه ألما انه يمكن التعدى الى غيره اما تمسكا بعموم التعليل الوارد في ذيلها او بعدم القول بالفصل.

و يمكن التمسك أيضا بالروايات الداله على جواز جعل قيم على الاطفال في الجملة، فانها و ان لم تحدد من له حق الجعل الا ان القدر المتيقن من ذلك هو الاب خصوصا اذا لاحظنا الروايات الداله على ان الاب له الولايه على تزويج الصغيرين(٢) فانها اذا لم تدل باستقلالها على جواز جعل القيم عليهما من باب الاولويه فلا أقلّ هي تدل على المطلوب بعد ضمّها الى الروايات المتقدمه.

هذا و شمولها للجهد محل خلاف قد تقدم في كتاب البيع.

ص: ٤٩٤

١- وسائل الشيعه ١٣: ٤٧٨ الباب ٩٢ من أبواب أحكام الوصايا الحديث ١ هذا و قد اشتمل سندها على الحسن بن على بن يوسف- و هو ابن البقاع الراوى لكتاب المثنى بن الوليد على ما ذكر النجاشى في ترجمه المثنى- الذى وثّقه النجاشى فى رجاله: ٢٩ منشورات مكتبه الداورى.

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٠٧ الباب ٦ من ابواب عقد النكاح و اولياء العقد

و اما الولاية لغيرهما فلم تثبت و ذلك للأصل بعد عدم الدليل خلافا لابن الجنيّد حيث جعل للأُم الولاية بعد الاب اذا كانت رشيدة(١) و لم يتضح مستنده في ذلك.

و وظيفه القِيم مع عدم تحديد جهه معينه له التصدى للشؤون المرتبطه بالطفل من تربيته و حفظ امواله و الانفاق عليه و استيفاء دينه و وفاء ما عليه من دين و ما شاكل ذلك. و ذلك لانصراف جعل الولاية له الى جعلها بلحاظ ذلك.

هذا و يجوز للموصى نصب ناظر على الوصى وظيفته اما لابداء النظر بنحو لا يكون تصرف الوصى نافذا الا اذا وافق نظره، او الاشراف على عمل الوصى بحيث يكون تحت نظره ليعترض عليه و يردعه اذا رأى منه مخالفه لمقررات الوصيه من دون ان يلزم الوصى بمتابعه رأيه بل يكفى اطلاعه على عمله الموافق بنظره- الوصى- لمقررات الوصيه. و لعل الغالب تداوله في جعل الناظر هو هذا المعنى، فانه و ان يشار اليه في الروايات بل و لا في كلمات المتقدمين من فقهاءنا الا ان اطلاقات صحه الوصيه و امضائها على ما هي عليه كقوله تعالى: {فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ} تشهد على صحته .

حصيله البحث:

و للوصى القيم و غيره أجره المثل عن نظره في مال الموصى عليهم مع الحاجه، و يصح الرّد ما دام حياً، فلو ردّ و لما يبلغ الرّد بطل الرّد، و لو لم يعلم بالوصيه إلا

ص: ٤٩٥

بعد وفاه الموصى لزمه القيام بها إلا مع العجز او كون العمل بها حرجيا , و لا تبطل الوصيه برّد الوصى و يجب على الولد قبول الوصيه اذا دعاه والده الى ذلك , و لو لم يعين الموصى شخصا للقيام بتنفيذ وصيته او مات الوصى قبل تنفيذ الوصيه فعلى الحاكم الشرعى تعيين شخص لذلك .

(كتاب النكاح)

اشاره

النكاح فى مقابل الزنا و السفاح.

و هو عقد يتضمن إنشاء علقه الزوجيه التى تترتب عليها احكام خاصه , و يعبر عنه بتمليك البضع, و المراد من البضع الاستمتاع.

اما ان النكاح هو العقد المذكور و ليس هو الوطاء فيشهد له الكتاب العزيز، فانه لم يعهد فيه استعمال لفظ النكاح فى الوطاء.

ص: ٤٩٦

(الأول: في المقدمات)

النكاح مستحب مؤكّد

(النكاح مستحب مؤكّد)

ويكفي في تأكيده قوله تعالى {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ} وقوله جلّ و علا {فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً}.

(و فضله محقق حتى أن المتزوج يحرز نصف دينه و روى ثلثا دينه)

والنصوص بذلك فوق حد الاستفاضه منها صحيح صفوان، عن الصادق (عليه السلام): «قال النبي صلى الله عليه وآله: تزوجوا و زوجوا أبا فمّن حظّ امرئ مسلم إنفاق قيمه أيمه (1)، و ما من شىء أحبّ إلى الله عزّ و جلّ من بيت يعمر في الإسلام بالنكاح، و ما من شىء أبغض إلى الله عزّ و جلّ من بيت يحرب في الإسلام بالفرقه - يعنى الطلاق» (2).

ص: ٤٩٧

١- الأيم في الأصل التي لا زوج لها بكرا او ثيبا مطلقه او متوفى عنها زوجها. (النهايه).

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٢٨ ح ١

و موثق ابن القدّاح، عن الصادق (عليه السلام) «ركعتان يصلّيهما المتزوّج أفضل من سبعين ركعه يصلّيها عزب»^(١).

و معتبر محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «تزوّجوا فإنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله قال: من أحبّ أن يتبع سنّتي فإنّ من سنّتي التزوّج (الترّوج - ظ)»^(٢).

و خبر كليب بن معاوية الأسدّي، عن الصادق (عليه السلام) «قال النّبى صلّى الله عليه و آله: من تزوّج أحرز نصف دينه» و فى حديث آخر «فليتّق الله فى النصف الآخر أو الباقي»^(٣). و لم أقف على روايه الثلثين الّتى ذكرها المصنّف.

و هو أعظم الفوائد بعد الإسلام

(و هو أعظم الفوائد بعد الإسلام)

كما فى صحيح صفوان بن يحيى عن أبى الحسن علىّ بن موسى الرضاع قال: «ما أفاد عبد فائده خيراً من زوجه صالحه إذا رآها سرّته و إذا غاب عنها حفظته فى نفسها و ماله»^(٤).

ص: ٤٩٨

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٢٨ ح ١
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٢٩ ح ٥
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٢٨ ح ٢
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٢٧ ح ٣

و موثق بريد العجلي، عن الباقر (عليه السلام)، عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: قَالَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ: «إِذَا أُرِدْتُ أَنْ أَجْمَعَ لِلْمُسْلِمِ خَيْرَ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ جَعَلْتُ لَهُ قَلْبًا خَاشِعًا، وَ لِسَانًا ذَاكِرًا، وَ جَسَدًا عَلَى الْبَلَاءِ صَابِرًا، وَ زَوْجَةً مُؤْمِنَةً تَسْرَهُ إِذَا نَظَرَ إِلَيْهَا وَ تَحْفَظُهُ إِذَا غَابَ عَنْهَا فِي نَفْسِهَا وَ مَالِهَا»(١).

(و ليتخير البكر)

كما في معتبر عبد الأعلى بن أعين مولى آل سام، عن الصادق (عليه السلام): «قال النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: تَزَوَّجُوا الْأَبْكَارَ فَإِنَّهُنَّ أَطْيَبُ شَيْءٍ أَفْوَاهًا، - وَ فِي حَدِيثٍ آخَرَ - وَ أَنْشَفَهُ أَرْحَامًا وَ أَدَّرَ شَيْءٍ أَخْلَافًا، وَ أَفْتَحَ شَيْءٍ أَرْحَامًا - الْخَيْرِ»(٢).

(و العفيفه الولود الكريمة الأصل و لا يقتصر على الجمال أو الثروه)

كما في موثق ابن مسكان و هو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابه، عن الصادق (عليه السلام): «إِنَّمَا الْمَرْأَةُ قَلَادَةٌ فَانظُرْ إِلَى مَا تَقْلُدُهُ، قَالَ: وَ سَمِعْتَهُ يَقُولُ: لَيْسَ لِلْمَرْأَةِ خَطَرٌ إِلَّا لِصَالِحَتَيْهَا وَ لَا لِطَالِحَتَيْهَا، أَمَّا صَالِحَتَيْهَا فَلَيْسَ خَطَرُهَا الذَّهَبُ وَ

ص: ٤٩٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٢٧ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٤ ح ١، و رواه التهذيب في ٧ من أخبار «اختيار أزواجه» و ليس فيه «و في حديث آخر». و فيه بعد «أفواها» «و أدّر شىء أخلافا، و أحسن شىء أخلافا، و أفتح شىء أرحاما - الخير» .

الفضّه بل هي خير من الذهب و الفضّه، و أمّا طالحتهنّ فليس التراب خطرهما بل التراب خير منها»(١).

و في معتبر السكونيّ، عن الصادق (عليه السلام)، عن النّبّي صلّى الله عليه و آله: اختاروا لنطفكم فإنّ الخال أحد الضجيعين»(٢).

و في معتبره الاخر: «و أنكحوا الأكفاء و انكحوا فيهم و اختاروا لنطفكم»(٣).

و في معتبره الثالث: «قام النّبّي صلّى الله عليه و آله خطيباً فقال: إيّاكم و خضراء الدّمن قيل: و ما خضراء الدّمن؟ قال: المرأه الحسناء في منبت السوء»(٤).

و صحيح هشام بن الحكم عنه (عليه السلام): «إذا تزوّج الرّجل المرأه لجمالها أو مالها و كل إلى ذلك، و إذا تزوّجها لدينها رزقه الله الجمال و المال»(٥).

و صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «جاء رجل إلى النّبّي صلّى الله عليه و آله فقال: إنّ لى ابنه عمّ قد رضيت جمالها و حسنها و دينها و لكنّها عاقر؟ فقال: لا تتزوّجها إنّ يوسف بن يعقوب لقى أخاه فقال: يا أخى كيف استطعت أن

ص: ٥٠٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٢ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٢ ح ٣

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٢ ح ٤

٥- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ٣

تتزوج النساء بعدى، قال إنَّ أبى أمرنى، و قال: إن استطعت أن تكون لك ذرّيّه تثقل الأرض بالتسييح فافعل، قال فجاء رجل من الغد إلى النّبىّ صلّى الله عليه و آله فقال له مثل ذلك، فقال له: تزوّج سواء ولودا، فإنّي مكاثر بكم الأمم يوم القيامة، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما السّوءاء؟ قال: القبيحه»(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «قال النّبىّ صلّى الله عليه و آله: تزوّجوا بكرا ولودا و لا تزوّجوا حسناء جميله عاقرا، فإنّ أباهى بكم الأمم يوم القيامة»(٢).

استحباب صلاه ركعتين و الدعاء بعدهما بالخيره

(و يستحب صلاه ركعتين و الاستخاره و الدعاء بعدهما بالخيره، و ركعتى الحاجه و الدعاء بعدهما)

كما فى معتبر أبى بصير، عن الباقر (عليه السلام): «إذا تزوّج أحدكم كيف يصنع؟ قلت: لا أدري، قال: إذا همّ بذلك فليصل ركعتين و ليحمد الله عزّ و جلّ ثمّ يقول: «اللهمّ إننى أريد أن أتزوج فقدر لى من النّساء أعفهنّ فرجا و أحفظهنّ لى فى نفسها و

ص: ٥٠١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٣٣ ح ٢

مالى و أوسعهن رزقا و أعظهن بركه، و قدّر لى ولدا طيبا، تجعله خلفا صالحا فى حياتى و بعد موتى - الخبر» (١).

و معتبر عبد الرحمن بن أعين، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أراد الرجل أن يتزوج المرأة فليقل: «أقررت بالميثاق الذى أخذ الله إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان» (٢).

و كان على المصنّف ان يقول بدل «و الاستخاره»: «و الدّعاء بطلب الخير من الله».

و أمّا قوله: «و ركعتى الحاجه و الدّعاء بعدهما» فلم نقف على مستند له فى خصوص النكاح.

(و الاشهاد و الإعلان)

كما فى صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن الرجل يتزوج المرأة بغير شهود، فقال: لا بأس بتزويج البتّه فى ما بينه و بين الله إنّما جعل الشهود فى تزويج البتّه من أجل الولد، لو لا ذلك لم يكن به بأس» (٣).

و صحيح هشام بن سالم، عنه (عليه السلام): «إنّما جعلت البيّنات للنسب و الموارث» و فى روايه أخرى «و الحدود» (٤).

ص: ٥٠٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠١ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠١ ح ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٧ ح ١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٧ ح ٢

(و) تستحب (الخطبه) بضم الخاء (امام العقد)

للتأسى بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم والأئمه عليهم السلام وخطبهم المنقوله في ذلك مشهوره (١) و روى الكليني أربع خطب عن أمير المؤمنين (عليه السلام) و خطبه عن الصادق (عليه السلام) و خطبه عن أبي الحسن أى الهادى (عليه السلام) ظاهرا لأنّ الزاوى عبد العظيم و خطبتين عن الرضا (عليه السلام)، ثم روى عن الصادق (عليه السلام) خطبه أبى طالب فى نكاح النّبىّ صلى الله عليه وآله خديجه (٢).

و لا تجب إجماعاً أو ضروره، خلافاً لداود الظاهري، كما فى خبر عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن التزويج بغير خطبه، قال: أو ليس عامّه ما يتزوج فتياننا و نحن نتعرق الطعام على الخوان نقول: يا فلان زوج فلانا فلانه، فيقول: نعم قد فعلت» (٣).

(و إيقاعه ليلاً)

ص: ٥٠٣

١- المستدرک الباب - ٣٣- من أبواب مقدمات النكاح

٢- الكافي (فى باب خطب النكاح)

٣- الكافي (فى باب التزويج بغير خطبه، ٤٣ من نكاحه)

استنادا الى خبر الوشاء عن الرضا (عليه السلام): «من السنه الترويح بالليل لأن الله تعالى جعل الليل سكنا و النساء إنما هن سكن» (١).

و موثق ميسر بن عبد العزيز، عن الباقر (عليه السلام): «تزوج بالليل فإن الله جعله سكنا، و لا تطلب حاحه بالليل فإن الليل مظلم، ثم قال: إن للطارق لحقا عظيما و إن للصاحب لحقا عظيما» (٢). بناء على أن المراد من الترويح في خبر الوشاء والتزوج في الموثق العقد كما فهمه المصنف تبعا للشيخ و الحلبي إلا انه غير معلوم، فلعل المراد به الزفاف كما يفهم من القاضى و يؤيده التعليل، و يشهد له أيضا معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام) «زفوا عرائسكم ليلا و أطعموا ضحى» (٣).

و يؤيد ذلك ما فى الحسن عن الشيعونى، عن الصادق (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام: «قال النبى صلى الله عليه و آله: لا سهر إلا فى ثلاث: متهجد بالقرآن أو فى طلب العلم، أو عروس تهدى إلى زوجها» (٤). و بالجمله المحقق استحباب الزفاف ليلا دون العقد.

(و ليجتنب إيقاعه و القمر فى برج العقرب)

ص: ٥٠٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٦ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٦ ح ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٦ ح ٢

٤- الخصال، ج ١، ص: ١١٢

لخبر الكليني عن إبراهيم بن محمّد بن حمران عن أبيه عن الصادق (عليه السلام) «من سافر أو تزوّج أو القمر في العقر لم ير الحسنى»^(١) و رواه الفقيه عن محمد بن حمران عن أبيه^(٢)، و لا بدّ من تحريف أحدهما، قيل: و الظاهر تحريف ما في الفقيه حيث جعل الزاوي عن الصادق (عليه السلام) حمران نفسه، و التّهذيب جعله ابنه محمّد و يشهد لروايه الابن عنه (عليه السلام) تصريح النجاشي بروايته عنه (عليه السلام)، و عدّ رجال الشيخ له في أصحابه (عليه السلام)، و قد روى عنه (عليه السلام) في غسل يوم الجمعة الفقيه، و في وسوسه الكافي و غيرهما.

قلت: و يضعفه ان الصدوق نقل الحديث عن كتاب محمد بن حمران في موضعين^(٣) و اما ابراهيم ابنه فليس بصاحب كتاب و من المحتمل ان ابراهيم نقل الحديث عن ابيه من كتابه و وقع التحريف في عبارته، و لا يحتمل ذلك في عبارته الصدوق روى محمد بن حمران في الموضعين، انه من تحريف النسخه و انه انما نقل روايه عن ابراهيم خارجا عن كتاب ابيه و ذلك لانه لا يناسبه التعبير بروى بل المناسب ان يعبر و في روايه... كما هو ديدنه فيما يماثل المورد و كون محمد يروى عن الصادق (عليه السلام) لا- ينافى روايته عنه (عليه السلام) بتوسط ابيه كما وان الكافي نقل الروايه عن البرقي عن علي بن اسباط و الحال ان البرقي رواها في المحاسن عن

ص: ٥٠٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٨، ص: ٢٧٥

٢- الوسائل ج ٢٠، ص: ١١٤ باب ٥٤ و في روايه الفقيه و التّهذيب تفاوت في المتن لا يضر.

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٢ ص ٢٦٧ و ج ٣ ص ٣٩٤

بعض اصحابه عن على بن اسباط (١) فيعلم من ذلك اضطراب احدهما و عليه فلا عبره بهما, و عليه فسنَد الصدوق اليه صحيح و على فرض ضعفه فهو مجبور بعمل الاصحاح كالكليني و الصدوق و المفيد (٢) و غيرهم.

و يؤيد ما تقدم خبر عبد العظيم، عن الهادي (عليه السلام) قال: «من تزوج و القمر في العقرب لم ير الحسنى و قال: من تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد» (٣) و لم ينقله الفقيه لكّنه قال: «و روى أنّه يكره التزويج في محاق الشهر» (٤) فكأنّه كان له تردّد في صحّه هذا الخبر الذي رواه في العلل و العيون و لم يذكره الأكثر. و المحاق من الشهر ثلاث ليال من آخره (٥), نعم يكره الجماع في محاق الشهر كما ورد في صحيح الجعفرى (٦) و هو شيء آخر.

حصيله البحث:

ص: ٥٠٦

١- المحاسن - ٣٤٧ - ٢٠

٢- المقنعه ص ٥١٤

٣- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ١١٥ ح ٣

٤- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ١١٥ ح ٢

٥- الصحاح للجوهري ٤- ١٥٥٣

٦- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٢

النكاح عقد يتضمن إنشاء علقه الزوجيه التي تترتب عليها احكام خاصه، و النكاح مستحبٌ مؤكّد و فضله مشهورٌ محقّق و هو من أعظم الفوائد بعد الاسلام، و ليختر البكر العفيفه الولود الكريمه الأصل، و لا- يقتصر على الجمال أو الثروه، و يستحبّ صلاه ركعتين و الاستخاره و الدّعاء بطلب الخير من الله و الإشهاد و الإعلان و الخطبه أمام العقد و ليجنب إيقاع العقد و القمر في برج العقرب و يستحب إيقاع الزفاف ليلاً .

استحباب صلاه ركعتين و الدّعاء إذا أراد الدخول

(فإذا أراد الدخول صلى ركعتين و دعا) بالمأثور (و المرأه كذلك)

اقول: لا شك في استحباب صلاه ركعتين عند إرادته النكاح، و أمّا عند الدّخول فغير معلوم نعم استحباب الدّعاء معلوم كما في صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دخلت بأهلك فخذ بناصيتها و استقبل القبله و قل: «اللهم بأمانتك أخذتها و بكلماتك استحللتها، فإن قضيت لي منها ولدا فاجعله مباركا تقيا من شيعه آل محمد عليهم السلام و لا تجعل للشيطان فيه شركاء و لا نصيبا»(١).

و يدلّ على اختصاص الصلاه بوقت إرادته النكاح ما في معتبره ايضا: «قال لي أبو جعفر (عليه السلام): إذا تزوّج أحدكم كيف يصنع؟ قلت: لا أدري قال: إذا همّ بذلك فليصل ركعتين و ليحمد الله عزّ و جلّ، ثمّ يقول: «اللهم إني أريد أن أتزوّد فقدر

ص: ٥٠٧

لى من النساء أعفهن فرجا و أحفظهن لى فى نفسها و مالى و أوسعهن رزقا»- إلى- فإذا دخلت عليه فليضع يده على ناصيتها و ليقل: «اللهم على كتابك تزوجتها و فى أمانتك أخذتها و بكلماتك استحلت فرجها، فإن قضيت لى فى رحمها شيئا، فاجعله مسلما سويا. و لا تجعله شرك شيطان- الخبر»(١).

ففضل فيه بين إرادته التزوج و وقت الدخول فاستحب للأول الصلاه و الدعاء، و للثانى الدعاء فقط، نعم وردت الصلاه فى ما إذا كان المتزوج شيئا و خاف بغض المرأة له لا- مطلقا، كما فى صحيحه أيضا «قال: سمعت رجلا و هو يقول لأبى جعفر (عليه السلام): جعلت فداك إنى رجل قد أسننت و قد تزوجت امرأه بكرا صغيره و لم أدخل بها و أنا أخاف أنها إذا دخلت على ترانى أن تكرهنى لخضابى و كبرى، فقال أبو جعفر (عليه السلام): إذا دخلت فمرها قبل أن تصل إليك أن تكون متوضئه، ثم أنت لا تصل إليها حتى توضأ و صل ركعتين، ثم مجد الله و صل على محمد و آل محمد، ثم ادع و مر من معها أن يؤمنوا على دعائك: و قل: «اللهم ارزقنى إلفها و ودها و رضاها و أرضنى بها و اجمع بيننا بأحسن اجتماع، و آنس ايتلاف، فإنك تحب الحلال و تكره الحرام» ثم قال: و اعلم أن الالف من الله و الفرق من الشيطان ليكره ما أحل الله عز و جل»(٢).

ص: ٥٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٠ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٠ ح ١

و أما ما قاله المصنف من أنّ المرأة أيضا كذلك تصلّي و تدعو فاستند فيه إلى روايه التّهذيب لصحيح أبي بصير الأخير فزاد فيه ذلك ففيه بعد «حتّى توضعاً و تصلّي ركعتين»: ثم مرهم يأمرها أن تصلّي أيضا ركعتين ثمّ تحمد الله و تصلّي على محمّد و آله، ثمّ ادع الله و مر من معها- إلخ»(١).

ثمّ على فرض صحّحه ما فى التّهذيب و سقوط الزيادة عن الكافى كما هو مقتضى اصاله عدم الزيادة فمورده أيضا تزوّج الشيب لا مطلقا مع أنّه أيضا إنّما تضمّن الصلاه فقط للمرأة بدون الدعاء و إنّما تضمّن حمدها و تصليتها فقط بعد الصلاه.

هذا و الأصل فى القول باستحباب الصلاه و الدعاء عند الدخول الشيخ و تبعه القاضى و ابن حمزه لكن فى المرأة لم يقولوا بالدعاء حتّى أنّ الحلّى الذى نسب ما قاله الشيخ إلى الروايه اقتصر فى الدعاء، على الرجل، و قلنا: إنّ الروايه أصلها فى شيب و شابه لا مطلقا كما هو المدعى، و بالجملة الواجب الاقتصار على مورد الخبر و مقدار دلالتة.

(و ليكن ليلا)

و قد عرفت عند قول المصنف: باستحباب العقد ليلا أنّ المحقّق من خبر التزويج ليلا الزفاف دون العقد

ص: ٥٠٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٠٩ ح ٨

هذا و فى صحيح ابان و هو من اصحاب الاجماع عن عبد الرحمن بن أعين، عن الصيادق (عليه السلام): «إذا أراد الرجل أن يتزوج المرأة فليقل «أقررت بالميثاق الذى أخذ الله إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان»(١) و هو ظاهر فى استحباب هذا القول وقت الزفاف لا عند اراده التزوج و إلا لقال اذا اراد ان يتزوج امرأه.

و فى خبر الميثمى رفعه «قال: أتى رجل أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال له: إني تزوجت فادع الله لى، فقال: قل: «اللهم بكلماتك استحللتها و بأمانتك أخذتها اللهم اجعلها لودا و دودا لا تفرك، تأكل مما راح و لا تسأل عما سرح»(٢) و به افتى الكليني.

و المراد منه ما إذا لم يدع عند الدخول يدعو بعده بما قاله (عليه السلام)، واما معنى «راح» و «سرح» فقال الجوهري: سرحت الماشيه بالغداه و راحت بالعشى أى رجعت. و لعل المراد هنا كناية عن قناعتها بما يأتى به زوجها و رضايته بما حضره عندها. (و يضع يده على ناصيتها) كما تقدم.

حصيله البحث:

يستحب صلاة ركعتين عند إرادته النكاح، ويستحب الدعاء بالمأثور عند الدخول , و يستحب الصلاة و الدعاء بالمأثور فى ما إذا كان المتزوج شيبا و خاف بغض المرأة له لا مطلقا .

ص: ٥١٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٠١-٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٠١-٤

(و يسمّى تعالى عند الجماع دائماً)

كما فى المستفيضه و هى وان كان فى اسنادها ضعف لكنها موثوق بها لموافققتها للكتاب بالامر بالاستعاذه من الشيطان الرجيم.

مثل خبر الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل إذا أتى أهله فخشى أن يشاركه الشيطان؟ قال: يقول: «بسم الله» و يتعوّذ بالله من الشيطان الرجيم»^(١).

و خبر ابن القدّاح، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): إذا جامع أحدكم فليقل: «بسم الله و بالله اللهم جنبني الشيطان و جنب الشيطان ممّا رزقتني» قال: فإن قضى الله بينهما ولدا لا يضرّه الشيطان أبدا»^(٢).

هذا، و فى صحيح هشام بن سالم، عنه (عليه السلام) «فى النطفتين اللتين للآدمى و الشيطان إذا اشتركا فقال (عليه السلام): ربما خلق من أحدهما و ربما خلق منهما جميعا»^(٣).

(و يسأل الله الولد الذكر سوى)

كما تقدم فى معتبر ابى بصير «...فإن قضيت لى فى رحمها شيئا، فاجعله مسلما سويا...- الخبر»^(٤).

ص: ٥١١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٢ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٣ ح ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٣ ح ٦

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٠ ح ٣

و فى خير عبد الرحمن بن كثير قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) جالسا فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى أفرغنى، قلت: جعلت فداك فما المخرج من ذلك قال: إذا أردت الجماع فقل: «بسم الله الرحمن الرحيم الذى لا إله إلا هو بديع السماوات والأرض اللهم إن قضيت منى فى هذه الليلة خليفه فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا، واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك»(١).

و خبر أبى بصير: قال لى أبو عبد الله (عليه السلام): «يا أبا محمد إذا أتيت أهلك فأى شىء تقول؟ قلت: جعلت فداك و أطيع أن أقول شيئا؟ قال: بلى قل: «اللهم بكلماتك استحللت فرجها و بأمانتك أخذتها، فإن قضيت فى رحمها شيئا فاجعله تقيا زكيا و لا تجعل للشيطان فيه شركا» قلت: جعلت فداك و يكون فيه شرك الشيطان، قال: نعم أما تسمع قول الله عز و جل فى كتابه ﴿وَ شَارِكُهُمْ فِي الْأَمْوَالِ وَالْأَوْلَادِ﴾ إِنَّ الشَّيْطَانَ يَجِىءُ فَيَقْعِدُ كَمَا يَقْعِدُ الرَّجُلُ وَ يَنْزِلُ كَمَا يَنْزِلُ الرَّجُلُ قلت: بأى شىء يعرف ذلك قال: بحبنا و بغضنا»(٢).

قلت: و يكفى فى استحباب الدعاء مشاركه الشيطان لنا كما جاء فى الآية ﴿وَ اسْتَفْزِرْ مِنْ اسْتَطَعْتَ مِنْهُمْ بِصَوْتِكَ وَ أَجْلِبْ عَلَيْهِمْ بِخَيْلِكَ وَ رَجْلِكَ وَ شَارِكُهُمْ فِي﴾

ص: ٥١٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٣ ح ٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٣ ح ٥

الْأَمْوَالِ وَالْأَوْلَادِ وَعَدَّهُمْ وَمَا يَعِدُهُمُ الشَّيْطَانُ إِلَّا غُرُورًا» (١) و بها استشهد الامام (عليه السلام) .

استحباب الوليمه يوما أو يومين

(و ليولم يوما أو يومين)

ففى صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام): «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله حِينَ تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ بِنْتَ الْحَارِثِ أَوْلَمَ عَلَيْهَا وَ أَطْعَمَ النَّاسَ الْحَيْسَ» (٢).

و فى خبر الوشاء، عن الرضا (عليه السلام) «أَنَّ النَّجَاشِيَّ لَمَّا خَطَبَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله آمَنَهُ بِنْتُ أَبِي سَفْيَانَ فَرَوَّجَهُ دَعَا بِطَعَامٍ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّ مِنْ سُنَنِ الْمُرْسَلِينَ الْإِطْعَامَ عِنْدَ التَّرْوِيجِ» (٣).

و أمَّا كونها يوما أو يومين فيشهد له معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام): «قال النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله: الْوَلِيمَةُ أَوَّلُ يَوْمٍ حَقٌّ وَ الثَّانِي مَعْرُوفٌ وَ مَا زَادَ رِيَاءٌ وَ سَمِعَهُ» (٤).

ص: ٥١٣

١-الإسراء: ٦٤

٢-الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٨ ح ٢

٣-الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٧ ح ١

٤-الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٨ ح ٤

و مرفوع ابن فضال إلى أبي جعفر (عليه السلام): «الوليمه يوم و يومان مكرمه، و ثلاثه أيام رياء و سمعه» (١).

و اما ما فى مرسل على بن الحكم قال: «أولم أبو الحسن موسى (عليه السلام) وليمه على بعض ولده فأطعم أهل المدينة ثلاثه أيام الفالوذجات فى الجفان فى المساجد و الأزقه فعابه بذلك بعض أهل المدينة فبلغه ذلك فقال: ما أتى الله عزّ و جلّ نبيا من أنبيائه شيئا إلّا و قد أتى محمّدا صلّى الله عليه و آله مثله و زاده ما لم يؤتهم، قال لسليمان {هَذَا عَطَاؤُنَا فَامْنُنْ أَوْ أَمْسِكْ بِغَيْرِ حِسَابٍ} و قال لمحمّد صلّى الله عليه و آله {وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَ مَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا} (٢).

فلا يعلم ان المراد من قوله: «وليمه على بعض ولده» وليمه على عرسه، و الظاهر انها وليمه تولد بعض ولده بشهاده خبر منهل القصاب قال: «خرجت من مكّه و أريد المدينة فمررت بالأبواء و قد ولد لأبى عبد الله (عليه السلام) موسى (عليه السلام) فسبقته إلى المدينة و دخل بعدى بيوم فأطعم الناس ثلاثا فكنت آكل فى من يأكل فما آكل شيئا إلى الغد حتى أعود فأكل فمكثت بذلك ثلاثا أطعم حتى ارتفق ثم لا أطعم شيئا إلى الغد» (٣).

(و يدعو المؤمنين إليها)

ص: ٥١٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٨ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٨١ ح ١

٣- المحاسن، ج ٢، ص: ٤١٨ ح ١٨٧

لا سيّما المساكين ففي صحيح حمّاد بن عثمان قال: « أولّم إسماعيل ره فقال له أبو عبد الله ع عليك بالمساكين فأشبعهم فإنّ الله يقول {وَمَا يُبَدِّئُ الْبَاطِلُ وَمَا يُعِيدُ} (١).

و مرسل معلى بن محمد عن أبي إبراهيم (عليه السلام) «نهى النّبىّ صلّى الله عليه وآله عن طعام وليمه يخصّ بها الأغنياء و يترك الفقراء» (٢).

(و يستحب لهم الإجابة)

كما في صحيح جابر، عن الباقر (عليه السلام): «قال النّبىّ صلّى الله عليه وآله: أوصى الشاهد من أمّتى و الغائب أن يجيب دعوه المسلم و لو على خمسه أميال فإنّ ذلك من الدّين» (٣).

و معتبر السّكونى، عن الصّادق (عليه السلام) «أجب فى الوليمه و الختان و لا تجب فى خفض الجوارى» (٤).

ص: ٥١٥

١- المحاسن، ج ٢، ص: ٤١٨ ح ١٨٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨٢ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٧٤ ح ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٧٥ ح ٦

جواز أكل نثار العرس و أخذه بشاهد الحال

(و يجوز أكل نثار العرس و أخذه بشاهد الحال)

و عليه السيره قديما و حديثا، و فى صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن النثار من السكر و اللوز و أشباهه أ يحلّ أكله؟ فقال: يكره أكل ما انتهب»^(١) و نسبه فى الفقيه الى الروايه^(٢) و هو ظاهر فى جواز الاخذ ألما انه مكروه , قلت: «النَّهْبُ: الغنيمه، و الانتِهَابُ: أخذه من شاء. و الإِنْهَابُ: إباحته لمن شاء»^(٣).

حصيله البحث:

و يسمّى عند الجماع دائماً، و يسأل الله الولد السوّى الصّالح، و ليولم يوماً أو يومين و يدعو المؤمنين لا- سيما المساكين و تستحبّ الإجابة، و يجوز أكل نثار العرس و أخذه بشاهد الحال .

ص: ٥١٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ١٢٣ ح ٧

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٦٠

٣- كتاب العين، ج ٤، ص: ٥٩ للفراهيدى، خليل بن احمد، نشر هجرت، قم المقدسه.

(و يكره الجماع عند الزوال)

إستنادا الى ما فى الفقيه مرسلا وما فى الامالى مسندا عن أبى سعيد الخدرى - إلى - عن النبى صلى الله عليه وآله: «يا على لا تجامع امرأتك بعد الظهر، فإنه إن قضى بينكما ولد فى ذلك الوقت يكون أحول و الشيطان يفرح بالحول فى الإنسان - الخبير» (١).

اقول: و الخبر عامى ولم يروه الكافى و لا - الشيخ و لم نر من أفتى به من القدماء أحد حتى هو فى مقنعه و هدايته سوى ابن حمزه، مع أن فيه بعد الظهر و المصنف قال «عند الزوال» و الأصل فى هذا الفرع ابن حمزه حيث افتى ببعض ما تضمنه الخبر فانه قد تضمن امورا اخرى فيه كراهه الجماع ليله الأضحى، و بين الأذان و الإقامه، ففيه: يا على لا تجامع امرأتك فى ليله الأضحى فإنه إن قضى بينكما ولد يكون له ست أصابع أو أربع أصابع» و فيه «يا على لا تجامع امرأتك بين الأذان و الإقامه فإنه إن قضى بينكما ولد يكون حريصا على إهراق الدماء» و فيه أيضا «لا تجامع امرأتك تحت شجره مثمره فإنه إن قضى بينكما ولد يكون جلادا قتالا أو عزيفا، يا على لا تجامع امرأتك فى وجه الشمس و تألؤها إلا أن ترخى سترها فيستر كما فإنه إن قضى بينكما ولد يكون أعمى القلب بخيل اليد، يا على لا

ص: ٥١٧

١- الفقيه (فى نواتره بعد طلاقه و حكم عنيته) و الامالى (للصدوق) ص: ٥٦٧

تجامع أهلك في النَّصف من شعبان، فإنه إن قضى بينكما ولد يكون مشوما ذا شامه في وجهه، يا عليّ لا تجامع أهلك في آخر درجه منه إذا بقي يومان فإنه إن قضى بينكما ولد يكون عشّارا أو عوناً للظالمين و يكون هلاك فئام من النَّاس على يديه، يا عليّ لا تجامع أهلك على سقوف البنيان فإنه إن قضى بينكما ولد يكون منافقا مرائيا مبتدعا، يا عليّ إذا خرجت في سفر فلا تجامع أهلك في تلك اللَّيلة فإنه إن قضى بينكما ولد ينفق ماله في غير حقّ و فيه «يا عليّ لا تجامع أهلك إذا خرجت إلى سفر مسيره ثلاثه أيام و لياليهنّ فإنه إن قضى بينكما ولد يكون عوناً لكلّ ظالم يملك».

(و بعد الغروب حتّى يذهب الشفق)

كما في صحيح ابن ابي عمير عن عبد الرحمن بن سالم، عن أبيه، عن الباقر (عليه السلام): «قلت له: هل يكره الجماع في وقت من الأوقات و إن كان حلالاً؟ قال: نعم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس و من مغيب الشمس إلى مغيب الشفق - الخبر» (١).

ص: ٥١٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ١

و صحيح عمرو بن عثمان، عنه (عليه السلام) «سألته أ يكره الجماع فى ساعه من السّاعات، قال: نعم- إلى- و فى ما بين غروب الشمس إلى أن يغيب الشّفق و من طلوع الفجر إلى طلوع الشّمس- الخبر»(١).

(و عاريا)

استنادا لمعتبر الفقيه «و سأل محمّد بن الفيض أبا عبد الله (عليه السلام) فقال: أجامع و أنا عريان قال: لا، و لا تستقبل القبلة و لا تستدبرها»(٢) و به افتمى الشيخ فى التهذيب(٣) و ابن الفيض و ان كان مهملًا- ألما ان الراوى عنه ابن ابى عمير(٤) و هو من اصحاب الاجماع مضافا الى اعتماد الصدوق على كتابه و عليه فالخبر موثوق به .

و خبر الحسين بن زيد، عن الصادق (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله: «إذا تجامع الرّجل و المرأه فلا يتعريان فعلاً الحمارين فإنّ الملائكه يخرج من بينهما إذا فعلا ذلك»(٥).

(و عقب الاحتلام قبل الغسل)

ص: ٥١٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٣

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ١٨ و فيه: سال محمد بن العيص بدل ابن الفيض .

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٥٢٥

٥- علل الشرائع ج ٢ باب علل نوادر النكاح ص ٥١٣

كما في خبر حمّاد بن عمرو و أنس بن محمّد، عن أبيه، عن جعفر بن محمّد، عن آبائه، عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله - إلى - «و كره أن يأتي الرّجل أهله و قد احتلم حتّى يغتسل من الاحتلام فإن فعل ذلك و خرج الولد مجنوناً فلا يلومنّ إلّا نفسه» (١).

و خبر الحسين بن زيد، عن جعفر بن محمّد، عن آبائه عليهم السّلام، عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله: «كره لكم أيتها الأُمّه أربعه و عشرين خصله - إلى - و كره أن يغشى الرّجل المرأة و قد احتلم حتّى من احتلامه الذى رأى فإن فعل و خرج الولد مجنوناً فلا يلومنّ إلّا نفسه - الخبر» (٢) و الخبران وان كانا ضعيفى السند لكن الاصحاح عملوا بمضمونهما.

(أو الوضوء)

إنّما زاد الوضوء الشيخ و تبعه القاضى و ابن حمزه، و أمّا المفيد (٣) و الدّيلمى و الحلّى فلم يذكروا غير الغسل و هو الصواب، لأنّ الخبر لم يذكر غيره.

(و الجماع عند ناظر اليه)

ص: ٥٢٠

١- الفقيه نوادر آخر الفقيه و التهذيب فى ١٨ من أخبار السنّه باب عقود النكاح

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥٧

٣- المقنعه (للشيخ المفيد) ص: ٥١٦

ففى صحيح الحلبى عن أبى عبد الله ع قال: «سألته عن قول الله عزَّ و جل {أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ} فقال هو الجماع و لكنَّ الله ستيرٌ يحبُّ السَّتر فلم يُسمِّ كما تسمُّون»(١).

و فى خبر ابن راشد، عن أبيه، عن الصِّادق (عليه السلام): «لا- يجامع الرَّجل امرأته و لا جاريتها و فى البيت صبىَّ فإنَّ ذلك ممَّا يورث الزَّنا»(٢).

و خبر الحسين بن زيد، عنه (عليه السلام): قال النَّبىُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله: و الذى نفسى بيده لو أنَّ رجلاً غشى امرأته و فى البيت صبىَّ مستيقظ يراهما و يسمع كلامهما و نفسهما ما أفلح أبداً إن كان غلاماً كان زانياً أو جارياً كانت زانية، قال: كان على بن الحسين عليهما السَّلام: إذا أراد أن يغشى أهله أغلق الباب و أرخى الستور و أخرج الخدم»(٣).

ص: ٥٢١

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ٣
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٩ ح ١ و التَّهذيب فى ٢٧ من أخبار السنَّه فى عقود النكاح، عن الكافى، لكن فيه بدل «ابن راشد» «أبى راشد»، والمحاسن فى ٤٢ من أخبار علله لكن فيه «ابن رشيد»، و رواه علل الصدوق فى باب العله التى لا يجوز أن يجامع الرَّجل و فى البيت صبىَّ، ٢٦٧ من أبوابه و فيه بدل «ابن راشد» «حنان بن سدير» و فيه «يورثه الزَّنا».
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٩ ح ٢

و عن طَبِّ الحسين بن بسطام و أخيه بإسنادهما «عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): إِيَّاكَ أَنْ تَجَامَعَ أَهْلَكَ وَ صَبِيَّ يَنْظُرُ إِلَيْكَ فَإِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ كَانَ يَكْرَهُ ذَلِكَ أَشَدَّ كَرَاهِيهِ» (١).

ثمَّ المفهوم من خبر الحسين بن زيد المتقدِّم صيروره الناظر - غلاما كان أو جاريه - زانيا و مثله الخبر الأوَّل على نقل العلل بلفظ «يورثه الزَّنا» و لكن عن طبِّ ابن بسطام و أخيه بإسنادهما «عن جابر، عن الباقر (عليه السلام) إِيَّاكَ وَ الْجَمَاعَ حَيْثُ يَرَاكَ صَبِيٌّ يَحْسُنُ أَنْ يَصِفَ حَالَكَ، قُلْتُ: يَا ابْنَ رَسُولِ اللَّهِ كَرَاهَهُ الشَّنْعَةُ؟ قَالَ: لَا - فَإِنَّكَ إِنْ رَزَقْتَ وَلَدًا كَانَ شَهْرَهُ عِلْمًا فِي الْفَسْقِ وَ الْفَجْوَرِ» (٢) و هو أيضا دالٌّ على اشتراط كون الصبيِّ ممثِّزا.

(و النظر الى الفرج حال الجماع و غيره)

قلت: المسلم كراهته حال الجماع، كما في موثق سماعه قال: «سألته عن الرَّجُلِ يَنْظُرُ فِي فَرْجِ الْمَرْأَةِ وَ هُوَ يَجَامِعُهَا؟ قَالَ: لَا بِأَسْ بِهَ إِلَّا أَنَّهُ يورث العمى في الولد» (٣) و مثله في كون الكراهه حال الجماع غيره.

ص: ٥٢٢

١- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ١٣٤ ح ٩

٢- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ١٣٤ ح ٨

٣- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ١٢١ ح ٣

و أما خير الحسين بن زيد، عن الصادق (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام، عن النبي صلى الله عليه وآله: «و كره النظر إلى فروج النساء و قال: إنّه يورث العمى» (١)، و خبر حماد بن عمرو و أنس بن محمد، عن أبيه، عن الصادق (عليه السلام)، عن آباءه عليهم السلام، عن النبي - إلى -: و النظر إلى فروج النساء لأنّه يورث العمى» (٢) فمضافا لضعف سندهما يحمل إطلاقهما لإجمالهما على الأخبار الأولى المفضّله.

و يدلّ على عدم الكراهه مرسل ابن ابى عمير عن إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل ينظر إلى امرأته و هى عريانه؟ قال: لا بأس بذلك و هل اللّذه إلّا ذلك» (٣).

هذا و ظاهر الكلينى عدم كراهته حتى فى حال الجماع و ذلك لعدم روايته لها بل اقتصاره على ما هو ظاهر فى عدم الكراهه فروى خبر أبى حمزه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته أ ينظر الرّجل إلى فرج امرأته و هو يجامعها؟ فقال: لا بأس» (٤).

اقول: و الجمع بينه و بين موثق سماعه هو حمل الكراهه فى حال الجماع بالنظر إلى الباطن بقريته حديث الأربعمائه وهو صحيح سندا «عن عليّ (عليه السلام): لا ينظرنّ أحدكم إلى باطن فرج امرأته، فلعلّه يرى ما يكره و يورث العمى» (٥).

ص: ٥٢٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥٦

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣٥٧

٣- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ١٢٠ ح ١

٤- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ١٢٠ ح ٢

٥- الخصال باب الأربعمائه ح ١

(و الجماعة مستقبل القبلة و مستدبرها)

كما في معتبر الفقيه «و سأل محمّد بن الفيض أبا عبد الله (عليه السلام) فقال: أجامع و أنا عريان قال: لا، و لا تستقبل القبلة و لا تستدبرها»^(١) و موثق غياث بن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام) «كره أن يجامع الرجل مقابل القبلة»^(٢).

(و الكلام عند ملتقى الختانيين إلا بذكر الله تعالى)

للرجل كما في حديث الأربعمائه الصحيح سندا «عن عليّ (عليه السلام): إذا أتى أحدكم زوجته فليقلّ الكلام، فإن الكلام عند ذلك يورث الخرس»^(٣) و ظاهره الاختصاص بالرجل.

و عليه يحمل خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «أتقوا الكلام عند ملتقى الختانيين فإنه يورث الخرس»^(٤) و خبر الحسين بن زيد، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه

ص: ٥٢٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٦٠ ح ١٧

٣- الخصال باب الأربعمائه ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ٧

عليهم السّلام، عنه صلّى الله عليه وآله «و نهى أن يكثّر الكلام عند المجامعه، و قال: يكون منه خرس الولد» (1). مضافاً لضعفهما سندا.

(و ليله الخسوف و يوم الكسوف و عند هبوب الريح الصفراء أو السوداء أو الزلزله)

أو الريح الحمراء، كما تقدم في صحيح ابن ابي عمير عن عبد الرحمن بن سالم، عن أبيه، عن الباقر (عليه السلام) قلت له: «هل يكره الجماع في وقت من الأوقات و إن كان حلالاً قال: نعم - إلى - و في اليوم الذي ينكسف فيه الشمس، و في الليله التي ينخسف فيها القمر، و في الليله و اليوم اللذين يكون فيهما الريح السوداء أو الريح الحمراء و الريح الصفراء، و اليوم و الليله اللذين يكون فيهما الزلزله، و لقد بات النبي صلّى الله عليه وآله و سلّم عند بعض أزواجه في ليله انكسف فيها القمر فلم يكن منه في تلك الليله ما يكون منه في غيرها حتى أصبح، فقالت له: ألبغض كان منك في هذه الليله؟ قال: لا و لكن هذه الآيه ظهرت في هذه الليله فكرهت أن أتلدّذ و ألهو فيها و قد عبر الله أقواماً فقال عزّ و جلّ في كتابه ﴿وَإِنْ يَرَوْا كِسْفًا مِنَ السَّمَاءِ سَاقِطًا يَقُولُوا سَحَابٌ مَّرْكُومٌ فَذَرَهُمْ حَتَّىٰ يُلَاقُوا يَوْمَهُمُ الَّذِي فِيهِ يُصْعَقُونَ﴾ ثم قال أبو جعفر (عليه السلام): و أيم الله لا يجامع أحد في هذه الأوقات التي نهى النبي صلّى الله

ص: ٥٢٥

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٥

عليه وآله وسلم عنها وقد انتهى إليه الخبر فيرزق ولدا فيرى في ولده ذلك ما يحب» (١).

(و أول ليله من كل شهر آلا شهر رمضان و نصفه)

ويدلّ على ما قال صحيح حديث الأربعمائة «عن عليّ (عليه السلام): إذا أراد أحدكم أن يأتي أهله فليتوقّ أول الأهل و أنصاف الشهر فإنّ الشيطان يطلب الولد في هذين الوقتين و الشياطين يطلبون الشرك فيهما فيجئون و يحلبون» (٢) وغيره .

و أما الكراهه في كلّ المحاق فلصحيح سليمان بن جعفر الجعفريّ، عن أبي الحسن (عليه السلام) «من أتى أهله في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد» (٣).

و أما استثناء أول ليله من شهر رمضان فلمرسلة الفقيه «و قال عليّ (عليه السلام): يستحبّ للرجل أن يأتي أهله أول ليله من شهر رمضان لقول الله عزّ و جلّ {أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ} (٤) فلو قلنا بحجيتها بعد فتوى الصدوق بها فهو و آلا فلا، و الايه لا تدل على اكثر من الجواز.

(و في السفر مع عدم الماء)

ص: ٥٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ١

٢- الخصال باب الاربعمائه ح ١

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٢

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٣

إلّا أن يخاف على نفسه فلا يكره له ذلك كما فى صحيح إسحاق بن عمّار قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون معه أهله فى السفر لا يجد الماء أ يأتى أهله؟ قال: ما أحبّ أن يفعل إلّا أن يخاف على نفسه؟ قال: قلت: طلب بذلك اللّذه أو يكون شبقا إلى النساء؟ قال: إنّ الشّبق يخاف على نفسه، قلت: يطلب بذلك اللّذه؟ قال: هو حلال، قلت: فإنّه يروى عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله «أنّ أبا ذرّ سأله عن هذا، فقال: ائت أهلك تؤجر، فقال: يا رسول الله آتيهم و أوجر، فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: كما أنّك إذا أتيت الحرام أذرت فكذلك إذا أتيت الحلال أجزت» فقال أبو عبد الله (عليه السلام): ألا ترى أنّه إذا خاف على نفسه فأتى الحلال أجر»(١).

ثمّ إنّ الكليني ذكر كراهه جماع المختضب حيث روى خبر مسمع بن عبد الملك، عن الصّيادق (عليه السلام): لا يجامع المختضب، قلت: جعلت فداك لم لا يجامع المختضب؟ قال: لأنّه محتصر»(٢).

قلت: ويدل على ذلك صحيح ابن ابي عمير عن أسلم مولى على بن يقطين قال: «أردت أن أكتب إلى أبي الحسن (عليه السلام) أسأله يتنوّر الرجل و هو جنب؟ قال:

ص: ٥٢٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٥ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ٨

فكتب لى ابتداء «النوره تزيد الجنب به نظافه و لكن لا يجامع الرّجل مختضبا و لا تجامع امرأه مختضبه»(١).

هذا وقد ورد كراهه الجماع فى السفينه كما فى معتبر ابن الفيض على نسخه الفقيه او ابن العيص حسب نسخه التهذيب وقد تقدم فيه: «و قال علىّ (عليه السلام) لا تجامع فى السفينه»(٢).

كما و لم يذكر كراهه الجماع حين طلوع الشّمس و اصفرارها قبل الغروب كما ورد فى صحيح عبيد الله الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر و قال: «إنّى أكره الجنابه حين تصفّر الشّمس و حين تطلع و هى صفراء»(٣).

و أمّا فى الماء فلا مانع منه كما هو الاصل و يؤيده خبر بريد العجليّ، عن الصادق (عليه السلام): «يأتى جاريته فى الماء، قال: لا بأس»(٤).

حصيله البحث:

لا يكره الجماع عند الزّوال، و يكره بعد الغروب حتّى يذهب الشّفق، و عارياً و عقيب الاحتلام قبل الغسل، و الجماع عند ناظرٍ إليه، و النّظر إلى باطن الفرج حال

ص: ٥٢٨

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ١، ص: ٣٧٧ ح ٢٢
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٢ ح ١٨
- ٣- من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص: ٨٤
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ١، ص: ٣٧١ ح ٢٦

الجماع، و الجماع مستقبل القبلة و مستدبرها، و الكلام للرجل عند التقاء الختانين إلّا بذكر الله تعالى، و ليله الخسوف، و يوم الكسوف، و عند هبوب الرّيح الصّيفراء، أو السوداء او الحمراء و اليوم و اللّيلة اللّذين يكون فيهما الزّلزله، و أوّل ليله من كلّ شهر و نصفه، و فى السّفرة مع عدم الماء إلّا أن يخاف على نفسه فلا يكره له ذلك و يكره الجماع للمختضب و فى السفينه و حين تصفّر الشّمس و حين تطلع و هى صفراء و أمّا فى الماء فلا مانع منه .

جواز النظر الى وجه امرأه يريد نكاحها

(و يجوز النظر الى وجه امرأه يريد نكاحها)

و بذلك استفاضت الاخبار كما فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يريد أن يتزوّج المرأه أ ينظر إليها؟ قال: نعم إنّما يشتريها بأغلى الثّمن»^(١).

و صحيح هشام بن سالم، و حمّاد بن عثمان، و حفص بن البختري كلّهم، عن الصّيادق (عليه السلام): «لا بأس بأن ينظر إلى وجهها و معاصمها إذا أراد أن يتزوّجها»^(٢) والمعاصم جمع معصم و هو موضع السوار من الساعد كما فى القاموس.

(و) يجوز النظر له و (ان لم يستأذنها) لاطلاق ما تقدم من النصوص.

ص: ٥٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٥ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٥ ح ٢

(بل يستحب له) لما يفهم من قوله (عليه السلام) « نعم إنما يشتريها بأغلى الثمن »

(و يختص الجواز بالوجه و الكفين و ينظرها قائمه و ماشيه) للاقتصار عليه فى النصوص المتقدمه.

(و روى جواز النظر الى شعرها و محاسنها)

كما فى صحيح عبد الله بن سنان، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «الرجل يريد أن يتزوج المرأة فينظر إلى شعرها، فقال: نعم إنما يريد أن يشتريها بأغلى الثمن»^(١) و به افتى الفقيه^(٢).

و قيد فى ما رواه عبد الله بن الفضل، عن أبيه عن رجل عن الصادق (عليه السلام) قلت له: «أينظر الرجل إلى المرأة يريد تزويجها فينظر إلى شعرها و محاسنها؟ قال: لا بأس بذلك إذا لم يكن متلذذاً»^(٣) بعدم الالتذاذ لكنه ضعيف بالارسال.

و فى صحيح يونس بن يعقوب: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) الرجل يريد أن يتزوج المرأة، يجوز أن ينظر إليها؟ قال: نعم، و ترقق له الثياب، لأنه يريد أن يشتريها بأغلى الثمن»^(٤).

ص: ٥٣٠

١- التهذيب (فى باب نظر الرجل إلى المرأة قبل أن يتزوجها)

٢- الفقيه فى ٢٤ من أخبار ما أحل الله تعالى من النكاح

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٥ ح ٥

٤- العلل (فى باب العله التى من أجلها يجوز للرجل أن ينظر إلى امرأه يريد تزويجها، ٢٦٠ من أبواب جزئه الثانى)

اقول: و اختصاص الجواز بالوجه و الكفّين للمبسوط و تبعه ابن زهره و الحلبي، و أمّا غيرهم فكلّامهم أعمّ .

قال المفيد: «و إذا أراد أن يعقد على امرأه فلا- حرج عليه أن ينظر إلى وجهها قبل العقد، و يرى يديها بارزه من الثوب و ينظر إليها ماشيه في ثيابها».

و قال الشيخ في نهايته: «و ينظر إلى محاسنها يديها و وجهها و يجوز أن ينظر إلى مشيها و إلى جسدها من فوق الثياب» .

و قال ابن حمزه: «جاز له النّظر إلى محاسنها و مشيها و جسدها فوق الثياب».

و قال القاضي: و إلى محاسنها و جسمها من فوق ثيابها» .

و قال الحلبي: «جاز أن ينظر إلى وجهها و يديها و ماشيه في ثيابها» و اليدان عرفا أعمّ من الكفّين و إن كانتا في آيتي السّرقة و التيمّم أطلقنا على الكفّين.

اقول: هذه اقوال العلماء و الاقوى جواز النظر الى شعرها و الاخبار المتقدمه الاولى لا مفهوم لها حتى تعارض صحيح ابن سنان كما و انه لم يثبت اعراض الاصحاب عنه.

حصيله البحث:

ص: ٥٣١

يجوز النظر إلى وجه امرأه يريد نكاحها و ينظرها قائمه و ماشيه، و لا يختص الجواز بالوجه و الكفين، بل يجوز النظر إلى شعرها

أحكام النظر

١- لا يجوز للرجل النظر إلى بدن الاجنبيه و لو من دون تلذذ. و استثنى من ذلك الوجه و الكفين و القدمين.

اما حرمه النظر إلى بدن الاجنبيه فى الجملة و لو لم يكن بتلذذ فيشهد له قوله تعالى: {وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ} (١) و الروايات الآتية التى تستثنى الوجه و الكفين من حرمه الابداء، و غير ذلك من الروايات الواردة فى الموارد المتفرقه.

بل يستفاد ذلك من قوله تعالى: {وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ...} (٢) فان حرمه الابداء امام الغير تستلزم حرمه نظره عرفا. و المراد بالزينه ان كان موضعها فالأمر واضح، و ان كان نفسها فحرمه ابدائها تستلزم حرمه ابداء موضعها بالاولويه العرفيه.

و اما الاستدلال بقوله تعالى: {قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَعْضُوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ...} (٣) فقابل للتأمل لان غض البصر ليس بمعنى تركه رأسا بل بمعنى عدم الطمع فى الشىء و جعله

ص: ٥٣٢

١- النور: ٣٠

٢- النور: ٣٠

٣- النور: ٣٠

مغفولا عنه, على انه قد يقال: بان المراد غَضُّ البصر عن خصوص الفروج بقريته السياق.

٢- واما استثناء الوجه و الكفين فلعدّه وجوه نذكر منها:

١- التمسك بصحيحه الفضيل: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الذراعين من المرأه هما من الزينه التي قال الله: {وَلَا يُدِينَنَّ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ} ؟ قال: نعم، و ما دون الخمار من الزينه و ما دون السوارين»(١) فان الوجه لا يستره الخمار، و الكف فوق السوار لا دونه فتكون الصحيحه داله على جواز ابدائهما.

الّا ان الاستدلال بها يحتاج إلى ضم مقدمه اخرى، و هي ان جواز الابداء يستلزم جواز نظر الغير، و قد ترفض الملازمه المذكوره، و لذا قد يقال بانه يجوز للرجل عدم ستر بدنه من دون استلزام ذلك لجواز نظر المرأه اليه.

اقول: لا شك في وجود الملازمه عرفا كما و ان الجواز في عدم تستر الرجل يدل على جواز نظر المرأه اليه الّا اذا قام الدليل على المنع ولم يثبت. وغايه ما يقتضيه انكار الملازمه فقدان الدليل على جواز نظر الرجل الا ان هذا وحده لا يكفي للحكم بحرمته إذا لم يكن لدليل حرمه النظر إلى بدن الاجنبيه اطلاق يشمل الوجه و الكفين لإمكان التمسك آنذاك بأصل البراءه.

ص: ٥٣٣

١- وسائل الشيعه ١٤: ١٤٥ الباب ١٠٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ١

٢- التمسك بصحيحه ابى حمزه الثمالى عن ابى جعفر (عليه السلام): «سألته عن المرأة المسلمه يصيبها البلاء فى جسدها اما كسر و اما جرح فى مكان لا يصلح النظر إليه يكون الرجل ارفق بعلاجه من النساء أ يصلح له النظر إليها؟ قال: إذا اضطرت إليه فليعالجها ان شاءت»^(١) فانها تدل بوضوح على ان بعض جسد المرأة يصلح النظر إليه، و حيث لا يحتمل انحصاره بغير الوجه و الكفين فيكونان القدر المتيقن للموضع الذى يجوز النظر إليه.

٣- التمسك بقوله تعالى: { وَلْيَضْرِبَنَّ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ } فان تخصيص الجيوب بوجوب الستر يدل على عدم وجوب ستر الوجه و الا كان اولى بالذكر من الجيب لان الخمار لا يستر الوجه عادة بل الجيب. و دلالتها لا تتم الا بضم الملازمه السابقه.

هذا و قد يتمسك لإثبات حرمة النظر بالروايات الداله على جواز النظر لمريد التزوج إلى وجه و كفى المرأة، فانه يدل على عدم جواز النظر فى غير حاله اراده التزوج.

و فيه: ان هذه الروايات وردت فى مقام توهم الحرمة فلا دلالة فيها على عدم الجواز.

أو بصحيحه محمد بن الحسن الصفار: «كتبت إلى الفقيه (عليه السلام) فى رجل أراد ان يشهد على امرأه ليس لها بمحرم هل يجوز له ان يشهد عليها و هى من وراء الستر

ص: ٥٣٤

١- وسائل الشيعة ١٤: ١٧٢ الباب ١٣٠ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ١

و يسمع كلامها إذا شهد رجلان عدلان انها فلانه بنت فلان التي تشهدك و هذا كلامها أو لا يجوز له الشهاده عليها حتى تبرز و يثبتها بعينها؟ فوق (عليه السلام): تنتقب و تظهر للشهود ان شاء الله» (١) فانها تدل على عدم جواز النظر إلى وجه المرأة لو لا الحاجة إلى ذلك للشهادة و الا لم يكن حاجه للأمر بالتنقب.

و فيه: ان الصحيحه بصدد بيان الشهاده مع تسترها وليست فى مقام بيان حرمه النظر اليها كما لا يخفى ويكفى احتمال ذلك.

و اما ما دل على ان النظر سهم من سهام ابليس و انه زنا العين (٢) فلا دلالة له على التحريم كما هو واضح وسيأتى البحث عنه.

و من خلال هذا يتضح انه لا مقتضى لحرمة النظر مضافا الى الملازمه العرفيه بين جواز الابداء و جواز النظر.

ثم ان جواز النظر يشمل القدمين ايضا و ذلك لقصور المقتضى فى شمول الحرمة لهما و يدل على الجواز صحيح مروك بن عبيد، عن بعض أصحابنا، عنه (عليه السلام) قلت

ص: ٥٣٥

١- تهذيب الاحكام ٦: ٢٥٥

٢- وسائل الشيعه ١٤: ١٣٨ الباب ١٠٤ من أبواب مقدمات النكاح والكافى (فى نوادر من نكاحه ١٩١ منه ح ١١) «عن أبى جميله، عن أبى جعفر و أبى عبد الله عليهما السلام: ما من أحد إلّا و هو يصيب حظًا من الزنا فزنا العينين النظر، و زنا الفم القبلة، و زنا اليدين اللّمس صدق الفرج ذلك أم كذب». وح ١٢ عن على بن عقبه (عن أبيه) عن الصادق (عليه السلام): النظر سهم من سهام إبليس مسموم و كم من نظره أورثت حسره طويله».

له: «ما يحلّ للرجل أن يرى من المرأة إذا لم يكن محرماً، قال: الوجه و الكفّان و القدمان»(١) و به افتى الكليني.

و اما ما فى الجواهر، عن على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن الرجل ما يصلح له أن ينظر إليه من المرأة التي لا تحلّ له؟ قال: الوجه و الكفّين» فلا وجود له فى كتب الحديث و لم ينقله الوسائل و مستدرکه.

جواز النظر الى وجه الأمه و يديها و الذميه

٢- (و يجوز النظر الى وجه الأمه و يديها و الذميه لا لشهوه)

الأصل فى جعل الذمّيه كالامه المفيد حيث قال: «لا بأس بالنظر إلى وجوه نساء أهل الكتاب و شعورهن لأنهنّ بمنزله الإمام و لا يجوز النّظر إلى ذلك منهنّ لربيّه» و الشيخ فى الخلاف: «لا بأس بالنظر إلى نساء أهل الكتاب و شعورهنّ لأنهنّ بمنزله الإمام إذا لم يكن النظر لربيّه أو تلذّذ» و الظاهر أنّ مرادهما أنّهنّ كالإمام للناظر لا إماء غيره مع أنّه لا دليل على التعليل المذكور، و بجواز النّظر إلى شعورهنّ صرّح القاضى أيضاً، و إنّما أنكره الحلّي استناداً إلى آيه الغضّ. وسيأتى اختلاف الأخبار فى المملوك و مولاته.

هذا و استفاضت الاخبار بجواز النظر الى الأمه إذا أراد شراءها كما فى معتبر أبى بصير: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يعترض الأمه ليشتريها، قال: لا بأس بأن

ص: ٥٣٦

ينظر إلى محاسنها و يمسها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغي النظر إليه»(١) و به افتى الفقيه(٢).

و موثق حبيب بن معلى الخثعمي: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إني اعترضت جوارى بالمدينه فأمدت، فقال: أما لمن يريد الشراء فليس به بأس، و أما لمن لا يريد أن يشتري فإني أكرهه»(٣) و هي ظاهره بالجواز مع الكراهه لمن لم يرد الاشتراء.

و موثق الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام «أنه كان إذا أراد أن يشتري الجارية يكشف عن ساقها فينظر إليها»(٤).

٣- و اما جواز النظر الى اهل الذمه فيشهد له معتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبي صلى الله عليه وآله: «لا حرمه لساء أهل الذمه، أن ينظر إلى شعورهنّ و أيديهنّ»(٥).

هذا و التقييد بنساء أهل الذمه لا خصوصيه له بل يجوز النظر إلى مطلق غير المسلمه، فان تخصيص نساء أهل الذمه بالذكر هو من باب دفع توهم ان عقد

ص: ٥٣٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٥٧-٣٥٨

٢- من لا يحضره الفقيه، في باب ما جاء في النظر إلى النساء، ج ٤، ص: ٢٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٣٦-٢٣٧

٤- النجعه في شرح اللمعه، ج ٨، ص: ٣١١

٥- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٢٤-٥٢٥

الذمام يمنحهن نحواً من الاحترام، ومع قطع النظر عن ذلك يمكن التمسك باطلاق صحيحه عباد بن صهيب الاتيه.

و يؤيده خبر أبي البختری، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عن عليّ عليهم السّلام: «لا بأس بالنظر إلى رؤوس نساء أهل الذّمّه، و قال: ينزل المسلمون على أهل الذّمّه في أسفارهم و حاجاتهم، و لا ينزل المسلم على المسلم إلّا بإذنه»^(١).

و اما اعتبار عدم التلذذ بالنظر فقيل للتسالم الفقهي عليه، و لولاه كان مقتضى الاطلاق الجواز مطلقاً و هو كما ترى.

٤- و مثل اهل الذمه النساء اللواتي اذا نهين لا ينتهين كما ورد ذلك في صحيح عباد بن صهيب، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بالنظر إلى رؤوس أهل تهمه و الأعراب و أهل السّواد و العلوج لأنهم إذا نهوا لا ينتهون، و قال: و المجنونه و المغلوبه على عقلها، و لا بأس بالنظر إلى شعرها و جسدها ما لم يتعمّد ذلك»^(٢) و به عمل الفقيه^(٣) و المفيد و الشيخ.

ص: ٥٣٨

١- قرب الاسناد (ط - الحديثه) للحميري، ص: ١٣١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٢٤ ح ١

٣- الفقيه في ٢١ من نوادر بعد متعته و فيه بدل «و أهل السّواد- إلى- لا ينتهون» «و أهل البوادي من أهل الذّمّه و العلوج لأنهنّ إذا نهين لا- ينتهين» و فيه «قال: و المجنونه المغلوبه لا- بأس- إلخ»، و رواه العليل في الباب ٣٦٥ و فيه «و أهل السّواد من أهل الذّمّه».

٥- هذا ويجوز لكل من الرجل والمرأه النظر إلى بدن مماثله ما عدا العوره و ذلك لانه من الضروريات، و تقتضيه سيره المسلمين، و روايات باب الحمام الناهيه عن دخول الحمام إلا بمئزر (١).

بل لا حاجه إلى دليل على الجواز بعد كونه مقتضى الاصل الذى خرج منه خصوص النظر الى العوره بالدليل الشرعى، كصحيحه حريز عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا ينظر الرجل إلى عوره أخيه» (٢) و غيرها.

٦- هذا ويجوز النظر إلى القواعد من النساء و الصبيه غير البالغه.

اما استثناء النظر إلى القواعد من النساء فلقوله تعالى: ﴿وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَنْ يَضَعْنَ يَدَيْهِنَّ غَيْرَ مُتَّبِعَاتٍ بِزِينَةٍ وَأَنْ يَسْتَعْفِفْنَ خَيْرٌ لَهُنَّ﴾ (٣).

و اما جواز النظر إلى الصبيه غير البالغه فلقصور المقتضى، فان حرمة النظر ان كانت مستفاده من الضروره الفقهيه فالقدر المتيقن منها النظر إلى البالغه. و ان كانت مستفاده من آيه حرمة ابداء الزينه فهى خاصه بالبالغه أيضا. و ان كانت

ص: ٥٣٩

١- وسائل الشيعه ١: ٣٦٧ الباب ٩ من أبواب آداب الحمام.

٢- وسائل الشيعه ١: ٣٦٣ الباب ٣ من أبواب آداب الحمام الحديث ١

٣- النور: ٦٠

مستفاده مما دلّ على استثناء الوجه و الكفين من حرمة الابداء فهو خاص بالبالغه أيضا.

و اما ما دلّ على ان النظر سهم من سهام ابليس فقد تقدم قصور دلالاته عن افاده حرمة النظر و انها للارشاد لثلا يقع فى الزنا كما يشهد لذلك صحيح على بن سويد قال: «قلت لأبى الحسن ع إني مبتلى بالنظر إلى المرأة الجميله فيعجبني النظر إليها فقال لى يا على لا بأس إذا عرف الله من يتتك الصدق و إياك و الزنا فإنه يحق البركه و يهلك الدين»(١).

٧- و لا يلزم المرأة التحجب من الصبى غير البالغ فانه وان كان مقتضى المفهوم فى قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ... أَوِ الطُّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ﴾(٢) عدم جوازه ألما ان مقتضى صحيحه البنظى عن الرضا (عليه السلام): «يؤخذ الغلام بالصلاه و هو ابن سبع سنين. و لا تغطى المرأة شعرها منه حتى يحتلم»(٣) الجواز، و لا بدّ من تقييد اطلاق مفهوم الآيه الكريمه بها.

و دعوى الشيخ الاعظم ان تخصيص جواز النظر فى صحيحه الفضلاء بالوجه و المعاصم لا يظهر له وجه إلا اختصاصهما بجواز النظر فيكون ذلك مقيدا لإطلاق

ص: ٥٤٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٤٢ ح ٦

٢- النور: ٣١

٣- وسائل الشيعة ١٤: ١٦٩ الباب ١٢٦ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ٣

صحيحه ابن مسلم(١)، مدفوعه بان تخصيص ذلك بالذكر لا يوجب صلاحيته لتقييد غيره الآ بناء على ثبوت المفهوم للقب، و هو محل منع.

٨- و هل يجوز للمرأة النظر إلى من تريد الزواج به - بناء على حرمة مطلقا و قد تقدم منه - ام لا؟ قيل بالجواز و ذلك لأنه إذا جاز نظر الرجل إلى من يريد الزواج بها لأنه يبذل أعلى الثمن فيجوز نظر المرأة إليه بطريق اولى لأنها تبذل أعلى الثمن خصوصا و ان بإمكان الرجل التخلص بالطلاق بخلاف المرأة فانها لا تتمكن من ذلك(٢).

و فيه: ان بذلها لأعلى المثلثن يقتضى جواز معرفتها بالثلثن، و هو المهر لا بالزوج، فانه ليس هو الثمن للبضع المبذول.

٩- (و يجوز أن ينظر الرجل الى مثله و ان كان شابا حسن الصورة)

لاصالة البراءة من الحرمة .

(لا لريبه و لا تلذذ)

اما تقييد جواز النظر إلى الشاب بعدم الرّيبه فاستدل له بمعتبر السكوني، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ سَلَّمَ «إِيَّاكُمْ وَ الْأَغْنِيَاءَ وَ الْمُلُوكَ

ص: ٥٤١

١- كتاب النكاح للشيخ الأعظم: ٣٩

٢- كتاب النكاح للشيخ الأعظم: ٤٣

المرد، فإنّ فتنهم أشدّ من فتنه العذارى فى خدورهنّ»^(١) و فيه: ان الخير لا- ظهور له فى حرمه النظر ذاتا بل هو فى مقام بيان ان النظر اليهم موجب للفتنه فيكون مقدمه للحرام.

و قيل للتسالم الفقهي عليه، و لولاه كان مقتضى الاصل الجواز مطلقا وهو كما ترى.

١٠- (و) يجوز النظر الى جسد الزوجه ظاهرا و باطنا) و هو من ضروريات الدين.

(و) يجوز النظر (الى المحارم خلا العوره)

بمقتضى قوله تعالى {وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَائِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنَاتِ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنَاتِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ} ^(٢) واما استثناء العوره فلصحيحه حريز عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا ينظر الرجل إلى عوره أخيه»^(٣) و غيرها.

ص: ٥٤٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٤٨ ح ٨

٢- النور ٣١

٣- وسائل الشيعة ١: ٣٦٣ الباب ٣ من أبواب آداب الحمام الحديث ١

و لا ينظر إلى الأجنبيه إلا مره من غير معاوده

١١- (و لا ينظر إلى الأجنبيه إلا مره من غير معاوده)

ظاهر المصنف حرمه معاوده النظر استنادا الى الاخبار المستفيضه الداله على كون النظره الاولى لك و الثانيه عليك لكنها لا ظهور له فى حرمه النظر ذاتا بل هى فى مقام بيان ان النظره الثانيه موجهه لفتنه فتكون مقدمه للحرام كما هو صريح صحيح ابن ابي عمير عن الكاهلى، عن الصادق (عليه السلام): «النظره بعد النظره تزرع فى القلب الشهوه و كفى بها لصاحبها فتنه»(١).

و خبر الأصبغ، عن عليّ (عليه السلام) عن النبيّ صلّى الله عليه وآله و سلم: «يا عليّ لك أوّل نظره و الثانيه عليك و لا لك»(٢).

و صحيح حديث الأربعمائه عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: «لكم أوّل نظره إلى المرأه فلا تتبعوها نظره اخرى، و احذروا الفتنة» وغيرها، وعليه فلا بد من حملها اما على الارشاد كما هو الظاهر منها او الكراهه .

١٢- (إلا لضروره كالمعامله و العلاج)

ص: ٥٤٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ١٨

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ١٩

نعم يستثنى من حرمة النظر إلى الأجنبيه مقام المعالجه و حاله الضروره كالإنقاذ من الغرق أو الحرق و نحوهما فانه يجوز النظر بل اللمس أيضا، و ذلك لصحيحه الثمالي، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن المرأة المسلمه يصيبها البلاء في جسدها إنا كسر أو جراح في مكان لا يصلح النظر إليه، و يكون الرجال أرفق بعلاجه من النساء أ يصلح له أن ينظر إليه؟ قال: إذا اضطرت إليه فيعالجها إن شاءت»(١).

و صحيحه الصفار «و كتب محمّد بن الحسن الصفّار إلى أبي محمّد الحسن (عليه السلام) في رجل أراد أن يشهد على امرأه ليس لها بمحرم هل يجوز له أن يشهد من وراء الستر و يسمع كلامها إذا شهد عدلان أنّها فلانه بنت فلان التي تشهدك و هذا كلامها أو لا تجوز الشهاده عليها حتّى تبرز و يثبتها بعينها؟ فوقع (عليه السلام) تنتقب و تظهر للشهود إن شاء الله تعالى» و هذا التوقيع عندى بخطه»(٢)، و لا يخفى ان الصحيحه بصدد بيان الشهاده مع تسترها و ليست في مقام بيان حرمة النظر اليها كما هو واضح و يكفى احتمال ذلك.

و أمّا ما عن كتاب عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن المرأة يكون بها الجرح في فخذها أو بطنها أو عضدها هل يصلح للرجل أن ينظر إليه يعالجه قال: لا» فمحمول على وجود امرأه معالجه.

ص: ٥٤٤

١- وسائل الشيعة ١٤: ١٧٢ الباب ١٣٠ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٦٧

و اما قاعده نفى الضرر و قوله (عليه السلام): «و ليس شىء مما حرّم الله الا و قد أحلّه لمن اضطر إليه»^(١) فيدلان على جواز تكشف المرأه لدى الاجنبى و لا يدلان على جواز نظر الطبيب، فانه ليس مضطرا و لا متضررا.

ان قلت: ان اثبات الجواز فى حق المرأه دون الطبيب المعالج تلزم منه اللغو به.

قلت: انها تلزم لو كان الدليل على جواز كشف المرأه دليلا خاصا دون ما لو كان اطلاقا، كما هو المفروض فى المقام، إذ لا يلزم الغاء الدليل رأسا بل الغاء اطلاقه، و هو لا محذور فيه.

حكم نظر المرأه إلى الأجنبى

١٣- (و كذا يحرم على المرأه أن تنظر إلى الأجنبى)

عند المصنف استنادا الى دعوى الاجماع على مساواه نظرها لنظر الرجل فى محل المنع و الجواز.

وفيه: ان الاجماع الكاشف عن رأى المعصوم (عليه السلام) لم يتضح ثبوته، بل السيره القطعيه للمشرعه المتصله بزمن المعصوم (عليه السلام) على خلاف ذلك، فالرجال يخرجون و رؤوسهم و أعناقهم مكشوفه، و النساء يختلطن معهم فى الازقه و الأسواق فلو كان نظر المرأه إلى ما تعارف للرجل كشفه حين خروجه من بيته محرّما لزم القول اما بوجوب تستر الرجال أو عدم جواز الاختلاط أو جواز

ص: ٥٤٥

الاختلاط و التحدث مع حرمه النظر. و الكل غير محتمل, و بهذا يثبت جواز نظر النساء إلى ما تعارف للرجال ابرازه .

و أما ما كان مستورا من جسدهم فلا، لما دل من الأخبار على عدم غسل الأجنبيّ للرجل.

اقول: و هذه الاخبار لا دلالة لها أيضا لما في الغسل من الملامسه غالبا و عليه فيجوز النظر لها في ما عدا العوره و ذلك لقصور المقتضى للحرمه, بل وجود ما يدل على جواز نظر المرأة الى الرجل وهو صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «و سألته عن الرجل يكون ببطن فخذة أو أليته الجرح هل يصلح للمرأة أن تنظر إليه أو تداويه؟ قال: إذا لم يكن عوره فلا بأس» (1) و هو صريح في الجواز في ما عدا العوره.

و قد يستدل على الجواز بعدم وجود روايات يسأل فيها الاصحاب عن حكم نظر النساء إلى الرجال وان السبب في ذلك يعود اما إلى وضوح الحرمه لديهم أو الشك في ذلك أو وضوح الجواز. و المتعين هو الاخير، لبطلان الاول لعدم احتمال أوضحيه حرمه نظر النساء إلى الرجال من حرمه نظر الرجال إلى النساء، وبطلان الثاني لان المناسب له صدور السؤال من الأصحاب.

و في مقابل هذا قد يستدل على الحرمه:

ص: ٥٤٦

١- مسائل على بن جعفر و مستدرکاتها، ص: ١٦٦

اما بقوله تعالى: {وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ...} (١).

أو بما رواه أحمد بن أبي عبد الله البرقي: «استأذن ابن أم مكتوم على النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَعِنْدَهُ عَائِشَةُ وَحَفْصَةُ فَقَالَ لَهَا: قوما فادخلا البيت فقالتا: انه أعمى فقال: ان لم يركما فانكما تريانه» (٢).

أو بما رواه الطبرسي في مكارم الأخلاق عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «ان فاطمه قالت له في حديث: خير للنساء ان لا يرين الرجال ولا يراهن الرجال فقال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: فاطمه مني» (٣).

أو بما رواه الطبرسي أيضا عن أم سلمة قالت: «كنت عند رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَعِنْدَهُ مَيْمُونَةُ فَأَقْبَلَ ابْنَ أُمِّ مَكْتُومٍ وَذَلِكَ بَعْدَ أَنْ أَمَرَ بِالْحِجَابِ فَقَالَ: احْتَجِبَا فَقُلْنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَلَيْسَ أَعْمَى لَا يَبْصُرُنَا؟ فَقَالَ: أَعْصِيَا وَإِنْ أَلَيْسَ لَسْتُمَا تَبْصِرَانِهِ» (٤).

قلت: و الكل كما ترى.

اما الاول فلما تقدم من عدم مساوقه غضُّ البصر لترك النظر رأسا.

ص: ٥٤٧

١- النور: ٣١

٢- وسائل الشيعة ١٤: ١٧١ الباب ١٢٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ١

٣- وسائل الشيعة ١٤: ١٧٢ الباب ١٢٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ٣

٤- وسائل الشيعة ١٤: ١٧٢ الباب ١٢٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث ٤

و اما الثاني فلأنه على تقدير تماميه دلالاته على التحريم هو ضعيف السند بالارسال لبعده عصر البرقى عن عصر النبى صلى الله عليه وآله. ومثله الاخيران لضعفهما بالارسال على تقدير تماميه دلالتهما , ومثلها فى الضعف ما فى عقاب الأعمال عن النبى صلى الله عليه وآله: «اشتد غضب الله على امرأه ذات بعل ملأت عينها من غير زوجها أو غير ذى محرم منها فإنها إن فعلت ذلك أحبط الله عزّ وجلّ كلّ عمل عملته، فإن اوّطت فراشه غيره- الخير» والظاهر انه خبر عامى ولا عبره به.

(أو تسمع صوته إلّا لضروره)

لا دليل عليه والسيره جاريه على استماع أصواتهم.

و يؤيد جواز تكلمها خبر أبى بصير قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) إذ دخلت علينا أمّ خالد التى كان قطعها يوسف بن عمر تستأذن عليه، فقال (عليه السلام): أيسرّك أن تسمع كلامها- إلى- فتكلّمت فإذا هى امرأه بليغه فسألته عنهما- الخير»(١).

و أمّا ما فى خبر مناهى النبى صلى الله عليه وآله «عن الحسين بن زيد، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «و نهى أن تتكلم المرأة عند غير زوجها و ذى محرم منها أكثر من خمس كلمات ممّا لا- بدّ لها منه»(٢) فمضافا الى ضعفه يمكن حمله على الكراهه.

ص: ٥٤٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٨ ص: ١٠١ ح ٧١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٦

و مثلها فى الضعف مرسله الفقيه «و كان (عليه السلام) أى النبىّ صلى الله عليه و آله يسلم على النساء و يرددن عليه، السلام و كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يسلم على النساء و كان يكره أن يسلم على الشابه منهنّ، و قال: أتخوف أن يعجبني صوتها فيدخل من الإثم على أكثر ممّا أطلب من الأجر، و قال: قال (عليه السلام) ذلك لغيره و إن عبّر عن نفسه»(1) مع ما فيها من حصول الإثم قهرا وهو باطل عقلا و شرعا و عليه فلا بد من حلها على الارشاد او الكراهه.

هذا ولا يجوز نظر المرأة للرجل (و ان كان أعمى) عند المصنف وقد عرفت فى ما تقدم ضعف مستنده .

حكم نظر المرأة إلى الخصى المملوك لها و بالعكس

(و فى جواز نظر المرأة إلى الخصى المملوك لها أو بالعكس خلاف)

اقول: الاقوى الجواز سواء كان خصيا ام فحلا، و ظاهر المصنف انحصار الخلاف فى الخصى المملوك مع أنّ النزاع فى مطلق المملوك خصيا أو فحلا، فقال فى المبسوط: «إذا ملكت المرأة فحلا أو خصيا فهل يكون محرما لها حتى يجوز له أن يخلو بها و يسافر معها؟ قيل فيه: وجهان أحدهما و هو كالظاهر أنّه يكون محرما لقوله تعالى ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ - إِلَى - أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ﴾ فنهاهنّ عن إظهار زينتهنّ لأحد إلا من استثنى، و استثنى ملك اليمين، و روى «عن النبىّ

ص: ٥٤٩

صلى الله عليه وآله: أنه دخل على فاطمه عليها السلام و هي فضل(١) فأرادت أن تستتر فقال: لا عليك، أبوك و خادمك - و روى أبوك و زوجك و خادمك - و الثاني و هو الأشبه بالمذهب أنه لا يكون محرما و هو الذى يقوى فى نفسى، و روى أصحابنا فى تفسير الآيه أن المراد به الإمام دون الذكران(٢)، و بمثله قال الحلبي إنما أنه جعل القول بالعدم مذهبنا و بالجواز مذهب مخالفينا.

هذا و ظاهر علي بن إبراهيم القمي العمل بظاهر الآيه حيث قال: «ثم رخص لقوم معروفين الدخول عليهنّ بغير إذن فقال: «لا جناح عليهنّ - الآيه» و لم يذكر تأويلا.

و هو ظاهر الكليني حيث روى اخبارا متعدده فى الجواز مثل صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المملوك يرى شعر مولاته؟ قال: لا بأس»(٣).

و صحيح معاوية بن عمار: «كنا عند أبي عبد الله (عليه السلام) نحوا من ثلاثين رجلا إذ دخل أبي فرحب به أبو عبد الله (عليه السلام) و أجلسه إلى جنبه فأقبل عليه طويلا، ثم قال (عليه السلام): إن لأبي معاوية حاجه فلو خففتم فقمنا جميعا، فقال لى أبي: ارجع يا معاوية فرجعت، فقال (عليه السلام): هذا ابنك؟ فقال: نعم و هو يزعم أن أهل المدينة يصنعون شيئا لا يحلّ لهم، قال: و ما هو، قلت: إن المرأة القرشيّه و الهاشميّه تركب و تضع

ص: ٥٥٠

١- أى فى ثوب واحد متوشحه به، جاعله طرفيه على عاتقها .

٢- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٤، ص: ١٦١

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٣١ ح ١

يدها على رأس الأسود و ذراعها على عنقه، فقال (عليه السلام): يا بني أما تقرء القرآن، قلت: بلى قال: اقرء هذه الآية «لَا جُنَاحَ عَلَيْهِمْ فِي آبَائِهِمْ وَلَا أَبْنَائِهِمْ - حَتَّىٰ بَلَغَ - وَلَا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ»، ثم قال: يا بني لا بأس أن يرى المملوك الشعر و الساق» (١).

و صحيحه الاخر قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «المملوك يرى شعر مولاته و ساقها؟ قال: لا بأس» (٢).

و صحيح يونس بن عمار، و يونس بن يعقوب جميعا، عنه (عليه السلام): «لا يحل للمرأة أن ينظر عبدها إلى شيء من جسدها إلا إلى شعرها غير متعمد لذلك» و «في روايه أخرى: «لا بأس أن ينظر إلى شعرها إذا كان مأمونا» (٣) لكنه خص الجواز بالشعر، وبشرط عدم التعمد. لكن صحيح يونس لا يقوى على معارضه الصحيحين المتقدمين لاطلاق الايه ويمكن حمله على الكراهه .

و الجواز هو المفهوم من الفقيه فروى صحيح إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) قلت: «أ ينظر المملوك إلى شعر مولاته؟ قال: نعم و إلى ساقها» (٤) ونسب ما يعارضه الى الروايه فقال: «و روى عن محمد بن إسحاق بن عمار قلت لأبي الحسن (عليه السلام):

ص: ٥٥١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣١ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣١ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣١ ح ٤

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٩

يكون للرجل، الخصى يدخل على نسائه يناولهنّ الوضوء فيرى شعورهنّ؟ قال: لا» ورواه الكافي بسند صحيح (١).

اقول: لكن الثاني ليس بمعارض للأوّل لأنّ مورد الأوّل مولاها، و مورد الثاني خصيّ البعل.

و اما ما رواه الحميري بسنده الى الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام: لا- ينظر العبد إلى شعر سيّدته» (٢) فلا يقاوم ما تقدم من الصحاح.

و اما ما في صحيح محمّد بن إسماعيل ابن بزيع، عن الرضا (عليه السلام): «سألته عن قناع الحرائر من الخصيان، فقال: كانوا يدخلون على بنات أبي الحسن (عليه السلام) و لا- يتقنّعن، قلت: فكانوا أحرارا؟ قال: لا قلت: فالأحرار يتقنّعن منهم؟ قال: لا» (٣) فرواه الشيخ و قال: و روى في آخر «أنّه لمّا سئل عن هذا أمسك و لم يجبه» و قال: إنّه دليل على كونه تقيّه (٤). قلت: وعليه فلا وثوق به كما هو واضح.

و اما خبر القاسم الصيقل قال: «كتبت إليه أمّ عليّ تسأل عن كشف الرّأس بين يدي الخادم و قالت له: إنّ شيعتك اختلفوا عليّ في ذلك، فقال بعضهم: لا بأس، و قال بعضهم: لا يحلّ، فكتب (عليه السلام): سألته عن كشف الرّأس بين الخادم لا تكشفى

ص: ٥٥٢

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٩ و الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥ ص: ٥٣٢ ح ٢

٢- قرب الإسناد (ط - الحديثه) للحميري، ص: ١٠٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣٢ ح ٣

٤- التّهذيب ح ١٣٤ من أخبار زيادات فقه نكاحه

رأسك بين يديه فإنّ ذلك مكروه»(1) فمضافاً لضعفه هو مخالف للكتاب و لعل المراد من الكراهه فيه الحرمة.

حصيله البحث:

لا يجوز للرجل النظر إلى بدن الاجنبيه و لو من دون تلذذ. و استثنى من ذلك الوجه و الكفين و القدمين , و يجوز النّظر إلى وجه الأمه و يديها و ينظر إلى محاسنها و يمسّها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغي النظر إليه و يجوز النظر مع الكراهه لمن لم يرد الاشتراء, و يجوز النظر الى اهل الذمه فانه لا حرمة لهن, و مثل اهل الذمه النساء اللواتى اذا نهين لا ينتهين و المجنونه و المغلوبه على عقلها, فانه لا بأس بالنظر إلى شعرهن و جسدهن ما لم يتعمّد ذلك و يجوز النظر إلى القواعد من النساء و الصبيه غير البالغه. و ينظر الرّجل إلى مثله و إن كان شاباً حسن الصّوره أّ اذا صار مقدّمه للحرام فلا يجوز, و لا يجب على المرأه التحجب من الصبى غير البالغ . و يجوز النّظر إلى جسد الزّوجه باطناً و ظاهراً و إلى المحارم خلا العوره, و ينبغي ان لا ينظر إلى الأجنبيّه أّ مرّة من غير معاوده أّ لضروره كالمعامله و الشّهاده و العلاج, و لا يحرم على المرأه أن تنظر إلى الأجنبيّ أو تسمع صوته, و يجوز نظر المرأه إلى الخصيّ المملوك لها و بالعكس .

ص: ٥٥٣

١- التّهذيب ح ٣٦ من أخبار زيادات فقه نكاحه

جواز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجه إلا القبل في الحيض

(و يجوز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجه)

و هو من الضروريات و فى صحيح ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عن عبد الملك بن عمرو قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) ما يحل للرجل من المرأة و هى حائض قال: كل شىء غير الفرج، ثم قال: إنما المرأة لعبه الرجل»^(١).

(إلا القبل في الحيض و النفاس)

و يدل على اختصاص الحرمه بالقبل فى زمان الحيض قوله تعالى {يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَىٰ مَا عَظَرْتُمُوهَا فِيهَا} {المحيض} فكفر المحيض فى الآيه و لم يؤت بضميره ثانيا لكون الأول اسم زمان و الثانى اسم مكان و مكان الحيض القبل. و حكم النفاس حكم الحيض كما تقدم فى كتاب النفاس.

و الروايات مستفيضه فى اختصاص الحرمه بالقبل كما فى الصحيح المتقدم انفا و موثق معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألت عن الحائض ما يحل لزوجها منها؟ قال: ما دون الفرج»^(٢) و الفرج منصرف إلى القبل مع أنّ الدبر لو كان فرجا لوجب أن يقول ما دون الفرجين، و يدل على كون الفرج القبل ما فى تفسير القمى قال: قال الصادق (عليه السلام) فى قوله تعالى «فَأْتُوا حُرُوجَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ» أى متى شئتم فى الفرج، و

ص: ٥٥٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣٩ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٣٨ ح ٢

الدليل على قوله في الفرج قوله تعالى: ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ﴾ فالحرث الزرع في الفرج في موضع الولد»

و يدلّ على الجواز صحيح يونس بن عمّار، «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام)، أو لأبي الحسن (عليه السلام): إني ربما أتيت الجارية من خلفها يعني دبرها، و نذرت فجعلت على نفسي إن عدت إلى امرأه هكذا فعلت صدقه درهم، و قد ثقل ذلك عليّ قال: ليس عليك شيء و ذلك لك» (١) و هو يدلّ على عدم انعقاد نذر تركه.

كراهه الوطى في دبرها كراهه مغلظه

(و الوطى في دبرها مكروه كراهه مغلظه)

اما جوازه فاستفاضت به الاخبار مضافا للقران الكريم ففي صحيح عبد الله بن أبي يعفور: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأتي المرأة في دبرها؟ قال: لا بأس إذا رضيت، قلت: فأين قول الله عزّ و جلّ «فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ» قال: هذا في طلب الولد فاطلبوا الولد من حيث أمركم الله إنّ الله تعالى يقول ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾ (٢) ومعنى الايه حسب مفاد هذا الصحيح جواز الاتيان كيف شئتم او اى مكان شئتم فيشمل الدبر لكن الصحيح دال على لزوم رضاها فلا يجوز بلا رضا منها.

ص: ٥٥٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٦٠ ح ٥٠ و ابو اسحاق هو ابراهيم بن هاشم.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٤ ح ٢٩

و يؤيد ذلك ما في تفسير العياشي «عن صفوان، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن قوله «نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنْتُمْ» قال: من قدامها و من خلفها في القبل» (١).

و «عن الفتح الجرجاني: كتبت إلى الرضا (عليه السلام) في مثله فورد الجواب: سألت عمّن أتى جاريه في دبرها و المرأه لبعه الرّجل فلا تؤذى و هي حرث كما قال الله تعالى».

و اما ما رواه عن زراره عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى «نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنْتُمْ» قال: حيث شاء» (٢) وعن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يأتي أهله في دبرها فكره ذلك، و قال: و إياكم و محاش النساء» و قال: إنّما معنى «نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنْتُمْ» أي ساعه شئتم» (٣) فمضافا لضعفهما بالارسال لا يقاومان ما تقدم.

و أما كراهته فيشهد له مرسل أبان عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن إتيان النساء في أعجازهنّ فقال: هي لعبتك لا تؤذها» (٤) و صحيح صفوان بن يحيى، قلت للرّضا عليهم السلام: «إنّ رجلا من مواليك أمرني أن أسألك عن مسأله و أستحي منك

ص: ٥٥٦

١- تفسير العياشي، ج ١، ص: ١١١ ح ٣٣٢

٢- تفسير العياشي، ج ١، ص: ١١١ ح ٣٣١

٣- تفسير العياشي، ج ١، ص: ١١١ ح ٣٣٣

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٤٠ ح ١

أن يسألك، قال: ما هي، قلت: الرجل يأتي امرأته في دبرها، قال: ذلك له، قلت له: فأنت تفعل؟ قال: إننا لا نفعل ذلك»(١).

وأما كونها مغلظه فلم اقف على دليل له وكان على المصنف ان يقيد الحكم برضاها كما دل عليه صحيح ابن ابي يعفور.

(و في روايه يحرم)

و هي روايه سدير «عن الباقر (عليه السلام)، عن النبي صلى الله عليه و آله محاش النساء على أمتي حرام»(٢) وروايه هاشم و ابن بكير، عن الصادق (عليه السلام) قال: هاشم لا تفرى و لا تفرث» و ابن بكير قال «لا تفرث أى لا تؤتى من غير هذا الموضع»(٣) و قال الشيخ فيهما: مع كونهما مرسلين محمولان على الكراهه يدلّ عليه، واستشهد لذلك بمرفوعه البرقى عن ابن ابي يعفور «سألته عن إتيان النساء في أعجازهنّ فقال: ليس به بأس، و ما أحبّ أن يفعله»(٤) ثمّ احتمل كونهما تقيّه لكون الحرمة مذهب المخالفين غير مالك. منهم..

ص: ٥٥٧

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٥٤-٣٥٥ والكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٤٠-٥٤١
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٦٤-٣٦٥
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٦٤-٣٦٥
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٦٤-٣٦٥

قلت: و على التقيّه يحمل ما فى تفسير العياشى «عن زيد بن ثابت قال: سأل رجل أمير المؤمنين (عليه السلام) أ تؤتى النساء فى أدبارهنّ؟ فقال: سفلت سفل الله بك، أما سمعت الله يقول {أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ} مع أنّ زيد كان عثمانياً لا يقبل قوله و الاستدلال من آيات لوط بقوله تعالى: {هُؤُلَاءِ بَنَاتِي} على الجواز أقرب من الاستدلال على الحرمة بقوله: «أتأتون».

حكم العزل عن الحرّه بغير شرط

(و لا يجوز العزل عن الحرّه بغير شرط)

عند المصنف هذا و ذهب إلى عدم الجواز المفيد و الشيخ فى خلافه، و تبعهما الحلبيّ و ابن حمزه و ابن زهره، و الكراهه هى المفهومه من الدّيلمى، و بها قال الحلبيّ.

و الجواز هو الظاهر من الكلينيّ فروى موثق عبد الرحمن ابن أبى عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العزل؟ فقال: ذاك إلى الرّجل» (١).

و موثق محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «لا بأس بالعزل عن المرأه الحرّه إن أحبّ صاحبها، و إن كرهت ليس لها من الأمر شىء» (٢).

ص: ٥٥٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ٢

و «عنه صحيحا عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العزل، فقال: ذاك إلى الرجل يصرفه حيث يشاء»^(١).

و خبر عبد الرحمن الحذاء، عن الصادق (عليه السلام) «كان علي بن الحسين عليهما السلام لا يرى بالعزل بأسا فقرا هذه الآية «وَ إِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَ أَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ وَ كُلُّ شَيْءٍ عِندَ اللَّهِ مِنْهُ الْمِيثَاقُ فَهُوَ خَارِجٌ وَ إِن كَانَ عَلَىٰ صَخْرَةٍ صَمَاءً»^(٢).

و هو المفهوم من الإسكافي حيث قال: «روى إباحه العزل عن الحرّ عن علي بن الحسين، و محمّد بن عليّ و جعفر ابن محمّد عليهم السلام، و لا بدّ أنّه أشار إلى الأخبار المتقدّمة، و لم ينقل عن العماني أيضا قول بالحرمة كعلي بن بابويه، و هو ظاهر الفقيه حيث روى صحيح محمّد بن مسلم المتقدّم بلفظ «الماء للرجل يصرفه حيث يشاء»^(٣) وهنالک روايات اخرى داله على الجواز ايضا.

اقول: و الاقوى هو الجواز الا انه مكروه كما هو صريح صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «أنه سئل عن العزل، فقال: أما الأمه فلا بأس، و أما الحرّ فإني أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوجها»^(٤).

ص: ٥٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ٤

٣- الفقيه آخر باب ما أحلّ الله من النكاح

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)، ج ٧، ص: ٤١٧ ح ٤٣

(فتجب ديه النطفه لها عشره دنانير)

و أما ما ذكره المصنف من الديه بناءً على حرمة استنادا لما روى صحيحا عن علي عليه السلام من وجوبها على من أفرغ مجامعا فعزل، قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الرجل يفرغ عن عرسه، فيعزل عنها الماء و لم يرد ذلك بنصف خمس الماء عشره دنانير و إذا أفرغ فيها عشرين ديناراً»(١).

اقول: الاستناد إليه إنما يصح في نقل الفقيه بلفظ « وَ هُوَ الرَّجُلُ يُفْرَغُ عَنْ عَرْسِهِ فَيَلْقَى نُطْفَتَهُ وَ هِيَ لَا تُرِيدُ ذَلِكَ فَجَعَلَ فِيهَا أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عِشْرِينَ دِينَاراً الْخُمْسَ»(٢) فعلى هذا النقل يكون الزوج هو السبب في ا فراغ المنى خارج الفرج و أمّا على نقل الكافي و التهذيب له بلفظ «و أفتى في منى الرجل يفرغ- من الفزع- إلى- و لم يرد» بصيغه المذكر فلا ربط له بالعزل بل تفصيل في ثالث أفرغ الرجل و المرأة فيلقى الرجل النطفه قبل الصبّ و حاصل معنى الصحيح ان على المفزع ان يعطى الديه للرجل و حيث لم تثبت نسخه الفقيه بل تتعارض مع نسختي الكافي و التهذيب فلا وجه لثبوت الديه.

ص: ٥٦٠

١- الكافي (في باب ديه الجنين، ٤٠ من أبواب دياته) و التهذيب (في باب ديات شجابه، في ٢٦ من أخباره)

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٧٦

عدم جواز ترك وطئ الزوجه أكثر من أربعة أشهر

(و لا يجوز ترك وطئ الزوجه أكثر من أربعة أشهر)

لكن فى المرأه الشابه فى الصحيح «و سأل صفوان بن يحيى أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن رجل يكون عنده المرأه الشابه فيمسك عنها الأشهر و السنه لا يقربها، ليس يريد الإضرار بها يكون لهم مصيبه أ يكون فى ذلك آثما؟ قال: إذا تركها أربعة أشهر كان آثما بعد ذلك»(١) و بهذا القيد أفتى فى الفقيه كما هو مورد الصحيح لا مطلقا كما أفتى الشيخ و القاضى و الحلبي.

عدم جواز الدخول قبل إكمالها تسع

(و لا يجوز الدخول قبل إكمالها تسع)

كما ورد فى النصوص المستفيضه كصحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «إذا تزوج الرجل الجاربه و هى صغيره فلا يدخل بها حتى يأتى لها تسع سنين»(٢).

و خبر زراره عن الباقر (عليه السلام): «لا يدخل بالجاربه حتى يأتى لها تسع سنين أو عشر سنين»(٣) و مثله خبر أبى بصير(٤).

ص: ٥٦١

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٠٥ باب حدّ المدّه التي يجوز فيها ترك الجماع لمن عنده المرأه الشابه الحرّه .

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٨ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٨ ح ٣ و الفقيه فى ٢٥ من أخبار باب ما أحلّ الله من نكاحه، و التّهذيب فى ٩ من أخبار السنه فى عقود مع زياده قال: «إني سمعته يقول لسبع سنين أو عشر سنين» كما فى طبعه القديم، و نقل الوسائل، و رواه الخصال (فى باب حدّ بلوغ المرأه تسع) بزياده «و قال: أنا سمعته يقول: تسع أو عشره» و الزيادة كما ترى.

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٨ ح ١

(و تحرم لو أفضاها)

يعنى لو أثم و دخل بالزوجه الصبيه التى لم تبلغ تسعا فأفضاها حرم عليه وطؤها أبدا و إن قلنا لم تخرج بذلك من حباله عند المصنف و الشيخ فى تهذيبه و تبعه القاضى و ابن حمزه و الحلبيّ و جملة من المتأخرين كما حكى عن كشف الرموز و المهدب البارع , لكن المسألة خلافية فافتى الشيخ فى مبسوطه بعدم الحرمة فقال: «إذا وطئ زوجته فأفضاها و الإفضاء أن يجعل مدخل الذّكر و مخرج البول واحدا فمتى فعل هذا فعليه الدّيه عندنا، سواء كان البول مسترسلا أو مستمسكا، و هكذا إن أكره امرأه أو وطأها بشبهه فأفضاها فوجب المهر و الدّيه، و عندنا خاصّه أنّه يلزم النّفقه عليها ما دامت حيّه إذا كان وطأها قبل تسع سنين و إن وطأها بعد تسع سنين فأفضاها لم يكن عليه شىء و فيه خلاف. فإذا تقزّر هذا فأفضاها ثم أراد جماعها ثانيا نظرت فإن كان الموضوع قد اندمل فصار بحيث لا يستضّر بالجماع كان عليها التمكن منه»

ص: ٥٦٢

بل هو ظاهر الصدوق أيضا فروى صحيح حمران عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن رجل تزوج جاريه بكرة لم تدرك، فلما دخل بها افتضها فأفضاها، فقال: إن كان دخل بها حين دخل بها و لها تسع سنين فلا شىء عليه، وإن كانت لم تبلغ تسع سنين أو كان لها أقل من ذلك بقليل حين دخل بها فافتضها فإنه قد أفسدها و عطّلها على الأزواج فعلى الإمام أن يغرمه ديتهما و إن أمسكها و لم يطلقها حتى تموت فلا شىء عليه»^(١) الدال على ان عليه الديه ان لم يرد ابقائها والا فلا شىء عليه.

و روى صحيح حمّاد عن الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أنّ من دخل بامرأه قبل أن تبلغ تسع سنين فأصابها عيب فهو ضامن»^(٢).

كما أنّ ظاهر الكليني حصول الحرمة و لو مع عدم الإفضاء فروى خبر يعقوب بن يزيد، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله (عليه السلام): إذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فرّق بينهما و لم تحلّ له أبدا»^(٣).

و مثله التهذيب فقال: «و من تزوج بصبيّه فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، فرّق بينهما و لم تحلّ له أبدا»^(٤) ثمّ نقل خبر الكافي المتقدّم عنه.

ص: ٥٦٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣١

٢- الفقيه ح ٢٦ باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح

٣- الكافي باب المرأة التي تحرم على الرجل فلا تحلّ له أبدا، ح ١٢

٤- التهذيب آخر باب من يحرم نكاحهنّ بالأسباب

و صحيح بريد بن معاويه، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل افتض جاريه يعنى امرأته فأفضاها قال: عليه الدّيه إن كان دخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين قال: فإن كان أمسكها و لم يطلّقها فلا شىء عليه، و إن كان دخل بها و لها تسع سنين و لا شىء عليه، إن شاء أمسك و إن شاء طلق»(١) الدال على ان عليه الديه ان لم يرد ابقائها و الّا فلا شىء عليه.

و جمع الاستبصار بينهما بحمل الأخير على تراضيهما ببقائها عنده بدون وطى، و هو كما ترى.

و فى صحيح سليمان بن خالد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) - إلى - و سألته عن رجل وقع بجاريه فأفضاها و هى إذا نزلت بتلك المنزله لم تلد، قال: الدّيه كامله»(٢).

و صحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوّج جاريه فوقع بها فأفضاها؟ قال: عليه الإجراء عليها ما دامت حيّه»(٣) و حمله الإستبصار على الوطى بعد التسع، و هو كما ترى، و هو مجمل من حيث الإجراء فيحمل على ما فى صحيحى بريد و حمران المتقدمين و عليه فالظاهر من الإجراء هو بذل النّفقه لو لم يطلقها .

ص: ٥٦٤

١- الكافى باب ما يجب فيه الدّيه كامله، ٢٧ من أبواب دياتّه، ح ١٩

٢- الفقيه (فى أواخر ما يجب فيه الدّيه)

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ١٠، ص: ٢٤٩ ح ١٨

ثم روى الاستبصار عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام: «أن رجلا أفضى امرأه فقومها قيمه الأمه الصحيحه و قيمها مفضاه، ثم نظر ما بين ذلك فجعل من ديتها و أجبر الزوج على إمساكها»(١) و حمله على التقيّه.

و روى التهذيب أيضا خبر طلحه بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ (عليه السلام): من تزوج بكرا فدخل بها في أقل من تسع سنين فعيبت فهو ضامن»(٢).

ثم خبر غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام «لا- توطأ جاريه لأقل من عشر سنين، فإن فعل فعيبت فقد ضمن»(٣) و سندهما و إن كان ضعيفا إلا أنّهما بمضمون صحيح الحلبي المتقدم و لا ريب في كون مضمونهما الضمان و يحمل إجمالها على تفصيل صحيح حمران و صحيح بريد المتقدمين و مثلها صحيح الحلبي المتقدم في الإجراء فيحمل الإجراء على ما فصل فيهما.

و أمّا الإسكافي فقال: «فإن أولج عليها فأفضاها قبل تسع سنين فعليه أن لا يطلقها حتى يموت و ينفق عليها و يقوم بأمرها، فإن أحب طلاقها أغرم ديتها و لزمه مع ذلك مهرها» فترى أنه أفتى بإمساكها بمعنى كونها زوجته و الإجراء عليها و إن أراد طلاقها أعطاها ديتها، و لا بدّ أنه جمع بين صحيح الحلبي المتقدم في الإجراء و صحيح حمران المتقدم من الفقيه، و صحيح بريد المتقدم من الكافي و هو جمع

ص: ٥٦٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ١٠، ص: ٢٤٩ ح ١٩

٢- التهذيب (ح ١١ من أخبار السنه في عقود)

٣- التهذيب (ح ١٢ من أخبار السنه في عقود)

صحيح، و قد عرفت استظهار العدم من الفقيه، و اقتصر في مقنعه على الضمان كما هو مضمون ما رواه صحيحا عن الحلبي في فقيهه.

و أمّا الكافي فالظاهر أنه رجوع في دياته عمّا رواه في نكاحه، و هو الحقّ، فخير نكاحه مرسل، و خبر دياته صحيح، و عرفت رجوع الشيخ في مبسوطه.

و اما مرسل يعقوب بن يزيد فمضافا لضعفه لا يعارض غيره من الصحاح المتقدمه كما لا يخفى .

هذا و لم يذكر المفيد و الديلمي و الحلبيان الحرمة بل أفتوا في الدّيات بالدّيه و لكن جمع الأوّلان بين الإجراء و الدّيه عملا بخبر الإجراء و أخبار الدّيه.

لكن عرفت إجماله و إجمالها و الصحيح حملهما على صحيحى بريد و حمران المفضّلين، و حيث لم ينقل عن العمانيّ و عليّ بن بابويه قول بالحرمة فلا- بدّ أنّهما أيضا غير قائلين بها، و بالجمله لم يدلّ خبر على الحرمة سوى ذلك المرسل و مضمونه الحرمة بمجرد الدّخول و ليس فيه اسم من الإفضاء و لا- وجه له بل لم يفت احد باطلاقه، و عليه فلا- وثوق به فالاقوى عدم حرمتها مؤبدا بالافضاء.

و اما الدّيه في الإفضاء قبل البلوغ إذا طلقها فلا ريب في ثبوتها و قد دلّ عليها صحيح حمران و صحيح بريد المتقدّمان صريحا، و صحيح سليمان بن خالد و غيرها، و دلّ الأوّلان على سقوطها إذا أمسكها و يشهد لهما صحيح الحلبيّ في الإجراء، و دلّا على سقوط الدّيه لو كان بعد البلوغ، و إنّ أخبار الضمان يعنى

صحيح الحلبي و خيرى طلحه و غياث أيضا يحمل إجمالها على ذينك الصحيحين المفصلين .

ثم إن الشيخ وابن ادريس فسّرا الإفضاء باتّحاد مدخل الذّكر (وهو مسلك الحيض) و مخرج البول، و فسّره الصحاحان باتّحاد المسلكين و المراد من المسلكين اما مسلك الحيض و البول او مسلك البول و الغائط، و فى اللسان عن الفراء: «الإفضاء أن تسقط ثنياه من فوق و من تحت و كلّ أضراسه، قال أبو منصور: و من إفضاء المرأه إذا انقطع لسان الذى بين مسلكيها» قلت: و هو كسابقه يحتمل الامرين ، و فى المصباح «أفضاها جعل مسلكيها بالافتضاض واحدا و قيل: جعل سبيل الحيض و الغائط واحدا».

يكره للمسافر أن يطرق أهله

(و يكره للمسافر أن يطرق أهله)

كما فى خبر عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام): «يكره للرجل إذا قدم من السفر أن يطرق أهله ليلا حتّى يصبح» (1)، و الخبر ضعيف سندا فان عمل به الاصحاب فهو و آلا فلا .

ص: ٥٦٧

هذا و ظاهر نقل الكافي و التهذيب الخبر فى باب «آداب الخلوه و الجماع» و باب «الأوقات التى يكره فيها الباه» كون المراد من الطروق ليلا كراهه الجماع ليله ووروده .

لكن فى خبر السيكونى عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام عن جابر الأنصارى: «نهى النبى صلى الله عليه و آله أن يطرق الرجل أهله ليلا إذا جاء من الغيبه حتى يؤذنه»(١) و نسبه الفقيه الى الروايه(٢).

و منه يظهر أن من قيده استند إلى هذا الخبر بقاعده حمل المطلق على المقيد لكن التحقيق أن الطروق فى الخبرين مختلف ففى خبر الكافي المراد به الجماع، و فى خبر المحاسن المراد به الورود لأن لفظهما مختلف فالأول «يطرق أهله ليلا حتى يصبح» و الثانى «يطرق أهله ليلا- إذا جاء من الغيبه حتى يؤذنه» فكل منهما بمعنى، و لا وجه لحمل الأول على الثانى و يشهد لمجىء الطروق بمعنى الجماع ما فى الصحاح «و الطرق أيضا ماء الفحل، و طرق الفحل الناقه يطرق طروقا أى وقع عليها، و طروقه الفحل أنشاه يقال: ناقه طروقه الفحل، لتتى بلغت أن يضربها الفحل، و يقال: أطرقنى فحلكت أى أعرنى فحلكت ليضرب فى إبلى، و استطرقته فحلا إذا طلبته منه ليضرب فى إبلك».

حصيله البحث:

ص: ٥٦٨

١- المحاسن، ج ٢، ص: ٣٧٧ ح ١٤٨

٢- الفقيه، ج ٢، ص: ٣٠٠

يجوز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجه إلا القبل فى الحيض و النفاس، و الوطء فى دبرها مكروه لكن جوازه مشروط برضاها ، و يكره العزل عن الحرّه ألما اذا اشترط عليها حين تزوّجها، و لا- ديه فيه لو عزل، و لا- يجوز ترك و طء الزوجه الشابه أكثر من أربعه أشهرٍ و لا يجوز الدّخول قبل تسعٍ و لا تحرم عليه و لو أفضاها نعم تجب الدّيه فى الإفضاء قبل البلوغ إذا طلقها دون ما لو لم يطلقها .

(الفصل الثانى فى العقد)

اشاره

فهو بمقتضى كونه عقدا لابد فى تحقّق الزوجيه من الايجاب و القبول .

(فالإيجاب)

يتحقق بقول المرأه (زوجتك و أنكحتك) فى العقد الدائم و هما موضع وفاق و قد ورد بهما القرآن فى قوله تعالى {زَوَّجْنَاكُهَا} وقوله تعالى {إِنِّى أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ}.

(و متعتك)

واكتفى بهذه الصيغه الاخيره المصنّف و جماعه لأنّها من ألفاظ النكاح لكونها حقيقه فى المنقطع عند الفقهاء و عند عامه الناس اعم و عليه يصح استعمالها فى الدائم مع القرينه المفهمه و بذلك يظهر لك بطلان ما قيل: «انه لم يرد فى شى ء

ص: ٥٦٩

من النصوص الشرعيه التعبير عن الدائم بلفظ التمتع ليحكم بصحة الانشاء به، و من الواضح انه لا تصح الاستعانه بكل لفظ بل لا بد من الاقتصار على ما تداول التعبير به شرعا أو عرفا، فاذا كان الملاك على ما تداول التعبير به شرعا أو عرفا فلا بد من الرجوع الى العرف وهو لا يمنع من الانعقاد مع القرينه العرفيه الواضحه فراجع.

هذا مضافا إلى ان المستفاد من قوله تعالى: {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ...} (١) مطلوبه عنوان النكاح من دون قيد زائد، و حيث ان العقد يصدق عليه عنوان النكاح فيكون مشروعاً و ممضياً.

(لا غير)

هذه الصيغ عند المصنف للشك في تحقق الزوجيه معها فتجرى اصاله عدم النفوذ و يحكم بالبطلان.

و فيه: ان العقود امور عرفيه وعقلايه و ليس للشرع فيها تأسيس شيء في تحقق موضوعها بل دوره فيها مجرد رد بعضها وامضاء الاخر و عليه فكل لفظ بل فعل مفهوم يكفى عرفا فهو كاف شرعا كما تقدم في سائر العقود و يشهد لذلك النصوص المعتمده الاتيه.

ص: ٥٧٠

نعم لاتصح بالفاظ سائر العقود مع عدم القرينه كما فى لفظ وهبتك نفسى كما يشهد لذلك خبر عبد الله بن المغيرة، عن رجل، عن الصادق (عليه السلام) «فى امرأه وهبت نفسها لرجل من المسلمين، قال: إن عوضها كان ذلك مستقيماً» (١) فالمراد به انه ان جعل نكاحها بلا مهر كان باطلا وان عوضها كان صحيحا وذلك لأنه فى مقام بيان عدم جواز كون نكاح مرأه بدون مهر لغير النبى صلى الله عليه و آله كما يدل عليه أخبار أخرى رواها فى هذا الباب.

و صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: «فأما لغير رسول الله صلى الله عليه و آله فلا يصلح نكاح إلا بمهر» لكن قبله «و أحل له أن ينكح من عرض المؤمنين بغير مهر و هى الهبه» (٢) وهو فى الدلاله كسابقه.

و القبول قبل التزويج أو النكاح

(و القبول قبل التزويج أو النكاح أو تزوجت أو قبلت كلاهما)

أما التزويج و هو الأصل فى الصيغ لأنه متضمن لجعل الرجل زوجا و المرأه زوجته، و هو فى تزويج الغير للمرأه فيشهد لصحته ما فى صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «جاءت امرأه إلى النبى صلى الله عليه و آله و سلم فقالت: زوجنى فقال صلى الله عليه و آله: من لهذه؟ فقام رجل فقال: أنا، فقال: ما تعطيها؟

ص: ٥٧١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٥ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٧ ح ١

فقال: ما لي شيء، فقال: لا، قال: فأعادت، فأعاد صلى الله عليه وآله الكلام، فلم يقم أحد غير الرجل، ثم أعادت، فقال صلى الله عليه وآله في المره الثالثه: أ تحسن من القرآن شيئا؟ قال: نعم، فقال: قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها إياه» (١).

و خبر عبد الله بن ميمون القداح، عن الصيادق (عليه السلام) أنّ علي بن الحسين عليهما السلام كان يتزوج وهو يتعرق عرقا يأكل، لما يزيد على أن يقول: «الحمد لله و صلى الله على محمد وآله و يستغفر الله عزّ و جلّ و قد زوجناك على شرط الله- الخبر» (٢).

و خبر زراره: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن خلق حواء- إلى- فقال- أي آدم- يا ربّ فيأني أخطبها إليك فما رضاك لذلك، فقال عزّ و جلّ: رضاى أن تعلمها معالم ديني، فقال ذلك لك علي يا ربّ إن شئت ذلك لي، فقال عزّ و جلّ: و قد شئت ذلك و قد زوجتكها فضّمها إليك- الخبر» (٣).

و فى الفقيه مرسلا «و لمّا تزوّج أبو جعفر محمّد بن عليّ الرضا عليهما السلام ابنه المأمون- إلى- قال (عليه السلام) له: زوّجتني؟ قال: بلى، قال: قلت: و رضيت» (٤).

ص: ٥٧٢

١- الكافي باب نواذر فى المهر (و هو ٤٨ من نكاحه فى خبره الخامس)

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٨ ح ٢

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٧٩

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٩٨

و أما فى تزويج المرأه نفسها فلا يصح إلاً أن تقول: «تزوجتك على مهر معين» أو تقول: «زوجتك نفسى» كما فى المرسل عن عبد الرحمن بن كثير، عن الصادق (عليه السلام): «لما أراد النبى صلى الله عليه وآله أن يتزوج خديجه بنت خويلد- إلى- قالت: قد زوجتك يا محمد نفسى، و المهر على فى مالى- الخبر»(1).

و أما «أنكحت» فيدلّ عليه قوله تعالى {إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ} و هو أيضا فى تزويج الغير: و أما فى تصديها فتقول: «أنكحتك على المهر المعين أو أنكحتك نفسى على المهر المعين» و قالوا: الأصل فى تزوج العرب نكح بالضمّ و الكسر فقالوا: إن أمّ خارجه التى قالوا فيها: «أسرع من نكاح أمّ خارجه» كان يقال لها: خطب، فيقول: نكح.

(بلفظ الماضى)

فقد يستدل له: تاره بكون العقد بالماضى هو القدر المتيقن من العقد الصحيح، و غيره مشكوك فتجرى بلحاظه اصاله عدم ترتب الاثر.

و اخرى بأن الماضى صريح فى الانشاء بخلاف غيره.

و ثالثه بان تجويز غير الماضى يؤدى إلى انتشار الصيغه و عدم وقوفها عند حدّ معين.

ص: ٥٧٣

و الجواب: اما عن الاخير فبان انتشار الصيغه و عدم وقوفها عند حد لا يشكّل محذورا.

و اما عن الاولين فبما تقدم من ان العقود امور عرفيه و عقلاييه وليس للشرع فيها تأسيس شىء فى تحقق موضوعها و ان الاستفادة من الكتاب العزيز مطلوبه كل ما يصدق عليه عنوان النكاح من دون قيد زائد، و حيث ان الانشاء بغير الماضى يصدق عليه عنوان النكاح فيكون مشروعا.

هذا مضافا الى النصوص الداله على خلافه كصحيح صفوان وهو من اصحاب الاجماع عن القاسم عن جبير عن الأحول، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- يقول لها: «زوّجيني نفسك متعه على كتاب الله و سنّه نبيه نكاحا غير سفاح، على أن لا أرثك و لا ترثيني و لا أطلب ولدك إلى أجل مسمى - الخبر» (١).

و صحيح ثعلبه تقول: «أتزوّجك متعه على كتاب الله و سنّه نبيه نكاحا غير سفاح على أن لا ترثيني و لا أرثك - الخبر» (٢).

وموثق أبى بصير «لا بدّ أن تقول فيه هذه الشروط أتزوّجك متعه كذا و كذا يوما بكذا و كذا، نكاحا غير سفاح - الخبر» (٣).

ص: ٥٧٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٦٣ ح ٦١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٦٣ ح ٦١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٦٣ ح ٦١

و صحيح هشام بن سالم قلت: «كيف يتزوج المتعه قال: يقول: يا أمه الله أتزوجك كذا و كذا يوما بكذا و كذا درهما-
الخبر»(١).

فإن قيل: لعل هذه الأخبار في بيان ذكر الشروط دون العقد، قلت: إن سياقها يدل على كونها في مقام بيان العقد ويشهد لذلك
ايضا خبر أبان بن تغلب: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): كيف أقول لها إذا خلوت بها، قال: تقول: أتزوجك متعه على كتاب
الله و سنّه نبيّه لا- وراثه و لا موروثه كذا و كذا يوما، و إن شئت كذا و كذا سنه بكذا و كذا درهما، و تسمى من الأجر ما
تراضيتما عليه قليلا كان أو كثيرا- فإذا قالت: نعم فقد رضيت فهي امرأتك و أنت أولى الناس بها- الخبر»(٢) فإنه صريح في ما
قلنا.

و لا يشترط تقديم الإيجاب

(و لا يشترط تقديم الإيجاب)

من المرأة أو وليها أو وكيلها لكن لو ابتداء التزوج أو وكيله أو وليه لا- يقال له: القبول، بل الإيجاب، كما هو مقتضى الأخبار
المتقدمه كصحيح هشام المتقدم في التمتع أن الرجل يقول للمرأة «أتزوجك متعه، أو أتزوجك كذا و كذا يوما»(٣).

ص: ٥٧٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٥

و خبر أبان المتقدّم انفا «فإذا قالت: نعم فقد رضيت» و حينئذ ففى الحقيقه لا يشترط أن يكون الإيجاب من قبل المرأه و القبول من قبل الرّجل و يجوز العكس، ومثله خبر عبيد بن زراره(١) المتقدم.

و لا يشترط القبول بلفظه

(و لا يشترط القبول بلفظه، فلو قال: زوجتك، فقال: قبلت النكاح صح)

كما هو مقتضى القاعده وقد تضمّن خبر أبان المتقدّم انفا جواز كون القبول بلفظ «نعم». وفى خبر عبيد بن زراره قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن التزويج بغير خطبه، قال: أو ليس عامّه ما تزوّج فتياننا و نحن نتعزّق الطعام على الخوان نقول: يا فلان: زوّج فلانا فلانه، فيقول: نعم قد فعلت»(٢).

هذا و يكفى فى البكر سكوتها كما فى صحيح البنزطى، عن أبى الحسن (عليه السلام) قال «فى المرأه البكر: إذنها صماتها، و الثيب أمرها إليها»(٣).

و هل يجوز بغير العريبه مع القدره؟

(و لا يجوز بغير العريبه مع القدره)

ص: ٥٧٦

١- الكافى (فى باب التزويج بغير خطبه، ٤٣ من نكاحه)

٢- الكافى (فى باب التزويج بغير خطبه، ٤٣ من نكاحه)

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٥، ص: ٣٩٤

عند المصنف لكنه لا دليل على اشتراط العرييه و إنما هي القدر المتيقن، و قد تقدم ان مقتضى القاعده هو الجواز، و جوز ابن حمزه غيرها اختيارا.

هذا مضافا إلى ان المستفاد من قوله تعالى: {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ...} (١) مطلوبه عنوان النكاح من دون قيد زائد، و حيث ان العقد بغير العرييه يصدق عليه عنوان النكاح فيكون مشروعاً و ممضياً.

هذا و قيل باعتبار الايجاب و القبول اللفظيين و عدم الاكتفاء بالتراضي و ان كان واضحاً عرفاً كمن يعرس و يحتفل و يدعو الناس لذلك من دون اجراء الصيغه فقد يستدل له بانه:

١- لو لا ذلك لم يبق فارق بين النكاح و السفاح.

قلت: و التأمل فيه واضح، فان الفارق ثابت بقطع النظر عن ذلك، و هو انه في النكاح يوجد اعتبار للزوجيه بخلافه في السفاح.

٢- و بما ورد في تعليم صيغه النكاح المنقطع، كخير ابان بن تغلب: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): كيف أقول لها إذا خلوت بها؟ قال: تقول: أتزوجك متعه على كتاب الله و سنه نبيه لا وارثه و لا موروثه كذا و كذا يوماً و ان شئت كذا و كذا سنه

ص: ٥٧٧

١- النور: ٣٢

بكذا و كذا درهما، و تسمى من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان أو كثيرا، فاذا قالت: نعم فقد رضيت و هي امرأتك و أنت أولى الناس بها»(١) و غيرها.

و هي و ان كانت وارده فى النكاح المنقطع الا انه لا يحتمل ثبوت الخصوصيه له.

و دلالتها واضحه، فانها ظاهره فى ارتكاز المفروغيه من اعتبار الصيغه فى ذهن ابان و السؤال وقع بلحاظ بعض الخصوصيات.

على ان قوله (عليه السلام) فى الذيل: «فاذا قالت: نعم فقد رضيت و هي امرأتك» يدل بالمفهوم على عدم تحقق الزوجيه من دون قول الزوجه نعم بعد قول الزوج لها أتزوجك متعه ...

وفيه: اما ظهورها فى ارتكاز المفروغيه من اعتبار الصيغه فى ذهن ابان فمحل منع واما مفهومها من عدم تحقق الزوجيه من دون قول الزوجه نعم بعد قول الزوج لها أتزوجك متعه, فهو صحيح بالاضافه الى ما فى صدرها من قوله: أتزوجك متعه على... و لا مفهوم له خارجا عن ذلك الصدر , وهكذا سائر الاخبار فانها لا مفهوم لها و عليه فلا بد من الرجوع الى مقتضى القاعده من صحه كل كاشف عرفا عن الايجاب و القبول كما تقدم .

ص: ٥٧٨

(و الأخرس يعقد بالإشارة)

كقراءته في صلاته و تلبيته في حجّه، كما في معتبر السكونيّ، عن الصادق (عليه السلام) «تلبيه الأخرس و تشهدّه و قراءته للقرآن في الصّلاه تحريك لسانه و إشارته بإصبعه»^(١) و هو الذي تقتضيه القاعده .

حصيله البحث:

فالإيجاب: زوّجتك و أنكحتك و اما متّعتك فيصح استعمالها في الدائم مع القرينه المفهمه و يكفي كل لفظ بل فعل مفهم عرفا كمن يعرس و يحتفل و يدعو الناس لذلك من دون اجراء الصيغه لكن مع وضوح كون هذا التراضى معنونا بالزواج الدائم من ساعه الاحتفال بذلك , و القبول: قبلت التزويج أو النّكاح أو تزوّجت أو قبلت. و لا يشترط فيهما ان يكونا بلفظ المضى، و لا يشترط تقديم الإيجاب و لا القبول بلفظه، فلو قال: زوّجتك، فقال: قبلت النّكاح صحّ, و يجوز بغير العربيه و لو مع القدره عليها و الأخرس بالإشارة .

ص: ٥٧٩

(و يعتبر في العاقد الكمال)

بالعقل و البلوغ كسائر العقود كما تقدم غير مره.

(فالسكران) الفاقد لعقله (باطل عقده و لو أجاز بعده)

اقول: و خصّ السكران بالذكر تنبيها على ردّ من اجاز عقده بالاجازه بعد الافاقه استنادا الى صحيحه محمّد بن إسماعيل بن بزيع قال: «سألت الرضا (عليه السلام) عن امرأه ابتليت بشرب نبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها، ثم أفاقت فأنكرت ذلك، ثم ظننت أنه يلزمها فورعت منه فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج، و أحلال هو لها أو التزويج فاسد لمكان السكر و لا سبيل للرجل عليها؟ فقال: إذا أقامت معه بعد ما أفاقت فهو رضاها، فقلت: و هل يجوز ذلك التزويج عليها، فقال: نعم» (1) تبعا لابن ادريس حيث طرحها لكن عمل بها الشيخ والقاضي و الفقيه و لم يتعرّض الباقر بنفى و لا إثبات، و هو الصحيح بل هو الذى تقتضيه القاعده كما تقدم.

ص: ٥٨٠

١- الفقيه (في ١٥ من أخبار باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح) والتهذيب في ٤٧ من أخبار باب عقد المرأة على نفسها، و فيه «ففرغت منه» و الصواب ما فى الفقيه «فورعت منه» بمعنى أنّها لظنّها لزوم العقد أقامت مع الرجل ورعا.

و يجوز تولى المرأه العقد عنها و عن غيرها

(و يجوز تولى المرأه العقد عنها و عن غيرها إيجابا و قبولا)

كما تقتضيه القاعده و من غير خلاف عندنا و إنما نبه على خلاف بعض العامه المانع منه.

عدم اشتراط الشاهدين فى النكاح

(و لا يشترط الشاهدان فى النكاح)

و يكفى لإثباته عدم الدليل على اعتباره فيتمسك آنذاك باطلاق ادله صحه النكاح, على انه قد قام الدليل على عدم اعتبار ذلك و استفاضت به اخبارنا(١) حتى اصبح ذلك من معالم مذهبنا.

و فى الخبر ان الامام الكاظم (عليه السلام) قال لأبى يوسف القاضى: «ان الله امر فى كتابه بالطلاق و أكد فيه بشاهدين و لم يرض بهما الا عدلين و أمر فى كتابه بالتزويج فاهمله بلا شهود فاثبتتم شاهدين فيما اهمل و أبطلتم الشاهدين فيما أكد»(٢).

ص: ٥٨١

١- راجع الفقيه (فى ٥ من أخبار باب الولي و الشهود) و الكافى (فى باب التزويج بغير بينه، ٥٤ من أبواب نكاحه) و التهذيب (فى أول تفصيل أحكام نكاحه)

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٧ ح ٤

و أمّا خبر المهلب الدّلال «أنّه كتب إلى أبي الحسن (عليه السلام) أنّ امرأه كانت معى فى الدّار، ثمّ إنّها زوجتى نفسها و أشهدت الله و ملائكته على ذلك، ثمّ إنّ أباهما زوّجها من رجل آخر فما تقول؟ فكتب (عليه السلام): التزويج الدائم لا يكون إلّا بوليّ و شاهدين و لا- يكون تزويج متعه بيكر، استر على نفسك و اكرم رحمك الله»^(١) فمضافا لضعفه و معارضته للنصوص المتظافره انه محمول على التقيّه.

قال فى المختلف: و الى هذا الخبر استند العمانى حيث اشترط ذلك .

قلت: لعلّه استند إلى خبر المعلّى بن خنيس «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) ما يجزى فى المتعه من الشهود؟ فقال: رجل و امرأتان يشهدهما، قلت: أ رأيت إن لم يجدوا أحدا؟ قال: أنّه لا يعوزهم، قلت: أ رأيت إن أشفقوا أن يعلم بهم أحد أ يجزيهم رجل واحد؟ قال: نعم، قلت: جعلت فداك كان المسلمون على عهد رسول الله صلّى الله عليه و آله يتزوّجون بغير بينه؟ قال لا:»^(٢) و حمله الشيخ على أنّ بناءهم فى عهده صلّى الله عليه و آله كان على الأفضليّه و لا يدلّ على المنع و استدلاله بصحيح الحارث بن المغيرة عنه (عليه السلام): «سألته ما يجزى فى المتعه من الشهود؟ فقال: رجل و امرأتان، قلت: فإنّ كره الشهره؟ فقال: يجزيه رجل و إنّما ذلك لمكان المرأه لئلا تقول فى نفسها: هذا فجور»^(٣).

ص: ٥٨٢

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٥-٢٦
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦١-٥
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٢-٥٧

قلت: و هو كما قال و خبر المعلى مضافا الى ضعفه سندا معارض بما عرفت.

(و لا-) يشترط اذن (الولى فى الرشيدة) وهى المالكه لامرها كما سيأتى (و ان كان أفضل) عند المصنف حملا منه لبعض النصوص على الافضليه وفيه تأمل كما لا يخفى.

هذا و لا- ريب فى عدم ثبوت ولايه الاب و الجد على الثيب فانه لا خلاف فى استقلالها فى أمرها, بخلاف البكر البالغه فقد وقعت محلا للاختلاف, فقيل باستقلالهما فى ذلك, و قيل باستقلالها, و قيل بالتشريك و سيأتى البحث عنها.

و اما ان الثيب تستقل فى امرها فالنصوص فيه متظافره و الفتاوى متفقه عليه , و مثلها البكر التى ليست له أب.

و نكتفى بنقل صحيح الحلبي, عن الصّادق (عليه السلام) «فى المرأه الثيب تخطب إلى نفسها؟ قال: هى أملك بنفسها تولى أمرها من شاءت إذا كان كفوا بعد أن تكون قد نكحت رجلا قبله»^(١).

و أمّا خبر سعد بن إسماعيل, عن أبيه: «سألت الرّضا (عليه السلام) عن رجل تزوّج ببكر أو ثيب لا- يعلم أبوها و لا أحد من قراباتها, و لكن تجعل المرأه و كيلا- فيزوّجها من غير علمهم, قال: لا- يكون ذا»^(٢) فمضافا لضعفه سندا فان سعد لم يوثق لا يعارض ما

ص: ٥٨٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه), ج ٥, ص: ٣٩٢ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام ج ٧, ص: ٣٨٥ ح ٢٤

تقدمت الاشارة اليه من النصوص المتظافره وحمله التهذيب تاره على كون الجواب للبكر فقط، و اخرى على التقيّه ، بل هو خلاف القران فقال تعالى { حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ } الدال على نفوذ امر الثيب كما استدل به السيد المرتضى فى انتصاره فى بطلان قول العامه فى الثيب فى قبال العامه القائلين بأنّ المرأه و لو كانت ثيبا محتاجه فى نكاحها إلى وليّ.

اشراط تعيين الزوج و الزوجه

(و يشترط تعيين الزوج و الزوجه) بالإشاره أو بالاسم أو الوصف الرافعين للاشتراك (فلو كان له بنات و زوجه واحده و لم يسمها فإن أبهم و لم يعين شيئا فى نفسه بطل) العقد لامتناع استحقاق الاستمتاع بغير معين و لصحيحه ابى عبيده الاتيه.

(و إن عين) فى نفسه من غير أن يسميها لفظا (فاختلفا فى المعقود عليها حلف الأب إذا كان الزوج رآهن و إلّا بطل العقد)

و مستند الحكم صحيحه أبى عبيده الحذاء ولا وجه لذكر وجوب الحلف على الأب لأنّ الصحيحه خاليه منه، وهى: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل كنّ له ثلاث بنات أبكار فزوج واحده منهنّ رجلا و لم يسمّ التى زوج للزوج و لا للشهود و قد كان الزوج فرض لها صداق فلما بلغ أن يدخل بها على الزوج و بلغ الزوج أنّها الكبرى قال الزوج لأبيها: إنّما تزوّجت منك الصغرى من بناتك، فقال

أبو جعفر (عليه السلام) إن كان الزوج رهنً كَلَهَنَ و لم يسم له واحده منهنّ فالقول في ذلك قول الأب و على الأب في ما بينه و بين الله عزّ و جلّ أن يدفع إلى الزوج الجارية التي كان نوى أن يزوجه إياها عند عقده النكاح، و إن كان الزوج لم يرهنّ كَلَهَنَ و لم يسم له واحده منهنّ عند عقد النكاح، فالنكاح باطل»(1).

و بها أفتى الشيخ و القاضي و كلامهما أيضا خال من الحلف و هو الاقوى، و كأنّ المصنّف أتى بالحلف من عموم «اليمين على من أنكر» لكن مورد وروده المال، و بها عمل الفقيه و أمّا الكافي فحيث وصف بابه بالنادر فقد يقال بتردده و أنكره الحلّي.

و فقه الحديث: أنّه إذا كان الزوج رهنً و لم يقل للأب: إنّي أريد فلانه منهنّ فكأنّه كان كلّ واحده منهنّ مورد قبوله و كأنّه جعل الأب و كيله في الاختيار و إنّ الوكيل أمين فيقبل قوله.

حصيله البحث:

يعتبر في العاقد الكمال فالسكّران باطلٌ عقده نعم لو أجاز بعد ذلك صح إذا كان ايجاب الطرف الاخر او قبوله باقيا، و يجوز تولّى المرأه العقد عنها و عن غيرها إيجاباً و قبولاً و لا يشترط الشاهدان و لا الولي في نكاح من كانت مالكة لامرأها و

ص: ٥٨٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٢ ح ١ والتهذيب ج ٧، ص: ٣٩٣ ح ٥٠ الفقيه ح ٥٣ باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح .

لو كانت باكره، و يشترط تعين الزوجه و الزوج فلو كان له بنت و زوجه واحده و لم يسمها فإن أبهم و لم يعين شيئاً فى نفسه بطل، و إن عین فاختلفا فى المعقود عليها فالقول فى ذلك قول الأب بلا حجه الى اليمين إن كان الزوج رآهن و إلا بطل العقد و على الأب فى ما بينه و بين الله عز و جل أن يدفع إلى الزوج الجاريه التى كان نوى أن يزوجه إياه عند عقده النكاح .

و لا ولاية فى النكاح لغير الأب و الجد له على خلاف فى الجد

(و لا ولاية فى النكاح لغير الأب و الجد له)

اما ولاية الاب فلا-خلاف و لا شبهه فيها للنصوص الواردة فيها مثل صحيحه محمد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام): «الصبي يتزوج الصبيه يتوارثان؟ فقال: إذا كان أبواهما اللذان زواجهما فنعم. قلت: فهل يجوز طلاق الاب؟ قال: لا» (١) ولا يخفى انصراف الاب فى هذه النصوص الى الاب وحده دون الجد كما هو واضح.

و فى صحيح الفضل بن عبد الملك: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يزوجه ابنه و هو صغير قال لا بأس - الخبر» (٢).

ص: ٥٨٦

١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٢٠ الباب ١٢ من أبواب عقد النكاح الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٠ ح ١

هذا و فى صحيح أبى عبیده، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر قلت: «فإن كان أبوها هو الذى زوّجها قبل أن تدرك؟ قال: يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجاريه» (١) وقد تضمن ان المهر يكون على الأب كما وقد تضمن ايضا انهما لهما الخيار ففيه: «إلا أن يكونا قد أدركا و رضيا» و مثله ايضا صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الصبى يتزوج الصبيّه؟ قال: إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا- الخبر» (٢). و خبر يزيد الكناسى «وفى سنده ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع» عنه (عليه السلام) قلت: «متى يجوز للأب أن يزوّج ابنته و لا يستأمرها؟ قال: إذا جازت تسع سنين فإن زوّجها قبل بلوغ التسع كان الخيار لها إذا بلغت تسع سنين - إلى - قلت: فالغلام يجرى فى ذلك مجرى الجاريه؟ فقال: يا أبا خالد إنّ الغلام إذا زوّجه أبوه و لم يدرك كان له الخيار إذا أدرك و بلغ خمس عشره سنه أو يشعر فى وجهه أو ينبت فى عانته قبل ذلك- الخبر» (٣) و عليه فالنكاح نافذ على الصغيرين لكنهما بالخيار فى فسخه و بذلك افتى الشيخ فى النهايه و بنى البراج و حمزه و إدريس (٤).

و اما خبر عبيد بن زراره عن أبى عبد الله ع قال: «سألته عن الصبى يُزوّج الصبيّه هل يتوارثان قال إذا كان أبواهما [هما] اللذان زوّجاهما فنعم قلت أيجوز طلاق

ص: ٥٨٧

- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٣٢ ح ١
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ١٩
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ٢٠
- ٤- جواهر الكلام ج ٢٩ ص ١٧٤

الأب قال لا»(١) الدال باطلاقه على النفوذ مطلقاً فمضافاً لضعف سنده مضطرب السند و المتن ، فرواه الشيخ عن أبي العباس و عبيد بن زياد على ما فى نسختين و نقله العاملى «و عبيد بن زراره»(٢) و رواه الفقيه عن القاسم بن سليمان، عن عبيد بن زراره مثل الكافى إلى «فنعم» و زاد «قال القاسم بن سليمان: فإذا كان أبواهما حيين فنعم»(٣) و عليه فلا- و ثوق به. و اطلاقه قابل للتقييد بما اذا رضيا ولم يفسخا.

و اما ولايه الجد للاب فقد وقع الخلاف فى ان حياه الاب شرط فى ولايه الجد ام لا؟ فذهب الى الاول الشيخ فى النهايه و التهذيب فقال: «و إنما يجوز عقد الجدّ مع وجود الأب، فأما إذا كان ميتاً فلا يجوز له أن يعقد عليها إلّا برضاها»(٤).

و به قال ابن الجنيد و ابو الصلاح و ابن البراج و الصدوق فقال فى الفقيه: «و إن كان لها أب و جدّ فللجدّ عليها ولايه ما دام أبوها حياً لأنّه يملك ولده و ما ملك، فإذا مات الأب لا يزوّجها الجدّ إلّا بإذنها»(٥).

و اما ابن ابى عقيل فلم يذكر للجد ولايه مطلقاً، و كلامهم وان كان فى النكاح الا ان الظاهر منه هو العموم بل لا خصوصيه للنكاح

ص: ٥٨٨

- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٣٢ ح ٣
- ٢- التهذيب فى باب توارث الأزواج من الصبيان
- ٣- الفقيه (فى ميراث الصبيان يزوّجان)
- ٤- التهذيب (فى باب عقد المرأه على نفسها بعد خبره ٣٩)
- ٥- الفقيه (فى باب الولي و الشهود)

و ذهب الى الثانى المفيد والمرضى و سلاز و ابن ادريس و يشهد لهم اطلاق موثق عبید بن زرارہ قال: قلت لابی عبد الله (عليه السلام) « الجارية يريد ابوها ان يزوجه من رجل و يريد جدها تزويجها من رجل فقال: « الجد أولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الاب زوجها قبله و يجوز عليها تزويج الاب و الجد» (١) و الروايه و ان كانت فى النكاح الا انه لا خصوصيه له اولاً و يشمل باقى الموارد بطريق اولى.

لكن يعارضه موثق الفضل بن عبد الملك عن الصادق (عليه السلام) «قال: ان الجد اذا زوج ابنه ابنه و كان ابوها حياً و كان الجد مرضياً جاز، قلنا: فان هوى ابو الجارية هوى و هوى الجد هوى وهما سواء فى العدل و الرضا قال: «احب الى ان ترضى بقول الجد» (٢) و هو صريح انها لا ينفذ امره فيها من دون رضاها .

و يشهد لذلك ايضاً صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (عليه السلام) قال «اذا زوج الرجل ابنه ابنه فهو جائز على ابنه» (٣) فان الظاهر منه ان الجد امره على ولده نافذ لا على اولاد اولاده و بذلك يظهر ان ولايه الجد على ابن ابنه او بنت بنته انما هى فى الحقيقه على ولده لا على اولاد ولده و بذلك يمكن الجمع بين قول ابن ابي عقيل و قول الصدوق و ابن الجنيد و غيرهما ممن قال بتقييد ولايه الجد بحياه الاب فان الجد لا ولايه له على الحفيد و انما امره نافذ على ولده و لا يعارض

ص: ٥٨٩

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٥ ح ١
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٩٠ ح ٤
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٨٩ ح ١

ذلك ما تقدم من موثق ابن زراره فان مورده حياه الوالد فالسؤال فيها لم يقع مطلقاً و انما فيمن كان ابوها يريد ان يزوجه من رجل و يريد جدها تزويجها من آخر و عليه فقوله « و يجوز عليها تزويج الاب و الجد » لا يقتضى ان للجد ولايه مطلقه عليها بل يصدق بما قلنا من ان امر الجد نافذ على ولده والولد يطيع امر ابيه فى ابنه و ليس له مخالفته الا اذا كان مضاراً بمقتضى موثق ابن زراره و بدليل لا ضرر و لا ضرر ايضاً و بذلك يظهر ضعف ما قيل « من ان ولايه الجد اقوى فلا يؤثر فيها موت الاضعف » و وجه اقوائتها ما جاء فى موثق ابن زراره من ان الجد اولى.

اقول: و تقدم ان الاولويه لا من جهه ولايته بل من جهه اخرى.

هذا و لو قلنا باطلاق موثق عبيد بن زراره فهو يحمل على المقيد من ان ذلك مختص بحياه الاب .

و على ما ذكرنا يحمل خبر عبيد بن زراره الاخر عن الصادق (عليه السلام) قال: «إني لذات يوم جالس عند زياد بن عبيد الله الحارثي إذا جاء رجل يستعدى على أبيه فى تزويج ابنته بغير إذنه فقال زياد لجلسائه: ما تقولون؟ قالوا: باطل، ثم أقبل على فقال: ما تقول، فأقبلت على الذين أجابوه فقلت لهم: أليس فى ما تروون أن رجلاً جاء يستعدى على أبيه فى مثل هذا، فقال له النبي صلى الله عليه و آله: أنت و مالك لأبيك؟ قالوا: بلى، فقلت لهم: فكيف يكون هذا هو و ماله لأبيه، و لا يجوز نكاحه عليهم-
الخير»(1).

ص: ٥٩٠

و صحيح هشام بن سالم و محمّد بن حكيم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا زوج الأب و الجدّ كان التزويج للأول، و إن كانا جميعا في حال واحده فالجدّ أولى» (١).

و اما خبر أبي العباس، عنه (عليه السلام): «إذا زوج الرجل فأبى ذلك والده فإنّ تزويج الأب جائز و إن كره الجدّ، ليس هذا مثل الذي يفعله الجدّ، ثمّ يريد الأب أن يرده» (٢) فظاهره انه بعد تزويج الاب ابنته لا تضر كراهه الجد و معنى قوله «ليس هذا- إلخ» أنّه لو ابتدأ الجدّ و أراد الأب رده ليس له حقّ الردّ كما تقدم، و هنا الحقّ للأب لتقدمه.

(و المولى)

أمّا المولى فلا- ريب في ولايته على الامه قال تعالى ﴿فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ و في خبر أبي العباس، عنه (عليه السلام): «سألته عن الأمه تتزوج بغير إذن أهلها؟ قال: يحرم ذلك عليها و هو الزنا» (٣).

و أمّا على العبد فكذلك كما في صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «لا يجوز للعبد تحرير و لا تزويج و لا إعطاء من ماله إلّا بإذن مولاه» (٤) وغيره.

ص: ٥٩١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٥ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٦ ح ٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٩ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٧ ح ١

وفى صحيحه الآخر عنه (عليه السلام): «سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده فقال: ذاك إلى سيده إن شاء أجازته وإن شاء فرّق بينهما، قلت: أصلحك الله إن الحكم ابن عتيبه وإبراهيم النخعي وأصحابهما يقولون: إن أصل النكاح فاسد ولا يحل إجازته السيد له فقال أبو جعفر (عليه السلام): إنه لم يعص الله إنما عصى سيده فإذا أجازته فهو له جائز» (١) وغيرهما.

وفى صحيح معاوية بن وهب قال: جاء رجل إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فقال: إني كنت مملوكاً لقوم و إني تزوجت امرأة حرّة بغير إذن موالى، ثم أعتقوني بعد ذلك أفأجدد نكاحي إياها حين أعتقت؟ فقال له: أكانوا علموا أنك تزوجت امرأة و أنت مملوك لهم؟ فقال: نعم و سكتوا عني و لم يعيروا عليّ فقال: سكتوهم عنك بعد علمهم إقرار منهم اثبت على نكاحك الأوّل» (٢) وغيرها.

(و الحاكم)

و استدل له بمقبوله عمر بن حنظله والظاهر اختصاصها بالقاضي نعم قد يستفاد منها بالاولويه القطعيه ولايه الحاكم بتقريب ان الاسلام لم يهمل مشكله الترافع و التخاصم فكيف يهمل ما هواهم منه كاداره البلاد و اجراء الحدود و التصدى لكل امر لا متصدى له بالخصوص مما هو موكول الى الامام (عليه السلام) و استدل له ايضاً بالتوقيع الشريف و هو ما صح عن الكليني عن اسحاق بن يعقوب و فيه « فاما

ص: ٥٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٨ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٨ ح ٤

الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواه احاديثنا فانهم حجتى عليكم وانا حجه الله « و سنده لا اشكال فيه حتى من جهة اسحاق حيث جاء فى نهايه التوقيع « و السلام عليك يا اسحاق » الظاهر فى جلالته و وثاقته و لا يضره انه هو الراوى لهذه الفقرة بعد اعتماد الكلينى عليه.

و اما دلالته فبتقريب ان المراد من الحوادث هى الوقائع و الامور العمليه و الرجوع فيها ليس المراد منه الرجوع فى حكمها بل الرجوع فى شخصها و بقرينه ان الامام (عليه السلام) جعل رواه احاديثهم حجه على العباد من قبل شخصه (عليه السلام) وهذا لا يناسب الرجوع فى حكمها، بل ذيلها ظاهر فى النصب و انهم منصوبون مطلقاً من قبله (عليه السلام) لعدم تقييده (عليه السلام) حجيتهم بامر خاص هذا ولا يخفى ان المراد من الرواه هم الفقهاء كما هو واضح.

(و الوصى)

المراد من الوصى هو الوصى القيم لا مطلق الوصى و لا شك فى نفوذ تصرفانه حيث جعل الراوى صحه القيمومه بالوصيه امرا مفروغاً عنه وقد اقترهما الامام على ذلك كما يشهد لذلك ما فى صحيحه محمد بن إسماعيل: «رجل مات من أصحابنا بغير وصيّه، فرفع أمره إلى قاضى الكوفه...قال: فذكرت ذلك لأبى جعفر عليه السلام، و قلت له: يموت الرجل من أصحابنا، و لا يوصى إلى أحد، و يخلف

ص: ٥٩٣

جواری، فقیم القاضی رجلاً منّا لیبعهنّ أو قال: یقوم بذلك رجلاً منّا فیضعف قلبه؛ لأنّهنّ» (١).

و صحیحہ علی بن رثاب: «رجل مات و بینی و بینہ قرابہ و ترک اولاداً صغاراً و ممالیک غلماناً و جواری و لم یوص...» (٢).

و موثقه سماعه: «فی رجل مات و له بنون و بنات صغار و كبار، من غیر وصیّہ، و له خدم و ممالیک و عقد کیف یصنع...» (٣).

و صحیحہ إسماعیل بن سعد «قال: سألت الرضا علیه السلام عن رجل یموت بغیر وصیّہ...» (٤).

و اما صحیح محمد بن اسماعیل الاخر قال: «سأله رجل عن رجل مات و ترک أخوين و ابنه، و الابنه صغیره، فعمد أحد الأخوين الوصی فزوّج الابنه من ابنه، ثمّ مات أبو الابن المزوّج، فلمّا أن مات قال الآخر: أخی لم یزوّج ابنه فزوّج الجاریه من ابنه فقيل للجاریه: أئی الزّوجین أحبّ إلیک الأول أو الآخر؟ قالت: الآخر، ثمّ إنّ الأخ الثانی مات، و للأخ الأوّل ابن أكبر من الابن المزوّج فقال للجاریه: اختاری أيّهما أحبّ إلیک الزّوج الأوّل أو الزّوج الآخر؟ فقال: الزّوايه فیها أنّها

ص: ٥٩٤

١- الوسائل ١٢: ٢٧٠، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع و شروطه، الحدیث ٢

٢- الوسائل ١٢: ٢٦٩، الباب ١٥ من أبواب عقد البيع و شروطه

٣- وسائل ١٣: ٤٧٤، الباب ٨٨ من أبواب أحكام الوصایا، الحدیث ٢

٤- الوسائل ١٢: ٢٦٩، ٢٧٠، الباب ١٦ من أبواب عقد البيع، الحدیث ١

للزّوج الأخير، و ذلك أنّها تكون قد كانت أدركت حين زوّجها و ليس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراكها»(١). والظاهر أنّ المراد بقوله: «قال سأله» هو كلام الراوى عن ابن بزيع و هو أحمد الأشعري، يعنى سأل ابن بزيع رجل ، و ليس المراد «قال ابن بزيع سأل رجل من المعصوم» بدليل أنّ جوابه «فقال: الروايه فيها- إلخ» وهذا جواب للسؤال من ابن بزيع، وعليه فابن بزيع هو المسؤول وهو اجاب عن السؤال بروايه مرسله ولعله كان استنباطاً منه من الروايه ، ومضمونها: دالّ على عدم ولايه للوصيّ فتكون معارضه لما تقدم ولما دل على صحه الوصيه العهديه ونفوذ امر الوصى كما هو مقتضى اطلاق صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله ع قال: «الذى بيده عقده النكاح هو وليّ أمرها»(٢) الدال على نفوذ تصرف الولي.

و صحيح أبي بصير، و محمد بن مسلم كلاهما عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الذى بيده عقده النكاح، فقال: هو الأب و الأخ و الموصى إليه و الذى يجوز أمره فى مال المرأة فيبيع لها و يشتري، قال: فأى هؤلاء عفا فعفوه جائز فى المهر إذا عفا عنه»(٣) ولا يخفى ان المراد من الاخ: الاخ الذى هو قيم عليها بالقيومه الحسينيه كما تقدم الكلام عن اولياء العقد فى كتاب البيع.

ص: ٥٩٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٧ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٩٢ ح ٤٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٨٤ ح ١٥٤

و مثله فى الدلالة خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الذى بيده عقده النكاح، قال: هو الأب و الأخ و الرّجل يوصى إليه و الذى يجوز أمره فى مال المرأة فيبتاع لها و يشتري فأى هؤلاء عفا فقد جاز» (١).

(فولايه القرابه) من الاب والجد على القول بولايته.

(على الصغيره أو المجنونه أو البالغه سفيهه، و كذا الذكر)

و هل ان ولايه الاب و الجد على القول بها ثابتة على الصغير بعد بلوغه مجنوناً او سفيهاً ام انها تنقطع بالبلوغ؟ و لو قلنا بثبوتها بعد البلوغ اذا ما كان الجنون متصلاً به فهل هى ثابتة لو بلغ عاقلاً ثم جن ام تعود الولايه للحاكم الشرعى؟

استدل للاول بالاجماع و الاستصحاب و هما كما ترى و اشكلوا على ثبوتها فى الثانى بعد انقطاعها اولاً.

اقول: لكن المستظهر من الروايات هو ثبوت الولايه سواء كان الجنون و السفه متصلاً بالبلوغ ام منقطعاً عنه منها صحيح هشام، عن الصادق (عليه السلام) «انقطاع يتم اليتيم بالاحتلام و هو أشده، و إن احتلم و لم يونس منه رشد و كان سفيهاً أو ضعيفاً فليمسك عنه وليه ماله» (٢) فان المفهوم عرفاً من الولى هو الاب.

ومنها: ما دل على ان المرأة المالكه لنفسها يجوز تزويجها بغير ولى مثل صحيح الفضلاء عن الباقر (عليه السلام) « قال: المرأة التى ملكت نفسها غير السفيهه و لا المولى

ص: ٥٩٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٩٣ ح ٤٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٢٦٨ ح ٢

عليها ان تزويجها بغير ولي جائز» (١) فان المراد بالولى ما هو المعهود من ولاية الاب لا الحاكم الشرعى و مثله حسنه زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: اذا كانت المرأه مالكة امرها تبيع و تشتري و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن ذلك فلا يجوز الا بأمر وليها « فان المنصرف من الولى فيها لا شك هو الاب دون الحاكم الشرعى و عليه فالمستظهر من الروايات ان ولاية الاب على ولده مفروغ عنها و لا تفصيل فيها بمن كان مجنوناً بعد البلوغ متصلاً به ام منقطعاً عنه.

هذا ويستدل لولاية الاب على المجنون بصحيحه أبى خالد القمات: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه؟ قال: و لم لا يطلق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلق هو ان يقول غدا: لم أطلق أو لا يحسن ان يطلق قال: ما أرى وليه الا بمنزله السلطان» (٢) و غيرها، فان القدر المتيقن فى المراد من الولى هو الاب. و إذا ثبت كونه بمنزله السلطان فى الطلاق ثبت كونه كذلك فى النكاح بالاولويه.

و بقطع النظر عن الصحيحه المذكوره يمكن التمسك باستصحاب الولاية الثابته قبل البلوغ بناء على جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه و عدم معارضه استصحاب بقاء المجعول باستصحاب عدم الجعل الزائد كما هو الاقوى.

ص: ٥٩٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩١ ح ١

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٣٢٩ الباب ٣٥ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١

و يمكن الاستدلال ايضا لحاله الجنون الطارئ بعد البلوغ باطلاق الصحيحه السابقه و ما هو بمضمونها .

(لا على البكر البالغه الرشیده فى الأصح)

اقول: الظاهر ان مراده من الرشیده هى المالكه لامرھا ولو لم تكن ثيبا و عليه فالاصح انها مستقله بالتصرف و لا ولى لها و يشهد لذلك صحيح عبد الرّحمن بن أبى عبد الله عن أبى عبد الله ع قال: «تزوِّج المرأه من شاءت إذا كانت مالكةً لأمرها فإن شاءت جعلت ولياً» (١) و صحيح الفضلاء المتقدم انفا وحسنه زراره المتقدمه عن أبى جعفر (عليه السلام): «إذا كانت المرأه مالكة أمرها تبيع و تشتري و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت فإن أمرها جائز تزوّج إن شاءت بغير إذن وليها و إن لم يكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلّا بأمر وليها» (٢) فظاهره أنّه إذا كانت رشیده تكون مالكة أمرها مطلقا ,ولا اشكال فى سنده إلّا من جهه موسى بن بكر و الظاهر اعتماد الاصحاب عليه فراجع معجم رجال الحديث (٣).

ص: ٥٩٨

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٢ ح ٣
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٨ ح ٦
 - ٣- م عجم رجال الحديث - المحقق الخوئى ج: ١٩ ص: ٢٨ و فيه: الظاهر أن موسى بن بكر ثقة و ذلك لأن صفوان قد شهد بأن كتاب موسى بن بكر مما لا يختلف فيه أصحابنا .

و يؤيد ذلك خبر أبي مريم، عن الصّيادق (عليه السلام): «الجارية البكر التي لها أب لا- تتزوج إلّا بإذن أبيها و قال: إذا كانت مالكة لأمرها تزوجت متى شاءت»^(١). وقد يتوهم من قوله في ذيله «إذا كانت مالكة لأمرها تزوجت متى شاءت» انه دالّ بقريته صدره «البكر التي لها أب لا تزوج إلّا بإذن أبيها» على أنّها ما دامت بكر لم تكن مالكة لأمرها .

و فيه: انه يستشعر ذلك منه و ليس بظهور فلاحجه فيه، مضافا لضعفه سندا و معارضته لحسنه زراره الظاهر في أنّها إذا كانت رشيدة تكون مالكة أمرها مطلقا، و بذلك يتم بين الجمع بين الاخبار و يرتفع توهم تعارضها فان ما دلّ على استقلال الاب و هو روايات متعدده تبلغ ستا أو اكثر كصحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن البكر إذا بلغت مبلغ النساء أ لها مع أبيها أمر؟ فقال: ليس لها مع أبيها أمر ما لم تثيب»^(٢). و يدلّ عليه أيضا خبر و صحيح عليّ بن جعفر أخيه (عليه السلام): «سألته عن الرّجل هل يصلح له أن يزوّج ابنته بغير إذنها؟ قال: نعم، ليس يكون للولد أمر إلّا أن يكون امرأه قد دخل بها قبل ذلك فتلك لا يجوز نكاحها إلّا أن تستأمر»^(٣). و غيرهما، يكون المراد منها انها ما دامت غير مالكة لامرها فتصرفها غير نافذ والشرط في نفوذ تصرفها ان تكون مالكة لامرها و كذلك الكلام في ما دلّ على اعتبار اذن الاب من دون دلالة على الاستقلال ليهو هو روايات متعدده تبلغ

ص: ٥٩٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩١ ح ١

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٣ الباب ٣ من أبواب عقد النكاح الحديث ١١

٣- مسائل علي بن جعفر و مستدركاتهما، ص: ١١٢

ستا أو أكثر كصحيحه ابن ابي يعفور عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا تنكح ذوات الآباء من الابكار إلا باذن آبائهن» (١) ولا تعارض بينها حينئذ وبين صحيحه منصور بن حازم عن ابي عبد الله (عليه السلام): «تستأمر البكر وغيرها ولا تنكح إلا بامرها» (٢).

و صحيحه صفوان: «استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر (عليه السلام) في تزويج ابنته لابن أخيه فقال: افعل و يكون ذلك برضاها، فان لها في نفسها نصيبا. قال: و استشار خالد بن داود موسى بن جعفر (عليه السلام) في تزويج ابنته على بن جعفر فقال: افعل و يكون ذلك برضاها فان لها في نفسها حظًا» (٣) وعلى كونها مالكة لامرأها يحمل خبر سعدان بن مسلم: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت بغير اذن أبيها» (٤) و الحاصل انها مستقلة في زواجها اذا كانت مالكة لامرأها وألا فلا. وفي المسألة أقوال:

الأول: استقلالها في امرها و ذهب إليه المفيد في أحكام نسائه و المرتضى و الديلمى، و مال إليه ابن حمزه و يدل عليه ما دل على استقلال البكر في امرها، و

ص: ٦٠٠

- ١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٠٨ الباب ٦ من أبواب عقد النكاح الحديث ٥
- ٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ١
- ٣- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ٢
- ٤- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ٤

لا توجد روايه صريحه تدل على ذلك سوى روايه سعدان بن مسلم: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت بغير اذن أبيها»(١).

وفيه: انها ضعيفه السند لادن سعدان لم تثبت وثاقته ألما بناء على تماميه كبرى وثاقه كل من ورد في كامل الزيارات أو تفسير القمي مضافا إلى ذلك هي مبتلاه بالاشكال من ناحيه اخرى، فان الشيخ رواها مره بسنده إلى محمد بن علي بن محبوب عن العباس عن سعدان قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) ... و اخرى رواها عن محمد بن أحمد بن يحيى عن العباس عن سعدان عن رجل عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... (٢) و بما ان من البعيد سماع سعدان الروايه من الامام (عليه السلام) مرتين فلا يمكن الجزم بعدم وجود واسطه مجهوله بين سعدان و الامام (عليه السلام) فتسقط من الاعتبار.

الثاني: التشريك ذهب إليه المفيد في المقنعه و الحلبي، و مال إليه ابن زهره، و يدل على ذلك ما دلّ على اعتبار اذن البكر و عدم استقلال الاب و هما روايتان: صحيحتا منصور بن حازم (٣) و صفوان (٤) المتقدمتان .

الثالث: عدم الاشتراط في المتعه و الاشتراط في الدوام ذهب إليه الشيخ في تهذيبه و نهايته على ما حكاه في النجعه ولم اقف على مستندهم.

ص: ٦٠١

- ١- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ٤
- ٢- وسائل الشيعه ١٤: ٤٥٩ الباب ١١ من أبواب المتعه الحديث ٨
- ٣- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ١
- ٤- وسائل الشيعه ١٤: ٢١٤ الباب ٩ من أبواب عقد النكاح الحديث ٢

الرّابع: الاشتراط مطلقا ذهب إليه العمانيّ و الصدوق و القاضي، ويشهد له ما دلّ على استقلال الاب و هي روايات متعدده تبلغ ستا أو اكثر و فيها الصحاح، كصحيحه الحلبي (١) وغيرها , وما دلّ على اعتبار اذن الاب من دون دلالة على الاستقلال ليهو هي روايات متعدده تبلغ ستا أو أكثر كصحيحه ابن ابي يعفور (٢) المتقدمه وغيرها.

اقول: و قد ذكرنا انها غير متعارضه و انها تحت امر ابيها ما لم تملك امرها و الّا فالامر بيدها.

(و لو عضلها الولي)

و هو أن لا- يزوجهما من كفو مع رغبتها و رغبتة بمهر المثل أو بدونه، و في الصحاح «يقال: عضل الرجل أيمه إذا منعها من التزويج» و فيه أيضا «و عضلت عليه تعضيلا إذا ضيقت عليه في أمره، و حلت بينه و بين ما يريد»

(فلا بحث في سقوط ولايته)

لقاعده لا- ضرر , مضافا الى حرمة لانه اضرار بالغير مضافا الى انه موجب للحرج عليها و هو مرتفع قال تعالى {ما جعل عليكم من حرج}.

ص: ٦٠٢

١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٠٣ الباب ٣ من أبواب عقد النكاح الحديث ١١

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٠٨ الباب ٦ من أبواب عقد النكاح الحديث ٥

(و للمولى تزويج رقيقه)

كما فى صحيح الحلبى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): كيف ينكح الرجل عبده أمته؟ قال: يقول: قد أنكحتك فلانه و يعطيها ما شاء من قبله أو من قبل مولاه و لو مدّا من طعام أو درهم أو نحو ذلك»^(١) وغيره.

و الحاكم و الوصى يزوجان من بلغ فاسد العقل أو سفيها

(و الحاكم و الوصى يزوجان من بلغ فاسد العقل أو سفيها مع كون النكاح صلاحا له و خلوه من الأب و الجد)

كما تقدم البحث عن ذلك و قلنا ان الولاية غير مشروطة بالمصلحة و ان جواز ذلك هو مقتضى اطلاق صحيح عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله ع قال: «الذى بيده عقده النكاح هو ولي أمرها»^(٢) الدال على نفوذ تصرف مطلق الولي.

و قال الشيخ فى المبسوط «النساء عاقله و مجنونه و لا يجوز للحاكم تزويج المجنونه و عند المخالف للحاكم تزويجها إن كانت كبيرة، بكرة كانت أو ثيبا، و عندنا يجوز ذلك للإمام الذى يلى عليها أو من يأمره الإمام بذلك» وقال أيضا «ويجوز للحاكم تزويج المجنونه إن كانت كبيرة».

ص: ٦٠٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٩ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٩٢ ح ٤٦

ثم انه لا ولاية للحاكم والوصى الا مع الخلو من الأب، و أمّا مع عدمه و وجود الجد فالمفهوم من الإسكافي و الشيخ و ابن حمزه و ابن زهره و الديلمى و الحلبي عدم ولايته على الصغيره(1).

حصيله البحث:

و لا ولاية فى النكاح لغير الأب و للمولى و الحاكم و الوصى، و اما الجد فالظاهر أن امره نافذ على ولده لا على اولاد اولاده فلا ولاية له عليهم، فولايه القرابه على الصّغيره أو المجنونه أو البالغه سفيهه سواء كان الجنون و السفه متصلًا بالبلوغ ام منقطعاً عنه و كذا الذّكر لا- على المالكه لامرها، و لو عضلها فلا- بحث فى سقوط ولايته و حرمة عضله، و المولى يزوّج رقيقه و الحاكم و الوصى يزوّجان من بلغ فاسد العقل و خلوه من الأب .

(و هنا مسائل)

صحّه اشتراط الخيار فى الصداق

(الاولى: يصحّ اشتراط الخيار فى الصداق)

أمّا صحّه اشتراط الخيار فى الصّيداق فلا دليل عليه بالخصوص و الاستدلال للصحّه بعموم «المؤمنون عند شروطهم» تمسك بالعام فى الشبهات المصداقيه.

ص: ٦٠٤

١- النجعه فى شرح اللمعه، ج ٨، ص: ٣٥٦

نعم ورد في صحيح عليّ بن رثاب، عن الكاظم (عليه السلام) قال: «سئل و أنا حاضر عن رجل تزوّج امرأه على مائه دينار على أن تخرج معه إلى بلاده فإن لم يخرج معه فإن مهرها خمسون ديناراً إن أبت أن تخرج معه إلى بلاده، فقال: إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك، و لها مائة دينار التي أصدقها إياها، و إن أراد أن تخرج بها إلى بلاد المسلمين و دار الإسلام، فله ما اشترط عليها و المسلمون عند شروطهم، و ليس له أن يخرج بها إلى بلاده حتّى يؤدّى إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت و هو جائز له»^(١) الدال على صحه شرط زياده المهر و نقيصته و عليه فاذا صح مثل هذا الشرط صح الخيار فيه بالفهم العرفي لكنه ينتقل الى مهر المثل لو اخذ بالخيار كما سيأتي.

(و لا يجوز) اشتراط الخيار (في العقد فيبطل العقد)

و أمّا عدم جوازه في العقد فصحيح لعدم الدليل على مشروعيه الخيار في عقد النكاح كما في صحيح ابن قيس الاتي لكن بطلان العقد به باطل، بل الصحيح صحته يشهد لذلك صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «في الرجل يتزوّج المرأة إلى أجل مسمّى فإن جاء بصداقها إلى أجل مسمّى فهي امرأته، و إن لم يأت بصداقها إلى الأجل فليس له عليها سبيل، و ذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه، ففرضي للرجل أن بيده بضع امرأته و أحبط شرطهم»^(٢).

ص: ٦٠٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٤ ح ٩

٢- الكافي ج ٥، ص: ٤٠٢ ح ١ و رواه التهذيب ج ٧، ص: ٣٧٠ ح ٦١ مع تفاوت لا يضر.

(و يصح توكيل كل من الزوجين)

فليس من اللازم على الزوجين مباشرة العقد بأنفسهما بل يجوز لهما التوكيل في ذلك، و لا مانع من كون الوكيل واحدا عن الطرفين، بل يجوز ان يكون الزوج وكيلا عن الزوجه فيجرب الايجاب بالوكاله و القبول بالاصاله، كما يجوز ان تكون هي وكيله عنه فتوجب بالاصاله و تقبل بالوكاله.

و ذلك لإطلاق دليل مشروعيه الوكاله و للروايات الخاصه، كصحيحه داود بن سرحان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «رجل يريد ان يزوّج اخته ... فان قالت: زوّجني فلانا زوّجها ممن ترضى» (١) و غيرها .

(فليقل الولي: زوجت من موكلك فلان و لا يقل منك، و ليقل الوكيل: قبلت لفلان)

و يكفى ان يقول وكييل الزوجه لو كليل الزوج: زوجت موكلتي فلانه موكلك فلانا على مهر كذا، ثم يقول وكييل الزوج: قبلت الزواج عن موكلى على المهر المذكور.

و إذا كانت الزوجه قد وكت فقط كفى ان يقول وكييلها للزوج: زوجتك موكلتي على مهر كذا ثم يقول الزوج: قبلت الزواج على المهر المذكور.

ص: ٦٠٦

و إذا كان الزوج قد وكل فقط كفى ان تقول الزوجه لوكيل الزوج: زوجت نفسي موكلك على مهر كذا، ثم يقول وكيل الزوج: قبلت الزواج عن موكلى على المهر المذكور.

و اما جواز تولى شخص واحد طرفى العقد فلعدم المانع منه بعد شمول اطلاق ادله مشروعيه الوكاله له.

و اتحاد الموجب و القابل لا محذور فيه بعد كفايه المغايره الاعتباريه.

فان قيل: أنه كتكلم الإنسان مع نفسه و إنه لو كانت المغايره الاعتباريه كافيه لم جعل النبى صلى الله عليه و آله فى تزوجه بأم سلمه ابنها الصغير طرفا و لم يتول الإيجاب و القبول كما فى خبر إبراهيم بن أبى يحيى، عن الصادق (عليه السلام): «تزوج النبى صلى الله عليه و آله أم سلمه زوجها إياه عمر بن أبى سلمه و هو صغير لم يبلغ الحلم»^(١).

و فيه: انه لا بد للعقد من انشاء و كاشف له و لا شك انه لو اجرى الصيغه امام احد لصدق ذلك و كذلك لو كان وحده و اما الخبر فمضافا لضعفه لا مفهوم له على عدم صحه ذلك و لا حجيجه لمجرد الاستشعار.

و منه يتضح الوجه فى جواز تولى الزوج أو الزوجه كلا طرفى العقد.

ص: ٦٠٧

ان قلت: ان موثقه عمار الساباطى عن أبى الحسن (عليه السلام): «امرأه تكون فى أهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها أ يحل لها ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها تقول له: قد وكلتك فاشهد على تزويجى؟ قال: لا. قلت له: جعلت فداك و ان كانت ايما قال: و ان كانت ايما. قلت: فان وكلت غيره بتزويجها منه، قال: نعم»^(١) ودلالاتها على عدم جواز تولى الزوج كلا طرفى العقد واضحه.

قلت: مضافا الى عدم موثوقه روايات عمار كما تقدم , هى أجنبيه عن ذلك، فانها ناظره إلى ان الزوج إذا كان وكيلا فلا يصلح ان يكون شاهدا بل الشاهد لا بد من كونه مغايرا للوكيل فى التزويج.

هذا و لا يجوز الاستمتاع للزوجين إلا بعد العلم من اجراء الوكيل للعقد وذلك لاستصحاب عدم تحققه.

(و لا يزوجه الوكيل من نفسه إلا إذا أذنت فيه عموما أو خصوصا)

كما فى صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «فى امرأه ولت أمرها رجلا فقالت: زوّجنى فلانا، فقال: إنى لا أزوّجك حتى تشهدى لى أنّ أمرك بيدى فأشهدت له، فقال: عند التزويج للذى يخطبها يا فلان عليك كذا و كذا، قال: نعم، فقال: هو للقوم: أشهدوا أنّ ذلك لها عندى، و قد زوّجتها نفسى، فقالت المرأه: لا و لا

ص: ٦٠٨

كرامه و ما أمرى إلّا بيدى، و ما وليتك أمرى إلّا حياء من الكلام، قال: تنزع منه و توجع رأسه»(١).

حصيله البحث:

يصحّ اشتراط الخيار فى الصّيداق لكنه ينتقل الى مهر المثل لو اخذ بالخيار، و لا يجوز فى العقد فيبطل، و يصحّ توكيل كلّ من الزّوجين فى النّكاح، فليقل الولي: زوّجت من موكلك فلان، و لا يقل: منك، و ليقل: قبلت لفلان. و لا يزوّجها الوكيل من نفسه إلّا إذا أذنت فيه عموماً أو خصوصاً.

لو ادعى زوجيه امرأه فصدّفته حكم بالعقد ظاهراً

(الثانيه: لو ادعى زوجيه امرأه فصدّفته حكم بالعقد ظاهراً و توارثاً)

و ذلك لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز واما صحيح أبى بصير: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل أخذ مع امرأه فى بيت فأقرّ أنّها امرأته و أقرت أنّه زوجها فقال: ربّ رجل لو أتيت به لأجزت له ذلك و ربّ رجل لو أتيت به لضربتته»(٢) فمجمل ولم تتضح دلالتة.

ص: ٦٠٩

١- الكافى باب المرأة تولى أمرها رجلاً ليزوجها من رجل فزوجها من غيره، و الفقيه ح ٦ من باب وكالته.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٦١ ح ٢١

(و لو اعترف أحدهما قضى عليه به دون صاحبه)

لأنه بالنسبة إلى نفسه إقرار و إلى صاحبه ادعاء، و يشهد لذلك ايضاً صحيح عبد العزيز بن المهتدي: «سألت الرضا (عليه السلام) قلت: جعلت فداك إن أخي مات و تزوجت امرأته فجاء عمي فادعى أنه قد كان تزوجها سرّاً فسألتها عن ذلك فأنكرت أشدّ الإنكار و قالت: ما كان بيني و بينه شيء قطّ، فقال: يلزمك إقرارها و يلزمه إنكارها»(١).

هذا و لو ادعى احد زوجيه امرأه و انكرت هي كان عليه البيّنه كما هو مقتضى البيّنه على من ادعى و اليمين على المنكر و لصحيح الحسين «أنه كتب إليه يسأله عن رجل تزوج امرأه في بلد من البلدان فسألها أ لك زوج؟ فقالت: لا، فتزوجها، ثم إن رجلاً أتاه فقال: هي امرأتى فأنكرت المرأه ذلك ما يلزم الزوج؟ فقال: هي امرأته إلا أن يقيم البيّنه»(٢).

نعم يلزم زوجها الحالى اجتنابها لو كان المدعى ثقه كما هو مقتضى حجه خبر الثقه في الموضوعات و يشهد له بالخصوص موثق سماعه قال: «سألته عن رجل

ص: ٦١٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٦٣ ح ٢٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٧٧ ح ١٢٢

تزوج جاريه أو تمتع بها فحدّثه رجل ثقة أو غير ثقة فقال: إنّ هذه امرأتى و ليست لى بيّنه، فقال: إن كان ثقة فلا يقربها و إن كان غير ثقة فلا يقبل منه»(١).

حصيله البحث:

لو ادعى زوجيه امرأه فصدّفته حكم بالعقد ظاهراً و توارثاً، و لو اعترف أحدهما قضى عليه به دون صاحبه، و لو ادعى احد زوجيه امرأه و انكرت هى كان عليه البيّنه نعم يلزم زوجها الحالى اجتنابها لو كان المدعى ثقة .

لو ادعى زوجيه امرأه و ادعت أختها عليه الزوجيه

(الثالثه: لو ادعى زوجيه امرأه و ادعت أختها عليه الزوجيه)

الأصل فى المسأله خبر الزهرى عن السجّاد (عليه السلام) «فى رجل ادعى على امرأه أنّه تزوّجها بولّى و شهود و أنكرت المرأه ذلك فأقامت أخت هذه المرأه على هذا الرجل البيّنه أنّه قد تزوّجها بولّى و شهود و لم يوقّتا وقتاً، فكتب أنّ البيّنه بيّنه الرجل و لا تقبل بيّنه المرأه لأنّ الزوج قد استحقّ بضع هذه المرأه و تريد أختها فساد النكاح و لا تصدّق و لا تقبل بيّنتها إلّا بوقت قبل وقتها أو بدخول بها».

اقول: و الخبر ضعيف ففى سنده الأوزاعى و الزهرى و هما عامّيان , و سليمان المنقرى الذى فى سنده قال النجاشى فيه: ليس بالمتحقّ بنا، و ابن الغضائرى قال:

ص: ٦١١

ضعيف جدًا، و عيسى مهمل و القاسم واقفي، فالظاهر عدم اعتباره فيرجع في مثل النزاع إلى القواعد .

وهي تقضى بان الرجل منهما مدع و منكر فيلزمه اقامه البينه على دعواه زوجيه اخت المدعيه و الحلف على نفى زوجيه المدعيه كما قال المصنف:

(حلف) الرجل لأنه منكر (فإن أقامت بينه فالعقد لها)

بكونها زوجته ثابت و لا حاجه لان تحلف هي, لانه لا وجه لحلفها فعلاَم تحلف؟ و انكارها لزوجيه اختها لا علاقه له بدعواه (و ان أقام بينه) و لم تقم هي (فالعقد) على الأخت (له) ثابت فتكون اختها زوجته و عليه الحلف على نفى زوجيه المدعيه كما تقدم.

(و الأقرب) عند المصنف (توجه اليمين على الآخر)

و هو ذو البينه (في الموضعين) عند المصنف و هما إقامه البينه فيحلف معها و إقامتها فتحلف معها .

و إنما حكم باليمين مع اقامتها للبينه (لجواز صدق البينه) الشاهده لها بالعقد (مع تقدم عقده على من ادعاها) و البينه لم تطلع عليه فلا بد من تحليفها لينتفى الاحتمال و ليس حلفها على إثبات عقدها تأكيدا للبينه لأن ذلك لا يدفع الاحتمال و إنما حلفها على نفى عقد أختها.

ص: ٦١٢

و فيه: انها ليست طرفا للدعوى حتى يلزمها الحلف كما تقدم .

(و) وجه حلفه مع بينته على نفى عقده على المدعيه (جواز صدق بينته) بالعقد على الأخت (مع تقدم عقده على من ادّعته) و البينه لا تعلم بالحال فيحلف على نفية لرفع الاحتمال و الحلف هنا على القطع لأنه حلف على نفى فعله .

(و لو أقاما بينه فالحكم)

هو تساقطهما كما هو مقتضى تعارض الحجّتين لتكاذبهما للعلم ببطلان احدهما إلا اذا تقدم تاريخ احدهما فيحكم بصحته و يبطل المتأخر لعدم المحل له.

و عند المصنف الحكم (لبينته إلا أن يكون معها) أى مع الأخت المدعيه (مرجح) لبينتها (من دخول) بها استنادا الى خبر الزهرى المتقدم و قد تقدم عدم حجّيته .

(أو تقدم تاريخ بينتها على تاريخ بينته) حيث تكونان مؤرختين فيقدم قولها و يحكم بزوجيتها له كما تقدم.

حصيله البحث:

لو ادّعى زوجيه امرأه و ادّعت أختها عليه الزّوجيه حلف، فإن أقامت بينه فالعقد لها، و إن أقام بينه فالعقد له و عليه الحلف على نفى زوجيه المدعيه كما تقدم، و لو أقاما بينه فالحكم هو تساقطهما كما هو مقتضى تعارض الحجّتين لتكاذبهما

ص: ٦١٣

للعلم ببطلان احدهما الا اذا تقدم تاريخ احدهما فيحكم بصحته و يبطل المتأخر لعدم المحل له .

لو اشترى زوجته لسيده فالنكاح باق

(الرابعه: لو اشترى زوجته لسيده فالنكاح باق) لإن شراءها لسيده ليس مانعا منه (و إن اشترها) العبد (لنفسه بإذنه أو ملكه إياها) بعد شرائها له (فإن قلنا بعدم ملكه فكالأول) لبطلان الشراء و التملك فبقية كما كانت أولا على ملك البائع أو السيد .

اقول: و يشهد لعدم ملكه صحيح محمد بن إسماعيل بن بزيع: «سألت الرضا (عليه السلام) عن الرجل يأخذ من أم ولده شيئا و هبه لها بغير طيب نفسها من خدم أو متاع أ يجوز ذلك له؟ قال: نعم إذا كانت أم ولده» (١).

و صحيح يونس بن عبد الرحمن وهو من اصحاب الاجماع عن الدقاق قال: «سألته عن الرجل يكون له مملوكه و لمملوكه مملوكه و هبها لها أبوها، يحل له أن يطأها؟ قال: فقال: لا بأس» (٢).

(و إن حكمنا بملكه بطل العقد) كما لو اشترى الحر زوجته الأمه و استباح بضعها بالملك (أما المبعوض فإنه) بشرائه لنفسه أو بتملكه (يبطل العقد قطعا) لأنه بجزئه

ص: ٦١٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٠٦ ح ٣٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢١٥ ح ٧٢

الحر قابل للتملك و متى ملك و لو بعضها بطل العقد على ما هو المعروف وسياتي تحقيق الامر فيه .

حصيله البحث:

لو اشترى العبد زوجته لسيدته فالنكاح باقٍ، و إن اشترها لنفسه بإذنه أو ملكه إياها , و أمّا المبعوض فإنه يبطل العقد قطعاً.

لا يزوج الولي و لا الوكيل بدون مهر المثل

(الخامسه: لا- يزوج الولي و لا- الوكيل بدون مهر المثل و لا بالمجنون و لا بالخصي) و لا بغيره ممن به أحد العيوب المجوزه للفسخ .

(و كذا لا يزوج الولي الطفل بذات العيب)

هذا كله على القول باشتراط ولايه الولي بالمصلحه باعتبار قوله تعالى ﴿ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن﴾ (١) او عدم المفسده بدليل صحيح ابي حمزه الثمالي «ما احب ان يأخذ من مال ابنه ألما ما احتاج اليه مما لا بد منه ان الله لا يحب الفساد» (٢) و يستانس لذلك بصحيح ابن رثاب: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل بينى و بينه

ص: ٦١٥

١- الانعام ١٥٢

٢- البقره ٢٠٥

٣- الكافي ج ٥ ص ١٣٥ ح ٣

قرايه مات و ترك اولادا صغارا و ترك مماليك له غلمان و جوارى و لم يوص فما ترى فى من يشتري منهم الجاربه يتخذها أم ولد و ما ترى فى بيعهم؟ فقال: إن كان لهم وليّ يقوم بأمرهم باع عليهم و نظر لهم كان مأجورا فيهم، قلت: فما ترى فى من يشتري منهم الجاربه يتخذها أم ولد؟ قال: لا بأس بذلك إذا أنفذ ذلك القيم الناظر فى ما يصلحهم، و ليس لهم أن يرجعوا فى ما صنع القيم لهم، الناظر فى ما يصلحهم»(١).

اقول: بغض النظر عن صحه الاستدلال المتقدم و عدمه لا دليل على تقييد ولاية الولى بالمصلحه او بعدم المفسده و ما تقدم ظاهر فى مجرد تكليف الولى بذلك وانه يلزمه رعايه المصلحه بناء على دلاله الايه المباركه او عدم المفسده بناء على ثبوت ذلك لا ان تصرفه وولايته مشروطه بذلك و لا تلازم بين تكليفه بذلك و بين كون تصرفه مشروط بذلك .

هذا و الايه المباركه {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ} (٢) لها ظهور فى ان من بيده عقده النكاح له الولاية على ان يعفو عن المهر مطلقا.

ص: ٦١٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٦٦٦ ح ٢

٢- البقره ايه ٢٣٧

هذا و لو ثبتت شرطيه المصلحه او عدم المفسده فى تصرفاته لكان اللازم من ذلك بطلان تصرفه لا الخيار للمولى عليه و بذلك يظهر ضعف كلام المصنف حيث قال: (فيتخير) كل منهما (بعد الكمال) .

نعم فى خصوص تزويج الصغيرين يتخيران بعد البلوغ مطلقا و لو كان تصرف الولي مطابقا للمصلحه و ذلك لقيام الدليل عليه كما فى صحيح أبى عبيده، عن الباقر (عليه السلام) فى خبر قلت: «فإن كان أبوها هو الذى زوّجها قبل أن تدرك؟ قال: يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام...إلا أن يكونا قد أدركا و رضيا»(١).

و مثله ايضا صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الصبى يتزوّج الصبيّه؟ قال: إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا- الخبر»(٢).

و خبر يزيد الكناسى «وفى سنه ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع» عنه (عليه السلام) قلت: «متى يجوز للأب أن يزوّج ابنته و لا- يستأمرها؟ قال: إذا جازت تسع سنين فإن زوّجها قبل بلوغ التسع كان الخيار لها إذا بلغت تسع سنين- إلى- قلت: فالغلام يجرى فى ذلك مجرى الجارية؟ فقال: يا أبا خالد إنّ الغلام إذا زوّجه أبوه و لم يدرك كان له الخيار إذا أدرك و بلغ خمس عشره سنه أو يشعر فى وجهه أو

ص: ٦١٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٣٢ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ١٩

ينبت في عانته قبل ذلك- الخبر»(١) وعليه فالنكاح نافذ على الصغيرين لكنهما بالخيار في فسخه و بذلك افتي الشيخ في النهايه و بنى البراج و حمزه و إدريس(٢).

حصيله البحث:

لا- يزوّج الولي و لا الوكيل إلّا مع رعايه المصلحه، فلا يزوج بالمجنون و لا بالخصي، و لا بذات العيب و لو زوج نفذ، نعم في خصوص تزويج الصغيرين يتخيران بعد البلوغ مطلقا و لو كان تصرف الولي مطابقا للمصلحه , و اما غيرهما فلا خيار له .

عقد النكاح لو وقع فضولا يقف على الإجازة

(السادسه: عقد النكاح لو وقع فضولا يقف على الإجازة من المعقود عليه أو وليه، و لا يبطل على الأقرب)

و يشهد لصحّته في الحر خبر محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سئل عن رجل زوّجته أمه و هو غائب؟ قال: النكاح جائز إن شاء المتزوج قبل و إن شاء ترك فإن

ص: ٦١٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ٢٠

٢- جواهر الكلام ج ٢٩ ص ١٧٤

ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لأمه»^(١) لكنه مضافا لضعفه سندا محل اشكال كما سيأتي في المساله العاشره.

و اما فى المملوك فالأخبار به متظافره و يتعدى منه الى الحر لعدم الخصوصيه كصحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده؟ فقال: ذاك إلى سيده إن شاء أجازته و إن شاء فرّق بينهما، قلت: إن الحكم بن عتيبه و إبراهيم النخعيّ و أصحابهما يقولون: إن أصل النكاح فاسد، و لا يحلّ إجازته السيّد له، فقال (عليه السلام): إنّه لم يعص الله إنّما عصى سيده فإذا أجازته فهو له جائز»^(٢) و غيره .

و صحيح معاويه بن وهب: جاء رجل إلى أبى عبد الله (عليه السلام) فقال: إننى كنت مملوكا لقوم و إننى تزوّجت امرأه حرّه بغير إذن موالىّ، ثمّ أعتقونى بعد ذلك أ فاجدّد نكاحى إياها حين أعتقت؟ فقال له: أ كانوا عالمين أنّك تزوّجت امرأه و أنت مملوك لهم، فقال: نعم و سكتوا عنّى و لم يعيروا علىّ، فقال: سكتوهم عنك بعد علمهم إقرار منهم، اثبت على نكاحك الأوّل»^(٣) و غيرهما.

ص: ٦١٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠١ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٨ ح ٣ والفقيه فى باب طلاق العبد، و التهذيب ح ٦٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٨ ح ٤

و اما ما فى صحيح أبان، عن الصادق (عليه السلام): «إذا زوّج الرجل ابنه كان ذلك إلى ابنه، و إذا زوّج ابنته جاز ذلك»^(١). و رواه الكافى صحيحا عن أبان، عن الفضل بن عبد الملك، عن الصادق (عليه السلام) فى ذيل خبر «و قال إذا زوّج الرجل ابنته فذلك إلى أبيه (وفى نسخه الى ابنه) و إذا زوّج الابنة جاز»^(٢). و ظاهره أنّ تزويج الابن مع البلوغ يقف على إجازته بقريته صدره «سألته (عليه السلام) عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير، قال: لا بأس» على نسخه التهذيب و بعض نسخ الكافى.

و أما ما تقدم من ان تزويج البنت مع البلوغ لا يقف على الإجازة فهو معارض لما تقدم من ان الصغيرين لهما الخيار بعد بلوغهما فضلا عن وقوع ذلك زمان بلوغهما لكن تعارضهما معارض النص والظاهر ولا شك بتقدم النص - وهو انهما بالخيار - على الظاهر خصوصا مع اختلاف النسخ و عليه فيقف نفوذه على اجازتها .

حصيله البحث:

عقد النكاح لو وقع فصولاً يقف على الإجازة من المعقود عليه أو وليه، و لا يبطل اذا كان ايجاب الطرف الاخر باقيا وكذلك تزويج البنت مع البلوغ يقف على الإجازة .

ص: ٦٢٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص ٣٩٣ ح ٥٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص ٤٠٠ ح ١

(السابعة: لا يجوز نكاح الأمه إلا بإذن مالكتها)

لقبح التصرف في مال الغير بغير إذنه, و لقوله تعالى {فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ} .

(و إن كان) المالك (امرأه في الدائم و المتعه) عند المصنف .

(و روايه سيف) بن عميره عن الصيادق (عليه السلام): «لا بأس أن يتمتع الرجل بأمه المرأه فأمرأه أمه الرجل فلا يتمتع بها إلا بإذنه»(١) ورواها ايضا عن على بن المغيرة قال سألت أبا عبد الله ع «عن الرجل يتمتع بأمه المرأه من غير إذنها فقال لا بأس»(٢) و هي صحيحه السند لكنها (منافيه للأصل) و هو تحريم التصرف في مال الغير بغير إذنه عقلا و شرعا بل مخالفه لاطلاق الكتاب في قوله تعالى: {فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ} فلذلك أطرحتها الأصحاب غير الشيخ في النهايه(٣) و التهذيب و هو المفهوم من الكافي حيث رواها بدون طعن فيها.

اقول: الاصل لا يصار اليه مع وجود الدليل و اما كونها مخالفه للكتاب ففيه: أن المقيّد ليس مخالفا للمطلق بل يقيّده كما هو مقتضى الجمع العرفي و عليه فالاقرب جواز العمل بها.

ص: ٦٢١

- ١- الكافي (في آخر باب تزويج الإماء) و التهذيب ح ٤١ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه .
- ٢- التهذيب ح ٣٨ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه , و رواه ايضا عن داود بن فرقد.
- ٣- الروضة البهيه في شرح اللمعه دمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص ٧٨

ثم لم نقف على روايه اخرى غيرها لكن الحلّي قال: قال المفيد في جواب مسائل محمّد بن محمّد الرّمليّ الحائريّ عنه، و قد ظنّ قوم لا- بصره لهم ممّن يعزى إلى الشيعة و يميل إلى الإماميّة أنّ ذلك جائز لحديث زراره أنّه «لا بأس أن يستمتع الرّجل من جاريه امرأه بغير إذنها و هذا حديث شاذّ»(1).

(و لو زاد العبد المأذون) في المعين في مورد تعيين المولى المهر، (و على مهر المثل) في اطلاق المولى المهر (صح)

للاذن في أصل النكاح و هو يقتضى مهر المثل على المولى، أو ما عينه .

(و كان الزائد في ذمته يتبع به بعد عتقه، و مهر المثل) أو المعين (على المولى) و كذا النفقه لأن الإذن في النكاح يقتضى الإذن في توابعه و المهر و النفقه من جملتها، و العبد لا- يملك شيئاً فلا- يجب عليه شيء، لامتناع التكليف بما لا يطاق فيكون على المولى كسائر ديونه.

(و من تحرر بعضه ليس للمولى إجباره على النكاح)

مراعاة لجانب الحريه .

(و لا للمبعض الاستقلال)

ص: ٦٢٢

مراعاة لجانب الرقيه بل يتوقف نكاحه على رضاه و إذن المولى جمعا بين الحقين كما فى المملوك بين شريكين يجب إذن كلّ منهما فى نكاحه فلو أذن أحدهما فتزوج كان للآخر فسخه، و يشهد لذلك صحيح عبيد بن زراره عن الصادق (عليه السلام) «فى عبد بين رجلين زوجته أحدهما و الآخر لم يعلم، ثمّ إنّه علم به بعد، إله أن يفترق بينهما؟ قال: للذى لم يعلم و لم يأذن، أن يفترق بينهما إذا علم، و إن شاء تركه على نكاحه»(١).

حصيله البحث:

لا- يجوز نكاح الأمه إلّا بإذن مالکها و إن كان امرأةً فى الدائم و المتعه إلّا فى الزوج فيجوز له نكاح امه زوجته من دون اذنها، و لو زاد العبد المأذون على مهر المثل صحّ و كان الزائد فى ذمّته يتبع به بعد عتقه و مهر المثل على المولى، و من تحرّر بعضه ليس للمولى إجباره على النكاح و لا للمبعض الإستقلال.

لو زوج الفضولى الصغيرين فبلغ أحدهما و أجاز لزم

(الثامنه: لو زوج الفضولى الصغيرين فبلغ أحدهما و أجاز لزم من جهته، و إذا بلغ الآخر و أجاز حلف على عدم سببیه الإرث فى الإجازة و ورث)

ص: ٦٢٣

و استدلل لذلك بصحيح علي بن رئاب، عن أبي عبيده «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن غلام و جاريه زوجهما وليان لهما و هما غير مدركين، فقال: النكاح جائز و أيهما أدرك كان له الخيار فإن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر إلا أن يكون قد أدركا و رضيا، قلت: فإن أدرك أحدهما قبل الآخر؟ قال: يجوز ذلك عليه إن هو رضى، قلت: فإن كان الرجل الذى أدرك قبل الجاريه رضى بالنكاح، ثم مات قبل أن تدرك الجاريه أثرته؟ قال: نعم، يعزل ميراثها منه حتى تدرك و تحلف بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلا رضاها بالتزويج، ثم يدفع إليه الميراث و نصف المهر، قلت: فإن ماتت الجاريه و لم تكن أدركت أ يرثها الزوج المدرك؟ قال: لا، لأن لها الخيار إذا أدركت، قلت: فإن كان أبوها هو الذى زوجها قبل أن تدرك، قال: يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجاريه»(١).

اقول: الصحيحه موضوعها تزويج الولتين كما هو صريحها « زوجهما وليان لهما » و لا شمول لها للفضوليين و دعوى ان المراد منهما الفضوليين كما ترى.

نعم صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن العبدى عن عبيد بن زرار، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يزوج ابنه يتيمة فى حجره و ابنه مدرك و اليتيمه غير مدركه؟ قال: نكاحه جائز على ابنه فإن مات عزل ميراثها منه حتى تدرك فإذا أدركت حلفت بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلا رضاها بالنكاح، ثم يدفع إليها الميراث و نصف المهر، قال: فإن ماتت بقى قبل أن تدرك و قبل أن

ص: ٦٢٤

١- الكافى باب ميراث الغلام و الجاريه يزوجان و هما غير مدركين .

يموت الزّوج لم يرثها الزّوج لأنّ لها الخيار عليه إذا أدركت و لا خيار له عليها»(١) يدل على صحه تزويج الفضولي لان الامام (عليه السلام) اطلق و لم يقيد الحكم بما اذا كان وليا على اليتيمه .

و اما خبر عباد بن كثير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل زوّج ابنا له مدركا من يتيمه في حجره قال: ترثه إن مات و لا- يرثها لأنّ لها الخيار و لا خيار عليها»(٢) الظاهر فى استحقاق الجاربه الميراث حين موت الرّجل و لو قبل بلوغها و عدم احتياجها إلى حلف. فهو نفس صحيح ابن محبوب رواه عن نعيم عن عباد ناقصا و المراد منه هو نفس ما فى صحيحه المتقدم الذى هو نص فى استحقاق الجاربه الميراث بعد بلوغها و الحلف.

و مما تقدم يظهر انه لو زوّج أحد الصغيرين الولي أو كان أحدهما بالغاً رشيداً فمات الأول عزل للثانى نصيبه و احلف بعد بلوغه كذلك، و إن مات قبل ذلك بطل العقد و هذا الحكم و إن لم يكن مورد النصّ المتقدم إلّا أنّه ثابت فيه بطريق أولى للزوم العقد هنا من الطرف الآخر فهو أقرب إلى الثبوت ممّا هو جائز من الطرفين.

حصيله البحث:

ص: ٦٢٥

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣٠٩

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٣٢ ح ٢

لو زوّج الفضوليّ الصّيغيرين فبلغ أحدهما و أجاز العقد لزم فلو أجاز ثمّ مات عزل للصغير قسطه من ميراثه و إذا بلغ الآخر و أجاز حلف على عدم سببّه الإرث في الإجازة و وراثته، و إن مات قبل ذلك بطل العقد .

لو زوجها الأبوان برجلين و اقترنا

(التاسعة: لو زوجها الأبوان برجلين و اقترنا قدّم عقد الجدّ)

استنادا الى صحيح هشام بن سالم، و محمّد بن حكيم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأول فإن كانا جميعا في حال واحده فالجدّ أولى» (١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام قال: «إذا زوّج الرّجل ابنه ابنه فهو جائز على ابنه و لابنه أيضا أن يزوّجها، فقلت: فإن هوى أبوها رجلا و جدّها رجلا، فقال: الجدّ أولى بنكاحها» (٢).

و فيه: ان هذا مبتن على كون الجدّ وليا وقد تقدم منعه والظاهر من الصحيح ان الجد امره نافذ على ولده لا على اولاد اولاده و بذلك يظهر ان ولايه الجد على

ص: ٦٢٤

١- الكافي باب الرجل يريد أن يزوّج ابنته و يريد أبوه أن يزوّجها رجلا آخر، ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٠، ص: ٢٨٩ ح ١

ابن ابنه او بنت بنته انما هي في الحقيقه على ولده لا على اولاد ولده كما تقدم تحقيقه (١).

(و لو سبق أحدهما صحَّ عقده)

كما دل على ذلك صحيح هشام بن سالم و محمد بن حكيم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأول» (٢).

و يؤيده خبر أبي العباس، عن الصادق (عليه السلام): «إذا زوّج الرجل فأبى ذلك والده فإنّ تزويج الأب جائز و إن كره الجدّ ليس هذا مثل الذي يفعله الجدّ ثم يريد الأب أن يرده» (٣) و معنى قوله «ليس هذا- إلخ» أنّه لو ابتدأ الجدّ و أراد الأب رده ليس له حقّ الردّ، و هنا الحقّ للأب لتقدمه.

(و لو زوّجها الاخوان برجلين فالعقد للسابق ان كانا و كيلين)

كما تقتضيه القاعده حيث تنتفى و كاله اللاحق بعد انتفاء موضوعها.

(و الّا فتخيّر ما شاءت)

لعدم ما يوجب الزامها.

ص: ٦٢٧

١- في صفحه ٥٤٥

٢- الكافي باب الرجل يريد أن يزوّج ابنته و يريد أبوه أن يزوّجها رجلا آخر، ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٦ ح ٦

(و يستحب لها إجازة الأكبر)

كما فى صحيح ابن مسكان وهو من اصحاب الاجماع عن وليد بن عبيد الأسفاط: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) وأنا عنده عن جاريه كان لها أخوان زوجهما الأكبر بالكوفة و زوجته الأصغر بأرض أخرى، قال: الأول أولى بها إلا أن يكون الآخر قد دخل بها فإن دخل بها فهى امرأته و نكاحه جائز» (١).

و يحمل على كونهما غير و كيلين و إلا كان عقد السابق منهما هو النافذ و الأكبر أولى بان تمضى هى عقده استحبابا إلا أن يكون الأخير قد دخل بها فإنه دليل على أنها أمضت عقده. و قرينه الحمل على الاستحباب انه لو كان عقد الأكبر هو النافذ فلا تصل النوبة الى اللاحق مطلقا و لا معنى للتفصيل كما لا يخفى.

و على الاستحباب يحمل ما فى خبر الحسن [الحسين ظ] بن علي، عن بعض أصحابنا، عن الرضا (عليه السلام) «الأخ الأكبر بمنزلة الأب» (٢) و الا فلا شك فى عدم الولاية للاخ الأكبر.

و اما ما فى صحيح محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى امرأه أنكحها أخوها رجلا، ثم أنكحها أمها بعد ذلك رجلا و خالها أو أخ لها صغير فدخل بها فحبلت فاحتكما فيها فأقام الأول الشهود فألحقها بالأول و

ص: ٦٢٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٩٦٢

٢- التهذيب (فى ٥١ من أخبار ذاك الباب)

جعل لها الصداقين جميعا و منع زوجها الذى حَقَّت له أن يدخل بها حتى تضع حملها، ثم الحق الولد بأبيه»(١). فلا يخلو من اجمال ويحمل على كون الأخ الأكبر وكيلا فى العقد و عقد لكن لم تعلم المرأة به , وعقدتها أمها و خالها و أخ أصغر من الأول لآخر فدخل بها الأخير مع عدم علمه و عدم علم المرأة فالحكم فيه ما قضى (عليه السلام) فيه.

(فإن اقترنا) فى العقد قبولا (بطلا) لاستحاله الترجيح و الجمع (إن كان كل منهما وكيلا) و القول بتقديم عقد الأكبر هنا ضعيف لضعف دلاله صحيح ابن مسكان المتقدم انفا على النفوذ بل المراد هو الاستحباب كما تقدم.

(وإلا) يكونا وكيلين (صح عقد الوكيل منهما) لبطلان عقد الفضولى بمعارضه العقد الصحيح .

(و لو كانا فضولين واقترنا) اى عقداهما (تخيرت) فى إجازة ما شاءت منهما و إبطال الآخر او إبطالهما .

حصيله البحث:

لو زوجها الأخوان برجلين فالعقد للسابق إن كانا وكيلين و إلا فلتختر ما شاءت، و تستحب إجازة عقد الأكبر، و إن اقترنا بطلا إن كان كل منهما وكيلا و إلا صح عقد الوكيل منهما، و لو كانا فضولين و اقترنا تخيرت.

ص: ٦٢٩

(العاشرة: لا ولاية للأم فلو زوجته أو زوجها اعتبر رضاها بعد الكمال فلو ادّعت الوكالة عن الابن الكامل و أنكر غرمت نصف المهر)

الأصل في المسألة خبر محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سئل عن رجل زوجته أمه و هو غائب؟ قال: النكاح جائز إن شاء المتزوج قبل و إن شاء ترك، فإن ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لأمه»^(١) و هو ضعيف سنداً و ظاهره ان جميع المهر على الام وهو خلاف القران ولذا حمله بعضهم على كون المراد نصف المهر لعدم الدخول، و لصحيحه أبي عبيده، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل أمر رجلاً أن يزوجه امرأة من أهل البصرة من بني تميم، فزوجه امرأة من أهل الكوفة من بني تميم، قال: خالف أمره و على المأمور نصف الصداق لأهل المرأة و لا عدّه عليها و لا ميراث بينهما، فقال بعض من حضره: فإن أمره أن يزوجه امرأة و لم يسم أرضاً و لا قبيلة ثم جحد الأمر أن يكون قد أمره بذلك بعد ما تزوجه؟ فقال: إن كان للمأمور بينه أنه كان أمره أن يزوجه بزوجه، كان الصداق على الأمر و لا ميراث بينهما و لا عدّه عليها و لها نصف الصداق إن كان فرض لها صداقاً، و إن لم يكن سمى لها صداقاً فلا شيء لها»^(٢).

ص: ٦٣٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠١ ح ٢ و التهذيب ج ٧، ص: ٣٩٢ ح ٤٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٩

هذا و أمّيا حمل المصنّف للخبر على ادّعاء الأمّ للوكاله مع خلوّ الخبر عنه فلأنّ الناس عادة لا يقدمون على عقد لشخص غير حاضر مع عدم ادّعاء من أراد العقد له الوكاله.

و بذلك يظهر ضعف قول ابن الجنيد من ان الام و اباهما يقومان مقام الاب مستدلاً «بان رسول الله (صلى الله عليه و آله) أمر نعيم النحام ان يستأمر ام بنته فى امرها و قال: فأمرهن فى بناتهن» فضعيف للغاية و الروايه عاميه و دلالاتها غير ظاهره لاحتمالها الاستشاره و معارضه بما هو اقوى مثل موثق الفضل بن عبد الملك.

حصيله البحث:

لا ولايه للأم فلو زوّجته أو زوّجتها اعتبر رضاهما، فلو ادّعت الوكاله عن الابن و أنكر بطل و غرمت نصف المهر.

تم الجزء الحادى عشر ويليه الجزء الثانى عشر اوله الفصل الثالث من كتاب النكاح والحمد لله اولاً و آخراً.

ص: ٦٣١

(كتاب الرهن) ٣

و الإيجاب رهنتك أو وثقتك. ٥

و تكفى الإشاره فى الأخرس أو الكتابه معها ٥

فإن ذكر أجلا اشترط ضبطه. ٥

و يجوز اشتراط الوكاله للمرتهن و غيره ٨

و لا يشترط دوام القبض.. ٩

و هل يقبل إقرار الراهن بالإقباض؟ ١٠

و لو كان بيد المرتهن فهو قبض.. ١٠

و لو كان الرهن مشاعاً ١١

(و الكلام إما فى الشروط أو اللواحق) ١٢

شرائط صحه الرهن ١٢

أن يكون عيناً مملوكه. ١٢

رهن المدبّر إبطال لتدييره ١٣

و لا رهن الخمر و الخنزير ١٣

لو رهن ما لا يملكه الراهن. ١٤

و تلزم بعقد الراهن و يضمن الراهن لو تلف. ١٥

صحه رهن الأرض الخراجيه. ١٥

و لا رهن المصحف عند الكافر ١٦

صحه الرهن فى زمن الخيار ١٨

هل يصح رهن العبد المرتد؟ ٢٢

و لو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الأجل. ٢٣

شروط المتعاقدين. ٢٣

و يصح رهن مال الطفل للمصلحه. ٢٤

و لو تعذر الرهن هنا ٢٤

اشترط ثبوت الحق فى الذمه كالقرض.. ٢٥

ص: ٦٣٢

و لا بد من إمكان استيفاء الحق من الرهن. ٢٧

صححه زياده الدين على الرهن. ٢٨

صححه زياده الرهن على الدين. ٢٩

(و أما اللواحق فمسائل) ٣٠

إذا شرط الوكاله فى الرهن لم يملك عزله. ٣٠

يجوز للمرتهن ابتياعه. ٣٢

لا يجوز لأحدهما التصرف فيه. ٣٤

متى يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستيفاء؟ ٤٠

لو باع أحدهما توقف على إجازة الآخر ٤١

الرهن لازم من جهة الراهن حتى يخرج عن الحق. ٤٦

والنماء المتجدد يدخل فى الرهن. ٤٩

ينتقل حق الرهانه بالموت لا الوكاله. ٥١

لا يضمن المرتهن إلا بتعد أو تفريط. ٥٢

لو اختلفا فى قدر الحق المرهون به حلف الراهن. ٥٦

لو أدى دينا و عين به رهنا ٦١

لو اختلفا فى ما يباع به الرهن يبيع بالنقد الغالب. ٦٢

(كتاب الحجر) ٦٣

و أسبابه ستة. ٦٣

امتداد حجر الصغير حتى يبلغ و يرشد ٦٣

عدم صححه إقرار السفیه بمال و لا تصرفه فى المال. ٦٦

و العبد ممنوع من التصرف عدا الطلاق. ٧١

و المريض مما زاد على الثلث. ٧١

و يثبت الحجر على السفية بظهور سفهه. ٧٧

كتاب الضمان ٧٩

عدم اشتراط علمه بالمستحق و لا الغريم. ٨١

و الايجاب ضمننت و تقبلت و شبهه. ٨٣

و لا عبره بالغريم. ٨٧

ص: ٦٣٣

و يشترط فيه الملاءه أو علم المستحق بإعساره ٨٨

ضمان المشتري لعهدته الثمن. ٩٠

و لو أنكر المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم قبل. ٩١

شرائط الضمان ٩٢

(كتاب الحواله) ٩٥

شرائط الحواله ٩٧

و لا يجب قبولها على الملى ء. ١٠١

و يصح ترمى الحواله و دورها ١٠١

و لو أدى المحال عليه فطلب الرجوع لإنكاره الدين. ١٠٢

من أحكام الحواله ١٠٤

(كتاب الكفاله) ١٠٦

شرائط الكفاله ١٠٦

و يبرء الكفيل بتسليمه تامًا عند الأجل. ١٠٧

و لو علق الكفاله بشرط أو صفه بطلت. ١٠٧

و تحصل الكفاله بإطلاق الغريم. ١٠٩

و لو غاب المكفول أنظر الكفيل بعد الحلول بمقدار الذهاب اليه. ١١٠

و ينصرف الإطلاق إلى التسليم فى موضع العقد ١١٠

و لو قال الكفيل لا حقّ لك. ١١١

و لو تكفّل اثنان بواحد كفى تسليم أحدهما ١١٢

و لو تكفّل بواحد لاثنين فلا بد من تسليمه إليهما ١١٢

و يصح التعبير بالبدن و الرأس و الوجه دون اليد و الرجل. ١١٢.

(كتاب الصلح) ١١٥

و هو جائز مع الإقرار و الإنكار ١١٦

شرائط الصلح ١١٧

فيلزم بالإيجاب و القبول الصادرين من الكامل. ١١٨.

احكام الصلح. ١١٩.

و لا يكون طلبه إقرارا ١٢٣

ص: ٦٣٤

و يصح الصلح على كل من العين و المنفعه. ١٢٦

و لو ظهر استحقاق العوض المعين بطل الصلح. ١٢٧

لو أتلّف عليه ثوبا يساوي درهمين فصالح على أكثر أو أقل. ١٢٨

لو صالح منكر الدار على سكنى المدعى. ١٢٨

مسائل. ١٢٩

لو كان بيدهما درهمان فادعاهما أحدهما و ادعى الآخر أحدهما ١٢٩

جواز جعل السقى بالماء عوضا للصلح و صحه الصلح على اجراء الماء. ١٣٢

لو تنازع صاحب السفلى و العلوّ فى جدار البيت. ١٣٢

إذا تنازع صاحب غرف الخان و صاحب بيوته فى المسلك. ١٣٤

لو تنازع راكب الدابه و قابض لجامها فيها ١٣٥

لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء أحدهما ١٣٦

(كتاب الشركه) ١٣٨

حقيقه الشركه و سببها ١٣٩

حقيقه الشركه العقديه. ١٤٢

و المعتبر شركه العنان. ١٤٤

شرائط الشركه. ١٤٨

أحكام الشركه. ١٥١

لا يجوز لبعض الشركاء التصرف فى العين المشترکه. ١٥١

و لكلّ من الشركاء المطالبه بالقسمه. ١٥١

القسمه عقد لازم لا يجوز فسخها من دون تراض.. ١٥٢

و الشريك أمين لا يضمن الا بتعدّد أو تفريط. ١٥٣

كراهه مشاركه الذمى. ١٥٣

و لو باع الشريكان سلعه صفقه و قبض أحدهما من ثمنها ١٥٤

لو ادعى المشتري شراء شىء لنفسه أولهما حلف. ١٥٦

(كتاب المضاربه) ١٥٧

شرائط المضاربه ١٦٠

احكام المضاربه. ١٦٤

ص: ٦٣٥

و يقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له. ١٦٦

و ليشتتر نقدا بنقد البلد بثمن المثل فما دون. ١٦٧

لو تجاوز ما حد له المالك ضمن. ١٦٨

جواز المضاربه بالمال. ١٦٩

لزوم الحصه بالشرط. ١٧٠

العامل أمين لا يضمن إلا بتعد أو تفريط. ١٧٠

و القول قول العامل فى قدر رأس المال. ١٧٦

و ليس للعامل أن يشتري ما فيه ضرر على المالك. ١٧٦

(كتاب الوديعه) ١٧٩

و لو طرحها عنده أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعه. ١٨٠

أحكام الوديعه ١٨١

بطلان الوديعه بموت كل منهما و جنونه و إغمائه. ١٨٤

و لا يقبل قول الودعى فى ردها إلا بينه. ١٨٦

و لو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع عليه. ١٨٦

عدم صحه استيداع الطفل و المجنون. ١٨٧

وجوب إعادته الوديعه على المودع مع المطالبه. ١٨٧

و ليرد الوديعه إلى المالك أو وكيله. ١٨٨

و لو أنكر الوديعه حلف. ١٨٩

القول قول الودعى فى قيمه. ١٩٠

إذا مات المودع سلمها الى وارثه أو الى من يقوم مقامه. ١٩٠

قبول قوله بيمينه في الرد ١٩١

حكم الاختلاف في الدين و الوديعه. ١٩٢

حكم فسخها ١٩٤

(كتاب العاريه) ١٩٥

شرائط المعير ١٩٧

هل يشترط في تصرف الولي المصلحه أو يكفي عدم المفسده أم لا؟ ١٩٧

اشتراط كون العين مما يصح الانتفاع بها ٢٠٦

ص: ٦٣٦

و للمالك الرجوع فيها متى شاء. ٢٠٧

و هي أمانه لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط. ٢٠٨

و إذا استعار أرضا غرس أو زرع أو بنى. ٢٠٩

و لو عيّن له جهه لم يتجاوزها ٢٠٩

و لو نقصت العين بالاستعمال لم يضمن. ٢١١

و يضمن العاريه باشتراط الضمان. ٢١١

و لو ادّعى المستعير التلف حلف. ٢١٤

و لو ادعى الرد حلف المالك. ٢١٥

و للمستعير الاستظلال بالشجر الذى غرسه. ٢١٦

و لا يجوز للمستعير اعاره العين المستعاره ٢١٦

و لو شرط سقوط الضمان فى الذهب و الفضة صح. ٢١٧

و لو شرط سقوطه مع التعدى أو التفريط احتمل الجواز ٢١٧

و لو قال الراكب: أعرتنيها و قال المالك آجرتكها ٢١٨

(كتاب المزارعه) ٢١٩

حقيقه المزارعه ٢٢٠

شرائط المزارعه ٢٢٢

أحكام عامه فى باب المزارعه ٢٢٤

و لا بدّ ان يكون النماء مشاعا بينهما ٢٢٧

و لو شرط أحدهما على الآخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصه صح. ٢٢٨

و لو مضت المدّه و الزرع باق فعلى العامل الأجره ٢٢٩

و لا بد من إمكان الانتفاع بالأرض.. ٢٢٩

و لو انقطع الماء فى جميع المده انفسخت. ٢٣٠

و إذا أطلق زرع ما شاء. ٢٣٢

و يجوز أن يكون من أحدهما الأرض حسب. ٢٣٤

و لو اختلفا فى المده حلف منكر الزيادة ٢٣٩

و فى الحصه حلف صاحب البذر ٢٤٠

و للمزارع أن يزارع غيره أو يشارك غيره ٢٤٢

ص: ٦٣٧

و الخراج على المالك الأ مع الشرط. ٢٤٣

و إذا بطلت المزارعه فالحاصل لصاحب البذر ٢٤٣

(كتاب المساقاه) ٢٤٦

شرائط المساقاه ٢٤٧

و تصح إذا بقي للعامل. ٢٤٩

(ظهرت قبل العقد أو لا) ٢٤٩

(ولابد من كون الشجر ثابتا ينتفع بثمرته مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنته غالبا) ٢٥٠

و يلزم العامل مع الإطلاق كل عمل متكرر كل سنه. ٢٥٣

و تعيين الحصه بالجزء المشاع كالنصف. ٢٥٤

و كلما فسد العقد فالثمره للمالك. ٢٥٦

و لو شرط عند مساقاه في عقد مساقاه فالأقرب الصحه. ٢٥٧

و لو تنازعا في خيانه العامل حلف العامل. ٢٥٨

و الخراج على المالك الأ مع الشرط. ٢٥٩

و تملك الفائده بظهور الثمره ٢٥٩

و المغارسه باطله. ٢٦١

و لو نقص بالقلع ضمن أرشه. ٢٦٢

و لو اختلفا في الحصه حلف المالك. ٢٦٣

(كتاب الوكاله) ٢٦٤

عدم اشتراط الفوريه. ٢٧٠

شرطيه التنجيز ٢٧٠

و لو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل. ٢٧٢

إطلاق الوكالة في البيع يقتضى... ٢٧٧

(و لا بدّ من كمال المتعاقدين) ٢٨١

(و جواز تصرف الموكل) ٢٨١

(وتجوز الوكالة في الطلاق للحاضر) ٢٨٢

(و يستحبّ أن يكون الوكيل تام البصيره عارفا باللّغه التي يحاور بها) ٢٨٤

(و يستحبّ لذوى المروّات التوكيل فى المنازعات) ٢٨٥

ص: ٦٣٨

(و لا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل) ٢٨٦

و لا يتجاوز الوكيل ما حد له الا أن تشهد العاده بدخوله. ٢٨٨

(و تثبت الوكالة بعدلين) ٢٨٨

يجوز للوكيل تولى طرفى العقد بإذن الموكل. ٢٩٤

و لو اختلفا فى أصل الوكالة حلف المنكر ٢٩٧

و لو زوجه امرأه بدعوى الوكالة فأنكر الزوج. ٢٩٩

و لو اختلفا فى تصرف الوكيل حلف. ٣٠٢

من أحكام الوكالة ٣٠٤

(كتاب الشفعه) ٣٠٥

شروط الشفعه. ٣٠٧

و لا تثبت لغير الشريك الواحد ٣٠٧

و موضوعها ما لا ينقل. ٣٠٩

و فى اشتراط إمكان قسمته قولان. ٣١٣

و لا تثبت فى مقسوم الامع الشركه فى المجاز و الشرب. ٣١٥

و يشترط قدره الشفع على الثمن و إسلامه. ٣١٨

و لو ادعى غيبه الثمن أجل ثلاثه أيام. ٣٢٠

و تثبت للغائب. ٣٢٢

و يستحق الأخذ بنفس العقد ٣٢٣

و ليس للشفع أخذ البعض.. ٣٢٥

ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله. ٣٢٦

و هي على الفور ٣٢٩

و لا تسقط الشفعة بالفسخ. ٣٣١

و الشفيع يأخذ من المشتري و دركه عليه. ٣٣١

و الشفعه تورث كالمال بين الورثه. ٣٣٣

و يجب تسليم الثمن أولاً ثم الأخذ ٣٣٤

و لا يصح الأخذ إلا بعد العلم بقدره و جنسه. ٣٣٥

و لو انتقل الشقص بهبه أو صلح أو صداق فلا شفعه. ٣٣٥

ص: ٦٣٩

و لو اشتراه بثمان كثير ثم عوضه عنه بيسير ٣٣٦

و لو اختلف الشفيع و المشتري فى الثمن. ٣٣٧

و لو ادعى أن شريكه اشترى بعده حلف الشريك. ٣٣٩

و لو تداعيا السبق تحالفا ٣٣٩

(كتاب السبق و الرمايه) ٣٤٠

حقيقه السبق و الرمايه ٣٤٠

أحكام السبق و الرمايه ٣٤٢

حكم السبق والرمايه فى وسائل القتال الحديثه. ٣٤٩

لابديه الايجاب والقبول. ٣٥٠

و يشترط فى السبق تقدير المسافه. ٣٥٤

و لا يشترط التساوى فى الموقف. ٣٥٥

و يشترط فى الرمى معرفه الرشق و عدد الإصابه و صفتها ٣٥٧

و لا يشترط المبادره و لا المحاطه. ٣٥٩

حكم تبين استحقاق العوض المعين. ٣٦٠

(كتاب الجعاله) ٣٦٢

حقيقه الجعاله ٣٦٥

و يشترط فى الجاعل الكمال. ٣٦٧

و لا شىء للمتبرع ٣٦٨

و تجوز الجعاله من الأجنبى. ٣٦٨

و هى جائزه من طرف العامل مطلقا ٣٦٩

و لو رجع و لم يعلم العامل. ٣٧٠

و لو أوقع المالك صيغتين عمل بالأخيره ٣٧٠

و انما يستحق الجعل على الرد بتسليم المردود ٣٧١

و لا يستحق الأجره إلا ببذل الجاعل. ٣٧١

(مسائل) ٣٧٤

حكم ما لو لم يعين جعلاً. ٣٧٤

حكم ما لو بذل جعلاً فرده جماعه. ٣٧٤

ص: ٤٤٠

و لو جعل لكل من ثلاثه جعلاً مغايراً للآخرين. ٣٧٧

و لو اختلفا فى أصل الجعالة حلف المالك. ٣٧٨

و لو اختلفا فى السعى. ٣٧٨

(كتاب الوصايا) ٣٧٩

الفصل الأول. ٣٨٠

حقيقه الوصيه. ٣٨١

و إيجابها أو وصيت لفلان بكذا ٣٨٤

الوصيه من الايقاعات ٣٨٧

و ينتقل حقّ القبول الى الوارث. ٣٩٠

و تصحّ مطلقه و مقيده ٣٩٢

و تكفى الإشاره مع تعذر اللفظ. ٣٩٣

و الوصيه للجهه العامه مثل الفقراء و المساجد والمدارس.. ٣٩٤

(و الظاهر أن القبول كاشف عن سبق الملك للموصى له بالموت لا ناقل له) ٣٩٤

و يشترط فى الموصى الكمال. ٣٩٧

يشترط فى الموصى له الوجود و صحه التملك. ٤٠١

و لو أوصى للعبد لم يصح. ٤٠٢

و تصح الوصيه للشقص بالنسبه. ٤٠٩

و الوصيه لجماعه تقتضى التسويه. ٤١١

و القرابه من عرف بنسبه. ٤١٣

ما هو المراد من الجيران؟ ٤١٤

و للموالى يحمل على العتيق و المعتق. ٤١٥

و للفقراء تنصرف الى فقراء مله الموصى. ٤١٦

(الفصل الثانى فى متعلق الوصيه) ٤٢٠

و هو كل مقصود يقبل النقل عن الملك. ٤٢٠

و لا يشترط كونه معلوما ٤٢١

أما الجزء فالعشر ٤٢٢

و السهم الثمن. ٤٢٦

ص: ٦٤١

و الشىء السدس .. ٤٢٩

و تصح الوصيه بما ستحملة الأمه أو الشجره ٤٣٠

و لا تصح الوصيه بما لا يقبل النقل ٤٣٠

و تصح بأحد الكلاب الأربعة. ٤٣١

و يشترط فى الزائد عن الثلث اجازة الوارث. ٤٣٢

و المعتبر بالتركة حين الوفاه ٤٣٦

و لو أوصى بما يقع اسمه على المحلل و المحرم. ٤٣٧

و يتخير الوارث فى المتواطئ ٤٣٨

و الجمع يحمل على الثلاثة. ٤٣٩

و لو أوصى بمنافع العبد دائما ٤٣٩

و لو أوصى بعق مملوكه و عليه دين قدم الدين. ٤٤١

و لو أوصى بعق ثلث عبيده أو عدد مبهم. ٤٤٦

و لو أوصى بأموال فإن كان فيها واجب قدم. ٤٤٧

حكم ما لو رتب. ٤٤٩

و لو أجاز الورثه ما زاد فادعوا ظن القله. ٤٥٠

و يدخل فى الوصيه بالسيف جفنه و حلته. ٤٥٠

و لو عقب الوصيه بمضادها عمل بالأخيره ٤٥٢

و لو أوصى بعق رقبه مؤمنه و جب. ٤٥٢

و لو ظنها مؤمنه فأعتقها كفى. ٤٥٣

و لو أوصى بعق رقبه بثمان معين و جب. ٤٥٤

(الفصل الثالث: فى الأحكام) ٤٥٥

صحہ الوصیہ للذمی و إن كان أجنبیا ٤٥٥

و لو أوصى فى سبیل اللّٰه فلكل قربه. ٤٥٨

و لو قال أعطوا فلانا كذا و لم یبین. ٤٥٨

استحباب الوصیة لذوی القرباه وارثا كان أو غیره ٤٥٩

و لو أوصى للأقرب نزل على مراتب الإرث. ٤٦٣

و لو أوصى بمثل نصیب ابنه فالنصف. ٤٦٣

ص: ٦٤٢

و لو أوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه ٤٦٤

و لو أوصى بثلته للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال. ٤٦٥

و لو أوصى له بأبيه فقبل و هو مريض، ثم مات الموصى له. ٤٦٥

و لو قال: أعطوا زيدا و الفقراء، فلزيد النصف. ٤٦٦

و لو جمع بين عطيه منجزه و مؤخره ٤٦٧

يصح الرجوع فى الوصيه قولاً، أو فعلاً. ٤٦٩

من أحكام الوصيه ٤٧٠

(الفصل الرابع) ٤٧٥

الوصايه استتابه الموصى غيره بعد موته فى التصرف. ٤٧٥

و إنما تصح الوصيه على الأطفال بالولاية ٤٧٦

و يعتبر فى الوصى الكمال بالبلوغ و العقل و الإسلام. ٤٧٦

و تصح الوصيه إلى الصبى منضمًا الى كامل. ٤٧٧

و يصح تعدد الوصى ٤٧٩

فان تعاسرا صح تصرفهما فى ما لا بد منه. ٤٨٠

و لو ظهر من الوصى عجز ضمّ الحاكم اليه. ٤٨٢

و يجوز للوصى استيفاء دينه مما فى يده ٤٨٣

و الصفات المعتره فى الوصى هل يشترط حصولها حال الإيضاء؟ ٤٨٧

و للموصى أجره المثل ٤٨٨

و يصح الردّ للوصيه بشرطين. ٤٩١

من احكام الوصى ٤٩٣

(كتاب النكاح) ٤٩٧

(و فيه فصول) ٤٩٨

النكاح مستحب مؤكّد ٤٩٨

و هو أعظم الفوائد بعد الإسلام. ٤٩٩

استحباب صلاه ركعتين و الدعاء بعدهما بالخيره ٥٠٢

و الخطبه أمام العقد ٥٠٤

استحباب صلاه ركعتين و الدعاء إذا أراد الدخول. ٥٠٨

ص: ٦٤٣

و يسمّى تعالى عند الجماع دائما ٥١٢

استحباب الوليمه يوما أو يومين. ٥١٤

جواز أكل نثار العرس و أخذه بشاهد الحال. ٥١٧

كراهه الجماع عند الزوال. ٥١٨

جواز النظر الى وجه امرأه يريد نكاحها ٥٣٠

أحكام النظر ٥٣٣

جواز النظر الى وجه الأمه و يديها و الذميه. ٥٣٧

و لا ينظر إلى الأجنبيه إلا مره من غير معاوده ٥٤٤

حكم نظر المرأه إلى الأجنبي. ٥٤٤

حكم نظر المرأه إلى الخصى المملوك لها و بالعكس.. ٥٥٠

جواز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجه إلا القبل فى الحيض.. ٥٥٥

كراهه الوطى فى دبرها كراهه مغلظه. ٥٥٤

حكم العزل عن الحزّه بغير شرط. ٥٥٩

عدم جواز ترك و طى الزوجه أكثر من أربه أشهر ٥٤٢

عدم جواز الدخول قبل إكمالها تسع. ٥٤٢

يكره للمسافر أن يطرق أهله. ٥٤٨

(الفصل الثانى) ٥٧٠

و القبول قبلت التزويج أو النكاح. ٥٧٢

و لا يشترط تقديم الإيجاب. ٥٧٤

و لا يشترط القبول بلفظه. ٥٧٧

و هل يجوز بغير العريه مع القدره؟ ٥٧٧

و الأخرس يعقد بالإشاره ٥٨٠

و يعتبر فى العاقد الكمال. ٥٨١

و يجوز تولى المرأه العقد عنها و عن غيرها ٥٨٢

عدم اشتراط الشاهدين فى النكاح. ٥٨٢

اشتراط تعيين الزوج و الزوجه. ٥٨٥

و لا ولايه فى النكاح لغير الأب و الجد له على خلاف فى الجد ٥٨٧

ص: ٦٤٤

و للمولى تزويج رقيقه. ٦٠٤

(وهنا مسائل) ٦٠٦

صححه اشتراط الخيار فى الصداق. ٦٠٦

صححه الوكاله فى عقد النكاح. ٦٠٧

لو ادعى زوجيه امرأه فصدقته حكم بالعقد ظاهرا ٦١١

لو ادعى زوجيه امرأه و ادعت أختها عليه الزوجيه. ٦١٣

لو اشترى زوجته لسيدته فالنكاح باق. ٦١٥

لا يزوج الولي و لا الوكيل بدون مهر المثل. ٦١٧

عقد النكاح لو وقع فضولا يقف على الإجازة. ٦٢٠

لا يجوز نكاح الأمه إلا بإذن مالكتها ٦٢٢

لو زوج الفضولى الصغيرين فبلغ أحدهما و أجاز لزم. ٦٢٥

لو زوجها الأبوان برجلين و اقترنا ٦٢٨

عدم الولاية للأم. ٦٣٢

الفهرس.. ٦٣٤

ص: ٦٤٥

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه/ تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ

فی شرح

اللمعہ الدمشقیہ

کتاب

النکاح والطلاق

الجزء الثانی عشر

ایہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ثم الصلاة والسلام على البشير النذير محمد المصطفى وعلى اله الطيبين الطاهرين واللعن على اعدائهم
اجمعين

(الفصل الثالث فى المحرمات و توابعها)

اسباب التحريم

وهى اما نسيبه او سببيه والمراد بالسبب غير النسب من مناشئ التحريم، وهى:

المصاهره والرضاع، و الاعتداد، و استيفاء العدد، و الكفر، و الاحرام، و اللعان.

محرمات النسب

(يحرم بالنسب تسعه الام و ان علت، و البنت و بنتها و بنت الابن فنازلا، و الأخت و بنتها فنازلا، و بنت الأخ كذلك و العمه و

الخاله فصاعدا)

ص:٣

قال تعالى {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخُوتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ} (١).

و تعميم التحريم للبنات النازله ليس ألما لصدق عنوان البنت عليها فيشمئها اطلاق الآيه الكريمة، و هكذا الحال بالنسبه إلى بقيه التعميمات المذكوره فى بقيه الاصناف فانها ليست ألما لأجل التمسك بالاطلاق.

و من الواضح ان الحرمة ثابتة من الطرفين، فمثل الاصناف السبعه من الرجال يحرم على النساء أيضا، فيحرم الاب و ان علا على البنت، و الولد و ان سفل على الام، و هكذا.

و حرمة الاصناف السبعه بالنسب لا تختص بالنسب الشرعى بل تعم ما يحصل بالزنا أيضا، فيحرم الولد من الزنا على الزانية و امها و اختها و على أم الزانى و اخته و هكذا، فان المراد من الاصناف السبعه المشار إليها فى الآيه الكريمة هو عناوينها اللغويه و ألما فالشريعة لم تأت بمصطلح جديد فى هذا المجال، فبنت الرجل مثلا هى من تولدت من مائه سواء كان ذلك بنكاح شرعى أم لا، و أم الابن هى من ولدته سواء كان ذلك بنكاح شرعى أم لا، قال تعالى {إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَعَدْنَهُمْ}. و الشريعة لا تدخل لها فى هذا المجال سوى انها نفت التوارث فى فرض الزنا و ألما فبقية الاحكام تترتب تمسكا بالاطلاق بعد عدم تقييد الاصناف السبعه بما إذا كان صدقها من طريق النكاح الشرعى.

ص:٤

و أيضا لا فرق فى النسب المتولد من النكاح بين ان يكون بسبب العقد أو وطء الشبهه، تمسكا بالاطلاق .

هذا و تنقسم الحرمة إلى دائمه و مؤقته، فالدائمه كحرمة الاصناف السبعه النسبيه مثلال و المؤقته كحرمة اخت الزوجه، و بنت الزوجه غير المدخول بها، و المطلقه ثلاثا، و بنت اخ او اخت الزوجه و غير ذلك.

حصيله البحث:

و حرمة الاصناف السبعه بالنسب لا تختص بالنسب الشرعى بل تعم ما يحصل بالزنا أيضا، فيحرم الولد من الزنا على الزانيه و امها و اختها و على أم الزانى و اخته و هكذا و لا فرق فى النسب المتولد من النكاح بين ان يكون بسبب العقد أو وطء الشبهه، كما و تنقسم الحرمة إلى دائمه و مؤقته، فالدائمه كحرمة الاصناف السبعه النسبيه مثلال و المؤقته كحرمة اخت الزوجه، و بنت الزوجه غير المدخول بها، و المطلقه ثلاثا، و بنت اخ او اخت الزوجه و غير ذلك .

ص: ٥

(و يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب)

لا ريب في ان الرضاع سبب لتحقق حرمة النكاح في الجملة فهو من ضروريات الدين و يدل عليه قوله تعالى {وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ} (١) و ورد في احاديث كثيرة «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» كما في صحيح بريد العجلي: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): أ رأيت قول النبي (صلى الله عليه و آله) «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فسيره لى - إلى أن قال- فإن ذلك رضاع ليس بالرضاع الذى قال النبي (صلى الله عليه و آله): يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» (٢).

و في صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابه» (٣).

شروط الرضاع المحرم

لا يوجب الرضاع انتشار الحرمة إلا إذا تحققت الشروط التالية:

١- (بشرط كونه عن نكاح)

ص: ٦

١- النساء: ٢٣

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٥

٣- وسائل الشيعة ١٤: ٢٨١ الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٢

أى كون اللبن من ولاده شرعيه كما يستفاد من صحيحه عبد الله بن سنان: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن لبن الفحل قال: هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك ولد امرأه اخرى فهو حرام»^(١)، بتقريب ان اسناد اللبن إلى الفحل و الولد يدل على اعتبار الوطاء و الحمل و الولاده. و التعبير ب «امراتك» يدل على اعتبار العقد الشرعى و عدم كفايه الولاده عن زنا.

و يمكن الاستدلال له أيضا بصحيح بريد العجلي: قلت لأبى جعفر (عليه السلام): أ رأيت قول النبى (صلى الله عليه و آله): يحرم من الرضاع ما تحرم من النسب فسره لى؟ فقال: كل امرأه أرضعت من لبن فحلها ولد امرأه اخرى من جاريه أو غلام فذلك الرضاع الذى قال النبى (صلى الله عليه و آله) - الخبر»^(٢) فخص أثر الرضاع بما إذا كان من لبن فحل المرأه أى زوجها.

و يؤيد لزوم كونه عن حلال ما فى الدعائم «عن جعفر بن محمد عليهما السلام لبن الحرام لا يحرم الحلال, و مثل ذلك امرأه أرضعت بلبن زوجها، ثم أرضعت بلبن فجور، قال: و من أرضعت من فجور بلبن صبيّه لم يحرم من نكاحها لأن اللبن الحرام لا يحرم الحلال» لكن الإسكافى قال: «و لو أرضعت بلبن حمل من زنا حرمت و أهلها على المرتضع، و كان تجنبه أهل الزانى أحوط و أولى».

ص: ٧

١- وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٤ الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٤

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٥

قيل: و لعله استند في تفريقه بين المرضعه و صاحب اللبن أنّ القاعده في الرضاع الحرمة منه ما حرم من النسب و في النسب لا يثبت الأبوة بالرّنا لقوله (صلى الله عليه و آله): «الولد للفراش و للعاهر الحجر». و أمّا الأمومه فإنّما هي بمجرّد الولاده قال تعالى {إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَمَدْنَهُمْ}. وفيه: ان الولد تابع لاييه في النسب ايضا والمنفى انما هو التوارث و كذلك في الام فلا فرق بينهما و ما تقدم من ادله الرضاع قيدت حكم الرضاع بما كان عن حلال .

و اما قوله (صلى الله عليه و آله): «الولد للفراش و للعاهر الحجر» فاجنبى عن المقام فلو زنت ذات البعل فالولد لصاحب الفراش و لا علاقته له بما نحن فيه.

و أمّا غير الوطى فيدل على عدم كفايته ايضا صحيح يونس بن يعقوب عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن امرأه درّ لبنها من غير ولاده فأرضعت جاريه و غلاما من ذلك اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع؟ قال: لا» (1) و غيره.

و قد يقال بتأثير لبن الجاربه التي زنى بها في الحرمة إذا جعل مولى الجاربه الذى فجر بالجاربه في حلّ بدليل صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «لبن اليهوديه و النصرانيه و المجوسيه أحبّ إلّى من لبن أمّ ولد الرّنا، و كان لا يرى

ص: ٨

بأسا بلبن ولد الزنا إذا جعل مولى الجارية الذى فجر بالجارية فى حل»(١) بدليل ذيل الصحيح «وكان لا يرى بأسا...» وفيه: انه ظاهر فى رفع الكراهه لا غير.

و مثله فى الدلاله صحيح الحلبي: «سألته- إلى أن قال- و الزانية لا ترضع ولدك فإنه لا يحل لك، و المجوسيه لا ترضع لك ولدك إلا أن تضطر إليها»(٢).

و صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) «عن امرأه زنت هل تصلح أن تسترضع؟ قال: لا- يصلح، و لا لبن ابنتها التى ولدت من الزنا»(٣).

(و ان يبت اللحم أو يشد العظم)

اقول: و الموجود فى النصوص و الفتاوى اعتبار الوصفين معا و لذا قال الشهيد الثانى ان اكتفاء المصنف هنا بأحدهما «لعله للتلازم عادة» و ألا فلا يكفى احدهما .

(أو يتم يوما و ليله أو خمس عشره رضعه، و الأقرب النشر بال عشر)

اقول: وقع الخلاف فى تحديد مقدار الرضاع الناشر للحرمة. و منشؤه اختلاف الروايات.

ص: ٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٩

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٩

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٨

و هي مع اختلافها اتفقت على التحديد الكيفي و ان الارضاع متى ما اوجب نبات اللحم و شد العظم تحقق به نشر الحرمة , و هذا ممّا اتّفق عليه العامّة و الخاصّه.

بل يظهر منها ان المدار في نشر الحرمة هو التحديد الكيفي، و جاء التحديد الزماني و الكمي كطريق لإحراز ذلك كما نجد ذلك واضحا في صحيحه على بن رئاب عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: ما انبت اللحم و شدّ العظم. قلت: فتحرم عشر رضعات؟ قال: لا، لأنه لا تنبت اللحم و لا تشد العظم عشر رضعات»^(١) و غيرها.

و الاختلاف في الروايات ينحصر في ضبط التحديد الكمي لا الكيفي، ففي بعضها اكتفى بعشر رضعات متواليه، و في بعضها الآخر اعتبر خمس عشره رضعه و في روايات اخر غير ذلك.

اما خمس عشره رضعه او يوم وليه فينحصر مستنده بموثقه زياد بن سوجه: «قلت لأبي جعفر (عليه السلام): هل للرضاع حدّ يؤخذ به؟ فقال: لا يحرم الرضاع أقلّ من يوم و ليله أو خمس عشره رضعه متواليات من امرأه واحده من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعه امرأه غيرها، فلو ان امرأه أرضعت غلاما أو جاريه عشر رضعات من لبن فحل واحد و أرضعتها امرأه اخرى من فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما»^(٢).

ص: ١٠

-
- ١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٨٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٢
 - ٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٨٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١

و هو و ان كان فى طريقه عمّار الساباطيّ و لا وثوق باخباره ألّا ان الراوى عنه الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع , و ذيله «فلو أنّ- إلخ» مختلّ المعنى فلا- تفرع للذيل على الصدر, و لم يروه الكافى و الفقيه و إنّما عمل به فى المقنع على ما فى النسخه المطبوعه و نقل صاحب الوسائل, و لكن المختلف لم ينقله بل نقل عنه ما ليس فى نسختنا, و يعارضه موثق صفوان عن حماد بن عثمان او غيره عن عمر بن يزيد, عن الصادق (عليه السلام): «خمسه عشر رضعه لا تحرّم»(١).

هذا و لم يذكر المفيد و الديلمى اليوم والليله و إنّما قال بهما ابن حمزه و ابن زهره و الحلّى تبعاً للشيخ مع أنّ من قال به كان عليه أن يقول بخمس عشره لكون مدرّكهما واحداً مع أنّ ابن حمزه توقّف بينه و بين العشر, و ابن زهره تردد بينه و بين العشر, و الحلّى قال أولاً بالعشر و يوم و ليله, و إن مال ثانياً إلى خمس عشره.

و أمّا القول بالعشر فذهب إليه العمانيّ و المفيد و الديلمى و الحلبيّ و القاضى, و الحلّى اختاره أولاً, و هو المفهوم من الكلينيّ فروى موثق عبيد بن زراره, عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الرضاع ما أدنى ما يحرمّ منه؟ قال: ما أنبت اللحم أو الدّم, ثمّ قال: ترى واحده تنبته؟ فقلت: أسألك أصلحك الله اثنتان فقال: لا قال: فلم أزل

ص: ١١

أعدّ عليه حتّى بلغ عشر رضعات» و مثله خبره الاخر(1) و دلالتهما بالتقرير و السكوت.

و فى صحيحه الاخر قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «إنا أهل بيت كبير - إلى - فما الذى يحرم من الرضاع فقال: ما أنبت اللحم و الدّم، فقلت: و ما الذى ينبت اللحم و الدّم؟ فقال: كان يقال: عشر رضعات، قلت: فهل يحرم عشر رضعات؟ فقال: دع ذا، و قال: ما يحرم من النسب فهو ما يحرم من الرضاع»(2) و هذا لا دلالة فيه على العشر كما لا يخفى.

و خبر عمر بن يزيد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام): «عن الغلام يرضع الرضعه و الثنتين فقال: لا يحرم، فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات فقال: إذا كانت متفرقة فلا»(3) و دلالتة بالمفهوم لكنه ضعيف سندا نعم رواه الشيخ بسند موثق(4).

و خبر مسعده بن صدقه، عنه (عليه السلام): «لا يحرم من الرضاع إلّا ما اشتدّ العظم و أنبت اللحم، و أمّا الرضعه و الرضعتان و الثلاث حتّى بلغ عشرا إذا كنّ متفرقات فلا

ص: ١٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٨ ح ٣ و ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٩ ح ٩

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٩ ح ٩

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٤ ح ١٠

بأس»(١) و دلالتہ کفایہ العشر ولو لم تكن متواليه ولم يقل به احد مضافا الى ضعفه سندا.

و فى مقابلها أخبار تدلّ على عدم الأثر فى العشر، كما فى صحيح علىّ بن رثاب، عن الصادق (عليه السلام) قلت: «ما يحرم من الرضاع؟ قال: ما أنبت اللحم و شدّ العظم، قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال: لا، لأنها لا- تنبت اللحم و لا- تشدّ العظم عشر رضعات»(٢). و موثق عبيد بن زرارہ، عنه (عليه السلام): «عشر رضعات لا يحرم من شيئا»(٣). و موثق ابن بكير، عنه (عليه السلام): «عشر رضعات لا تحرم»(٤).

و يدلّ عليه أيضا بالأولويّه موثق صفوان عن حماد بن عثمان او غيره عن عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام): «خمسہ عشر رضعہ لا تحرم»(٥) فإذا كان الأكثر لا يؤثر فكيف يؤثر الأقلّ.

و فى المسأله قول ثالث للفقیه أنّه مدّه الرضاع و لا أقلّ من سنه حيث اقتصر على صحيح حريز، عن الفضيل بن يسار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يحرم من

ص: ١٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٩ ح ٩

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٨٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٣ ح ٧

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٣ ح ٨

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٤ ح ٩

الرّضاع إلّا ما كان مجبوراً، قال: قلت: وما المجبور؟ قال: أمّ تربيّ أو ظئر تستأجر أو أمه تشتري»(١).

و صحيح العلاء بن رزين، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لا يحرم من الرّضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد سنه»(٢).

و خبر عبيد بن زرار، عن زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن الرّضاع، فقال: لا يحرم من الرّضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد حولين كاملين»(٣).

و خبر عبد الله بن زرار، عن الحلبيّ، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يحرم من الرّضاع إلّا ما كان حولين كاملين»(٤) و لم يرو أخبار العشر، و لا خبر خمسة عشر مرّه، و لا خبر خمسة عشر يوماً، و لا أخبار كفايه الرّضعه.

و رده الشيخ في التّهذيب بحمل أخبار الحولين على كون الحولين ظرفاً و حكم بشذوذ خبر السنه.

قلت: اما حمل أخبار الحولين على كون الحولين ظرفاً فخلاف الظاهر و اما الحكم بشذوذ خبر السنه فهو صحيح لعدم عمل الاصحاب به عدا الفقيه.

ص: ١٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٧

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٧

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٧

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٧

و يدل على هذا القول صحيح صفوان بن يحيى وهو من اصحاب الاجماع عن موسى بن بكر، عن أبي الحسن (عليه السلام) قلت: «له إنَّ بعض مواليك تزوج إلى قوم فزعم النساء أنَّ بينهما رضاعاً، قال: أمَّا الرُّضعة و الرُّضعتان و الثلاث فليس بشىء إلاَّ أن تكون ظئراً مستأجره مقيمه عليه»(١).

و قول رابع للإسكافى: إجزاء رضعه واحده، و يدلّ عليه صحيح عليّ بن مهزيار عن أبي الحسن (عليه السلام): «كتب إليه يسأله عن الذى يحرم من الرُّضاع؟ فكتب (عليه السلام) قليله و كثيره حرام»(٢) و خبر الحسين بن علوان، عن زيد بن عليّ، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام «الرُّضعه الواحده كالمائه رضعه لا تحلّ له أبداً»(٣) و حملهما الشيخ على التقيّه، و قال فى الخبر الثانى «لأنّ طريق هذا الخبر رجال العامّه و الرّيدية و لم يروه غيرهم و ما هذا سبيله لا يجب العمل به»، قلت: فلا وثوق بهما.

و قد يستدل له بمرسل ابن أبى عمير، عن بعض أصحابنا رواه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال الرُّضاع الذى يثبت اللّحم و الدّم هو الذى يرضع حتّى يتضلعّ و يمتلىء و ينتهى نفسه»(٤).

ص: ١٥

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٤ ح ٤٣
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٦ ح ١٦
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٧ ح ١٧
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٦ ح ١٤

وفيه: أن إطلاقه ليس في مقام البيان بعد احتمال كونه في وصف الرضعة من الرضعات.

وقول خامس للصدوق في هدايته وهو «خمسه عشر يوما و ليله» و ذهب إليه شيخه ابن الوليد على ما نقل المختلف عنه في مقنعه، و لم نقف على خبره سوى ما في المختلف و الوسائل عن المقنع قال: «و روى لا يحرم من الرضاع إلا رضاع خمسه عشر يوما و لياليهنّ ليس بينهنّ رضاع» قلت: و الخبر مرسل و لا وثوق به .

و بالجمله الاقوال والأخبار كما ترى و ليس كلّ خبر منها قائلًا به من العامّة، حتّى نحمله على التقيّه فإنّهم كما يفهم من الخلاف قائلون بالخمس و الثلاث و الواحده، ففيه بعد نقل قول العشر عن بعض منّا و الخمس عشره و يوم و ليله و ما شدّ العظم عن بعض منّا، و قال الشافعيّ «لا- يحرم إلّا خمس رضعات متفرّقات» و به قال ابن الزبير و عائشه و فى التابعين سعيد بن جبير و طاوس، و فى الفقهاء أحمد و إسحاق، و قال قوم: «قدرها ثلاث رضعات» ذهب إليه زيد بن ثابت فى الصحابه، و إليه ذهب أبو ثور و أهل الظاهر و قال قوم: «إنّ الواحده حتّى لو كان قطره تنشر الحرمة، ذهب إليه على ما رووه علىّ (عليه السلام) و ابن عمرو ابن عبّاس و به قال فى الفقهاء مالك و الأوزاعيّ و الليث بن سعد و الثوريّ و أبو حنيفه و أصحابه- إلخ».

و لكن يمكن حمل ما هو غير الحقّ منها على التقيّه بمعنى إلقاء الاختلاف بين الشيعة للتقيّه كما ورد ذلك فى أخبار و إن كان العامّة لم يقولوا بما فيها فلا يرد ما

قاله الشيخ فى التّهذيب: «أنّه (عليه السلام) نسب إلى غيره إثبات العشر اللحم، ولما سئل عمّا عنده قال: دع ذا فلم يكن راضيا بذلك».

و عليه فنقول: الأقوى العمل بروايات العشر لأنّ أكثر الاصحاب عملوا بها وقد قالوا عليهم السلام: خذ بما اشتهر بين أصحابك، و عدم التصريح فى أخباره يمكن ان يكون للتقيّه لا أنّ القول بالعشر تقيّه فقد عرفت عدم قائل به من العامّه، بل روت العامّه أنّ العشر كان فى القرآن ثمّ نسخ ففى المسأله الثالثه من كتاب رضاع الخلاف «روى عن عائشه كان ممّا أنزل الله فى القرآن أنّ عشر رضعات معلومات يحرمّ من، ثمّ نسخن بخمس معلومات، و توفّى النّبىّ (صلى الله عليه و آله) و هى ممّا تقرء فى القرآن» (١) قال فى الخلاف: لا يقبل ادّعاؤها النسخ» (٢) و رواه الترمذىّ وقال فى آخره: «فتوفّى (صلى الله عليه و آله) و الأمر على ذلك» و قال: أفتى بالخمس عائشه و بعض أزواج النّبىّ (صلى الله عليه و آله) و الشافعىّ و إسحاق، و مال إليه أحمد و قال: قال بتحريم القليل بعض الصّحابه و الثورىّ و مالك و الأوزاعىّ و ابن المبارك و وكيع و أهل الكوفه». و رواه النسائىّ مثل الخلاف «فتوفّى النّبىّ (صلى الله عليه و آله) و هى ممّا تقرء من

ص: ١٧

١- قال الجزيرىّ فى كتابه الفقه على المذاهب الاربعه ٤: ٢٢٨: «ان الشافعيه و الحنابله يقولون: ان الرضاع لا يحرمّ الا اذا كان خمس مرات، و المالكيه و الحنفيه يقولون: ان الرضاع يحرمّ مطلقا قليلا كان او كثيرا و لو قطره. و قد استدل الشافعيه و الحنابله بما رواه مسلم عن عائشه قالت: كان فيما انزل الله فى القرآن ان عشر رضعات معلومات يحرمّ من فنسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه و سلم و هنّ فيما يقرأ من القرآن».

٢- الترمذىّ (فى ٣ من أبواب رضاعه)

القرآن» و مثله أبو داود، و روى الأئمة «عن إبراهيم النخعي، عن شريح أن عليا و ابن مسعود كانا يقولان بتحريم قليل الرضاع و كثيره، و لا عبره بروايتهم. فما ثبت أن عترته عليهم السلام يقولون كان (عليه السلام) يقوله، و ما قاله (عليه السلام): كانوا يقولونه، و ما يقوله كل منهم قول النبي (صلى الله عليه و آله) و قول الله تعالى، و قد عرفت أن الحسين بن علوان روى عن زيد، عن آبائه، عنه (عليه السلام) أيضا ذلك و لا عبره به كروايه شريح.

ثم لا يخفى انه لا يمكن الترجيح بموافقته الكتاب العزيز لان قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ﴾ (١) لا نظر له إلى تحديد المدة. و هكذا قوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (٢) يثبت الحل لما عدا الامهات و الاخوات من الرضاعه من دون دلالة على ما يتحقق به ذلك.

كما و انه مع استقرار التعارض و عدم المرجح يتساقطان و يلزم الرجوع الى الاصل بلحاظ كل اثر بخصوصه، فبالنسبه إلى صحه العقد على من رضعت عشرا يستصحب عدم ترتب الاثر، و بالنسبه إلى جواز النظر تجرى البراءة على فرض عدم وجود عموم يصلح التمسك به.

و هنالك اخبار اخر شاذه لم يعمل بها الاصحاب مثل خبر الفضيل بن يسار، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: لا يحرم من الرضاع إلا المجبوره أو خادم أو ظئر قد رضع

ص: ١٨

١- النساء: ٢٣

٢- النساء: ٢٤

عشر رضعات يروى الصبي و ينام»(١) فإنه و إن تضمّن كفايه العشر لكنّه قيده بما إذا كان من المجبوره أو خادم أو ظئر، وهو مع ضعفه سندا قال التهذيب بعده: إنه متروك الظاهر لأنه قد حرّم من الرضاع من لا تكون مجبوره و لا خادما و لا ظئرا بأن تكون امرأه متبرّعه فأرضعت إنسانا مقدار ما يحرم - إلخ».

مع أنه روى الشيخ موثقا عن الفضيل بن يسار، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما كان مجبورا، قال: قلت: و ما المجبور؟ قال: أمّ مربيّه «أو أمّ تربّي» أو ظئر تستأجر أو خادم تشتري أو ما كان مثل ذلك موقوفا عليه»(٢) والظاهر أن الأصل فيهما واحدا و ليس فيه ذكر من العشر.

و يدلّ على كون الأصل واحدا أنّ الفقيه رواه بلفظ الثاني صحيحا عن الفضيل، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما كان مجبورا، قال: قلت: و ما المجبور؟ قال: أمّ تربّي أو ظئر تستأجر أو أمه تشتري»(٣).

٢- (و ان يكون المرتضع في الحولين) دون ولد المرضعه .

ص: ١٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٥ ح ١٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٤ ح ٤٢ هكذا في نسختين مطبوعتين من التهذيب بعد «عبد الرحمن بن أبي عبد الله» «عن أبي عبد الله (عليه السلام)» لكن نقله الوسائل في ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع و الوافي في باب حدّ الرضاع، ٣٦ من نكاحه «عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال» بدون «عن أبي عبد الله (عليه السلام)»

٣- الفقيه (رواه في ١٢ من أخبار رضاعه ٤٨ من أخبار نكاحه) والمعاني في ٢٠ من أبوابه .

كما في صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا رضاع بعد فطام»^(١).

و صحيح الفضل بن عبد الملك، عنه (عليه السلام): «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم»^(٢).

و صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): قال النبي (صلى الله عليه و آله): «لا رضاع بعد فطام و لا وصال في صيام- إلى أن قال- فمعنى قوله: «لا رضاع بعد فطام» أن الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما تفضمه لا يحرم ذلك الرضاع التناكح»^(٣) و لا يخفى ان تفسير الحديث كان من الكليني و يشهد لذلك ان الصدوق رواه في الفقيه و الامالي^(٤) بدون تفسير، فبدل ذلك على أنه ما في الكافي ليس جزءاً من الخبر بل تفسير منه كما ان الفقيه قام بتفسيره ايضا لكن خارج الروايه.

و يستدل على عدم تحريم الرضاع بعد الحولين بصحيح علي بن أسباط، قال: «سأل ابن فضال ابن بكير في المسجد فقال: ما تقولون في امرأه أرضعت غلاما سنتين، ثم أرضعت صبيها لها أقل من سنتين حتى تمت الستتان أفسد ذلك بينهما؟ قال: لا يفسد ذلك بينهما لأنه رضاع بعد فطام. و إنما قال النبي (صلى الله عليه و آله): «لا رضاع بعد فطام» أي إنه إذا تم للغلام سنتان أو الجارية فقد خرج من حد اللبن فلا يفسد بينه و بين من يشرب منه، قال: و أصحابنا يقولون: إنه لا يفسد إلا أن يكون

ص: ٢٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٣ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٣ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٣ ح ٥

٤- الفقيه ح ٦ من أخبار الرضاع ٤٨ من أبواب النكاح و الأمالي ح ٤ من المجلس الستين

الصبيّ و الصبيّه يشربان شربه شربه»^(١) و هو ظاهر في اشتراط الحولين في ولد المرضعه دون المرتضع لكن لا عبره به بعد كونه كلام ابن بكير نفسه مع أنّه فطحيّ , هذا و المراد من « إنّه لا يفسد إلّا أن يكون الصبيّ و الصبيّه يشربان شربه شربه » غير واضح , كما لم يتضح ارتباطه بصدر الخير.

ثم انه قيل: ان ظاهر صحيح الحلبي و ان كان يدل على كون المدار على الفطام الفعلى دون الوصول إلى سن الفطام، و هو الحولان إلّا انه لا بدّ من رفع اليد عن ذلك لروايه حماد بن عثمان: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: لا رضاع بعد فطام، قلت: و ما الفطام؟ قال: الحولين الذي قال الله عز و جل»^(٢) حيث فسرت الفطام بالحولين دون الفطام الفعلى. و سندها و ان اشتمل على سهل إلّا ان الامر فيه سهل.

و فيه: ان خبر حماد مضافا لضعفه بسهل و لا شاهد على وثاقته بل الشاهد قائم على تضعيفه فضعفه النجاشي فكيف كان الامر فيه سهلا , معارض بصحيحه داود بن الحصين عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم محرّم»^(٣) و هي تدل على ان الرضاع بعد الحولين موجب لنشر الحرمة أيضا و بها افتى في الفقيه^(٤) و مثله العمانيّ فقال: «الرضاع الذي يحرم عشر رضعات قبل الفطام، فمن

ص: ٢١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٧ ح ١٩

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٩١ الباب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٥

٣- وسائل الشيعه ١٤: ٢٩٢ الباب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٧

٤- الفقيه (في ٧ من أخبار رضاعه)

شرب بعد الفطام لم يحرم [لا يحرم ظ] ذلك الشرب و هو صريح الإسكافي أيضا فقال: «إذا كان بعد الحولين و لم يتوسط بين الرضاعين فطام بعد الحولين حرم». و بذلك يظهر ضعف ما احتمله الشيخ حيث قال «و يجوز ان يكون خرج مخرج التقية لأنه مذهب لبعض العامة»(١).

نعم مع التنزل و فرض التعارض لا بدّ من التساقط في ماده المعارضه و الرجوع إلى إطلاق الكتاب الكريم {وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ} كمرجع لا كمرجع وعليه فلا يكون محرما, هذا كله في المرتضع.

و اما ولد المرضعه فهل يشترط كونه في الحولين؟ ظاهر الصدوق و الشيخين و القاضي و هو صريح الحلبي عدم الاعتبار في ولد المرضعه , لان المتبادر من الحديث المتقدم المرتضع دون ولد المرضعه بل يمكن ان يتمسك لإثباته باطلاق صحيحه عبد الله بن سنان المتقدمه، فان الخارج منه هو المرتضع، حيث دلّ الدليل الخاص على اعتبار كونه في الحولين، و اما ولد المرضعه فلم يدل دليل على خروجه منه- لانصراف الحديث المتقدم الى المرتضع- فيبقى مشمولاً له مضافاً الى أصاله عدم الاشتراط.

و ذهب الحلبي و ابن زهره و ابن حمزه إلى الاعتبار فيهما و لعله للجمع بين ما مرّ عن الكافي و خبر علي بن أسباط المتقدم أو أنّ قول النبي (صلى الله عليه و آله) «لا رضاع بعد فطام» عامّ لهما و انه يتناول ولد المرضعه.

ص: ٢٢

٣- الارتضاع من الثدي بمصّ الصبّي فلا- يكفي غيره كما لو وجر في حلقه، او شرب اللبن المحلوب فلا- ينشر و لم يذكره المصنّف، و هو المشهور و ذلك لأن الحكم في الادله انيط بعنوان الارضاع و الرضاعه و نحو ذلك، و هو لا يصدق عرفا من دون الامتصاص من الثدي، و لذا لا يقال لمن شرب الحليب المحلوب من البقره انه ارتضع منها بخلاف ما لو امتصه من ثديها.

و مع التنزل و التسليم بصدقه بدون ذلك فيمكن ان يقال بانصرافه إلى النحو المتعارف منه، و فيما عداه يرجع إلى عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (١).

نعم ظاهر الصدوق عدم الاشتراط حيث روى مرسلا «و قال أبو عبد الله (عليه السلام): و جور الصبّي اللبن بمنزله الرضاع» (٢) و مثله الإسكافي و لعله لمثل هذا المرسل استند.

٤- (و أن لا يفصل برضاع اخرى)

كما في موثق عمر بن يزيد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الغلام يرضع الرضعة و الرضعتين؟ فقال: لا يحرم، فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات، فقال: إذا كانت متفرقة فلا» (٣).

ص: ٢٣

١- النساء: ٢٤

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٤٧٩؛ باب الرضاع؛ ح ٢٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣١٤ ح ١٠

و موثق زياد بن سوقه، عن الباقر (عليه السلام) في خبر: «لا- يحرم الرضاع أقل من رضاع يوم و ليله أو خمس عشره رضعات متواليات من امرأه واحده من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضاع امرأه أخرى- الخبر»^(١). فلو أرضعت الضرتان ولدا العدد قدرا هذه و قدرا تلك لم تحرم.

و يؤيده خبر مسعده بن صدقه، عنه (عليه السلام) في خبر: و أمّا الرضعه و الرضعتان و الثلاث حتى بلغ عشرة إذا كنّ متفرقات فلا بأس»^(٢).

و كذلك لو كان الملاك اليوم و الليله فلا بد من اعتبار عدم الفصل برضاع آخر في لانصراف عنوان اليوم و الليله إلى ذلك. و اما لو كان كل الملاك التحديد الكيفي يعنى انبات اللحم و اشتداد العظم فالظاهر عدم اعتبار ذلك لان اللازم بناء عليه نبات اللحم و اشتداد العظم، و لا يهم بعد تحققه ثبوت الفصل بأى شىء كان لإطلاق النصوص من هذه الناحيه. و هل يعتبر عدم الفصل بالاكل و الشرب ام لا يعتبر عدمه؟

اما فى التحديد بخمس عشره رضعه فلا يعتبر لان موثقه زياد قد قيدت الفاصل الذى يعتبر عدمه بالرضاع من امرأه اخرى، و هذا بخلافه لو اخذنا بروايه العشر

ص: ٢٤

١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٨٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٩ ح ٩

فإنه يعتبر عدم الفصل بذلك لاعتبار التوالى فيها الذى لا يصدق مع الفصل بالاكل و الشرب.

و اما انه لا يعتبر عدم الفصل بذلك فى التحديد الكيفى فلان المعتبر فيه اشتداد العظم و نبات اللحم كيفما اتفق لفرض اطلاق الروايات من هذه الناحيه.

و اما انه يعتبر عدم الفصل بذلك فى التقدير الزمانى فلعدم صدق عنوان اليوم و الليله مع الفصل المذكور.

نعم لا يضر مثل شرب الماء و الدواء بمقدار قليل لأنه امر متعارف فى اليوم و الليله و لا يضر بالصدق عرفا.

٥- (و أن يكون اللبن لفحل واحد فلو ارضعت المرأة جماعه ذكورا و إناثا بلبن فحلين لم يحرم بعضهم على بعض)

كما هو المشهور و يستفاد ذلك من صحيحه ابن سنان عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن لبن الفحل، قال: هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك امرأه أخرى فهو حرام»^(١) فان عنوان لبنك لا يصدق مع تعدد الفحل.

و منه يتضح الوجه فى اعتبار وحده المرضعه، فان ظاهر كلمه «امراتك» هو شخص امرأتك دون جنسها.

ص: ٢٥

١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٩٤ الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٤

ثم ان وحده الفحل كما هي معتبره لنشر الحرمة بين المرتضع و المرضعه و الفحل و ... كذلك هي معتبره لنشر الحرمة بين المرتضعين، فلو ارتضع اثنان من مرضعه واحده بلبن فحلين لم تنتشر الحرمة بينهما و ان انتشرت بين كل واحد منهما مع المرضعه و الفحل و ... و يدل على ذلك صحيحه الحلبي: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يرضع من امرأه و هو غلام أ يحل له ان يتزوج اختها لأمها من الرضاعه؟ فقال: ان كانت المرأتان رضعتا من امرأه واحده من لبن فحل واحد فلا يحل، فان كانت المرأتان رضعتا من امرأه واحده من لبن فحلين فلا بأس بذلك»(١).

و موثق سماعه: «سألته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحد منهما غلاما فانطلقت إحدى امرأتيه فأرضعت جاريه من عرض الناس أ ينبغي لابنه أن يتزوج بهذه الجاريه فقال: لا لأنها أرضعت بلبن الشيخ»(٢) و مفهومه أنه لو أرضعت الجاريه بغير لبن أبيه و لو كانت المرضعه أمه الرضاعيه يجوز له التزوج بها.

و صحيح البزنطي، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن امرأه أرضعت جاريه و لزوجها ابن من غيرها أ تحل للغلام ابن زوجها أن يتزوج الجاريه التي أرضعت، فقال: للبن للفحل»(٣).

ص: ٢٤

١- وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٤ الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٠ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٠ ح ٤

نعم يكره للرضيعين من مرضعه واحده بلبن فحلين التزوج بينهما كما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل تزوج امرأه فولدت منه جاربه ثم ماتت المرأه فتزوج اخرى فولدت منه ولدا ثم إنَّها أرضعت من لبنها غلاما، أ يحلّ لذلك الغلام الذى أرضعته أن يتزوج ابنه المرأه التى كانت تحت الرّجل قبل المرأه الأخيره؟ فقال: ما أحبّ أن يتزوج ابنه فحل قد رضع من لبنه»(١).

و صحيح الحلبى «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أمّ ولد رجل أرضعت صبيا و له ابنه من غيرها أ يحلّ لذلك الصبى هذه الابنه؟ فقال: ما أحبّ أن يتزوج ابنه رجل قد رضع من لبن ولده»(٢).

هذا و قد يتوهم تعارضها مع خبر محمّد بن عبيده الهمدانى بدلالته على انتشار الحرمة بين الرضيعين من مرضعه واحده بلبن فحلين ففيه: «قال الرضا (عليه السلام): ما يقول أصحابك فى الرضاع؟ قال: قلت: كانوا يقولون: اللبن للفحل حتى جاءتهم الزوايه عنك أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» فرجعوا إلى قولك قال: فقال لى: و ذلك أن أمير المؤمنين سألنى عنها البارحه فقال لى: اشرح لى اللبن الذى للفحل و أنا أكره الكلام فقال لى كما أنت حتى أسألك عنها ما قلت فى رجل كانت له أمهات أولاد شتى فأرضعت واحده منهنّ بلبنها غلاما غريبا أ ليس كلّ شىء من ولد ذلك الرّجل من أمهات الأولاد الشتى محرّما على ذلك الغلام؟

ص: ٢٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٠ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤١ ح ٦

قال: قلت: بلى، قال: فقال أبو الحسن (عليه السلام): فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الأمهات، وإنما الرضاع من قبل الأمهات، وإن كان لبن الفحل أيضا يحرم» (١).

وهو مضافا الى ضعفه بابن عبيده مضطرب المتن و لم يتضمّن شيئا سوى كون اللبن للفحل و أنّ من كان له أمهات أولاد متعدّده فأرضعت واحده منهنّ غلاما يحرم جميع بنات الرّجل من المرضعه و غيرها على ذلك الغلام، و إنّما حصل خلط فى نقله فأى ارتباط لقوله: «قال فقال أبو الحسن (عليه السلام)» بقوله قبل: «ما قلت فى رجل - إلى - قلت: بلى» و أىّ تفرّيع هذا و أىّ معنى لقوله «و إنّما الرضاع من قبل الأمهات» فهل قال أحد: إنّ الفحل يرضع؟ و كيف عبّر (عليه السلام) عن المأمون بأمر المؤمنين فى غير مخاطبته، و محمّد بن عبيده أو عبيد لم يكن عاميا كما يشهد له قوله «فرجعوا إلى قولك» كى يتقى منه، ثمّ أىّ معنى لقوله: «كلّ شىء من ولد ذلك الفحل» و كان عليه أن يقول «أليس كلّ واحده من بنات ذلك الرّجل»، كما و انه لا يقوى على معارضه ما تقدم من الصحاح المتظافره.

و ممّا ذكرنا لك يظهر ضعف ما قاله الشيخ: هذا الخبر محمول على أنّ الرضاع من قبل الأم يحرم من ينسب إليها من جهة الولاده و إنّما لم يحرم له من ينسب إليها بالرضاع للأخبار التى قدّمناها و لو خلتنا و ظاهر قوله (عليه السلام) «يحرم من الرضاع ما

ص: ٢٨

يحرم من النسب» لكننا نحرم ذلك أيضا إلا أننا قد خصصنا ذلك بالأخبار و ما عداه باق على عمومته»(١).

و الصحيح أن يقال: إنَّ مرأه أرضعت ذكرا بلبن فحل و أنثى بلبن آخر يكون حاله حال من رضع أقل من عشره، فكما هو لا يقال: إنَّه تخصيص من العمومات لكون شرط الرضاع عشره كذلك اتحاد الفحل بالنسبه إلى الرضعتين فليسا شرعا أخوه من طرف الأم بالرضاع و كذلك لا نقول بتقييد قوله تعالى ﴿وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرِّضَاعِ﴾ فليس إخوه أصلا بعد عدم حصول الشرط، و بالجمله الخبر مثل سوابقه و لواحقه في كون الأصل لبن الفحل.

و يشهد لذلك ما تقدم في صحيح بريد العجلي، عن الباقر (عليه السلام) في خبر «فقلت له: أ رأيت قول النبي (صلى الله عليه و آله): يحرم من الرضاع ما- يحرم من النسب فسّر لي ذلك، فقال: كلّ امرأه أرضعت من لبن فحلها ولد امرأه أخرى من جاريه أو غلام فذلك الرضاع الذي قال النبي (صلى الله عليه و آله)، و كلّ امرأه أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جاريه أو غلام فإنّ ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال النبي (صلى الله عليه و آله): يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»(٢) فخصّ أثر الرضاع بما إذا كان من لبن فحل المرأه أى زوجها.

ص: ٢٩

١- التّهذيب بعد ح ٣٠ من أخبار باب ما يحرم من النّكاح من الرضاع ج ٧، ص ٣٢١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٧٥

هذا بالنسبة إلى الرضيعين كل مع الآخر، و أما مع صاحب اللبن فكل ممن رضع من فحل يحرم بالنسبة إليه ولاده و رضاعا و كلاهما يحرم على المرأة، و ولدها النسبي.

(وقال الطبرسي صاحب التفسير) مخالفا ذلك و قال: (يكون بينهم إخوة الأم و هي تحرم بالنسب) واختار انتشار الحرمة بين المرتضعين حتى مع عدم وحده الفحل (1). و يردده ما تقدم مما عرفت.

٦- وحده المرضعه، فلو كانت لرجل واحد زوجتان اشتركتا في ارضاع طفل واحد خمس عشره رضعه لم يكف ذلك لما تقدم من النصوص المعتمده.

٧- خلوص اللبن فلا يكفى إذا كان ممزوجا بغيره مما يسلبه اسم اللبن لان نشر الحرمة يتوقف على صدق عنوان ارتضاع اللبن، و مع المزج الموجب لسلب الاسم لا يصدق ذلك.

حصيله البحث:

يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب بشرط كونه عن نكاح، و أن ينبت اللحم أو يشد العظم أو يتم يوماً و ليلة او عشر رضعات، و أن يكون المرتضع فى الحولين دون ولد المرضعه، نعم لا رضاع بعد فطام يعنى أن الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما تفضمه لا يحرم ذلك الرضاع التناكح كما ان الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم

ص: ٣٠

محرم أيضا ، و أن يكون الارتضاع من الثدي بمصّ الصبّي فلا- يكفى غيره كما لو وجر في حلقه، او شرب اللبن المحلوب فلا ينشر، و ان لا- تفصل بين الرضعات برضاع أخرى نعم لا يضر مثل شرب الماء و الدواء بمقدار قليل، و أن يكون اللبن لفحل واحد، فلو أرضعت المرأه جماعه بلبن فحلين لم يحرم بعضهم على بعض نعم يكره للرضيعين من مرضعه واحده بلبن فحلين التزوج بينهما ، و من الشرائط وحده المرضعه، فلو كانت لرجل واحد زوجتان اشتركتا في ارضاع طفل واحد خمس عشره رضعه لم يكف ذلك و خلوص اللبن فلا يكفى إذا كان ممزوجا بغيره مما يسلبه اسم اللبن .

استحباب اختيار العاقله المسلمه العفيفه الوضيئه للرضاع

(و يستحب اختيار العاقله المسلمه العفيفه الوضيئه للرضاع، و يجوز استرضاع الذميه عند الضروره، و يمنعها من أكل الخنزير و شرب الخمر، و يكره تسليم الولد إليها لتحمله الى منزلها و المجوسيه أشد كراهه)

أمّا العاقله فيشهد له صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام)، عن النّبّي (صلى الله عليه و آله): «لا تسترضعوا الحمقاء فإنّ اللّبن يعدى و إنّ الغلام يتزع إلى اللّبن - يعنى إلى الظئر فى الرّعونه و الحمق» (1) و غيره.

ص: ٣١

١- الكافى ج ٦، ص: ٤٣ ح ٨ و نزع إليه: شبهه. و الرعونه الحمق و الاسترخاء. (القاموس)

و أمّا المسلمه فاستدل لذلك بما فى صحيح سعيد بن يسار، عن الصادق (عليه السلام): «لا تسترضعوا للصبيّ، المجوسيّ و استرضع له اليهوديّ و النصرانيّ و لا يشربن الخمر و يمتنعن من ذلك»(١).

قلت: و دلالتّه كما ترى فانه ساكت عن اختيار المسلمه وانما يدل على كراهيه المجوسيّ و استحباب منع اليهوديّ و النصرانيّ من الخمر .

و فى صحيح الحلبيّ: «سألته عن رجل دفع ولده إلى ظئر يهوديّ أو نصرانيّ أو مجوسيّ ترضعه فى بيتها أو ترضعه فى بيته؟ قال: ترضعها لك اليهوديّ و النصرانيّ و تمنعها من شرب الخمر و ما لا يحلّ مثل لحم الخنزير و لا يذهبنّ بولدك إلى بيوتهنّ - إلى - و المجوسيّ لا ترضع لك و ولدك إلّا أن تضطرّ إليها»(٢).

و أمّا العفيفه فكما فى صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن امرأه ولدت من زنا هل يصلح أن يسترضع بلبنها، قال: لا يصلح و لا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا»(٣).

نعم ترتفع الكراهيه إذا جعل مولى الجاريه، الذى فجر بالجاريه فى حلّ كما فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): لبن اليهوديّ و النصرانيّ و المجوسيّ

ص: ٣٢

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٤٤ ح ١٤
 - ٢- الفقيه (فى خبره ٢٠ من رضاعه ٤٨ من أبواب نكاحه)
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٤٤ ح ١١

أحبّ إليّ من لبن ولد الزّنا و كان لا يرى بأسا بلبن ولد الزّنا إذا جعل مولى الجارية، الذي فجر بالجارية في حلّ»(١).

و صحيح هشام بن سالم، و جميل بن درّاج و سعيد بن أبي خلف، عن الصادق (عليه السلام) «فى المرأه تكون لها الخادم قد فجرت فنحتاج إلى لبنها، قال: مرها فتحللها، بطيب اللّبن»(٢) و غيرهما.

و أمّا الوضئيه كما فى صحيح محمّد بن مروان، عن الباقر (عليه السلام): «استرضع لولدك بلبن الحسان و إياك و الصباح فإنّ اللّبن قد يعدى»(٣).

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «عليكم بالوضاء من الظّوره، فإنّ اللّبن يعدى»(٤).

كراهه أن يسترضع من ولادتها عن الزنا

(و يكره أن يسترضع من ولادتها عن الزنا)

كما فى صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): لبّن اليهوديّه و النصرانيّه و المجوسيه أحبّ إليّ من لبن ولد الزّنا»(٥).

ص: ٣٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٣-٥

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٣-٧

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٣-١٢

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٣-١٣ والوضاء: الحسن و النظافه. (القاموس)

٥- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٣-٥

و المراد به من تكوّن لها من الزّنا و لو لم يكن لبنها من الزّنا فإنّه يكره كما يكره اللّبن الحاصل من الزّنا كما تقدم فى صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه الكاظم (عليه السلام): «سألته عن امرأه ولدت من زنا هل يصلح أن يسترضع بلبنها؟ قال: لا يصلح و لا لبن ابنتها الّتى ولدت من الزّنا»(١).

حصيله البحث:

يستحبّ اختيار العاقله العفيفه الوضيئه للرضاع، و يجوز استرضاع اليهوديّة و النصرانيه و يمنعهما من أكل الخنزير و شرب الخمر، و يكره تسليم الولد إليها لتحمله إلى منزلها و المجوسيّة أشدّ كراهةً إلّا أن يضطرّ إليها، و يكره أن يسترضع من ولادتها عن زنى و لا ابنتها الّتى ولدت من الزّنا نعم ترتفع الكراهيه إذا جعل مولى الجاربه الذى فجر بالجاربه فى حلّ .

و إذا كملت الشرائط صارت المرضعه أمّا و الفحل أبا

(و إذا كملت الشرائط)

يعنى إذا ارضعت امرأه ولد غيرها- ضمن الشروط المتقدمه- ترتبت على ذلك حرمة النكاح فى الجملة و بالشكل التالى:

ص: ٣٤

١- (صارت المرضعه أمًا و الفحل أبا و إختوتهما أعماما و أخوالا و أولادهما إخوه و آبائهما أجدادا)

و هكذا تصير المرضعه جده لأبناء الرضيع و صاحب اللبن جدا لأبناء الرضيع وذلك لان الآيه الكريمة و ان كانت خاصه بالامهات و الاخوات الا ان ذلك لا يقتضى قصر الحرمة عليهما بعد استفاده عموم التنزيل من الروايات المتقدمه.

و الضابط الكلى: ان كل عنوان نسبي من العناوين السبعه المتقدمه إذا حصل مثله فى الرضاع يكون موجبا للتحريم كالحاصل بالولاده، و اما إذا لم يحصل بسببه أحد تلك العناوين فلا يكون موجبا لانتشار التحريم- الا فى الاستثناء الآتى- و ان حصل بسببه عنوان خاص لو كان حاصلًا بالولاده لكان ملازما مع أحد تلك العناوين، كما لو ارضعت امرأه أحد اخوين فانها تحرم عليه لصيرورتها اما له و لا تحرم على الاخ الآخر لأنها تصير بالرضاع أم اخيه، و هى ليست من المحرمات بعنوانها فى باب النسب و انما تحرم فيه لكونها إما امًّا نسبيه أو زوجة الأب. بدليل أن ذلك هو المستفاد من قوله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، فان ظاهره النظر إلى العناوين الثابت تحريمها فى الشريعة، و ليست هى الا السبعه دون ما يلازمها.

ثم انه مع التنزل و فرض اجمال دليل التنزيل من هذه الناحيه و احتمال اراده عموم المنزله منه يلزم الرجوع إلى الأصل المستفاد من قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مِمَّا وَّرَاءَ

ذَلِكَ} (١) كما تقتضيه القاعده فى مورد تردد المخصص المنفصل بين الاقل و الاكثر، و النتيجة واحده على كلا التقديرين.

و دعوى استفاده عموم المنزله من دليل التنزيل بدعوى ظهور الأحاديث فى افاده عموم المنزله، و اخرى إلى ان حرمه زواج ابى المرتضع بأولاد المرضعه بنكته «ان ولدها صارت بمنزله ولدك»، كما دلت عليه صحيحه أيوب بن نوح وهى لا تتم إلا بناء على عموم المنزله (٢).

ففيه: اما الاول فلما تقدم من عدم ظهور الاخبار بذلك.

و اما الثانى فلان ثبوت حرمه الزواج فى المورد المذكور و تنزيل اولاد المرضعه منزله اولاد ابى المرتضع لا يدل على اراده عموم المنزله من مثل قوله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، بل القدر المتيقن منه انه الحاق فى الحكم دلّ عليه هذا الدليل الخاص لا انه الحاق فى الموضوع.

ثم ان الثمره فى هذا الخلاف كبيره، فعلى الرأى الاول تنحصر دائره انتشار الحرمة بالمرتضع و فروعه من جهه و المرضعه و صاحب اللبن و اصولهما و فروعهما و من كان فى طبقتهما من جهه اخرى، و لا يتعدى الى ما سوى ذلك لان العناوين السبعه لا تتحقق الا فيما ذكر، بخلافه بناء على عموم المنزله، فان

ص: ٣٦

١- النساء: ٢٤

٢- الحدائق الناضره ٢٣: ٣٨٦-٣٨٧

الحرمة تتعدى إلى اصول المرتضع و من كان فى طبقته من جهه و المرضعه و صاحب اللبن و اصولهما و فروعهما و من كان فى طبقتهما من جهه اخرى.

٢- (فلا ينكح أبو المرتضع فى أولاد صاحب اللبن ولاده و رضاعا و كذا فى أولاد المرضعه ولاده) لا رضاعا.

اقول: تفريع عدم جواز نكاح أبى المرتضع فى أولادهما على صيروره المرضعه أمّاً و الفحل أباً فى غير محلّه بل هما استثناءان من الضابط الكلى المتقدم وهو انه تحرم على ابى الرضيع بنات المرضعه النسيات دون الرضاعيات , و تحرم أيضا بنات صاحب اللبن النسيات و الرضاعيات.

اما انه تحرم على ابى المرتضع بنات المرضعه بالرغم من عدم اقتضاء القاعده لذلك- حيث لا يصرن بالاضافه إليه إلا اخوات لولده، و اخت الولد ليست من المحرمات بعنوانها فى باب النسب و انما تحرم اما لكونها بنتا أو ربيبه- فلصحيحه ايوب بن نوح: «كتب على بن شعيب إلى ابى الحسن (عليه السلام): امرأه ارضعت بعض ولدى هل يجوز لى ان اتزوج بعض ولدها؟ فكتب (عليه السلام): لا يجوز ذلك لك لان ولدها صارت بمنزله ولدك»(١).

ص: ٣٧

١- وسائل الشيعه ١٤: ٣٠٦ الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١ عن الفقيه و رواه التّهديب فى ٣٢ من أخبار باب ما يحرم من النكاح من رضاعه. و إسناده محمّد بن أحمد بن يحيى، عن عبد الله بن جعفر، عن أيوب، لكنّ الظاهر وهمه، فإنّما يروى عن عبد الله بن جعفر، محمّد بن يحيى «كما فى الكافى فى روايته لصحيح عبد الله بن جعفر آخر باب نوادر من الرّضاع، ٩١ منه» و حملنا أبا الحسن (عليه السلام) فى الأخير على الكاظم (عليه السلام) لأنّ عليّ بن شعيب روى عن الصادق (عليه السلام) فى فضل زياره أمير المؤمنين (عليه السلام) فى التّهديب فلا بدّ أنّ أبا الحسن فى خبره هذا هو (عليه السلام) و محمّد بن أحمد بن يحيى أقدم من عبد الله بن جعفر فالمشيخه يروى عن عبد الله بن جعفر، عن أبيه، عنه و يروى، عن محمّد بن أحمد بن يحيى، عن أبيه، عن محمّد بن يحيى عنه.

و اما قصر الحكم على بنات المرضعه من النسب دون الرضاع فلظهور كلمه «الولد» في صحيحه ابن نوح في ذلك، و مثلها صحيحه علي بن مهزيار قال: «سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر الثاني: أن امرأة أرضعت لي صبيًا فهل يحل لي أن أتزوج ابنه زوجها؟ فقال لي: ما أجود ما سألت من ههنا يؤتى أن يقول الناس حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره، فقلت له: إن الجارية ليست ابنه المرأة التي أرضعت لي هي ابنه غيرها فقال: لو كنّ عشرة متفرقات ما حلّ لك منهنّ شيء و كنّ في موضع بناتك»(١).

و صحيح عبد الله بن جعفر قال: كتبت إلى أبي محمد (عليه السلام) امرأة أرضعت ولد الرجل هل يحلّ لذلك الرجل أن يتزوج ابنه هذه المرضعه أم لا؟ فوقع (عليه السلام): لا تحلّ له»(٢)، و في غيره يتمسك باصالة الحل المستفاده من قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ .

ص: ٣٨

-
- ١- الكافي (روى في ٨ من أخبار باب صفه لبن الفحل، ٨٩ من نكاحه)
 - ٢- الكافي (في آخر باب نوادر من الرضاع، ٩١ منه)

و صحيح بريد العجلي عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى { وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا } فقال: إنَّ الله خلق آدم من الماء العذب و خلق زوجته من سنخه فبرأها من أسفل أضلاعه فجرى بذلك الضلع سبب و نسب، ثم زوّجها إياه فجرى بسبب ذلك بينهما صهر و ذلك قوله تعالى «نَسَبًا وَصِهْرًا» فالنسب يا أخا بني عجل ما كان بسبب الرجال و الصهر ما كان بسبب النساء، فقلت: أ رأيت قول رسول الله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» فسّر لي ذلك، فقال: كلّ امرأه أرضعت من لبن فحلها ولد امرأه أخرى من جاريه أو غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) و كلّ امرأه أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جاريه أو غلام فإنّ ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و إنّما هو من نسب ناحيه الصهر رضاع و لا يحرم شيئا و ليس هو نسب رضاع من ناحيه لبن الفحوله فيحرم» (١) فقله (عليه السلام) « إنّما هو من نسب ناحيه الصهر رضاع و لا يحرم شيئا » صريح في ذكرنا.

و بالجملة فهذه صحاح اربعة عن الباقر والكاظم و الجواد و العسكري عليهم السّلام في ذلك و مورد الثانيه والثالثه عدم جواز تزوّج أبى المرتضع بنات المرضعه نسبا و مورد الأول عدم جواز تزوّجه بنت صاحب اللّبن و لا شمول لها لبنات المرضعه من الرضاع، و ظاهر الكافي و الفقيه عملهما بها لروايتهما لها بدون طعن .

ص: ٣٩

خلافًا للشيخ في نهايته فقال «وكذلك يحرم جميع إخوة المرتضع على هذا البعل وعلى جميع أولاده من جهة الولاده و الرضاع، ولا يحرم على الصبي من ينتسب إلى أمه المرضعه من جهة الرضاع- إلخ»(1) و تبعه ابن حمزه فقال: «و يحرم أولاد الفحل على أبي الصبي و إخوته المنتسبه إلى أبيه نسبا و رضاعا، و يحرم أولاد والد الصبي على الفحل و أولاده نسبا- إلخ».

و فيه: ان الأخبار المتقدمه إنما تدلّ على الحرمة للأب نسبا و رضاعا و للأُم نسبا.

و كذلك يظهر ضعف ما زاده من حرمة إخوة المرتضع على أولاد البعل نسبا و رضاعا، و في أوّل «خلافه» أيضا صرح بحرمة أخت المرتضع على الفحل و أولاده نسبا و رضاعا و استدللّ بالاجماع وبقوله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» بأنّه كما لا يجوز نكاح أخت ابنه النسبي كذلك الرضاعي.

و هو كما ترى فإنّ أخت الابن ليس عنوانا في النسب و إنّما حرمتها إمّا لأنها بنت الإنسان أو بنت زوجته و أى إجماع فلم نقف قبله على فتوى.

هذا و ذهب في المبسوط إلى جواز نكاح أب المرتضع أولاد صاحب اللبن و المرضعه، و تبعه القاضى فقال الأوّل بعد إفتائه بأنّ بعد حصول الشرائط ينتشر الحرمة من الرضيع إلى الأبوين و منها إليه: «فأما من جهة الرضيع إليها فإنّما يتعلّق به وحده و بنسله دون غيره ممّن هو في درجته من إخوته و أخواته أو أعلى منه

ص: ٤٠

من أمهاته و جدّاته و أخواله و خالاته، أو آبائه و أجداده و أعمامه و عمّاته، فالحكم في من عداه و عدا ما يتناسل منه بمنزله ما لم يكن هناك رضاع، فيحلّ للفحل نكاح أخت هذا المولود و نكاح أمهاته و جدّاته، و إن كان لهذا المولود المرتضع أخ حلّ له نكاح هذه المرضعه و نكاح أمهاتها و أخواتها لأنّه لا رضاع هناك. و روى أصحابنا أنّ جميع أولاد هذه المرضعه و جميع أولاد الفحل يحرمون على هذا المرتضع و على أبيه و جميع إخوته و أخواته و أنّهم صاروا بمنزله الإخوه و الأخوات، و خالف جميعهم في ذلك».

اقول: و فيه ما تقدم، كما و ان ما قاله «و روى أصحابنا- إلخ» أنّ رواياتهم كما عرفت أنّ أولاد الفحل يحرمون على أب المرتضع كما يحرمون على المرتضع نفسه دون إخوته و أخواته.

و قال الثانی: «و كذلك يتزوج الرّجل بنات المرأه التي أرضعت ولده و بناتهنّ أيضا لأنهنّ لم يرضعن ابنه و لا بينه و بينهنّ قرابه من إرضاع و غيره و إنّما يحرم نكاحهنّ على المرتضع».

هذا و لم يذكره الصّيدوق في مقنعه و هدايته، و لا نقل عن أبيه كما لم ينقل عن العمانيّ و الإسكافيّ و المرتضى و لم يذكره المفيد و الدّيلمىّ و الحلبيّ و ابن زهره.

نعم هو المفهوم من الحلّيّ حيث قال في جملة كلامه: «و الحرمة التي انتشرت منهما إليه وفتت عليه و على نسله دون من هو في طبقتة من إخوانه و أخواته أو

أعلى منه من آباءه و أمهاته فيجوز للفحل أن يتزوج بأم هذا المرتضع و بأخته و بجدته و يجوز لوالد هذا المرتضع أن يتزوج بالتي أرضعته لأنه لا نسب بينهما و لا رضاع- إلى- ما قاله كلام المبسوط و أنكر منه نكاح الفحل بأخت المرتضع و جدته، قال: لأننا في النسب لا نجوز أن يتزوج الإنسان بأخت ابنه و لا بأم امرأته».

قلت: أمّا ما قاله في أخت المرتضع فقد عرفت الجواب عنه في قول الخلاف به، و أمّا ما قاله في جدته و هو زياده منه، فيقال له: أين أم امرأته، فأم المرتضع امرأه أبيه النسبي لا امرأه أبيه الرضاعي، و إنما لا يصح نكاح أم المرأه بأنه إذا تزوج امرأه يحرم عليه أمها رضاعا كما يحرم عليه أمها نسبا لا ما قال، و بالجمله كلامه ليس بصحيح، و كيف كان فهو تبع «الخلاف» في حرمه أخت المرتضع على الفحل، و في غيرها تبع المبسوط .

و اما نسبه الجواهر إليه و إلى الخلاف من حرمه نكاح أب المرتضع فوهم، نعم افتى بذلك ابن حمزه فقال «و يجوز للفحل التزوج بأم الصبي و جداته و لوالد الصبي التزوج بالمرضعه و بأمها و بجداتها».

و بالجمله الأخبار الثلاثة و إن كانت صحيحة إلّا أنّها خارجه عن قاعده «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» كما عرفت و لم يعمل بها أكثر القدماء سوى ما تقدم من ظاهر الكافي و الفقيه، و من عمل بها من النهايه و ابن حمزه، و المبسوط صرح بخلاف ما فيها، و الخلاف أيضا لم يعمل بها، و الاقوى هو الاقتصار على موردها.

(و كذا رضاعا على قول الطبرسى)

و يردّه أنّ مورد حرمة ولد المرضعه فى صحيح عبد الله بن جعفر و صحيح أيوب بن نوح المتقدمين ولدها النسبى بخلاف الفحل لدلاله الأخبار على أنّ اللبن للفحل.

ان قلت: لم لا- نتمسك باطلاق دليل تنزيل الرضاع منزله النسب لإثبات تنزيل بنات المرضعه رضاعا منزله بناتها نسبا فيحرم الجميع على ابى المرتضع.

قلت: المفروض فى المقام كون بنات المرضعه بنات رضاعيه لها من لبن فحل آخر غير الذى ارتضع الرضيع من لبنه، و إلا حرمن أيضا كما تأتى الاشاره إليه، و شرط التنزيل و تحقق الاخوه الرضاعيه بين المرتضعين و من ثم الحرمة هو وحده الفحل كما يأتى . و اذا لم تكن حرمة بينهما فلا- تسرى الحرمة الى ابى المرتضع، فان الروايه سؤال- و جوابا ناظره الى اولاد المرضعه الذين يحرمون على المرتضع و ان مثل هؤلاء الاولاد هل يحرمون على ابى المرتضع بعد ما حرموا على ابنه؟ و اما اولادها الذين لا يحرمون على المرتضع فعدم حرمتهم على ابى المرتضع مما لا تأمل فيه و لا يخطر ببال السائل السؤال عن حكمهم بالاضافه اليه و هم خارجون عن مفروض الروايه و داخلون فى عمومات الحل.

و اما انه يحرم على ابى المرتضع بنات صاحب اللبن و هو ما يعبر عنه فى لسان الفقهاء بجمله: لا ينكح ابو المرتضع فى اولاد صاحب اللبن نسبا و رضاعا- بالرغم من عدم اقتضاء القاعده لذلك كما تقدم بيانه فلصحيحه على بن مهزيار:

ص: ٤٣

«سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر الثاني (عليه السلام): ان امرأه ارضعت لى صيبا فهل يحل لى ان اتزوج ابنه زوجها؟ فقال لى: ما اجود ما سألت، من هاهنا يؤتى ان يقول الناس: حرمت عليه امرأته، من قبل لبن الفحل، هذا هو لبن الفحل لا غيره»(١) فقلت له: «الجاريه ليست ابنه المرأه التى ارضعت لى هى ابنه غيرها فقال: «لو كنّ عشرًا متفرقات ما حلّ لك شىء منهن و كنّ فى موضع بناتك»(٢).

و اما التعميم لبنات صاحب اللبن من الرضاع أيضا فلغرض وحده الفحل هنا فيقوم الرضاع مقام النسب.

٣- يحرم الرضيع على أولاد صاحب اللبن ولاده و رضاعا و على أولاد المرضعه ولاده لا رضاعا.

اما حرمة الرضيع على بنات صاحب اللبن ولاده أو رضاعا فلأنهن اخوات من الاب و الام او من الاب فقط، و الاخوات هن من العناوين المحرّمه بالنسب فتحرم فى الرضاع أيضا.

ص: ٤٤

١- اى من هاهنا يأتى الجهل على الناس حيث يقولون: ان لبن الفحل يحرمّ زوجه الفحل عليه، و لكنه اشتباه، فان لبن الفحل لا يوجب ذلك بل يوجب ما ذكرت و هو حرمة بنت صاحب اللبن على ابي المرتضع. هكذا فسّر فى الوافى ٢١: ٢٤٧ العبارة المذكوره. و فسّرهما الحرّ فى هامش وسائله بشكل آخر فراجع. و الأمر سهل بعد عدم توقف الاستدلال بالصحيحه على فهم المراد من الجملة المذكوره.

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٢٩٦ الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١٠

و اما حرمه من ينتسب إلى المرضعه بالبنوه ولاده فلكونهم اخوه من الام فيحرمون.

و اما عدم حرمه من ينتسب إلى المرضعه بالبنوه رضاعا فلعدم اتحاد الفحل الذى هو شرط فى انتشار الحرمة.

جواز ان ينكح اخوه المرتضع نسبا فى اخوته رضاعا

٤- (و ينكح اخوه المرتضع نسبا فى اخوته رضاعا و قيل: بالمنع)

و بعبارة اخرى وقع الخلاف فى جواز زواج اولاد ابى المرتضع الذين لم يرتضعوا من اللبن بأولاد المرضعه نسبا و اولاد الفحل مطلقا.

فقد اختار الشيخ فى الخلاف و النهاية عدم جوازه و تبعه ابن حمزه، بتقريب ان التعليل فى صحيحه ابن مهزيار المتقدمه يدل على تنزيل بنات صاحب اللبن منزله بنات ابى المرتضع، و هكذا التعليل فى صحيحه ايوب بن نوح يدل على تنزيل بنات المرضعه منزله بنات ابى المرتضع، و لازم ذلك صيروره اولاد ابى المرتضع اخوه لبنات صاحب اللبن و لبنات المرضعه، و معه لا يجوز لهم الزواج بهن^(١).

ص: ٤٥

و فيه: ان التنزيل فى الصحيحين قد ثبت بلحاظ ابي المرتضع فقط، و ذلك لا يستلزم اخوه بنات صاحب اللبن و بنات المرتضعه لأولاد ابي المرتضع، إذ التعبء يتحدء بدائرتة و لا يسرى إلى غيرها بعد ما لم تكن الملازمه شرعيه.

و عليه فالصحيح هو الحكم بالجواز تمسكا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (١).

و اما قول الشيخ فى المبسوط: «و روى أصحابنا أن جميع أولاد هذه المرتضعه و جميع أولاد الفحل يحرمون على هذا المرتضع و على أبيه و جميع إخوته و أخواته و أنهم صاروا بمنزله الإخوة و الأخوات» فالمسلم من الحرمة هو أب المرتضع كما تقدم و الذى فى صحيح على بن مهزيار و صحيح أيوب بن نوح أن ولد صاحب اللبن و المرتضعه صاروا بمنزله ولد أب المرتضع، و ليس لنا خبر أنهم بمنزله الإخوة و الأخوات لإخوته.

ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق

٥- (و لو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق)

لا فرق فى انتشار الحرمة بالرضاع بين كونه سابقا على العقد أو لاحقا له، فمن كانت له زوجه صغيره و أرضعتها زوجته الكبيره او بنته حرمت عليه لصيرورتها بنتا له، و كذا لو أرضعت طفلا أمه أو ضرّتها أو أم ولد بعلها حرمت أم الطفل

ص: ٤٦

على أبيه، و هكذا في بقية الأمثله. وذلك لإطلاق ما دلّ على تنزِيل الرضاع منزله النسب بلا حاجة إلى نص خاص ولصحيحه محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام): «لو ان رجلا تزوج جاريه رضيعه فأرضعتها امرأته فسد النكاح» (١).
و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «لو أنّ رجلا تزوّج جاريه رضيعا فأرضعتها امرأته فسد نكاحه» (٢).

و لا تقبل الشهاده به أّا مفصله

(و لا تقبل الشهاده به أّا مفصله)

فلا- تكفي الشهاده بحصول الرضاع المحرم مطلقا للاختلاف في شرائطه كيفيه و كميه فجاز أن يكون مذهب الشاهد مخالفا لمذهب الحاكم فيشهد بتحريم ما لا يحرمه ولصحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه تزعم أنّها أرضعت المرأه و الغلام ثم تنكر؟ قال: تصدّق إذا أنكرت، قلت: فإنّها قالت و ادّعت بعد بأنّي قد أرضعتهما، قال: لا تصدّق و لا تنعم» (٣).
و غيره من الاخبار. و«لا تنعم» اي لا يقال له: نعم. قال المطرزي: تنعم الرجل اي قال له: نعم.

ص: ٤٧

١- وسائل الشيعه ١٤: ٣٠٢ الباب ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٤ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٥ ح ٩

نعم لو علم موافقه رأى الشاهد لرأى الحاكم فى جميع الشرائط فالمتجه الاكتفاء بالإطلاق بدليل عموم حجيه اليينه , وكذلك لو كان الشاهد ثقه وعلم المشهود له موافقه رأى الشاهد لرأيه كفى لحجيه خبر الثقه فى الموضوعات .

حصيله البحث:

و إذا كمل الشرائط صارت المرضعه أمّيا و الفحل أبا و إخوتهما أعماما و أخوالاً و أولادهما إخوة و أبأؤهما أجدادا و هكذا تصير المرضعه جده لأبناء الرضيع و صاحب اللبن جدا لأبناء الرضيع، فلا ينكح أبو المرتضع فى أولاد صاحب اللبن ولادةً و رضاعاً و كذا لا- ينكح فى أولاد المرضعه ولادةً لا رضاعاً, و ينكح إخوه المرتضع نسباً فى إخوته رضاعاً , و لو لحق الرضاع العقد حرّم كالسابق و لا تقبل الشّهاده به إلّا مفضّلةً .

محرمات المصاهرة

(و تحرم بالمصاهرة)

و هى علاقه تحدث بين الزوجين و أقرباء كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة.

(زوجه كل من الأب فصاعدا و الابن فنازلا على الآخر)

تحرم زوجه كل من الاب و ان علا- و الابن و ان نزل على الاخر بمجرد العقد و لو منقطعاً, و من دون فرق بين كون الابوه و البنوه بالنسب أو بالرضاع, و هى من

ص: ٤٨

ضروريات الدين. وقد دلّ عليها قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ (١) وإطلاقه يشمل زوجة الأب و زوجة الجدّ و إن علا- للأب، و زوجة الجدّ و إن علا للأمّ، دخل الأب و من فى حكمه بها أم لا، كما أنّ قوله تعالى ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ﴾ (٢) وإطلاقه يشمل الابن و ابن الابن و ابن البنت.

و اما الاخبار فهى فى ذلك مستفيضه فى صحيح محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام: «لو لم تحرم على الناس أزواج النبى (صلى الله عليه و آله) لقول الله عز و جل: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَ لَأَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا...﴾ حرمن على الحسن و الحسين بقول الله عز و جل: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ...﴾ و لا يصلح للرجل أن ينكح امرأه جده» (٣)

و أمّا ما فى صحيح يونس بن يعقوب «قلت لأبى إبراهيم (عليه السلام): رجل تزوّج امرأه فمات قبل أن يدخل بها أ تحلّ لابنه؟ فقال: إنهم يكرهونه لأنّه ملك العقد» (٤) فمضافا لاجمال قوله «إنهم يكرهونه» المراد بالكراهه الحرمة و الا كان مخالفاً للكتاب و السنه.

ص: ٤٩

١- النساء: ٢٢

٢- النساء: ٢٢

٣- وسائل الشيعة ١٤: ٣١٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ١

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٨١ ح ٢٧

و اما كفايه مجرد العقد و لو من دون دخول أو مع افتراض كونه منقطعا فلاطلاق ما تقدم.

و اما التعميم للرضاع فلقول رسول الله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»^(١) بلا- فرق بين ان يكون سابقا ام لاحقا كما تقدم مفصلا.

فلو كانت امراه حاملا و طلقها زوجها قبل وضعها و تزوجها آخر بعد الوضع و كان لمن تزوجها زوجة رضيعه فأرضعتها الكبيره ذات اللبن من فحلها الأول فلا وجه لتحريم الصغيره لعدم صيرورتها بنت الزوج بعد عدم كون اللبن منه، و مقتضى ما تقدم من ان ابا المرتضع لا ينكح أبو المرتضع فى أولاد المرضعه نسبا لا رضاعا هو عدم صيرورها لكبيره محرّمه كما تقدم ويدل عليه صريحا صحيح بريد العجلى المتقدم «...فإن ذلك رضاع ليس بالرضاع الذى قال رسول الله (صلى الله عليه و آله): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و إنما هو من نسب ناحيه الصهر رضاع و لا يحرم شيئا و ليس هو نسب رضاع من ناحيه لبن الفحوله فيحرم»^(٢) فقله (عليه السلام) « إنما هو من نسب ناحيه الصهر رضاع و لا يحرم شيئا » صريح فى ذكرنا.

و بما شرحنا من ان مورد الأخبار المتقدمه كلها حرمه ام الزوجه اذا كان اللبن من زوجها تعرف ضعف ما قاله الشيخ فى الخلاف مع ما ذكر من تفرعات: «إذا

ص: ٥٠

١- وسائل الشيعه ١٤: ٢٨٠ الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٢ ح ٩

كانت له زوجته كبيره لها لبن من غيره و له ثلاث زوجات صغار دون الحولين فأرضعت منهنّ واحده بعد واحده فإذا رضعت الأولى الرضاع المحرّم انفسخ نكاحها و نكاح الكبيره فإذا أرضعت الثانيه فإن كان قد دخل بالكبيره انفسخ نكاح الثانيه و إن لم يكن دخل بها فنكاحها بحاله لأنها بنت من لم يدخل بها فإذا أرضعت بعد ذلك الثالثه صارت الثالثه أخت الثانيه من رضاع فانفسخ نكاحها و نكاح الثانيه، و به قال أبو حنيفه و الشافعي في القديم و إليه ذهب المزنّي و اختاره أبو العباس و أبو حامد و قال في «الأمّ» ينفسخ نكاح الثالثه وحدها لأنّ نكاح الثانيه كان صحيحا بحاله، و إنّما تمّ الجمع بينهما و بين الثالثه بفعل الثالثه فوجب أن ينفسخ نكاحها، دليلنا قوله (عليه السلام) «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و هذه أخت زوجته من أمّها من جهه الرضاع فوجب أن تحرم»(١).

و يؤيد ما تقدم من حرمة ام الزوجه لو ارتضعت الزوجه الصغيره من لبنه ، مرسل عليّ بن مهزيار عن أبي جعفر (عليه السلام) «قال: قيل له: إنّ رجلاً تزوّج بجاريه صغيره فأرضعتها امرأته، ثمّ أرضعتها امرأه له أخرى، فقال ابن شبرمه: حرمت عليه الجاريه و امرأتاه، فقال أبو جعفر (عليه السلام): أخطأ ابن شبرمه حرمت عليه الجاريه و امرأته التي أرضعتها أولاً، فأما الأخيره فلم تحرم عليه كأنّها أرضعت ابنتها»(٢) و حول فقه هذا الحديث قال الشيخ: «إنّ الصغيره صارت بنته و الأولى أمّ زوجته، و

ص: ٥١

١- الخلاف المسئله ١٨ من باب الرضاع

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٤٦ ح ١٣

أمّيا الثانية فإنها أم بنته و لا ضير فيه»(١) و قلنا بارساله لاین المراد من ابی جعفر هو الامام الباقر (عليه السلام) و ذلك لان ابن شيرمه كان فى زمانه (عليه السلام) .

و اما قول ابن ادريس بأنه «لو أرضعتها الثانية انفسخ نكاحها لأنها أم من كانت زوجته و قد حرّم الله تعالى أمّهات النساء» فباطل لأنه تعالى قال: {وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ} و لم يقل «أمّهات من كانت من نسائك» و لعلّه توهمه من أنّه إن ماتت زوجته أو طلقها يكون تحريم أمّها باقيا.

و فيه: ان تحريمها كان بسبب كونها أم زوجته حين زواجه ببنتها، و لا أثر لبقاء الزوّجيه و عدمها.

(و أم الموطوءه)

اقول: أما حرمة أمّ الموطوءه و ابنتها و لو من الحرام فخلافي، فذهب الشيخ و الحلبيّ و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره إلى حرمتها، و الحرمة هي ظاهر الكافى فروى صحيح «محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: سئل عن الرجل يفجر بالمرأه أ يتزوّج ابنتها؟ قال: لا- و لكن إن كانت عنده امرأه ثم فجر بأمّها أو ابنتها أو أختها لم تحرم عليه امرأته إنّ الحرام لا- يفسد الحلال»(٢).

ص: ٥٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٩

٢- الكافى باب الرجل يفجر بالمرأه فيتزوّج أمّها أو ابنتها أو يفجر بأمّ امرأته أو ابنتها

و صحيح العيص بن القاسم قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل باشر امرأه و قبيل غير أنه لم يفض إليها ثم تزوج ابنتها، قال: إذا لم يكن أفضى إلى الأم فلا بأس و إن كان أفضى إليها فلا يتزوج ابنتها».

و صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام) في رجل كان بينه و بين امرأه فجور فهل يتزوج ابنتها؟ فقال: إن كان من قبله أو شبهها فليتزوج ابنتها، و إن كان جماعاً فلا يتزوج ابنتها و ليتزوجها هي إن شاء».

و صحيح «محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن رجل فجر بامرأه أ يتزوج أمها من الرضاعة أو ابنتها؟ قال: لا».

و صحيح «يزيد الكناسي: أن رجلاً من أصحابنا تزوج امرأه فقال لي: أحب أن تسأل أبا عبد الله (عليه السلام) و تقول له: إن رجلاً من أصحابنا تزوج امرأه قد زعم أنه كان يلاعب أمها و يقبلها من غير أن يكون أفضى إليها، قال: فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) فقال لي: كذب، مره فليفارقها، قال: فرجعت من سفري فأخبرت الرجل بما قال أبو عبد الله (عليه السلام)، فوالله ما دفع ذلك عن نفسه و خلى سبيلها».

و صحيح محمد بن مسلم: «سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) - و أنا جالس - عن رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع أ يتزوج ابنتها؟ فقال: لا، قلت: إن لم يكن أفضى إليها إنما كان شيء دون شيء، فقال: لا يصدق و لا كرامه» و روى غيره غيرها.

و مورد الجميع نكاح البنت لكن لا قائل بالفرق بينها و بين الأم.

و ذهب الصدوق فى المقنع و المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبي إلى العدم، وهو الظاهر من الفقيه حيث روى خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) - فى خبر- و قال: «لا بأس إذا زنى رجل بامرأه أن يتزوج بها بعد و ضرب مثل ذلك مثل رجل سرق من تمر نخله، ثم اشتراها بعد، و لا- بأس أن يتزوجها بعد أمها و ابنتها و أختها»^(١) والمراد من ذيله لا- باس...هو عدم الباس بالتزوج بالمرأه بعد الزنا بامها او ابنتها اوأختها كما هو واضح.

و يدل على هذا القول صحيح هاشم بن المثنى قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل يأتى المرأة حراما أ يتزوجها؟ قال: نعم و أمها و ابنتها»^(٢)، و رواه الشيخ ايضا بسند صحيح اخر عنه قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) فقال له رجل: رجل فجر بامرأه أ يحلّ له ابنتها؟ قال: نعم، إنّ الحرام لا يفسد الحلال»^(٣) و لا يبعد أن يكون الأصل واحدا، و اختلافهما فى اللفظ من اختلاف النقل بالمعنى.

و صحيح صفوان عن حنان بن سدير وهو ثقة ايضا قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) إذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأه سفاحا هل تحلّ له ابنتها؟ قال: نعم إنّ

ص: ٥٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٧

٢- التّهذيب (ح ١ باب القول فى الرجل يفجر بالمرأه، من أبواب نكاحه)

٣- التّهذيب (ح ٨ باب القول فى الرجل يفجر بالمرأه، من أبواب نكاحه)

الحرام لا يحرم الحلال»(١) و الظاهر أنّ المراد «بسعيد» فيه «سعيد بن يسار» كما يشهد له الآتى.

و صحيح سعيد بن يسار قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل فجر بامرأه، يتزوج ابنتها؟ قال: نعم يا سعيد إنّ الحرام لا يفسد الحلال»(٢) و غيرها.

و قد يجمع بينهما بحمل الاولى على الكراهه لصراحه الثانيه فى الجواز لكن قيل: ان هذا الحمل جيد بناء على قبول الاحكام الوضعية للحمل على الكراهه.

قلت: ظاهر الروايات هو النهى عن التزوج لا بطلانه حتى يقال ذلك فهما من قبيل افعل لا تفعل و عليه فلا مانع من الجمع بحمل الناهيه على الكراهه. نعم خبر أبى الصّباح الكنانى، عن الصادق (عليه السلام): «إذا فجر الرّجل بالمرأه لم تحلّ له ابنتها أبداً و إن كان قد تزوّج ابنتها قبل ذلك و لم يدخل بها فقد بطل تزويجه و إن هو تزوّج ابنتها و دخل بها ثمّ فجر بأمّها بعد ما دخل بانتهاء فليس يفسد فجوره بأمّها نكاح ابنتها إذا هو دخل بها و هو قوله: «لا يفسد الحرام الحلال» إذا كان هكذا»(٣).

و خبر عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) «فى الرّجل تكون عنده الجاريه فيقع عليها ابن ابنه قبل أن يطأها الجدد، أو الرّجل يزنى بالمرأه، هل تحلّ لأبيه أن يتزوّجها؟ قال: لا

ص: ٥٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٨ ح ٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٨ ح ١٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٩ ح ١١

إنّما ذلك إذا تزوّجها الرّجل فوطأها: ثمّ زنى بها ابنه لم يضرّه لأنّ الحرام لا يفسد الحلال و كذلك الجاربه» (١). صريحان في الحرمة الوضعيه و هى لا تقبل الحمل على الكراهه لكنهما ضعيفان سندا بسهل و بمحمد بن الفضيل.

و اما إذا بنى على عدم قبولها لذلك تتحقق المعارضه المستقره اذ لا ترجيح لاحدى الطائفتين على الاخرى من حيث السند و عمل الاصحاب و يلزم ترجيح الطائفه المجوّزه لموافقته لظاهر قوله تعالى ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ كما انهما لو تساقطا بالتعارض فالايه الكريمه هى المرجع.

هذا، و الخلاف إنّما فى غير العمّه و الخاله و اما لو زنا بهما فقال المفيد و المرتضى و الدّيلمى أيضا بحرمة بنتهما لصحيح محمّد بن مسلم المتقدم الدال على حرمة الخاله و هو: «سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) - وأنا جالس - عن رجل نال من خالته فى شبابه ثم ارتدع أ يتزوّج ابنتها؟ فقال: لا، قلت: إنّه لم يكن أفضى إليها إنّما كان شىء دون شىء، فقال: لا. يصدّق و لا كرامه» (٢).

و قد يتوقف فى الحكم تاره من جهه متن الروايه و اخرى من جهه سندها.

اما من جهه المتن فلان تكذيب الامام (عليه السلام) الفاعل فى اخباره مناقشه صغويه لا تتناسب و مقام الامامه و غير لائق به.

ص: ٥٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٠ ح ٩

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٣٢٩ الباب ١٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ١

و اما من جهه السند فباعتبار ان الشيخ الكليني روى بسنده إلى ابي ايوب عن محمد بن مسلم انه: «سأل رجل ابا عبد الله (عليه السلام) و انا جالس عن رجل...» فى حين ان الشيخ الطوسى روى الروايه نفسها بسنده إلى ابي ايوب ان محمد بن مسلم هو الذى سأل الامام (عليه السلام) «عن رجل نال...»(١).

و كلتا المناقشتين لا وجه لها.

اما الاولى فلاحتمال وجود مصلحه فى المناقشه الصغريه قد اطلع عليها الامام (عليه السلام) .

و اما الثانيه فلان مثل الاختلاف المذكور لا يضر بصحه الروايه.

هذا و يكون الحاق العمه مبني على عدم القول بالفصل أو الاولويه القطعيه. و كلاهما محل تأمل.

هذا و تردّد الحليّ فيهما ايضا , قلت: و حيث ان النسبه بين صحيح ابن مسلم و المطلقات المتقدمه العموم و الخصوص المطلق فالاقوى الحكم بحرمه بنت الخاله فقط .

(و أم المعقود عليها فصاعداً و ابنه الموطوءه مطلقاً فنازلاً لا ابنه المعقود عليها من غير دخول)

ص: ٥٧

اقول: تقدم الكلام عن الموطوءه و قلنا انها لا تكون سببا للتحريم .

و اما حرمه أم الزوجه مطلقا و بنتها بشرط الدخول فلقوله تعالى: {حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ ... وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ} (١).

و مقتضى اطلاق فقره «و امهات نساككم» ثبوت حرمه أم الزوجه و لو من دون دخول بها بخلاف الربيبه حيث قيدت حرمتها بالدخول بامها.

و احتمال رجوع قيد «مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي ...» إلى قوله: «وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ» أيضا بعيد جدا لطول الفصل، و لزوم التكرار في كلمه النساء، و لزوم استعمال كلمه «من» في معنيين - إذ على تقدير تعلقها بالربائب تكون نشويه و على تقدير تعلقها بالنساء تكون بيانیه - و هو مخالف للظاهر حتى على تقدير فرض امكانه.

اقول: لكن حرمه أم المعقود عليها - وإن لم يكن دخول - مشهوره، ذهب إليها الصدوق في مقنعه و الشيخان و الديلمى و الحلبي و غيرهم، و ذهب العماني و كذا الإسكافي إلى عدمها، و هو ظاهر الفقيه حيث اقتصر على قوله: «و في روايه جميل بن دراج أنه سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه ثم طلقها قبل أن يدخل بها هل تحلّ له ابنتها، قال: الأمّ و الابنه في هذا سواء إذا لم يدخل بإحدهما حلّت له الأخرى» (٢).

ص: ٥٨

١- النساء: ٢٣

٢- الفقيه (في باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح، في ٣٢ من أخباره)

و أما الكافي فروى ما يدل على الجواز مثل صحيح جميل بن درّاج و حمّاد بن عثمان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: الأمّ والابنه سواء إذا لم يدخل بها يعنى إذا تزوّج المرأه ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه إن شاء تزوّج أمها و إن شاء تزوّج ابنتها»(١).

و ما يدل على الحرمة كصحيح منصور ابن حازم قال: «كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوّج امرأه فماتت قبل أن يدخل بها أ يتزوّج بأمرها؟ فقال أبو عبد الله (عليه السلام): قد فعله رجل منّا فلم نر به بأساً، فقلت: جعلت فداك ما تفخر الشيعة إلّا بقضاء عليّ (عليه السلام) في هذه الشمخيه التي أفتاها ابن مسعود أنه لا بأس بذلك، ثم أتى عليّ (عليه السلام) فسأله فقال له عليّ (عليه السلام): من أين أخذتها، فقال من قول الله عزّ و جلّ ﴿وَرَبُّنَا يُبَكِّمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ فقال عليّ (عليه السلام): إنّ هذه مستثناه، و هذه مرسله ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ فقال أبو عبد الله (عليه السلام) للرجل: أمّا تسمع ما يروى هذا عن عليّ (عليه السلام) فلمّا قمت ندمت و قلت: أى شىء صنعت يقول هو: «قد فعله رجل منّا فلم نر به بأساً» و أقول أنا: «قضى عليّ (عليه السلام) فيها» فلقيته بعد ذلك فقلت: جعلت فداك مسأله الرجل إنّما كان الذى قلت يقول: زله منى فما تقول فيها؟ قال: يا شيخ تخبرنى أنّ عليّ (عليه السلام) قضى بها و تسألنى ما تقول فيها؟»(٢).

ص: ٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢١ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢١ ح ٤

و الظاهر أنّ المراد بالشمخيّه مرأه من بنى شمش و شمش حيّ من فزاره استفتت ابن مسعود فى المسأله فأفتاها بحليّه أمّ المرأه مع عدم الدخول بالمرأه، فترى أنّ الأوّل تضمّن فى تفسيره من المعصوم كان أو غيره اشتراط الدخول بالبنت، و الأخير تضمّن أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) أنكر على ابن مسعود الاشتراط حيث إنّ الاشتراط خصّه الله بالربائب، و أمّا أمّهات النساء فأطلقهنّ و قوله (عليه السلام) فى صدر الخبر من «انه فعله...» يتناقض مع ذيله من حرمه ذلك بدليل اطلاق الايه المباركه و قابل للحمل على التقية.

و الاخبار الداله على عدم اشتراط الدخول فى حرمه ام الزوجه مستفيضه مثل موثق إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام «أنّ عليّا (عليه السلام) كان يقول: الربائب عليكم حرام مع الأمّهات اللّاتى قد دخلتم بهنّ، هنّ فى الحجور و غير الحجور سواء و الأمّهات مبهمات دخل بالبنات أم لم يدخل بهنّ فحرّموا و أبهموا ما أبهم الله» (1) وغيره.

و من الغريب استدلال العمانيّ على الآيه بالاشتراط فقال: «قال تعالى {وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ} ثم شرط فى الآيه شرطا فقال: {مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ - إِلَى - فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ} فالشرط عند آل الرسول فى الأمّهات و الربائب جميعا الدخول».

ص: ٦٠

وفيه: ان من الواضح أن قوله تعالى {مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ} راجع إلى {وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ} المتصل به ولا معنى لأن يرجع إلى {وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ} فإنَّ ربائنا من نساءنا لكونهنَّ بناتهنَّ، و أمّيا أمّهات نساءنا فلسن من نساءنا بل نساءنا منهنَّ.

و بالجمله الآيه داله على عدم الاشتراط حيث أطلقت أمّهات النساء، و بذلك يتضح ان صحيح جميل و حمّاد المتقدم عن الكافي و التهذيب مخالف للقران ولا عبره به، مع أنّ التهذيب قال بعده: «إنّه مضطرب الإسناد لأنّ جميلا و حمّادا تاره يرويانه عن الصادق (عليه السلام) بلا واسطه و اخرى يرويانه عن الحلبي عن الصادق (عليه السلام)، ثمّ إنّ جميلا تاره يرويه مرسلا عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السلام».

و مثله في مخالفه الكتاب ما رواه التهذيب عن محمّد بن إسحاق بن عمّار، قلت له: «رجل تزوّج امرأه و دخل بها، ثمّ ماتت أ يحلّ له أن يتزوّج أمّها؟ قال: سبحان الله كيف يحلّ له أمّها و قد دخل بها، قلت له: فرجل تزوّج امرأه فهلكت قبل أن يدخل تحلّ له أمّها؟ قال: و ما الذي يحرم عليه منها، و لم يدخل بها» و قال الشيخ بعد نقله: هو مع شدوده مضمّر.

و اما التعميم لام الزوجه و ان علت فللتمسك بالاطلاق.

و اما التعميم لبنت الزوجه و ان نزلت فقد يستشكل استفادته من الآيه الكريمه أآ ان فى اطلاق الروايات كفايه حيث استعانت بكلمه «البنت» مطلقه، كما فى موثقه غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه ان عليا (عليه السلام) قال: «إذا تزوج الرجل المرأه حرمت عليه ابنتها إذا دخل بالام فإذا لم يدخل بالام فلا بأس ان يتزوج بالابنه. و إذا تزوج بالابنه فدخل بها أو لم يدخل فقد حرمت عليه الام. و قال: الربائب عليكم حرام كنّ فى الحجر أو لم يكنّ» (١) و غيرها.

و اما التعميم لكون الربيبه فى الحجر و عدمه فلاذن التقييد به فى الآيه الكريمه لا موضوعيه له بل اشاره إلى الحاله الغالبه تنبيها على انها كبنت الزوج حيث تربت فى حجره فكيف يتزوج بها. على ان الموثقه المتقدمه و غيرها قد صرحت بالتعميم.

و اما عدم جواز العقد على بنت الزوجه ما دام قد فرض العقد على امها مسبقا و لو من دون دخول بها فلانه مع العقد على البنت يصدق على الام عنوان «امهات نسائكم»، و هو يوجب التحريم متى ما صدق بمقتضى اطلاق الآيه الكريمه، فالجمع بينهما بنحو يكون عقدهما صحيحا معا غير ممكن فيتعين بطلان احدهما، و حيث ان العقد على الام قد فرض وقوعه صحيحا و انقلابه الى البطلان يحتاج إلى دليل فيتعين بطلان العقد على البنت.

(و أما الأخت المزوجة فتحرم جمعا لا عينا)

ص: ٦٢

فلا خلاف فيه بين المسلمين لدلاله صريح الكتاب العزيز عليه: {وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ} (١) أى قبل الإسلام. و الروايات فى المسأله كثره (٢).

(و العمّه و الخاله يجمع بينهما و بين ابنه أخيها أو أختها برضاء العمّه و الخاله)

اقول: تحريم الجمع بين المرأه و عمّتها و خالتها إنّما هو للعامّه و تبعهم المبسوطان لكن استثنيا الرّضا فى الأوّل «فلا يجمع بين المرأه و عمّتها و لا خالتها إلّا برضاهما، و عندهم على كلّ حال» (٣) و قال فى الثّانى «يجوز الجمع بين المرأه و عمّتها و خالتها إذا رضيت العمّه و الخاله بذلك، و عند جميع الفقهاء لا يجوز الجمع و لا تأثير لرضاها، و ذهب الخوارج إلى أنّ ذلك جائز على كلّ حال» (٤) و تبعه فيهما المصنّف هنا، و إلّا فعندنا لا- يجوز نكاح المرأه على عمّتها و خالتها إلّا برضاها، و أمّا نكاح المرأه على ابنه أخيها أو ابنه أختها فلا يشترط رضاها كما لا يشترط فى نكاح الأجنبيّه، و الجمع بين المرأه و عمّتها أو خالتها فى العقد أيضا صحيح لخروجه عن مورد التّهى، أى النكاح على العمّه و الخاله بدون الرّضا و صرح باختصاص التحريم بنكاح المرأه على العمّه و الخاله المفيد و المرتضى و الدّيلمى و الشّيح فى النهايه و الحلبيّ و القاضى و ابن حمزه و الحلبيّ، بل جوّز

ص: ٦٣

١- النساء: ٢٣

٢- وسائل الشيعه الباب ٢٤ و ما بعده من أبواب ما يحرم بالمصاهره

٣- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٤، ص: ٢٢٢

٤- الخلاف؛ ج ٤، ص: ٢٩٦

العمانيّ نكاح المرأة على عمّتها وخالتها بدون رضاها وإليه مال الإسكافيّ فقال: «و من عقد لم يفسخ نكاحه كما يفسخ نكاح الأخت على الأخت و الأمّ على الابنه استنادا إلى قوله تعالى {وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ}.

اما حرمه العقد على بنت اخ او اخت الزوجه ألما باذنها و جواز العكس مطلقا فلموثقه محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام): «لا- تزوّج ابنه الا-خ و لا- ابنه الا-خت على العمه و لا- على الخاله الا باذنها، و تزوّج العمه و الخاله على ابنه الاخ و ابنه الاخت بغير اذنها»(١) و غيرها.

و إذا قيل: ما فى صحيح على بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام: «سألته عن امرأه تزوج على عمّتها و خالتها قال: لا بأس»(٢) يدل باطلاقه على الجواز بلا- حاجه إلى اذن. قلت: لكن الشيخ رواه فى التّهذيب صحيحا - بتمامه بما يرتفع معه الاشكال- عن على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن امرأه تزوّجت على عمّتها و خالتها؟ قال: لا بأس، و قال: تزوّج العمّه و الخاله على ابنه الأ-خ و ابنه الأخت و لا تزوّج بنت الأ-خ و الأخت على العمّه و الخاله إلّا برضى منهما، فمن فعل فنكاحه باطل»(٣).

ص: ٦٤

-
- ١- وسائل الشيعة ١٤: ٣٧٥ الباب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعة ١٤: ٣٧٥ باب ٣٠ ح ٣ وفى التّهذيب ٧: ٣٣٣: «تزوجت على» .
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٣ ح ٥

و اما صحيحه ابى عبيده: «سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: لا تنكح المرأة على عمته و لا على خالتها و لا على اختها من الرضاعه» (١) الداله على عدم الجواز مطلقا فاطلاقها يتقيد بما فى موثقه ابن مسلم وبذلك يرتفع التعارض.

و اما خبر السيد كوني، عن جعفر، عن أبيه أنّ عليّا (عليه السلام) اتى برجل تزوّج امرأه على خالتها فجلده و فرّق بينهما» (٢) فحمله على عدم إذن العمّه و الخاله، و هو الظاهر لأنّ النساء لا يرضين بالنكاح عليهنّ إلّا نادرا، و لم يتضمّن الخبران إجازتهما، كما يحمل إجمال الأوّل من الجمع على الأخبار المفصّله المتقدّمه.

و أمّا ما فى المقنع «و لا تنكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها و لا على ابنه أخيها و لا على بنت أختها و لا على أختها من الرضاعه». فقد عرفت ما فيه من الضعف.

هذا و قال الشهيد الثانى «ثم إن تقدم عقد العمه و الخاله توقف العقد الثانى على إذنهما، فإن بادر بدونه ففى بطلانه أو وقوفه على رضاهما فإن فسخته بطل أو تخييرهما فيه و فى عقدهما أوجه أوسطها الأوسط. و إن تقدم عقد بنت الأخ و الأخت و علمت العمه و الخاله بالحال فرضاهما بعقدتهما رضا بالجمع و إلّا ففى تخييرهما فى فسخ عقد أنفسهما- أو فيه و فى عقد السابقه أو بطلان عقدهما أوجه أوجهها الأول و هل يلحق الجمع بينهما بالوطء فى ملك اليمين بذلك

ص: ٦٥

١- وسائل الشيعه ١٤: ٣٧٦ الباب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٣ ح ٤

وجهان- و كذا لو ملك إحداهما و عقد على الأخرى و يمكن شمول عبارته لاتحاد الحكم في الجميع»(1).

اقول: و قد أشار بقوله «ففى بطلانه» إلى قول ابن ادريس ببطلانه، و هو الاقوى و ذلك لان العقد حين انشائه لا اثر له و بعد رضاهما يتوقف على استجماعه للشرائط و قد تكون مفقوده.

واما قوله: «أو تخيرهما فيه و فى عقدهما» فأشار إلى قول المفيد و الشيخ فى النهايه و الديلمى و كذا القاضى و ابن حمزه بذلك لكن لم نقف على دليل لهم، و الأخبار المتقدمه لا تدلّ إلّا على تخيرهما فى فسخ عقد ابنه الأخ و ابنه الأخت.

و أمّا ما قاله ثانيا من التفريعات على تقدّم عقد بنت الأخ و الأخت فكلها ساقطه بعد دلالة الأخبار المتقدمه على صحته و كونها مشهورا بل إجماعيا عندنا حيث إنّ الخلاف إنّما هو فى تقدّم عقد عمه المرأة و حالتها فالمخالف منحصر بالمبسوط و هو محجوج بنهايته و روايات كتابى اخباره.

و أمّا ما قاله أخيرا بقوله: و هل يلحق الجمع بينهما بالوطى فى ملك اليمين؟ فالأصل فيه المبسوط أيضا فقال بعد بيان حكم الأختين المملوكتين بأنه إذا وطئ إحديهما لم تحلّ له الأخرى إلّا بعد خروج الأولى عن فراشه بعق و غيره، و كذلك الحكم فى المرأة و عمّتها و المرأة و حالتها» .

ص: ٦٦

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٨٦

و فيه: ما عرفت من عدم حرمة الجمع مطلقا , وأنه قياس مع الفارق لأنّ مورد الأخبار التزوُّج و النكاح فى الأحرار و عليه فقياس عقد الأمه على الحرّه جمعا بين صحيح ابى بصير عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «سألت عن رجلٍ له امرأه نصرانيّة له أن يتزوَّج عليها يهوديّة فقال إنّ أهل الكتاب مماليك للإمام و ذلك موشّع منّا عليكم خاصّه فلا بأس أن يتزوَّج قلت فإنّه يتزوَّج أمه قال لا لا- يصلح أن يتزوَّج ثلاث إماءٍ فإن تزوّج عليهما حرّه مسلمه و لم تعلم أنّ له امرأه نصرانيّة و يهوديّة ثمّ دخل بها فإنّ لها ما أخذت من المهر فإن شاءت أن تقيم بعد معه أقامت و إن شاءت تذهب إلى أهلها ذهبت و إذا حاضت ثلاثه حيض أو مرّت لها ثلاثه أشهر حلّت للأزواج قلت فإن طلق عليها اليهوديّة و النصرانيّة قبل أن تنقضى عدّه المسلمه له عليها سبيلٌ أن يردها إلى منزله قال نعم»(١) و قد تضمّن أنّه لو تزوّج حرّه مسلمه على يهوديّة أو نصرانيّة و لم تعلم المسلمه لها الخيار فى فسخ نكاح نفسها, و مثله ما رواه سماعه المتضمّن تخيير الحرّه إذا عقدت بغير علمها على أمه فى فسخ عقد نفسها. فالجمع بينهما و بين باقى الأخبار بتنتيخ المناطق باطل و غير صحيح من حيث حصر عدم الجواز بنكاح المرأه على عمّتها أو خالتها و جواز الجمع بينهما.

حكم الشبهه و الزنا السابق على العقد حكم الصحيح فى المصاهره

(و حكم الشبهه و الزنا السابق على العقد حكم الصحيح فى المصاهره)

ص: ٤٧

اقول: مرّت الأخبار و الأقوال عند قوله «و أمّ الموطوءه...» و ذكرنا ان الاقوى عدم تحريمها فراجع.

ثم انه لا خلاف في أنّ الرّنا اللّاحق للعقد و للوطى في المملوكه لا أثر له كما ورد في صحيح «محمّد بن مسلم المتقدم: سئل عن الرّجل يفجر بالمرأه أ يتزوّج ابنتها؟ قال: لا، و لكن إن كانت عنده امرأه ثمّ فجر بأُمّها أو ابنتها أو أختها لم تحرم عليه امرأته إنّ الحرام لا يفسد الحلال» (1) و تقتضيه القاعده.

حكم ملموسه الابن و منظورته على الأب

(و يكره ملموسه الابن و منظورته على الأب، و بالعكس تحرم)

هذا التفصيل للمفيد و هو المفهوم من الحلبيّ، و نسبه الدّيلمىّ إلى الرّوايه، لكن لا دليل واضح عليه و ذهب الصدوق و الشّيخ و القاضي و ابن حمزه و ابن زهره إلى الحرمة مطلقا. و قال الحلبيّ بعدم الحرمة مطلقا للأصل و قوله تعالى ﴿وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾. و الملموسه و المنظوره وراء ما عدّ تعالى.

و يدل على الحرمة مطلقا صحيح محمّد بن إسماعيل ابن بزيع: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الرّجل تكون له الجاريه فيقبلها هل تحلّ لولده؟ قال: بشهوه؟ قلت: نعم، قال: ما ترك شيئا إذا قبلها بشهوه، ثمّ قال ابتداء منه: إن جرّدها و نظر إليها بشهوه

ص: ٦٨

١- الكافي باب الرّجل يفجر بالمرأه فيتزوّج أمّها أو ابنتها أو يفجر بأُمّ امرأته أو ابنتها

حرمت على أبيه و ابنه، قلت: إذا نظر إلى جسدها، فقال: إذا نظر إلى فرجها و جسدها بشهوه حرمت عليه»(١).

و صحيح جميل بن درّاج: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل ينظر إلى الجارية يريد شراءها، أ تحلّ لابنه؟ فقال: نعم إلّا أن يكون نظر إلى عورتها»(٢).

و ما فى الصحيح عن عبد الله بن يحيى الكاهلى، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- قال: و سألته عن رجل تكون له جارية فيضع أبوه يده عليها من شهوه أو ينظر منها إلى محرّم من شهوه، فكره أن يمسه ابنه»(٣).

و خبر محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) إذا جرّد الرجل الجارية و وضع يده عليها فلا تحلّ لابنه»(٤).

و مثلها خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): المنقول عن نوادر أحمد الأشعري بلفظ «لا تحلّ لابنه إذا رأى فرجها».

ص: ٦٩

١- الكافي ب ٧٦ من أبواب نكاحه باب ما يحرم على الرجل ممّا نكح ابنه و أبوه ح ٢

٢- الكافي ب ٧٦ من أبواب نكاحه باب ما يحرم على الرجل ممّا نكح ابنه و أبوه ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٨ ح ٤

٤- الكافي ب ٧٦ من أبواب نكاحه باب ما يحرم على الرجل ممّا نكح ابنه و أبوه ح ٥

و خبر أبي الصباح عنه (عليه السلام) أيضا عن الكتاب بلفظ «اشترى جاريه فيقبلها قال: لا تحلّ لولده أن يطأها».

و صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في الرجل تكون عنده الجارية يجردّها و ينظر إلى جسدها نظر شهوة و ينظر منها إلى ما يحرم على غيره، هل تحلّ لأبيه و إن فعل ذلك أبوه، هل تحلّ لابنه؟ قال: إذا نظر إليها نظر شهوة و نظر منها إلى ما يحرم على غيره لم تحلّ لابنه، و إن فعل ذلك الابن لم تحلّ لأبيه»^(١).

و مرسل يونس عن الصادق (عليه السلام): سألته عن أدنى ما إذا فعله الرجل بامرأه لم تحلّ لابنه و لا لأبيه؟ قال: الحدّ في ذلك المباشرة ظاهره أو باطنه ممّا يشبه مسّ الفرجين»^(٢).

و يعارض ذلك حسن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إذا زنى رجل بامرأه أبيه أو جاريه أبيه فإنّ ذلك لا يحرمها على زوجها و لا- تحرم الجارية على سيدها إنّما يحرم ذلك منه إذا أتى الجارية و هي حلال فلا تحلّ بذلك الجارية أبدا لابنه و لا لأبيه- الخير»^(٣) فإنه حصر التأثير في الوطى الحلال دون غيره من الوطى الحرام أو اللمس و النظر.

ص: ٧٠

١- التّهذيب (في ٦٤ من أخبار باب السراريّ قبل كتاب العتق)

٢- التّهذيب (في ٨٥ من أخبار زيادات نكاحه)

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٩ ح ٧

و مثله صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، و حفص بن البختري و علي بن يقطين قالوا: «سمعنا أبا عبد الله (عليه السلام) يقول عن الرجل تكون له الجارية أفتحل لابنه؟ قال: ما لم يكن جماعاً أو مباشره كالجماع فلا بأس» (١).

و موقوف علي بن يقطين، عن العبد الصالح (عليه السلام) «عن الرجل يقبل الجارية يباشرها من غير جماع داخل أو خارج أتحل لابنه أو لأبيه؟ قال: لا بأس» (٢).

و هي قاصره عن معارضه ما تقدم سندا و عددا و عاملا فلا وثوق لنا بها و عليه فالاقوى الحرمة في كليهما , ولا يمكن الجمع بينهما بحمل الناهية على الكراهه لآباء لسان الاولي من الحمل على الكراهه كما لا يخفى .

و اما خبر مرازم عنه (عليه السلام): «و سئل عن امرأه أمرت ابنها أن يقع على جاريه لأبيه، فوقع فقال: أثمت و أثم ابنها، و قد سألتني بعض هؤلاء عن هذه المسأله فقلت له: أمسكها إن الحلال لا يفسد [ه] الحرام» (٣). فهو مع ضعفه سندا مجمل فلعل كان وقوع الولد بعد دخول الاب كما هو مقتضى قوله (عليه السلام) الحلال لا يفسده الحرام و يؤيده خبر عمّار، عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل تكون عنده الجارية فيقع عليها ابن

ص: ٧١

١- التّهذيب ح ٣٥ من أخبار باب ما أحلّ الله نكاحه ورواه الفقيه (ح ٨ باب أحكام المماليك و الإمام) بلفظ: و سأل عبد الرحمن بن الحجاج، و حفص بن البختري أبا عبد الله (عليه السلام) و فيه «ما لم يكن جماعاً»، و الظاهر صحّحه كلّ منهما بكون «كان» ناقصه و تامّه.

٢- الوسائل الباب - ٧٧- من أبواب نكاح العبيد و الإمام الحديث ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٩ ح ٨

ابنه قبل أن يطأها الجدّ، أو الرّجل يزني بالمرأه، هل تحلّ لأبيه أن يتزوّجها؟ قال: لا إنّما ذلك إذا تزوّجها الرّجل فوطأها، ثمّ زنى بها ابنه لم يضرّه لأنّ الحرام لا يفسد الحلال و كذلك الجاربه»(١).

حصيله البحث:

يحرم بالمصاهره زوجته كلّ من الأب فصاعداً أو الابن فنازلاً على الآخر و أمّ المعقود عليها فصاعداً و ابنه المعقود عليها فنازلاً مع الدخول لا ابنه المعقود عليها بلا دخول، أمّا الأخت فتحرم جمعاً لا عيناً و لا يجوز نكاح المرأه على عمّتها و خالتها إلّا برضاها، و أمّياً نكاح المرأه على ابنه أخيها أو ابنه أختها فلا- يشترط رضاها، و لا اثر لوطء الشّبهه و الزّنى فى المصاهره نعم تحرم بنت الخاله لو زنا بامها، و تحرم ملموسه الابن و منظورته من الاماء- كأن يجزّدها و ينظر إلى جسدها نظر شهوه و ينظر منها إلى ما يحرم على غيره او يضع يده عليها من شهوه - على الأب و ابنه .

ص: ٧٢

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٠ ح ٩

حكم تزوج الام و ابنتها في عقد واحد

(الاولى: لو تزوج الام و ابنتها في عقد واحد بطلا)

عند المصنف كما هو مقتضى القاعده و ذلك للنهي عن العقد الجامع بينهما و استحاله الترجيح لاتحاد نسبته إليهما .

(و لو جمع بين الأختين فكذلك) لاشتراكهما في ذلك.

(وقيل) و القائل الإسكافي و الشيخ و القاضي، و هو ظاهر الكافي و الفقيه و أنكره ابن حمزه و الحلبي و لا وجه له (يتخير واحده)

لصحيحه ابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج و كلاهما من اصحاب الاجماع عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل تزوج أختين في عقده واحده قال: يمسك أيتهما شاء و يخلى سبيل الأخرى، و قال في رجل تزوج خمسا في عقده واحده، قال: يخلى سبيل أيتهنّ شاء»^(١) و رواه في الكافي «عن جميل، عن بعض أصحابه»^(٢) و في

ص: ٧٣

١- الفقيه ح ٤٥ من أخبار باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح.

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣١ ح ٣

التَّهْدِيبِ «عن جميل، عن بعض أصحابنا»^(١) وهذا الارسال لا يضر بعد كون الراويين من اصحاب الاجماع و عمل به الاصحاب. و قد يستشهد لذلك بصحيح أبي بكر الحضرمي قلت لأبي جعفر (عليه السلام): «رجل نكح امرأه ثم أتى أرضاً فنكح أختها و هو لا- يعلم؟ قال: يمسك أيتهما شاء، و يخلى سبيل الأخرى»^(٢) الدال على تخيير الرّجل في الأختين إذا تزوّجهما بغير الجمع مع عدم العلم.

و فيه: انه معارض بصحيح زراره «عن الباقر (عليه السلام) عن رجل تزوّج امرأه بالعراق، ثم خرج إلى الشّام فتزوّج امرأه أخرى فإذا هي أخت امرأته التي بالعراق، قال: يفرّق بينه و بين التي تزوّجها بالشّام، و لا- يقرب المرأة حتّى تنقضى عدّه الثانيه- الخبر»^(٣) و هو اوضح منه دلالة و صحيح الحضرمي مجمل من حيث كيفية الابقاء فان الاولى في حباله ولا تخرج عن ذلك الا بالطلاق و لذا حملة الشيخ في التهذيب على «أنه إن أراد إمساك الأولى صحّ بعقده الأول، و إن أراد إمساك الثانية فليطلق الأولى ثمّ يعقد على الثانية»^(٤) و هو كذلك.

ص: ٧٤

-
- ١- التَّهْدِيبِ ح ٣٩ من أخبار باب من أحلّ الله نكاحه
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣١ ح ٢
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣١ ح ٤
 - ٤- التَّهْدِيبِ ح ٣٩ من أخبار باب من أحلّ الله نكاحه

(و لو وطئ إحدى الأختين المملوكتين حرمت الأخرى حتى تخرج الأولى عن ملكه)

لعموم قوله تعالى: {وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ} الدال على حرمة الجمع بين الأختين.

(فلو وطئ الثانية فعل حراما و لم تحرم الأولى)

و لو مع علمه بالتحريم عند المصنف تبعا لابن ادريس لأن الحرام لا يحرم الحلال و التحريم إنما تعلق بوطء الثانية فيستصحب, و لأصالة الإباحة. و على هذا فمتى أخرج إحداهما عن ملكه حلت الأخرى .

و قال الشيخ في النهاية و تبعه القاضى و ابن حمزه: «فإن وطئ الأخرى بعد وطئه الأولى و كان عالما بتحريم ذلك حرمت عليه الأولى حتى تموت الثانية فإن أخرج الثانية من ملكه ليرجع إلى الأولى لم يجز له الرجوع إليها، و إن أخرجها من ملكه لا لذلك جاز له الرجوع إلى الأولى، و إن لم يعلم بتحريم ذلك جاز له الرجوع إلى الأولى على كل حال إذا أخرج الثانية من ملكه» عملا بصحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) في خبر «و سئل عن رجل كانت عنده اختان مملوكتان فوطئ إحداهما، ثم وطئ الأخرى، قال: إذا وطئ الأخرى فقد حرمت عليه الأولى حتى تموت الأخرى، قلت: أ رأيت إن باعها أو تحلّ له الأولى، قال: إن كان يبيعها

لحاجه و لا يخطر على قلبه من الأخرى شىء فلا أرى بذلك بأساً، و إن كان إنما يبيعها ليرجع إلى الأولى فلا و لا كرامه»^(١) و غيره.

و قد تضمنت التفصيل الذى ذكره « ان أخرج الثانيه من ملكه ليرجع إلى الأولى لم يجز له الرجوع إليها، و إن أخرجها من ملكه لا- لذلك جاز له الرجوع إلى الأولى»، لكن موثق معاويه بن عمّار، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت عنده جاريتان اختان فوطىء إحديهما، ثم بدا له فى الأخرى؟ قال: يعتزل هذه و يطأ الأخرى، قال: قلت: فإنه تنبعث نفسه للأولى؟ قال: لا يقربها حتى يخرج تلك عن ملكه»^(٢) دل باطلاقه على كفايه الخروج عن الملك مطلقاً و عليه فيقع التعارض بينهما لكنهما قابلان للجمع بحمل المطلق و هو موثق معاويه على المقيد و هو صحيح الحلبى، و هذا و قد دل موثق معاويه على كفايه اعتزالها فى حليه الثانيه .

و مثل الموثق فى الدلالة صحيح عبد الله سنان، عن الصادق (عليه السلام): «إذا كانت عند الرجل الأختان المملوكتان فنكح إحديهما، ثم بدا له فى الثانيه فنكحها فليس ينبغى له أن ينكح الأخرى حتى تخرج الأولى من ملكه يهبها أو يبيعها، فإن وهبها لولده يجزيه»^(٣).

ص: ٧٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٢ ح ٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٨٨ ح ٤٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٨٨ ح ٤٨

و اما قول الشيخ «إن لم يعلم بتحريم ذلك جاز له الرجوع إلى الأولى على كل حال إذا أخرج الثانيه من ملكه» فيشهد له موثق الحلبي عن الصيادق (عليه السلام) قلت له: «الرجل يشتري الأختين فيطأ إحديهما ثم يطأ الأخرى بجهاله، قال: إذا وطئ الأخرى بجهاله لم تحرم عليه الأولى و إن وطئ الأخرى و هو يعلم أنها تحرم حرمتا عليه جميعاً»^(١) و غيره مما تضمن هذا المعنى و معنى قوله (عليه السلام) «حرمتا عليه جميعاً» ما قاله الشيخ: «يعنى به ما دامتا فى ملكه، و أمّا إذا زال ملك إحديهما فقد حلت له الأخرى»^(٢). قلت: و اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال .

حصيله البحث:

لو تزوج الأم و ابنتها فى عقدٍ واحدٍ تخير احدهما، و كذلك لو جمع بين الأختين او تزوج خمسا فى عقده واحده، و لو تزوج امرأه أخرى فتبين انها أخت امرأته فرّق بينه و بين التي تزوجها، و لا يقرب الأولى حتى تنقضى عدّه الثانيه ، و لو وطئ إحدى الأختين المملوكتين حرمت الأخرى حتى تخرج الأولى عن ملكه، فلو وطئ الثانية فعل حراماً فان كان عالماً بتحريم ذلك حرمت عليه الأولى حتى تموت الثانية فإن أخرج الثانية من ملكه ليرجع إلى الأولى لم يجر له الرجوع إليها، و إن أخرجها من ملكه لا لذلك جاز له الرجوع إلى الأولى، و إن لم يعلم بتحريم ذلك جاز له الرجوع إلى الأولى على كل حال إذا أخرج الثانية من ملكه .

ص: ٧٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٨٨ ح ٥٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٩١

عدم جواز تزوج الأمه على الحرّه إلّا بإذنها

(الثانيه: لا يجوز أن يتزوج أمه على حرّه إلّا بإذنها)

أمّا عدم الجواز بدون الإذن فلصحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) قال: «يتزوج الحرّه على الأمه و لا يتزوج الأمه على الحرّه، و نكاح الأمه على الحرّه باطل - الخبر»^(١) و غيره .

(فلو فعل بدون اذنها وقف على إجازتها)

و يدلّ على جوازه مع الإذن خبر حذيفه بن منصور، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج أمه على حرّه لم يستأذنها، قال: يفرّق بينهما، قلت: عليه أدب؟ قال: نعم اثني عشر سوطا و نصف، ثمن حدّ الزّاني و هو صاغر»^(٢) و مفهومه عدم التفريق مع استيذانها .

و أمّا توقف العقد على إجازتها كما هو شأن كلّ عقد فضوليّ ففيه: ان صحيح الحلبي المتقدم و صحيح الحسن بن زياد، عن الصّادق (عليه السلام): «تزوج الحرّه على الأمه و لا تزوج الأمه على الحرّه، و لا النصرانيّه و لا اليهوديّة على المسلمه، فمن

ص: ٧٨

١- الكافي (في باب الحرّه يتزوج الأمه، ٣٤ من نكاحه في خبره الثاني)

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٤ ح ٤٢

فعل ذلك فنكاحه باطل»^(١) صريحان في البطلان ولا يعارضهما خبر حذيفه لضعفه سنداً .

و ما قيل: من ان المراد البطلان مع عدم الرضا، فالنساء لا يرضين بضره حره فكيف بأمه.

ففيه: ان عقد الفضولي لا- تأثير له شرعا وان الاجازه تقوم مقام الصيغه عرفا مع تحقق باقى الشروط كما تقدم تحقيقه فى بيع الفضولى.

هذا و لو نكح الأمه على الحره فليس للحره إلّا إبطال عقد الأمه دون فسخ عقد نفسها كما دلّ على ذلك الأخبار الآتية المعتمده .

و قد يقال: بان للحره الخيار فى فسخ عقد نفسها استنادا الى صحيح سماعه، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «عن رجل تزوج أمه على حره فقال: إن شاءت الحره أن تقيم مع الأمه أقامت و إن شاءت ذهبت إلى أهلها، قال: قلت له: فإن لم ترض بذلك و ذهبت إلى أهلها أ له عليها سبيل إذا لم ترض بالمقام، قال: لا سبيل له عليها إذا لم ترض حين تعلم- الخبر»^(٢).

ص: ٧٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٤٤ ح ٤١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٤٥ ح ٤٣

و فيه: انه وقع تحريف في الخبر و الصحيح روايه الكافي له «عنه، عنه (عليه السلام) في رجل تزوج امرأه حرّه و له امرأه أمه و لم تعلم الحرّه أنّ له امرأه أمه، قال: إن شاءت الحرّه أن تقيم مع الأمه أقامت و إن شاءت ذهبت إلى أهلها- الخبر» (١) فترى أنّ التهذيب بدّل سؤال سماعه «في رجل تزوج امرأه حرّه و له امرأه أمه و لم تعلم الحرّه أنّ له امرأه أمه» بقوله «عن رجل تزوج أمه على حرّه» و حينئذ فيكون جوابه (عليه السلام) لتزوّج الحرّه على أمه بدون اطلاع الحرّه بأنّه يكون لها حقّ الفسخ، لا إذا تزوّج الأمه على الحرّه فإنّه إذا لم ترض يكون عقد الأمه باطلا لا أنّ للحرّه حقّ الفسخ في نكاح نفسها. و رواه نوادر الأشعري أيضا مثل الكافي، و نقله البحار عن كتاب الحسن بن محبوب مثل ما في الكافي.

و الظاهر أنّ الأصل في تحريف الخبر المفيد فهو واقع في طريق الشيخ إلى الحسن بن محبوب و الدليل على أنّه الأصل، أنّه قال: «و من تزوّج بأمه و عنده حرّه و لم تعلم بذلك فهي بالخيار، إن شاءت أن تمضي نكاحه أمضته و إن شاءت أن تفسخه فسخته و إن شاءت أن تفارقه اعتزلته ففارقه بذلك، و لم يكن له عليها سبيل» (٢) و نقل التهذيب كلامه ثمّ استدللّ له بخبر سماعه دليلا على حقّها في فسخ عقد نفسها، مع أنّ اختيارها في فسخ عقد نفسها إنّما هو في ما إذا كان عنده امرأه أمه أو لا فنكح حرّه عليها و لم تعلم بذلك فلها حقّ الفسخ في عقد نفسها لا الأمه،

ص: ٨٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٩ ح ٤

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥٠٦؛ باب ٩ باب العقود على الإمام.

كما يدل عليه أيضا صحيح يحيى بن عبد الرحمن الأزرق قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل كانت له امرأه وليده فتزوج حزه و لم يعلمها بأن له امرأه وليده، فقال: إن شاءت الحزه أقامت و إن شاءت لم تقم» (١).

(و كذا لا يجوز للحر أن يتزوج الأمه مع قدرته على تزويج الحره أو مع عجزه إذا لم يخش العنت)

ذهب إلى عدم الجواز العمانيان و المفيد و فى المبسوطين و القاضى لكن قال المفيد و القاضى: لو فعل أثم و ينعقد العقد , ويشهد لهم ظاهر صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألت عن الرجل يتزوج الأمه، قال: لا إلا أن يضطر إلى ذلك» (٢) و غيره مما تضمنه , وفيه ما سياتى .

(و قيل: يجوز و هو مشهور فعلى الأول لا يباح إلا بعدم الطول و خوف العنت، و تكفى الأمه الواحده، و على الثانى اثنتان)

و ذهب إلى الجواز مع الكراهه الصدوقان و الحلبي و النهايه و ابن حمزه و الأصل فيه قوله تعالى ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتِطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمَنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرٍ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ، فَإِذَا أُحْصِنَ فَإِنَّ

ص: ٨١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٥ ح ٤٤

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٠ ح ٦

أَتَيْنَ بِفَاحِشِهِ فَعَلَيْنَهُنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ذَلِكُمْ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ، وَأَنْ تَصْبِرُوا خَيْرٌ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ.

اقول: الايه لا ظهور لها بالحرمه بل غايه ما تدل عليه هي الكراهه, و اما صحيح زراره المتقدم فباقي النصوص شاهده و قرينه على ان المراد منه الكراهه مثل معتبر يونس عنهم (عليه السلام): «لا ينبغي للمسلم الموسر أن يتزوج الأمه إلا أن لا يجد حرّه، فكذلك لا ينبغي له أن يتزوج امرأه من أهل الكتاب إلا في حال الضروره حيث لا يجد مسلمه حرّه و لا أمه»^(١).

و معتبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «لا ينبغي للحرّ أن يتزوج الأمه و هو يقدر على الحرّه - الخبر»^(٢) و غيرها من الاخبار.

و يدلّ على الجواز أخبار جواز تزويج الحرّه على الأمه، و أخبار عدم تزويج الأمه على الحرّه، و أخبار تزويج الحرّه و عنده أمه و لا تعلم الحرّه، و قد تقدّمت في المسأله السابقه.

حصيله البحث:

ص: ٨٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٠ ح ٨

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٦٠ ح ٩

لا- يجوز أن يتزوج أمه على حرّه إلّا بإذنها و لو فعل كان باطلا، نعم لو تزوّج حرّه و لم يعلمها بأنّ له امرأه مملوكه كانت الحره مخيره إن شاءت أقامت معه و إن شاءت فسخت , و يكره أن يتزوّج الأمه مع قدرته على زواج الحرّه .

حكم من تزوج امرأه فى عدتها

(الثالثه: من تزوج امرأه فى عدتها، بآئنه كانت أو رجعيه) أو عدّه وفاه أو عدّه شبهه و لعله غلب عليهما اسم البآئنه (عالمًا بالعدّه و التحريم بطل العقد و حرمت) عليه (أبدا) و لا فرق بين العقد الدائم و المنقطع فيهما لإطلاق النصوص الشامل لجميع ما ذكر.

و اما حرمتها مؤبدا فلعدّه روايات كموثقه اديم بن الحر: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): «التي تزوج و لها زوج يفترق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا»(١) و غيرها.

و مقتضى اطلاقها ثبوت الحرمة المؤبده حتى مع الجهل و عدم الدخول , إلّا ان فى مقابلها صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه و لها زوج و هو لا- يعلم فطلقها الاول أو مات عنها ثم علم الاخير أ يراجعها؟ قال: لا حتى تنقضى عدتها»(٢).

ص: ٨٣

-
- ١- وسائل الشيعه ١٤: ٣٤١ الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ١
 - ٢- وسائل الشيعه ١٤: ٣٤١ الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٣

و هي وارده في صورة الجهل، و مقتضاها عدم تحقق الحرمة المؤبده مع فرض الجهل سواء تحقق الدخول أم لا.

و اللازم على هذا تخصيص الاولى بالثانيه و تكون النتيجة هي تحقق الحرمة المؤبده في صورة العلم و عدمها في صورة الجهل من دون فرق في كلتا الحالتين بين فرض تحقق الدخول و عدمه.

هذا و يوجد في مقابل الصحيحه الثانيه صحيحه ثالثه رواها زراره عن ابي جعفر (عليه السلام): «إذا نعى الرجل إلى أهله أو أخبروها انه قد طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الاول فان الاول احق بها من هذا الاخير دخل بها الاول أو لم يدخل بها و ليس للاخر ان يتزوجها ابدا و لها المهر بما استحلّ من فرجها»^(١) و هي تدل على تحقق الحرمة المؤبده مع فرض الدخول.

و هذه ان كانت ناظره إلى خصوص حاله الجهل كالصحيحه الثانيه كانت - الثالثه - أخص مطلقا منها - الثانيه - فتخصصها بفرض عدم الدخول، و تكون النتيجة انتفاء الحرمة المؤبده مع الجهل و عدم الدخول و ثبوتها مع فرض الجهل و الدخول، و اما حاله العلم فالحرمة المؤبده ثابتة فيها للموثقه.

هذا لو فرض ان الصحيحه الثالثه ناظره إلى خصوص حاله الجهل.

ص: ٨٤

١- وسائل الشيعه ١٤: ٣٤٢ الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٦

و اما إذا كانت مطلقه من هذه الناحية فتكون النسبه بينهما- الثانيه و الثالثه- هى العموم من وجه. و يتعارضان فى فرض الجهل و الدخول و يتساقطان فيه و يلزم الرجوع بعد التساقط إلى اطلاق موثقه اديم لادن المقيد له- و هو الصحيحه الثانيه- مبتلى بالمعارض. و بذلك نصل إلى النتيجة نفسها أيضا.

(و إن جهل أحدهما) العده أو التحريم (أو جهلهما حرمت إن دخل) بها قبلا أو دبرا على الخلاف فى تحقق الدخول فى الدبر (و إلاً فلا)

و لو اختص العلم بأحدهما دون الآخر اختص به حكمه و إن حرم على الآخر التزويج به من حيث المساعدة على الإثم و العدوان.

و قد تقدم الاستدلال على ذلك إلا اننا فى غنى عن هذا الاستدلال و ذلك لوجود طائفه من النصوص تصرح بهذا التفصيل كما فى صحيح الحلبيّ عنه (عليه السلام): «إذا تزوّج الرّجل المرأه فى عدّتها و دخل بها لم تحلّ له أبدا، عالما كان أو جاهلا، و إن لم يدخل بها حلّت للجاهل و لم تحلّ للآخر»(١).

و صحيحه الاخر عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المرأه الجبلى يموت زوجها فتضع و تزوّج [تتزوّج ظ] قبل أن تمضى لها أربعة أشهر و عشرا، فقال: إن كان دخل بها فرّق بينهما، ثم لم تحلّ له أبدا و اعتدّت بما بقى عليها من الأول و استقبلت عدّه

ص: ٨٥

اخرى من الآخر ثلاثة قروء، و إن لم يكن دخل بها فزق، و اعتدّت بما بقى عليها من الأوّل و هو خاطب من الخطّاب»(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) قلت له: «المراه الحبلى يتوفى عنها زوجها فتضع و تتزوج قبل: أن تعتدّ أربعه أشهر و عشرا، فقال: إن كان الذى تزوجها دخل بها فزق بينهما و لم تحلّ له أبدا، و اعتدّت بما بقى عليها من عدّه الأوّل و استقبلت اخرى من الأخرى ثلاثة قروء , و إن لم يكن دخل بها فزق بينهما و أتت ما بقى من عدتها و هو خاطب من الخطّاب»(٢).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام): قلت: «بلغنا عن أبيك أنّ الرّجل إذا تزوج المراه فى عدتها لم تحلّ له أبدا، فقال: هذا إذا كان عالما فإذا كان جاهلا فارقها و تعتدّ، ثمّ يتزوجها نكاحا جديدا»(٣) و غيرها.

حصيله البحث:

من تزوج امرأة فى عدتها بائنه كانت أو رجعيه عالما بالعدّه و التّحريم بطل العقد و حرمت أبدا، و إن جهل أحدهما أو جهلهما حرمت إن دخل و إلّا فلا، و لو

ص: ٨٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٧ ح ٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٧ ح ٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٨ ح ١٠

اختص العلم بأحدهما دون الآخر اختص به حكمه و إن حرم على الآخر التزوج معه من حيث المساعدة على الإثم و العدوان.

حكم الزواج بذات البعل

هذا و قال الشهيد الثانى: «و فى إلحاق ذات البعل بالمعتده و جهان من أن علاقته الزوجيه فيها أقوى و انتفاء النص و الأقوى أنه مع الجهل و عدم الدخول لا تحرم... و إنما يقع الاشتباه مع الجهل و الدخول أو العلم مع عدمه و وجه الإشكال من عدم النص عليه بخصوصه»(١).

اقول: الكلام يقع فى مسالتين مع العلم و عدم الدخول او مع الجهل و الدخول.

الاولى: ما اذا كان مع العلم و عدم الدخول فقد يقال: بإلحاق ذات البعل بالمعتده بدعوى الاولويه القطعيه و ان الزواج بالمعتده إذا أوجب الحرمة الابديه فالزواج بذات البعل اولى بايجابه لذلك , و يؤيد ذلك مرفوع أحمد بن محمد: «أنَّ الرَّجُلَ إِذَا تَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ وَ عَلِمَ أَنَّ لَهَا زَوْجًا فَزَقَّ بَيْنَهُمَا وَ لَمْ تَحَلَّ لَهُ أَبَدًا»(٢), و قلت: و هو الأقوى و ذلك لان الاولويه هنا انما هى بالظهور العرفى و فهمه فلا يرى العرف فرقا بين المعتده الرجعيه مثلا التى هى فى الحقيقه زوجه و بين ذات البعل و عليه

ص: ٨٧

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٩٠

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٩ ح ١١

فلا يمكن ان يقال: ان الاولويه ممنوعه، لان الاحكام الشرعيه تعبيديه و لا طريق لنا إلى معرفه ملاكاتها.

الثانيه: ما اذا كان مع الجهل و الدخول فذهب الشيخ الى عدم الحرمة استنادا الى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأه و لها زوج و هو لا يعلم فطلّقها الأول أو مات عنها، ثم على الأخير أ يراجعها؟ قال: لا حتى تنقضي عدّتها»^(١) و ظاهره أنّه إذا كان جاهلا لم تحرم عليه و لو مع الدخول.

و صحيح الحسن بن محبوب، عن عبد الرحمن، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأه، ثم استبان له بعد ما دخل بها أنّ لها زوجا غائبا فتركها، ثم إنّ الزوج قدم فطلّقها أو مات عنها أ يتزوّجها بعد هذا الذي كان تزوّجها و لم يعلم أنّ لها زوجا؟ قال: فقال: ما أحبّ له أن يتزوّجها حتى تنكح زوجا غيره»^(٢) و قال: «فالوجه فيه ضرب من الكراهيه و لأجله قال: «و لا أحبّ له» و لم يقل «و لا يجوز» ثم قال: «و الوجه في الخبرين عندي أنّه إنّما كان يجوز له أن يتزوّجها إذا لم تتعمّد المرأة التزويج مع علمها بأنّ زوجها باق» .

ص: ٨٨

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٨٨ ح ١

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٨٨ ح ٢

اقول: ألّا انهما معارضان بموثق زراره عنه (عليه السلام) «فى امرأه فقدت أو نعى إليها فتزوّجت، ثمّ قدم زوجها بعد ذلك، قال: تعتدّ منهما جميعا ثلاثة أشهر عدّه واحده و ليس للأخير أن يتزوّجها أبدا»(١).

و معتبره الآخر «دخل بها أو لم يدخل و ليس للأخير أن يتزوّجها أبدا، و لها المهر بما استحلّ من فرجها»(٢) وروى الشيخ عن عبد الله بن بكير، عن أبى جعفر (عليه السلام) مثله(٣) و قال: «الخبران محمولان على علم الزوج» .

قلت: و الاقوى عدم التحريم و ذلك لانهما اما ان يتساقطا و المرجع عموم قوله تعالى: {وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ} و اما ان نقول بترجيح الطائفة الاولى لانها موافقه للكتاب و النتيجة واحده .

حصيله البحث:

ص: ٨٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٠٨ ح ٣٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٨٨ ح ١٦٩

٣- تهذيب الأحكام ص: ٤٨٨ ح ١٧٠ و هو عين الحديث السابق و الظاهر وقوع التحريف فى سنده فعبد الله بن بكير بدل «موسى بن بكر» و سقط منه زراره كما يشهد له اقتصار الفقيه على ذلك السند و كيف و ابن بكير لم يرو عن الباقر (عليه السلام) أصلا.

حكم الزواج بذات البعل فاما مع الجهل فلا تحرم و ان دخل بها، و اما مع العلم و عدم الدخول فالاقوى انها تحرم .

حكم المزني بها ذات البعل و غيرها

(الرابعه: لا تحرم المزني بها على الزاني الا أن تكون ذات بعل)

ففي صحيح أبي بصير، عن الباقر (عليه السلام): «سئل عن امرأه كان لها زوج غائبا عنها فتروّجت زوجها آخر؟ فقال: إن رفعت إلى الإمام ثم شهد عليها شهود أنّ لها زوجا غائبا عنها و أنّ مادته و خبره يأتيها منه. و أنّها تزوّجت زوجها آخر كان على الإمام أن يحدّها و يفرّق بينها و بين الذي تزوّجها، قيل له: فالمهر الذي أخذته منه كيف يصنع به؟ قال: إن أصاب منه شيئا فليأخذه و إن لم يصب منه شيئا فإنّ كلّ ما أخذت منه حرام عليها مثل أجر الفاجره»^(١).

و اما ان من زني بذات البعل حرمت عليه مؤبدا فيشهد له اطلاق موثق أديم بن الحرّ، عن الصادق (عليه السلام): «التي تزوّج و لها زوج يفرّق بينهما، ثم لا يتعاودان أبدا» و مورد الموثق وان كان التزوّج و لكن التزوّج لبطلانه مع العلم بالبطلان يكون زنا.

و استدللّ لذلك ايضا:

ص: ٩٠

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٨٩ ح ٣

١- بالاولويه القطعيه و ان الزواج بذات البعل إذا أوجب الحرمة الابديه فالزنا بها اولى بايجابه لذلك.

و فيه: ان الاولويه ممنوعه، فان الاحكام الشرعيه تعدييه و لا طريق لنا إلى معرفه ملاكاتها.

٢- و بما فى الفقه الرضوى: «و من زنى بذات بعل محصنا كان أو غير محصن ثم طلقها زوجها أو مات عنها و أراد الذى زنى بها أن يتزوج بها لم تحل له أبدا»(١).

و فيه: ان الكتاب المذكور لم تثبت نسبته إلى إمامنا الرضا (عليه السلام) ليتمكن الاعتماد عليه.

٣- ودعوى الاجماع التى نقلها بعض الفقهاء.

و فيه: ان تحقق الاجماع غير ثابت. و على تقدير ثبوته لا يمكن الحكم بحجتيه لكونه محتمل المدرك. و مع عدم ثبوت الدليل على الحرمة المؤبده يمكن التمسك لإثبات الحليه و ترتب الاثر بعموم قوله تعالى: **وَ أَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ** {.

ص: ٩١

١- مستدرک الوسائل ١٤: ٣٨٧ الرقم ١٧٠٤٨

و اما الزواج بالمعتده من الغير فحرمة من ضروريات الدين.

وقد دلّ على ذلك الكتاب الكريم فى الجملة. قال تعالى: ﴿وَ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبُغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُمُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (١) فانها بالمفهوم تدل على المطلوب.

وقال: ﴿وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ (٢) فان المقصود من وجوب التربص, و لا- أقل بقريته الآيه الاولى هو الامتناع عن الزواج.

وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ عِدَّةٌ فَتَرْبِصْنَ فِي أَسْبَابِكُمْ فَتَبَيَّنَ لَكُمْ مَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ (٣) فانه لا معنى لإحصاء العده الا اذا فرض حرمة الزواج فيها.

وقال: ﴿وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَكُمْ مِنْكُمْ وَيَدْرُونَ أَنَّ مَا لَهُمْ مِنْكُمْ فَتَبَيَّنَ لَكُمْ مَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ (٤) فانه لا معنى لوجوب التربص- و لو بقريته ذيلها- الا حرمة زواجها بالغير.

ص: ٩٢

١- البقره: ٢٣٢

٢- البقره: ٢٢٨

٣- الطلاق: ١

٤- البقره: ٢٣٤

و اما الروايات فيمكن استفادته ذلك من صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي ابراهيم (عليه السلام): «سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها بجهاله أهي ممن لا تحل له أبدا؟ فقال: لا، اما إذا كان بجهاله فليزوجها بعد ما تنقضى عدتها و قد يعذر الناس في الجهاله بما هو أعظم من ذلك فقلت: بأى الجهالتين يعذر بجهالته ان ذلك محرم عليه أم بجهالته انها في عده؟ فقال: احدى الجهالتين اهون من الاخرى، الجهاله بان الله حرم ذلك عليه، و ذلك بانه لا يقدر على الاحتياط معها فقلت: و هو في الاخرى معذور؟ قال: نعم إذا انقضت عدتها فهو معذور في ان يتزوجها...»(١) و غيرها.

و اما التقييد بما إذا كانت العده من الغير فباعتبار ان ذلك هو المفهوم عرفا من نصوص تشريع العده.

و اذا شكك في ذلك امكن التمسك بنصوص الزواج المؤقت الداله على جواز تجديد الزوج العقد في العده , بعد ضم عدم القول بالفصل كما في صحيح محمد بن مسلم حيث سأل ابا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه فقال: «ان اراد ان يستقبل امرا

ص: ٩٣

١- وسائل الشيعة ١٤: ٣٤٥ الباب ١٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٤

جديدا فعل، و ليس عليها العده منه، و عليها من غيره خمسه و اربعون ليله»(١) و غيره.

حكم الزنا بالمعتده الرجعيه

و اما الزنا بالمعتده الرجعيه فكذلك تحرم عليه مؤبدا و استدل له بمقدمتين:

١- ان المعتده الرجعيه زوجة حقيقه خلافا للقول بترتب احكام الزوجه عليها من دون ان تكون زوجة حقيقه.

٢- ان الزنا بذات البعل موجب للحرمة المؤبده كما تقدم اثباته.

اما المقدمه الاولى فيدل عليها مفهوم صحيحه سعد بن ابى خلف: «سألت ابا الحسن موسى (عليه السلام) عن شىء من الطلاق فقال: «إذا طلق الرجل امرأته طلاقا لا يملك فيه الرجعه فقد بانت منه»(٢) و غيرها مما اشتمل على التعبير بكلمه «بانت»، فانها ظاهره فى بينونه الزوجيه نفسها - لا بينونه احكامها - فى الطلاق البائن، و عليه فبقاء الزوجيه و عدم بينونتها فى الطلاق الرجعى لا يكون الا بانقضاء العده.

ص: ٩٤

١- وسائل الشيعه ١٤: ٤٧٥ الباب ٢٣ من أبواب المتعه الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٤٣٦ الباب ٢٠ من أبواب العدد الحديث ١

هذا و لم يذكر الشيخان و المرتضى و الحلبيّ و القاضي و ابن حمزه و ابن ادريس سوى حرمه ذات البعل و المعتدّه رجعيّه التي هي زوجه فيخرج الزنا بمن في عدّه البائن و إنّما الدليميّ أطلق فقال: «ذات بعل أو في عدّه».

حكم الزنا بالبائنه او المعتده بعده الوفاه

و بذلك يظهر ان الحكم مختص بالمعتده الرجعيه دون البائنه او المعتده بعده الوفاه و ذلك للاصل المستفاد من قوله تعالى: {وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ} بعد قصور المانع عن الشمول لغير المعتده الرجعيه.

(و لا تحرم الزانيه و لكن يكره تزويجها على الأصح)

أمّا اصل عدم حرمتها إذا لم تكن ذات بعل فيدل عليه صحيح عبيد الله الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «أيما رجل فجر بامرأه، ثم بدا له أن يتزوجها حلالا، قال: أوله سفاح و آخره نكاح، و مثله مثل النخله أصاب الرّجل من تمرها حراما، ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا» (1) و غيره.

و أمّا كراهتها مطلقا للزاني و لغيره عند المصنف فهو الظاهر من خبر زراره، عن الصادق (عليه السلام) سألته عن قوله تعالى {الزّاني لا ينكح إلا زانيه أو مشرکه} قال: هنّ نساء

ص: ٩٥

مشهورات بالزنا و رجال مشهورون بالزنا شهروا به و عرفوا به، و الناس اليوم بذلك المنزله، فمن أقيم عليه حد الزنا أو متهم بالزنا لم ينبغ لأحد أن يناكحه حتى يعرف منه التوبه و خبر أبي الصباح الكناني الذي هو بمضمون خبر زرارته (١) فان قوله (عليه السلام) «لم ينبغ لأحد» ظاهر في الكراهه لو لم تتب.

لكنهما مع ضعفهما سندا معارضان بما دل على حرمه الزواج بها ما لم تتب كما ذهب اليه المفيد و الدلمي و يشهد لقولهما ما في صحيح أبي بصير سأله «عن رجل فجر بامرأه ثم أراد بعد أن يتزوجها، فقال: إذا تاب حل له نكاحها، قلت: كيف تعرف توبتها؟ قال: يدعوها إلى ما كانا عليه من الحرام فإن امتنعت و استغفرت ربها عرف توبتها» (٢).

و موثق عمّار، عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يحلّ له أن يتزوج امرأه كان يفجر بها، فقال: إن آنس منها رشدا فنعّم و إلّا فليراودنها على الحرام فإن تابعته فهي عليه حرام، و إن أبت فليتزوّجها» (٣).

و موثق إسحاق بن جرير، عن الصّادق (عليه السلام) قلت له: «الرجل يفجر بالمرأه، ثم يبدو له في تزويجها هل يحلّ له ذلك؟ قال: نعم إذا هو اجتنبها حتى تنقضي

ص: ٩٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٤ ح ٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٢٨ ح ٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٦ ح ١

عدّتها يبدو له في تزويجها هل يحل له ذلك؟ قال: نعم إذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدّتها باستبراء رحمها من ماء الفجور، فله أن يتزوّجها، وإنما يجوز له أن يتزوّجها بعد أن يقف على توبتها»(١).

و مفهوم صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام: «لو أنّ رجلاً فجر بامرأه ثمّ تابا فتزوّجها لم يكن عليه شيء من ذلك»(٢) ومفهومه لو لم يتوبا كان عليه شيء. وعلى الحرمة يمكن حمل الخبرين المتقدمين.

و اما الاطلاقات الداله على جواز التزوج بها فهي مقيده بما لو تابت كما تقدمت النصوص الداله على ذلك لكن هنالك مقيّد اخر و هو التفصيل بين المعلنه فلا بد من توبتها فلا يجوز نكاحها و بين غيرها فيجوز، كما دل على ذلك موثق حكم بن حكيم عن أبي عبد الله ع «في قوله عزّ و جل {وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ} قال إنّما ذلك في الجهر ثمّ قال لو أنّ إنساناً زنى ثمّ تاب تزوّج حيث شاء»(٣).

ص: ٩٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٦ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٢٧ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٥ ح ٦

و صحيح الحلبي: «قال أبو عبد الله (عليه السلام): لا تتزوج المرأة المعلنه بالزنا و لا يتزوج الرجل المعلن بالزنا إلا بعد أن تعرف منهما التوبه»(١).

و عليه فلا بد من تقييد الطائفة الداله على الجواز مطلقا بهذه و تكون النتيجة هي الجواز في غير المعلنه. و بعد هذا التقييد تصبح الطائفة الداله على الحرمة أخص مطلقا من الطائفة الاولى فتخصصها و تصبح النتيجة هي اختصاص الحرمة بالمعلنه و الجواز في التائبه و غير المعلنه.

و قد يناقش باعتبار ان صحيحه الحلبي يلزم حملها على التنزيه دون التحريم بقريته السياق لأنه ورد في فقرتها الثانيه «و لا يتزوج الرجل...»، و مضمون فقره المذكوره لا يمكن الالتزام به للجزم بعدم الحرمة في جانب الرجل.

و فيه: اولا انه هذا المعنى ورد في صحيحه الحلبي فقط و اما موثق فخال عن هذا الاشكال.

و ثانيا: انه لم يعنون المتقدمون ذلك لا- انهم اعرضوا عنه على انه يظهر من الشيخ في التهذيب العمل به حيث لم يعلق على الحديث بشيء(٢).

ص: ٩٨

١- وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٥ الباب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٧ ح ٥

و ثالثاً: ان هذا المعنى مما دلت عليه الايه المباركه كما فى خير محمّد بن مسلم عن أبى جعفر ع «فى قوله عزّ و جلّ الرّانى لا ينكح إلّا زانيه أو مشرکه» قال هم رجالٌ و نساءٌ كانوا على عهد رسول الله ص مشهورين بالرّنا فنهى الله عزّ و جلّ عن أولئك الرّجال و النّساء و النّاس اليوم على تلك المنزله من شهر شيئاً من ذلك أو أقيم عليه الحدّ فلا تزوّجوه حتّى تعرف توبته» (١) و سياتى تحقيقه.

هذا و تبقى صحيحه على بن رئاب: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأه الفاجره يتزوجها الرجل المسلم قال: نعم و ما يمنعه و لكن إذا فعل فليحصّن بابه مخافه الولد» (٢).

و موثق عمّار السّاباطى «قال سألت أبا عبد الله ع عن المرأه الفاجره يتزوجها الرّجل فقال لى و ما يمنعه و لكن إذا فعل فليحصّن بابه» (٣).

و مرسل الحلبي حيث قال أخبرنى من سمع أبا جعفر ع قال: «فى المرأه الفاجره التى قد عرف فجورها أ يتزوجها الرّجل قال و ما يمنعه و لكن إذا فعل فليحصّن بابه» (٤) الظاهره فى صحه التزوج بالفاجره حتى لو لم تب .

ص: ٩٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٤ ح ٣

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٣٣٤ الباب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٦

٣- النوادر (للأشعري)، ص: ١٣٣ ح ٣٤٢

٤- النوادر (للأشعري)، ص: ١٣٥ ح ٣٤٨

قلت: تنحصر روايه هذه الاخبار الثلاثه بقرب الاسناد(١) و النوادر مع ضعف اخيرها بالارسال و ضعف ثانيها بعمار السباطى لما تقدم من شذوذ رواياته فلم تبق الّا صحيحه على بن رثاب التى اعرض عن روايتها المشايخ الثلاثه و مخالفه للموثق المتقدم المفسر للايه المباركه {الزّانى لا يَنكِحُ إِلاّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلاّ زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرْمٌ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ} (٢) و ان المراد من الايه المباركه هو حرمه التزوج بالمشهورات و المشهورين بالزنا و اما غير المشهورات و المشهورين بالزنا فالايه ساكته عن ذلك و لا- مفهوم لها غير مفهوم اللقب و لا- عبره به و حاصل معنى قوله تعالى {وَحُرْمٌ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ} هو حرمه العقد على المشهورين بالزنا من الرجال و النساء و التزوج بهم و بهن و معنى صدر الايه المباركه هو: انه لا يفعل هذا الفعل الحرام - اعنى التزوج- الّا زان او مشرك... و عليه فلا يرد ما قيل من انه لو كان المراد من لفظ النكاح هو التزويج فى الايه المباركه لكان يستلزم القول بإباحه نكاح المسلم الزانى المشركه، و بإباحه نكاح المشرك المسلمه الزانيه، و هذا مناف لظاهر الكتاب العزيز، و لما ثبت من سيره المسلمين(٣). و يؤيد الموثق فى تفسير الايه ما تقدم من اخبار زراره و الكنانى و محمد بن مسلم ايضاً.

ص: ١٠٠

١- قرب الإسناد (ط - الحديثه)، متن، ص: ١٦٦ ح ٦٠٩

٢- النور ايه ٣

٣- البيان فى تفسير القرآن للمحقق الخوئى ص ٣٦١

ثم انه اذا اراد الزانى التزوج بمن زنى بها فهل يلزمه استبرأؤها؟ قد يقال: نعم لموثقه اسحاق بن حريز عن ابي عبد الله (عليه السلام): «قلت له: الرجل يفجر بالمرأه ثم يبدو له فى تزويجها هل يحل له ذلك؟ قال: نعم إذا هو اجتنبها حتى تنقضى عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور فله ان يتزوجها...» (١) و بها عمل الكافى و الشيخ فى التهذيب نعم لو اعرض الاصحاب عن الفتوى بها تسقط عن الحجية و اما ان لم تعنون المساله فى كتبهم فلا يمكن القول باعراضهم عنه فلا بد من مراجعه كلماتهم.

(و لو زنت امرأته لم تحرم عليه على الأصح و ان اصررت)

كما فى صحيح عباد بن صهيب، عن جعفر بن محمد عليهما السلام: «لا بأس أن يمسك الرجل امرأته إن رآها تزنى إذا كانت تزنى و إن لم يقم عليه الحدّ، فليس عليه من إثمها شيء» (٢) و غيره.

حصيله البحث:

لا- تحرم المزنئى بها على الزانى إلا أن تكون ذات بعلى، و الزنا بالمعتده الرجعية موجب لحرمتها على الزانى مؤبدا دون البائنه او المعتده بعده الوفاء ، و لا تحرم

ص: ١٠١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٢٧ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٣١ ح ٢٠ و الظاهر أنّ قوله «إن رآها تزنى» و قوله «إذا كانت تزنى»، كان أحدهما نسخه بدلئيه فأدخلت فى المتن.

الزَّانِيهِ التَّائِبِهِ وَغَيْرِ الْمَعْلَنَةِ وَيَحْرَمُ التَّزْوِجَ بِالْمَعْلَنَةِ وَيَحْرَمُ الْعَقْدَ عَلَى الْمَشْهُورِينَ بِالزَّانَا مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالتَّزْوِجَ بِهِمْ وَبِهِنَّ، وَ يَجِبُ اسْتِبْرَاءُ الزَّانِيهِ مِنَ مَاءِ الْفَجْوَرِ لِمَنْ ارَادَ التَّزْوِجَ بِهَا وَ لَوْ مِنَ الزَّانِي وَ تَكْفِي الْحَيْضَةِ، وَ لَوْ زَنَتِ امْرَأَةٌ لَمْ تَحْرَمْ عَلَيْهِ وَ إِنْ أَصْرَتْ .

حکم من أوقب غلاماً أو رجلاً

(الخامسه: من أوقب غلاماً أو رجلاً حرمت على الموقب أم الموطوء و أخته و بنته)

كما دلت على ذلك صحيحه ابن ابى عمير عن بعض اصحابنا عن ابى عبد الله (عليه السلام): «رجل يعبث بالغلام قال: إذا أوقب حرمت عليه ابنته و اخته»^(١) و قد ذكرنا ان روايات اصحاب الاجماع موثوق بها و عليه فلا مشكله من جهه الارسال .

و اما الام فيدل على حرمتها موثقه ابراهيم بن عمر عن أبى عبد الله (عليه السلام): «رجل لعب بغلام هل تحل له امه؟ قال: ان كان ثقب فلا»^(٢).

ص: ١٠٢

١- وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٩ الباب ١٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث ١

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٣٤١ الباب ١٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث ٧

هذا و اقتصر الكافي فى عنوانه و روايته على الأخت و الابن، لكن قال بحرمة الثلاث المفيد و الديلمى، و ادعى الانتصار و الخلاف الإجماع عليه، و من الغريب أن الفقيه لم يرو أخباره اصلا .

ثم ظاهر تعبير المصنّف «من أوقب» يشمل الرّجل و غيره و صرّح بعض متأخرى المتأخرين بالتعميم لكن عرفت أنّ المستفاد من الموثقه تقييد الفاعل بالرجل و كذا عنوان الكافي «الرجل» فلا يشمل إيقاب غير البالغ .

و دعوى صدق عنوان الرجل على الفاعل و لو بعد بلوغه فيقال انه «رجل لعب و ثقب» و ان كان ذلك قد تحقق منه مسبقا، و أيضا التحريم خارج مخرج الغالب، مدفوعه بان الاول مخالف للظاهر، فان ظاهر قول القائل «رجل ثقب» كونه فعل ذلك حال كونه رجلا، كقولنا: «مسافر صلّى قصرا» و الثانى مجرد احتمال لا يمنع من الرجوع إلى البراءة فى غير مورد النص.

نعم فى المفعول عامّ حيث لا خصوصيه لكون المفعول غلاما و ان كان مورد الموثقه هو الغلام.

ثم أنّ مورد الموثقه الإيقاب بالحىّ فقول الشّهيد الثانى: «لا فرق بين الحىّ و الميت عملا بالإطلاق» كما ترى كما أنّ موردها الحرمة على الموقب فما حكاه الشيخ عن بعض الاصحاب من التحريم على المفعول أيضا، و لعله لاحتمال عود

الضمير فى الاخبار الى كل من الفاعل و المفعول(١). فففيه: ان المحدث عنه هو الرجل و انها بلفظ التحريم على الموقب و الثاقب و ان ضمير الغائب يرجع الى الغلام دون الرجل و لو بقريته عدم حكم الاصحاب بحرمه شىء على المفعول.

و اما مرسل موسى بن سعدان قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) فأتاه رجل فقال له: جعلت فداك ما ترى فى شائين كانا مصطحبين فولد لهذا غلام و للآخر جارية أيتزوج ابن هذا ابنته هذا؟ فقال: نعم سبحان الله لم لا يحلّ فقال: إنّه كان صديقا له، قال: فقال: و إن كان فلا بأس، قال: إنّه كان يكون بينهما ما يكون بين الشبان، قال: لا بأس قال: فقال: إنّه كان يفعل به، قال: فأعرض عنه بوجهه ثم أجابه و هو مستتر بذراعيه فقال: إن كان الذى كان منه دون الإيقاب فلا بأس أن يتزوج فإن كان قد أوقب فلا يحلّ له أن يتزوج»(٢) المتضمن لحرمه ابنه المفعول على ابن الفاعل فمضافا لضعفه سندا لم أقف على من أفتى به.

(و لو سبق العقد على الفعل لم يحرم)

و ذلك لان الموثقه و ان كانت مطلقه من هذه الناحيه الا انه يستفاد من جملة النصوص الاخرى ان ما يطرأ بعد العقد لا يرتفع به الحل الثابت سابقا، كصحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «سئل عن الرجل يفجر بامرأه أيتزوج

ص: ١٠٤

١- الجواهر ٢٩: ٤٤٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٠ ح ٤٣

ابنتها؟ قال: لا، و لكن ان كانت عنده امرأه ثم فجر بامها أو اختها لم تحرم عليه امرأته، ان الحرام لا يفسد الحلال»(١) و غيرها، و موردها و ان كان هو الزنا إلا انه بعموم التعليل يمكن تسريه الحكم الى اللواط أيضا.

و اما صحيح ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه، عنه (عليه السلام) «في رجل يأتي أختا امرأته، فقال: إذا أوقبه فقد حرمت عليه المرأه»(٢) الظاهر في حرمه زوجته و لو بعد العقد و عليه فهو معارض للتعليل الدال على ان الحرام لا يفسد الحلال ، و تعارضهما بالنص و الظاهر و لا ريب من حمل الظاهر على النص و عليه فيختص الحكم فيه بما كان عمله مع أخت المرأه قبل تزوّجها.

حصيله البحث:

لو أوقب الرجل غلاماً أو رجلاً حرماً على الموقب أمّ الموطوء و أخته و بنته، و لو سبق العقد لم تحرم .

لو عقد المحرم بفرض أو نفل بحج أو عمره على أنثى عالماً بالتحريم

(السادسه: لو عقد المحرم بفرض أو نفل بحج أو عمره على أنثى عالماً بالتحريم حرمت أبداً بالعقد و ان جهل لم يحرم و ان دخل بها)

ص: ١٠٥

١- وسائل الشيعة ١٤: ٣٢٦ الباب ٨ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٨ ح ٤

اما حرمة العقد بل و بطلانه فمما لا خلاف فيهما لصحيحه عبد الله بن المغيرة عن أبي عبد الله (عليه السلام): «ليس للمحرم ان يتزوج ولا يزوج. و ان تزوج أو زوج محلا فتزويجه باطل» (١) و غيرها.

و اما لو كان عالما بالتحريم حرمت عليه مؤبدا فهو المشهور، و مستنده موثقه زراره و داود بن سرحان و أديم بياع الهروي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: الملا عنه - إلى - و المحرم إذا تزوج و هو يعلم أنه حرام عليه لم تحل له أبدا» (٢) الدالة بمنطوقها على حكم العلم و بمفهومها على عدم الحرمة و ان دخل بها.

و اما اطلاق خبر إبراهيم بن الحسن، عن الصادق (عليه السلام) «أن المحرم إذا تزوج و هو محرم فرق بينهما، ثم لا يتعاودان أبدا» (٣) الشامل للعالم والجاهل فمقيد بما تقدم الدال على اختصاص الحكم بالعالم ومثله مرسل الفقيه: «قال (عليه السلام): من تزوج امرأه في إحصاءه فرق بينهما. و لم تحل له».

و بهذا التفصيل قال الشيخ في نهايته و تبعه القاضي و أما المفيد فأفتى بالحرمة بالعقد مع العلم و لم يتعرض للجهل و لا للدخول ومثله المقنع، فقال: إذا تزوج

ص: ١٠٦

١- وسائل الشيعة الباب ١٤ من أبواب تروك الاحرام الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٦ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ٣٧٢ ح ٣

المحرم فرق بينهما و لم تحلّ له أبدا» و لا شاهد له غير إطلاق خبر إبراهيم بن الحسن المتقدم وقد تقدم انه لا بد من تقييده.

و حكم «الخلاف» بالتحريم بالعقد مع العلم و بالدخول مع الجهل و تبعه الحلبيّ و ابن حمزه و الحلبيّ، و لا شاهد لهم بالنسبه الى حرمتها مع الدخول اذا كان عن جهل بل الدليل على العكس كما تقدم و يشهد له ايضا اطلاق صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل ملك بضع امرأه و هو محرم قبل أن يحلّ فقضى أن يخلى سبيلها و لم يجعل نكاحه شيئا حتّى يحلّ، فإذا أحلّ خطبها فإن شاء أهلها زوّجوه و إن شاءوا لم يزوّجوه»^(١) وهو مطلق من ناحيه الدخول وعدمه ، و اما من ناحيه الجهل و العلم فانه و ان كان مطلقا ايضا ألما انه مقيد بالموثق المتقدم لان النسبه بينهما العموم والخصوص المطلق.

حصيله البحث:

لو عقد المحرم عالماً بالتحريم حرمت أبدا بالعقد، و إن جهل لم تحرم و إن دخل بها.

ص: ١٠٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٥، ص: ٣٣٠ ح ٤٧

لا يجوز للحر أن يجمع زياده على الأربع حرائر

(السابعة: لا يجوز للحر أن يجمع زياده على الأربع حرائر أو حرتين و أمتين أو ثلاث حرائر و أمه)

كما في صحيح زراره، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «إذا جمع الرجل أربعا و طلق إحديهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضى عدّه المرأه التي طلقت و قال: لا يجمع الرجل ماءه في خمس»^(١).

و صحيح ابى بصير عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن رجل له امرأه نصرانيه له أن يتزوج عليها يهوديه فقال إن أهل الكتاب مما ليك للإمام و ذلك موسّع منا عليكم خاصه فلا بأس أن يتزوج قلت فإنه يتزوج عليهما أمه قال لا يصلح له أن يتزوج ثلاث إماء»^(٢).

(و لا للعبد أن يجمع أكثر من أربع إماء أو حرتين أو حره و أمتين و لا تباح له ثلاث إماء و حره)

ص: ١٠٨

١- وسائل الشيعه، ج ٢٠ ب لا يجوز للحر أن يجمع بين أزيد من أربع حرائر بالدائم ص ٥١٨ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٠ ص ٥١٨ ح ١

كما في صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) قال: «سألته عن العبد يتزوج أربع حرائر قال لا و لكن يتزوج حرتين و إن شاء أربع إماء» (١).

(كل ذلك بالدوام أما المتعه فلا حصر له على الأصح)

و الاخبار بذلك فوق حد الاستفاضه كما في صحيح عمر بن أذينة، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: «كم تحل من المتعه؟ قال: هنّ بمنزله الإمام» (٢).

و صحيح بكر بن محمد الأزدي قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المتعه أ هي من الأربع؟ فقال: لا» (٣) و غيرهما.

و أميا خبر عمير الساباطي، عن الصادق (عليه السلام) «عن المتعه، قال: هي أحد الأربعة» (٤) فمن شواذ اخباره وما اكثرها كما تقدم.

و أميا خبر البنزطي عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن الرجل يكون عنده المرأه أ يحل له أن يتزوج بأختها متعه؟ قال: لا، قلت: حكى زراره عن الباقر (عليه السلام) إنما هي مثل الإمام يتزوج ما شاء؟ قال: لا هي من الأربع» (٥).

ص: ١٠٩

١- وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص: ٥٢٦ب٨ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥١ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥١ح ٢

٤- التهذيب (في ٤٧ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه، ٣ من نكاحه)

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٩ح ٤٨

فاجاب عنه فى النجعه: « بانه خير مختل حيث ان ظاهره نقل حكاية زراره شاهدا للتزوج بأخت مرأته متعه لكون المتعه مثل الإمام مع أن الجمع بين الأختين لا تختص حرمة بالحرائر بل يجىء فى الإمام.

نعم رواه قرب الحميرى و كأنه جمع بين هذا الخبر و خبره الآتى بما لا- يرد اختلال فرواه هكذا: «و سألته عن الأربع هى من المتعه؟ فقال: اجعلوها من الأربع على الاحتياط، فقال: و قلت له: إن زراره حكى عن أبى جعفر (عليه السلام) إنما هنّ مثل الإمام يتزوج منهنّ ما شاء؟ فقال: هى فى الأربع» و يأتى الجواب فى الآتى بأن المراد بالاحتياط، الاحتياط من العامّة، و حملهما التّهذيب على الاحتياط دون الحظر و استشهد له بما رواه عن كتاب البنظى أيضا عن أبى الحسن الرضا (عليه السلام) قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): اجعلوهنّ من الأربع؟ فقال له: صفوان بن يحيى على الاحتياط؟ قال: نعم» و هو كما ترى فالاحتياط إنما هو لنا حيث لا- يحصل لنا القطع لتعارض الأخبار دون الإمام (عليه السلام) و الصواب حمل الأولين أن لم نظرهما لما مرّ على التقيّه، و يستشهد له بالأخير بكون المراد من الاحتياط الاحتياط من العامّة لا الاحتياط فى العمل بترك التمتع بالأكثر من الأربع، فقد قال فاروقهم: «لم أوت برجل تمتع إلّا رجّمته» و قد كان أتباعه يقدّمون أو امره على أوامر الله و أوامر رسوله و علموا أنّ النّبى (صلى الله عليه و آله) قال: «إذا رأيتم معاوية على منبرى فاقتلوه» لكن لما كان عمر جعله خليفته على الشّام قدّموا عمله على أمرهما، و يشهد لما

قلنا ما رواه الفقيه «و قيل لأبي عبد الله (عليه السلام): لم جعل في الزنا أربعة من الشهود و في القتل شاهدين؟ قال: إن الله تعالى أحل لكم المتعة و علم أنها ستنكر عليكم فجعل الأربعة الشهود احتياطاً لكم و لولا ذلك لأتى عليكم، و قلما يجتمع أربعة على شهادته بأمر واحد»(١).

و حيث إن الثلاثة من الأخبار الشاذة أطبقت الطائفة على عدم العمل بها لم يروها الكليني و الصدوق و إنما رواها الشيخ كما هو دأبه في الجمع بين الأخبار و إلا فلم يفت بها أحد، و إنما عرّ القاضى بقول الشيخ في ما رواه عن كتاب البنظي فقال: «لا يجوز في المتعة أزيد على الأربع، و قد ذكر أنّ له أن يتزوج ما شاء و الأحوط ما ذكرناه» فحمل الخبر على الاحتياط في العمل، و قد عرفت أنه لا معنى له.

و أغرب الشارح هنا (يعنى الشهيد الثاني في شرح اللمعة) فقال: الأخبار المذكورة في هذا الباب- أي جواز الزيادة على الأربع- ضعيفه أو مجهوله السند أو مقطوعه بإثبات مثل هذا الحكم المخالف للآية الشريفة و إجماع باقى علماء الإسلام مشكل لكّنه مشهوره إلى أن قال بعد ذكر الاحتجاج للقاضى بخبر البنظي الأوّل و خبر عمّار و من أجاب عنهما بالحمل على الأفضل و الاحتياط لخبر البنظي الأخير: و اعلم أنّ هذا الحمل يحسن لو صحّ شيء من أخبار الجواز لا مع عدمه، و

ص: ١١١

الخبر الأخير ليس بصريح في جواز مخالفه الاحتياط، و في المختلف اقتصر من نقل الحكم على مجرد الشهره و لم يصرح بالفتوى و لعله لما ذكرناه»(١).

فإنه ما راجع الأخبار غير ما في المختلف و إلا فقد عرف أن في أخبار الجواز ثلاثه صحاح خبر زواره الأول و خبر بكر بن محمد و خبر أبي بصير بإسناد الصدوق، و ثلاثه حسان خبر عمر بن أذينة و خبر إسماعيل بن الفضل الهاشمي، و خبر الفضيل بن يسار و ليس فيها مقطوع سوى صحيح زواره و بعد كون القطع من زواره الجليل لا يضر حيث إن مثله لا يسأل عن غير الإمام (عليه السلام). و مما قلنا يظهر لك سقوط قوله «و أعلم أن هذا الحمل إلخ». و ليس فيها خبر ضعيف و إنما في خبر محمد بن مسلم، القاسم بن عروه مهمل و في خبر زواره الأخير سعدان بن مسلم مهمل، و إنما الضعيف خبر عمّار الدالّ على عدم الجواز.

و أمّا قوله «فإثبات مثل هذا الحكم المخالف للآيه و إجماع باقى علماء الإسلام» فمن الغريب حيث جعل مخالفه العامه - و هو معنى قوله «و إجماع باقى علماء الإسلام» - كمخالفه القرآن، مع أن موافقه العامه كمخالفه القرآن، و من أين رأى إجماعهم، و هذا عبد الملك بن جريج من أجله علمائهم قال كالإماميه بجواز الزيادة على الأربع كقوله بأصل مشروعته المتعه حسب ما عرفته من خبر إسماعيل بن الفضل المتقدم و أيضا قال الذهبي - و هو من أنصب النصاب - في ميزانه في ترجمه عبد الملك ذاك. «و هو في نفسه مجمع على ثقته مع كونه قد تزوج نحوا

ص: ١١٢

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ٩٣

من سبعين امرأه من نكاح المتعه» كما أن تسميته خبرى البنظي المتقدمين صحيحين تبع فيه المختلف و من أين صحتهما فلم يذكر الشيخ في تهذيبه طريقا له إلى البنظي و لم يذكر هنا الشيخ أخذه من أي كتاب للبنظي و إنما يفهم من فهرسته أن طريقه إلى جامعه صحيح دون نوادره، و من أين أنه لم ينقلهما عن نوادره، و مما حملنا الاحتياط في الخبر عليه يظهر ضعف قوله «و الخبر الأخير ليس بصريح في جواز مخالفه الاحتياط» كما أن قوله «المختلف لم يصرح بالفتوى» أي أثر لتصريحه و عدمه بعد كون المسألة بتلك المشابهة و إنما حصل للقاضي شبهة مع أن المختلف قال في الاستدلال «لنا- إلخ» و هو دليل على اختياره المشهور و إلا لقال احتج المشهور، و بالجملة كلام الشارح هنا في غايه السقوط»(١).

(و كذا) لا حصر للعدد (بملك اليمين اجماعا)

لاطلاق قوله تعالى {إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ} و هذا في ملك العين و مثله ملك المنفعة كالتحليل و ذلك لاطلاق صحيح عمر بن أذينة، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: «كم تحل من المتعه؟ قال: هنّ بمنزله الإمام»(٢) حيث جعل الحكم في الاماء مفروغا عنه و لاصاله الجواز .

ص: ١١٣

١- النجعه - التستري ج ٨ ص ٤٥٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥١ ح ١

لا- يجوز للحرّ أن يجمع بين زيادهٍ على أربع حرائر أو حرّتين و أمّتين أو ثلاث حرائر و أمه، و لا- للعبد أن يجمع أكثر من أربع إماءٍ أو حرّتين أو حرّه و أمّتين و لا يباح له ثلاث إماءٍ و حرّه كلّ ذلك بالدوام، أمّا المتعه فلا حصر له على الأصحّ و كذا بملك اليمين .

إذا طلق ذو النصاب رجعيًا لم يجر له التزويج دائما

(الثامنة: إذا طلق ذو النصاب رجعيًا لم يجر له التزويج دائما حتى تخرج المطلّقه من العده)

كما في صحيح زراره، و محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «إذا جمع الرجل أربعاً و طلق إحديهنّ فلا يتزوّج الخامسة حتى تنقضي عدّه المرأة التي طلقته و قال: لا تجمع الرجل ماءه في خمس»^(١) وغيره.

(و كذا تزويج الأخت دائما و متعه)

لاطلاق الايه المباركه و لمعتبر يونس قال: قرأت في كتاب رجل إلى أبي الحسن الرضا (عليه السلام) جعلت فداك الرجل يتزوّج المرأة متعه إلى أجل مسمّى فينقضى

ص: ١١٤

١- وسائل الشيعه، ج ٢٠ ب لا يجوز للحر أن يجمع بين أزيد من أربع حرائر بالدائم ص ٥١٨ ح ١

الأجل بينهما هل له أن ينكح أختها من قبل أن تنقضى عدتها؟ فكتب: لا يحلّ له أن يتزوجها حتى تنقضى عدتها» (١) في خصوص المتعه الشامل للدائم بالأولويه. و معتبر علي بن أبي حمزه، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل طلق امرأته أ يتزوج أختها؟ قال: لا حتى تنقضى عدتها» (٢) في خصوص الدائم.

و يؤيد ذلك خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل طلق امرأته و هي حبلى أ يتزوج أختها قبل أن تضع؟ قال: لا يتزوجها حتى يخلو أجلها» (٣).

(و لو كان) الطلاق (بائنا جاز)

التزوج بالزائده على النصاب، و الأخت لخروجها عن الزوجيه بالطلاق، و عدم ما يدل على أنها بحكمها فى العده، فلا جمع حينئذ بين خمس، فيشملة حينئذ دليل الإباحه لكن (على كراهيه شديده) عند المصنف لكنى لم أقف على من أفتى به من القدماء و أول من قال بالكراهه المحقق و استدلل له فى الجواهر بقوله: «لبقاء عصمه النكاح فى الجملة، و لصحيح زراره المحمول على ذلك عن الصادق (عليه السلام) «إذا جمع الرجل أربعا فطلق إحداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضى عده المرأه

ص: ١١٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣١ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٢ ح ٩

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٢ ح ٨

التي طلقت»(١) قلت: ولا- وجه له بعد كون الأخبار مطلقه و مقيدده ففي صحيحه الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في الرجل طلق امرأته أو اختلعت منه أو بانته أله أن يتزوج أختها؟ فقال: إذا برأ عصمتها فلم يكن له عليها رجعه فله أن يخطب أختها»(٢) ضروره ظهورها في أن المدار على الإبراء من العصمه بعدم ملك الرجعه، فهو حينئذ كالتعليل الذي لا يخص الأخت، و حمل المطلق على المقيد على القاعدة. وبذلك يظهر ضعف ما قيل: لتحرمها بحرمة الزوجيه و للنهي عن تزويجها مطلقا.

و أما خبر عمار: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له أربع نسوة فتموت إحداهن فهل يحلّ له أن يتزوج أخرى مكانها؟ قال: لا حتى يأتي عليها أربعة أشهر و عشرا، سئل فإن طلق واحده هل يحلّ له أن يتزوج، قال: لا حتى يأتي عليها عدّه المطلقه»(٣) الصريح صدره في لزوم تربص الرجل الى انتهاء عدّه الوفاه فشاذاً حسب كثير من أخباره، و لا شاهد لحمل التّهذيب له على الاستحباب و الصواب ما قلنا من شذوذه.

ص: ١١٤

-
- ١- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج ٣٠، ص: ١٠
 - ٢- وسائل الشيعه، ج ٢٢، ص: ٢٧٠ باب ٤٨ ح ٢
 - ٣- التّهذيب (في ١١٤ من أخبار زيادات فقه نكاحه) ج ٧، ص ٤٧٥

و يؤيد ذلك خبر عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت له أربع نسوة فماتت إحداهن هل يصلح له أن يتزوَّج في عدّتها اخرى قبل أن تنقضى عدّه المتوفاه فقال؟: إذا ماتت فليتزوّج متى أحبّ» (١).

نعم لا- يجوز العقد على الأخت بانقضاء الأجل في المتعه و ذلك لمعتبر يونس المتقدم فهو حكم مختصّ بالمتعه فمع أنّه بعد انقضاء الأجل في المتعه لا رجعه للرجل على المرأة إلّا انه تضمّن عدم جواز نكاح أختها إلّا بعد عدّتها.

و به أفتى الصدوق و هو المفهوم من الكافي و إليه مال الشيخ فقال بعد الإفتاء بأنّ من طلق بائنا جاز أن يتزوَّج الأخت، الى ان قال: فأما المتمتع فقد روى فيها أنّه إذا انقضى أجلها فلا يجوز العقد على أختها إلّا بعد انقضاء عدّتها» ثمّ نقل معتبر يونس قال: قرأت في كتاب رجل إلى أبي الحسن (عليه السلام)، و قال: و روى الحسين بن سعيد أيضا قال: قرأت في كتاب رجل إلى أبي الحسن الرضا (عليه السلام): جعلت فداك- إلخ» (٢) مثل ما مرّ، قلت: و سند الشيخ الى الحسين صحيح.

حصيله البحث:

ص: ١١٧

١- قرب الاسناد الحميري، ص ٢٤٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٨٧ ح ٤٥ و رواه الفقيه (في ٢١ من أخبار متعته) عن عليّ بن أبي حمزه . و عن نوادر أحمد الأشعري أيضا قال: قرأت ..

إذا طَلَّقَ ذُو النِّصَابِ رَجْعِيًّا لَمْ يَجْزَ لَهُ التَّرْوِجُ دَائِمًا حَتَّى تَخْرُجَ مِنَ العَدَّةِ، وَ كَذَا الأُخْتُ دَائِمًا وَ مَتَعَهُ، وَ لَوْ كَانَ بَائِنًا جَازٍ .

لا تحل الحره على المطلق ثلاثا إلا بالمحلل

(التاسعه: لا تحل الحره على المطلق ثلاثا) يتخللها رجعتان أى أنواع الطلاق كان (ألا بالمحلل و إن كان المطلق عبدا)

لاطلاق قوله تعالى {فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره} (١).

ثم ان مفارقه المحلل لا- تكفى من دون دخول كما اذا كانت المفارقه بالموت و ذلك لان المفهوم من الروايات ان المهم فى حصول التحليل ذوق المحلل لعسيله المطلقه دون تطليقه لها بعنوانه. هذا مضافا الى التصريح بالتعميم فى موثقه زراره عن ابى جعفر (عليه السلام): «... فاذا طلقها ثلاثا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجها غيره و لم يدخل بها و طلقها او مات عنها لم تحل لزوجها الاول حتى يذوق الآخر عسيلتها» (٢) و غيرها.

(و لا تحل الأمه المطلقه اثنتين الا بالمحلل و لو كان المطلق حرا)

ص: ١١٨

١- البقره ايه ٢٣٠

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٣٦٦ الباب ٧ من أبواب أقسام الطلاق الحديث ١

لصحيح الحلبي عن الصيادق (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في أمه طلقها زوجها تطليقتين، ثم وقع عليها فجلده» (١).

و صحيح محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «طلاق العبد للأمة تطليقتان - الخبر» (٢).

(أما المطلقة تسعا للعدة)

لا يخفى ان الطلاق ينقسم تارة الى العديّ واخرى الى السنّي بالمعنى الاخص، فالسنّي: ان يطلق و يترك حتى تخرج عن العده سواء كان الطلاق رجعياً أم بائناً ثم يعقد عليها بعقد جديد , و العديّ أن يطلقها على الشرائط ثم يراجع في العده و المراد هنا ان يطأ بعد المراجعة ثم يطلق في طهر آخر ثم يراجع في العده و يطأ ثم يطلق الثالثه فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم يفارقها بعد أن يطأها فيتزوجها الأول بعد العده و يفعل كما فعل أولاً إلى أن يكمل لها تسعا كذلك (ينكحها رجلان) بعد الثالثه و السادسه (فإنها تحرم أبدا).

ثم إنّ المصنّف أطلق «المطلق ثلاثاً» و قيد «المطلقه تسعا» بقوله: «للعدّه» دلالةً منه على أنه لا يشترط في الأول كونه للعدّه بل و لو كان للسنّه و هو محل خلاف

ص: ١١٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٩ ح ١

فذهب الصدوق ففى فقيهه و مقنعه و هدايته و المفيد و الديلّمى إلى اشتراط كون الطلاق للعدّه فى الاول أيضا.

اقول: و يشهد لعدم الاشتراط اطلاق الايه المباركه و صحيح جميل بن درّاج، عن الصادق (عليه السلام) و عن إبراهيم بن عبد الحميد، عنه، و عن الكاظم عليهما السلام: «إذا طلق الرجل المرأة فتروّجت ثم طلقها زوجها فتروّجت ثم طلقها فتروّجت رجلا، ثم طلقها فتروّجت الأول ثم طلقها الزوج الأول هذا ثلاثا لم تحلّ له أبدا»(١). و ظاهره ان زوجها الاول تزوجها بعد انتهاء عدتها و عليه فقد دل هذا الصحيح على عدم الفرق فى المطلق ثلاثا بين كون طلاقه للعدّه ام للسنة.

و صحيح صفوان عن موسى بن بكر، عن زراره، عن الباقر (عليه السلام) «فى الرجل يطلق امرأته تطليقه، ثم يراجعها بعد انقضاء عدتها فإذا طلقها الثالثه لم تحلّ له -الخبر»(٢).

و لكن يعارض ذلك صحيح أبى بصير أيضا قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «المرأه التى لا تحلّ لزوجها حتى تنكح زوجا غيره؟ قال: هى التى تطلق ثم تراجع، ثم تطلق، ثم تراجع ثم تطلق الثالثه فهى التى لا تحلّ لزوجها حتى تنكح زوجا غيره، و

ص: ١٢٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٨ ح ٧ ولا- يخفى ان المراد بقوله «إذا طلق الرجل المرأة»- أى ثلاثا- و بقوله: «ثم طلقها» أيضا ثلاثا كما صرح به أخيرا.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٦ ح ٤ ورواه التهذيب فى ١٨ من أحكام طلاقه عن الكافى مع تبديل موسى بن بكر بابن بكر .

يذوق عسيلتها»(١) وهو صريح في ان الطلاق الذى لا تحلّ لزوجها هو طلاق العده لا السنه , ومثله صحيحه الاخر(٢) وغيرهما , وهو نص في خصوص العده فيعارض ما تقدم وما سياتى كما في صحيح الفضلاء الاتى(٣).

هذا و ذهب إلى التعميم ايضا القمى و الشيخ و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره و الحلّى و به أفتى فى الرضى.

ص: ١٢١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٧٥ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٧٥ ح ١ رواه عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الطلاق الذى لا تحلّ حتى تنكح زوجا غيره، قال: أخبرك بما صنعت أنا بامرأه كانت عندى فأردت أن أطلقها فتركتها حتى طمشت و طهرت طلقها من غير جماع و أشهدت على ذلك شاهدين، ثم تركتها حتى إذا كادت أن تنقضى عدتها راجعتها و دخلت بها و تركتها حتى إذا طمشت و طهرت طلقها على طهر من غير جماع بشاهدين، ثم تركتها حتى إذا كان قبل أن تنقضى عدتها راجعتها و دخلت بها حتى إذا طمشت و طهرت طلقها على طهر بغير جماع بشهود، و إنما فعلت ذلك بها أنه لم يكن لى بها حاجه» . و فيه: انه لا يبعد وضعه فكيف يفعل الباقر (عليه السلام) ما حكى عنه و هو الضرار الذى قال تعالى {وَلَا تُمَسِّكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا} كما فى معتبر الحسن بن زياد، عن الصادق (عليه السلام): «لا- ينبغى للرجل أن يطلق امرأته ثم يراجعها و ليس له فيها حاجه، ثم يطلقها فهذا الضرار الذى نهى الله عزّ و جلّ عنه إلّا أن يطلق ثم يراجع و هو ينوى الإمساك» . من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٨ ح ٤

و استدلل لذلك الشيخ بخبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن طلاق السنّه فقال: طلاق السنّه إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته ثم يدعها إن كان قد دخل بها حتى تحيض ثم تطهر، فإذا طهرت طلقها واحده بشهادة شاهدين، ثم يتركها حتى تعتدّ ثلاثه قروء، فإذا مضت ثلاثه قروء فقد بانت منه بواحد- إلى- فإن تزوّجها بمهر جديد كانت عنده على اثنتين باقيتين، و قد مضت الواحد، فإن هو طلقها واحده أخرى على طهر بشهادة شاهدين، ثم يتركها حتى تمضي أقرأؤها من قبل أن يراجعها فقد بانت منه بالثنتين و ملكت أمرها و حلّت للأزواج- إلى- فإن هو تزوّجها تزويجا جديدا بمهر جديد كانت معه على واحده باقيه و قد مضت ثنتان، فإن أراد أن يطلقها طلاقا لا تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره، تركها حتى إذا حاضت و طهرت أشهد على طلاقها، تطليقه واحده، ثم لا- تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره- الخبر» و قال بعده: «الذي تضمّن هذا الحديث من أنّه إذا طلقها ثلاث تطليقات لا- تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره هو المعتمد عندي و المعمول عليه لأنّه موافق لظاهر كتاب الله عزّ و جلّ {الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ}- إلى- فإن طلقها- يعني الثالثه- فلا تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره» و لم يفصّل بين طلاق السنّه و العده فينبغي أن تكون الآيه على عمومها و يكون الخبر مؤيدا مؤكدا.

و صحيح زراره و بكير و محمّد بن مسلم و بريد العجليّ و الفضيل بن يسار و إسماعيل الأزرق و معمر بن يحيى بن سام كلّهم «سمعه من أبي جعفر (عليه السلام) و من

ابنه بعد أبيه عليهما السلام بصفه ما قالوا و إن لم أحفظ حروفه غير أنه لم يسقط جمل معناه أن الطلاق الذي أمر الله به في كتابه- إلى- و إن مضت ثلاثه قروء قبل أن يراجعها فهي أملك بنفسها، فإن أراد أن يخطبها مع الخطاب خطبها، فإن تزوجها كانت عنده على تطليقتين و ما خلا هذا فليس بطلاق»(١).

ثم ابدى تاويلات و محامل تبرعيه للاخبار المنافيه للصحيح المتقدم كخبر المعلّى و حمله على ما إذا كانت تزوّجت في البين و استشهد له بموثق رفاعه و روى صحيح عبد الله بن سنان و حمله على ما لو تزوّجها زوج في البين.

ثم روى موثق ابن بكير، عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «الطلاق الذي يحبه الله و الذي يطلق الفقيه، و هو العدل بين المرأه و الرجل أن يطلقها في استقبال الطهر بشهاده شاهدين و إرادته من القلب ثم يتركها حتى تمضى ثلاثه قروء، فإذا رأت الدم في أول قطره من الثالثه و هو آخر القروء لأن الأقرء و هي الأطهار فقد بانت منه و هي أملك بنفسها، فإن شاءت تزوّجت و حلّت له بلا زوج فإن فعل هذا بها مائه مره هدم ما قبله و حلّت بلا زوج و إن راجعها قبل أن تملك نفسها، ثم طلقها ثلاث مرّات يراجعها و يطلقها لم تحلّ له إلّا بزواج»(٢) و قال: «و هو و إن كان صريحا غير قابل للتأويل لكن في طريقه ابن بكير الذي لمّا سئل عن إفتائه بذلك

ص: ١٢٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٢٨ ح ٤ قلت: وقوله (عليه السلام) «و ما خلا هذا فليس بطلاق» رد على العامه حيث يجرون الطلاق لا بتلك الشروط .

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٣٥ ح ٢٦

قال: إنه من رأيه و لو كان سمعه من زواره كما فى هذا الخبر لم يقل هو روايه زواره».

اقول: ما ذكره من الجمع بينها تبرعى و لا- شاهد له و عليه فيقع التعارض بين الطائفتين, وأخبار عدم احتياج طلاق السيدته إلى المحلل و ان كانت أكثر إلا أنها لما كانت مخالفة لظاهر القرآن لا يمكن العمل بها, قال تعالى {الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ- إلى- فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ} فان ظاهر قوله جلّ و علا {فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ} أنّ فى كلّ من المرّتين له الإمساك بالمعروف بالرجوع إليها أو التسريح بالإحسان بأن يخليها حتى تنقضى عدّتها, و ظاهر قوله {فَإِنْ طَلَّقَهَا} أنه إذا طلقها فى الثالثه سواء أمسكها بالرجوع أو سرحها, ثم تزوّجها, فالأقوى ان المطلق ثلاثا يحتاج الى المحلل فى طلاقه الثالث سواء كان طلاقه للعدّه ام لا كما عليه المصنف.

نعم لو طلقها ثم تزوجت ثم طلقها الثانى انهدم الطلاق الاول كما دل على ذلك موثق رفاعه, عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل طلق امرأته حتى بانت منه و انقضت عدّتها ثم تزوّجت زوجا آخر فطلقها أيضا, ثم تزوّجها زوجها الأول أ يهدم ذلك الطلاق الأول, قال: نعم»(١).

ص: ١٢٤

ثم ان الشيخ قال باحتياجها الى المحلل حتى لو لم تكن مدخولا بها اذا طلقها ثلاثا و سيأتي البحث عنه.

و اما حرمة المطلقة تسعا مؤبدا بقيد كون الطلاق للعدّه فلا شاهد له عدا خبر إبراهيم بن عبد الرحمن الآملي، عن الكاظم (عليه السلام) عن أبيه (عليه السلام) قال: «سئل أبي عمّا حرّم الله عزّ و جلّ من الفروج في القرآن و عمّا حرّمه النبيّ (صلى الله عليه و آله) في سنّته فقال: الذي حرّم الله عزّ و جلّ أربعة و ثلاثون وجها سبعة عشر في القرآن و سبعة عشر في السنّه- إلى أن قال في تعداد ما في السنّه- و تزويج الرّجل امرأه قد طلقها للعدّه تسع تطليقات- الخبر»(١).

و فيه: مضافا الى ضعفه سندا انه معارض بصحيح زراره، و داود بن سرحان و أديم بياع الهروي، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و الذي يطلق الطلاق الذي لا تحلّ له حتّى تنكح زوجها غيره ثلاث مرّات و تزوّج ثلاث مرّات لا تحلّ له أبدا- الخبر»(٢) الدال على ان موضوع التسع هو موضوع الثلاث الشامل للعدى و طلاق السنه على المختار.

و يؤيد ذلك خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل نكح امرأه و هي في عدّتها- إلى- قال: و سألته عن الذي يطلق ثمّ يراجع، ثمّ يطلق ثمّ يراجع، ثمّ

ص: ١٢٥

١- الخصال، ج ٢، ص: ٥٣٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٦ ح ١

يطلق، قال: لا- تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره فيتزوجها رجل آخر فيطلقها على السنّه، ثمّ رجع إلى زوجها الأول فيطلقها ثلاث مرّات على السنّه، ثمّ تنكح زوجا غيره فيطلقها، ثمّ يرجع إلى زوجها الأول فيطلقها ثلاث مرّات على السنّه، ثمّ تنكح فتلك التي لا تحلّ له أبدا- الخبر(١). فقوله مرّتين «فيطلقها ثلاث مرّات على السنّه» في قبال سؤاله الاول «يطلق ثمّ يرجع» كما هو واضح وليس المراد من السنّه فيه المشروع قبال المحرم وعليه فلا ينافى كون الطلاق للعدّه فيكون معنى الخبر أعمّ كما قيل فانه مجرد احتمال و مخالف لظهور الخبر .

و اما خبر معلّى بن خنيس عن الصادق (عليه السلام) «في رجل طلق امرأته ثمّ لم يراجعها حتى حاضت ثلاث حيض ثمّ تزوجها، ثمّ طلقها فتركها حتى حاضت ثلاث حيض من غير أن يراجعها- يعنى يمسه- قال: له أن يتزوجها أبدا ما لم يراجع و يمسه»(٢) فقد يقال بانه دال على ان طلاق السنه لا يؤثر في التحريم لو طلق تسعا لقوله (عليه السلام) «له أن يتزوجها أبدا ما لم يراجع و يمسه». ففيه: مضافا الى ضعفه بالمعنى انه في مقام بيان عدم احتياجها الى المحلل في الطلاق الثالث و ليس في مقام بيان ان الطلاق التاسع لا يوجب التحريم.

□
و اما خبر عبد الله بن بكير (المتقدم) عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «الطلاق الذي يحبه الله و الذي يطلق الفقيه و هو العدل بين المرأه و الرجل أن يطلقها في

ص: ١٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٨ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٧٧ ح ١

استقبال الطهر بشهادة شاهدين وإرادته من القلب، ثم يتركها حتى يمضي ثلاثه قروء فإذا رأت الدّم في أوّل قطره من الثالثه و هو آخر القروء - لأنّ الأقرء الأطهار - فقد بانت منه و هى أملك بنفسها فإن شاءت تزوّجت و حلّت له بلا زوج فإن فعل هذا بها مائه مرّه هدم ما قبله و حلّت بلا زوج و إن راجعها قبل أن تملك نفسها، ثمّ طلقها ثلاث مرّات يراجعها و يطلقها لم تحلّ له إلّا بزواج» (١).

فقد طعن فيه التّهذبان بكون الزّاوى عن زرارته ابن بكير الفطحى و قال الشيخ فيه انه «قد قدّمنا من الأخبار ما تضمّن أنّه قال حين سئل عن هذه المسأله هذا ممّا رزق الله من الرّأى و لو كان سمع ذلك من زرارته لكان يقول حين سأله الحسين بن هاشم و غيره عن ذلك و أنّه هل عندك فى ذلك شىء كان يقول نعم روايه زرارته و لا يقول نعم روايه رفاعه حتّى قال له السائل إنّ روايه رفاعه تتضمّن أنّه إذا كان بينهما زوج فقال هو عند ذلك هذا ممّا رزق الله تعالى من الرّأى فعدل عن قوله إنّ هذا فى روايه رفاعه إلى أن قال الزوج و غير الزوج سواءً عندي فلما ألحّ عليه السائل قال هذا ممّا رزق الله من الرّأى و من هذه صورته فيجوز أن يكون أسند ذلك إلى روايه زرارته نصره لمذهبه المذى كان أفتى به و أنّه لما أن رأى أنّ أصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه أسنده إلى من رواه عن أبى جعفر (عليه السلام) ..» (٢) و عليه

ص: ١٢٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٥ ح ٢٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٥ ح ٢٦

فلا- وثوق في الخبر كما وقد تضمن عدم الأثر في الطلاق إذا لم يراجع في العدة مع أنه خلاف القرآن , و عليه فالاقوى ان الطلاق التاسع موجب للتحريم مطلقا.

حصيله البحث:

لا- تحلّ الحرّه على المطلق ثلاثاً إلا بالمحلل و إن كان المطلق عبداً، و لا تكفى مفارقه المحلل من دون دخول، و لا تحلّ الأمه المطلقة اثنين إلا بالمحلل و لو كان المطلق حرّاً، و لو طلقها ثم تزوجت ثم طلقها الثاني انهدم الطلاق الاول، و قال الشيخ باحتياجها الى المحلل حتى لو لم تكن مدخولا بها اذا طلقها ثلاثا بعد العقد عليها ثلاثا و هو الاقوى، و أمّا المطلقة تسعاً سواء كان للعدة او للسنة و ينكحها رجلان فإنها تحرم أبدا .

حرمه الملاعنه أبدا و كذا الخرساء إذا قذفها زوجها

(العاشره: تحرم الملاعنه أبدا)

كما دلت عليه المستفيضه منها صحيح زراره و داود بن سرحان و أديم يتاع الهروي، عن الصادق (عليه السلام): «الملاعنه إذا لاعنها زوجها لم تحلّ له أبدا- الخبر»(1) و غيره.

ص: ١٢٨

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٦ ح ١

(و كذا الصماء و الخرساء إذا قذفها زوجها بما يوجب اللعان)

أما الخرساء فيشهد له صحيح الحلبي، و محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل قذف امرأته و هي خرساء قال: يفرّق بينهما»^(١).

و اما الصماء فلم يرد بها نص بالخصوص عدا صحيح أبي بصير: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل قذف امرأته بالزنا و هي خرساء او صماء لا تسمع ما قال، قال: إن كان لها بينه فشهدوا عند الإمام جلد الحدّ و فرّق بينهما، ثم لا تحلّ له أبدا، و إن لم تكن لها بينه فهي حرام عليه ما أقام معها و لا إثم عليها منه»^(٢) على نقل نسخه من التهذيب و به افتى المفيد والشيخ.

قلت: لكن رواه الكافي و الفقيه^(٣) و التهذيب ايضا في مكان اخر^(٤) بالعطف بالواو فلا يمكن الاعتماد على نسخه العطف باو و عليه فيشكل الحكم بذلك فلا تحرم الصماء التي ليست بخرساء.

ثم انه ورد انه لو قذفت المرأة زوجها الأصمّ الحكم بتحريمها عليه مؤبدا كما في صحيح الحسن - أي ابن محبوب كما صرح به الشيخ - و هو من اصحاب

ص: ١٢٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٤ ح ٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣١٠ ح ٤٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٦ ح ١٨ و الفقيه (في ١١ من حدّ قذفه)

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٩٣ ح ٣٤

الاجماع عن بعض أصحابه عن الصّادق (عليه السلام) «في امرأه قذفت زوجها و هو أصمّ، قال: يفرّق بينها و بينه و لا تحلّ له أبدا»(١) و اعتمده الكليني و به افتى الفقيه فقال: «و قال الصّادق (عليه السلام) قاذف اللقيط يحدّ أو المرأه إذا قذف زوجها و هو أصمّ يفرّق بينهما، ثمّ لا تحلّ له أبدا»(٢) و رواه الشيخ(٣) ولم يعلق عليه .

قلت: فان اعرض الاصحاب عنه كما هو الظاهر فلا عبره به و الّا فلا.

حصيله البحث:

تحرم الملاعنه أبداً، و كذا الخرساء إذا قذفها زوجها بما يوجب اللعان .

حرمه الكافره غير الكتابيه على المسلم

(الحادي عشر: تحرم الكافره غير الكتابيه على المسلم إجماعاً)

و يستدل له بقوله تعالى: {وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ وَلَّامَهُ مُؤْمِنَةً خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ أُولَئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ} (٤).

ص: ١٣٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٦ ح ١٩

٢- الفقيه في حدّ قذفه بعد خيره العاشر، ج ٤، ص ٥٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٩٣ ح ٣٣

٤- البقره: ٢٢١

و لكنه- كما ترى- خاص بالمشرکه و لا يعمّ مطلق الكافره الّا ان يتمسک باحد البيانين التاليين:

١- ان ذیل الآيه الکریمه: ﴿أُولَئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ﴾ ينفي الخصوصيه للمشرکه.

٢- التمسک بالغايه- حتى يؤمنّ- حيث تدل على ان المسلم لا يجوز له الزواج بغير المؤمنه. و كلاهما كما ترى.

اما الاول فلان ذیل الآيه الکریمه وارد مورد الحكمه فلا- يمكن التمسک به لإثبات التعميم، بل لا ينفع التمسک به حتى على تقدير وروده مورد العله لأنه يدل آنذاك على عدم ثبوت النهی إذا لم تتحقق الدعوه بالفعل الى النار، كما إذا كان بين الزوجين نفره لا يمكن تحقق الدعوه إلى النار معها.

و اما الثاني فلاحتمال ان لا يكون المقصود من الايمان في الغايه الإسلام بل الايمان بالله سبحانه بنحو التوحيد و من دون شرك.

و استدل ايضا بقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكُوفِرِ﴾ (١) فان العصم جمع عصمه، و هي ما يعتصم به كالعقد. و الكوافر جمع كافره. و المراد نهى المؤمنين عن الاستمرار في نكاح الكوافر لانقطاع العصمه بالاسلام. و إذا ثبت هذا بقاء ثبت ابتداء بالاولويه.

ص: ١٣١

١- الممتحنه: ١٠

و على هذا يتمسك باطلاق الآيه الكريمه الا ان يقوم دليل على الخلاف فى مورد فيقيد به فى ذلك المورد.

و يؤيد ذلك خبر حفص بن غياث، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الأسير هل يتزوج فى دار الحرب؟ فقال: أكره ذلك، فإن فعل فى بلاد الروم فليس هو بحرام و هو نكاح، و أما فى الترك و الديلم و الخزر فلا يحل له ذلك»^(١).

(و تحرم الكتاييه عليه دواما لا متعه، و ملك يمين)

الاقوال فى المساله متعدده احدها: ما قاله المصنف - وهو حرمتها دائما لا متعه - و ذهب اليه الشيخ و الديلمى و ابن حمزه و الحلبي، إما لتقييد إطلاق قوله تعالى {وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ اجْرَهُنَّ} بالروايات الداله على تحريم النكاح الدائم، و إما لدعوى ظهور الآيه الكريمه فى المتعه دون العقد الدائم، و هذا كله مبنى على عدم منسوخيه الايه المباركه و سيأتى البحث عنه.

ص: ١٣٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٩٩ ح ٩ و رواه ص: ٤٣٣ ح ٣٨ «عن أبي أيوب» بدون «عن حفص بن غياث» والظاهر سقوطه و أيضا «عن» فى «عن أبي أيوب» زيد «الأحد» «أبا أيوب» هو سليمان الراوى عنه فى السند كما قاله النجاشى و الخطيب.

و لصحيح إسماعيل بن سعد الأشعري: «سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية و النصرانية قال: لا- أرى بذلك بأسا، قال: قلت بالمجوسية؟ قال: و أما المجوسية فلا» (١) بالحمل على الكراهة في المجوسية .

و الثاني: المنع مطلقا ذهب اليه المفيد و المرتضى في ظاهرهما و الحلّي، و يستدل على ذلك بما يلي:

١- التمسك بالآية المتقدمة {وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَنَّ} بعد تفسير المشرك بما يعم الكتابي لقوله تعالى: {وَقَالَتِ الْيَهُودُ عَزِيزُ ابْنِ اللَّهِ وَ قَالَتِ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللَّهِ ... اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ وَ الْمَسِيحُ ابْنُ مَرْيَمَ وَ مَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا إِلَهًا وَاحِدًا لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ سُبْحَانَهُ عَمَّا يُشْرِكُونَ} (٢).

و فيه: ان كلمة «المشرك» منصرفه عن الكتابي. و التعبير في قوله تعالى: {سُبْحَانَهُ عَمَّا يُشْرِكُونَ} لا يتنافى مع دعوى الانصراف المذكوره، و لذا نلاحظ عطف الكتابي على المشرك في جملة من الآيات، كقوله تعالى: {مَا يَوَدُّ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَ لَا الْمُشْرِكِينَ ...} (٣) و غيره.

ص: ١٣٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٣٠

٢- التوبة: ٣٠- ٣١

٣- البقرة: ١٠٥

٢- التمسك بقوله تعالى: ﴿لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ...﴾ (١)، بتقريب ان الزواج بالكتاييه لما كان موجبا لموادتها المنهى عنها فيلزم ان يكون محرما.

و فيه: انه لا- تلازم بين الزواج و الموده. و مع التنزل يمكن القول بان المنهى عنه هو مواده من حاد الله و رسوله من حيث الوصف المذكور لا مطلقا بل يمكن القول بعدم دلالتها على التحريم رأسا.

٣- التمسك بموثقه زراره: «سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن نكاح اليهوديه و النصرانيه فقال: لا يصلح للمسلم ان ينكح يهوديه و لا نصرانيه انما يحل منهن نكاح البله» (٢).

و فيه: ان التعبير بجمله «لا يصلح» لا يدل على التحريم بل هو أعم منه.

٤- موثق الحسن بن الجهم: «قال لي أبو الحسن الرضا (عليه السلام): يا أبا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانيه على مسلمه؟ قلت: جعلت فداك و ما قولى بين يديك؟ قال: لتقولن، فإن ذلك تعلم به قولى، قلت: لا يجوز تزويج النصرانيه على مسلمه و لا غير مسلمه، قال: لم؟ قلت: لقول الله عز و جل «وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَنَّ» قال: فما تقول في هذه الآيه «وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ»؟ قلت: قوله «وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ» نسخت هذه الآيه، فتبسم ثم

ص: ١٣٤

١- المجادله: ٢٢

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٤١٤ الباب ٣ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث ١

سكت»(١) لكنها لا- دلالة فيها على المنع مطلقا فلعل منشأ تبسمه (عليه السلام) شيئا واحدهما أن آيه «لَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ» متقدمه على آيه «وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ - الآيه-» فان الأولى في سورة البقره و الثانيه في المائده و هى نزلت بعد البقره و الناسخه بعد المنسوخه و ذلك ظاهر و ثانيهما عدم الفرق بين الخاص و العام و الناسخ و المنسوخ و توهم ان العام ناسخ و الخاص منسوخ و ذلك أن آيه «و لَا تَنْكِحُوا» عامه بناء على ان المشركات تعم الكتابيات لان أهل الكتاب مشركون لقوله تعالى: «و قَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ وَ قَالَتِ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللَّهِ - الى قوله-: سُبْحَانَهُ عَمَّا يُشْرِكُونَ» لكنها خصت عنها لقوله: «وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ - الآيه-» فالآيه الأولى مخصصه بالآيه الثانيه لا أنها ناسخه لها .

٥- صحيحه زراره، عنه (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى «وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ» فقال: هذه منسوخه بقوله «وَ لَا تُمَسِّكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ»(٢) و يؤيد ذلك خبره الاخر ايضا عن أبى جعفر (عليه السلام): «لا ينبغي نكاح أهل الكتاب، قلت: جعلت فداك و أين تحريمه، قال قوله تعالى {وَ لَا تُمَسِّكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ}(٣) و على القول بالنسخ ثبتت الحرمة مطلقا.

ص: ١٣٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٧ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ٨

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ٧

و اما ما عن رساله محكم المرتضى عن تفسير النعماني بإسناده، عن عليّ (عليه السلام) «و أما الآيات التي نصفها منسوخ و نصفها متروك بحاله، و ما جاء من الرخصه و العزيمه فقولہ تعالیٰ «و لَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ وَّ لَأَمَّهُ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ وَّ لَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا وَّ لَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَّ لَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا» و ذلك أنّ المسلمين كانوا ينكحون في أهل الكتاب من اليهود و النصارى و ينكحونهم، ثم قال تعالیٰ في سورة المائدہ ما نسخ هذه الآيه، فقال «و طَعَامَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلَّ لَكُمْ وَّ طَعَامُكُمْ حَلٌّ لَهُمْ وَّ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَّ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ» فأطلق الله مناقحتهنّ بعد أن كان نهى، و ترك قوله «و لَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا» على حاله لم ينسخ» الدال على عدم منسوخيه الآيه و بمضمونه أفتى القمى في تفسيره. فمرسل ولا يعارض صحيح زراره المتقدم.

الثالث: التفصيل بين الاختيار و الاضطرار ذهب اليه القاضى فقال: «يحرم للمسلم العقد على المشركه عابده وثن أو يهوديه أو نصرانيه أو مجوسيه أو غير ذلك على اختلافهم فى الشرك إلّا عند الضروره الشديده فإنه إذا كان كذلك جاز أن يعقد على اليهوديه و النصرانيه دون غيرهما من المشركات و يمنعهما من عقد عليهما من شرب الخمر و أكل لحم الخنزير، و يجوز و طى اليهوديه و النصرانيه بملك اليمين دون غيرهما، و قد ذكر جواز و طى المجوسيه بالملك و قيل: إنه مكروه و ترك ذلك أفضل على كلّ حال».

هذا و موضع الخلاف فى اليهوديّه و النصرانيّه من الكتابيّه إنّما هو بالتزوّج، و أمّا باليمين فيجوز فيهما إجماعا و إنّما الخلاف فى المجوسيه من الكتابيّه، فأنكره المفيد و الحلّى، و جوّزه الصدوق و الشّيخ و ابن حمزه، و كذا الإسكافى فقال: «و أختار لمن وجد الغناء عن نكاح أهل الكتّابين ترك مناكحتهم بالعقد فى دار الإسلام فأما فى دار حربهم فلا يجوز ذلك فإن دعت إلى ذلك ضروره فى دار الإسلام أن يكون بالأبكار منهنّ و أن يمنعهنّ من أكل و شرب ما هو محرّم فى الإسلام، و لا يحلّ نكاح من كان من نصارى بنى تغلب شرذمه العرب و مشركيهنّ و من لم يصحّ له كتاب من الصابئين و غيرهنّ، و اجتناب مناكحتهنّ أحبّ، و السامره فيجرون مجرى اليهود إن كانوا من بنى إسرائيل، و لا بأس بوطى من ملك من هذه الأصناف كلّها و لكن لا يطلب الولد من غير الكتابيّه» (١).

و قد يستدل له بصحيح يونس عنهم عليهم السّلام: «لا ينبغي للمسلم الموسر أن يتزوّج الأمه إلّا أن لا يجد حرّه، فكذلك لا ينبغي له أن يتزوّج امرأه من أهل الكتاب إلّا فى حال الضروره حيث لا يجد مسلمه حرّه و لا أمه» (٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عنه (عليه السلام) فى خبر: «لا ينبغي للمسلم أن يتزوّج يهوديّه و لا نصرانيّه و هو يجد مسلمه حرّه أو أمه» (٣).

ص: ١٣٧

١- النجعه ج ٨ كتاب النكاح ص ٤٦٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٠ ح ٨

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ١٠

الرابع: الجواز مطلقا ذهب اليه الصدوقان و العمانيّ و القمّي , و ذلك لصحيحه معاويه بن وهب و غيره عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الرجل المؤمن يتزوَّج اليهوديه و النصرانيه فقال: إذا أصاب المسلمه فما يصنع باليهوديه و النصرانيه؟ فقلت له: يكون له فيها الهوى، قال: ان فعل فليمنعها من شرب الخمر و أكل لحم الخنزير و اعلم أنّ عليه في دينه غضاضه»^(١) و غيرها.

اقول: هذه هي الاقوال و ما دل عليها من الاخبار و مقتضى القاعده القول بالحرمة مطلقا باعتبار منسوخيه الحليه فيكون ما دل على الجواز مخالفا للقران و هذا هو الصحيح الا انه مع ذلك نقول بالجواز مطلقا و ذلك لان صحيح أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام): سألته عن رجل له امرأه نصرانيه، له أن يتزوَّج عليها يهوديه؟ فقال: إنّ أهل الكتاب ممالكك للإمام و ذلك موسّع منّا عليكم خاصّه فلا بأس أن يتزوَّج...»^(٢) قد دل على جواز ذلك بتحليل من الامام باعتبار ان أهل الكتاب ممالكك للإمام و ان ذلك موسّع من الائمه عليهم السلام للشيعه خاصّه , و يدل على انهم ممالكك الامام موثق زراره عن أبي جعفر (عليه السلام): سألته عن نصرانيه كانت تحت نصراني

ص: ١٣٨

١- وسائل الشيعه ١٤: ٤١٢ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ١١

فطلقها هل عليها عدة مثل عدة المسلمه؟ فقال: لا لان أهل الكتاب مماليك للإمام...»(١) و مثله صحيح ابي ولاد(٢).

و عليه يحمل صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن نكاح اليهوديّه و النصرانيه، فقال: لا بأس به أما علمت أنّه كان تحت طلحه بن عبيد الله يهوديّه على عهد النبيّ (صلى الله عليه و آله)»(٣) و بذلك يرتفع التعارض بين الاخبار.

نعم لا يجوز للمسلم الزواج بالكتاييه على زوجته المسلمه بدون اذنها حتى بناء على جواز زواج المسلم بالكتاييه و ذلك لعدة روايات، كصحيحه محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام): «لا تتزوج اليهوديه و النصرانيه على المسلمه»(٤) و غيرها.

بل في بعضها يضرب الزوج ثمن حدّ الزاني، كما في صحيح هشام بن سالم عن ابي عبد الله (عليه السلام): «رجل تزوج ذميه على مسلمه، قال: يفرق بينهما و يضرب ثمن حدّ الزاني اثنا عشر سوطا و نصفا فان رضيت المسلمه ضرب ثمن الحدّ و لم يفرّق

ص: ١٣٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦ ص ١٧٤

٢- الفقيه ج ٤ ص ١٤١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٩٨ ح ٥

٤- وسائل الشيعة ١٤: ٤١٨ الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر المتعه الحديث ١

بينهما...»^(١) ودلالاتها واضحة في ان عدم الجواز حق للمسلمه و ليس حكما شرعيا ليمتنع ارتفاعه باذنها أو رضاها المتأخر.

و اما خبر منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج ذمّيه على مسلمه و لم يستأمرها، قال: يفرّق بينهما، قال: قلت: فعليه أدب؟ قال: نعم اثنا عشر سوطا و نصف، ثمن حدّ الزّاني و هو صاغر، قلت: فإن رضيت الحرّه المسلمه بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب و لا يفرّق بينهما بيقين على النّكاح الأوّل»^(٢) الدال على سقوط تأديبه برضاها فضعيف سندا و لا يعارض صحيح هشام.

هذا و قد يقال بوورد الفرق بين الدائم والمنقطع بعدم جواز نكاح الدائم لليهوديّة و النصرانيه على المسلمه بلا اذن منها و جوازه في المتعه بلا اذن منها، لكنها كلها ضعيفه السند و اقتصر الشيخ على روايتها و في اسناد ثلاث منها محمد بن سنان الضعيف و لا وثوق لنا بها، كما و من المحتمل ورودها في مقام جواز اصل الزواج معها وهي:

خبر الحسن بن فضال، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس أن يتمّع الرّجل باليهوديّه و النصرانيه و عنده حرّه»^(٣).

ص: ١٤٠

١- وسائل الشيعة ١٤: ٤١٩ الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٤١ ح ٨

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٢٨

و خبر زراره: «سمعتَه يقول: لا بأس بأن تتزوج اليهوديَّة و النصرانيَّة متعه و عنده امرأه»(١).

و خبر محمد بن سنان، عن الرضا (عليه السلام): «سألته عن نكاح اليهوديَّة و النصرانيَّة، فقال: لا بأس، فقلت: فمجوسية؟ فقال: لا بأس به - يعني متعه»(٢).

و خبر منصور الصيقل، عن الصادق (عليه السلام): لا بأس بالرجل أن يتمتع بالمجوسية»(٣). و مثله خبر حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عنه (عليه السلام).

(و لو ارتد أحد الزوجين قبل الدخول بطل النكاح)

سواء كان الارتداد فطريا أم مليا و ذلك لصحيح ابن محبوب وهو من اصحاب الاجماع عن هشام بن سالم وهو ثقة ثقة عن عمارة الشاذلي عن الصادق (عليه السلام): «كل مسلم بين المسلمين ارتد عن الإسلام و جحد محمدا (صلى الله عليه و آله) نبوته و كذبه فإن دمه مباح لكل من سمع ذلك منه و امرأته بائنه منه يوم ارتد فلا تقربه و يقسم ماله على ورثته و تعتد امرأته عدّه المتوفى عنها زوجها و على الإمام أن يقتله و لا

ص: ١٤١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٢٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٣١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٣٢

يستتبه»(١) و به افتی الاصحاح و عليه فلا يضر كون عمّار راويه وان كثيرا من رواياته من الشواذ.

قيل: و بطلان نكاحه لإنه لا تقبل توبته.

قلت: إطلاقه النص المتقدم يدل على بطلان النكاح و لو تاب و أنه لو لم يتب لا- يستتاب، لا أنه إذا تاب لا تقبل إلا إذا كان هناك تلازم عرفي بينهما و هو محل تأمل.

نعم يدل على عدم قبول توبته صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن المرتد فقال: من رغب عن الإسلام و كفر بما أنزل الله على محمد (صلى الله عليه و آله) بعد إسلامه فلا توبه له، و قد وجب قتله و بانت منه امرأته و يقسم ما ترك على ولده»(٢) و إطلاقه وان كان يشمل الملى و الفطرى إلا انه مقيد بصحيح علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن مسلم تنصر، قال: يقتل و لا يستتاب، قلت: فنصراني أسلم ثم ارتد عن الإسلام؟ قال: يستتاب، فإن رجع و إلا قتل»(٣).

و عليه تحمل ما ورد من المطلقات فى الاستتابة و ذلك لان النسبه بينهما العموم و الخصوص المطلق و القاعده فيهما تقتضى التخصيص. كما فى صحيح ابن

ص: ١٤٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٤ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٤ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٧ ح ١٠

محبوب عن غير واحد، من أصحابنا، عن أبي جعفر، و أبي عبد الله عليهما السلام في المرتدّ يستتاب؟ فإن تاب و إلّا قتل و المرأه إذا ارتدّت عن الإسلام استتبت فإن تابت و رجعت و إلّا خلّدت في السجن و ضيق عليها في حبسها»(١).

و صحيح جميل بن درّاج و غيره عن أحدهما عليهما السلام في رجل رجع عن الإسلام قال: يستتاب، فإن تاب و إلّا قتل، قيل لجميل: فما تقول إن تاب ثم رجع عن الإسلام، قال: يستتاب، فإن تاب و إلّا قتل، قيل فما تقول إن تاب ثم رجع؟ قال: لم أسمع في هذا شيئاً و لكنّه عندي بمنزله الزّاني الذي يقام عليه الحدّ مرّتين، ثم يقتل بعد ذلك، و قال: و روى أصحابنا أنّ الزّاني يقتل في المرّه الثالثه»(٢).

و خبر مسمع، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): المرتدّ تعزل عنه امرأته و لا تؤكل ذبيحته و يستتاب ثلاثه أيام فإن تاب و إلّا قتل يوم الرّابع»(٣).

(و يجب) على الزوج (نصف المهر إن كان الارتداد من الزوج)

لأنها استحققت نصف المهر بالعقد و الفسخ جاء من جهته فيستصحب. ثم إن كانت التسميه صحيحه فنصف المسمى و إلّا فنصف مهر المثل.

ص: ١٤٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٦ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ٢٥٨ ح ١٥

وقيل يجب جميع المهر لوجوبه بالعقد و لم يثبت تشطيره إلّا بالطلاق قال تعالى ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ (١).

قلت: هذا ما تقتضيه القاعده لولا- الدليل و الظاهر من معتبر السيكوني «عن الصّادق (عليه السلام): قال: أمير المؤمنين (عليه السلام) في مجوسيه أسلمت قبل أن يدخل بها زوجها، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام) لزوجها: أسلم، فأبى زوجها أن يسلم ففضى لها عليه نصف الصّداق، و قال: لم يزدها الإسلام إلّا عزّا» (٢). ثبوت نصف المهر حتى لو لم يكن فراقهما بالطلاق .

(و لو كان) الارتداد (منها فلا مهر) لها لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول.

(و لو كان) الارتداد (بعده) أي بعد الدخول (وقف) انفساخ النكاح (على انقضاء العده)

إن كان الارتداد من الزوجه مطلقا أو من الزوج عن غير فطره فإن رجع المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح و إلّا انفسخ كما في معتبر منصور بن حازم، عن الصّادق (عليه السلام) «سألته عن رجل مجوسى أو مشرك من غير أهل الكتاب كانت تحته امرأه فأسلم أو أسلمت؟ قال: ينتظر بذلك انقضاء العده، و إن هو أسلم أو أسلمت قبل أن تنقضى عدتها فهما على نكاحهما الأول، و إن هو لم يسلم حتى تنقضى العده،

ص: ١٤٤

١- البقره ايه ٢٣٧

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٦ ح ٦

فقد بانت منه»(١) وقلت: فى سنده عبد الله بن محمد والظاهر انه بنان اخو احمد الاشعري الذى لم يستثنه ابن الوليد من نوادر الحكمه وعليه فالسند لا اشكال فيه , كما وان الشيخ رواه باسناد اخر(٢) ولا اشكال فيه الا من جهه محمد الطيالسى وهو ممدوح. وهذا مما يكفى فى الموثوقيه على فرض ضعف السند الاول.

و عليه يحمل اطلاق صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أسلمت امرأه، و زوجها على غير الإسلام فرّق بينهما»(٣).

و اما صحيح البنزطى قال: «سألت الرضا (عليه السلام) عن الرجل تكون له الزوجه النصرانيه فتسلم هل يحل لها أن تقيم معه؟ قال: إذا أسلمت لم تحل له، قلت: جعلت فداك فإنّ الزوج أسلم بعد ذلك أ يكونان على النكاح، قال لا، بتزويج جديد»(٤) فاطلاقه مقيد بما اذا كان اسلامه بعد انقضاء العده.

(و لا يسقط شىء من المهر) لاستقراره بالدخول (و لو كان) ارتداده (عن فطره بانت) الزوجه (فى الحال)

ص: ١٤٥

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٥ ح ٣
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٠١ ح ١٦ و فيه «و إن هى لم تسلم».
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٥ ح ٢
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٠٠ ح ١٣

لموثق عمار المتقدم(1) و لا- تقبل توبته بل يقتل و تخرج عنه أمواله بنفس الارتداد كما هو ظاهر الموثق و تبين منه زوجته و تعتد عده الوفاة.

(و لو أسلم زوج الكتابيه) دونها (فالنكاح بحاله)

الى انقضاء العده لمعتبر منصور المتقدم ففيه: «أو أسلمت قبل أن تنقضى عدتها فهما على نكاحهما الأول» وهو مطلق سواء كان قبل الدخول او بعده دائما او منقطعا كتابيا كان الزوج أم وثيا.

(و لو أسلمت دونه) بعد الدخول (وقف) الفسخ (على) انقضاء (العده) لمعتبر منصور المتقدم و العده هي عده الطلاق لانصراف المعتر اليها من حين إسلامها فإن انقضت و لم يسلم تبين أنها بانت منه حين إسلامها و إن أسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح و بذلك افتى الشيخ في خلافه و القاضي و الحلّي.

و للشيخ قول اخر في نهايته بأن النكاح لا يفسخ بانقضاء العده إذا كان الزوج ذميا لكن لا يمكن من الدخول عليها ليلا و لا من الخلوه بها و لا من إخراجها إلى دار الحرب ما دام قائما بشرائط الذمه استنادا إلى خبر يونس قال: «الذمي تكون له المرأة الذميه، فتسلم امرأته؟ قال: هي امرأته تكون عندها بالنهار و لا يكون عندها

ص: ١٤٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٤ ح ١

بالليل، قال: فإن أسلم الرجل و لم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل و النهار»(١).

وفيه: انه مع ضعفه بسهل مما تفرد به محمد بن عيسى عن يونس وقد رد ابن الوليد ما تفرد به العبيدي عن يونس مضافا الى انه لم يسنده عن المعصوم.

و الى خير محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): إنّ أهل الكتاب و جميع من له ذمّه إذا أسلم أحد الزوجين فهما على نكاحهما، و ليس له أن يخرجها من دار الإسلام إلى غيرها و لا- يبيت معها و لكنّه يأتيها بالنهار فأما المشركون مثل مشركى العرب و غيرهم فهم على نكاحهم إلى انقضاء العده فقد بانت منه و لا سبيل له عليها و كذلك جميع من لا ذمّه له- الخبر»(٢).

و مرسله جميل بن درّاج عن أحدهما عليهما السلام «أنّه قال فى اليهودىّ و النصرانىّ و المجوسىّ إذا أسلمت امرأته و لم يسلم، قال: هما على نكاحهما و لا يفترق بينهما و لا يترك أن يخرج بها من دار الإسلام إلى دار الكفر»(٣).

اقول: و حيث اعرض الاصحاب عنها فلا وثوق لنا بها فلا تعرض ما تقدم مما عمل به الاصحاب.

ص: ١٤٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٧ ح ٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٠٠ ح ١٢

(وإن كان) الإسلام (قبل الدخول و أسلمت الزوجه بطل) العقد و لا مهر لها لأن الفرقة جاءت من قبلها و لصحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الكاظم (عليه السلام) «في نصراني تزوج نصرانيه فأسلمت قبل أن يدخل بها، قال: قد انقطعت عصمتها منه و لا مهر لها و لا عدّه عليها منه»(١).

لكن يعارضه معتبر السكوني «عن الصادق (عليه السلام): قال: أمير المؤمنين (عليه السلام) في مجوسيه أسلمت قبل أن يدخل بها زوجها، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام) لزوجها: أسلم، فأبى زوجها أن يسلم ف قضى لها عليه نصف الصداق، و قال: لم يزد لها الإسلام إلّا عزّاً»(٢) حيث دل على عدم سقوط نصف المهر، و السكوني و إن كان عامياً لكن خبره ليس معرضاً عنه حيث إن الكافي عرفت روايته لكلّ منهما.

مضافاً الى قاعده نفى الضرر بناء على دلالتها على نفى الحكم الضروري كما هو المختار وهو هنا سقوط المهر بدليل اسلامها. و الفرقة لم تأت من قبلها بل الاسلام اوجب بينوتها وهي لم تفعل خلافاً، وحيث ان قاعده الضرر ابيه عن التخصيص و كونها من القطعيات فلا وثوق لنا بصحيح ابن الحجاج فالاقوى عدم سقوط النصف من المهر.

ص: ١٤٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٦ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٦ ح ٦

هذا و إن أسلم الزوج بقى النكاح كما مر و لو أسلما معا ثبت النكاح لانتفاء المقتضى للفسخ.

حصيله البحث:

تحرم الكافره غير الكتاييه على المسلم إجماعاً و حللت الكتاييه من قبل ائمه اهل البيت عليهم السلام لشيعتهم دواماً و متعاً و ملك يمين، و لا يجوز للمسلم الزواج بالكتاييه على زوجته المسلمه بدون اذنها بل يضرب الزوج ثمن حد الزانى، و لو ارتد أحد الزوجين قبل الدخول بطل النكاح سواء كان الارتداد فطريا أم مليا و يجب نصف المهر إن كان الارتداد من الزوج، و لو كان منها فلا- مهر و لو كان بعده وقف على انقضاء العده فإن كان الارتداد من الزوجه مطلقاً أو من الزوج عن غير فطره فإن رجع المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح و إلا انفسخ و لا يسقط شىء من المهر، و إن كان عن فطره بانت فى الحال، و لو اسلم زوج الكتاييه فالنكاح بحاله، و لو أسلمت دونه وقف على العده، و إن كان قبل الدخول و أسلمت الزوجه بطل العقد و لها نصف المهر.

ص: ١٤٩

لو أسلم أحد الوثنيين قبل الدخول بطل

(الثانيه عشره: لو أسلم أحد الوثنيين قبل الدخول بطل)

كما تقدم دليله فى المساله السابقه.

(و يجب النصف بإسلام الزوج)

باعتبار انها تملكه بالعقد لكن لا دليل عليه بالخصوص نعم انما تملك النصف بطلاقه قبل الدخول و لم يطلقها و جاء الفسخ من قبل المرأه حيث لم تسلم و أيضا لو كان عليه نصف المهر كان عليه غرامه لإسلامه و لم يزد الإسلام إلّا عزّا كما تقدم فى معتبر السكونى و لقاعده نفي الضرر الداله على نفي الحكم الضررى , و ايجابه عليه حكم ضررى .

(و بعده) أى بعد الدخول (يقف) الفسخ (على) انقضاء (العهده)

فإن انقضت و لم يسلم الآخر تبين انفساخه من حين الإسلام كما تقدم دليله , و إن أسلم فيها استمر النكاح .

(و لو أسلما معا فالنكاح بحاله) لعدم المقتضى للفسخ.

(و لو أسلم الوثني) و من فى حكمه (أو الكتابي على أكثر من أربع) نسوه بالعقد الدائم (فأسلمن أو كن كتابيات) بناءً على جواز الزواج بهن (تخير أربعاً) منهن و فارق سائرهن إن كان حراً و هن حرائر و إلا اختار ما عين له سابقاً من حرتين و أمتين أو ثلاث حرائر و أمه و العبد يختار حرتين أو أربع إماء أو حره و أمتين ثم تتخير الحره فى فسخ عقد الأمه و إجازته كما تقدم.

و يؤيد ذلك خبر عقبه بن خالد، عن الصادق (عليه السلام) فى مجوسى أسلم و له سبع نسوه و أسلمن معه كيف يصنع؟ قال: يمسك أربعاً، و يطلق ثلاثاً^(١).

حصيله البحث:

لو أسلم أحد الوثنيين قبل الدخول بطل العقد و لا يجب عليه نصف المهر و بعده يقف على العده فإن انقضت و لم يسلم الآخر تبين انفساخه من حين الإسلام، و لو أسلماً معاً فالتكاح بحاله، و لو أسلم الوثني أو الكتابي على أكثر من أربع فأسلمن أو كن كتابياتٍ تخير أربعاً .

ص: ١٥١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٦ ح ٧ و التهذيب ح ٧٤ من باب من أحلّ الله نكاحه» عن عقبه بن هلال بن خالد، عنه (عليه السلام) .

(الثالثه عشره: لا يحكم بفسخ نكاح العبد بإبائه و ان لم يعد فى العده على الأقوى) لاصاله بقاء الزوجيه .

(و روايه عمار ضعيفه السند) و هى: «سألت الصادق (عليه السلام) عن رجل أذن لعبده فى تزويج امرأه فتزوجها، ثم إنَّ العبد أبق؟ فقال: ليس لها على مولاه نفقه، و قد بانت عصمتها منه، فإنَّ إباق العبد طلاق امرأته و هو بمنزله المرتدَّ عن الإسلام، قلت: فإن رجح إلى مواليه ترجع المرأه إليه؟ قال: إن كانت قد انقضت عدتها، ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها، و إن لم تتزوج و لم تنقض العده فهى امرأته على النكاح الأول» (١) و عمل بها الشيخ و بها افتى الفقيه (٢).

و يؤيده خبر داود بن الصرمى قال: «و سألته عن عبد كانت تحته زوجته حره، ثم إنَّ العبد أبق أ تطلق زوجته من أجل إباقه؟ قال: نعم إن أرادت هى ذلك» (٣).

هذا و لم يروهما الكلينى و الظاهر اعراض الاصحاب عنهما فالعمل بهما مشكل.

حصيله البحث:

ص: ١٥٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٢٠٧ ح ٣٧

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٤

٣- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى (و المستطرفات)، ج ٣، ص: ٥٨٢

لا يحكم بفسخ نكاح العبد بإبائه وإن لم يعد في العدة على الأقوى .

الكفاءة معتبره فى النكاح

(الرابعه عشره: الكفاءة معتبره فى النكاح)

أى من حيث الدينان لا من حيث الشرف و الزفه كما فى صحيح أبى حمزه الثمالى، عن الباقر (عليه السلام) - فى خبر طويل - وقد اشتمل على أنّ منجح بن رباح خطب إلى فلان بن أبى رافع فردّه لدمامته و غربته و حاجته، فشكاه إلى الباقر (عليه السلام) فقال (عليه السلام) له: أنت رسولى إليه قل له: يقول لك محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب عليهم السلام: زوجته ابنتك و لا تردّه، فوثب فرحا برسالته (عليه السلام) ثم قصّ (عليه السلام) بعد رواح الرجل قصّه جووير الذى كان حسن الإسلام و لكن كان قصيرا دميما محتاجا عاريا من قباح السودان فضمّه النبى (صلى الله عليه و آله) إليه و كان يجرى عليه طعامه و كسوته، ثم قال له: لو تزوّجت، فقال: أى امرأه ترغب فى فما من حسب و لا- نسب و لا مال و لا جمال، فقال (صلى الله عليه و آله) له: أذهب الله تعالى بالإسلام ما كان من نخوه الجاهليّه و تفاخرها بعشائرها و باسق أنسابها فالناس اليوم كلّهم أبيضهم و أسودهم و قرشيهم و عربيهم و عجميهم من آدم، و آدم خلقه الله من طين، و ما أعلم يا جووير لأحد عليك اليوم فضلا إلّا من كان أتقى لله و أطوع، ثم قال له: انطلق إلى زياد بن لبيد أشرف بنى بياضه الأنصار حسبا و قل له: إني رسول رسول الله (صلى الله عليه و آله) إليك، يقول لك: زوج جووير ابنتك الدلفاء،

فذهب فقال له، فقال له: لا تزوج فتياننا إلّا أكفاءنا من الأنصار، فانصرف جويبر فسمعت بنته في خدرها ذلك، فأرسلت إلى أبيها ما هذا الكلام الذى سمعته منك، ما كان جويبر يكذب على رسول الله (صلى الله عليه وآله) فجاء زياد إلى النبي (صلى الله عليه وآله) فقال له: إنّنا لا- نزوج إلّا أكفاءنا من الأنصار، فقال (صلى الله عليه وآله) له: جويبر مؤمن و المؤمن كفو المؤمنه فزوجه، فرجع وقال لابنته ما قاله النبي (صلى الله عليه وآله) فقالت له: إنّك إن عصيت رسول الله (صلى الله عليه وآله) كفرت فزوجه وهياً له منزلاً- و فراشا و لباسا و أدخل جويبر عليها، فما كلمها ثلاث ليال و كان مشغلا بالعباده إلى طلوع الفجر حتى تخرج للصلاه شكرا لله تعالى، ثم إنّ النبي (صلى الله عليه وآله) خرج فى غزوه و خرج جويبر معه فاستشهد فما كان فى الأنصار أيم أنفق منها بعد جويبر»(١).

و فى خبر ابى بكر الحضرمى عن الصادق (عليه السلام) «إنّ النبي (صلى الله عليه وآله) زوج المقداد ضباعه ابنه الزبير بن عبد المطلب، و إنّما زوجته لتضع المناكح و ليتأسوا به (صلى الله عليه وآله) و ليعلموا أنّ أكرمهم عند الله أتقاهم»(٢).

(فلا يجوز للمسلمه التزويج بالكافر)

مطلقا بلا- خلاف فيه، و يشهد لذلك قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى

ص: ١٥٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٩ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٤٤ ح ١

الْكَفَّارِ لَأَأْتِيَهُمْ جَلَّ لَهْمٌ وَ لَأَهُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ» (١) فان النهى فى مرحله البقاء يلائم النهى فى مرحله الحدوث ان لم يكن ذلك اولى.

كما وقد دلت عليه روايات متعدده، كصحيحه عبد الله بن سنان عن ابى عبد الله (عليه السلام): «إذا أسلمت امرأه و زوجها على غير الإسلام فرّق بينهما» (٢) و غيرها.

(و لا يجوز للناصبى التزويج بالمؤمنه)

و كذا عكسه، و الاخبار بذلك مستفيضه كما فى صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته، عن الناصب الذى قد عرف نصبه و عداوته هل يزوجه المؤمنه و هو قادر على رده و هو لا- يعلم برده قال: لا- يتزوج المؤمن الناصبه و لا يزوج الناصب المؤمنه، و لا يتزوج المستضعف مؤمنه» (٣).

و صحيح الفضيل بن يسار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «قال له الفضيل أزوج الناصب؟ قال: لا و لا كرامه، قلت: جعلت فداك و الله إنى لأقول هذا و لو جاء لى بيت ملآن دراهم ما فعلت» (٤) و غيرها.

ص: ١٥٥

١- الممتحنه: ١٠

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٤٢١ الباب ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٤٩ ح ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٤٩ ح ٨

(و يجوز للمسلم التزويج متعه أو استدامه كما مرّ بالكافره) كما مرّ مفصلاً.

(و هل يجوز للمؤمنه التزويج بالمخالف) من أى فرق الإسلام كان (قولان)

أحدهما: المنع لما ارسل عن الصادق (عليه السلام) عن النبي ص: «المؤمنون بعضهم أكفاء بعض» (١) دل بمفهومه على أن غير المؤمن لا يكون كفوا للمؤمنه. وفيه: ان الظاهر من عنوان المؤمن هو من آمن بالله جل وعلا- و الرسول (صلى الله عليه و آله) مضافا الى ضعف الروايه.

و لمعتبر الفضيل بن يسار عن الصادق ع: «إن العارفه لا توضع إلّا عند عارف» (٢). وفيه: انه محمول على الاستحباب لما دل على الجواز صريحا مما سيأتي حملا للظاهر على الاظهر.

و لصحيح أبي بصير عن أبي عبد الله ع قال: تزوّجوا فى الشُّكَاك و لا تزوّجوهنّ لأنّ المرأه تأخذ من دين زوجها و يقهرها على دينه» (٣).

وفيه: ان سياق الصحيح للارشاد و حرمة تكون تكليفه من باب ان مقدمه الحرام حرام و الكلام عن صحه العقد و فساده.

ص: ١٥٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٣٧ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٠ ح ١١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٠٤ ح ٢٤

الثانى: الجواز على كراهيه اختاره المفيد و المحقق ابن سعيد و يشهد للجواز الاخبار المستفيضه منها صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «بم يكون الرجل مسلماً يحلّ مناكحته و موارثته؟ و بم يحرم دمه؟ فقال: يحرم دمه بالإسلام إذا أظهر و تحلّ مناكحته و موارثته»^(١) و غيره من النصوص الصريحه فى الجواز.

و يشهد للكراهه خبر الفضيل و فيه «قال: فأزوجه الرجل غير الناصب و لا العارف؟ فقال: غيره أحبّ إليّ»^(٢) و هو ظاهر فى الكراهه لكنه ضعيف سندا.

نعم صحيح عبد الله بن سنان المتقدم «و لا يتزوج المستضعف المؤمنه» يدل على الكراهه.

(اما العكس فجائز لأنّ المرأه تأخذ من دين بعلمها)

كما تقدم فى صحيح أبى بصير عن أبى عبد الله ع قال: «تزوجوا فى الشُّكَّاء و لا تزوجوهم لأنّ المرأه تأخذ من دين زوجها و يقهرها على دينه»^(٣).

حصيله البحث:

ص: ١٥٧

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٠٣-٢٣
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٠٤-٢١
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٠٤-٢٤

الكفاءة من حيث الديانة لا من حيث الشرف و الرّفعة معتبرة في النّكاح، فلا يجوز للمسلمة التّزوج بالكافر، ولا يجوز للنّاصب التّزوج بالمؤمنة و كذا العكس، و يجوز للمؤمنة التّزوج بالمخالف لكنه يحرم اذا كان مقدّمه للحرام و منه فساد العقيدة بخلاف العكس لأنّ المرأه تأخذ من دين بعلها فلا يترتب عليه فعل الحرام.

ليس التمكن من النفقه شرطاً في صحه العقد

(الخامسه عشره: ليس التمكن من النفقه) قوه أو فعلا (شرطاً في صحه العقد)

لقوله تعالى {وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ}.

و اما صحيح أبان، عن رجل، عن الصادق (عليه السلام): «الكفو أن يكون عفيفاً و عنده يسار» (1) فبقريته الايه المباركه و ما تقدم من قصه جويبر محمول على مرتبه من المراتب و الّا فهو مخالف للقران.

ثم إن كانت عالمه بفقره لزم العقد و إالّا فقال الشهيد الثاني «ففي تسلطها على الفسخ إذا علمت قولان مأخذهما لزوم التضرر ببقائها معه كذلك المنفى بالآيه و

ص: ١٥٨

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٤٧ ح ١ والتّهديب في أول كفاءته ١١ من نكاحه عن محمّد بن فضيل، عمّن ذكره عنه (عليه السلام)، و في ٣ عن أبان عن محمّد بن الفضيل الهاشمي.

الروايه (١) و أن النكاح عقد لازم و الأصل البقاء و لقوله تعالى {وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ} و هو عام و هو الأجود و الوجهان آتيان فيما إذا تجدد عجزه... و الأقوى عدم شرطيته مطلقاً.

قلت: لا دليل على شرطيته و اما قوله تعالى {ما جعل عليكم في الدين من حرج} فاجنبى عن اثبات حق الفسخ لها لانه فى مقام رفع الحكم الحرجى لا اثبات حكم، و مثله حديث لا ضرر لا دلاله فيه على اثبات حكم.

(نعم هو شرط فى وجوب الإجابة)

لارتفاع وجوب الاجابه اذا كان حرجيا لقوله تعالى {ما جعل عليكم في الدين من حرج} و لحديث لا ضرر الدال على نفي الحكم الضررى.

حصيله البحث:

ليس التمكن من التّفقه شرطاً فى صحّه العقد، نعم هو شرطٌ فى وجوب الإجابة اذا كان حرجيا .

ص: ١٥٩

١- المراد منهما: ايه نفي الحرج و حيث لا ضرر ولا ضرار.

(السادسه عشره: يكره تزويج الفاسق)

و استدلال للكراهه فى الفاسق بأنه غير مرضى الدين، كما هو المفهوم عرفا من صحيح إبراهيم بن محمد الهمداني قال: «كتبت إلى أبي جعفر (عليه السلام) فى التزويج فأتاني كتابه بخطه: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجه {إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَ فِلسَادٌ كَبِيرٌ} (١).

وفيه: انه استدلال بمفهوم اللقب و لا حجه فيه , نعم يدل بالمنطوق على كراهه رد المرضى دينه و خلقه و اما غيره فلا كراهه فى رده.

(خصوصا شارب الخمر)

كما فى صحيح ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عنه (عليه السلام)، عن النبي (صلى الله عليه وآله): «شارب الخمر لا يزوجه إذا خطب» (٢).

و فى مرفوع أحمد بن محمد بن الصادق (عليه السلام) «من زوج كريمته من شارب خمر فقد قطع رحمها» (٣) و غيرهما.

ص: ١٦٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٤٧ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٤٨ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٤٧ ح ١

هذا و ذهب بعض العامه إلى عدم جواز تزويج الفاسق مطلقا إلما لمثله لقوله تعالى {أَفَمَنْ كَانَ مُؤْمِنًا كَمَنْ كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ} (١).

و فيه: ان سياق الايتين التى تليها صريحتان فى ان المراد من الفاسق هو الكافر و يكفى احتمالاه فقال تعالى {أَمَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ فَلَهُمْ جَنَّاتُ الْمَأْوَى نُزُلًا بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ * وَأَمَّا الَّذِينَ فَسَقُوا فَمَأْوَاهُمُ النَّارُ كُلَّمَا أَرَادُوا أَنْ يَخْرُجُوا مِنْهَا أُعِيدُوا فِيهَا وَقِيلَ لَهُمْ ذُوقُوا عَذَابَ النَّارِ الَّتِي كُنتُمْ بِهِ تَكذِّبُونَ} (٢) قال الشيخ: اى العذاب الذى كنتم به تجحدون فى دار الدنيا و لا تصدقون به (٣) ثم لو سلمنا شمول الايه لكل فاسق ولو لم يكن كافرا فالمراد من عدم الاستواء فى دار الاخره لا دار الدنيا حيث فصلت الايه التى تليها ذلك {أَمَّا الَّذِينَ آمَنُوا..} {وَأَمَّا الَّذِينَ فَسَقُوا}.

حصيله البحث:

يكره رد المرضى دينه و خلقه و يكره تزويج شارب الخمر.

ص: ١٤١

١- السجده ايه ١٨

٢- السجده ايه ١٩- ٢٠

٣- التبيان فى تفسير القرآن، ج ٨ ص: ٣٠

حكم التعريض بالعقد لذات البعل

(السابعة عشره: لا يجوز التعريض بالعقد لذات البعل)

قيل: اتفاقا، و لما فيه من الفساد . قلت: اذن حرمة تكون من باب مقدمه الحرام حرام .

(و لا للمعتده رجعيه) لأنها في حكم الزوجه فهى كذات البعل.

{ و لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبه النساء أو أكننتم في أنفسكم علم الله أنكم ستذكرونهن، ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفاً و لا تغزموا عقده النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله }.

(و التصريح منه) و هو الإتيان بلفظ لا- يحتمل غير إرادته النكاح (إن حلت له في الحال) قيل: بأن تكون على طلقه أو طلقتين و إن توقف الحل على رجوعها في البذل.

قلت: إنما يتوقف حل رجوعه إليها على رجوعها في البذل، و أما الحل بالعقد كما هو محل البحث فلا يتوقف، فيمكن للزوج العقد عليها في العده مع عدم رجوعها في البذل.

(و يحرم) التصريح منه (إن توقف) حلها له (على المحلل) لما فيه من الدعوه الى الحرام . قلت: اذن حرمة تكون من باب مقدمه الحرام حرام .

(و كذا يحرم التصريح فى العده من غيره مطلقا) اذا كان مقدمه للحرام .

(و يحرم التعريض للمطلقه تسعا للعهه من الزوج و يجوز من غيره)

قيل: لأنَّ حرمتها على الزَّوج المطلق دون غيره ,لما فيه من الدعوه الى الحرام . قلت: اذن حرمة تكون من باب مقدمه الحرام حرام .

حصيله البحث:

لا يجوز التعريض بالعقد لذات البعل اذا كان مقدمه للحرام و مثلها المعتدّه رجعيّه، و يجوز فى المعتدّه بائناً التعريض من الزوج و غيره و التصريح منه إن حلّت له فى الحال، و تحرم إن توقّف على المحلّل اذا كان مقدمه للحرام و كذا يحرم التصريح من غيره مطلقاً اذا كان مقدمه للحرام، و يحرم التعريض للمطلقه تسعاً للعهه من الزوج اذا كان مقدمه للحرام و يجوز من غيره.

ص: ١٤٣

حرمه الخطبه بعد اجابه الغير

(الثامنه عشره: تحرم الخطبه بعد اجابه الغير)

و استفيد ذلك من التعليل الوارد فى الخمر و الميسر قال تعالى ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقَعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاوَةَ وَ الْبُغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَ الْمَيْسِرِ﴾ بان كل ما يوجب ان يوقع بين الناس العداوه والبغضاء فهو حرام .

وفيه: انه لو كانت الايه ظاهره فى التعليل صح ذلك لكن ظاهر الايه كونه من باب الحكمة.

(و لو خالف و عقد صح)

لانه لو قلنا بالحرمة فهى تكليفية و لا تلازم بينها و بين بطلان العقد.

(و قيل تكره الخطبه)

و لا دليل عليه من طريقنا نعم ورد ذلك من طريق العامه فعن أبى هريره، عن النبى (صلى الله عليه و آله): «لا يخطب الرجل على خطبه أخيه»^(١) وايضا عن ابن عمر، عنه (صلى الله عليه و آله) «لا يخطب أحدكم على خطبه أخيه، و لا يبيع على بيع أخيه إلا بإذنه»^(٢).

ص: ١٦٤

١- سنن أبى داود - كراهيه أن يخطب الرجل على خطبه أخيه

٢- سنن أبى داود - كراهيه أن يخطب الرجل على خطبه أخيه

تحرم الخطبه بعد إجابته الغير اذا كان مقدمه للحرام و لو خالف و عقد صحّ.

كراهه العقد على القابله المريبه

(التاسعه عشره: يكره العقد على القابله المريبه)

يشهد للكراهه و عدم الحرمة صريح موثق إبراهيم بن عبد الحميد: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن القابله تقبل الرجل أرله أن يتزوجها فقال: إن كان قبلته المره و المرّتين و الثلاثه فلا بأس و إن كانت قبلته و ربّته و كفلته فإنّي أنهى نفسى عنها و ولدى- و فى خبر آخر-: و صديقى»^(١) فان قوله (عليه السلام) «فإنّي أنهى نفسى عنها و ولدى» صريح فى الكراهه.

و يدل على عدم الحرمة ايضا صحيح البنظى قلت للرضا (عليه السلام): «يتزوج الرجل المرأه قبلته، فقال: سبحان الله ما حرّم الله عليه من ذلك»^(٢).

ص: ١٦٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٥٥ ح ٣٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٥٥ ح ٢٩

و على الكراهه يحمل ما فيخبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «لا يتزوج المرأه التى قبلته و لا ابنتها»(١).

و خبر جابر، عن الصادق (عليه السلام) قلت: «الرجل يتزوج قابلته، قال: لا و لا ابنتها»(٢).

و اما خبره الاخر عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن القابله أ يحل للمولود أن ينكحها، فقال: لا و لا ابنتها هي بعض أمهاتها»(٣).

و مرسله الكليني عن معاويه بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام): «إن قبلت و مرّت، فالقوابل أكثر من ذلك، و إن قبلت و ربّت حرمت عليه»(٤) و رواها الفقيه مرسلًا ايضًا(٥).

و خبر أبان، عن إبراهيم، عنه (عليه السلام): «إذا استقبل الصبي القابله بوجهه حرمت عليه و حرم عليه ولدها»(٦) الظاهره في حرمتها و ابنتها و به افتى في المقنع: «لا تحل

ص: ١٦٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٥٥ ح ٣٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٧ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٧ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٧ ح ١

٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٠

٦- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٤٧ ح ١

القابله للمولود و لا ابنتها و هى كبعض أمهاته» فمضافا لضعف اسنادها واعراض الاصحاب عنها لا تعارض ما تقدم من الموثق و الصحيح.

(و يكره أن يتزوج ابنه بنت زوجته المولوده بعد مفارقتها لأمها، أما قبل تزويجه فلا كراهه)

و يشهد للكراهه صحيح أبى همام إسماعيل بن همام قال أبو الحسن (عليه السلام): «قال محمد بن عليّ عليهما السلام فى الرجل يتزوج المرأة و يزوج بنتها ابنه فيفارقها و يتزوجها آخر بعد، فتلد منه بنتا؟ فكره أن يتزوجها أحد من ولده لأنها كانت امرأته فطلقها فصار بمنزله الأب و كان قبل ذلك أبا لها»(١).

و صحيح صفوان بن يحيى عن زيد بن الجهم الهلاليّ قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يتزوج المرأة و يزوج ابنه ابنتها؟ فقال: إن كانت الابنه لها قبل أن تتزوج بها فلا بأس»(٢) و زيد بن الجهم و ان كان مهملًا إلا ان الراوى عنه صفوان بن يحيى وهو من اصحاب الاجماع و عمل به الكافي(٣).

هذا و الاخبار الواردة فى جوازه مستفيضه منها صحيح عيص بن القاسم، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يطلق امرأته، ثم خلف عليها رجل بعد، فولدت

ص: ١٦٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٢٠

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣٠

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٠ ح ٤

للآخر هل يحلّ ولدها من الآخر لولد الأول من غيرها؟ قال: نعم، قال: و سألته عن رجل أعتق سرّيه له ثمّ خلف عليها رجل بعده، ثمّ ولدت للآخر، هل يحلّ ولدها لولد الذي أعتقها؟ قال: نعم» (١) وغيره.

و اما صحيح محمّد بن عيسى قال: «كتبت إليه خشف أمّ ولد عيسى بن عليّ بن يقطين في سنة ٢٠٣، يسأل عن تزويج ابنتها من الحسين بن عبيد: أخبرك يا سيّدى و مولاي إن ابنه مولاك عيسى بن عليّ بن يقطين أملكها من ابن عبيد بن يقطين فبعد ما أملكها ذكروا أنّ جدّتها أمّ عيسى بن عليّ بن يقطين كانت لعبيد بن يقطين، ثمّ صارت إلى عليّ بن يقطين فأولدها عيسى بن عليّ فذكروا أن ابن عبيد قد صار عمّها من قبل جدّتها أمّ أبيها أنّها كانت لعبيد بن يقطين، فرأيتك يا سيّدى و مولاي أن تمنّ على مولاتك بتفسير منك و تخبرني هل تحلّ له؟ فإن مولاتك يا سيّدى في غمّ الله به عليهم، فوقع (عليه السلام) في هذا الموضوع بين السطرين: إذا صار عمّا لا تحلّ له؟ و العمّ والد و عمّ» (٢) فمجمّل ولذا قال الشيخ فيه: و يحتمل أن يكون الخبر إنّما صار عمّها لأنّ جدّتها حيث كانت لعبيد بن يقطين ولد منه الحسين بن عبيد بن يقطين، و ليس في الخبر أنّ الحسين كان من غيرها، ثمّ لما أدخلت إلى عليّ بن يقطين ولدت منه أيضا عيسى فصارا أخوين من جهة الأمّ و ابني عمّين من جهة الأب، فإذا رزق عيسى بنتا كان أخوه هذا الحسين بن عبيد من قبل أمّه

ص: ١٦٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٩٩ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٥٦ ح ٣٤

عمّا لها، و لو كان الحسين بن عبيد مولودا من غيرها لم تحرم بنت عيسى عليه على وجه، لأنّه يكون ابن عمّ لا غير.

و على فرض ظهوره فى الحرمة معارض بصحيح العيص و غيره و قوله تعالى {وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ} يشهد للأولى اما مرجحا او مرجعا.

(و) يكره (أن يتزوج بضره الأم مع غير الأب لو فارقها الزوج)

كما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «ما أحبّ للرجل المسلم أن يتزوج بضره كانت لأمّه مع غير أبيه»^(١) و به افتى الفقيه^(٢).

حصيله البحث:

يكره العقد على القابله المرييه، و أن يزوّج ابنه بنت زوجته المولوده بعد مفارقتها، أمّا قبل تزويجه فلا كراهيه، و أن يتزوج بضره الأم مع غير الأب لو فارقها الزوج.

العشرون: نكاح الشغار باطل

(العشرون: نكاح الشغار باطل و هو أن يزوّج كل من الوليين الآخر على أن يكون بضع كلّ واحده مهرا للأخرى)

ص: ١٦٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٧٢ ح ١٠٣

٢- الفقيه (ح ١٤ من أخبار باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح)

و يكفى لبطالانه عدم الدليل على مشروعيته مضافا الى ورود النهى عنه ففى مرسل ابن بكير عن الصّادق أو عن الباقر عليهما السلام: «نهى عن نكاح المرأتين ليس لواحد منهما صداق إلّا بضع صاحبتهما، و قال: لا يحلّ أن ينكح واحده منهما إلّا بصداق، أو نكاح المسلمين»(١).

و خبر غياث بن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام)، عن النّبىّ (صلى الله عليه و آله): «لا جلب و لا جنب و لا شغار فى الإسلام، و الشغار أن يزوّج الرّجل ابنته أو أخته و يتزوّج هو ابنه المتزوّج أو أخته و لا- يكون بينهما مهر غير تزويج هذا هذا، و هذا هذا»(٢).

قلت: يحتمل أن يكون كلام النّبىّ (صلى الله عليه و آله) إلى «فى الإسلام» و التفسير منه (عليه السلام) أو من الزّواه.

حصيله البحث: نكاح الشّغار باطلٌ .

ص: ١٧٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٠ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٦٢ ح ٢

و لا خلاف في شرعيته

(و لا خلاف في شرعيته)

أولاً بين العامه و الخاصه بل من ضرورات مذهبهم، و إن ادعى الأولون بعضهم نسخه و بعضهم تحريم عمر له.

(و القرآن مصرح به)

و يدل على ذلك قوله تعالى: {وَأُحِلَّ لَكُمْ مِمَّا رَزَقْنَاكُمْ أَنْ تَتَّخُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحَصَّاتٍ لَكُمْ عَلَىٰ أَسْمَاءٍ يَسَرَاسٍ يَمَتَّعْنَ بِكُمْ مِنْهُنَّ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً} (١).

و كذلك السنه الشريفه فأحاديثنا في ذلك متواتره بل و أحاديث غيرنا كذلك.

فمن أحاديثنا صحيح زرارته: «جاء عبد الله بن عمير الليثي إلى أبي جعفر (عليه السلام) فقال: ما تقول في متعه النساء؟ فقال: أحلها الله في كتابه و على سنة نبيه، فهي حلال إلى يوم القيامة فقال: يا أبا جعفر مثلك يقول هذا و قد حرّمها عمر و نهى

ص: ١٧١

عنها؟ فقال: و ان كان فعل، فقال: فاني اعيدك بالله من ذلك ان تحل شيئا حرّمه عمر فقال له: فانت على قول صاحبك و انا على قول رسول الله (صلى الله عليه و آله) فهلّم ألعنك ان الحق ما قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) و ان الباطل ما قال صاحبك...»(١) و غيره.

و من احاديث غيرنا ما رواه البخارى و مسلم عن جابر بن عبد الله و سلمه بن الاكوع قالوا: «خرج علينا منادى رسول الله (صلى الله عليه و آله) فقال: ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قد اذن لكم ان تستمتعوا، يعنى متعه النساء»(٢).

و بعد اتفاق السنّه الشريفه من كلا الطرفين على ذلك لا معنى للإشكال فى دلالة الآيه الكريمه بدعوى ان الاستمتاع ليس بمعنى عقد التمتع بل بمعنى الدخول المتحقق فى العقد الدائم و ان الآيه بصدد بيان ان الدخول موجب لاستحقاق المهر كاملا(٣) ان هذا لا يجدى بعد دلالة السنّه الشريفه و اتفاق المسلمين على ذلك(٤).

(و دعوى نسخه لم تثبت)

ص: ١٧٢

١- وسائل الشيعة ١٤: ٤٣٧ الباب ١ من أبواب المتعه الحديث ٤

٢- صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب نكاح المتعه الرقم ١٤٠٥، صحيح البخارى، كتاب النكاح، باب نهى رسول الله (صلى الله عليه و آله) عن نكاح المتعه آخر الرقم ٥١١٧.

٣- احكام القرآن لأبى بكر الجصاص ٢: ١٨٤ و تفسير القرطبي ٥: ١٢٩ و تفسير الرازى ٥١: ١٠.

٤- من جمله من نقل الاتفاق على اباحه المتعه فى صدر الإسلام الفخر الرازى فى تفسيره مفاتيح الغيب ١٠: ٥١.

بل ان حصول ذلك فى زمن النبى (صلى الله عليه و آله) مقطوع العدم , وان لم يكن مقطوع العدم فهو مشكوك فيه، و معه
يجرى استصحاب عدم النسخ الذى هو حجه لدى الجميع بما فى ذلك المنكر لحجيه الاستصحاب فى باب الاحكام الكليه.

(و تحريم بعض الصحابهاياه)

فنقل الرازى فى تفسيره ان الخليفه الثانى قال فى خطبته: «متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم انا انهى عنهما و
اعاقب عليهما»(١)و مثله نقل غيره(٢).

ص: ١٧٣

١- تفسير مفاتيح الغيب للرازى ١٠: ٥٢ و قد روى المضمون المذكور البيهقى فى سننه ٧: ٢٠٦. و نقل فى الصفحه نفسها من
تفسيره عن عمران بن الحصين: «نزلت آيه المتعه فى كتاب الله تعالى و لم تنزل بعدها آيه تنسخها و امرنا بها رسول الله صلى
الله عليه و سلم و تمتعنا بها و مات و لم ينهنا عنه، ثم قال رجل برأيه ما شاء». و نقل فى الصفحه نفسها من تفسيره عن الطبرى
فى تفسيره عن على بن ابى طالب (عليه السلام): «لو لا ان عمر نهى الناس عن المتعه ما زنى الآ شقى».

٢- روى مسلم فى باب نكاح المتعه فى صحيحه الرقم ١٤٠٩ عن ابى نصره قال: «كنت عند جابر بن عبد الله فأتاه آت فقال: ابن
عباس و ابن الزبير اختلفا فى المتعتين فقال جابر: فعلناهما مع رسول الله صلى الله عليه و سلم ثم نهانا عنهما عمر فلم نعد لهما». و
روى أحمد فى مسنده ٣: ٣٢٥: «تمتعا متعتين على عهد رسول الله: الحج و النساء فنهانا عنهما عمر فانتهينا». و روى احمد فى
مسنده أيضا ٢: ٩٥ عن عبد الله بن عمر الذى كان يفتى بجواز التمتع: «كيف تخالف أباك و قد نهى عن ذلك؟ فقال لهم:
ويلكم ألا تتقون ... أفرسول الله صلى الله عليه و سلم أحق أن تتبعوا سنته أم سنّه عمر».

محرم و لا ینفع بعد ما كان نسخ الاحكام حقا خاصا بالنبی (صلی الله علیه و آله) و فی عصره لوضوح ان حلاله حلال إلى يوم
القیامه و حرامه حرام إلى يوم القیامه (۱).

و من الجراء علی الله تعالی مقاله من اجاب: «ان مخالفه المجتهد لغيره فی المسائل الاجتهادیه لیس ببدعه» (۲) فان الله سبحانه
يقول عن نبیه: {وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ * اِنْ هُوَ اِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ (۳)، قُلْ مَا يَكُونُ لِي اَنْ اُبَدِّلَهُ مِنْ تَلَقّٰءِ نَفْسِي اِنْ اَتَّبَعُ اِلَّا مَا

ص: ۱۷۴

۱- ورد هذا المضمون في صحيحه زراره التي رواها الشيخ الكليني في الكافي ۱: ۵۸.

۲- الجواب المذكور نقله القوشجي في شرحه على تجريد الاعتقاد: ۳۷۴ في مقام الدفاع عن الخليفة الثاني - الذي صعد المنبر و
قال: ايها الناس ثلاث كنّ على عهد رسول الله انا انهي عنهن و احزمنهن و اعاقب عليهن و هي متعه النساء و متعه الحج و حي
على خير العمل - من دون تعليق عليه.

۳- النجم: ۳- ۴

يُوحَىٰ إِلَىٰ { (١) } وفي مقابله يقال: ان النبي مجتهد كبقية أفراد البشر دون أى فرق {كَبُرَتْ كَلِمَةً تَخْرُجُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ إِنْ يَقُولُونَ
إِلَّا كَذِبًا} { (٢) }.

و اما ما قيل فى الرد على مشروعيه المتعه: «سمى الزنا سفاحا لانتفاء احكام النكاح عنه من ثبوت النسب و وجوب العده و بقاء
الفراش، و لما كانت هذه المعانى موجوده فى المتعه كانت فى معنى الزنا» { (٣) }.

قلنا: هذه المناقشه باطله بعد ثبوت المشروعيه فى بدايه الشريعه بالاتفاق. مضافا الى اعتبار الامور الثلاثه «ثبوت النسب و وجوب
العده و بقاء الفراش» فى الزواج المؤقت كالدائم.

و إذا قيل: ان ايجار المرأه نفسها كل فتره من الزمن لرجل يتنافى و الاحصان المؤكد عليه فى الشريعه و يتلاءم مع السفاح.

بل جواز المتعه يتنافى مع قوله تعالى: {وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ} * إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ
مَلُومِينَ} { (٤) } فان المتمتع بها ليست زوجته و لا ملك يمين فيكون الزواج بها من العدوان المحرم , على ان التحريم الصادر من
الخليفه الثانى

ص: ١٧٥

١- يونس: ١٥

٢- الكهف: ٥

٣- القول المذكور هو للجصاص فى احكام القرآن ٢: ١٨٦

٤- المعارج: ٢٩ - ٣٠

لم يكن من قبل نفسه بل هو مبيّن و منقّد له، و إذا كان النهى قد نسبه إلى نفسه فهو بهذا المعنى (١).

قلنا: لا تنافى بين الزواج المؤقت و الاحصان إذا ما فهمنا شروطه كما ينبغى بل هو احصان شرعه الاسلام بشروطه الخاصه.

كيف و لو كان يلزم منه ذلك عاد الاشكال الى تشريعه الثابت فى عهد الرسول (صلى الله عليه و آله) جزما؟!

و لا منافاه لزواج المتعه مع الآيه الكريمة بعد ما كانت المتعه فردا حقيقيا للزواج له تمام خصوصيات الزواج الدائم الا من بعض الجهات.

و اما قوله «ان التحريم الصادر من الخليفه الثانى لم يكن من قبل نفسه بل هو مبيّن و منقّد له» فيتنافى مع قول نفس الخليفه الثانى «متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلمّ انا انهى عنهما و اعاقب عليهما» (٢) وغيره مما سجله التاريخ كما تقدم.

ص: ١٧٦

١- القول المذكور هو لمحمد رشيد رضا فى تفسير المنار ٥: ١٣ .

٢- تفسير مفاتيح الغيب للرازى ١٠: ٥٢ و قد روى المضمون المذكور البيهقى فى سننه ج: ٧- ٢٠٦ . و نقل فى الصفحه نفسها من تفسيره عن عمران بن الحصين: «نزلت آيه المتعه فى كتاب الله تعالى و لم تنزل بعدها آيه تنسخها و امرنا بها رسول الله صلى الله عليه و سلمّ و تمتعنا بها و مات و لم ينهنا عنه، ثم قال رجل برأيه ما شاء». و نقل فى الصفحه نفسها من تفسيره عن الطبرى فى تفسيره عن على بن ابى طالب (عليه السلام): «لو لا ان عمر نهى الناس عن المتعه ما زنى الا شقى».

ثم انه يظهر من الصحيح الاتى استحباب التمتع لا كراهه تركه ففي صحيح محمد بن بكر قال: «سالت ابا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه فقال: إنى لأكره للرجل أن يموت وقد بقيت عليه خلّه من خلال النّبىّ (صلى الله عليه وآله) لم يأتها، فقلت له: فهل تمتّع النّبىّ (صلى الله عليه وآله)؟ قال: نعم و قرء هذه الآية و إذا أسرّ النّبىّ إلى بعض أزواجه حديثاً- إلى - ثيبات و أبكارا»(١).

و عن رساله متعه المفيد عن الباقر (عليه السلام): «إنّ عبد الله بن عطاء المكيّ سأل الباقر (عليه السلام) عن قوله تعالى «وَ إِذْ أَسْرَّ النّبىّ إِلَى بَعْضِ أَزْوَاجِهِ حَدِيثاً» فقال: إنّ النّبىّ (صلى الله عليه وآله) تزوّج بالحزّه متعه فاطّلع عليه بعض نساءه فاتّهمته بالفاحشه، فقال: إنّه لى حلال إنّه نكاح بأجل فاكتميه فاطّلت عليه بعض نساءه»، قال و روى ابن بابويه بإسناده «أنّ عليا (عليه السلام) نكح امرأه بالكوفه من بنى نهشل متعه»(٢).

حصيله البحث:

لا خلاف فى شرعيّه نكاح المتعه و القرآن مصرّح به و دعوى نسخه لم يثبت و تحريم بعض الصّحابه إيّاه تشريع مردود عليه، بل هو مستحب .

ص: ١٧٧

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ١٢ب ٢ استحباب المتعه ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ١٠ح ٢١-٢٢

(و إيجابه كالدائم)

اقول: حيث ان الزواج المؤقت من جمله العقود فلا- يتحقق إلا بإيجاب وقبول و باعتبار انه فرد من الزواج فيشمله ما تقدم اعتباره في الزواج الدائم.

(و قبوله كذلك)

و من جمله صيغه المفهمه لايقاعه ان تقول المرأة: متعتك أو أنكحتك أو زوجتك نفسى بمهر كذا إلى أجل كذا ثم يقول الرجل: قبلت.

و من جمله صيغه ايضا ان يقول الرجل ما فى صحيح هشام بن سالم قلت: «كيف يتزوج المتعه؟ قال: تقول: «يا أمه الله أتزوجك كذا و كذا يوما، بكذا و كذا درهما- الخبر»^(١) و غيره من النصوص المستفيضة.

(و تزيد هنا ذكر الأجل و ذكر المهر)

و بطلانه عند عدم ذلك و ذلك لصحيحه زراره عن ابى عبد الله (عليه السلام): «لا تكون متعه إلا بأمرين: أجل مسمى و اجر مسمى»^(٢) و غيرها.

ص: ١٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٥

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٤٦٥ الباب ١٧ من أبواب المتعه الحديث ١

و حكمه كالدائم في جميع ما سلف

(و حكمه كالدائم)

من الأحكام شرطا و ولايه و تحريما.

(إلا ما استثنى)

من أن المتعه لا تنحصر في عدد ومن عدم الاحتياج إلى الطلاق و عدم التوارث على القول به و كون عدتها أقل، و عدم إيجابها للمحلل أو الحرمة الأبدية، و ورد عدم جواز التزوج دواما بجاريه عتق نصفها و جوازه متعه بجاريه عتق نصفها.

و لا تقدير في المهر قلّه و لا كثره

(و لا تقدير في المهر قلّه و لا كثره)

بل ما تراضيا عليه مما يتمول و قدره الصدوق في المقنع بدرهم(1) و قد يتوهم دلالة صحيح أبي بصير قال: «سألت أبا جعفر (ع) عن متعه النساء قال حلال و إنّه

ص: ١٧٩

١- المقنع ص ١١٣

يُجزئ فيه الدرهم فما فوقه»(١) على ذلك ودلالته من باب مفهوم اللقب ولا حجيه فيه وهو محمول على المثال والاصل عدم الاشتراط.

و اما خبر محمّد بن النّعمان الأحول، عن الصادق (عليه السلام) «عن أدنى ما يتزوَّج به الرّجل متعه؟ قال: كفّين من برّ»(٢) فمع ضعفه سندا فقد رواه الكافي بسند ضعيف ايضا لكن فيه: «كف من بر»(٣) ولا عبره به لضعفه.

(و كذا) لا تقدير (في الأجل)

قله و كثره كما هو الاصل و شد قول بعض الأصحاب بتقديره قله بما بين طلوع الشمس و الزوال(٤).

حصيله البحث:

إيجاب عقد المتعه كالدائم و قبوله كذلك و من جمله صيغه المفهمه لا يقاعه ان تقول المرأه: متعتك أو أنكحتك أو زوجتك نفسى بمهر كذا إلى أجل كذا ثم يقول الرجل: قبلت, و من جمله صيغه ايضا ان يقول الرجل ما فى صحيح هشام

ص: ١٨٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥٧ ح ٣

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥٧ ح ٢

٤- الروضه البهيه ج ٢ كتاب المتعه ص ١٠٤

بن سالم قلت: «كيف يتزوج المتعه؟ قال: تقول: «يا أمه الله أتزوجك كذا و كذا يوما، بكذا و كذا، و لا بد من ذكر الأجل و ذكر المهر و ان لم يذكرهما يبطل، و حكمه كالدائم في جميع ما سلف إلّا ما استثني مثل: أن المتعه لا تنحصر في عدد و من عدم الاحتياج إلى الطلاق و عدم التوارث و كون عدتها أقل، و عدم إيجابها للمحلل أو الحرمة الأبديّة و غير ذلك، و لا تقدير في المهر قلّة و كثرة و كذا في الأجل .

حكم ما لو وهبها المدّه

(و لو وهبها المدّه قبل الدخول فعليه نصف المسمّى)

عند المصنّف، قال بذلك الشّيخ و تبعه القاضي و الحلّي وادّعى الأخير أنّ أصحابنا أجمعوا عليه قولاً و عملاً و روه.

اقول: لكنّ المفيد و الدّيلمى و ابن حمزه و الحلبيّين لم يتعرّضوا له أصلاً، و استدللّ له الشّيخ بخبر سمّاعه: «سألته عن رجل تزوّج جاريه أو تمتّع بها ثمّ جعلته في حلّ من صداقها يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً؟ قال: نعم: إذا جعلته في حل فقد قبضته منه، فإن خلاها قبل أن يدخل بها ردّت المراه على الزوج نصف الصداق»(1).

ص: ١٨١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٦١-٥٥

و فيه: ان الخبر ضعيف بمحمد بن سنان، و لم يروه الكافي و الفقيه و بذلك يظهر عدم صحه الاعتماد عليه و الأصل يقتضى عدم السقوط مطلقا سواء دخل بها ام لا لانها تستحق المهر كله بالعقد.

و لو أخلت بشىء من المدّة قاصّها

(و لو أخلت بشىء من المدّة قاصّها)

من المهر بنسبه ما أخلت به من المده بأن يبسط المهر على جميع المده و يسقط منه بحسابه حتى لو أخلت بها أجمع سقط عنه المهر، و لو كان المانع الحيض لم يسقط باعتباره شىء لانه كالشرط الضمنى بخلاف المرض و الخوف من ظالم فانه يسقط كالاختيارى نظرا إلى أن المتعه نوع اجاره كما عبرت الايه المباركه {فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً} (١) و الحكم فى الاجاره واضح.

و يشهد لذلك ايضا صحيح إسحاق بن عمّار: «قلت لأبى الحسن (عليه السلام) الرّجل يتزوّج المرأه متعه تشتترط له أن تأتيه كلّ يوم حتّى توفيه شرطه أو يشترط أيّاما معلومه تأتيه فيها، فتغدر به فلا تأتيه على ما شرطه عليها، فهل يصلح له أن يحاسبها على ما لم تأتّه من الأيام فيحبس عنها من مهرها بحساب ذلك؟ قال: نعم،

ص: ١٨٢

ينظر ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار ما لم تف له ما خلا أيام الطمث فإنها لها، فلا يكون عليها إلّا ما أحلّ له فرجها»(١) وغيره.

حكم ما لو أخلّ بالأجل

(و لو أخلّ بالأجل انقلب دائماً)

ذهب إلى الانقلاب الشيخ و الحلبيان و القاضي و يستدل لهم بخبر أبان بن تغلب: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «كيف أقول لها إذا خلوت بها- إلى - قلت: فإنني أستحيى أن أذكر شرط الأيام، قال: هو أضّرّ عليك، قلت: و كيف، قال: إنك إن لم تشترط كان تزويج مقام و لزمك النّفقه في العده، و كانت وارثه و لم تقدر على أن تطلقها إلّا طلاق السنّه»(٢).

و موثقه عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله (عليه السلام): «ان سمي الاجل فهو متعه و ان لم يسم الاجل فهو نكاح بات»(٣).

ص: ١٨٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦١ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٣

٣- وسائل الشيعة ١٤: ٤٦٩ الباب ٢٠ من ابواب المتعه الحديث ١

و خبر هشام بن سالم: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أتزوج المرأة متعه مَرّه مبهمه؟ فقال ذلك أشدّ عليك ترثها و ترثك و لا يجوز لك أن تطلقها إلّا على طهر و شاهدين»(١).

اقول: المفهوم من هذه النصوص هو ان الصيغه اذا كان يمكن ان يقع بها العقد دائما و منقطعا - كصيغه زوجت و انكحت - فبذكر الاجل يقع العقد مؤقتا و بعدمه يقع دائما و لا يمكن ان يستفاد منه ان العقد ينقلب دائما مهما كانت الصيغه و لو مثل متعت، فانه ليس فى مقام البيان من هذه الناحيه و على فرض الشك فهذا هو القدر المتيقن منها فلا دلالة فيها على ما قالوا.

(أو بطل على خلاف)

و الاقوى البطلان بعد عدم دلالة الاخبار على الانقلاب و ذلك لأن شرط المتعه الأجل و المشروط عدم عند الشرط و أنّ العقود تابعه للقصد.

ص: ١٨٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٧ ح ٧٦ قلت: ليس المراد بالمرّه فيه الجماع مرّه، بل الظاهر كون مرّه فيه ظرفا ل «أتزوج» يعنى أتزوج متعه تاره مبهمه بدون ذكر الأجل بقرينه ذيله «قلت: ما نقول لها؟ قال: تقول: أتزوجك على كتاب الله و سنه نبيّه (صلى الله عليه و آله) و الله وليّى و وليك كذا كذا شهرا بكذا و كذا درهما على أنّ لى الله عليك كفيلا لتفنين لى - الخبر». فلم يذكر فيه سوى تعيين المدّه بدون عدد عمله، فيعلم أنه لم يكن فى ذاك المقام.

و أما ما ذهب الحلّي إليه من أنّ العقد لو كان بلفظ التمتع فباطل و إن كان بلفظ التزويج، و الإنكاح ينقلب دائما. فليس بصحيح وذلك لان العقود تابعه للقصد فاذا قصد التمتع و اتى بصيغه التزوج مع اقامه القرينه على التمتع ينعقد موقتا كما تقدم في صحيح هشام بن سالم قلت: «كيف يتزوج المتعه؟ قال: تقول: «يا أمه الله أتزوجك كذا و كذا يوما، بكذا و كذا درهما- الخير»(١) و غيره من النصوص وكذلك العكس لو اتى بصيغه التمتع و اراد الدوام انعقد دائما.

حكم تجديد العقد قبل انقضاء المده

هذا و المعروف عدم صحه تجديد العقد عليها قبل انتهاء الاجل و استدل لذلك صاحب الجواهر(٢) بوجوه ثلاثه:

١- ان العقد إذا كان يؤثر من حينه يلزم محذور تحصيل الحاصل، و ان كان يؤثر بعد انتهاء الاجل يلزم تأخر الاثر عن المؤثر، و هو مستحيل.

و اجيب: بان محذور تحصيل الحاصل يختص بالامور التكوينية دون الامور الاعتباريه، و ما المانع من تأثير العقد؟ فهو تأكيد بالنسبه الى الحاصل بلحاظ الفتره الباقيه و تأسيس بلحاظ ما بعد انتهاء الاجل.

ص: ١٨٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥٥ ح ٥

٢- جواهر الكلام ٣٠: ٢٠٢

و فيه: ان العقد الجديد لا يفترض فيه التأكيد بل ما هيته التأسيس و عليه فشموله لما هو حاصل باطل قطعا و بذلك يبطل في الكل لان ما قصد لم يقع .

٢- التمسك بمفهوم صحيحه ابى بصير: «لا بأس ان تزيدك و تزيدها إذا انقطع الاجل فيما بينكما تقول لها استحللتك بأجل آخر برضا منها و لا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضى عدتها»(١).

و فيه: انه لا يبعد نظر صحيحه ابى بصير في مفهومها الى انه يجوز بعد انتهاء الاجل تجديد العقد من دون توقف على انتهاء العده و ليست ناظره إلى ما هو المقصود في محل الكلام.

٣- التمسك بروايه ابان بن تغلب: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعه فيتزوجها على شهر ثم انها تقع في قلبه فيحب أن يكون شرطه أكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها و يزداد في الايام قبل ان تنقضى ايامه التي شرط عليها فقال: لا، لا يجوز شرطان في شرط. قلت: فكيف يصنع؟ قال: يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا»(٢).

ص: ١٨٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ٢

وفيه: ان روايه ابان و ان كانت تامه الدلاله الا ان الكليني قد رواها بطرق ثلاث تشترك جميعا فى ابراهيم بن الفضل الهاشمى الذى لم تثبت وثاقته , و عليه فلم يسلم الا الوجه الاول فالحكم بعدم الجواز هو الاقوى .

(و لو تبين فساد العقد)

اما بظهور زوج أو عده أو كونها محرمة عليه جمعا أو عينا أو غير ذلك من المفسدات فقد اختلف الاصحاب فى حكمه على اقوال:

الاول: أنها لا شىء لها مع العلم و لها مهر المثل مع الجهل و اختاره المصنف حيث قال: (فمهر المثل مع الدخول) و جهلها حاله الوطء لأنه وطء محترم فلا بد له من عوض و قد بطل المسمى فيثبت مهر مثلها فى المتعه المخصوصه.

وفيه: انه لو قلنا باحترام عملها فلها اجره الوطى لا المهر ولعل المراد من صحيح حفص الاتى هذا المعنى .

ثانيها: أن لها ما أخذت و لا يلزمه أن يعطيها ما بقى اختاره المفيد و الشيخ فى النهايه و لم يفرقا بين أن يكون عالمه أو جاهلهاستنادا إلى صحيح حفص بن البخترى، عن الصادق (عليه السلام) قال: «إذا بقى عليه شىء من المهر و علم أن لها زوجا فما أخذته فلها بما استحل من فرجها و يحبس عنها ما بقى عنده»(١).

ص: ١٨٧

و لا يخفى ان إطلاقه مقطوع البطلان و ذلك لانها إذا كانت عالمه تكون بغيا و لا مهر لبغى اذ لا حرمه للزنا ولا يصح عليه العقد.

ثالثها: ان كانت عالمه فلا شىء لها و ان كانت جاهله فلها مجموع المسمى اختاره المحقق و جماعه و يشكل بان المسمى انما يلزم بالعقد الصحيح لا بالفساد.

رابعها: أنه لا شىء لها مع العلم و مع الجهل يلزمه أقل الامرين من المسمى و مهر المثل لانها اقدمت على الاقل لو كان المسمى اقل.

و فيه: ما تقدم فى الوجه السابق.

اقول: و حاصل ما تقدم أنه لا شىء لها مع العلم و مع الجهل يلزمه اجره الوطى لا غير.

و اما قبل الدخول فلا شىء لها لبطلان العقد المقتضى لبطلان المسمى فإن كانت قد قبضته استعاده و إن تلف فى يدها ضمنته مطلقا و كذا لو دخل و هى عالمه بالفساد لأنها بغى و لا مهر لبغى و على هذا يحمل خبر على بن أحمد بن أشيم قال «كتب إليه - يعنى أبا الحسن (عليه السلام) - الرّيان بن شبيب الرّجل يتزوج المرأة متعه بمهر إلى أجل معلوم و أعطها بعض مهرها و أخرته بالباقي، ثم دخل بها و علم بعد دخوله بها قبل أن يوفيهها باقى مهرها إنّما زوجته نفسها و لها زوج مقيم

معها أ يجوز لها حبس باقى مهرها أم لا يجوز؟ فكتب لا يعطيها شيئاً لأنها عصت الله عزّ وجلّ» (١) بل هذا المعنى هو الظاهر من الخير.

(و يجوز العزل عنها و ان لم يشترط)

□
و يدل عليه مطلقات جواز العزل بالأولويّه مثل موثق عبد الرحمن بن أبى عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العزل، فقال: ذاك إلى الرجل» (٢)، ومثله صحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام) و زاد «يصرفه حيث شاء» (٣) و غيره .

و يدل عليه فى خصوص المتعه صحيح ابن أبى عمير و غيره قال: «الماء ماء الرجل يضعه حيث شاء إلّا أنّه إذا جاء ولد لم ينكره - و شدّد فى إنكار الولد» (٤).

ص: ١٨٩

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٦١ ح ٥
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ١
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٠٤ ح ٣
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٦٤ ح ٢

(و يلحق به الولد و ان عزل)

كما في صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: أ رأيت إن حملت؟ قال: هو ولده»^(١).

و في صحيح ابن أبي عمير و غيره قال: «الماء ماء الرجل يضعه حيث شاء إلّا أنّه إذا جاء ولد لم ينكره - و شدّد في إنكار الولد»^(٢).

و صحيح ابن بزيع: «سأل رجل الرضا (عليه السلام) و أنا أسمع عن الرجل يتزوج المرأة متعه و يشترط عليها أن لا يطلب ولدها، فتأتى بعد ذلك لولد فينكر الولد - فشدّد في ذلك و قال: يجحد، و كيف يجحد - إعظاما لذلك - قال الرجل: فإن اتّهمها؟ قال: لا - ينبغي لك أن تتزوج إلّا مأمونه إن الله يقول: «الزّاني لا ينكح إلّا زانيّة أو مُشْرِكَةً - الآية»^(٣). قلت: و معنى «لا يطلب ولدها» العزل عنها.

و اما ما في الصحيح عن عمر بن حفص، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن شروط المتعه، فقال: يشارطها على ما يشاء من العطيّة و يشترط الولد إن أراد و ليس بينهما

ص: ١٩٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٤ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٤ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٩ ح ٨٢

ميراث»(١) فالمراد منه أنّ له أن يشترط العزل و أن يشترط الإفضاء فعبر (عليه السلام) عمّا هو سبب أو كالسبب للولد على ضرب من المجاز، لا أنّ له الخيار في قبول الولد و ردّه.

و يجوز اشترط السائغ في العقد

(و يجوز اشترط السائغ في العقد كاشترط الإتيان ليلاً أو نهاراً أو شرط إتيانها مرّة أو مرارا في الزمان المعين)

لعموم المؤمنين عند شروطهم و لصحيح عمّار بن مروان، عن الصّيدق (عليه السلام) قلت له: «رجل جاء إلى امرأه فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوّجك نفسي على أن تلمس منّي ما شئت من نظر و التماس، و تنال منّي ما ينال الرّجل من أهله إلّا أنّك لا تدخل فرجك في فرجي، و تتلذذ بما شئت فإنّي أخاف الفضيحة، قال: ليس له إلّا ما اشترط»(٢).

قلت: لكن قوله في الصحيح «أزوّجك نفسي» أعمّ من التمتع بل ظاهره الدوام وان رواه الكافي في نوادر التمتع، و أفتى التّهذيب بمضمونه في خصوص المتعه، لكن

ص: ١٩١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٧٠ ح ٨٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٧ ح ٩

لا مانع من حملها على الأعمّ بأن تكون المرأة أرادت التستر في الدوام و خافت الحمل مع الوقاع فتشترط عدمه.

و صحيح إسحاق بن عمّار قلت لأبي الحسن (عليه السلام): «الرجل يتزوّج المرأة متعه تشترط له أن تأتيه كلّ يوم حتّى توفيه شرطه أو يشترط أيّاماً معلومه تأتيه فيها، فتغدر به فلا تأتيه على ما شرطه عليها فهل يصلح له أن يحاسبها على ما لم تأتّه من الأيام فيحبس عنها من مهرها بحساب ذلك؟ قال: نعم - الخبر» (١).

و أمّا شرط الإتيان مرّه أو مرارا في الزّمان المعين فيدل عليه موثق زراره: «قلت له: هل يجوز أن يتمتّع الرجل من المرأة ساعه أو ساعتين؟ فقال: الساعه و الساعتان لا يوقف على حدّهما» (٢) و لكن العرد و العردين و اليوم و اليومين في الثلاثه و أشباه ذلك» (٣).

ص: ١٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦١ ح ٤

٢- أي ليس لهما حدّ ينضبط بالحس عاده فلعلها انقضت في أثناء المجامعه , و قوله: «و العرد» بالعين المهمله و الراء و هو كناية عن المره من الجماع. قيل: ويمكن أن يكون بالزاء المعجمه قال الفيروز آبادي: عزد جاريتّه كضرب جامعها.

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٩ ح ٣

و فى صحيح خلف بن حمّاد: «أرسلت إلى أبى الحسن (عليه السلام): هل يجوز أن يتمتّع الرّجل بشرط مرّه واحده، قال: نعم»(١).

□
و خبر القاسم بن محمّد، عن رجل سمّاه: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرّجل يتزوّج المرأه على عرد واحد؟ فقال: لا بأس، و لكن إذا فرغ فليحوّل وجهه و لا ينظر»(٢). و ظاهرهما عدم اشتراط الزّمان المعين فى المرّه و المرّتين.

هذا و أمّا ما قد يقال من عدم إجزاء السّاعه و السّاعتين فلاّنه لم يكن فى ذاك العصر ما يعين مضى ساعه و ساعتين، و أمّا فى هذه الأعصار فيصحّ، و تكون السّاعه و السّاعتان كالיום و اليومين.

حصيله البحث:

لو وهبها المدّه قبل الدخول فعليه كل المسمّى، و لو أخلت بشىء من المدّه قاصّيهها، و لو أخلّ بالأجل بطل، و لا يصح تجديد العقد عليها قبل انتهاء الاجل، و لو تبين فساد العقد فلا شىء لها مع العلم و مع الجهل يلزمه اجره الوطى لا غير، و يجوز العزل عنها و إن لم يشترط ذلك و يلحق به الولد و إن عزل، و يجوز اشتراط السّانغ فى العقد كاشتراط الإتيان ليلاً أو نهاراً أو مرّة أو مراراً فى الزّمان المعين .

ص: ١٩٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٦٠ ح ٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٦٠ ح ٥

و لا يقع بها طلاق و لا إيلاء و لا لعان

(و لا يقع بها طلاق و لا إيلاء)

أمّا عدم الطّلاق فيدل عليه صحيح إسماعيل بن الفضل الهاشمي، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فإذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق- الخبر»^(١) وغيره من النصوص المستفيضة.

و أمّا الإيلاء فلائنّ فيه الطّلاق، و لا طلاق في المتعه. مضافا الى صحيح ابن أبي يعفور، عن الصادق (عليه السلام) «لا إيلاء من الرّجل على المرأة التي يتمّتع بها»^(٢).

(و لا لعان إلّا في القذف بالزنا)

على قول المرتضى و المفيد^(٣) استنادا إلى أنها زوجه فيقع بها اللعان، لعموم قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾^(٤) فإن الجمع المضاف يعم، و أوجب بأن العموم

ص: ١٩٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥١ ح ٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٢٢ ح ٨

٣- الروضة البهية في شرح اللمعة دمشقية (ط - كلانتر)، ج ٥، ص: ٢٩٦

٤- البقره ايه ٢٢٧

مخصوص بالسنه، لصحيح ابن أبي يعفور، عن الصادق (عليه السلام) «لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها» (١) و غيره (٢).

لا نفقه للمتمتع بها

و استدلل لذلك بما دلّ على انها لا تطلق و لا تورث و انما هي مستأجرة، و من المعلوم ان الاجير لا نفقه له و انه لو كان لبان.

و يؤيده خبر هشام بن سالم: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): اتزوج المرأة متعه مره مبهمه فقال: ذلك اشد عليك ترثها و ترثك و لا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر و شاهدين قلت: اصلحك الله فكيف أتزوجها قال: اياما معدوده بشىء مسمى مقدار ما تراضيتم به فاذا مضت ايامها كان طلاقها فى شرطها و لا نفقه و لا عدّه لها عليك» (٣) و دلالتها واضحه الا ان سندها يشتمل على موسى بن سعدان و عبد الله بن القاسم اللذين لم تثبت وثاقتهما.

ص: ١٩٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٦ ح ١٧

٢- الوسائل كتاب اللعان باب ٥ الحديث ٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٧ ح ٧٦

(و لا توارث الآ مع شرطه)

ذهب إليه الشيخ و ابن حمزه، و ذهب العماني و المرتضى إلى التوارث إلا مع شرط نفيه، و ذهب القاضي إلى التوارث كالدائم، و هو ظاهر الدليمة و ذهب الحلبي و الحلبي إلى العدم و لو مع الشرط و هو ظاهر الصدوق و المفيد(١).

و الروايات في هذا المجال على ثلاث طوائف:

الاولى: ما دلّ على عدم الارث من دون تفصيل كصحيح ابن أبي عمير وهو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابه، عن الصادق (عليه السلام): «لا بأس بالرجل يتمتع بالمرأه على حكمه، و لكن لا بدّ له من أن يعطيها شيئاً لأنّه إن حدث به حدث لم يكن لها ميراث»(٢) و المراد من «إن حدث به حدث» الموت.

ص: ١٩٦

١- النجعه ج ٩ كتاب النكاح ص ٢٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٦ ح ٥

و صحيح حماد بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - قلت: «فما حدّها؟ قال: من حدودها أن لا ترثها و لا ترثك» (١).

□
و مرسل الفقيه عن جابر الأنصاري أنّ النبيّ (صلى الله عليه و آله) خطب فقال: «إنّ الله تعالى أحلّ لكم الفروج على ثلاثه معان: فرج موروث و هو البتات، و فرج غير موروث و هو المتعه، و ملك أيمانكم» (٢) و البتات من البت بمعنى القطع والمراد به النكاح الدائم.

و يظهر من مرفوع علي بن ابراهيم القمي: «إنّ أبا حنيفة قال لمؤمن الطّاق: آيه الميراث تنطق بنسخ المتعه، فأجابه بنقضه بتزوّج مسلم بذمّته دائما و موت الزّوج» (٣) معلوميه عدم الارث في المنقطع.

الثانيه: ما دلّ على الارث مع الشرط كما في صحيح البنزلي عن ابى الحسن الرضا (عليه السلام): «تزويج المتعه نكاح بميراث و نكاح بغير ميراث، ان اشترطت كان و ان لم تشرط لم يكن» (٤).

ص: ١٩٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٤٥-٤٨

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٠-٨

٤- وسائل الشيعة ١٤: ٤٨٥ الباب ٣٢ من أبواب المتعه الحديث ١

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الصّادق (عليه السلام) - في خبر-: «و إن اشترطت الميراث فهما على شرطهما» (١). ورواه الاستبصار بلفظ «و إن اشترط الميراث» (٢).

الثالثة: ما دل على عدم الارث اشترط ام لم يشترط كما في خبر سعيد بن يسار، عن الصّادق (عليه السلام): سألته عن الرّجل يتزوّج المرأة متعه و لم يشترط الميراث؟ قال: ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط» (٣) وهو ضعيف سندا بالحسن بن موسى وحمله الشيخ على انها لا يتوارثان شرطا عدمه ام لا وانما لو شرطا التوارث توارثا (٤) وهو كما ترى حمل تبرعى.

اقول: لا تعارض بين الطائفة الاولى و الطائفة الثانية و انما تتعارض الطائفة الثانية مع الثالثة و هو خبر سعيد و هو ضعيف سندا فلا وثوق به فلا- تعارض اصلا، و على فرض التعارض يتساقطان و يلزم الرجوع إلى الطائفة الاولى لأنها بمنزلة العام الفوقاني، و من ثمّ تكون النتيجة ثبوت الارث عند اشراطه .

و من هذا يتضح ضعف ما اختاره صاحب الجواهر من الحكم بعدم الارث حتى مع اشراطه بدعوى ان مقتضى عقد التمتع عدم الارث، فاشراطه مخالف لمقتضى

ص: ١٩٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٤ ح ٦٦

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٤٩ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٤ ح ٦٧

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٥

العقد بل هو على حد اشتراط ارث غير الوارث المعلوم بطلانه بسبب مخالفته للكتاب و السنه (١).

و وجه الضعف: انه اتضح من خلال ما ذكرناه ان عقد التمتع لا يقتضى عدم الارث فى حاله عدم الاشتراط.

و أمّا موثقه محمد بن مسلم: «سمعت ابا جعفر (عليه السلام) يقول فى الرجل يتزوج المرأه متعه انهما يتوارثان إذا لم يشترطا، و انما الشرط بعد النكاح» (٢) الداله على التوارث ما لم يشترطا عدمه .

اقول: هذا صحيح بناء على ان المقصود: اذا لم يشترطا عدم الارث، و اما اذا كان المقصود: إذا لم يشترطا الاجل كما حملة الشيخ (٣) و هو الصحيح فهى أجنبه عن المقام .

و اما ما نقله الوسائل عن الفقيه من خبر زراره عن ابى جعفر (عليه السلام): «... و لا ميراث بينهما فى المتعه إذا مات واحد منهما فى ذلك الاجل» (٤) فالظاهر كونه من كلام الصدوق حيث قال: «و روى موسى بن بكر، عن زراره: سمعت أبا جعفر (عليه السلام)

ص: ١٩٩

١- جواهر الكلام ٣٠: ١٩٥

٢- وسائل الشيعه ١٤: ٤٨٦ الباب ٣٢ من أبواب المتعه الحديث ٢

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٥٠ ح ٥

٤- وسائل الشيعه ١٤: ٤٨٧ ٢ الباب ٣٢ من أبواب المتعه الحديث ١٠

يقول:عدّه المتعه خمسسه و أربعون يوما- كآنى أنظر إلى أبى جعفر (عليه السلام) يعقد بيده خمسسه و أربعين يوما- فإذا جاء الأجل كانت فرقه بغير طلاق»، ثم قال: «فإن شاء أن يزيد فلا بدّ من أن يصدقها شيئا قلّ أو كثر، و الصداق كلّ شىء تراضيا عليه فى تمتّع أو تزويج بغير متعه و لا ميراث بينهما فى المتعه إذا مات واحد منهما فى ذلك الأجل. و له أن يتمتّع إن شاء و له امرأه و إن كان مقيما معها فى مصره»(١). فظنّ أنّ كلّ ذلك خبر زرارته، و الخير يختم عند قوله «فرقه بعد طلاق» كما رواه الكلينى(٢) و ما بعده كلام الصدوق.

و يقع بها الظهار

(و يقع بها الظهار)

لكن قال الحلى بعدم وقوعه و اما غيره فبين مصرّح بوقوعه بها كالعمانى و المرتضى و الحلبيّين و بين مطلق لوقوعه بالزّوجه من غير تقييد بالدائم كالصدوق و الإسكافى و الشيخين و الدّيلمى و ابن حمزه و القاضى.

ص: ٢٠٠

١- الفقيه (فى ٢٣ من أخبار متعته)، ج ٣، ص ٤٦٤

٢- الكافى (فى باب عدّه المتعه، ١٠١ من نكاحه)

و أمّا قول المختلف: (قول الصدوق و الإسكافي «لا يصحّ الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق» يدلّ على أنّه لا يصحّ الظهار من المتمتع بها)^(١) فغير صحيح لإبّن الظاهر أنّ مرادهما أنّه كما يشترط في صحّحه الطلاق كون المرأة طاهراً في غير طهر المواقعه كذلك في صحّحه الظهار.

و يدلّ على وقوعه عموم قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ و المتمتع بها من نسائهم.

و أمّا مرسل ابن فضال عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق^(٢) فقال الشيخ فيه: «المراد أنّ الظهار يراعى فيه جميع ما يراعى في الطلاق من الشاهدين و كون المرأة طاهراً»^(٣).

و بذلك يظهر ضعف ما قيل: «من ان المتبادر من المماثلة أن يكون في جميع الأحكام، و لأنّ المظاهر يلزم بالفئه أو الطلاق و هو هنا متعذر»^(٤) فليس الخبر كما قال: «الظهار مثل الطلاق» بل «لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق» أو «إلّا على موضع الطلاق» والمراد به ما قاله الشيخ و هو ظاهر، ثمّ الظهار ليس في

ص: ٢٠١

١- مختلف الشيعة ج ٧، ص ٤٠٨

٢- الكافي (في ٥ من أخبار ظهاره، ٧٢ من طلاقه) و رواه الفقيه مرسلًا في أوّل ظهاره

٣- التّهذيب (في ١٩ من أخبار حكم ظهاره).

٤- الروضة البهية ج ٢ ص ١٠٦

القرآن فيه إلزام بالفئه أو الطلاق بل بالكفارته فقال تعالى {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ} و إنما الفئه أو الطلاق فى الإيلاء فقال تعالى {لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَأَوْ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ}.

عده المتمتع بها

(و عدتها حيضتان)

عند المصنف و ذهب إلى الحيضتين الشيخ و الديلمى و القاضى، و قيل: حيضه و نصف، ذهب إليه الصدوق فى المقنع والفقيه، و قيل: حيضه، ذهب إليه زراره والعمانى وهو الاقوى، و قيل: إنها طهران، ذهب إليه المفيد و الحلبيان و ابن حمزه و الحلبي حيث قالوا: عدتها قرءان و فسروا القرء بالطهر(١).

هذه الاقوال و اما الاخبار فعلى طوائف:

الطائفة الاولى: ما دل على الحيضه او ٤٥ يوما كما فى صحيح زراره، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إن كانت تحيض فحيضه، و إن كانت لا تحيض فشهرو نصف»(٢) و صحيح حماد بن عثمان وهو من اصحاب الاجماع عن جميل بن صالح عن عبد

ص: ٢٠٢

١- النجعه ج ٩ كتاب النكاح ص ٢٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ١

اللّه بن عمرو، عنه (عليه السلام) في خير قال: فقلت: كم عدّتها؟ قال: خمسة و أربعون يوما أو حيضه مستقيمه» (١).

□
الطائفه الثانيه: ما دل على الحيضتين او ٤٥ يوما كما في صحيح إسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، فقال: التى عبد الملك بن جريج فسله عنها فإنّ عنده منها علما، فلقيته فأملى عليّ منها شيئا كثيرا- إلى أن قال عنه:- و عدّتها حيضتان و إن كانت لا تحيض فخمسه و أربعون يوما، فأتيت بالكتاب أبا عبد الله (عليه السلام) فعرضت عليه، فقال: صدق، و أقرب به. قال ابن أذينه: و كان زراره بن أعين يقول: هذا، و يحلف أنّه لحقّ إلّا أنّه كان يقول: إن كانت تحيض فحيضه، و إن كانت لا تحيض فشهرو نصف» (٢). وهنا زراره يخطأ اسماعيل كما وانه منفرد بهذا المطلب , وعليه فلا وثوق بها , نعم في تفسير العياشي في {فَمَا اسْتَيْمَّتْكُمْ بِهِ مِنْهُنَّ} روى مرسلًا عن أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) - إلى أن قال:- و لا تحلّ لغيرك حتّى تنقضى عدّتها، و عدّتها حيضتان»، و رواه في الرضوى أيضا والاولى مرسله وكتاب الفقه الرضوى لا اعتبار به.

ص: ٢٠٣

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٥٠ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥١ ح ٦

الطائفة الثالثة: ما دل على الحيضه ونصف كما فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- «فإذا انقضت أيامها و هو حيّ فحيضه و نصف، مثل ما يجب على الأمه- الخبر»(١).

وفيه: ان عدّه الامه حيضتان لا حيضه ونصف كما فى صحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام) قال: «عدّه الأمه حيضتان»(٢) وغيره مما سيأتى. والظاهر ان المراد منه زمان حيضه ونصف وهو يساوى ٤٥ يوما غالبا , وعليه فلا وثوق لنا بهذا الخبر.

وأما الطهران فلا شاهد له من الاخبار إلا انه يمكن إرجاعه إلى الحيضه وذلك لانه لا تصدق الحيضه بعد انقضاء أصل المتعه إلا بحصول طهر قبله و طهر بعده، و هو المفهوم من التهذيب حيث استدلل لقول المفيد بصحيح زراره «إن كانت تحيض فحيضه» وبه قال العماني والكافي والشيخان فى المقنعه و التهذيب، والحليان و ابن حمزه و الحللي و قال به زراره كما مرّ، عن ابن أذينة، و هو ظاهر الحميرى فى قربه و عليه فالاقوى ان عدتها حيضه واحده.

و أما مرسلها لاحتجاج عن الحجّه (عليه السلام) «فى رجل تزوّج امرأه بشىء معلوم و بقى له عليها وقت فجعلها فى حل ممّا بقى له عليها و إن كانت طمّث قبل أن يجعلها فى حل من أيامها ثلاثة أيام أ يجوز أن يتزوّجها رجل آخر بشىء معلوم إلى وقت

ص: ٢٠٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ٤

معلوم عند طهرها من هذه الحيضه أو يستقبل بها حيضه أخرى؟ فأجاب (عليه السلام) يستقبل بها حيضه غير تلك الحيضه، لأنَّ أقلَّ العَدَّة حيضه و طهاره» فضعيفه سندا و لا تعارض ما تقدم.

هذا و على فرض التعارض بين الاخبار المتقدمه و تعذر الجمع العرفى يلزم الرجوع إلى المرجحات- موافقه الكتاب الكريم و مخالفه التقيه- ومع عدمها يتعين التسايط و الرجوع إلى الاصل، و هو يقتضى اعتبار الحيضتين للشك فى ترتب الاثر على العقد الثانى قبل مضى ذلك فيستصحب عدمه. و لا مجال للرجوع إلى قوله تعالى: {وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ} لكونه ناظرا الى العموم الافرادى دون الاحوالى.

(و ان استرابت فخمسه و أربعون يوما)

يشهد لما قال ما تقدم من صحيح حماد بن عثمان وهو من اصحاب الاجماع عن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو، عنه (عليه السلام) فى خبر قال: فقلت: كم عدتها؟ قال: خمسه و أربعون يوما أو حيضه مستقيمه»⁽¹⁾ و صحيح إسماعيل بن الفضل الهاشمى «وإن كانت لا تحيض فخمسه و أربعون يوما».

ص: ٢٠٥

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٥٠ ح ٤

و يدل عليه ايضا موثقه زراره «على نقل الكافي» قال: «عدّه المتعه خمسه و أربعون يوما- كآني أنظر إلى أبي جعفر (عليه السلام) يعقد بيده خمسه و أربعين- فإذا جاز الأجل كانت فرقه بغير طلاق»(١).

ألما انه وردت اخبار اخرى دلت على ٤٥ ليله لا- يوما كما فيموثق محمّد بن مسلم و زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام) «عدّه المتعه خمس و أربعون ليله»(٢).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- «و ليس عليها العدّه منه، و عليها من غيره خمس و أربعون ليله- الخبير»(٣).

و خبر البنزطي، عن الرضا (عليه السلام) قال: «قال أبو جعفر (عليه السلام): عدّه المتعه خمسه و أربعون يوما و الاحتياط خمسه و أربعون ليله»(٤) و الخبر ضعيف سندا.

ص: ٢٠٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ٣ و رواه الفقيه في ٢٣ من أخبار متعته و إسناده موسى بن بكر، عن زراره، فلا بدّ أن يكون أحدهما «موسى بن بكر و ابن بكير» تحريفا، لكن عن نوادر أحمد الأشعريّ أنّه رواه عن موسى بن بكر، عن زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام) و لكن بلفظ «أربعون ليله».

٢- النوادر (للأشعري)، ص: ٨٣ ح ١٨٦

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٤٩ ح ٢

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ٢

كما وانه هناك طائفه اخرى دلت شهر و نصف كما فى صحيح زرارہ، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إن كانت تحيض فحيضه، و إن كانت لا تحيض فشهرو نصف»^(١).

و بمعناه صحيحه الاخر عن الباقر (عليه السلام) فى خبر و عدّه المطلّقه ثلاثه أشهر، و الأمه المطلّقه عليها نصف ما على الحرّه، و كذلك المتعه عليها مثل ما على الأمه»^(٢).

اقول: و هذه الطائفه الثالثه يمكن ان تكون شاهد جمع بينها بان يكون الملاك فى العده شهر و نصف وهو ينطبق على ٤٥ يوما وعلى ٤٥ ليله، فان صح فهو و ألا كان مقتضى القاعده هو التخيير بينها كما هو واضح.

(و تعتدّ من الوفاه بشهرين و خمسہ أيام ان كانت أمه)

خلافًا للصدوق و ابن إدريس و هو ظاهر الكلينى، بل فى كشف اللثام نسبتہ أيضا إلى التبيان و مجمع البيان و روض الجنان للشيخ أبى الفتوح^(٣)، فذهبوا إلى كون عدّه الأمه فى الوفاه كالحرّه، و تشهد لهم النصوص المعتمده الاتيه و عليه فيقع

ص: ٢٠٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥٨ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٥

٣- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٢، ص: ٣١٥

التعارض بينها وبين ما دلت على القول الاول من النصوص المعتمده كما ستأتى و الترجيح للطائفه الاولى لشهرتها بين الاصحاب و مخالفتها للعامه (١).

كما أنّ فى المسأله تفصيلا آخر و هو أنّ الأمه إن كانت أمّ ولد تكون كالحرّه فى الوفاه و غير أمّ الولد تكون عدّتها نصفاه و سيأتى الجواب عنها .

(و بضعفها ان كانت حرّه)

خلافًا للعمانيّ و المفيد و المرتضى و الدّيلمى من أنّ عدّه المتعه مطلقا شهران و خمسه أيام .

و يشهد لكون عدّه المتعه أربعه أشهر و عشرا صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المرأه يتزوجها الرجل متعه، ثمّ يتوفى عنها هل عليها العده؟ قال: تعتدّ أربعه أشهر و عشرا- الخبر» (٢).

و صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته ما عدّه المتعه إذا مات عنها الذى تمّتع بها؟ قال: أربعه أشهر و عشرا، ثمّ قال: يا زراره كلّ نكاح إذا مات عنها الزوج

ص: ٢٠٨

١- الوسائل ج ٢٢ ص ٢٦٢

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٤

فعلى المرأة حرّه كانت أو أمه أو على أى وجه كان النكاح منه متعه أو تزويجا أو ملك يمين فالعدّه أربعة أشهر و عشرة-
الخير»(١).

و اما خبر عليّ بن يقطين عن أبي الحسن (عليه السلام): «عدّه المرأة إذا تمتّع بها فمات عنها زوجها خمسه و أربعون يوما»(٢).
فضعيف سنداً لا يعارض ما تقدم و لم يفت به احد و حملته الشيخ على و هم الزاوى بأن يكون سمعه فى عدّه المتعه من الحيّ
فبدله بالميت.

و مثله فى الضعف مرسل عبيد الله بن عليّ الحلبى، عن أبيه، عن رجل، عن الصادق (عليه السلام) عن رجل تزوّج امرأه متعه، ثم
مات عنها ما عدتها؟ قال: خمسه و ستون يوماً»(٣) و حملته الشيخ على ما إذا كانت المتمتع بها أمه و لم تكن أم ولد.

و فيه: انه حمل تبرعى و يردّ هذا الحمل صحيح زواره المتقدم فإنه صرح فيه «بان كلّ نكاح إذا مات عنها الزّوج تكون العدّه منه
فى الموت أربعة أشهر و عشرة».

و صحيح زواره، عن الباقر (عليه السلام): «أنّ الأمه و الحره إذا مات عنهما زوجها سواء فى العدّه، إلّا أنّ الحرّه تحدّ و الأمه لا
تحدّ»(٤).

ص: ٢٠٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٥٧ ح ١٤٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٥٨ ح ١٤٦

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ١

هذا و استند الشيخ فى قوله: «و لم تكن ذات ولد» الى صحيح سليمان بن خالد عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الأمه: إذا طلقت ما عدتها؟ فقال: حيضتان أو شهران حتى تحيض، قلت: فإن توفى عنها زوجها؟ فقال: إن عليا (عليه السلام) قال فى أمهات الأولاد: لا يتزوجن حتى يعتدن أربعة أشهر و عشرة و هن إماء»(١).

و فيه: انه من مفهوم اللقب فإن عليا (عليه السلام) قال فى أمهات الأولاد ذلك و سكت عن غيرهن , و على فرض ظهوره لا يعارض صحيح زراره الذى دلالة بالنص.

(و لو كانت حاملا فبأبعد الأجلين فيهما) اى فى الحره والامه .

اما الحره فيشهد له صحيح هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام) «فى رجلٍ كانت تحته امرأة فطلقها ثم مات عنها قبل أن تنقضى عدتها قال تعتد بأبعد الأجلين عدّه المتوفى عنها زوجها»(٢).

و صحيح جميل بن دراج عن بعض أصحابه قال: «فى رجلٍ أعتق أمّ ولده ثم توفى عنها قبل أن تنقضى عدتها قال تعتد بأربعة أشهرٍ و عشرٍ و إن كانت حبلية اعتدت بأبعد الأجلين»(٣). و اما الامه فسياتى الكلام عنها.

ص: ٢١٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢ ح ٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٢ ح ٦

حصيله البحث:

لا- يقع بالمتنع بها طلاقٌ و لا إيلاءٌ و لا لعانٌ و لا توارثٌ إلّا مع شرطه، و يقع بها الظّهار، و عدّتها حيضه واحده، و لو استرابت فشهراً و نصف و هو ينطبق على ٤٥ يوماً و على ٤٥ ليلة، و من الوفاء بأربعه أشهرٍ و عشرة سواها كانت أمه ام حرّه، و لو كانت حاملاً فبأبعد الأجلين فيهما .

(الفصل الخامس في نكاح الإمام)

لا يجوز للعبد و لا للأمه أن يعقدا لأنفسهما

(لا يجوز للعبد و لا للأمه أن يعقدا لأنفسهما)

فلا يتصرفان في ملكه بغير إذنه لقبحه وللنصوص المعتبره الآتيه.

(إلّا بإذن المولى أو إجازته)

كما دل على ذلك صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «لا يجوز للعبد تحرير و لا تزويج و لا إعطاء من ماله إلّا بإذن مولاه»(١).

ص: ٢١١

و صحيح زراره عنه (عليه السلام): «سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده؟ فقال: ذاك إلى سيده إن شاء أجازته، وإن شاء فزق بينهما، قلت: أصلحك الله إن الحكم بن عتيبه و إبراهيم النخعي و أصحابهما يقولون: إن أصل النكاح فاسد، و لا يحل إجازة السيد له، فقال أبو جعفر (عليه السلام): أنه لم يعص الله إنما عصى سيده، فإذا أجازته فهو له جائز» (١).

قلت: و بذلك يظهر بطلان ما قيل من وقوع العقد باطلا مطلقا.

□
هذا و يكفي في إجازته سكوته مع علمه لصحيح معاوية بن وهب قال: «جاء رجل إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فقال: إني كنت مملوكا لقوم و إني تزوجت امرأه حره بغير إذن موالي، ثم أعتقوني بعد ذلك أ فأجدد نكاحي إياها حين أعتقت؟ فقال له: أ كانوا عالمين أنك تزوجت امرأه و أنت مملوك لهم؟ فقال: نعم و سكتوا عني و لم يغيروا علي، فقال: سكتهم بعد علمهم إقرار منهم، أثبت على نكاحك الأول» (٢).

و صحيحه الآخر عنه (عليه السلام) قال: «في رجل كاتب على نفسه و ماله و له أمه و قد شرط عليه أن لا يتزوج فأعتق الأمه و تزوجها، فقال: لا يصلح له أن يحدث في ماله إلا الأكله من الطعام، و نكاحه فاسد مردود، قيل: فإن سيده علم بنكاحه و لم

ص: ٢١٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٧ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٧ ح ٤

يقول شيئا، قال: إذا صمت حين يعلم بذلك فقد أقرّ، قيل: فإن المكاتب عتق أفتري أن يجدد نكاحه أو يمضى على النكاح الأول؟ قال: يمضى على نكاحه»(١).

□
و صحيح أبان بن عثمان أنّ رجلا- يقال له: ابن زياد الطائي، قال: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إني كنت رجلا مملوكا فتزوجت بغير إذن موالى، ثم أعتقني الله عزّ وجلّ فأجدد النكاح؟ فقال: كانوا علموا أنّك تزوجت؟ قلت: نعم قد علموا و سكتوا و لم يقولوا لى شيئا؟ فقال: ذلك إقرار منهم أنت على نكاحك»(٢).

هذا و لو لم يرض لكن لم يقل له: لم أقبل، بل قال له طلق، صح ايضا لأنّ قوله طلق فيه دلالة التزاميه على رضاه بالعقد، كما فى صحيح على بن جعفر، عن أخيه، عن أبيه، عن آبائه، عن على عليهم السّلام «أنّه أتاه رجل بعبده، فقال: إنّ عبدي تزوج بغير إذنى؟ فقال على (عليه السلام) لسّيده: فرّق بينهما، فقال السّيد لعبده: يا عدوّ الله طلق، فقال على (عليه السلام): كيف قلت له؟ قال: قلت له: طلق، فقال على (عليه السلام) للعبد: أمّا الآن فإن شئت فطلق و إن شئت فأمسك، فقال السّيد: يا أمير المؤمنين أمر كان بيدي فجعلته بيد غيرى، قال: ذلك لأنك حيث قلت له: طلق أقررت له بالنكاح»(٣).

ص: ٢١٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٧ ح ٦

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٤٧

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٥٢ ح ٦٤

(وإذا كانا رقًا فالولد رقّ) لأنه فرعهما و تابع لهما و يملكه المولى إن اتحد و إن كان كل منهما لملك (يملكه المولى أن أذنا لهما) فى النكاح (أو لم يأذن أحدهما) أى كل واحد منهما لأنه نماء ملكهما فلا مزيه لأحدهما على الآخر و النسب لاحق بهما بخلاف باقى الحيوانات فإن النسب غير معتبر و النمو و التبعية فيه لاحق بالأم خاصة لأنه نمو لها عرفا فى الحيوان و النص دال عليه كما تقدم فى صحيح ابن قيس (1)، لكن ذهب الحلبيّ إلى أنّه لمولى الأم كنماء الحيوان و كذا القاضى فى مثل المساله و هى: «ما لو كانا لواحد ثمّ باع المالك أحدهما و أقره المشتري على نكاحه فحصل لهما ولد» و لا شاهد لهما.

(و لو أذن به أحدهما خاصّه فالولد لمن لم يأذن)

سواء كان مولى الأب أم مولى الأم و لا نص فى هذا الفرع .

قلت: ان كان الاذن فى اصل النكاح فلا دلاله فيه على انصرافه عن نمائه و كذلك لو كان اذنه مطلقا و اما لو كان منصرفا عن نمائه فانه و ان فعل العبد حراما لتصرفه بالمال المشترك بلا اذن الا انه مع ذلك كان سهم من اذن محفوظا له و حيث كان منصرفا عنه كان للواطى دون الشريك او بلا مالك لعدم الدليل على تملك

ص: ٢١٤

الشريك لما زاد على حصته هذا ما تقتضيه القاعده و على كلا التقديرين يكون نصفه حرا .

(و لو شرط أحد الموليين انفراداه بالولد أو بأكثره صحَّ الشرط)

لعموم «المؤمنون عند شروطهم» و لأنه شرط لا ينافى النكاح.

و لو كان أحد الزوجين حرًا فالولد حرّ

(و لو كان أحد الزوجين حرًا فالولد حرّ)

للأخبار الكثيره الداله عليه سواء في ذلك الأب و الأم كصحيح جميل عن ابى عبد الله (عليه السلام): سألته عن الحرّ يتزوج الأمه أو عبد يتزوج حرّه؟ قال: فقال لى: ليس يسترقّ الولد إذا كان أحد أبويه حرًا إنّه يلحق بالحرّ منهما أيهما كان أبا أو أمًا» (١).

و قول ابن الجنيد بأنه لسيد المملوك منهما إلّا مع اشتراط حرّيته تغليبا لحق آدمى على حق الله تعالى (٢) لا شاهد له.

ص: ٢١٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٢ ح ٤

٢- الروضه البهيّه ج ٢ ص ١٠٨

(و لو شرط مولى الرّق) منهما (رقيته جاز) و صار رقا (على قول مشهور)

بين الأصحاب ذهب إليه الشيخ و تبعه القاضى و الحلبيّان و ابن حمزه و الحلّى، و ذهب إليه المفيد فى خصوص الأمه.

(ضعيف المأخذ)

قيل: و مراده روايه أبى سعد، عن أبى بصير عن ابى عبد الله (عليه السلام) قال: «لو أنّ رجلا- دبّر جاريه، ثمّ زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته و ولدها منه مدبرين، كما لو أنّ رجلا أتى قوما فتزوّج إليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك»^(١) الذى استدل به التّهذيب وقد دلت على أن ولد الحر من مملوكه مملوك و حملها الشيخ على الشرط جمعا بين الأخبار^(٢)، و هو حمل تبرعى لا شاهد له، و الروايه ضعيفه سندا بابى سعد او سعيد لا يمكن الاعتماد عليها و مثل هذه الروايه لا تصلح مؤسسه لهذا الحكم المخالف للأصل فإن الولد إذا كان مع الإطلاق ينعقد حرا فلا تأثير فى رقيته للشرط لأنه ليس ملكا لأبيه حتى يؤثر شرطه كما لا يصح اشتراط رقيه

ص: ٢١٦

١- الإستبصار ج ٣، ص: ٢٠٣ ح ٥ و التّهذيب ج ٧، ص: ٣٣٦ ح ٩ و فى سنده ابى سعيد بدل ابى سعد.

٢- التّهذيب ج ٧، ص: ٣٣٦

من ولد حراً سيما مع ورود الأخبار الكثيره بحريه من أحد أبويه حر و فى بعضها لا يملك ولد حر.

و قد يقال بعدم انحصار المأخذ بخبر ابى سعد فقد ورد ما يدل على ذلك كما فى صحيح صفوان عن الحسن بن زياد قلت له: «أمه كان مولاهما يقع عليها، ثم بدا له فزوجها ما منزله ولدها، قال: منزلتها إلا أن يشترط زوجها» (١).

□
و صحيح عبد الرحمن بن أبى عبد الله، عن الصادق (عليه السلام) فى رجل زوج جاريتيه رجلا و اشترط عليه أن كل ولد تلده فهو حر فطلقها زوجها، ثم تزوجها آخر فولدت؟ قال: إن شاء أعتق و إن شاء لم يعتق» (٢).

و صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل زوج أمته من رجل و شرط له أن ما ولدت من ولد فهو حر، فطلقها زوجها أو مات عنها فزوجها من رجل آخر ما منزله ولدها؟ قال: منزلتها ما جعل ذلك إلا للأول، و هو فى الآخر بالخيار إن شاء أعتق و إن شاء أمسك» (٣) و به عمل الفقيه (٤).

ص: ٢١٧

-
- ١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٠٣ ح ٦
 - ٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٠٤ ح ٧
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٢٢٥ ح ٤٢
 - ٤- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ١١٦؛ باب العتق و أحكامه، ح ١٣

و فى صحيح ابان عن عبد الله بن سليمان فى خبر: «و سألته عن رجل يزوّج وليدته من رجل، و قال: أوّل ولد تلدينه فهو حرّ فتوفّى الرّجل و تزوّجها آخر فولدت له أولادا، فقال: أمّا من الأوّل فهو حرّ و أمّا من الآخر فإن شاء استرقّهم» (١).

و فيه: ان هذه الاخبار تضمّنت أنّ ولد الأمه من زوج حرّ يكون رقّا لمولاها ألما اذا اشترط الزوج الحرّيه، و هو غير ما افتى به الشيخ و أتباعه فانهم افتوا بان الاصل الحرّيه ألّا اذا اشترط المالك الرقيه و عليه فلا دليل لهم.

نعم بموردها و هو: تزوّج الحرّ بالأمه دون العكس أفتى الإسكافى و الصدوق فى مقنعه كما أنّ المفيد الذى هو الأصل فى شرط الرقيه خصّه بالأمه، فقال «إذا أراد الإنسان نكاح أمه غيره- إلى- فإن اشترط السيّد على الرّجل فى العقد رقّ الولد كان ولده منها عبدا لسيدها، و إن لم يشترط ذلك كان الولد حرّا- إلخ» (٢).

اقول: و قول المفيد ليس عليه دليل من الأخبار، فإنّ الأخبار بين مطلق كصحيح جميل عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الحرّ يتزوّج الأمه أو عبد يتزوّج حرّه؟ قال: فقال لى: ليس يسترّق الولد إذا كان أحد أبويه حرّا إنّه يلحق بالحرّ منهما أيهما كان أبا أو أمّا» (٣) و غيره و بها عمل الكافى ، و بين ما دلّ أنّ فى الأمه لو لم

ص: ٢١٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٢٥ ح ٤٣

٢- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥٠٦؛ باب ٩

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٢ ح ٤

يشترط الحرّيه يكون الولد تابعا للامّ، عمل بها المقنع و الإسكافي ، و يرد المقنع و الإسكافي ان المشهور اعرض عن العمل بهذه الاخبار.

و أمّا فى العبد فقال المفيد «وكذلك إذا تزوّج العبد بغير إذن سيّده فالأولاد رقّ للسيد، و إن كانت المرأه حرّه» فخصّه بما إذا كان بدون إذنه لا مع شرط، و به قال الإسكافي أيضا فقال: «إنّ العبد إذا تزوّج الحرّه كان ولده أحرارا». و إنّما عمّم الشيخ و تبعه الباقون، و لا دليل لهم كما تقدم.

هذا و قد روى الفقيه فى التحليل أيضا مثله فروى صحيح ضريس بن عبد الملك، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يحلّ لأخيه جاريتة و هى تخرج فى حوائجه؟ قال: هى له حلال، قلت: أ رأيت إن جاءت بولد ما يصنع فيه؟ قال: هو لمولى الجاربه إلّا أن يكون قد اشترط عليه حين أحلّها له إنّها إن جاءت بولد منّى فهو حرّ، فإن كان فعل فهو حرّ، قلت: فيملك ولده؟ قال: إن كان له مال اشتراه بالقيمه»(١).

ثم روى صحيح زراره(٢) قال: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام): الرّجل يحلّ لأخيه جاريتة؟ قال: لا بأس به، قلت: فإن جاءت بولد؟ فقال: ليضمّ إليه ولده و ليردّ على الرّجل جاريتة، قلت له: لم يأذن له فى ذلك، قال: إنّّه قد أذن له و لا يأمن أن يكون

ص: ٢١٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٦

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٦٩ ح ٦ و هو صحيح بسند الكافي لا الفقيه.

ذلك» (١) و حمل الثاني على الأول، فقال: المراد من قوله في خير زواره «ليضم إليه ولده» يعني بالقيمة ما لم يقع الشرط بأنه حرّ». .

اقول: بل الأول شاذّ كما تقدم و الثاني إطلاقه صحيح، و هو معاضد للأخبار المتقدّمة .

هذا و لم يعلم مختار الفقيه ففى أحكام ممالিকে فقد روى خبرين فى اللّحوق بالحرّ مطلقا مع التزويج، و روى خبرا فى التحليل أنّه مع الإطلاق يكون الولد لمولى الأمه مع عدم شرط المحلّل له لكن يبتاعه بالقيمة، و روى فى العتق خبرا «أنّه مع عدم شرط الحرّيّه يكون ولد الأمه لمولاها» و عنه فى موضع آخر بعد نقل صحيح وهب بن عبد ربّه الدّال على أنّ ولد الأمه كأّمه إذا لم يترك أبوه مالا يشتري به من مولى أمّه (٢) قال: جاء هذا الخبر هكذا فسقته لقوّه إسناده و الأصل عندنا أنّه إذا كان أحد الأبوين حرّاً فالولد حرّ، و قد يصدر عن الإمام (عليه السلام) بلفظ الإخبار ما يكون معناه الإنكار و الحكايه عن قائليه.

حصيله البحث:

لا يجوز للعبد و لا الأمه أن يعقدا لأنفسهما نكاحاً إلّا بإذن المولى أو إجازته، و إذا كانا رقّاً فالولد رقٌّ و يملكه المولى إن أذنا، لهما أو لم يأذن أحدهما. و لو

ص: ٢٢٠

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٦

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣٤٠

أذن أحدهما فنصف الولد لمن لم يأذن و يكون نصفه الاخر حراً، و لو شرط أحد الموليين انفراده بالولد أو بأكثره صحّ، و لو كان أحد الزوجين حرّاً فالولد حرّاً، و لو شرط مولى الرّق رقيته لم يجز .

و يستحبّ إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئاً من ماله

(و يستحبّ إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئاً من ماله)

كما في صحيح الحلبي قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «كيف ينكح الرجل عبده أمته؟ قال: يقول: قد أنكحتك فلانة، و يعطيها ما شاء من قبله أو من قبل مولاه و لو مدّا من طعام أو درهم أو نحو ذلك» (١) و غيره.

و يجوز تزويج الأمه بين الشريكين لأجنبي

(و يجوز تزويج الأمه بين الشريكين لأجنبي باتّفاقهما)

لأنحصار الحق فيهما و اتحاد سبب الحل و يشهد لذلك ايضاً ما في صحيح الحسن بن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن عبد العزيز العبدى عن عبيد بن زرار، عن الصادق (عليه السلام) «في عبد بين رجلين، زوجه أحدهما و الآخر لا يعلم، ثم

ص: ٢٢١

إنه علم بعد ذلك أنه أن يفترق بينهما، قال: للذي لم يعلم و لم يأذن أن يفترق بينهما، و إن شاء تركه على نكاحه»(١).

و لو عقد أحدهما و حللها الآخر لم يصح لعدم صحة تبعض البضع بالعقد و التحليل كما لا يخفى.

(و لا يجوز تزويجها لأحدهما)

لاستلزامه تبعض البضع من حيث استباحته بالملك و العقد و البضع لا يتبعض و لأن الحل منحصر فى الأزواج و ملك الأيمان و المستباح بهما خارج عن القسمة باعتبار أن التفصيل يقطع الاشتراك .

و لو حلل أحدهما لصاحبه

(و لو حلل أحدهما) حصته (لصاحبه فالوجه الجواز)

لأن الإباحه بمنزله الملك لأنها تمليك المنفعة فيكون حل جميعها بالملك و لصحيح محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «سألته عن جاريه بين رجلين دبراها جميعا، ثم أحل أحدهما فرجها لشريكه، فقال: هو له حلال و أيهما مات قبل صاحبه فقد صار نصفها حرًا من قبل الذى مات، و نصفها مدبرا، قلت: أ رأيت إن

ص: ٢٢٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٢٠٧-٣٨

أراد الباقي منهما أن يمسيها أله ذلك؟ قال: لا- إلّا أن يبت عتقها و يتزوجها برضى منها، مثل ما أراد، قلت له: أليس قد صار نصفها حرًا قد ملكت نصف رقبتها و النصف الآخر للباقي منهما؟ قال: بلى، قلت: فإن هي جعلت مولاهما في حلّ من فرجها و أحلت له ذلك؟ قال: لا يجوز له ذلك، قلت: لم لا يجوز لها ذلك كما أجزت للذى كان له نصفها حين أحلّ فرجها لشريكه منها؟ قال: إنّ الحرّ لا تهب فرجها و لا تعيره و لا تحلّه و لكن لها من نفسها يوم و للذى دبرها يوم فإن أحبّ أن يتزوجها متعه بشىء فى اليوم الذى تملك فيه نفسها فليتمتع منها بشىء قلّ أو كثر»(١).

و قيل: بالمنع أيضا بناء على تبعض السبب حيث إن بعضها مستباح بالملك و البعض بالتحليل و هو مغاير لملك الرقبه فى الجملة أو لأنه عقد أو إباحه و الكل مغاير لملكه .

قلت: هذا اجتهاد قبال النص و النص صحيح لا قصور فيه «و قد عمل به الشيخ و ابن زهره و الحلّى فى صدره منه: جواز تحليل الشريك، و الأوّل مع ابن حمزه فى

ص: ٢٢٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٢ ح ٣، و رواه التّهذيب فى ٢٣ من سراريه مثله، و لكن رواه فى ١٩ من ضروب نكاحه عن «محمّد بن مسلم» بدل عن «محمّد بن قيس» كما فى روايه الفقيه له فى ٢٤ من أحكام مماليكه فإنه بلفظ محمّد بن مسلم و كيف كان فالسند صحيح على كل حال.

ذيله من جواز متعه المبعّضه فى يومها، و نسبه الأخيران إلى الزوايه، و العمل بجميعه ظاهر الفقيه و الكافى»(١).

هذا، و قال الشيخ و القاضى: «إذا تزوّج الرّجل جاريه بين شريكين، ثم اشترى نصيب أحدهما حرمت عليه إلّا أن يشتري النّصف الآخر أو يرضى مالك نصفها بالعقد، فيكون ذلك عقدا مستأنفا».

قلت: و وجه الحرمة ما تقدم من ان البضع لا يتبعض و بذلك يظهر ضعف استثنائهما الاخير «أو يرضى مالك نصفها بالعقد» لانه لا يجتمع ملك و عقد كما قال الإسكافى: «و لو ملك الزوج بعض السهام بطل النكاح و لم يكن له أن يطاء حتى يملك الجميع، و لا يصحّ وطى فرج واحد بملك بعضه و عقد على بعضه».

نعم يصح للشريك تحليل نصفه لمالك النصف الاخر فيملك منفعتها كاملا بالملك و التحليل.

ص: ٢٢٤

١- النجعه ج ٩ ص ٤٣

(و لو أعتقت المملوكه) التي قد زوجها مولاهما قبل العتق (فلها الفسخ)

لصحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن أمه كانت تحت عبد فأعتقت الأمه؟ قال: أمرها بيدها إن شاءت تركت نفسها مع زوجها، وإن شاءت نزعت نفسها منه»^(١) وغيره، ولما فيه من حدوث الكمال و زوال الإجمار، و لا فرق بين حدوث العتق قبل الدخول و بعده لاطلاق الصحيح.

و الفسخ يكون (على الفور) عند المصنف اقتصارا في فسخ العقد اللازم على موضع اليقين.

و فيه: ان الخيار هنا بمعنى مالكيته لنفسها فقبل العتق لم تكن مالكة و بعده أصبحت مالكة و عليه فقد خرجت عن عهده الزوجيه السابقه لكن لها حق الرجوع كما يرشد الى ذلك صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أعتقت مملوكيك رجلا- و امرأته فليس بينهما نكاح، و قال: إن أحببت أن يكون زوجها كان ذلك بصدائق، قال: و سألته عن الرجل ينكح عبده أمته، ثم أعتقها تخير فيه أم لا؟ قال: نعم تخير فيه إذا أعتقت»^(٢) و ظاهر صدره أن الزوجين

ص: ٢٢٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٥ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٦ ح ٣

المملوكين إذا أعتقا معا يصير نكاحهما باطلا و إن أحبا البقاء يعقدها بمهر جديد، و عليه فلا معنى لفوريه الخيار.

(و إن كانت) الأمه (تحت حر)

فلها الخيار أيضا كما قال به الإسكافي و الشيخان و القاضي و الحلبي لعموم خبر الكنانى عن الصادق (عليه السلام) «أيا امرأه أعتقت فأمرها بيدها إن شاءت أقامت و إن شاءت فارقتها»^(١) و سنده ضعيف بمحمد بن الفضيل.

و يدلّ عليه بالخصوص خبر محمد بن آدم عن الرضا (عليه السلام): «إذا أعتقت الأمه و لها زوج خيّر إن كانت تحت عبد أو حرّ»^(٢).

و خبر زيد الشحام، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أعتقت الأمه و لها زوج خيّر إن كانت تحت حرّ أو عبد»^(٣).

و مرسل ابن بكير عنه (عليه السلام) «فى رجل حرّ نكح أمه مملوكه ثم أعتقت قبل أن يطلقها؟ قال: هى أملك بيضعها»^(٤) و هذه الروايات الثلاث كلها ضعيفه سندا.

ص: ٢٢٦

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤١-٣٥
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٢-٣١
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٢-٣٢
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٢-٣٠

و ظاهر تعبير باب الكافى من قوله: «تكون تحت المملوك» و اقتصاره فى الأخبار على أخبار تضمنت ذلك، اختصاص ذلك بغير ما لو كان حرًا، و مثله الفقيه حيث اقتصر على نقل صحيحه محمّد بن مسلم «عن المملوكه تكون تحت العبد ثمّ تعتق قال تُخَيَّرُ فَإِنْ شَاءَتْ أَقَامَتْ عَلَى زَوْجِهَا وَ إِنْ شَاءَتْ بَانَتْ»^(١) و به قال الحلبيّ، و لذا قال الشيخ فى المبسوطين: «روى فى بعض أخبارنا: ليس لها الخيار إذا كان الزوج حرًا» و أشار إلى الكافى و ذكر الشيخ فى الخلاف «عن عائشه أنّ زوج بريره كان عبداً و لو كان حرًا لم يخيرها».

و الحاصل: فان حصل الوثوق بهذه الاخبار كان لها الخيار مطلقاً و الّا فاللازم الرجوع الى مقتضى القاعده و هى انها حينما كانت مملوكه لم تكن مختاره فى زواجها فلم تكن هى طرفاً للعقد بل مولاهها و بعد ما ملكت نفسها خرجت عن امر سيدها كما لو حللها لشخص ثم اعتقت فهل يقول احد بانها تبقى حلال له؟.

(بخلاف العبد فإنه لا خيار له بالعتق)

للأصل و لانجبار كماله بكون الطلاق بيده و بذلك يظهر ضعف مقاله الإسكافى من أنّ للعبد أيضاً الخيار، و ضعف ما قاله ابن حمزه من انه له الخيار أيضاً إذا كان أكرهه السيد على النكاح.

ص: ٢٢٧

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٤٣

و كذا لا خيار لسيده و لا لزوجه حره كانت أم أمه للأصل , و لصحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «في العبد يتزوج الحرّه، ثم يعتق فيصيب فاحشه؟ قال: فقال: لا يرجم حتى يواقع الحرّه بعد ما يعتق، قلت: فللحرّه عليه الخيار إذا أعتق؟ قال: لا قد رضيت به و هو مملوك فهو على نكاحه الأول»(١).

و يجوز جعل عتق أمته صداقها

(و يجوز جعل عتق أمته صداقها)

فيقول تزوجتك و أعتقتك، او جعلت مهرك عتقك (و يقدم) في اللفظ (ما شاء من العتق و التزويج) لأن الصيغه أجمع جمله واحده لا تتم إلّا بأخرها.

و به قال الدّيلمى: «و يجوز أن يجعل عتق الأمه صداقها في التزويج» , و المفيد إلّا ان ظاهره اشتراط تقديم العتق فقال في عتقه: «و يقول عند عتقها على هذا الوجه: «قد أعتقتك و تزوّجتك و جعلت مهرك عتقك» و يكتب لها في كتاب هذا العتق: أقرّ فلان بن فلان في صحّه منه و جواز أمره، قد أعتق أمته فلانه بنت فلان الفلانيه و تزوّجها و جعل عتقها صداقها»، و به قال الكليني حيث روى اخبارا مستفيضه

ص: ٢٢٨

بذلك ، مثل صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يعتق الأمه و يقول: مهرك عتقك؟ فقال: حسن»(١).

□

و معتبر عبد الرّحمن بن أبي عبد الله، عنه (عليه السلام): «سألته عن الرّجل تكون له الأمه، فيريد أن يعتقها فيتزوّجها، و يجعل عتقها مهرها، أو يعتقها ثمّ يصدقها و هل عليها منه عدّه و كم تعتدّ إن أعتقها، و هل يجوز له نكاحها بغير مهر؟ و كم تعتدّ من غيره؟ فقال: يجعل عتقها صداقها إن شاء، و إن شاء أعتقها ثمّ أصدقها و إن كان عتقها صداقها، فإنّها لا تعتدّ، و لا يجوز نكاحها إذا أعتقها إلّا بمهر - الخبر»(٢).

و صحيح عبيد بن زراره، عن الصّادق (عليه السلام): إذا قال الرّجل لأمته: أعتقك و أتزوّجك و أجعل مهرك عتقك فهو جائز»(٣)، و غيرها.

□

و يدل عليه ايضا غير ما رواه الكافي، صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل أعتق مملوكه له و جعل عتقها صداقها، ثمّ طلقها من قبل أن يدخل بها، فقال: قد مضى عتقها و يرتجع عليها سيدها بنصف قيمه ثمنها تسعى فيه و لا عدّه له عليها»(٤).

ص: ٢٢٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ١

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٣

و ما فى المرسل عن يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام) «فى رجل أعتق أمه له و جعل عتقها صداقها، ثم طلقها قبل أن يدخل بها قال: يستسعيها فى نصف قيمتها، فإن أبت كان لها يوم و له يوم فى خدمه، قال: فإن كان لها ولد و له مال أدى عنها نصف قيمتها و عتقت»(١).

و مرسل ابن ابى عمير عن أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يعتق جاريتة و يقول لها: عتقك مهرك، ثم يطلقها قبل أن يدخل بها، قال: يرجع نصفها مملوكا و يستسعيها فى النصف الآخر»(٢).

و الظاهر وقوع التحريف فى قوله: «فى النصف الآخر» و الصحيح «فى ذلك النصف» كما لا يخفى و لذا قال الشيخ فى النهايه «رجع نصفها رقاً و استسعت فى ذلك النصف»(٣).

□
و أما الصدوق و الإسكافى فقالا: «مضى عتقها و رجع السيد عليها بنصف قيمه ثمنها» كما هو مضمون صحيح عبد الله بن سنان المتقدم.

و صحيح الحسن بن محبوب عن نعيم بن ابراهيم عن عتياد بن كثير البصرى، عنه (عليه السلام) «قلت: رجل أعتق أم ولد له و جعل عتقها صداقها، ثم طلقها قبل أن يدخل

ص: ٢٣٠

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٢٠٢ ح ١٨

٣- النهايه ؛ ص: ٤٩٨

بها، قال: يعرض عليها أن تستسعى في نصف قيمتها، فإن أبت هي فنصفها رقّ و نصفها حرّ»(١).

لكن ذهب الصدوق و الشيخ في النهايه و القاضى و ابن حمزه و الحلّى إلى اشتراط تقديم التزوج استنادا الى صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) «سألته عن رجل قال لأمته: أعتقتك و جعلت عتقك مهر ك؟ قال: عتقت و هي بالخيار إن شاءت تزوّجته و إن شاءت فلا، فإن تزوّجته فليعطها شيئا، فإن قال: قد تزوّجتك و جعلت مهر ك عتقك. فإنّ النكاح واقع و لا يعطيها شيئا»(٢).

و خبر محمّد بن آدم، عن الرضا (عليه السلام) «فى الرّجل يقول لجاريته: قد أعتقتك و جعلت صداقك عتقك، قال: جاز العتق و الأمر إليها إن شاءت زوّجته نفسها و إن شاءت لم تفعل، فإن زوّجته نفسها فأحبّ له أن يعطيها شيئا» و هو ضعيف سندا فيبقى صحيح ابن جعفر و هو لا يعارض تلك الاخبار التى تجاوزت حد الاستفاضه ولذا قيل: يمكن حملهما على التّقيه فى الخلاف: «إذا قال لأمته: أعتقتك على أن أتزوج بك و عتقك صداقك» أو هي استدعت ذلك، فقالت له: «أعتقنى على أن أتزوج بك و صداقى عتقى» ففعل فإنه يقع العتق و يثبت التزويج - إلى أن قال - و قال الشافعى: «يقع العتق و هي بالخيار بين أن تتزوج به أو تدعه» - إلى أن قال - دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم و أيضا فإنّ النبى (صلى الله عليه و آله)

ص: ٢٣١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٢٠٢ ح ١٩

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٣

أعتق صفتيه و جعل عتقها صداقها، و كانت زوجته و لم يعلمها صارت زوجته بغير الذي نقل من عتقها على هذا الشرط».

(و يجب قبولها على قول)

و وجهه: اشتمال الصيغه على عقد النكاح و هو مركب شرعا من الإيجاب و القبول .

وفيه: انه اجتهاد قبال النص و ذلك لان مستند شرعيه هذه الصيغه هو النقل المستفيض عن النبي (صلى الله عليه و آله) و الأئمه عليهم السلام و ليس فى شىء منه ما يدل على اعتبار القبول و لو كان لبان لأنه مما تعم به البلوى.

و لو بيع أحد الزوجين فللمشترى و البائع الخيار

(و لو بيع أحد الزوجين فللمشترى و البائع الخيار)

فى فسخ النكاح و إمضائه سواء دخل أم لا- و سواء كان الآخر حرا أم لا- و سواء كانا لمالك أم كل واحد لملك و ذلك لاطلاق صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: «طلاق الأمه بيعها أو بيع زوجها، و قال فى الرجل يزوج

ص: ٢٣٢

أمته رجلا حرًا ثم يبيعها، قال: هو فراق ما بينهما إلّا أن يشاء المشتري أن يدعهما»^(١) وغيره من النصوص المستفيضة.

و اما خبر أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام في خبر: «و إذا باعها السيد فقد بانت من الزوج الحرّ إذا كان يعرف هذا الأمر»^(٢) فذيله معرض عنه وان اعتمده الفقيه.

قيل: و هذا الخيار على الفور.

وفيه: ان الخيار هنا بمعنى مالكيه المالك الجديد التسلط على كل ما يتعلق بهذا العبد او هذه الامه ولا يصح اى تصرف فيهما الا بامضائه و عليه فلا معنى للخيار هنا.

نعم لو رضى بامضاء العقد فليس له فسخه كما هو مقتضى القاعده و يؤيد ذلك خبر أبي الصّباح الكنانى، عن الصادق (عليه السلام): «إذا بيعت الأمه و لها زوج فاللذى اشتراها بالخيار إن شاء فرّق بينهما، و إن شاء تركها معه، فإن هو تركها معه فليس له أن يفرّق بينهما بعد ما رضى، قال: و إن بيع العبد فإن شاء مولاه الذى اشتراه أن

ص: ٢٣٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٣ ح ٤

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٣

يصنع مثل الذى صنع صاحب الجارية فذلك له و إن هو سلم فليس له أن يفرق بينهما بعد ما سلم»(١).

(وكذا يتخير كل من انتقل إليه الملك بأى سبب كان)

من هبه أو صلح أو صداق وغيره كما تقدم دليبه انفا.

(و لو بيع الزوجان معا على واحد تخير) لقيام المقتضى (و لو بيع كل منهما على واحد تخيرا) لعين ما ذكرنا.

حصيلة البحث:

يستحب إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئا من ماله، و يجوز تزويج الأمه بين شريكين لأجنبي باتفاقهما، و لا يجوز تزويجها لأحدهما و لو حمل أحدهما لصاحبه فالوجه الجواز، و لو أعتقت المملوكه فقد ملكت نفسها فلها ان تجيز العقد السابق و إن كانت تحت حرّ و ان لم تجزه بطل بخلاف العبد فإنه لا خيار له بالعتق، و يجوز جعل عتق أمته صداقها و يقدم ما شاء من العتق و التزوج و لا- يجب قبولها، و لو بيع أحد الزوجين للمشتري و البائع الخيار و كذا من انتقل إليه الملك بأى سبب كان و لو بيع الزوجان معا على واحد تخير فى امضاء العقد السابق، و لو بيع كل منهما على واحد تخيرا.

ص: ٢٣٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٤٣

و ليس للعبد طلاق أمه سيده إلا برضاه

(و ليس للعبد طلاق أمه سيده إلا برضاه).

لنصوص المستفيضة مثل صحيح زراره، عن الباقر، و الصّٰٓدق عليهما السّٰٓلام: «المملوك لا يجوز طلاقه و لا نكاحه إلا بإذن سيده، قلت: فإن السيد كان زوجته، بيد من الطلاق (كذا)؟ قال: بيد السيد {ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء} الشئ الطلاق»(١).

(و يجوز) للعبد (طلاق غيرها) أى غير أمه سيده و إن كان قد زوجته بها مولاه (أمه كانت) الزوجه (أو حره) لصحيح أبى بصير قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأذن لعبده أن يتزوج الحرّه أو أمه قوم الطلاق إلى السّيد أو إلى العبد فقال الطلاق إلى العبد»(٢) و غيره(٣).

(أذن المولى) فى طلاقها (أو لا على المشهور)

لمفهوم صحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل ينكح أمته من رجل أيفرق بينهما إذا شاء؟ فقال: إن كان مملوكه فليفرق بينهما إذا شاء إن الله تعالى

ص: ٢٣٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٤٧ ح ٥٠

٢- وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص: ٩٩ باب ٤٣ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص: ٩٩ باب ٤٣ ح ١-٢

يقول «عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَيَّ شَيْءٌ» فليس للعبد شىء من الأمر و إن كان زوجها حراً، فإن طلاقها صفتها» (١) يعنى و إن يكن مملوكه فليس له ان يفرق بينهما و به يخصص اطلاقاات ما تقدم , و مثله فى الدلاله غيره.

و أمّا خبر على بن سليمان قال: «كتبت إليه جعلت فداك رجل له غلام و جاريه زوج غلامه جاريته، ثم وقع عليها سيدها هل يجب فى ذلك شىء؟ قال: لا ينبغى له أن يمسه حتى يطلقها الغلام» (٢) فضعيف سنداً لا يعارض ما تقدم و مخالف للكتاب و حملة الشيخ «على أن المراد به يصبر حتى يصير فى حكم من طلقها الغلام باستبراء رحمها». كما ورد ذلك فى صحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن قول الله ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ قال: هو أن يأمر الرجل عبده و تحته أمته فيقول: اعترلها و لا- تقربها، ثم يحبسها عنه حتى تحيض، ثم يمسه فإذا حاضت بعد مسه إياها ردها عليه بغير نكاح» (٣).

هذا و خالف فيه العماني و الحلبي فجعله كالأول استناداً إلى الإطلاقات المتقدمه و قد عرفت انها مقيده فلا تعارض فى البين.

ص: ٢٣٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٤٠ ح ٢٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٥٧ ح ٣٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨١ ح ٢

و يشهد لهم ايضا صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عنه (عليه السلام) «قلت: الرجل يزوج جاريته من رجل حرّ أو عبد أله أن ينزعها بغير طلاق؟ قال: نعم هي جاريته ينزعها متى شاء» (١).

و خبر محمد بن عليّ، عن أبي الحسن (عليه السلام): إذا تزوج المملوك حرّهُ فللمولى أن يفرّق بينهما فإن زوجه المولى حرّهُ فله أن يفرّق بينهما» (٢) فحملهما الشيخ على أنّ المراد تفريق المولى بينهما ببيع العبد أو الأمة فيفرّق المشتري بينهما و استشهد له بصحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): إذ أنكح الرجل عبده أمته فرّق بينهما إذا شاء، قال: و سألته عن رجل يزوج أمته من رجل حرّ أو عبد لقوم آخرين أله أن ينزعها منه؟ قال: لا- إلما أن يبيعها، فإن باعها فشاء الذي اشتراها أن يفرّق بينهما فرّق بينهما» (٣).

أقول: لا شاهد لهذا الجمع و صحيح الحلبي معارض لهما لا شاهد جمع و عليه فتقع المعارضه بين تلك الروايات المتظافره و بين هذين الخبرين الذي احدهما ضعيف السند و كلاهما مما اعرض عنه المشهور ، و من المعلوم تقدم الاولى عليهما كما هو واضح.

ص: ٢٣٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٩ ح ١٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٩ ح ١٨

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٩ ح ١٩

و بهذا الجواب يجاب على صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت له جاريه فزوّجها من رجل آخر بيد من طلاقها؟ قال: بيد مولاه و ذلك لأنه تزوّجها و هو يعلم أنّها كذلك» (١) و حمل الشيخ له تبرعى.

(و للسيد أن يفرق بين رقيقه متى شاء بلفظ الطلاق و غيره)

من الفسخ و الأمر بالاعتزال و نحوهما بشرط ان يكون مفهما كما تقدم دليله.

اباحه الأمه بالتحليل

(و تباح الأمه بالتحليل مثل أحلت لك و طيها أو جعلتك فى حلّ من وطيها)

أفتى بالإباحه بالتحليل الصدوق و الشيخ و ابن حمزه و ابن زهره و الحلبيّ، و أمّا المفيد و الديلميّ و الحلبيّ و القاضى فلم نقف عليه فى كلامهم، و لا نقل عن عليّ بن بابويه و العمانيّ و الإسكافىّ و أنكره المرتضى فى انتصاره .

و يشهد لذلك الاخبار المستفيضه جدا بل المتواتره منها صحيح الفضيل بن يسار قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «جعلت فداك إنّ بعض أصحابنا قد روى عنك أنّك قلت: إذا أحلّ الرّجل جاريته لأخيه فهى له حلال، فقال: نعم يا فضيل، قلت له: فما تقول فى رجل عنده جاريه نفيسه و هى بكر أحلّ لأخيه ما دون فرجها أله أن يفتّصها؟

ص: ٢٣٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٣٩ ح ٢٠

قال: لا- ليس له إلّا ما أحلّ له منها و لو أحلّ قبله منها لم يحلّ له ما سوى ذلك، قلت: أ رأيت إن أحلّ له ما دون الفرج فغلبته الشهوه فافتصّها؟ قال: لا ينبغي له ذلك، قلت: فإن فعل يكون زانيا؟ قال: لا و لكن يكون خائنا و يغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكرا، و إن لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها. قال الحسن بن محبوب: و حدّثني رفاعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) مثله إلّا أنّ رفاعه قال: الجاربه النفيسه تكون عندي..»(١).

و صحيح محمّد بن إسماعيل بن بزيع: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن امرأه أحلتّ لي جاريتها؟ فقال: ذاك لك، قلت: فإن كانت تمزح؟ قال: و كيف لك بما في قلبها فإن علمت أنّها تمزح فلا»(٢).

و اما خبر البقباق: «سأل رجل أبا عبد الله (عليه السلام) و نحن عنده عن عاريه الفرج، فقال: حرام ثم مكث قليلا، ثم قال: لكن لا بأس بأن يحلّ الرّجل الجاربه لأخيه»(٣).

و فيه: انه مع ضعفه سندا لا يعارض ما تواتر من الاخبار و ان التحليل كان معروفا انتسابه الى الشيعة كما قاله المرتضى «و مما شنع به على الإماميه تجويزهم إعاره الفروج و أن الفرج يستباح بلفظ العاريه - الى ان قال- فإن قيل: أ فتجوزون

ص: ٢٣٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٨ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٨ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٠ ح ١٦

استباحه الفرج بلفظ العاربه؟ قلنا: ليس فى الأخبار التى أشرنا إليها أن لفظه العاربه من الألفاظ التى ينعقد بها النكاح، وإنما تضمنت أنه يجوز للرجل أن يعير فرج مملوكته لغيره...» (١).

قلت: وحصول التحليل بلفظ العاربه قد ورد فى بعض الأخبار كما فى موثق الحسن العطار عن الصادق (عليه السلام): سألته عن عاربه الفرج؟ قال: لا بأس به، قلت: فإن كان منه ولد؟ فقال: لصاحب الجاربه، إلا أن يشترط عليه» (٢) لكن الخبر شاذٌ بدليل أنه تضمن أن الولد للمولى كما تقدم.

كراهه تحليل الرجل جاربه

ثم انه يكره للرجل تحليل جاربه كما ورد فى صحيح الحسين بن على بن يقطين: «سألته عن الرجل يحل فرج جاربه؟ قال: لا أحب ذلك» (٣).

و اما صحيح إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن المرأة تحل فرج جاريتها لزوجها؟ فقال: إنى أكره هذا كيف تصنع إن هى حملت، قلت: تقول: إن هى حملت منك فهى لك، قال: لا بأس بهذا، قلت: فالرجل يصنع هذا بأخيه؟ قال:

ص: ٢٤٠

١- الانتصار فى انفرادات الإماميه، ص: ٢٨٠

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٣٨ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٤٣ ح ١١

لا بأس بذلك»(١) فلا يخلو من اجمال فان قوله (عليه السلام) فهي لك وردت في نسخه التهذيب «فهي لك» و في الاستبصار وردت بلفظ «فهو لك»(٢).

و يدلّ على مختار المرتضى موثق عمّار عن الصادق (عليه السلام) «في المرأة تقول لزوجها: جاريتي لك؟ قال: لا يحلّ له فرجها إلّا أن تبعه أو تهب له»(٣).

قلت: و قد تقدم شدوذ كثير من روايات عمار مما يسلب الوثوق منها و هذا من جمله رواياته الشاذة.

و أمّا خبر أبي هلال، عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل تحلّ له جاريه امرأته قال: لا حتّى تهبها له: إنّ عليّا (عليه السلام) قد قضى في هذا أنّ امرأه تستعدى على زوجها قالت: إنّّه قد وقع على جاريتي فأحبها، فقال الرّجل: إنّها وهبتها لى - الخبير»(٤) الدال على عدم صحه تحليل جاريه امرأته إلّا بالهبه.

و فيه: انه ضعيف سندا و لم يعمل به الاصحاب.

ص: ٢٤١

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٤٣ ح ١٢
 - ٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٣٧ ح ٩
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٤٣ ح ١٣
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٦٣ ح ٦٥

نعم استثنى التهذيب من التحليل، المولى و عبده فقال: لا تحلّ له جاريته إلّا بالعقد لصحيحه عليّ بن يقطين عن الكاظم (عليه السلام): سئل عن المملوك يحلّ له أن يطاء الأمه من غير تزويج إذا أحلّ له مولاه؟ قال: لا يحلّ له» (١) لكنه احتمل كون عدم الجواز لاجل كونها غير معيّنه و استشهد لذلك بصحيح ابن ابي عمير عن فضيل مولى راشد قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «لمولا ع في يدي مال فسألته أن يحلّ لي ما أشتري من الجواري، فقال: إن كان يحلّ لي أن أحلّ لك فهو لك حلال، فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ذلك، فقال: إن أحلّ لك جاريه بعينها فهي لك حلال، و إن قال: اشتر ما شئت منهم ما شئت فلا تطأ منهم شيئاً إلّا من يأمرك إلّا جاريه يراها فيقول: هي لك حلال و إن كان لك أنت مال فاشتر من مالك ما بدا لك» (٢).

قلت: و هو الصحيح و ذلك لان تعارضهما بالاطلاق و التقييد و لا ريب في تقدم المقيد على المطلق.

(و في صحّته بلفظ الإباحه قولان)

أمّا القول بإباحه لفظ الإباحه فللمبسوط و الحلّي، و أمّا القول بالعدم فلم أقف على قائل به من القدماء، و أمّا قول ابن زهره: «و لا بدّ من اعتبار لفظ التحليل»

ص: ٢٤٢

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٣٧ ح ١١

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٣٨ ح ١٢

فمراده عدم جواز لفظ العاريه فقال الشيخ فى النهايه و التّهذيب: و ينبغى أن يراعى فى ما ذكرنا لفظ التحليل - إلى أن قال - «و لا يجوز لفظ العاريه فى ذلك».

قال الحلّى: «قول الشيخ ذاك لا - يمنع من قول «أبحتك و طيها» فقال فى مبسوطه: «و لا - يجوز إعاره الجاريه للاستمتاع بها، و حكى عن مالك جوازها و عندنا يجوز بلفظ الإباحه لا العاريه».

اقول: اذا كان التحليل بمعناه الحقيقى حلالا صح التعبير عنه بكل لفظ مفهم يدل عليه و القول بعدم حصوله بلفظ كذا يحتاج الى دليل كما هو واضح.

(و الأشبه أنّه ملك يمين لا عقد)

لأنحصار ذلك بينهما كما ورد فى الذكر الحكيم كما و ان التحليل تمليك لمنافع الجاريه لا عقد عليها لانه تحل له بمجرد بلا حاجه الى قبولها.

(و يجب الاقتصار على ما يتناوله اللفظ)

كما تقدم فى صحيح الفضيل و الروايات بذلك مستفيضه لكن لو أحلّ له الفرج حلّ له جميع مقدماته و لو أحلّ المقدمات لم يحلّ الفرج كما هو مفهوم عرفا، و يؤيد ذلك خبر الحسن بن عطيه، عن الصادق (عليه السلام): «إذا أحلّ الرّجل من

جاريتته قبله لم يحلّ له غيرها، و إن أحلّ له منها ما دون الفرج لم يحلّ له غيره، و إن أحلّ له الفرج حلّ له جميعها»(١).

(و الولد حرّ و لا قيمه على الأب)

اقول: للشيخ فيه ثلاثه أقوال:

□
أحدها: قوله في المبسوط إنّه رقّ ما لم يشترط الحرّيه استنادا إلى موثق ضريس بن عبد الملك: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرّجل يحلّ لأخيه فرج جاريتته؟ قال: له حلال، قلت: فإن جاءت بولد منه؟ قال: هو لمولى الجاربه إلّا أن يكون اشترط على مولى الجاربه حين أحلّها له: إن جاءت بولد فهو حرّ»(٢).

و موثق الحسن العطار، عنه (عليه السلام): «سألته عن عاريه الفرج، قال: لا- بأس به، قلت: فإن كان منه ولد؟ فقال: لصاحب الجاربه إلّا أن يشترط عليه»(٣).

ثانيها: قوله في النهايه و التهذيبن أنّه لو شرط يكون حرّا و إذا لم يشترط كان على الأب اشتراؤه جمعا بينهما و بين صحيح ضريس بن عبد الملك، عن الصادق (عليه السلام) في الرّجل يحلّ لأخيه جاريتته و هي تخرج في حوائجه، قال: هي له حلال،

ص: ٢٤٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٠ ح ١٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٤٦ ح ٢٠

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ١٣٨ ح ٢

قلت: أ رأيت إن جاءت بولد ما يصنع به؟ قال: هو لمولى الجارية إلّا أن يكون اشترط عليه حين أحلّها له أنّها إن جاءت بولد فهو حرّ، قال: إن كان فعل فهو حرّ، قلت: فيملك ولده؟ قال: إن كان له مال اشتراه بالقيمه» (١).

و خبر إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي الحسن (عليه السلام) «في امرأه قالت لرجل: فرج جاريتي لك حلال فوطئها فولدت ولدا، قال: يقوّم الولد عليه بقيمته» (٢). وهو ضعيف سندا.

و إلى هذا القول ذهب الصدوق في فقيهه فروى صحيح ضريس، ثمّ روى صحيح زراره (٣) «عن الباقر (عليه السلام) قلت: الرّجل يحلّ لأخيه جاريتيه؟ قال: لا بأس به، قلت: فإن جاءت بولد؟ فقال: ليضمّ إليه ولده و ليردّ على الرّجل جاريتيه، قلت له: لم يأذن له في ذلك؟ قال: إنّّه قد أذن له و لا يأمن أن يكون ذلك» (٤). و قال: «لا تنافى بينهما لأنّ المراد بخبر زراره في ضمّ الولد ضمّه بالقيمه ما لم يقع الشرط بأنّه حرّ».

ص: ٢٤٥

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٤٨-٢٧

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٩-٦ و هو صحيح بسند الكافي لا الفقيه.

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٦

ثالثها: قوله في الخلاف من كون الولد للمحلل له بدون قيمه و هو المفهوم من الكافي حيث اقتصر على صحيح زراره المتقدم انفا و صحيح حريز، عن الصادق (عليه السلام) في الرجل يحل فرج جاريته لأخيه؟ فقال: لا بأس بذلك، قلت: فإنه أولدها؟ قال: يضم إليه ولده و ترد الجارية على مولاها، قلت: فإنه لم يأذن له في ذلك، قال: إنه قد حلل منها فهو لا يأمن أن يكون ذلك»(١).

و يدل عليه أيضا صحيح إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) قلت: «الرجل يحل جاريته لأخيه، أو حره حللت جارتها لأخيها؟ قال: يحل له من ذلك ما أحل له، قلت: فجاءت بولد؟ قال: يلحق بالحر من أبويه»(٢) و غيره، و به قال الحلبي، وهو الأقوى لاستفاضه الاخبار به و مشهوريته و تقدم شذوذ الأخبار المخالفه، و على فرض التعارض و التسايط فالاصل يقتضى حريه الولد.

حكم وطي الأمه و في البيت آخر

(و لا بأس بوطي الأمه و في البيت آخر)

و يدل على الكراهه و عدم الحرمة بالخصوص - مع غض النظر عن ضعف سنده- خبر ابن راشد، عن أبيه، عن الصادق (عليه السلام): «لا يجامع الرجل امرأته و لا

ص: ٢٤٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٦٩ ح ٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٤٧ ح ٢٣

جاريته و في البيت صبى فإن ذلك مما يورث الزنا»(١) و ذلك للتعليل الذى فى ذيله الظاهر فى الكراهه و مثله فى الدلاله على الكراهه خبر سليمان الجعفرى، عنه (عليه السلام)، عن آبائه عليهم السلام عن النبى (صلى الله عليه و آله): «تعلموا من الغراب خصالا ثلاثا: استتاره بالسفاد، و بكوره فى طلب الرزق، و حذره»(٢) والسفاد نزو الذكر على الانثى.

و يدل على الجواز بالعموم ظهور صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن قول الله عزّ و جلّ {أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ} قال: هو الجماع و لكن الله ستير يحبّ السّتر فلم يسمّ كما تسمون»(٣) وغيره.

هذا و فى صحيح ابن أبى يعفور، عن الصادق (عليه السلام) عن الرّجل ينكح الجاريه من جواريه و معه فى البيت من يرى ذلك و يسمع، قال: لا بأس»(٤) و هو فى مقام دفع توهم الحرمة فلا ينافى الكراهه .

ص: ٢٤٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٩ ح ١ و التهذيب فى ٢٧ من أخبار السنّه فى عقود النكاح، عن الكافى، لكن فيه بدل «ابن راشد» «أبى راشد»، والمحاسن فى ٤٢ من أخبار علله لكن فيه «ابن رشيد»، و رواه علل الصدوق فى باب العله التى لا يجوز أن يجامع الرّجل و فى البيت صبى، ٢٦٧ من أبوابه و فيه بدل «ابن راشد» «حنان بن سدير» و فيه «يورثه الزّنا».

٢- الخصال، ج ١، ص: ١٠٠ ح ٥١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٩٨ ح ٣

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٢٠٨ ح ٤١

هذا وفتى المفيد بالحرمة في الحرائر حيث قال: «لا يجوز للرجل أن يجامع زوجته و له زوجته أخرى حره تراه، و لا بأس بذلك في الإمام و ملك اليمين» وهو ظاهر الديلمى فقال: «و أن لا- يجامع زوجته و له زوجته أخرى تراه أو صبي صغير، و ذلك في الإمام جائز». و قال الشيخ و الحلّى بما قاله المصنّف من عدم البأس، و أمّا ابن حمزه فأطلق الكراهه و هو الذى دل عليه الدليل المتقدم فهو الاقوى.

(و أن ينام بين أمتين، و يكره ذلك في الحرّه)

عند المصنّف و الأصل فيه الشيخ و تبعه ابن حمزه و الحلّى و لا شاهد لهم و اما ما روياه ابنا بسطام فى طبهما «عن ذريح، عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام لا تجامع الحرّه بين يدي الحرّه فأما الإمام بين يدي الإمام فلا بأس»^(١) فمضافا لرساله غير ما قاله المصنّف.

هذا و موثق غياث بن إبراهيم، عن الصادق (عليه السلام): «لا- بأس أن ينام الرجل بين أمتين و الحرّتين، و إنّما نساؤكم بمنزله اللّعب»^(٢) يدل على عدم البأس.

و مثله مرسل ابن أبى نجران أبى الحسن (عليه السلام) أنّه كان ينام بين جاريتين».

ص: ٢٤٨

١- النجعه ج ٩ كتاب النكاح الفصل الخامس ص ٦١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥٦٠ ح ١٦

(و يكره وطى الأمة الفاجره)

و يشهد لذلك ما فى الخرائج مرسلا «أنّ الحسين بن أبى العلاء قال: دخل على أبى عبد الله (عليه السلام) رجل من أهل خراسان فقال: إنّ فلان بن فلان بعث معى بجاريه و أمرنى أن أدفعها إليك، قال: لا- حاجه لى فيها إنّنا أهل البيت لا يدخل الدنس بيوتنا، قال: أخبرنى أنّها ربيبه حجره، قال: إنّها قد أفسدت، قال: لا علم لى بهذا، قال: اعلم أنّه كذا» (١).

و قال ايضا «أنّ رجلا خراسانيا أقبل إلى أبى عبد الله (عليه السلام) فقال له: ما فعل فلان؟ قال: لا علم لى به، قال: أنا أخبرك به، إنّّه بعث معك بجاريه و لا حاجه لى فيها، قال: و لم؟ قال: لأنك لم تراقب الله فيها حيث عملت ما عملت ليله نهر بلخ حيث صنعت ما صنعت، فسكت الرجل و علم أنّه أخبره بأمر عرفه» (٢) و الظاهر انهما روايه واحده و كيف كان فهما مرسلتان و لا يمكن تأسيس حكم شرعى عليهما و قياس ذلك على العقد على المعروفه بالزنا بناء على كراهته لا حرمة باطل لا نقول به.

ص: ٢٤٩

١- الخرائج و الجرائح، ج ٢، ص: ٦١٠

٢- الخرائج و الجرائح، ج ٢، ص: ٦١٠

نعم قال صاحب الوسائل: و روى الراوندى و المفيد و الطبرسى و الصدوق و غيرهم أحاديث كثيرة فى هذا المعنى و أنه أرسل إليهم ع بهدايا و جوار فزنى بهنَّ الرُّسل فأخبروا بالحال و ردُّوا الجوارى. (١)

قلت: فان حصل الوثوق من مجموعها فهو و أا فلا.

(و وطى من ولدت من الزنا بالعقد و ملك اليمين)

اما جواز العقد عليها فيشهد له صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «فى الرّجل يشتري الجارية أو يتزوجها لغير رشده، و يتخذها لنفسه؟ فقال: إن لم يخف العيب على ولده فلا بأس» (٢).

و اما كراهه وطئها فيشهد له صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن الرّجل تكون له الخادم ولد- زنا عليه جناح أن يطأها؟ قال: لا و إن تنزه عن ذلك فهو أحبّ إلى» (٣).

هذا و يكره ان يطلب ولدها ايضا كما فى صحيح عبد الله بن سنان: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ولد الزنا ينكح؟ قال: نعم، و لا يطلب ولدها» (٤).

ص: ٢٥٠

١- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ١٨٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٥

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٣ ح ٣

و صحيح محمّد بن مسلم «عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الخبيثه يتزوجها الرجل قال: لا، و قال: إن كان له أمه وطئها و لا يتخذها أمّ ولده»(1).

حصيله البحث:

ليس للعبد طلاق أمه سيده إلّا برضاه، و يجوز للعبد طلاق غيرها أمه كانت أو حرّة، أذن المولى أو لا، و للسّيّد أن يفرّق بين رقيقه متى شاء بلفظ الطّلاق أو غيره، و تباح الأمه بالتّحليل مثل: أحللت لك وطأها، أو جعلتك في حلّ من وطئها. و يصح بلفظ الإباحه ايضاً و الأشبه أنّه ملك يمين لا عقد نكاح. و يجب الاقتصار على ما تناوله اللفظ و ما يشهد الحال بدخوله فيه، و الولد حرٌّ و لا- قيمه على الأب، و لا- بأس بوطء الأمه و في البيت آخر مميّز، و أن ينام بين أمتين او حرّتين، قيل: و يكره و طء الأمه الفاجر، لكنه لم يثبت عندنا و يكره و طء من ولدت من الزّنى بالعقد و الملك و يكره ان يطلب ولدها .

(الفصل السادس في المهر)

كلّ ما يصحّ أن يملك، عينا كان أو منفعه يصحّ إمهاره

(كلّ ما يصحّ أن يملك)

ص: ٢٥١

و إن قل بعد أن يكون متمولا لان عقد النكاح يتضمن تملك البضع يعنى تملك الاستمتاع بالزوجه فيلزم كون عوضه مما يعتد به عرفا فى المعاوضه و الا كان اكلا للمال بالباطل .

(عينا كان أو منفعه)

لاطلاق الادله و عدم المقيد و لصحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام): «جاءت امرأه إلى النبي (صلى الله عليه و آله) فقالت: زوجنى، فقال (صلى الله عليه و آله): من لهذه، فقام رجل فقال: أنا، زوجنيها، فقال: ما تعطيها، فقال: مالى شىء، فقال: لا، قال: فأعادت فأعاد (صلى الله عليه و آله) الكلام، فلم يقم أحد غير الرجل، ثم أعادت، فقال (صلى الله عليه و آله) فى المره الثالثه: أ تحسن من القرآن شيئا؟ قال: نعم، فقال: قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها إياه»(١).

(يصح إماره)

و لا خلاف فى ذلك كله سوى العقد على منفعه الزوج فقد منع منه الشيخ فى مبسوطه و نهايته و تبعه القاضى فى كامله و ذهبوا إلى عدم جواز جعل المهر إجاره نفسه لكونه مختصا بموسى (عليه السلام) استنادا إلى صحيح أحمد بن محمد البنظى عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن الرجل يتزوج المرأة و يشترط لأبيها إجاره شهرين، فقال: إن موسى (عليه السلام) قد علم أنه سيتم له شرطا فكيف لهذا بأن يعلم أنه سيبقى

ص: ٢٥٢

حتى يفي، وقد كان الرجل على عهد النبي (صلى الله عليه وآله) يتزوج المرأة على السورة من القرآن و على الدرهم و على الحنطة القبضه»(١).

و لا يخفى ما فى الصحيح من اشكال دلالة لتناقض صدره مع ذيله كما سيتضح و لعله (عليه السلام) أجمل الجواب و إلا فعدم الجواز فى مورد الصحيح من حيث إنه جعل المهر كونه أجيرا لأبيها مع أن المهر لها، كما يشهد لذلك معتبر السكوني، عن الصادق: «لا يحل النكاح اليوم فى الإسلام بإجاره أن يقول: أعمل عندك كذا و كذا سنه على أن تزوجني ابتك أو أختك، قال: حرام لأنه ثمن رقبتها و هى أحق بمهرها»(٢) و يدلّ ذيله «و قد كان الرجل على عهد النبي (صلى الله عليه وآله) يتزوج المرأة على السورة...» على أن الاشكال من تلك الجهة، و إلا فكيف يعلم بأنه يبقى حتى يعلمها السورة .

هذا و قد عمم المفيد و الديلمى و الإسكافى و الحلّى و لم يستثنوا شيئا.

و لو عقد الذميان على ما لا يملك فى شرعنا صح

(و لو عقد الذميان على ما لا يملك فى شرعنا) كالخمر و الخنزير(صح)

لأنهما يملكانه (فإن أسلما) أو أسلم أحدهما قبل التقابض (انتقل إلى القيمة)

ص: ٢٥٣

١- التهذيب ج ٧، ص: ٣٦٦ ح ٤٦ والكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٤ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٤ ح ٢

عند مستحليه عند المصنف ، و قيل فى وجه الانتقال الى قيمه: خروجه عن ملك المسلم سواء كان عينا أو مضمونا لأن المسمى لم يفسد و لهذا لو كان قد أقبضها إياه قبل الإسلام برى ء و إنما تعذر الحكم به فوجب المصير إلى قيمته لأنها أقرب شى ء إليه كما لو جرى العقد على عين و تعذر تسليمها.

و فيه: ان مقتضى القاعده هو لزوم اداء مهر المثل و ذلك لبطلان المسمى بخروجه عن المالىه فيكون كالعقد بلا مهر أا اذا قام الدليل على لزوم غيره، و قد يقال بقيامه ففى معتبر طلحه بن زيد عن الصّيادق (عليه السلام): «سأله رجل عن رجلين من أهل الذّمّه أو من أهل الحرب يتزوّج كلّ واحد منهما امرأه و أمهرها خمرا و خنازير، ثمّ أسلما، فقال: النكاح جائز حلال لا يحرم عليه من قبل الخمر و لا- من قبل الخنازير، قلت: فإن أسلما قبل أن يدفع إليها الخمر و الخنازير؟ فقال: إذا أسلما حرم عليه أن يدفع إليها شيئا من ذلك و لكن يعطيها صداقا»(1) قلت: و هو مجمل بل قد يقال بدلالته على مهر المثل.

□
نعم خير رومى بن زرارہ: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): النصراني يتزوّج النصرانيه على ثلاثين دنا من خمر و ثلاثين خنزيرا، ثمّ أسلما بعد ذلك و لم يكن دخل بها، قال: ينظر كم قيمه الخمر و كم قيمه الخنازير فيرسل بها إليها، ثمّ يدخل عليها، و

ص: ٢٥٤

هما على نكاحهما الأول»(١) دال على الانتقال الى القيمة لكنه ضعيف سندا و معارض بالمعتبر المتقدم بناء على دلالة على المثل.

هذا و تعبير المصنف بالذمين ليس بصحيح فلا يختص الحكم باهل الذمه بل هو شامل للكفار كما عبر الكافي بأهل الذمه و المشركين.

و لا تقدير في المهر قله و لا كثره

(و لا تقدير في المهر قله و لا كثره)

كما ذهب إليه العماني و الكافي و الشيخان و الديلمي و القاضي و الحلبي و ابن زهره و الحلبي. و هو ظاهر المقنع، كما في صحيح فضيل بن يسار، عن الباقر (عليه السلام): «الصداق ما تراضيا عليه من قليل أو كثير فهذا الصداق»(٢).

و في صحيح الوشاء عن الرضا (عليه السلام): «لو أنّ رجلا تزوّج امرأة و جعل مهرها عشرين ألفا و جعل لأبيها عشرة آلاف كان المهر جائزا، و الذي جعل لأبيها فاسدا»(٣) و غيرهما من الاخبار و هي مستفيضة.

ص: ٢٥٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٧ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٧٨ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٨٤ ح ١

و قال تعالى {وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا } (١) و هو المال العظيم و فى القاموس القنطار بالكسر وزن أربعين أوقيه من ذهب أو فضه أو ألف دينار أو ألف و مائتا أوقيه من ذهب أو فضه أو سبعون ألف دينار أو ثمانون ألف درهم أو مائه رطل من ذهب أو فضه أو ملء مسك ثور ذهباً أو فضه.

و ذهب المرتضى فى انتصاره إلى عدم جواز كون المهر أكثر من السنّه فمن جعله أكثر يردّ إليه، و مال إليه الإسكافى حيث إنّه و إن قال أوّلاً: «كلّ ما صحّ التملك له من قليل أو كثير يحلّ به الفرج بعد العقد» لكن قال أخيراً: «و سأل المفضل الصادق (عليه السلام) أنّ النّبىّ (صلى الله عليه و آله) عيّن مهر المرأة التى لا يجوز للمؤمنين أن يجوزوه، فقال: السنّه المحمديّه خمسمائه درهم فمن زاد على ذلك ردّ إلى السنّه و لا شىء عليه أكثر من خمسمائه درهم» والخبر رواه فى التهذيب (٢) و طعن فيه بكون محمّد بن سنان فى طريقه، قلت: مضافاً الى ضعف المفضل بن عمر و مخالفته للقران، وبذلك يظهر ضعف قول الفقيه حيث اختاره: «و السنّه المحمديّه فى الصادق

ص: ٢٥٦

١- النساء ٢٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٦١ ح ٢٧

خمسمائه درهم، فمن زاد على السنّه ردّ إلى السنّه» (١) و ضعف توقّف ابن حمزه فيه فقال: «فى الزيادة على السنه روايتان».

و اما صحيح محمد بن مسلم عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: ما أدنى ما يجزى من المهر؟ قال: تمثال من سكر» (٢) الظاهر فى عدم كفايه الاقل فالظاهر انه من باب المثل كمثل للقله لا التحديد و يكفى هذا الاحتمال فى سقوط الروايه عن الظهور و الّا فهو معرض عنه .

و اما مرسل العياشى فى تفسيره عن عمر بن يزيد قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): «أخبرنى عمّن تزوّج على أكثر من مهر السنّه أ يجوز ذلك؟ قال: إذا جاز مهر السنّه فليس هذا مهرا إنّما هو نحل لأنّ الله تعالى يقول {و آتَيْتُمُ إِخْوَءَهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا} إنّما عنى النحل و لم يعن المهر، ألا ترى أنّها إذا أمهرها مهرا، ثمّ اختلعت كان له أن يأخذ المهر كاملا فما زاد على مهر السنّه فإنّما هو نحل كما أخبرتك، فمن ثمّ وجب لها مهر نساؤها لعلّه من العلل، قلت: كيف يعطى و كم مهر نساؤها؟ قال: إنّ مهر المؤمنات خمسمائه و هو مهر السنّه و قد يكون أقلّ من خمسمائه، و لا يكون أكثر من ذلك، و من كان مهرا و مهر نساؤها أقلّ من خمسمائه أعطى ذلك الشىء، و من فخر و بدخ بالمهر فان زاد على

ص: ٢٥٧

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٣٩٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٢ ح ١٦

خمسمائه ثمَّ وجب لها مهر نساءها في عله من العلل لم يزد على مهر السنه خمسمائه درهم».

و فيه: انه مضافا لضعفه بالارسال يرد عليه أن الآية تتعلق بالصداق بقريته التعليل الوارد في الايه التاليه لها {وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا} و ظاهره الصداق لا النحله و عليه فالخبر مردود و لا عبره به.

حكم التجاوز عن مهر السنه

(و يكره أن يتجاوز مهر السنه) عند المصنف (و هو خمسمائه درهم)

و اما انه خمسمائه درهم فيشهد له ما في صحيح معاويه بن وهب، عنه (عليه السلام): ساق النبي إلى أزواجه اثنتي عشره أوقيه و نشأ، و الأوقيه أربعون درهما و النش نصف الأوقيه عشرون درهما فكان ذلك خمسمائه درهم، قلت: بوزننا؟ قال: نعم»(١) و صحيح حماد بن عيسى، عنه (عليه السلام): «قال أبي: ما زوج النبي (صلى الله عليه و آله) سائر بنائه و لا تزوج شيئا من نساءه على أكثر من اثنتي عشره أوقيه و نش، الأوقيه أربعون، و النش عشرون درهما»(٢) و غيرهما.

ص: ٢٥٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٧٦ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٧٦ ح ٥

و اما كراهه تجاوزه فيستدل لذلك بصحيح البزنطي عن الحسين بن خالد، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن مهر السنّه كيف صار خمسمائه - إلى أن قال - بعد ذكر كون خمسمائه ذكر التسيّحات الأربع و الصلاه - ثم أوحى الله عزّ و جلّ إلى نبيّه (صلى الله عليه و آله) أن سنّ مهور المؤمنات خمسمائه درهم، ففعل ذلك النبيّ (صلى الله عليه و آله)، و أيّما مؤمن خطب إلى أخيه حرّمته فقال: خمسمائه درهم فلم يزوجه فقد عقّه و استحقّ من الله عزّ و جلّ ألماً يزوجه حوراء» (1) لكن ظاهره الحرمة لاشتماله على الحرمان من الحور العين وعليه فهو معرض عنه.

نعم استحباب التامى بالنبي (صلى الله عليه و آله) بان لا يتجاوز مهر السنه مما لا كلام فيه.

حكم مشاهدته المهر بدلاً عن اعتباره

(و يكفي فيه المشاهده عن اعتباره بالكيل أ و الوزن أو العدد)

اقول: اما اصل اعتبار الكيل أ و الوزن أو العدد فلثلا يلزم الغرر كما تقدم الكلام عنه في كتاب البيع .

و أمّا كفايه المشاهده فاستدل له بما تقدم من صحيح محمّد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) قلت له: ما أدنى ما يجزى من المهر؟ قال: تمثال من سكر، و فيه: ان الصحيح ليس في مقام البيان من هذه الجهه بل من جهه الاقلية.

ص: ٢٥٩

نعم ما تقدم من صحيح البزنطى، عن أبى الحسن (عليه السلام) فى خبر: وقد كان الرجل على عهد النبى (صلى الله عليه وآله) يتزوج المرأة على السورة من القرآن و على الدرهم و على القبضه من الحنطه» يدل على كفايه القبضه من الحنطه مع كونها من الموزون و الظاهر انها لقلتها كفت المشاهده فيها.

و أما لو لم يشاهد واطلق فى مثل العبد و الدار فقال فى الخلاف: «مسئله: إذا أصدقها عبدا مجهولا أو دارا مجهوله روى أصحابنا أن لها دارا وسطا أو عبدا وسطا»، و قال الشافعى: «يبطل المسمى و يجب لها مهر المثل». دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم - إلخ».

و قد اشار الشيخ الى صحيح ابن ابى عمير عن على بن أبى حمزه: «قلت لأبى الحسن الرضا (عليه السلام): تزوج رجل امرأه على خادم، فقال لى: وسط من الخدم، قلت: على بيت؟ قال: وسط من البيوت»(١).

و خبر ابن ابى حمزه الاخر: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن رجل زوج ابنه ابنه أخيه و أمهرها بيتا و خادما، ثم مات الرجل؟ قال: يؤخذ المهر من وسط المال، قال: قلت: فالييت و الخادم قال: وسط من البيوت، و الخادم وسط من الخدم، قلت:

ص: ٢٦٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨١ ح ٧ و التهذيب ح ٤٨ ج ٧ ص ٣٦٦ بدون «الرضا» (عليه السلام) و هو الصحيح.

ثلاثين أربعين ديناراً؟ و البيت نحو من ذلك؟ فقال: هذا سبعين ثمانين ديناراً مائة نحو من ذلك»(١).

و لو تزوجها على كتاب الله تعالى

(و لو تزوجها على كتاب الله تعالى و سنّه نبّيه صلى الله عليه و آله فهو خمسمائة درهم)

لما تقدم من النصوص الداله على ذلك هذا مع علمهما واما مع الجهل فيشكل الامر للزوم الغرر.

و اما خبر أسامه بن حفص و كان قيماً لأبي الحسن موسى (عليه السلام) قال: «قلت له رجل يتزوج امرأه و لم يسم لها مهراً و كان في الكلام أتزوجك على كتاب الله تعالى و سنّه نبّيه (صلى الله عليه و آله) فمات عنها أو أراد أن يدخل بها فما لها من المهر؟ قال: مهر السنّه، قال: قلت: يقولون أهلها: مهر نسائها، قال: فقال: هو مهر السنّه، و كلما قلت له شيئاً، قال: مهر السنّه»(٢).
فضعيف سنداً باسامه فانه لم يوثق.

ص: ٢٤١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٨١ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٣ ح ٣٣

و اماصحيح أبى بصير: «سألته عن رجل تزوج امرأه فوهم أن يسمي لها صداقا حتى دخل بها، قال: السنيته، و السنيه خمسمائه درهم - الخبر» (١) فلا يخلو من اجمال و لعله فى مقام بيان «فليس مهر السنه» و لا ينتخب غيره، و لا دلاله فيه على أن مهر المثل خمسمائه درهم كما قيل.

حصيله البحث:

كل ما صح أن يملك و إن قل بعد أن يكون متمولاً عيناً كان أو منفعه يصح إمهاره، و لو عقد الكافران على ما لا يملك فى شرعنا صح فإن أسلما انتقل إلى مهر المثل و لا تقدير فى المهر قلّه و لا كثرة، و يستحب أن لا يتجاوز مهر السنيه و هو خمسماءه درهم، و يكفى فيه المشاهده اذا ارتفعت الجهاله بها نعم إذا أصدقها عبدا مجهولا أو دارا مجهوله مثلاً فإن لها دارا وسطا أو عبداً وسطاً للنص، و لو تزوجها على كتاب الله و سنّه نبيه (صلى الله عليه و آله) فهو خمسمائه درهم، و يجوز جعل تعليم القرآن مهراً.

صح العقد الدائم من غير ذكر المهر

(و يصح العقد الدائم من غير ذكر المهر)

ص: ٢٦٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٣ ح ٣٢

و هو المعبر عنه بتفويض البضع بأن تقول زوجتك نفسي فيقول قبلت سواء أهملنا ذكره أم نفيها صريحا.

(فإن دخل بها فمهر المثل)

و المراد بمهر المثل: ما يرغب به في مثلها نسباً و سناً و عقلاً و يساراً و بكاراً و أصدادها و غيرها مما تختلف به الأغراض.

و الدليل على مهر المثل عده اخبار كما في معتبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله «قال لها صداق نساؤها»^(١).

و موثق منصور بن حازم، عنه (عليه السلام) قلت له في رجل تزوج امرأه و لم يفرض لها صداقاً؟ قال: لا شيء لها من الصداق فإن كان دخل بها فلها مهر نساؤها»^(٢) والمراد ان لم يدخل بها فليس لها صداق بل لها المتعه.

و صحيح الحلبي: «سألته عن رجل تزوج امرأه فدخل بها و لم يفرض لها مهراً، ثم طلقها؟ فقال: لها مهر مثل مهور نساؤها و يمتعها»^(٣) و غيرها و قوله (عليه السلام) «ويمتعها» لا بد من حمله على الاستحباب لعدم القائل به مضافا الى مهر المثل .

ص: ٢٤٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٢ ح ٢٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٢ ح ٣٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٢ ح ٣١

و يشهد للاستحباب ما فى صحيح حفص بن البخرى، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يطلق امرأته أ يمتعها؟ قال: نعم أما يحب أن يكون من المحسنين أما يحب أن يكون من المتقين؟!» (١).

و يؤيد ذلك خبر جابر، عن الباقر (عليه السلام) فى قوله تعالى {ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عَدَةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسِرَّحُوهُنَّ سِرَّاحًا جَمِيلًا} قال: متعوهن أى جمّلوهن بما قدرتم عليه من معروف، فإنهن يرجعن بكآبه و وحشه و هم عظيم، و شماته من أعدائهن فإن الله عزّ و جلّ كريم يستحيى و يحب أهل الحياء، إن أكرمكم أشدكم إكراما لحلائلهم» (٢).

فان قوله تعالى {فَمَتَّعُوهُنَّ وَ سِرَّحُوهُنَّ} من حيث تسميه المهر عام و إن كانت من حيث عدم الدخول خاصه فهى داله على الترغيب فى التمتع مطلقا و لو سمي لها مهرا.

(و إن طلق قبل الدخول) و قبل اتفاقهما على فرض مهر (فلها المتعه)

المدلول عليها بقوله تعالى {إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عَدَةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَ سِرَّحُوهُنَّ سِرَّاحًا جَمِيلًا} (٣) و قوله تعالى {لَا جُنَاحَ

ص: ٢٦٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٤ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٤١ ح ٨٧

٣- الأحزاب ٤٩

عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ ^{لَمْ} تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَ مَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ^{(١)} وقوله تعالى {وَالْمُطَلَّاتُ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} ^{(٢)} مضافا الى النصوص المستفيضة كصحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت منه و تزوج إن شاءت من ساعتها، و إن كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر، و إن لم يكن فرض لها مهرا فليمتعها ^{(٣)} و غيره.

(حره كانت) الزوجه المفوضه (أم أمه)

والمعتبر في المتعه بحال الزوج في السعه و الإقتار (فالغنى) يمتع (بالدابه) و هي الفرس لأنه الشائع في معناها عرفا (أو الثوب المرتفع) قيمته عادة ناسبت قيمته قسيميه أم لا- (أو عشره دنانير) و هي المثاقيل الشرعيه (و المتوسط) في الفقر و الغناء يمتع (بخمسه دنانير و الفقير بدينار أو خاتم) ذهب أو فضه معتد به عادة (و شبهه) من الأموال المناسبه لما ذكر في كل مرتبه و المرجع في الأحوال الثلاثه إلى العرف بحسب زمانه و مكانه و شأنه .

ص: ٢٤٥

١- البقره ٢٣٦

٢- البقره ٢٤١

٣- الكافي (في أول باب ما للمطلقه التي لم يدخل بها، ٣٩ من طلاقه)

اقول: ما قاله في مقدارها فقال له المحقق في الشرائع و قريب منه في السرائر، و قال المفيد: على الموسر خمسة دنانير إلى فوق أو قيمه ذلك من الثياب أو جاريه، و على المتوسط ثلاثة دنانير أو عدلها من الثياب، و على المعسر بالدرهم أو الخاتم، و ما أشبهه و يعتبر حال الإنسان و المرأه و الزمان.

و في المبسوط «خادم فإن لم يقدر فمقنعه، و إن لم يقدر فتلائين درهما».

و في الخلاف «على الموسر خادم، و على الأوسط ثوب أو مقنعه، و على الفقير خادم و ما أشبهه».

و يدل على هذه التقادير صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) - إلى أن قال - «إذا كان الرجل موسعا عليه متع امرأته بالعبد و الأمه، و المقتر بالحنظه و الزبيب و الثوب و الدرهم، و إن الحسن بن علي (عليه السلام) متع امرأه له بأمه، و لم يطلق امرأه إلا متعها» (١).

و موثق عبد الله بن سنان، و سماعه جميعا، عن الصادق (عليه السلام) - في خبر - أما إن الرجل الموسع عليه يمتع المرأه بالعبد و الأمه و يمتع الفقير بالحنظه و الزبيب و الثوب و الدرهم» (٢).

ص: ٢٦٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٥ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٥ ح ٤

و فى خير «عن أبى بصير: «قلت لأبى جعفر (عليه السلام) أخبرنى عن قول الله عزّ و جلّ ﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ ما أدنى ذلك المتاع إذا كان معسرا لا يجد؟ قال: خمار أو شبهه»^(١) ونسبه الفقيه إلى الروايه فقال: «و روى أنّ أدناه الخمار و شبهه». اقول: و هذه التقادير عرفيه.

(و لا متعه) على سبيل الوجوب (لغير هذه)

الزوجه و هى المفوضه لبضعها المطلقه قبل الدخول و الفرض.

ثم أنّ المتعه مستحبّه لكلّ مطلقه غيرها، كما فى صحيح حفص بن البختريّ، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرّجل يطلق امرأته أ يمتّعها؟ قال: نعم أما يحبّ أن يكون من المحسنين أما يحبّ أن يكون من المتّقين؟!»^(٢).

و يشهد للاستحباب ايضا صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) فى قوله عزّ و جلّ ﴿مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ قال: متاعها بعد ما تنقضى عدّتها على الموسع قدره و على المقتر قدره، و كيف يمتّعها و هى فى عدّتها ترجوه و يرجوها و يحدث الله بينهما ما يشاء - الخبر^(٣) و قد تقدم مثله كما فى موثق عبد الله بن سنان و غيرهما و موردها المدخول بها فإنّها التى عليها العده، و يفهم منها أنّ مورد قوله

ص: ٢٦٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٦ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٤ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٥ ح ٣

تعالى {الْمَتَاعُ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} المتعه المستحبه التي للمدخول بها. وقد دلت على أن المتعه في المدخول بها بعد العده إذا لم يحصل رجوع، و أما غير المدخول بها فمتعتها قبل الطلاق كما تقدم.

و اما ما في صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): متعه النساء واجبه، دخل بها أو لم يدخل بها، و تمتع قبل أن تطلق»(1) فالوجوب فيه محمول على الاستحباب المؤكّد.

نعم لا متعه للمختلعه و ذلك لموثق الحسين بن علوان، عن جعفر، عن عليّ عليهم السلام «لكلّ مطلقه متعه إلّا المختلعه»(2).

و اما ما في صحيح البنزطيّ قال: ذكر بعض أصحابنا «أنّ متعه المطلقه فريضه»(3) فلا- اطلاق له و المراد الامتاع الواجب و هو ما كان لغير المدخول بها مع عدم الفرض.

حصيله البحث:

يصحّ العقد الدائم من غير ذكر المهر، فإن دخل فمهر المثل، و إن طلق قبل الدخول فلها المتعه حرّة كانت أو أمه، و المعتبر في المتعه بحال الزوج في السعه

ص: ٢٦٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٧

٢- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ١٠٥ ح ٣٥٥

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٤ ح ٢

و الإقتار و المرجع فيه إلى العرف، و لا متعه لغير هذه، نعم تستحب المتعه لكلّ مطلقه مدخول بها غير المختلعه .

و لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز

(و لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز) لان الامر اليهما (و صار لازما)

و ذلك لصحيح أبي بصير، عن الصيادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف و له غلّه كثيره، ثم مكث سنين لم يدخل بها، ثم طلقها؟ قال: ينظر إلى ما صار إليه من غلّه البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه و يعطيها نصف البستان، إلّا أن تعفو فتقبل منه و يصطلحا على شيء ترضى به منه فإنه أقرب للتقوى» (١).

(و لو فوّضا تقدير المهر إلى أحدهما صحّ و لزم ما حكم به الزوج ممّا يتموّل، و ما حكمت به الزّوجه إذا لم يتجاوز مهر السنّه)

و يشهد لذلك صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأة على حكمها؟ قال: لا يجاوز حكمها مهور آل محمّد عليهم السّلام اثنتي عشرة أوقيه و نشّ، و هو وزن خمسمائه درهم من الفضة، قلت: أ رأيت إن تزوجها على حكمه و رضيت بذلك؟ فقال: ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلا كان أو كثيرا،

ص: ٢٤٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣١

فقلت له: فكيف لم تجز حكمها عليه و أجزت حكمه عليها؟ فقال: لأنه حكمها فلم يكن لها أن تجوز ما سنَّ النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) و تزوّج عليه نساءه فرددتها إلى السنّه و لأنها هي حكمه و جعلت الأمر إليه في المهر و رضيت بحكمه في ذلك فعليها أن تقبل حكمه قليلا كان أو كثيرا»(١) و غيره.

و اما صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يفوّض إليه صداق امرأته، فنقص عن صداق نساؤها، قال: يلحق بمهر نساؤها»(٢) الذي قد يتوهم منه انه لا بد من ان يعين مهر المثل.

و فيه: ان قوله (عليه السلام) «يلحق بمهر نساؤها» فلا يخلو من اجمال ولعله المراد ان ما عيّنه يلحق بمهر نساؤها ويكفى.

(و لو طلق قبل الدّخول فنصف ما يحكم به الحاكم) كما هو معلوم .

(و لو مات الحاكم قبل الدخول فالمروى أن لها المتعه و الميراث و لا مهر لها)

كما في صحيح محمّد ابن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل تزوّج امرأه على حكمها أو على حكمه فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها؟ قال: لها المتعه و الميراث و لا مهر لها- الخبر»(٣).

ص: ٢٧٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٧٩ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٦٦ ح ٤٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٧٩ ح ٢

قيل: و يرد على ظاهره أنّها لو ماتت يكون للزوج منها الميراث لا لها الميراث. قلت: هذا من المحفوف بالقرينه القطعيه فان من المعلوم انها لو ماتت كان هو الوارث , هذا و لم يذكر المتعه الإسكافي، كما و ان ابن ادريس أنكراها.

و لو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء

(و لو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء)

اقول: الظاهر أنّ مراده لا شيء من المتعه و المهر، و أمّا الميراث فلا وجه لسقوطه بعد حصول الزّوجيه .

و يدل على ذلك ما فى الاخبار المستفيضه منها صحيح صفوان عن أبى جعفر مردعه قال: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل تزوّج امرأه بحكمها، ثم مات قبل أن تحكم؟ قال: ليس لها صداق و هى ترث»⁽¹⁾ و اطلاقه مقيد بما قبل الدّخول لما تقدم.

ص: ٢٧١

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٥

و صحيح سليمان بن خالد قال: «سألته عن المتوفى عنها زوجها و لم يدخل بها- إلى أن قال- و إن لم يكن قد فرض لها مهرا فليس لها مهر و لها الميراث و عليها العده»(١).

و خبر ابن أبي يعفور، عن الصادق (عليه السلام) في رجل توفي قبل أن يدخل بامرأته؟ فقال: إن كان فرض لها مهرا فلها النصف و هي ترثه، و إن لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر و هو يرثها»(٢) و غيرها.

و اما خبر زيد الشحام عن الصادق (عليه السلام) «في رجل تزوج امرأه و لم يسم لها مهرا فمات قبل أن يدخل بها، قال: هي بمنزله المطلقة»(٣) فالظاهر أن المراد، في عدم المهر لا في ثبوت المتعه و لا في نفى الميراث.

حصيله البحث:

و لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز و صار لازماً، و لو فوضا تقدير المهر إلى أحدهما صحّ و لزم ما حكم به الزوج ممّا يتموّل و ما حكمت به الزوجه إذا لم يتجاوز مهر السنّه، و لو طلق قبل الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم، و لو مات الحاكم قبل الدخول و الحكم فلها المتعه. و لو مات المحكوم عليه فللحاكم

ص: ٢٧٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٤٥ ح ١٠١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٩ ح ٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٥٨ ح ٤٢

الحكم و لو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شىء من المتعه و المهر, لا الميراث .

(و هنا مسائل عشر)

الصداق يملك بالعقد

(الاولى: الصداق يملك) باجمعه للزوجه (بالعقد)

كما هو مقتضى العقد , لكنه ملك مترزل , و يستقر بأحد أمور أربعة الدخول و رده الزوج عن فطره و موته و موتها كما تقدم , خلافا للخلاف.

(و لها التصرف فيه قبل القبض)

بمقتضى مالكيها له و لا مدخلية للقبض هنا فى الملك سواء طلقها قبل الدخول أم لا و إن رجع إليه نصفه بالطلاق.

(فلو نما) بعد العقد (كان) النماء (لها)

كما هو مقتضى القاعده لانها هى المالكه, و يدلّ عليه ايضا موثق عبيد بن زرارہ «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): رجل تزوّج امرأه على مائه شاه ثم ساق إليها الغنم، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، و قد ولدت الغنم، قال: إن كانت الغنم حملت عنده

ص: ٢٧٣

رجع بنصفها و نصف أولادها و إن لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها و لم يرجع من الأولاد بشىء» (١) قلت: و لو حملت عنده رجع بنصفها و نصف أولادها و ذلك لأنه حيث كان الحمل موجودا عند العقد فكان الحمل جزءا من المهر و لذا يرجع بنصفه بالطلاق قبل الدخول .

و يعارضه صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأه على بستان له معروف و له غلّه كثيره، ثم مكث سنين لم يدخل بها، ثم طلقها؟ قال: ينظر إلى ما صار إليه من غلّه البستان من يوم تزوجها فيعطيهما نصفه و يعطيها نصف البستان، إلّا أن تعفو فتقبل منه و يصطلحا على شىء ترضى به منه فإنه أقرب للتقوى» (٢) الظاهر فى كون النماء مشتركا بينهما.

و جمع بينهما القاضى بأن مورد الأوّل تسليم الصداق الذى له نماء، و مورد الثانى عدم تسليمه، فقال: «إذا وقع العقد على شىء معين من ذوات غلّه أو نتاج ثم طلق قبل التسليم أعطاهما نصفه و نصف غلّه و نتاج، و لو كانت غنما حوامل، ثم ساقها، ردّت النصف من الغنم و الأولاد و ان كانت حملت عندها ردّ نصف الأمهات».

ص: ٢٧٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٧ ح ٤-٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٣١

و فيه: انه جمع تبرعى لا شاهد له مضافا الى عدم الفرق شرعا بين التسليم و عدمه لانه ملكها على كلا التقديرين , و مقتضى التعارض تساقطهما و الرجوع الى ما تقتضيه القاعده من كون النماء لها .

و اما ما فى صحيح على بن جعفر، عن أخيه، عن أبيه عليهما السلام «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ عَلَى وَصِيفِ فَكْبَرٍ عِنْدَهَا فَيُرِيدُ أَنْ يَطْلُقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، قَالَ: عَلَيْهِ نِصْفُ قِيمَةِ يَوْمِ دَفَعَهُ إِلَيْهَا لَا يَنْظُرُ فِي زِيَادِهِ وَ لَا نَقْصَانِ» (١). و ظاهره أَنَّ الزَّيَادَةَ لِلرَّجُلِ وَهُوَ كَسَابِقُهُ مَعَارِضٌ لِلأُولَى كَمَا أَنَّهُ مَعَارِضٌ لِلثَّانِي وَ بِالتَّسَاقُطِ يَرْجِعُ إِلَى مَقْتَضَى الْقَاعِدَةِ مِنْ كَوْنِ النَّمَاءِ لَهَا .

(فإن تعقبه طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف حينئذ)

□
قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}.

□
و فى صحيح الفضيل قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة بألف درهم فأعطاها عبدا له آبقا و بردا حبره بألف درهم التى أصدقها؟ فقال: إذا رضيت بالعبد و كانت قد عرفته فلا بأس إذا هى قبضت الثوب و رضيت بالعبد،

ص: ٢٧٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٦٩ ح ٥٧

قلت: فإن طلقها قبل أن يدخل بها، قال: لا مهر لها و تردّ عليه خمسمائه درهم و يكون العبد لها»(١).

و فى خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل تزوّج امرأه على سوره من كتاب الله ثم طلقها قبل أن يدخل بها فبما يرجع عليها؟ قال: بنصف ما يعلم به مثل تلك السوره»(٢) و غيرهما.

(و يستحب لها العفو عن الجميع)

لقوله تعالى {وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى} و المراد بالعفو إسقاط المهر بالهبة إن كان عينا و الإبراء و ما فى معناه من العفو و الإسقاط إن كان دينا.

و لمعتبر السيكونى، عن الصادق (عليه السلام) «عن النبى (صلى الله عليه و آله) أيما امرأه تصدّقت على زوجها بمهرها قبل أن يدخل بها إلّا كتب الله لها بكلّ دينار عتق رقبه قيل: يا رسول الله فكيف بالهبة بعد الدخول؟ قال: إنّما ذلك من المودّه و الألفه»(٣).

(و لوليها الإجارى)

ص: ٢٧٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٧ ح ٦

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٢ ح ١٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٣٨٢ ح ١٥

الذى بيده عقده النكاح أصاله و هو الأب و الجد له بالنسبه إلى الصغيره على القول به و قد تقدم عدم ولايته (العفو عن البعض) أى بعض النصف الذى تستحقه بالطلاق قبل الدخول لأن عفو الولى مشروط بكون الطلاق قبل الدخول (لا الجميع)

و يشهد لاصل جواز عفو الولى صحيح عن أبى بصير، و بإسناد آخر عن سماعه جميعا «عن الصادق (عليه السلام) فى قوله تعالى {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النُّكَاكِحِ} قال: هو الأب أو الأخ أو الرجل يوصى إليه و الذى يجوز أمره فى مال المرأة فيبتاع لها فتجيز فإذا عفا فقد جاز» (١) و مثله صحيح الحلبي (٢).

و رواهما الفقيه ثم قال: «و فى خبر آخر: يأخذ بعضا و يدع بعضا، و ليس له أن يدع كله» (٣).

اقول: و هما ظاهران بان من بيده عقده النكاح له ان يعفو عن الكل و ان مادل على البعض فقد نسبه الفقيه الى الروايه و هذا آيه ضعفه.

ص: ٢٧٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٦ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٦ ح ٣

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٠٧

و يؤيد ذلك عدة روايات رواها العياشي في تفسيره منها: «عن زراره، و حمران، و محمد بن مسلم جميعا عن الباقر و الصادق عليهما السلام في قوله تعالى {إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ} قال: هو الذي يعفو عن بعض الصادق أو يحطون عنه بعضه أو كله» (١).

و منها «عن إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن قوله تعالى {إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ} قال: المرأه تعفو عن نصف الصادق، قلت {أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ} قال: أبوها إذا عفا جاز له، و أخوها إذا كان يقيم بها و هو القائم عليها فهو بمنزله الأب يجوز له، و إذا كان الأخ لا يهتم بها و لا يقوم عليها لم يجز عليها أمره» (٢) و لا يخفى ان المراد من الاخ: الاخ الذي هو قيم عليها بالقيمومه الحسينيه كما تقدم الكلام عن اولياء العقد في كتاب البيع.

حصيله البحث:

الصادق يملك بأجمعه بالعقد و لها التصرف فيه قبل القبض، فلو نما كان لها، فإن تعقبه طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف حينئذ، و يستحب لها العفو عن الجميع و لوليها الإجماعي العفو عن البعض بل الجميع.

ص: ٢٧٨

١- تفسير العياشي (في ٧٦)، ج ١، ص ١٢٥

٢- العياشي (في تفسيره ٧٦)، ج ١، ص ١٢٦

(الثانية: لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه)

بل حتى قبل الدخول لما تقدم من انها تملكه بالعقد و لقوله تعالى ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَهُ﴾ (١).

(و ان طالت المدّة)

□
لأصالة عدم السقوط و لصحيح عبد الحميد بن عواض: قلت: لأبي عبد الله (عليه السلام): «أتزوج المرأة أ يصلح لي أن أوقعها و لم أنقدها من مهرها شيئاً؟ قال: نعم إنما هو دين عليك» (٢) و غيره من النصوص الدالة على ان المهر يبقى في ذمه الزوج ديناً.

و اما ما في موثق عبيد بن زرارة، عن الصادق (عليه السلام) «دخول الرجل على المرأة يهدم العاجل» (٣) و مثله غيره (٤) , فليس المراد منه ان الدخول يسقط عاجل المهر بل المراد ليس لها المطالبة عاجلاً- بان تمتنع من التمكين حتى يعطيها مهرها و عليه فبالدخول يسقط طلب إعطائها للمهر عاجلاً و هذا معنى قوله «فقد هدم العاجل».

ص: ٢٧٩

١- النساء -٤

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٥٦ باب ٨ ح ٢

٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٥٦ ح ٤

٤- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٥٦ ح ٦

و اما موثق غياث بن إبراهيم، عن الصِّادق (عليه السلام) «في الرجل يتزوّج بعاجل و آجل قال: الآجل إلى موت أو فرقه»^(١) فالظاهر أنّ المراد بقوله «الآجل إلى موت أو فرقه» أنّ الأجل في المهر ليس مثل الأجل في بيع النسيه في اشتراط تعيين المدّه بل يجوز أن يكون الأجل الموت و الفرقة , و يكون المراد بهذه الأخبار أنّ المهر ما لم يشترط فيه الأجل يكون عاجلا يجوز للمرأة مطالبتها نقدا و عدم تسليم نفسها إلّا بعد أخذه، لكن لو سلّمت نفسها مرّه يسقط حقّها في عدم التسليم إلّا بعد قبض المهر.

و أمّا خبر زيد بن عليّ، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام: «إنّ امرأه أتته و رجل قد تزوّجها و دخل بها و سمّى لها مهرا و سمّى لمهرها أجلا فقال له عليّ (عليه السلام): لا أجل لك في مهرها، إذا دخلت بها فأدّ إليها حقّها»^(٢) الظاهر في عدم صحه كون المهر مؤجلا، فخير شاذ حسب أغلب أخبار زيد.

و اما صحيح الفضيل، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل تزوّج امرأه و دخل بها و أولدها ثمّ مات عنها، فادّعت شيئا من صداقها على ورثه زوجها فجاءت تطلبه منهم و تطلب الميراث، فقال: أمّا الميراث فلها أن تطلبه، و أمّا الصداق فالذي أخذت من الزوج قبل أن يدخل بها، هو الذي حلّ للزوج به فرجها قليلا كان أو كثيرا إذا هي

ص: ٢٨٠

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٦ ح ٣

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٠ ح ١١

قبضته منه و قبلت و دخلت عليه و لا- شىء لها بعد ذلك»(١) فالمفهوم منه انه لا يقبل قولها إذا سلّمت نفسها و ادّعت عدم وصول مهرها و انها مدعيه و عليها الاثبات, لا ان مهرها يسقط بالدخول.

□

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الزوج و المرأة يهلكان جميعاً فيأتى ورثه المرأة فيدعون على ورثه الرجل الصّدق، فقال: و قد هلكا و قسم الميراث؟ فقلت: نعم، فقال: ليس لهم شىء، قلت: و إن كانت المرأة حيّة فجاءت بعد موت زوجها تدعى صداقها فقال: لا شىء لها و قد أقامت معه مقرّه حتّى هلك زوجها، فقلت: فإن ماتت و هو حيّ فجاءت ورثتها يطالبونه بصداقها، فقال: و قد أقامت معه حتّى ماتت لا تطلبه؟ فقلت: نعم، قال: لا شىء لهم، قلت: فإن طلقها فجاءت تطلب صداقها، قال: و قد أقامت لا تطلبه حتّى طلقها لا شىء لها، قلت: فمتى حد ذلك الذى إذا طلبته كان لها؟ قال: إذا أهديت إليه و دخلت بيته، ثم طلبت بعد ذلك فلا- شىء لها إنّه كثير لها أن يستحلف بالله مالها قبله من صداقها قليل و لا كثير»(٢) و المفهوم منه ان المرأة إذا سلّمت نفسها و ادّعت عدم وصول مهرها لا يقبل قولها، و ليس لها على الزوج إلّا حقّ يمين ببقائه.

ص: ٢٨١

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٦٠ ح ١٣

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٧ ح ٨

و اما خبر الحسن بن زياد، عن الصادق (عليه السلام): «إذا دخل الرجل بامرأته، ثم ادّعت المهر، و قال: أعطيتك فعليها البيّنه و عليه اليمين»^(١) فالمراد به انه عليها البيّنه على بقاء المهر عند الزوج.

□
و هذا المعنى هو المراد من مرسله الاحتجاج عن محمّد بن عبد الله بن جعفر الحميرى عن الحجّج (عليه السلام) «كتب إليه: اختلف أصحابنا فى مهر المرأة، فقال بعضهم: إذا دخل بها سقط عنه المهر و لا شىء عليه، و قال بعضهم: هو لازم فى الدنيا و الآخرة، فكيف ذلك؟ و ما الذى يجب فيه؟ فأجاب (عليه السلام): إن كان عليه بالمهر كتاب فيه ذكر دين فهو لازم له فى الدنيا و الآخرة، و إن كان عليه كتاب فيه اسم الصّيداق، سقط إذا دخل بها، و إن لم يكن عليه كتاب فإذا دخل بها سقط باقى الصّيداق»^(٢).

و بالجمله فادّعاء المهر كلّه أو بعضه يحتاج إلى البيّنه، أو كتاب دين عليه كقرينه قطعيه.

و مثله خبر الحسن بن عليّ بن كيسان قال: «كتبت إلى الصّيداق (عليه السلام) أسأله عن رجل يطلق امرأته فطلبت منه المهر، و روى أصحابنا إذا دخل بها لم يكن لها

ص: ٢٨٢

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٧ ح ٧

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٦١ ح ١٥

مهر، فكتب (عليه السلام): لا مهر لها»(١) و هو محمول على أنه لا مهر لها ظاهرا بعد عدم بينه لها على البقاء.

و بالجملة فهذه الاخبار مع ضعفها سنداً لا دلالة فيها على سقوط المهر بالدخول و أأ كانت مخالفه للكتاب العزيز {وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَهُ} (٢) و تسقط عن الحجية.

(و الدخول) الموجب للمهر تاما (هو الوطاء)

المتحقق بغيوبه الحشفه أو ما يصدق عليه التقاء الختانين من مقطوعها بالادخال شيئاً ما (قبلاً) و هو القدر المتيقن (أو دبراً) عند المصنف و قد تقدم الاشكال فيه فى كتاب الطهاره.

(لا مجرد الخلوه)

بالمرأه و إرخاء الستر على وجه ينتفى معه المانع من الوطاء كما تقدم من ان ظاهر الايه يدل على لزوم الدخول و يدل على ذلك:

□
صحيح عبد الله بن سنان، عنه (عليه السلام): «سأله أبى - و أنا حاضر - عن رجل تزوّج امرأه فأدخلت عليه فلم يمّسها و لم يصل إليها حتّى طلقها هل عليها عدّه منه؟

ص: ٢٨٣

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٦١ ح ١٦

٢- النساء - ٤

فقال: إنما العده من الماء، قيل له: فإن كان واقعها في الفرج و لم ينزل؟ قال: إذا أدخله وجب عليه الغسل و المهر و العده»(١).

و موقوف يونس بن يعقوب، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل تزوج امرأه و أغلق بابا و أرخى سترا و لمس و قبل، ثم طلقها أ يوجب عليه الصداق؟ قال: لا يوجب عليه الصداق إلا الوقاع»(٢).

و صحيحه الآخر قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة فأدخلت عليه فأغلق الباب و أرخى الستر و قبلو لمس من غير أن يكون وصل إليها ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه إلا نصف المهر»(٣).

و يدل على عدم الأثر للخلوه صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): سألته عن رجل تزوج جاريه لم تدرك لا يجامع مثلها أو تزوج رتقاء فأدخلت عليه فطلقها ساعه أدخلت عليه، قال: هاتان ينظر إليهن من يوثق به من النساء، فإن كن كما دخلن عليه فإن لها نصف الصداق - الخبر»(٤).

ص: ٢٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٩ ح ٦

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٦٥ ح ٧٤

و اما ما فى صحيح الحلبى عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن الرجل يطلق المرأة و قد مسّ كلّ شىءٍ منها إلّا أنّه لم يجامعها ألها عدّه فقال ابتلى أبو جعفرٍ ع بذلك فقال له أبوه على بن الحسين (عليه السلام) إذا أغلق باباً و أرخى ستراً و جب المهر و العدّه»^(١).

فنقل الكلينى عن ابن ابى عمير فى توجيهه انه قال: اختلف الحديث فى أنّ لها المهر كملّاً و بعضهم قالنصف المهر و إنّما معنى ذلك أنّ الوالى إنّما يحكم بالظاهر إذا أغلق الباب و أرخى الستّر و جب المهر و إنّما هذا عليها إذا علمت أنّه لم يمسيها فليس لها فيما بينها و بين الله إلّا نصف المهر.

اقول: و يشهد على صحه هذا الحمل انه لا عدّه على غير المدخول بها بنص القران فقرينه هذا الحمل قوله (عليه السلام) «و جب المهر و العدّه» و عليه فالخلوه و ارخاء الستر كاشف و اماره عن تحقق الدخول لو ادعته, و على هذا المعنى يحمل خبر زراره^(٢) و موقوف إسحاق بن عمّار عن جعفرٍ عن أبيه عن علىّ (عليه السلام) «أنّه كان يقول من أجاف من الرجال على أهله باباً أو أرخى ستراً فقد و جب عليه الصّداق»^(٣).

ص: ٢٨٥

- ١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١
- ٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١
- ٣- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

لكن لا ينطبق هذا الحمل على ما فى موثق محمّد بن مسلم عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن المهر متى يجب قال إذا أرخيت السّيّور و أجيف الباب و قال إنى تزوّجت امرأةً فى حياها أبى على بن الحسين (عليه السلام) و إنّ نفسى تاقت إليها فذهبت إليها فنهانى أبى و قال لا تفعل يا بنى لا تأتها فى هذه السّاعة و إنى أبيت إلّا أن أفعل فلما أن دخلت عليها قذفت إليها بكساءً كان علىّ و كرهتها و ذهبت لأخرج فقامت مولاةً لها فأرخت السّتر و أجافت الباب فقلت مه قد وجب العدى تريدن»(١) فانه ظاهر فى كفايه ارخاء السّتر.

وفيه: اولاً: انه معارض بموثق زراره عن أبى جعفر (عليه السلام) «أنه أراد أن يتزوّج قال فكره ذلك أبى - فمضيت و تزوّجتها حتّى إذا كان بعد ذلك زرتها فنظرت فلم أر ما يعجبني فقلت لأنصرف فبادرتنى القائمه الباب لتغلقه فقلت لا تغلقه لك الذى تريدن فلما رجعت إلى أبى فأخبرته بالأمر كيف كان فقال إنّه ليس لها عليك إلّا النّصف يعنى نصف المهر و قال إنك تزوّجتها فى ساعه حارّه»(٢).

ص: ٢٨٦

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥

و ثانياً: انه محمول على ان ذلك من باب المصالحه بدليل موثق أبى بصير قال: «تزوج أبو جعفر (عليه السلام) امرأة فأغلق الباب فقال افتحوا و لكم ما سألتم فلما فتحوا صالحهم»^(١).

لكن قيل بالحمل على التقيّه بمعنى أنّه إذا أغلق الباب و أرخى الستر كان الحكم عند العامّه كذلك فقالوا: قال به عمر و ابنه و أنس و الزهريّ و الأوزاعيّ و أبو حنيفة و أصحابه و الشافعيّ في قديمه، و رووا «عن عمر أنّه قال: إذا أغلق الباب و أرخى الستر فقد وجب المهر ما ذنبهنّ إن جاء العجز من قبلكم»^(٢). و لا يمكنهم عليهم السّلام مخالفته، فكان الباقر (عليه السلام) لا يمكنه إعطاء النصف.

قلت: مع التصريح بكون ذلك من باب المصالحه كما في الموثق المتقدم يكون الحمل على التقيه بلا شاهد.

حصيله البحث:

لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه و إن طالت المدّه بل حتى قبل الدخول، و الدخول هو الوطء قبلاً لا دبراً و لا مجرد الخلوه، و المهر اذا لم يشترط فيه الأجل يكون عاجلاً يجوز للمرأة مطالبتها نقداً و عدم تسليم نفسها إلّا بعد أخذه، لكن لو سلّمت نفسها مرّه يسقط حقّها في عدم التسليم إلّا بعد قبض المهر .

ص: ٢٨٧

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ٥٥٥ ح ١

٢- النجعه ج ٩ كتاب النكاح ص ١٠٢ و ١٠٣

(الثالثة: لو أبرأته من الصداق)

اقول: لقد تقدم في كتاب الهبة ان الابرأ لا يتوقف على القبول كما دلت على ذلك صحيحه معاوية بن عمار: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها له، أله ان يرجع فيها؟ قال: لا» (١) و عليه فقد يقال بكونه اسقاطا لا تمليكا لان التمليك يتوقف على القبول.

قلت: الذي دل عليه الدليل هو عدم توقفه على القبول لا ان حقيقته اسقاط للحق فانه خلاف فهم العرف فالعرف يفهم منه انه نوع تمليك و لذا جاء التعبير عنه في الصحيحه المتقدمه بالهبه كما و انه وقع السؤال عن الرجوع فيها فهو في الحقيقه هبه لكن مورده ما في الذمه .

و عليه فاذا ملكت المرأه صداقها (ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه)

لأنه تلف بإبرائها نصفه حيث لا تستطيع الرجوع فيه فعليها ان ترجع نصفه له, و يؤيد ذلك خبر سماعه قال: «سألته عن رجل تزوج جاريه أو تمتع بها، ثم جعلته من صداقها في حلٍّ أيجوز له أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئا؟ قال: نعم إذا

ص: ٢٨٨

جعلته في حل فقد قبضته منه، فإن خلاها قبل أن يدخل بها ردّت المرأة على الزوج نصف الصداق»(١).

نعم على القول بكون الإبراء إسقاطا للحق لا- تمليكا للمال فقيل: ليس له الرجوع في صورة الإبراء لأنها لم تأخذ منه مالا ولا نقلت إليه الصداق و عليه فلم تفوت عليه شيئا. وفيه: انه اسقاط للحق الثابت وهو نوع تفويت.

(وكذا) يرجع عليها بنصفه (لو خلعها به أجمع قبل الدخول)

لأنه بعد كون الطلاق قبل الدخول سببا لتملك الزوج نصف الصداق فعليها ان ترجع نصفه الاخر له لاجل الخلع .

و يدل على ذلك صحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأة و أمهرها ألف درهم و دفعها إليها فوهبت له خمسمائة درهم و ردّها عليه، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، قال: تردّ عليه الخمسمائة درهم الباقية لأنها إنّما كانت لها خمسمائة درهم فهبتها له إياها و لغيره سواء»(٢) و غيره(٣).

حصيله البحث:

ص: ٢٨٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦١-٥٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٨-٩

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٨-٩

لو أبرأته من الصّداق ثمّ طلقها قبل الدّخول رجع بنصفه و كذا لو خلّعها به أجمع قبل الدّخول.

يجوز اشتراط ما يوافق الشرع فى عقد النكاح

(الرابعة: يجوز اشتراط ما يوافق الشرع فى عقد النكاح فلو شرط ما يخالفه لغا الشرط)

كما فى موثق إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام «أنّ عليّ بن أبى طالب (عليه السلام) كان يقول: من شرط لامرأته شرطا فليف لها به، فإنّ المسلمين عند شروطهم إلّا شرط حرام أو أحلّ حراما» (١).

أمّا جواز اشتراط ما يوافق الشّرع فيشهد له صحيح عليّ بن رثاب، عن الكاظم (عليه السلام): «سئل و أنا حاضر عن رجل تزوّج امرأه على مائه دينار على أنّ تخرج معه إلى بلاده، فإن لم تخرج معه فإنّ مهرها خمسون دينارا إن أبت أن تخرج معه إلى بلاده، قال: فقال: إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشّرك فلا شرط له عليها فى ذلك و لها مائه دينار التي أصدقها إياها، و إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد المسلمين و دار الإسلام فله ما اشترط عليها و المسلمون عند شروطهم، و ليس له أن يخرج بها

ص: ٢٩٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٦٧ ح ٨٠

إلى بلاده حتى يؤدى إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت و هو جائز له»(١).

و صحيح أبى العباس، عن الصادق (عليه السلام) «فى الرجل يتزوج المرأة و يشترط لها أن لا يخرجها من بلدها؟ قال: ينفى لها بذلك - أو قال: يلزمه ذلك»(٢).

و صحيح ابن أبى عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل يتزوج المرأة فيشترط عليها أن يأتيها إذا شاء و ينفق عليها شيئاً مسمى، قال: لا بأس»(٣) و مثله خبر عبد الرحمن بن أبى عبد الله(٤).

و لكن يعارضه خبر زراره: «سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن المهارية يشترط عليها عند عقد النكاح أن يأتيها متى شاء كل شهر و كل جمعه يوماً، و من النفقة كذا و كذا قال: ليس ذلك الشرط بشىء، و من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة و القسمه و لكنّه إذا تزوج امرأة فخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوج عليها أو

ص: ٢٩١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٤ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٢ ح ١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٠ ح ٦٤

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٢ ح ١

يطلقها فصالحته من حَقِّها على شىء من نفقتها أو قسمتها فإن ذلك جائز لا بأس به» (١) الدال على عدم صحه الشرط.

و مثله خبره الاخر فقال: «كان الناس بالبصره يتزوجون سرًا فيشترط عليها أن لا آتيك إلّا نهارا و لا آتيك بالليل و لا اقسم لك، قال زراره: و كنت أخاف أن يكون هذا تزويجا فاسدا فسألت أبا جعفر (عليه السلام) عن ذلك، فقال: لا بأس به يعنى التزويج إلّا أنه ينبغى أن يكون هذا الشرط بعد النكاح و لو أنّها قالت له بعد هذه الشروط قبل التزويج: نعم، ثم قالت بعد ما تزوجها: إننى لا أرضى إلّا أن تقسم لى و تبیت عندى فلم يفعل كان آثما» (٢).

اقول: لكنهما ضعيفان سندا و لا يعارضان ما تقدم لانه هو المعروف بين الاصحاب فقال محمد بن ابى عمير: «قلت لجميل: فرجل تزوّج امرأه و شرط لها المقام بها فى أهلها أو بلد معلوم، فقال: قد روى أصحابنا عنهم عليهم السلام أنّ ذلك لها و أنّه لا يخرجها إذا شرط ذلك لها» (٣).

ص: ٢٩٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٣ ح ٤ و المهيره على وزن فعيله كما فى الصحاح بمعنى مفعوله بنت حره تنكح بمهر و الجمع مهيرات و المهارى و فى بعض النسخ (النهاريه) كما فى التهذيب ج ٧، ص: ٣٧٢ ح ٤٨.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٤ ح ٧٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٣

و اما صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «في الرجل يقول لعبده: أعتقك على أن أزوجهك ابنتي فإن تزوجت أو تسرّيت عليها فعليك مائه دينار، فأعتقه على ذلك و تسرّى أو تزوّج؟ قال: عليه شرطه»^(١) فهو شرط في التوافق على العتق و لا علاقة له بالشرط في ضمن عقد النكاح و هو لازم لعموم المؤمنون عند شروطهم.

(كاشترط أن لا يتزوّج عليها أو لا يتسرى)

و أمّا عدم جواز اشتراط المخالف فتدل عليه عدّه روايات منها صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «أنّه قضى في رجل تزوّج امرأه و أصدقته هي و اشترطت عليه أن يبدها الجماع و الطلاق؟ قال: خالفت السنّة و وليت حقاً ليست بأهله، فقضى أن عليه الصّداق و بيده الجماع و الطلاق و ذلك السنّة»^(٢).

و صحيح ابن سنان، عن الصّادق (عليه السلام) «في رجل قال لامرأته: إن نكحت عليك أو تسرّيت فهى طالق، قال: ليس ذلك؟ بشىء، إنّ النّبىّ (صلى الله عليه و آله) قال: من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له و لا عليه»^(٣).

ص: ٢٩٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٢ ح ٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٢٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٣ ح ٧٣

و فى صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) قال: «فى الرجل يتزوج المرأة إلى أجل مسمى، فإن جاء بصدقها إلى أجل مسمى فهى امرأته، وإن لم يأت بصدقها إلى الأجل فليس له عليها سبيل و ذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه، ففضى للرجل أن بيده بضع امرأته و أحبط شرطهم»(١).

و خبر زراره «أنّ ضريسا كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوج عليها و أن لا يتسرى أبدا فى حياتها و لا بعد موتها على أن جعلت له هى أن لا تتزوج بعده، و جعلا عليهما من الهدى و الحجّ و البدن و كل مالهما فى المساكين إن لم يف كل واحد منهما لصاحبه، ثمّ إنّه أتى أبا عبد الله (عليه السلام) فذكر ذلك له، فقال: إنّ لابنه حمران لحقا و لن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحقّ اذهب و تزوج و تسرّ فإنّ ذلك ليس بشىء، و ليس شىء عليك و لا عليها، و ليس ذلك الذى صنعتما بشىء، فجاء فتسرى و ولد له بعد ذلك أولاد»(٢) وغيرها.

و أمّا موثق منصور بن بزرج قال: «قلت لأبى الحسن موسى (عليه السلام) و أنا قائم: جعلنى الله فداك إنّ شريكا لى كانت تحته امرأة فطلّقها فبانّت منه فأراد مراجعتها، و قالت المرأة: لا و الله لا أتزوجك أبدا حتّى تجعل لله لى عليك إلّا تطلقنى و لا تزوج علىّ، قال: و فعل؟ قلت: نعم قد فعل جعلنى الله فداك، قال: بئس ما صنع و ما كان يدريه ما وقع فى قلبه فى جوف الليل و النهار، ثمّ قال: أمّا الآن فقل له:

ص: ٢٩٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٣ ح ٦

فليتّم للمرأة شرطها فإنّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه وآله) قال: المسلمون عند شروطهم، قلت: جعلت فداك إنّي أشكّ في حرف، فقال: إنّ عمران يمرّ بك أليس هو معك بالمدينه، فقلت: بلى، قال: فقل له: فليكتبها وليبعث بها إليّ فجاءنا عمران بعد ذلك فكتبناها له و لم يكن فيها زياده و لا- نقصان، فرجع بعد ذلك فلقيني في سوق الحنّاطين فحكّ منكبها بمنكبي فقال: يقرئك السّلام و يقول لك: قل للرجل يفى بشرطه»(١) الدال على صحه شرط عدم التّزوج والطلاق فقد رواه الشيخ التّهذيب و حملة تاره على أنّ المراد به النذر لقوله فيه «إلّا أن يجعل لله عليه أن لا يطلق» و حملة ايضا على الاستحباب و أخرى على التّقيه(٢).

قلت: صدر الروايه ظاهر في النذر لكن ذيلها ظاهر في الشرط ولا شرط في البين للمرأة غير النذر لله لا لها ومع هذا التهافت بين الصدر و الذيل كيف يحصل الوثوق بها مضافا الى معارضتها مع ما تقدم .

و اما موثق منصور بن حازم، عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه حلفت لزوجها بالعتاق و الهدى إن هو مات لا تتزوّج بعده أبدا ثمّ بدا لها أن تتزوّج قال: تبع مملوكها إنّي أخاف عليها السّيلطان و ليس عليها في الحقّ شيء فإن شاءت أن تهدي هديا فعلت»(٣) فأثار التقيه فيه واضحه فانه لا أثر لحلفه عندنا فإنّ الحلف إنّما

ص: ٢٩٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٤ ح ٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧١ ح ٦٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٧٢ ح ٦٧

باللّٰه تعالى و هو حلف بالعتاق و الهدى، و هو عند العامّه ذو أثر، و لذا قال (عليه السلام): «أخاف عليها السلطان».

و أمّا ما قيل: من عدم صحّحه شرط عدم الوطى، فيرده صحيح إسحاق بن عمّار، عنه (عليه السلام): قلت له رجل: تزوّج بجاريه عاتق على أن لا يفتضّها ثمّ أذنت له بعد ذلك، قال: إذا أذنت له فلا بأس»^(١).

و صحيح عمّار بن مروان عن الصّيادق (عليه السلام): «قلت له: رجل جاء إلى امرأه فسألها أن تزوّجه نفسها فقالت: أزوّجك نفسى على أن تلتمس منى ما شئت من نظر أو التماس و تنال منى ما ينال الرّجل من أهله إلّا أنك لا تدخل فرجك فى فرجى و تلذذ بما شئت، فإنّى أخاف الفضيحة، قال: ليس له منها إلّا ما اشترط»^(٢) وبه عمل الكافى.

و من الصحيح الاّول يعلم انه يجوز الوطء لو تنازلت عن شرطها مضافا الى ان ما اشترطته كان حقا لها لا عليها، و من حق كل صاحب حق التنازل عن حقه.

(و لو شرط إبقاءها فى بلدها لزم)

ص: ٢٩٦

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٦٦ والتهذيب ج ٧، ص: ٣٦٩ ح ٥٩ والعتاق الجارية الشابه أول ما أدركت. (الصحيح)

٢- الكافى ج ٥، ص: ٤٦٧ ح ٩ و رواه التهذيب ج ٧، ص: ٣٦٩ ح ٥٨ عن سماعه.

كما دل على ذلك صحيح علي بن رثاب، عن الكاظم (عليه السلام): «سئل وأنا حاضر عن رجل تزوج امرأة على مائة دينار على أن يخرج معه إلى بلاده، فإن لم يخرج معه فإن مهرها خمسون ديناراً إن أبت أن يخرج معه إلى بلاده، قال: فقال: إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك و لها مائة دينار التي أصدقها إياها، وإن أراد أن يخرج بها إلى بلاد المسلمين و دار الإسلام فله ما اشترط عليها و المسلمون عند شروطهم، و ليس له أن يخرج بها إلى بلاده حتى يؤدي إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت و هو جائز له»(١).

و صحيح أبي العباس، عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يتزوج المرأة و يشترط لها أن لا يخرجها من بلدها؟ قال: يفي لها بذلك - أو قال: يلزمه ذلك»(٢).

حصيله البحث:

يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح، فلو شرط ما يخالف لغى الشرط و صح العقد كاشتراط أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى، و لو شرط إبقائها في بلدها لزم و كذا في منزلها و يصح لها ان تشتط عدم الوطى.

ص: ٢٩٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٤ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٢ ح ١

(الخامسه: لو أصدقها تعليم صناعه ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجره التعليم)

لعدم إمكان تعليمها نصف الصنعه و هو الواجب لها بالطلاق خاصه و يؤيد ذلك خبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل تزوّج امرأه على سوره من كتاب الله ثم طلقها قبل أن يدخل بها فيما يرجع عليها، قال: بنصف ما يعلم به مثل تلك السوره»(١).

(و لو كان قد علمها) الصنعه (رجع بنصف الأجره)

لعدم إمكان ارتجاع نفس الواجب فيرجع إلى عوضه.

(و لو كان) الصداق (تعليم سوره) و نحوها (فكذلك)

كان لها نصف اجره التعليم، و قيل فى وجهه: انه و إن أمكن تعليم نصفها عقلا إلا أنه ممتنع شرعا لأنها صارت أجنبيه. و فيه: انه ممكن شرعا و لا محذور فيه.

ص: ٢٩٨

(و) لذا (قيل: يعلمها النصف من وراء حجاب) كما يعلمها الواجب (و هو قريب) اذ لا محذور فيه.

حصيله البحث:

لو أصدقها تعليم صنعته ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف أجره التعليم، و لو كان قد علمها رجع بنصف الأجره، و لو كان تعليم سور هـ وجب عليه ان يعلمها النصف.

لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها

(السادسه: لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها رجع بنصف المسمى) لأنه الواجب بالطلاق (لا) بنصف (العوض) لأنه معاوضه جديده لا تعلق له بها.

و يشهد لذلك ايضا صحيح الفضيل، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج امرأه بألف درهم فأعطاها عبدا له آبقا و بردا حبره بألف درهم التي أصدقها، فقال: إذا رضيت بالعبد و كانت قد عرفته فلا بأس إذا هي قبضت الثوب و رضيت

ص: ٢٩٩

بالعبد، قلت: فإن طلقها قبل أن يدخل بها؟ قال: لا مهر لها، و تردّ عليه خمسمائة درهم، و يكون العبد لها»(١).

و أمّا خبر ابن أبي يعفور، عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوّج امرأه و جعل صداقها أباهما على أن تردّ عليه ألف درهم، ثم طلقها قبل أن يدخل بها ما ينبغي لها أن تردّ عليه، و إنّما لها نصف المهر و أبوها شيخ قيمته خمسمائة درهم و هو يقول: لو لا أنتم لم أبعه بثلاثة آلاف درهم، فقال: لا ينظر في قوله، و لا تردّ عليه شيئاً»(٢).

و مثله خبر عبيد بن زرارة، عنه (عليه السلام) في رجل تزوّج امرأه و أمهرها أباهما و قيمه أبيها خمسمائة درهم على أن تعطيه ألف درهم، ثم طلقها قبل أن يدخل بها قال: ليس عليها شيء»(٣) فمضافاً لضعفهما سنداً لا يخلوان من اجمال و الظاهر أنّ المراد أنّه لما جعل مهرها أباهما و جعل قيمته ثلاثة آلاف مع أنّ قيمته العادلة خمسمائة فقبلت و أخذت أباهما و أعطته الألف ثم طلقها قبل الدخول ليس عليها شيء و إن كان الواجب ردّ الزّوجه النّصف إذا قبضت المهر لكن هنا ليس عليها شيء لأنّه أعطاهما ما قيمته نصف الألف و أخذ منها الألف.

ص: ٣٠٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٧ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٧ ح ٧

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٧ ح ١٠

لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها رجع بنصف المسمى لا العوض.

لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول

(السابعه: لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول فله الباقي)

قال الشهيد الثاني: «لأنه بقدر حقه فينحصر فيه و لأنه لا ينتقل مستحق العين إلى بدلها إلا بالتراضى أو تعذر الرجوع لمانع أو تلف و الكل منتف و يحتمل الرجوع إلى نصف النصف الموجود و بدل نصف الموهوب لأن الهبه وردت على مطلق النصف فيشيع فيكون حقه فى الباقي و التالف فيرجع بنصفه و يبذل الذاهب و يكون هذا هو المانع و هو أحد الثلاثة المسوغه للانتقال إلى البديل و رد بأنه يؤدي إلى الضرر بتبعض حقه فيلزم ثبوت احتمال آخر و هو تخييره بين أخذ النصف الموجود و بين التشطير المذكور»(١).

و فيه: ان الحكم الشرعى اذا كان فى تبعض حقه فحقه مبعوض و لا- تشمله قاعده اللاضرر و عليه فالصحيح انه يرجع بنصف الباقي و بنصف بدل الذاهب.

ص: ٣٠١

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ١٢١

(و لو كان) الموهوب (معينا فله نصف الباقي و نصف ما وهبته مثلا أو قيمه)

لأن حقه مشاع في جميع العين و قد ذهب نصفها معينا فيرجع إلى بدله من المثل أو قيمه حسب مشهور المتأخرين و قد تقدم ان الأقوى الرجوع الى قيمه مطلقا.

نعم لا- يتفاوت الحال اذا كان المهر من النقدين كما في صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل تزوج امرأه فأمرها ألف درهم و دفعها إليها فوهبت له خمسمائه درهم و ردتها عليه ثم طلقها قبل أن يدخل بها، قال: تردّ عليه الخمسمائه درهم الباقية لأنها إنّما كانت لها خمسمائه درهم فهبتها له إياها و لغيره سواء»(1).

(و كذا لو تزوجها بعدين فمات أحدهما أو باعته فللزوجة نصف الباقي و نصف قيمه التالف)

لأنه تلف على ملكها و استحقاقه لنصفه تجدد بالطلاق من غير اعتبار الموجود و غيره و التقريب ما تقدم.

و اما ما في المرفوع عن إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن الأوّل (عليه السلام) «في رجل تزوج امرأة على عبد و امرأته فساقهما إليها فماتت امرأه العبد عند المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها قال إن كان قومها عليها يوم تزوجها فإنه يقوم العبد الباقي

ص: ٣٠٢

بقيته ثم ينظر ما بقي من القيمة التي تزوجها عليها فترد المرأة على الزوج ثم يعطيها الزوج النصف مما صار إليه» (١) الدال على اعطاء نصف قيمتهما فمورده ما لو قوم المملوكين و جعل المهر قيمتهما و لو لم يقوم فمقتضى القاعده ما قاله المصنف.

حصيله البحث:

لو وهبته نصف مهرها مشاعاً قبل الدخول فله الباقي، و لو كان معيناً فله نصف الباقي و نصف ما وهبت قيمه، و كذا لو تزوجها بعدين فمات أحدهما أو باعته فللزوج نصف الباقي و نصف قيمه التالف.

للزوجه الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها

(الثامنه: للزوجه الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالاً)

لأن النكاح في معنى المعاوضه و إن لم تكن محضه و من حكمها أنه لو لم يسلم احدهما الاخر حق للثاني عدم التسليم بمقتضى الشرط الارتكازي، و عليه فهذا الحكم لا يختلف سواء كان موسراً ام معسراً بمقتضى الشرط الارتكازي.

ص: ٣٠٣

و احترز بالحال عما لو كان مؤجلا فإن تمكينها لا يتوقف على قبضه إذ لا يجب لها حينئذ شىء فيبقى وجوب حقه عليها بغير معارض.

هذا و لو أقدمت على فعل المحرم و امتنعت إلى أن حل الأجل فلا- يجوز لها الامتناع و ذلك لوجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب .

(و ليس لها بعد الدخول الامتناع فى أصح القولين)

لانتفاء الشرط الارتكازى بينهما و يدل على ذلك ايضا موثق عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام) «دخول الرّجل على المرأة يهدم العاجل»^(١) ومثله غيره^(٢)، و ليس المراد منه ان الدخول يسقط عاجل المهر بل المراد ليس لها المطالبه عاجلا بان تمتنع من التمكين حتى يعطيها مهرها وعليه فبالدخول يسقط طلب إعطائها للمهر عاجلا و هذا معنى قوله «فقد هدم العاجل».

حصيله البحث:

للزّوجه الامتناع قبل الدّخول حتّى تقبض مهرها إن كان المهر حالاً، و ليس لها بعد الدّخول امتناع.

ص: ٣٠٤

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٦ ح ٤

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٥٦ ح ٦

(التاسعة: إذا زوج الأب ولده الصغير و للولد مال) يفى بالمهر (ففى ماله المهر و آلا) يكن له مال أصلا (ففى مال الأب)

و يدل على ذلك موثق عبيد بن زراره، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يزوج ابنه و هو صغير قال: إن كان لابنه مال فعليه المهر و إن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن»^(١) و بمضمونه صحيح على بن جعفر .

و فى صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام: سألته عن رجل كان له ولد فزوج منهم اثنين و فرض الصّدق، ثم مات من أين يحسب الصّدق؟ من جملة المال أو من حصّيهما؟ قال: من جميع المال إنّما هو بمنزله الدين»^(٢) و هو محمول على ما إذا لم يكن للولد مال كما هو الأغلب فى الصغار.

ثمّ المفهوم من قوله فى الموثق «ضمن أو لم يضمن» أنّ الأب لو ضمن يكون المهر عليه و لو كان للولد مال، و يدلّ على ذلك صريحا صحيح الفضل بن عبد الملك، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الرجل يزوج ابنه و هو صغير؟ قال: لا بأس، قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا، قلت: على من الصّدق؟ قال: على الأب إن كان

ص: ٣٠٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٠ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٠ ح ٣

ضمنه لهم، و إن لم يكن ضمنه فهو على الغلام إلّا أن [لا ظ] يكون للغلام مال فهو ضامن له، و إن لم يكن ضمن - الخبر (١).

(و لو بلغ الصّبي فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد)

لا للأب لأن دفع الأب له كالهبة للابن و ملك الابن له بالطلاق ملك جديد لا إبطال لملك المرأة السابق ليرجع إلى مالكه.

و كذا لو طلق قبل أن يدفع الأب عنه لأن المرأة ملكته بالعقد و إن لم تقبضه.

و لو دفع الأب عن الولد الكبير المهر تبرعا أو عن أجنبي ثم طلق قبل الدخول فان كان باذن منهما كان حكمه كالسابق من عود النصف إلى الزوج، و ان لم يكن باذن منهما فلم تملكه المرأة لأنه لم يكن باذنها فلا يرجع إلى الزوج.

حصيله البحث:

إذا زوج الأب ولده الصّغير و للولد مالٌ يفى ففى ماله المهر و إلّا ففى مال الأب، و كذلك لو ضمن الاب المهر يكون عليه و لو كان للولد مال، و لو بلغ فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد لا للأب.

ص: ٣٠٦

(العاشره: لو اختلفا فى التسميه) فادعاها أحدهما و ادعى الآخر التفويض (حلف المنكر)

لأصالة عدمها وان كان خلاف الظاهر فيثبت مقتضى عدمها من المتعه أو مهر المثل أو غيرهما كما تقدم.

(و لو اختلفا فى القدر قدم قول الزوج)

لأصالة البراءة من الزائد على ما يعترف به و لصحيح أبى عبيده، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل تزوج امرأه فلم يدخل بها، فادعت أنّ صداقها مائه دينار، و ذكر الزوج أنّ صداقها خمسون ديناراً، و ليس بينهما بينهما، فقال: القول قول الزوج مع يمينه»^(١).

(و كذا) لو اختلفا (فى الصفة)

كالجيد و الردى ء و الصحيح و المكسر فإن القول قول الزوج مع اليمين لأنها مدعيه للزائد عن القدر المتفق عليه وهو منكر، بلا فرق بين كون النزاع قبل الدخول أم بعده.

(و فى التسليم يقدم قولها)

ص: ٣٠٧

مطلقاً لأصالة عدمه و استصحاب اشتغال ذمته، و به قال الشيخ في المبسوط و تبعه جواهر القاضى و ابن حمزه و الحلّى.

و قيل: بتقديم قوله اذا كان النزاع بعد الدّخول، ذهب إليه الإسكافىّ و الحلبيّ و الشيخ في تهذيبه و نهايته و موضع من خلافه، و القاضى فى مهذبّه، و هو المفهوم من الكافى فروى صحيح الفضيل، عن الباقر (عليه السلام) «فى رجل تزوّج امرأه و دخل بها و أولدها، ثمّ مات عنها، فأدعت شيئاً من صداقها على ورثه زوجها فجاءت تطلبه منهم و تطلب الميراث، فقال: أمّا الميراث فلها أن تطلبه و أمّا الصداق فالعذى أخذت من الزّوج قبل أن يدخل بها هو الذى حلّ للزّوج به فرجها، قليلاً كان أو كثيراً إذا هى قبضته منه، و قبلت و دخلت عليه و لا شىء لها بعد ذلك» (١) و المفهوم منه انه لا يقبل قولها إذا سلّمت نفسها و ادّعت عدم وصول مهرها و انها مدعيه و عليها الاثبات.

و صحيح الرّحمن بن الحجاج عن الصّيداق (عليه السلام): «سألته عن الزّوج و المرأة يهلكان جميعاً فيأتى ورثه المرأة فيدّعون على ورثه الرّجل الصّيداق، فقال: و قد هلكا و قسم الميراث؟ فقلت: نعم، فقال: ليس لهم شىء، قلت: و إن كانت المرأة حيّة فجاءت بعد موت زوجها تدّعى صداقها؟ فقال: لا شىء لها، و قد أقامت معه مقرّه حتّى هلك زوجها، فقلت: فإن ماتت و هو حيّ فجاءت ورثتها يطالبونه بصداقها، فقال: و قد أقامت معه حتّى ماتت لا تطلبه؟ فقلت: نعم، قال: لا شىء

ص: ٣٠٨

لهم، قلت: فإن طلقها فجاءت تطلب صداقها، قال: وقد أقامت لا تطلبه حتى طلقها لا شيء لها، قلت: فمتى حد ذلك الذي إذا طلبته كان لها، قال: إذا أهديت إليه و دخلت بيته، ثم طلبت بعد ذلك فلا شيء لها إنه كثير، لها أن يستحلف بالله مالها قبله من صداقها قليل و لا كثير»(١) و المفهوم منه ان المرأة إذا سلمت نفسها و ادعت عدم وصول مهرها لا يقبل قولها، و ليس لها على الزوج إلّا حقّ يمين ببقائه.

بل يمكن نسبته إلى المفيد و الديلمى أيضا حيث قالوا بأنّ المفوضه لو أعطها زوجها حين الدخول شيئا و لم تعين الصداق معه و لم تجعله دينا عليه ما كان لها شيء. و مثلهما السيدان.

اقول: لا- ريب في كون البينه على المدعى و اليمين على المنكر كما و ان تشخيصهما ليس بالامر التعبدى و عليه فما ورد من الصحيحين انما هو لكون المرأة مدعيه لا لتعبد خاص بل لأنّ تسليم المرأة نفسها يكون اماره على استلامها المهر لجريان عاده اهل ذلك الزمان على استلامه قبل الدخول فالحكم في هذه الاخبار من باب تقدم الظاهر على الاصل ولذا اجاب العلامة في المختلف عنه بقوله: «قد كان في الزمن الأول لا يدخل الرجل حتى يقوم المهر لكن العاده الآن بخلاف ذلك، فعمل منشأ الحكم العاده» و عليه فان كانت عاده اهل الزمان على استلامه قبل الدخول فاقول قوله و الّا كما في زماننا هذا فاقول قولها .

ص: ٣٠٩

(و) لو اختلفا (فى المواقع لو أنكرها) ليندفع عنه نصف المهر بالطلاق (يقدم قوله) لأصالة عدمها.

(و قيل: قولها مع الخلوه التامه) التى لا مانع معها عن الوطاء شرعا و لا عقلا و لا عرفا (و هو قريب)

اقول: قد تقدم انه لا اثر للخلوه فى نفسها كما فى موثق يونس بن يعقوب، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن رجل تزوج امرأه و أغلق بابا و أرخى سترا و لمس و قبل، ثم طلقها أ يوجب عليه الصِّداق؟ قال: لا يوجب عليه الصداق إلا الوقاع»(١) و صحيحه الاخر(٢) و صحيح عبد الله بن سنان.

و يقدم قولها هنا للأخبار الداله على وجوب المهر بالخلوه التامه بحملها على كونه دخل بشهاده الظاهر كما فى صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام): سألته عن الرّجل يطلق المرأه و قد مسّ كلّ شىء منها إلا أنه لم يجامعها إلها عدّه؟ فقال: ابتلى أبو جعفر (عليه السلام) بذلك فقال له أبوه عليّ بن الحسين عليهما السلام: إذا أغلق بابا و أرخى سترا و جب المهر و العدّه»(٣).

فنقل الكليني عن ابن ابى عمير فى توجيهه انه قال: اختلف الحديث فى أنّ لها المهر كمالاً و بعضهم قالنصف المهر و إنّما معنى ذلك أنّ الوالى إنّما يحكم

ص: ٣١٠

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ٥٥٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ٥٥٥ ح ١

٣- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ٥٥٥ ح ١

بالظاهر إذا أغلق الباب و أرخى الستّر وجب المهر و إنّما هذا عليها إذا علمت أنّه لم يمسيّها فليس لها فيما بينها و بين الله إلّا نصف المهر.

اقول: و يشهد على صحه هذا الحمل انه لا عده على غير المدخول بها بنص القران فقريته هذا الحمل قوله (عليه السلام) «وجب المهر و العده» و عليه فالخلوه و ارخاء الستر كاشف و اماره عن تحقق الدخول لو ادعته, و على هذا المعنى يحمل خبر زراره (1) و موثق إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) «أنّه كان يقول من أجاف من الرّجال على أهله باباً أو أرخى ستراً فقد وجب عليه الصّداق» (2).

لكن لا ينطبق هذا الحمل على ما فى موثق محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): سألته عن المهر متى يجب؟ قال: إذا أرخيت الستور و أجيف الباب و قال: إنّي تزوّجت امرأه فى حياه أبى على بن الحسين عليهما السلام و إنّ نفسى تاقت إليها فذهبت إليها فنهانى أبى فقال: لا تفعل يا بنى لا تأتها فى هذه الساعه، و إنى أبيت إلّا أن أفعل، فلمّا دخلت عليها قدفت إليها بكساء كان على و كرهتها و ذهبت لأخرج فقامت مولاه لها فأرخت الستر و أجافت الباب فقلت: مه قد وجب الذى تريدن» (3) فانه ظاهر فى كفايه ارخاء الستر.

ص: ٣١١

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١
 - ٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١
 - ٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

و فيه: اولاً: انه معارض بموثق زراره، عنه (عليه السلام): حدّثني أنّه أراد أن يتزوَّج امرأه قال: فكره ذلك أبي فمضيت فتروّجتها حتّى إذا كان بعد ذلك زرتها فنظرت فلم أر ما تعجبني، فقامت لأنصرف فبادرتني القائمه معها الباب لتغلقه، فقلت: لا تغلقه لك الذى تريدن فلّمّا رجعت إلى أبي فأخبرته بالأمر كيف كان، فقال: إنّهُ ليس لها عليك إلّا النصف يعنى نصف المهر، و قال: إنّك تزوّجتها فى ساعه حارّه»(١).

و ثانياً: انه محمول على ان ذلك من باب المصالحه بدليل موثق أبى بصير قال: تزوّج أبو جعفر (عليه السلام) امرأه فأغلق الباب فقال: افتحوا و لكم ما سألتهم، فلّمّا فتحوا صالحهم»(٢).

لكن قيل بالحمل على التّقيه بمعنى أنّه إذا أغلق الباب و أرخى الستر كان الحكم عند العامّه كذلك فقالوا: قال به عمر و ابنه و أنس و الزّهريّ و الأوزاعيّ و أبو حنيفه و أصحابه و الشّافعيّ فى قديمه، و رووا «عن عمر أنّه قال: إذا أغلق الباب و أرخى الستر فقد وجب المهر ما ذنبهنّ إن جاء العجز من قبلكم»(٣) و لا يمكنهم عليهم السّلام مخالفته، فكان الباقر (عليه السلام) لا يمكنه إعطاء النّصف. قلت: مع التصريح بكون ذلك من باب المصالحه كما فى الموثق المتقدم يكون الحمل على التّقيه بلا شاهد.

ص: ٣١٢

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٣٢٢ باب ١٥٥ ح ١

٣- النجعه ج ٩ كتاب النكاح ص ١٠٢ و ١٠٣

و بذلك جمع الإسكافي و الشيخ و القاضي و ابن حمزه و قالوا: بأن الحكم بتمام المهر على الظاهر، و أما المرأة إذا لم يمسها فيبينها و بين الله ليس لها إلا النصف و قد عرفت انه الاقوى.

و حكم العماني و الخلاف و الحلبي بكون أخبار التمام مخالفه للكتاب قال العماني: «و قد اختلفت الأخبار عنهم عليهم السلام في الرجل يطلق المرأة قبل أن يجامعها، و قد دخل بها و قد مس كل شىء منها إلا أنه لم يصبها، فروى عنهم عليهم السلام في بعض الأخبار «أن لها نصف المهر و لا عدّه عليها» و هذا أدلّ الخبرين بدلاله الكتاب و أشبه بقولهم عليهم السلام لأن الله عزّ و جلّ يقول ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ قال: و قد جاء عنهم عليهم السلام ما يخصّ هذا في قضائهم في العنين أن الرجل إذا تزوج المرأة فدخل بها فادّعت المرأة أنه لم يصبها أجله الإمام سنه فإذا مضت السنه و لم يصبها فرق بينهما و أعطيت نصف الصداق و لا عدّه عليها منه.

و في هذا إبطال روايه إذا أغلق الباب و أرخى الستر و جب المهر كاملا و هذا العنين قد أغلق الباب و أرخى الستر و أقام معها سنه لا يجب عليه إلا نصف الصداق، و المسألتان لا فرق بينهما.

اقول: و الروايه التي نقلها في العنين هي صحيحه أبي حمزه عن الباقر (عليه السلام) ففيها «إذا ذكرت أنها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنه، فإن وصل إليها و إلا فرق

بينهما و أعطيت نصف الصداق»(١) لكن لا دلالة فيها على ما قال و ذلك لانها خاصه بمن ادعى عليه العنن و الخاص يخصص العام , كما و انه لا ريب فى دلالة الكتاب على الحكم فى مقام الثبوت لكنه لا ينافى الحكم بالتمام فى الظاهر لدلاله الدليل عليه.

حصيله البحث:

لو اختلفا فى التسميه حلف المنكر، لها و لو اختلفا فى القدر قدّم الزوج و كذا فى الصّيفه، و فى التسليم فان كانت عاده اهل الزمان على استلامه قبل الدخول فالقول قوله و ألا يقدم قولها، و فى المواقعه لو أنكرها يقدم قوله .

(الفصل السابع فى العيوب و التدليس)

عيوب الرجل

(و هى فى الرجل الجنون)

ص: ٣١٤

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٥١ ح ١

لصحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل تزوج إلى قوم فإذا امرأته عوراء و لم يبينوا له قال يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل»^(١) فإنه عام في الرجل و المرأة.

(و الخصاء)

بكسر الخاء مع المد و هو سل الأثنيين و إن أمكن الوطاء لحديث نفى الضرر و الضرار و للنصوص المستفيضه منها ما عن الصادق (عليه السلام) في معتبره ابن مسكان قال: «بعثت بمسأله مع ابن أعين قلت: سله عن خصي دلّس نفسه لامرأه و دخل بها فوجدته خصيا؟ قال: يفرّق بينهما و يوجع ظهره و يكون لها المهر لدخوله عليها»^(٢) و في معتبره ابن بكير عن أحدهما عليهما السلام: «في خصي دلّس نفسه لامرأه مسلمه فتزوجها، فقال: يفرّق بينهما إن شاءت المرأه و يوجع رأسه، و إن رضيت به و أقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به أن تأباه»^(٣).

(و الجب)

ص: ٣١٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٦ ح ٦ و الفقيه (في ٤ من أخبار باب ما يردّ منه النكاح ٢٧ من نكاحه) و التهذيب (في ١٢ من أخبار تدليسه ١٦ من نكاحه) و فيهما: «قال: لا تردّ إنّما يردّ - إلخ» و لا حصر في نسخه الكافي و عليه فنسخه الحصر غير قابله للاستدلال .

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٧ ح ٣

٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٧ ح ١

و هو قطع مجموع الذكر أو ما لا يبقى معه ما يمكنه من الوطى وذلك لقاعده نفى الضرر و الضرار، ولصحيح أبي بصير عن الصادق (عليه السلام) قال: «سألته عن امرأه ابتلى زوجها فلا يقدر على جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت»^(١) وغير ذلك من الأخبار و لا ريب فى شمولها للجب بل هو المتيقن منها.

(و العنن)

و هو مرض يعجز معه عن الإيلاج لضعف الذكر عن الانتشار و يشهد له صحيح ابان و هو من اصحاب الاجماع عن عباد الضبى عن الصادق (عليه السلام): «فى العينين إذا علم أنه عينين لا- يأتى النساء فرّق بينهما و إذا وقع عليها وقعه واحده لم يفرّق بينهما»^(٢).

(و الجذام)

ص: ٣١٤

١- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ١

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ٢ عن الكافى ورواه الفقيه فى ٤ من باب حكم عينه، ٢٤ من طلاقه عن غياث، عنه (عليه السلام). و التهذيب فى ٢٥ من أخبار تدليسه، و الاستبصار فى ٦ من أخبار عيّنه عن غياث الضبى عنه (عليه السلام). قلت: عباد الضبى و غياث الضبى متحذان كما هو الظاهر، حرّف أحدهما بالآخر.

بضم الجيم و هو مرض يظهر معه يبس الأعضاء و تناثر اللحم (على قول القاضى) و ابن الجنيد و به قال المبسوط لصحيح الحلبي المتقدم (١) فإنه عام فى الرجل و المرأة إلا ما أخرجه الدليل و لأدائه إلى الضرر المنفى, فإنه من الأمراض المعدية باتفاق الأطباء و قد روى أنه (صلى الله عليه و آله) قال: «فر من المجذوم فرارك من الأسد» (٢) فلا بد من طريق إلى التخلص و لا طريق للمرأة إلا الخيار.

و قيل: بعدم ثبوت الخيار لها به تمسكا بالأصل و لروايه الضبى المتقدمه انفا «الرجل لا يرد من عيب» (٣) فإنه يتناول محل النزاع .

و فيه: ما لا يخفى فانه بعد صحه الروايه و شهرتها مع ما ضم إليها فهى وارده الأصل.

و اعلم أن القائل بكونه عيبا فى الرجل ألحق به البرص لوجوده معه فى النص الصحيح.

ص: ٣١٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٦ ح ٦ و الفقيه (فى ٤ من أخبار باب ما يرد منه النكاح ٢٧ من نكاحه) و التهذيب (فى

١٢ من أخبار تدليسه ١٦ من نكاحه) وفيهما: «قال: لا تردّ إنّما يردّ - إلخ»

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥٦

٣- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ٢

(و لا فرق بين الجنون المطبق وغيره، و لا بين قبل العقد و بعده، و طئ أولاً)

لإطلاق الأدلة الشامل لكل من المطبق و الأدوار مضافاً الى اطلاق معتبر عليّ بن أبي حمزه قال: «سئل أبو إبراهيم (عليه السلام) عن المرأة يكون لها زوج و قد أصيب في عقله من بعد ما تزوّجها أو عرض لها جنون؟ فقال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت» (١) الوارد في الجنون المتجدد بعد العقد و الشامل لغيره بالفهم العرفي. و به عمل الكافي و التهذيب (٢) و الفقيه (٣) و زاد «و في خبر آخر: إنه إن بلغ به الجنون مبلغاً لا يعرف أوقات الصلاة فزق بينهما، فإن عرف أوقات الصّلاه فلتصبر المرأة معه فقد بليت» قلت: و ليس لنا خبر بما قال نعم بذلك افتى ابوه عليّ بن بابويه فقال: «و إذا تزوّج رجل و أصابه بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغاً لا يعرف أوقات الصّلاه فزق بينهما، فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بليت» (٤) و لم يفت به غيرهما و لا يخفى انه لا يمكن التعويل عليه لعدم صلاحيته لتقييد الاطلاقات المتقدمه.

ص: ٣١٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٥١ ح ١

٢- التهذيب في ١٩ من أخبار تدليسه و فيه بدل «لها» «له».

٣- الفقيه في ٣ من أخبار شقاقه ١٦ من طلاقه .

٤- النجعه ج ٩ ص ١٠٦

و اما موثق غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) لم يكن يردّ من الحمق و يردّ من العسر»(١) فدل على عدم الخيار في الحمق و هو ليس بجنون قال تاج العروس: «انحمق، و استحقم، فهو أحمق و حمق: قليل العقل و حقيقه الحمق: وضع الشّء في غير موضعه مع العلم بقبحه»(٢).

هذا و اما ما في ذيل الموثق «ويردّ من العسر» فمجمّل.

هذا و لا ريب بالبطلان في الجنون السّابق لأنّه لا أثر لعمل المجنون، و لا تصل النوبه الى خيار المرأه في إمضاء العقد، اللّهم إلّا أن يكون العقد من قبل أبيه و قلنا بولايته عليه كولايه الأب على المرأه.

و في معنى الخصاء الوجاء

(و في معنى الخصاء الوجاء)

الوجاء كما في تاج العروس: «وَجِيءَ هُوَ، بِالضَّمِّ فَهُوَ مَوْجُوءٌ وَ وَجِيَءٌ عَلَى فَعِيلٍ إِذَا دَقَّ عُرُوقَ خُصْيَيْهِ بَيْنَ حَجَرَيْنِ دَقًّا شَدِيدًا وَ لَمْ يُخْرِجْهُمَا أَيَّ مَعَ سَلَامَتِهِمَا أَوْ هُوَ رَضُّهُمَا حَتَّى تَنْفَضِخَا، فَيَكُونُ شَبِيهًا بِالْخِصَاءِ. وَ ذَكَرَ التَّيْسُ مِثَالًا، فَمِثْلُهُ غَيْرُهُ مِنْ فِحُولِ النَّعَمِ بِلٍ وَ غَيْرِهَا، وَ الْحَجْرُ كَذَلِكَ. وَ فِي اللِّسَانِ: الْوَجَاءُ أَنْ تُرَضَّ أُتَيْتَا

ص: ٣١٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٣٢ ح ٣٦

٢- تاج العروس من جواهر القاموس، الزبيدي ج ١٣، ص: ٩٥

الفحل رَضًا شديدًا يُدْهِبُ شَهْوَهُ الْجَمَاعَ وَيُنَزِّلُ فِي قَطْعِهِ مَنْزِلَةَ الْخَصِي. وقيل: هو أن تُوجَأَ العُرُوقُ وَالحُصَيَّتَانِ بِحَالِهِمَا»(١).

اقول: وهو وان لم يكن عليه نص بالخصوص ألما ان ادله الخصاء المتقدمه شامله له بالفهم العرفى لانه فى الحقيقه خصاء بالعلاج.

و شرط الجب أن لا يبقى ما يمكنه معه من الوطى

(و شرط الجب أن لا يبقى قدر الحشفه)

كما تقدم الاستدلال له بقاعده اللاضرر و بالأولويه من الخصاء و العنن المنصوصين , و ليس الملاك بقاء قدر الحشفه بل الملاك القدره على الوطى و عدمها كما هو مقتضى الدليل و عليه فلو بقى منه شىء مما يمكنه معه من الوطى فلا خيار لها لأصالة اللزوم بعد خروجه عن ظاهر النصوص المتقدمه.

و شرط العنه أن يعجز عن الوطى

(و شرط العنه أن يعجز عن الوطى فى القبل و الدبر منها)

ص: ٣٢٠

كما تقدم في صحيح ابان عن عبّاد الضّبّي، عن الصّادق (عليه السلام) قال: «في العنّين إذا علم أنّه عنّين لا يأتي النّساء فرّق بينهما، وإذا وقع عليها وقعه واحده لم يفرّق بينهما، والرّجل لا يردّ من عيب»^(١) وغيره من الاخبار، والمنصرف منه عرفا هو القبل لا الدبر وقد تقدم في كتاب الطهاره الاختلاف في كونه وطيا و ان الصحيح عدمه.

(و من غيرها)

عند المصنف كما في موثق عمّار، عنه (عليه السلام): «سئل عن رجل أخذ عن امرأته فلا يقدر على إتيانها؟ فقال: إن كان لا يقدر على إتيان غيرها من النّساء فلا يمسكها إلّا برضاها بذلك، وإن كان يقدر على غيرها فلا بأس بامسакها»^(٢).

اقول: و حيث ان مستنده ينحصر بخبر عمّار الذي قد تقدم عدم العبره برواياته لعدم الوثوق بها فعليه فالقدره على غيرها لا يرفع عنه حكم العنن و بذلك قال الصدوق في المقنع «و إذا تزوّج الرّجل المرأه و ابتلى و لم يقدر على الجماع فارقتة إن شاء» و هو شامل لما إذا قدر على غيرها و هو مضمون صحيح أبي بصير عن الصّادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أ تفارقه؟

ص: ٣٢١

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٢ ح ٩

قال: نعم إن شاءت»(١) و خبر الصَّبَّاح الكِنَانِي عن الصَّادِق (عليه السلام): «سألته عن امرأه ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً أ تفارقه، قال: نعم إن شاءت»(٢) و هما مطلقان.

(بعد رفع أمرها إلى الحاكم)

اقول: ذكر المبسوط الرفع إلى الحاكم متردداً و الإسكافي بدونه و لم يذكره الصدوق و المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبيان و القاضي و ابن حمزه و الحلبي و لا نهاية الشيخ.

و يشهد له صحيح أبي حمزه، عن الباقر (عليه السلام) في خبر «قال: فإن تزوجها و هي بكر فزعمت أنه لم يصل إليها فإن مثل هذا يعرف النساء فليُنظر إليها من يوثق به منهنّ فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها و إلا فترق بينهما - الخبر»(٣).

و موثق الحسين بن علوان عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام «أنه كان يقضى في العنين أنه يؤجل سنة من يوم ترافعه المرأة»(٤) و به نقيذ الاطلاقات الاية.

ص: ٣٢٢

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ١
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ٢٨
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١١ ح ٧
 - ٤- قرب الاسناد للحميري ص ١٠٥ (ط - حديثه)

و يؤيده خبر أبي البخترى، عن أبي جعفر، عن أبيه عليهما السلام «أنّ عليّا (عليه السلام) كان يقول يؤخر العنين سنه من يوم ترافعه امرأته، فإن خلص إليها و إلّا فرّق بينهما» (١) وهو ضعيف سنداً بوهب بن وهب ابو البخترى.

(و إنظاره سنه)

كما تقدم فى صحيح أبى حمزه و موثق الحسين و كما فى صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «العين يتربص به سنه، ثم إن شاءت امرأته تزوّجت و إن شاءت أقامت» (٢).

و خبر الكنانى «عنه قال: إذا تزوّج الرجل المرأة و هو لا يقدر على النساء أجل سنّه حتّى يعالج نفسه» (٣).

و فى ذيل صحيح أبى بصير قال ابن مسكان: و فى حديث آخر: «تنتظر سنه فإن أتاها و إلّا فارقته ، و إن أحبّت أن تقيم معه فلتقم» (٤).

و اما موثق إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام «أنّ عليّا (عليه السلام) كان يقول: إذا تزوّج امرأه فوقع عليها مرّه، ثمّ أعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد

ص: ٣٢٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ٣٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ٢٧

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٣١ ح ٢٩

٤- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ١

أبتليت و ليس لأُمَّهات الأولاد و لا الإمام ما لم يمَسَّها من الدَّهر إلَّا مرَّة واحدة خيار»(١) فمورده الاعراض عن الزوجه او الامه لا عدم القدره على الوطى , وعليه فلا علاقته له بالعنّه و ليس للزوجه الخيار نعم لها ان ترفع امرها للحاكم لاجل ان يأمر زوجها بان يؤدي ما يجب عليه من حقوقها.

هذا و لا يخفى ما فى ذيله و هو: «و ليس لأُمَّهات الأولاد و لا الإمام ما لم يمَسَّها من الدَّهر إلَّا مرَّة واحدة خيار» من اجمال .
و مثل موثق اسحاق معتبر السكوني، عنه (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من أتى امرأه مرَّة واحدة، ثم أخذ عنها فلا خيار لها»(٢) فان التأخير: حبس السواحر ازواجهن عن غيرهن من النساء.

و شرط الجذام تحقّقه

(و شرط الجذام تحقّقه) كما هو واضح.

(و لو تجددت) العيوب المتقدمه غير الجنون و العنّه (بعد العقد فلا فسخ)

ص: ٣٢٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٣٠ ح ٢٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٢ ح ١٠

اما الجنون ففيه الفسخ لشمول إطلاق الأدله المتقدمه له مضافا الى اطلاق معتبر علي بن أبي حمزه قال: «سئل أبو إبراهيم (عليه السلام) عن المرأة يكون لها زوج وقد أصيب في عقله من بعد ما تزوّجها أو عرض لها جنون؟ فقال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت»^(١) و مورده الجنون المتجدد بعد العقد .

و اما العتّه فذهب المفيد إلى كون المتجدّد منها كالحاصل قبل العقد، فقال: «فإن حدث بالرجل عنه بعد صحّته كان الحكم في ذلك كما وصفناه ينتظر به سنه فإن تعالج فيها و صلح و إلّا كانت المرأة بالخيار».

و استدل له الشيخ في التّهذيب بإطلاق صحيح محمّد بن مسلم و خبري أبي الصباح و أبي البختری المتقدّمين انفا. قلت: و هو الاقوى.

و اما سائر العيوب فلا فسخ فيها و ذلك تمسكا بأصالة لزوم العقد و استصحابا لحكمه مع عدم دليل صالح على ثبوت الفسخ.

و قيل: يفسخ بها مطلقا لمشاركه ما بعد العقد لما قبله في الضرر المنفى و لصحيح ابان عن الضبي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «في العنين إذا علم أنّه عنين لا يأتي النساء

ص: ٣٢٥

فَرَّقَ بينهما، و إذا وقع عليها وقعه واحده لم يفرّق بينهما، و الرّجل لا يرّد من عيب»(١).

وفيه: ان المفهوم منه انه لو وطئ و لو مره واحده كشف ذلك عن عدم كونه عنيّنا فيخرج عن ما نحن فيه تخصصاً , و اما قاعده اللاضرر فانما هي في مقام نفى الحكم الضررى لا- في مقام اثبات حق الفسخ لها بلا طلاق , و يندفع الضرر برفع امرها الى الحاكم فيأمر زوجها بالطلاق.

و فصل الشيخ في النهايه و تبعه الحلّي في العنّه أيضا بين ما إذا كان قبل الدّخول و بعده و لا بدّ أنّهما حملا الأخبار المستدل بها على ما إذا كان قبل الدّخول. و فيه: انه حمل تبرعى لا شاهد له.

(و قيل) و القائل الشيخ في المبسوط (لو بان) الزوج (خنى فلها الفسخ) و كذا العكس.

(و يضعف بأنه إن كان مشكلا فالنكاح باطل)

لا يحتاج رفعه إلى الفسخ لاصاله عدم النفوذ, واليه ذهب الشيخ في الخلاف.

(و إن كان محكوما بذكوريته) بإحدى العلامات الموجهه لها (فلا وجه للفسخ لأنه كزياده عضو في الرجل)

ص: ٣٢٦

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٢٢٩ ح ٢

و كذا لو كان هو الزوجه و حكم بأنوثيتها لأنه حينئذ كالزيادة فى المرأة و هى غير مجوزه للفسخ على التقديرين .

و لو قيل باشتمال الخنثى على ما فيه النفرة و العار على الآخر و هما ضرران منفيان ففيه: أن مجرد ذلك غير كاف فى رفع ما حكم بصحته و استصحابه.

قلت: هذا صحيح لولا النص على الخيار ففى صحيح على بن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن خنثى دلّس نفسه لامرأه ما عليه؟ فقال: يوجع ظهره و أذيق تمهيناً^(١) و عليه المهر كاملاً إن كان دخل بها و إن لم يكن دخل بها فعليه نصف المهر^(٢)».

و هو غير خبره الذى رواه قرب الإسناد «سألته عن خصى دلّس نفسه لامرأه ما عليه؟ فقال: يوجع ظهره و يفرّق بينهما^(٣) و ليس احدهما تحريف عن الآخر كما قيل.

حصيله البحث:

ص: ٣٢٧

١- م هنه: ضربه ضرباً موجعاً (تاج العروس ٩: ٣٥٤، و القاموس المحيط - مهن - ٤: ٢٧٣)

٢- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما، ص: ١٠٤ ح ٣

٣- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ٢٤٩ ح ٩٨٢

عيوب الرّجل خمسة: الجنون و الخصاء و الجبّ و العنز و الجذام, و لا فرق بين الجنون المطبق و غيره و لا بين قبل العقد و بعده و طئ أو لا, و فى معنى الخصاء الوجود، و شرط الجبّ أن لا يبقى قدر الحشفه، و شرط العنّه أن يعجز عن القبل منها بعد رفع أمرها إلى الحاكم و إنظاره سنّه، و شرط الجذام تحقّقه، و لو تجددت العيوب غير الجنون و العنّه بعد العقد فلا فسخ، و اما الجنون و العنّه فلها فيهما الفسخ و لو بان خنثى فلها الفسخ .

و عيوب المرأة تسعه

(و عيوب المرأة تسعه: الجنون و الجذام و البرص و العمى و الإقعاد و القرن و الإفضاء و العفل و الرتق على خلاف فيهما)

اما الجنون و الجذام و البرص و العفل و القرن فيشهد لها صحيح عبد الرحمن بن أبى عبد الله عن الصادق (عليه السلام): «المرأة تردّ من أربعة أشياء من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل»^(١) و غيره من النصوص المستفيضه .

ص: ٣٢٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٩ ح ١٦ و الفقيه (فى أوّل باب ما يردّ منه النكاح ٢٧ من نكاحه) و فيه: «المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و العفل» و التّهذيب ج ٧، ص: ٤٢٧ ح ١٤ و الاستبصار ج ٣، ص: ٢٤٨ ح ١٠ بلفظ: «و القرن و هو العفل» و هو الصحيح لأنّه صرح فى أوّل الخبر بأنّه يردّ من أربعة أشياء لا خمسّه .

و يؤيد ذلك خبر رفاعه بن موسى، عن الصادق (عليه السلام): «تردّ المرأه من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوى ذلك فلا» (١).

و العفل هو لحم ينبت في قبل المرأه و هو القرن كما صرحت به الصحيحه المتقدمه , و قيل هو ورم يكون بين مسلكي المرأه.

و اما الرتق و هو «مصدر قولك: رتقت المرأه رتقاً، فهي امرأه رتقاء بينه الرتق، التصق ختانها فلم تنل، لارتتاق ذلك الموضع منها، فهي لا يستطيع جماعها، أو هي التي لا خرق لها إلا المبال خاصه قاله الليث، و قال أبو الهيثم: الرتقاء: المرأه المنضمه الفرج التي لا يكاد الذكر يجوز فرجها لشده انضمامه» (٢).

و استدل له بعموم العله الوارده في القرن في صحيح أبي الصباح من قوله: «هذه لا تحبل و لا يقدر زوجها على مجامعتها» (٣).

و بعموم العله في صحيح الحسن بن صالح بن صالح من قوله: «هذه لا- تحبل (ترد على أهلها من) ينقبض زوجها عن مجامعتها تُردُّ على أهلها» (٤) و فيه انه لم تثبت نسخه ما بين القوسين.

ص: ٣٢٩

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٤٦ ح ٣

٢- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٣، ص: ١٦٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٢٧ ح ١٥

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٩ ح ١٧

و بخبر عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن امرأة دلّست لرجل نفسها و هي رتقاء، قال يفترق بينهما و لا- مهر لها» (١) لكنه ضعيف سنداً بالعلوى.

و يعارض ما تقدم صحيح زراره: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوّج جارية لم تدرك لا يجامع مثلها أو تزوّج رتقاء فأدخلت عليه فطلّقها ساعه أدخلت عليه قال هاتان ينظر إليهنّ من يوثق به من النساء فإن كنّ كما دخلن عليه فإنّ لها نصف الصّيداق الّذى فرض لها و لا- عدّه عليهنّ منه قال فإن مات الزّوج عنهنّ قبل أن يطلّق فإنّ لها الميراث و نصف الصّيداق» (٢) و عليهنّ العدّه أربعة أشهر و عشرًا» (٣) و به عمل الكليني و هو دال على عدم الخيار له و الّا لم يحتج الى الطلاق و مع تساقطهما يرجع الى اصاله اللزوم و عليه فالاقوى عدم الخيار فيه.

و اما الإفضاء فيدل عليه صحيح أبي عبيده، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال «في رجل تزوّج امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها، فقال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونه و المفضاه و من كان بها زمانه ظاهره فإنّها تردّ على أهلها من غير طلاق- الخبر».

ص: ٣٣٠

١- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ٢٤٩ ح ٩٨٤ و نسب الوسائل روايته إلى الكافي وليس فيه.

٢- الى هنا رواه الكافي راجع وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٢٦ باب ٥٧ ح ١

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٦٥ ح ٧٤

و لا يخفى دلالة ذيل الصحيح «و من كان بها زمانه ظاهره فإنها تردّ على أهلها من غير طلاق» على الإقعاد أيضا.

و أما العمى فيشهد له صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) قال: «تردّ العمياء و البرصاء و الجذماء و العرجاء».

و صحيح داود بن سرحان، عن الصادق (عليه السلام) في الرّجل يتزوّج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء، قال: تردّ على وليها و يكون لها المهر على وليها، و إن كان بها زمانه لا يراها الرّجال أجزى شهادته النساء عليها^(١).

و بذلك أفتى المفيد و المرتضى و الإسكافي و الدّيلمىّ و الحلبيّ و القاضي و ابن حمزه و الحلبيّ، و به قال النّهايه و هو المفهوم من الفقيه و لكن المقنع تردد مثل الكافي حيث لم يروه و أفرط المهدّب، فجعله عيبا في الرّجل أيضا.

هذا، و لم يعدّ في عيوبها العرج و قد عرفت دلالة صحيح ابن مسلم و ابن سرحان المتقدّمين عليه و قد عمل الاصحاب في الصحيحين في مورد العمى فلا بدّ أن يعملوا بهما في العرج. لكن ظاهر الكافي عدمهما حيث لم يرو واحدا منهما كما

ص: ٣٣١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٢٤ ح ٥

أَنَّ «المقنع نسبه الى الروايه فقال: «وروى أَنَّ العمياء و العرجاء ترد»(١) و لكن قال بهما الإسكافي و المفيد و الحلبي و الديلمي و القاضي.

كما و لم يذكر المصنف من موارد الفسخ زنا الزوجه قبل زواجها و ان علم به الزوج بعد الدخول كما في صحيح معاويه بن وهب قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها أنها كانت زنت قال إن شاء زوجها أن يأخذ الصداق من الذي زوجها و لها الصداق بما استحلت من فرجها و إن شاء تركها»(٢).

و صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المرأة تلد من الزنا و لا يعلم بذلك أحد إلا وليها أ يصلح له أن يزوجه و يسكت على ذلك إذا كان قد رأى منها توبه أو معروفا، فقال: إن لم يذكر ذلك لزوجها، ثم علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من وليها بما دلّس عليه كان له ذلك على وليها، و كان الصداق الذي أخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحلت من فرجها و إن شاء زوجها أن يمسكها فلا بأس»(٣) قلت: و اما معنى الرجوع على الولي فيهما فالمراد به الفسخ.

ص: ٣٣٢

١- المقنع (للصديق)، المتن، ص: ٣١٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٥ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٨ ح ١٥

و يؤيده خبر عبد الرحمن «عنه (عليه السلام): سألته عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها أنها قد كانت زنت؟ قال: إن شاء زوجها أخذ الصداق ممن زوجها و لها الصداق بما استحل من فرجها و إن شاء تركها» (١).

و اما خبر رفاعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المحدود و المحدوده هل ترد من النكاح؟ قال: لا- الخبر» (٢) الدل على عدم الخيار فضعيف سندا و اخص مما تقدم.

هذا و قال المفيد و الديلمى و الإسكافى و الحلبي و القاضي: برد المحدوده، و لم نقف لهم على مستند بالخصوص.

هذا و قال الصدوق فى المقنع: «بأن الرجل لو زنا قبل الدخول يحصل الفسخ و يعطيها نصف الصداق لأن الحدث من قبله، و إذا زنت المرأة قبل الدخول فزق بينهما و لا صداق لها لأن الحدث من قبلها» (٣).

و يشهد لقوله الأول صحيح على بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل تزوج بامرأة فلم يدخل بها فزنا ما عليه؟ قال: يجلد الحد و يحلق رأسه و يفزق بينه و بين أهله و ينفى سنه» (٤) و خبر طلحة بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما

ص: ٣٣٣

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٤٥ ح ٢

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٤٥ ح ١

٣- المقنع (للصدوق) ص: ٣٢٦

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٨٩ ح ١٧٤

السَّلام «قرأت في كتاب عليّ (عليه السلام) أنّ الرّجل إذا تزوّج المرأة فزنى قبل أن يدخل بها لم تحلّ له لأنّه زان و يفرّق بينهما و يعطيها نصف المهر»(١).

و فيه: انهما اشتملا على حرمه الزوج بذلك و لم يفت بذلك احد عدا المقنع .

و يشهد لقوله الثاني صحيح الفضل بن يونس، عن الكاظم (عليه السلام) سألته عن رجل تزوّج امرأة فلم يدخل بها فزنت، قال: يفرّق بينهما و تحدّد الحدّ و لا صداق لها»(٢).

و خبر إسماعيل بن أبي زياد، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السَّلام: «قال عليّ (عليه السلام) في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها، قال: يفرّق بينهما و لا صداق لها لأنّ الحدّ من قبلها»(٣).

و فيه: انهما اشتمل على حرمه الزوجه بذلك و لم يفت بذلك احد عدا المقنع , و عليه فلا وثوق بما بها.

حصيله البحث:

ص: ٣٣٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٦

٢- الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٦ والتهذيب ج ٧، ص: ٤٨٩ ح ١٧٧ وسند التهذيب صحيح.

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤١٦

عيوب المرأة: الجنون و الجذام و البرص و العمى و الإقعاد و القرن و ان امكن وطء القرناء و الإفشاء و العفل و العرج و زنا الزوجه قبل زواجها و ان علم به الزوج بعد الدخول و اما الرّثق فلم يثبت كونه موجبا للفسخ .

و لا خيار لو تجددت بعد العقد

(و لا خيار لو تجددت بعد العقد)

لاصالة الزوم و صريح صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق (عليه السلام) قال: «المرأة ترد من أربعة أشياء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا» (١) و مثله غيره و بها تقيد ما يتوهم منه الإطلاق , و بذلك يظهر ضعف ما ذهب اليه المبسوطان من ثبوت الخيار بالتجدد لإطلاق الأخبار .

(أو كان يمكن وطى الرّثقاء و القرناء و العفلاء)

ذكر ذلك المبسوط و تبعه القاضى لكن إن أريد به بدون المشقه فمجرد فرض و معها فيرده صحيح أبى الصباح المتقدم فيه «و لا يقدر زوجها على مجامعتها» و المراد لا يقدر بدون المشقه لأنّ فى ذيله «فإن كان دخل بها» و مثله صحيح أبى

ص: ٣٣٥

عبيده المتقدم «فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها» و في صحيح الحلبي المتقدم بعد ذكر العفل و غيره «قلت: أ رأيت إن كان قد دخل بها» و غيرها.

(أو علاجه)

عند المصنف و ذلك لانصراف الاطلاقات عرفا إلى ما هو المستقر الثابت فلا- يجرى الخيار، نعم بمقتضى الجمود على الإطلاقات المتقدمه يجرى الخيار، و الاقوى هو الاول.

و خيار العيب على الفور

(و خيار العيب على الفور)

و يشهد لذلك ظاهر صحيح الحسن بن صالح المتقدم «في القرناء: قلت: فإن كان دخل بها؟ قال: إن كان علم بها قبل أن يجامعها ثم جامعها فقد رضى بها و إن لم يعلم إلا بعد ما جامعها، فإن شاء بعد أمسكها و إن شاء سرحها إلى أهلها- الخبر»⁽¹⁾ و مثله في الدلالة صحيح أبي الصباح المتقدم فيه «قال: إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها - يعنى المجامعه - ثم جامعها فقد رضى بها و إن لم يعلم إلا بعد ما

ص: ٣٣٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٩ ح ١٧

جامعها فإن شاء بعد أمسكها و إن شاء طلق»(١) و الظاهر أنّ المراد بقوله «طلق» سرح كما في الخبر الأوّل.

□
و اما خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال في الرجل: «إذا تزوّج المرأة فوجد بها قرنا و هو العفل أو بياضا أو جذاما أنّه يردها ما لم يدخل بها»(٢) فالمراد به الدخول بعد العلم بقرينه الصحيحين المتقدمين وحملا للمطلق على المقيد .

و لا يشترط فيه الحاكم

(و لا يشترط فيه الحاكم)

لاطلاق الادله المتقدمه و عن الإسكافي: «و إذا أريدت الفرقة لم يكن إلّا عند من يجوز حكمه من والى المسلمين أو خليفته أو محضر من المسلمين إن كانا في بلد هدنه أو سلطان متغلب»(٣).

و فيه: انه لا دليل عليه و قياسه على المرأة باطل لا نقول به.

ص: ٣٣٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٢٧ ح ١٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٧ ح ١٢

٣- النجعه ج ٩ ص ١١٧

و ليس الفسخ بطلاق

(و ليس الفسخ بطلاق)

و الدليل عليه سقوط الفسخ بعلم الرجل بعيب المرأة و دخوله بها بخلاف الطلاق فانه يصح أبدا و الطلاق بيد الرجل فقط و الفسخ قد يكون للمرأة .

و يشترط الحاكم في ضرب أجل العنه

(و يشترط الحاكم في ضرب أجل العنه)

كما في صحيح أبي حمزه، عن الباقر (عليه السلام) قال: «فإن تزوجها و هي بكر فرعمت أنه لم يصل إليها، فإنّ مثل هذا يعرف النساء فلينظر إليها من يوثق به منهنّ فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنه، فإن وصل إليها و إلّا فرق بينهما و أعطيت نصف الصّداق و لا عدّه عليها»^(١) و غيره .

و يقدم قول منكر العيب مع عدم البيّنه

(و يقدم قول منكر العيب مع عدم البيّنه)

ص: ٣٣٨

لاصاله عدمه و يشهد لذلك ايضا صحيح أبي حمزه، عن الباقر (عليه السلام): إذا تزوّج الرّجل المرأة الثّيب التي قد تزوّجت زوجها غيره، فزعمت أنّه لم يقربها منذ دخل بها، فإنّ القول في ذلك قول الرّجل و عليه أن يحلف بالله لقد جامعها لأنّها المدّعيه - الخبر» (١).

هذا و لو كانت هنالك اماره على صدقها كان هو المدعى و هي المنكره و قد ورد استعلام الامر من خلال الاستخبار كما في مرسله عبد الله بن الفضل الهاشمي قال: «قالت امرأه لأبي عبد الله (عليه السلام) و سأله رجل عن رجل تدعى عليه امرأته أنّه عيّن و ينكر الرّجل؟ قال: تحشوها القابله بالخلوق و لا تعلم الرجل و يدخل عليها الرّجل فإن خرج و على ذكره الخلق صدق و كذبت و إلّا صدقت و كذب» (٢).

و خبر غياث بن إبراهيم، عنه (عليه السلام) قال: «ادّعت امرأه على زوجها على عهد أمير المؤمنين (عليه السلام) أنّه لا يجامعها، و ادّعى أنّه يجامعها فأمرها أمير المؤمنين (عليه السلام) أن تستدفر بالزعفران، ثمّ يغسل ذكره، فإن خرج الماء أصفر صدقه و إلّا أمره بطلاقها» (٣).

ص: ٣٣٩

- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١١ ح ٧
- ٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١١ ح ٨
- ٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤١٢ ح ١١

و قال فى الفقيه: قال الصادق (عليه السلام): «إذا ادّعت المرأة على زوجها أنّه عَنِين و أنكروا الرجل أن يكون كذلك فالحكم فيه أن يقعد الرجل فى ماء بارد فإن استرخى ذكره فهو عَنِين و إن تشنّج فليس بعَنِين» (١) و به أفتى الصدوقان.

و قال: و روى فى خبر آخر «أنّه يطعم السمك الطرىّ ثلاثة أيّام ثمّ يقال له: بلّ على الرّماد، فإن ثقب بوله الرّماد فليس بعَنِين و إن لم يثقب بوله الرّماد فهو عَنِين» (٢).

اقول: فهذه اربع امارات لا اشكال فى الاول و الثانى منهما من جهة الوثوق بخبرهما و من جهة انهما يورثان الوثوق ايضا، و لا يبعد الوثوق بالخبر الثالث ايضا، و اما الرابع فلا وثوق به.

و لا مهر للزوجه ان كان الفسخ قبل الدخول

(و لا مهر للزوجه ان كان الفسخ قبل الدخول فى جميع العيوب)

حسب ما تقتضيه القاعده فان الاصل عدم المهر الا ما خرج بالدليل.

ص: ٣٤٠

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥٠

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٥٠

(إِلَّا فِي الْعَنَّةِ فَنَصْفُهُ)

كما يشهد لذلك صحيح أبي حمزة المتقدم ففيه «فإذا ذكرت أنها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنه فإن وصل إليها وإلّا فزق بينهما وأعطيت نصف الصداق ولا عدّه عليها»(١).

و ذهب الإسكافي إلى تمام المهر بناء على أصله من كون الخلوه التامه موجب لجمع المهر وقد تقدم ضعفه.

(و إن كان) الفسخ (بعد الدخول فالمسمى) لاستقراره به (و يرجع) الزوج (على المدلس)

إن كان كما في عده اخبار منها صحيح أبي عبيده، عن الباقر (عليه السلام) «في رجل تزوج امرأه من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها فقال: إذا دلست العفلاء و البرصاء و المجنونه و المفضاه و من كان بها زمانه ظاهره، فإنها تردّ على أهلها من غير طلاق، و يأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها فإن لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه، و تردّ إلى أهلها، قال: و إن أصاب الزوج شيئا ممّا

ص: ٣٤١

أخذت منه فهو له، و إن لم يصب شيئاً فلا شىء له - الخبير^(١) و اما ما فى ذيله: «وإن لم يصب شيئاً فلا شىء له» فلا يخلو من اجمال ولعل المراد: أنه شىء فاته أو شىء لا ينبغى له طلبه.

و لو كانت هى المدلسه رجع عليها كما فى صحيح داود بن سرحان والحلبى عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل ولّته امرأه أمرها أو ذات قرابه أو جار لها لا يعلم دخيله أمرها فوجدها قد دلّست عييا هو بها، قال: يؤخذ المهر منها، و لا يكون على الذى زوّجها شىء»^(٢).

حصيله البحث:

لا- خيار لو تجددت العيوب المتقدمه بعد العقد أو بعد علاجه إلّا أن تمتنع المرأة، و خيار العيب على الفور و لا يشترط فيه الحاكم و ليس بطلاقٍ، و يشترط الحاكم فى ضرب أجل العنه و يقدم قول منكر العيب مع عدم البيئه، و لو كانت هنالك اماره على صدقها كان هو المدعى و هى المنكره ، و حيث يثبت لا مهر إن كان الفسخ قبل الدخول إلّا فى العنه فنصفه، و إن كان بعد الدخول فالمسمى و يرجع به على المدلس .

ص: ٣٤٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٨ ح ١٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٧ ح ١٠

حكم ما لو تزوج امرأه على أنها حرّه فظهرت أمه

(و لو تزوج امرأه على أنها حرّه فظهرت أمه فله الفسخ)

و استدل له بخبر إسماعيل بن جابر، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل نظر إلى امرأه فأعجبته فسأل عنها فقيل: هي ابنة فلان فأتى أباه فقال: زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بعد أنها غير ابنته و أنها أمه، قال: يردّ الوليد على مولاها و الولد للرجل - الخبر» (١).

و فيه: انه مع ضعفه سندا بمحمد بن سنان انه انما قصد العقد على ابنته التي اعجبته و اما التي دلّسها الاب فالعقد عليها باطل لعدم القصد اليها بلا فرق بين كونها حره ام امه.

و عليه فلا دليل لنا بالخصوص و انما دليله عموم المؤمنين عند شروطهم بلا فرق بين كون الشرط لفظيا ام ضمنيا ام ارتكازيا.

و اما ما قاله الشيخ في المبسوط: «إذا تزوج امرأه على الإطلاق يعتقد أنها حرّه فإذا هي أمه و كان الرجل ممن تحلّ له الأمه بحصول الشرطين عدم الطول و خوف العنت فالنكاح صحيح» الدال على كفايه اعتقاد الحرية في كون الفسخ له فهو ان بمثابة الشرط الضمني او الارتكازي العرفي كفى و الّا فلا كما لا يخفى.

ص: ٣٤٣

(و كذا تفسخ لو تزوّجته على أنه حرّ فظهر عبدا ولا مهر لها بالفسخ قبل الدخول و يجب جميع المهر بعده)

كما فى صحيح محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى امرأه حرّ دّلس لها عبد فنكحها و لم تعلم إلّا أنّه حرّ، قال: يفرّق بينهما إن شاءت المرأة» (١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن امرأه حرّ تزوّجت مملوكا على أنّه حرّ، فعلمت بعد أنّه مملوك؟ قال: هى أملك بنفسها إن شاءت قرّت معه و إن شاءت فلا، فإن كان دخل بها فلها الصّيداق، و إن لم يكن دخل بها فليس لها شىء - الخبر» (٢).

و لو شرط كونها بنت مهيره فظهرت بنت أمه

(و لو شرط كونها بنت مهيره فظهرت بنت أمه فله الفسخ)

بدليل عموم المؤمنين عند شروطهم كما تقدم، و الاستدلال له بصحيح محمّد بن مسلم الصّادق (عليه السلام): «سألته عن الرّجل يخطب إلى الرّجل ابنته من مهيره فأتاه بغيرها؟ قال: تردّ إليه التى سمّيت له بمهر آخر من عند أبيها، و المهر الأوّل للتى

ص: ٣٤٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٠ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٠ ح ٢

دخل بها»(١) غير صحيح لما تقدم من انه انما قصد العقد على ابنته التي من مهيره و اما التي دلستها الاب فالعقد عليها باطل لعدم القصد اليها، و بمضمونها روايات اخر ايضا .

(فان كان قبل الدخول فلا مهر لها و ان كان بعده وجب المهر و يرجع به على المدلس)

كما تقدمت النصوص الداله عليه و لان المغرور يرجع على من غره.

(فان كانت هي) المدلسه (رجع عليها) بالمسمى (إلا بأقل مهر)

كما حكى عن الشيخ و استدلل له «بأن الوطاء المحترم لا يخلو عن مهر و حيث ورد النص برجوعه على المدلس فيقتصر فيما خالف الأصل على موضع اليقين و هو ما ذكر»(٢).

وفيه: انه اذا ورد النص برجوعه فاللازم العمل بالنص و لا وجه للاقتصار على ما قال فانه اجتهاد قبال النص.

ص: ٣٤٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٦ ح ٥

٢- الروضة البهيه ج ٢ ص ١٢٧

(و لو شرطها بكرة فظهرت ثيبا فله الفسخ) بمقتضى الشرط (إذا ثبت سبقه) أى سبق الثيبوبه (على العقد) و إلا فقد يمكن تجدده بين العقد و الدخول بنحو الخطوه و الحرقوص .

اقول: لا شك فى حكم الفرع المذكور لكنّه خارج من مورد الأخبار و كلام الأصحاب فانهم لم يصرّحوا بانه اشترط البكاره و إنّما قالوا: تزوّجها على أنّها بكر كما هو الأصل فى المرأه كالحزّيّه فى الرّجل و المرأه، و اختلفوا مع التزوّج على البكرّيّه بانه هل ينقص المهر أم لا؟ فصرّح بالعدم الحلبيّ فقال: «إذا تزوّج بكرة فوجدها ثيبا فأقرّت الزّوجه بذلك حسب أو قامت به البيّنه فليس يعيب يوجب الرّد و لا - نقصانا فى المهر» و هو ظاهر المفيد حيث قال: «و متى تزوّج امرأه على أنّها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له ردها، و لم يجز له قذفها بفجور لأنّ العذره قد تزول بالمرض و الطفره و أشباه ذلك» و ذهب إليه الشيخ و القاضى و ابن حمزه و الحلّى، لكن الأوّلين قالوا: ينقص من مهرها شىء، و قال الحلّى: ينقص من مهرها بنسبه ما بين مهر البكر و الثيب كما اشار إليه المصنّف بقوله: (و قيل لا فسخ و لكن ينقص من مهرها بنسبه ما بين مهر البكر و الثيب) فإذا كان المهر المسمى مائه و مهر مثلها بكرة مائه و ثيبا خمسون نقص منه النصف .

و الأصل فى المسأله صحیح محمّد بن جزك قال: «كتبت إلى أبى الحسن (عليه السلام) أسأله عن رجل تزوّج جاریه بکرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصّيداق وافيأ أم ينتقص؟ قال: ينتقص» (١) و هو ساكت بالنسبه الى مقدار ما ينقص من مهرها و المنصرف منه عرفا ما قاله الحلبي و الّا لكان على الامام (عليه السلام) التصريح بانتقاص شىء منه.

و اما صحیح محمّد بن قاسم بن فضيل، عن أبى الحسن (عليه السلام) «فى الرّجل يتزوّج المرأه على أنّها بكر فيجدها ثيبا أ يجوز له أن يقيم عليها، قال: فقال: قد تفتق البكر من المركب و من النزوه» (٢) فلا دلالة له على عدم الفسخ لو ثبت عدم بكارتها بوجه اخر.

ثمّ إنّ الرّاوندى قال بنقص سدس منه لأنّ الشىء شرعا السدس لكنّه كما ترى فالشىء ليس فى الخبر و إنّما قاله الشيخ استنادا إلى الخبر: «إذا وجدها ثيبا يجوز أن ينقص من مهرها شىء».

ص: ٣٤٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٣ ح ٢ و رواه التهذيب فى ٣٥ من مهوره «عن محمّد بن أحمد بن يحيى، عن عبد الله بن جعفر، عن محمّد بن جزك» و الظاهر و همه فإنّ الكافى رواه، عن «محمّد بن يحيى» لا، عن «محمّد بن أحمد بن يحيى، عنه، عنه» و لم نقف على روايه محمّد بن أحمد بن يحيى، عن عبد الله بن جعفر فى روايه غيره .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤١٣ ح ١

و الحلّى أيضا لم يقتصر على ما بين المهرين فقال: أوّلا بنسبه ما بين البكر و الثيب، ثمّ قال: «و ذلك يختلف باختلاف الجمال و السنّ و الشرف و غير ذلك فالأجل هذا قيل ينقص من مهرها شىء منكر غير معرّف».

و يردّ عليه ما مرّ من أنّ «شيئا» ليس فى الخبر بل كلامه الأخير غلط فالقول باختصاص مهرها بالنسبه إلى شخصها بكرا و ثيبا لا نوع النساء، و إلّا فقد تكون ثيب أكثر جمالا من بكر و أقلّ سنّا من بكر فلا ينقص مهر الثيب بل يكون حينئذ أكثر عند الناس كما إذا كانت الثيب فى بيت شرف و البكر فى بيت غير شرف.

و احتمال بعض المتأخّرين إرجاع المهر إلى التنصيف للأخبار المشتمله على أنّه يردّ مع أمه بكر عشر قيمتها و أمه ثيب نصف عشر قيمتها لكنّه قياس، و الصحيح حملة على النقص بالنسبه إليها ثيبا و بكرا كما تقدم للفهم العرفى من الصحيح.

حصيله البحث:

لو تزوّج امرأة على أنّها حرّة فظهرت أمهّ فله الفسخ، و كذا تفسخ لو تزوّجته على أنّه حرّ فظهر عبداً، و لا- مهر بالفسخ قبل الدّخول و يجب بعده، و لو شرط كونها بنت مهيره فظهرت بنت أمهّ فله الفسخ، فإن كان قبل الدّخول فلا مهر و إن كان بعده و جب المهر، و يرجع به على المدّلس و لو كانت هى، و لو شرطها بكراً فظهرت ثيباً فله الفسخ إذا ثبت سبقه على العقد، و ينقص من مهرها بنسبه ما بين مهر البكر و الثيب.

ص: ٣٤٨

فى القسم

أمّيا القسم بالفتح فهو قسمه لىاليه على زوجاته، و أمّيا النشوز فخرج أحدهما عن وظيفته و أمّيا الشقاق فخرج كل منهما عن وظيفته فإنّ لكل منهما حقوق على الآخر فيجب على الزوج رعايتها من الكسوه و الإطعام و القسمه وغيرها، و أمّيا الزوجه فالواجب عليها طاعه الزوج بالإجاباه كلّما دعاها للمواقعه أو المضاجعه و عدم خروجها من بيته إلّا باذنه و اما غير ذلك ففيه كلام.

و يجب للزوجه الواحده ليله من أربع

(و يجب للزوجه الواحده ليله من أربع و على هذا فاذا تمت الأربع فلا فاضل له)

اقول: مقتضى عباره المصنف أنّ القسمه تجب ابتداء و ذلك لورود الأمر بها مطلقا، و اليه ذهب الدّيلمى و القاضى و الحلّى و هو ظاهر المفيد، قال تعالى {وَاللّٰتِي تَخَافُوْنَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ اهْجُرُوهُنَّ فِى الْمَضٰجِعِ وَ اضْرِبُوهُنَّ } فَإِنَّه دالّ على أنّه لولا خوف النشوز لما كان وجه لهجرها فى المضجع كما فى ضربها فيكون

دالا- على وجوب المضاجعه بدونه و ليس مورده تعدّد الزّوجه بل للعموم فالخطاب لعموم الأزواج و الأغلب من كان ذا زوجه واحده.

مضافا الى صحيح زراره «سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن المهاريه يشترط عليها عند عقده النكاح أن يأتيها متى شاء كلّ شهر و كلّ جمعه يوما و من النفقه كذا و كذا، قال: ليس ذلك الشرط بشىء و من تزوّج امرأه فلها ما للمرأه من النفقه و القسمه و لكنّه إذا تزوّج امرأه فخافت منه نشوزا أو خافت أن يتزوّج عليها أو يطلّقها فصالحته من حقّها على شىء من نفقتها أو قسمتها فإنّ ذلك جائز لا بأس به»^(١) و قد دلّ على أنّ القسمه كالنفقه لمطلق الزّوجه.

و قد يستدل لوجوب القسمه ابتداء بما يلي:

أ- بموثقه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن الرجل يتزوج الامه على الحره قال: لا يتزوج الامه على الحره و يتزوج الحره على الامه. و للحره ليلتان و للامه ليله»^(٢) و ما هو بمضمونها. ورد: بان من المحتمل ان يكون المقصود من ذلك انه لو أراد المبيت فيلزمه تخصيص الحره بليتين و الأمه بليله واحده لا ان ذلك واجب عليه ابتداء. وفيه: ان هذا الاحتمال مخالف للظهور العرفى فلا عبره به.

ص: ٣٥٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٠٣ ح ٤

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٨٨ الباب ٨ من أبواب القسم و النشوز الحديث ٣

ب - و بصحيحه محمد بن مسلم المتقدمه حيث ورد فيها «فان شاء ان يتزوج اربعة نسوه كان لكل امرأه ليله»، فان مقتضى اطلاقها ان لكل امرأه من الاربع ليله سواء شرع فى القسمه أم لا. ورد: بان المقصود من جمله «كان لكل امرأه ليله» عدم جواز تفضيل بعضهن على بعض لا استحقاق كل واحده ليله، و لا أقل من احتمال ذلك، و معه لا يصح التمسك بالاطلاق.

و فيه: ان هذا الاحتمال مخالف للظهور العرفى فلا عبره به.

ج - و باطلاق قوله تعالى: ﴿وَأَعَانِي زَوْجُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (١) بتقريب انه يدل على وجوب فعل كل ما هو مصداق للمعاشره بالمعروف، و من جملة المبيت عند الزوجه، و الاطلاق المذكور حجه ما لم يدل دليل على تقييده، و حيث لم يدل دليل على نفي وجوب المبيت ابتداء فيكون الاطلاق محكماً.

هذا و للشيخ فى المبسوط قول بأنها لا تجب إلا إذا ابتداء بها و تبعه ابن حمزه. و يمكن الاستدلال لهما بالبيانين التاليين:

١- التمسك باصالة البراءه عن وجوب التقسيم ابتداء بعد قصور صحيحه محمد بن مسلم: «سألته عن الرجل تكون عنده امرأتان و احدهما أحب إليه من الاخرى، قال: له أن يأتيها ثلاث ليال و الاخرى ليله، فان شاء أن يتزوج اربع نسوه كان لكل

ص: ٣٥١

امراه ليله فلذلك كان له ان يفضل بعضهن على بعض ما لم يكن أربعا»(١) و ما هو بمضمونها عن افادته.

و فيه: انه لا تصور في الصحيحه و ما بمعناها عن افادته كما تقدم.

٢- التمسك بموثقه اسحاق بن عمار حيث: «سأل ابا عبد الله (عليه السلام) عن حق المرأه على زوجها قال: يشبع بطنها و يكسو جثتها و ان جهلت غفر لها»(٢) و ما هو بمضمونها، بتقريب انها بصدد بيان حق الزوجه على زوجها و لم يذكر منه المييت عندها فيدل ذلك على عدم وجوبه ابتداءً.

وفيه: انها ليست في مقام الحصر بقريته انها لم تذكر مواقعتها التي هي من جمله حقوقها الواجبه ايضا.

(و لا فرق بين الحرّ و العبد و الخصيّ و العنّين و غيرهم)

و ذلك لإطلاق ما تقدم من الأمر في القسم و لأنّ القسم ليس للوقاع كما في صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن إبراهيم الكرخي قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهنّ في لياليهنّ و يمسّيهنّ فإذا بات عند الرّابعة في ليلتها لم يمسّها فهل عليه في هذا إثم؟ فقال: إنّما

ص: ٣٥٢

١- وسائل الشيعة ١٥: ٨١ الباب ١ من أبواب القسم و النشوز الحديث ٣

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٣ الباب ١ من أبواب النفقات الحديث ٣

عليه أن يبيت عندها في ليلتها و يظلّ عندها صبيحتها، و ليس عليه إثم إن لم يجمعها إذا لم يرد ذلك»(١).

و قد دلت على ان المبيت واجب لا المواقعه مضافا لأصالة البراءه بعد عدم الدليل على وجوبها.

و تسقط القسمه بالنشوز

(و تسقط القسمه بالنشوز)

أما السقوط بالنشوز فيدلّ عليه الكتاب قال تعالى ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾.

(و السفر)

ص: ٣٥٣

و أمّا السقوط بالسفر فلم يرد فى النصوص فيرجع فيه الى مقتضى القاعدة و هو ان يقسم ما قدر عليه و لو بان يصطحبها معه لان مقدمه الواجب واجبه و ألّا فيسقط التكليف عنه و لادليل بعد السقوط على وجوب القضاء.

و أمّا سفره بإحداهنّ مع تعددهنّ مع عدم التمكن من اصطحابهنّ معه فحيث لا نص و القرعه لكل امر مجهول فيستخرج من يصطحبها بالقرعه و لا يجب عليه القضاء لعدم الدليل.

و أمّا سفرها فإن امكن ان يؤدى حقها فهو و ألّا سقط سواء كان سفرها لواجب أو جائز بإذنه.

و يختصّ الواجب بالليل

(و يختصّ الواجب بالليل)

و اما صبيحه كلّ ليله مع صاحبته فذهب إلى وجوب الإقامه صبيحه الليله الإسكافى و ظاهر القاضى فقال الأول: «العدل بين النساء إذا كنّ حرائر مسلمات أن لا- يفضّل إحديهنّ على الأخرى فالواجب لهنّ التبيت بالليل و قيلوله صبيحه تلك الليله، كان ممنوعا من الوطى أو لا»، و قال الثانى فى مهذبّه: «إذا كان عنده أكثر من زوجه كان له أن يغشى بعضهنّ دون بعض ليس عليه إلّا المبيت عند كلّ واحده منهنّ فى ليلتها و يقيل عندها».

و يشهد لذلك صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن إبراهيم الكرخي قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في ليلهنّ و يمسيهنّ فإذا بات عند الرابعة في ليلتها لم يمسيها فهل عليه في هذا إثم؟ فقال: إنما عليه أن يبيت عندها في ليلتها و يظلّ عندها صبيحتها، و ليس عليه إثم إن لم يجامعها إذا لم يرد ذلك» (1) و الظاهر أنّ المراد بالصبيحة أوّل النهار بحيث تسمّى صبيحة عرفا لكن سيأتي ان المراد منها يوم بعد تلك الليلة بقريته النصوص الآتية.

(و أما النهار فلمعاشه) ان لم يدل الدليل على وجوب القسمة فيه.

(إلّا في نحو الحارس فتنعكس) فيكون نهاره بحكم الليل و ليله بحكم النهار و ذلك للفهم العرفي مما تقدم من النصوص.

هذا و ذهب المبسوط إلى وجوب الإقامة في النهار أيضا و تبعه ابن حمزه، فقال الأوّل: «قد بينا أنّ القسمة تكون ليلا فكلّ امرأه قسم لها ليلا- فإنّ لها نهار تلك الليلة، فإن أراد أن يبتدء بالنهار جاز و إن أراد أن يبتدء بالليل جاز، لكن المستحبّ أن يبتدء بالليل لأنّه مقدّم على النهار لأنّ الشهور تورّخ بالليل لأنّها تدخل بالليل، و متى أراد الدخول إلى غير صاحبه القسم فلا يخلو أن يكون نهارا أو ليلا، فإن كان نهارا فيدخل عليها عياده لها أو زياره أو في حاجه لتحديثها أو

ص: ٣٥٥

يعطيها النفقه و ما يجرى هذا المجرى فإن له ذلك ما لم يلبث عندها فيجامعها لأن النبي (صلى الله عليه و آله) كذا كان يفعل و أمّا الدخول إليها ليلا فلا يجوز سواء عاها أو زارها أو أراد السلام عليها أو يعطيها النفقه لأن جميع الليل حقّ لغيرها- إلخ».

و قال الثاني: «فإن تزوج بأربع و كنّ حرائر بات عند كلّ واحد ليله إذا قسم، و نهارها تابع لها».

بل هو المفهوم من المفيد فقال: «و من كان له ثلاثه أزواج فيقسم لكلّ واحده يوما و لثالثه إن شاء يومين، قال: فإن كان له أربع نسوة يجعل لكلّ واحد منهنّ يوما- إلخ»(١).

و يدلّ على ذلك صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام): سألته عن رجل له امرأتان قالت إحداهما: ليلتي و يومى لك يوما أو شهرا أو ما كان أ يجوز ذلك؟ قال: إذا طابت نفسها و اشترى ذلك منها فلا بأس»(٢).

و معتبر عليّ بن أبي حمزه، عن أبي الحسن (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾ فقال: إذا كان كذلك فهم بطلاقها قالت له:

ص: ٣٥٦

١- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥١٧؛ باب ١٦ باب القسمة للأزواج.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٧٤ ح ١١٠

أمسكنى و أدع لك بعض ما عليك و أحللك من يومى و ليلتى، حلّ له ذلك و لا جناح عليهما»(١).

و يؤيده ما فى مجمع البيان «روى أنّ علياً (عليه السلام) كان له امرأتان فكان إذا كان يوم واحده لا يتوضأ فى بيت الأخرى»(٢).

و خبر أبى بصير عن الصّيادق (عليه السلام) فى الآية: «هذا تكون عنده المرأه لا- تعجبه فيريد طلاقها فتقول له: أمسكنى و لا تطلقنى و أدع لك ما على ظهرك و أعطيك من مالى و أحللك من يومى و ليلتى، فقد طاب ذلك له كلّ»(٣).

و فى الفقيه بعد ذكره معنى ما مرّ فى الآية و من جملة «فتقول له: أمسكنى و لا تطلقنى و أدع لك ما على ظهرك و أحل لك يومى و ليلتى، فقد طاب ذلك كلّ» روى ذلك المفضّل بن صالح، عن زيد الشحام، عن أبى عبد الله (عليه السلام) (٤).

و حينئذ فمقتضى الجمع بين الأخبار حمل الصبيحه على يوم بعد تلك الليله. و أخبار الليل المجمله تحمل على المفضّل من هذه الأخبار.

ص: ٣٥٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ١

٢- مجمع البيان ج ٢ ص ١٢١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ١

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٢٠

يجب للزوجه الواحده ليله من أربع و على هذا فإذا تَمَّت الأربع فلا فاضل، له و لا فرق بين الحرّ و العبد و الخصىّ و العنين و غيرهم، و تسقط القسمة بالتشوز و اما السفر حتى اللازم منه فعليه ان يقسم بما قدر عليه، و يختصّ الوجوب بالليل و صبيحه تلك الليله ولها ذلك اليوم ايضا يعنى ليس له الحق بان يصرفه عند غيرها نعم له ان يصرفه فى معاشه . و اما الحارس فينعكس فيه الامر من حيث المبيت .

و للأمه نصف القسم

(و للأمه نصف القسم)

كما فى صحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) قال: «قضى فى رجل نكح أمه، ثم وجد طولاً- يعنى استغناء- و لم يشته أن يطلق الأمه نفس فيها، فقضى أنّ الحرّه تنكح على الأمه و لا تنكح الأمه على الحرّه إذا كانت الحرّه أولهما عنده، و إذا كانت الأمه عنده قبل نكاح الحرّه على الأمه قسم للحرّه الثلثين من ماله و نفسه- يعنى نفقته- و للأمه الثلث من ماله و نفسه»(١).

ص: ٣٥٨

و صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل يتزوج الأمه على الحرّه، قال: لا يتزوج الأمه على الحرّه و يتزوج الحرّه على الأمه، و للحرّه ليلتان و للأمه ليله»^(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن الرجل يتزوج المملوكه على الحرّه، قال: لا فإذا كانت تحته امرأه مملوكه فتزوج عليها حرّه قسم للحرّه مثلى ما يقسم للمملوكه - الخبر»^(٢) وغيرها.

هذا، و المفهوم من المفيد عدم القسمه للأمه أصلاً فقال: «فصل و هذا الحكم في حرائر النساء فأما الإمام و ملك اليمين منهنّ فله أن يقسم عليهنّ كيف شاء و تقيم عند كلّ واحد منهنّ ما شاء، و ليس للأخرى عليه اعتراض في ذلك بحال»^(٣) و يردده النصوص المتقدمه.

(و كذا الكتابيه الحرّه)

□
لصحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «هل للرجل أن يتزوج النّصرانيّه على المسلمه و الأمه على الحرّه؟ فقال: لا تتزوج واحد منهما على

ص: ٣٥٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٢١ ح ٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٢١ ح ٨

٣- المقنعه (بعد باب قسمته) ص ٥١٨

المسلمه و تتزوج المسلمه على الأمه و النصرائيه، و للمسلمه الثلثان و للأمه و النصرائيه الثلث»(١).

(و للكتاييه الأمه ربع القسمه فتصير القسمه من ستّ عشره ليله)

لا- نص فيه كما فى الأولين، ألّا أنّه قيل انه مقتضى القاعده. وفيه: ان كلا من العنوانين -الكتاييه والامه- عله مستقله للتنصيف بالنسبه للمسلمه الحره و اما بالنسبه لكل منهما فلا دليل يقتضيه، فالاقوى انها كإحداهما.

و لا قسمه للصغيره و لا المجنونه المطبقه

(و لا قسمه للصغيره و لا المجنونه المطبقه إذا خاف إذاها)

لخروجهما عن موضوع الأخبار، ثم لا- وجه لتقييده بالمطبقه و خوف الاذى فتسقط للمجنونه غير المطبقه فى حال جنونها و للمجنونه ولو لم يخف إذاها.

و يقسم الولى للمجنون

(و يقسم الولى للمجنون)

ص: ٣٦٠

لا نصّ في ذلك، و وجوب ذلك على الوليّ غير معلوم فالاصل البراءة.

(و تختصّ البكر عند الدخول بسبع ليل و الثيب بثلاث ولاء)

في المسأله أربعه أقوال:

أحدها هذا الذي ذكره المصنّف و هو للشيخ في مبسوطه و القاضي في مهذبّه و هو ظاهر الفقيه حيث روى صحيح ابن أبي عمير عن غير واحد، عن محمّد بن مسلم: قلت له: «الرجل تكون عنده المرأة يتزوّج أخرى أله أن يفضّلها؟ قال: نعم، إن كانت بكرا فسبعه أيّام و إن كانت ثيبا فتلاّثه أيّام»^(١).

و هو ظاهر الكافي حيث روى صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام) في الرجل يتزوّج البكر قال: يقيم عندها سبعة أيّام»^(٢).

□
و اما خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عنه (عليه السلام) «في الرجل تكون عنده المرأة فيتزوّج أخرى كم يجعل للتي يدخل بها قال: ثلاثه أيّام ثمّ يقسم»^(٣) فمضافا لضعف سنده يحمل على الثيب حملا للمطلق على المقيد المتقدم.

ص: ٣٤١

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٢٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٦٥-٣٩

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥٦٥-٤٠

و ثانيها: أنّ الواجب ثلاثة أيام مطلقا و يجوز مرجوحا أن يخصّص البكر بسبع ليال، و هو للشيخ في تهذيبيه و نهايته و تبعه ابن ادريس، و وجهه الجمع بين النصوص المتقدمه و بين موثق سماعه بن مهران قال: «سألته عن رجل كانت له امرأه فيتزوج عليها هل يحلّ له أن يفصل واحده على الأخرى؟ قال: يفصل المحدثه حدثان عرسها ثلاثة أيام إذا كانت بكرا ثم يسوى بينهما بطيبه نفس إحديهما للأخرى»(١).

و صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) - في خبر- و قال: «إذا تزوج الرجل بكرا و عنده ثيب فله أن يفصل البكر بثلاثة أيام»(٢).

و صحيح ابن مسكان عن الحسن بن زياد عنه (عليه السلام) في خبر قلت: «فيكون عنده المرأه فيتزوج جاريه بكرا؟ قال: فليفصلها حين يدخل بها بثلاث ليال، و للرجل أن يفصل نساءه بعضهنّ على بعض ما لم يكن أربعاً»(٣) الداله على اختصاص البكر بثلاث و عدم شيء للثيب.

و فيه: انه جمع تبرعى و لم نقف على من أفتى بهذه الاخبار الاخيريه فهي معرض عنها فلا وثوق بها.

ص: ٣٦٢

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ٢
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ٣
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤١٩ ح ١

و ثالثها: أَنَّهُ فِي الْبَكْرِ سَبْعَةٌ وَ فِي الثَّيْبِ إِمَّا ثَلَاثَةٌ بِدُونِ الْقَضَاءِ لِسَائِرِهِنَّ وَ إِمَّا سَبْعَةٌ مَعَهُ، وَ هُوَ لِلشَّيْخِ فِي خِلَافِهِ وَ تَبِعَهُ ابْنُ زُهْرَةَ، وَ اسْتَدَلَّ الْأَوَّلُ لَهُ بِإِجْمَاعِ الْفِرْقَةِ وَ أَخْبَارِهِمْ وَ مَا رَوَاهُ أَنَسٌ عَنِ النَّبِيِّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ) أَنَّهُ قَالَ: لِلْبَكْرِ سَبْعٌ وَ لِلثَّيْبِ ثَلَاثٌ» وَ مَا رَوَتْ أُمُّ سَلْمَةَ «عَنْهُ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ) أَنَّهُ قَالَ: لَمَّا أُدْخِلْتُ عَلَيْهِ إِنْ شِئْتُ سَبَّعْتُ عِنْدَكَ وَ سَبَّعْتُ عِنْدَهُنَّ وَ إِنْ شِئْتُ تَثَلَّثْتُ عِنْدَكَ وَ دَرْتُ» وَ رَوَاهُمَا أَبُو دَاوُدَ فِي سُنَنِهِ مَعَ الْاِخْتِلَافِ فِي اللَّفْظِ وَ زَادَ رَوَايَهُ أَنَسٌ «أَنَّ النَّبِيَّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ) وَ سَلَّمَ أَقَامَ عِنْدَ صَفِيَّتِهِ ثَلَاثًا وَ كَانَتْ ثِيْبًا».

وَ فِي الْخِلَافِ «إِنَّ هَذَا التَّفْضُلُ، وَ لَا يَعْرِفُهُ الصَّيْحَابَةُ وَ الشَّعْبِيُّ وَ النَّخَعِيُّ مِنَ التَّابِعِينَ - إِلَى أَنْ قَالَ: - وَ قَالَ بِهِ الشَّافِعِيُّ وَ مَالِكٌ وَ أَحْمَدٌ وَ إِسْحَاقٌ، وَ نَقَلَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَ الْحَكَمِ وَ حَمَّادٍ أَنَّ السَّبْعَ فِي الْبَكْرِ وَ الثَّلَاثَ فِي الثَّيْبِ مِنْ حَقِّ التَّقْدِيمِ لَا التَّخْصِيسِ فَيَقْضِيهِمَا لِبَاقِي أَزْوَاجِهِ».

□
وَ يَشْهَدُ لَهُ خَبَرُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ فِي حَدِيثٍ «أَنَّ النَّبِيَّ (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ) لَمَّا تَزَوَّجَ زَيْنَبَ بِنْتَ جَحْشٍ فَأَوْلَمَ وَ أَطْعَمَ النَّاسَ - إِلَى أَنْ قَالَ: - وَ لَبِثَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ بِلِيَالِيهِنَّ عِنْدَ زَيْنَبَ ثُمَّ تَحَوَّلَ إِلَى بَيْتِ أُمِّ سَلْمَةَ - الْخَبَرُ» (١) وَ زَيْنَبُ كَانَتْ قَبْلَهُ عِنْدَ زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ بِتَقْيِيدِهِ بِخَبَرِ أُمِّ سَلْمَةَ الْمَتَقَدِّمِ عَنِ كِتَابِ الْخِلَافِ وَ إِلَّا فَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِتَخْصِيسِ الثَّيْبِ بِسَبْعٍ.

ص: ٣٦٣

قلت: و خبر ابن عباس ضعيف ومثله باقى الاخبار وهى عاميه لا عبره بها خصوصا و انها معارضه لنصوصنا المعتميره.

و رابعها: أنه ثلاثه أيام مطلقا، و هو للمفيد استنادا إلى عموم خبر عبد الرحمن المتقدم لإطلاقه.

و فيه: انه ضعيف سندا و لا يعارض ما تقدم من النصوص المعتميره و مقيد بصحيح ابن ابي عمير و عليه فالاقوى هو القول الاول.

حصيله البحث:

و للأمه نصف القسمه و كذا الكتايبه سواء كانت حره ام امه، و لا-قسمه للصبغ غيره و لا للمجنونه مطلقا، و لا يجب على الولي القسمه للمجنون، و تختص البكر عند الدخول بسبع و الثيب بثلاث.

و ليس للزوجه أن تهب ليلتها للضره الآ برضاء

(و ليس للزوجه أن تهب ليلتها للضره الآ برضاء الزوج)

و ذلك لأن الحق ليس منحصرها بها.

(و لها الرجوع قبل تمام المبيت لا بعده)

ص: ٣٦٤

أما جواز رجوعها تبرّعا فلاّنه إباحه لحقّها و إجازة للتصرّف فيه فالاختيار بيدها.

(و لو رجعت في أثناء الليله تحوّل إليها) لان الامر بيدها (و لو رجعت و لما يعلم فلا شىء عليه) لعدم تفصيله مع كونه معذورا .

(و لا يصحّ الاعتياض عن القسم بشىء فيجب عليها ردّ العوض)

قاله المبسوط و تبعه المهذب، و الظاهر كونه من فروع العامه، و لا- دليل على عدم صحّه الاعتياض، و القرآن دلّ على جواز الاعتياض بترك طلاقها في صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن قوله تعالى {وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا} فقال: هي المرأه تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها: أريد أن أطلقك، فتقول له: لا تفعل إنني أكره أن تشمت بي و لكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت و ما كان سوى ذلك من شىء فهو لك و دعني على حالتي و هو قوله تعالى «فلا جناح عليهما أن يَصِلِحا بَيْنَهُمَا صلِحاً» و هو هذا الصلح»(١).

و معتبر عليّ بن أبي حمزه، عن الكاظم (عليه السلام): سألته عن قوله تعالى «وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا»، فقال: إذا كان كذلك فهمم بطلاقها قالت له: أمسكني و أدع لك بعض ما عليك و أحللك من يومي و ليلتي حلّ له ذلك و لا جناح عليهما»(٢) و صحيحى زراره(٣) و علي بن جعفر(٤) المتقدمين و غيرها.

ص: ٣٦٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٠٣ ح ٤

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٧٤ ح ١١٠

و لا يزور الزوج الضرة في ليله ضربتها

(و لا يزور الزوج الضرة في ليله ضربتها) كما تقدم دليبه.

(ويجوز عيادتها في مرضها) لانصراف الادله عن مثله و للضرورة.

(لكن يقضى لو استوعب الليله) بالبيتوته (عند المزوره)

فانه و ان لم يرد به نصّ لكنّه مقتضى الفهم العرفي، لا- مطلق الانشغال بها كأن يصاحبها الى المستشفى و يبقى معها مراقبا لها فهذا مما لا يعد بيتوته معها بل يدخل في الضرورات التي لا دليل على لزوم قضائها كما تقدم.

و الواجب المضاجعه لا المواقعه

(و الواجب المضاجعه لا المواقعه)

كما تقدم في صحيح ابن محبوب عن إبراهيم الكرخي، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهنّ في ليااليهنّ و يمسهنّ، فإذا بات عند الزابعة في ليلتها لم يمسهها فهل عليه في هذا إثم؟ فقال: إنّما عليه أن

ص: ٣٦٦

بييت عندها في ليلتها و يظلّ عندها صبيحتها، و ليس عليه إثم إن لم يجامعها إذا لم يرد ذلك».

(و لو جار في القسمة قضى)

كما تقدم إلا أن تعفو أو يرضيها بشىء من مال أو غيره.

حصيله البحث:

ليس للزوجه أن تهب ليلتها للضرة إلما برضاء الزوج و لها الرجوع قبل تمام المبيت لا بعده، و لو رجعت في أثناء الليله تحوّل إليها، و لو رجعت و لمّا يعلم فلا شىء عليه، و يصحّ الاعتياض عن القسم بشىء، و لا يزور الزوج الضرة في ليله ضربتها، و تجوز عيادتها في مرضها لكن يقضى لو استوعب الليله عند المزوره بالبيتوته عندها لا بغير البيتوته كالمراقبه لها مما لا يعد بيتوته معها، و الواجب المضاجعه لا المواقعه، و لو جار في القسمة قضى.

حكم النشوز

(و النشوز) و هو لغه الارتفاع فقال الخليل: «نَشَرَ الشىء، أى: ارتفع»^(١) و قال الزبيدي «نشز و تَنَشِرُ نُشُوزاً، و هى نَاشِرٌ: استعصت على زوجها و ارتفعت عليه و أبغضته، و خرجت عن طاعته، و فَرَكَته، و قد تَكَرَّرَ ذَكَرُ النُّشُوزِ فى القرآن و الأحاديث، و

ص: ٣٦٧

هو يكون بين الزوجين، قال أبو إسحاق: و هو كراهه كل واحد منهما صاحبه، و سوء عشرته له، و اشتقاقه من النشز، و هو ما ارتفع من الأرض، و نشز بعلها عليها ينشز نشوزاً: ضربها و جفاها و أضرَّ بها»(١).

(و هو الخروج عن الطاعة)

و المراد خروج أحد الزوجين عمّا يجب عليه من حق الآخر و طاعته.

اقول: لكنّ الخروج عن الطاعة إنّما يصحّ في الزوجه دون الزوج فإنّ الزوجه يجب عليها طاعه الزوج في التمكين و عدم الخروج عن بيتها و اما غيرهما فسياتي البحث عنه و اما الزوجه فلها عليه حقوق و هو غير الطاعة.

فإذا ظهرت أمارته للزوج بتقطيها في وجهه و التبرّم لحوائجه

(فإذا ظهرت أمارته للزوج بتقطيها في وجهه و التبرّم)

أى الضجر و السأم (بحوائجه) التي يجب عليها فعلها من مقدمات الاستمتاع بأن تمتنع أو تتناقل إذا دعاها إليه.

ص: ٣٦٨

١- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ٨، ص: ١٥٩

(أو تغيّر عاداتها في أدبها معه قولاً أو فعلاً) كأن تجيبه بكلام خشن بعد أن كان بلين أو غير مقبله بوجهها بعد أن كانت تقبل (أو فعلاً) كأن يجد إعراضاً وعبوساً بعد لطف وطلاقة و نحو ذلك .

(وعظها)

أولاً بلا هجر ولا ضرب فلعلها تبدى عذراً و تتوب عما جرى منها من غير عذر، و الوعظ كأن يقول اتقى الله في الحق الواجب لي عليك و احذرى العقوبه و يبين لها ما يترتب على ذلك من عذاب الله تعالى في الآخرة، و سقوط النفقه و القسم في الدنيا.

(ثمّ حول ظهره إليها في المضجع) بكسر الجيم إن لم ينجع الوعظ (ثم اعتزلها) ناحيه في غير فراشها (و لا يجوز ضربها) إن رجا رجوعها بدونه (فإذا امتنعت من طاعته فيما يجب له) و لم ينجع ذلك كله (ضربها مقتصرًا على ما يؤمل به رجوعها) فلا تجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به و إنما تدرج إلى الأقوى فالأقوى (ما لم يكن مدمياً) لانه خارج عن الضرب (و لا مبرحاً) أى شديداً كثيراً و لا دليل على هذا القيد إلا الانصراف ان تمّ قال الله عزّ وجلّ ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾.

(فالهجران أن يحول إليها ظهره، و الضرب بالسواك و غيره ضرباً رقيقاً)

ص: ٣٦٩

قال تعالى {فإن أظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إن الله كان عليما كبيرا}.

ولو نشز الزّوج بمنع حقوقها لها المطالبه بها

(و لو نشز الزّوج بمنع حقوقها) الواجب لها عليه من قسم و نفقه (فلها المطالبه بها و للحاكم إلزامه بها)

فإن أساء خلقه و آذاها بضرب و غيره بلا سبب صحيح نهاه عن ذلك فإن عاد إليه عزره بما يراه.

اقول: قد تقدم معنى النشوز و انه الارتفاع فقال الخليل: «نَشَرَ الشىء، أى: ارتفع»(١) و لا اختصاص له بالزوجه بل هو عام يشمل الزوج ايضا فقال الزبيدي «و نَشَرَ بَعْلُهَا عَلَيْهَا يَنْشُرُ نُسُوزًا: ضَرَبَهَا وَ جَفَّاهَا وَ أَضَرَّ بِهَا»(٢).

لكن قيل: «ان معناه فى الايه المباركه أرادته طلاق الزّوجه فقط فتقول الزّوجه له: لا تطلقنى و أدع حقوقى، كما فى معتبر على بن أبى حمزه(٣)، و صحيح الحلبي(٤) المتقدمين و غيرهما و فى الفقيه: النشوز قد يكون من الرّجل و المرأه جميعا، فأما

ص: ٣٧٠

١- كتاب العين، ج ٦، ص: ٢٣٢

٢- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ٨، ص: ١٥٩

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٥ ح ٢

الذى من الرجل فهو ما قال الله عز وجل في كتابه ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خِيفَتْ مِنْ بَعْضِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصِيَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ (١) وهو أن تكون المرأة عند الرجل لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له: أمسكنى ولا تطلقنى وأدع لك ما على ظهرك وأحل لك يومى وليتى فقد طاب ذلك له، روى ذلك المفضل بن صالح عن زيد الشحام عن أبى عبد الله (عليه السلام) «(٢) وحينئذ فنشوز الرجل حلال كغيرته ونشوز المرأة حرام كغيرتها. وصرح بكون نشوز الرجل ما قلنا غير الكافى والفقهاء القمى فى تفسيره فقال فى الآية ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خِيفَتْ...﴾: إن خافت المرأة من زوجها أن يطلقها- إلخ» وصرح به فى المقنع والنهائيه والغنيه والسرائر، وأول من قال: إن نشوز الرجل منعه حقوق المرأة المبسوط وتبعه القاضى وابن حمزه و الظاهر أنه تبع فيه العامه» (٣).

وفيه: ان ما ذكر احد المصاديق و اثبات شىء لا ينفى ما عداه و غايه الاستدلال ان للنشوز فردين حلال و هو ما ذكره المستدل و حرام و هو ما يخرج به الزوج عن اداء الحقوق التى عليه ولا يريد طلاقها , وفى صحيح ابن جعفر عن أخيه (عليه السلام): «سألته عن رجل له امرأتان قالت إحداهما: ليلتى و يومى لك يوما أو شهرا أو

ص: ٣٧١

١- النساء ١٣٧

٢- الفقيه (باب النشوز ١٥ من طلاقه)، ج ٣، ص ٥٢٠

٣- النجعه ج ٩ ص ١٣٦، بتلخيص منا.

ما كان أ يجوز ذلك؟ قال: إذا طابت نفسها و اشترى ذلك منها فلا بأس»(١) دلالة على ثبوت البأس لو لم تطب نفسها و لا ريب ان مورده عدم اراده الطلاق و عليه فهو دال على تحقق النشوز.

(و لو تركت) الزوجه (بعض حقوقها) الواجه لها عليه من قسمه و نفقه (استماله له) او لغرض اخر (حل له قبوله) لصحيح علي بن جعفر المتقدم انفا.

حصيله البحث:

النشوز هو الخروج عن الطاعة، فإذا ظهرت أماراته للزوج بتقطيعها في وجهه و التبرم بحوائجه أو تغير عاداتها في أدبها معه قولاً أو فعلاً و عظها ثم حوّل ظهره إليها في المضجع ثم اعتزلها و لا يجوز ضربها، و إذا امتنعت عن طاعته فيما يجب له ضربها مقتصرأ على ما يؤمّل به رجوعها ما لم يكن مدمياً، و لو نشز بمنع حقوقها فلها المطالبة و للحاكم إلزامه، بها و لو تركت بعض حقوقها استماله له حلّ قبوله.

ص: ٣٧٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٧٤ ح ١١٠

(و الشقاق: و هو أن يكون النشوز منهما و تخشى الفرقة فيبعث الحاكم الحكمين من أهل الزوجين)

قال تعالى ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ (١).

(أو من غيرهما)

كما قاله المبسوط و تبعه القاضى و ابن حمزه و ذلك لحصول الغرض به و لأن القرابه غير معتبره فى الحكم و لا فى التوكيل و كونهما من الأهل فى الآيه للإرشاد إلى ما هو الأصح و ذهب الحلّى إلى وجوب كونهما من أهلها عملاً بظاهر الآيه و لعل الحكمه أن الأهل أعرف بالمصلحه من الأجانب و إنهما إذا كانا من أهلها كان أقرب إلى رضاهما بحكمهما, و هو الاقوى.

و لو تعذر الأهل فقليل: لا كلام فى جواز الأجانب .

و فيه: ان مقتضى القاعده سقوط الامر به و بعث غير الاهل بلا دليل.

ص: ٣٧٣

و هل بعثهما واجب أو مستحب وجهان؟ أوجههما الوجوب عملا بظاهر الأمر من الآية.

هذا و بعثهما يكون (تحكيما) لا توكيلا لأن الله خاطب بالبعث الحكام و جعلهما حكيمين و لو كان توكيلا لخاطب به الزوجين و لأنهما إن رأيا الإصلاح فعلاه من غير استئذان و إن رأيا التفريق توقف على الإيذن و لو كان توكيلا- لكان تابعا لما دل عليه لفظهما و بذلك يضعف قول القاضى بكونه توكيلا استنادا إلى أن البضع حق للزوج و المال حق للمرأة و ليس لأحد التصرف فيهما إلا بإذنها لعدم الحجر عليهما لأن إذن الشارع قد يجرى على غير المحجور كالمماطل.

(فإن اتفقا على الإصلاح) بينهما (فعلاه) من غير مراجعه.

(و إن اتفقا على التفريق لم يصح إلما بإذن الزوج فى الطلاق و إذن الزوجه فى البذل) إن كان خلعا لأن ذلك هو مقتضى التحكيم , كما فى صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى «فَابْعَثُوا» قال: ليس للحكّمين أن يفزقا حتّى يستأمر الرجل و المرأة و يشرطا عليهما إن شئنا جمعنا و إن شئنا فزقنا، فإن فزقا فجائز و إن جمعا فجائز»(1).

و صحيح سماعه، عنه (عليه السلام): «سألته عن قوله تعالى «فَابْعَثُوا» أ رأيت إن استأذن الحكمان فقلالا للرجل و المرأة: أ ليس قد جعلتما أمركما إلينا فى الإصلاح و

ص: ٣٧٤

التفريق؟ فقال الرَّجُل و المرأة: نعم و أشهدا بذلك شهودا عليهما أ يجوز تفريقهما عليهما؟ قال: نعم، و لكن لا يكون ذلك إلّا على طهر من غير جماع من الزّوج، قيل له: أ رأيت إن قال أحد الحكمين: قد فرقت بينهما و قال الآخر: لم أفرق بينهما، فقال: لا يكون تفريق حتّى يجتمعا جميعا على التّفريق فإذا اجتمعا على التّفريق جاز تفريقهما» (1) وغيرهما.

(و كلما شرطاه) أى الحكمان على الزوجين (يلزم إذا كان سائغا) شرعا و إن لم يرض به الزوجان ، و وجه نفوذ شرطهما انه من شؤون التحكيم.

و لو لم يكن ما شرطاه سائغا كاشتراط ترك بعض النفقه أو القسمه أو أن لا يسافر بها لم يلزم الوفاء به لعدم الدليل على لزوم الوفاء.

ثم انه قيل: يشترط فى الحكمين البلوغ و العقل و الحريه و العدالة و الاهتداء إلى ما هو المقصود من بعثهما دون الاجتهاد.

قلت: لا دليل على ذلك و الاصل عدم الاشتراط.

ثمّ ظاهر القمّيّ عدم إرث الناشز المنكر لحكم الحكمين فقال: «و أتى عليّ بن أبى طالب (عليه السلام) رجل و امرأه على هذه الحال فبعث حكما من أهله و حكما من أهلها، و قال للحكمين: هل تدریان ما تحكمان احكما إن شئتما فرقتما و إن شئتما

ص: ٣٧٥

جمعتهما، قال الزوج: لا أرضى بحكم فرقه و لا أطلقها، فأوجب عليه نفقتها و منعه أن يدخل إليها و إن مات على ذلك ورثته و إن ماتت لم يرثها إذا رضيت بحكم الحكمين و كره الزوج. فإن رضى الزوج و كرهت المرأة أنزلت بهذه المنزلة لم يكن لها عليه نفقه و إن مات لم ترثه، و أن ماتت ورثها حتى ترجع إلى حكم الحكمين».

و يشهد له مرسل العياشي «عن محمد بن سيرين، عن عبيده قال: أتى علي بن أبي طالب (عليه السلام) رجل و امرأة مع كل واحد منهما فئام من الناس، فقال: ابعثوا حكما من أهله و حكما من أهلها، ثم قال للحكمين: هل تدريان ما عليكما؟، عليكما إن رأيتما أن يجمعكما جمعتهما، و إن رأيتما أن يفترقا فترقتما، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله على ولي، فقال الرجل: أمّا في الفرقة فلا، فقال علي (عليه السلام): ما تبرح حتى تقرّ بما أقرت به» (١) وفيه: انه ضعيف سندا و قد اعرض عنه الاصحاح.

حصيله البحث:

الشقاق أن يكون النشوز منهما و يخشى الفرقة فيبعث الحاكم الحكمين وجوبا من أهل الزوجين تحكيماً لا توكيلاً، و لو تعذر الأهل سقط، فإن اتفقا على الإصلاح فعلاه، و إن اتفقا على التفريق لم يصح إلّا بإذن الزوج في الطلاق و الزوجه في البذل، و كلّ ما شرطاه يلزم إذا كان سائغاً.

ص: ٣٧٤

(و يلحق بذلك نظران الأول الأولاد)

النظر الأول فى الأولاد

و يلحق الولد بالزوج الدائم بالدخول

(و يلحق الولد بالزوج الدائم بالدخول)

اقول: و المراد به على ما يظهر من إطلاقهم، غيبوبه الحشفه قبلا لا دبورا و إن لم ينزل للانصراف اليه، و بالقبل صرح الحلبي فقال: «و متى وطئ امرأته أو جاريتها و كان يعزل عنها و كان الوطئ فى القبل و جاءت المرأة بولد و جب عليه الإقرار به و لا يجوز له نفيه لمكان العزل» و من عبّر بالفرج فمنصرف إلى القبل، بل أنّ المبسوط جعل الفرج مقابل الدبر.

و قد تقدم فى كتاب الطهاره ان الصحيح عدم صدق اسم الفرج على الدبر لظهوره فى القبل فقط والقبل هو المستفاد من الاخبار عند اطلاق الفرج كما فى خبر هشام بن سالم «فى الرجل ياتى فيما دون الفرج وهى حائض قال لابس اذا اجتنب ذلك الموضع»^(١).

ص: ٣٧٧

و أول من ألحق الدبر بالقبل المبسوط فقال: «و الوطى فى الدبر يتعلّق به أحكام الوطى فى الفرج، من ذلك إفساد الصوم و وجوب الكفّاره و وجوب الغسل و إن طاوعته كان حراما محضاً كما لو أتى غلاماً، و إن أكرهها فعليه المهر و يستقرّ به المسمى، و يجب به العده، و يخالف الوطى فى الفرج فصلين فى الإحصان فإنّه لا يثبت به، و لا يقع به الإباحه للزوج الأول بلا خلاف فى هذين لقوله (عليه السلام): «حتى تذوقى عسيلته، و تذوق عسيلتك» و هى لا تذوق العسيله فى دبرها».

و يردّ قول المبسوط: «بشوت جميع المهر بالدخول فى الدبر»، صحيح محمد بن إسماعيل قال: «سألت الرضا (عليه السلام) عن الرجل يُجامع المرأة قريباً من الفرج فلا يُنزّلان متى يجب الغسل فقال إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل قلت التقاء الختانيين هو غيبوبه الحشفه قال نعم» (١) «والختان بالكسر: موضعه أى الختن بمعنى القطع من الذكر؛ كما فى الصّحاح، و فى التّهذيب: هو موضع القطع من الذكر و الأنتى. و منه الحديث: «إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل» و معنى التقائهما غُيوب الحشفه فى فرج المرأة حتى يصير ختانه بحذاء ختانها» (٢).

و موقّ يونس بن يعقوب، عنه (عليه السلام): «لا يوجب المهر إلّا الوقاع فى الفرج» (٣).

ص: ٣٧٨

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ١، ص: ١١٨ ح ٢
- ٢- تاج العروس من جواهر القاموس، ج ١٨، ص: ١٦
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٦٤ ح ٦٧

و صحيح حفص بن البختري، عنه (عليه السلام) «في رجل دخل بامرأه قال: «إذا التقى الختانان وجب المهر و العده»(١).

و أمّا ما في مرسل حفص بن سوجه عنه (عليه السلام) «عن رجل يأتي أهله من خلفها، قال: هو أحد المأئين فيه الغسل»(٢) فمع إرساله قال فيه الشيخ (مرسل مقطوع و يمكن ان يكون ورد مورد التقيه لانه موافق لمذهب بعض العامه)(٣)، كما و انه اعم من كونه يحصل به الوطى.

مضافا الى انه معارض بصحيحه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع مرفوعاً عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يأتي المرأه في دبرها و هي صائمه قال لا ينقض صومها و ليس عليها غسل»(٤) و مثلها مرسله على بن الحكم(٥).

و معارض بمرفوعه البرقي عن الصادق (عليه السلام) «إذا أتى الرجل المرأه في دبرها فلم ينزل فلا غسل عليهما و ان انزل فعليه الغسل و لا غسل عليها»(٦).

ص: ٣٧٩

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٦٤ ح ٦٩
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٤٦١ ح ٥٥
- ٣- الاستبصار ج ١/ الباب ٥/ من ابواب الجنابه ص/ ١١٢
- ٤- التهذيب كتاب الصوم في زيادات الصوم ح/ ٤٣
- ٥- التهذيب كتاب الصوم في زيادات الصوم ح/ ٤٠ و زيادات النكاح ح/ ٥١
- ٦- فروع الكافي كتاب الطهاره ص/ ٤٧ ح/ ٨

و بعدم وجوب الغسل قال الصدوق و سلا ر و الشيخ فى النهايه و الاستبصار(١)، و من جميع ذلك ظهر عدم تحقق الوطى فى دبر المرأة، ولو لم نقل بحجيه ما تقدم من الاخبار فالاصل البراءه ايضا.

ثم الإلحاق لا- يختص بالزوج الدائم، بل يجرى فى المنقطع و ملك اليمين، لكن الدائم إجماعى على أنه لا ينتفى الولد إلا باللعان.

هذا و لا يخفى ان إنزال الماء فى القبل من غير إدخال فى حكم الدخول من حيث الحاق الولد بالضروره و يؤيد ذلك خبر أبى البختري، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام: «أن رجلا أتى عليا (عليه السلام) فقال: إن امرأتى هذه حامل و هى جاربه حدثه و هى عذراء و هى حامل فى تسعه أشهر و لا أعلم إلا خيرا و أنا شيخ كبير ما افتعتها و أنها لعلى حالها، فقال له على (عليه السلام): نشدتك الله هل كنت تهريق على فرجها، فقال: نعم، فقال (عليه السلام): إن لكل فرج ثقب يدخل فيه ماء الرجل و ثقب يخرج منه البول، و إن أفواه الرحم تحت الثقب الذى يدخل فيه ماء الرجل فإذا دخل الماء فى فم واحد من أفواه الرحم حملت المرأة بولد و إذا دخل من اثنين حملت باثنين و إذا دخل من ثلاثة حملت بثلاثة، و إذا دخل من

ص: ٣٨٠

أربعة حملت بأربعة و ليس هناك غير ذلك، و قد ألحقت بك ولدا فشقَّ عنها القوابل فجاءت بـغلام فعاش»(١).

و فى إرشاد المفيد «روى نقله الآثار من العامّة و الخاصّه أنّ امرأه نكحها شيخ كبير فحملت، فزعم الشّرخ أنّه لم يصل إليها و أنكر حملها، فالتبس الأمر على عثمان، و سأل المرأة هل افتضّك الشّرخ؟ و كانت بكرا، فقالت: لا، فقال عثمان: أقيموا الحدّ عليها، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): و الحمل له و الولد ولده و أرى عقوبته على الإنكار له، فصار عثمان إلى قضائه».

و مضى سنّه أشهر

(و مضى سنّه أشهر هلاليه من حين الوطى)

و ذلك لأنه أقلّ مدّه الحمل، و يدلّ عليه قوله تعالى {وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا} بضميمه قوله جل و علا {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ}.

و فى مرفوع محمّد بن يحيى عن الصادق (عليه السلام) قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا تلد المرأة لأقلّ من سنّه أشهر»(٢).

ص: ٣٨١

١- قرب الاسناد ص ١٥٠

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص: ٥٥٤

(و عدم تجاوز أقصى الحمل و غايه ما قيل فيه عندنا سنه)

قال ابن حمزه: «أكثر مدّة الحمل فيه روايات ثلاث، تسعه أشهر و عشره و سنه» قلت: و الأشهر عندنا التسع ذهب إليه الإسكافي و المفيد و الشيخ في مبسوطيه و نهايته و المرتضى في جواب المسائل الموصليات الأولى و الديلمى و القاضى و الحلّى. و لم يظهر للقول بالعشر قائل معينا.

أما القول بالتسعه فيدلّ عليه خبر عبد الرحمن بن سيابه، عمّن حدّثه عن أبي جعفر (عليه السلام): سألته عن غايه الحمل بالولد في بطن أمّه كم هو فإنّ الناس يقولون: ربما بقى في بطنها سنتين، فقال: كذبوا أقصى حدّ الحمل تسعه أشهر لا يزيد لحظه، و لو زاد ساعه لقتل أمّه قبل أن يخرج»^(١) و هو صريح في القول المذكور، لكنه ضعيف سندا.

و اما القول بالسنة و هو الاقوى فيدلّ عليه صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الكاظم (عليه السلام): «إذا طلق الرجل امرأته فادّعت حبلا انتظر تسعه أشهر إن ولدت و إلّا اعتدّت ثلاثه أشهر، ثمّ قد بانّت منه»^(٢) فلولا ان الانتظار ثلاثه أشهر بعد التسعه غايه الحمل لكان اللازم ان تنتهى عدتها بالثلاثه الاشهر الاولى.

ص: ٣٨٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٥٢ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠١ ح ١

و معتبر محمّد بن حكيم، عن أبي الحسن (عليه السلام) «قلت له: المرأة الشّابه التي تحيض مثلها، يطلقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحمل بعد تسعه أشهر؟ قال: إنّما الحمل تسعه أشهر، قلت: تزوّج؟ قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت بعد ثلاثة أشهر؟ قال: لا ريبه عليها تزوّج إن شاءت» (١).

و رواه الكافي بسند اخر ضعيف عنه و فيه: «قال: إن جاءت به لأكثر من سنه لم تصدّق و لو ساعه واحده في دعوها» و هذا صريح في دلالة على السنه.

ثمّ رواه ايضا بسند صحيح عنه ايضا و فيه: «قلت له: المرأة الشّابه التي تحيض مثلها، يطلقها زوجها فيرتفع طمثها ما عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: جعلت فداك فإنّها تزوّجت بعد ثلاثة أشهر فتبين بها بعد ما دخلت على زوجها أنّها حامل؟ قال: هيهات من ذلك يا ابن حكيم رفع الطمث ضربان إمّا فساد من حيضه فقد حلّ لها الأزواج و ليس بحامل و إمّا حامل فهو يستبين في ثلاثة أشهر لأنّ الله عزّ و جلّ قد جعله وقتا يستبين فيه الحمل، قال: قلت فإنّها - ارتابت، قال: عدّتها تسعه أشهر، قلت: فإنّها ارتابت بعد تسعه أشهر؟ قال: إنّما الحمل تسعه أشهر، قلت: فتزوّج؟ قال تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ارتابت بعد ثلاثة أشهر، قال: ليس عليها ريبه تزوّج» و هنا الامام (عليه السلام) يامر بالاحتياط ثلاثة اشهر فلولا ان غايه الحمل سنه لما

ص: ٣٨٣

كان هنالك معنى للاحتياط. ثم رواه رابعا عنه بسند ضعيف مع تفاوت لا يضر بالمعنى.

و اما خبر غياث، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جدّه، عن عليّ عليهم السّلام قال: أدنى ما تحمل المرأة لسنته أشهر، و أكثر ما تحمل لسنتين»(١) و فى نسخه اخرى بلفظ «لسنته» كما فى المطبوع، و على الفرض الاول فالصواب حملة على التّقيه. و غياث عامى فعن أبى حنيفه أنّه سنتان و رووه عن عائشه و نقلوا عن الشّافعى أنّه أربع، و رووا أنّ ابن عجلان ولد لأربع سنين، و نقلوا عن مالك فى أكثره ثلاث روايات: الأربع و الخمس و السبع.

و أقيا ما عن كتاب قضايا إبراهيم القمى يرفعه إلى عدى بن حاتم قال: «غاب رجل عن امرأته سنتين ثم جاءها فوجدها حبلى، فأتى بها عمر فأمر برجمها فبلغ ذلك على بن أبى طالب (عليه السلام) فجاء مستعجلا سبق إليه، ثم قال له: هذا سييلكم على المرأة فما سييلكم على ولدها فأمر بها فعزلت فولدت غلاما فنظروا فإذا نبتت له ثنيتان فقال الرجل: ابنى و ربّ الكعبه، فقال عمر: عجز النساء أن يحملن بمثل على بن أبى طالب لو لا علىّ لهلك عمر»(٢) فلا دلاله فيه حيث إنّّه (عليه السلام) قرّر كونه من زنا و إنّما أنكر رجم المرأة فى حملها، و إقرار الرجل به بعد لكون الولد ذا أسنان أعمّ.

ص: ٣٨٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥١١

٢- النجعه ج ٩ ص ١٤٢

و (هذا) الذى تقدم (فى) الولد التام (الذى ولجته الروح و فى غيره) مما تسقطه المرأه (يرجع) فى إلحاقه بالزوج حيث يحتاج إلى الإلحاق ليجب عليه تكفينه و مؤونه تجهيزه و نحو ذلك من الأحكام التى لا تترتب على حياته (إلى المعتاد) لمثله (من الأيام و الأشهر)

ففى صحيح محمد بن اسماعيل او غيره عن أبى جعفر (عليه السلام) «جعلت فداك الرجل يدعُو للْحُبلى أن يجعل الله ما فى بطنها ذكراً سوياً قال يدعو أن يجعل حملهُ ذكراً ما بينه و بين أربعة أشهر فإنه أربعين ليله نطفه و أربعين ليله علقه و أربعين ليله مضغه فذلك تمام أربعة أشهر، ثم يبعث الله ملكين خلاقين - الخبر» (١).

(و إن نقصت عن الستة الأشهر)

فإن أمكن عاده كونه منه لحقه الحكم و إن علم عاده انتفاؤه عنه لغيبته عنها مده تزيد عن تخلقه عاده منه انتفى عنه.

حصيله البحث:

يلحق الولد بالزوج الدائم الدائم، بل فى المنقطع و ملك اليمين ايضاً ، بالدخول قبلاً كما و ان إنزال الماء فى القبل من غير إدخال فى حكم الدخول من حيث الحاق الولد، و مضى سته أشهر من حين الوطئ و عدم تجاوز أقصى الحمل، و

ص: ٣٨٥

هو سنه على الاقوى، هذا فى التام الذى ولجته الروح، و فى غيره يرجع إلى المعتاد من الأيام و الأشهر، و إن نقصت عن السنته الأشهر.

و لو فجر بها فالولد للزوج

(و لو فجر بها) أى بالزوجه الدائمه فاجر(فالولد للزوج) و للعاهر الحجر(و لا يجوز له نفيه لذلك)

للحكم بلحوقه بالفراش شرعا و إن أشبه الزانى خلقه لقوله (صلى الله عليه و آله): «الولد للفراش، و للعاهر الحجر» كما فى صحيح الحلبي(١) و غيره.

(و لو نفاه لم ينتف عنه إلا باللعان)

لأمه فإن لم يلاعن حُدَّ به قال تعالى {وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ * وَيَذَرُوا عَنْهَا الْعَيْدَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ * وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ} (٢).

ص: ٣٨٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ١٦٣ ح ١

٢- النور ٦-٩

و أمّا ما فى المرسل عن داود بن فرقد «عن الصادق (عليه السلام) قال: «أتى رجل النبىّ (صلى الله عليه وآله) فقال: إننى خرجت و امرأتى حائض فرجعت و هى حبلى، فقال له: من تتهم؟ قال رجلين، قال: ائت بهما، فجاء بهما فقال (صلى الله عليه وآله): إن يك ابن هذا فيخرج قططا كذا و كذا، فخرج كما قال النبىّ (صلى الله عليه وآله) فجعل معقلته على قوم أمّه و ميراثه لهم و لو أنّ إنسانا قال له: يا ابن الزّانية يجلد الحدّ» (١) فضعيف سندا و شاذ متنا لمخالفته للسنة القطعية من ان الولد للفراش مضافا لتناقضه حيث دل صدره على الزنا و ذيله يدلّ على عدم جواز نسبه الزّنا إليها.

و لو اختلفا فى الدخول أو فى ولادته حلف الزوج

(و لو اختلفا فى الدخول) فادعته و أنكره هو (أو فى ولادته) بأن أنكر كونها ولدته (حلف الزوج) لأصالة عدمهما و لأن النزاع فى الأول فى فعله و يمكنها إقامة البينة على الولاده فى الثانى فلا يقبل قولها فيها بغير بينه.

(و لو) اتفقا عليهما (و اختلفا فى المده) فادعى ولادته لدون سته أشهر أو لأزيد من أقصى الحمل (حلفت هى) لان الولد للفراش فهو المدعى شرعا.

ص: ٣٨٧

و ولد المملوكه إذا حصلت الشروط يلحق به

(و ولد المملوكه إذا حصلت الشروط الثلاثة) و هي الدخول و ولادته لسته أشهر فصاعدا و لم يتجاوز الأقصى (يلحق به) لوجود المقتضى و عدم المانع.

و يشهد لذلك أيضا ما فى صحيح سعد الاشعري قال: «كتب جعفر بن حمدان(١) استحلت بجاريه و شرطت عليها أن لا أطلب ولدها و لا ألزمها - و فى نسخه أنزلها - منزلى فلما أتى لذلك مدّه قالت لى: قد حبلت فقلت لها: «كيف و لا أعلم أنّى طلبت منك الولد، ثمّ غبت و انصرفت و قد أتت بولد ذكر، فلم أنكره و لا قطعت عنها الإجراء و النفقه- إلى أن قال- جوابها: و أمّا الرّجل الذى استحلتّ بالجاريه و شرط عليها أن لا يطلب ولدها فسبحان من لا شريك له فى قدرته شرطه على الجاريه شرط على الله عزّ و جلّ هذا ما لا يؤمن أن يكون، و حيث عرف فى هذا الشكّ و ليس يعرف الوقت الذى أتاها فيه فليس ذلك بموجب البراءه فى ولده- الخبير»(٢).

(و كذلك ولد المتعه)

ص: ٣٨٨

١- وهو ممدوح بما تظهر منه وثاقته راجع كمال الدين و تمام النعمه، ج ٢، ص: ٤٤٥ ح ١٩

٢- كمال الدين و تمام النعمه، ج ٢، ص: ٥٠٠ ح ٢٥

للدليل المتقدم ، و لصحيح محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: «سأل رجل الرضا (عليه السلام) و أنا أسمع عن الرجل يتزوج المرأة متعه و يشترط عليها أن لا يطلب ولدها فتأتى بعد ذلك بولد فينكر الولد، فشدد في ذلك، و قال: يجحد و كيف يجحد- إعظاما لذلك- قال الرجل: فإن اتهمها؟ قال: لا ينبغي لك أن تتزوج إلا مأمونه- الخبر»(١) و عليه فلا يجوز له نفيه لمكان الشبهه فيهما.

(لكن لو نفاه انتفى) ظاهرا (بغير لعان فيهما)

اما انتفاؤه في المتعه فلصحيح ابن ابى يعفور «لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها»(٢).

و ذهب المرتضى و جماعه إلى إلحاقها بالدائمه هنا لأنها زوجه حقيقه و إلا لحرمت بقوله تعالى {فَمَنْ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَلِكَ فَوُثِّقَ هُمُ الْعَادُونَ} (٣).

و فيه: انه اجتهاد قبال النص.

و اما الامه المملوكه فلا يشملها دليل اللعان لتعليقه على رمى الزوجه في الآية و لصحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا يلاعن الرجل الحر الأمه و لا

ص: ٣٨٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٢٦٩ ح ٨٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ١٨٩ ح ١٨

٣- الروضه البهيه في شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ١٣٥

الدَّمِيَّةُ وَ لَا الَّتِي يَتَمَتَّعُ بِهَا»(١) وَ حَمَلَ الشَّيْخُ وَالصَّدُوقُ قَوْلَهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) فِيهِ «الْأُمَّةُ وَ لَا الدَّمِيَّةُ» عَلَيَّ مَا إِذَا كَانَتَا مَمْلُوكَتَيْنِ لَهُ لَا مَتْرُوجَتَيْنِ بِهِ دَائِمًا وَ إِلَّا فَيَجْرِي فِيهِمَا اللَّعَانُ. قُلْتُ: وَ أَلَا كَانَتِ الصَّحِيحَةُ خِلَافَ الْقُرْآنِ لِتَصْرِيحِهِ بِاللَّعَانِ مَعَ الزَّوْجِ وَ لَا يَخْفَى أَنَّ نِسْبَةَ الصَّحِيحَةِ إِلَى الْإِيَّاهِ الْعُمُومُ وَ الْخُصُوصُ مِنْ وَجْهِ وَ عَلَيْهِ فَهِيَ عَلَى إِطْلَاقِهَا مُخَالَفَةٌ لِلْكِتَابِ.

(وَ إِنْ فَعَلَ حَرَامًا) حَيْثُ نَفَى مَا حَكَّمَ الشَّارِعُ ظَاهِرًا لَكِنْ ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَتَّهَمَهَا.

وَ أَمَّا مَعَ التَّهْمَةِ فَلَا يَحْرَمُ نَفِيهِ كَمَا دَلَّ عَلَى ذَلِكَ صَحِيحُ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي الْحَسَنِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): «سَأَلْتَهُ عَنِ الْجَارِيَةِ تَكُونُ لِلرَّجُلِ يَطِيفُ بِهَا وَ هِيَ تَخْرُجُ فَتَعْلُقُ؟ قَالَ: يَتَّهَمُهَا الرَّجُلُ أَوْ يَتَّهَمُهَا أَهْلُهُ؟ قُلْتُ: أَمَّا ظَاهِرُهُ فَلَا، قَالَ: إِذَنْ لَزِمَهُ الْوَلَدُ»(٢) وَ مَفْهُومُهَا أَنَّ اتِّهَامَهَا هُوَ أَوْ أَهْلُهُ لَا يَلْزِمُهُ الْوَلَدُ كُنْيَاهُ عَنْ أَنَّهُ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ. وَ قَرِيبٌ مِنْهُ خَبْرُهُ الْآخِرُ(٣).

□
بَلْ ظَاهِرُ صَحِيحِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانَ، عَنْ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَتَى أَبِي (عَلَيْهِ السَّلَامُ) فَقَالَ: إِنِّي ابْتَلَيْتُ بِأَمْرِ عَظِيمٍ إِنَّ لِي جَارِيَةً كُنْتُ أَطَأُهَا فَوَطَّئْتُهَا يَوْمًا وَ خَرَجْتُ فِي حَاجَةٍ لِي بَعْدَ مَا اغْتَسَلْتُ مِنْهَا وَ نَسِيتُ نَفْقَهُ لِي فَرَجَعْتُ إِلَى الْمَنْزَلِ

ص: ٣٩٠

١- مِنْ لَا يَحْضُرُهُ الْفَقِيهَ، ج ٣، ص: ٥٣٨ وَ التَّهْذِيبُ ج ٨، ص: ١٨٨ ح ١٢

٢- الْكَافِي (ط - الْإِسْلَامِيَّة)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ١ وَ تَعْلُقُ يَعْنِي تَحْبِلُ.

٣- الْكَافِي (ط - الْإِسْلَامِيَّة)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٤

لآخذها فوجدت غلامى على بطنها فعَدَدت لها من يومى ذلك ستَّه أشهر فولدت جاريه، فقال له أبى (عليه السلام): لا ينبغي لك أن تقربها ولا- أن تبيعها، ولكن أنفق عليها من مالك ما دمت حيًا، ثم أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجًا» (١) انتفاء الولد و لو لم ينفق بقرينه قوله (عليه السلام) «لا- ينبغي لك أن تقربها» اى لا- تقرب البنت المولوده لانها ليست بنتا لك ، و اما قوله (عليه السلام) «ولا تبيعها» فلعله من باب الاستحباب بقرينه ما فى ذيله «ثم أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك» فلم يقل احد بوجوب الوصيه.

و مثله خبر محمّد بن عجلان (٢) ، و فى خبر حريز، عن الصّيادق (عليه السلام) فى رجل كان يظأ جاريه له و أنه كان يبعثها فى حوائجه، و أنها حبلت و أنه بلغه عنها فساد، فقال (عليه السلام): إذا ولدت أمسك الولد فلا يبيعه، و يجعل له نصيبا فى داره، فقيل له: رجل يظأ جاريه له و أنه لم يكن يبعثها فى حوائجه و أنه اتهمها و حبلت؟ فقال: إذا هى ولدت أمسك الولد و لا يبيعه و يجعل له نصيبا من داره و ماله، و ليس هذه مثل تلك» (٣).

و ما فى المرسل عن عبد الحميد بن إسماعيل، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل كانت له جاريه يظأها و هى تخرج فى حوائجه فحبلت فخشى أن لا يكون منه؟ كيف

ص: ٣٩١

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٨ ح ١
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٨ ح ٢
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٢

يصنع أبيع الجاربه و الولد؟ قال: يبيع الجاربه و لا يبيع الولد و لا يورثه من ميراثه شيئاً»(١).

(فلو عاد و اعترف به صحّ و لحق به)

حيث إنّ نفيه كان على خلاف ظاهر الشرع و عوده موافق لظاهر الشرع، بخلاف ما لو اعترف به أولاً ثم نفاه فإنه لا ينتفى عنه و ألحق به كما في معتبر السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام: «إذا أقرّ الرجل بالولد ساعه لم ينتف منه أبداً»(٢).

و لا يجوز نفى الولد مطلقا لمكان العزل

(و لا يجوز نفى الولد مطلقا لمكان العزل)

عن أمه و لو عن الأعمه و المتمتع بها، لإطلاق النص بلحوق الولد لفراش الواطئ و هو صادق مع العزل و يمكن سبق الماء قبله و قد تقدم ما يدل عليه في صحيح محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: «سأل رجل الرضا (عليه السلام) و أنا أسمع عن الرجل

ص: ٣٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ١٨٣ ح ٦٣

يتزوج المرأه متعه و يشترط عليها أن لا يطلب ولدها فتأتى بعد ذلك بولد فينكر الولد، فشدد في ذلك، و قال: يجحد و كيف يجحد- إعظاما لذلك -» (١)

و يؤيد ذلك خبر سعيد بن يسار، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل وقع على جاريه له تذهب و تجىء، و قد عزل عنها و لم يكن منه إليها شىء فما تقول فى الولد؟ قال: أرى أن لا يباع هذا يا سعيد قال: و سألت أبا الحسن (عليه السلام) فقال: أيتهمها؟ فقلت: أميا تهمة ظاهره فلا قال: فيتهمها أهلك؟ فقلت: أميا شىء ظاهر فلا قال: فكيف تستطيع أن لا يلزمك الولد» (٢).

و ولد الشبهه يلحق بالواطى بالشروط

(و ولد الشبهه يلحق بالواطى بالشروط الثلاثه) وهى الدخول و مضى سته أشهر أقلا و عدم تجاوز أقصى الحمل لكن مع فرض الوطى بالشبهه يكون شرط الدخول لغوا.

(و عدم الزوج الحاضر)

الداخل بها بحيث يمكن إلحاقه به و ذلك لأنه معه يكون الولد للفراش.

ص: ٣٩٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٢٦٩ ح ٨٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٤

و يجب كفايه استبداد النساء بالمرأه عند الولاده

(و يجب) كفايه (استبداد النساء) أى انفرادهن (بالمرأه عند الولاده أو الزوج فان تعذروا فالرجال المحارم) فإن تعذروا فغيرهم و ذلك لان الضروره تقدر بقدرها.

هذا و فى خبر جابر عن الباقر (عليه السلام): «كان على بن الحسين عليهما السلام: إذا حضرت ولاده المرأه قال: أخرجوا من فى البيت من النساء لا يكون أول ناظر إلى عوره»(١).

حصيله البحث:

و لو فُجر بالمرأه فالولد للزوج و لا يجوز له نفيه لذلك، و لو نفاه لم ينتف إلا باللعان لأمه فإن لم يلاعن حُيد به، و لو اختلفا فى الدخول أو فى ولادته حلف الزوج، و لو اختلفا فى المدّه حلفت، و ولد المملوكه إذا حصلت الشروط الثلاثة - من الدخول و ولادته لسته أشهر فصاعدا و لم يتجاوز الأقصى - يلحق به و كذلك ولد المتعه لكن لو نفاه انتفى بغير لعانٍ فيهما، و إن فعل حراماً مع التهمه كما لو رأى من يزنى بها فلا يحرم نفيه بل الظاهر انتفاؤه عنه و لو لم ينفيه و لذا يجب نفيه، و لو نفاه لاجل التهمه ثم عاد و اعترف به صحّ و لحق به، و لا يجوز

ص: ٣٩٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧١ ح ١ و رواه الفقيه، ج ٣، ص: ٥٦٠ و فيه «لا- تكون المرأه أول ناظر إلى عورته» و هو الأصح .

نفى الولد لمكان العزل، و ولد الشَّبهه يلحق بالواطئ بالشُّروط المتقدمه و عدم الزَّوج الحاضر الداخل بها بحيث يمكن إلحاقه به و ذلك لأنَّه معه يكون الولد للفراش، و يجب استبداد النِّساء بالمرأه عند الولاده أو الزَّوج فإنَّ تعذَّر فالرِّجال .

استحباب غسل المولود و الأذان في أذنه اليمنى و الإقامه في اليسرى

(و يستحبُّ غسل المولود)

كما تقدم في موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام): «و غسل المولود واجب»^(١) وقد نقل المختلف عن بعض علمائنا القول بوجوبه^(٢) ولعله استند الى ظاهر الموثق وقد تقدم انه محمول على تاكد الاستحباب وألَّا فهو معرض عنه، ويرد القول بالوجوب ما في معتبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): حدَّثني أبي عن جدِّي، عن آباءه، عن عليِّ عليهم السَّلام: «اغسلوا صبيانكم من الغمر فإنَّ الشَّيطان يشمُّ الغمر فيفزع الصَّبِيَّ من رقاده و يتأذَّى به الكاتبان»^(٣) الظاهر في الاستحباب.

(و الأذان في أذنه اليمنى و الإقامه في اليسرى)

ص: ٣٩٥

١- الفقيه ج ١/ ص ٤٥ ح ٥/ و التهذيب ج ١/ ص ١٠٤ ح ٢/

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ١، ص: ٣١٨

٣- علل الشرائع، ج ٢، ص: ٥٥٧ ح ١ و رواه العيون ج ٢، ص: ٦٩ عن دارم بن قبيصه، عن الرِّضا، عن آباءه (عليهم السلام) عن النَّبِيِّ (صلى الله عليه و آله) . والغمر: ريح اللحم، الدسم.

كما فى معتبر السِّكونى، عن الصِّادق (عليه السلام) عن النَّبىِّ (صلى الله عليه و آله): «من ولد له مولود فليؤذّن فى أذنه اليمنى بأذان الصّلاه، و ليقيم فى اليسرى فإنّها عصمه من الشّيطان الرّجيم»^(١).

و يؤيده خبر نجمه أمّ الرّضا (عليه السلام) فى خبر «فدخل إلى أبوه موسى (عليه السلام) فقال لى: هنيئا لك يا نجمه كرامه ربّك فنأولته إياه فى خرقه بيضاء فأذّن فى الأيمن و أقام فى الأيسر و دعا بماء الفرات فحنّكه به، ثمّ ردّه إلى، فقال: خذيه فإنّه بقيه الله تعالى فى أرضه»^(٢).

و خبر أبى يحيى الرازى، عنه (عليه السلام): «إذا ولد لكم المولود أىّ شىء تصنعون به؟ قلت: لا- أدرى ما نصنع به قال: خذ عدسه جاوشير بماء، ثمّ قطّر فى أنفه فى المنخر الأيمن قطرتين و فى الأيسر قطره واحده، و أذّن فى أذنه اليمنى و أقم فى اليسرى تفعل به ذلك قبل أن تقطع سرّته فإنّه لا يفرع أبدا و لا تصيبه «أمّ الصبيان»^(٣).

ص: ٣٩٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٤٤ ح ٤

٢- عيون أخبار الرضا (عليه السلام)، ج ١، ص: ٢٠ ح ٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٣ ح ١

و فى معتبر يونس وهو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابه، عن الباقر (عليه السلام): «يحنك المولود بماء الفرات و يقام فى أذنه»^(١) والجمع بينهما يقتضى التخيير.

و يؤيد معتبر يونس خبر حفص الكناسى، عن الصيادق (عليه السلام): «مروا القابله أو بعض من تليه أن تقيم الصيلاه فى أذنه اليمنى فلا يصيبه لمم و لا تابعه أبدا»^(٢).

(و تحنيكه بتربه الحسين (عليه السلام) و ماء الفرات أو ماء فرات و لو بخلطه بالتمر أو بالعسل)

كما تقدم فى معتبر يونس، عن بعض أصحابه عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «يحنك المولود بماء الفرات، و يقام فى أذنه».

قال الكلينى: و فى روايه أخرى «حنكوا أولادكم بماء الفرات و تربه قبر الحسين (عليه السلام) فإن لم يكن فبماء السماء».

و فى صحيح ابن ابى عمير عن الحسين عثمان عن محمد بن ابى حمزه عن ذكره عن الصيادق (عليه السلام): ما أخال أحدا يحنك بماء الفرات إلّا أحبنا أهل البيت»^(٣) و قريب منه غيره^(٤).

ص: ٣٩٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٤-٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٣-٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٨٨-١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٨٩-٥

هذا و ذكر الشَّيخ و تبعه القاضي و ابن حمزه و ابن زهره و الحلِّي استحباب تحنيكه بماء الفرات، و الخلط بالتمر و الظاهر استنادهم الى خبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «حَنَكُوا أولادكم بالتمر، هكذا فعل النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) بالحسن و الحسين عليهما السَّلام»^(١) و ظاهر التحنيك بالتمر المجرّد بدون خلطه بالماء.

هذا و ذكر المفيد و الدَّيلمِيّ و الحلبي استحباب تحنيكه بماء الفرات، و الخلط بالعسل و لم نقف لهم على مستند، و إنّما في الرُّضوى «و حَنَكه بماء الفرات إنّ قدرت عليه أو بالعسل ساعه يولد» و لا عبره به.

(و تسميته محمّدا الى يوم السابع فان غير جاز)

عند المصنف و به افتى الكليني و يشهد له مرسل أحمد البرقيّ عن الصادق (عليه السلام) «لا يولد لنا ولد إلّا سَمِيناه محمّدا، فإذا مضى لنا سبعة أيّام فإن شئنا غيرنا و إن شئنا تركنا»^(٢) لكنه ضعيف سنداً.

(و أصدق الأسماء ما عبّد الله)

ص: ٣٩٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٤٤ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٨ ح ٤

و يدل عليه مرسل أبي إسحاق ثعلبه بن ميمون، عن رجل قد سمّاه، عن الباقر (عليه السلام) قال: «أصدق الأسماء ما سمّي بالعبوديّة و أفضلها أسماء الأنبياء»^(١).

و خبر جابر عن الباقر (عليه السلام): «قال النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) على منبره: ألا إنّ خير الأسماء عبد الله و عبد الرَّحمن و حارثه و همّام، و شرّ الأسماء ضرار و مرّه و حرب و ظالم»^(٢).

و خبر فلان بن حميد «سأل أبا عبد الله (عليه السلام) و شاوره في اسم ولده، فقال: سمّه بأسماء من العبوديّة، فقال: أيّ الأسماء هو؟ قال: عبد الرَّحمن»^(٣) لكنها ضعيفه سندا و فلان بن حميد لم يذكر في رجالنا و لا رجال العامّة.

(و أفضلها اسم محمّد و علي)

اما استحباب التسميه به (صلى الله عليه و آله) فيشهد له صحيح الحسين بن سعيد قال: «كنت أنا و ابن غيلان المدائني دخلنا على أبي الحسن الرضا (عليه السلام) فقال له ابن غيلان: أصلحك الله بلغني أنّه من كان له حمل فنوى أن يسمّيه محمّدا ولد له غلام، فقال:

ص: ٣٩٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٨١ و رواه المعاني في ٨٥ من أبوابه و فيه بدل «عن رجل سمّاه» «عن معمر بن عمر» كما أنّه بدّل «و أفضلها» بقوله «و خيرها».

٢- الخصال، ج ١، ص: ٢٥٠ ح ١١٨

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٨١ ح ٥

من كان له حمل فنوى أن يسميه عليًا ولد له غلام، ثم قال: عليّ محمّد، و محمّد عليّ، شيئا واحدا- إلى أن قال- فقال له سمّه عليًا فإنّه أطول لعمره- الخبر»(١).

قلت: و فى قوله «عليّ محمّد، و محمّد عليّ، شيئا واحدا» اشار إلى قوله تعالى ﴿وَأَنْفُسَنَا وَأَنْفُسَكُمْ﴾.

هذا و ورد فى خبر عاصم الكوزيّ، عن الصّادق (عليه السلام) «أنّ النّبىّ (صلى الله عليه و آله) قال: من ولد له أربعه أولاد لم يسمّ أحدهم باسمى فقد جفانى»(٢).

و أمّا كون أفضلها اسم محمّد و عليّ فيشهد له خبر أبى هارون مولى آل جعده قال: «كنت جليسا لأبى عبد الله (عليه السلام) بالمدينه ففقدنى أياما، ثمّ إنى جئت إليه فقال لى: لم أرك منذ أيام يا أبا هارون؟ فقلت: ولد لى غلام، فقال بارك الله فيه فما سمّيته قلت: سمّيته محمّدا، قال: فأقبل بخدّه نحو الأرض و هو يقول: محمّد محمّد محمّد، حتّى كاد بلسق خدّه بالأرض، ثمّ قال: بنفسى و بولدى و بأهلى و بأبوىّ و بأهل الأرض كلّهم جميعا الفداء لرسول الله (صلى الله عليه و آله)، لا تسبّه و لا تضربه و

ص: ٤٠٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٩٦ و رواه الأمالى (للطوسى) ص: ٦٨٢ و فيه: ثلاثه بدل اربعه.

لا تسمى إليه، و اعلم أنه ليس في الأرض دار فيها اسم محمد إلاً و هي تقدّس كل يوم - الخبر» (١).

و صحيح عبد الرحمن بن محمد العزرمي قال: «استعمل معاوية مروان بن الحكم على المدينة و أمره أن يفرض لشباب قريش، ففرض لهم، فقال علي بن الحسين (عليه السلام): فأتيته فقال: ما اسمك؟ فقلت: علي بن الحسين، فقال: ما اسم أخيك؟ قلت: علي قال: علي و علي، ما يريد أبوك أن يدع أحدا من ولده إلا سمّاه علياً، ثم فرض لي فرجعت إلى أبي فأخبرته، فقال: و يلي علي ابن الزرقاء دباغه الآدم لو ولد لي مائة لأحببت أن لا اسمي أحدا منهم إلا علياً» (٢).

و خبر جابر قال: «أراد أبو جعفر (عليه السلام) الركوب إلى بعض شيعته ليعوده، فقال: يا جابر ألحقني فتبعته فلما انتهى إلى باب الدار خرج علينا ابن له صغير فقال له أبو جعفر (عليه السلام): ما اسمك؟ قال: محمد، قال: فبم تكني قال: بعلي، فقال له أبو جعفر (عليه السلام): لقد احتظرت من الشيطان احتظارا شديداً، إن الشيطان إذا سمع منادياً ينادي: يا محمد يا علي ذاب كما يذوب الرصاص حتى إذا سمع منادياً ينادي باسم عدوّ من أعدائنا اهتزّ و اختال» (٣).

ص: ٤٠١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٩٠ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٩٠ ح ٧

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٠٠ ح ١٢

(و أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام)

اما اسماء الانبياء فيدل عليه مرسل أبى إسحاق ثعلبه بن ميمون، عن رجل قد سمّاه، عن الباقر (عليه السلام) قال: «أصدق الأسماء ما سمّي بالعبوديّه و أفضلها أسماء الأنبياء»^(١) لكنه ضعيف بالارسال.

و خبر الأصبغ، عن عليّ (عليه السلام) «ما من أهل بيت فيهم اسم نبيّ إلّا بعث الله تعالى إليهم ملكا يقدسهم بالغداه و العشيّ»^(٢) و هو ضعيف سندا ايضا.

و أمّا أسماء الأئمة (عليهم السلام) فان التسميه باسمائهم من مصاديق احياء امرهم فيشمله عموم صحيح بكر بن محمد عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: قال لفضيل: «تجلسون و تحدّثون؟» قال: نعم، جعلت فداك. قال: «إنّ تلك المجالس أحبّها، فأحيوا أمرنا يا فضيل، فرحم الله من أحبى أمرنا»^(٣).

و صحيحه الاخر عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال لخيثمه و أنا أسمع: «يا خيثمه، اقرأ موالينا السّلام، و أوصهم بتقوى الله العظيم، و أن يعود غيّهم على فقيرهم، و

ص: ٤٠٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٨١ و رواه المعاني في ٨٥ من أبوابه و فيه بدل «عن رجل سمّاه» «عن معمر بن عمر» كما أنّه بدّل «و أفضلها» بقوله «و خيرها».

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٩١ ح ٣

٣- قرب الإسناد (ط - الحديثه)، متن، ص: ٣٦ ح ١١٧

قويهم على ضعيفهم، و أن يشهد أحياءهم جنائز موتاهم، و أن يتلاقوا في بيوتهم، فإن لقياهم حياةً لأمرنا». ثم رفع يده فقال: «رحم الله من أحيى أمرنا»(١).

و قد يستدل للاستحباب بانها من مظاهر و مصاديق المحبة لاهل البيت (عليهم السلام) كما جاء هذا الاستدلال في مرسل ربيع بن عبد الله: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «إننا نسَمُّ بِأَسْمَائِكُمْ و أسماء آبائكم فينفعنا ذلك؟ فقال: إى و الله و هل الدين إلا الحبَّ و البغض، قال الله تعالى {قُلْ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ وَ يُغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ} (٢).

و يدل على ذلك ايضا ما فى صحيح ابن القداح عن الصادق (عليه السلام) «أنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) قال لرجل: سَمَّ ابْنِكَ بِأَحَبِّ الْأَسْمَاءِ إِلَى حَمْزِهِ»(٣) الدل على استحباب التسميه بحمزه لانه من احب الاسماء لرسول الله (صلى الله عليه و آله) و عليه فهو دال على مطلوبيه كل اسم محبوب له (صلى الله عليه و آله) و لا- ريب فى محبوبيه اسماء الائمه الطاهرين (عليهم السلام) بل الظاهر ان محبوبيه اسم حمزه له (صلى الله عليه و آله) لانه كان مدافعا عن الاسلام واستشهد من اجله فيشمل الائمه الطاهرين (عليهم السلام) بالاولويه.

ص: ٤٠٣

١- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ٣٢-١٠٥

٢- تفسير العياشى، ج ١، ص ١٦٨

٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٩٦-٢

و يؤيد الاستحباب خبر سليمان الجعفرى عن أبى الحسن (عليه السلام): «لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد أو أحمد أو على أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبد الله أو فاطمه من النساء»^(١).

(و تكنيته)

كما فى خبر معمر بن خثيم: «قال لى أبو جعفر (عليه السلام): ما تكتنى؟ قال: ما كنىت بعد، و ما لى من ولد و لا امرأه و لا جاريه، قال: فما يمنعك من ذلك، قال: قلت: حديث بلغنا عن على (عليه السلام)، قال: و ما هو؟ قلت: بلغنا عن على (عليه السلام) قال: «من اکتنى و ليس له أهل فهو أبو جعفر. فقال أبو جعفر (عليه السلام): شوه ليس هذا من حديث على (عليه السلام) إنا لنكتنى أولادنا فى صغرهم مخافة النبز أن يلحق بهم»^(٢) و به عمل الكلينى.

و وردت التكنيه باسم ابنه ففى معتبر السكونى، عن جعفر، عن آباءه عليهم السلام، عن النبى (صلى الله عليه و آله): «السنة و البر: أن يكتنى الرجل باسم ابنه»^(٣).

ص: ٤٠٤

-
- ١- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٣٩٦ ح ١
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٩ ح ١١
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ١٦٢ ح ١٦ و فى نسخه اخرى من الكافى ابيه بدل ابنه لكن ورد الحديث فى الجعفریات و كتاب إمامه على بن بابويه بنقل النجعه ج ٩ ص ١٥٨ و فيهما «ابنه» نسخه واحده.

(و يجوز اللقب)

لاصاله الجواز ولم يقل باستحبابه كالكنية لأنه لم يرد به نص.

(و يكره الجمع بين كنيته بأبي القاسم و تسميته محمدا)

كما في معتبر السكوني عن الصادق (عليه السلام): «إنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) نهى عن أربع كنى: عن أبي عيسى، و عن أبي الحكم، و عن أبي مالك، و عن أبي القاسم إذا كان الاسم محمدا» (١).

قيل: «و يمكن حمله على التثنية فإنَّ الأصل في النهى عن أبي عيسى إنما هو عمر فروى ابن أبي الحديد أنَّ سرَّيه لعبيد الله بن عمر جاءت إلى عمر تشكو إليه ابنه، فقالت له: ألا تعذرني من أبي عيسى، قال: و من أبو عيسى، قال: ابنك عبيد الله فدعاه فأخذ يده فعصَّها حتَّى صاح، ثمَّ ضربه، و قال: ويلك هل لعيسى أب-الخبر»، و روى أغاني أبي الفرج مسندا «عن زيد بن أسلم أنَّ رجلا جاء يستأذن لأبي عيسى على عمر، فقال عمر: أيكم أبو عيسى؟ فقال المغيرة بن شعبه: أنا، فقال له: هل لعيسى من أب؟ فقال رجل أشهد أنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) و سلَّم كناه بها، فقال له عمر: إنَّ النَّبِيَّ قد غفر له ما تقدَّم من ذنبه و ما تأخَّر، و أنا لا أدري ما يفعل بي، فكناه أبا عبد الله» فترى أنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) و سلَّم كنى المغيرة به فإن قيل: إنَّ طريقه عامي، قلت: في مثله الذي كان على فاروقهم خبر العامي أصح من خبر الإمامي،

ص: ٤٠٥

و كان لابن عمر و المغيره أن يقولوا- له هل: كُنينا بأبي عيسى بن مريم حتى تقول لنا: لم يكن لعيسى أب، ثم مرمى كلامه «أنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) - إلخ» هو: أنَّ التكنيه و لو كانت من النَّبِيِّ (صلى الله عليه و آله) إنما كانت ذنباً إلَّا أنَّه غفر له، و أنا لا أدري يغفر لي أم لا»(١).

اقول: ان السكوني و ان كان عامياً لكن الاصحاب اعتمدوا كتابه و لاجل ذلك وصفنا سنده بالمعتبر مع كون النوفلي في سنده و لم يوثق ، و الحمل على التقيه يحتاج الى قرينه فان كان ما ذكره المستدل قرينه توجب الشك بروايه السكوني فهو و الّا فلا.

هذا و يؤيد معتبر السكوني خبر الجعفریات بإسناده «عن جعفر، عن آباءه عليهم السلام، عن النَّبِيِّ (صلى الله عليه و آله): لا أحل لأحد أن يسمي باسمي و لا يتكنى بكنتي إلَّا مولود لعلي من غير ابنتي فقد نحلته اسمي و كنتي» و المراد محمد بن الحنفية.

و خبر الدعائم بعد نقله لنهي النبي (صلى الله عليه و آله) قال: «و رخص فيه لعلي (عليه السلام)» و زاد «و قال المهدي من ولدي يضاها اسمه اسمي و كنيته كنتي»(٢).

و كان عليه أن يذكر كراهيه الكنيه بأبي مرّه كما ورد في موثق زراره(٣).

ص: ٤٠٦

١- النجعه ج ٩ ص ١٥٨

٢- دعائم الإسلام، ج ٢، ص: ١٨٨ ح ٦٨٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢١ ح ١٧

(و ان يسمّى حكما أو حكيما أو خالدا أو حارثا أو ضرارا و مالكا))

كما في صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السلام) «أَنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) دعا بصحيفه حين حضره الموت يريد أن ينهى عن أسماء يسمّى بها فقبض و لم يسمّها منها الحكم و حكيم و خالد و مالك، و ذكر أنّها ستّة أو سبعة ممّا لا يجوز أن يتسمّى بها»^(١).

و خبر محمّد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إِنَّ أَبْغَضَ الْأَسْمَاءِ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ حَارِثٌ وَ مَالِكٌ وَ خَالِدٌ»^(٢) لكنه ضعيف سندا.

و حيث ذكر ضرارا كان عليه أن يذكر «مّره و حربا و ظالما كما في خبر جابر، عن الباقر (عليه السلام): «قال النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) على منبره: أَلَا إِنَّ خَيْرَ الْأَسْمَاءِ عَبْدُ اللَّهِ وَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ وَ حَارِثُهُ وَ هَمَّامٌ، وَ شَرُّ الْأَسْمَاءِ ضَرَارٌ وَ مِزَّةٌ وَ حَرْبٌ وَ ظَالِمٌ»^(٣) و هو أيضا ضعيف سندا.

ص: ٤٠٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٠ ح ١٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢١ ح ١٦

٣- الخصال، ج ١، ص: ٢٥٠ ح ١١٨

هذا و فى صحيح ابن ابى عمير عن عليّ بن عطيه قال أبو عبد الله (عليه السلام) لعبد الملك بن أعين: «كيف سميت ابنك ضريسا؟ فقال: كيف سماك أبوك: جعفرا، قال: إن جعفرا نهر فى الجنة و ضريس اسم شيطان»(١).

□
و كان عليه أن يذكر النهى عن التسميه ب «يس» كما فى صحيح صفوان رفعه إلى أبى جعفر (عليه السلام) أو أبى عبد الله (عليه السلام): قال: هذا محمّد أذن لهم فى التسميه به فمن أذن لهم فى «يس»؟ يعنى التسميه و هو اسم النبى (صلى الله عليه و آله) «(٢).

حصيله البحث:

يستحبّ غسل المولود، و الأذان فى أذنه اليمنى و الإقامة فى اليسرى، و تحنيكه بتربه الحسين عليه السّلام و ماء الفرات، أو ماء فِراتٍ، و تسميته محمّداً و علياً و بأسماء الأئمّه (عليهم السلام) فان التسميه باسمائهم من مصاديق احياء امرهم , و يستحبّ تكنيه الرجل باسم ابنه فعن النبى (صلى الله عليه و آله): «السّنه و البرّ: أن يكتنى الرّجل باسم ابنه»(٣)، و يكره الجمع بين كنيته بأبى القاسم و تسميته بمحمّد، كما و تكره الكنيه بأبى

ص: ٤٠٨

١- رجال الكشى اختيار معرفه الرجال مع تعليقات مير داماد الأسترآبادى ج ١، ص: ٤١٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٠ ح ١٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٢، ص: ١٦٢ ح ١٦ وفى نسخه اخرى من الكافى ابيه بدل ابنه لكن ورد الحديث فى الجعفرىات و كتاب إمامه عليّ بن بابويه بنقل النجعه ج ٩ ص ١٥٨ وفيهما «ابنه» نسخه واحده.

مرّه و أن يسمّى حكماً أو حكيماً أو خالداً أو ضريسا أو مالكاً و الافضل ان لا يسمى ب«يس» .

(و) فى (أحكام الأولاد أمور)

العقيقه والحلق و الختان و ثقب الاذن

(منها العقيقه)

و الاخبار بها فوق حد الاستفاضه احدها صحيح أبى خديجه عن الصادق (عليه السلام): «كلّ مولود مرتهن بالعقيقه»(١).

و اما ما فى معتبر أبى بصير، عنه (عليه السلام): «سألته عن العقيقه أ واجبه هى؟ قال: نعم واجبه»(٢) و مثله غيره(٣) مما ظاهره الوجوب فمحموله على تاكد الاستحباب و ذلك بقرينه موثق عبد الله بن بكير قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) فجاءه رسول عمّه عبد الله بن على فقال له يقول لك عمك إنّنا طلبنا العقيقه فلم نجدها فما ترى

ص: ٤٠٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٤٢-٢٤٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٤٥-٢٤٦

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٤٥-٢٤٦-٢٤٧

تصدَّق بثمانها فقال لا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ إِطْعَامَ الطَّعَامِ و إِرَاقَةَ الدِّمَاءِ»(١) الدال على استحباب اطعام الطعام و اراقه الدماء.

(و الحلق و الختان و ثقب الاذن فى اليوم السابع و ليكن الحلق قبل ذبح العقيقه، و يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضه)

قلت: و لا دليل على الترتيب بل كل ذلك فى ساعه واحده كما فى صحيح جميل بن دراج، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العقيقه و الحلق و التسميه بأبيها يبدء؟ قال: يصنع ذلك كله فى ساعه واحده يحلق و يذبح و يسمى ثم ذكر ما صنعت فاطمه عليها السلام لولدها ثم قال يوزن الشعر و يتصدق بوزنه فضة»(٢).

و معتبر أبى بصير، عنه (عليه السلام) «فى المولود يسمى فى اليوم السابع و يعق عنه و يحلق رأسه و يتصدق بوزن شعره فضة- الخبر»(٣).

و موثق سماعه، عنه (عليه السلام): «الصبي يعق عنه، و يحلق رأسه و هو ابن سبعة أيام، و يوزن شعره، و يتصدق عنه بوزن شعره ذهباً أو فضة»(٤).

ص: ٤١٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٥٥ ح ٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٣ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٧ ح ٣

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٦

و صحيح معاويه بن وهب، عن الصادق (عليه السلام): عَقَّتْ فاطمه عليها السَّلام عن ابنيها و حلقت رؤوسهما في اليوم السابع و تصدَّقت بوزن الشَّعر ورقا، و قال كان ناس يلطخون رأس الصَّبِيِّ في دم العقيقه، و كان أبي يقول: ذلك شرك»(١).

و صحيح عاصم الكوزي، عنه، عن أبيه عليهما السَّلام: «إِنَّ النَّبِيَّ (صلى الله عليه و آله) عَقَّ عن الحسن (عليه السلام) بكبش، و عن الحسين (عليه السلام) بكبش، و أعطى القابله شيئا، و حلق رؤوسهما يوم سابعهما و وزن شعرهما فتصدَّق بوزنه فضَّه قال فقلت له يُؤخذ الدَّم فيلطَّخ به رأس الصَّبِيِّ فقال ذاك شرك فقلت سبحان الله شرك فقال لو لم يكن ذاك شركاً فإنَّه كان يُعمل في الجاهليَّه و نهى عنه في الإسلام»(٢).

و في خبر إسحاق بن عمَّار، عنه (عليه السلام) «قلت له: بأيِّ ذلك نبدء؟ قال: تحلق رأسه و تعقَّ عنه، و تصدِّق بوزن شعره فضَّه و يكون ذلك في مكان واحد»(٣) و غيرها.

و هذه الأخبار لا دلالة فيها على الترتيب و لم يذكره القدماء أيضا و لعلَّ أوَّل من قال بالترتيب الشرائع و تبعه المتأخرون.

□
و أمَّا ثقب الأذن و ختانه فيشهد له صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «ثقب أذن الغلام من السنَّه، و ختان الغلام من السنَّه»(٤).

ص: ٤١١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٣-٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٣-٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٧-٣

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٦-٥

و فى صحيح على بن يقطين قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن ختان الصَّبِيِّ لسبعه أَيَّامٍ من السُّنَّه هو أو يُؤخَّر أو أَيُّهما أفضل قال لسبعه أَيَّامٍ من السُّنَّه وَ إن أُخِّر فلا بأس»^(١).

و تكره القنازع

(و تكره القنازع)

كما فى صحيح ابن القدّاح، عن الصِّادق (عليه السلام) كان يكره القزع فى رؤس الصبيان و ذكر أنّ القزع أن يحلق الرأس إلّا قليلا و يترك وسط الرأس يسمّى القزعه»^(٢).

و فى معتبر السيِّكونيّ، عن الصّادق (عليه السلام): «أتى النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) بصبي يدعو له و له قنازع، فأبى أن يدعو له و أمر بحلق رأسه، و أمر النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) و سلّم بحلق شعر البطن»^(٣).

ص: ٤١٢

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٦ ح ٧

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٠ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٠ ح ٣

و يجب الختان عند البلوغ

(و يجب الختان عند البلوغ)

كما يدل عليه معتبر الشيخ كوني، عن الصيادق (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «إذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين»^(١).

و خبر يعقوب بن جعفر في خبر طويل حول مولد الكاظم (عليه السلام) في إسلام راهبه و راهب على يده (عليه السلام) و قال في آخره: «و قال له: اختتن، فقال: قد اختنت في سابعي»^(٢).

استحباب خفض النساء و ان بلغن

(و يستحب خفض النساء و ان بلغن)

كما في معتبر الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) في خبر: و الختان سنّه واجبه للرجال و مكرمه للنساء»^(٣).

ص: ٤١٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٧ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ١، ص: ٤٨١ ح ٥

٣- العيون باب ما كتبه (عليه السلام) للمأمون، ٣٤ من أبوابه

و اما صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): ختان الغلام من السنّه و خفض الجوارى ليس من السنّه»(١) فالمراد أنّه ليس ممّا وجب في السنّه كما وجب على الرجال من طريق السنه لا القران.

و يؤيده خبر مسعده بن صدقه، عن الصادق (عليه السلام) «خفض الجاربه مكرمه و ليست من السنّه و لا شيئا واجبا و أى شىء أفضل من المكرمه»(٢).

و العقيقه شاه أو جزور

(و العقيقه شاه أو جزور)

كما في موثق سماعه عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و قال: العقيقه بدنه أو شاه»(٣) و الاخبار بذلك مستفيضه(٤).

و أمّا الجزور فيدل عليه معتبر محمد بن مسلم قال: «ولد لأبى جعفر (عليه السلام) غلامان جميعا فأمر زيد بن عليّ أن يشتري له جزورين للعقيقه و كان زمن غلاء، فاشترى واحده و عسرت عليه الأخرى، فقال لأبى جعفر (عليه السلام): قد عسرت عليّ الأخرى،

ص: ٤١٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٧ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٧ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٦

٤- كمال الدين و تمام النعمه، ج ٢، ص: ٤٣١ ح ٦

فتصدّق (فاتصدق-ظ) بثمنها فقال: لا، أطلبها حتى تقدر عليها فإنّ الله يحبّ اهراق الدّماء و إطعام الطعام»(١).

و اما البدنه فقد تقدم فى موثق سماعه كفايتها و يؤيده ما فى الفقيه «و فى روايه محمّد بن مارد عن الصادق (عليه السلام): سألته عن العقيقه، فقال: شاه أو بقره أو بدنه- الخبر»(٢).

(و يجتمع فيها شروط الأضحيه)

و هى السلامه من العيوب و السمن و السن على الأفضل عند المصنف بل لا يشترط ففى صحيح صفوان عن عبد الرحمن بن الحجاج عن منهل القمّاط: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنّ أصحابنا يطلبون العقيقه إذا كان إبان يقدم الأعراب فيجدون الفحوله و إذا كان غير ذلك الإبان لم توجد فتعزّ عليهم، فقال: إنّما هى شاه لحم ليست بمنزله الأضحيه يجزى منها كلّ شىء»(٣).

و معتبر مرازم، عن الصادق (عليه السلام): «العقيقه ليست بمنزله الهدى خيرها أسمنها»(٤) و حملها على أنّه ليس مثل الأضحيه فى السن خلاف الظاهر، و ظاهر عنوان الكافى

ص: ٤١٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٥٨

٢- الفقيه (٦ من أخبار عقيقته)

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٠١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٠٢

«باب أنّ العقيقه ليست بمنزله الأضحيه و أنّها تُجزئ ما كانت» العموم و أنّه لو كان فيها عيب ليس به عيب.

(و يستحبّ مساواتها الولد في الذكور و الأنثه)

عند المصنف تبعا للمفيد و الأصل فيه خبر الفقيه المتقدم انفا عن محمّد بن مارد، عن الصادق (عليه السلام) «...ثمّ يسمّى و يحلق رأس المولود يوم السابع و يتصدّق بوزن شعره ذهابا أو فضّه فإن كان ذكرا عقّ عنه ذكر و إن كان أنثى عقّ عنها أنثى»^(١) ثم قال: و قد روى أن يعقّ عن الذكر بأنثيين و عن الأنثى بواحدة.

و فيه: انه ضعيف سندا و نسبه الفقيه الى الروايه بل افتي بما في موثق عمّار الساباطي، عن الصادق (عليه السلام) قال: العقيقه لازمه لمن كان غنيا- إلى- و قال في العقيقه: يذبح عنه كبش، فإن لم يوجد كبش أجزاءه ما يجزى في الأضحيه و إلّا، فحمل أعظم ما يكون من حملان السنه»^(٢).

و هو المفهوم من الكافي ايضا فروى موثق سماعه: «سألته عن العقيقه فقال: في الذكر و الأنثى سواء»^(٣).

ص: ٤١٦

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٨

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٨٥ و الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٩

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٦ ح ١

و صحيح منصور بن حازم عن الصادق (عليه السلام): «العقيقه فى الغلام و الجاربه سواء»(١).

و صحيح ابن مسكان عنه (عليه السلام): سألته عن العقيقه فقال: عقيقه الجاربه و الغلام كبش كبش»(٢).

و صحيح أبى بصير، عنه (عليه السلام): «عقيقه الغلام و الجاربه كبش»(٣) و هى تدلّ على التسويه، و كون عقيقه الجاربه أيضا كبش كالغلام بالضراحه.

و يدلّ عليه بالعموم أيضا صحيح صفوان المتقدم عن ابن الحجاج عن منهل القمّاط: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إن أصحابنا يطلبون العقيقه إذا كان إِيّان يقدم الأعراب فيجدون الفحول، و إذا كان غير ذلك الإِيّان لم توجد فتعزّ عليهم - للخبر»(٤) دلّ على أنّ الأصل فى مطلق العقيقه الفحول.

و أمّا مرسله على (يعنى ابن ابراهيم) عن أبى جعفر (عليه السلام): «إذا كان يوم السابع و قد ولد لأحد كم غلام أو جاربه فليعقّ عنه كبشا عن المذكّر ذكرا و عن الأنثى مثل ذلك»(٥) و مثله الكافى نسخه واحده(٦) فالمراد «وعن الأنثى أيضا ذكرا» نعم نقلت فى

ص: ٤١٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٦٦ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٦٦ ح ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٦٦ ح ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٠١ ح ١

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٤٢ ح ٣٣

٦- الكافى ج ٦ ص ٢٧ ح ٤

نسخه الطبع القديم و حاشيه الكافي، بدلا عن قوله «و عن الأثنى مثل ذلك» «و عن الأثنى انثى» و هو مضافا لرساله لاعبره به بعد تعدد نسخته.

و الدعاء عند ذبحها

(و الدعاء عند ذبحها بالمأثور)

و هي عده روايات نذكر المعبر منها ففي صحيح صفوان عن إبراهيم الكرخي، عن الصادق (عليه السلام): «تقول على العقيقه إذا عقت: «بسم الله و بالله، اللهم هذه عقيقه عن فلان لحمها بلحمه، و دمها بدمه، و عظمها بعظمه، اللهم اجعله وقاء لآل محمد عليهم السلام»(١).

و في معتبر يونس و هو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابه، عن الباقر (عليه السلام): «إذا ذبحت فقل: «بسم الله و بالله و الحمد لله و الله أكبر، إيماننا بالله، و ثناء على رسول الله، و العصمه لأمره، و الشكر لرزقه، و المعرفه بفضله علينا أهل البيت»، فان كان ذكرا فقل: «اللهم إنك وهبت لنا ذكرا و أنت أعلم بما وهبت و منك ما

ص: ٤١٨

أعطيت و كل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك و سنه نبيك و رسولك (صلى الله عليه و آله) و اخساً عنا الشيطان الرجيم، لك سفكت الدماء، لا شريك لك و الحمد لله رب العالمين»(١).

و فى صحيح الكاهلى عنه (عليه السلام) فى العقيقه إذا ذبحت تقول: «وَجَّهْتُ وَجْهِي لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَ الْأَرْضَ حَنِيفاً مسلماً وَ مَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، إِنَّ صِدْقَاتِي وَ نُسِيكِي وَ مَحْيَايَ وَ مَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ، اللَّهُمَّ منك و لك، اللَّهُمَّ هذا عن فلان بن فلان»(٢).

و فى معتبر يونس، عن بعض أصحابه عن الصادق (عليه السلام): «عَقَّ النَّبِيُّ (صلى الله عليه و آله) عن الحسن (عليه السلام) بيده و قال «بسم الله عقيقه عن الحسن» و قال: «اللَّهُمَّ عظمتها بعظمه، و لحمها بلحمه، و دمها بدمه، و شعرها بشعره، اللَّهُمَّ اجعلها وقاء لمحمد و آله»(٣).

□
(و سؤال الله تعالى أن يجعلها فديه له لحماً بلحم و عظماً بعظم و جلداً بجلد) هذا داخل فى المأثور فلا وجه لتخصيصه بالذكر.

حصيله البحث:

ص: ٤١٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٠٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٠٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٢١

العقيقه مستحبه مؤكده و الحلق و الختان و ثقب الأذن اليمنى فى اليوم السابع، و لا ترتيب بينها، و يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضةً، و يكره القنازع، و يجب على الصبى الختان عند البلوغ، و يستحب خفض النساء و إن بلغن، و العقيقه شاءً و لا يشترط فيها شروط الأضحيه فإنما هى شاه لحم يجرى منها كل شىء، و هى فى الذكر و الأنثى سواء، و الدعاء عند ذبحها بالمأثور .

و لا يكفى الصدقه بئمنها

(و لا يكفى الصدقه بئمنها)

و إن تعذرت ينتظر يشهد لذلك ما فى معتبر محمّد بن مسلم قال: «ولد لأبى جعفر (عليه السلام) غلامان جميعاً فأمر زيد بن عليّ أن يشتري له جزورين للعقيقه و كان زمن غلاء، فاشترى واحده و عسرت عليه الأخرى، فقال لأبى جعفر (عليه السلام): قد عسرت عليّ الأخرى، فتصدق (فاتصدق-ظ) بئمنها فقال: لا، أطلبها»(١).

و موثق عبد الله بن بكير قال: «كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) فجاءه رسول عمّه عبد الله بن عليّ فقال له: يقول لك عمك: إنا طلبنا العقيقه فلم نجدها فما ترى نتصدق بئمنها، فقال: لا إن الله يحب إطعام الطعام و اراقه الدماء»(٢).

ص: ٤٢٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٥٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٥٦

و لتخص القابله بالزجل و الورك

(و لتخص القابله بالزجل و الورك)

كما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: «و يبعث إلى القابله بالزجل مع الورك- الخبر»(١).

و فى صحيح الكاهلى عن الصادق (عليه السلام) فى خبر: «و تعطى القابله الزجل و الورك و لا يكسر العظم»(٢) و ظاهره ان ما يعطى الى القابله لا يكسر عظمه.

و موثق سماعه، عنه (عليه السلام): «و يطعم القابله الزجل و الورك- الخبر»(٣) و غيرها.

و اما ما فى معتبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن العقيقه- إلى- و تطعم القابله ربع شاه»(٤) فالظاهر تطابقه مع الرجل و الورك فيعدّ الزجل و الورك عرفا ربع الشاه.

ص: ٤٢١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٩ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٩ ح ١١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٦

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٧ ح ٣

هذا و فى صحيح عاصم الكوزى عنه (عليه السلام) «و أعطى القابله شيئاً» (١) دلالة على كفايه اعطاء القابله شيئاً.

و اما ما فى صحيح أبى خديجه، عن الصّادق (عليه السلام) فى خبر قال: «و للقابله الثلث من العقيقه» (٢) فشاذ و خلاف باقى النصوص المعتمره فلا عبره به.

(و لو لم تكن قابله تصدّقت به الامّ)

كما فى موثق عمّار عن الصّادق (عليه السلام): «و يعطى القابله ربعها، فإن لم تكن قابله فلائمّه تعطيهما من شاءت - الخبر» (٣). و نسبه فى الفقيه الى الروايه (٤) و قد تقدم الاشكال فى روايات عمار فلا عبره به.

ص: ٤٢٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٣ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ٢

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٩

٤- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٨٦

(و لو بلغ الولد و لما يعق عنه استحَبَّ له العقيقه عن نفسه)

ففى موق سماعه قال: «سألته عن رجل لم يعق عن ولده (و فى نسخه والده) حتّى كبر و كان غلاماً شاباً أو رجلاً قد بلغ قال إذا ضحى عنه أو ضحى الولد عن نفسه فقد أجزأت عنه عقيقته و قال قال رسول الله ص المولود مرتهنٌ بعقيقته فكّه أبواه أو تركاه»(١).

(و إن شك) الولد هل عق عنه أم لا (فليعق) هو (إذ الأصل عدم عقيقه أبيه)

و يؤيد ذلك خبر عمر بن يزيد، قلت: لأبى عبد الله (عليه السلام): «إنى و الله ما أدري كان أبى عق عنى أم لا؟ قال: فأمرنى أبو عبد الله (عليه السلام): فعقت عن نفسى و أنا شيخ»(٢) و سنده الذى فى الكافى و التهذيب ضعيف و اما سند الفقيه(٣) فقيل بصحته لان طريق الصدوق الى عمر بن يزيد صحيح. قلت: ألا ان الصدوق لم يروه عن كتابه فلم يقل روى و انما قال و فى روايه عمر... و هذا التعبير اشاره الى الروايه باسانيدها فى الكتب الراويه لها و الموجود منها ضعيف و عليه فالسند ضعيف.

ص: ٤٢٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٩٠ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام ج ٧، ص: ٤٤١ ح ٢٧ و الكافى ج ٦، ص: ٢٥٥ ح ٣

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٨٤

و لو مات الصبي يوم السابع بعد الزوال لم تسقط

(و لو مات الصبي يوم السابع بعد الزوال لم تسقط و قبله تسقط)

كما في صحيح إدریس بن عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المولود يولد فيموت يوم السابع هل يعق عنه؟ فقال: إن كان مات قبل الظهر لم يعق عنه و إن مات بعد الظهر عَقَّ عنه»^(١).

هل يكره للوالدين أن يأكلا من العقيقه

(و يكره للوالدين أن يأكلا منها شيئا و كذا من في عيالهما)

لا دليل على ذلك عدا صحيح أبي خديجه «عن الصادق (عليه السلام) لا يأكل هو و لا أحد من عياله من العقيقه و قال للقباله الثلث من العقيقه فإن كانت القباله أم الرجل أو في عياله فليس لها منها شىء - الى - و يأكل منها كل احد إلا الام»^(٢) ألا انه قد تقدم ما في متنه من شذوذ حيث اشتمل على ان للقباله الثلث و هو مخالف للنصوص المستفيضه من ان لها الربع مضافا الى تناقض صدره «لا يأكل...» مع

ص: ٤٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٩ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ٢

ذيله «يأكل منها كل احد» و هو و ان كان قابلا للتوجيه بان للكراهه مراتب لكنه جمع تبرعى لا شاهد له.

نعم لا- شك في ثبوت الكراهه في الأثم كما في صحيح ابن مسكان و هو من اصحاب الاجماع عمن ذكره، عن الصادق (عليه السلام): «لا تأكل المرأه من عقيقه ولدها، و لا بأس بأن تعطيهما الجار المحتاج إلى اللحم»^(١).

و صحيح الكاهلي، عنه (عليه السلام) قال: «في العقيقه لا تطعم الأثم منها شيئا»^(٢).

و في معتبر أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «إذا ولد لك غلام أو جاريه فعق عنه يوم السابع شاه أو جزورا، و كل منها و أطعم - الخبر»^(٣) و هو دال على عدم الكراهه للأب.

و اما ما في موثق عمار، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و تطعم منه عشره من المسلمين، فإن زادوا فهو أفضل و تأكل منه - الخبر»^(٤) الذي رواه التهذيب «عن الكافي بلفظ «و لا يأكل منه»^(٥) فمضافا الى شذوذ روايات عمار لم يعلم صحه تلك

ص: ٤٢٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٧

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٩ ح ٩

٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٤٣ ح ٣٥

الجملة فنقله الوافي و الوسائل عن الكافي بلفظ «و تأكل منه» و جعلاً التّهذيب مثله.

و يؤيده خبر يحيى بن أبي العلاء، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و عَقَّ عنهما شاه شاه، و بعثوا برجل شاه إلى القابله و نظروا ما غيره فأكلوا منه و أهدوا إلى الجيران، و حلقت فاطمه عليها السّلام رؤوسهما»^(١) و هو ظاهر في أكل الجميع النَّبِيِّ (صلى الله عليه و آله) و أمير المؤمنين (عليه السلام) منها.

و مثله خبر أبي هارون مولى آل جعده، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و كان ولد له غلام فقال: يا أبا هارون اذهب فاشتر كبشين و استسمنهما و اذبحهما و كل و أطعم» و هو أيضا دالّ على أمر الأب بالأكل من عقيقه ولده.

نعم قال في الفقيه: «و الأبيوان لا- يأكلان من العقيقه، و ليس ذلك بمحرّم عليهما و إن أكلت منه الأمّ لم ترضعه» و ليس له من مستند، سوى الرّضوى في قوله: «إن أكلت منه الأمّ لم ترضعه» و هو كما ترى.

(و) يكره (أن تكسر عظامها بل تفصل أعضاؤها)

ص: ٤٢٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٣-٥

عند المصنف لكن ادلته مخدوشه, فاستدل لذلك بموثق عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «قال: عتق عنه - إلى - و
اقطع العقيقه جذاوى و اطبخها...»(١) والمراد من الجذاوى جمع جذوه و هى القطعه اى واقطع العقيقه قطعاً ولا- دلالة لها على
عدم الكسر, نعم فى هامش المطبوع «فى بعض النسخ جدولاً أى أعضاء». و فى النهايه قال: و فى حديث عائشه «العقيقه تقطع
جدولاً, لا يكسر لها عظم» الجدول جمع جدل- بالكسر و الفتح فى الجيم: العضو.

قلت: لكن لم تثبت نسخه الجداول حتى يفتى بها.

و استدل بصحيح أبى خديجه عن الصادق (عليه السلام) وفيه: «و تجعل أعضاء ثم يطبخها و يقسمها»(٢) الظاهر فى عدم كسر
العظام بان يجعلها أعضاء ألا انه قد تقدم ما فى متنه من شذوذ فلا وثوق به.

و بصحيح الكاهلي، عن الصادق (عليه السلام) - فى خبر- «و تعطى القابله الرجل و الورك و لا يكسر العظم»(٣) وفيه: ان
ظاهره ان ما يعطى الى القابله لا يكسر عظمه.

ص: ٤٢٧

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٧ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٩ ح ١١

و اما ما يعارضها و هو موثق عَمَّار السَّاباطى «وسئَل عن العقيقه إذا ذبحت هل يكسر عظمها؟ قال: نعم يكسر عظمها، و يقطع لحمها و تصنع بها بعد الذَّبْح ما شئت» (١) الدال على كسر العظم. ففيه: ما تقدم من عدم الوثوق بروايات عمار.

و يستحب أن يدعى لها المؤمنون

(و يستحب أن يدعى لها المؤمنون و أقلهم عشره)

كما موثق عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام): «قال: عَقَّ عنه - إلى - و اقطع العقيقه جذاوى (٢) و اطبخها و ادع عليها رهطاً من المسلمين» (٣).

و خبر حفص الكناسى، عنه (عليه السلام) فى خبر «و يدعى نفر من المسلمين فى أكلون و يدعون للغلام، و يسمّى يوم السَّابِع» (٤) و مقتضى الأول كفايه دون العشره فى أداء السنّه فى الصَّحاح: «و الرّهط ما دون العشره من الرّجال لا يكون فيهم امرأه قال تعالى «وَ كَانَ فى المَدِينَةِ تِسْعَةُ رَهْطٍ» و كذا الثانى فى الصَّحاح أيضا «و النفر - بالتحريك - عدّه رجال من ثلاثه إلى عشره».

ص: ٤٢٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٨٦

٢- جمع جذوه و هى القطعه. و فى بعض النسخ «جدولا» أى أعضاء.

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٧ ح ١

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٥

و إنما ورد كون الأقلّ عشره في موثق عمّار لكن لا مع دعوتهم بل إعطاءهم ففيه: «و تطعم منه عشره من المسلمين فإن زادوا فهو أفضل - الخبر» (١) و قد تقدم الاشكال في رواياته.

و يدلّ على الإطعام أيضا معتبر أبي بصير، عنه (عليه السلام) و فيه: «و كلّ منها و أطعم و سمّ و احلق رأسه يوم السابع» (٢).

و صحيحه و فيه: «و يطعم منه و يتصدّق» (٣) و مقتضى الجمع بينها أداء السنّه بالدّعوه أو الإطعام بدون الدّعوه، و دلّ الأخير على استحباب التّصدّق منها أيضا.

و في صحيح أبي خديجه المتقدم: «و تجعل أعضاء ثمّ يطبخها و يقسّمها و لا يعطيها إلّا لأهل الولايه» (٤) إلّا انه قد تقدم ما في متنه من شدوذ.

و في خبر يحيى بن أبي العلاء المتقدم «فأكلوا منه و أهدوا إلى الجيران - الخبر» (٥) لكنه ضعيف سنداً.

ص: ٤٢٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٩

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٨ ح ٧

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٩ ح ١٠

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٢ ح ٢

٥- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٣٣ ح ٥

و أن تطبخ بالماء و الملح

(و أن تطبخ بالماء و الملح)

□
اما اصل الطبخ فيشهد له ما فى موضح عبد الله بن سنان المتقدم «و اطبخها و ادع عليها رهطاً من المسلمين» (١) و غيره.

و اما كونه بالمح و الماء فتدل عليه مرسله الفقيه: «و روى أن أفضل ما يطبخ به ماء و ملح» (٢) لكنه ضعيف بالارسال و نسبه الفقيه الى الروايه.

ثم الأمر بالطبخ لا يدل على كراهه الإعطاء لحما أو شويّه كما لا يخفى.

حصيله البحث:

و لا تكفى الصدقه بثمانها و إن تعذرت ينتظر , و ليخصّ القابله بالرّجل و الورك, و لو بلغ الولد و لمّا يعقّ عنه استحَبّ له العقيقه عن نفسه, و لو شكّ فليعقّ إذ الأصل عدم عقيقه أبيه, و لو مات الصّبّ يوم السّابع بعد الرّوال لم تسقط و قبله تسقط, و يكره للام أن تأكل منها شيئاً, قيل: و يكره أن يكسر عظامها بل تفصل

ص: ٤٣٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه), ج ٦, ص: ٢٧ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه, ج ٣, ص: ٤٨٦

أعضاء قلت: لم تثبت كراهه ذلك، و يستحب أن يدعى لها رهط من المسلمين و هم دون العشرة، و ان تطبخ .

(و منها الرضاع)

هل يجب على الأم إرضاع اللبأ؟

(فيجب على الأم إرضاع اللبأ)

عند المصنف ، و اللبأ بكسر اللام هو أول اللبن في النتاج قيل: و إنما وجب عليها ذلك لأن الولد لا يعيش بدونه.

ورد: بيأنه لا- يعيش بدون إرضاع من أمه أو غيرها، و أميا بدون اللبأ فلا- و انه لم يرد به خبر و لا- ذكره القدماء، و إنما في المبسوط «ليس للبدن قوام بدون اللبأ»^(١) و لازم ذلك انه لو ماتت الأم في ولادتها لزم أن لا يعيش ولدها و هو كما ترى.

(بأجره على الأب)

لأنه لا يجب عليها إرضاعه مجانا عند المصنف للأصل و استدل لذلك بقوله تعالى ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا﴾^(٢) الشامل بإطلاقه لجميع موجبات الإضرار و لو حصل

ص: ٤٣١

١- النجعه ج ٩، ص ١٧٨

٢- سورة البقره: ٢٣٣

ذلك من ناحيه الإرضاع، و لخير سليمان بن داود المنقرى قال: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرضاع فقال: لا تجبر الحره على رضاع الولد و تجبر أم الولد»(١).

و اما اخذ الاجره فلقوله تعالى { فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ } (٢).

(ان لم يكن للولد مال) لأن المقام من صغريات الإنفاق، و يأتي في باب النفقات أنه على الولد إن كان له مال و إن لم يكن له مال فعلى الأب.

و فيه: ان هذا صحيح لو لم يقم دليل على وجوب ارضاعها مجانا فقال تعالى { وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرِّضَاعَةَ وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ } و ظاهر الايه الوجوب و أنه ليس لهنّ غير نفقه الزوجيه، و يشهد لذلك صحيح ابن ابي عمير عن عبد الوهاب بن الصباح قال: «قال ابو عبد الله (عليه السلام) الفرض في الرضاع أحد و عشرون شهرا فما نقص من أحد و عشرين شهرا فقد نقص المرضع فان أراد ان يتم الرضاعه فحولين كاملين»(٣).

ص: ٤٣٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٠٤

٢- سورة الطلاق: ٦

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ١٠٦ ح ٧

و مثله فى الدلالة خبر سماعه عن أبى عبد الله (علیه السلام) قال: «الرضاع أحد و عشرون شهرا فما نقص فهو جور على الصبى» (١).

و يؤيده ما ورد فى حدیث معراج الرسول (صلی الله علیه و آله و سلم): «ثم انطلق بى فإذا انا بنساء تنهش ثديهن الحيات فقلت ما بال هؤلاء؟ فقيل: هؤلاء اللواتى يمنعن أولادهن ألبانهن» (٢).

و اما قوله تعالى {فَإِنْ أَرْضَعْنِ...} فمورده المطلقات و لا اطلاق فيه, و بذلك افتى الشيخ فى المبسوط وابن حمزه فى الوسيله و قال بأن المرأة إذا كانت غير مطلقه لم يصح إجارتها و لا يجوز لها أخذ الأجره لأن منافعها للزوج. قلت: وان كان تعليله بان منافع الزوجه للزوج غير صحيح لأنه لا يستحق بالزوجيه منافعها و إنما استحق الاستمتاع كما لا يخفى.

وكذلك المفيد و الحلبي و الديلمي لم يذكروا أخذ الأجره إلا للمطلقه كما هو مورد الآيه.

و اما خبر المنقرى فضعيف لان سليمان و ان وثقه النجاشى إلا ان ابن الغضائرى قال فيه ضعيف جداً لا يلتفت اليه يوضع كثيراً على المهمات (٣) و هو عامي، و ما فيه مذهب الشافعي و أبى حنيفه.

ص: ٤٣٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٠٦ ح ٦

٢- الدر المنثور ١: ٢٨٧- أخرج الحاكم و صححه عن أبى أمامه.

٣- رجال ابن الغضائرى ص ٨٤

استحباب ارضاع الأمّ الولد طول المدّه

(و يستحبّ للأمّ أن ترضعه طول المدّه المدّه المعتبره فى الرضاع)

و هى حولان كاملان لمن أراد أن يتم الرضاعه فإن أرادت الاقتصار على أقل الواجب فأحد و عشرون شهرا كما تقدم و قلنا انه واجب عليها بلا اجره.

و يشهد للاستحباب ما فى معتبر طلحه بن زيد، عن الصادق (عليه السلام): «قال أمير المؤمنين (عليه السلام): ما من لبن يرضع به الصبىّ أعظم بركه عليه من لبن أمّه» (١).

هذا و قال الشيخ أنه يجوز الزيادة على الحولين شهرا و شهرين لا أكثر و تبعه القاضى و ابن حمزه لكن لم يذكره المفيد و الديلمى و الحلبيّ و لم نقف له على مستند و أمّا نسبه الحلبيّ له إلى الزوايه فإنما هو لأنه رأى أنّ النهايه أفتى به.

(و الأجره كما قلناه)

من كونها فى مال الولد إن كان له مال و إلّا فعلى الأب عند المصنف و قد تقدم الاشكال فيه.

ص: ٤٣٤

(و لها إرضاعه) حيث يستأجرها الأب (بنفسها و غيرها) إذا لم يشترط عليها إرضاعه بنفسها كما في كل أجير مطلق (و هي أولى) بإرضاعه و لو بالأجره (إذا قنعت بما يقنع به الغير)

أما ان لها اخذ الاجره فلقوله تعالى {فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} (١) وتقدم ان مورد الايه المطلقات, هذا ان لم يكن للولد مال كما سيأتي في باب النفقات أنه على الولد إن كان له مال و إن لم يكن له مال فعلى الأب.

و أمّا كونها أولى إذا قنعت فيشهد لذلك قوله تعالى {لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا} (٢) الشامل بإطلاقه لجميع موجبات الإضرار و لو حصل ذلك من ناحيه الإرضاع كما ورد ذلك في صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «الحبلى المطلقة يُنْفَقُ عَلَيْهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا وَ هِيَ أَحَقُّ بِوَلَدِهَا حَتَّى تَرْضِعَهُ بِمَا تَقْبَلُهُ امْرَأَةٌ أُخْرَى إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ {لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ} (٣).

ص: ٤٣٥

١- سورة الطلاق: ٦

٢- سورة البقرة: ٢٣٣

٣- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٤٧٢ ب ٨١ ح ٥

و يؤيد ذلك خبر فضل أبي العباس: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الرجل أحق بولده أم المرأة؟ قال: لا بل الرجل فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أَرْضِعُ ابني بمثل ما تجد من يرضعه، فهي أحق به» (١).

و خبر أبي الصِّبَّاح، عنه (عليه السلام) - في خبر في طلاق المرأة - «فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحق بابنها حتى تفضمه» (٢).

(و لو طلبت زياده) عن غيرها (جاز للأب انتزاعه منها و تسليمه الى الغير) قال تعالى {وَإِنْ نَعَسْتُمْ فَسْتَرْضِعْ لَهُ أُخْرَى} (٣).

و يفهم من قوله انتزاعه و تسليمه سقوط حضانتها أيضا و هو أحد القولين و وجهه لزوم الحرج بالجمع بين كونه في يدها و تولى غيرها إرضاعه «و لظاهر صحيح داود بن الحصين، عنه (عليه السلام) في خبر «فإن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم و قالت الأم لا- أَرْضِعْهُ إِلَّا بِخَمْسَةِ دَرَاهِمٍ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَنْزِعَهُ مِنْهَا إِلَّا أَنْ ذَلِكَ خَيْرٌ لَهُ وَ أَرْفَقَ بِهِ أَنْ يَتْرُكَهُ مَعَ أُمِّهِ» (٤) و لاشك في ظهوره في المطلقة و انها تسقط حضانتها.

ص: ٤٣٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٥ ح ٢

٣- سورة الطلاق: ٦

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٥ ح ٤

قيل: و الأقوى بقاء الحضانه لها لعدم تلازمهما فيجمع بين ارضاع الغير له وبين حضانه الام مع عدم الحرج. و فيه: انه اجتهاد قبال النص.

و للمولى إجبار أمته على الإرضاع

(و للمولى إجبار أمته على الإرضاع لولدها و غيره)

لأن منافعتها مملوكه له فله التصرف فيها كيف شاء .

و اما الاستدلال له بخبر سليمان المنقرى قال: «سئل أبو عبد الله [□] (عليه السلام) عن الرضاع فقال: لا تجبر الحرّه على رضاع الولد و تجبر أمّ الولد» (1) فقد تقدم الاشكال فيه.

حصيله البحث:

لا يجب على الأم إرضاع اللبّيا نعم يجب عليها ارضاعه مجانا , و يستحبّ أن ترضعه طول المدّه و هي حولان كاملان لمن أراد أن يتم الرضاعه فإن أرادت الاقتصار على أقل الواجب فأحد و عشرون شهرا, و للام المطلقه إرضاعه بنفسها و غيرها و هي أولى إذا قنعت بما يقنع به الغير، و لو طلبت زيادهً جاز للأب انتزاعه و تسليمه إلى الغير، و للمولى إجبار أمته على الإرضاع لولدها و غيره.

ص: ٤٣٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٠٤ و تقدم الاشكال فيه ص ٣٩٠

فالأم أحق بالولد مدّة الرضاع

(فالأم أحقّ بالولد مدّة الرضاع و ان كان ذكرا إذا كانت حرّه مسلمه عاقله أو كانا رقيقين أو كافرين)

لانه يشترط في ثبوت حق الحضانه للأم أن تكون مسلمه إذا كان الولد مسلما، و أن تكون حره إن كان الولد حرا، و أن تكون عاقله، و ذلك لظهور الإجماع في كل ذلك و انصراف الأدله منها مضافا إلى أن الحضانه نحو حق و لا حق للكافر على المسلم.

و كذلك يشترط أن لا تكون فيها مرض معد مما يترتب خوف الضرر على الولد بحضانتها و كذا في المجنونه إلّا إذا كانت جنونها يزول سريعا بحيث لا يضر بحضانتها عرفا.

و كذا يعتبر في الأب الذي له حق الحضانه جميع ذلك لنفس الدليل السابق.

و كذلك لا حضانه للعبد مع وجود الحر و يشهد لذلك صحيح ابن محبوب عن داود الرّقي، عنه (عليه السلام): «سألته عن امرأه حرّه نكحت عبدا فأولدها أولادا ثمّ إنّه طلقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت فلما بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده

منها، و قال: أنا أحقّ بهم منك إن تزوّجت، فقال: ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّى يعتق، هي أحقّ بولدها منه ما دام مملوكا، فإذا أعتق فهو أحقّ بهم منها»(١).

و صحيح الفضيل بن يسار عن الصادق (عليه السلام): «أيما امرأة حرّه تزوّجت عبدا فولدت منه أولادا فهي أحقّ بولدها منه، و هم أحرار، فإذا أعتق الرّجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب»(٢).

(فاذا فصل فالأمّ أحقّ بالأنثى إلى سبع و الأب أحقّ بالذكر الى البلوغ و بالأنثى بعد السبع)

ذهب إليه النهايه و كامل القاضى و ابن حمزه و ابن زهره و الحلّى.

و ذهب المفيد و الدّيلمى إلى التسع فيهما.

و ذهب الإسكافى و المبسوطان إلى السّبع فى الذّكر و البلوغ فى الأنثى.

هذه الاقوال و اما الاخبار فصحيح داود بن الحصين، عنه (عليه السلام) قال {وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ} قال: ما دام الولد فى الرّضاع فهو بين الأبوين بالسّويّه فإذا فطم

ص: ٤٣٩

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٥٩ ح ٢

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٥٩ ح ١

فالأب أحقّ به من الأمّ فإذا مات الأب فالأمّ أحقّ به من العصبه - الخبر» (١) دل على ان الحضانه للام مده الارضاع الى الفطام سواء كان الولد ذكرا ام انثى و ما بعد ذلك فالحضانه للاب مطلقا و لا تخفى قوه دلالتة لانه فى مقام البيان.

و مثله صحيح الحلبي عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «الجبلى المطلقه ينفق عليها حتى تضع حملها و هى أحقّ بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى إن الله يقول {لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ}» (٢).

□
و يؤيد ذلك خبر فضل أبى العباس: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرّجل أحقّ بولده أم المرأة؟ قال: لا بل الرّجل فإن قالت المرأة لزوجها الذى طلقها: أنا أروضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه، فهى أحقّ به» (٣).

و خبر أبى الصّيب باح، عنه (عليه السلام) - فى خبر فى طلاق المرأة - «فإن هى رضيت بذلك الأجر فهى أحقّ بابنها حتى تفضمه» (٤).

□
و لا يعارضها شيء عدا صحيح عبد الله بن جعفر الحميرى، عن أيوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه أنّه كانت لى امرأه ولى منها ولد و خليت سبيلها؟

ص: ٤٤٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤٥ ح ٤

٢- وسائل الشيعة، ج ٢١، ص: ٤٧٢ ب ٨١ ح ٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤٤ ح ١

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤٥ ح ٢

فكتب (عليه السلام): «المرأه أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلا أن تشاء المرأه» (١) الدال على حضانه المرأه للولد الى سبع سنين سواء كان ذكرا ام انثى.

□
و اطلاق خبر المنقرى، عمن ذكره: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) «عن الرجل يطلق امرأته و بينهما ولد أيهما أحق بالولد؟ قال: المرأه أحق بالولد ما لم تتزوج» (٢) الدال على حضانتها للولد الى ان تتزوج و عمل به المقنع كما نقله المختلف.

□
قلت: و هو مع ضعفه سندا مطابق لروايات العامه فعن عبد الله بن عمرو: إن امرأه قالت للنبي (صلى الله عليه و آله): إن ابني هذا كان بطني له وعاء و ثديي له سقاء و حجرى له حواء و إن أباه طلقنى و أراد أن ينتزعه منى فقال (صلى الله عليه و آله) لها: أنت أحق به ما لم تنكحى» (٣).

و عن أبى هريره فى خبر قال: «سمعت امرأه جاءت إلى النبي (صلى الله عليه و آله) و أنا قاعد عنده، فقالت: إن زوجى يريد أن يذهب بابنى و قد سقانى من بئر أبى عنبه، و قد نفعنى، فقال (صلى الله عليه و آله): استهما عليه، فقال زوجها: من يحاقنى فى ولدى؟ فقال (صلى الله عليه و آله): هذا أبوك و هذه أمك فخذ بيد أيهما شئت، فأخذ بيد أمه فانطلقت به» (٤).

ص: ٤٤١

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٧٢ ح ٦

٢- الوسائل ج ٢١، ص: ٤٧١ ب ٤٨١ ح ٤ وفى الفقيه عن حفص بن غياث بدل عمن ذكره.

٣- سنن أبى داود فى باب من أحق بالولد، ٧٤٢ من أبوابه من جزئه الثانى

٤- المصدر السابق

و اما مكاتبه أيوب فرواها السرائر عنه بتفاوت في المعنى فقال: «كتبت إليه مع بشر بن بشار جعلت فداك رجل تزوج امرأه فولدت منه ثم فارقها متى يجب له أن يأخذ ولده فكتب إذا صار له سبع سنين فإن أخذه فله وإن تركه فله»^(١) فالسؤال وقع عن الزمان الذي يلزم الرجل مطالبه الزوج بالولد فلا دلالة فيها على ان الام لها الحق قبل السبع وعليه فهي عاجزه عن معارضه صحيح داود وغيره مما تقدم وحاصل النصوص المعتبره ان الاب احق بالولد بعد الفطام مطلقا واما ما افتى به الاصحاب من تفصيلات فلا دليل عليه كما عرفت وحيث انهم لم يتفقوا على قول واحد وانها متعارضة فلا عبره بها، فالاقوى ان الحضانه للاب بعد الفطام بلا فرق بين الذكر والانثى.

(و الام أحق من الوصي بالابن و البنت و ان تزوجت)

كما تقدم في صحيح داود بن الحصين «إذا مات الأب فالأم أحق به من العصبه - الخبر»^(٢).

و صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) في خبر: «و ليس للوصي أن يخرج من حجرها حتى يدرك و يدفع إليه ماله»^(٣).

ص: ٤٤٢

١- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٧-٧

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٥-٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤١-٧

(فإن فقد الأبوان فالحضانه لأب الأب فإن فقد فلأقارب الأقرب فالأقرب)

لإطلاق قوله تعالى {وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ} (١) الشامل للحضانه. ولا دليل غيره يعول عليه و بذلك يظهر ضعف ما يخالف ذلك من الاقوال الاتيه وهى:

ما ذهب اليه الحلبي من تقديم أبى الأب بعد الأبوين، و قال المفيد: « فإن لم يكن له أم و كان له أب قام مقامه فى ذلك فإن لم يكن له أب و لا أم كانت الأم التى هى الجدّه أحقّ به من البعداء»، و المفهوم من كلام ابن حمزه تقديم أم الأب و أم الأم على أبى الأب، و قال القاضى: «فإن تزوّجت و لها أم كانت أمّها أحقّ به من الأب- إلى- فإن لم يكن أمّهات للأم على ما ذكرناه كان الأب أحقّ به من كلّ واحد من أمّهاته و آباءه يجرون فى كونهم أحقّ به مجرى أحقّهم بميراثه».

و قال الإسكافى: «قرايه الأم أحقّ بالأثنى من قرايه الأب لحكم النبى (صلى الله عليه و آله) بابنه حمزه لخالتها دون أمير المؤمنين (عليه السلام) و جعفر و قد طالبا بها لأنها ابنه عمها، و قال أمير المؤمنين (عليه السلام): إنّ عندى ابنه النبى (صلى الله عليه و آله) و هى أحقّ بها، فقال النبى (صلى الله عليه و آله): ادفعوها إلى خالتها فإن الخاله أم».

ص: ٤٤٣

قلت: الأصل في ما قال الإسكافي ما رواه سنن أبي داود «عن نافع بن عجير، عن أبيه، عن عليّ (عليه السلام) قال: خرج زيد بن حارثه إلى مكّه فقدم بابنه حمزه فقال جعفر: أنا آخذها أنا أحقّ بها ابنه عمّي و عندى خالتها و إنّما الخاله أمّ، فقال عليّ: أنا أحقّ بها ابنه عمّي و عندى ابنه النّبىّ (صلى الله عليه و آله) و هى أحقّ بها فقال زيد: أنا أحقّ بها أنا خرجت إليها و سافرت و قدمت بها، فخرج النّبىّ (صلى الله عليه و آله) فذكر حديثا، قال «و أمّا الجارية فأقضى بها لجعفر تكون مع خالتها و إنّما الخاله أمّ»^(١) و رواه بإسناد آخر و فيه «و قضى بها لجعفر، و قال: إنّ خالتها عنده» ثمّ «عن هانى و هبيرة عن عليّ قال: لمّا خرجنا من مكّه تبعتنا بنت حمزه تنادى يا عمّ يا عمّ فتناولها عليّ فأخذ بيدها و قال: دونك بنت عمّك فحملتها فقصّ - الخبر» قال: و قال جعفر ابنه عمّي و خالتها تحتى فقضى بها النّبىّ (صلى الله عليه و آله) لخالتها و قال: الخاله بمنزله الأمّ» .

و روى أمالى ابن الشّيخ بسند ضعيف عن الرّضا، عن آبائه، عن عليّ عليهم السّلام أنّ النّبىّ (صلى الله عليه و آله) قضى بابنه حمزه لخالتها و قال: الخاله والده»^(٢) و الظاهر أنّه إشاره إلى ما فى السّينن و سندده ضعيف وهو مخالف للكتاب و موافق للعامه كما فى المبسوط إنّ كون الخاله بمنزله الأمّ مشتهر بين العامّه . فلا عبره به.

ص: ٤٤٤

١- سنن أبي داود (فى باب من أحقّ بالولد، ٧٤٢ منه فى خبره ٣)

٢- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٦٠ ب٧٣ ح ٤

و لو تزوّجت الام سقطت حضانتها

(و لو تزوّجت الام سقطت حضانتها)

لخبر المنقرى، عمّن ذكره، عن الصادق (عليه السلام): سئل عن الرجل يطلق امرأته و بينهما ولد أيهما أحقّ بالولد؟ قال: المرأه أحقّ بالولد ما لم تتزوج» و قد تقدم ضعفه وقلنا ان الام احق بولدها مده الرضاع وان تزوجت لاطلاق صحيح ابن داود و اما بعد الفطام فالحضانه للاب نعم مع فقد الاب فالحضانه لها تزوجت ام لم تتزوج , و بذلك يظهر ضعف قول المصنف: (فان طلقت عادت) الذي ذكره المبسوطان و ابن حمزه، و مثله في الضعف قول الحلبي بعدم عودها فان الحضانه لها مع فقد الاب تزوجت ام لم تتزوج.

سقوط الحضانه عن الولد إذا بلغ رشيدا

(و إذا بلغ الولد رشيدا سقطت الحضانه عنه)

كما في صحيح ابن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل مات و ترك امرأته و معها منه ولد فألقته على خادم لها فأرضعته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصي،

ص: ٤٤٥

فقال: لها أجر مثلها و ليس للوصى أن يخرجها من حجرها حتى يدرك و يدفع إليه ماله»(١).

و اما قوله «رشيدا» فلا علاقه له بالحضانه و لا دليل عليه من حيثها .

ثم ان الحضانه حقّ و هل لصاحبها إسقاط حقّه منها ام هي حكم؟ الظاهر من صحيح داود المتقدم انها من الحقوق ففيه: «فإن وجد الأب من يرضعه بأربعه دراهم و قالت الأم لا أرضعه إلا بخمسه دراهم فإنّ له أن ينزعه منها إلا أنّ ذلك خير له و أرفق به أن يتركه مع أمّه»(٢) و يؤيد ذلك صحيح أيوب بن نوح المتقدم قال: كتب إليه بعض أصحابه أنّه كانت لى امرأه و لى منها ولد و خلّيت سبيلها؟ فكتب (عليه السلام): المرأه أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين، إلا أن تشاء المرأه» و بروايته الاخرى «فإن أخذه فله وإن تركه فله»(٣) لكنه تقدم الاشكال فيه.

حصيله البحث:

الأم لها الحق بحضانه الولد مدّه الرضاع و إن كان ذكراً إذا كانت حرّة مسلمة أو كانا رقيقين أو كافرين، و يشترط أن لا تكون فيها مرض معد مما يترتب خوف الضرر على الولد بحضانتها و كذا فى المجنونه إلا إذا كانت جنونها يزول سريعاً

ص: ٤٤٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤١ ح٧

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٤٥ ح٤

٣- وسائل الشيعه، ج ٢١، ص: ٤٧ ح٧

بحيث لا يضر بحضانتها عرفا، و كذا يعتبر في الأب الذي له حق الحضانه جميع ذلك ايضا و كذلك لا حضانه للبعد مع وجود الحر، و الولد ما دام في الرضاع فهو بين الأبوين بالسويّه فإذا فطم فالأب أحقّ به من الأمّ فإذا مات الأب فالأمّ أحقّ به من العصبه، و الوصي، فإن فقد الأبوان فالحضانه لأب الأب، فإن فقد أبو الأب فالأقارب الأقرب منهم فالأقرب، و لو تزوّجت الأمّ لم تسقط حضانتها، و إذا بلغ الولد سقطت الحضانه عنه و الحضانه حقّ و لصاحبها إسقاط حقّه منها.

(النظر الثاني في النفقات)

(و أسبابها الزوجيه و القرابه و الملك)

وجوب نفقه الزوجه بالعقد الدائم بشرط التمكين الكامل

(فالأول تجب نفقه الزوجه بالعقد الدائم)

كما دل عليه الكتاب و السنه و إجماع المسلمين إن لم يكن من ضروره الدين قال تعالى ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَ بِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ (١) و قال تعالى ﴿و عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (٢) إلى غير ذلك من الآيات الشريفه، و من السنه روايات كثيره هي فوق حد التواتر، فمنها ما عن الصادق

ص: ٤٤٧

١- سورة النساء: ٣٤

٢- سورة البقره: ٢٣٣

(عليه السلام) في معتبره فضيل بن يسار في قوله تعالى {وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُفْسِقْ لِمَا آتَاهُ اللَّهُ} قال: إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوه وإلا فزق بينهما»(١) و عن أبي جعفر الباقر (عليه السلام) في معتبره أبي بصير: «من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الإمام أن يفزق بينهما»(٢).

و أما اشتراط أن تكون الزوجه دائمه فللضروره من المذهب و النص الدال على عدم وجوب النفقه فى النكاح المنقطع كما تقدم

(بشرط التمكين الكامل)

كما فى معتبر السكونى، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبى (صلى الله عليه و آله): «أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقه لها حتى ترجع»(٣).

هذا و قد تقدم انها مع التمكين يمكن سقوط نفقتها بما إذا أراد طلاقها أو التزوج عليها و صالحت من نفقتها على تركهما كما فى صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «عن المهاريه يشترط عليها عند عقده النكاح أن يأتيها متى شاء كل شهر و كل جمعه يوما و من النفقه كذا و كذا، قال: ليس ذلك الشرط بشىء، و من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقه و القسمه، و لكنه إذا تزوج امرأة فخافت منه نشوزا

ص: ٤٤٨

١- الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات الحديث: ١

٢- الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات الحديث: ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥١٤ ح ٥

أو خافت أن يتزوج عليها أو يطلقها فصالحته من حقها على شيء من نفقتها أو قسمتها فإن ذلك جائز لا بأس به» (١).

(في كل زمان و مكان يسوغ فيه الاستمتاع)

لانه إذا أراد الزوج الاستمتاع منها في وقت حيضها أو نفاسها أو في شهر رمضان أو في المساجد لا يجوز لها إجابتها فضلا عن عدم وجوبها.

و حيث كان مشروطا بالتمكين (فلا نفقه للصغيره) التي لم تبلغ تسع سنين لفقد الشرط و هو التمكين من الاستمتاع لأن النكاح بحكم المعاوضه من هذه الجهه و إن لم يكن مثلها من سائر الجهات، فينتفى المشروط بانتفاء شرطه، و لأصالة البراءه عند الشك في الوجوب.

هذا و لم يذكر المصنف حكم العكس و هو إن كان الزوج صغيرا لكن المسأله ذات أقوال: أحدها التفصيل بين الصغيره و الصغير و به قال الإسكافي اما لو كانت صغيره فلعدم التمكين و اما لو كان الزوج صغيرا فلوجود المقتضى و انتفاء المانع لأن الصغر لا يصلح للمنع كما في نفقه الأقارب.

و الثاني النفقه في الصورتين و هو للحلي.

ص: ٤٤٩

١- الكافي (في باب الشرط في النكاح، ٦٦ من نكاحه في خبره ٤)

و الثالث عدمها فيهما، ذهب إليه المبسوطان و القاضي و الحلبي و ابن حمزه و ابن زهره، بل الدليمي حيث قال: «إنما تجب النفقه إذا أمكنت المرأة من نفسها» و في الصورتين لا يتصور إمكان ذلك.

و هو الاقوى و يستدل لعدم وجوب النفقه للصغير و على الصغير بالأخبار الواردة في تزويج الولي للصغيرين حيث إنه ليس فيها ذكر من النفقه و المقام مقام بيان، مضافا الى ان عقدهما مترنزل و ذلك لانهما لهما الخيار اذا ادركا كما تقدم في صحيح أبي عبيد فيه: «إلا أن يكونا قد أدركا و رضيا»^(١) و مثله ايضا صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن الصبي يتزوج الصبيته؟ قال: إذا كان أبواهما اللذان زواجهما فنعمة جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا- الخبر»^(٢) و دليل النفقه قاصره عن شموله للعقد المترنزل.

هذا، و استثنى الشيخ و القاضي من صغر الزوجه بما إذا كانت مراهقه تصلح للوطى لكنه كما ترى، فإن الزوجه ما لم تبلغ تسعاً لا يجوز وطئها.

(و لا للناشزه الخارجه عن طاعه الزوج)

ص: ٤٥٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٣٢ ح ١ تقدم في ج ١١ من الدرر ص ٥٤٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٨٢ ح ١٩

كما تقدم في معتبر السيكوني، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبي (صلى الله عليه وآله): «أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقه لها حتى ترجع» (١) فان الخروج من البيت احد مصاديق النشوز ولا خصوصيه له.

و يؤيده مرسل التحف عن النبي (صلى الله عليه وآله) في خطبه وداعه: «إنّ لنسائكم عليكم حقاً- إلى - فإذا انتهين و أطعنكم فعليكم رزقهنّ و كسوتهنّ بالمعروف» (٢).

(و لا للساكنه بعد العقد ما لم تعرض التمكين عليه)

عند المصنف بأن تقول سلمت نفسي إليك في أى مكان شئت و نحوه و تعمل بمقتضى قولها حيث يطلب و مقتضى ذلك أن التمكين الفعلى خاصه غير كاف و أنه لا- فرق فى ذلك بين الجاهله بالحال و العالمه و لا بين من طلب منها التمكين و طالبتة بالتسليم و غيره , قيل: و هذا هو المشهور بين الأصحاب و استدلوا عليه بأن الأصل براءة الذمه من وجوب النفقه .

قلت: يكفى فى التمكين كل ما يعد عرفا تمكينا لفظا او فعلا و لا شهره بين الاصحاب فى ما قاله المصنف و إنّما قال: المبسوط: «إنّ المرأة لو قالت للزوج أمكنك فى هذا المكان دون مكان آخر ليس هذا بتمكين تامّ» , و لم يقل: «إنّه يشترط أن تقول له قولا سلّمت نفسي إليك فى كلّ مكان، و لا يكفى التمكين

ص: ٤٥١

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥١٤ ح ٥

٢- تحف العقول ص ٣٣

الفعليّ» فقال: «و التمكين الكامل هو أن تمكّنه من نفسها على الإطلاق من غير اعتراض عليه- إلى أن قال- فأما إن لم تمكّنه التمكين الكامل مثل أن قالت: أسلم نفسي إليك في بيت أبي أو في بيت أمي أو في محلّه دون محلّه أو بلد دون بلد فلا نفقه لها لأن التمكين الكامل ما وجد كما قلناه في الأمه إذا أسلمت نفسها ليلا و انصرفت نهارا- إلى أن قال- فأما إن لم يوجد واحد من التمكين الكامل و الناقص مثل أن عقد النكاح و تساكنا من غير مطالبه بتمكين و لا إنفاق فإنّ النفقه لا تجب و لو بقيا سنين على هذه الصورة سواء كان كلّ منهما على صفه متى طولب بما يجب من جهه بادر به أو لم يكن كذلك لأنّ النفقه إنّما يجب بوجود التمكين لا بإمكان التمكين» و قريب منه كلام القاضي في المهذب، و أين هو ممّا قاله من اشتراط قول المرأه ما قال و لو زفت إليه و لم تمتنع عليه أصلا، و قال الديلمى، «و إنّما تجب النفقه إذا أمكنت من نفسها فإن امتنعت فلا نفقه لها».

□

و يشهد لذلك ما فى صحيح زراره «عن الصادق (عليه السلام): إنّ الله تعالى لما خلق آدم من طين و أمر الملائكه فسجدوا له ألقى عليه السيّات، ثمّ ابتدع له حواء فجعلها فى موضع الثّقره الّتى بين وركه و ذلك لكى تكون المرأه تبعاً للرجل فأقبلت تتحرّك فانتبه لتحركها فلمّا انتبه نوديت أن تنحى عنه، فلمّا نظر إليها نظر إلى خلق حسن يشبه صورته غير أنّها أنثى فكلمها و كلمته بلغته، فقال لها من أنت؟ قالت: خلق خلقنى الله كما ترى، فقال آدم عند ذلك: يا ربّ ما هذا الخلق الحسن الذى قد أنسى قربه، و النظر إليه، فقال تعالى: يا آدم هذه أمتى حواء أفتحّب أن تكون معك تؤنسك و تحدّثك و تكون تبعاً لأمرك؟ قال: نعم يا ربّ و لك علىّ بذلك

الحمد و الشكر ما بقيت، فقال له تعالى: فاخطبها إلىّ فإنّها أمتى و قد تصلح لك أيضا زوجه للشهوه و ألقى الله عليه الشّهوه، و قد علّمه قبل ذلك المعرفه بكلّ شىء، فقال: يا ربّ فإنّي أخطبها إليك فما رضاك بذلك، فقال تعالى: رضائي أن تعلّمها معالم ديني، فقال ذلك لك علىّ يا ربّ إن شئت ذلك، فقال تعالى: و قد شئت ذلك و قد زوجتكها فضمّها إليك، فقال لها آدم: فأقبلي فقالت له: بل أنت فأقبل إلىّ فأمر الله تعالى آدم أن يقوم إليها، لو لا ذلك لكان النساء يذهبن إلى الرجال حتّى يخطبن إلى أنفسهنّ» فالصحيحه ظاهره فى كفايه عدم امتناعها فى تحقق التمكين لا ان تقول ما قاله المصنف.

و الواجب على الزوج القيام بما تحتاج إليه المرأه

(و الواجب على الزوج القيام بما تحتاج إليه المرأه) التى تجب نفقتها (من طعام و إدام و كسوه و إسكان و إخدام و آله الدهن و التنظيف)

من المشط و الدهن و الصابون دون الكحل و الطيب و الحمام إلّا مع الحاجه إليه لبرد و نحوه، و اما تعميم الانفاق الواجب لغير الطعام و الملابس فللتمسك باطلاق الامر بالمعاشره بالمعروف من غير تقييده له بمقيد.

(تبعاً لعاده أمثالها من بلدها) المقيمه به، و تقريبه ببيانين:

١- التمسك بالاطلاق المقامي، بان يقال: ان اثبات وجوب الانفاق من دون تحديده كما و كيفا يدل على احاله الامر في المسأله الى العرف و ما هو المتعارف عنده.

٢- ان التقييد بكلمه «بالمعروف» فيقوله تعالى ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (١) يدل بوضوح على المطلوب فانه شامل لجميع الجهات و الخصوصيات و الأزمنه و الأمكنه و الحالات و سائر الأمور.

و ظواهر النصوص مثل قول الصادق (عليه السلام) في صحيح إسحاق بن عمار: «يشبعها و يكسوها» (٢).

(والمرجع في الإطعام إلى سد الخله) بفتح الخاء و هي الحاجه , حسب الفهم العرفي.

و يجب الخادم إذا كانت من أهلها

(و يجب الخادم إذا كانت من أهلها) في بيت أبيها (أو كانت مريضه) تحتاج إلى الخادم (و جنس المأدوم و الملبوس و المسكن يتبع عادة أمثالها)

ص: ٤٥٤

١- سورة النساء: ١٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥١٠ ح ١

فى بلد السكنى لا- فى بىء أهلهآ و لو ءعدد القوآ فى البلد اعءبر الغالب فى إن اءءلف الغالب فىها أو قوآها من غير غالب و ءب اللاءق به (و لها المنع من مءاركة غير الزوء) فى المسكن لما فى مءاركة غيره من الضرر. قال ءعالى {أَسِيءُ كِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ} (١) المنزل على المءعارف المءءاد بءسب شأن أمءالها.

و يزىء كسوآها فى الشءاء المءشوہ للبقظه

(و يزىء كسوآها فى الشءاء المءشوہ) بالقطن مءلا (للبقظه و اللءاف للنوم) إن اعءىء ذلك فى البلد (و لو كان فى بلد يعءاء فىه الفرو للنساء و ءب) على الزوء بءله (و ىرءع فى ءنسه) من ءرير أو كءان أو قطن أو فى ءنس الفرو من ءنم و سءءاب و غيرهما (إلى عاءه أمءالها) فى البلد.

(و كذا لو اءءىء إلى ءعدد اللءاف) لءنه البرء أو لاءءلاف الفصول فىه و لكن هنا لا ىءب إبقاء المسءءنى عنه فى الوءء الأءر عنءها (و ءزاء المءءمله ءىاب ءءمل بءسب العاءه) لأمءالها فى ءلك البلءه.

(و لو ءءل بها و اسءمرء ءأكل معه على العاءه فىلس لها مءالبءه بءمه مؤاكلءه) أى بءفقه ءلك المءه لءصول الغرض و إءباق الناس علىه فى سائر الأعصار و كل

ص: ٤٥٥

ما تقدم لقوله تعالى {وَلَعَّاشٍ وَمُهَنِّبٍ بِالْمَعْرُوفِ} (١) الشامل لجميع الجهات و الخصوصيات.

وقد يقال: أنّ للمرأة النفقة تملّكا و انه يجوز لها مطالبته بالنفقة لأنه لم يؤد عين الواجب و تطوع بغيره لأن المعبر من المؤمنه التمليك في صبيحه كل يوم وان كان المعبر من المسكن الإمتاع لا التمليك بالاتفاق.

قلت: لم يذكر ذلك منّا غير المبسوط، مع أنّ ما ذكره خلاف العرف و خلاف الأخبار المستفيضه كصحيح إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام) في حقّ المرأة قال: «يشبعها و يكسوها - الخبر» (٢).

□
و صحيح جميل بن درّاج وهو من اصحاب الاجماع - في خبر - روى عنسه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «إذا كساها ما يوارى عورتها و يطعم ما يقيم صلبها أقامت معه و إلّا طلقها» (٣) و غيرهما.

و أمّا ما في المرسل عن شهاب بن عبد ربه عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و لا ينبغي أن يفقر بيته من ثلاثه أشياء: دهن الرأس و الخلّ و الزيت و يقوتهنّ بالمدّ فأنتى أقوت به نفسى و عيالى و ليقدر لكلّ إنسان منهم قوته فإن شاء أكله و إن شاء

ص: ٤٥٦

١- سورة النساء: ١٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥١٠ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥١٢ ح ٨

وهبه و إن شاء تصدَّق به و لا تكون فاكهه عامه إلَّا أطعم عياله منها و لا يدع أن يكون للعيد عندهم فضل في الطعام - الخبر» (١) فمضافا الى ارساله انه ظاهر في بيان الآداب، و لم يعلم إرادته الزَّوجَات بقرينه ما في صدره «قلت: ما حقَّ المرأه على زوجها؟ قال: يسدَّ جوعها، و يستر عورتها، و لا يفتح لها وجها، فإذا فعل فقد و الله أدَّى حقَّها».

حكم امتناع الزوج من الانفاق

و لو امتنع الزوج من الانفاق حق للزوجه ان ترفع امرها الى الحاكم الشرعي ليلزمه باحد الامرين و يشهد لذلك صحيحه ابى بصير: «سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: من كان عنده امرأه فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرِّق بينهما» (٢)، و صحيحه ربعي بن عبد الله و الفضيل بن يسار جميعا عن ابى عبد الله عليه السلام: «قوله تعالى: وَ مَنْ قَدَرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلَْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ (٣) قال: ان انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوه و الَّا فرَّق بينهما» (٤) و غيرهما.

ص: ٤٥٧

- ١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٥١٠ ح ٥
- ٢- وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٣ الباب ١ من أبواب النفقات الحديث ٢.
- ٣- الطلاق: ٧.
- ٤- وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٣ الباب ١ من أبواب النفقات الحديث ١.

والتقييد بثبوت الولاية لخصوص الحاكم باعتبار ان الصحيحه الاولى دلت على ثبوت الولاية لمنصب الامامه، و القدر المتيقن فى المنتقل اليه المنصب المذكور هو الحاكم الشرعى. و الصحيحه الثانيه لا اطلاق لها، اذ هى ليست فى صدد بيان من يقوم بالتفريق فينبغى الاقتصار على القدر المتيقن و هو الامام عليه السلام او الحاكم الشرعى.

و التقييد بامتناعه من الانفاق باعتبار انه مع انصياعه للانفاق يصدق عليه آنذاك عنوان «انفق عليها» الوارد فى الصحيحه الثانيه.

و التقييد بامتناع الزوج من الطلاق باعتبار انه مع استعدادده للتصدى للطلاق بنفسه لا يحتمل وصول النوبه الى الحاكم الشرعى.

و كذلك يجوز للحاكم الطلاق اذا ثبت له هجران الزوج و تعمده لإخفاء موضعه و ذلك لما تقدم من ثبوت الولاية للحاكم الشرعى عند الامتناع من الطلاق و الانفاق .

حصيله البحث:

تجب نفقه الزوجه بالعقد الدائم بشرط التمكين الكامل فى كل زمان و مكان يسوغ فيه الاستمتاع، فلا نفقه للصغيره و لا للناشزه و لا على الصغير، و يكفى فى التمكين كل ما يعد عرفا تمكينا لفظا او فعلا , و الواجب القيام بما تحتاج إليه

ص: ٤٥٨

المراه من طعام و إدام و كسوه و إسكان و إخدام و آله الدهن و التّظيف تبعاً لعاده أمثالها من بلدها، و المرجع فى الإطعام إلى سدّ الخله، و يجب الخادم إذا كانت من أهله أو كانت مريضه، و جنس المأدوم و الملبوس و المسكن يتبع عاده أمثالها، و لها المنع من مشاركته غير الزوج، و يزيد فى الشتاء المحشوه لليقظه و اللّحاف للنوم، و لو كان فى بلد يعتاد فيها الفرو للنساء و جب و يرجع فى جنسه إلى عاده أمثالها، و كذا لو احتيج إلى تعدد اللّحاف، و تزداد المتجمّله ثياب التّجمّل بحسب العاده، و لو دخل بها و استمرت تأكل معه على العاده فليس لها مطالبته بنفقه مدّه مؤاكلته و لو امتنع الزوج من الانفاق حق للزوجه ان ترفع امرها الى الحاكم الشرعى ليلزمه بالانفاق او الطلاق و كذلك يجوز للحاكم الطلاق اذا ثبت له هجران الزوج و تعمدته لإخفاء موضعه .

الثانى القراه

و تجب النفقه على الأبوين

(و تجب النفقه على الأبوين فصاعدا و ان علوا و الأولاد فنازلا) عند المصنف.

اقول: الأب و الأم فى النكاح يشمل الأجداد و الجدّات بالاتّفاق، و كذلك الأولاد فيه يشمل أولاد الأولاد بالاتّفاق كما أنه فى الميراث لا يشمل واحد منهما

لغيرهما بالاتفاق، و أما هنا فظاهر النصوص المعتبره العدم ففي صحيح جميل بن درّاج قال: «لا يجبر الرّجل إلّا على نفقه الأبوين و الولد- الخبر»(١).

و صحيح حريز، عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: من الذى أحزن عليه و تلزمنى نفقته؟ قال: الوالدان و الولد و الزّوجه»(٢).

و خبر محمّد بن مسلم، عنه (عليه السلام): «قلت له: من يلزم الرّجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: الوالدان و الولد و الزّوجه»(٣).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عن الكاظم (عليه السلام) فى خبر «قلت: فمن ذا الذى يلزمنى من ذوى قرابتي حتّى لا أحسب الزكاه عليهم؟ فقال: أبوك و أمّك، قلت: أبى و أمّى؟ قال: الوالدان و الولد»(٤).

و صحيح عبد الرّحمن بن الحجّاج، عن الصادق (عليه السلام): «خمسّه لا يعطون من الزّكاه شيئاً، الأب و الأمّ و الولد و المملوك و المرأة و ذلك أنّهم عياله لازمون له»(٥).

ص: ٤٦٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥١٢ ح ٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٣ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٤، ص: ١٣ ح ٣

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٥٥١ ح ١

٥- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٥٥٢ ح ٥

مضافا الى قصور المقتضى لشمول غير الوالدين قال تعالى ﴿وَصَيِّنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهَنًا عَلِيًّا وَهَنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ (١) وقال تعالى ﴿وَصَيِّنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ (٢) وذلك لاختصاصهما بالوالدين بشخصهما.

و اما خبر زيد الشحام، عن الصّادق (عليه السلام) «في الزكاه يعطى منها الأيخ و الأخت و العمّ و العمّه و الخال و الخاله و لا يعطى الجدّ و الجدّه» (٣) فضعيف سندا بابى جميله و لا يقوى فى معارضه ما تقدم.

و يؤيد عدم الشمول لأولاد الأولاد خبر محمد بن جزك قال: «سألت الصادق (عليه السلام): أَدفع عشر مالى إلى ولد ابنتى؟ قال نعم لا بأس» (٤).

ثم ان مورد الصحيح الأول و الثالث الرّجل، و مورد الثانى و الرابع السائل الذى كان رجلا. واما الخامس فإطلاقه أيضا منصرف إلى الرجل وعليه فوجوب نفقه الأبوين و الولد على المرأة غير ثابت من النصوص المتقدمه.

ص: ٤٤١

١- لقمان ايه ١٤

٢- الأحقاف ايه ١٥

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٥٥٢ ح ٦

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٣، ص: ٥٥٢ ح ١٠

و يؤيد ذلك ما فى صحيح محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام) فى خبر «و له أن يقع على جاريه ابنه إن لم يكن الابن وقع عليها» (١) ثم قال الصدوق: «و فى خبر آخر: لا يجوز له أن يقع على جاريه ابنته إلا ياذنها» فالظاهر ان الفرق بين الولد والبنت هو عدم وجوب النفقه عليها.

ثم ان النفقه هل تختص بالكبير ام تشمل الصغير؟ قيل: أنّ المتيقّن من الأخبار الوجوب على الرّجل - و الرّجل من كان كبيرا - فلا يشمل الغلام الصغير استنادا الى اطلاق الاخبار مثل صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) قال: «فى الحبلى المتوفّى عنها زوجها أنّه لا نفقه لها» (٢).

و خبر زراره، عن الصادق (عليه السلام) «فى المرأه الحامل المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقه؟ قال: لا» (٣) و غيرهما.

وفيه: ان المفهوم و المنصرف من هذه الاخبار انها لانفقه لها من مال زوجها بموته فلا اطلاق لها من ناحيه الولد و عليه فاطلاق صحيح عبد الرحمن المتقدم لا - معارض له بل هو باق على حاله و شامل للصغير صاحب المال و انهم عياله من حيث الحكم الوضعى و ان لم يكن التكليف موجها اليه لصغره بل لوليه .

ص: ٤٤٢

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٥٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٣

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٥ ح ٩

مضافا الى انها معارضه بخبر أبي الصَّبَّاح الكِنَانِيّ، عن الصَّادِق (عليه السلام): «المَرَأَةُ الحَبْلِيّ المَتَوَفَّى عنها زوجها يَنفِقُ عليها من مال ولدها الذي في بطنها»(١) و هو اخص مطلقا منها و الخاص يتقدم على المطلق، نعم هو ضعيف من جهة محمد بن الفضيل لكن الراوى عنه ابن بزيع و هو ثقة ثقة كما و ان الكليني مال اليه فانه قال روى.. ثم قال رواه محمد بن يحيى... و به عمل الإسكافي و الشيخ و الحلبيان و ابن حمزه و القاضي ، و به افتى الفقيه فقال بعد نقله: «و في روايه السيِّكوني قال عليّ (عليه السلام): نفقه الحامل المتوفَّى عنها زوجها من جميع المال حتّى تضع» و الذي نفتى به روايه الكِنَانِيّ»(٢) .

و مثله الشيخ في التَّهذِيب أيضا فروى صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) قال: المتوفَّى عنها زوجها يُنفقُ عليها من ماله»(٣) و قال: لأنَّ قوله (عليه السلام) ينفقُ عليها من ماله نحمله على أنَّه يُنفقُ عليها من مال الولد إذا كانت حاملا واستشهد له بخبر الكِنَانِيّ و صحيح ابن مسلم الآخر «قال: سألتُهُ عن المتوفَّى عنها زوجها ألها نفقهُ قال لا يُنفقُ عليها من مالها»(٤) قلت: و قرينه حمله انه لا- معنى لقوله من ماله في الصحيح الاول و من مالها في الصحيح الثاني - مع القطع بانها لانفقها لها ان لم تكن حاملا- غير ما قاله وعليه فخير الكِنَانِيّ موثوق به.

ص: ٤٤٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٥ ح ١٠

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥١٠

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٥١ ح ١٢٤

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٥٢ ح ١٢٦

و اما موثق السِّكونى بروايه الشيخ(١) الذى نسبه الفقيه الى الروايه الظاهر فى كون النفقه من مال المتوفى فشاذ و معارض بما تقدم من الاخبار المستفيضه من عدم النفقه لها.

حصيله البحث:

تجب النَّفقه على الأبوين و الولد و الزَّوجه لا- غير، و لا- يختص وجوب النفقه بالكبير بل تشمل الصغير و ان لم يكن التكليف موجها اليه لصغره بل لوليه

استحباب النفقه على باقى الأقراب

(و يستحبُّ النفقه على باقى الأقراب)

و غيرهم لما ورد فى صحيح معاويه بن وهب وغيره عن الصادق (عليه السلام) انه قال قال رسول الله (صلى الله عليه و آله) كل معروف صدقه»(٢).

و يؤيد ذلك فى الأختين أو العمّتين أو الخاليتين خبر زكريّا المؤمن رفعه إلى أبى عبد الله (عليه السلام): «من عال ابنتين أو أختين أو عمّتين أو خاليتين حجبتاه من النار يا ذن الله»(٣).

ص: ٤٦٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٥٢ ح ١٢٧

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٦

٣- الخصال، ج ١، ص: ٣٧

(و يتأكد في الوارث منهم)

كما في موثق غياث بن إبراهيم، عن الصّيادق (عليه السلام): «أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) يتيم، فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس إليه من العشيره كما يأكل ميراثه»^(١).

و في صحيح محمّد بن عليّ الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام): «قلت له: من الذي أجبر علي نفقته؟ قال: الوالدان و الولد و الزّوج و الزّوجه و الوارث الصّغير يعنى الأخ و ابن الأخ و غيره»^(٢) و لا يخفى انه لا دلالة فيه على وجوب النفقه على الوارث الصّغير يعنى الأخ و ابن الأخ و غيره و انما هو للاستحباب بقريته ما تقدم من النصوص على عدم وجوبه.

و انما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التّكسب

(و انما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التّكسب)

و اما لو كان مالكا مؤونه سنه أو قادرا على تحصيلها بالتّكسب تدريجا لم يجب الإنفاق عليه و لا يشترط عدالته و لا إسلامه بل يجب (و إن كان فاسقا أو كافرا) للاطلاق.

ص: ٤٤٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٤، ص: ١٣٠ ح ٢

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٠٥

قيل: «و يجب تقييد الكافر بكونه محقون الدّم فلو كان حربياً لم يجب لجواز إتلافه فترك الإنفاق لا يزيد عليه». و فيه: ان جواز القتل أعم.

و يشترط في المنفق أن يفضل ماله عن قوته و قوت زوجته

(و يشترط في المنفق أن يفضل ماله عن قوته و قوت زوجته)

لأنّ المرأه مقدّمه كما تقدم في صحيح جميل، عن عنبسه، عن الصادق (عليه السلام): «إذا كساها ما يوارى عورتها و يطعمها ما يقيم صلبها أقامت معه و إلّا طلقها» ومثله في الدلاله غيره.

(و الواجب قدر الكفايه من الإطعام و الكسوه و المسكن)

أى فى الولد و الوالدين لانه هو المتيقن و لا دليل على الزائد.

و لا يجب إعفاف واجب النفقه

(و لا يجب إعفاف واجب النفقه)

أى تزويجه ليصير ذا عفه و إن كان أباً و لا النفقه على زوجته للأصل و كذا لا يجب إخدامه و لا النفقه على خادمه إلّا مع الزمانه المحوجه إليه.

ص: ٤٦٦

و تقضى نفقه الزوجه

(و تقضى نفقه الزوجه)

لأنها حق مالى وجب فى مقابله الاستمتاع فكانت كالعوض اللازم فى المعاوضه و الزوجه واجبه النفقه و لو مع يسارها، وأما الباقون فلا تجب نفقتهم إلا مع الإعسار.

(لا نفقه الأقارب)

لأنها وجبت من باب سد الخله لا التمليك فلا تستقر فى الذمه و إنما يآثم بتركها (و لو قدرها الحاكم) لأن التقدير لا يفيد الاستقرار.

(نعم لو أذن الحاكم للقريب (فى الاستدانه) لغيبته أو مدافعته بها (أو أمره الحاكم) بالإنفاق (قضى)

لأنها تصير دينا فى الذمه بذلك , بل الاقوى إن الولد لو استدان لنفقتة و لم يمكنه الأداء يجب على الاب أداء دينه بعد كونه واجب نفقتة و لو كان استدانتة بدون اطلاع الحاكم و مثله الوالدان.

حصيله البحث:

ص: ٤٤٧

يستحبّ على باقى الأقارب وغيرهم ويتأكد فى الوارث منهم، وإنما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التّكسّب وإن كان فاسقاً أو كافراً، ويشترط فى المنفق أن يفضل ماله عن قوته وقوت زوجته، والواجب قدر الكفاية من الإطعام والكسوة والمسكن، ولا يجب إعفاف واجب النّفقه ويقضى نفقه الزّوجه لا نفقه الأقارب، ولو قدّرها الحاكم نعم لو أذن فى الاستدانه أو أمره الحاكم قضى، والاقوى إن الولد لو استدان لنفقته ولم يمكنه الأداء يجب على الاب أداء دينه بعد كونه واجب نفقته ولو كان استدانته بدون اطلاع الحاكم ومثله الوالدان.

و هل الأب مقدم فى الإنفاق

(و الأب مقدم) على الأم وغيرها (فى) كون (الإنفاق)

على الولد مع وجوده ويساره ولم يذكر وجه الاقدميه بل فى صحيح هشام بن سالم عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: جاء رجل إلى النّبى ص فقال يا رسول الله من أبُّ قال أمُّك قال ثمّ من قال أمُّك قال ثمّ من قال أمُّك قال ثمّ من قال أباك» (١)

الدال على تقدم الام والّا فهو مخير.

(و مع عدمه أو فقره فعلى أب الأب فصاعدا) يقدم الأقرب منهم فالأقرب عند المصنف و تقدم ضعفه (فان عدمت الإباء أو كانوا معسرين فعلى الأم) .

ص: ٤٤٨

و يردده مضافا لما تقدم قوله تعالى {فَبِإِنْ أُرْضَ عَنْ لَكُمْ فَآتُوهُمْ أَجُورَهُنَّ} الدال باطلاقه على وجوب الاجره على الأب العادم للنفقة و الأم الواجده لها .

(ثم على أبايها بالسويّه، و الأقرب في كلّ مرتبه مقدّم على الأبعد، و أما ترتيب المنفق عليهم فالأبوان و الأولاد سواء و هم أولى من آبائهم و أولادهم و كل طبقه أولى من التي بعدها) و لم يقل بما قاله المصنف من القدمات غير الشيخ في مبسوطيه، و لم يذكره في نهايته.

و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما نفقته

(و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما) نفقته (بالسويّه) لتساويها في المرتبه بالنسبه إليه كما هو مقتضى القاعده.

(و يجبر الحاكم الممتنع عن الإنفاق) لأنّ وظيفه الحاكم إجراء الواجبات و الكفّ عن المحرّمات.

(و ان كان له مال باعه الحاكم و أنفق منه) بمقتضى وظيفته.

حصيله البحث:

ص: ٤٦٩

الام مقدمه فى الإنفاق و أآ فهو مخير؁ و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما بالسويّه؁ و يجبر الحاكم الممتنع عن الإنفاق و إن كان له مال باعه الحاكم و أنفق منه.

(الثالث الملك)

وجوب النفقه على الرقيق و البهيمة

(و تجب النفقه على الرقيق و البهيمة)

اما المملوك فلما تقدم فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج؁ عن الصادق (عليه السلام): «خمسه لا يعطون من الزكاه شيئا الأب و الأم و الولد و المملوك و المرأه و ذلك أنهم عياله لازمون له».

و أمآ البهيمة فلمعتبر إسماعيل بن أبى زياد عن الصادق (عليه السلام) قال النبى (صلى الله عليه و آله): للدآبه على صاحبها خصال يبدء بعلفها إذا نزل و يعرض عليها الماء إذا مر به - الخبر (١).

ص: ٤٧٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)؁ ج ٤؁ ص: ٥٣٧ و من لا يحضره الفقيه؁ ج ٢؁ ص: ٢٨٤

و لو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يكله اليه

(و لو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يكله إليه فإن كفاه) الكسب بجميع ما يحتاج إليه من النفقه (اقتصر عليه و إلا يكفيه أتم له)

قدر كفايته و يشهد لذلك ما فى صحيح عمر بن يزيد، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل أراد أن يعتق مملوكا له، و قد كان مولاه يأخذ منه ضربيه فرضها عليه فى كل سنه و رضى بذلك منه المولى فأصاب المملوك فى تجارته مالا سوى ما كان يعطى مولاه من الضربه، فقال: إذا أدى إلى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضه فهو للمملوك - الخبر» (١).

و يرجع فى جنس ذلك الى عادة ممالك أمثال السيد

(و يرجع فى جنس ذلك الى عادة ممالك أمثال السيد من أهل بلده)

بحسب شرفه وضعته و إعساره و يساره و لا يكفى سائر العوره فى اللباس ببلاذنا و إن اكتفى به فى بلاد الرقيق، يشهد لذلك صحيح أبى العباس، عن الصادق (عليه السلام)

ص: ٤٧١

فى خبر «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) أعتق أبا نيزر و عياضا و رياحا و عليهم عماله - كذا و كذا - سنه، و لهم رزقهم و كسوتهم بالمعروف فى تلك السنين»(١).

و يجبر السيد على الإنفاق أو البيع

(و يجبر السيد على الإنفاق أو البيع)

مع إمكانهما و إلّا أجبر على الممكن منهما خاصة امتثالا للاحكام الالهيهكما أنّ الزوج يجبر على الإنفاق أو الطلاق.

(و لا فرق) فى الرقيق (بين القنّ)

و أصله الذى ملك هو و أبواه و المراد هنا المملوك الخالص غير المتشبت بالحرية بتدبير و لا كتابه و لا استيلاء (و المدبر و أم الولد) لاشتراك الجميع فى المملوكيه و أن تشبت الأخيران بالحرية و أما المكاتب فنفته فى كسبه و إن كان مشروطا أو لم يؤد شيئا ويشهد لذلك ما فى معتبر معاويه بن وهب، عن الصادق (عليه السلام) «أنه قال فى مملوك كاتب على نفسه و ماله و له أمه و قد شرط عليه أن لا يتزوج

ص: ٤٧٢

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٢٧

فأعتق الأمة و تزوجها، قال: لا يصلح له أن يحدث في ماله إلا الأكله من الطعام و نكاحه فاسد مردود- الخبر»(١).

و كذا يجبر على الإنفاق على البهيمة

(و كذا يجبر على الإنفاق على البهيمة ألما أن تجتري بالرعى فإن امتنع أجبر على الإنفاق أو البيع أو الذبح ان كانت مقصوده بالذبح)

أما الإجبار على أحد الثلاثة فلأن الواجب أحدها.

و أمّا قتل غير المقصوده بالذبح فإن كان بلا- وجه فليل بالحرمة استنادا الى مرسله مكارم الطبرسى عن محاسن البرقى عن الصادق (عليه السلام): «أقدر الذنوب ثلاثة: قتل البهيمة، و حبس مهر المرأة، و منع الأجير أجره»(٢).

و فيه: انها ضعيفه السند و مقتضى قوله تعالى {خلق لكم ما فى الارض جميعا} هو الجواز.

ص: ٤٧٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ١٣٠

٢- وسائل الشيعه ج ١١ باب ٥٣ عدم جواز قتل الهرة و البهيمة إلا ما استثنى ص: ٥٤٤

و أمّا جواز قتلها مع الوجه ففي معتبر السّيكونيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) عن النّبِيِّ (صلى الله عليه و آله): إذا حرنت على أحدكم دابّته في أرض العدوّ في سبيل الله فليذبحها ولا يعرقها»(١).

(و ان كان لها ولد وفرّ عليه من لبنها ما يكفيه إلّا أن يقوم بكفائته) من غير اللبن حيث يكتفى به .

حصيله البحث:

تجب النّفقه على الرّقيق و البهيمة، و لو كان للرّقيق كسبّ جاز للمولى أن يكله إليه فإن كفاه و إلّا أتمّ له قدر كفايته، و يرجع في جنس ذلك إلى عاده ممالكك أمثال السّيّد من أهل بلده و يجبر السّيّد على الإنفاق أو البيع، و لا فرق بين القنّ و المدبّر و أمّ الولد، و كذا يجبر على الإنفاق على البهيمة المملوكة إلّا أن تجتري بالرّعي، فإن امتنع أجبر على الإنفاق أو البيع أو الذّبح إن كانت مقصودةً بالذّبح و يجوز قتل غير المقصوده بالذّبح، و إن كان لها ولد و فرّ عليه من لبنها ما يكفيه إلّا أن يقوم بكفائته.

ص: ٤٧٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩٨ و فرس حرون الذي لا ينقاد و إذا اشتد به الجرى وقف و قد حرن يحرن حرونا، و حرن بالضم ، صار حرونا. (الصّحاح) و عرقوب الدابّة في رجلها بمنزله الرّكبه في يدها يقال: عرقت الدابّة: قطعت عرقوبها. (الصّحاح)

حقيقه الطلاق: الطلاق ايقاع يتضمّن إنشاء الزوج للفرقه بعد تحقّق الزوجيه الدائمه.

اما انه ايقاع متقوّم بالايجاب بلا مدخله للقبول في تحقّقه فهو من بديهيات الفقه والنصوص المعتمبره الآنيه.

و اما انه لا يكون الا من الزوج فقط إلا في موارد خاصّه فلما سيأتى.

هذا و مشروعيتها من ضروريات دين الإسلام. و يدل على ذلك أيضا ترتيب الاحكام الخاصه عليه في الكتاب الكريم. قال تعالى: {وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ...} (١) {الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِنْ سَاكَّ...} (٢) {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبُغْنَ أَجَلَهُنَّ...} (٣).

(و فيه فصول)

الفصل الأول في أركانه

(الأول في أركانه و هي: الصيغه و المطلق و المطلّقه و الاشهاد) و شرائطه .

ص: ٤٧٥

١- البقره: ٢٢٨

٢- البقره: ٢٢٩.

٣- البقره: ٢٣١

يلزم لوقوع الطلاق صحيحا توفر الشروط التاليه:

صيغه الطلاق

الشرط الاول: صيغه الطلاق (واللفظ الصريح) فيها (أنت أو هذه أو فلانه أو زوجتي مثلا طالق)

كما فى صحيح محمد بن مسلم «أنه سأل أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل قال لامرأته: أنت على حرام أو بائنه أو بته أو بريّه أو خليه؟ قال: هذا كله ليس بشىء، إنما الطلاق أن يقول لها فى قبل العده بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجمعها: «أنت طالق» أو «اعتدى» يريد بذلك الطلاق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين»^(١).

و صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «الطلاق أن يقول لها: «اعتدى أو يقول لها: «أنت طالق»^(٢).

ص: ٤٧٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٩ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٦٩ ح ٢

و صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «الطلاق للعدّه أن يطلق الرجل امرأته عند كلّ طهر، يرسل إليها «أن اعتدي» فإنّ فلانا قد طلقك؟ قال: هو أملك برجعتها ما لم تنقض عدّتها» (١).

و المذكور فيها جملة: «انت طالق» و لكنه يتعدّى إلى غيرها مما اشتمل على كلمة «طالق» من جهة انه في الطلاق لا يلزم ان يواجه الزوج به زوجته و يخاطبها به بل يجوز ايقاعه عند غيبتها التي لا يتأتى معها الخطاب بضمير «أنت».

و هل يتحقق الطلاق بجملة «اعتدي» تمسكا بهذه الصحاح؟ الاقوى ذلك و بها عمل الإسكافي فقال: الطلاق لا يقع: إلّا بلفظ الطلاق أو قول «اعتدي» فأما ما عدا ذلك فلا يقع به» و نقل الكليني عن الطاطري الاجماع عليه.

و المخالف انما هو ابن سماعه و نسبه الى بكير و قال بعدم كفايه غير «أنت طالق» فروى الكليني عن حميد عن ابن سماعه، عن عليّ بن الحسن الطاطريّ قال: الذي أجمع عليه في الطلاق أن يقول: «أنت طالق» أو «اعتدي»، و ذكر أنّه قال لمحمّد بن أبي حمزه كيف يشهد على قوله: «اعتدي» قال: يقول: «اشهدوا اعتدي»، قال ابن سماعه: «غلط محمّد بن أبي حمزه أن يقول: «اشهدوا اعتدي» قال الحسن بن سماعه: «ينبغي أن يجيء بالشهود إلى حجلتها، أو يذهب بها إلى الشهود إلى منازلهم، و هذا المحال الذي لا يكون، و لم يوجب الله عزّ و جلّ هذا على العباد،

ص: ٤٧٧

وقال الحسن: ليس الطلاق إلّما كما روى بكير بن أعين أن يقول لها و هي طاهر من غير جماع: «أنت طالق» و يشهد شاهدين عدلين و كلّ ما سوى ذلك فهو ملغى».

قلت: و معنى قول ابن سماعه «ينبغي - إلى - على العباد» بيان لوجه غلط محمّد بن أبي حمزه فى قوله: «أشهدوا اعتدى» بأنّه حيث إنّ خطاب للشهود و خطاب للمرأة التى يريد طلاقها فلازمه أن يجمع بين المرأة و الشهود، إمّا بذهابهم إليها أو بذهابها إليهم و هو تكليف شاقّ لم يجعله تعالى فى الدين.

و فيه: انه لا- عبره بكلام ابن سماعه فهو اجتهاد قبال النص فان الروايات الأولى الثلاثة و التى هى صحيحه كلّها دالّة على كفايه «اعتدى» كأنّ طالق و لم يعرض عنها الاصحاب فقد اعتمدها ابن ابى عمير و حماد و محمد بن مسلم و هم من اصحاب الاجماع و قد عرفت ان الطاطرى ادعى الاجماع عليه فلا وجه لطحها.

هذا و هل تجزى الترجمة عند تعذر النطق بالعرييه؟ الاقوى ذلك لان الطلاق لم يشرّع لخصوص العرب.

و هل يلزم توكيل العربى ان أمكن؟ الاقوى هو العدم لو قلنا بكفايه كل لفظ مفهم يدل عليه كما هو الظاهر فى باب العقود و اما لو قلنا بتعديده صيغته كما هو القدر المتيقن منه فلا يكفى وقوفا على موضع النص و استصحابا للزوجيه و عليه فلا بد من التوكيل.

(فلا يكفي أنت طلاق) و إن صح إطلاق المصدر على اسم الفاعل و قصده فصار بمعنى طالق (و) كذلك (لا من المطلقات و لا مطلقه) لانها ليست بصريحه فيه هذا لو قلنا بكفايه كل لفظ مفهوم يدل عليه كما هو الظاهر فى باب العقود واما لو قلنا بتعديده صيغته كما هو القدر المتيقن منه فلا يكفي و قوفا على موضع النص و استصحابا للزوجه.

و قد يقال: بالاول لصحيحه حفص الاثيه الداله على كفايه الاخبار بذلك و يتعدى منها الى كل لفظ مفهوم بالفهم العرفى.

و فيه: اننا لو قبلناها فحيث انها خلاف القاعده فيقتصر على موردها و هو ما اذا وقع الطلاق من قبل المخالف بلا توفر الشروط.

(ولا) يكفي (طلقت فلانه على قول)

و فيه: ان القائل و هو الشيخ فى النّهاييه و تبعه القاضى و ابن حمزه و هو لم يقل بعدم كفايه «طلقت فلانه» بل قال: «إن قيل للرجل: هل طَلَّقت فلانه؟ فقال: نعم كان الطَّلَاق واقعا». و فى المبسوط إذا قيل للرجل: «هل طَلَّقت فلانه؟ فقال: نعم، يلزم الطلاق، فإن كان صادقا لزمه ظاهرا و باطنا و إن كان كاذبا لزمه فى الحكم، و تبعه الحلّى فقال: «إن قيل للرجل: هل طَلَّقت فلانه؟ فقال: نعم كان ذلك إقرارا بطلاق شرعى» ، ولا يخفى ان كلامه لا علاقته له بانشاء الطلاق وانما يرتبط بالاقرار به.

و الأصل فى ذلك صحيح حفص بن البخرى، عن إسحاق بن عمّار، عن الصادق (عليه السلام) فى رجل طلق امرأته ثلاثا فأراد رجل أن يتزوجها كيف يصنع؟ قال: يدعها حتى تحيض و تطهر ثم يأتيه ثانية و معه رجلان شاهدان فيقول: أ طلقت فلانه؟ فإذا قال: نعم تركها ثلاثه أشهر، ثم خطبها إلى نفسها»(١)، و ظاهره كفايه الأخبار فى تحقق الطلاق إلا ان يقال: إنه متضمن لإنشاء ضمنى.

و فيه: انه خلاف الظاهر و ذلك لانه فى مقام الجواب عن ما سئل، لكنها معارضة بروايات قاعده الالتزام الاتيه و انها خلاف القاعده فيقتصر على موردها و هو ما اذا وقع الطلاق من قبل المخالف بلا توفر الشروط اذا ما قبلناها و سيأتى الكلام عنها فى البحث عن قاعده الالتزام.

و مثله فى الدلاله و الجواب موثق السيكونى، عن جعفر عن أبيه، عن على عليهم السلام «فى الرجل يقال له: أ طلقت امرأتك؟ فيقول: نعم، قال: قال: قد طلقها حينئذ»(٢).

ص: ٤٨٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٢٤ ح ٣ و التهذيب (فى ١١٣ من أحكام طلاقه) عن كتاب على بن فضال، عن حفص بن البخرى، عن الصادق (عليه السلام) بلا- واسطه و الفقيه فى باب ما أحل الله عزّ و جلّ من النكاح، فى خبره ٤، مع اختلاف لفظى.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٣٨ ح ٣٠

ثم أنه وردت أخبار أنّ العامّة لما كان مذهبهم صحه الطلاق يلزمون به، و أفنى بذلك التّهذيب فقال: «و من طلق امرأته و كان مخالفاً و لم يستوف شرائط الطّلاق إلّا أنّه يعتقد أنّه يقع به البينونه لزمه ذلك» و استند الى تسع اخبار تدل على ذلك منها:

صحيح إبراهيم بن محمّد الهمدانيّ قال: «كتب إلى أبي جعفر الثاني (عليه السلام) مع بعض أصحابنا و أتاني الجواب بخطّه: فهمت ما ذكرت من أمر ابنتك و زوجها، فأما ما ذكرت من حنثه بطلاقها غير مرّه، فانظر فإن كان ممّن يتوالانا و يقول بقولنا فلا طلاق عليه لأنّه لم يأت أمرا جهله، و إن كان ممّن لا يتوالانا و لا يقول بقولنا فاختلعها منه، فإنما نوى الفراق بعينه» (١) و هو دال على حصول الطلاق لاجل اعتقاده بذلك.

و مرسل الهيثم بن أبي مسروق قال: «ذكر عند الرضا (عليه السلام) بعض العلويين ممّن كان يتنقصه، فقال: أما إنّه مقيم على حرام، قلت: و كيف و هي امرأته، قال: لأنّه

ص: ٤٨١

قد طَلَّقَهَا، قلت: كيف طَلَّقَهَا؟ قال: طَلَّقَهَا و ذلك دينه فحرمت عليه»(١) و هو كسابقه.

□

و صحيح عبد الله بن سنان: «سألته عن رجل طلق امرأته بغير عدّه، ثم أمسك عنها حتى انقضت عدّتها هل يصلح لى أن أتزوجها؟ قال: نعم لا تترك المرأة بغير زوج»(٢) وهو منطبق على سابقه.

و خبر على بن أبى حمزه أنه سأل أبى الحسن (عليه السلام) عن المطلّقه على غير السّيّئه أ يتزوجها الرّجل؟ فقال: «ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم، و تزوّجوهنّ فلا بأس بذلك، قال الحسن بن محمد بن سماعه: و سمعت جعفر بن سماعه و سئل عن امرأه طلّقت على غير السّيّئه ألى أن أتزوجها؟ فقال: نعم، فقلت له: أ ليس تعلم أن على بن حنظله روى: إياكم و المطلّقات ثلاثا على غير السّيّئه فإنّهنّ ذوات أزواج؟ فقال: يا بنى رويّه على بن أبى حمزه أوسع على النّاس - الخبر»(٣) و دلّلته اوضح من الكل ففيه: «ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم» وغيرها.

لكن يعارضها ما تقدم من صحيح حفص بن البختريّ، عن إسحاق بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) فى رجل طلق امرأته ثلاثا فأراد رجل أن يتزوجها كيف يصنع؟ قال:

ص: ٤٨٢

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥٧ ح ١٠٦
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥٧ ح ١٠٨
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥٨ ح ١٠٩

يدعها حتى تحيض و تطهر ثم يأتيه ثانيه و معه رجلان شاهدان فيقول: أ طَلَّقت فلانه؟ فإذا قال: نعم تركها ثلاثه أشهر، ثم خطبها إلى نفسها»(١) الدال على عدم كفايه طلاقهم بل لا بد من ان يفعل بما تضمنه الصحيح.

و ردّ الشيخ دلالتة و حمله على ما إذا كان المطلق لم يعتقد الثلاث و كان طلاقه في الحيض جمعا بينه و بين تلك الاخبار التسعه، و لا يخفى ان جمعه تبرعى لا شاهد عليه.

و المفهوم من الكافي عدم جواز تزوج المطلقات ثلاثا إلا بما تضمنه صحيح اسحاق و خبير عثمان بن عيسى المتقدمين مقتصرًا عليهما ولم يرو ما يعارضهما.

بل زادهما بروايتين فروى صحيح شعيب الحداد «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل من مواليك و قد أراد أن يتزوج امرأه قد وافقته و أعجبه بعض شأنها، و قد كان لها زوج فطلقها ثلاثا على غير السنّه، و قد كره أن يقدم على تزويجها حتى يستأمر كفتكون أنت تأمره؟ فقال (عليه السلام): هو الفرج، و أمر الفرج شديد و منه يكون الولد و نحن نحتاط فلا يتزوجها»(٢).

ص: ٤٨٣

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٤ ح ٣ و التهذيب (في ١١٣ من أحكام طلاقه) عن كتاب علي بن فضال، عن حفص بن البخري، عن الصادق (عليه السلام) بلا واسطه، و الفقيه في باب ما أحلّ الله عزّ و جلّ من النكاح، في خبره ٤، مع اختلاف لفظي.

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٣ ح ٢

و خبر علي بن حنظله، عن الصيادق (عليه السلام): «إِيَّاكَ وَ الْمُطَّلَقَاتِ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ فَإِنَّهُنَّ ذَوَاتُ أَزْوَاجٍ» (١). فَإِنَّ رِوَايَتَهُ لِلْأَخْبَارِ الْأَرْبَعَةِ لَا بَدَّ أَمَّا أَنْ يَقُولَ بِالْجَمْعِ بَيْنَهَا وَ إِمَّا بِالتَّوَقُّفِ، لَكِنَّهُ فِي بَابِ الْإِرْثِ لَمْ يَتَرَدَّدْ فَرَوَى صَحِيحُهُ عُمَرَ بْنِ أَدِينَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَحْرُزٍ قَالَ: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): رَجُلٌ تَرَكَ ابْنَتَهُ وَ أختَهُ لِأَبِيهِ وَ أُمَّهُ فَقَالَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): الْمَالُ كُلُّهُ لِابْنَتِهِ وَ لَيْسَ لِلْأختِ مِنَ الْأَبِ وَ الْأُمِّ شَيْءٌ، فَقُلْتُ: أَنَا قَدْ احْتَجْنَا إِلَى ذَلِكَ وَ الرَّجُلُ الْمَيِّتُ مِنْ هَؤُلَاءِ النَّاسِ، وَ أختُهُ مُؤْمِنَةٌ عَارِفَةٌ، قَالَ: فَخُذْ لَهَا النِّصْفَ خُذُوا مِنْهُمْ مَا يَأْخُذُونَ مِنْكُمْ فِي سُنَّتِهِمْ وَ أَحْكَامِهِمْ، قَالَ ابْنُ أَدِينَةَ: فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرِزَارِهِ، فَقَالَ: إِنْ عَلِيَ مَا جَاءَ بِهِ ابْنُ مَحْرُزٍ لِنُورًا» (٢).

وَ يَدُلُّ عَلَى الْقَاعِدَةِ أَيْضًا صَحِيحُهُ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) قَالَ: «سَأَلْتُهُ عَنِ الْأَحْكَامِ، قَالَ: يَجُوزُ عَلَى أَهْلِ كُلِّ ذِي دِينٍ مَا يَسْتَحِلُّونَ» (٣).

وَ صَحِيحُهُ مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ بْنِ بَزِيْعٍ قَالَ: «سَأَلْتُ الرَّضَا (عَلَيْهِ السَّلَامُ) عَنْ مَيِّتٍ تَرَكَ أُمَّهُ وَ إِخْوَهُ وَ أَخْوَاتَهُ، فَقَسَمَ هَؤُلَاءِ مِيرَاثَهُ، فَأَعْطُوا الْأُمَّ السُّدُسَ، وَ أَعْطُوا الْإِخْوَةَ وَ الْأَخْوَاتَ مَا بَقِيَ، فَمَاتَ الْأَخْوَاتُ، فَأَصَابَنِي مِنْ مِيرَاثِهِ، فَأَحْبَبْتُ أَنْ أَسْأَلَكَ: هَلْ يَجُوزُ لِي أَخْذُ مَا أَصَابَنِي مِنْ مِيرَاثِهَا عَلَى هَذِهِ الْقِسْمَةِ أَمْ لَا؟ فَقَالَ: بَلَى، فَقُلْتُ: إِنْ

ص: ٤٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٤ ح ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٠٠ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ٣٢٢ ح ١١

أم الميت في ما بلغني قد دخلت في هذا الأمر، أعني: الدين، فسكت قليلاً، ثم قال: خذه (١).

أقول: ولا ريب في المساله في باب الارث فلا تعارض في البين وكلام زراره و محمد بن مسلم و هما من اصحاب الاجماع هو القول الفصل في القاعده وانها صحيحه لاريب فيها والابخار بها فوق حد الاستفاضه ولا شك في صدور هذه القاعده منهم عليهم السلام فالإشكال من جهة المدرك والمستند لا سبيل إليه أصلاً ولا بد من معرفه الوجه في ما ورد في باب الطلاق مما ظاهره المنافاه مع القاعده و هي كالتالى:

١- موثق السيكوني، عن جعفر عن أبيه، عن عليّ عليهم السّلام «في الرجل يقال له: أطلّقت امرأتك؟ فيقول: نعم، قال: قال: قد طلّقتها حينئذ» (٢) وفيه: انه لا منافاه له مع القاعده وان من يقر يلزم باقراره.

٢- صحيح شعيب الحدّاد «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل من مواليك و قد أراد أن يتزوّج امرأه قد وافقته و أعجبه بعض شأنها، و قد كان لها زوج فطلّقتها ثلاثا على غير السّنة، و قد كره أن يقدم على تزويجها حتّى يستأمرّك فتكون أنت تأمره؟ فقال (عليه السلام): هو الفرج، و أمر الفرج شديد و منه يكون الولد و نحن نحتاط

ص: ٤٨٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ٣٢٣ ح ١٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٣٨ ح ٣٠

فلا يتزوّجها»(١). وفيه: انه لا- يخلو من اجمال والامام (عليه السلام) يامر بالاحتياط وهو التحفظ من هذه المرأه فلعلها ذات بعل لعدم تحقق طلاقها ولعلها مطلقه فلا- اشكال بالتزوج بها ومن هنا يظهر ان ترجيح الامام عدم التزوج بها لا ينافى وقوع طلاقها وعليه فالروايه ليست فى مقام بيان الحكم الواقعي لحكمه يعلمها الامام فلا- تعارض روايات قاعده الالتزام الداله على الحكم الواقعي.

٣- خبر على بن حنظله، عن الصّادق (عليه السلام): «إِيَّاكَ وَ الْمَطْلُقاتِ ثَلَاثًا فى مَجْلِسِ فَإِنَّهُنَّ ذَوَاتُ أَزْوَاجٍ»(٢). وفيه: ما ورد فى الجواب عن ذلك فى صحيح الهمداني المتقدم «فانظر فإن كان مَمَّنْ يتوالانا و يقول بقولنا فلا طلاق عليه لأنه لم يأت أمرا جهله، و إن كان مَمَّنْ لا يتوالانا و لا يقول بقولنا فاختلعه منها» والمطلق يحمل على المقيد فلا تعارض فى البين.

٤- صحيح حفص بن البختري، عن إسحاق بن عمّار، عن الصّادق (عليه السلام) فى رجل طلق امرأته ثلاثا فأراد رجل أن يتزوّجها كيف يصنع؟ قال: يدعها حتى تحيض و تطهر ثم يأتيه ثانيه و معه رجلان شاهدان فيقول: أ طَلَّقْتُ فلانَه؟ فإذا قال: نعم

ص: ٤٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٣ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٤ ح ٤

تركها ثلاثه أشهر، ثم خطبها إلى نفسها»(١) وظهره عدم كفايه طلاقهم ولا بد من تجديد صيغته الطلاق مع شروط الطلاق حتى تحل للثاني والامام علمه طريق ذلك والامام (عليه السلام) لم يصرح بعدم كفايه طلاقهم وانما لازم كلامه (عليه السلام) هو ذلك وهذا الظاهر يتعارض مع صريح روايات قاعده الالزام ومقتضى القاعده تقدم النص على الظاهر فلعل المراد بها ما ورد في صحيح شعيب من الاحتياط وقلنا انه لحكمه يعلمها الامام (عليه السلام) .

٥- مرسل عثمان بن عيسى عن الصادق (عليه السلام) «أنه قال: إياكم و ذوات الأزواج المطلقات على غير السبب، قال: قلت له: فرجل طلق امرأته من هؤلاء ولي بها حاجه، قال: فتلقاه بعد ما طلقها و انقضت عدتها عند صاحبها فتقول له: أ طلقت فلانه؟ فإذا قال: نعم، فقد صار تطليقه على طهر فدعها من حين طلقها تلك التطليقه حتى تنقضى عدتها، ثم تزوجها فقد صارت تطليقه بائنه»(٢). والجواب عنه كسابقه مضافا الى ضعفه سندا، و بذلك يظهر صحه قاعده الالزام و لا معارض لها.

(و لا عبره) عندنا (بالسراح و الفراق)

ص: ٤٨٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٤ ح ٣ و التهذيب (في ١١٣ من أحكام طلاقه) عن كتاب علي بن فضال، عن حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام) بلا- واسطه و الفقيه في باب ما أحل الله عز و جل من النكاح، في خبره ٤، مع اختلاف لفظي.

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٢٣ ح ١

قيل: و إن عبر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله تعالى {أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ} وقوله تعالى {أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ} لأنهما عند الإطلاق لا يطلقان عليه فكانا كناية عنه لا صراحة فيهما و التعبير بهما لا يدل على جواز إيقاعه بهما.

وفيه: انه ليس المراد من التسريح في قوله تعالى {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبُغْنَ أَجْلَهُنَّ فَأُمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ} الطلاق، بل المراد إن قرب أجلهنَّ إمَّا يمسكها بمعروف بالمراجعة إليها مع رعايه حقوقها و إمَّا يسرحها بتخليتها، وكذلك قوله تعالى {الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ} لم يستعمل التسريح بدلا عن الطلاق و ذلك لان المراد به أن في كل من المرّتين يطلقها، له الحق أن يراجعها و يمسكها بمعروف أو يسرحها بإحسان بأن يتركها حتى تنقضى عدتها و يكون لها الاختيار في نفسها، فقال في الآية بعدها «فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ» و المعنى فإن راجعها بعد المرّه الثانيه أو في العده أو عقد عليها بعد انقضاء عدتها ثم طلقها ثالثه، تحتاج إلى المحلل.

و كذلك آيه تخيير النبي (صلى الله عليه و آله) لنسائه {فَتَعَالَيْنَ أُمَتُّعِكُنَّ وَأَسَرِّحْكُنَّ سِرًّا حَاجًّا جَمِيلًا} و طلاقهنَّ كان باختيارهنَّ أنفسهنَّ لا بتسريحه (صلى الله عليه و آله) لهن.

و كذلك قوله تعالى {فَإِذَا بَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَأُمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَ أَشْهَدُوا ذَوَى عَيْدِلٍ مِنْكُمْ} لم يستعمل الفراق بدلا عن الطلاق بل المرادانه عند قرب انقضاء الأجل يتخير بين مراجعتها بالمعروف و تخليتها بالمعروف و يشترط أولا

أيضاً إسهاد العدلین، و حیئنذ فالقرآن فی الآیات الثلثة لم یأت بغير لفظ الطلاق و به صرح المرتضى فی انتصاره.

(و) کذا (الخلیه و البریه و غیرهما) من الکنایات کالبتہ و بریه و حرام و بائن (و إن قصد الطلاق)

لما تقدم فی صحیح محمد بن مسلم أنه سأل أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل قال لامرأته: «أنت علی حرام» أو «بائنه» أو «بتّه» أو «بریه» أو «خلیه» قال: هذا کلّه لیس بشیء إنما الطلاق أن یقول لها فی قبل العده بعد ما تطهر من محیضها قبل أن یجامعها: «أنت طالق» أو «اعتدی» یرید بذلك الطلاق، و یشهد علی ذلك رجلین عدلین» و غیرها من الاخبار ولأصاله بقاء النکاح إلی أن یثبت شرعاً ما یزیله.

و فی صحیح زراره عن الباقر (علیه السلام) «قلت له: ما تقول فی رجل قال لامرأته: أنت علی حرام فإنما نرؤی بالعراق أن علیاً (علیه السلام) جعلها ثلاثاً، فقال: کذبوا لم یجعلها طلاقاً و لو کان لى سلطان علیه لأوجعت رأسه، ثم أقول: إنه تعالی أحلّها لك فما ذا حرّمها علیک؟! ما زدت علی أن کذبت فقلت لشیء أحلّه الله لك إنه حرام»^(١) و الروایات بذلك مستفیضه.

حصیله البحث:

ص: ٤٨٩

اللفظ الصريح في الطلاق: أنت أو هذه أو فلانه أو زوجتي مثلاً طالق، ويجوز طلقت فلانه و اعتدى ، فلا يكفي: أنت طالق، و لا- مطلقه، و لا- عبره بالسراح و الفراق و الخليه و البريه و إن قصد الطلاق، و تجزى الترجمة عند تعذر النطق بالعرييه و لا يلزم توكيل العربي و ان أمكن، و الاقوى كفايه كل لفظ مفهم يدل عليه . و اما طلاق المخالفين و الكفار فيجوز عليهم ما يستحلون و يلزمون بما الزموا به انفسهم .

و طلاق الأخرس بالإشارة أو إلقاء القناع على رأسها

(و طلاق الأخرس بالإشارة و إلقاء القناع على رأسها)

اقول: اكتفى الصدوقان بإلقاء القناع خاصه، و زادا رجوعه بكشفه فقالا: «الأخرس إذا أراد أن يطلق امرأته ألقى على رأسها قناعها يرى أنها قد حرمت عليه، و إذا أراد مراجعتها كشف القناع عنها.

و يشهد لإلقاء القناع خاصه معتبر السيكوني، عن الصادق (عليه السلام): طلاق الأخرس أن يأخذ مقنعتها فيضعها على رأسها و يعتزلها» (١) و مثله خبر أبي بصير (٢).

ص: ٤٩٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٨ ح ٣

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ٣٠١ باب ١٧٥ طلاق الأخرس

و خبر أبان بن عثمان، عن الصِّادق (عليه السلام): «سألته عن طلاق الخرساء، قال: يلفّ قناعها على رأسها و يجذبه»(١) لكنه ضعيف سندا بصالح بن السندی.

و أما الإشارة فيدل عليها صحيح البنظي سألت أبا الحسن (عليه السلام) «عن الرّجل تكون عنده المرأة، ثم يصمت فلا يتكلم، قال: يكون أخرس؟ قلت: نعم فيعلم منه بغض لامرأته و كراهته لها أ يجوز أن يطلق عنه ولئيه؟ قال: لا و لكن يكتب و يشهد على ذلك، قلت: لا يكتب و لا يسمع كيف يطلقها، فقال: بالذی يعرف به من فعاله مثل ما ذكرت من كراهيته و بغضه لها»(٢) و قد دلّ على كفايه الإشارة و تقدّم الكتابه عليها لو كان ذا كتابه .

و يدلّ على كفايه الكتاب منه معتبر يونس «في رجل أخرس كتب في الأرض بطلاق امرأته، قال: إذا فعل ذلك في قبل الطهر بشهود و فهم عنه كما يفهم عن مثله و يريد الطلاق جاز طلاقه على السّنة»(٣). قلت: و الجمع بين هذه الاخبار وقوع طلاق الاخرس بكل ما يفهم ذلك.

ص: ٤٩١

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٨ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٨ ح ١

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٨ ح ٤

(و لا يقع الطلاق بالكتب حاضرا كان أو غائبا)

و ذلك لاطلاق صحيح زواره قلت لأبي جعفر (عليه السلام): رجل كتب بطلاق امرأته أو بعثت غلام ثم بدا له فمحاها؟ قال: ليس ذلك بطلاق و لا عتاق حتى يكلم به»^(١).

و مثله صحيحه الآخر قال: «سألته عن رجل كتب إلى امرأته بطلاقها أو كتب بعثت مملوك و لم ينطق به لسانه، قال: ليس بشيء حتى ينطق به»^(٢) و لا يبعد أن يكون الأصل فيه و في ما مرّ واحدا.

و يعارض اطلاقهما في الغائب صحيح أبي حمزة الثمالي عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل قال لرجل: اكتب يا فلان إلى امرأتى بطلاقها أو قال: اكتب إلى عبدى بعثته أ يكون ذلك طلاقا أو عتقا؟ قال: لا يكون طلاق و لا عتق حتى ينطق به اللسان أو يخط بيده و هو يريد الطلاق أو العتق و يكون ذلك منه بالأهل و الشهود و يكون غائبا عن أهله»^(٣) و مقتضى القاعده هو التقييد و هو المفهوم من الفقيه

ص: ٤٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤٢ ح ٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٤٥٣ ح ٢٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٤٤٢ ح ١

حيث اقتصر عليه(١) و هو المفهوم من الكافي أيضا حيث جمع بينهما و به عمل الشيخ في نهايته و أنكره في مبسوطيه وعمل به القاضى في كامله و أنكره في مهذبّه، و أنكره الإسكافيّ و الحلّي، لإطلاق صحيح زراره المتقدم.

ثمّ على العمل به، قيل: ان الصحيح تضمّن اشتراط كتابته بنفسه لا- بوكيله فلم أطلقوا صحه الكتابه به؟ قلت: لا- يفهم العرف موضوعيه للكتابه بيده و انما الملاك في ذلك انشاء الطلاق و ارادته كما صرح بذلك الصحيح و هو يحصل بكتابه و كيله لانه كالاصيل.

(و لا بالتخير و ان اختارت نفسها في الحال)

اقول: اختلف الاصحاب في جواز تفويض الزوج أمر الطلاق الى المرأة و تخييرها في نفسها ناويا به الطلاق و وقوع الطلاق لو اختارت نفسها، فذهب جماعه منهم ابن الجنيد و ابن أبى عقيل و السيد و ظاهر ابن بابويه الى وقوعه به إذا اختارت نفسها بعد تخييرها لها على الفور مع اجتماع شرائط الطلاق حيث قال: «فمن الطّلاق طلاق السنّه و طلاق العده- إلى- و التخيير، و أمّا التخيير فأصل ذلك أنّ الله تعالى أنف لنبّيه ما قالها بعض نساءه: أ ترى محمّدا لو طلقنا لا نجد أكفاءنا من قريش يتزوّجوننا- إلخ». و نقله الحلّي عن المرتضى أيضا، و الظاهر أنّه أراد به قوله

ص: ٤٩٣

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٣

فى جواب مسائل الموصل الثانيه حيث نقل كلام على بن بابويه، و صحيح محمد بن مسلم الاتى الدال على الجواز.

و ظاهر الصدوق فى الفقيه التوقف لانه جمع بين روايه الطائفتين.

و ذهب الشيخ و المتأخرون و منهم المصنف الى عدم وقوعه بذلك، و وجه الخلاف اختلاف الروايات، ففى صحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الخيار، فقال: و ما هو و ما ذاك إنما ذاك شىء كان لرسول الله (صلى الله عليه و آله)» (١) و بذلك استفاضت النصوص.

و يشهد للجواز صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام): «إذا خيّرنا أو جعل أمرها بيدها فى غير قبل عدتها من غير أن يشهد شاهدين فليس بشىء و إن خيّرنا أو جعل أمرها بيدها بشهادة شاهدين فى قبل عدتها فهى بالخيار ما لم يتفرّق فإن اختارت نفسها فهى واحده و هو أحقّ برجعته و إن اختارت زوجها فليس بطلاق» (٢) و غيره من النصوص و هى مستفيضه ايضا.

و حمل التهذيب أخبار التخيير الداله على الوقوع على التقية لاتفاق العامه عليه . و فيه: انه لا- شاهد له، و حملها العلامه فى المختلف على ما إذا طلقت بعد التخيير و هو كما ترى خلاف ظاهرها.

ص: ٤٩٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٦ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥١٨ ح ٤٨١

اقول: و حيث لا مرجح لاحدى الطائفتين على الاخرى فيتعارضان و يتساقطان و مقتضى عمومات الوكاله صحته و لولاها فالاصل عدم تحقق الطلاق.

هذ و اختلف القائلون بوقوعه فى أنه هل يقع رجعيا أو بائنا فقال ابن أبى عقيل: يقع رجعيا، و فصل ابن الجنيد فقال: ان كان التخيير بعوض كان بائنا و الأ كان رجعيا، و ذلك لاختلاف مفاد الاخبار فموثق زراره «لو اخترن أنفسهنَّ كانت واحدهً بائنه» (١) دالً على أنه طلاق بائن و مثله غيره، و صحيح محمّد بن مسلم المتقدم «فإن اختارت نفسها فهى واحدهً و هو أحقُّ برجعتها» و صحيح الفضيل دالّان على أنه طلاق رجعه، لكن لم أقف على من قال بالأولى مطلقا و الإسكافى فضّل و استثنى ما إذا كان عن عوض كالخلعى.

و اما تفويض الطلاق الى الزوجه بان تكون هى صاحبه الاختيار اصاله لا و كاله فالظاهر انه خلاف القران و السنه كما يشهد لذلك مرسل هارون بن مسلم عنه (عليه السلام) قال: «قلت له: ما تقول فى رجل جعل أمر امرأته بيدها؟ فقال: ولى الأمر من ليس أهله، و خالف السنّه و لم يجز النكاح» (٢).

ص: ٤٩٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٧ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٧ ح ٤

و خبر إبراهيم بن محرز: «سأل أبا جعفر (عليه السلام) رجل و إنا عنده، فقال: رجل قال لامرأته: أمرك بيدك قال: أنى يكون هذا و الله يقول {الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ} ليس هذا بشىء» (١).

الشرط الثانى: التنجيز كما قال المصنف: (ولا) يقع الطلاق (معلقا على شرط)

و هو ما أمكن وقوعه و عدمه كقدوم المسافر و دخولها الدار و هو موضع وفاق منا إلا أن يكون الشرط معلوم الوقوع له حال الصيغه كما لو قال أنت طالق إن كان الطلاق يقع بك و هو يعلم وقوعه على الأقوى لأنه حينئذ غير معلق , و من الشرط تعليقه على مشيئه الله تعالى.

و يشهد لعدم صحته موثق أبى أسامه الشَّحَام عنه (عليه السلام) قلت: «إنّ قريبا لى أو صهرا لى حلف إن خرجت امرأته من الباب فهى طالق ثلاثا، فخرجت فقد دخل صاحبها منها ما شاء الله من المشقه فأمرنى أن أسألك فأصغى لى فقال: مره فليمسكها فليس بشىء، ثم التفت إلى القوم فقال: سبحان الله يأمرونها أن تزوج و لها زوج» (٢) وقد يشكل فى سنده من جهة الشحام والاقوى وثاقته لتوثيق المفيد له مضافا الى وقوع صفوان و هو من اصحاب الاجماع فى سنده و هو يكفى فى موثوقيته.

ص: ٤٩٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٨٨ ح ٢٢١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥٧ ح ١٠٤

و أما خير السيّارى، عن أبى الحسن (عليه السلام) يرفعه قال: «جاء رجل إلى عمر فقال: إنّ امرأته نازعته فقالت له: يا سفله، فقال لها: إن كان سفله فهى طالق، فقال له عمر إن كنت ممّن تتبع القصاص و تمشى فى غير حاحه و تأتى أبواب السّيلطان فقد بانت منك، فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): ليس كما قلت - إلى - فقال له عمر: ائتيه فاسمع ما يفتيك فأتاه فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): إن كنت لا تبالى ما قلت و ما قيل لك فأنت سفله، و إلّا فلا شىء عليك» (١) الظاهر فى صحه التعلیق فمضافا الى ارساله ضعيف بالسيارى.

(أو صفه)

و هو ما قطع بحصوله عادة كقولك «إذا طلعت الشمس أو غربت فهى طالق» ولم يرد فيه نصّ بالخصوص لكن يكفى فى عدم صحته موثق أبى أسامه المتقدم انفا الوارد فى عدم صحه التعلیق بالشرط وذلك لعدم الخصوصيه للشرط حسب الفهم العرفى.

هذا و قد تمسك صاحب الجواهر بهذين الوجهين و هما:

١- منافاه التعلیق لقاعده عدم تأخر المعلول عن علته.

ص: ٤٩٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٦، ص: ٢٩٥ ح ٢٨

٢- ان ظاهر الروايات فعليه الطلاق بمجرد تحقق الصيغه، و اشتراط تأخره الى حصول المعلق عليه شرع جديد(١).

قلت: و فيهما ما لا يخفى , اما فى الاول فمضافا للاشكال فى اصل المبنى فى عالم الاعتبار ان العله ليست هى الصيغه بمجردھا بل مع الشرط فلا تأخر.

و اما فى الثانى فلانه لا توجد روايه تدل بوضوح على ذلك.

هذا كله اذا فرض وجود مطلقات تدل على مشروعيه الطلاق المعلق و ألما كفى القصور فى المقتضى حيث يجرى آنذاك استصحاب بقاء النكاح بناء على جريان الاستصحاب فى الشبهات الحكيمه و عدم معارضه استصحاب بقاء المجعول بأصالة عدم الجعل الزائد كما هو المختار.

بل يمكن تقريب جريان الاستصحاب حتى بناء على مبنى صاحب الرأى المذكور، بان يستصحب بقاء اباحه الاستمتاع، فان القائل بالمنع من جريان الاستصحاب فى الاحكام يخصّص ذلك بالاحكام الالزاميه دون الترخيصيه، اذ لا جعل فيها ليعارض استصحاب بقائها باستصحاب عدم الجعل الزائد.

هذا و قد يتوهم صحه التعليق فى الطلاق قياسا على الظهار .

و فيه: بطلان القياس عندنا بالضروره من المذهب.

ص: ٤٩٨

(و لو فسّر الطلقه بأزيد من الواحده لغا التفسير)

ذهب إلى عدم الوقوع العمانيّ و هو المفهوم من الدّيلمى و ابن حمزه، و ذهب إلى صحّحه الواحده الشيخ و القاضى و ابن زهره و الحلّى، و به قال المرتضى فى ناصريّاته و انتصاره(1).

ص: ٤٩٩

١- و نسبه المختلف إلى انتصاره العدم وهمّ، و ذكر النجعه ج ٩ ص ٢١٨ فى وجه التوهم: أنّه رأى فى صدر كلامه ما يوهمه لكن مراده أنّ الثلاث بعنوان الثلاث لا- يقع، فقال فى جملة كلامه: «فإن تعلقوا أيضا بما رووه من أنّ عبد الرحمن طلق امرأته «تماضر» ثلاثا فجوابه أنّه يجوز أن يكون طلقها فى أطهار ثلاثه، و قال أيضا: و روى عن ابن عباس أنّ الطلاق كان على عهد النّبىّ (صلى الله عليه و آله) و عهد أبى بكر و صدر من إماره عمر طلاق الثلاث واحده ثم جعلها عمر بعد ذلك ثلاثا». و قال: و روى عكرمه عن ابن عباس أنّ ركانه بن عبد يزيد طلق امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا فسأله النّبىّ (صلى الله عليه و آله) كيف طلقته لعلمك طلقها ثلاثا فى مجلس واحد؟ قال: نعم، قال (صلى الله عليه و آله): فإنما تلك واحده فراجعها إن شئت، فراجعها». هذا، و ما قاله المرتضى روى أنّ عبد الرحمن طلق امرأته «تماضر» ثلاثا مراده بعبد الرحمن فى الخبر عبد الرحمن بن عوف فصّرح الفتيومى بأنّ تماضر كانت امرأه ابن عوف. و فى الخلاف (فى مسأله طلاق المريض) «و روى أنّ عبد الرحمن ابن عوف طلق زوجته تماضر الكلبيّه فى مرضه فترافعوا إلى عثمان فورثها منه». و جعله الحلّى عبد الرحمن بن أبى بكر وهو وهمّ.

و يشهد للوقوع واحده صحيح زراره، عن أحدهما عليهما السّلام: «سألته عن رجل طلق امرأته ثلاثا في مجلس أو أكثر و هي طاهر؟ قال هي واحده»(١).

و صحيحه الاخر عن أحدهما عليهما السّلام أيضا: «سألته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلاثا قال هي واحده»(٢).

و صحيح أبي بصير الأسديّ، و محمد بن عليّ الحلبيّ، و عمر بن حنظله، عن الصادق (عليه السلام): «الطلاق ثلاثا في غير عدّه إن كانت على طهر فواحد و إن لم تكن على طهر فليس بشيء»(٣) و غيرها من الاخبار و هي فوق حد الاستفاضه.

و اما خبر محمد بن سعيد الأمويّ، عنه (عليه السلام): «سألته عن رجل طلق ثلاثا في مقعد واحد، فقال: أمّا أنا فأراه قد لزمه، و أمّا أبي فكان يرى ذلك واحده»(٤). فمضافا الى ضعفه سندا ظاهرا في التقيه لانهم (عليه السلام) لم يكونوا يختلفون أولهم و آخرهم فلا بدّ أنّ قوله (عليه السلام): «أمّا أنا- إلخ» تقيّه و يكفينا قوله (عليه السلام): إنّ أباه يراه واحده.

و اما موثق إسحاق بن عمّار الصّيرفيّ، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام «أنّ عليّنا (عليه السلام) كان يقول: إذا طلق الرّجل المرأه قبل أن يدخل بها ثلاثا في كلمه واحده

ص: ٥٠٠

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٠ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧١ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧١ ح ٣

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٥٣ ح ٩٣

فقد بانت منه، و لا- ميراث بينهما و لا- رجعه، و لا تحلّ له حتّى تنكح زوجا غيره، و إن قال: هي طالق هي طالق هي طالق فقد بانت منه بالأولى و هو خاطب من الخطّاب إن شاءت نكحته نكاحا جديدا و إن شاءت لم تفعل»(١).

فمحمول على التقيه ايضا بقريته ان الراوى عن إسحاق وهو غياث عامّي مضافا الى انه لا قائل بما تضمنه من تفصيل احد منا فهو معرض عنه كما ولا يقاوم تلك الاخبار المتعدده الداله على وقوع الطلاق مره لا اكثر بكلا الصيغتين.

□
و بهذا الجواب يجاب عما فهم خبر على بن إسماعيل قال: «كتب عبد الله بن محمّد إلى أبي الحسن (عليه السلام): جعلت فداك روى أصحابنا عن أبي عبد الله (عليه السلام) فى الرجل يطلق امرأته ثلاثا بكلمه واحده على طهر بغير جماع بشاهدين إنّه يلزمه تطليقه واحده؟ فوقّع بخطّه (عليه السلام): أخطأ على أبي عبد الله (عليه السلام)، إنّه لا- يلزمه الطلاق و يردّ إلى الكتاب و السنّه»(٢).

و يشهد للحمل على التقيه صحيح البنظى عن أبي الحسن (عليه السلام): «سأله رجل- و أنا حاضر- عن رجل طلق امرأته ثلاثا فى مجلس واحد، فقال لى أبو الحسن (عليه السلام): من طلق امرأته ثلاثا للسنّه فقد بانت منه، قال: ثمّ التفت إلى فقال: فلان لا يحسن

ص: ٥٠١

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٥٤٤-٩٤
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٥٤٦-١٠١

أن يقول مثل هذا»(١) فان الظاهر من قوله: «فلاّن لا يحسن أن يقول مثل هذا» أنّه لا يحسن أن يورّى في الجواب في مثل هذا الموضوع مثل ما ورّيت بما لا ينافى الحقّ.

و اما ما في موثق حفص بن البخترى، عنه (عليه السلام): «إياكم و المطلّقات ثلاثا فإنّهنّ ذوات أزواج»(٢) ومثله غيره فمحمول على كون الطّلاق بلا توفر شرائطه كان يكون بلا شاهدين او في الحيض و نحوه كما هو الغالب عند العامه.

هذا و في صحيح أبي أيوب الخرزّاز، عن الصادق (عليه السلام) قال: «كنت عنده فجاء رجل فسأله فقال: رجل طلق امرأته ثلاثا، قال: بانت منه، قال: فذهب، ثمّ جاء رجل آخر من أصحابنا فقال رجل: طلق امرأته ثلاثا فقال: تطليقه واحده، و جاء آخر فقال: رجل طلق امرأته ثلاثا فقال: ليس بشىء، ثمّ نظر إلىّ فقال: هو ما ترى، قلت: كيف هذا؟ فقال: هذا يرى إنّ من طلق امرأته ثلاثا حرمت عليه و أنا أرى أنّ من طلق امرأته ثلاثا على التّيينه فقد بانت منه، و رجل طلق امرأته ثلاثا و هى على طهر فإنّما هى واحده، و رجل طلق امرأته ثلاثا على غير طهر فليس بشىء»(٣) دلالة على ان جواب الامام (عليه السلام) للسائل الاول كان من باب الزموم بما الزموا

ص: ٥٠٢

-
- ١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٩٠ ح ١٩
 - ٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٥٩ ح ١٧
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥٤٤ ح ٩٥

انفسهم فان قوله (عليه السلام) «هذا يرى إن من طلق امرأته ثلاثا حرمت عليه و أنا أرى أن من طلق امرأته ثلاثا على السيئة فقد بانت منه» و مثله غيره.

و اما ما فى نواذر أحمد الأشعرى «عن سماعه: سألته عن رجل يطلق امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فقيل له: إنها واحد، فقال لها: أنت امرأتى، فقالت: لا أرجع إليك أبدا، فقال: لا يحل لأحد أن يتزوجها غيره» فمحمول على رجوعه اليها فى العده و عليه فلا ظهور لها فى المدعى من عدم الوقوع مره.

و مثله معتبر يحيى الأزرق، عن أبى الحسن (عليه السلام): «المطلقة ثلاثا ترث و تورث ما دامت فى عدتها»^(١) و المراد به ثلاثا فى مجلس واحد فتقع واحد رجعيه فيتوارثان.

و اما خبر الحسن بن زياد الصيقل. عن الصادق: «لا تشهد لمن طلق ثلاثا فى مجلس واحد»^(٢) قلت: هو أعم من بطلانه رأسا، لان من المحتمل ان النهى عن الشهاده فيه لاجل النهى عن المنكر لأن من يفعل ذلك يأت بعمل غير مشروع و يمكن أن يكون سببا لمنع زوجها من مراجعتها فى العده أو تزوجها بعدها بدون زوج آخر.

حصيله البحث:

ص: ٥٠٣

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٩١ ح ٢٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٥٦ ح ١٠٠

و اما طلاق الأخرس فالظاهر وقوع بكل ما يفهم ذلك وتتقدم الكتابه على الإشاره او إلقاء القناع، و لا يقع بالكتب حاضراً لا غائباً، و لا يصح تفويض الطلاق الى الزوجه بان تكون هى صاحبه الاختيار اصاله لا وكاله، و لا يقع معلقاً على شرطٍ أو صفه و لو فسّر الطلقه بأزيد من الواحده وقع واحدہ و لغى التفسير.

و يعتبر فى المطلق البلوغ

الشرط الثالث: من شرائط صحه الطلاق البلوغ مطلقاً فلا يكفى بلوغ الصبى عشرًا عند المصنف فقال:

(و يعتبر فى المطلق البلوغ) كما هو المشهور بين المتأخرين خلافاً للمشهور بين القدماء لعدہ امور:

١- التمسك بحديث رفع القلم عن الصبى حتى يحتلم (١) فان مقتضى اطلاقه الشمول لقلم الوضع أيضاً، و ضعف سنده منجبر بعمل الاصحاب.

و فيه: انه ظاهر فى رفع المؤخذة و لا ظهور له فى رفع الاحكام الوضعيه وقد تقدم تفصيل الجواب فى كتاب البيع .

ص: ٥٠٤

١- وسائل الشيعه ١: ٣٠ الباب ٤ من أبواب مقدمه العبادات

٢- اجماع الاصحاب على اعتبار البلوغ فى باب البيع و سائر المعاملات المالىه. و الطلاق ان لم يكن اولى باعتبار ذلك فيه فلا أقل من عدم الفرق بينهما.

و فيه: عدم تحقق الاجماع , كيف و المشهور بين المتقدمين صحته.

٣- خبر الكنانى «ليس طلاق الصبى بشيء»^(١).

و فيه: مضافا الى ضعفه بمحمد بن الفضيل محمول على من لم يبلغ عشرين لان النسبه بينه وبين ما سيأتى مما يدل على الصحه بالاطلاق والتقييد والمطلق يحمل على المقيد, ومثله معتبر السكونى, عن الصيادق (عليه السلام) «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه أو الصبى أو مبرسم أو مجنون أو مكره»^(٢) لا يمتنع من التقييد.

٤- موثق الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن ابيه عن على عليهم السلام: «لا يجوز طلاق الغلام حتى يحتلم»^(٣) و الحسين ثقّه لان ظاهر كلام النجاشى: «الحسين بن علوان الكلبي مولا هم كوفى عامى. و اخوه الحسن يكنى ابا محمد ثقّه روى عن ابي عبد الله (عليه السلام) ...»^(٤) رجوع التوثيق الى الحسين دون الحسن.

ص: ٥٠٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٧٦ ح ١٧٥

٢- الكافي ج ٦، ص: ١٢٦ ح ٦ والبرسام: هو التهاب فى الحجاب الذى بين الكبد و القلب.

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٣٢٥ باب ٣٢ من ابواب مقدمات الطلاق حديث ٨

٤- رجال النجاشى: ٣٨ منشورات مكتبه الداورى

و فيه: انه لم يروه المشايخ الثلاثة بل اختص بروايته الحميرى(١) كما وان الاصحاب اعرضوا عنه فذهب إلى صحه طلاق الصبى على ابن بابويه إذا طلق للسنة، والإسكافى إذا كان يعقل الطلاق، و يضع الأمور مواضعها، و هو المفهوم من الفقيه حيث روى موثقه سماعه: «سألته عن طلاق الغلام و لم يحتلم و صدقته؟ فقال: إذا طلق للسنة و وضع الصدقه فى موضعها و حقها فلا بأس، و هو جائز»(٢) و به قال الشيخان أيضا(٣).

و هو المفهوم من الكلينى حيث اعتمد موثق محمد بن مسلم المروى بثلاث اسانيد احدها موثق و هو احد سندی الكلينى فى الكافى و فيه «يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل و صدقته و وصيته و ان لم يحتلم»(٤).

و موثق عن ابن بكير عن ابى عبد الله (عليه السلام): «يجوز طلاق الصبى اذا بلغ عشر سنين»(٥).

ص: ٥٠٦

-
- ١- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص: ٩
 - ٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٤ باب طلاق الغلام.
 - ٣- جواهر الكلام ٣٢: ٥. وفى تهذيب الاحكام ج ٨ ص ٧٥ ما نصه: «طلاق الصبى جائز اذا عقل الطلاق و حد ذلك عشر سنين. يدل على ذلك ما رواه...».
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٨٢ ح ٨
 - ٥- تهذيب الاحكام ج ٨ ص ٧٥ ح ١٧٣

و صحيح ابن ابي عمير عن بعض رجاله عن ابي عبد الله (عليه السلام): «يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين»^(١) و لا يضر الارسال فى السند بعد كون المرسل ابن ابي عمير كما هو المشهور من حجه مراسيله من دون تفصيل و اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح منه.

لكن النسخ قد اختلفت فى كيفية نقل متن الروايه، ففى بعضها: «لا يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين» و فى بعضها الآخر: «يجوز» بدون كلمه النفى والسياق يشهد للثانى و الا فلا معنى للقييد باذا بلغ... كما لا يخفى.

و اما خبر الكناسى الوارد هذه الزياده فيه فى كتاب المشيخه للحسن بن محبوب السراد و قد تضمن التفصيل فى الطلاق ففيه: «فإن طلقها فى تلك الحال و لم يكن أدرك أ يجوز طلاقه قال إن كان مسيها فى الفرج فإن طلقها جائز عليها و عليه و إن لم يمسيها فى الفرج و لم تلد منه فإنها تعزل عنه و تصير إلى أهلها فلا يراها و لا تقربه حتى يدرك فيسأل و يقال له إنك كنت طلقت امرأتك فلانه فإن هو أقر بذلك و أجاز الطلاق كانت تطليقه بائنه»^(٢) فلم يعمل به احد فيرد علمه الى اهله.

□
و اما ما فى صحيح الحلبي: «قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الغلام له عشر سنين فتزوجه أبوه فى صغره أ يجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين، قال: فقال: أما التزويج فصحيح،

ص: ٥٠٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٤ ح ٥

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٧، ص: ٣٨٣ ح ٢٠

و أما طلاقه فينبغي أن تحبس عليه امرأته حتى يدرك، فيعلم أنه قد كان طلق، فإن أقرّ بذلك و أمضاه فهي واحده بائه، و هو خاطب من الخطاب و إن أنكر ذلك و أبي أن يمضيه فهي امرأته- الخبر»(١) فقد يتوهم منه عدم صحه طلاقه .

و فيه: انه لا منافاه فيه لوقوع الطلاق لأنه دالّ على أنه إذا عقل و هو ابن عشر و دليله إقراره بعد البلوغ, يكون طلاقه صحيحا و إن أبي إيقاعه الطلاق فليس بصحيح . و هذا التفصيل لا يخلو من غموض فالصحيح رد علمه الى اهله.

الشرط الرابع: (و) هو (العقل)

و ذلك لعدم تحقق القصد منه و للروايات الخاصه، كصحيحه الحلبي: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن طلاق السكران و عتقه فقال: لا يجوز. قال: و سألته عن طلاق المعتوه قال: و ما هو؟ قال: قلت: الاحمق الذاهب العقل قال: لا يجوز»(٢) و غيرها.

و أما صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) «سئل عن المعتوه أ يجوز طلاقه، فقال: ما هو؟ قلت: الأحمق الذاهب العقل، قال: نعم»(٣). فلم يعلم ان المراد به نفوذ طلاقه بتوسطه هو و لعل المراد نفوذ طلاقه بواسطه وليه فوق السؤال عن جواز اصل

ص: ٥٠٨

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣١٠ ح ٥٦٦٥

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٣٢٨ الباب ٣٤ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٥

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٥ ح ٤٧٧١

طلاقه و على هذا المعنى حمل الصدوق و الشيخ الخبير(١) و بشهاده صحيحه أبى خالد القمط الآتیه.

و يطلق الولی عن المجنون المطبق

(و يطلق الولی عن المجنون المطبق)

ليس فى الأخبار التقييد بالإطباق, و وجه تقييده أن غيره يمكن رفعه فيطلق الزوج بنفسه, و اليه اشير فى صحيحه القمط الآتیه حيث قال (عليه السلام): «و لم لا- يطلق هو؟» فسؤاله (عليه السلام) ناظر الى فرض عدم زوال العقل بشكل كامل او الى حاله الجنون الادوارى مع فرض الافاقه.

و الإطباق هو المفهوم من الإسكافى فقال: «و من كان لا يثبت عقله إليه لم يكن طلاقه طلاقا- إلى- فإذا أراد الطلاق طلق عنه وليه».

و اما جواز الطلاق لولى المجنون فهو المشهور لصحيحه أبى خالد القمط: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه؟ قال: و لم لا يطلق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلق هو ان يقول غدا: لم أطلق أو لا يحسن ان

ص: ٥٠٩

يطلق قال: ما أرى وليه الا بمنزله السلطان»(١)وذلالتها واضحه لا تخفى على احد , و غيرها.

هذا و قد نسب الخلاف فى المسأله إلى ابن ادريس تمسكا بان الاصل بقاء العقد و بالنبوى: «الطلاق بيد من اخذ بالساق»(٢).

و فيه: ان الاصل لا مجال له مع الدليل الاجتهادى. و النبوى على تقدير تماميته سندا قابل للتقييد بصحيحه القماط و غيرها.

هذا و لابد من تقييد جواز طلاق ولى المجنون بما اذا كان المجنون بالغاً و ذلك لانه بدون فرض ذلك يكون مشمولاً لإطلاق صحيحه محمد بن مسلم المتقدمه الداله على ان الاب لا يجوز له الطلاق بالولايه.

و اذا قيل: كما ان لصحيحه ابن مسلم اطلاقاً كذلك لصحيحه القماط اطلاق فلما ذا تقديم الاطلاق الاول؟ قلنا: انه يمكن التشكيك فى ثبوت الاطلاق لصحيحه القماط لأنها منصرفه الى المورد الذى يكون للمجنون الحق فى الطلاق لو لا جنونه، و ذلك لا يتم الا اذا كان المجنون بالغاً بناء على عدم ثبوت الحق لغير البالغ فى الطلاق.

ص: ٥١٠

١- وسائل الشيعه ١٥: ٣٢٩ الباب ٣٥ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١

٢- السرائر ج ٢ ص ٦٠٠ باب العقد على الإمام و العبيد و ما فى ذلك من الأحكام

ثم انه مع التنزل و فرض تعارض الاطلاقين و تساقطهما يلزم الرجوع إلى الاصل و هو يقتضى عدم ترتب الاثر على طلاق الولى.
هذا و قد تقدم ان ولايه الولى على المجنون نافذه مطلقا لكنه هو مكلف برعايه مصلحته.

و (لا) ولايه لولى الصبى (عن الصبى)

فى الطلاق و ذلك لقصور المقتضى, و مع التنزل يمكن التمسك بالروايات الخاصه كصحيحه محمد بن مسلم عن ابى جعفر (عليه السلام): «الصبى يتزوج الصبيه يتوارثان؟ فقال: اذا كان ابواهما اللذان زواجهما فنعم, فقلت: فهل يجوز طلاق الاب؟ قال: لا» (1) و غيرها.

(و لا) يُطلق (عن السكران)

و كذا المغمى عليه و شارب المرقد كالنائم لانه لا ولايه له عليهم و لأن عذرهم متوقع الزوال.

الشرط الخامس: (و) هو (الاختيار، فلا يقع طلاق المكره)

ص: ٥١١

١- ال وسائل ١٤: ٢٢٠ ب ١٢ من عقد النكاح ح ١ و ١٥: ٣٢٦ ب ٣٣ من مقدمات الطلاق.

كما هو مقتضى حديث الرفع (١) و يشهد له ايضا صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «عن طلاق المكره و عتقه، فقال: ليس طلاقه بطلاق و لا عتقه بعتق، فقلت: إني رجل تاجر أمرّ بالعشّار و معى مال؟ فقال: غيبه ما استطعت و ضعه مواضعه، فقلت: و إن حلّفتى بالطلاق و العتاق؟ فقال: احلف له، ثم أخذ تمره فحفن بها من زبد كان قدّامه فقال: ما أبالي حلّفت لهم بالطلاق و العتاق أو أكلتها» (٢) و غيره.

الشرط السادس: (و) هو (القصد و لا عبره بعباره السّاهى و النائم و الغالط)

و الهازل و غيرهم ممن لا قصد لهم و ذلك لمعلوميه تبعيه العقود و الايقاعات للقصد. هذا مضافا الى موثق هشام بن سالم عن الصادق (عليه السلام): «لا طلاق إلّا لمن أراد الطلاق» (٣) و بذلك استفاضت الاخبار.

حصيله البحث:

يعتبر فى المطلق البلوغ نعم يصح طلاق البالغ عشرا، و العقل، و يطلق الولي عن المجنون اذا كان المجنون بالغا و لا يصح طلاقه عن الصبي و لا عن السكران، و الاختيار فلا يقع طلاق المكره، و القصد فلا عبره بعباره السّاهى و النائم و الغالط .

ص: ٥١٢

١- وسائل الشيعه ١١: ٢٩٥ الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٧ ح ٢

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ٥١ ح ٨٠

و يجوز توكيل الزوجه فى طلاق نفسها و غيرها

(و يجوز توكيل الزوجه فى طلاق نفسها و غيرها)

اما اصل التوكيل فيدل عليه صحيح سعيد الأعرج عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل يجعل أمر امرأته إلى رجل فقال: أشهدوا أنى قد جعلت أمر فلانه إلى فلان فيطلقها أ يجوز ذلك للرجل؟ قال: نعم» (١) و غيره من الاخبار و هى مستفيضه.

و اما خبر زراره عن الصادق (عليه السلام): «لا تجوز الوكاله فى الطلاق» (٢) فمضافا الى ضعفه سندا لم يعرف القول به عدا ما نقله الكلينى حيث قال: قال الحسن بن سماعه و بهذا الحديث نأخذ (٣) واما حمل الشيخ للخبر على حضور الزوج و ما تقدم على غيبته (٤) فتبرعى ولا شاهد له.

و فى صحيح محمّد بن عيسى اليقطينى قال: «بعث إلى أبو الحسن الرضا (عليه السلام) رزم ثياب و غلمانا و حجّه لى و حجّه لأخى موسى بن عبيد- إلى- و أمر بدفع ثلاثمائة دينار إلى رحم امرأه كانت له و أمرنى أن أطلقها عنه و أمتّعها بهذا المال،

ص: ٥١٣

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٩ ح ٢
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٠ ح ٦
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٣٠
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٤٠

و أمرنى أن أشهد على طلاقها صفوان بن يحيى و آخر نسي محمد بن عيسى اسمه»(١).

و الى جواز التوكيل مطلقا ذهب الإسكافى فى إطلاقه و الحلّى فى صريحه، و هو المفهوم من الصّيدوق و كذا الكلينى على ما عرفت.

و هل يجوز توكيل الزّوجه غيرها؟ لم يتعرض الاصحاب لهذا الفرع، و مقتضى العمومات جوازه اذا كانت و كالتها شامله لذلك . نعم قال الشيخ فى الخلاف: «إذا قال: طَلَّقَ نَفْسَكَ ثَلَاثًا فَطَلَّقْتَ وَاحِدَهُ لَمْ يَقَعْ، وَ الْوَجْهُ عِنْدِي وَقُوعُ الْوَاحِدِ» و قال فيه أيضا: «لو قال لها: طَلَّقَ نَفْسَكَ وَاحِدَهُ، فَطَلَّقْتَ ثَلَاثًا وَقَعْتَ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ وَاحِدَهُ، وَ عِنْدَ مَالِكٍ لَا يَقَعْ وَ هُوَ مَذْهَبُنَا».

و اما قوله فى المبسوط: «و إن أراد أن يجعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب» فمراده تخيير المرأه فى اختيار نفسها أو زوجها و تقدم الخلاف فيه.

الشرط الثامن: ان يكون الزواج دائما فلا- يقع بالتمتع بها بل تتحقق الفرقه بانتهاء المده او هبه المقدار المتبقي منها كما قال المصنف:

(و يعتبر فى المطلقه الزّوجيه)

ص: ٥١٤

كما فى صحيح محمد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام): سألته عن رجل قال: إن تزوّجت فلانّه فهى طالق، و إن اشترت فلانا فهو حرّ، و إن اشترت هذا الثوب فهو للمساكين، فقال: ليس بشىء لا - يطلّق إلّا ما يملك، و لا يعتق إلّا ما يملك و لا يتصدّق إلّا بما يملك»(١).

و موثق سماعه: «سألته عن الرجل يقول: يوم أتزوج فلانّه فهى طالق فقال: ليس بشىء إنّه لا يكون طلاق حتّى يملك عقده النكاح»(٢) وغيرهما.

كما و ان اختصاص مشروعيه الطلاق بالزوج من الضروريات التى لا تحتاج الى دليل، بل ان القصور فى مقتضى التعميم كاف وحده لإثبات الاختصاص.

و يشهد للاختصاص صحيح محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «أنّه قضى فى رجل تزوّج امرأه و أصدقته هى و اشترت عليه أنّ بيدها الجماع و الطلاق؟ قال: خالفت السيّئه و وليت حقًا ليست بأهله، فقضى أنّ عليه الصّداق و بيده الجماع و الطلاق و ذلك السنّه»(٣).

(و الدوام)

ص: ٥١٥

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٥٦٣ ح ٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٥٦٣ ح ٢

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٢٥

كما تقدم في مباحث النكاح المنقطع كما في صحيح إسماعيل بن الفضل الهاشمي، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «فإذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق - الخبر» (١).

و في صحيحه صفوان عن ابن مسكان و هما من اصحاب الاجماع عن الحسن الصيقل عن ابي عبد الله (عليه السلام) في خبر: «و المتعه ليس فيها طلاق» (٢) كما و ان الصيقل وان لم يوثق صريحا الا ان اعتماد الصدوق على كتابه بعنوان انه من الكتب التي اليها المرجع وعليها المعول قد يدل على وثاقه الرجل او على الاقل على موثوقه كتابه.

و مضمونها ينفي امكان وجود سبب ثان لتحقق الفرقه - أثناء المده - و هو الطلاق و يؤيد ذلك روايه محمد بن مسلم عن ابي جعفر (عليه السلام): «المتعه ليست من الاربع لأنها لا تطلق و لا ترث و انما هي مستأجره» (٣).

الشرط التاسع: (و) هو ان تكون الزوجه في حاله (الطهر من الحيض و النفاس)

و لم يواقعها فيه و ذلك للنصوص المستفيضه، كصحيحه زراره عن ابي جعفر (عليه السلام) في حديث قال: «اما طلاق السنه فاذا اراد الرجل ان يطلق امرأته فلينتظر بها

ص: ٥١٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٥١ ح ٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٤ ح ٢٢

٣- وسائل الشيعه ١٤: ٤٩٥ الباب ٤٣ من أبواب المتعه الحديث ١ ضعيفه بالقاسم بن عروه

حتى تطمئث و تطهر فاذا خرجت من طمئتها طلقها تطليقه من غير جماع و يشهد شاهدين...»(١).

و صحيحه الفضلاء عن ابي جعفر و ابي عبد الله عليهما السلام: «اذا طلق الرجل في دم النفاس او طلقها بعد ما يمسه فليس طلاقه اياها بطلاق»(٢) و غيرهما.

بل قد يستفاد ذلك من قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ (٣) فان المقصود اذا أردتم طلاق النساء فطلقوهن لزمان عدتهن بحيث يأخذ زمان العده بالشروع من حين تحقق الطلاق، و ليس ذلك الا بان يقع الطلاق في طهر لا مواقعه فيه فان العده كما يأتي هي ثلاثه قروء بمعنى ثلاثه اطهار، فلو وقع الطلاق في الحيض لم يمكن شروع العده- بالمعنى المذكور- من حين الطلاق كما هو واضح، و لو وقع في طهر المواقعه لم يمكن ذلك أيضا لان المقصود من الاطهار الثلاثه هي الاطهار الخاليه من المواقعه، و معه فيحتاج إلى مرور ثلاثه اطهار جديده منفصله عن الطلاق.

(إذا كانت مدخولا بها حائلا)

ص: ٥١٧

١- وسائل الشيعة ١٥: ٢٨٠ الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٤

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٢٧٩ الباب ٩ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث ١

٣- الطلاق: ١

للروايات المتعدده كصحيح محمد بن مسلم و زراره وغيرهما: «خمس يطلقهن أزواجهن متى شاءوا: الحامل المستتين حملها، و الجاربه التي لم تحض، و المرأه التي قعدت من المحيض، و الغائب عنها زوجها، و التي لم يدخل بها»^(١) ولا تخفى دلالتها على حكم الحامل المستتين حملها فيصح طلاقها و ان لم تكن على طهر او كانت فى طهر المواقعه تمسكا باطلاق الروايات المذكوره بل و للتصريح بالتعميم فيها بلفظ «متى شاءوا»، على انه قد يقال بان الطهر واقعا لو كان معتبرا يلزم عدم ثبوت الخصوصيه لعنوان غيبه المطلّق.

كما لا تخفى دلالتها على حكم غير المدخول بها و الصغيره و اليائس.

و اذا قيل: لم نحمل فقره «و الجاربه التي لم تحض» على خصوص الصغيره و لا نحملها على مطلق الجاربه التي لا تحيض و لو كانت فى سن من تحيض، كما هو المنسوب إلى شرح النافع^(٢)؟ قلنا: ان الوارد فى الفقره المتقدمه: «و الجاربه التي لم تحض» لا- «و الجاربه التي لا- تحيض»، و التعبير المذكور ظاهر فى الجاربه التي لم يحن وقت حيضها , مضافا الى ان الوارد فى بعض روايات المسأله: «و التي لم تبلغ المحيض»^(٣) و هو صريح فى المدعى.

ص: ٥١٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ح ٧٠ باب أحكام الطلاق ٣ ص ٢٥

٢- الحدائق الناضره ٢٥: ١٧٩

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٣٠٦ الباب ٢٥ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٥

لنفس الروايات المتقدمه كصحيح محمد بن مسلم و زراره وغيرهما: «خمس يطلقهن أزواجهن متى شاءوا: الحامل المستبين حملها، و الجارية التي لم تحض، و المرأة التي قعدت من المحيض، و الغائب عنها زوجها، و التي لم يدخل بها»(١).

و قد اطلق الحكم بالغيبه على بن بابويه: «و اعلم أنّ خمسا يطلقن على كلّ حال، و عدّها: اليائسه، و التي لم تبلغ المحيض، و غير المدخوله، و الحامل، و الغائب عنها زوجها»، و مثله ابنه في مقنعه و كذا أطلق العمانيّ و المفيد و الديلميّ و الحلبيّ فلم يذكروا لها حدًا.

و الباقرن ذكروا لها حدًا و اختلفوا فقال الصدوق في فقيهه: «و إذا أراد الغائب أن يطلق امرأته فحدّ غيبته التي إذا غابها كان له أن يطلق متى شاء: أقصاه خمسة أشهر أو ستّة أشهر، و أوسطه ثلاثة أشهر، و أدناه شهر، ثمّ روى شاهدا له:

أولاً: صحيح صفوان عن إسحاق بن عمّار: «قلت لأبي إبراهيم (عليه السلام): الغائب الذي يطلق كم غيبته، قال: خمسة أشهر أو ستّة أشهر، قلت: حدّ فيه دون ذا؟ قال: ثلاثة أشهر»(٢).

ص: ٥١٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ح ٧٠ باب أحكام الطلاق ٣ ص ٢٥

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٣

و ثانيا: خبر محمد بن أبي حمزة عن إسحاق بن عمار، عن الصادق (عليه السلام): «الغائب إذا أراد أن يطلق امرأته تركها شهرا» ولم يذكر سنده اليه لكن الاستبصار رواه بسند موثق (١). وفيه: انه لم يذكر شاهدا للجمع بينهما فان صحيح جميل يصرح بعدم كفايه الاقل من ثلاثه اشهر.

و أمّا الشيخ في النهايه و القاضى فجمعا بين المطلقات و المقيّدات بأنّه إن كان خرج إلى السيفر و كانت زوجته فى طهر غير المواقعه طلقها أى وقت كان، و إن كانت فى طهر المواقعه لا يطلقها حتّى يمضى ما بين شهر إلى ثلاثه أشهر.

و قال فى الاستبصار بعد نقل الاخبار المطلقه: «هذه الأخبار مطلقه و ينبغى تقييدها». ثم روى صحيح إسحاق بن عمار و موثقه المتقدمين و صحيح جميل بن درّاج، عن الصادق (عليه السلام): «الرجل إذا خرج من منزله إلى السيفر فليس له أن يطلق حتّى تمضى ثلاثه أشهر» (٢) و قال فى الجمع بين المقيّدات: «الحكم يختلف باختلاف عاده النساء فى الحيض فمن علم حال امرأته أنّها تحيض فى كلّ شهر، يطلق بعد الشهر و من يعلم أنّها لا تحيض إلّا كل ثلاثه أشهر أو خمسسه، لا يطلقها إلّا بعد مضي هذه المدّه فكان المراعى مضيّ حيضته و انتقالها إلى طهر لم يقربها

ص: ٥٢٠

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٩٥ ح ٤

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٢٩٥ ح ٥

بجماع، و ذلك يختلف على ما قلناه». و بمثله جمع فى التهذيب (١). و فيه: ان جمع تبرعى لا شاهد له.

و قال الإسكافى: «و الغائب لا- يطلق حتى يعلم أنّ المرأة بريئة من الحمل أو هى حامل» و قال: «و ينتظر الغائب بزوجه من آخر جماع أوقعه ثلاثة أشهر إذا كانت ممّن تحمل».

و أمّا الكافى فاعتمد على موثق اسحاق المتضمن للشهر الواحد و لم يرو غيره، نعم روى صحيح بكير قال: «أشهد على أبى جعفر (عليه السلام) أنّى سمعته يقول: الغائب يطلق بالأهله و الشهود» (٢). و صحيح الثمالى «الغائب يطلق بالأهله و الشهود» (٣) و فى نسخه «الشهود» و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه سرا من اهلها و هى فى منزل اهله و قد اراد ان يطلقها و ليس يصل إليها فيعلم طمئنها اذا طمئت و لا يعلم بطهرها اذا طهرت فقال: هذا مثل الغائب عن اهله يطلق بالأهله و الشهود، قلت: رأيت إن كان يصل إليها الأحيان و الأحيان لا يصل إليها فيعلم حالها كيف يطلقها فقال إذا مضى له شهر لا يصل إليها فيه يُطلقها إذا نظر إلى غزّه الشهر الاخر بشهود» (٤). و لا شك فى ظهورها من

ص: ٥٢١

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٦٣
 - ٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٩ ح ١
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٦٤ ح ١
 - ٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٦ ح ١

حيث مدّه الغيبه لا من حيث مدّه العدّه. و فيه دلالة على عدم التنافى بين قوله بالاهله و الشهور و بين مضى شهر واحد و لو بقريته موثق اسحاق.

نعم التعارض باق بين موثق اسحاق و صحيح جميل و لا مرجح فى البين فيتساقطان و المرجع العام الفوقانى و هو صحيح ابن مسلم و زراره من صحه طلاق الغائب و لولاه فالمرجع اصاله العدم.

و الحاصل انه يستثنى من ان تكون الزوجه فى حاله طهر ما اذا كان المطلّق غائبا، فان الطلاق يقع صحيحا منه حتى مع اتضاح عدم طهرها حالته بشرطين:

١- عدم امكان معرفته لحالها و ذلك لاجل التمسك باطلاق الروايات المذكوره بل و للتصريح بالتعميم فيها بلفظ «متى شاءوا»، على انه قد يقال بان الطهر واقعا لو كان معتبرا يلزم عدم ثبوت الخصوصيه لعنوان غيبه المطلّق.

٢- و مضى فتره يعلم بحسب عاداتها انتقالها من طهر الى آخر بعد عدم ثبوت الشهر او الاشهر الثلاثه و ذلك لانه لا يحتمل اعتبار عنوان الغيبه بنحو الموضوعيه و لا- يحتمل ان مجرد غيبه الزوج فى الساعات الاولى كاف لجواز الطلاق حتى مع امكان تحصيل العلم بسهولة او فرض العلم ببقاء طهر مواقعه او كونها فى حاله حيض او نفاس.

هذا و فى حكم الغائب الحاضر من لا يمكنه معرفه حال زوجته كالمسجون لنفس الدليل المتقدم انفا من عدم الموضوعيه لغيبه المطلق بل الخصوصيه لعدم امكان معرفه حال الزوجه الملازم عاده للغيبه و عليه فيسرى حكم الغيبه إلى الحضور الذى هو بمنزلتها.

و مما يدل على ذلك أيضا صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت ابا الحسن (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه سرا من اهلها و هى فى منزل اهله و قد اراد ان يطلقها و ليس يصل اليها فيعلم طمئتها اذا طمئت و لا يعلم بطهرها اذا طهرت فقال: هذا مثل الغائب عن اهله يطلق بالاهله و الشهور...»(١).

و يبقى حكم المسترابه و هى من كانت فى سن من تحيض و لا- تحيض لخلقها او لعارض اتفاقي من رضاع أو مرض طارئ و ما شاكل ذلك, فانه يجوز طلاقها و ان كان ذلك فى طهر المجامعه بشرط مضى ثلاثه اشهر على المواعه الاخيره, بلا خلاف لأحد فى ذلك و يدل عليه صحيح اسماعيل بن سعد الاشعري: «سألت الرضا (عليه السلام) عن المسترابه من المحيض كيف تطلق؟ قال: تطلق بالشهور»(٢).

ص: ٥٢٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٦-١

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٤١٤ الباب ٤ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١٧

و اذا كان فى المراد من كلمه «الشهور» اجمال لعدم تشخص عدد الاشهر فيمكن من خلال مراجعته روايات عدده المرأه المسترابه (١) تحصيل الاطمئان باراده ثلاثه أشهر.

و يؤيده ما فى مرسله داود بن ابى يزيد العطار عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المرأه يستراب بها و مثلها تحمل و مثلها لا- تحمل و لا- تحيض و قد واقعها زوجها كيف يطلقها اذا اراد طلاقها؟ قال: ليمسك عنها ثلاثه أشهر ثم يطلقها» (٢) التصريح بذلك.

هذا و الاقوى ان كلمه «الشهور» جمع يصدق على الثلاثه، و اراده الاقل غير محتمله، و اراده ما زاد تحتاج الى دليل، و مقتضى الاطلاق الاكتفاء بالثلاثه.

الشرط العاشر: (و) هو (التعيين)

كما اختاره المرتضى و الشَّيْخَان، و استدلل للتعيين بانه مع عدم التعيين اما ان يقع الطلاق بالواحد المردده من الزوجات او بالواحد بنحو الكلى فى المعين، و كلاهما لا يمكن المصير اليه، اما الاول فلعدم معقوليه الفرد المردد، و اما الثانى فلان ثبوت الطلاق للواحد الكليه و ان كان امرا ممكنا- كتعلق البيع بكيلو مثلا- كلى من صبره معينه- غايته تعيين تلك الواحد الكليه بواسطه القرعه الا ان ذلك

ص: ٥٢٤

١- وسائل الشيعه ١٥: ٤١٠ الباب ٤ من أبواب العدد

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٣٣٥ الباب ٤٠ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ١

يحتاج الى دليل يدل عليه، و لا دليل يدل على صحه طلاق الواحده الكليه مع تعيينها بالقرعه.

و تؤيد اعتبار التعيين روايه محمد بن احمد بن مطهر: «كتبت إلى ابى الحسن صاحب العسكر (عليه السلام) انى تزوجت اربع نسوه و لم أسأل عن اسمائهن ثم انى اردت طلاق احداهن و تزويج امرأه اخرى فكتب (عليه السلام) انظر الى علامه ان كانت بواحد منهن فتقول: اشهدوا ان فلانه التى بها علامه كذا و كذا هى طالق ثم تزوّج الاخرى اذا انقضت العده»(١).

و للشيخ قول فى المبسوط من وقوع الطلاق صحيحا مع عدم التعيين و اختاره القاضى و المحقق و العلامه لوجهين: اصاله عدم الاشتراط، و عموم مشروعيه الطلاق(٢).

و فيه: ما لا يخفى ، اما بالنسبه الى الاصل المذكور فلانه لا اساس له ان لم يرجع الى التمسك بالعموم الذى هو الوجه الثانى ، و اما العموم فهو غير مستفاد من النصوص.

□
و أمّا ما فى صحيح حمّاد بن عثمان «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): ما تقول فى رجل له أربع نسوه طلق واحد منهنّ و هو غائب عنهنّ متى يجوز له أن يتزوَّج؟ قال: بعد

ص: ٥٢٥

١- وسائل الشيعه ١٤: ٤٠٠ الباب ٣ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث ٣

٢- الحدائق الناضره ٢٥: ١٨١

تسعه أشهر و فيها فساد الحيض و الحمل»(١) فأعمّ بل الظاهر منه أنه طلق واحده معينه و لم يذكر فيه ذلك لعدم ارتباطه بأصل المقصد.

الشرط الحادى عشر: اشهاد رجلين عادلين, و لا يلزم ان يعرفا المطلقه بنحو يصح منهما الشهاده عليها.

اما اعتبار الاشهاد فى الطلاق فهو من شعار الاماميه, و يدل على ذلك قوله تعالى: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ... فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾(٢).

و احتمال رجوع الامر بالاشهاد الى الامساک و الرجعه بعيد لتخلل الفاصل المانع من ذلك.

و الروايات فى المسأله كثيره كادت تبلغ حدّ التواتر، كصحيحه الفضلاء عن ابى جعفر و ابى عبد الله عليهما السلام: «... و ان طلقها فى استقبال عدتها طاهرا من غير جماع و لم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه اياها بطلاق»(٣) و غيرها.

ص: ٥٢٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٠ ح ٦

٢- الطلاق: ١- ٢

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٢٨٢ الباب ١٠ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٣

ثم انه ورد في بعض الروايات ما يوهم بعدم اعتبار العدالة في الشاهدين، كما في صحيحه عبد الله بن المغيرة: «قلت لأبي الحسن الرضا (عليه السلام): رجل طلق امرأته و اشهد شاهدين ناصيين، قال: كل من ولد على الفطره و عرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته»^(١) و على منوالها صحيحه البزنطى^(٢).

و فيهما: ان الامام (عليه السلام) لم يجز شهادتهما وانما اجاب بامر عام و هو كل من عرف بالصلاح قبلت شهادته و الناصبى لم يعرف بالصلاح و اى صلاح فى معاداه اهل البيت فالجواب لا- يخلو من تقيه و ألما يلزم طرحهما لمخالفتهم لصريح القرآن الكريم.

و اما عدم اعتبار تشخيص المطلقه بنحو تصح الشهاده عليها فخالف فيه صاحب المدارك قائلا: «... فما اشتهر بين أهل زماننا من الاكتفاء بمجرد سماع العدلين صيغه الطلاق و ان لم يعلما المطلق و المطلقه بوجه بعيد جدا بل الظاهر انه لا- أصل له فى المذهب، فان النص و الفتوى متطابقان على اعتبار الاشهاد. و مجرد سماع صيغه لا يعرف قائلها لا يسمى اشهادا قطعاً»^(٣).

ص: ٥٢٧

١- وسائل الشيعه ١٤: ٤٧٨ الباب ٢٥ من أبواب المتعه الحديث ١

٢- جواهر الكلام ٣٢: ٢٨

٣- وسائل الشيعه ١٤: ٤٩٥ الباب ٤٣ من أبواب المتعه الحديث ١

وفيه: انه لا دليل على اعتبار المعرفة التفصيليه بل الدليل على عدمه، و هو اطلاق أدله اعتبار الشهاده.

و دعوى عدم صدق الاشهاد بدون المعرفة التفصيليه مدفوعه بان الاشهاد بمرتبته العاليه و ان لم يكن صادقا و لكنه بمرتبته ما صادق، و هو كاف، لعدم الدليل على اعتبار الاكثر.

و يظهر من صاحب الجواهر عدم اعتبار المعرفة الاجماليه أيضا، فلو كان لشخص عده زوجات و قال: زوجتى طالق قاصدا لمعينه لا يعرفها الشاهدان كفى ذلك تمسكا باطلاق الادله(١).

هذا و يمكن أن يضاف الى التمسك بالاطلاق النصوص الخاصه، كصحيحه صفوان عن ابى الحسن الرضا (عليه السلام): «سئل عن رجل طهرت امرأته من حيضها فقال: فلانه طالق و قوم يسمعون كلامه و لم يقل لهم اشهدوا أيقع الطلاق عليها؟ قال: نعم هذه شهاده»(٢) و صحيحه ابى بصير: «سألت ابا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوج أربع نسوة فى عقده واحده أو قال فى مجلس واحد و مهورهن مختلفه قال: جائز له و لهن. قلت: أ رأيت ان هو خرج الى بعض البلدان فطلق واحده من الأربع و اشهد على طلاقها قوما من أهل تلك البلاد و هم لا يعرفون المرأه ثم تزوج امرأه

ص: ٥٢٨

١- جواهر الكلام ٣٢: ١٠٦

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٣٠٢ الباب ٢١ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٢

من أهل تلك البلاد بعد انقضاء عدّه المطلقه ثم مات بعد ما دخل بها كيف يقسم ميراثه؟ قال: ان كان له ولد...» (1) وغيرهما.

حصيله البحث:

يجوز توكيل الزوجه في طلاق نفسها و غيرها، و يعتبر في المطلقة الزوجيه و الدوام و التعيين و الطهر من الحيض و النفاس و لم يواقعها فيه إذا كانت مدخولاً بها حائلاً حاضراً زوجها معها، ويستثنى من ان تكون الزوجه في حاله طهر ما اذا كان المطلق غائباً، فان الطلاق يقع صحيحاً منه حتى مع اتضاح عدم طهرها حالته بشرط عدم امكان معرفته لحالها و مضى فتره يعلم بحسب عاداتها انتقالها من طهر الى آخره، و في حكم الغائب الحاضر من لا- يمكنه معرفه حال زوجته كالمسجون، و اما المسترابه و هي من كانت في سن من تحيض و لا- تحيض لخلقه او لعارض اتفاقى من رضاع أو مرض طارئ و ما شاكل ذلك، فانه يجوز طلاقها و ان كان ذلك في طهر المجامعه بشرط مضى ثلاثه اشهر على المواقعه الاخيره و يشترط في الطلاق ايضاً اشهاد رجلين عادلين، و لا يلزم ان يعرفا المطلقه بنحو يصح منهما الشهاده عليها.

ص: ٥٢٩

و هو اما حرام

(و هو اما حرام و هو طلاق الحائض إلّا مع المصحح له)

و هو أحد الأمور الثلاثة السابقه أعنى عدم الدخول أو الحمل أو الغيبه.

وأما الحائض فلا يصح طلاقها لما تقدم في صحيحه زراره عن ابى جعفر (عليه السلام) في حديث قال: «اما طلاق السنه فاذا اراد الرجل ان يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمئ و تطهر فاذا خرجت من طمئتها طلقها تطليقه من غير جماع و يشهد شاهدين...» (١).

(و كذا) لا يصح طلاق (النفساء، و في طهر واقعها فيه)

و هي غير صغيره و لا يائسه و لا حامل , و ذلك لصحيحه الفضلاء عن ابى جعفر و ابى عبد الله عليهما السلام: «اذا طلق الرجل في دم النفاس او طلقها بعد ما يمسه فليس طلاقه اياها بطلاق» (٢) و غيرها.

(و الثلاث من غير رجعه)

ص: ٥٣٠

١- وسائل الشيعه ١٥: ٢٨٠ الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٤

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٢٧٩ الباب ٩ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث ١

من الطلاق المحرم لأن ترتيب الاثر على ما ليس بمؤثر تشريع محرم ويدل على الحرمة ما فى صحيح كبير، عن الباقر (عليه السلام): «إذا طلق الرجل امرأته و أشهد شاهدين عدلين فى قبل عدتها فليس له أن يطلقها حتى تنقضى عدتها إلما أن يراجعها»(١).

و معتبر زواره، عن أحدهما عليهما السلام «فى رجل يطلق امرأته تطليقه، ثم يدعها حتى تمضى ثلاثة أشهر إلما يوما، ثم يراجعها فى مجلس ثم يطلقها، ثم فعل ذلك فى آخر الثلاثة الأشهر أيضا؟ قال: فقال: إذا أدخل الرجعه اعتدت بالتطليقه الأخيره، و إذا طلق بغير رجعه لم يكن له طلاق»(٢).

و أميا خبر محميد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن رجل طلق امرأته تطليقه على طهر، ثم أمسكها فى منزله حتى حاضت حيضتين و طهرت، ثم طلقها تطليقه على طهر؟ قال: هذه إذا حاضت ثلاث حيض من يوم طلقها التطليقه الأولى فقد حلت للرجال و لكن كيف أصنع أو أقول هذا و فى كتاب على بن أبى طالب (عليه السلام): إن امرأه أتت النبى (صلى الله عليه و آله) فقالت: أفنتى فى نفسى، فقال لها: فى ما أفتيك؟ قالت: إن زوجى طلقنى و أنا طاهر ثم أمسكنى لا- يمسنى إلما أنه يستخدمنى و يرى شعرى و نحرى و جسدى حتى إذا طمئت و طهرت الثالثة طلقنى التطليقه الثالثه، قال: فقال لها (صلى الله عليه و آله): أيتها المرأه لا تزوجى حتى تحيضى ثلاث حيضات مستأنفات

ص: ٥٣١

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٤ ح ٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٥ ح ١

فإنَّ الثلاثَ حيضَ التي حُضِنها و أنتَ في منزلِه إنَّما حُضِنها و أنتَ في حبالِه» (١) فاول ما فيه انه مرسل لان روايه محمّد بن الحسين بن ابي الخطاب وهو من الطبقة السابعة عن محمّد بن مسلم وهو من الطبقة الرابعة غريبه جدا هذا من جهة السند واما متنه فقال الشيخ فيه: «ما تضمّنه صدر الخبر محمول على أنه طلقها بغير مراجعه و ما حكاها في آخر الخبر ممّا وجده في كتاب عليّ (عليه السلام) إمّا يحمل على أنه راجع ثمّ طلق، و إمّا على التقيّه لأنّ في الفقهاء من يجوز الثلاث كلّ واحد عند كلّ حيضه و إن لم يراجع» .

قلت: الوجه الأوّل غير صحيح بعد تضمّن الخبر مخالفه الصّيدر و الدّيل و لو كانا غير منافيين لما قال: «و لكن كيف أصنع أو أقول هذا و في كتاب عليّ (عليه السلام) - إلخ» واما الوجه الثاني وهو الحمل على التقيه فهو الصحيح و كلام الامام (عليه السلام) ظاهر فيه.

(و كله) أى الطلاق المحرم بجميع أقسامه (لا يقع) بل يبطل (لكن يقع في) الطلقات (الثلاث) من غير رجعه (واحد) و هي الأولى أو الثانية على تقدير وقوع خلل في الأولى أو الثالثة على تقدير فساد الأولين.

ص: ٥٣٢

و اما مكروه

(و اما مكروه و هو الطلاق مع التيام الأخلاق)

أى أخلاق الزوجين كما استفاضت بذلك الاخبار ففي صحيح ابن أبى عمير، عن غير واحد، عن الصادق (عليه السلام) ما من شىء مما أحله الله عزّ وجلّ أبغض إليه من الطلاق و أنّ الله يبغض المطلق الذّواق»(١).

و فى معتبر طلحه بن زيد عنه (عليه السلام): سمعت أبى (عليه السلام) يقول: إنّ الله عزّ وجلّ يبغض كلّ مطلق ذّواق»(٢).

و اما واجب

(و اما واجب و هو طلاق المولى و المظاهر)

فإنه يجب عليه أحد الأمرين الفئه أو الطلاق كما سيأتى فكل واحد منها يوصف بالوجوب التخييرى.

اما الاول فقال تعالى {لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَأُو فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ}.

ص: ٥٣٣

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٥٤ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٥٥ ح ٤

وإما الثاني فقال جل و علا {والَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا ذَلِكُمْ تُوَعَّظُونَ بِهِ وَ اللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ. فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَّةً يَوْمَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَ رَسُولِهِ وَ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَ لِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ} (١) لأنه لا يجوز أن لا يفبى ء و لا يطلق، و لا يكفر و لا يطلق فالواجب أحدهما.

و إما سنه

(و أميا سنه و هو الطلاق مع الشقاق) بينهما (و عدم رجاء الاجتماع) و الوفاق و كذا المؤذيه زوجها و مسيئه الخلق ففى معتبر محمّد بن حماد الحارثي، عن الصادق (عليه السلام) عن النبي (صلى الله عليه و آله) خمس لا يستجاب لهم: رجل جعل بيده طلاق امرأته و هى تؤذيه و عنده ما يعطيها و لم يخل سبيلها- الخبر» (٢).

وفى خبر خطّاب بن سلمه قال: «دخلت عليه، يعنى أبا الحسن موسى (عليه السلام) و أنا أريد أن أشكو إليه ما ألقى من امرأتى من سوء خلقها، فابتدأنى فقال: إنَّ أبى كان

ص: ٥٣٤

١- المجادله: ٤

٢- الخصال، ج ١، ص: ٢٩٩ ح ٧١

زوّجني بامرأه سيئته الخلق فشكوت ذلك إليه فقال لي: ما يمنعك من فراقها قد جعل الله ذلك إليك، فقلت في ما بيني وبين نفسي. قد فرّجت عني»(١).

(و الخوف من الوقوع في المعصيه)

لا شاهد له بالخصوص لكن لو علم بالوقوع في الحرام وجب لان مقدمه الواجب واجبه عقلا تخلصا عن الوقوع في الحرام.

حصيله البحث:

و الطلاق إمّا حرامٌ و هو طلاق الحائض إلّا مع المصحح له و هو أحد الأمور الثلاثة أعني عدم الدخول أو الحمل أو الغيبه، و كذا النفساء و في طهر جامعها فيه و هي غير صغيره و لا يائسه و لا حامل، و الثلاث من غير رجعه و كلّ لا يقع لكن يقع في الثلاث واحده. و إمّا مكروهٌ و هو الطلاق مع التثام الأخلاق، و إمّا واجبٌ و هو طلاق المولى و المظاهر. و إمّا سنّه و هو الطلاق مع الشقاق و عدم رجاء الاجتماع و كذا المؤذيه زوجها و مسيئه الخلق و اما الطلاق لاجل ان لا يقع في المعصيه فواجب من باب المقدمه.

ص: ٥٣٥

و يطلق الطلاق السنّي على كلّ طلاق جائز شرعا

(و يطلق الطلاق السنّي) المنسوب إلى السنه الشريفه (على كلّ طلاق جائز شرعا)

و المراد به الجائز بالمعنى الأعم كما تقدم فى صحيحه زراره عن ابى جعفر (عليه السلام) فى حديث قال: «اما طلاق السنه فاذا اراد الرجل ان يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمّث و تطهر فاذا خرجت من طمّثها طلقها تطليقه من غير جماع و يشهد شاهدين...»^(١) و صحيحه الفضلاء عن ابى جعفر و ابى عبد الله عليهما السّلام: «اذا طلق الرجل فى دم النفاس او طلقها بعد ما يمسهها فليس طلاقه اياها بطلاق»^(٢) و غيرهما.

(و هو ما قابل الحرام)

و يقال له طلاق السنه بالمعنى الأعم و يقابله البدعى و هو الحرام و يطلق السنّى على معنى أخص من الأول و هو أن يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العده و يعقد عليها ثانيا و يقال له طلاق السنه بالمعنى الأخص و سيأتى ما يختلف من حكمهما.

ص: ٥٣٦

١- وسائل الشيعه ١٥: ٢٨٠ الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق الحديث ٤

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٢٧٩ الباب ٩ من ابواب مقدمات الطلاق الحديث ١

(و هو) أى الطلاق السنى بالمعنى الأعم (ثلاثه) اقسام:

الاول: (بائن) لا يمكن للمطلق الرجوع فيه ابتداء.

(و هو سته) ١- (طلاق غير المدخول بها) ٢- (و اليائسه) من الحيض ٣- (و الصغيره) إذ لا عدّه لهذه الثلاث و لا رجوع إلّا فى عدّه.

و يدل على كون طلاق غير المدخول بها و اليائسه و الصغيره بائن النصوص المستفيضه كما فى معتبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الرجل إذا طلق امرأته و لم يدخل بها، فقال: قد بانت منه و تزوج إن شاءت من ساعتها» (١).

و صحيح جميل و هو من اصحاب الاجماع عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام «فى الرجل يطلق الصبيّه التى لم تبلغ و لا تحمل مثلها و قد كان دخل بها، و المرأه التى قد يئست من المحيض و ارتفع حيضها و لا تلد مثلها، قال: ليس عليهما عدّه و إن دخل بهما» (٢).

ص: ٥٣٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٣ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٥ ح ١

و خبر عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام): «ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض و مثلها لا تحيض، قلت: و ما حدّها؟ قال: إذا أتى لها أقل من تسع سنين، و التي لم يدخل بها، و التي قد يئست من المحيض، قلت و ما حدّها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنه» (١) وغيرها.

و اما روايه أبى بصير قال: «عَدَّةُ التّي لم تبلغ المحيض ثلاثة أشهر و التّي قد قعدت من المحيض ثلاثة أشهر» (٢) فقد نسبه الكليني الى الروايه ولم يُسنده ابو بصير الى المعصوم مضافا الى اعراض الاصحاب عنه و عملهم بما تقدم لكن قال الكليني: «وكان ابن سماعه يأخذُ بها و يقول إنّ ذلك في الإمام لا يُستبرأَن إذا لم يَكُنْ بَلَغَنَ المحيض فأَمَّا الحرائِرُ فحكَمهنَّ في القرآن يقولُ اللهُ عزَّ و جلَّ {وَاللّٰئِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللّٰئِي لَمْ يَحِضْنَ} و كان معاويه بن حكيم يقول ليس عليهنَّ عدَّة و ما احتجَّ به ابن سماعه فإنَّما قال اللهُ عزَّ و جلَّ {إِنِ ارْتَبْتُمْ} و إنّما ذلك إذا وقعت الريبه بأن قد يئسن أو لم يئسن فأَمَّا إذا جازت الحدَّ و ارتفع الشكُّ بأنَّها قد يئست أو لم تكن الجارية بَلَغَت الحدَّ فليس عليهنَّ عدَّة.

٤- (و) طلاق (المختلعه) ٥- (و المباره)

ص: ٥٣٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٥-٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٦-٤

و تدل عليه صحيحه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله (عليه السلام): «الخلع و المباره تطليقه بائن و هو خاطب من الخطاب»(١).

(ما لم يرجعا فى البذل)

لانه مع رجوعهما يحق للزوج الرجوع أيضا، كما تدل عليه صحيحه البقباق عن ابي عبد الله (عليه السلام): «المختلعه ان رجعت فى شىء من الصلح يقول لارجعن فى بضعك»(٢) وصحيح عبد الله بن سنان «لا على المبارئه إلا أن يبدو للمرأة فيرد عليها ما أخذ منها»(٣).

٦- (و المطلقه ثلاثه بعد رجعتين) قال تعالى {الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ - إِلَى - فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ}.

و من البائن ايضا طلاق الحاكم فان للحاكم ان يطلق زوجه الممتنع من الانفاق و يكون الطلاق بائنا و ذلك لان النصوص و ان لم تدل على ذلك بل دلت على ثبوت الولايه فى الطلاق، كما فى صحيحه ابي بصير: «سمعت ابا جعفر (عليه السلام) يقول: من كانت عنده امرأه فلم يكسها ما يوارى عورتها و يطعم ما يقيم صلبها

ص: ٥٣٩

١- وسائل الشيعه ١٥: ٤١٧ الباب ٨ من أبواب العدد الحديث ١

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٤٩٩ الباب ٧ من أبواب الخلع و المباره الحديث ٣

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٤٩٩ الباب ٧ من أبواب الخلع و المباره الحديث ٤

كان حقا على الامام ان يفرق بينهما»(١) وغيرها، فانه هو المفهوم من النص عرفا و ألما يلزم نقض الغرض و عدم الفائدة في طلاق الحاكم.

(و) الثانى: (رجعى و هو ما للمطلق فيه الرجعه) سواء (رجع أو لا)

(و) الثالث: (طلاق العده) قلت: جعله قسيم الرجعى غير صحيح و كان على المصنف أن يجعل الطلاق قسامين باينا لا رجعه فيه و رجعيًا فيه الرجعه، ثم يقسم الطلاق الرجعى إلى عدى و سنّى بالمعنى الأخصّ.

(و هو أن يطلق على الشرائط ثم يرجع فى العده و يطأ، ثم يطلق فى طهر آخر و هذه) أعنى المطلقه للعده (تحرم فى التاسعه أبدا)

إذا كانت حره و قد تقدم أنها تحرم فى كل ثالثه حتى تنكح زوجها غيره بلا فرق بين كون طلاقها للعده ام للسنه بخلاف المطلقه تسعا فانها لا تحرم الا اذا كان الطلاق للعده عند المصنف و قد تقدم ان الاقوى حرمتها بالطلاق التاسع ولو كان للسنه.

(و ما عداه) من أقسام الطلاق الصحيح و هو ما إذا رجع فيها و تجرد عن الوطاء أو بعدها بعقد جديد و إن وطئ (تحرم فى كل ثالثه للحره, و فى كل ثانيه للأمه) كما تقدم.

ص: ٥٤٠

و لا يخفى ما فى عبارته المصنف من قوله: «و ما عداه» من اشكال و ذلك لانه يتوهم منه ان طلاق العده لا يوجب التحريم و هو غير صحيح بل لم يقل به احد .

حصيله البحث:

يطلق الطلاق السني على كل طلاق جائز شرعاً و هو ما قابل الحرام و هو ثلاثه: بائن و هو سته: طلاق غير المدخول بها، و اليائسه، و الصيغيره إذ لا عدّه لهذه الثلاث و لا رجوع إلّا فى عدّه، و المختلعه، و المباره ما لم يرجع فى البذل، و المطلقه ثالثه بعد رجعتين، و من البائن ايضاً طلاق الحاكم فان للحاكم ان يطلق زوجته الممتنع من الانفاق .

و الثانى: رجعى و هو ما للمطلق فيه الرجعه سواء رجع أو لا .

و الثالث: طلاق العده و هو أن يطلق على الشرائط ثم يرجع فى العده و يطأ ثم يطلق فى طهر آخر و هذه تحرم فى التاسعه أبداً و ما عداه و هو ما إذا رجع فيها و تجرد عن الوطء أو بعدها بعقد جديد و إن وطئ تحرم فى كل ثالثه للحزه. و فى كل ثانيه للأمه .

ص: ٥٤١

و الأفضل فى الطلاق أن يطلق على الشرائط المعتره، ثم يتركها

(و الأفضل) عند المصنف (فى الطلاق أن يطلق على الشرائط) المعتره فى صحته (ثم يتركها حتى يخرج من العده ثم يتزوجها ان شاء و على هذا) و هذا هو طلاق السنه بالمعنى الأخص و لا تحرم المطلقه به مؤبدا أبدا عند المصنف و الاقوى انه موجب للتحريم ايضا .

و يستدل للافضليه بصحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) قال: «كل طلاق لا يكون على السنه أو طلاق على العده فليس بشىء» قال زراره فقلت لأبى جعفر (عليه السلام): فسير لى طلاق السنه و طلاق العده، فقال: أما طلاق السنه فإذا أراد الرجل أن يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمئ و تطهر، فإذا خرجت من طمئتها طلقها تطليقه من غير جماع و يشهد شاهدين على ذلك، ثم يدعها حتى تطمئ طمئتين فتتقضى عدتها بثلاث حيض و قد بانت منه و يكون خاطبا من الخطاب إن شاءت تزوجته و إن شاءت لم تزوجه و عليه نفقتها و السكنى ما دامت فى عدتها و هما يتوارثان حتى تنقضى العده، قال: و أما طلاق العده الذى قال الله عز و جل: {فَطَلَّقُوهُنَّ لِإِعْدَّتِهِنَّ وَ أَحْضُوا الْعِدَّةَ} فإذا أراد الرجل منكم أن يطلق امرأته طلاق العده فلينتظر بها حتى تحيض و تخرج من حيضها، ثم يطلقها تطليقه من غير جماع و يشهد شاهدين عدلين و يراجعها من يومه ذلك إن أحب أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض و يشهد على رجعتها و يواقعها حتى تحيض فإذا حاضت و خرجت من حيضها طلقها

تطبيقه أخرى من غير جماع و يشهد على ذلك ثم يراجعها أيضا متى شاء قبل أن تحيض و يشهد على رجعتها و يواقعها و تكون معه إلى أن تحيض الحيضه الثالثه فإذا خرجت من حيضتها الثالثه طلقها التطبيقه الثالثه بغير جماع و يشهد على ذلك فإذا فعل ذلك فقد بانت منه و لا تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره، قيل له: فإن كانت ممن لا تحيض؟ قال: مثل هذا تطلق طلاق السنّه» (١).

و فيه: انه لا دلالة فيه على أفضلية السنّه، و غايه ما فيه أنّ الطلاق المشروع قسمان.

هذا و اشكل في النجعه على الصحيح بإشكالات كلها مردوده و هي:

الأول: في قوله «حتى تطمئطمئين فتنقضى عدتها بثلاث حيض» فلا يصح لفظه و لا معناه و الصواب أن يكون «حتى تطمئطمئين فإذا دخلت في الثالثه انقضت عدتها بثلاثه أطهار». وفيه: ان المراد منه واضح ولو بقرينه باقى الاخبار فالمراد من قوله «فتنقضى عدتها بثلاث حيض» الدخول في الحيضه الثالثه.

□ □
الثانى: في قوله: «و أما طلاق العده الذى قال الله - الخ» فكيف يمكن أن يكون طلاق السنّه على خلاف طلاق عده ذكره الله تعالى، فكلّ ما خالف القرآن زخرف يضرب به الجدار، و إنّما السنّه تفصيل ما أجمل في الكتاب لا على خلافه... وفيه: انه لا دلالة فيه على كون طلاق السنّه على خلاف القران فهو غير طلاق العده لكنه لا يخالف القران.

ص: ٥٤٣

الثالث: فى قوله فىه مرّتين: «و يشهد على رجعتها» فالمفهوم منه وجوب الإشهاد على الرجعه مع أنه ليس بواجب. وفيه: انه لو ثبت عدم وجوبه باى دليل كان فهو قرينه على استحبابه.

الرّابع: فى قوله «و تحيض الحيضه الثالثه» فلا يشترط فى طلاقها الثانى مضى ثلاث حيضات بل يكفى طهرها بحيضه واحده. وفيه: ان المراد من الحيضه الثالثه هى الحيضه التى سبقتها حيضتان اولاهما قبل الطلاق الاول وثانيهما قبل الطلاق الثانى فلا ربط له بما قال.

الخامس قوله: «مثل هذا تطلق طلاق السنّه» فطلاق السنّه أيضا ذكر طمئنها كالعده فكيف خصّ من لا تحيض بطلاق السنّه. وفيه: انه لا يتحقق طلاق العده فى من لا تحيض كما هو واضح.

السادس: فى قوله (أولاً: و يراجعها- إلى- قبل أن تحيض. و ثانيا: ثم يراجعها أيضا متى شاء قبل أن تحيض) فهل الطهر شرط فى جواز الرجوع إلى المرأه كما هو شرط فى الطلاق؟. وفيه: ان المراد به تفسير طلاق العده بان يرجع ويواقع و المواقعه غير ممكنه فى ايام الحيض.

السابع: فى قوله: «و يواقعها حتى تحيض- إلى- فإذا خرجت من حيضتها الثالثه» فهل يشترط فى الرجوع بقاؤها عنده حيضه واحده فيكون الخروج من الحيضه الثالثه شرطا فى الطلاق الثالث كما يكون الدخول فى الحيضه الثالثه شرطا فى

انقضاء العده؟. وفيه: ان المراد به تفسير طلاق العده كيف تحصل الطلقات الثلاث.

ثم قال: و ظاهره اختصاص الطلاق المحتاج إلى المحلل بالعدى . وفيه: انه من مفهوم اللقب ولا حجية فيه.

و يستدل للافضليه بموثق ابن بكير عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «أحب للرجل الفقيه إذا أراد أن يطلق امرأته يطلقها طلاق السيئه. ثم قال: و هو الذى قال الله عزّ و جلّ {لَعَلَّ اللَّهُ يُخَيِّدْتُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا} يعنى بعد الطلاق و انقضاء العده الترويج لها من قبل أن تزوج زوجها غيره، قال: و ما أعدله و أوسعها لهما جميعا أن يطلقها على طهر من غير جماع تطليقه بشهود ثم يدعها حتى يخلو أجلها ثلاثه أشهر أو ثلاثه قروء، ثم يكون خاطبا من الخطاب»(١).

و فيه: انه لا وثوق به لاشتماله على التعليل بقوله «و هو الذى قال الله - إلخ» وهو مقطوع البطلان فإن ظاهر الآيه أن قوله تعالى {لَعَلَّ اللَّهُ} عله لقوله جلّ و علا {لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَ لَا يَخْرُجْنَ} بمعنى أن تبقى المرأة عنده فلعله يرجع إليها فى العده.

ص: ٥٤٥

مضافا الى الاشكال فى قوله: «و ما أعدله- إلخ» فانه أى عدل لهما أن يدع المرأه ثم يخطبها بعد العدّه؟ فليس ذلك عدلا للرجل لأنه يحتاج أن يخسر مهرا جديدا و لعلّه إذا رغب فيها لا تقبل، و ليس عدلا للمرأه أن تبقى مدّه بلا زوج فيعيّرهما الناس بذلك و حينئذ فأى محبوبيه للفقيه أن يفعل ذلك.

□
و يستدل للافضليه بموثقه الاخر عن زراره، عن الباقر (عليه السلام): «الطلاق الذى يحبّه الله و الذى يطلق الفقيه و هو العدل بين المرأه و الرجل أن يطلقها فى استقبال الطهر بشهادة شاهدين و إرادته من القلب، ثم يتركها حتى يمضى ثلاثه قروء فإذا رأت الدم فى أول قطره من الثالثه و هو آخر القروء- لأنّ الأقرء الأطهار- فقد بانت منه و هى أملك بنفسها فإن شاءت تزوّجت و حلّت له بلا زوج فإن فعل هذا بها مائه مرّه هدم ما قبله و حلّت بلا زوج و إن راجعها قبل أن تملك نفسها، ثم طلقها ثلاث مرّات يراجعها و يطلقها لم تحلّ له إلّا بزواج»(1).

و فيه: انه قد تقدم الاشكال فيه وانه قد طعن فيه الشيخ بكون الزاوى عن زراره ابن بكير الفطحى و قال: «قد قدّمنا من الأخبار ما تضمّن أنّه قال حين سئل عن هذه المسأله هذا ممّا رزق الله من الرأى و لو كان سمع ذلك من زراره لكان يقول حين سأله الحسين بن هاشم و غيره عن ذلك و أنّه هل عندك فى ذلك شىء كان يقول نعم روايه زراره و لا يقول نعم روايه رفاعه حتى قال له السائل إنّ روايه رفاعه تتضمّن أنّه إذا كان بينهما زوج فقال هو عند ذلك هذا ممّا رزق الله تعالى

ص: ٥٤٦

من الرأى فعدل عن قوله إن هذا فى روايه رفاعه إلى أن قال الزوج و غير الزوج سواء عندى فلما ألح عليه السائل قال هذا ممّا رزق الله من الرأى و من هذه صورته فيجوز أن يكون أسند ذلك إلى روايه زراره نصره لمذهبه الذى كان أفتى به و أنه لما أن رأى أن أصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه أسنده إلى من رواه عن أبى جعفر (عليه السلام) ..«(١) و عليه فلا وثوق فى الخبر كما و قد تضمّن عدم الأثر فى الطلاق إذا لم يراجع فى العده مع أنه خلاف القرآن و يرد عليه أيضا قوله: «لأن الأقرء هى الأطهار» فإن القروء كما هو لفظ القرآن «الاطهار» لا- «الأقرء» و هى الحيضات لقول النبى (صلى الله عليه و آله) للمرأة «دعى الصلاه أيام أقرائك».

و بذلك يظهر انه لا دليل على ما قاله المصنّف من ان الأفضل فى الطلاق هو طلاق السنه.

(و قال بعض الأصحاب)

قيل: المراد به هو عبد الله بن بكير استنادا الى دعوى الكشى من كونه احد من اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عنه و تصديقهم لما يقولون و أقرؤا لهم بالفقه(٢). و فيه: انه صرح الشيخ فى فهرسته انه: «فطحى المذهب إلا أنه ثقه» وقال فى العده: «إن الطائفه عملت بما رواه الشيعه غير الإماميه كابن بكير و غيره فى ما

ص: ٥٤٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٥ ح ٢٦

٢- رجال الكشى - مع تعليقات مير داماد الأسترآبادى ج ٢، ص: ٦٧٣

لم يكن له معارض من أخبار الإماميه ولا إعراض عن الطائفه» و عليه فهو ليس من اصحابنا.

□

و لعل مراد المصنّف عبد الله بن سنان لصحيحه الاتي و لا ريب في كونه إماميا من أصحابنا.

و على اي حال فقد افتى ابن بكير في (ان هذا الطلاق لا يحتاج الى محلل بعد الثلاث) بل استيفاء العده الثالثه يهدم التحريم و قد مر الجواب عن ما قال مفصلا.

و اما لو كان المراد ابن سنان فلما رواه صحيحا عن الصادق (عليه السلام) تاره (١) و بدون اسناد إلى أحدهم عليهم السلام اخرى و هو: قال: «إذا طلق الرجل امرأته فليطلق على طهر بغير جماع بشهود، فإن تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث، و بطلت التطليقه الأولى، و إن طلقها اثنتين ثم كفّ عنها حتّى تمضى الحيضه الثالثه بانّت منه بشنتين و هو خاطب من الخطاب، فإن تزوجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث تطليقات و بطلت الاثنتان، فإن طلقها ثلاث تطليقات على العده لم تحلّ له حتّى تنكح زوجها غيره» (٢).

ص: ٥٤٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣١ ح ١٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٣٠ ح ٩

ففيه: مضافا لما تقدم من انه معارض بما تقدم و مخالف للكتاب انه متناقض و ذلك لان قوله «بانت منه بثنتين» دال على عدم الانهدام و هو مناقض لصدرة و ذيله الدالين على انه دام طلاقه و عليه فلا عبره به .

(و الأصح احتياجه إليه) أى إلى المحلل.

حصيله البحث:

قيل: و الأفضل فى الطلاق أن يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العده ثم يتزوجها إن شاء و على هذا، قلت: لم تثبت افضليته و قيل: إن هذا الطلاق لا يحتاج إلى محلل بعد الثلاث، و الأصح احتياجه إليه.

و يجوز طلاق الحامل أزيد من مره

(و يجوز طلاق الحامل أزيد من مره)

مطلقا على الأقوى لا طلاق الادله و لصحيح إسحاق بن عمار «قلت لأبى إبراهيم (عليه السلام): الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها، ثم يطلقها الثالثه؟ فقال: تبين منه و لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره»^(١) الدال على عدم الفرق بين الحامل و غيرها.

ص: ٥٤٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٧١ ح ١٥٦

و مثله صحيحه الآخر «عن أبي الحسن الأول (عليه السلام): سألته عن الحبلَى تطلق الطلاق الذى لا تحلّ له حتّى تنكح زوجا غيره، قال: نعم قلت: أ لست قلت لى: إذا جامع لم يكن له أن يطلق؟ قال: إنّ الطلاق لا يكون إلّا فى طهر قد بان أو حمل قد بان، وهذه قد بان حملها» (١).

و مثلها موثق ابن بكير، عن بعضهم قال: «فى الرّجل تكون له المرأة الحامل و هو يريد أن يطلقها؟ قال: إذا أراد الطلاق بعينه يطلقها بشهاده الشهود، فإن بدا له فى يومه أو من بعد ذلك أن يراجعها يريد الرّجعه بعينها فليراجع و يواقع، ثم يبدو له فيطلق أيضا، ثم يبدو له فراجع كما يراجع أولا، ثم يبدو له فيطلق فهى التّى لا تحلّ له حتّى تنكح زوجا غيره إذا كان إذا راجع يريد المواقعه و الإمساك و يواقع» (٢) و غيرها (٣).

اقول: و المسأله ذات اقوال:

الاول: قول الدّيلمى حيث انكر جواز طلاقها اكثر من مره فقال: «و البائن طلاق من لم يدخل بها و من لم يبلغ المحيض و اليائسه منه و الحامل المستبين حملها و إن دخل بها و معنى البائن أنه متى طلقها تملك نفسها و لا يجوز أن يراجعها إلّا

ص: ٥٥٠

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٧٢ ح ١٥٨
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٧٢ ح ١٦٠
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٧٢ ح ١٦١

بعقد جديد» فترى جعله له كطلاق غير المدخول بها و غير البالغه و كطلاق اليائسه، و هو الظاهر من شيخه المفيد فقال «و الحامل المستبين حملها تطلق بواحده فى أى وقت شاء الإنسان» لكن كلامه أعم من عدم جواز الرجوع إليها، و الدليمى منع من جواز الرجوع و هو متفرد فى ذلك.

و يستدل على عدم امكان طلاقها اكثر من مره بما فى موثق أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «الجبلى تطلقه واحده»^(١).

و صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) قال: «طلاق الحامل واحده فإذا وضعت ما فى بطنها فقد بانت منه»^(٢).

و صحيح إسماعيل الجعفي، عن الباقر (عليه السلام): «طلاق الجبلى واحده فإذا وضعت ما فى بطنها فقد بانت»^(٣).

و صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «طلاق الجبلى واحده و أجلها أن تضع حملها، و هو أقرب الأجلين»^(٤) و غيرها و هى مستفيضه.

ص: ٥٥١

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨١ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٠٩

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨١ ح ٤

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٢ ح ٦

وفيه: ان هذه النصوص ساكتة عن جواز مراجعتها و عدم المراجعة و الظاهر انها ناظره الى ان طلاقها حين الحمل و الوضع يعد واحدا وليست فى مقام بيان انه لا يمكنه طلاقها اكثر من مره و يكفى احتمال ذلك فلا ظهور لها بما يدعى.

الثانى: قول الإسكافى فى الطلاق الثانى و الثالث باشتراط جماعها و مضى شهر فقال: «و الحبلى إذا طلقها زوجها وقع الطلاق و له أن يرتجعها فإن أراد طلاقها تركها شهرا من حال جماعها فى الرجعه. ثم طلقها فإن ارتجعها الثانى و أراد طلاقها طلقها كذلك فإذا ارتجعها، ثم طلقها كذلك لم تحلّ له حتى تنكح زوجها غيره» و يشهد له صحيح (بناء على اتحاد يزيد الكناسى مع ابى خالد القمات) يزيد الكناسى قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن طلاق الحبلى فقال: يطلقها واحده للعدّه بالشهود و الشهور، قلت: فله أن يراجعها؟ قال: نعم و هى امرأته، قلت: فإن راجعها و مسّها ثم أراد أن يطلقها تطليقه أخرى؟ قال: لا يطلقها حتى يمضى لها بعد ما مسّها شهر، قلت: فإن طلقها ثانى و أشهد ثم راجعها و أشهد على رجعتها و مسّها، ثم طلقها التطليقه الثالثه و أشهد على طلاقها لكلّ عدّه شهر [ا ظ] هل تبين منه كما تبين المطلقه للعدّه التى لا تحلّ لزوجها حتى تنكح زوجها غيره؟ قال: نعم قلت: فما عدتها؟ قال: عدتها أن تضع ما فى بطنها، ثم قد حلت للأزواج» (١).

وفيه: انه مع غض النظر عن المعارض مما اعرض عنه الاصحاب ولم يعمل به الا الاسكافى.

ص: ٥٥٢

الثالث: ما فى رساله على بن بابويه: فإن راجع الحبلى قبل أن تضع ما فى بطنها أو تمضى لها ثلاثة أشهر ثم أراد طلاقها، فليس له ذلك حتى تضع ما فى بطنها و تطهر ثم يطلقها». قال: و لم يفصل و كذا قال ابنه فى المقنع لكنه قال قبل ذلك: «و إذا مضت بالحامل ثلاثة أشهر من قبل أن تضع فقد بانت منه و لا تحل للزواج حتى تضع» و حينئذ فذكر ثلاثة أشهر كذكر وضع الحمل فى الخروج من العده» فىكون المعنى لو راجعها مره قبل انقضاء العده لم يجر طلاقها ثانیه إلا بعد الوضع و طهارتها فىكون الحاصل عدم جواز طلاقها الثانى. ويشهد له خبر محمد بن منصور الصيقل، عن أبيه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «فى الرجل يطلق امرأته و هى حبلى، قال: يطلقها، قلت: فى راجعها قال: نعم يراجعها، قلت: فإنه بدأ له بعد ما راجعها أن يطلقها؟ قال: لا حتى تضع» (١).

و فيه: انه مع غض النظر عن المعارض ضعيف السند بالصيقل و ابيه.

هذا و فى المقنع بعد التعبير بمثل ما عن أبيه بلا فصل «و سئل الصادق (عليه السلام) عن المرأة الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها، ثم يطلقها ثم يراجعها، ثم يطلقها الثالثه فقال: قد بانت منه و لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره» و هو كالتناقض، ومثله قال فى فقيهه.

ص: ٥٥٣

الرابع: ما ذهب اليه الشيخ فى النهايه و تبعه القاضى و ابن حمزه من جواز طلاقها مرّه و مراجعتها و جوّز طلاقها ثانيه للعدّه دون السنّيه جمعاً منه للاخبار بذلك، و هو كما ترى جمع تبرعى ، هذا و لم يتعرّض أبو الصلاح و ابن زهره للمسأله و لم ينقل عن العمانيّ فيها شىء ايضاً.

و اما موثق إسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن (عليه السلام): قلت له: رجل طلق امرأته، ثم راجعها بشهود، ثم طلقها ثم بدا له فراجعها بشهود، ثم طلقها فراجعها بشهود تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كلّ ذلك فى طهر واحد، قال: تبين منه، قلت: فإن فعل ذلك بامرأه حامل تبين منه؟ قال: ليس هذا مثل هذا»(١) فقد تضمّن الرجوع فى الطلاق الثالث و هو مخالف للكتاب فلا عبره به.

(و يكون طلاق عدّه إن وطئ)

بعد الرجعه ثم طلق كما هو مدلول صحيح اسحاق المتقدم «قال: إنّ الطلاق لا يكون إلّا فى طهر قد بان أو حمل قد بان، و هذه قد بان حملها»(٢) الدال على ان حكم الحمل البين حكم الطهر ، و إلّا يظاً بعدها (فسنه بمعناه الأعم) و ذلك لان طلاق السنه بالمعنى الأخص لا يقع بها لأنه مشروط بانقضاء العدّه ثم التزوج بها

ص: ٥٥٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٩٢ ح ٢٣٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٧٢ ح ١٥٨

ثانياً كما سبق و عدّه الحامل لا- تنقضى إلّا بالوضع و به تخرج عن كونها حاملاً فلا يصدق أنها طلقت طلاق السنه بالمعنى الأخص ما دامت حاملاً .

و الأولى تفريق الطلقات على الأطهار

(والاولى تفريق الطلقات على الاطهار) بأن يوقع كل طلقه فى طهر غير طهر الطلقه السابقه (لمن أراد أن يطلق و يراجع) أزيد من مره, و ظاهره حصر الخلاف فى التطليق مرّات فى طهر واحد دون أطهار مع أنه فى الأطهار لو لم يكن وقاع، أيضا خلاف، فقال العمانيّ: «فلو طلقها من غير جماع بتدنيس مواقعه بعد المراجعه لم يجز ذلك لأنه طلقها من غير أن ينقضى الطهر الأوّل و لا تنقضى الطهر الأوّل إلّا بتدنيس مواقعه بعد المراجعه، و إذا جاز أن يطلّق الطليقه الثانيه بلا طهر جاز أن يطلّق كلّ تطليقه بلا طهر، و لو جاز ذلك لما وضع الله الطهر».

و لم يجز العمانيّ أيضا الطلاق فى السفر إذا كان الرجوع فى السفر لعدم وقوع وقاع، فقال: «و لو طلقها ثمّ خرج إلى سفر فأشهد على رجعتها شأهدى عدل و هو غائب عنها فى سفره، ثمّ طلقها و هو فى سفره لم يجز ذلك».

و هو المفهوم من انتصار المرتضى فقال فى ضمن مسأله «إنّ الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع»: «فإن قيل: إذا ثبت وجوب تفريق الطلاق فلا فرق بين أن يكون فى

طهر واحد أو طهرين، و أنتم لا- تجوزون تفريقه في طهر واحد، قلنا: إذا ثبت وجوب التفريق فكل من أوجبه يذهب إلى أنه لا يكون إلّا في طهرين».

و مثلهما الكلينيّ فروى روايات متعدده في ذلك منها موثق أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «المراجعة هي في الجماع، و إلّا فإنّما هي واحده»^(١).

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عنه (عليه السلام) قال: في رجل طلق امرأته: له أن يراجع، و قال: لا يطلق التطلقه الأخرى حتّى يمسه»^(٢).

و صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبي إبراهيم (عليه السلام): «سألته عن رجل يطلق امرأته في طهر من غير جماع، ثم يراجعها في يومه ذلك ثم يطلقها تبين منه بثلاث تطليقات في طهر واحد؟ فقال: خالف السّنّه، قلت: فليس ينبغي له إذا هو راجعها أن يطلقها إلّا في طهر؟ قال: نعم، قلت: حتّى يجمع؟ قال: نعم»^(٣) و صحيح زراره^(٤) و قد تقدم و بمضمونه عبّر الفقيه و مثله في مقنعه ، و يدلّ على اشتراط الوقاع في الرجوع غيرها أيضا

ص: ٥٥٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٧٣ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٧٣ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٧٤ ح ٤

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٦٥ ح ٢

و لكن يعارضها صحيح عبد الحميد بن عوّاض، و محمّد بن مسلم قالاً: «سألنا أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل طلق امرأته و أشهد على رجعتها و لم يجمع، ثم طلق في طهر آخر على السّنة أ تثبت التّطليقه الثانيه بغير جماع؟ قال: نعم إذا هو أشهد على الرّجعه و لم يجمع كانت التّطليقه ثابتة»(١).

و صحيح البنزطى: سألت الرّضا (عليه السلام) «عن رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها و لم يجمعها بعد الرّجعه حتّى طهرت من حيضها، ثم طلقها على طهر بشاهدين أ تقع عليها التّطليقه الثانيه و قد راجعها و لم يجمعها؟ قال: نعم»(٢).

و خبر أبي عليّ بن راشد: سألته مشافهه عن رجل طلق امرأته بشاهدين على طهر، ثم سافر و أشهد على رجعتها، فلما قدم طلقها من غير جماع أ يجوز ذلك له؟ قال: نعم، قد جاز طلاقها»(٣) و عليه فتقع المعارضه بين ما تقدم و هذه الاخبار و قد تضمّن الاول منها اشتراط الإشهاد فى الرّجعه و لا نقول به , و الاخير لا دلالة فيه على انه يحسب طلاق ثان فيبقى صحيح البنزطى و هو مضافا الى ان معارضه فوق حد الاستفاضه اعرض عنه الاصحاب و عليه فالاقوى هو ان الرجوع لا يؤثر بلا وقاع .

ص: ٥٥٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٤٥-٥٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٤٥-٥٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٤٥-٦٠

و أما ما فى صحيح محمد بن مسلم، عنه (عليه السلام): «الرجعه بغير جماع تكون رجعه؟ قال: نعم» (١) و مثله غيره (٢) فلا دلالة فيهما إلا على أن أصل الرجوع بدون أن يتعقبه طلاق لا يشترط فيه وقاع، و به صرح الشيخ أيضا، و حمل المختلف له على أن المراد به طلاق العده بلا وجه.

و لو طلق مرات فى طهر واحد

(و لو طلق مرات فى طهر واحد) بأن يطلق و يراجع ثم يطلق و يراجع و هكذا ثلاثا (فخلاف أقربه الوقوع مع تخلل الرجعه) بين كل طلاقين و تقدم ان الاقوى انه يحسب طلاقا واحدا هذا اذا كانت مدخولا بها .

هذا و قيل: ان النهى لا يدل على بطلانه نظرا إلى أن النهى فى غير العباده لا يفسد. وفيه: انه صحيح اذا كان النهى عن أمر غير دخيل كما فى قوله تعالى {لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ} حيث نهى عن إخراج المطلقه، و إخراجها ليس بدخيل فى صحه طلاقها، و أما إذا كان دخيلا كالنهى عن طلاق الحائض و طلاق الطاهر فى طهر المواقعه فالنهى يفسده و هنا كالثانى لا الأول.

ص: ٥٥٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٤٥ ح ٥٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٤٤ ح ٥٦

ثم ان الشيخ قال باحتياجها الى المحلل حتى لو لم تكن مدخولا بها اذا طلقها ثلاثا، قلت: و يشهد له مضافا الى اطلاق الايه المباركه صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) «فى امرأه طلقها زوجها ثلاثا قبل أن يدخل بها، قال: لا تحلّ حتى تنكح زوجا غيره»^(١).

و صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن ابن رثاب عن طربال، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل طلق امرأته تطليقه قبل أن يدخل بها و أشهد على ذلك و أعلمها، قال: قد بانت منه ساعه طلقها و هو خاطب من الخطاب، قلت: فإن تزوّجها، ثم طلقها تطليقه أخرى قبل أن يدخل بها؟ قال: قد بانت منه ساعه طلقها، قلت: فإن تزوّجها من ساعته أيضا، ثم طلقها تطليقه؟ قال: قد بانت منه و لا تحلّ له حتى تنكح زوجا غيره»^(٢).

ص: ٥٥٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٦٥٥ ح ١٣٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٦٥٥ ح ١٣٥

و صحيح محمّد بن إسماعيل بن بزيع، عن الرضا (عليه السلام) قال: البكر إذا طلقت ثلاث مرّات و تزوّجت من غير نكاح فقد بانّت و لا تحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجها غيره» (١).

و اما ما فى معتبر الفضل بن شاذان، عنه (عليه السلام): و إذا طلقت المرأة للعدّه ثلاث مرّات لم تحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجها غيره، و قال أمير المؤمنين (عليه السلام): اتقوا تزويج المطلقات ثلاثا فى موضع واحد فإنّهن ذوات أزواج - الخبر» (٢) فيحتمل ان يكون المراد من العده ما فى قوله تعالى فى سورة الطلاق { إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ } لا المراجعة فى العده ، و مثله غيره» (٣).

و تحتاج مطلقا مع كمال الثلاث

(و تحتاج) المطلقة مطلقا (مع كمال) الطلقات (الثلاث إلى المحلل للنص) كما تقدم تحقيقه و يكفى فى ذلك ظاهر الكتاب.

ص: ٥٦٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٦٥٥ ح ١٣٦

٢- العيون باب ٣٤ (فى ما كتبه الرضا (عليه السلام) للمأمون فى محض الإسلام)

٣- عيون أخبار الرضا (عليه السلام)، ج ٢، ص: ٨٥ ح ٢٧

و لا يلزم الطلاق بالشك فيه

(و لا يلزم الطلاق بالشك فيه)

حتى تندفع الشبهه الناشئه من احتمال وقوعه بل يبقى على حكم الزوجيه لأصالة عدمه و بقاء النكاح, و الأصل فيه أن الخلاف قال: «مع الشك لا يلزم الطلاق لا وجوبا و لا استحبابا, و قال الشافعي: يستحب أن يلزم نفسها واحده- إلخ».

حصيله البحث:

يجوز طلاق الحامل أزيد من مرّه و يكون طلاق عدّه إن وطئ بعد الرجعه ثم طلق , و إلّا يظأ بعدها فسنته بمعناه الأعمّ, و لو طلق مرّات في طهر بأن يطلق و يراجع ثم يطلق و يراجع و هكذا ثلاثا فالاقوى انه يحسب طلاقا واحدا هذا اذا كانت مدخولا بها, و لو لم تكن مدخولا بها و طلقها ثلاثا بعد العقد عليها ثلاثا فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجا غيره, و لا يلزم الطلاق بالشك حتى تندفع الشبهه الناشئه من احتمال وقوعه بل يبقى على حكم الزوجيه .

و يكره للمريض الطلاق

(و يكره للمريض الطلاق)

ص: ٥٤١

للهي عنه في موثق عبيد بن زراره قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المريض أله أن يطلق امرأته في تلك الحال قال لا» (١) المحمول على الكراهه جمعاً بينه وبين ما دل على وقوعه صريحاً كصحيح الحلبي «هل يجوز طلاقها قال نعم» (٢).

(فإن فعل توارثا في) العده (الرجعيه)

من الجانيين كغيره خلافاً للشيخ في النّهايّه و التّهديين و ابن حمزه بتوارثهما في العده في الرجعيه و غيرها و قد رجع عنه في مبسوطيه و يدل على توارثهما في الرجعيه مضافاً الى انها ما دامت في العده فهي زوجته موثق محمد بن قيس الاتي و صحيح صفوان عن يحيى الأزرق عن عبد الرحمن، عن الكاظم (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل يطلق امرأته آخر طلاقها؟ قال: نعم يتوارثان في العده» (٣).

نعم لا يتوارثان بعد التّطليقه الثالثه اذا كان صحيحاً غير مريض كما في موثق محمد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) قال: «قضى في المرأه إذا طلقها، ثمّ توفي عنها زوجها و هي في عده منه ما لم تحرم عليه فإنّها ترثه و يرثها ما دامت في الدّم من

ص: ٥٦٢

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢١ ح ١
 - ٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٣ ح ١١
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨، ص: ٨٠ ح ١٩١

حيضتها الثالثة في التطليقتين الأوليين، فإن طلقها ثلاثاً فإنها لا ترث زوجها ولا يرث منها- الخبر»(١) ولا يخفى ان مورد الموثق هو الصحيح لا المريض.

و اما ما في صحيح الحلبي: «سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز طلاقه؟ قال: نعم و إن مات ورثته، و إن ماتت لم يرثها»(٢) الدال على عدم ارثه لها فالمراد به بعد الخروج من العده كما يشهد له خبر الحلبي، و أبي بصير، و أبي العباس جميعاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «أنه قال: ترثه و لا يرثها إذا انقضت العده»(٣).

(و ترثه هي في البائن و الرجعي إلى سنه)

من حين الطلاق كما في الاخبار المستفيضه و اختلف الاصحاب في ان ثبوت الارث للمطلقه في المرض هل هو مترتب على مجرد الطلاق فيه او معلل بتهمته فذهب الشيخ في بعض كتبه و الاكثر الى الأول لإطلاق النصوص و ذهب في الاستبصار إلى الثاني لموثق سماعه و رجحه العلامة في المختلف و الإرشاد و السر في ذلك ان النصوص مطلقه عدا خير يونس و موثق سماعه فانهما مقيدان بما اذا كان بحال الاضرار قال سماعه: «سألته (عليه السلام) عن رجل طلق امرأته و هو

ص: ٥٦٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٨٠ ح ١٩٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ٧٩ ح ١٨٧

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٧، ص: ١٣٤ ح ٦

مريض؟ قال: ترثه ما دامت في عدّتها و إن طلقها في حال إضرار فهي ترثه إلى سنه، فإن زاد على السنه يوما واحدا لم ترثه و تعدد منه أربعة أشهر و عشرة عدّه المتوفى عنها زوجها»(١) و القاعده في مثله تقتضى حمل المطلق على المقيد , و اليه ذهب الشيخ في الاستبصار و ذكر انه مع عدم التّهمه لا ترث بعد العدّه الرجعيّه، و ذهب إليه الإسكافي، و هو ظاهر الكلينيّ حيث روى موثق سماعه المتقدّم، و هو المفهوم من الصّدوق في الفقيه حيث افتى بخبر يونس، عن بعض رجاله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته ما العله التي من أجلها إذا طلق الرجل امرأته و هو مريض في حال الإضرار ورثته و لم يرثها؟ فقال هو الإضرار و معنى الإضرار منعه إيّاها ميراثها منه فالزم الميراث عقوبه»(٢).

(ما لم تتزوج) بغيره (أو يبرأ من مرضه)

فينتفى إرثها بعد العده الرجعيه و إن مات في أثناء السنه كما في صحيح ابى العباس عنه (عليه السلام): «إذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك، و إن انقضت عدّتها إلّا أن يصحّ منه، قال: قلت: فإن طال به المرض؟ قال: ما بينه و بين سنه»(٣).

ص: ٥٦٤

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٢٢ و الاستبصار، ج ٣، ص: ٣٠٧

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص: ٣١١ ح ٥٦٧٠

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٢٢ ح ٧

و صحيح صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عمن حدثه عن أبي عبد الله (عليه السلام) في الرجل المريض يُطلق امرأته و هو مريضٌ قال إن مات في مرضه ذلك و هي مقيمه عليه لم تتزوج ورثته و إن كانت قد تزوجت فقد رضيت الذي صنع و لا ميراث لها» (١) الدال على عدم ارثها لو تزوجت.

حصيله البحث:

يكره للمريض الطلاق فإن فعل توارثا في الرجعيه نعم لا يتوارثان بعد التطليقه الثالثه اذا كان صحيحا غير مريض , و ترثه هي في البائن و الرجعي إذا طلقها في حال إضرار إلى سنه، ما لم تتزوج أو يبرأ من مرضه .

و الرجعه تكون بالقول و بالفعل

(و الرجعه تكون بالقول مثل رجعت و ارتجعت، و بالفعل كالوطى و التقبيل و اللمس بشهوه)

لدلالته على الرجعه كالقول و ربما كان أقوى منه و لا تتوقف إباحته على تقدم رجعه لأنها زوجه.

ص: ٥٦٥

هذا و ذهب إلى عدم كفايه الفعل، الشافعي فاشترط تقدّم القول في حليّه الوطى، و ذهب مالك إلى كفايه الفعل، لكن مع نيته الرجوع و ردّهما «الخلاف» بقوله تعالى {وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ} فسمّى المطلق الرجعي بعلا.

و يدلّ على كون الفعل رجعه قهرا صحيح الحسن بن محبوب عن محمد بن القاسم، عن الصادق (عليه السلام): «من غشى امرأته بعد انقضاء العده جلد الحدّ و إن غشيتها قبل انقضاء العده كان غشيانه لها رجعه لها به» (1) و عليه فالفعل مطلقا يعد رجوع شرعا لعدم الخصوصيه للغشيان ، و بذلك يظهر ضعف ما قيل: «و ينبغي تقييد الفعل بقصد الرجوع به أو بعدم قصد غيره لأنه أعم خصوصا لو وقع منه سهوا و الأجود اعتبار الأوّل» فهو اجتهاد قبال النص و قد عرفت أنه مذهب مالك.

و إنكار الطلاق رجعه

(و إنكار الطلاق رجعه)

كما يشهد لذلك صحيح أبي ولّاد الحنّاط، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه ادّعت على زوجها أنه طلقها تطليقه طلاق العده طلاقا صحيحا يعنى على طهر من غير جماع و أشهد لها شهودا على ذلك ثم أنكر الزوج بعد ذلك، فقال: إن كان

ص: ٥٦٦

١- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٢٧ باب ما يجب به التعزير و الحد و الرجم و القتل..

إنكاره الطلاق قبل انقضاء العده فإن إنكاره للطلاق رجعه لها- الخبر»(١) و به افتى الفقيه(٢).

و لو طلق الذميه جاز مراجعتها

(و لو طلق الذميه جاز مراجعتها و لو منعنا من ابتداء نكاحها دواما)

لما تقدم من أن الرجعه ترفع حكم الطلاق فيستصحب حكم الزوجيه السابقه لا أنها تحدث حكم نكاح جديد و من ثم أمكن طلاقها ثلاثا قبل الدخول بعدها استصحبا لحكم الدخول السابق و بدليل جواز استدامه نكاحها لو أسلم زوجها دونها و لو منع من ابتدائه لأن علاقته الزوجيه بعد الطلاق ما لم تنقض العده باقيه بدليل ارثهما و بدليل أن المدخول به إذا طلقها ثم راجعها كرارا بغير دخول تعتد بعد الطلاق الأخير كما هو المفهوم من معتبر زواره عن أحدهما (عليه السلام) «في رجل يطلق امرأته تطليقه ثم يدعها حتى تمضى ثلاثه أشهر إلّا يوماً ثم يراجعها في مجلس ثم يطلقها ثم فعل ذلك في آخر الثلاثه الأشهر أيضاً قال فقال إذا أدخل الرجعه اعتدت بالتطليقه الأخيره و إذا طلق بغير رجعه لم يكن له طلاق»(٣).

ص: ٥٦٧

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٤ ح ١

٢- الفقيه في ١٨ من باب ما يجب به التعزير و الحد.

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٧٥ ح ١

و لو أنكرت الدخول عقب الطلاق قدام قولها

(و لو أنكرت الدخول عقب الطلاق) ل تمنعه من الرجعه (قدام قولها و حلفت) لأصالة عدم الدخول و لصحيح أبي ولاد الحنّاط، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن امرأه ادّعت على زوجها أنّه طلقها تطليقه طلاق العدة طلاقاً صحيحاً - يعني على طهر من غير جماع - و أشهد لها شهوداً على ذلك، ثم أنكروا الزوج بعد ذلك، فقال: إن كان إنكاره الطلاق قبل انقضاء العدة فإنّ إنكاره للطلاق رجعه لها و إن كان إنكاره الطلاق بعد انقضاء العدة فإنّ على الإمام أن يفرّق بينهما بعد شهادة الشهود بعد أن تستحلف أنّ إنكاره للطلاق بعد انقضاء العدة و هو خاطب من الخطاب»^(١) و مورده و إن كان إنكار الرجل لأصل الطلاق و ثبوته بشهود الطلاق و كون الإنكار مثل رجوع لكن تدعى المرأة أنّ هذا الرجوع الذي حصل من إنكاره كان بعد العدة - و أمر العدة إليها كما سيأتي - فيقبل قولها لكن تستحلف و كذلك إنكارها للدخول فإنّ الأصل عدم الدخول.

و الأصل في قول المصنّف ما في المبسوط في كتاب رجعتة «إذا طلقها طلقه رجعيه ثم اختلفا في الإصا به فقال الزوج: طلقتك بعد ما أصبتك فلي عليك الرجعه و لك كمال المهر و عليك العدة، و قالت هي: طلقتنى قبل الإصا به فليس على العدة و لا لك على رجعه و لى عليك نصف المهر، فالقول قولها مع يمينها، لأنّ

ص: ٥٦٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٧٤ ح ١

الطلاق إذا كان في نكاح لا- يعلم فيه الإصابه فالظاهر أنّ الفرقة قد وقعت فإذا ادعى الإصابه ادعى أمرا باطنا يريد أن يرفع به الظاهر فإذا حلفت سقطت دعوى الزوج- إلخ».

حصيله البحث:

و الرجعه يكون بالقول مثل رجعت و ارتجعت، و بالفعل كالوطئ و التقييل و اللمس بشهوه، و إنكار الطلاق رجعه، و لو طلق الدّميه جاز مراجعتها و لو منعنا من ابتداء نكاحها دواماً لجواز استدامه نكاحها لو أسلم زوجها دونها لأن الرجعه ترفع حكم الطلاق، و لو أنكرت الدّخول عقيب الطلاق حلفت.

و رجعه الأخرس بالإشاره المفهمه لها و أخذ القناع عن رأسها

(و رجعه الأخرس بالإشاره المفهمه لها و أخذ القناع عن رأسها)

لما تقدم من أن وضعه عليها إشاره إلى الطلاق و ضد العلامه علامه الضد ولا نص هنا عليه بخصوصه والرجعه ليست فوق الطلاق، وورد في طلاقهأنه يأخذ مقنعتها فيضعها على رأسها و يعتزلها كما فيمعتبر الشيكوني(١) و مثله خبر أبي بصير(٢) ، و يمكنه الرجعه بالفعل كغيره لما تقدم.

ص: ٥٦٩

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٢٨ ح ٣

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ٣٠١ باب ١٧٥ طلاق الأخرس

(و يقبل قولها فى انقضاء العده فى الزمان المحتمل) لانقضائها فيه (و أقله ستّه و عشرون يوماً و لحظتان)

إن كانت معتده بالأقراء و ذلك بأن يطلق و قد بقى من الطهر لحظه ثم تحيض أقل الحيض ثلاثه أيام ثم تطهر أقل الطهر عشره ثم تحيض و تطهر كذلك ثم تطعن فى الحيض لحظه. هذا إذا كانت حره و لو كانت أمه فأقل عدتها ثلاثه عشر يوماً و لحظتان.

(و) فى هذه اللحظه (الأخيره دلالة على الخروج) من العده أو من الطهر الثالث لاستبانته بها (لا جزء) من العده لأنها ثلاثه قروء و قد انقضت قبله فلا تصح الرجعه فيها و يصح العقد.

و أما قبول قولها فى زمان لم يعلم كذبها فيدل عليه صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «قال: العده و الحيض للنساء إذا ادّعت صدقت»^(١).

قلت: لكن ورد فى خبر زراره ان المرأه التى تحيض فى الشهر ثلاث مرات تكون عدتها ثلاثه اشهر ففيه: «إذا نظرت فلم تجد الأقراء إلّا ثلاثه أشهر فإذا كانت لا

ص: ٥٧٠

يستقيم لها حيض تحيض في الشهر مرارا فإن عدتها عدّه المستحاضه ثلاثه أشهر و إذا كانت تحيض حيضا مستقيما فهو في كل شهر حيضه بين كل حيضتين شهر و ذلك القراء»^(١) وفيه: انه لم نقف على من افتى به فلا عبره به.

(و ظاهر الروايات أنه لا يقبل منها غير المعتاد إلا بشهاده أربع من النساء المطلعات على باطن أمرها و هو قريب)

عملا- بالأصل و استصحابا لحكم العده و لموثق الشكوني عن جعفر، عن أبيه أن عليا (عليه السلام) «قال: في امرأه ادعت أنها حاضت ثلاث حيض في شهر، فقال: كلّفوا نسوه من بطانتها أن حيضها كان في ما مضى على ما ادعت فإن شهدن صدقت و إلا فهي كاذبه»^(٢) وفيه قال الشيخ: «الوجه في هذا الخبر أن نحمله على من كانت متهمه في قولها»^(٣) و هو القدر المتيقن من الموثق و هو الاقوى فلا وجه لطرحة.

و اما قول المصنف «لا يقبل منها.. إلا بشهاده أربع من النساء» ففيه: انه غير دالّ على اشتراط الأربع بل لا يبعد أن يكون المراد من قوله «نسوه من بطانتها» الجنس فيكفي فيها الواحده و لو أريد به الجمع فأقله ثلاثه. و الحاصل انه يقبل قولها إلا اذا كانت متهمه .

ص: ٥٧١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٠٠ باب عده المسترابة

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣٥٦ ح ٢

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣٥٧

حصيله البحث:

و رجعه الأخرس بالإشارة و أخذ القناع و يقبل قولها في انقضاء العده في الزمان المحتمل و أقله ستّة و عشرون يوماً و لحظتان، و الأخيره دلالة على الخروج لا جزء، و يقبل منها قولها في غير المعتاد إلا اذا كانت متهمه .

الفصل الثالث في العدد

إشاره

و العدد بالكسر فالفتح جمع عدّه، و العده هي بمعنى وجوب التربص على المرأة فتره معينه بترك الزواج فيها سواء جاز لزوجها الرجوع اليها أم لا.

و لا عدّه على من لم يدخل بها الزوج إلا في الوفاه

(و لا عدّه على من لم يدخل بها الزوج)

كما يدل عليه قوله تعالى: {... ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا} (١) و الروايات الشريفه، كصحيحه أبي بصير عن ابي عبد الله (عليه السلام): «إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها تطليقه واحده فقد بانت منه و تزوج من ساعتها ان شاءت» (٢) و غيرها.

ص: ٥٧٢

١- الاحزاب ايه ٤٩

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٤٠٤ الباب ١ من أبواب العدد الحديث ٣

(إِلَّا فِي الْوَفَاءِ، فَيَجِبُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةَ أَيَّامٍ إِنْ كَانَتْ حَرَّةً)

اما ان عدّه المتوفى زوجها اربعة اشهر و عشره ايام فيدل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ (١).

و اما ما قد يقال من ان قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لَهُنَّ أَزْوَاجُهُمْ مُتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ مِنْ مَعْرُوفٍ﴾ (٢) تضمنان عدتها حول ففيه: انه ربما لم يكن هذا أجلا لعدّه الوفاه على كل حال بل ان شاءت ان تبقى في بيت زوجها فلها الإنفاق و الإسكان بحسب الوصيه حولا و على فرض صحه هذا المعنى فهو تشريع قبل نزول آيه العده و منسوخ بها اتفاقا.

و الروايات في المسأله كثيره، كصحيحه ابى بصير عن ابى عبد الله (عليه السلام): «ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال للنساء: اف لكن قد كنتن قبل ان ابعث فيكن و ان المرأه منكن اذا توفى عنها زوجها اخذت بعره فرمت بها خلف ظهرها ثم قالت: لا امتشط و لا اکتحل و لا اختضب حولا كاملا و انما امرتكن بأربعة أشهر و عشرا ثم لا تصبرن» (٣) و غيرها.

ص: ٥٧٣

١- البقره: ٢٣٤

٢- البقره: ٢٤٠

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٤٥١ الباب ٣٠ من أبواب العدد الحديث ١

و اما ثبوت العده للزوجه من دون فرق بين حالات الزوج من كونه كبيرا أو صغيرا , و من دون فرق بين حالات الزوجه من كونها صغيره أو كبيره، يائسا او لا، مدخولا بها او لا، دائمه أو متمتعاً بها فلاطلاق ما تقدم من الآيه الكريمه و الروايات الشريفه.

و اما خبر محمد بن عمر الساباطى: «سألت الرضا (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه فطلقها قبل ان يدخل بها قال: لا عده عليها. و سألته عن المتوفى عنها زوجها من قبل ان يدخل بها قال: لا عده عليها، هما سواء»^(١) الدال على اشتراط الدخول فى ثبوت عده الوفاه، فمضافا الى ضعف سندهما بالساباطى نفسه ساقطه عن الحجيه لهجران الاصحاب لمضمونها.

هذا فى غير الحامل و اما الحامل فعدتها أبعد الأجلين كما سيأتى.

قال فى ردّ العامه «بأنّ المتعه لو كانت حرّه لكانت عدّتها أربعة أشهر و عشرا، فأما ما ذكره من الاعتداد فهم يخصّون الأمه فى عدّه المتوفى عنها زوجها لأنّ الأمه عندهم زوجه و عدّتها شهران و خمسة أيام و إذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصّصتها المتمتع بها بمثله.

(و نصفها ان كانت أمه)

ص: ٥٧٤

عند المصنف كما استفاضت بذلك النصوص مثل صحيح محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام): طلاق العبد للأمه تطليقتان - إلى - فإن مات عنها زوجها فأجلها نصف أجل الحرّ شهران و خمسه أيام» (١) و غيره.

و إلى هذا التفصيل ذهب العمانيّ و الإسكافي و المفيد و الديلمّي و ابن حمزه المرتضى.

لكن يعارض ذلك صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «أنّ الأمه و الحرّ كلتيهما إذا مات عنهما زوجها في العدّه سواء إلّا أنّ الحرّ تحدّ و الأمه لا تحدّ» (٢).

و صحيح وهب بن عبد ربّه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل كانت له أمّ ولد فزوّجها من رجل فأولدها غلاما، ثمّ إنّ الرّجل مات فرجعت إلى سيّدها أله أن يطأها؟ قال: تعتدّ من الرّوج أربعة أشهر و عشرة، ثمّ يطأها بالملك بغير نكاح» (٣) و غيرهما.

و فصل التّهذبان بين أمه أمّ ولد فكالحرّ و أمه غير أمّ ولد فعّدتها نصف الحرّ و استند فيه إلى صحيح وهب المتقدم وغيره، و مورد كلام الشيخ أمّ ولد مولاه و

ص: ٥٧٥

١- التّهذيب في ١٣٦ من أخبار عدد نسائه

٢- التّهذيب في ١٢٨ من أخبار عدد نسائه

٣- التّهذيب في ١٣٠ من أخبار عدد نسائه

مثله ابن حمزه، و قال القاضى بكونها مثل الحرّه إذا كانت أمّ ولد من مولاها أو من زوجها و لا معنى لنسبه أمّ ولد إلى غير المولى كما لا يخفى.

قلت: لا وجه لهذين التفصيلين و مجرد مورد الصحيح ام الولد لا يوجب اختصاصه بها و عليه فتقع المعارضه بين الطائفه الثانيه وبين الطائفه الاولى و الترجيح للطائفه الثانيه و هى ان عدتها كالحره و ذلك لشهرتها بين الاصحاب و مخالفتها للعامه (١)، نعم على فرض التساقط فمقتضى البراءه الاخذ بالاقل.

(و فى باقى الأسباب تعتد ذات الأقراء المستقيمه الحيض)

و هى من تحيض فى كلّ شهر مرّه فى مقابل ذات الشهور كما جعلها المصنف قبال ذات الشهور .

و ما قيل: من ان المراد من مستقيمه الحيض ما إذا كانت عاداتها مضبوطه وقتا. ففيه: انه خلاف الظاهر , و يؤيد ذلك خبر عبد الرحمن ففيه «قلت: فإن عَجِلَ الدّم عليها قبل ايام قرئها فقال إذا كان الدّم قبل عشره أيّام فهو أملك بها و هو من الحيضه التي طهرت منها و إن كان الدّم بعد العشره الأيّام فهو من الحيضه الثّالثه و هى أملكُ بنفسها» (٢).

ص: ٥٧٦

١- الوسائل ج ٢٢ ص ٢٦٢

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٨٨ ح ١٠

(مع الدخول بها بثلاثة أطهار)

و ذلك لصريح الآيه الكريمة: {وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ...} (١) الداله على كون العده ثلاثه قروء.

و اما ان القرء فهل هو بمعنى الطهر او الحيض؟ فاستفاضت النصوص على انه بمعنى الطهر عدا روايات لم ينقلها غير الشيخ و انما نقلها الشيخ للرد عليها.

ففى صحيحه زراره عن ابى جعفر (عليه السلام): «الاقراء هى الاطهار» (٢) و فى صحيحته الاخرى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): سمعت ربيعه الرأى يقول: من رأى ان الاقراء التى سمى الله عز و جل فى القرآن انما هو الطهر فيما بين الحيضتين فقال: كذب، لم يقل برأيه و لكنه انما بلغه عن على (عليه السلام). فقلت: كان على (عليه السلام) يقول ذلك؟ فقال: نعم، انما القرء الطهر الذى يقرؤ فيه الدم فيجمعه فاذا جاء المحيض دفعه» (٣).

و صحيحه الثالث عن الباقر (عليه السلام) - إلى أن قال - فقال: إذا دخلت فى الحيضه الثالثه فقد انقضت عدتها و حلت للأزواج، قلت له: أصلحك الله إن أهل العراق

ص: ٥٧٧

١- البقره: ٢٢٨

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٢٢٤ الباب ٤ من أبواب العدد الحديث ٣

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٢٢٤ الباب ١٤ من أبواب العدد الحديث ٤

يروون عن عليّ (عليه السلام) أنّه قال: هو أحقّ برجعتها ما لم تغتسل من الحيضه الثالثه فقال: كذبوا»(١) وغيرها.

و اما الروايات الداله على ان القراء بمعنى الحيض فهي صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «عده التي تحيض و يستقيم حيضها ثلاثه اقراء، و هي ثلاث حيض»(٢) و مثلها صحيحه ابي بصير(٣) و حملهما الشيخ على التقيه وعلى بعض المحامل و هي وان كانت تبرعه الا ان حمله ايه شذوذها و عدم موثوقيتها، قلت: و تضمّنتا كون العده ثلاثه اقراء أى الحيض، و التعبير صحيح لكن الأصل غير صحيح فالعده ليست بالأقراء بل بالقراء كما هو نص الكتاب وعليه فتكون مخالفه للكتاب.

فلم تبق منها الا ثلاث روايات و هي: صحيحه رفاعه، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن المطلقه حين تحيض، لصاحبها عليها رجعه؟ قال: نعم حتّى تطهر»(٤). و صحيحه محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) فى الرجل يطلق امرأته تطليقه على طهر من غير جماع: يدعها حتّى تدخل فى قرئها الثالث و يحضر غسلها، ثم يراجعها و

ص: ٥٧٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٦ ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٢٦ ح ٣٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٢٦ ح ٣٤

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨، ص: ١٢٦ ح ٣٥

يشهد على رجعتها، قال: هو أملك بها ما لم تحل لها الصلاة»(١). وخبر الحسن بن زياد، عن الصادق (عليه السلام) قال: هي ترث و تورث ما كان له الرجعة بين التطليقتين الأولتين حتى تغتسل»(٢). وقد ردها الشيخ وحمل الأخيرين منها على التقية و قلنا انه آيه عدم موثوقيتها.

كما و ان الطائفة الاولى مضافا الى عمل الاصحاب بها موافقه للكتاب الكريم اما بيان ان القرء عباره عن الجمع، و جمع الدم و حبسه يتحقق فى حاله الطهر - كما تشير إلى ذلك صحيحه زواره المتقدمه - فيكون القرء متحققا حاله الطهر أو بيان ان ظاهر الآيه الكريمه ان مده التربص التى هى ثلاثه قروء بتبدئ من حين الطلاق، و ذلك لا يتم الا بتفسير القرء بالطهر.

□
و أمّا خبر عبد الله بن ميمون، عن الصادق (عليه السلام)، عن أبيه عليهما السلام: قال عليّ (عليه السلام): إذا طلق الرجل المرأة فهو أحقّ بها ما لم تغتسل من الثالثه»(٣).

و مرسل إسحاق بن عمّار عن الصادق (عليه السلام) «جاءت امرأة إلى عمر تسأله عن طلاقها، قال: اذهبي إلى هذا فاسأليه - يعنى عليا (عليه السلام) - فقالت لعلّي (عليه السلام): إنّ زوجي قد طلقنى، قال: غسلت فرجك فرجعت إلى عمر، فقالت: أرسلتنى إلى

ص: ٥٧٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٢٧ ح ٣٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٢٧ ح ٣٧

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٢٥ ح ٣١

رجل يلعب، قال: فردّها إليه مرّتين، في كلّ ذلك ترجع فتقول: يلعب، فقال لها: انطلقى إليه فإنّه أعلمنا قال: فقال لها عليّ (عليه السلام): غسلت فرجك؟ قالت: لا، قال: فزوجك أحقّ بوضعك ما لم تغسلي فرجك» (١).

فمضافا لضعفهما سندا يردّهما الأخبار المتقدّمة من أنّ مذهبه (عليه السلام) ثلاثة أطهار و أنّ ربيعه الرأى كذب في كون ذلك رأيه، و آثار الوضع على الأخير ظاهر مع أنّ الخبرين من أخبار عليّ بن فضال الذي يروى الشواذ غالبا.

هذا، و التّهذيب نقل عن شيخه أى المفيد الجمع بين أخبار الأطهار و أخبار الحيض بحمل الأولى على ما لو طلقها في أوّل طهرها، و الأخيره على ما لو طلقها في آخر طهرها، لكن لا شاهد له.

و ذات الشهور و هى التى لا تحصل لها الحيض المعتاد

(و ذات الشهور و هى التى لا تحصل لها الحيض المعتاد و هى فى سنّ الحيض تعتد بثلاثة أشهر)

و هى المسترابة ويدل على عدتها قوله تعالى: {وَاللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ...} (٢) و الارتباب فى التى لا تحيض لا

ص: ٥٨٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٢٥ ح ٣٢

٢- الطلاق: ٤

يتصور الّما فى المسترابة كما وان قوله تعالى {والمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ} (١) المراد به حائض مستقيمه الحيض تحيض فى كلّ شهر مرّه، بخلاف الاولى فالمراد به من يرتاب بها فلعلها حامل فاذا مضت ثلثه اشهر اما ان يتبين حملها والّا فقد بانت و ظاهر الايه يرتبط بالتي يشكك بحملها او ياسها و تشمل مطلق المسترابة بالاولويه ومعونه الاخبار.

و الاخبار فى المسأله كثيره، مثل صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) «أمران أيهما سبق بانت به المطلقه المسترابة تستريب الحيض إن مرّت بها ثلثه أشهر بيض ليس فيها دم بانت به و إن مرّت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلثه أشهر بانت بالحيض» (٢) و لا يخفى انه ليس المراد من قوله: بانت بالحيض انها تعتد بثلاث حيضات فانه مخالف لصحاح زراره المتقدمه بل المراد هو انها بدخولها بالحيض الثالث تنتهى عدتها وبقرينه صدرها وهى المسترابة التى لا يكون الحيض ملاكا فى عدتها.

و اما حد المسترابة فقال ابن أبى عمير بعد روايته للصحيح المتقدم، قال جميل: و تفسير ذلك إن مرّت بها ثلثه أشهر إلّا يوما فحاضت ثم مرّت بها ثلثه أشهر إلّا يوما فحاضت فهذه تعتدّ بالحيض على هذا الوجه، ولا تعتدّ بالشهور، و إن مرّت

ص: ٥٨١

١- البقره ايه ٢٢٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٩٨ ح ١

بها ثلاثة أشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت ,وعليه فالمراد بالمسترايه من لا تحيض ثلاثة اشهر .

و تعارضها صحيحه الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «عده المرأه التي لا تحيض و المستحاضه التي لا تطهر ثلاثة اشهر و عدّه التي تحيض و يستقيم حيضها ثلاثة قروء، و سألته عن قوله تعالى {إِنْ ارْتَبْتُمْ} ما الرّيبه؟ فقال: ما زاد على شهر فهو ريبه فلنعتد ثلاثة أشهر و لتترك الحيض، و ما كان في الشهر لم يزد في الحيض على ثلاث حيض فعدها ثلاث حيض»(1) الداله على ان المسترايه هي من زاد حيضها على شهر وهو ريبه , وعليه فيقع التعارض بينهما ولا شك في تقدم الاولى لانها موافقه للكتاب فهي القدر المتيقن من قوله تعالى {إِنْ ارْتَبْتُمْ} وعلى فرض التساقط فالمرجع هو الايه ايضا ولا بد من احراز الموضوع وهو الارتياح وهو لا- يحرز الا ما لو لم تحض ثلاثة اشهر والا كان تمسكا بالعام في الشبهات المصداقيه وعليه فتخرج عن كونها مسترايه موضوعا و تكون عدتها بالقروء لعموم ايه القروء لها.

و لا- يخفى ان ذيلها وهو «فعدّها ثلاث حيض» مشكل كما تقدم و لعل المراد به تحقق الاطهار الثلاث بثلاث حيض يعنى بالدخول في الحيض الثالث بقربنه صدرها وهي المسترايه التي لا يكون الحيض ملاكا في عدتها وبقربنه باقي النصوص والايه والا كانت مخالفه للكتاب.

ص: ٥٨٢

(و الأمه تعتد بطهرين أو خمسه و أربعين يوما)

عند المصنف كما أفتى به المفيد والعماني، فقال الاول في الأمه «و في الطلاق: إن كانت تحيض فطهران و حيضه مستقيم، فإذا رأت الدّم في الحيضه الثانيه حلت للأزواج» و يشهد له صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن حر تحته أمه أو عبد تحته حرّه كم طلاقها و كم عدّتها؟ فقال: السّينه في النساء في الطلاق، فإن كانت حرّه فطلاقها ثلاث و عدّتها ثلاثه أقرأ، و إن كان حرّ تحته أمه فطلاقها تطليقتان و عدّتها قرءان»^(١) حيث جعل عدّه الحرّه ثلاثه أقرأ و عدّه الأمه قرءين، و الأقرأ في الحرّه الأطهار، و عبّر بأنّ عدّه الأمه قرءان و هما طهران.

و فيه: أنّ الأقرأ هي الحيضات ففي الخبر الذي رواه الخاصّه و العامّه أنّ النّبىّ (صلى الله عليه و آله) قال لحائض مضطربه: «دعى الصّلاه أيام أقرأئك» كما وان القروء كما هو لفظ القرآن الاطهار، و عليه فيكون الصحيح من جمله الاخبار المعارضه لكون عده الحره بالاطهار وقد تقدم الجواب عليها، و على الاقل يكون مجملا.

خلافاً للديلمي والإسكافي فافتيا بالحيضتين و هو الاقوى و تشهد لهما الروايات المستفيضه منها صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام): «طلاق العبد للأمه

ص: ٥٨٣

تطليقتان و أجلها حيضتان إن كانت ممن تحيض و إن كانت لا تحيض فأجلها شهر و نصف»(١).

و صحيح محمّد بن مسلم، عنه (عليه السلام) قال: «عدّه الأمه حيضتان و قال: إذا لم تكن تحيض فنصف عدّه الحرّه»(٢) و غيرهما.

و لا يعارضها صحيح زراره المتقدم لاجماله وأخبار الحيضتين مفصّله و القاعده تقتضى حمل المجمل على المبين.

□
و اما خبر ليث بن البخترى المرادى: «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): كم تعتدّ الأمه من ماء العبد؟ قال: حيضه»(٣) فضعيف سندا و قد اعرض الاصحاب عنه.

و مثله فى اعراض الاصحاب عنه صحيح سليمان بن خالد عن الصادق (عليه السلام): سألته عن الأمه إذا طلّقت ما عدّتها؟ فقال: حيضتان أو شهران حتّى تحيض - الخبر»(٤).

حكم من تأخر حيضها

(و لو رأّت الحره الدم فى الأشهر مره أو مرتين انتظرت تمام الأقرء فإن تمّت)

ص: ٥٨٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٩

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٣٥ ح ٦٧

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٥٣

لعموم ما دل على ان ذات الاقراء تعتد بالاقراء كما هو مقتضى صحيح زراره الاتي و قد تضمن أنه إن مرّت ثلاثه أشهر إلّا يوما فحاضت انتظرت تمام الأقرء(١) نعم انها تأخذ باقراء بعض نساؤها لو تاخر عليها الحيض كما سيعلم.

و تحقيق المسأله انه علم مما تقدم ان المراد بالمسترايه هي من يرتاب بها فلعلها حامل فاذا مضت ثلاثه اشهر اما ان يتبين حملها و ألما فقد بان ان فالقدر المتيقن من المسترايه هي من لا- تحيض ثلاثه اشهر على الاقل و عليه فغير المسترايه مشموله لعموم قوله تعالى {وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ} (٢) و بذلك يظهر حكم من تحيض لكن تاخر حيضها ألّا ان الذي دلت عليه مجموعه من النصوص هو انها تأخذ باقراء بعض نساؤها كما في معتبر محمد بن مسلم(٣) انه «سأل عن عدّه المستحاضه فقال: تنتظر قدر أقرائها أو تنقص يوما فإن لم تحض فلتنظر إلى بعض نساها فلتعتد بأقرائها»(٤) و به عمل الفقيه(٥) و هو لا يتنافى مع ما دل على ان عدتها ثلاثه قروء بل هي حاكمه عليها و مفسره لها.

ص: ٥٨٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١١٨ ح ٨

٢- البقره ايه ٢٢٨

٣- و سند الصدوق اليه ضعيف ب علي بن أحمد بن عبد الله ابن أحمد بن أبي عبد الله البرقي عن أبيه وهما مهملان , الا ان الشيخ والصدوق نقلوا الخبر بلفظ وسأل محمد بن مسلم فنقله عنه بشكل قطعي مضافا الى ان الصدوق ينقل عن الكتب التي هي ثابتة ومقطوعه وعليه فلا اشكال في سنده.

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٢١ ح ١٧

٥- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥١٤

و يؤيده خبر أبي الصَّبَّاح الكِنَانِيّ، عن الصِّادِق (عليه السلام): «سألته عن التي تحيض كلَّ ثلاثة أشهر مرّه كيف تعتدّ؟ فقال: تنتظر مثل قرئها الذي كانت تحيض فيه في الاستقامه فلتعتدّ ثلاثة قروء ثمّ لتتزوج إن شاءت» (١) إلّا ان الشيخ رواه بلفظ «عن التي لا تحيض كلَّ ثلاثة سنين إلّا مرّه واحده كيف تعتدّ؟ قال: تنتظر مثل قروئها التي كانت تحيض في استقامتها و لتعتدّ بثلاثة قروء ثمّ لتتزوج إن شاءت» (٢) و رواه الفقيه مثل التهذيب (٣) و الأصل فيها واحد قطعاً و لم يقل أحد بالعمل به في ما إذا كانت تحيض في كلِّ ثلاث سنين بل لا-ريب أنّ في مثله تعتدّ بثلاثة أشهر لانها من مصاديق قوله تعالى {وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ..} و عدتهن ثلاثة اشهر و عليه فسخه ثلاث سنين مخالفه للكتاب العزيز وبذلك يظهر الجواب عن صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) في التي لا تحيض إلّا في ثلاث سنين أو أكثر من ذلك، قال: فقال: مثل قروئها التي كانت تحيض في استقامتها و لتعتدّ ثلاثة قروء و تتزوج إن شاءت» (٤).

و صحيح الحلبي: سئل الصِّادِق (عليه السلام) «عن التي لا تحيض كلَّ ثلاثة سنين إلّا مرّه واحده كيف تعتدّ؟ قال: تنتظر مثل قروئها التي كانت تحيض في استقامتها و لتعتدّ

ص: ٥٨٦

- ١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٩٩ باب عدّه المستترابه
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٢٢ ح ١٩
- ٣- الفقيه (في ٨ من أخبار التاسع من أبواب طلاقه)
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٢١ ح ١٨

بثلاثة قروء، ثم لتتزوج إن شاءت»^(١) وغيرهما ومن المظنون قويا انها وقع فيها تصحيف كما حصل في خبر الكنانى وان الصحيح «ثلاثة اشهر» بدلا عن ثلاثة سنين.

نعم تتعارض مع طائفه من الاخبار مثل صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «أنه قال فى التى تحيض فى كل ثلاثة أشهر مرّه أو فى سنّته أو فى سبعة أشهر، والمستحاضه التى لم تبلغ الحيض، و التى تحيض مرّه و ترتفع مرّه، و التى لا تطمع فى الولد، و التى قد ارتفع حيضها و زعمت أنّها لم تياس، و التى ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أن عدّه هؤلاء كلّهنّ ثلاثة أشهر»^(٢) الدال على ان عدتها ثلاثة اشهر.

وفيه: انه لا- يخلو من تشويش و ابهام فرواه الفقيه و فيه بدل «أو فى سنّته أو فى سبعة أشهر» «أو فى كل سنّته مرّه»، و فيه «و المستحاضه، و التى لم تبلغ، و التى تحيض مرّه و يرتفع حيضها مرّه»^(٣)، و رواه التهذيب لكن فيه «أشهر» بعد «سنّته» فى نسخه و فيه «و المستحاضه، و التى لم تبلغ المحيض، و التى تحيض مرّه و يرتفع مرّه»^(٤) وفيه ايضا امور مبهمه فهل التى لم تبلغ حكمها ان تعدد ثلاثة اشهر؟ وما

ص: ٥٨٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٢٢ ح ٢٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٩٩ ح ٥

٣- الفقيه فى ٦ من طلاق التى لم تبلغ المحيض، ٩ من طلاقه.

٤- التهذيب فى ١١ من عدده.

المراد بالتي لا- تطمع في الولد حتى تعتد ثلاثه اشهر؟ مضافا الى انه جعل الملاك الحيض في الثلاثه اشهر و هو معارض بما تقدم الذي قلنا بموافقته للكتاب و عليه فلا وثوق به .

و مثله في الدلاله صحيح أبي بصير «التي يطلقها زوجها و هي تحيض كل ثلاثه أشهر حيضه، فقال: إذا انقضت ثلاثه أشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضه»(١).

و صحيح أبي مریم، عن الصادق (عليه السلام): «عن الرجل كيف يطلق امرأته و هي تحيض في كل ثلاثه أشهر حيضه واحده؟ قال: يطلقها تطليقه واحده في غره الشهر فإذا انقضت ثلاثه أشهر من يوم طلقها فقد بانت منه و هو خاطب من الخطاب»(٢).

اقول: و هي مخالفه للكتاب كما تقدم من ان عدته المطلقه اما بالقروء ان لم تكن مسترابه او بالاشهر اذا كانت مسترابه هذا و حملها التهذيب على امرأه كانت لها عاده تحيض في كل شهر حيضه. قلت: وهو حمل تبرعى لكنه يكشف عن كون هذه الروايات لم تكن معروفة ومعتبره والّا لما ردها الشيخ.

ص: ٥٨٨

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٩٩ باب عدته المسترابه

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٢٠ باب ٦ عدد النساء

(وَأَلَّا صَبِرَتْ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ سَنَةٍ، فَانْضَمَّتْ الْأَقْرَاءُ فِذَاكَ، وَأَلَّا اعْتَدَتْ بَعْدَهَا بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ أَلَّا أَنْ يَتِمَّ الْأَقْرَاءُ قَبْلِهَا)

استدلَّ الشيخُ في التَّهْذِيبِ لما في المتن بموثقٍ عَمَّارِ السَّابِاطِيِّ عن الصَّادِقِ (عليه السلام): «سئل عن رجلٍ عنده امرأَةٌ شابَّةٌ وهى تحيضُ في كلِّ شهرينِ أو ثلاثة أشهرٍ حيضه واحده كيف يطلِّقها زوجها؟ فقال: أمرها شديد، تطلق طلاق السِّنِّه تطلقه واحده على طهرٍ من غير جماعٍ بشهود، ثم تترك حتَّى تحيض ثلاثَ حيضٍ متى حاضت فإذا حاضت ثلاثًا فقد انقضت عدَّتُها، قيل له: وإن مضت سنه ولم تحض فيها ثلاثَ حيضٍ؟ قال: إذا مضت سنه ولم تحض ثلاثَ حيضٍ يتربَّص بها بعد السنه ثلاثه أشهر، ثم قد انقضت عدَّتُها، قيل: فإن مات أو ماتت؟ فقال: أيُّهما مات ورث صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرًا» (١) وقد تضمَّن انتظار السنه، ثم انتظار ثلاثه أشهر، وبالجميع أى «خمسه عشر شهرًا» تنقضى عدَّتُها.

و فيه: مضافا الى اعراض الاصحاب عنها ان اخباره شاذه لا يوثق بها .

□
و استدلال ايضا بخبر سوره بن كليب: «سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل طلق امرأته تطلقه على طهر من غير جماع بشهود طلاق السِّنِّه وهى ممَّن تحيض فمضى ثلاثه أشهر فلم تحض إلَّا حيضه واحده، ثم ارتفعت حيضتها حتَّى مضت ثلاثه أشهر أخرى ولم تدر ما رفع حيضتها؟ قال: إن كانت شابَّة مستقيمه الطمث فلم

ص: ٥٨٩

تطمث في ثلاثه أشهر إلاً حيضه، ثم ارتفع طمثها فلا تدري ما رفعها فإنها تتربص تسعه أشهر من يوم طلقها، ثم تعتد بعد ذلك ثلاثه أشهر ثم تتزوج إن شاءت»(١) وقد تضمن الاعتداد بثلاثه أشهر بعد تسعه أشهر و هي العده و تضمن أنها لو حاضت في ثلاثه أشهر مره ثم ارتفع حيضها لم تكتف بثلاثه أشهر بيض، بل لا بد من مضي تسعه أشهر، ثم الاعتداد بثلاثه.

و فيه: انه لم يعمل به أحد حتى الشيخ الذي جعله مستنده .

هذا و قد تضمن خبر عمار أن ثلاثه قروء التي هي العده لو طالت إلى خمسه عشر شهرا تكون الخمسه عشر من تلك الحيشه عده، و تضمن خبر سوره تضمن أن التسعه الأولى لا أثر لها لو لم تحض فيها ثلاثه، و إنما تكون العده بثلاثه أشهر بيض بعدها، و كلاهما شاذان.

و بالجملة الخبران تضمننا الجمع بين مدّه أكثر الحمل و هو التسعه في الصحيح و أقله و هو ستّه مع أن العده إنما هو لتبين هل هي حامل أم لا، و الحمل يتبين في ثلاثه أشهر.

حصيله البحث:

ص: ٥٩٠

١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣٢٣ ح ٢

لا عدّه على من لم يدخل بها الزوج إلّا في الوفاه فتجب أربعه أشهرٍ و عشره أيامٍ سواءً كانت حرّة أم أمه و سواءً دخل بها أم لا، و فى باقى الأسباب تعتدّ ذات الأقراء المستقيمه الحيض « و هى من تحيض فى كلّ شهر مرّه فى مقابل ذات الشهور » مع الدّخول بثلاثه أطهار، و ذات الشهور و هى التى لا يحصل بها الحيض المعتاد و هى فى سنّ الحيض بثلاثه أشهرٍ و هى المسترايه، و الأمه بحيضتين أو خمسهِ و أربعين يوماً، و لو رأت الدّم فى الأشهر مرّه أو مرّتين انتظرت تمام الأقراء، فذات الاقراء تعتد بالاقراء , نعم انها تأخذ باقراء بعض نساءها لو تاخر عليها الحيض .

عده الغائب عنها زوجها

قال الشيخ فى نهايته: «و إذا طلقها و هو غائب فلتعتدّ من يوم طلقها و يكون عدّتها بالشهور ثلاثه أشهر فإن كان قد انقضى ثلاثه أشهر من يوم طلقها جاز لها أن تتزوّج فى الحال و إن لم يكن قد انقضى ذلك كان عليها أن تستوفى المدّه و قد بانّت منه، هذا إذا قامت البينه لها على أنّه طلقها فى يوم معلوم فإن لم يقم لها بينه بأكثر من أنّه طلقها كان عليها أن تعتدّ من يوم بلغها»(1).

ص: ٥٩١

و تبعه القاضى فى المهذب و ابن حمزه فى الوسيله. قال الأوّل: «و إذا أراد طلاقها طلقها تطليقه واحده فإن فعل ذلك كان أمك بربعته ما لم تخرج من عدتها و هى ثلاثه أشهر إن كانت ممن تحيض»(١).

و قال الثانى: «و الغائب عنها زوجها و إن كانت من ذوات الأقراء كان عليها مثل عدّه الشهور من يوم طلقها ما لم تشتبه- إلخ»(٢) و هو المفهوم من الكافى و الفقيه.

و قال المفيد فى مقنعته ما معناه «إذا بلغها طلاق زوجها الغائب و قد حاضت ثلاث حيض من يوم طلقها فقد خرجت من عدتها»(٣) و هو ظاهر الديلمى و الحلبيّ و ابن زهره و به قال الحلبيّ.

و الاقوى قول الشيخ لاستفاضه اخباره كما فى صحيح بكير قال: «أشهد على أبى جعفر (عليه السلام) أنى سمعته يقول: الغائب تطلق بالأهله و الشهود»(٤).

و صحيح أبى حمزه الثمالى قال: «سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل قال لرجل: اكتب يا فلان إلى امرأتى بطلاقها- أو أكتب إلى عبدى بعته- يكون ذلك طلاقاً أو عتقاً؟ فقال: لا يكون ذلك بطلاق و لا عتق حتى ينطق به لسانه أو يخطه بيده و

ص: ٥٩٢

١- المهذب فى باب طلاق الغائب، ج ٢، ص ٢٨٧

٢- الوسيله ص ٣٢٧

٣- النجعه ج ٩ ص ٢٩٥

٤- الكافى (فى أوّل باب طلاق الغائب، ٢٠ من طلاقه)

هو يريد الطلاق أو العتق و يكون ذلك منه بالأهله و الشهود، و يكون غائبا عن أهله»(١) و به عمل الفقيه(٢).

و صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه سرا من أهلها و هي في منزل أهلها و قد أراد أن يطلقها و ليس يصل إليها فيعلم طمئنها إذا طمئت و لا- يعلم بطهرها إذا طهرت، فقال: هذا مثل الغائب عن أهله يطلقها بالأهله و الشهود قلت: أ رأيت إن كان يصل إليها الأحيان و الأحيان لا يصل إليها فيعلم حالها كيف يطلقها؟ فقال: إذا مضى له شهر لا يصل إليها فيه يطلقها إذا نظر إلى غزه الشهر الآخر بشهود و يكتب الشهر الذي يطلقها فيه و يشهد على طلاقها رجلين، فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد بانت منه- الخبر»(٣) و به عمل الفقيه ايضا.

و لا- يعارضها ذلك إلا صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا طلق الرجل و هو غائب فليشهد على ذلك فإذا مضى ثلاثة أقرء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها»(٤) الدال على كون عدتها الأقرء و هو بعينه رواه الشيخ صحيحا عن محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام): «إذا طلق الرجل امرأته و هو غائب عنها فليشهد عند

ص: ٥٩٣

١- الكافي (في أول باب الرجل يكتب بطلاق امرأته، ٧ من طلاقه)

٢- الفقيه في أول طلاق الغائب

٣- الكافي (في باب في التي تخفى حيضها، ٢٤ من طلاقه)

٤- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١١ ح ٥

ذلك فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد انقضت عدتها- الخبر»(١). بلفظ ثلاثة أشهر بدل اقراء و عليه فلا وثوق به ولا تصل النوبه الى التعارض.

حصيله البحث:

و اما عده الغائب عنها زوجها فتكون بالمشهور ثلاثة أشهر فإن كان قد انقضى ثلاثة أشهر من يوم طلقها جاز لها أن تتزوج في الحال و إن لم يكن قد انقضى ذلك كان عليها أن تستوفي المده و قد بانت منه، هذا إذا قامت البيئه لها على أنه طلقها في يوم معلوم فإن لم يقم لها بيئه بأكثر من أنه طلقها كان عليها أن تعتد من يوم بلغها .

و عده الحامل وضع الحمل

(و عده الحامل وضع الحمل) لقوله تعالى {وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ} (٢).

و اختلف في مقامين: أحدهما أن العده خصوص الوضع أو أقرب الأجلين من الوضع و مضى ثلاثة أشهر، و المشهور الأول ذهب إليه القمى و العمانى و

ص: ٥٩٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١١٨ ح ١١٨

٢- الطلاق ايه ٤

الشيخان و المرتضى و الحلبيان و القاضي و الحلبي، و ذهب إلى الثاني الصدوق في المقنع و ابن حمزه.

و يشهد للمشهور النصوص المستفيضه مثل موثق إسماعيل الجعفي، عن الباقر (عليه السلام): «طلاق الحامل واحده فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه»^(١).

و منها صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام): «طلاق الحبلي (الحامل) واحده و أجلها أن تضع حملها و هو أقرب الأجلين»^(٢).

و صحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام): طلاق الحبلي واحده و أجلها أن تضع حملها و هو أقرب الأجلين»^(٣) و غيرها.

و لا دليل للقول الثاني عدا خبر أبي الصباح «و عدتها أقرب الأجلين»^(٤).

و فيه: مضافا لضعفه سندا و اعراض المشهور عنه المراد به الوضع الذي أقربهما بشهاده صحيح أبي بصير و الحلبي المتقدمين ففيهما «و أجلها أن تضع حملها و

ص: ٥٩٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨١ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٢ ح ٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٢ ح ٨

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨١ ح ٢

هو أقرب الأجلين» يعنى هو أقرب فى أقله فيمكن أن يكون وضع الحمل بعد لحظه، و أما الأشهر الثلاثة فليس لها أقل و أكثر.

هذا و قال المرتضى فى انتصاره: «ليس القول بالأقرب إجماعنا بل أكثر أصحابنا يفتى بخلافه و إنما عوّل من خالف على خبر يرويه زرارہ عن الباقر (عليه السلام)، و قال: قلنا فى المسائل الموصليه الفقهيّه ليس بحجّه و على تسليمه تأولناه» .

قلت: و ما ذكر من خبر زرارہ لا وجود له فى المجاميع الروائيه و عليه فهو مرسل كما و انه معرض عنه كما عرفت مما مر.

و ثانيهما: أنّه يشترط فى انقضاء العده بالوضع - الذى هو إجماعى - وضعه أجمع أم يكفى وضع أحد التوأمين و إن لم يجز لها التزوج إلّا بعد وضع الأخير؟

ذهب إلى الوضع أجمع الشيخ فى خلافه و الحلّى و هو ظاهر من لم يتعرّض لكفايه وضع أحدهما كالصدوق و المفيد و الديلمى و الحلبيّ و ابن زهره، و من لم ينقل عنه خلاف كالعمانيّ و علىّ بن بابويه، و هو الاقوى.

و ذهب إلى الكفايه الشيخ فى نهايته و القاضى فى كتابيه و ابن حمزه، و به قال الإسكافىّ و هو ظاهر الكافى حيث روى خبر عبد الرحمن بن أبى عبد الله، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن رجل طلق امرأته و هى حبلى و كان فى بطنها اثنان

فوضعت واحدا و بقى واحد؟ قال: تبين بالأول و لا تحل للأزواج حتى تضع ما فى بطنها»(١).

وفيه: انه ضعيف سندا وأنه بوضع الواحد لا يصدق وضع حملهن كما هو لفظ الآية.

(و ان كان علقه)

لصدق وضع حملهن بوضعه و لو كان سقطا او مضغه أو علقه كما دل عليه موثق عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبى الحسن (عليه السلام): سألته عن الحبلى إذا طلقها زوجها فوضعت سقطا تم أو لم يتم أو وضعت مضغه، قال: كل شىء وضعت يستبين إماما حمل تم أو لم يتم فقد أنقضت و إن كانت مضغه»(٢).

و أما بالنسبه إلى الوفاء فالواجب الجمع بين آيه {وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ} و آيه {يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا} امتثالا لهما، و استناد العماني إلى الأولى فقط بلا وجه و لو أردنا الاقتصار على إحديهما كان على الأخيره أولى لأن موردها خصوص الوفاء بخلاف الأولى فإنها أعم.

ص: ٥٩٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٢ ح ١٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٨٢ ح ٩

و بذلك استفاضت النصوص كما في موثق سماعه قال: قال: «المتوفى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الأجلين إذا كانت حبلى فتّمت لها أربعة أشهر و عشرا و لم تضع فإنّ عدّتها إلى أن تضع، و إن كانت تضع حملها قبل أن يتمّ لها أربعة أشهر و عشر تعتدّ بعد ما تضع تمام أربعة أشهر و ذلك أبعـد الأجلين» (١).

و صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «قال في المتوفى عنها زوجها: تنقضى عدّتها آخر الأجلين» (٢) و غيرهما.

و اما صحيح محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في امرأه توفى عنها و هى حبلى فولدت قبل أن تنقضى أربعة أشهر و عشر فتزوّجت فقضى أن يخلّى عنها، ثمّ لا يخطبها حتّى ينقضى آخر الأجلين - الخبر» (٣) فيحمل إجماله على تفصيل صحيح محمّد بن مسلم: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «المرأه الحبلية المتوفى عنها زوجها تضع و تزوّج قبل أن تخلو أربعة أشهر و عشر؟ قال: إن كان زوجها الذى تزوّجها دخل بها فزوّج بينهما و اعتدّت ما بقى من عدّتها

ص: ٥٩٨

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٣ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٥

الأولى و عدّه أخرى من الأخير. و إن لم يكن دخل بها فرق بينهما و اعتدّت ما بقي من عدّتها و هو خاطب من الخطاب»(١).

هذا (فى غير الوفاة و فيها بأبعد الأجلين من وضعه و من الأشهر الأربعة و العشره الأيام)

و قد يستدل له بانه مقتضى الجمع بين قوله تعالى: {وَ الَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا} (٢) و قوله تعالى {وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ} (٣) بتقريب ان الحامل مشموله لكلتا الآيتين الكريمتين، و امثال الامر فيهما لا يحصل الا بالاعتداد بأبعد الاجلين.

و فيه: ان آيه الاحمال ناظره إلى خصوص المطلقه فلاحظ.

نعم ثبت الحكم فى الاخبار كما فى صحيحه الحلبي عن ابى عبد الله (عليه السلام): «الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضى عدتها آخر الاجلين»(٤) و غيرها.

ص: ٥٩٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٧

٢- البقره: ٢٣٤

٣- الطلاق ايه ٤

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٢

هذا ولا خلاف من أحد في كون عدّه الوفاه أبعد الأجلين سوى العمانى فقال: «و في الحمل في الوجهين جميعا أعنى في الوفاه و الطلاق فعدها أن تضع حملها فإذا وضعت حملها حلّ نكاحها» ولا شاهد له.

عده الصغيره و اليائس

و اما الصغيره و اليائس فالمشهور بين الاصحاب عدم ثبوت العده عليهما. و خالف في ذلك المرتضى فأثبتها عليهما(1). و منشأ الخلاف في ذلك أمران: الآيه الكريمه و الروايات.

اما الآيه الكريمه: {وَاللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ..} فقد استدل بها المرتضى بتقريب انها تدل على ثبوت العده ثلاثه أشهر للآيسات و اللائى لم يحضن. و لا يوجد ما يحول دون الاخذ بذلك سوى الشرط {إِنْ ارْتَبْتُمْ} فانه لا يتلاءم مع افتراض عدم بلوغ سن الحيض او تجاوزه و لكنه يمكن تفسيره بالجهل، اى ان عدتهن ثلاثه أشهر ان كنتم جاهلين و غير عالمين بمقدارها.

ص: ٦٠٠

و يؤيده ما ورد في شأن النزول من ان البعض سأل النبي (صلى الله عليه و آله) عن السبب في عدم ذكر عدد بعض النساء-
كالكبار و الصغار و اولات الاحمال- في القرآن الكريم فنزلت الآية الكريمه.

هذا هو المقصود من الارتباب. و ليس المقصود الارتباب في انها يائس أو لا، اذ فرض في الآية الكريمه اليأس من الحيض، و مع
الارتباب بالمعنى المذكور لا يأس. هذا توضيح ما أفاده قدّس سرّه (١).

و اما الروايات فهي على طائفتين، فهناك مجموعه تبلغ أربعاً أو أكثر دلت على عدم ثبوت العده لليائس و الصغيره، كصحيحه
حماد بن عثمان عن أبي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن التي قد يئس من المحيض و التي لا يحيض مثلها، قال: ليس عليها
عده» (٢) و غيرها.

و هناك مجموعه تقرب من مقدار الطائفة الاولى دلت على ثبوت العده عليهما و انها ثلاثة اشهر، كصحيحه الحلبي عن ابي عبد
الله (عليه السلام): «عده المرأه التي لا- تحيض و المستحاضه التي لا- تطهر و الجاربه التي قد يئس و لم تدرك الحيض ثلاثة
أشهر...» (٣).

ص: ٦٠١

١- الحدائق الناضره ٢٥: ٤٣٣

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٤٠٤ الباب ١ من أبواب العدد الحديث ٣

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٤٠٨ الباب ٢ من أبواب العدد الحديث ٨

و فيه: اما بالنسبه إلى الآيه الكريمه فالمناسب- لو كان المقصود هو ما ذكره المرتضى فى تفسير معنى الارتباب- التعبير بالجهل دون الارتباب.

و عليه يتعين ان يكون المقصود: ان ارتبتم فى تحقق اليأس لهن واقعا و عدمه فعدتهن ... و لازم ذلك انه مع عدم الارتباب- بان كان يجزم باليأس- فلا عده عليهن لا بالاقراء و لا بالاشهر اذ لا يحتمل ثبوت العده عليهن بشكل آخر.

و التعبير عنهن ب اللأئى يئسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ و جيه بعد افتراض انهن اشرفن على سن اليأس و احتمل ذلك فى حقهن.

و اما قوله: {و اللأئى لَمْ يَحِضْنَ} فليس من البعيد أن يكون المراد منه: و اللأئى لم يحضن ممن دخلتم بهن فعدتهن ثلاثه اشهر لانه لا يجوز الدخول بغير البالغه و عليه فالايه لا تشمل عن غير البالغه بالانصراف عنها لاجل حرمة الدخول بها.

و اما بالنسبه الى الروايات فاذا أمكن الجمع بحمل الثانيه على الاستحباب بقريته الاولى فلا اشكال.

و اذا لم يمكن ذلك لعدم عرفيه الجمع المذكور يلزم ترجيح الاولى لموافقته الثانيه للتقيه فنقل الجزيرى ان الحنفية قالوا بثبوت العده على الصغيره. و هكذا المالكيه و الشافعيه قالت بثبوت العده عليها لو كانت تطيق الوطاء(1).

ص: ٤٠٢

و مع التنزل يلزم التعارض و التساقط. و من ثمّ لا يبقى دليل على لزوم العده على اليائس و الصغيره و يكون المرجع هو اطلاقات جواز النكاح. و على جميع التقادير تكون النتيجة واحده.

وجوب الحداد على الزوجه المتوفى عنها زوجها

(و يجب الحداد) وهو لغه: من الحدّ بمعنى المنع، فان الزوجه حيث تمنع نفسها من التزين فهى حاده, فيلزم (على الزوجه المتوفى عنها زوجها) اذا كانت كبيره عاقله الحداد خلال عده الوفاه .

(و هو ترك الزينه من الثياب و الادهان و الطيب الكحل الأسود و الحنّاء)

يعنى كل ما يعدّ زينه بحسب العرف الاجتماعى الذى تعيشه، فيلزم ترك التزين بالكحل و الطيب و الخضاب و الحمره و الملابس التى تعدّ زينه عرفا و ما شاكل ذلك.

كما دلت عليه صحيحه ابن ابى يعفور عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المتوفى عنها زوجها قال: لا تكتحل للزينه و لا تطيب و لا تلبس ثوبا مصبوغا...»^(١) و غيرها، و قد فهم منها الاصحاب حرمه كل ما يعدّ زينه.

ص: ٦٠٣

و يجوز مثل تنظيف البدن و تمشيط الشعر و ما شاكل ذلك مما لا يعدّ زينه , و ذلك لان الأصل البراءه بعد قصور المقتضى للتحريم. هذا لو لم يستفد من اخبار الحداد نفسها جواز ذلك و الا كانت هى الدليل، لعدم وصول النوبه الى الاصل العملى بعد فرض وجود الدليل الاجتهادى.

هذا و قيد بعض العلماء التزين المنهى عنه بما يعدّ زينه للزوج, و لعله استند فى ذلك الى موثقه عمار الساباطى عن ابى عبد الله (عليه السلام): «سأله عن المرأه يموت عنها زوجها هل يحل لها ان تخرج من منزلها فى عدتها؟ قال: نعم و تختضب و تكتحل و تمتشط و تصبغ و تلبس المصبغ و تصنع ما شاءت بغير زينه لزوج»^(١) لكن كما تقدم ان روايات عمار شاذه لا يعول عليها كما فى المقام فانها مرميه بهجران الاصحاب لها لاشتمالها على جواز صنع ما شاءت بشرط ان لا يكون معدودا من مصاديق الزينه للزوج، و هو مما لا يقول به الاصحاب.

و اما تقييد وجوب الحداد بما اذا كانت الزوجه كبيره عاقله فلأن غيرها لا تكليف عليها، و وجوب الحداد تكليفى.

و أمّا ما قيل: من عدم الفرق بين الزوجه الكبيره و الصغيره فى وجوب الحداد. فالأصل فيه المبسوطان و تبعهما القاضى و ابن زهره و استدلل المبسوطان له بما روى العامه، ففى سنن أبى داود عن بنت أم سلمه عن أمّها عنه (صلى الله عليه و آله) أنّ امرأه

ص: ٦٠٤

أتت النَّبِيَّ (صلى الله عليه وآله) فقال: إِنَّ ابنتي توفِّي عنها زوجها وقد اشتكت عينها فأكحلها؟ فقال: لا،^(١) و لم يسأله هل هي صغيرة أو كبيرة و هو كما ترى فان المنصرف منه كأخبارنا، الكبيره.

(و فى الأمه قولان المروى أنها لا تحدّ)

كما فى صحيح زراره عن الباقر (عليه السلام) «أَنَّ الأمه و الحرّه كليهما إذا مات عنهما زوجها سواء فى العده إلّا أنّ الحرّه تحدّ و الأمه لا تحدّ»^(٢) و به أفتى الإسكافى و الشيخ فى نهايته و القاضى فى كتابيه، و ذهب فى الخلاف^(٣) و المبسوط^(٤) و تبعه الحلّى و كذا ابن حمزه إلى وجوبه عليها أيضا استنادا إلى قول النَّبِيِّ (صلى الله عليه وآله): «لا- تحلّ لامرأه تؤمن بالله و اليوم الآخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاث ليال إلّا على الزوج أربعه أشهر و عشرا» و لم يفرّق، و أجاب عنه المختلف بأنّه لم يصل الخبر إلينا مسندا و إنّما رواه الشيخ مرسلا.

قلت: الخبر مسند لكنه عامى رواه أبو داود فى سننه «عن ابن القاسم، عن مالك، عن عبد الله بن أبى بكر، عن حميد بن نافع، عن زينب بنت أبى سلمه، عن أمّ

ص: ٦٠٥

١- النجعه ج ٩ ص ٣٠٣

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)؛ ج ٦، ص: ١٧٠؛ باب عده الأمه المتوفى عنها زوجها.

٣- الخلاف؛ ج ٥، ص: ٧٤

٤- المبسوط ٦: ٦٠

حبيبه، عن النبي (صلى الله عليه وآله)، و عن زينب بنت جحش، عن النبي (صلى الله عليه وآله) « و لفظ كلّ منهما «إلما على زوج» منكرًا و حينئذ فالصواب في الجواب أن يقال: إنه لو كان من أخبارنا و كان صحيح السند يخصّص بذاك الخاص فكيف و هو عامي.

و أما خبر مسمع بن عبد الملك، عن الصادق، عن عليّ عليهما السلام المطلقة تحدّ كما تحد المتوفى عنها زوجها و لا تكتحل و لا تطيب و لا تختضب و لا تمتشط»(١) الدال على وجوب الحداد على المطلقة فهو مضافا الى ضعف سنده شاذ مضافا الى ان الشيخ نقله عن الكافي و لا وجود له فيه و عدم حداد المطلقة مسلم بل المستحب لها الزينه إذا كانت رجعيه كما في معتبر أبي بصير عن أبي عبد الله (ع) في المطلقة تعتد في بيتها و تُظهر له زينتها لعلّ الله يُحدث بعد ذلك أمراً»(٢) و غيره.

حصيله البحث:

و عدّه الحامل وضع الحمل و إن كان علقه في غير الوفاة و فيها بأبعد الأجلين من وضعه و من الأشهر، و المراد من بالوضع وضعه أجمع فلا يكفي وضع أحد التوأمين، و يجب الحداد على الزوجه المتوفى عنها زوجها اذا كانت كبيره عاقله

ص: ٦٠٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٦٠

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٢، ص: ٢١٧ باب ٢١ من ابواب العدد ح او الايه من سوره الطلاق ايه ١

و هو ترك الزينه من الثياب و الأدهان و الطيب و الكحل الأسود، و لا حداد على الأمه، و لا عده على الصغيره و اليأس .

و المفقود إذا جهل خبره و جب عليها التبرص

(و المفقود إذا جهل خبره) و كان لزوجته من ينفق عليها (و جب عليها التبرص) إلى أن يحضر أو تثبت وفاته أو ما يقوم مقامها كما في صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «أنه سئل عن المفقود فقال: المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب إلى الناحية التي هو غائب فيها، فإن لم يوجد له أثر أمر الوالي وليه أن ينفق عليها فما أنفق عليها فهي امرأته، قال: قلت: فإنها تقول أريد ما تريد النساء؟ قال: ليس لها ذلك و لا كرامه، فإن لم ينفق عليها وليه أو وكيله أمره أن يطلقها فكان ذلك عليها طلاقاً واجباً»(1).

(و إن لم يكن لها ولي ينفق عليها) و لا- متبرع فإن صبرت فلا كلام و إن رفعت أمرها إلى الحاكم بحث عن أمره (و طلب أربع سنين) من حين رفع أمرها إليه (ثم يطلقها الحاكم بعدها)

أى بعد المده و رجوع الرسل أو ما فى حكمه عند المصنف و لا دليل عليه عدا عموم ولايه الحاكم و الاقوى ان الحاكم يأمر ولى المفقود به لأنه مدلول الأخبار الصحيحه نعم لو امتنع طلق الحاكم لانه ولى الممتنع و يؤيد ذلك خبر أبى الصبّاح

ص: ٦٠٧

الكناني، عن الصادق (عليه السلام) «في امرأه غاب عنها زوجها أربع سنين و لم ينفق عليها و لا تدري أحيى هو أم ميت أ يجبر وليه على أن يطلقها؟ قال: نعم، و إن لم يكن له ولي يطلقها السلطان، قلت: فإن قال الولي أنا أنفق عليها، قال: فلا يجبر على طلاقها، قال: قلت: أ رأيت إن قالت: أنا أريد ما تريد النساء و لا أصبر و لا أقعد كما أنا، قال: ليس لها ذلك و لا كرامه إذا أنفق عليها» (١).

□
(و تعتد) بعد الطلاق و يدل على ذلك صحيح الحلبي المتقدم و صحيح بريد بن معاوية: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المفقود كيف يصنع بامرأته؟ قال: ما سكتت عنه و صبرت يخلى عنها فإن هي رفعت أمرها إلى الوالى أجلها أربع سنين، ثم يكتب إلى الصقع الذى فقد فيه فليسئل عنه، فإن خبر عنه بحياه صبرت و إن لم يخبر عنه بشى حتى يمضى الأربع سنين دعى لولى الزوج المفقود فقيل له: هل للمفقود مال؟ فإن كان له مال أنفق عليها حتى يعلم حياته من موته، و إن لم يكن له مال قيل للولى: أنفق عليها فإن فعل فلا- سبيل لها إلى أن تتزوج ما أنفق عليها و إن لم ينفق عليها أجبره الوالى على أن يطلق تطليقه فى استقبال العده و هى طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فإن جاء زوجها من قبل أن تنقضى عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له أن يراجعها فهى امرأته و هى عنده على تطليقتين، فإن انقضت

ص: ٦٠٨

العده قبل أن يجيء أو يراجع فقد حلت للأزواج ولا سبيل له عليها» (١) وبه عمل الفقيه (٢) وغيرها من الاخبار.

(و المشهور) بين الأصحاب (أنها تعتد عده الوفاه)

بدليل موثق سماعه: «سألته عن المفقود، فقال: إن علمت أنه في أرض فهي منتظره له أبدا حتى يأتيها موته أو يأتيها طلاقه وإن لم تعلم أين هو من الأرض ولم يأتيها منه كتاب ولا خبر فإنها تأتي الإمام فيأمرها أن تنتظر أربع سنين فيطلب في الأرض فإن لم يوجد له أثر حتى تمضي الأربع سنين أمرها أن تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل للرجال فإن قدم زوجها بعد ما تنقضي عدتها فليس له عليها رجعه وإن قدم وهي في عدتها أربعة أشهر وعشرا فهو أملك برجعته» (٣) الداله على عدم احتياجها الى الطلاق.

و اما ما نسبه الفقيه إلى الروايه فقال: «و في روايه أخرى أنه إن لم يكن للزوج ولي طلقها الوالى و يشهد شاهدين عدلين فيكون طلاق الوالى طلاق الزوج و تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تتزوج إن شاءت» (٤) و لم يعمل به فى الفقيه و انما

ص: ٦٠٩

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٧ ح ٢
 - ٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٤٧ باب طلاق المفقود
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٨ ح ٤
 - ٤- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٤٧ باب طلاق المفقود

عمل بصحيح بريد و أفتى به فى المقنع فقال: «إن لم يكن له وليّ، طلقها السّـلطان و اعتدّت أربعة أشهر و عشره أيّام» و تبعه ابن حمزه. فهو قول اخر و مستنده مرسل و ضعيف.

و بظاهر موثق سماعه عمل الشّـيخان و الدّيلمىّ و القاضى و الحلّى فقالوا: إن لم يعرف له خبر بعد طلب الوالى له أربع سنين، و ليس له وليّ ينفق على الرّـوجه أمرها السّـلطان بعدّه الوفاه، ثمّ تتزوّج.

اقول: و لضعف مستنده نسب المصنف القول به إلى الشهره و ذلك لان موثق سماعه معارض بصحيحى الحلبيّ و بريد و خبر أبى الصّبّاح و هى تدل على كون عدّتها عدّه الطلاق لا الوفاه و بها أفتى الإسكافى فقال: «إن لم يأت خبره بعد أربع سنين و لم ينفق وليّه أمره السّـلطان بالطلاق فإن طلق كان كطلاق الرّـوج» و زاد فقال: «و إن لم يطلق، أمرها وليّ المسلمين أن تعتدّ، فإن جاء الرّـوج فى العدّه فهو أحقّ بها و كانت عنده على تطليقتين باقيتين، فإن انقضت عدّتها قبل أن يجىء أو يراجع فقد حلّت للأزواج» لكن لاقيمه لهذه الشهره و ذلك لعدم اعراض الاصحاب عن صحيحى الحلبيّ و بريد مع ان الراوى لهما ابن ابى عمير و حماد و بريد و هم من اصحاب الاجماع و رواهما المشايخ الثلاثة كما وانهما هما الموافقان للكتاب دون موثق سماعه و ذلك لان المفقود غائب و ليس بميت و لا دليل على ان حكمه حكم الميت و بذلك يظهر ضعف موثق سماعه لمخالفته للكتاب , و عليه فالاقوى ان عدّتها عدّه المطلقه الغائب عنها زوجها و قد تقدمت.

(و تباح) بعد العده (للأزواج)

لدلاله الأخبار المتقدمه عليه و لأن ذلك هو فائده الطلاق .

(فإن جاء) المفقود (فى العده فهو أملك بها و إلّا) يجىء فى العده (فلا سبيل له عليها) سواء وجدها قد (تزوجت) بغيره (أو لا)

خلافًا للمفيد و الشيخ فى نهايته و خلافه و القاضى فقالوا: «إن جاء الزوج و لم تتزوج كان أملك بها» و ذهب الإسكافى و الصدوق و الديلمى و الشيخ فى مبسوطه و ابن حمزه و الحلّى إلى عدم سبيله عليها بعد العده، و هو الصحيح لعدم دليل على حقّ رجوع له بعد العده، بل دلّ صحيح بريد على عدم حقّ رجوعه بعد العده.

(و على الإمام أن ينفق عليها من بيت المال طول المده)

أى مده الغيبه إن صبرت و مده البحث إن لم تصبر كما دل على ذلك صحيح بريد فقد تضمّن أنّه إن كان للزوج مال ينفق عليها من ماله و لو لم يكن له مال أنفق الولّى فلا- تحتاج إلى بيت المال، نعم لو لم يكن له مال و لم ينفق الولّى نقول بالعمومات من أن الامام ينفق عليها.

ص: ٦١١

١- و يجب على زوجه المفقود خبره الصبر و ليس لها المطالبه بالطلاق اذا علم ببقائه حيا و يكفى لإثباته القصور فى مقتضى ثبوت الولاية للحاكم. و مع التنزل فالمانع ثابت و هو صحيحه بريد بن معاويه المتقدمه.

٢- و يجوز لزوجه الغائب اذا حصل لها العلم بموت زوجها الزواج بعد العده من دون حاجه الى مراجعه الحاكم نعم لا يجوز لمن يريد الزواج بها الاعتماد على علمها، و ذلك لحجيه العلم و شمول أدله جواز تزوج المتوفى زوجها بعد العده لها.

و اما انه لا- يجوز لمن يريد الزواج بها الاعتماد على علمها فلان علم كل شخص حجه فى حق نفسه خاصه، و استصحاب بقاء الزوج على قيد الحياه جار فى حقه.

حصيله البحث:

و المفقود إذا جهل خبره و جب عليها التريص إلى أن يحضر أو تثبت وفاته، فإذا مضى له أربع سنين بعث الوالى أو يكتب إلى الناحيه التى هو غائب فيها، فإن لم يوجد له أثر أمر الوالى وليه أن ينفق عليها فما أنفق عليها فهى امرأته فإن لم ينفق عليها وليه أو وكيله أمره أن يطلقها و كان ذلك عليها طلاقا واجبا نعم لو امتنع طلق الحاكم , و الاقوى ان عدتها عده المطلقه الغائب عنها زوجها و تباح للأزواج،

ص: ٦١٢

فإن جاء في العدة فهو أملك بها وإلا فلا سبيل له عليها تزوجت أم لا، و على الإمام أن ينفق عليها من بيت المال طول المدّة، و يجب على زوجته المفقود خبره الصبر و ليس لها المطالبة بالطلاق اذا علم ببقائه حيا، و يجوز لزوجه الغائب اذا حصل لها العلم بموت زوجها الزواج بعد العده من دون حاجه الى مراجعه الحاكم نعم لا يجوز لمن يريد الزواج بها الاعتماد على علمها .

و لو أعتقت الأمه في أثناء العده أكملت عدّه الحزه

(و لو أعتقت الأمه في أثناء العده أكملت عدّه الحزه ان كان الطلاق رجعيا)

عند المصنف و يدلّ على جميع ما ذكره صحيح هشام بن سالم، عن الصادق (عليه السلام) «في أمه طلّقت، ثمّ أعتقت قبل أن تنقضى عدّتها، قال: تعتدّ بثلاث حيض فإن مات عنها زوجها، ثمّ أعتقت قبل أن تنقضى عدّتها فإن عدّتها أربعة أشهر و عشرا»(1).

و فيه: انه من جمله ما دل على ان العده بثلاث حيضات و قد تقدم ان الاقوى خلافه كما و انه معارض بصحيح الحسن بن محبوب عن ابى ايوب الخزاز عن مهزم، عن الصادق (عليه السلام) «في أمه تحت حرّ طلقها على طهر بغير جماع تطليقه، ثمّ أعتقت بعد ما طلقها بثلاثين يوم [يوما ظ] و لم تنقض عدّتها، فقال: إذا أعتقت

ص: ٦١٣

قبل أن تنقضى عدتها اعتدت عدّه الحرّه من اليوم الذي طلقها فيه و له عليها الرجعه قبل انقضاء العدّه، فإن طلقها تطليقتين واحده بعد واحده ثمّ أعتقت قبل انقضاء عدتها، فلا رجعه له عليها و عدتها عدّه الأمه»^(١) الدال على التفصيل في عتقها في الأثناء بين الطلاق الرجعي فكالحرّه و غيره فكالأمه و به عمل الشيخ في التهذيب و جعله شاهدا لحمله، و إنّما حكم بعدم الرجوع في التّطبيقه الثانيه لأنّ طلاق الأمه مرّتان، لكن يلزم تقييد المطلقه الرجعيه التي له عليها الرجعه قبل انقضاء العدّه بما إذا شاءت المعتقه، لأنّها لو أعتقت و لم تطلق يكون لها الخيار كما تقدم الكلام عنه^(٢).

و يكون شاهد جمع بين صحيح جميل، عن الصّيادق (عليه السلام) «في الأمه كانت تحت رجل فطلقها، ثمّ أعتقت؟ قال: تعتدّ عدّه الحرّه»^(٣) بحمله على الرجعي لان النسبه بينه و بين الاول العموم و الخصوص المطلق و الخاص يخصص العام.

و موثق محمّد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «إذا طلق الحرّ المملوكه، فاعتدّت بعض عدتها منه، ثمّ أعتقت فإنّها تعتدّ عدّه المملوكه»^(٤) بحمله على غير الرجعي لان النسبه بينه و بين الاول العموم و الخصوص المطلق و الخاص يخصص العام و عليه فالاقوى ما فصله الشيخ.

ص: ٦١٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٣٦ ح ٧٠

٢- ص ٢٠٢-٢٠٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٣٥ ح ٦٨

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٣٥ ح ٦٩

حتى على القول بان عدّه الامه المتوفى عنها زوجها نصف الحره فانها حيث اعتقت كانت عدتها عدّه الحره .

عدّه الذميه فى الطلاق

(و الذميه كالحزّه فى الطلاق)

عند المصنف قال فى الجواهر: «بلا خلاف محقق أجده و إن نسبه الفاضل إلى بعض الأصحاب، و لكن قد اعترف غير واحد بعدم معرفته، بل عن بعضهم الإجماع عليه، لإطلاق الأدله - الى ان قال- و إليها أشار المصنف بقوله:

(و فى روايه تعدد عدّه الأمه و هى) روايه (شاذه) لم نتحقق بها عاملا، بل ظاهر الجميع أو صريحهم خلافها، فلا تصلح مقيده لإطلاق الأدله من الكتاب و السنه المؤيد بالاحتياط و الاستصحاب، فما فى الحدائق تبعاً لما حكاه عن سيد المدارك من الإشكال فى ذلك فى غير محله، بل هو ناش عن اختلال الطريقه»(١).

اقول: ما قاله صاحب الجواهر من عدم الخلاف فصحيح بين المتأخرين و اما المتقدمين فلم يتعرضوا للمسأله و ان تعرض الشيخ بالنسبه الى المتوفى عنها

ص: ٦١٥

زوجها اذا كانت يهوديه او نصرانيه, و اما المطلقه فلم يعنونوها اصلا بل الظاهر من الكليني ان عدتها عدّه الامه لروايته صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «سألته عن نصرانيه فطلقها هل عليها عدّه منه مثل عدّه المسلمه، فقال: لا لأنّ أهل الكتاب مماليك للإمام ألما ترى أنّهم يؤدّون الجزيه كما يؤدى العبد الضريبه إلى مولاه، قال: و من أسلم منهم حرّ تطرح عنه الجزيه، قلت: فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوجها، قال: عدّتها عدّه الأمه حيضتان أو خمسه و أربعون يوما قبل أن تسلم» (1) الدال على ان عدتها كعدّه الامه و لا- معارض له إلّا عموم الأدله من الكتاب و السنه المتضمنه لاعتداد المطلقه بثلاثه قروء، أعم من أن تكون مسلمه أو ذميه، و تخصيص هذه العمومات بالصحيحه المذكوره غير عزيز , و عليه فالاقوى ان عدتها عدّه الامه.

عدّه الذمّيه فى الوفاه

(و الوفاه على الأشهر)

ص: ٦١٦

لا اختلاف في كون عدّه الذميه في الوفاه كالمسلمه الحرّه كما في صحيح يعقوب السراج، عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن النّصرانيّه مات عنها زوجها و هو نصرانيّ ما عدّتها؟ قال: عدّه الحرّه المسلمه أربعة أشهر و عشرين» (١) و غيره.

حصيله البحث:

لو اعتقت الأمه في أثناء العدّه أكملت عدّه الحرّه إن كان الطّلاق رجعيّاً أو عدّه وفاه، فإن طلقها تطليقتين واحده بعد واحده ثمّ اعتقت قبل انقضاء عدّتها، فلا رجعه له عليها و عدّتها عدّه الأمه , و الذّمّيه كالامه في الطّلاق و الوفاه .

عده الامه من وفاه زوجها و سيدها عدّه الحره

(و تعتد أم الولد من وفاه زوجها و سيدها عدّه الحره)

بل الاقوى مطلق الامه المزوجه او التي يطأها سيدها، أمّا من الزّوج فيشهد لذلك اطلاق صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام): «أنّ الأمه والحره إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّه، إلّا أنّ الحرّه تحدّ و الأمه لا تحدّ» (٢) الشامل لام الولد وغيرها.

ص: ٦١٧

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٥ ح ٣

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٠ ح ١

و يدل على خصوص ذات الولد صحيح سليمان بن خالد عن الصادق (عليه السلام): «سألته عن الأمه: إذا طَلقت ما عدتها؟ فقال: حيضتان أو شهران حتى تحيض، قلت: فإن توفى عنها زوجها؟ فقال: إن علينا (عليه السلام) قال في أمهات الأولاد: لا يتزوجن حتى يعتدّن أربعة أشهر و عشرة و هنّ إماء»(١).

و فيه: انه اشتمل على ان عدتها شهران اذا لم تحض و قد تقدم اعراض الاصحاب عنه كما و ان الاستدلال به باختصاص ذلك بام الولد غير صحيح و انه من مفهوم اللقب فانّ علينا (عليه السلام) قال في أمهات الأولاد ذلك و سكت عن غيرهن ، و على فرض ظهوره لا يعارض صحيح زراره الذي دلّته بالنص.

و أمّا من السيد فاستدلّ باختصاص الحكم بام الولد بصحيح إسحاق بن عمار قال: «سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الأمه يموت سيدها؟ قال تعتدّ عدّه المتوفى عنها زوجها- الخبر»(٢) و بالاختصاص أفتى الحلبيّان و كذا ابن حمزه.

و فيه: انه ليس فيه اسم من أمّ الولد بل مورده مطلق الأمه و يختص بالتي يطأها سيدها للانصراف، كما قاله الشيخ في التّهذيب على ما إذا كان المولى يطأها،

ص: ٦١٨

١- الكافي ج ٦، ص: ١٧٠ ح ٢ و التّهذيب ج ٨ ص ١٥٣ بدون «حتى تحيض» ومثله الاستبصار.

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٧١ ح ٢

فقال فى عدده: «و إذا كان تحت الرّجل أمه يطأها بملك اليمين فمات عنها أو أعتقها بعد وفاته وجب عليها عدّه الحرّه المتوفّى عنها زوجها»(١).

و ليس من خبر اخر فى اختصاص العده بأمّ الولد عدا ما قاله المبسوط بعد نقل أقوال العامّه فيها: «و الذى رواه أصحابنا أنّها تعتدّ عدّه الحرّه من الوفاه - إلى - و من قال منهم: تعتدّ بقرء قال بعض منهم: هو طهر و هو مذهبنا» و رد عليه ابن ادريس فقال: «الأولى أن لا- عدّه عليها لأنّها ليست زوجة بل باقيه على الملك إلى الوفاه- إلخ». و يردّه صحيح اسحاق المتقدم انفا و عليه فالاقوى ثبوت الحكم لمطلق الامه التى يطأها سيدها.

و كذلك المدبّره الموطوءه و يدل على ذلك مضافا لعموم ما تقدم صحيح ابن محبوب عن داود الرقى، عن الصادق (عليه السلام) فى المدبّره إذا مات مولاها أنّ عدّتها أربعة أشهر و عشرا من يوم يموت سيدها إذا كان يطأها- الخبر»(٢) و نازع ابن إدريس فى ذلك لان جعل عتقها بعد موته لا يصدق عليها انها زوجة و العده مختصه بها كما تدل عليه الآية. و فيه: انه اجتهاد قبال النص فلا عبره به.

ص: ٦١٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان) ج ٨ ص ١٥٥

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٢ ح ٨

و لو أعتق السيد أمتة فتلاثة أقرء

(و لو أعتق السيد أمتة فتلاثة أقرء)

اقول: اختلفت الاخبار في مقدار عدتها ففي معتبر زراره، عن الباقر (عليه السلام) «في الأمة إذا غشيها سيدها ثم أعتقها فإن عدتها ثلاث حيض فإن مات عنها فأربعه أشهر و عشر»^(١) و لا اشكال في سنده ألاً من جهه موسى بن بكر و قد تقدم ان الاقوى وثاقته و نسب الى المشهور بين الاصحاب العمل بمضمونه و نازع ابن إدريس في ذلك لان المعتقه غير مطلقه فلا يلزمها عدّه المطلقه . و فيه: انه اجتهاد قبال النص .

و في معتبر أبي بصير، عنه (عليه السلام) في خبر: و سألته عن رجل أعتق وليدته و هو حيّ و قد كان يطأها، فقال: عدتها عدّه الحرّه المطلقه ثلاثه قروء»^(٢) و القروء هي الاطهار .

و في صحيح ابن محبوب عن داود الرقي، عن الصيادق (عليه السلام) في خبر «قيل له: فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعه أو يوم ثم يموت، قال: فقال: هذه تعتدّ

ص: ٦٢٠

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٧١

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٧٢ و لا اشكال في سنده ألاً من جهه البطائني و قد تقدم القول بوثاقته .

بثلاث حيض أو ثلاث قروء من يوم أعنقها سيدها»^(١) و هو دال على التخيير بين ثلاثه قروء «وهي ثلاثه اطهار» او ثلاث حيضات ، و يكون شاهد جمع بين معتبر زراره و معتبر ابي بصير لكن قيل: و كأنّ الرّاوى كان متردداً في سماعه لفظ «قروء» أو «حيض» فجمع بينهما. قلت: هو خلاف الظاهر فلا يصار اليه.

و في صحيح الحلبي عنه (عليه السلام) «في رجل كانت له أمه فوطئها، ثمّ أعتقها و قد حاضت عنده حيضه بعد ما وطئها، فقال: تعتدّ بحيضتين، قال ابن أبي عمير: قلت: و هو الرّاوى عن حمّاد عن الحلبي: و في حديث آخر تعتدّ بثلاث حيض»^(٢).

قلت: ولا تنافي بينهما لأنّه إذا كانت حيضه عنده قبل عتقها و تحيض بعدها حيضتين تصير ثلاثاً أيضاً.

و وردت العده بالاشهر ايضاً كما في صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «قلت له: الرّجل تكون تحته السّرّيّه فيعتقها، فقال: لا يصلح لها أن تنكح حتّى تنقضى عدّتها ثلاثه أشهر، و إن توفّي عنها مولاه فعدّتها أربعه أشهر و عشر»^(٣) و غيره. و يجمع بينها و بين ما تقدم بحمل الاولى على من تحيض وحمل الثانيه على من لا تحيض.

ص: ٦٢١

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٢ ح ٨

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧١ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧١ ح ٣

قلت: و لا- شاهد لهذا الحمل ألّا قياس ذلك على الحره و هو باطل عندنا و الاقوى الحمل على التخيير و عليه فالاقوى الحكم بالتخيير بين ثلاثه اطهار و ثلاث حيضات او ثلاثه اشهر نعم لو ثبت اعراض المشهور عن بعضها فهو و ألّا فالاقوى التخيير.

و يجب الاستبراء بحدوث الملك و زواله

(و يجب الاستبراء بحدوث الملك و زواله بحيضه ان كانت تحيض أو بخمسه و أربعين يوما إذا كانت لا تحيض و هي في سن من تحيض)

اما اصل وجوب الاستبراء على البايع فيدل عليه صحيح حفص بن البختري، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «و قال في رجل يبيع الأمه من رجل؟ فقال: عليه أن يستبرئ من قبل أن يبيع» (١) و غيره.

و اما على المشتري فصحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) «في الرجل يشتري الجارية فيعتقها ثم يتزوجها هل يقع عليها قبل أن يستبرئ رحمها؟ قال: يستبرئ رحمها بحيضه. قلت: فإن وقع عليها؟ قال: لا بأس» (٢).

ص: ٦٢٢

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٥ ح ٣٦

و صحيح الحسن بن محبوب عن الحسن بن صالح، عن الصّادق (عليه السلام) «نادى منادى النّبىّ (صلى الله عليه و آله) فى الناس يوم أوطاس أن استبرؤوا سباياكم بحيضه»(١).

و اما ما فى صحيح سعد بن سعد الأشعريّ، عن الرّضا (عليه السلام) «سألته عن رجل يبيع جاريه كان يعزل عنها هل عليه فيها استبراء؟ قال: نعم، و عن أدنى ما يجزى من الاستبراء للمشتري و البائع؟ قال: أهل المدينة يقولون: حيضه، و كان جعفر (عليه السلام) يقول: حيضتان»(٢).

و حمل الشيخ الحيفتين على الاستحباب لكنّه كما ترى، فظاهر الخبر الإيجاب و الصحيح رده بالشّدوذ كيف و تضمن الاستبراء على البكر الّتى لم يدخل بها.

و مثله فى الشّدوذ ايضاً صحيح محمّد بن إسماعيل «سألته أبا الحسن (عليه السلام) عن الرّجل يشتري الجاريه من رجل مسلم يزعم أنّه قد استبرأها أ يجزى ذلك أم لا بدّ من استبرائها؟ قال: استبرئها بحيضتين. قلت: هل للمشتري ملامستها؟ قال: نعم و لا يقرب فرجها»(٣).

و يدل على مضى خمسة و أربعين يوماً فى من لا تحيض و هى فى سن من تحيض موثق سماعه «سألته (عليه السلام) عن رجل اشترى جاريه و لم يكن لها زوج

ص: ٦٢٣

-
- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٥ ح ٣٩
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧١ ح ١٨
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٣ ح ٢٩

أيستبرء رحمها؟ قال: نعم، قلت: فإن كانت لم تحض؟ فقال: أمرها شديد فإن هو أتاها فلا ينزل الماء حتى يستبين أجبلى هي أم لا؟ قلت: و في كم يستبين له؟ قال: في خمسة و أربعين يوماً»(١).

و في صحيح الحلبيّ عنه (عليه السلام) «في رجل ابتاع جاريه و لم تطمئث؟ قال: إن كانت صغيره لا يتخوف عليها الحبل فليس له عليها عدّه و ليطأها إن شاء و إن كانت قد بلغت و لم تطمئث فإنّ عليها العدّه و سألته عن رجل اشترى جاريه و هي حائض قال إذا طهرت فليمسّها إن شاء»(٢).

و المراد من العده مده الاستبراء بقريته ذيله كما و ان الظاهر أنّ المراد بها أنّه إذا اشترى جاريه لم تبلغ ليس عليها استبراء و إن كانوا وطأوها و يجوز له وطئها إذا صارت بالغه بعد شراءها، فلا دلالة فيه على جواز وطئ غير البالغه و لو كانت مملوكته كما يتراءى في بادي النظر.

و في موثق سماعه الاخر «سألته عن رجل اشترى جاريه و هي طامث أ يستبرء رحمها بحيضه أخرى أم تكفيه هذه الحيضه؟ قال: لا بل تكفيه هذه الحيضه، فإن استبرأها بأخرى فلا بأس، هي بمنزله فضل»(٣) و قد دلّ هذا الموثق و صحيح الحلبي

ص: ٦٢٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٦

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٨

المتقدم على أنه لو كانت حيضتها باقيه وقت الشراء تكفى ولا يجب عليه استيناف حيضه لها .

كما وان وجوب الاستبراء للوطى لا للتمتعات الاخرى كما فى موثق سماعه المتقدم اولا و صحيح الحلبي المتقدم انفا و يؤيد ذلك خبر حمران، عن الباقر (عليه السلام) «سألته عن رجل اشترى أمه هل يصيب منها دون الغشيان و لم يستبرئها؟ قال: نعم إذا استوجبها و صارت من ماله، فإن ماتت كانت من ماله»(١).

ثم إنَّ المصنّف قال: «أو مضىّ خمسه و أربعين يوما» كما فى موثق سماعه المتقدم، و لكن الوارد فى صحيح الحلبيّ المتقدّم وسائر النصوص هو: «خمسة و أربعين ليلة» و الجمع بينهما يقتضى التخيير .

هذا، و المقنعه قال: بدل «خمسه و أربعين يوما أو خمس و أربعين ليلة» بثلاثة أشهر و لم يظهر له مستند و إنّما ثلاثة أشهر بدل ثلاثة قروء فى الطلاق.

و أمّا صحيح عبد الله بن سنان عنه (عليه السلام) «سألته (عليه السلام) عن الرجل يشتري الجارية و لم تحض؟ قال: يعتزلها شهرا إن كانت قد مسّت. قال: أفرأيت إن ابتاعها و هى طاهر و زعم صاحبها أنه لم يطأها منذ طهرت؟ قال: إن كان عندك أمينا فمسّها. و قال: إنّ ذا الأمر شديد، فإن كنت لا بدّ فاعلا فتحفظ لا تنزل عليها»(٢) الدال على

ص: ٦٢٥

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٦

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٧

كفايه اعتزال شهر عمّن لم تحض فقد حمّله الشّرخ على أنّها تحيض أوّلا- فى كلّ شهر حوضه. و هو كما ترى حمل تبرعى وخلاف الظّاهر من قوله: «يشترى الجارىه و لم تحض» فان ظاهره عدم حوضها أصلا ولم يعمل به احد فلا وثوق به .

نعم يكفى اخبار الثقة بالاستبراء كما فى صحيح حفص بن البخرى، عنه (عليه السلام) «فى الرّجل يشترى الأمه من رجل فىقول: إننى لم أطأها؟ فقال: إن وثق به فلا بأس بأن يأتياها»(١).

و اما صحيح عبد الله بن سنان عنه (عليه السلام) «قلت له: أشترى الجارىه من الرّجل المأمون فخبّرنى أنّه لم يمسيها منذ طمشت عنده و طهرت عنده؟ قال: ليس بجائر أن يأتيا حتى يستبرئها بحوضه و لكن يجوز ما دون الفرج، إنّ العذنين يشترى الإمام، ثم يأتوهنّ قبل أن يستبرئهنّ فأولئك الزّناه بأموالهم»(٢) الدال على عدم كفايه خبر الثقة فمعارض بصحيحه الاخر المتقدم و صحيح الحلبي ، و على كفايه خبر الثقة عمل الاصحاب .

ص: ٦٢٦

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٢ ح ٤

٢- الفقيه فى أوّل استبراء إمائه ٣٧ من نكاحه

ثم إنَّ الاخبار دلَّت على سقوط الاستبراء في ما إذا كان بائعها مرأه كما في صحيح رفاعه «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الأمه تكون لامرأه»، فتبيحها؟ فقال: لا بأس بأن يطأها من غير أن يستبرئها» (١) وغيره (٢).

هذا و تقدم في كتاب البيع ان استبراء الحامل بوضع الحمل و لا يحرم في مده الاستبراء غير الوطى كما في صحيح رفاعه، عن الكاظم (عليه السلام) «سألته فقلت: أشتري الجارية فتمكث عندي الأشهر لا تطمئ و ليس ذلك من كبر فأريها النساء، فيقلن: ليس بها حبل، أفلى أن أنكحها في فرجها؟ فقال: إنَّ الطمئ قد تحسبه الرِّيح من غير حبل فلا بأس أن تمسِّيها في الفرج. قلت: فإن كانت حبلى فمالى منها إن أردت؟ قال: لك ما دون الفرج» (٣).

و في بعض نسخ الكافي زياده «إلى أن يبلغ في حملها أربعة أشهر و عشره أيام فإذا جاز حملها أربعة أشهر و عشره أيام فلا بأس بنكاحها في الفرج».

و نقل في التهذيب الخبر ثم قال: «و قد روى أنه إذا جاز حملها أربعة أشهر و عشره أيام جاز له وطئها في الفرج» (٤) و رواه كاملا مع تلك الزيادة و زاد «قلت: إنَّ

ص: ٦٢٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٤ ح ٣١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٧٤ ح ٣٢

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ٢

٤- التهذيب ح ٤٦ في باب لحوق أولاده، ٧ من ابواب الطلاق

المغيره و أصحابه يقولون: لا ينبغي للرجل أن ينكح امرأته و هي حامل و قد استبان حملها حتى تضع فتغذو ولده، قال: هذا من أفعال اليهود»(١). ومن المحتمل أن نسخه من الكافي نقلت الزيادة عن التهذيب و يشهد لذلك أن الفقيه رواه مرسلًا بدون تلك الزيادة، و أن الوافي و الوسائل نقلاه بدونها و أن نسخه الكافي أيضا نقلتها في الحاشيه بتوهم سقوطها من المتن. و الحاصل انه لا وثوق بتلك الزيادة بل يردّها صحيح محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «في الوليده يشترىها الرجل و هي حبلية، قال: لا يقربها حتى تضع ولدها»(٢).

و قد استفاضت النصوص بحرمه وطئ الحامل و به قال الكليني و هو المفهوم من الصدوق حيث اعتمد في الفقيه صحيح إسحاق بن عمّار «قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل اشترى جارية حاملا قد استبان حملها فوطئها قال بنس ما صنع فقلت ما تقول فيها قال عزل عنها أم لا قلت أجبني في الوجهين فقال إن كان عزل عنها فليتنق الله و لا يعد»(٣) و قال في هدايته: «يحرم من الإماء عشر» و نقل مضمون خبر مسعده الذي رواه التهذيب الدال على حرمه الوطئ، و لم نقف على من قال بالتحديد إلى أربعة أشهر و عشره أيام سوى النّهاية و تبعه القاضي و ابن حمزه. و

ص: ٦٢٨

١- التهذيب ح ٨٦ من زيادات فقه النكاح

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٧٥ ح ٣

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٤٤٧ ح ٤٥٥

ذهب في الخلاف و تبعه الحلبي الى عدم التحديد أصلا و لعلهما استندا إلى إطلاق قوله تعالى {أَوَلَمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ}.

و ذهب المفيد و الديلمى و الحلبيان الى الاكتفاء بأربعة أشهر، و ليس لهم من دليل .

و أمّا موثق عمّار، عن الصادق «فى رجل اشترى من رجل جاريه بثمان مسمى ثم افترقا، قال: وجب البيع و ليس له أن يطأها و هى عندها صاحبها حتى يقبضها و يعلم صاحبها- الخير»(1) الدالّ على اكتفاء المشتري بإعلام البائع بأنّه يريد وطئها، فمن أخبار عمّار الشاذّه.

ثمّ لو لم يستبرء أحدهما و استبان حملها عند الأخير فالولد له لأنّه الفراش كما يشهد له صحيح ابان بن عثمان و هو من اصحاب الاجماع عن الحسن الصيقيل عن الصادق (عليه السلام): «و سئل عن رجل اشترى جاريه ثم وقع عليها قبل أن يستبرئ رحمها؟ قال: بئس ما صنع يستغفر الله و لا يعود، قلت: فإنّه باعها من آخر و لم يستبرء رحمها، ثمّ باعها الثانى من رجل آخر فوقع عليها و لم يستبرء رحمها

ص: ٦٢٩

فاستبان حملها عند الثالث، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): الولد للفراش وللعاهر الحجر»(١) و به عمل الفقيه(٢).

حصيله البحث:

و تعتدّ مطلق الامه المزوجة او التي يطأها سيدها من وفاه زوجها أو من وفاه سيدها عدّه الحرّه، و كذلك المدبّره الموطوءه ، و لو أعتق السيد أمتة فثلاثه أفرأء و يحتمل التخيير بينه و بين ثلاثه اطهار او ثلاثه اشهر، و لو أعتقها و قد حاضت عنده حيضه بعد ما وطئها اعتدّت بحيضتين، و يجب الاستبراء بحدوث الملك و زواله بحيضه إن كانت تحيض أو بخمسه و أربعين يوماً أو ليله إذا كانت لا تحيض و هي في سنّ المحيض ، و يكفي اخبار الثقة بالاستبراء و يسقط الاستبراء إذا كان بائعها امرأه، و استبراء الحامل بوضع الحمل و لا يحرم في مده الاستبراء غير الوطى ، و لو لم يستبرأ أحدهما و استبان حملها عند الأخير فالولد له .

الفصل الرابع: في الأحكام

وجوب الإنفاق على الزوجه في العده الرجعيه

(يجب الإنفاق على الزوجه في العده الرجعيه كما كان في صلب النكاح)

ص: ٦٣٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٩١ ح ٢

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣، ص ٤٥١؛ باب أحكام الممايك و الإمام.

كما في صحيحه سعد بن أبي خلف، عن الكاظم (عليه السلام): إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعه فقد بانت منه ساعه طلاقها وملكته نفسها ولا سبيل له عليها، وتعدّ حيث شاءت ولا نفقه لها - إلى - والمرأه التي يطلقها الرجل تطليقه، ثم يدعها حتى تخلو أجلها فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها و لها النفقه و السكنى حتى تنقضى عدتها» (١).

(و يحرم عليها الخروج)

و لها النفقه مع عدم نشوزها قبل الطلاق و في زمن العده كما تقدم في معتبر السّيكونيّ، عن الصادق (عليه السلام)، عن النبيّ (صلى الله عليه و آله): «أئما امرأه خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقه لها حتى ترجع» (٢).

(من منزل الطلاق)

و هو المنزل الذي طلقت و هي فيه إذا كان مسكن أمثالها و إن لم يكن مسكنها الأول عند المصنف و لا دليل عليه و الظاهر من قوله تعالى { لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَ لا يَخْرُجَنَّ } هو منزلها الذي تسكن فيه لا منزل الطلاق.

(كما كان في صلب النكاح)

ص: ٦٣١

١- وسائل الشيعه ١٥: ٤٣٦ الباب ٢٠ من أبواب العدد الحديث ١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٥١٤ ح ٥

شروطا و كميّه و كيفيه للايه المتقدمه و لانها زوجته و يحرم على الزوجه الخروج من المنزل كما تقدم فى معتبر السكونى انفا.

(و يحرم عليه الإخراج)

لتعلق النهى بهما فى الآيه و لوجوب نفقتها عليه و المسكن منها كما تقدم.

(إلا أن تأتي بفاحشه يجب بها الحد أو تؤذى أهله بالقول أو الفعل)

أمّا المعنى الأول للفاحشه فهو ظاهر الآيه ويدل عليه مرفوع الفقيه عن الصادق (عليه السلام) انه قال: «إلا أن تزنى فتخرج و يقام عليها الحد» (١) و به قال المفيد و القاضى و الشيخ فى نهايته.

و اما المعنى الثانى ففيه روايتان مرسلتان و الآيه غير ظاهره فيه لكنه مشهور بين الأصحاب وهو المفهوم من الكافى حيث اعتمد المرسلتين فروى عن إبراهيم بن هاشم، عن بعض أصحابه، عن الرضا (عليه السلام) «فى قوله عزّ و جلّ «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَ لَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ» قال: إذاها لأهل الرّجل و سوء خلقها» (٢).

ص: ٦٣٢

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٩٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ٩٧

وخبّر محمد بن علي بن جعفر قال: «سأل المأمون الرضا (عليه السلام) عن قول الله عزّ وجلّ «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يُأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ» قال: يعنى بالفاحشه المبيّنه أن تؤذى أهل زوجها فإذا فعلت فإن شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضى عدتها فعل» (١)

و مثله الشيخ في تبيانه فقال في تفسير الفاحشه المبيّنه: «قال ابن عباس: هي الإيذاء على أهلها و هو المروى عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام».

و اليه مال الشيخ في خلافه استنادا إلى أنّ النبيّ (صلى الله عليه و آله) لما اخرج فاطمه بنت قيس لما بدت على بيت أحمائها و شتمتهم (٢).

قلت: إنّما روى سنن أبي داود في أخبار كثيره أنّ فاطمه بنت قيس طلقها زوجها ثلاثا و لم يجعل لها النبيّ (صلى الله عليه و آله) نفقه و لا سكنى و أنّ النبيّ (صلى الله عليه و آله) أمرها بالانتقال من بيت زوجها إلى بيت ابن أمّ مكتوم، و روى أنّ عمر و عائشه أنكرا عليها ذلك و أنّها حاجت في جواز انتقالها بقوله تعالى: ﴿لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ و أنّ بعد الثلاث ليس إحداث - إلخ» (٣) و عليه فلا علاقه له بالمقام.

ص: ٦٣٣

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٩٧

٢- الخلاف، ج ٥، ص: ٧٠

٣- السنن الكبرى ٧: ٤٣٣

هذا و جمع الإسكافي و الحليان و ابن حمزه و الحلبي بين المعينين و كذا القمي و زاد تفسير ما يوجب الحد الزنا و السرقة . قلت: و هو الاقوى لان المرسلتين و ان كانتا ضعيفتين الا ان عمل الاصحاح جابر لهما فيثبت المعنى الثاني و المعنى الاول هو ظاهر الايه فالجمع بين المعينين هو الاقوى.

و أما خبر سعد عن العسكري (عليه السلام) في خبر طويل قلت: «فأخبرني عن الفاحشه المبيته التي إذا أتت المرأة بها في عدتها حل للزوج أن يخرجها من بيته؟ قال: الفاحشه المبيته هي السحق دون الزنا فإن المرأة إذا زنت و أقيم عليها الحد ليس لمن أرادها أن يمتنع بعد ذلك من التزوج بها لأجل الحد و إذا سحقت و جب عليها الرجم و الرجم خزي من قد أمر الله برجمه فقد أخزاه و من أخزاه فقد أبعدته و من أبعدته فليس لأحد أن يقربه»^(١) فهو ضعيف سندا فرجال السند بعضهم مجهول الحال و بعضهم مهمل، و الفقرة المذكوره «من انها اذا سحقت الخ» مقطوعه البطلان لانها تخالف ما صح عنهم عليهم السلام. مضافا الى أن الواسطه بين الصدوق و سعد بن عبد الله في جميع كتبه واحده ابوه أو محمد بن الحسن ابن أحمد بن الوليد كما هو المحقق عند من تتبع كتبه و مشيخته و هنا بين الصدوق و سعد خمس وسائل. و قد رواه الطبري في الدلائل بثلاث وسائل غير ما في الاكمال.

ص: ٦٣٤

١- كمال الدين و تمام النعمه، ج ٢، ص: ٤٥٤ ح ٢١

و يجب الإنفاق في الرجعيه على الأمه إذا أرسلها مولاها ليلا

(و يجب الإنفاق في الرجعيه) من قبل زوجها (على الأمه إذا أرسلها مولاها ليلا و نهارا)

كما في المبسوط حيث قال: «التمكين الكامل هو أن تمكنه من نفسها على الإطلاق من غير اعتراض عليه في موضع مثلها و نقلها إليه، بدليل أن الرجل يزوج أمته ثم يرسلها إلى زوجها ليلا فأمسكها لخدمه نفسه نهارا لا نفقه لعدم التمكين الكامل» (١).

و لا نفقه للبائن

(و لا نفقه للبائن إلا أن تكون حاملاً)

فتجب لها النفقه و السكنى حتى تضع لقوله تعالى {وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمِيلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ} و بذلك استفاضت الاخبار كما في موقق سماعه: «قلت: المطلقه ثلاثا لها سكنى أو نفقه؟ فقال: جبلى هي؟ فقلت: لا، قال: ليس لها سكنى و لا نفقه» (٢).

ص: ٦٣٥

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٦، ص: ١١

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٠٤ ح ٥

و صحيح محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «الحامل أجلها أن تضع حملها و عليه نفقتها بالمعروف حتّى تضع حملها» (١) و غيرهما.

نّفقه الحامل من مال ولدها

نعم نفقه الام تكون على الولد اذا كان له مال على الاقوى و عند المصنف لا تجب و بالعدم صرّح العمانيّ و الحلبيّ و نقله عن تمهيد المفيد و هو ظاهر الكافي فروى صحيح الحلبيّ، عن الصادق (عليه السلام) «في الحلبي المتوفى عنها زوجها أنّه لا نفقه لها» (٢) و غيره.

ثمّ قال: «و روى أيضا أنّ نفقها من مال ولدها الذى فى بطنها» ثمّ روى خبر أبي الصّبّاح، عنه (عليه السلام): «المرأه الحلبي المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذى فى بطنها» (٣) و به عمل الإسكافيّ و الشيخ و الحلبيّان و ابن حمزه و القاضي، وهو اخص مطلقا من صحيح الحلبي المتقدم و ما بمعناه والخاص يتقدم على المطلق، نعم هو ضعيف من جهة محمد بن الفضيل لكن الراوى عنه ابن بزيع وهو ثقة ثقة كما و ان الكليني مال اليه فانه قال روى.. ثم قال رواه محمد بن يحيى...

ص: ٦٣٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٠٣ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٤ ح ٢

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٥ ح ١٠

و به افتى الفقيه فقال بعد نقله: «و فى روايه السيكوني قال عليّ (عليه السلام): نفقه الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع» و الذى نفتى به روايه الكناني«(١) و مثله الشيخ فى التهذيب أيضا فروى صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) قال: «المتوفى عنها زوجها يُنفق عليها من ماله»(٢) وقال: لأنّ قوله (عليه السلام) ينفق عليها من ماله نَحْمَلُهُ عَلَى أَنَّهُ يُنْفَقُ عَلَيْهَا مِنْ مَالِ الْوَلَدِ إِذَا كَانَتْ حَامِلًا وَ اسْتَشْهَدَ لَهُ بِخَبَرِ الْكِنَانِيِّ وَصَحِيحِ ابْنِ مُسْلِمٍ الْآخِرِ «قال: سألته عن المتوفى عنها زوجها أَلْهَا نَفَقَهُ قَالَ لَا يُنْفَقُ عَلَيْهَا مِنْ مَالِهَا»(٣) قلت: و قرينه حمله انه لا- معنى لقوله من ماله فى الصحيح الاول و من مالها فى الصحيح الثانى - مع القطع بانها لا نفقه لها ان لم تكن حاملا- غير ما قاله و عليه فخير الكنانى موثوق به.

و يدل على ذلك ايضا اطلاق صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام): «خمسه لا يعطون من الزكاه شيئا، الأب و الأمّ و الولد و المملوك و المرأة و ذلك أنّهم عياله لازمون له»(٤) و اطلاقه لا معارض له بل هو باق على حاله و شامل للصغير صاحب المال و انهم عياله من حيث الحكم الوضعى و ان لم يكن التكليف موجه اليه لصغره بل لوليه . هذا و علم مما تقدم ان نفقه الام تكون على الولد اذا كان له مال، كما و ان نفقه الولد تكون عليه اذا كان له مال.

ص: ٦٣٧

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥١٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٥١ ح ١٢٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ١٥٢ ح ١٢٦

٤- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٣، ص: ٥٥٢ ح ٥

وَأَمَّا مَوْثِقُ السَّيِّكُونِيِّ عَنْ جَعْفَرٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَلِيِّ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ قَالَ: «فِي نَفَقَةِ الْحَامِلِ الْمَتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ حَتَّى تَضَعَ» (١) فَشَاذٌّ وَرَدَهُ الصَّدُوقُ كَمَا تَقَدَّمَ وَمَعَارِضٌ بِمَا تَقَدَّمَ مِنَ الْإِخْبَارِ الْمُسْتَفِيضَةِ مِنْ عَدَمِ النَّفَقَةِ لَهَا.

(و لو انهدم المسكن) الذي طلقت فيه (أو كان مستعاراً فرجع مالكة) في العاربه (أو مستأجراً انقضت مدته أخرجها إلى مسكن يناسبها) لان ذلك من النفقه الواجبه عليه كما تقدم.

(و كذا لو طلقت في مسكن لا يناسبها أخرجها إلى مسكن مناسب) و هذه الفروع ليست بها نصوص و إنما الأصل في عنوانها العامه و تعرض لها المبسوطان.

والمفهوم من قوله تعالى {لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ} عدم فصلها عن الزوج فلو أخرجها معه إلى منزل آخر بل و لو إلى سفر ليس فيه مخالفه فقد قال تعالى بعد {لَعَلَّ اللَّهَ يُخْدِثُ بِعَيْدِكَ أَمْرًا} بكون الغايه من الحكم هو حصول رغبه للزوج في المطلقه ثانيه إذا كانت عنده.

ص: ٦٣٨

(و لو مات فورث المسكن جماعه لم يكن لهم قسمته) حيث ينافى القسمة سكنها لسبق حقها إلّا مع انقضاء عدتها (هذا إذا كانت حاملا و قلنا لها السكنى، و إلّا) تكن حاملا أو قلنا لا سكنى للحامل المتوفى عنها (جازت القسمة) لعدم المانع منها حينئذ.

اقول: الأصل في قول المصنّف كلام المبسوط «إذا طلق زوجته فاستحقت السكنى في منزله المملوك، ثم مات المطلّق في أثناء العده و ورثه جماعه من الورثه فليس لهم أن يقتسموا بالدار حتى تنقضى عده المطلّقه لأنّها استحقت السكنى في الدار على الصفة التي هي عليها، فإذا قسمت كان في قسمتها ضررا عليها فلم تجز ذلك كما لو اكرتري جماعه دارا من رجل ثم أرادوا قسمتها لم يكن لهم ذلك لأنّ المستأجر استحقّ منفعتها على صفتها و في قسمتها ضرر عليه» و هو أيضا كما ترى فإنّ المطلّق إذا مات في أثناء العده تنقلب عده الطلاق بعده الوفاة، و ترثه المطلّقه و لا نفقه لها و لا سكنى و لكل وارث حق المطالبه بحقه، كما أنّ تشبيهه باكتراء جمع دارا أيضا لا علاقه له بالمقام.

و تعتد زوجته الحاضر من حين السبب

(و تعتد زوجته الحاضر)

الموجب للعدّه من طلاق أو فسخ و إن لم تعلم به (من حين السبب) لقاعده اتصال العدّه بسببها، و لصدق تربصها المدّه المزبوره، بناء على أن المراد منه جلوسها عن النكاح المدّه المزبوره، كصدق مضى ذلك، فيندرجان حينئذ في إطلاق ما دل على ذلك.

و تعتد زوجته الغائب في الوفاه من حين بلوغ الخبر بموته

(و زوجته الغائب، في الوفاه من حين بلوغ الخبر بموته)

للنصوص المستفيضة مثل صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «في الرجل يموت و تحته امرأه و هو غائب، قال: تعتد من يوم يبلغها وفاته»^(١).

و صحيح زراره، و محمد بن مسلم، و بريد، عن الباقر (عليه السلام) قال: في الغائب عنها زوجها إذا توفى، قال: المتوفى عنها تعتد من يوم يأتيها الخبر لأنها تحدّ عليه»^(٢).

ص: ٦٤٠

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٢ ح ١

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١١٢ ح ٣

و أمّا خبر أبي البخترى وهب بن وهب، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام: إنّ عليّا (عليه السلام) سئل عن المتوفّي عنها زوجها إذا بلغها ذلك و قد انقضت عدّتها فالحداد يجب عليها؟ فقال عليّ (عليه السلام): إذا لم يبلغها حتّى تنقضى عدّتها فقد ذهب ذلك كلّهُ و تنكح من أحبّت» (١) الدل على انقضاء العده وان لم يبلغها الخبر فمضافا الى ضعفه شاذّ و وهب عامّي كذاب.

(و فى الطلاق من حين الطلاق)

كما فى صحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) «سألته عن الرّجل يطلّق امرأته و هو غائب عنها من أىّ يوم تعتدّ؟ فقال: إن قامت لها بينه عدل أنّها طلّقت فى يوم معلوم و تيقّنت فلتعدّ من يوم طلّقت و إن لم تحفظ فى أىّ يوم و أىّ شهر فلتعدّ من يوم يبلغها» (٢).

و صحيح زراره، و محمّد بن مسلم، و بريد بن معاويه، عن الباقر (عليه السلام) «قال فى الغائب إذا طلّق امرأته أنّها تعتدّ من اليوم الذى طلّقها» (٣).

و اما ما فى صحيح أبي بصير، عن الصّادق (عليه السلام) «أنّه سئل عن المطلّقه يطلّقها زوجها فلا تعلم إلّا بعد سنه، فقال: إن جاء شاهدا عدل فلا تعتدّ و إلّا فلتعدّ من

ص: ٦٤١

١- التّهذيب (فى ٨٧ من أخبار زيادات فقه نكاحه)

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٠ ح ١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١١٠ ح ٢

يوم يبلغها»(١) فالمراد به انه ثبت بشهاده العدلين فمن حين مفاد الشهاده تعتد وألا فمن يوم يحصل لها العلم بتاريخ الطلاق.

و مثله فى الدلاله صحيح البنظى، عن الرضا (عليه السلام) «قال: فى المطلقه إذا قامت البيئه أنه قد طلقها منذ كذا و كذا فكانت عدتها قد انقضت فقد بان»(٢) و غيرهما.

□
و أمّا خبر الحسين بن زياد: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المطلقه يطلقها زوجها و لا تعلم إلا بعد سنه و المتوفى عنها زوجها فلا تعلم بموته إلا بعد سنه؟ قال: إن جاء شاهدان عدلان فلا تعتدان و إلا تعتدان»(٣) و المراد ان ثبت الموت بشهاده العدلين فقد انقضت العده وان لم يثبت الموت فمن يوم بلغها الموت تعتد. ففيه: انه اعرض الاصحاب عنه فلا فرق بين الامرين فى الاعتداد من يوم بلغها كما تشهد به النصوص المستفيضة.

و مثله فى الاشكال صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام): «قلت: امرأه بلغها نعى زوجها بعد سنه أو نحو ذلك، فقال: إن كانت حبلى فأجلها أن تضع حملها، و إن كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها إذا قامت لها البيئه أنه مات فى يوم كذا و

ص: ٦٤٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١١١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١١١

٣- تهذيب الأحكام ج ٨ ص: ١٦٤-١٦٩ ورواه الإستبصار عن الحسن بن زياد و هو المعروف.

كذا، و إن لم يكن لها بينه فلتعتد من يوم سمعت»(١) و قد حكم الشيخ بشذوذهما، و احتمل توهم الراوى بتبديل حكم المطلقة بالمتوفى عنها زوجها، قلت: و لا يعارضان الاخبار المستفيضه و قد اعرض الاصحاب عنهما.

و أمّا ما فى صحيح منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام) «فى المرأة يموت زوجها أو يطلقها و هو غائب؟ قال: إن كان مسيره أيام فمن يموت زوجها تعتد، و إن كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر لأنها لا بد من أن تحد له»(٢) فلم يعمل به احد عدا الشيخ فى التهذيب و نسبه فى الاستبصار الى الروايه فقال «و قد روى أنه إذا كانت المسافه قريبه جاز لها أن تبني من يوم يموت الرجل»(٣).

عده و طء الشبهه

و اما ثبوت العده فى طء الشبهه فلصحيح محمد بن مسلم عن أبى جعفر ع فى رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته بأنّه طلقها فاعتدت المرأة و تزوّجت ثمّ إنّ الزوج الغائب قدم فزعم أنّه لم يطلقها و أكذب نفسه أحد الشاهدين فقال لا سبيل للأخير عليها و يؤخذ الصادق من الذى شهد و رجع فيردّ على الأخير و

ص: ٦٤٣

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٦٤ ح ١٧٠
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٦٥ ح ١٧١
- ٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ٣٥٦

يفرّق بينهما و تعتدّ من الأخير و لا يقربها الأوّل حتّى تنقضى عدّتها»(١) و هو مقتضى النصوص الآتية ففي صحيح زراره الآتى «و تعتدّ عدّه واحده منهما جميعا»(٢).

وانما الكلام فى تداخل العدتين وعدمه ومقتضى الاصل عدم تداخل عدّه وطى الشبهه و النكاح الصحيح فتعتد لكل منهما عدّه، و لكن ظاهر بعض النصوص أن تعدّد العدّه مذهب العامّه كما فى صحيح زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام): «فى المرأه تزوّجت قبل أن تنقضى عدّتها؟ قال: يفرّق بينهما و تعتدّ عدّه واحده منهما جميعا»(٣).

و مرسل جميل عن أحدهما عليهما السّلام فى المرأه تزوّج فى عدّتها؟ قال: يفرّق بينهما، و تعتدّ عدّه واحده منهما جميعا، و إن جاءت بولد لسّته أشهر أو أكثر فهو للأخير و إن جاءت بولد لأقلّ من سنّه أشهر فهو للأوّل»(٤).

و خبر زراره، عن الصادق (عليه السلام): سألته عن امرأه نعى إليها زوجها فاعتدّت و تزوّجت فجاء زوجها الأوّل ففارقها و فارقها الآخر، كم تعتدّ للناس؟ فقال: ثلاثه

ص: ٦٤٤

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٦٠

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ٣٠٨

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ٣٠٨

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ٣٠٩

قروء، و إنما يستبرء رحمها بثلاثة قروء تحلها للناس كلهم» (١) قال زراره: و ذلك أن ناسا قالوا: تعتد عدتين من كل واحد عدّه، فأبى ذلك أبو جعفر (عليه السلام)، و قال: تعتد ثلاثة قروء فتحل للرجال (٢) و غيرها.

و اطلاقها شامل لكل الصور فيشمل المتوفى عنها زوجها و غيره و ما ذكر من تفصيل او توجيه لا شاهد له ولا دليل عليه , نعم نقول بتخصيصها في الجبلى المتوفى عنها زوجها لصحيح الحلبي عن ابي عبد الله (عليه السلام): «سألته عن المرأة الجبلى يموت زوجها فتضع و تزوج قبل ان تمضى لها اربعة اشهر و عشا فقال: ان كان دخل بها فزق بينهما و لم تحل له ابدا و اعتدت ما بقى عليها من الاول و استقبلت عدّه اخرى من الآخر ثلاثة قروء ...» (٣) و مثله موثق محمد بن مسلم (٤) فهما اخص مطلقا من الطائفة الاولى حيث ان موردهما الجبلى المتوفى عنها زوجها و عليه فتقيد الطائفة الاولى بهما.

و اما صحيح علي بن بشير التبال عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل تزوج امرأه في عدتها و لم يعلم و كانت هي قد علمت أنه بقى من عدتها و أنه قذفها بعد علمه بذلك، فقال: إن كانت علمت أن الذي صنعت محرّم عليها فقد علمت على ذلك فإن

ص: ٦٤٥

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٤٨

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٤٨

٣- وسائل الشيعه ١٤: ٣٤٦ الباب ١٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهره الحديث ٦

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٤٢٧

عليها الحدّ حدّ الزّاني و لا أرى على زوجها حين قذفها شيئاً، و إن فعلت ذلك بجهاله منها، ثمّ قذفها بالزّنا ضرب قاذفها الحدّ، و فرّق بينهما، و تعتدّ ما بقى من عدّتها الأولى و تعتدّ بعد ذلك عدّه كامله»(١) الدال على ان للزنا عده فشاذا لان الزنا لاعده له مضافا الى انه لا يعارض ما تقدم من النصوص المتقدمه المستفيضه والتي عمل بها الاصحاب.

عده المفسوخ عقدها والمرتد زوجها

و اما وجوب العده على المفسوخ عقدها بعد الدخول بفسخ او انفساخ فيستدل لها بصحيح أبي بصير، عن أبي جعفر (عليه السلام): في خبر «إن تزوّج عليهما حرّة مسلمة و لم تعلم أنّ له امرأه نصرانيّة و يهوديّة ثمّ دخل بها فإنّ لها ما أخذت من المهر فإن شاءت أن تقيم بعد معه أقامت و إن شاءت تذهب إلى أهلها ذهبت و إذا حاضت ثلاثة حيض أو مرّت لها ثلاثة أشهر حلّت للأزواج قلت فإن طلق عليها اليهوديّة و النصرانيّة قبل أن تنقضى عدّه المسلمه له عليها سبيلٌ أن يردّها إلى منزله قال نعم»(٢) و قد دلت على ان عدتها ثلاثة حيض او ثلاثة اشهر.

و معتبر منصور بن حازم، عن الصادق (عليه السلام) «سألته عن رجل مجوسيّ أو مشرك من غير أهل الكتاب كانت تحته امرأه فأسلم أو أسلمت؟ قال: ينتظر بذلك انقضاء

ص: ٦٤٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ٣٠٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٣٥٨ ح ١١

العَدَّة، و إن هو أسلم أو أسلمت قبل أن تنقضى عدتها فهما على نكاحهما الأول، و إن هو لم يسلم حتى تنقضى العَدَّة، فقد بانَت منه»(١) لعدم الفرق عرفاً بين الفسخ و الانفساخ.

قلت: في سنده عبد الله بن محمد والظاهر انه بنان اخو احمد الاشعري الذي لم يستثنه ابن الوليد من نواذر الحكمه و عليه فالسند لا اشكال فيه , كما و ان الشيخ رواه باسناد اخر(٢) و لا اشكال فيه أآ من جهه محمد الطيالسي و هو ممدوح, وهذا مما يكفى في الموثوقيه على فرض ضعف السند الاول.

هذا و يستدل لهذا الفرع ايضا بصحيحه حفص بن البختري عن ابي عبد الله (عليه السلام): «اذا التقى الختانان و جب المهر و العده و الغسل»(٣) و غيرها، فانها باطلاقها تشمل و طء الشبهه و الفسخ, و اما الزنا فخرج بالمخصص.

و اما ان عده المرتد زوجها عن فطره هي عده الوفاء فلصحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن هشام بن سالم و هو ثقة ثقه عن عمّار السّاباطيّ عن الصادق (عليه السلام): «كلّ مسلم بين المسلمين ارتدّ عن الإسلام و جحد محمّدا (صلى الله عليه و آله) نبوته و كذّبه فإنّ دمه مباح لكلّ من سمع ذلك منه و امرأته بائنه منه يوم ارتدّ فلا

ص: ٦٤٧

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٣٥ ح ٣

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٧، ص: ٣٠١ ح ١٦ و فيه «و إن هي لم تسلم».

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٦٥ الباب ٥٤ من أبواب المهور الحديث ٤

تقريبه و يقسم ماله على ورثته و تعتد امرأته عدّه المتوفى عنها زوجها و على الإمام أن يقتله و لا يستتبه»^(١) و به افتى الاصحاب و عليه فلا يضر كون عمّار راويه و ان كثيرا من رواياته من الشواذ.

و اما عدّه المرتد زوجها عن مله فعدتها عدّه المطلقه، فإن رجع إلى الإسلام و تاب قبل التزويج فهو خاطب من الخطاب، و لا عدّه عليها منه، و تعتد منه لغيره، و إن مات أو قتل قبل العدّه اعتدت منه عدّه المتوفى عنها زوجها يشهد لذلك ما فى معتبر أبى بكر الحضرمي، عنه عليه السلام: إذا ارتد الرجل عن الإسلام بانّت منه امرأته كما تبين المطلقه ثلاثا، و تعتد منه كما تعتد المطلقه، فإن رجع إلى الإسلام و تاب قبل التزويج فهو خاطب من الخطاب، و لا عدّه عليها منه، و تعتد منه لغيره، و إن مات أو قتل قبل العدّه اعتدت منه عدّه المتوفى عنها زوجها و هى ترثه فى العدّه و لا يرثها إن ماتت و هو مرتد عن الإسلام»^(٢) و به عمل الفقيه و الشيخ و فى سننه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع، و ظاهره نفى الأولويه و إن أسلم فى العده بدليل قوله: «و لا عدّه عليها منه، و لتعتد منه لغيره» الصريح فى كونها لم تنقض عدتها.

ص: ٦٤٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٧٤ ح ١

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٣٣٢ و تهذيب الأحكام ج ٩ ص ٣٧٣

و اجاب عنه فى الجواهر: أنه يمكن حمل البينونه على أنه ليس له الرجوع ما دام على الكفر، و التوبه قبل التزويج عليها على ما قبله بعد العده(١).

و فيه: انه لا شاهد لهذا الحمل و عليه فالاقوى انه إن رجع إلى الإسلام و تاب قبل التزويج فهو خاطب من الخطاب لا انه احق بها فى العده .

حصيله البحث:

يجب الإنفاق فى العده الرجعيه مع عدم نشوزها قبل الطلاق و فى زمن العده كما كان فى صلب النكاح، و يحرم عليها الخروج من منزلها الذى تسكن، و يحرم عليه الإخراج إلا أن تأتي بفاحشه يجب بها الحد أو تؤذى أهله، و يجب الإنفاق فى الرجعيه على الأمه إذا أرسلها مولاها ليلاً و نهاراً، و لا نفقه للبائن إلا أن تكون حاملاً فتجب لها النفقه و السكنى حتى تضع نعم تكون نفقه الام على الولد اذا كان له مال، كما و ان نفقه الولد تكون عليه اذا كان له مال، و لو انهدم المسكن أو كان مستعاراً فرجع مالكة أو مستأجراً انقضت مدته أخرجها إلى مسكن يناسبها، و كذا لو طلقت فى مسكن لا يناسبها أخرجها إلى مسكن مناسب و له أن يخرجها معه إلى منزل آخر بل و لو إلى سفر، و لو مات فورث المسكن جماعة تنقلب عده الطلاق الى عده الوفاه، و ترثه المطلقه و لا نفقه لها و لا سكنى ولكل

ص: ٦٤٩

وارث حق المطالبه بحقه. و تعتدّ زوجته الحاضر من حين السّيب و زوجته الغائب في الوفاه من حين بلوغ الخبر بموته، و في الطّلاق من حين الطّلاق، و تجب العده في وطء الشبهه و لا يقربها الأوّل حتّى تنقضى عدّتها، و لو كانت في العده و وطئت بالشبهه تداخلت العدّتان الّا في الحبلى المتوفى عنها زوجها فعليها عدّتان , و تجب العده على المفسوخ عقدها بعد الدخول بفسخ او انفساخ و عدتها ثلاثه حيض او ثلاثه اشهر، و عده المرتد زوجها عن فطره هي عده الوفاه و عده المرتد زوجها عن مله عده المطلّقه، فإن رجع إلى الإسلام و تاب قبل الترويح فهو خاطب من الخطّاب، و لا عدّه عليها منه، و تعتدّ منه لغيره، و إن مات أو قتل قبل العدّه اعتدّت منه عدّه المتوفى عنها زوجها .

تم الجزء الثانی عشر ویلیه الجزء الثالث عشر اوله كتاب الخلع والمبارأه والحمد لله اولاً و اخراً.
۳شوال ۱۴۳۶هجریه - ماجد الكاظمی

قم المقدسه-

(الفصل الثالث فى المحرمات و توابعها) ٣

اسباب التحريم ٣

محرمات النسب ٣

محرمات الرضاع ٦

(و يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب) ٦

شروط الرضاع المحرم ٦

استحباب اختيار العاقله المسلمه العفيفه الوضيئه للرضاع ٣٢

كراهه أن يسترضع من ولادتها عن الزنا ٣٤

و إذا كملت الشرائط صارت المرضعه أمًا و الفحل أبًا ٣٥

جواز ان ينكح اخوه المرتضع نسبا فى اخوته رضاعا ٤٥

ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق ٤٧

و لا تقبل الشهاده به إلا مفصله ٤٨

محرمات المصاهره ٤٩

حكم ملامسه الابن و منظورته على الأب ٦٩

(مسائل عشرون) ٧٣

حكم تزوج الام و ابنتها فى عقد واحد ٧٣

عدم جواز تزوج الأمه على الحرّه إلا بإذنها ٧٨

حكم من تزوج امرأه فى عدتها ٨٣

حكم الزواج بذات البعل ٨٧

حكم المزني بها ذات البعل و غيرها ٩٠

حكم الزواج بالمعتده ٩٢

حكم الزنا بالمعتده الرجعية ٩٤

حكم الزنا بالبائنه او المعتده بعده الوفاه ٩٥

حكم من أوقب غلاما أو رجلا ١٠٢

لو عقد المحرم بفرض أو نفل بحج أو عمره على أنثى عالما بالتحريم ١٠٥

ص: ٦٥١

لا يجوز للحر أن يجمع زياده على الأربع حرائر ١٠٨

إذا طلق ذو النصاب رجعيًا لم يجز له التزويج دائماً ١١٤

لا تحل الحره على المطلق ثلاثاً إلا بالمحلل ١١٨

(أما المطلقه تسعا للعدة) ١١٩

حرمه الملاعنه أبداً و كذا الخرساء إذا قذفها زوجها ١٢٨

حرمه الكافره غير الكتاييه على المسلم ١٣٠

لو أسلم أحد الوثنيين قبل الدخول بطل ١٥٠

لا يحكم بفسخ نكاح العبد بإبائه ١٥٢

الكفءه معتبره في النكاح ١٥٣

ليس التمكن من النفقه شرطاً في صحه العقد ١٥٨

كراهه تزويج الفاسق خصوصاً شارب الخمر ١٦٠

حكم التعريض بالعقد لذات البعل ١٦٢

حرمه الخطبه بعد اجابه الغير ١٦٤

كراهه العقد على القابله المريبه ١٦٥

العشرون: نكاح الشغار باطل ١٦٩

(الفصل الرابع) ١٧١

(في نكاح المتعه) ١٧١

و لا خلاف في شرعيته ١٧١

و إيجابه كالدائم ١٧٨

و حكمه كالدائم في جميع ما سلف ١٧٩

و لا تقدير فى المهر قلّه و لا كثره ١٧٩

حكم ما لو وهبها المده ١٨١

و لو أخلت بشىء من المده قاصها ١٨٢

حكم ما لو أخلّ بالأجل ١٨٣

حكم تجديد العقد قبل انقضاء المده ١٨٥

و يلحق به الولد و ان عزل ١٩٠

و يجوز اشتراط السائغ فى العقد ١٩١

ص: ٦٥٢

و لا يقع بها طلاق و لا إيلاء و لا لعان ١٩٤

لا نفقه للمتمتع بها ١٩٥

حكم الارث فى العقد الموقت ١٩٦

و يقع بها الظهار ٢٠٠

عده المتمتع بها ٢٠٢

(الفصل الخامس فى نكاح الإماء) ٢١١

لا يجوز للعبد و لا للأمه أن يعقدا لأنفسهما ٢١١

و إذا كانا رقًا فالولد رقّ ٢١٤

و لو كان أحد الزوجين حرًا فالولد حرّ ٢١٥

و لو شرط مولى الرّق منهما رقّيته جاز ٢١٦

و يستحبّ إذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئًا من ماله ٢٢١

و يجوز تزويج الأمه بين الشريكين لأجنبى ٢٢١

و لو حلل أحدهما لصاحبه ٢٢٢

و لو أعتقت المملوكه فلها الفسخ ٢٢٥

و يجوز جعل عتق أمته صداقها ٢٢٨

و لو بيع أحد الزوجين فللمشترى و البائع الخيار ٢٣٢

و ليس للعبد طلاق أمه سيده إلا برضاه ٢٣٥

اباحه الأمه بالتحليل ٢٣٨

كراهه تحليل الرجل جاريته ٢٤٠

حكم وطى الأمه و فى البيت آخر ٢٤٦

حكم وطى الأمه الفاجره ٢٤٩

(الفصل السادس فى المهر) ٢٥١

كلّ ما يصحّ أن يملك، عينا كان أو منفعه يصحّ إمهاره ٢٥١

و لو عقد الذميان على ما لا يملك فى شرعنا صح ٢٥٣

و لا تقدير فى المهر قله و لا كثره ٢٥٥

حكم التجاوز عن مهر السنه ٢٥٨

حكم مشاهده المهر بدلاً عن اعتباره ٢٥٩

ص: ٦٥٣

و لو تزوّجها على كتاب الله تعالى ٢٦١

صححة العقد الدائم من غير ذكر المهر ٢٦٢

و لو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز ٢٦٩

و لو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شىء ٢٧١

الصدّاق يملك بالعقد ٢٧٣

لو دخل قبل دفع المهر كان ديننا عليه ٢٧٩

لو أبرأته من الصدّاق، ثمّ طلقها قبل الدخول ٢٨٨

يجوز اشتراط ما يوافق الشرع فى عقد النكاح ٢٩٠

لو أصدقها تعليم صناعه ثم طلقها قبل الدخول ٢٩٨

لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها ٢٩٩

لو وهبته نصف مهرها مشاعا قبل الدخول ٣٠١

للزوجه الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ٣٠٣

إذا زوج الأب ولده الصغير و للولد مال ٣٠٥

لو اختلفا فى التسميه حلف المنكر ٣٠٧

(الفصل السابع فى العيوب و التدليس) ٣١٤

عيوب الرجل ٣١٤

و لا فرق بين الجنون المطبق و غيره ٣١٨

و فى معنى الخصاء الوجاء ٣١٩

و شرط الجبّ أن لا يبقى ما يمكنه معه من الوطى ٣٢٠

و شرط العنه أن يعجز عن الوطى ٣٢٠

و شرط الجذام تحقّقه ٣٢٤

و عيوب المرأه تسعه ٣٢٨

و لا خيار لو تجددت بعد العقد ٣٣٥

و خيار العيب على الفور ٣٣٦

و لا يشترط فيه الحاكم ٣٣٧

و ليس الفسخ بطلاق ٣٣٨

و يشترط الحاكم فى ضرب أجل العنه ٣٣٨

ص: ٦٥٤

و يقدم قول منكر العيب مع عدم اليئنه ٣٣٨

و لا مهر للزوجه ان كان الفسخ قبل الدخول ٣٤٠

إلّا فى العنّه فنصفه ٣٤١

حكم ما لو تزوّج امرأه على أنّها حرّه فظهرت أمه ٣٤٣

و لو شرط كونها بنت مهيره فظهرت بنت أمه ٣٤٤

حكم ما لو شرطها بكرا فظهرت ثيبا ٣٤٦

(الفصل الثامن) ٣٤٩

(فى القسم و النشوز و الشقاق) ٣٤٩

فى القسم ٣٤٩

و يجب للزوجه الواحده ليله من أربع ٣٤٩

و تسقط القسمه بالنشوز ٣٥٣

و يختصّ الوجوب بالليل ٣٥٤

و للأمه نصف القسم ٣٥٨

و لا قسمه للصغيره و لا المجنونه المطبقه ٣٦٠

و يقسم الولى للمجنون ٣٦٠

و ليس للزوجه أن تهب ليلتها للضره إلّا برضاء ٣٦٤

و لا يزور الزوج الضره فى ليله ضرته ٣٦٦

و الواجب المضاجعه لا المواقعه ٣٦٦

حكم النشوز ٣٦٧

فإذا ظهرت أمارته للزوج بتقطيها فى وجهه و التبرّم لحوائجه ٣٦٨

ولو نشز الزّوج بمنع حقوقها لها المطالبه بها ٣٧٠

حكم الشقاق ٣٧٣

النظر الأوّل فى الأولاد ٣٧٧

و يلحق الولد بالزّوج الدائم بالدخول ٣٧٧

و مضىّ ستّه أشهر ٣٨١

و لو فجر بها فالولد للزوج ٣٨٦

و لو اختلفا فى الدخول أو فى ولادته حلف الزوج ٣٨٧

ص: ٦٥٥

و ولد المملوكه إذا حصلت الشروط يلحق به ٣٨٨

و لا يجوز نفى الولد مطلقا لمكان العزل ٣٩٢

و ولد الشبهه يلحق بالواطى بالشروط ٣٩٣

و يجب كفايه استبداد النساء بالمرأه عند الولاده ٣٩٤

استحباب غسل المولود و الأذان فى أذنه اليمنى و الإقامة فى اليسرى ٣٩٥

العقيقه والحلق و الختان و ثقب الاذن ٤٠٩

و تكره القنازع ٤١٢

و يجب الختان عند البلوغ ٤١٣

استحباب خفض النساء و ان بلغن ٤١٣

و العقيقه شاه أو جزور ٤١٤

و الدعاء عند ذبحها ٤١٨

و لا يكفى الصدقه بثمنها ٤٢٠

و لتخص القابله بالرجل و الورك ٤٢١

و لو بلغ الولد و لما يعق عنه ٤٢٣

و لو مات الصبى يوم السابع بعد الزوال لم تسقط ٤٢٤

هل يكره للوالدين أن يأكلا من العقيقه ٤٢٤

و يستحب أن يدعى لها المؤمنون ٤٢٨

و أن تطبخ بالماء و الملح ٤٣٠

هل يجب على الأم إرضاع اللباء؟ ٤٣١

استحباب ارضاع الأم الولد طول المده ٤٣٤

و للمولى إجبار أمته على الإرضاع ٤٣٧

فالأم أحق بالولد مدّه الرضاع ٤٣٨

فان فقد الأبوان فالحضانه لأب الأب ٤٤٣

و لو تزوّجت الام سقطت حضانتها ٤٤٥

سقوط الحضانه عن الولد إذا بلغ رشيداً ٤٤٥

(النظر الثاني فى النفقات) ٤٤٧

(و أسبابها الزوجيه و القرابه و الملك) ٤٤٧

ص: ٦٥٦

وجوب نفقه الزوجه بالعقد الدائم بشرط التمكين الكامل ٤٤٧

و الواجب على الزوج القيام بما تحتاج إليه المرأه ٤٥٣

و يجب الخادم إذا كانت من أهلها ٤٥٤

و يزيد كسوتها فى الشتاء المحشوه لليقظه ٤٥٥

حكم امتناع الزوج من الإنفاق ٤٥٧

الثانى القرابه ٤٥٩

و تجب النفقه على الأبوين ٤٥٩

استحباب النفقه على باقى الأقارب ٤٦٤

و انما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التكسب ٤٦٥

و يشترط فى المنفق أن يفضل ماله عن قوته و قوت زوجته ٤٦٦

و لا يجب إعفاف واجب النفقه ٤٦٦

و تقضى نفقه الزوجه ٤٦٧

و هل الأب مقدم فى الإنفاق ٤٦٨

و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما نفقته ٤٦٩

(الثالث الملك) ٤٧٠

وجوب النفقه على الرقيق و البهيمة ٤٧٠

و لو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يكله اليه ٤٧١

و يرجع فى جنس ذلك الى عاده ممالك أمثال السيد ٤٧١

و يجبر السيد على الإنفاق أو البيع ٤٧٢

و كذا يجبر على الإنفاق على البهيمة ٤٧٣

(كتاب الطلاق) ٤٧٥

الفصل الأول في أركانه ٤٧٦

شرائط صحه الطلاق ٤٧٦

صيغه الطلاق ٤٧٦

قاعده الالزام ٤٨١

و طلاق الأخرس بالإشاره او إلقاء القناع على رأسها ٤٩٠

وقوع الطلاق بالكتابه وعدمه ٤٩٢

ص: ٦٥٧

و لو فسّر الطلقه بأزيد من الواحده لغا التفسير ٤٩٩

و يعتبر فى المطلق البلوغ ٥٠٤

و يطلق الولي عن المجنون المطبق ٥٠٩

و يجوز توكيل الزوجه فى طلاق نفسها و غيرها ٥١٣

(الفصل الثانى فى أقسامه) ٥٣٠

و هو اما حرام ٥٣٠

و اما مكروه ٥٣٣

و إما واجب ٥٣٣

و إما سنه ٥٣٤

و يطلق الطلاق السنّى على كلّ طلاق جائز شرعا ٥٣٦

و هو ثلاثه ٥٣٧

و الأفضل فى الطلاق أن يطلق على الشرائط المعبره، ثم يتركها ٥٤٢

و يجوز طلاق الحامل أزيد من مره ٥٤٩

و الأولى تفريق الطلقات على الأطهار ٥٥٥

و لو طلق مرات فى طهر واحد ٥٥٨

طلاق غير المدخول بها ثلاثا ٥٥٩

و تحتاج مطلقا مع كمال الثلاث ٥٦٠

و لا يلزم الطلاق بالشك فيه ٥٦١

و يكره للمريض الطلاق ٥٦١

و الرجعه تكون بالقول و بالفعل ٥٦٥

و إنكار الطلاق رجعه ٥٦٦

و لو طلق الذميه جاز مراجعتها ٥٦٧

و لو أنكرت الدخول عقب الطلاق قدّم قولها ٥٦٨

و رجعه الأخرس بالإشارة المفهمه لها و أخذ القناع عن رأسها ٥٦٩

و يقبل قولها فى انقضاء العده ٥٧٠

(الفصل الثالث فى العدد) ٥٧٢

و لا عدّه على من لم يدخل بها الزوج إلّا فى الوفاه ٥٧٢

ص: ٦٥٨

و ذات الشهور و هى التى لا تحصل لها الحيض المعتاد ٥٨٠

عده الأمه ٥٨٣

حكم من تأخر حيضها ٥٨٤

عده الغائب عنها زوجها ٥٩١

و عده الحامل وضع الحمل ٥٩٤

عده الصغيره و اليأس ٦٠٠

وجوب الحداد على الزوجه المتوفى عنها زوجها ٦٠٣

و المفقود إذا جهل خبره و جب عليها التبرص ٦٠٧

فرعان ٦١٢

و لو أعتقت الأمه فى أثناء العده أكملت عدّه الحرّه ٦١٣

عده الذمّيه فى الطلاق ٦١٥

عده الذمّيه فى الوفاه ٦١٦

عده الامه من وفاه زوجها و سيدها عدّه الحره ٦١٧

و لو أعتق السيد أمته فثلاثه أقرأه ٦٢٠

و يجب الاستبراء بحدوث الملك و زواله ٦٢٢

(الفصل الرابع: فى الأحكام) ٦٣٠

وجوب الإنفاق على الزوجه فى العده الرجعيه ٦٣٠

و يجب الإنفاق فى الرجعيه على الأمه إذا أرسلها مولاها ليلا ٦٣٥

و لا نفقه للبائن ٦٣٥

نفقه الحامل من مال ولدها ٦٣٦

و لو مات فورث المسكن جماعه ٦٣٩

و تعتد زوجه الحاضر من حين السبب ٦٤٠

و تعتد زوجه الغائب فى الوفاه من حين بلوغ الخبر بموته ٦٤٠

عده و طء الشبهه ٦٤٣

عده المفسوخ عقدها والمرتد زوجها ٦٤٤

الفهرس ٦٥٠

ص: ٦٥٩

سرشناسه : كاظمى، ماجد، محقق

عنوان و نام پديدآور : الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه / تاليف ماجد الكاظمى. الشارح

مشخصات نشر : قم: دارالهدى، ١٣٩٤. ١٤٣٧ هـ_ ق

مشخصات ظاهري : ١٢٤ ص.

٨ - ٤١٦ - ٤٩٧ - ٩٦٤ - ٩٧٨ (دوره)

وضيقت فهرست نويسى : برون سپارى.

يادداشت : عربى.

يادداشت : كتابنامه به صورت زيرنويس.

٥٨٢ ص، عربى.

الفهرسه طبق نظام فيبا

الموضوع: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - النقد و التفسير.

الموضوع: الفقه الجعفرى القرن ٨ ق.

التعريف الاضافى: الشهيد الاول, محمد بن مكى، ٧٣٤ - ٧٨٦ ق. اللمعه الدمشقيه - الشرح.

الايداع فى المكتبه الوطنيه:

١٣٩٤، ٨٠٤٢٢٣ ل ٩ ش / ٣ / ١٨٢ BP

٣٨٦٧٧٢١ - ٢٩٧ / ٣٤٢

ص: ١

الدرر الفقهيہ فی شرح اللمعہ الدمشقیہ

کتاب الخلع الی احياء الموات

الجزء الثالث عشر

آیہ اللہ الشیخ ماجد الکاظمی

الحمد لله رب العالمين ثم الصلاه والسلام على البشير النذير محمد المصطفى و على اله الطيبين الطاهرين و اللعن على اعدائهم اجمعين

(كتاب الخلع و المبرأه)

الخلع

الخلع و هو طلاق بفديه من الزوجه الكارهه لزوجها فهو نوع من الطلاق بالعوض المقصود و يكون لازما من جهه الزوج و يفترق مع الطلاق بأمر تأتي و الخلع بالضم اسم لذلك , قال: في المبسوط: سمى الله تعالى الخلع في كتابه «افتداء» فقال «فلا جناح عليهما فيما افتدت به» و اشتقاقه من «خلع يخلع» يقال: «خلع الرجل زوجته» و اختلعت المرأه نفسها من زوجها» لأن كل واحد منهما لباس لصاحبه، قال تعالى {هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ}.

و الأصل في الخلع الكتاب و السنينه، فالكتاب قوله تعالى {وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} (١).

ص: ٣

و اما ان الخلع نوع من الطلاق و ليس فسخا فهو المشهور خلافا لشيخ الطائفة حيث اختار كونه فسخا لأنه لا ينشأ بلفظ الطلاق بل و لا ينوى به ذلك .

و يردده تصريح الروايات بذلك، كصحيحه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام: «لا يحل خلعها حتى تقول لزوجها: و الله لا ابرّ لك قسما و لا اطيع لك امرا و لا اغتسل لك من جنبه و لأوطن فراشك و لأذنن عليك بغير اذنك و قد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له ما اخذ منها فكانت عنده على تطليقتين باقيتين و كان الخلع تطليقه...» (1) و غيرها، و الثمرة تظهر في عدّه من جملة الطلقات الثلاث و عدمه.

و اما انه لا يكون الا من الزوجه الكارهه لزوجها فلدلاله النصوص الاتيه على ذلك.

صيغه الخلع

(و صيغه الخلع أن يقول الزوج: خلعتك على كذا أو أنت مختلعه على كذا)

و الاصل في مثل هذه الصيغه المفيد فقال «يقول لها: إن أردت أن أفارقك فادفعي إلى ألف دينار أو ما شاء حتى أخلى سبيلك فإذا أجابته إلى ملتصقه

ص: ٤

قال لها: «قد خلعتك على كذا و كذا درهما أو ديناراً أو كيت و كيت فإن رجعت في شيء من ذلك فأنا أملك بضعك» فإذا قال لها ذلك بمحضر رجلين مسلمين عدلين و هي طاهر من الحيض طهراً لم يقربها فيه بجماع فقد بانت منه و ليس له عليها رجعه»(١).

والدليل على صحه هاتين الصيغتين هو انه لم ترد صيغه خاصه في النصوص لانشاء الخلع و عليه فاللازم الحكم بالاكْتفاء بكل صيغه داله على إنشاء الخلع تمسكاً بالاطلاق المقامى.

وتوهم ان النصوص ظاهره فى صيغه خاصه للخلع و هي ان تقول لزوجها: «لا أبرّ لك قسماً و لا أطيع لك أمراً و لا أغتسل لك من جنبه و لأوطئن فراشك و لأذننّ عليك بغير إذنك» فإذا قالت ذلك تم الخلع و استظهر المتوهم هذه الصيغه من صحيح الحلبي عن الصّيدق عليه السلام: «لا- تحلّ خلعها حتّى تقول لزوجها: «لا أبرّ لك قسماً و لا أطيع لك أمراً و لا أغتسل لك من جنبه و لأوطئنّ فراشك و لأذننّ عليك بغير إذنك» و قد كان الناس يرخّصون فى ما دون هذا، فإذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له أن يأخذ منها فكانت عنده على تطليقتين باقيتين و كان الخلع تطليقه. و قال: يكون الكلام من عندها، و قال: لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً إلّا للعدّه»(٢).

ص: ٥

١- المقنعه (للشيخ المفيد)؛ ص ٥٢٨؛ ٢١ باب الخلع و المباراه.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٩ ح ١

و موثق سماعه: سألته عن المختلعه، فقال: لا يحلّ لزوجها أن يخلعها حتى تقول: «لا أبرّ لك قسما، و لا أقيم حدود الله فيك، و لا- أغتسل لك من جنبه، و لأوطئن فراشك، و لأدخلن بيتك من تكره» من غير أن تعلم هذا و لا يتكلمونهم و تكون هي التي تقول ذلك، فإذا هي اختلعت فهي بائن و له أن يأخذ من مالها ما قدر عليه و ليس له: أن يأخذ من المبارأه كلّ الذي أعطها»(١).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) قال: «المختلعه التي تقول لزوجها: اخلعني و أنا أعطيك ما أخذت منك، فقال: لا- يحلّ أن يأخذ منها شيئا حتى تقول: «و الله لا- أبرّ لك قسما، و لا أطيع لك أمرا، و لأذنن في بيتك بغير إذنك، و لأوطئن فراشك غيرك» فإذا فعلت ذلك من غير أن يعلمها حلّ له ما أخذ منها و كانت تطليقه- الخبر»(٢).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: «إذا قالت لزوجها جملة: «لا أطيع لك أمرا- مفسيرا أو غير مفسير- حلّ له ما أخذ منها و ليس له عليها رجعه» فإنه يدلّ على أنّ في جملة «لا أطيع لك أمرا»(٣) وقال: المفهوم منها أن صيغه الخلع هي تلك الأقوال(٤).

ص: ٦

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٠ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٠ ح ٣

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤١ ح ٦

٤- النجعه ج ٩ ص ٣٦٢

وفيه: ان هذه النصوص ناظره الى شرائط الخلع لا- الى صيغته كما هو ظهورها بل صريح قوله (ع) «فقال: لا يحلّ لزوجها أن يخلعها حتى تقول: «لا أبرّ لك قسما...» فصريح العبارة ان الخلع بيد الزوج بعد ما تقول له الزوجه كذا وكذا.

و بذلك يتبين ان الخلع لا يتحقق الا اذا هددت الزوجه زوجها بمثل هذا الكلام كما سيأتى البحث عنه.

(ثم يتبعه بالطلاق) على الفور (في القول الأقوى)

كما اختاره الشيخ واستدل له بروايه موسى بن بكر عن العبد الصالح: «قال على عليه السلام: المختلعه يتبعها الطلاق ما دامت فى العده»(1).

وفيه: انها لو تمت سندا و لم يناقش من ناحيه موسى بن بكر هي ضعيفه دلالة لإجمال المقصود منها.

و ما ذكره الشيخ لو استفيد منها يلزم الحكم بجواز تأخير الطلاق عن الخلع حتى بفترة طويلة ما دامت العده باقيه. و هو بعيد

هذا و يظهر من بعض الروايات ان الخلاف فى اعتبار تعقيب الخلع بالطلاق كان ثابتا فى عصر الأئمة عليهم السلام، و لذلك تكرر السؤال عن ذلك فلاحظ خبر جعفر بن سماعه: أنّ جميلا شهد بعض أصحابنا و قد أراد أن يخلع ابنته من بعض أصحابنا، فقال جميل للرجل: ما تقول رضيت بهذا

ص: ٧

الذى أخذت و تركتها؟ قال: نعم، فقال لهم جميل: قوموا، فقالوا: يا أبا عليّ ليس تريد تتبعها الطلاق؟ قال: لا، قال: و كان جعفر بن سماعه يقول: يتبعها الطلاق فى العده و يحتج بروايه موسى بن بكر «عن العبد الصالح (عليه السلام) قال: قال عليّ (عليه السلام) المختلعه يتبعها الطلاق ما دامت فى العده» (١).

و صحيحه محمد بن اسماعيل بن بزيع: «سألت ابا الحسن الرضا (عليه السلام) عن المرأه تبارى زوجها أو تختلع منه بشهاده شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو تكون امرأته ما لم يتبعها بطلاق؟ فقال: تبين منه و ان شاءت ان يرد اليها ما أخذ منها و تكون امرأته فعلت. فقلت: فانه روى لنا انه لا- تبين منه حتى يتبعها بطلاق قال: ليس ذلك اذاً خلع. فقلت: تبين منه؟ قال: نعم» (٢) و غيرها.

و بالجملة: لا دليل على اعتبار تعقيب الخلع بالطلاق لعدم الدليل، فيتمسك بالاطلاق اللفظى ان كان و الا فبالاطلاق المقامى، بل و للدليل على العدم، كصحيحه ابن بزيع و غيرها و لا يدل على الاحتياج إلا خبر موسى بن بكر المتقدم و هو واحد .

و استدل الشيخ على مختاره مضافا لخبر موسى بن بكر بكلام لا بأس بنقله و رده مختصرا فقال: «الذى أعتده فى هذا الباب و أفتى به أن المختلعه لا- بدّ فيها من أن تتبع بالطلاق و هو مذهب جعفر بن سماعه و الحسن بن سماعه و عليّ بن رباط و ابن حذيفه من المتقدمين. و مذهب عليّ بن

ص: ٨

١- الكافى (فى باب خلعه، ٦٢ من طلاقه، فى خبره ٩)

٢- وسائل الشيعه ١٥: ٤٩٢ الباب ٣ من كتاب الخلع و المباراه الحديث ٩

الحسين من المتأخرين، فأمرًا بالباقون من فقهاء أصحابنا المتقدمين فليست أعرف لهم فتيا في العمل به و لم ينقل منهم أكثر من الروايات التي ذكرناها و أمثالها، و يجوز أن يكونوا رووها على الوجه الذي نذكر في ما بعد و إن كان فتياهم و عملهم على ما قلناه»(١).

و فيه: ان جعفر بن سماعه و الحسن بن سماعه و موسى بن بكر من الواقفه فهم اذن ليسوا من اصحابنا و ابن حذيفه هو الحسن بن حذيفه و قد ضعّفه ابن الغضائريّ جدًّا(٢)، و اما ابن حذيفه فلم نقف عليه ، نعم عليّ بن رباط غير مطعون فيه.

و اما قوله «و لم ينقل منهم أكثر من الروايات التي ذكرناها و أمثالها» ففيه: انها تبلغ اثني عشر خيرا أو أكثر وهي بين صريح و ظاهر في عدم الاحتياج إلى اتباع طلاق. مع أنّ جميل بن درّاج أفتى بعدم الاحتياج(٣) و هو إمامي جليل من أصحاب الإجماع و نقل الشيخ نفسه عن زواره و هو من اصحاب الاجماع انه قال: لا يكون الخلع إلّا على مثل موضع الطلاق إمّا طاهرا و إمّا حاملا بشهود» و ظاهر المرتضى كون إجماعنا على كون الخلع بنفسه طلاقا(٤).

ص: ٩

١- تهذيب الأحكام ج ٨ ص ٩٧

٢- رجال ابن الغضائري رقم ٤٣

٣- الكافي ٦٢ ح ٩ باب ٦٢ من طلاقه

٤- الناصريّات المسئلة ١٦٥

ثم إن كان علي بن بابويه من المتأخرين وافق ابني سماعه و ابن رباط و ابن حذيفه فقد خالفهم منهم الإسكافي و المرتضى كما قال في «المختلف» و قال: و هو الظاهر من كلام العمانى و الصدوق و المفيد و الديلمى، قلت: و هو ظاهر الكافى و الفقيه ايضا.

ثم قال: «و استدلل من ذهب من أصحابنا المتقدمين على صحه ما ذهبنا إليه بقول أبى عبد الله عليه السلام: «لو كان الأمر إلينا لم نجز إلّا طلاق السنه».

و فيه: ان الخلع نوع من الطلاق و قسيم الطلاق بالمعنى الخاص و هو من السنه بالمعنى الاعم. و ليس ما قالوا فى خبر و إنما فى صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) «لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقا إلّا للعدّه»^(١)، و خبر أبى بصير «ثم قال: لو كان الأمر إلينا لم يكن الطلاق إلّا للعدّه»^(٢) و المراد به أنّ الخلع الذى هو قسم من الطلاق أيضا كالطلاق المتعارف يشترط فيه كونه للعدّه كما قال تعالى {فَطَلَّوْهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ} إشاره إلى أنّ العامه لم يشترطوا فى الخلع «طهر غير المواقعه» لا ان صيغه الخلع تحتاج إلى لفظ الطلاق.

ثم قال: و استدلل الحسن بن سماعه و غيره بأن قالوا: قد تقرّر أنه لا يقع الطلاق بشرط، و الخلع من شرطه أن يقول الرجل: «إن رجعت فى ما بذلت فأنا أملكك ببضعك» و هذا شرط فينبغى أن لا يقع به فرقه.

ص: ١٠

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٩ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤١ ح ٥

و فيه: انه اجتهاد قبال النص والخلع حكم حكم به الشارح نظير حكمه فى المطلق بأن له حق الرجوع إلى انقضاء عدتها، فلو قال المطلق: أنت طالق و إن أردت قبل انقضاء العدة الرجوع إليك فعلت» فهل يكون الطلاق باطلا.

قال الشيخ أيضا: و استدلل أيضا ابن سماعه بما رواه الحسن بن أيوب عن ابن بكير، عن عبيد بن زرار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: ما سمعت منى يشبه قول الناس، فيه التقيته، و ما سمعت منى لا يشبه قول الناس فلا تقيته فيه.

و فيه: انه دليل عليه لا له فان خبر موسى هو الذى يحتمل ان يكون للتقيته فقال الشيخ فى الخلاف: «المختلعه لا يلحقها الطلاق- إلى- و ذهب الزهرى و النخعى و الثورى و أبو حنيفة و أصحابه إلى أن يلحقها طلاقه قبل انقضاء العدة و لا يلحقها بعد انقضاء العدة»(١).

و قال المرتضى فى التاصرّيات بعد قول جده «و المختلعه لا يلحقها الطلاق»: «هذا صحيح و إليه يذهب أصحابنا و هو مذهب الشافعى- إلى- دليلنا على صحه ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد أن الطلاق لا يقع عندنا عقب الطلاق إلّا بعد رجعه...»(٢).

ص: ١١

١- الخلاف؛ ج ٤، ص ٤٢٩؛ مسأله ١٠: المختلعه لا يلحقها الطلاق .

٢- التاصرّيات المسأله ١٦٦

(و لو أتى بالطلاق مع العوض أغنى عن لفظ الخلع)

يعنى ان ذكر الطلاق مع العوض خلع مطلقا عند المصنف و لكنه محل اشكال و ذلك لان المفهوم من الأخبار كون مثله من المباره لا- من الخلع الذى يحتاج فيه إلى أن تقول المرأة: لا أطيع لك أمرا و ذلك لما تقدم ان الخلع لا يتحقق إلا اذا هددت الزوجه زوجها بمثل هذا الكلام , و اما ان ذكر الطلاق مع العوض من المباره فلصحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأة قالت لزوجها: «لك كذا و كذا و خلّ سبيلي» فقال: هذه المباره»(١).

و صحيح أبى بصير، عنه عليه السلام: المباره تقول المرأة لزوجها: لك ما عليك و اتركنى أو تجعل له من قبلها شيئا فيتركها- الخبر»(٢).

حصيله البحث:

الخلع طلاق بفديه من الزوجه الكارهه لزوجها فهو نوع من الطلاق بالعوض المقصود و يكون لازما من جهه الزوج و يفترق مع الطلاق ان الخلع لا يتحقق إلا اذا هددت الزوجه زوجها بمثل هذا الكلام: «و الله لا أبرّ لك قسما، و لا أطيع لك أمرا، و لأذننّ فى بيتك بغير إذنك، و لأوطننّ فراشك

ص: ١٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٢ ح ٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٣ ح ٥

غيرك»، و صيغه الخلع أن يقول: خلعتك على كذا أو أنت مختلعة على كذا، و يكتفى بكل صيغه داله على إنشاء الخلع و لا يتبعه بالطلاق و لو أتى بالطلاق مع العوض من دون تهديد منها لم يكن خلعا بل كان مبارأه .

و كل ما يصح أن يكون مهرا صح أن يكون فديه

(و كل ما يصح أن يكون مهرا صح أن يكون فديه و لا تقدير فيه فيجوز على أزيد مما وصل إليها منه)

كما في موثق سماعه «قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) لا يجوز للرجل أن يأخذ من المختلعه حتى تتكلم بهذا الكلام كله فقال إذا قالت لا أطيع الله فيك حلّ له أن يأخذ منها ما وجد» (١) و غيره , و لا خلاف فيه عندنا بل عند العامه فنقل الخلاف أنّ الزهريّ و أحمد و إسحاق قالوا بعدم جوازه بأكثر من المهر.

و يصح بذل الفديه منها و من وكيلها

(و يصح بذل الفديه منها و من وكيلها) الباذل له من مالها لعمومات الوكاله (و ممن يضمه) في ذمته (بإذنها)

ص: ١٣

و الفرق بينه و بين الوكيل أن الوكيل يبذل من مالها بإذنها و هذا من ماله بإذنها و قد يشكل هذا بأنه ضمان ما لم يجب و قد تقدم جوابه في كتاب البيع.

(و في صحته من المتبرع) بالبذل من ماله (قولان أقربهما المنع)

و في المبسوط «و إن اختلعتها أجنبي من زوجها بعوض بغير إذنها فعند الأكثر يصح، و قال شاذ منهم: لا يصح و هو الأقوى» (١) و استدلل الخلاف له «بقوله تعالى {فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ} قال: فأضاف الفداء إليها، ففداء غيرها لا يجوز» (٢) و توضيح ذلك أن الخلع من عقود المعاوضات فلا- يجوز لزوم العوض لغير صاحب المعوض كالبيع و بذل الوكيل و الضامن بإذنها كبذلها فيبقى المتبرع على أصل المنع و لأصالة بقاء النكاح إلى أن يثبت المزيل و حينئذ فلا يملك الزوج البذل و لا يقع الخلع، و وجه الصحة أنه افتداء و هو جائز من الأجنبي كما تقع الجعالة منه على الفعل لغيره و إن كان طلاقا.

و فيه: ان مجرد توافق الأجنبي مع الزوج على طلاقها مع العوض لا- دليل على كونه خلعا تتبعه احكامه بحيث لا- يجوز للزوج الرجوع الى الزوجه بلا- رضا منها بل و لا دليل على مشروعيته مع الاجنبي بحيث يكون نافذا على الزوج بمجرد تعاقدهما و لا يجوز له الرجوع بعد الطلاق عدا ايه الوفاء بالعقود و هي على فرض صحة التمسك بها - و لم يكن ذلك من مصاديق

ص: ١٤

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٤، ص: ٣٦٥

٢- الخلاف؛ ج ٤، ص: ٤٤١؛ مسأله ٢٦

الاكل للمال بالباطل - لا علاقته لها بالخلع و الطلاق و ذلك لانهما من الاحكام التوقيفيه لا الحقوق حتى تقبل المعاقده خارجا عن النصوص فالاقوى عدم صحته .

حكم ما لو تلف العوض قبل القبض

(و لو تلف العوض قبل القبض)

لا ريب في صحته الخلع في التلف لعدم الدليل على بطلانه بل عموم ادله الخلع تشمله و عليه فيجب عليها الوفاء بما اشتمل عليه الخلع (فعلينا ضمانه) اي العوض فهي ضامنه له فان كان كليا ضمننت بدل التالف وان كان معيننا ضمننت المثلى (مثلا أو قيمه) اذا كان قيما عند المصنف و جماعه لكن تقدم في كتاب البيع ضمانه بالقيمه مطلقا

(و كذا لو ظهر استحقاقه لغيرها)

فعلينا ضمانه و لا يبطل الخلع عند المصنف لأصالة الصحه.

وفيه: ان العوض مع استحقاق الغير له لا يشمله عموم وجوب الوفاء بالعقود فلا مقتضى للصحه فتجرى اصاله الفساد بمعنى عدم النفوذ لا الصحه, و بذلك صرح الشيخ في الخلاف فقال: « إذا وقع الخلع على بذل فاسد مثل: الخمر و الخنزير و ما أشبه ذلك مما لا يصح تملكه لم يصح خلعه»(1).

ص: ١٥

(و يصح البذل من الأُمه بإذن المولى) لعموم دليل الخلع (فان عين قدرا) تعين فإن زادت عنه شيئا من ماله وقف على إجازته فإن رد بطل فيه و فى صحه الخلع و انه تتبع به بعد العتق أو بطلانه الوجهان المتقدمان و قد تقدم ان الاقوى هو البطلان.

(و إنما) يعين قدرا (انصرف) إطلاق الإذن (إلى) بذل (مهر المثل) كما ينصرف الإذن فى البيع إلى ثمن المثل نظرا إلى أنه هو المفهوم عرفا فيحمل الإطلاق عليه.

(و لو لم يأذن لها) فى البذل مطلقا صح الخلع فى ذمتها دون كسبها و (تبعث به بعد العتق)

تبعاً للشيخ فى المبسوط حيث قال: «إذا اختلعت الأُمه نفسها بعوض فإن كان بإذن سيدها صحّ فإن قبلت بمهر مثلها أو أقلّ فإن كانت مأذونا لها فى التجاره أعطت ممّا فى يدها و إلّا أعطت من كسبها و إن لم يكن لها كسب ثبت فى ذمتها، و إن كان زائدا على مهر مثلها كان فاسدا، و يقوى عندى أنه يكون صحيحا غير أنه يتعلّق بدمتها»(1).

قلت: كما لو عاملها بإقراض و غيره و لا إشكال فيه و إن علم بالحال لأن العوض صحيح متعلق بدمتها .

حصيله البحث:

ص: ١٦

و كل ما صحَّ أن يكون مهراً صحَّ أن يكون فديّةً، و لا تقدير فيه فيجوز على أزيد ممّا وصل إليها منه و يصحّ بذل الفديه منها و من و كيلها و ممّن يضمّنه بإذنها. و في المتبرّع قولان أقربهما المنع، و لو تلف العوض قبل القبض فعليها ضمانه قيمهً و لو ظهر استحقاؤه بطل، و يصحّ البذل من الأمه بإذن المولى فإن عيّن قدرأً و إلّا انصرف إلى مهر المثل، و لو لم يأذن صحّ الخلع في ذمتها دون كسبها و تبعت به بعد العتق .

و المكاتبه المشروطه كالقنّ

(و المكاتبه المشروطه كالقنّ)

فيتعلق البذل بما في يدها مع الإذن و بذمتها مع عدمه إن كان مطلقاً و إن كان معيناً و لم يجز المولى بطل و في صحه الخلع الوجهان المتقدمان.

(و أما) المكاتبه (المطلقة فلا اعتراض عليها) للمولى مطلقاً.

والأصل في هذا الفرع أنّ المبسوط بعد النقل عن العامه قولين في صحه خلع المكاتبه نفسها و عدمها إذا كان بغير إذن مولاها، قال: «و الذي يقتضيه مذهبنا أن نقول: إن كان مشروطاً عليها فهي كالأمه القنّ سواء، و إن لم يكن مشروطاً عليها كان الخلع صحيحاً»^(١).

ص: ١٧

قلت: ووجهه أنّ المطلقة إذا تحرّرت بعضها يمكنها الاكتساب في يومها و أداء مال الخلع.

و لا يصحّ الخلع إلا مع كراهتها له

(و لا يصحّ الخلع إلا مع كراهتها) له (فلو طلقها) و الأخلاق ملتئمه (و لم تكره بطل البذل)

و الاقوى بطلان الخلع لعدم الموضوع له و بطلان الطلاق لعدم القصد له مستقلا.

(و) عند المصنف (وقع الطلاق رجعيا) من حيث البذل و قد يكون بائنا من جهة أخرى ككونها غير مدخول بها أو كون الطلقه
ثالثه، و قد عرفت ضعفه، و الأصل فيه أنّ الشيخ قال في الخلاف: «إذا كانت الحال بين الزوجين عامره و الأخلاق ملتئمه و اتفقا
على الخلع فبذلت له شيئا حتى يطلقها لم يحلّ ذلك، و به قال عطاء و الزهريّ و النخعيّ و داود و أهل الظاهر، و قال أبو حنيفة و
الشافعيّ و مالك و الأوزاعيّ و الثوريّ: إنّ ذلك مباح، دليلنا إجماع الفرقة على أنّه لا يجوز خلعها إلا بعد أن يسمع منها ما لا
يحلّ ذكره من قولها: «لا- اغتسل لك من جنابه، و لا أقيم لك حداً و لأوطنن فراشك من تكرهه» أو يعلم ذلك منها و هذا
مفقود ههنا فيجب أن لا يجوز الخلع، و أيضا قوله تعالى ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا

أَنْ يَخَافَ إِلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ { فَإِنَّهُ حَرَّمَ الْأَخْذَ مِنْهَا إِلَّا عِنْدَ الْخَوْفِ مِنْ أَنْ لَا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ، وَقَالَ تَعَالَى { فَإِنْ خِفْتُمْ إِلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ { فدل ذلك على أنه متى ارتفع الخوف وقع الجناح» (١).

قلت: الامر كما قال الشيخ و ذلك لانه لا موضوع للخلع مع التيام الأخلاق، و التحقيق أنّ مثله داخل فى المباره حكما فيمكن أن تكون الأخلاق ملتثمه بأن تكون المرأه مطيعه للزوج بحكم الشريعة و تكون كارهه له من حيث الطبيعه، فتبذل له شيئا حتى يطلقها، و يدل على إلحاقه بالمباراه و إن كان الأصل فى المباره كراهه كل منهما صاحبه صحيح محمّد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه قالت لزوجها: لك كذا و كذا و خلّ سبيلي، فقال: هذه المباره» (٢) و غيره (٣).

و لو أكرهها على الفديه فعل حراما

(و لو أكرهها على الفديه فعل حراما) للإكراه بغير حق (و لم يملكها بالبذل) قال تعالى { وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ { فاستثنى خوف عدم إقامتهما حدوده تعالى فيبقى ما ذكر فى المستثنى منه , و لبطلان تصرف المكره ايضا.

ص: ١٩

١- الخلاف أول الخلع .

٢- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٢ ح ٤

٣- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ١٤٢ ح ٦

(و طلاقها رجعي) عند المصنف من هذه الجبهه لبطلان الفديه فلا ينافي كونه بائنا من جهه أخرى إن اتفقت.

و فيه: ان الطلاق قسيم للخلع و ليس بمقصود حتى نقول بوقوعه فالاقوى البطلان كما تقدم.

(نعم لو أتت بفاحشه مبينه)

كما قال تعالى { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا وَلَا تَعْضُوهُنَّ لِيَتَذَهَبُوا بِبَعْضٍ مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّكُمْ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ } (١) و فسرهما الشيخ في المبسوط بالزنا، كما هو ظاهر الآيه و يدل عليه مرفوع الفقيه عن الصادق (عليه السلام) انه قال: «إِلَّا أَنْ تَرِنِي فَتُخْرِجَ وَ يَقَامُ عَلَيْهَا الْحَدُّ» (٢) الوارد في تفسير قوله تعالى { لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّكُمْ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ } حول المطلقه و به قال المفيد و القاضي و الشيخ في نهايته بالنسبه الى المطلقه , قلت: و لا- نحتمل الفرق بين الامرين.

و فسرهما الطبرسي بكل معصيه و لا شاهد له بالخصوص نعم ورد في تفسير الفاحشه بالنسبه الى المطلقه ان المراد منها ان تؤذى أهله بالقول أو الفعل كما في مرسله إبراهيم بن هاشم، عن بعض أصحابه، عن الرضا (عليه السلام) «في

ص: ٢٠

١- النساء ايه ١٩

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٩٩

قوله عزّ وجلّ «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ» قال: أذاها لأهل الرّجل و سوء خلقها» (١).

و خبر محمد بن عليّ بن جعفر قال: «سأل المأمون الرضا (عليه السلام) عن قول الله عزّ وجلّ «لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ» قال: يعنى بالفاحشه المبينه أن تؤذى أهل زوجها فإذا فعلت فإن شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضى عدتها فعل» (٢) و هما و ان كانتا ضعيفتين سندا ألا ان المشهور عمل بهما كما وانه لا فرق بين المقامين بل صرح عليّ بن إبراهيم القمّي في تفسير آيه العضل أنّ الفاحشه: قول المرأة للزوج «لا- أطيع لك أمرا» فقال: لا يحلّ للرجل إذا نكح امرأه لم يردّها و كرهها أن لا يطلّقها إذا لم يجبر عليها و يعضلها أى يحبسها و يقول لها: حتّى تؤدين ما أخذت منى، فنهى الله عن ذلك إلا أن يأتين بفاحشه مبينه- و هو ما وصفناه فى الخلع- فإن قالت ما تقول المختلعه يجوز له أن يأخذ منها ما أعطاه و فضلا»

قلت: و عليه فالقاعده تقتضى الجمع بين المعنيين و حاصله تحقق الفاحشه بكل معصيه و هو الاقوى.

و (جاز عضلها) و هو منعها بعض حقوقها أو جميعها من غير أن يفارقها (لتفدى نفسها) لقوله تعالى { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ

ص: ٢١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٩٧

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ٩٧

مُبَيَّنَةٌ { (١) والاستثناء من النهى إباحه ولأنها إذا زنت لم يؤمن أن تلحق به ولدا من غيره و تفسد فراشه فلا تقيم حدود الله تعالى في حقه فتدخل في قوله تعالى {فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}.

وقيل: لا يصح ذلك ولا يستبيح المبدول مع العضل لأنه في معنى الإكراه.

وفيه: انه اجتهاد قبال النص الدال على الجواز . وقيل إن الآية الأولى منسوخه بآيه الحد. وفيه: انه لا منافاه بينهما حتى يكون احدهما ناسخا للآخر.

هذا وقال الشهيد الثاني: «وهل يتقيّد جواز العضل ببذل ما وصل إليها من مهر وغيره فلا يجوز الزيادة عليه أم لا يتقيّد إلّا برضاه؟ اختار المصنّف الأوّل حذرا من الضرر العظيم واستنادا إلى قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لجميله بنت عبد الله بن أبي لَمَّا كرهت زوجها ثابت بن قيس، وقال لها: أتردّين عليه حديقته قالت: و أزيدة «لا حديقته فقط». و وجه الثاني إطلاق الاستثناء الشامل للزائد، و عدّ الأصحاب مثل هذا خلعا و هو غير مقيد، وفيه نظر لأنّ المستثنى منه إذهاب بعض ما أعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فيبقى المساوى و الزائد على أصل المنع، فإن خرج المساوى بدليل آخر بقى الزائد» (٢).

ص: ٢٢

١- النساء ايه ١٩

٢- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (المحشى - سلطان العلماء)؛ ج ٢، ص: ١٦٦

قلت: اما الخبر فعامى ولا عبره به و أما تنظر الشهيد الثانى فى الاستثناء.

ففيه: أن المستثنى منه فى مقام بيان أنه لا يجوز إجبارها على جزء من مالها فلو عبّر فيه بما أعطائها أو أكثر لأوهم جواز أخذ الأقل، و أما المستثنى فليس كذلك، ويشهد لذلك أنه لولا ذلك لما كان أخذ المثل أيضا جائزا ولا ريب فى جوازه و عليه فالاقوى هو الثانى.

حصيله البحث:

و المكاتبه المشروطه كالقنّ و أما المطلقه فلا اعتراض عليها، و لا يصحّ الخلع إلّا مع كراهيتها و لو طلقها و لم تكره بطل فالاقوى بطلان الخلع و الطلاق، و لا يجوز له أكرهاها على الفديه و لا يملكها بالبذل و الاقوى ايضا بطلان الخلع و الطلاق , نعم لو أتت بفاحشه مبيّنه جاز عضلها و هو منعها بعض حقوقها أو جميعها من غير أن يفارقها لتفدى نفسها و الاقوى تحقق الفاحشه بكل معصيه .

و إذا تم الخلع فلا رجعه للزوج

(و إذا تم الخلع فلا رجعه للزوج)

كما تدل عليه صحيحه محمد بن مسلم عن ابى عبد الله عليه السلام: «الخلع و المباراه تطليقه بائن و هو خاطب من الخطاب»(1) و صحيح الحلبي، عن

ص: ٢٣

الصّادق (عليه السلام) «في رجل طلق امرأته أو اختلعت أو بانت أله أن يتزوَّج بأختها؟ قال: فقال: إذا برئت عصمتها و لم يكن له عليها رجعه فله أن يخطب أختها- الخبر»^(١) و غيرهما^(٢).

(و للزوجه الرجوع فى البذل ما دامت فى العده)

كما تدل عليه صحيحه البقباق عن ابى عبد الله عليه السّلام: «المختلعه ان رجعت فى شىء من الصلح يقول لا يرجعن فى بضعك»^(٣), و صحيح عبد الله بن سنان «...لا على المّبارئه إلّا أن يبدو للمرأة فيردُّ عليها ما أخذ منها»^(٤).

(فإذا رجعت رجوع هو ان شاء) كما فى النصوص المتقدمه انفا.

و لو تنازعا فى القدر حلفت

(و لو تنازعا فى القدر)

أى فى قدر الفديه (حلفت) لأصالة عدم زيادتها عما تعترف به منها (و كذا) يقدم قولها مع اليمين (لو تنازعا فى الجنس)

ص: ٢٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٣٢ ح ٧

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ٣١٧ باب الخلع ١٨٣

٣- وسائل الشيعه ١٥: ٤٩٩ الباب ٧ من أبواب الخلع و المباراه الحديث ٣

٤- وسائل الشيعه ١٥: ٤٩٩ الباب ٧ من أبواب الخلع و المباراه الحديث ٤

مع اتفاقهما على القدر بأن اتفقا على أنها مائه لكن ادعى أنها دنانير و ادعت أنها دراهم, كما قال الشيخ في الخلاف: «إذا اختلف المتخلعان في جنس العوض أو قدره أو تأجيله و تعجيله كان القول قول المرأة في قدر الذى وقع عليه الخلع و على الزوج البيّنه، و قال الشافعى يتحالفان. دليلنا هو أنّهما اتّفقا على وقوع الفرقه و إنّما اختلفا فى ما لزمها فالزوج يدعى زياده تجردها المرأة فصار الزوج مدّعى و هى منكره فعليه البيّنه و عليها اليمين»(١).

و فيه: انه لو كان الزوج يدعى زياده تجردها المرأة صار الزوج مدّعى و هى منكره لكن الامر ليس كذلك و ذلك لان الزوجه تدعى وقوع الخلع على هذا الجنس و الاصل عدمه فكانت هى مدعيه ايضا.

و استدل لذلك ايضا بأصالة عدم استحقاق ما يدعيه و لأنه مدع فعليه البيّنه فتحلف يمينا جامعه بين نفي ما يدعيه و إثبات ما تدعيه .

و فيه: انها مدعيه ايضا و يمينا لا تكفى فى اثبات ما تدعيه بل هى لرد دعواه فقط و عليه فالاقوى تحالفهما لأن كلا منهما منكر لما يدعيه صاحبه و حينئذ فيسقط ما يدعيه و حينئذ يثبت الاقل مما يدعيانه لانه المتيقن و ما زاد عليه سقط بتحالفهما .

(أو) اختلفا فى (الإراداه) مع اتفاقهما على ذكر القدر و عدم ذكر الجنس لفظا فالقول قولها عند المصنف , و فيه: ان الاقوى بطلان الخلع لعدم معلوميه العوض .

ص: ٢٥

و لو كان اختلافهما فى أصل الإرادة مع اتفاقهما على عدم ذكر الجنس فقال أحدهما أردنا جنسا معينا و قال الآخر إنا لم نرد بل أطلقنا رجوع النزاع إلى دعوى الصحة و الفساد و مقتضى القاعده تقديم مدعى الصحة منهما مع يمينه.

(و لو قال: خلعتك على ألف فى ذمتك فقالت: بل فى ذمه زيد حلفت على الأقوى)

تبعاً للشيخ فى الخلاف حيث قال: «كان القول قولها مع يمينها أنه لا يتعلّق بدمتها، فأما إقرارها أنه فى ذمه زيد فلا يلتفت إليه، و للشافعى فيه وجهان أحدهما يتحالفان و يجب مهر المثل و الثانى مهر المثل بدون تحالف» و استدلل الخلاف بقوله (عليه السلام) «اليمين على المدعى و اليمين على من أنكر»^(١) وأنه مدع و هى منكره لثبوت شىء فى ذمتها فكانت اليمين عليها.

و قال ابن البراج: عليه اليمين لأن الأصل فى مال الخلع أن يكون فى ذمتها فإذا ادعت كونه فى ذمه غيرها لم تسمع لأصالة عدم انتقالها عن ذمتها، قلت: و هو الأقوى لأنه ينحل الى امرين أحدهما الخلع و لا-خلاف فيه و الثانى انه فى ذمه زيد و الاصل عدمه.

حصيله البحث:

ص: ٢٦

١- الخلاف (فى مسأله ١٧ من خلعه)

إذا أتم الخلع فلا رجعه للزوج، وللزوجه الرجعة في البذل ما دامت في العدة، فإذا رجعت رجوع هو إن شاء، ولو تنازعا في القدر حلفت ولو تنازعا في الجنس فالأقوى تحالفهما لأن كلا منهما منكر لما يدعيه صاحبه وحينئذ فيسقط ما يدعيه ويثبت الأقل مما يدعيه لانه المتيقن وما زاد عليه سقط بتحالفهما، ولو اختلفا في الإرادة مع اتفاقهما على ذكر القدر وعدم ذكر الجنس لفظاً فالأقوى بطلان الخلع لعدم معلوميه العوض، ولو كان اختلفا في أصل الإرادة مع اتفاقهما على عدم ذكر الجنس فقال أحدهما أردنا جنسا معينا وقال الآخر إنا لم نرد بل أطلقنا فمقتضى القاعدة تقديم مدعى الصحة منهما مع يمينه، ولو قال: خلعتك على ألف في ذمتك، فقالت: بل في ذمته زيد، حلف على الأقوى.

المبارأة

(والمبارأة) وأصلها المفارقة قال الجوهري تقول بارأت شريكى إذا فارقته وبارأ الرجل امرأته (١)، وقد تخفف الفاء، وهى المصالحة. يقال: بارأه بمعنى صالحه. والمرأه بارأها بمعنى صالحها على الفراق (٢).

وهى كالخلع إلا أنها...

(وهى كالخلع إلا أنها تترتب على كراهيه كل من الزوجين)

ص: ٢٧

١- الصحاح، ج ١، ص ٣٦، برأ .

٢- القاموس المحيط ١: ٨

تبعاً للمفيد و من تأخر فاشترطوا كراهه كل منهما للاخر و ينحصر دليله بموثق سماعه: «سألته عن المباره كيف هي؟ فقال: يكون للمرأة شىء على زوجها من صداق أو من غيره و يكون قد أعطاها بعضه فيكره كل واحد منهما صاحبه فتقول المرأة لزوجها: ما أخذت منك فهو لى و ما بقى عليك فهو لك و أبارئك، فيقول الرجل: إذا أنت رجعت فى شىء مما تركت، فأنا أحق ببضعك»(١).

و فيه: انه لا- صراحه فيه فى اشتراط كراهه كل منهما لصاحبه، و العدم هو المفهوم من الصدوق فاقصر فى مباراه فقيهه على صحيح الحلبي، عن أبى عبد الله (عليه السلام) المباره أن تقول المرأة لزوجها: لك ما عليك و اتركنى فتركها، إلا أنه يقول لها: إن ارتجعت فى شىء منه فأنا أملك ببضعك»(٢) و كذلك عبر فى مقنعه .

و المستفاد من الأخبار أن الأصل فى الفرق بينهما هو أن المختلعه تتكلم بتلك الكلمات «لا أطيع لك أمرا و لا أغتسل لك من جنابه- إلخ» و المباره لا- تتكلم بتلك بل تقول نظير ما مر «لك ما عليك و اتركنى» كما هو صريح صحيح زراره، عن الباقر (عليه السلام) المباره يؤخذ منها دون الصداق، و المختلعه يؤخذ منها ما شاء أو ما تراضيا عليه من صداق أو أكثر، و إنما صارت

ص: ٢٨

١- الكافي ج ٦، ص: ١٤٢ ح ١ و الظاهر أن معنى قوله «أو من غيره» أى أو من غير صداقها .

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥١٩ باب المباره

المباراه تؤخذ منها دون المهر و المختلعه يؤخذ منها ما شاء لأن المختلعه تعتدى فى الكلام و تتكلم بما لا يحل لها»(١).

و يدل على تحقق المباراه بمجرد طلب المرأه من الزوج تخليتها بشىء من مالها و أجابته صحيح محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام: «سألته عن امرأه قالت لزوجهها: لك كذا و كذا و خلّ سبيلي، فقال: هذه المباراه»(٢).

و صحيح أبى بصير، عنه عليه السلام: المباراه أن تقول المرأه لزوجهها: لك ما عليك و اتركنى أو تجعل له من قبلها شىء فيتركها إلّا أنه يقول: فإن ارتجعت فى شىء فأنا أملك ببضعك و لا يحل لزوجهها أن يأخذ منها إلّا المهر فما دونه»(٣) و غيرها(٤).

(فلا يجوز له الزيادة على ما أعطاه)

أمّا عدم جواز أخذ الزيادة على المهر فيها فمسلم، و إنّما الخلاف فى انه هل يجب الأقل أم لا؟ فقال بوجوبه على بن بابويه و المبسوطان و ابن حمزه و هو ظاهر العمانيّ و الصدوق و القاضى و النهايه، و قال بعدمه المفيد و المرتضى و الديلمى و الحلبيان و الحلّى، و يدل على قولهم موثق

ص: ٢٩

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٢ ح ٢

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٢ ح ٤

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٣ ح ٥

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٤٣ ح ٦

سماعه: سألته - إلى - و ليس له من المبرأه كلّ الذي أعطاهها» (1) وصحيح زراره المتقدم .

و يدلّ على الأوّل ظاهراً صحيح أبي بصير المتقدم «إلّا المهر فما دونه» وعليه فيقع التعارض بينهما , قيل: و يمكن الجمع بينهما بحمل الوارد في صحيحه زراره «دون الصداق» على اعتبار ان لا تكون ازيد من مقدار المهر، فان صحيحه ابي بصير صريحه في جواز كونها بمقداره بينما صحيحه زراره ظاهره في اعتبار كونها أقلّ منه فيؤول الظاهر بقريته الصريح طبقاً للقاعده العرفيه: كلما اجتمع دليلان متنافيان احدهما صريح و الآخر ظاهر أوّل الظاهر بقريته الصريح.

قلت: ان تم هذا الجمع مع صحيح زراره فلا يتم مع موثق سماعه: «و ليس له من المبرأه كلّ الذي أعطاهها» فانه غير قابل لهذا الحمل , و عليه فيكون التعارض مستقراً , قيل: و يلزم ترجيح صحيحه ابي بصير لموافقته مضمونها لقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ .

و فيه: انه صحيح لو كانت الايه شامله للمبرأه ايضا كما قيل لكن ذلك خلاف ظهورها لتقيدها بالخوف من عدم اقامه حدود الله وهو مختص بالخلع. و عليه فلا عام قوقاني يرجع اليه و لا بد من الرجوع الى الاصل العملي و هو يقتضى عدم النفوذ إلّا بالاقبل من المهر.

(و لا بد فيها من الاتباع بالطلاق و لو قلنا في الخلع انه لا يجب)

ص: ٣٠

قال الشيخ في الإستبصار: - بعد نقله موثق حمران، عن الباقر عليه السّلام: «المبارأه تبين من ساعتها من غير طلاق و لا ميراث بينهما لأنّ العصمه منهما قد بانت ساعه كان ذلك منها و من الزّوج»^(١) و خبر جميل بن درّاج، عن الصادق: «المبارأه تكون من غير أن يتبعها الطّلاق»^(٢):-

«هذه الأخبار أوردناها على ما رويت و ليس العمل على ظاهرها لأنّ المبارأه ليس يقع بها فرقه من غير طلاق و إنّما تؤثر في ضرب من الطّلاق في أن يقع بائنا لا يملك معه الرّجعه و هو مذهب جميع فقهاء أصحابنا المتقدّمين منهم و المتأخّرين لا نعلم خلافا بينهم في ذلك و الوجه أن نحملها على التّقيه لأنّها موافقه لمذهب العامّه و لسنا نعمل به»^(٣).

و مثل استبصار كلامه في المبسوط فقال «فرّق أصحابنا بين الخلع و المبارأه، فلم يختلفوا في أنّ المبارأه لا يقع إلّا بلفظ الطّلاق و اختلفوا في الخلع، فقال المحصّلون منهم فيه مثل ذلك، و قال قوم منهم: يقع بلفظ الخلع».

اقول: و الظاهر صحّه ما قاله الشيخ من عدم وجود قائل منّا بعدم احتياج المبارأه إلى الطّلاق فإنّ الصدوق و المفيد و الدّيلمى المّدين وقفنا على كلامهم ذكروا اتباع المبارأه بالطّلاق مع أنّ المفهوم منهم في الخلع عدم الاحتياج حتّى أنّ الصدوق لم يرو واحدا من الأخبار الظاهره في عدم

ص: ٣١

١- الإستبصار ج ٣، ص: ٣١٩ ح ٣ و تهذيب الأحكام ج ٨، ص: ١٠٢ ح ٢٤

٢- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣١٩ ح ٤

٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣١٩

الاحتياج إلى الطلاق، واما ما نقله الشيخ من موثق حمران وخبر جميل فالثاني منهما ضعيف سندا و الأول رواه الشيخ في التهذيب و فيه: «المخير» بدل المباره(١).

و يبقى صحيح محمّد بن إسماعيل، عن الرضا عليه السلام: «سألته عن المرأة تبارى زوجها أو تختلع منه بشاهدين عدلين على طهر من غير جماع هل تبين منه؟ فقال: إذا كان ذلك على ما ذكرت فنعم، قال: قلت: قد روى لنا أنها لا تبين منه حتى يتبعها الطلاق؟ قال: فليس ذلك إذن خلعا، فقلت: تبين منه؟ قال: نعم»(٢) فقد يقال بظهوره بعدم احتياج المباره الى اتباعها بالطلاق، و قد قيل فى توجيهه بأن المراد من المباره الخلع فجعله عطا تفسيريا بدليل أنّ الجواب «قال: فليس ذلك إذن خلعا»، و لم يزد «و لا مباره».

اقول: الظاهر ان هذا التوجيه غير صحيح و ذلك لان الخلع عطف على المباره باو فلا يمكن ان يكون عطا تفسيريا، نعم يمكن القول بان الامام سكت عنها فى الجواب وعليه فلا دلالة فيه عليها.

ص: ٣٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٨ ص: ٩٠ ح ٢٢٦

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٤٩٢ الباب ٣ من كتاب الخلع و المباره الحديث ٩

(و صيغتها بارأتك) بالهمزه (على كذا) فأنت طالق, و صيغتها لا تنحصر فى لفظها بل تقع بالكنايات الداله عليها كفاسختك على كذا أو أبتك أو بنتك لأن البينونه تحصل بالطلاق كما تقدم .

هذا و الاستدلال على صحه المبرأه بغير صيغتها بصحيح أبى بصير «المبرأه أن تقول المرأه لزوجهها: لك ما عليك و اتركنى»(١) و امثاله غير صحيح لان هذه الاخبار ليست فى مقام كيفيه صيغتها و انما هى فى مقام حقيقتها.

و يشترط فى الخلع و المبرأه شروط الطلاق

(و يشترط فى الخلع و المبرأه شروط الطلاق)

من كمال الزوج و قصده و اختياره و كون المرأه طاهرا طهرا لم يقاربها فيه بجماع إن كانت مدخولا بها حائلا غير يائسه و الزوج حاضراً و غيرها من الشروط.

اما اعتبار اجتماع شرائط صحه الطلاق فيهما فباعبار انهما لما كانا فردين من الطلاق فتثبت لهما أحكامه.

ص: ٣٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٨ ص: ١٠٠ ح ١٨

هذا مضافا الى ان بعض الشرائط الخاصه للطلاق قد دلت الروايات الخاصه على ثبوتها لهما كصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) هل يكون خلع او مباراه أّا بطهر؟ فقال: لا يكون أّا بطهر»(١).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) و عن سماعه، عن الصادق عليه السلام: «لا يكون طلاق و لا تخيير و لا مبارأه إّلا على طهر من غير جماع بشهود»(٢).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: لا طلاق و لا خلع و لا مبارأه و لا خيار إّلا على طهر من غير جماع»(٣).

و فى مرسل على بن حديد، عن الصادق عليه السلام، و عن زراره و محمد بن مسلم، عنه عليه السلام: المباراه تطليقه بائنه و ليس فى شىء من ذلك رجعه، و قال زراره: لا يكون إّلا على مثل موضع الطلاق إّما طاهرا و إّما حاملا بشهود»(٤).

ص: ٣٤

-
- ١- وسائل الشيعة ١٥: ٤٩٦ الباب ٦ من كتاب الخلع و المباراه الحديث ١
 - ٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٤٣ باب المباراه ح ٩
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٤٣ باب المباراه ح ١٠
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق ال خ رسان) ج ٨ ص ١٠٢ باب الخلع و المباراه

وقال الشيخ في الخلاف: «لا يقع الخلع إلّا في طهر لم يقربها فيه بجماع إذا كان قد دخل بها، وخالف جميع الفقهاء في ذلك و قالوا: يجوز في حال الحيض و في طهر قربها فيه بجماع، دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم»(١).

حصيله البحث:

تحقق المبراه بمجرّد طلب المرأة من الزوج تخليتها بشىء من مالها و أجابته و لا- يشترط فيها كراهيه الزوجين و لا يجوز له الزيادة على ما أعطها بل لا تصح إلّا بالاقل من المهر و لا بدّ فيها من الإتيان بالطلاق، و لو قلنا: في الخلع، لا يجب، و صيغتها بأرأتك على كذا فأنت طالق، و صيغتها لا تنحصر في لفظها، و يشترط في الخلع و المبراه شروط الطلاق.

(كتاب الظهار)

إشارة

الظهار مصدر ظاهر و هو تنزيل الزوج زوجته بمنزله أمه او غيرها من محارمه في حرمه نكاحها بمثل صيغته: انت عليّ كظهر أمي .

و في المبسوط «سمّى ظهاراً اشتقاقاً من الظهر و إنّما خصّ ذلك بالظهر دون البطن و الفخذ و الفرج و غير ذلك من الأعضاء لأنّ كلّ بهيمه تركب فإنّما يركب ظهرها، فلمّا كانت المرأة تركب و تغشى سمّيت بذلك»(٢).

و هو محرم للايه الاتي شرحها لكن قيل: إنّه لا عقاب فيه لتعقبه بالعفو(٣).

ص: ٣٥

١- الخلاف مساله ٢ من مسائل الخلع

٢- المبسوط ج ٥ ص ١٤٤

٣- جواهر الكلام ٣٣: ١٢٩.

و فيه: ان العفو ثابت للفاعل الاول باعتبار جهله بالتحريم و ليس لكل فاعل حتى مع علمه بذلك, و أنه تعالى عفا عن المظاهر الأول فلم يجعل عليه كفاره دون غيره فقد أنزل الكفاره لمن فعل ذلك بعده, و يشهد لذلك صحيح حمران عن أبي جعفر (عليه السلام) أن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: إن امرأة من المسلمين أتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت: إن فلانا زوجي قد نثرت له بطني (1) و أعنته على دنياه و آخرته و لم ير مني مكروها و أنا أشكو إلى الله عز و جل و إليك, قال: مما تشتكينه, قالت: إنه قال لي اليوم «أنت على حرام كظهر أمي» و قد أخرجني من منزلي, و انظر في أمري, فقال النبي صلى الله عليه وآله: ما أنزل الله على كتابا أفضى به بينك و بين زوجك, و أنا أكره أن أكون من المتكلمين, فجعلت تبكي و تشتكى ما بها إلى الله و إلى رسوله و انصرفت فسمع الله عز و جل مجادلتها لرسوله صلى الله عليه وآله في زوجها و ما شكته إليه فأنزل الله عز و جل بذلك قرآنا «بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَ تَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَ اللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا (يعنى محاورتها) (لرسول الله صلى الله عليه وآله في زوجها) إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَ إِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَ زُورًا وَ إِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ» فبعث النبي صلى الله عليه وآله إلى المرأة فأتته فقال لها: جيئني بزواجك, فأتته به, فقال له أقلت لامراتك هذه: «أنت على حرام كظهر أمي»؟ قال: قد قلت لها ذلك, فقال له النبي صلى الله عليه وآله

ص: ٣٦

١- اي اكثر له الولد من بطني .

و سلم: قد أنزل الله عز وجل فيك وفي امرأتك قرآنا، فقرأ عليه ما أنزل الله من قوله «قَدْ سَمِعَ اللَّهُ - إلى قوله - وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُورٌ غَفُورٌ» فضم امرأتك إليك فإنك قد قلت منكرا من القول وزورا قد عفا الله عنك و غفر لك فلا تعد، فانصرف الرجل و هو نادم على ما قال لامرأته، و كره الله ذلك للمؤمنين بعد أنزل الله عز وجل «الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا» (يعنى لما قال الرجل لامرأته: «أنت على حرام كظهر أمي» قال فمن قالها بعد ما عفا الله و غفر للرجل الأول) (١) فإن عليه تحرير رقبه من قبيل أن يتماسا (يعنى مجامعتها) ذلكم توعظون به و الله بما تعملون خبير. فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا» فجعل الله عقوبه من ظاهر بعد النهى هذا، و قال: «ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَ رَسُولِهِ وَ تَلْكَ حُدُودُ اللَّهِ» فجعل الله عز وجل هذا حد الظهار، قال حمران: قال أبو جعفر عليه السلام: و لا يكون ظهار فى يمين و لا فى إضرار و لا فى غضب و لا يكون ظهار إلا على طهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين» (٢). و مثله فى الدلالة صحيح أبان و غيره عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: كان رجل على عهد النبى صلى الله عليه و آله يقال له: أوس بن الصامت و كانت تحته امرأه يقال لها: خوله بنت المنذر فقال لها ذات يوم: «أنت على كظهر أمي» ثم ندم من ساعته و قال لها: أيتها المرأة ما أظنك إلا و قد حرمت على، فجاءت إلى النبى صلى الله عليه و آله فقالت: إن زوجى قال لى: «أنت على كظهر أمي» (و كان هذا القول فى ما مضى

ص: ٣٧

١- سيأتى الاشكال فى هذه الفقرة من كونها خلاف ظاهر الايه المباركه .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٢ باب الظهار

يُحْرَمُ الْمَرْأَةَ عَلَى زَوْجِهَا) فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَيَّتُهَا الْمَرْأَةُ مَا أَظْنُكَ إِلَّا وَقَدْ حُرِّمَتْ عَلَيْكَ، فَرَفَعَتِ الْمَرْأَةُ يَدَهَا إِلَى النَّبِيِّ فَقَالَتْ: أَشْكُو إِلَيْكَ فِرَاقَ زَوْجِي فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: يَا مُحَمَّدُ «قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ» الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِمَّا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ» ثُمَّ أَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ الْكُفَّارَةَ فِي ذَلِكَ فَقَالَ «وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا ذَلِكَمْ تَوْعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ. فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَّةً يَوْمَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَاِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا» (١)، فَإِنَّهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَرِيحًا كَالأَوَّلِ لَكِنَّهُ ظَاهِرٌ فِي أَنَّ الْكُفَّارَةَ نَزَلَتْ بَعْدَ لَمَنْ يَعْمَلُ عَمَلَهُ.

وَأَمَّا مَا فِي مَوْثِقِ أَبِي بَصِيرٍ، عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَقَالَ: ظَاهَرَتْ مِنْ امْرَأَتِي؟ قَالَ: اذْهَبْ فَأَعْتِقِ رَقَبَةً، قَالَ: لَيْسَ عِنْدِي، قَالَ: اذْهَبْ فَصِّمْ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، قَالَ: لَا أَقْوَى، قَالَ: اذْهَبْ فَأَطْعَمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا، قَالَ: لَيْسَ عِنْدِي، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَنَا أَتَصَدَّقُ عَنْكَ فَأَعْطَاهُ تَمْرًا لِإِطْعَامِ سِتِّينَ مِسْكِينًا، قَالَ: اذْهَبْ فَتَصَدَّقْ بِهِ، فَقَالَ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ مَا أَعْلَمُ بَيْنَ لَابِتَيْهَا أَحَدًا أَحْوَجَ إِلَيْهِ مِنِّي وَ مِنْ عِيَالِي، قَالَ: فَاذْهَبْ فَكُلْ وَأَطْعَمْ عِيَالَكَ» (٢) الْمَنَافِي لَمَّا تَقَدَّمَ فِرَوَاهُ الصَّدُوقُ فِي الْفَقِيهِ ثُمَّ قَالَ فِيهِ: «هَذَا الْحَدِيثُ فِي الظَّهَارِ غَرِيبٌ نَادِرٌ لِأَنَّ الْمَشْهُورَ فِي

ص: ٣٨

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٢٦ باب الظهار

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٥ باب الظهار

هذا المعنى فى كفّاره من أفطر يوما من شهر رمضان»(١). قلت: فمع معارضته لما تقدم قد اعرض عنه الاصحاب كما صرح بذلك الصدوق فلا عبره به .

و مثله فى الضعف سندا و ينافى ما تقدم مرسل المحكم و المتشابه للمرتضى نقلا عن تفسير التّعمانىّ بإسناده عن عليّ (عليه السلام) «و أمّا المظاهرة فى كتاب الله... الخ»(٢).

صيغه الظهار

(و صيغته: هى على كظهر أمى أو أختى أو بنتى أو غيرهنّ و لو من الرضاع على الأشهر)

و ذهب ابن ادريس إلى عدم الوقوع بغير الأمّ، و ذهب القاضى إلى عدم التحريم بغير النسب من الرضاع و المصاهرة، و ذهب المبسوط إلى الوقوع بالرضاع دون المصاهرة و هو ظاهر الإسكافىّ و ابن حمزه، و بالرضاع أفتى المبسوط، و القاضى و ابن حمزه و إن ذهب المهذب إلى عدم إجزائه.

و أمّا المصاهرة فلم يصرّح أحد بإجزائها بل أنكره المبسوط و المهذب و مستند الإلحاق فى الرضاع قوله صلّى الله عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و مستند الإلحاق فى المصاهرة قوله (عليه السلام) فى صحيح زراره « سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الظهار فقال: هو من كلّ ذى محرم أمّ أو

ص: ٣٩

١- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٥٣٢ ح ٤٨٣٧

٢- وسائل الشيعه، ج ٢٢، ص: ٣٠٦

أخت أو عمّه أو خاله» (١) و جعل «أمّ أو أخت أو عمّه أو خاله» من باب المثال .

و هو المفهوم من العمانيّ حيث قال: «و الظهار عند آل الرسول عليهم السّلام أن يقول الرّجل لامرأته أو لأمته هي عليه كظهر أمّه أو كظهر خالته أو كظهر ذات محرم»، و المحرم بالمصاهرة أيضا ذات محرم كالرّضاع و كالنّسب.

و يدلّ على عدم الاختصاص بالأُمّ صحيح زراره المتقدّم و صحيح جميل بن درّاج: قلت لأبي عبد الله عليه السّلام: الرّجل يقول لامرأته: أنت عليّ كظهر عمّته أو خالته؟ قال: هو الظهار» (٢).

و استند ابن ادريس إلى ظاهر الآيه «إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ» و يردّه أنّها الفرد الأظهر و تعليقه «وَ إِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَ زُورًا» يدلّ على التعميم فمن قال لزوجته: «أنت عليّ كظهر أختي» ليست امرأته أخته إلّا من ولدها أبواه أو أحدهما.

و أمّا ما في صحيح سيف التّمّار: «قلت لأبي عبد الله عليه السّلام: الرّجل يقول لامرأته: «أنت عليّ كظهر أختي أو عمّتي أو خالتي» قال: فقال: إنّما ذكر الله الأمّهات و إنّ هذا لحرام» (٣) فمجمّل، و الصحيحان الأوّلان مفضّلان

ص: ٤٠

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٣ ح ٣ و الفقيه ج ٣ ص ٥٢٦
٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٥ ح ١٠
٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٧ ح ١٨

و يحمل المجمل على المفصل و هما أيضا مشتهران فعمل بهما العماني و الإسكافي و الصدوق و الشيخان و الديلمي و الحلبيان و القاضي و ابن حمزه.

و بذلك يظهر ضعف ما في الخلاف «اختلفت أخبار أصحابنا فيه»^(١) فإنه يصح الاختلاف لو كان خبر سيف دالاً على العدم.

حصيله البحث:

الظهار: تنزيل الزوج زوجته بمنزله أمه او غيرها من محارمه في حرمه نكاحها بمثل صيغه: انت علي كظهر أمي, وهو من المحرمات و صيغته: هي علي كظهر أمي أو أختي أو بنتي أو غيرهن من المحرمات و لو من الرضاع و المصاهره .

و هل يختص الظهار بلفظ الظهر؟

(و لا اعتبار بغير لفظ الظهر من أجزاء البدن)

عند المصنف خلافا للمرتضى حيث ذهب إلى اعتباره و تبعه ابن زهره و الحلبي و الإسكافي و الصدوق و الشيخ و القاضي و ابن حمزه، و هو ظاهر الكافي حيث اعتمد خبر يونس، عن بعض رجاله، عن الصادق عليه السلام: سألته عن رجل قال لامرأته: «أنت علي كظهر أمي أو كيدها أو كبطنها أو كفرجها أو كنفسها أو ككفها أ يكون ذلك الظهار و هل يلزمه فيه ما يلزم

ص: ٤١

١- الخلاف في ١٠ من أخبار ظهاره

المظاهر؟ فقال: المظاهر إذا ظاهر من امرأته فقال هي عليه كظهر أمه أو كيديها أو كرجلها أو كشعرها أو كشيء منها، ينوى بذلك التحريم فقد لزمته الكفارة في كل قليل منها أو كثير و كذلك إذا هو قال كبعض ذوات المحارم، فقد لزمته الكفارة» (١) و إفتى الفقيه بمضمونه، ناسبا له إلى ذكر إبراهيم بن هاشم له في نوادره (٢).

و يؤيد ذلك خبر سدير عن الصادق (عليه السلام) «قلت له: الرجل يقول لامرأته: «أنت عليّ كشعر أمي أو ككفها أو كبطنها أو كرجلها» قال: ما عنى؟ إن أراد به الظهار فهو الظهار» (٣).

و ادعى الشيخ في الخلاف عليه الاجماع فقال: «إذا قال: «أنت عليّ كيد أمي أو رجلها» و نوى به الظهار كان مظاهرا- ثم قال:- دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم» (٤).

و اما اجماع المرتضى في الانتصار على عدم الوقوع بغير الظهر فكما ترى، فقد قال به جمع من اصحابنا كما تقدم و لم نر قبل الصدوق تصريح أحد بالعدم.

ص: ٤٢

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦، ص: ١٦١ ح ٣٦ و في سننه صالح بن سعيد و هو لم يوثق.

٢- الفقيه، ج ٣، ص: ٥٢٨ و في الوافي و الوسائل بدل «أو ككفها» «أو ككعبها» .

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان) ج ٨ ص ١٠

٤- الخلاف في ٩ من مسائل ظهاره

(و لا التشبيه بالأب أو الأجنبيه أو أخت الزوجه)

لعدم الدليل على التحريم به أصلا و لا أثر فيه من خبر قوى أو ضعيف.

(أو مظاهرتها منه)

لعدم الدليل عليه و لمعتبر السِّكوني «عن الصادق (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا قالت امرأه: «زوجي عليّ حرام كظهر أمي» فلا كفّاره عليها (١) و به افتى الفقيه (٢).

و لا يقع ألا منجزا

(و لا يقع ألا منجزا، و قيل يصح تعليقه على الشرط) مثل: إذا دخلت الدار (لا على الصفه) مثل: إذا جاء رأس الشهر (و هو قوى)

قلت: الظاهر من صاحب القيل عدم الفرق بين الشرط و الصفه فى المعنى فقال الشيخ فى المبسوط: «الظهار يصح عاجلا و آجلا، فالعاجل أن يقول: أنت عليّ كظهر أمي» و الآجل أن يقول: «إذا دخلت الدار و إذا جاء رأس الشهر» و فى أصحابنا من منع الظهار إذا كان شرطا» فجعل «إذا جاء رأس

ص: ٤٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٩

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٥

الشهر» مثل «إذا دخلت الدار»، و مثله قال في الخلاف(١) و العلامه في المختلف(٢) و عليه فلا وجه للتفريق بينهما .

و كيف كان فسوّغ الشَّيخ الظهار مع الشَّرط، و كذا المقنع و ابن حمزه و الفقيه(٣)، و ذهب المرتضى في انتصاره و الدَّيلمى و القاضى في كتابيه و الحلبيّان إلى عدم وقوعه بالشَّرط و نسبه الحلّى إلى المفيد و الظاهر من الكافي التردد حيث روى خبر ابن بكير، عن رجل من أصحابنا، عن رجل قال: قلت لأبى الحسن عليه السَّلام: إننى قلت لامرأتى: «أنت على كظهر أمى إن خرجت من باب الحجره، فخرجت؟ فقال: ليس عليك شىء، قلت: إننى قوى على أن أكفر رقبه و رقبتين، قال: ليس عليك شىء قويت أولم تقو»(٤) .

و خبر القاسم بن محمّد الزَّيات «قال: قلت لأبى الحسن عليه السَّلام: إننى ظاهرت من امرأتى فقال: كيف قلت؟ قال: قلت: «أنت على كظهر أمى إن فعلت كذا و كذا» فقال: لا شىء عليك و لا تعد»(٥) و هما دالان على عدمه.

ثم روى صحيح عبد الرّحمن بن الحجاج، عن الصادق عليه السَّلام: «الظهار ضربان أحدهما فيه الكفّاره قبل المواقعه و الآخر بعدها فالذى يكفر قبل

ص: ٤٤

١- الخلاف فى ٢٠ من مسائل الظهار

٢- المختلف (فى ٦ من مسائل ظهاره)

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٢

٤- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٤

٥- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٨

المواقعه الذى يقول: «أنت على كظهر أمى» و لا يقول: «إن فعلت بك كذا و كذا» و الذى يكفر بعد المواقعه هو الذى يقول: «أنت على كظهر أمى إن قربتك»(١) و هو دال على صحته و بمضمونه أفتى فى الفقيه(٢) لكنه زاد عليه: «فإن جامع من قبل أن يكفر لزمته كفاره أخرى» كما سيأتى البحث عنه .

اقول: و الاولان ضعيفان السند بخلاف الاخير نعم رواه التهذيب صحيحا ايضا عن عبد الرحمن بن الحجاج تاره مثل الكافى(٣) و اخرى مع تفاوت فقيه: «قال: الظهار على ضربين فى أحدهما الكفار إذا قال: «أنت على كظهر أمى» و لا يقول: «أنت على كظهر أمى إن قربتك»(٤) و لا يخفى عدم استقامه العبارة فلم يذكر الضرب الثانى و عليه فلا وثوق بعبارته فلا يعارض نسخه الكافى المؤيده باحدى روايتى التهذيب .

□
و يشهد لصحة الظهار مع الشرط ايضا صحيح على بن مهزيار قال: كتب عبد الله بن محمد إلى أبى الحسن عليه السلام: أن بعض مواليك يزعم أن الرجل إذا تكلم بالظهار وجبت عليه الكفاره حنث أو لم يحنث، و يقول: حنثه كلامه بالظهار، وإنما جعلت عليه الكفاره عقوبه لكلامه، و بعضهم يزعم أن الكفاره لا تلزمه حتى يحنث فى الشىء الذى حلف عليه، و إن حنث وجبت عليه الكفاره و إلا فلا كفاره عليه؟ فوقع (عليه السلام) بخطه «لا تجب

ص: ٤٥

-
- ١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ١٦٠ ح ٣٢
 - ٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٢٧
 - ٣- وسائل الشيعه، ج ٢٢، ص: ٣٣٢ باب ١٦ ح ١
 - ٤- وسائل الشيعه، ج ٢٢، ص: ٣٣٤ ح ٨

الكفّاره حتّى يجب الحنث»^(١) و المراد من «حتّى يجب الحنث» حتّى يعزم على الحنث.

و صحيح حريز عن الصّادق (عليه السلام) قال: «الظهار ظهاران فأحدهما أن يقول: «أنت علىّ كظهر أمّي» ثمّ يسكت فذلك الذى يكفره قبل أن يواقع فإذا قال: «أنت علىّ كظهر أمّي إن فعلت كذا و كذا» ففعل و حنث فعليه الكفّاره حين يحنث»^(٢).

و اما صحيحه الاخر «عن الصّادق عليه السّلام: إذا حلف الرّجل بالظهار فحنث فعليه الكفّاره قبل أن يواقع و إن كان منه الظّهار فى غير يمين فإنّما عليه الكفّاره بعد ما يواقع» فقال فيه معاويه- يعنى ابن حكيم الواقع فى الطريق: و ليس يصحّ هذا على وجه النظر و الأثر فى غير هذا الأثر أن يكون الظّهار لأنّ أصحابنا رووا أنّ الأيمان لا يكون إلّا بالله و كذلك نزل بها القرآن»^(٣). قلت: ذيله مجمل و لذا اشكل فيه معاويه كما و انه اجنبى عن الظهار بشرط و لا علاقه له بصحيح عبد الله بن المغيرة «قال تزوّج حمزه بن حمران ابنه بكير فلمّا أراد أن يدخل بها قال له النّساء: لسنا ندخلها عليك حتّى تحلف لنا و لسنا نرضى أن تحلف بالعتق لأنّك لا تراه شيئا و لكن احلف لنا بالظهار و ظاهر من أمّهات أولادك و جواريك، فظاهر منهنّ ثمّ

ص: ٤٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق خرسان) ج ٨ ص ١٢

٣- الكافى (ط - دارالحديث) ج ١١ ص ٧٣٥

ذكر ذلك لأبي عبد الله (عليه السلام) فقال: ليس عليك شىء ارجع إليهن» (١) كما قيل و ذلك لان ظهاره كان بالاكراه و لا اثر له.

و اما ما فى صحيح صفوان، عن أبى الحسن عليه السلام: سألته عن الرجل يصلّى الصّلاه أو يتوضّأ فيشكّ فيها بعد ذلك فيقول: إن أعدت الصّلاه أو أعدت الوضوء فامرأته عليه كظهر أمه و يحلف على ذلك بالطلاق؟ فقال: هذا من خطوات الشيطان ليس عليه شىء» (٢) الدال على كون لغويه الشرط و كونه مانعا عن انعقاده , فالبطلان فيه من جهه الوسواس لعدم القدره على ترك الوسواس فإنه نوع من الجنون كما قيل (٣) بقرينه قوله (عليه السلام) هذا من خطوات الشيطان الذى هو بمثابة التعليل, و عليه فهو اخص من المدعى مضافا الى ان بطلان الحلف بالطلاق عندنا .

و الأقرب صحه توقيته بمده

(و الأقرب صحه توقيته بمده)

لم يذهب إليه منّا إلّا الإسكافى، و صرّح بالمنع الشيخ و القاضى و الحلّى، و إنّما العامّه روى أنّ سلمه بن صخر ظاهر من امرأته فى مدّه شهر رمضان فروى ابن ماجه «عن سلمه بن صخر البياضى قال: كنت امرءا أستكثر من النساء لا أرى رجلا كان يصيب من ذلك ما أصيب، فلمّا دخل رمضان

ص: ٤٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٤

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٥

٣- روضه المتقين فى شرح من لا يحضره الفقيه (ط - القديمه) ج ٩ ص ١٦١

ظاهرت من امرأتى حتى ينسلخ رمضان فينما هي تحدّثني ذات ليله انكشف لي منها شىء فوثبت عليها فواقعتهـ إلىـ قال له النبىّ صلى الله عليه و آله: فأعتق رقبه، قلت: و الذى بعثك بالحقّ ما أصبحت أملك إلا رقبتي هذه، قال: فصم شهرين متتابعين، قلت: و هل دخل على ما دخل من البلاء إلّا بالصوم، قال: فتصدّق أو أطعم ستين مسكينا، قلت: و الذى بعثك بالحقّ لقد بتنا ليلتنا هذه ما لنا عشاء، قال: فاذهب إلى صاحب صدقه بنى زريق فقل له، فليدفعها إليك و أطعم ستين مسكينا و انتفع ببقيتها». بيان: أستكثر أى من جماعهنّ لا نكاحهنّ.

و روى الترمذى «عن سلمان بن صخر أو سلمه بن صخر بمضمونه، و فى خبره «جعل امرأته عليه كظهر أمّه حتى يمضى رمضان، فلما مضى نصف من رمضان وقع عليها ليلاـ إلى أن قال بعد قوله بعد تمكّنه من الكفّارات الثلاثـ فقال صلى الله عليه و آله لفروه بن عمرو: أعطه العرقـ مکتل يأخذ خمسه عشر صاعا أو ستّة عشر صاعاـ إطعام ستين مسكينا»(١).

و استدللّ المختلف و تبعه الجواهر بصحيح سعيد الأعرج «عن الكاظم (عليه السلام) فى رجل ظاهر من امرأته يوما، قال: ليس عليه شىء» قلت: اشتبه عليه الخبر فإنّما فى الخبر «فوفى» لا «يوما» كما رواه التهذيب و الاستبصار(٢).

ص: ٤٨

١- النجعه ج ٩ ص ٣٥٢ نقلا عن ابن ماجه (فى سننه فى ظهاره ٢٥ من طلاقه) و الترمذى فى سننه (فى خبره ١٢١٥)

٢- تهذيب الأحكام ج ٨ ص ١٤ و الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ٢٦٢

و أما الاستدلال لذلك بعموم الآيات و الروايات , ففيه: أن موردها غير الموقت .

حصيله البحث:

يصح تعليق الظهر على الشرط و الصفه و لا يصح توقيته بمده.

شروط الظهر

(و لا بد من حضور عدلين)

بلا- خلاف في ذلك كما في الجواهر(1), و يدل عليه صحيح حمران: «قال ابو جعفر عليه السلام: لا يكون ظهر في يمين و لا في اضرار و لا في غضب، و لا يكون ظهر الا في طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين»(2).

نعم يظهر الخلاف من الشهيد الثاني حيث ذكر ان النص غير بلزوم كونهما مسلمين لا اكثر(3).

و فيه: ان النص منصرف الى العادلين اعتمادا على وضوح الامر.

ص: ٤٩

١- جواهر الكلام ٣٣: ١٠٥

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٣ و الفقيه في ٢٠ من أخبار ظاهره، و رواه الإستبصار في أول ظاهره عن حمزه بن حمران كما في مطبوعه و خطيه و في نقل الجامع، و حينئذ فما في الاستبصار و هم بعد اتفاق الكتب الثلاثه على روايته عن نفس حمران مع أن كون حمران من أصحاب الباقر (عليه السلام) محقق دون ابنه .

٣- مسالك الافهام ٢: ٧٦

(و كونها طاهراً من الحيض و النفاس)

لصحيح زراره عن أبي جعفر عليه السلام و قد سأله عن كفيته، فقال: «يقول الرجل لامرأته و هي طاهر في غير جماع: أنت على حرام كظهر أُمي»^(١).

(و أن لا يكون قد قربها في ذلك الطهر)

و ذلك لصحيح حمران المتقدم.

و هل شرطيه الطهر تختص بما اذا كان الزوج حاضراً كما هو الحال في الطلاق؟ مقتضى مرسله ابن فضال عن ابي عبد الله عليه السلام: «لا يكون الظهار إلا على مثل موضع الطلاق»^(٢) التي بها عمل الكافي و الفقيه^(٣) الاختصاص و نسب الى المشهور بل في الجواهر نفى الخلاف على الاختصاص^(٤).

و اما ضعف سندها بالارسال فقد يقال بحجيتها بناء على المسلك القائل بحجيه كل روايه ورد في سندها احد بنى فضال استنادا الى ما رواه الشيخ الطوسي عن عبد الله الكوفي خادم الشيخ الحسين بن روح رضى الله عنه

ص: ٥٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان) ج ٨ ص ٩

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٤

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٢٦

٤- جواهر الكلام ٣٣: ١٢٣

قال: «سئل الشيخ- يعنى ابا القاسم- رضى الله عنه عن كتب ابن ابى العزاقر بعد ما ذم و خرجت فيه اللعنه ف قيل له: فكيف نعمل بكتبه و بيوتنا منه ملاء؟ فقال: اقول فيها ما قاله ابو محمد الحسن بن على صلوات الله عليهما و قد سئل عن كتب بنى فضال فقالوا: كيف نعمل بكتبهم و بيوتنا منها ملاء؟ فقال صلوات الله عليه: خذوا بما رووا و ذروا ما رأوا»(١).

و المسلك المذكور قابل للتأمل لضعف الروايه المذكوره سندا بعبد الله الكوفى، فانه لم يوثق، و دلالة حيث تدل على انه لا موجب للتوقف من ناحيه بنى فضال اذا وردوا فى سند روايه من اجل اعتقادهم الفاسد لا ان الروايه تكون حجه حتى مع ضعفها من جهات اخرى، و عليه فان عمل بها مشهور المتقدمين كما قد يفهم ذلك من عباره الجواهر فهو و الأ فمقتضى اطلاق صحيح حمران(٢) العدم .

(و أن يكون المظاهر كاملاً قاصداً)

اما اعتبار بلوغ الزوج المظاهر و عقله فلا-ن الادله الداله على حصول التحريم بالظهار ناظره الى خصوص البالغ العاقل بقربنه اثباتها لعنوان الزور و المنكر و لوجوب الكفاره على اراده العود، و يبقى غيره بلا- دليل يدل على حصول التحريم به فيتمسك بالاستصحاب.

ص: ٥١

١- الغيبه للشيخ الطوسى: ٢٣٩

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٢ باب الظهار

هذا كله لو فرض تحقق القصد الى الظهر- كما فى العاقل- و الّا فالامر اوضح.

و اما اعتبار الاختيار فلحديث نفي الاكراه(١).

و اما اعتبار القصد فلانه بدونه لا يصدق عنوان الظهر. على ان بعض الروايات قد دلت على ذلك، كما وثقه عبيد بن زراره عن ابي عبد الله عليه السلام: «لا طلاق الا ما اريد به الطلاق و لا ظهار الا ما اريد به الظهار»(٢) و غيرها.

و يعتبر فى تحقق الظهار ايضا عدم الغضب و عدم قصد الاضرار بالزوجه و ذلك لصحيح حمران المتقدم «و لا يكون ظهار فى يمين و لا فى إضرار و لا فى غضب» و مقتضى اطلاقه الشمول لحاله ثبوت القصد أيضا.

قيل: و لا يقع اذا قصد به الزجر، كما لو قال الزوج: فلانه كظهر أمى على ان تركت الصلاة لصحيح صفوان عن ابي الحسن عليه السلام: «سألته عن الرجل يصلى الصلوات او يتوضأ فيشك فيها بعد ذلك فيقول: ان اعدت الصلاة أو اعدت الوضوء فامرأته عليه كظهر امه و يحلف على ذلك بالطلاق فقال: هذا من خطوات الشيطان ليس عليه شىء»(٣).

ص: ٥٢

١- وسائل الشيعة ١١: ٢٩٥ الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس الحديث

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٥١٠ الباب ٣ من كتاب الظهار الحديث ١

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٥١٣ الباب ٦ من كتاب الظهار الحديث ٤

قلت: لا ظهور للصحيحة في ذلك و المتيقن من البطلان فيه هو من جهه الوسواس لعدم القدره على ترك الوسواس فإنه نوع من الجنون كما قيل (1) بقرينه قوله (عليه السلام) هذا من خطوات الشيطان الذى هو بمثابة التعليل, و عليه فهو اخص من المدعى مضافا الى ان بطلان الحلف بالطلاق عندنا .

حصيله البحث:

شرائط الظهار: لا بد من حضور عدلين يسمعان صيغه الظهار و كونها طاهراً من الحيض و النفاس و ان تكون مدخولا بها و أن لا يكون قد قربها في ذلك الطهر و أن يكون المظاهر كاملاً قاصداً و يعتبر في تحقق الظهار ايضاً عدم الغضب و عدم قصد الاضرار بالزوجه و ان لا يكون ظهاره من جهه الوسواس .

و هل يصح من الكافر؟

(و يصح من الكافر)

كما قال بصحته ابن ادريس لعموم ادله الظهار، و عدم المانع، إذ ليس هو عباده يمتنع وقوعها منه لنجاسته، و القول بعدم الصّحّه، للمبسوطين و هو ظاهر الإسكافيّ لأنه لا يقر بالشرع، و الظهار حكم شرعى، و لأنه لا تصح منه الكفاره لاشتراط نيه القربه فيها فيمتنع منه الفئه و هى من لوازم وقوعه.

ص: ٥٣

١- روضه المتيقن في شرح من لا يحضره الفقيه (ط - القديمه) ج ٩ ص ١٦١

ورد الشهيد الثاني ذلك بقوله: و يضعف بأن الظهار من قبيل الأسباب و هي لا- تتوقف على اعتقادها و التمکن من التكفير متحقق بتقديمه الإسلام، لأنه قادر عليه، و لو لم يقدر على العبادات لامتنع تكليفه بها عندنا، و إنما تقع منه باطله لفقد شرط مقدور(١).

(و الأقرب صحته بملك اليمين)

ذهب إليها العماني و الشيخ و ابن حمزه، و ذهب المفيد و الديلمي و الحلبي و القاضي إلى عدم الصحه، و الصحه هي المفهوم من الكافي و الفقيه حيث روي صحيح إسحاق بن عمارة انه سأل أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يظاهر من جاريته، فقال: الحرّه و الأمه في هذا سواء(٢) و به قال علي بن إبراهيم(٣).

و يشهد لذلك ايضا النصوص المستفيضة منها صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام في خبر «قال: و سألته عن الظهار على الحرّه و الأمه، فقال: نعم»(٤).

ص: ٥٤

١- الروضه البهيه في شرح اللعه دمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ٦، ص: ١٣٢

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٥

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٨

٤- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٦

و اما قول المختلف: «العدم هو الظاهر من كلام الصدوق و ابن الجنيد حيث قالوا: لا يقع الظهار إلّا على موقع الطلاق», ففيه: أنهما أرادا في كون المرأه في غير طهر المواقعه مع حضور عدلين .

و أما موثق حمزه بن حمران، عن الصادق عليه السلام: «سألته عن رجل جعل جاريتيه عليه كظهر أمّه فقال: يأتيها و ليس عليه شىء» (١)، فقال فيه الشيخ: روى في كتاب البزوفرى أنّ حمزه راوى هذا الخبر يقول ذلك لجاريه يريد بها رضاء زوجته فلم يكن ظهارا صحيحا» (٢).

قلت: و يشهد له موثق حمران «قلت لأبى عبد الله (عليه السلام) رجل قال لأمتيه: «أنت على كظهر أمى»- يريد أن ترضى بذلك امرأته- قال: يأتيها و ليس عليها و لا عليه شىء» (٣).

اشتراط الدخول فى تحقق الظهار

(و المروى اشتراط الدخول)

كما ذهب إليه الصدوق و الشيخ و فى المختلف و هو الظاهر من كلام الإسكافى و القاضى فى كتابيه و هو المفهوم من العماني لصحيح محمد بن

ص: ٥٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٢٤

٢- الاستبصار؛ ج ٣، ص: ٢٦٥؛ باب ١٦١ باب أن الظهار يقع بالحره و المملوكه.

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٣

مسلم عن ابي جعفر و ابي عبد الله عليهما السلام: «المراه التي لم يدخل بها زوجها، قال: لا يقع عليها ايلاء و لاظهار»(١) و غيره.

و لم يشترطه المفيد والمرضى(٢) و الديلمى و ابن زهره و الحلبي و قد يستدل له اما باطلاق الآيه الكريمه او بمرسله ابن فضال المتقدمه بتقريب ان صحه الطلاق ليست مشروطه بالدخول فيلزم ان يكون الامر فى الظهار كذلك.

و فيه: اما بالنسبه الى اطلاق الآيه الكريمه فهو قابل للتقييد بصحيح محمد بن مسلم المتقدم , بل يمكن استفاده اشتراط الدخول من الكتاب من قوله تعالى {ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا} فَإِنَّ الظاهر أنّ المراد يعودون لما قالوا من ترك الوطى و العود إنّما يصدق إذا كان و طئ أولاً .

و اما بالنسبه الى مرسله ابن فضال فهى تدل على ان الظهار لا يصح فى المورد الذى لا يصح فيه الطلاق و لا تدل على انه كلما صح الطلاق صح الظهار.

(و يكفى الدبر)

عند المصنف و ليس به نصّ خاصّ، كما و لا يصدق أنّه دخل بها لانه خلاف المنصرف منه.

ص: ٥٦

١- وسائل الشيعه ١٥: ٥١٦ الباب ٨ من كتاب الظهار الحديث ٢

٢- جواهر الكلام ٣٣: ١٢٤

(و يقع الظهار بالرتقاء و القرناء و المريضة التي لا توطأ)

قلت: إذا كان الدخول شرطا و لم يرد نص باستثناء الثلاثة فلا وجه لما قاله إلا من جهة أن يكون الدخول بهنّ من الدبر و قد عرفت عدم كفايته.

حصيله البحث:

يصحّ الظهار من الكافر و الأقوى صحته بملك اليمين و يشترط الدخول في تحقق الظهار و لا يكفي الدبر و لا يقع الظهار بالرتقاء و القرناء و المريضة اللواتى لم يوطأن .

و تجب الكفاره بالعود

(و تجب الكفاره بالعود و هى إرادته الوطى بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر)

اقول: يحرم بالظهار و طء الزوجه قبل التكفير كما هو صريح الآيه الكريمة: {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا...} (١) و صحيح الحلبي: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال: ليس عليه كفاره. قلت: ان اراد ان يمسخها؟ قال: لا يمسخها حتى يكفر. قلت: فان فعل فعليه شىء؟ قال: اى و الله

ص: ٥٧

انه لآثم ظالم. قلت: عليه كفاره غير الاولى؟ قال: نعم يعتق أيضا رقبه»(١) و غيره.

ولا- يجب التكفير بمجرد التلفظ من دون اراده العود و ذلك لظاهر الآيه الكريمه { ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا } يعنى يريدون العود إلى الوطى, و صحيح الحلبي السابق و صحيح علي بن مهزيار قال: كتب عبد الله بن محمّد إلى أبي الحسن عليه السّلام: أنّ بعض مواليك يزعم أنّ الرّجل إذا تكلم بالظهار وجبت عليه الكفّاره حنث أو لم يحنث، و يقول: حنثه كلامه بالظهار، و إنّما جعلت عليه الكفّاره عقوبه لكلامه، و بعضهم يزعم أنّ الكفّاره لا- تلزمه حتّى يحنث فى الشىء الذى حلف عليه، و إن حنث وجبت عليه الكفّاره و إلّا فلا كفّاره عليه؟ فوقع (عليه السلام) بخطّه «لا تجب الكفّاره حتّى يجب الحنث»(٢) و المراد من «حتّى يجب الحنث» حتّى يعزم على الحنث، و غيرهما، بل يكفى لنفى ذلك القصور فى المقتضى بلا حاجه الى دليل يدل على النفى .

و كذلك تسقط الكفاره لو طلقها كما فى المستفيضه منها صحيحه محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السّلام- فى خبر:- و سألته عن رجل ظاهر من امرأته، ثمّ طلقها قبل أن يواقعها عليه كفّاره؟ قال: لا»(٣).

ص: ٥٨

١- وسائل الشيعه ١٥: ٥٢٧ الباب ١٥ من كتاب الظهار الحديث ٤

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٧

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٦

و أمّا ما فى صحيح حمران المتقدم (و كره الله ذلك للمؤمنين بعد فأنزل «وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا»
يعنى لما قال الرجل لامرأته: «أنت على حرام كظهر أمي» قال فمن قالها بعد ما عفا الله و غفر للرجل الأوّل فإنّ عليه تحرير رقبه)
(١) فخلاف ظاهر الايه و لعلّ التفسير ليس منه (عليه السلام) فلو كان المراد ما قال لقال: «ثمّ يعودون لما قال» لا «لما قالوا فإنّه
يرجع الضمير فيه إلى «و الذين».

و اما ما فى مرسل موسى بن أكيلى النميرى، عنه (عليه السلام) فى خبر «قيل: فإنّه راجعها؟ قال: إن كان إنّما طلقها لإسقاط
الكفّاره عنه، ثمّ راجعها، فالكفّاره لازمه له أبدا إذا عاود المجامعه، و إن كان طلقها و هو لا ينوى شيئا من ذلك فلا بأس أن
يراجع و لا كفّاره عليه» (٢) فالمراد و لا كفّاره عليه إذا راجعها و أمسكها بدون إرادته مواقعه و الّا كان مخالفا للقران كسابقه .

و اما ما فى صحيح عبد الرحمن بن أبى عبد الله، و الحسن بن زياد، عن الصادق عليه السلام: إذا طلق المظاهر ثمّ راجع فعليه
الكفّاره» (٣) فهو محمول على الرجوع بإرادته التماس .

و لو وطئ قبل التكفير عامدا فكفارتان

(و لو وطئ قبل التكفير عامدا فكفارتان)

ص: ٥٩

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٢ باب الظهار

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٥٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨

و اذا كَفَّر لإرادته العود قبل الوطء فلا تجب عليه اخرى بعده، بخلاف ما لو وطئها بدون تكفير فانه تلزمه كفارتان احدهما للوطء و الاخرى لإرادته العود كما هو المستفاد من صحيح الحلبي السابق و غيره، كما ذهب إليه الشيخان و الديلمى و القاضى و ابن حمزه و الحلبي (١) و الصدوق فى فقيهه (٢).

و ذهب الإسكافى إلى كون الكفارة واحده، فقال: «فان وطئ لم يعاود الوطى ثانيا حتى يكفر». و يشهد له اطلاق صحيح زراره، عن الباقر عليه السلام: إن الرجل إذا ظاهر من امرأته ثم غشيها قبل أن يكفر فإنما عليه كفارة واحده و يكف عنها حتى يكفر» (٣) و فيه: انه معارض لما تقدم، معارض بمفهوم صحيحه محمد بن مسلم عن الباقر (عليه السلام) «الظهار لا يقع على الحنث فإذا حنث فليس له أن يواقعها حتى يكفر، فإن جهل و فعل فإنما عليه كفارة واحده» (٤) الدال على انه ان لم يكن جاهلا لم تكن الكفارة واحده و النسبه بينهما العموم و الخصوص المطلق و حينئذ يحمل المطلق على المقيد .

ص: ٦٠

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٧، ص ٤٢٥، مسأله ٧٨

٢- من لا يحضره الفقيه؛ ج ٣ ص ٥٣٠

٣- تهذيب الأحكام ج ٨ ص: ٢٠ ح ٣٧

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩ ح ٣٦

وقد يستدل له بصحيح الحلبي عن الصادق (عليه السلام) «عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرّات قال يكفّر ثلاث مرّات قلت: فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال: يستغفر الله ويمسك حتى يكفّر» (١)، وفيه: ان دلّالته من باب مفهوم اللقب ولا عبره به .

و اما خبر علي بن جعفر «عن آبائه، عن علي عليهم السلام قال: أتى رجل من الأنصار من بنى النّجار النّبىّ صلّى الله عليه وآله فقال: إني ظاهرت من امرأتي فواقعتها قبل أن أكفّر؟ قال: وما حملك على ذلك، قال: رأيت بريق خلخالها وبياض ساقها في القمر فواقعتها، فقال النّبىّ صلّى الله عليه وآله: لا تقربها حتى تكفّر، وأمره بكفّاره الظّهار وأن يستغفر الله» (٢) فمضافا لضعف سنده رده الشيخ بقوله: «ليس فيه أنّه أمره بكفّاره واحده أو كفّارتين فإذا احتمل ذلك فلا تنافى بين الأخبار».

و لو كرر الوطى تكررت الواحده

(و لو كرر الوطى تكررت الواحده و كفّاره الظهار بحالها)

و يشهد لذلك صحيح ابى بصير عنه عليه السلام: «إذا واقع المرّة الثانيه قبل أن يكفّر فعليه كفّاره أخرى ليس فى هذا اختلاف» (٣) و بذلك افتى الشيخ فى مبسوطيه و القاضى و ابن حمزه إلّا أنّ الأولين أطلقاه و ابن حمزه فصل

ص: ٦١

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩ ح ٣٥

٣- الكافي ج ٦ ص ١٥٧ و جملة «ليس فى هذا اختلاف» ظاهرا من الراوى .

بتعددها إذا كفر عن الوطى السابق وإلا فلا تتعدّد ككفّاره الظهار، و فصل الإسكافي تفصيلا آخر فقال: «و المظاهر إذا أقام على إمساك زوجته بعد الظهار بالعقد الأول زمانا و إن قلّ فقد عاد لما قال، و لم يستحب له [و لم يستجز له ظ] أن يطأ حتى يكفر فإن وطئ لم يعاود الوطى ثانيا حتى يكفر، فإن فعل وجب عليه لكلّ و طى كفّاره إلا أن يكون ممّن لا يجد العتق و لا يقدر على الصيام و كفّارته هي الإطعام فإنّه إن عاود إلى جماع ثان قبل الإطعام فالفقيه «لا يوجب عليه كفّاره أخرى لأنّ الله شرط في العتق و الصيام أن يكون قبل العود و لم يشترط ذلك في الإطعام و الاختيار و الظاهر أن لا يعاود إلى جماع ثان حتى يتصدّق» و كأنه استند في وجه تفصيله إلى أنه تعالى قال في العتق «فَتَحْرِيْرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» و قال في الصيام «فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» و أمّا في الإطعام فقال «فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا» و لم يقل فيه «من قبل أن يتماسا».

قلت: و على ما ذكره يجوز لمن لم يجد رقبه و لم يستطع صياما و أراد الإطعام للكفّاره يجوز له و طى المرأه في الأوّل قبل الإطعام و لم يقل به أحد. و في الإطعام أيضا يقدر «من قبل أن يتماسا» و إنّما كرّر في الصيام تأكيدا و إلما فالأوّل يكفي للأخيرين.

و هل لو طلقها و انقضت العده حلّت له من غير تكفير؟

(و لو طلقها باثنا أو رجعيًا و انقضت العده حلّت له من غير تكفير)

للصحيح عن يزيد الكناسي او بريد بن معاويه «قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقه قال: إذا هو طلقها تطليقه فقد بطل الظهار و هدم الطلاق الظهار، فقلت: فله أن يراجعها؟ قال: نعم هي امرأته، فإن راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل أن يتماسا، قلت: فإن تركها حتى يحل أجلها و تملك نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل أن يتماسا؟ قال: لا قد بانت منه و ملكت نفسها- الخير»(١).

و فيه: انه مع معارضته لصحيح علي بن جعفر: سأل أخاه (عليه السلام) عن رجل ظاهر من امرأته، ثم طلقها بعد ذلك بشهر أو شهرين فتزوجت ثم طلقها الذي تزوجها فراجعها الأول هل عليه فيها الكفارة للظهار الأول؟ قال: نعم عتق رقبه أو صيام أو صدقه»(٢) خلاص ظاهر القرآن حيث أطلق فيه الكفارة بالعود إلى الوطى و هو يشمل ما لو تزوجها بعد العده و ما لو تزوجها آخر و طلقها ثم تزوجها الأول .

و ما قاله المصنف احد الاقوال فى المساله و هو للشيخ و القاضى و كذا ابن حمزه إلا أنه لم يفرق بين البائن و الرجعى فى عود الكفاره إذا عقد فى العده فى الأولى كالرجوع فيها فى الثانية.

ص: ٦٣

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦١ رواه عن الكناسي و الفقيه عن بريد بن معاويه, و رواه التهذيب مثل الكافي

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٧

و الثاني: اشتراط النكاح بآخر سوى الخروج من العده فى سقوط الكفار و هو ظاهر الصدوقين و المفيد، فقال فى الفقيه: «و متى طلق المظاهر امرأته سقطت عنه الكفار، فإن راجعها لزمته، فان تركها حتى يحلّ أجلها و يتزوجها رجل آخر و طلقها أو مات عنها، ثم تزوّجها و دخل بها لم تلزمه الكفار» و لم نقف لهم على مستند فى كونه كالطلاق الثالث محتاجا إلى المحلل.

و الثالث: عدم سقوط الكفار أبدا و لو بعد زوج آخر و هو للديلمى و الحلبيّ فقالا: «إذا طلق المظاهر قبل التكفير فتزوجت المرأة، ثم طلقها الثانى أو مات عنها و تزوّجها الأول لم يحلّ له وطؤها حتى يكفر» و مال إليه ابن زهره و الحلبيّ حيث نقلاه و قالوا- بأن ظاهر القرآن معه، و هو المفهوم من إطلاق العمانى و القمى قال الأول: «فإن طلق المظاهر امرأته و أخرج جاريته من ملكه فليس عليه كفاره الظهار إلّا أن يراجع امرأته أو يردّ مملوكته يوما إلى ملكه بشراء أو غير ذلك فإنّه- إذا كان- لم يقربها حتى يكفر كفاره الظهار».

و قال الثانى: «فإن طلق امرأته أو أخرج مملوكته من ملكه قبل أن يواقعها فليس عليه كفاره الظهار إلّا أن يراجع امرأته أو يردّ مملوكته يوما، فإذا فعل ذلك فلا ينبغى له أن يقربها حتى يكفر»(1). و يشهد له صحيح على بن جعفر المتقدم و هو الاقوى .

ص: ٦٤

(و كذا لو ظاهر من أمته ثم اشتراها)

عند المصنف و لا- شاهد له, و ظاهر الآيه يقتضى بقاء تحريمها بعد الاشتراء كما مرّ فى سابقه عن القمى و العمانى و هو لازم مذهب الديلمى و الحلبى .

و جوب تقديم الكفاره على المسيس

(و يجب تقديم الكفاره على المسيس)

قال تعالى «فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا» □ و قال «فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسًا».

و لو ماطل رافعه الى الحاكم

(و لو ماطل رافعه الى الحاكم فينظره ثلاثه أشهر حتى يكفر و يفى ء أو يطلق و يجبره على ذلك بعدها لو امتنع)

كما يشهد لذلك موثق ابى بصير: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن رجل ظاهر من امرأته قال: ان اتاها فعليه عتق رقبه او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا و الآ ترك ثلاثه اشهر، فان فاء و الآ اوقف حتى يسأل: لك حاجه فى امرأتك او تطلقها؟ فان فاء فليس عليه شى ء و هى امرأته، و ان طلق واحده فهو املك برجعتها» (١).

ص: ٦٥

قيل: فان انقضت و لم يختر احد الامرين حبسه و ضيق عليه فى المطعم و المشرب حتى يختار احدهما.

قلت: لكنه لا شاهد له و الموثق لا يدل على التضييق فى المأكل و المشرب و اما الاستدلال له بالبناء على التعدى من روايات باب الايلاء الداله على التضييق(1) الى باب الظهار فقياس لا نقول به .

هذا و لو صبرت الزوجه بعد الظهار فلا اعتراض و ذلك باعتبار انها صاحبه الحق فمع تنازلها فلا موجب للاعتراض.

حصيله البحث:

تجب الكفارة بالعود و هى إرادته الوطئ بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر، و لو وطئ قبل التّكفير عامداً فكفارتان و لو كزر الوطئ تكررت الواحده و كفّاره الظّهار بحالها، و لو طلقها بائناً أو رجعيّاً و انقضت العده لم تحل له من غير تكفيرٍ و كذا لو ظاهر من أمه ثم اشتراها، و يجب تقديم الكفّاره على المسيس، و لو ماطل رافعته إلى الحاكم فينظره ثلاثه أشهر حتى يكفر و يفى ء أو يطلق و يجبره على ذلك بعدها لو امتنع، و لو صبرت الزوجه بعد الظهار فلا اعتراض .

ص: ٦٦

١- وسائل الشيعه ١٥: ٥٤٥ الباب ١١ من أبواب الايلاء.

الإيلاء من الأليه و هي اليمين و هو لغه بمعنى مطلق الحلف. و الفعل آلى يؤلى و منه قوله تعالى ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُولُوا الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَ السَّعَةِ أَنْ يُؤْتُوا أُولَى الْقُرْبَى﴾ أى لا يحلفون.

حقيقه الإيلاء شرعا؟

و اما شرعا فالأصل فيه قوله تعالى ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ* وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ (١) فانه قد كان فى الجاهليه نحوا من الطلاق كالظهار، فاذا غضب الزوج على زوجته حلف على عدم موافقتها قاصدا بذلك تضيق الخناق عليها فلا يطلق سراحها كما فى الطلاق لتتزوج من غيره و لا يعود اليها ليعيش معها.

و قد جاء قوله تعالى الانف الذكر متعرضا الى حكم الإيلاء و محدددا للفترة التى يتمكن الزوج فيها من اتخاذ القرار النهائى، و هى اربعة أشهر فاما ان يعود و يعيش معها او يخلى سبيلها بالطلاق .

و هو الحلف على ترك وطى الزوجه الدائمه أبدا

(و هو الحلف)

ص: ٤٧

و يدلّ على أنّه الحلف لا- مجرّد الترك صحيح الحلبيّ، عن الصّيادق (عليه السلام) عن الرّجل يهجر امرأته من غير طلاق و لا يمين سنه لم يقرب فراشها؟ قال: ليأت أهله- الخبر»(١) و به عمل الفقيه(٢) و صحيح حفص بن البختريّ، عنه عليه السّلام- في خبر- فإن تركها من غير مغاضبه أو يمين فليس بمؤل»(٣).

(على ترك وطى الزوجه الدائمه أبدا أو زياده على أربعة أشهر)

اما اعتبار دوام العقد فلا يقع فى المنقطعه و لا فى ملك اليمين فيدل على الاول قوله تعالى: وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ ... فانه ظاهر فى اعتبار قبول الزوجه المؤلّى منها للطلاق و هو لا يتم ألّا فى الدائمه, و ان من لوازم صحه الايلاء جواز مطالبه الزوجه بالوطء، و هو لا يتم ألّا فى الدائمه.

و صحيحه عبد الله بن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام: «لا ايلاء على الرجل من المرأه التى يتمتع بها»(٤).

خلافًا لما هو المنسوب الى السيد المرتضى من وقوعه بالمتمتع بها تمسكا بعموم الآيه الكريمة الذى لا يخصه عود الضمير الى البعض. و جواز

ص: ٦٨

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٠ ح ٢

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٢٤

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٣ ح ١٢

٤- تهذيب الاحكام ج ٨: ٨ الرقم ٢٢

المطالبه بالوطء لم يثبت كونه من لوازم مطلق الايلاء بل خصوص الايلاء المتعلق بالزوجه الدائمه(١).

وفيه: ان الصحيحه المتقدمه تخصص الايه كما و ان عود الضمير الى البعض اذا لم يستلزم التخصيص, فلا أقل من كونه موجبا للاجمال و نتيجته عدم انعقاد العموم, و معه يرجع الى الاستصحاب بلا مانع و ذلك لانه اذا شك في ترتب الاثر بايلاء المتمتع بها يستصحب عدم ترتب الاثر لو فرض القصور في المقتضى.

و يدل على عدم وقوعه في ملك اليمين صحيح البنظى عن الرضا عليه السلام: «سألته عن الرجل يؤلى من أمته، فقال: لا كيف يؤلى و ليس لها طلاق»(٢).

و اما اعتبار ان تكون الفتره المحلوف على ترك الوطء فيها تزيد على اربعة اشهر فيستفاد من القران الكريم لأن قوله تعالى {لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ} دال على أنه لا- أثر في الأربعة أو الأقل منها وانما الايلاء في ما زاد عليها حتى تتربص اربعة اشهر و تدل على ذلك ايضا صحيحه حفص بن البختري عن ابى عبد الله عليه السلام: «اذا غاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين اربعة أشهر استعدت عليه فاما ان

ص: ٦٩

١- جواهر الكلام ٣٣: ٣٠٨

٢- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص ٣٦٣

يفىء و اما ان يطلق فان تركها من غير مغاضبه او يمين فليس بمؤل»(١) فانه يستفاد منها انه يكون مؤليا لو ترك وطأها اربعه اشهر عن يمين.

و خبر زراره عن ابى جعفر عليه السّلام: «قلت له: رجل آلى ان لا يقرب امرأته ثلاثه أشهر فقال: لا يكون ايلاء حتى يحلف على اكثر من اربعه اشهر»(٢), لكنه ضعيف سندا من ناحيه القاسم بن عروه فانه لم تثبت وثاقته.

(للإضرار بها)

دون ما اذا لم يكن كذلك، كما اذا حلف على ذلك حفاظا على صحته أو صحتها، كما تشهد لذلك موثقه السكونى عن ابى عبد الله عليه السّلام: «اتى رجل امير المؤمنين فقال: يا امير المؤمنين ان امرأتى ارضعت غلاما و انى قلت: و الله لا اقربك حتى تفطميّه فقال: ليس فى الاصلاح ايلاء»(٣), و صحيحه حفص بن البخترى المتقدمه.

ص: ٧٠

-
- ١- وسائل الشيعه ١٥: ٥٣٥ الباب ١ من أبواب الايلاء الحديث ٢.
 - ٢- وسائل الشيعه ١٥: ٥٣٨ الباب ٦ من أبواب الايلاء الحديث ٢.
 - ٣- وسائل الشيعه ١٥: ٥٣٧ الباب ٤ من أبواب الايلاء الحديث ١.

و يشترط فيها الدخول ايضا و ذلك للروايات الخاصه، كصحيحه محمد بن مسلم عن ابى جعفر و ابى عبد الله عليهما السلام: «فى المرأه التى لم يدخل بها زوجها قال: لا يقع عليها ايلاء و لا ظهار» (١) و غيرها (٢).

و يمكن الاستدلال له بالقرآن فإذا كان الإيلاء هو الحلف على ترك الوطى فمعنى الفى ى الرجوع إلى الوطى و لا بد أن يكون و طى أو لا حتى يصدق فى ى أخيرا.

هذا و مع فقدان بعض القيود المذكوره لا ينعقد الحلف ايلاء لان ذلك من مقتضى الشرطيه و من لوازمها , و ان انعقد يمينا و ترتبت عليه آثاره اذا اجتمعت شروطه لان الايلاء يمين و لا وجه للتوقف فى انعقاده يمينا بعد فرض توفر شرائط ذلك.

و لا ينعقد الا باسم الله تعالى متلفظا به

(و لا ينعقد الا باسم الله تعالى متلفظا به بالعرييه و غيرها)

لانه فرد من اليمين فيعتبر فيه ما يعتبر فى اليمين كما تقدم كما و يمكن استفاده ذلك من الروايات الخاصه، كصحيحه ابى بصير عن ابى عبد الله

ص: ٧١

١- وسائل الشيعة ١٥: ٥١٦ الباب ٨ من كتاب الظهار الحديث ٢.

٢- يمكن مراجعته بقيه الروايات فى وسائل الشيعة ١٥: ٥٣٨ الباب ٦ من أبواب الايلاء.

عليه السلام: «سألته عن الإيلاء ما هو؟ فقال: هو ان يقول الرجل لامرأته: و الله لا أجامعك كذا و كذا...» (١).

و هل يشترط فيه اللفظ الصريح؟

(و لا بد من اللفظ الصريح كإدخال الفرج في الفرج أو اللفظه المختصه بذلك و لو تلفظ بالجماع و الوطى و أراد الإيلاء صح)

قلت: الأخبار لا- تدلّ على اشتراط لفظ مخصوص فيه بل ما يدلّ عليه عرفا كما في صحيح بريد بن معاوية «عن الصادق عليه السلام: إذا آلى الرّجل أن لا- يقرب امرأته و لا- يمسيّها و لا- يجمع رأسه و رأسها فهو في سعه ما لم تمض الأربعة أشهر- الخبر» (٢).

و صحيح الحلبيّ، عنه (عليه السلام) في خبر: و الإيلاء أن يقول: لا و الله لا أجامعك كذا و كذا، و يقول: و الله لأغيظنك، ثم يغاضبها فإنّه تربص بها أربعة أشهر- الخبر» (٣) و مثله أيضا صحيح أبي بصير (٤) و الظاهر أنّ قوله: «و يقول» بمعنى «أو يقول» أو مصحّفه بقريته خبر أبي الصباح ال- التي المقتصر فيه على «لأغيظنك و لأسوءنك» و لو لا ما قلنا لكانا دالّين على عدم كفايه لا أجامعك حتّى يضمّ إليه «و الله لأغيظنك» و لم يقل به أحد.

ص: ٧٢

- ١- وسائل الشيعة ١٥: ٥٤١ الباب ٩ من أبواب الإيلاء الحديث ١.
- ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٠ ح ١
- ٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٠ ح ٢
- ٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٢ ح ٩

و خبر أبي الصبّاح الكناني، عنه عليه السّلام- في خبر- وقال: الإيلاء أن يقول الرّجل لامرأته و الله لأغيظنّك و لأسوءنّك، ثمّ يهجرها و لا يجامعها حتّى تمضى أربعة أشهر- الخبر»(١)

و اما ما قيل: من انه لا يقع بمثل المباحه، و الملامسه و المباشره التي يعبر بها عنه كثيرا و إن قصده، لاشتهار اشتراكها، خلافا لجماعه حيث حكموا بوقوعه بها(٢).

ففيه: ان القدماء بين من أضرب عن ذكر الصيغه و عرّفه بالحلف على ترك الجماع أو المقاربه كالمفيد و الدّيلمى و الشيخ في نهايته و الحلبيّ و ابن حمزه و ابن زهره و كذا على بن بابويه و الإسكافي، و من ذكر وقوعه بما هو كناية عنه كالصّيدوق و العماني، و بعضهم صرح بالوقوع بها كالشيخ في مبسوطيه و القاضي.

(و لو كنى بقوله: لا جمع رأسى و رأسك مخدّه، أو لا ساقفتك و قصد الإيلاء حكم الشيخ) في المبسوط (بالوقوع) و أمّا في الخلاف فقال بعدم الوقوع فقال: «إذا قال: «و الله لا جمع رأسى و رأسك شىء لا ساقف رأسى

ص: ٧٣

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٢ ح ٧

٢- الروضه البهيّه فى شرح اللّمعه الدمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ٦، ص: ١٥١

و رأسك لا جمع رأسى و رأسك مخدّه و كذلك و الله لأسوءنك و الله لأطيلنّ غيبتى عنك» كل هذا لا ينعقد بها الإيلاء-
إلخ»(١) و تبعه الحلّي.

□
و قد صرّح العمانيّ و كذا الصيّمدوق أيضا بالوقوع، قال الأوّل: «و الإيلاء عندهم عليهم السّلام أنّ يقول الرّجل لامرأته: «و الله لأغيظنك و لأسوءنك» ثمّ يسكت عنها و يعتزل فراشها». و قال الثّاني: «الإيلاء أن يقول لها: و الله لأغيظنك و لأسوءنك و لا أجامعك إلى كذا و كذا».

و يدلّ على الوقوع الأخبار المتقدّمه كصحيح بريد و غيره.

(و لا بد من تجريده عن الشرط و الصفه(٢))

ذهب إليه الشّيخ في خلافه و تبعه ابن حمزه و ابن زهره و الحلّي، و ذهب في مبسوطه إلى عدم اشتراطه لعدم دليل فيه على المنع كما في الطّلاق و العتاق و يدل على الصحه عموم القرآن السالم عن المعارض.

و لا يقع لو جعله يمينا أو حلف بالطلاق و العتاق

(و لا يقع لو جعله يمينا أو حلف بالطلاق و العتاق)

ص: ٧٤

١- الخلاف مساله ٧ من مسائل الإيلاء

٢- أما تعليقه على الشرط كقولك: إن قدم زيد، و أما تعليقه على الصفه كقولك: إن طلعت الشمس، و الفرق بين الشرط و الصفه: أن الشرط ممكن الوقوع فإن القدوم ممكن. و الصفه متحققه الوقوع كطلوع الشمس.

كأن يقول إن وطأتك ففلانه - إحدى زوجاته - طالق أو عبده حر، و عدم انعقاده لأنه يمين بغير الله تعالى ، و الظاهر أن الأصل في كلام المصنّف قول الشيخ في خلافه فقال: «إذا قال: «إن أصبتك فأنت عليّ حرام» لم يكن مؤليا- إلى- إن اليمين لا ينعقد في الإيلاء إلّا باسم من أسماء الله، و هذا ليس من ذلك- إلخ»، وقال أيضا «إذا قال: «إن أصبتك فلله عليّ أن أعتق عبدي» لا يكون مؤليا- إلى- دليلنا ما قلناه في الأولى سواء»(١).

شرائط المؤلى

(و يشترط في المؤلى الكمال بالبلوغ و العقل و الاختيار و القصد)

الى مدلوله و اشتراطها واضح لعدم تحقق القصد منهم بعد كون الايلاء من الافعال القصدية .

و هل يجوز الايلاء من العبد؟

(و يجوز من العبد)

قال بجوازه من العبد الشيخ في المبسوطين و نقل في «الخلاف» عن مالك: أن الزوج إذا كان عبدا فالمدّة شهران، و عن أبي حنيفة: أن الزوجه إذا كانت أمه فالمدّة شهران، و هو قال: «المدّة أربعة أشهر سواء كان الزوج حرّا أو عبدا و سواء كانت الزوجه حرّة أو أمه بدليل إطلاق الآيه و ما ورد من الزوايه».

ص: ٧٥

اقول: اما اطلاق الايه فمقيّد بما دل عليه عدم جوازه من العبد أصلاً لأنّ الإيلاء يمين كما ورد ذلك في صحيح منصور بن حازم، عنه عليه السّلام: قال النّبىّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: لا يمين لولد مع والده، و لا لمملوك مع مولاه، و لا لمرأه مع زوجها- الخير»(١) و به عمل الفقيه(٢) وغيره من الاخبار(٣). و اما ما قال من الروايه فلم نقف عليها حتى تعارض ما سبق .

(و الذمى)

كما ذكره الشيخ فى المبسوطين و نقل «الخلاف» جوازه عن أبى حنيفه و الشافعى و عدمه عن أبى يوسف و محمّد، و استدللّ بعموم الآيه و تبعه القاضى، و ردّه ابن ادريس بأنّه قال فى الظهار: لا يصحّ من الكافر لاحتياج كفّارته إلى تيه القربه منه، قال ابن ادريس: و لا- فرق بينهما، و قال: بل يحسن قول «أقلب تصب» لأنّ الإيلاء لا يكون إلّا باللّه و أسمائه و الكافر لا يعرف اللّه قال: فالأولى أن يصحّ منه لأنّ ما احتجّ به لعدم صحّته الظهار قائم فى الإيلاء من الذمى».

قلت: الاقوى صحته من الكافر و لا يختص بالذمى لاطلاق الايه المتقدمه اذا ما تحقق الحلف منه باللّه تعالى .

ص: ٧٤

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٤٤٠

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٣٦٠

٣- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٧، ص: ٤٣٩ ح ١

الإيلاء: هو الحلف على ترك وطئ الزوجة الدائمة لا المنقطعة و لا المملوكة , أبداً أو مطلقاً أو زيادةً على أربعة أشهر، للإضرار بها و يشترط كونها مدخولاً بها , و لا ينعقد الإيلاء إلا باسم الله تعالى متلفظاً به بالعربيته و غيرها، و لا يشترط فيه لفظ مخصوص بل كل ما يدل عليه عرفاً، و لو كُتِيَ بقوله: لا جمع رأسى و رأسك مخدّةً أو لا ساقفتك، و قصد الإيلاء صح، و لا يشترط تجريده عن الشرط و الصّفه، و لا يقع لو جعله يميناً أو حلف بالطلاق أو العتاق كأن يقول إن وطأتك ففلانه - إحدى زوجاته - طالق أو عبده حر , و يشترط في المولى الكمال و الاختيار و القصد، و لا يجوز من العبد و يصح من الكافر .

و إذا تم الإيلاء فللزوجة المرافعة مع امتناعه عن الوطئ

(و إذا تم الإيلاء)

و صبرت الزوجة فلا اعتراض و ذلك باعتبار انها صاحبه الحق و لصاحب الحق التنازل عن حقه.

و اما انها اذا لم تصبر (فللزوجة المرافعة مع امتناعه عن الوطئ)

كما تقدم في صحيحه حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام: «اذا غاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين اربعة أشهر استعدت عليه فاما

ان يفى ء و اما ان يطلق...»(١) و غيرها مما سيأتي, و للحاكم الحق في الزامه بأحد الامرين عند انتهاء المده للنصوص الاتيه مضافا الى ان ذلك لازم جواز رفع القضييه الى الحاكم و الا كان رفعها اليه لغوا, هذا هو الاقوى و اما المصنف فقال:

(فينظره الحاكم أربعه أشهر، ثم يجبره بعدها على الفئه(٢) أو الطلاق)

و ذهب إلى ما قال من كون الأربعة من الحاكم، المفيد و الحلبيّ و القاضي و ابن حمزه و الحلبيّ و الشيخ في نهايته و مبسوطيه. و يمكن الاستدلال لهم بصحيح البنزطيّ، عن الرضا عليه السلام: سأله صفوان و أنا حاضر عن الإيلاء فقال: إنّما يوقف إذا قدّمه إلى السلطان فيوقفه السلطان أربعه أشهر، ثم يقول: إمّا أن تطلق و إمّا أن تمسك»(٣).

ص: ٧٨

١- وسائل الشيعة ١٥: ٥٣٥ الباب ١ من أبواب الإيلاء الحديث ٢.

٢- المراد من الفئه في عباره المصنف هو الرجوع لكنه ليس بصحيح و اول من عبر بذلك المحقق في الشرائع و تبعه المصنف و اما انه ليس بصحيح فلئن مصدر فاء «في ء» و «فيئه»، لا «فته» و الصّيحاح ذكر الفئه في «فأى» و كذا القاموس لكن غفلا فذكراها في «فياً» بالهمز أخيرا أيضا و لا يصحان معا بل أحدهما الصحيح و قال ابن برئ في تعليقه على الصّحاح: «إنّه و هم» و لكن جعله ابن دريد من فاء فقال: «و الفئه: الجماعه من الناس يفيئون إلى الرئيس» لكن لم يجعله بغير معنى الجماعه ذكره في مجلده الأول، و قال في الثالث «الفئه الجماعه من الناس»، و بالجمله «الفئه» من «فاء» كان أو «فأى» بمعنى كما عبّر لا الرجوع كما استعماله، و إنّما الفيئه بمعنى الرجوع قال ابن دريد: «الفيئه من قولهم فاء فيئه حسنه».

٣- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص ٣٦٢

و خبر أبي مريم، عن الصادق عليه السلام: «عن رجل آلى من امرأته، قال: يوقف قبل الأربعة أشهر و بعدها» (١).

و صحيح أبي بصير، عن الصادق عليه السلام- في خبر- و فيه و إن رفعته إلى الإمام أنظره أربعة أشهر، ثم يقول له بعد ذلك: إمّا أن ترجع إلى المناكحة و إمّا أن تطلق، فإن أبي حبسه أبدا» (٢)، و مثلها مرسله العياشي في تفسيره عن العباس بن هلال.

اقول: المفهوم من الأخبار الكثيره كصحيحتي حفص (٣) و الحلبي (٤) المتقدمتين و صحيح بريد بن معاويه و بكير بن أعين عن الباقر و الصادق عليهما السلام قالا: «إذا آلى الرجل أن لا يقرب امرأته فليس لها قول و لا حق في الأربعة أشهر و لا إثم عليه في كفه عنها في الأربعة أشهر، فإذا مضت الأربعة الأشهر قبل أن يمسيها فسكتت و رضيت فهو في حلّ و سعه فإن رفعت أمرها قيل له: فإمّا أن تفيء فتمسيها، و إمّا أن تطلق و عزّم الطلاق أن يخلى عنها فإذا حاضت و طهرت طلقها و هو أحقّ رجعتها ما لم تمض ثلاثه قروء، فهذا الإيلاء الذي أنزله الله تعالى في كتابه و سنّه رسوله» (٥) و

ص: ٧٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٥

٢- وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص: ٣٤٩ ح ٦

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٥٣٥ الباب ١ من أبواب الإيلاء الحديث ٢.

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٠ ح ٢

٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣١

غيرها: أن للزوجه المرافعه بعد أربعة أشهر لا- قبلها فعليه هذه الطائفه من الروايات معارضه بتلك الاخبار المستفيضه، بل دلت الآيه عليه فقال تعالى {لِّلَّذِينَ يُؤْتُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ - الآيه}.

و ذهب إلى العمل بمضمون هذه الأخبار العماني والإسكافي، وهو المفهوم من الشيخ في تهذيبيه وهو ظاهر الكافي حيث اعتمدها، و الفقيه حيث اعتمد صحيح الحلبي، عن الصادق عليه السلام- في خبر- فيه «ثم يؤخذ بعد الأربعة الأشهر فيوقف- الخبر»(1) و الظاهر ان الطائفه الاولى محموله على التقيه، و على تقدير استقرار التعارض تترجح الطائفه الثانيه لموافقته لظاهر الكتاب الكريم الدال على اتحاد وقت الايلاء و التربص .

و لا يجبره الحاكم على أحدهما عينا

(و لا يجبره الحاكم على أحدهما عينا)

ظاهر الصدوق و الدلمي و الحلبي الإجماع على خصوص الطلاق، قال الأول: «فإن أبي أن يجامع قيل له: طلق فإن فعل و إلا جعل في حظيره من قصب و شدد عليه في المأكول و المشرب حتى يطلق»، و قال الثاني: «و إن أقام على اليمين و أبي الرجوع ألزمه الطلاق» و قال الثالث: «فإن فعل و إلا ألزمه الطلاق».

ص: ٨٠

و يدل على ما قال المصنف من عدم الإجماع على أحدهما عينا النصوص المستفيضة منها صحيح بريد بن معاوية عن الصادق (عليه السلام) ففيه: فإذا مضت أربعه أشهر وقف فإمّا أن يفىء فيمسّها، و إمّا أن يعزم على الطلاق فيخلّي عنها- الخبر»(١).

و صحيح بريد و بكير، عن الباقر و الصادق عليهما السلام المروى في ٤ منه «فإن رفعت أمرها قيل له فإمّا أن يفىء فتمسّها و إمّا أن تطلق»(٢)، و غيرهما.

و يدل على الجبر على الطلاق إذا لم يفىء صحیح الحلبيّ ففيه «فإن لم يفىء جبر على أن يطلق»(٣).

و صحيح أبي بصير، عن الصادق (عليه السلام) و فيه «و إن لم يفىء جبر على أن يطلق- الخبر»(٤).

و خبر حمّاد بن عثمان، عنه (عليه السلام) «في المؤلى إذا أبى أن يطلق كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يجعل له حظيره من قصب و يحبسها فيها و يمنعه من الطعام و الشراب حتّى يطلق»(٥) و مثله خبر غياث بن إبراهيم عنه (عليه السلام) «كان أمير

ص: ٨١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣١

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٠

٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٢

٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٣ ح ١٠

المؤمنين (عليه السلام) إذا أبى المؤلى أن يطلق جعل له حظيره من قصب و أعطاه ربع قوته حتى يطلق»(١).

و يمكن الجمع بينها بأنه ابتداءً يخيّر، فإن اختار أحدهما فهو، و إن لم يخر يجر على الطلاق، و الطلاق بيده فإذا لم يطلق جعل له حظيره تعزيراً حتى يطلق فإذا امتنع المؤلى من اختيار احد الامرين فللحاكم التصدى للطلاق و ذلك لموثق سماعه: «... و ان لم يف بعد اربعة اشهر حتى يصلح اهله او يطلق جبر على ذلك و لا يقع طلاق فيما بينهما حتى يوقف و ان كان بعد الاربعة اشهر فان أبى فرّق بينهما الامام»(٢).

و لو آلى مده حتى انقضت المده سقط حكم الإيلاء

(و لو آلى مده معينه و دافع حتى انقضت المده سقط حكم الإيلاء)

لانتفاء موضوعه، و إنما يبقى لو كان إيلاؤه إلى الأبد.

(و لو اختلفا فى انقضاء المده، قدم قول المدعى للبقاء)

مع يمينه لأصالة عدم الانقضاء .

(و لو اختلفا فى زمان وقوع الإيلاء حلف من يدعى تأخره)

ص: ٨٢

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٣٣ ح ١٣

٢- وسائل الشيعة ١٥: ٥٤٢ الباب ٩ من أبواب الإيلاء الحديث ٤

لأصله عدم التقدم , و الأصل في قول المصنّف الشرائع نظرا الى انه يمكن وقوع الدعوى من كل منهما فتدعى هي تأخر زمان الإيلاء إذا كان مقدرا بمدته لم تمض قبل المدّة المضروبه فترافعه ليلزم بأحدهما، و يدعى تقدمه على وجه تنقضى مدته قبل المدّة المضروبه ليسلم من الإلزام بأحدهما و قد يدعى تأخره على وجه لا تتم الأربعة المضروبه، لئلا يلزم إذا جعلنا مبدأها من حين الإيلاء. و تدعى هي تقدمه لتتم.

و ذهب الشيخ إلى تقدّم قول الرّجل في المبسوط و القاضي و قد ذكر المبسوط كون الأصل مع الرجل فقال بعد الحكم بأنّ القول قول من يدعى عدم الانقضاء و هو الزوج: «و كذلك إن اختلفا في ابتداء المدّة لأنّ الأصل إن لا يمين» (1) يعنى لا يمين متقدمه، قلت: و الشيخ حصر دعوى ذلك من الرجل فلا ينافى ما تقدم .

حصيله البحث:

و إذا تمّ الإيلاء و صبرت الزوجه فلا-اعتراض و ألما فان لم يقربها اربعة أشهر فللزوجه المرافعه مع امتناعه عن الوطئ فيخيره الحاكم بين الرجوع أو الطلاق و لا يجبره على أحدهما عيناً، و لو آلى مدّة معيّنه و دافع حتّى انقضت سقط حكم الإيلاء، و لو اختلفا في انقضاء المدّة قدّم قول مدّعى البقاء، و لو اختلفا في زمان إيقاع الإيلاء حلف من يدعى تأخره.

ص: ٨٣

هل يصح الإيلاء من الخصى و المَجْبُوب؟

(و يصح الإيلاء من الخصى و المَجْبُوب)

و المَجْبُوب هو الذى قطع ذكره, و الاصل فى هذا الفرع المبسوط فقوَى صحّته من المَجْبُوب لعموم الآيه, و إطلاق الروايات المتقدمه.

و قيل: بعدم الوقوع لأن متعلق اليمين ممتنع كما لو حلف أن لا يصعد إلى السماء, و لأن شرطه الإضرار بها. و هو غير متصور هنا و هو الاقوى, و بذلك لا يبقى مجال لقول المصنف: (و فتنه العزم على الوطى مظهرها له معتذرا من عجزه)

(و كذا) رجوع (الصحيح لو انقضت المده) يكون بالعزم على الوطى مظهرها له (و) ان كان (له مانع) عقلى كالمرض, أو شرعى كالحيض, أو عاڍى كالتعب, من الوطى ففى صحيح أبى بصير, عن الصّادق عليه السّلام- فى خبر- و فيه «فإن فاء و هو أن يصلح أهله فإنّ الله غفور رحيم- الخبر»(1).

و هل تجب الكفاره فى الإيلاء ام لا؟

(و متى و طى لزمته الكفاره)

عند المصنف و قيل: ان لزوم الكفاره مما لا اشكال فيه من جهة تحقق حنث اليمين, و منه يتضح الوجه فى كونها ككفاره حنث اليمين.

ص: ٨٤

قلت: ظاهر قوله تعالى {لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَابِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنِ بَلَّوْا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ} * وَإِنِ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ} (١) عدم لزوم الكفاره مطلقا { فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ}.

و هو المفهوم من العماني و الإسكافي فقال الأول: «و الحد الذي يجب على المرأة أن تسكت أربعة أشهر، فإذا مضت فالأمر إلى المرأة إن شاءت سكتت و أقامت على غضبه ما بدا لها حتى يرضى، و إن شاءت رافعته و إذا هي رافعته واقف الحاكم الزوج فإما أن يفىء أو يرجع إلى حاله الأولى من الرضا و إن شاء أن يعزم الطلاق منذ يوم تخيره الحاكم بين الإبقاء و الطلاق».

و قال الثاني: «و إذا كان مؤليا فمضت أربعة أشهر و هو قادر على الجماع فلم يجامعها و لم تطالب هي بالفىء لم يلزمه شىء فإن تجاوزت و طالبت أوقفه الإمام، فإما أن يفىء إلى الجماع أو يطلق» و هو المفهوم من المقنع حيث قال: «و الإيلاء أن يقول الرجل لامرأته «و الله لأغيظنك و لأشق عليك و لأسوءنك و لا أجامعك إلى كذا و كذا» فتربص به أربعة أشهر فإن فاء و هو أن يصلح أهله و يجامع فإن الله غفور رحيم، و إن طلق فإن الله سميع عليم، و إن أبى أن يجامع قيل له: طلق» و هو المفهوم من الكافي حيث عقد بابا للإيلاء (٢) و روى فيه ثلاثه عشر خبرا فى مختلف أحكامه و لم

ص: ٨٥

١- البقره: ٢٢٦-٢٢٧.

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٠

يرو فيه خبرا له في الكفّاره، ثم عقد بابا لاشتراط الدّخول في الإيلاء و روى فيه أربعة أخبار.

و أمّا استدلال الخلاف بآيه اليمين ففيه: ان اليمين على الترك بعد أربعة أشهر معصيه و لا أثر لليمين في المعصيه، و أمّا في الأربعة أشهر فإنّه و إن لم يكن الوطى واجبا لكن إذا كانت طالبه له كان مستحبّا و اليمين على ترك المستحبّ أيضا لا تنعقد، كما في موثق زراره، عن الباقر عليه السّلام: الرّجل يحلف بالأيمان المغلّظه أن لا يشتري لأهله شيئا، قال: فليشتر لهم و ليس عليه شىء في يمينه»(١).

بل يدلّ على عدمه ما ورد من انه لا يجوز يمين في تحريم حلال و لا في خطوات الشيطان كما في صحيح ابن مسلم ففيه: «...فقال أنا قاض في ذا قل لها فلتأكل معها و ليظّلها و إيّاها سقّف بيت و لا تمشى و لا تعتق و لتتق الله ربّها و لا تعد إلى ذلك فإنّ هذا من خطوات الشيطان»(٢).

□
و خبر عبد الله بن سنان، عن الصادق عليه السّلام: «لا يجوز يمين في تحليل حرام و لا تحريم حلال - الخبر»(٣) و مثله في الدلاله صحيح ابن محبوب عن خالد بن جرير عن ابي الربيع الشامي(٤).

ص: ٨٤

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٧ ص ٤٤٢ باب ما لا يلزم من الأيمان و النذور ح ١٤

٢- وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص: ٢٢٠ ح ١٠

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٧ ص ٤٣٩

٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٢٨٥

و العدم أيضا ظاهر علي بن إبراهيم القمي حيث قال في تفسيره: و أميا قوله: «لَلَّذِينَ يُؤْلُونَ- إلى- فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ» فإنه حدّثني أبي... و روى خبر أبي بصير عن الصادق (عليه السلام) «الإيلاء أن يحلف الرجل على امرأته أن لا يجامعها، فإن صبرت عليه فله أن تصبر، و إن رفعته إلى الإمام أنظره أربعة أشهر، ثم يقول له بعد ذلك: إما أن ترجع إلى المناكحة و إما أن تطلق و إلّا حبستك أبدا»، و روى عن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه بنى حظيره من قصب و جعل فيها رجلا- آلى من امرأته بعد أربعة أشهر، و قال له: إما أن ترجع إلى المناكحة و إما أن تطلق و إلّا أحرقت عليك الحظيره» .

و من الغريب استدلال الخلاف على الكفار بما روى «عن النبي صلى الله عليه و آله أنه قال: من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا فليأت الذي هو خير و ليكفر عن يمينه» مع أنه خبر عامي تردّه أخبارنا، ففي صحيح سعيد الأعرج «عن الصادق (عليه السلام) سأله عن الرجل يحلف على اليمين فيرى أن تركها أفضل- إلى- قال: أما سمعت قول النبي صلى الله عليه و آله: إذا رأيت خيرا من يمينك فدعها»(1).

و أميا قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ﴾ فورد في تفسيره صحيح ابن يسار، عن الصادق (عليه السلام) أطلعت عائشه و حفصه على النبي صلى الله عليه و آله و هو مع ماريه فقال النبي صلى الله عليه و آله: «و

ص: ٨٧

اللّٰه لا أقربها» فأمره اللّٰه أن يكفّر عن يمينه»(١), و موردہ الامہ و لا حقّ لها فی الوطی فمخالفہ اليمين فيها تحتاج إلى الكفّاره.

و يؤيده خبر زراره عن الباقر عليه السّلام: سألتہ عن رجل قال لامرأته: «أنت عليّ حرام» فقال لي: لو كان لي عليه سلطان لأوجعت رأسه - إلى - أنّه لم يزد عليّ أن كذب فزعم أنّ ما أحلّ اللّٰه له حرام، و لا يدخل عليه طلاق و لا كفّاره، فقلت قول اللّٰه عزّ و جلّ «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ» فجعل فيه الكفّاره، فقال: إنّما حرّم عليه جاريته ماريه و حلف أن لا يقربها فإنّما جعل عليه الكفّاره في الحلف، و لم يجعل عليه في التحريم»(٢).

و الحاصل انه لا كفّاره في الايلاء خلافا للمصنف الذي جعلها واجبه مطلقا فقال:

(سواء كان في مدّة التريص أو قبلها أو بعدها)

و به قال المفيد و القاضي و ابن حمزه و الشيخ في نهايته و خلافه.

و أمّا الدّيلمى و الحلبيّ و ابن زهره و الحلبيّ فإنّما قالوا بالكفّاره بالوطى في مدّة التريص، و أمّا بعدها فساكتون عنها، و صريح المبسوط العدم بعد المدّة .

ص: ٨٨

١- تفسير القمى ج ٢ ص ٣٧٥ سورة التحريم (٦٦): الآيات ١ الى ١٢

٢- الكافي ج ٦ ص ١٣٥ ح ١؛ و رواه صحيحا عنه في خبره الثاني لكن بدون ذيله فقلت...

و الكفار مطلقا هو المفهوم من الفقيه حيث اعتمد روايه ابان بن عثمان عن منصور: «سألت ابا عبد الله (عليه السلام) عن رجل آلى من امرأته فمرت اربعة اشهر قال: يوقف فان عزم الطلاق بانت منه و عليها عده المطلقه و آلا كفر عن يمينه و امسكها»(١).

قيل: ألما ان سندها قابل للتأمل، فان الشيخ الصدوق رواها بسنده عن ابان بن عثمان عن منصور، و طريقه الى ابان صحيح فى المشيخه(٢)، و ابان نفسه ثقة لكونه من اصحاب الاجماع الا ان المشكله هى من ناحيه منصور، فان ابان بن عثمان يروى عن منصور بن حازم الذى هو ثقة و عن منصور الصيقل الذى لم تثبت وثاقته، فالمشكله هى من حيث منصور لتردده بين الثقة و غيره.

قلت: حيث ان ابان من اصحاب الاجماع فخبره موثوق به و لو كان منصور هو غير الثقة ألما ان الاشكال ان الصدوق لم ينقل الخبر عن كتاب ابان بل قال و فى روايه ابان و هذا التعبير يشير الى الروايه عنه و قد لا تكون فى كتابه وهى هنا قد رواها الشيخ ضعيفا بالقاسم عنه من كتاب الحسين بن سعيد(٣).

ص: ٨٩

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٢٥

٢- مشيخه كتاب من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٨٣

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٨

و لزوم الكفارہ مطلقاً هو المفهوم من العياشى حيث رواه (١) و روى أيضا «عن أبى عبد الله (عليه السلام) مرفوعاً: إذا بانَت المرأة من الرجل هل يخطبها مع الخطّاب؟ قال: يخطبها على تطليقتين و لا يقربها حتّى يكفّر يمينه» (٢).

قلت: و الخبران مع مخالفتهما للقران و ضعفهما سنداً يمكن حملهما على التقيّه فروى سنن الترمذى عن مسلمة بن علقمه، عن داود بن على، عن عامر، عن مسروق، عن عائشه قالت: آلى النبىّ صلى الله عليه و آله من نسائه و حرّم فجعل الحرام حلالاً و جعل فى اليمين كفّاره» (٣).

و ثانياً: عن على بن مسهر، عن داود بن على، عن الشعبى أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله - مثله.

حصيله البحث:

لا- يصحّ الإيلاء من الخصى و المبوب و يتحقق الرجوع بالعزم على الوطاء مظهراً له و كذا لو انقضت المدّة و له مانع من الوطاء، و لا كفّاره فى الإيلاء .

مدّة الإيلاء

(و مدّة الإيلاء من حين الترافع)

ص: ٩٠

١- تفسير العياشى، ج ١، ص ١١٣، ح ٣٤٥.

٢- تفسير العياشى، ج ١، ص ١١٣، ح ٣٤٧.

٣- سنن الترمذى؛ ج ٥، ص ٨١، ح ١٢٤١، باب ما جاء فى الإيلاء.

كما مرّ الكلام فيه مشروحا و ان الاقوى من زمان حلفه .

(و يزول حكم الإيلاء بالطلاق البائن)

قال الشهيد الثانى: لخروجها عن حكم الزوجيه, و الظاهر أن زوال حكم الايلاء ثابت و إن عقد عليها ثانيا فى العده, لأن العقد لم يرفع حكم الطلاق, بل أحدث نكاحا جديد كما لو وقع الطلاق بعد العده, بخلاف الرجعه فى الرجعى فان الطلاق لا يزيل حكم الايلاء فلو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها, لكن لا يزول حكم الايلاء إلّا بانقضاء العده, فلو راجع فيها بقى التحريم (1).

قلت: لا دليل على زوال حكم الايلاء بالعقد عليها فى الطلاق البائن كطلاق اليائسه ما دام لم تنقض المده المضروبه و عليه فلا فرق بينه وبين الرجعى , نعم وقع الكلام فى كون طلاقه بائنا ام رجعيا؟ و مقتضى صحيح بريد العجلىّ، عن الصادق (عليه السلام) و فى آخره «و إما أن يعزم على الطلاق فيخلّى عنها حتّى إذا حاضت و طهرت من حيضها طلقها تطليقه من قبل أن

ص: ٩١

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (ط - كلاتر)؛ ج ٦، ص: ١٦٧

بجامعها بشهادة عدلين ثم هو أحق برجعها ما لم تمض الثلاثة الأقرء» (١) وغيره (٢) هو كون طلاقه رجعياً .

و نقل الكليني بسند صحيح عن منصور بن حازم انه قال: «أنّ المؤلى يجبر على أن يطلق تطلقه بائه» و قال الكليني: و عن غير منصور أنه يطلق تطلقه يملك الرجعه فقال له (الظاهر ان المراد من ضمير له هو جميل بن دراج الناقل قول منصور) بعض أصحابه: إن هذا منتقض؟ (٣) فقال: لا التي تشكو فتقول يجبرني و يضرنى و يمنعنى من الزوج يجبر على أن يطلقها تطلقه بائه و التي تسكت و لا- تشكو إن شاء يطلقها تطلقه يملك الرجعه» (٤) و علق الشيخ على هذه الروايه بقوله: فهذه الروايه لا- تنافى الروايه الأولى فى أنه يكون أملاك برجعته لأن هذه الروايه موقوفه غير مسنده لأن منصور بن حازم أفتى و لم يسنده إلى أحد من الأئمه عليهم السلام و يجوز أن يكون هذا كان مذهبه و إن كان خطأ و لو أسنده إلى بعض الأئمه عليهم السلام لكانت الروايه يمكن حملها على من يرى الإمام إجباره على أن يطلق تطلقه بائه بأن يباريها ثم يطلقها أو أن تكون الروايه مختصه بمن كانت عند الرجل على تطلقه واحده فإن من يكون هذا حكمه يقع طلاقه بائناً (٥) ثم

ص: ٩٢

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٠ ح ١
 - ٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣٢ ح ٨
 - ٣- اى متناقض مع ما ورد من الطلاق يكون رجعياً .
 - ٤- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٣١
 - ٥- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص: ٤

رواها بسند فيه علي بن حديد «و هو مختلف فيه» عن جميل عن منصور بن حازم عن أبي عبد الله ع قال: المؤلى إذا وقف فلم يفى طلق تطليقه بائنه (١) ثم قال: فهذه الرواية جاءت مسندهً و الوجه فيها ما قدمناه.

اقول: الرواية مع معارضتها لما تقدم لا وثوق بها لما عرفت .

و اما ما فى صحيح أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام) فى الرجل إذا آلى من امرأته فمكث أربعة أشهر فلم يفى ء فهى تطليقه، ثم يوقف فإن فاء فهى عنده [على ظ] تطليقتين، و إن عزم فهى بائنه منه» (٢) فمع معارضته لما تقدم رده الشيخ و حمله على بعض المحامل و ذلك ايه عدم موثوقيته و رواه العياشى و فيه «فهى مطلقه» بدل فهى بائنه (٣) و عليه فتسقط عن الاعتبار .

(و كذا شراء الأمه ثم عتقها و تزويجها بعده)

قيل: لبطلان العقد الأول بشرائها لعدم جواز اجتماع سببين فى النكاح العقد و التملك، و تزويجها بعد العتق حكم جديد (٤).

ص: ٩٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص: ٤ ح ٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ٤ ح ٧

٣- تفسير العياشى، ج ١، ص ١١٣، ح ٣٤٩

٤- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ٦، ص: ١٦٨

وفيه: انه لا دليل على زوال حكم الايلاء بالتزوج بها بعد عتقها ما دام لم تنقض المده المضروبه .

(و لا تتكرر الكفاره) بناءً على ثبوتها (بتكرر اليمين سواء قصد التأكيد أو التأسيس إلّا مع تغاير الزمان)

الأصل في ما قال الشرائع فقال: «لا تتكرر الكفاره بتكرر اليمين، سواء قصد التأكيد أم لم يقصد، أو قصد بالثانيه غير ما قصد بالأولى إذا كان الزمان واحداً، نعم لو قال: و الله لا أوطأتك خمسه أشهر فإذا انقضت فو الله لا أوطأتك ستّه فهما إيلاءان , و فيه وجه بطلان الثانى لتعليقه على الصّفه على ما قرره الشيخ» .

قلت: إنّما قال فى الخلاف ببطلانه بالشرط دون الصّفه و يدل على الصّحه فيهما عموم القرآن السالم عن المعارض فيثبت ايلءان من زمانين و لا كفاره فيهما كما تقدم .

حكم كفاره الظهار

(و فى الظهار خلاف)

فقال العماني و الشيخ فى نهايته بتكررها و تبعه القاضى و الحلّى قال الأوّل: «لو تكلم بلفظ الظهار مرّتين أو أكثر فى وقت أو أوقات كان عليه لكلّ مرّه كفّاره» و ذهب الإسكافى إلى أنّه لو كان أحدهما بالأثم و الآخر بالأخت تتكرر و إذا كفر ثم كرر أيضاً تتكرر، فقال: إن ظاهر بأّمه ثم ظاهر بأخته

لزمه كفّارتان واحده عنظهار بالأثمّ والأخرى عنظهار بالأخت لأنّهما حرمتان انتهكهما وإن كرّرظهاره بأثمّ قبل التّكفير لزمه كفّاره واحده».

و ذهب فى المبسوط إلى تفصيل آخر فقال: «و إن تكزّر منه لفظ الظهر لم يخل إمّا تكزّر منه متواليا أو متراخيا، والأوّل لم يخل إمّا أراد به التأكيد أو الظهر فإن أراد التأكيد لم يلزمه غير واحد بلا خلاف، و إن أراد الظهر كان الجميعظهارا، و الثانى يكون الجميعظهارا» و تبعه ابن حمزه.

(أقربه التكرار)

و هو الأقوى إلا إذا قصد التأكيد لخروجه عن منصرف الأخبار كما فى صحيح محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرّات أو أكثر، فقال: قال علىّ عليه السلام: مكان كلّ مرّه كفّاره- الخبر».

و فى صحيح الحلبيّ، عن الصّيدق عليه السلام: سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرّات، قال: يكفّر ثلاث مرّات، قلت: فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال: يستغفر الله و يمسك حتّى يكفّر»(١) و بهما عمل الكليني و الفقيه(٢) و النصوص بذلك فوق حد الاستفاضه .

ص: ٩٥

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٥٦

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣١

و اما صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام) «في رجل ظاهر من امرأته أربع مَرَّات في مجلس واحد، قال: عليه كَفَّاره واحده»(١) الدال على عدم تكرار الكفاره فمضافا لمعارضته للنصوص المستفيضة و التي تقدم بعضها رده الشيخ و حمله على أنّ المراد أنّ عليه كَفَّاره واحده في الجنس لا- كَفَّاره واحده عن المَرَّات، قلت: و هو حمل تبرعى لكنه شاهد على عدم كونه موثوقا به عند المتقدمين فلا يعارض الاخبار المتقدمه و يمكن حمله على أنّ المراد أنه أراد التأكيد دون التأسيس فيكون شاهدا لَمَّا قاله في مبسوطه , و بذلك يجاب على موثق غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) في رجل ظاهر من أربع نسوه قال عليه كَفَّاره واحده(٢).

و أما تفصيل الإسكافي فلا شاهد له .

حكم ما إذا وطئ المؤلى ساهيا أو مجنوناً أو لشبهه

(و إذا وطئ المؤلى ساهيا أو مجنوناً أو لشبهه لم تلزمه كفاره) بناءً على وجوبها لعدم الحنث و لحديث الرفع .

(و يبطل حكم الإيلاء عند الشيخ)

لتحقق الإصابه، و مخالفه مقتضى اليمين، كما يبطل لو وطئ متعمداً لذلك و إن فعل محرماً. و نسبه المصنف القول إليه يشعر بتمريره، و ذكر الشهيد

ص: ٩٦

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٢٣ ح ٤٨

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ٢١ ح ٤٣

الثانى وجه ضعفه بقوله: لأصالة بقاء حكم الإيلاء، و اغتفار الفعل بالأعداء، و كون الإيلاء يمينا و هى فى النفى تقتضى الدوام، و النسيان و الجهل لم يدخلتا تحت مقتضاها، لأن الغرض من البعث و الزجر فى اليمين إنما يكون عند ذكرها، و ذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه لأجل اليمين.

ثم نقل عن المصنف فى قواعده انه استقرب انحلال اليمين مطلقا بمخالفه مقتضاها نسيانا و جهلا و إكراها مع عدم الحنث، محتجا بأن المخالفه قد حصلت و هى لا تتكرر، و بحكم الأصحاب ببطان الإيلاء بالوطء ساهيا مع أنها يمين. فنسب الحكم المذكور هنا إلى الأصحاب، لا إلى الشيخ وحده (1).

اقول: و هو الاقوى و اما أصالة بقاء حكم الإيلاء فلا يصار إليها مع وجود الدليل، و اما اغتفار الفعل بالأعداء و كون الإيلاء يمينا و هى فى النفى تقتضى الدوام فلا يكون دليلا على بقاء حكمه لانه بنسيانه قد خالف مقتضى ايلائه الذى يقتضى الدوام فلم يدم وذهب ايلاؤه، و اما ان النسيان و الجهل لم يدخلتا تحت مقتضاها الخ فدعوى بلا دليل .

و لو ترفع الذميان إلينا تخير الامام

(و لو ترفع الذميان إلينا تخير الامام بين الحكم بينهم بما يحكم على المؤلى المسلم و بين ردهم الى أهل ملتهم)

ص: ٩٧

١- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقيه (ط - كلانتر)، ج ٦، ص: ١٧٥

قال تعالى {فَإِنْ لَاجَأُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئاً وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ. وَكَيْفَ يُحْكُمُونَكَ وَعِنْدَهُمُ التَّوْرَةُ فِيهَا حُكْمُ اللَّهِ} (١).

حكم ما لو آلى ثم ارتد

(و لو آلى ثم ارتد) عن مله (حسب عليه من المده) التي تضرب له (زمان الرده على الأقوى)

لاطلاق الدليل , وقال الشيخ: لا يحتسب عليه مده الرده، لأن المنع من الوطاء بسبب الارتداد، لا بسبب الإيلاء، كما لا يحتسب مده الطلاق من المده المضروبه لو راجع و إن كان يمكنه المراجعة في كل وقت. وفيه: انه مع اطلاق الدليل لا يصار الى كلام الشيخ حتى بالنسبه الى الی الطلاق, و لو كان ارتداده عن فطره فهو بمنزله الموت يبطل معها التبرص، و إنما أطلقه المصنف لظهور حكم الارتدادين.

حصيله البحث:

لا يزول حكم الإيلاء بالطلاق البائن و لا بشراء الأمه ثم عتقها والتزوج بها ما لم تنقض المده المضروبه كما و ان طلاقها لا يكون بائنا بل يكون رجعيًا، و لو تكلم بلفظ الظهر مرتين أو أكثر في وقت أو أوقات كان عليه لكل مره كفاره أا اذا قصد التأكيد , و إذا وطئ المولى ساهياً أو مجنوناً أو لشبهه

ص: ٩٨

بطل حكم الإيلاء، و لو ترفع الذمّيان إلينا تخير الإمام أو الحاكم بين الحكم بينهم بما يحكم على المولى مسلماً و بين ردّهم إلى نحلّتهم، و لو آلى ثم ارتدّ حسب عليه من المدّة زمان الرّدّه على الأقوى.

(كتاب اللعان)

إشاره

اللعان: مصدر: لا-عن، للعن كلّ من الزوجين الآخر كالملاعنه، و فى الصحاح جمع اللعن و هو الطرد و الإبعاد من الخير و عليه فاللعان مباحله بين الزوجين على وجه خاص يترتب عليها دفع حدّ أو نفي ولد .

(و له) اى و للعان (سببان) عند المصنف و الاقوى انهما يرجعان الى سبب واحد لاشتراط المشاهده فيهما معا كما سيأتى تفصيله .

رمى الزوجه المحصنه

(أحدهما: رمى الزوجه)

اما ثبوت اللعان فى مورد القذف فتدل عليه الآيه الكريمة و صحيحه ابن الحجاج المتقدمه و غيرها.

هذا و قال الصدوق بعدم ثبوت اللعان فى مورد القذف و انحصاره بنفى الولد فقال: «و إذا قذف الرّجل امرأته و لم ينتف من ولدها جلد ثمانين جلده، فإن رمى امرأته بالفجور و قال: إننى رأيت بين رجليها رجلا يجامعها و أنكر ولدها فإن أقام عليها بذلك أربعة شهود و عدول رجمت و إن لم

يقم عليها أربعة شهود لاعنها»(١) مستندا في ذلك الى موثق ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام: «لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته و لا يكون اللعان الا بنفى الولد»(٢) و مثله معتبر محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «لا يكون اللعان إلا بنفى ولد و قال: إذا قذف الرجل امرأته لاعنها»(٣) و لا اشكال في سنده الا من جهة علي بن حديد و هو ثقة على الاقوى و هما دالان على حصر اللعان بنفى الولد.

و فيه: انهما وان كانت نسبتهما مع الآيه الكريمه المتقدمه نسبه العموم و الخصوص المطلق الا ان صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج تشهد على العموم

ففيها: «ان عباد البصرى سأل ابا عبد الله (عليه السلام) و أنا عنده حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة؟ فقال: ان رجلا من المسلمين أتى رسول الله صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله أ رأيت لو ان رجلا دخل منزله فرأى مع امرأته رجلا يجامعها ما كان يصنع؟ فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه و آله فانصرف الرجل و كان ذلك الرجل هو الذى ابتلى بذلك من امرأته قال: فنزل الوحي من عند الله عز و جل بالحكم فيها قال: فأرسل رسول الله صلى الله عليه و آله الى ذلك الرجل فدعاه فقال: أنت الذى رأيت مع

ص: ١٠٠

-
- ١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٥ و المقنع (للصدوق) ص ٣٥٥
 - ٢- وسائل الشيعة ١٥: ٦٠٤ الباب ٩ من أبواب اللعان الحديث ٢ .
 - ٣- وسائل الشيعة ج ٢٢ ص ٤٢٩ باب ٩ ح ١

امرأتك رجلا؟ فقال: نعم فقال له: انطلق فايتنى بامرأتك فان الله عز و جل قد انزل الحكم فيك و فيها قال: فاحضرها زوجها فوقفها رسول الله صلى الله عليه و آله و قال للزوج: اشهد اربع شهادات بالله...»(١) فان الرجل لم يزد فى دعواه ان ولدها ليس لى بل اكتفى بسؤاله «لو ان رجلا- دخل منزله فرأى مع امرأته رجلا- يجامعها ما كان يصنع» و على مورد السؤال نزلت الايه المباركه و عليه يكون الخبران معارضان لهذه الصحيحه الموافقه للقران فلا وثوق بهما و يؤيد عدم موثوقيتهما حمل الشيخ لهما على انه: «لا- يكون لعان فى القذف حتى يضيف ادعاء المعايينه و ليس كذلك حكمه فى نفى الولد لأنه متى انتفى منه و جب عليه اللعان و إن لم يدع معايينه الفجور»(٢) و الحمل و ان كان تبرعيا إلا انه شاهد على وجود الاشكال فيهما.

شرائط اللعان

يتحقق اللعان برمى الزوجه (المحصنه المدخول بها بالزنا قبالا أو دبرا مع دعوى المشاهده و سلامتها من الصّمم و الخرس)

ص: ١٠١

١- وسائل الشيعه ١٥: ٥٨٦ الباب ١ من أبواب اللعان الحديث ١.

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٦

أَمَّا كُونُهَا مُحْصَنَةً فَلَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُبْحَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْتَبَاهُمْ وَكَلَّمَانِ مِنْ جَمَلَةٍ وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ (١).

وَأَمَّا كُونُهَا مَدْخُولًا بِهَا فَاسْتَفَاضَتْ بِهِ الْإِخْبَارُ مِنْهَا صَاحِبِ ابْنِ أَبِي عَمِيرٍ، عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: الرَّجُلُ يَقْذِفُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، قَالَ: يَضْرِبُ الْحَدَّ وَيَخْلِي بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا» (٢).

وَمُعْتَبَرُ أَبِي بَصِيرٍ، عَنِ الصَّيِّدِاقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: لَا يَقَعُ اللَّعَانُ حَتَّى يَدْخُلَ الرَّجُلُ بِأَهْلِهِ» (٣) وَبِذَلِكَ أَفْتَى الْكَلِينِيُّ وَالْفَقِيهِيُّ (٤) وَالْإِسْكَافِيُّ وَالشَّيْخُ وَالْقَاضِي وَابْنُ حَمَزَةَ وَابْنُ زَهْرَةَ.

هَذَا وَيَدُلُّ صَاحِبُ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ، عَنْ أَخِيهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) أَنَّ أَرْخَاءَ السُّتْرِ أَمَارُهُ عَلَى تَحْقِيقِ الدَّخُولِ فِيهِ: «وَسَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَادَّعَتْ أَنَّهَا حَامِلٌ، قَالَ: إِنْ أَقَامَتِ الْبَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهُ أَرْخَى سْتِرًا، ثُمَّ أَنْكَرَ الْوَلَدَ لِأَعْنَاهَا ثُمَّ بَانَتْ مِنْهُ وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ كَمَا» (٥).

ص: ١٠٢

١- النور: ٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٧ ص ٢١١

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٢

٤- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٥

٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٥

ولا معارض لها سوى عموم قوله تعالى {وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ} والقاعده تقتضى تخصيص العموم بها.

وأما كونه مع دعوى المشاهده فيشهد له صحيح الحلبي، عن الصادق عليه السلام: إذا قذف الرجل امرأته فإنه لا يلاعنها حتى يقول: «رأيت بين رجلها رجلا يزني بها- الخبر»(١).

و صحيح محمد بن مسلم قال: سألته عن الرجل يفترى على امرأته، قال يجلد ثم يخلى بينهما و لا يلاعنها حتى يقول «أشهد أني رأيتك تفعلين كذا و كذا»(٢) و غيرهما .

وأما سلامتها من الصمم و الخرس، فيشهد له صحيح الحلبي، و محمد بن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) في رجل قذف امرأته و هي خرساء، قال: يفرق بينهما»(٣) و مقتضى اطلاقها ثبوت التحريم في الخرساء من دون لعان و تعميمه للصماء باعتبار التلازم بين الصمم و الخرس كما هو صريح صحيح أبي بصير: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن رجل قذف امرأته بالزنا و هي خرساء صماء، لا تسمع ما قال؟ قال: إن كان لها بينه فشهدوا عند الإمام جلد الحد و

ص: ١٠٣

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٦

٣- وسائل الشيعة ١٥: ٦٠٢ الباب ٨ من أبواب اللعان الحديث ١.

فَرَّقَ بينهما، ثم لا تحلّ له أبداً و إن لم تكن لها بيّنه فهي حرام عليه ما أقام معها و لا إثم عليها منه»(١).

ثم كان على المصنّف تقييد الزّوجه بالدائمه لعدم اللعان في التمتع كما في صحيح ابن أبي يعفور «عن الصادق عليه السّلام: لا يلاعن الرّجل المرأه التي يتمتع بها»(٢).

و أمّا الوطى في الدّبر فليس فيه خبر صريح و العمومات منصرفه عنه و لكن الخلاف استدللّ بها و بالإجماع و هو كما ترى .

(قيل: و يشترط عدم البيّنه)

كما هو المشهور و هو المفهوم من الفقيه و المقنع و المقنعه و المراسم و الغنيه و الشيخ في مبسوطه و السّرائر كالتّهايه، و أيضا الآيه دلت على هذا القيد قال تعالى: { وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ } و حملها على كون القيد للغالب يحتاج إلى دليل كآيه الرّبائب و ليس من دليل.

و ذهب الشيخ في الخلاف و القاضي و ابن حمزه إلى عدم الاشتراط، و استدلال الخلاف بالخبر العامي حيث قال: «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ لَا يَلْعَنُ بَيْنَ الْعَجْلَانِي وَ زَوْجَتِهِ وَ لَمْ يَسْأَلْ هَلْ لَهُ بَيْنَهُ أَمْ لَا، فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ مُضَافًا إِلَى أَنَّهُ: مَنْ أَيْنَ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ بَيْنَهُ حَتَّى يَسْأَلَ بَلِ الْمَفْهُومُ مِنْ خَبَرِهِ عَدَمُ الْبَيْنَةِ.

ص: ١٠٤

١- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٥٠

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٦

(و المعنى بالمحصنه العفيفه) كما هو لغه (١) و نص عليه المفسرون (٢).

(فلو رمى المشهوره بالزنا فلا حد و لا لعان) لعدم كونها عفيفه و لو اشتهرت بالزنا من اجل زناها لمره واحده.

و قد يقال بسقوط اللعان في ما لو كان الزوج مجلودا في الفريه و ذلك لمعتبر السكوني، عن الصادق، عن أبيه عليهما السلام أن عليا (عليه السلام) قال: ليس بين خمس من النساء و بين أزواجهن ملاعنه- إلى أن قال- و المجلود في الفريه لأن الله تعالى يقول «و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً- الخبر» (٣).

قلت: لكنه مقيد بما اذا لم يتب و ذلك لصحيح حريز عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «القاذف يجلد ثمانين جلده و لا يقبل له شهاده أبدا إلا بعد التوبه أو يكذب نفسه» (٤).

و موثق سماعه قال: «سألته عن شهود الزور قال: فقال: يجلدون حدا ليس له وقت، و ذلك الى الامام و يطاف بهم حتى يعرفهم الناس، و اما قول الله عز و جل: «و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً الا الذين تابوا قال: قلت: كيف تعرف

ص: ١٠٥

١- مختار الصحاح - حصن ص ١٤٠

٢- مجمع البيان في تفسير القرآن، ج ٧، ص: ١٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩٧

٤- تفسير القمي ج ٢ ص ٩٦ سورة النور (٢٤): آيه ٤

توبته؟ قال: يكذب نفسه على رؤس الخلايق حتى يضرب و يستغفر ربه، و إذا فعل فقد ظهرت توبته»(١).

و الاشكال بعدم رجوع الاستثناء الى كلا الفقرتين فى قوله تعالى { وَ لَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَ أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ } بل يختص بالاخيره مدفوع بالنص المتقدم الدال على رجوعه للجمله الاولى من الايه .

و لا يجوز قذف الزوجه الا مع المعايينه للزنا

(و لا يجوز القذف) اى قذف الزوجه بل لا يجوز قذف المسلم مطلقا بالزنا و لو مع تراكم القرائن على صححه النسبه بل حتى مع الاطلاع على ذلك بنحو اليقين. و يلزم القاذف حد القذف حتى مع يقينه بصحه النسبه. و لكن بامكانه دفع الحد عن نفسه باقامه شهود أربعة يشهدون بذلك، او ان يكون القاذف هو الزوج و المقذوف هو الزوجه، فان بامكان الزوج دفع الحد عن نفسه من خلال اللعان بالكيفيه الآتية اذا لم يأت بالبينه .

اما انه لا- يجوز القذف فلاجل انه من الرمى الموجب للعهه فى الدنيا و الآخرة، و هو من الافك الذى نهى عنه المؤمنون. قال تعالى: { إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَ الْآخِرَةِ وَ لَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ * يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنَتُهُمْ وَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ } (٢) و قال تعالى فى قصه الافك: { لَوْ لَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ الْمُؤْمِنُونَ وَ الْمُؤْمِنَاتُ

ص: ١٠٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٢٤١

٢- النور: ٢٣- ٢٤.

بأنفسهم خيراً وقالوا لهذا إفاك مبین* لو لا لجاؤ علیه بأربعه شهداء فاذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون* و لو لا فضل الله عليكم و رحمته فى الدنيا و الآخرة لمسكم فيما أفضتم فى عذاب عظیم* إذ تلقونه بالسنيتكم و تقولون بأفواهكم ما ليس لكم به علم و تحسبونه هيناً و هو عند الله عظیم* و لو لا إذ سيعتموه قلتم ما يكون لنا أن نتكلم بهذا سبحانك هذا بهتان عظیم} (١).

و اما ان القاذف يحد حد القذف - ثمانين جلده - فلقوله تعالى: {و الذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعه شهداء فأجلدوهم ثمانين جلده و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً و أولئك هم الفاسقون} (٢).

و اما ان القاذف يحد حتى مع يقينه بصحة النسبه فلاطلاق الآيه الكريمة.

و اما اندفاع الحد عن القاذف بلعانه فلقوله تعالى: {و الذين يرمون أزواجهم و لم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين* و الخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين* و يدروا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين* و الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين} (٣).

ص: ١٠٧

١- النور: ١٢-١٦.

٢- النور: ٤.

٣- النور: ٦-٩.

(ألا مع المعاينه للزنا كالميل فى المكحله)

فيجوز قذفها، و المراد من كونه كالميل فى المكحله هو الجماع و الإيلاج و الإدخال و دليله موثق أبى بصير قال قال أبو عبد الله عليه السلام: «لا- يرمم الرجل و المرأة حتى يشهد عليهما أربعة شهداء، على الجماع و الإيلاج و الإدخال كالميل فى المكحله»^(١) الوارد فى الشهاده على الزنا .

(لا بالشياع أو غلبه الظن بالفعل)

لان الشرط فى اللعان دعوى المشاهده كما فى صحيح الحلبى، عن الصادق عليه السلام: إذا قذف الرجل امرأته فإنه لا يلاعنها حتى يقول: «رأيت بين رجلها رجلا يزنى بها- الخبر»^(٢) و غيره مما تقدم .

نعم لو كان الشياع موجبا للعلم فلا يحرم القذف تكليفا لكنه لا يوجب اللعان و لا يرفع الحد عنه إلا بأربعة شهود , و هل الحد حق لها فيشترط فى اقامته دعواها عليه ام لا؟ فسياتى البحث عنه فى كتاب الحدود .

حصيله البحث:

قيل: للعان سببان و الاقوى انهما يرجعان الى سبب واحد لاشتراط المشاهده فيهما معا, أحدهما: رمى الزوجه المحصنه المدخول بها بالزنى قبلأ مع دعوى المشاهده، و عدم البيئه. و المراد من المحصنه العفيفه فلو رمى

ص: ١٠٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ١٨٤ باب ما يوجب الرجم .

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٤

المشهوره بالزنى فلا حد ولا لعان، ولا يجوز قذف الزوجه إلا مع مشاهده الجماع والإيلاج والإدخال، لا بالشياخ أو غلبه الظن. بل لا يجوز قذف المسلم بالزنا مطلقا ولو مع تراكم القرائن على صحه النسبه بل حتى مع الاطلاع على ذلك بنحو اليقين. ويلزم القاذف حد القذف حتى مع يقينه بصحه النسبه و هل الحد حق لها فيشترط في اقامته دعواها عليه ام لا؟ فسياتي البحث عنه في كتاب الحدود، ولكن بإمكان القاذف دفع الحد عن نفسه باقامه شهود أربعة يشهدون بذلك، او ان يكون القاذف هو الزوج المقذوف هو الزوجه، فان بإمكان الزوج دفع الحد عن نفسه من خلال اللعان بالكيفيه الآتية اذا لم يأت بالبينه .

إنكار من ولد على فراشه

(الثاني: إنكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقه(1))

المعتبره في إلحاق الولد به، وهى وضعه لسته أشهر فصاعدا من حين وطئه، ولم يتجاوز حملها أقصى مدته، و كونها موطوءته بالعقد الدائم .

اقول: قد تقدم الكلام عن ثبوت اللعان بالقذف بالمعانيه بدون ذكر نفى الولد و الكلام هنا عن ثبوت اللعان بنفى الولد مع عدم المشاهده كما يلاعن بمجرد القذف بالزنا مع ادعاء المشاهده كما افتى به المفيد ففى المقنعه «و إن أنكر رجل ولد زوجته له فى حباله أو بعد فراقها بمدّه الحمل إن لم تكن نكحت زوجها غيره أو أنكر ولدها لأقلّ من ستّة أشهر من فراقه

ص: ١٠٩

١- فى النظر الأوّل من الفصل الثامن من النّكاح .

لها و إن كانت نكحت زوجها غيره و لم يدّعه الثاني لاعنها كما يلاعنها بدعوى مشاهدته فجورها»، قلت: لكن قوله: «و لم يدّعه الثاني» لا وجه له، و قال بما قال الديلمي أيضا

قال في النجعه: «و نسبه المختلف إلى علي بن بابويه و الإسكافي لكن لا يعلم مراده هل هما قالا كالشيوخين: بأن بنفى الولد مع عدم المشاهدة يلاعن كما يلاعن بمجرد القذف بالزنا مع ادعاء المشاهدة، أو اقتصر على أنّ بالقذف بالمعانيه بدون ذكر نفي الولد يلاعن، و قلنا: لا يعلم مراده لأنه استدلل للشيوخين بالآيه «و الَّذِينَ يَزُمُونَ» و قال: «و هو صريح في الباب بالخصوص، و سبب نزولها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج- و نقل الخبر- ثم طعن في خبري أبي بصير، و محمد بن مسلم بضعف السند، و قال و في تتمه الخبر الثاني «إذا قذف الرجل امرأته لاعنها» و هو صريح في إيجاب اللعان بالقذف- إلخ»(١).

اقول: و الحاصل عدم ثبوت القول به إلا من المفيد و الديلمي و استدلل لذلك بمعتبر محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام «لا يكون اللعان إلا بنفى ولد و قال: إذا قذف الرجل امرأته لاعنها»(٢) و موثق أبي بصير، عن

ص: ١١٠

١- النجعه في شرح اللمعه؛ ج ٩، ص: ٣٩٨

٢- وسائل الشيعة ج ٢٢ ص ٤٢٩ باب ٩ ح ١

الصّادق عليه السّلام: «لا يقع اللّعان حتّى يدخل الرّجل بامرأته، ولا يكون اللّعان إلّا بنفى الولد»^(١).

وفيه: انه قد تقدم الاشكال فيهما مضافا الى إنّ الآيه و الزّوايه لا دلالة فيهما على أنّه بنفى الولد و لو مع عدم ادّعاء المشاهده يلاعن كما هو المدّعى, و عليه فلا بد فى اللعان فى نفى الولد من دعوى المشاهده لاطلاق ما تقدم من لا بديه ذلك.

هذا و ينتفى الولد باللّعان لكن لو اكذب نفسه بعد اللعان ورثه الولد و لا يرث هو الولد كما فى المستفيضه منها صحيح الحلبيّ، عن الصّادق عليه السّلام: إذا قذف الرّجل امرأته إلى - و سألته عن الملاعنه الّتي يرميها زوجها و ينتفى من ولدها و يلاعنها و يفارقها، ثمّ يقول بعد ذلك: الولد ولدى و يكذب نفسه، فقال: أمّا المرأه فلا يرجع إليه أبدا، و أمّا الولد فإنّى أردّه إليه إذا ادّعاه و لا أدع ولده و ليس له ميراث، و يرث الابن الأب و لا يرث الأب الابن - الخبر»^(٢).

و فى موثقه عنه (عليه السلام) «فى رجل لا عن امرأته و هى حبلى ثمّ ادّعى ولدها بعد ما ولدت، و زعم أنّه منه، قال: يردّ إليه الولد و لا يجلد لأنه قد مضى

ص: ١١١

١- وسائل الشيعه ج ٢٢ ص ٤٢٩ باب ٩ ح ٢

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٤ ح ٦

التلاعن»(١) و قريب منه صحيحه الاخر(٢) و فيهما دلالة على عدم الحد و بذلك صرح الشيخ و عمل بهما الكليني خلافا لما حكى عن المفيد.

(و) يصح اللعان و (ان سكت حال الولاده و لم ينفه، على الأقوى)

لأن السكوت أعم من الاعتراف به فلا يدل عليه فيعمه اطلاق ما تقدم.

و قال الشهيد الثانى: و قال الشيخ: ليس له إنكاره حينئذ لحكم الشارع بإلحاقه به بمجرد الولاده العارى عن النفى، إذ اللقوق لا يحتاج إلى غير الفراش فيمتنع أن يزيل إنكاره حكم الشارع، ولأدائه إلى عدم استقرار الأنساب.

و فيه: بأن حكم الشارع بالإلحاق مبنى على أصالة عدم النفى(٣). أو على الظاهر(٤) و قد ظهر خلافه(٥)، و لو لم يمكنه النفى حاله الولاده ... فلا إشكال فى قبوله عند زوال المانع(٦).

ص: ١١٢

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٥ ح ٨

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٥ ح ١٣

٣- أى أصالة عدم النفى عمن ولد على فراشه.

٤- و هو أنهما زوجان و بينهما الفراش و قد حصل الوطء بينهما و لم ينكره الزوج فظاهر الحال يقتضى كونه ولدا له.

٥- أى خلاف الظاهر حين أنكر الرجل ولاده الطفل منه.

٦- الروضة البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (ط - كلانتر)؛ ج ٦، ص: ١٨٦

(ما لم يسبق الاعتراف منه صريحا أو فحوى مثل أن يقال له: بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن أو يقول ان شاء الله، بخلاف بارك الله فيك و شبهه) لعدم نفوذ الانكار بعد الاقرار كما في معتبر السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام: «إذا أقرّ الرّجل بالولد ساعه لم ينتف منه أبدا»(1).

حصيله البحث:

قيل: بثبوت اللعان بنفى الولد مع عدم المشاهده كما يلاعن بمجرّد القذف بالزّنا مع ادّعاء المشاهده يعنى يثبت اللعان بإنكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقه المعتبره فى إلحاق الولد به، و هى وضعه لسته أشهر فصاعدا من حين وطئه، و لم يتجاوز حملها أقصى مدته، و كونها موطوءته بالعقد الدائم و لو لم يدع المشاهده، و الاقوى توقفه على المشاهده ايضا وينتفى الولد باللّعان لكن لو اكدب نفسه بعد اللعان ورثه الولد و لا يرث هو الولد و لا يجلد، و يصح اللعان و ان سكت حال الولاده و لم ينفه، على الأقوى ما لم يسبق الاعتراف منه صريحا أو فحوى مثل أن يقال له: بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن أو يقول ان شاء الله، بخلاف بارك الله فيك و شبهه.

و لو قذفها و نفى الولد و أقام بينه سقط الحد

(و لو قذفها و نفى الولد و أقام بينه سقط الحد)

ص: ١١٣

كما هو مدلول قوله تعالى: { وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ } (١).

و انتفى الولد لدلاله الايه على ان اللعان الموجب لنفى الولد بدلاً عن اقامه البيهه خلافا المصنف حيث قال:

(و لم ينتف عنه الولد الا باللعان) بدليل ان الولد للفراش و إن زنت أمه .

و فيه: أنه لو كان له بيته لم يجز له اللعان كما قال تعالى { وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ } و تقدم تحقيقه .

و أما نفى الولد بدون قذف كأن يقول: «وطئك فلان مكرها و ولدك منه» فقال الخلاف: «يحتاج إلى اللعان لظواهر عموم أخبار الانتفاء من الولد» وفيه: انه خارج عن مورد اخبار اللعان و هو القذف و يشمله عموم قوله صلى الله عليه و آله: الولد للفراش و للعاهر الحجر» الذى رواه الفريقان.

فمن طرقنا صحيح سعيد الاعرج عن ابي عبد الله عليه السلام: «سألته عن رجلين وقعا على جاريه فى طهر واحد لمن يكون الولد؟ قال: للذى عنده لقول رسول الله صلى الله عليه و آله: الولد للفراش و للعاهر الحجر» (٢) و

ص: ١١٤

١- النور: ٤

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد و الاماء الحديث ٤.

المقصود من قوله عليه السلام: «للذى عنده» المولى المالك للجاريه كما هو واضح.

و من طرق غيرنا ما رواه مسلم بسنده الى عائشه: «اختصم سعد بن ابى وقاص و عبد بن زمعه فى غلام فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخى عتبه بن ابى وقاص عهد إلى انه ابنه، انظر الى شبهه. و قال عبد بن زمعه: هذا اخى يا رسول الله ولد على فراش ابى من وليدته فنظر رسول الله صلى الله عليه و آله الى شبهه فرأى شبهها بيّنا بعته فقال: هو لك يا عبد، الولد للفراش و للعاهر الحجر...»(١).

هذا و لا- ينتفى الولد شرعا فى مرحله الظاهر من دون لعان أو بيّنه و ذلك لقاعده الفراش الحاكمه بالالتحاق ظاهرا بصاحب الفراش.

حصيله البحث:

لو قذفها و نفى الولد و أقام بيّنه سقط الحدّ و انتفى عنه الولد بلا حاجه الى باللّعان، و أمّا نفى الولد بدون قذف كأن يقول: «وطئك فلان مكرها و ولدك منه» فلا لعان و الولد للفراش .

و لا بد من كون الملائع كاملا

(و لا بد من كون الملائع كاملا)

ص: ١١٥

١- صحيح مسلم كتاب الرضاع الباب ١٠ الولد للفراش و توفى الشبهات ح ١٤٥٧.

بالبلوغ و العقل فلا تكليف مع عدمه، و لا يشترط العدالة و لا الحرية، و لا انتفاء الحد عن قذف، و لا الإسلام كما قال المصنف:

(و لو كان كافرا)

قيل: ان القول بصحة اللعان من الكافر لم يذكره غير المبسوطين استنادا إلى عموم الآيه و الروايات و أنّ اللعان يمين لا شهاده لروايه عكرمه عن ابن عباس في لعان هلال و زوجته، و إتيانها بالولد على النعت المكروه إنّه صلّى الله عليه و آله قال: «لو لا الأيمان لكان لى و لها شأن»، و ان المتيقن وقوع اللعان بين المسلم و الكافرهما في صحيح جميل بن درّاج، عن الصادق عليه السلام: سألته عن الحرّ بينه و بين المملوكه لعان، فقال: نعم، و بين المملوك و الحرّه و بين العبد و الأمه و بين المسلم و اليهوديّ و النّصرانيّه - الخبير» (١).

قلت: صحيح انه لم يذكره غير المبسوطين لكن لا بمعنى ان الاخرين باجمعهم افتوا بعدمه بل لم يتعرضوا لذكره نعم قال بعدم جوازه الإسكافي و المفيد و الدّيلمى و اما استناده لعموم الآيه و الروايات فاستناد الى الحجّه و لا مخصص او مقيد لها و يشهد لذلك اطلاق صحيح أبى بصير قال «قال: حدُّ اليهودى و النّصرانى و المملوك فى الخمر و الفريه سواء و إنّما صلح أهل الذّمّه على أن يشربوها فى بيوتهم» (٢) بتقريب ان الاطلاق يدل على ثبوت حد الفريه لليهودى و النصرانى و عليه فاذا ثبت عليه حد الفريه مطلقا

ص: ١١٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٤

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٢٣٩

أمكنه ان يدفع ذلك عنه باللعان لعموم الايه, و مثله فى الدلاله صحيح سماعه قال: سألته عن اليهودى و النصرانى يقذف صاحبه مله على مله و المجوس يقذف المسلم, قال: يجلد الحد»(١).

و يشهد للعموم صحيح حريز, عن الصيادق (عليه السلام) «فى العبد يلاعن الحره؟ قال: نعم إذا كان مولاه زوجه إياها و لاعنها بأمر مولاه كان ذلك و قال: بين الحرّ و الأمه و المسلم و الذميه لعان»(٢).

□
و ما رواه الحلبي فى مستطرفاته من مشيخه الحسن بن محبوب «عن أبى ولاد الحنّاط: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن نصرانيه تحت مسلم زنت و جاءت بولد فأنكر المسلم فقال: يلاعنها, قيل: فالولد ما يصنع به؟ قال: هو مع أمه, و يفرق بينهما و لا تحلّ له أبدا» و غيرهما و هى مستفيضه .

و اما صحيح ابن سنان, عن الصادق عليه السلام: لا يلاعن الحرّ الامه و لا الذميه و لا التى يتمتع بها»(٣) الظاهر فى عدم وقوع اللعان بالامه و الذميه فاؤله الصدوق فى الفقيه بقوله: «فإنه يعنى الأمه التى يطؤها بملك اليمين و الذميه التى هى مملوكه له و لم تسلم و الحديث المفسر يحكم على

ص: ١١٧

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٢٣٩

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان), ج ٨ ص: ١٨٨ ح ١٢ والفقيه ج ٣ ص ٥٣٨

المجمل» و مثله الشيخ فى التهذيب (١) , قلت: و هذا التاويل و ان كان تبرعيا لا شاهد له لكنه لا يعارض ما تقدم الموافق لعموم القرآن فلا وثوق به .

و مثله فى الضعف خبر السكونى، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) قال ليس بين خمس من النساء و بين أزواجهن ملاعنه: اليهوديَّة تكون تحت المسلم فيقذفها و النصرانيَّة و الأمه تكون تحت الحرِّ فيقذفها- الخبر» (٢).

و ما عن الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليهم السلام: أربع ليس بينهم لعان ليس بين الحرِّ و المملوكه، و لا بين الحرِّه و المملوك، و لا بين المسلم و اليهوديَّة و النصرانيَّة (٣) و يمكن حملها على التقيه كما سيأتى .

و اما صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام: سألته عن رجل مسلم تحته يهوديَّة أو نصرانيَّة أو أمه فأولدها و قذفها فهل عليه لعان؟ قال: لا، (٤) فقال فيه الشيخ «فالوجه فى قوله (عليه السلام): «لا» عند سؤال السائل هل عليه لعانٌ أحد شيئين أحدهما أن يكون راجعاً إلى نفى الولد فيحتمله على أنه إذا أقرَّ بالولد ثم نفاه لم يلتفت إلى نفيه و يلزم الولد و لا يثبت بينهما اللعان و إن

ص: ١١٨

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٨٨

٢- تهذيب الأحكام؛ ج ٨ ص ١٩٧، ح ٥٢؛ باب ٨ باب اللعان. و الخصال؛ ج ١، ص ٣٠٤، عن سليمان بن جعفر البصرى.

٣- قرب الإسناد (ط - الحديثه)؛ ص ٨٧

٤- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما ص ١٣٥

قلنا إنّه راجعٌ إلى القذف فلا يثبت بينهما اللعان بمجرد القذف على ما قدّمناه حتّى يضيف إليه ادّعاء المعاينة» (١). ثم نقل بعضا من النصوص الداله على العموم و قال انه من المحتمل حمله على التقيه لأنّ في المخالفين من يقول لا لعان بين الحرّ و المملوكه و استشهد له بخبر منصور بن حازم، عن الصادق عليه السّلام: «قلت له: مملوك كان تحته حرّه فقذفها؟ قال: ما يقول فيها أهل الكوفه؟ قلت: يجلد، قال: لا و لكن يلاعنها كما يلاعن الحرّ» (٢).

قلت: و يكفي الاحتمال الاخير في سقوطه عن الموثوقيه، و بذلك يظهر ضعف قول المفيد و الديلمى حيث أنكرا لعان المملوك في الزوجه استناداً إلى صحيحى عبد الله بن سنان و على بن جعفر المتقدمين بالخصوص و خبرى السكونى و سليمان البصرى في مطلق المملوك، و قد تقدم الجواب عليه .

و يردهما ايضا صحيح هشام بن سالم «عن الصادق عليه السّلام: سألته عن المرأه الحرّه يقذفها زوجها و هو مملوك و الحرّ يكون تحته الأمه فيقذفها، قال: يلاعنها» (٣).

و معتبر محمّد- أى ابن مسلم- عن أحدهما عليهما السّلام «سألته عن الحرّ يلاعن المملوكه؟ قال نعم» (٤) و غيرهما .

ص: ١١٩

- ١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار، ج ٣، ص: ٣٧٤
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٩
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٩
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١٠ ص ٧٩

هذا و قال الإسكافيّ بعدم اللعان في المجلود بالقذف قيل: و يشهد له ما تقدم من خير السكوني، و خير سليمان البصري، عن الصادق، عن أبيه، عن جده عليهم السلام أنّ عليا (عليه السلام) قال: ليس بين خمس من النساء و بين أزواجهنّ ملاءنه- إلى- و المجلود في الفريه لأنّ الله عزّ و جلّ يقول: «وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا- الخبر» .

قلت: مضافا لضعفها كما تقدم الاشكال فيهما, لا دلالة لهما فان عدم قبول شهادته غير دعواه زناها .

و اما ما قيل: من ان الكافر لا يلاعن و لا المملوك بناء على أن اللعان شهاده كما يظهر من قوله تعالى { فَشَهَادَةُ أَحْيِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ } (١) و هما ليسا من أهلها .

ففيه: ان ذليل الايه يدل على انه يشهد بالله و عليه فلم يعلم كونه من باب الشهاده فلعله كونه يمينا، بل لعله هو الظاهر لافتقاره إلى ذكر اسم الله تعالى و يكفى احتمال ذلك، و اليمين يستوى فيها العدل و الفاسق، و الحر و العبد، و المسلم و الكافر، و الذكر و الأنثى و على فرض كونه شهاده فهو شهاده خاصه لا تشمله شرائط الشهاده لوقوعه من الفاسق إجماعا .

ص: ١٢٠

١- النور: ٦

(و يصح لعان الأخرس بالإشارة المعقولة إن أمكن معرفته اللعان)

كما أفتى به المبسوطان للعمومات و استشكل فيه الحلّي و يشهد للاشكال صحيح الحسن بن محبوب عن بعض اصحابه عن الصّيادق (عليه السلام) «في امرأه قذفت زوجها و هو أصمّ، قال: يفرّق بينها و بينه و لا تحلّ له أبدا»^(١) و به عمل الكليني و الصدوق في الفقيه^(٢) و لم نقف على من أفتى به غيرهما .

قيل: و الظاهر وقوع تحريف فيه و إنّ الأصل في قوله «قذفت» «فذفها» و في قوله «و هو أصمّ» «و هي خرساء صمّاء»، قلت: لا شاهد لهذا الاحتمال و قد رواه المشايخ الثلاثة كذلك .

وجوب نفي الولد اذا علم انه ليس منه

(و يجب نفي الولد إذا عرف اختلال شروط الإلحاق)

و اما وجوب نفيه في حاله الجزم بعدم الانتساب فلقوله تعالى {..وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي

ص: ١٢١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٦ و التهذيب (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩٣

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٥٠

السَّبِيل * اذْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ...» (١).

و بذلك نطقت الاخبار ففى صحيح ابن محبوب عن ابى جميله عن أبان بن تغلب، عن الصِّادق عليه السِّلام: سألته عن رجل تزوّج امرأه فلم تلبث بعد ما أهديت إليه إلّا أربعة أشهر حتّى ولدت جاريه فأنكر ولدها و زعمت هى أنّها حبلت منه، فقال: لا يقبل منها ذلك، و إن ترافعا إلى السلطان تلاعنا و فرّق بينهما، و لم تحلّ له أبداً» (٢).

و معتبر يونس «فى المرأه تغيب عنها زوجها فتجىء بولد أنّه لا يلحق الولد بالرجل إذا كانت غيبته معروفه و لا تصدّق» (٣).

و أمّا ما فى المرسل عن داود بن فرقد، عن الصادق (عليه السلام) «قال: أتى رجل النّبىّ صلّى الله عليه و آله فقال: إني خرجت و امرأتى حائض فرجعت و هى حبلى، فقال صلّى الله عليه و آله له: من تتهم؟ قال: أتهم رجلين، قال: انت بهما فجاء بهما، فقال صلّى الله عليه و آله و سلّم: إن يك ابن هذا فيخرج قططا كذا و كذا، فخرج كما قال النّبىّ صلّى الله عليه و آله و سلّم: فجعل معقلته على قوم أمه و ميراثه لهم، و لو أنّ إنسانا قال له: يا ابن الزّانية يجلد الحدّ» (٤) فمضافا لضعفه سندنا غير معمول به و لذا رواه الكافى باب نادر

ص: ١٢٢

١- الاحزاب ايه ٤-٥

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٤٧١

٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٤٩٠

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٤٩٠ باب نادر

وقد تضمن الحكم بنفيه من دون لعان و هو مخالف للقران الكريم و ما تقدم من الاخبار المعتمده مضافا الى ان الحيض لا يمنع الحمل و مقتضاه المنع .

حرمة نفى الولد اذا امكن منه

(و يحرم بدونه) اى العلم (و ان ظنّ انتفاءه عنه أو خالفت صفاته صفاته)

فلا يجوز للشخص اذا ولدت زوجته طفلا نفيه عنه حتى اذا فجرت و ظن بعدم كونه منه لتراكم بعض القرائن ما دام يمكن تولده منه و ذلك لقاعده الفراش المتقدمه .

و قال المفيد فى الإرشاد «روى نقله الآثار من العامه و الخاصه أنّ امرأه نكحها شيخ كبير فحملت فزعم الشيخ أنّه لم يصل إليها و أنكر حملها فالتبس الأمر على عثمان و سأل المرأة هل افتضبتك الشيخ- و كانت بكرًا- فقالت: لا، فقال عثمان: أقيموا الحدّ عليها، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: إنّ للمرأة سمّين سمّ البول و سمّ الحيض، فلعلّ الشيخ كان ينال منها فسال ماؤه فى سمّ الحيض فحملت منه فاسألوا الرّجل عن ذلك، فسئل فقال: قد كنت أنزل الماء فى قبلها من غير وصول إليها بالافتضاض: فقال عليه السّلام: الحمل له و الولد ولده و أرى عقوبته على الإنكار له- الخبر» و فى أنساب أشراف البلاذرى «عن عائشه كان عتبه بن أبى وقاص- و هو أبو هاشم بن عتبه- عهد إلى أخيه سعد أنّ ابن وليده زمعه- و هو أبو سوده زوج النّبى صلّى الله عليه و آله- منه و قال له: اقبضه إليك، فلمّا كان عام

الفتح أخذه سعد فقام إليه عبد بن زمعه فقال: أخى ابن وليده أبى ولد على فراشه فتسابقا إلى النبىِّ صَلَّى اللهُ عليه وآله و سلم فقال: هو لك يا عبد بن زمعه، الولد للفراش وللعاهر الحجر، ثم قال لسوده بنت زمعه: احتجىبى منه لما رأى من شبهه بعته فما راها حتى لقي الله تعالى».

نعم مع القطع بعدم كونه منه - كما اذا ولدت لأقل من ستة أشهر من حين الزواج - يجوز له نفيه عنه بل يجب كما تقدم ولكن لا ينتفى شرعا فى مرحله الظاهر إلا اذا لعن او قامت البينه على عدم امكان تولده منه كما تقدم .

اما جواز نفيه عند عدم امكان الانتساب فلان الفراش لا يتحقق بمجرد العقد خلافا لأبى حنيفة حيث نسب اليه تحققه بذلك فقد نقل العيني: «شَدَّ ابو حنيفة فيما اذا عقد شخص على امرأه و طلقها عقيب النكاح من غير امكان الوطاء فأنت بولد لسته أشهر من وقت العقد حيث ألحقه بالزوج. و هذا خلاف ما جرت به عادة الله من ان الولد انما يكون من ماء الرجل و المرأة» (1) بل يتحقق بالعقد مع امكان الالتحاق بالزوج، فان القاعده شرعت فى حالات الشك فى الانتساب اذ مع الجزم بالانتساب الى الزوج لا معنى للتعبد مع الجزم بعدم امكان الالتحاق اذ لا يمكن التعبد بما يجزم بعدمه.

حصيله البحث:

ص: ١٢٤

١- عمده القارى ١١: ١١٠ و هو شرح العيني لصحيح البخارى.

و لا بدّ من كون الملاعن كاملاً و لو كان كافراً. و يصحّ لعان الأخرس بالإشارة المعقوله إن أمكن معرفته، و يجب نفي الولد إذا عرف اختلال شروط الإلحاق و يحرم بدونه و إن ظنّ انتفاءه عنه أو خالفت صفاته صفاته فلا يجوز للشخص إذا ولدت زوجته طفلاً نفيه عنه حتى إذا فجرت و ظن بعدم كونه منه لتراكم بعض القرائن ما دام يمكن تولده منه , نعم مع اختلال شروط الإلحاق كما إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من حين الزواج يجب نفيه عنه و لكن لا ينتفى شرعا في مرحله الظاهر إلا إذا لاعن او قامت البيهه على عدم امكان تولده منه .

و يعتبر في الملاعنه الكمال و السلامه من الصمم و الخرس

(و يعتبر في الملاعنه الكمال و السلامه من الصمم و الخرس)

كما تقدم البحث عنه مفصلا .

(و الدوام)

كما دل على ذلك صحيح ابن أبي يعفور «عن الصادق عليه السلام: لا يلاعن الرّجل المرأه التي يتمتع بها»⁽¹⁾.

(ألا أن يكون اللعان لنفي الحد)

ص: ١٢٥

لا دليل على استثنائه، و ظاهر الانتصار فى الاستدلال لمشروعيه المتعه عدم اشتراط الدوام.

(و فى اشتراط الدخول قولان)

اقول: أمّا كونها مدخولا بها فاستفاضت به الاخبار كما تقدم و لم أقف على تصريح بعدم الاشتراط إلّا للحلّى مع تفصيل له بعدمه لنفى الولد و ثبوته للقذف و إلّا فالاسكافى و الشيخ و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره أفتوا به، و هو ظاهر الفقيه و الكافى حيث اعتمدا رواياته، نعم لم يذكر الاشتراط المفيد و الديلمى و الحلبيّ و لم يذكره الصدوق فى مقنعه و هدايته، و لم ينقل عن على بن بابويه و العمانى.

و يثبت بين الحر و المملوكه لنفى الولد

(و يثبت بين الحر و المملوكه لنفى الولد أو التعزير)

كما تقدم مفصلا .

و هل يلحق ولد المملوكه بمالكها؟

(و لا يلحق ولد المملوكه بمالكها إلّا بالإقرار به)

□
عند المصنف و الاقوى اللحق به فلا يجوز له إنكاره و يشهد للحوق النصوص المستفيضة منها صحيح سعد بن عبد الله قال: «و كتب جعفر بن حمدان فخرجت إليه هذه المسائل استحللت بجاريه و شرطت عليها أن لا

ص: ١٢٤

أطلب ولدها ولا ألزمها منزلي فلما أتى لذلك مدّه قالت لي قد حبلت، فقلت لها: كيف ولا أعلم أنّي طلبت منك الولد، ثمّ غبت وانصرفت، وقد أتت بولد ذكر فلم أنكره ولا قطع عنها الا-جاء و النفقه- إلى- جوابها: و أمّا الرّجل الذي استحلّ بالجاريه و شرط عليها أن لا يطلب ولدها فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجاريه شرط على الله عزّ و جلّ هذا ما لا- يؤمن أن يكون و حيث عرف في هذا الشكّ و ليس يعرف الوقت الذي أتاها فيه فليس ذلك بموجب البراءه في ولده- الخبير»(١).

و صحيح سعيد بن يسار قال: «سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الجاريه تكون للرّجل يطيف بها و هي تخرج فتعلق قال: يتّهمها الرّجل أو يتّهمها أهله؟ قلت: أمّا ظاهره فلا، قال: إذن لزمه الولد»(٢).

نعم مع التهمه لا يحرم نفيه كما دل على ذلك صحيح سعيد بن يسار المتقدم فمفهومه ان اتهمها هو او اهله لا يلزمه الولد كناية عن انه له ان ينفيه. و قريب منه خبره الاخر(٣).

بل يجب نفيه كما هو ظاهر صحيح عبد الله بن سنان، عن الصادق (عليه السلام) أنّ رجلا من الأنصار أتى أبي (عليه السلام) فقال: إنني ابتليت بأمر عظيم إنّ لي جاريه كنت أطأها فوطئتها يوما و خرجت في حاجه لي بعد ما اغتسلت منها و

ص: ١٢٧

١- كمال الدين و تمام النعمه ج ٢ ص ٥٠٠ باب ٤٥ ذكر التوقيعات الوارده عن القائم ع .

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٤٨٩

٣- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٤

نسيت نفقه لي فرجعت إلى المنزل لآخذها فوجدت غلامى على بطنها فعدّدت لها من يومى ذلك ستّه أشهر فولدت جاريه، فقال له أبى (عليه السلام): لا- ينبغى لك أن تقربها و لا- أن تبيعهها، و لكن أنفق عليها من مالك ما دمت حيا، ثم أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا»(١) فظاهره انتفاء الولد بقريته قوله (عليه السلام) «لا ينبغى لك أن تقربها» اى لا تقرب البنت المولوده لانها ليست بنتا لك , و اما قوله (عليه السلام) «ولا تبيعهها» فلعله من باب الاستحباب بقريته ما فى ذيله «ثم أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك» فلم يقل احد بوجوب الوصيه, و مثله خير محمّد بن عجلان(٢).

و بذلك يظهر ضعف ما قال الشيخ بعد نقلهما: «عدم بيع الجاربه فيهما دليل على أنّ الولد يلحق به و إلّا كان له بيع الأم»(٣).

و يؤيد عدم اللحوق فى المتهمه خبر حريز، عن الصادق (عليه السلام) «فى رجل كان يظاً جاريه له و أنّه كان يبعثها فى حوائجه، و أنّها حبلت و أنّه بلغه عنها فساد، فقال (عليه السلام): إذا ولدت أمسك الولد فلا يبيعه، و يجعل له نصيبا فى داره، فقيل له: رجل يظاً جاريه له و أنّه لم يكن يبعثها فى حوائجه و أنّه اتهمها و حبلت؟ فقال: إذا هى ولدت أمسك الولد و لا يبيعه و يجعل له نصيبا من داره و ماله، و ليس هذه مثل تلك»(٤).

ص: ١٢٨

١- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٨ ح ١

٢- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٨ ح ٢

٣- الإستبصار باب الرّجل يكون له الجاربه يظاًها و يظاًها غيره، ح ٢ و ٣

٤- الكافى (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٢

و مرسل عن عبد الحميد بن إسماعيل، عنه (عليه السلام): سألته عن رجل كانت له جارية يطأها و هي تخرج في حوائجه فجلت فخشى أن لا يكون منه؟ كيف يصنع أ يبيع الجارية و الولد؟ قال: يبيع الجارية و لا يبيع الولد و لا يورثه من ميراثه شيئاً»(١).

و حملهما الشيخ على أن المراد من عدم لحوق الولد عدم اللّحوق التامّ إذا كان يطأها أحياناً فوطأها غيره و اشتبه الأمر هل يمكن أن يكون منه أم لا؟ فلا يلحقه و لا ينفيه، و يجعل له شيئاً. و فيه: انه حمل تبرعى و ظاهرهما عدم اللّحوق مطلقاً و اما ان يجعل له شيئاً فلا وثوق بالخبر لضعفه سنداً حتى يثبت وجوبه .

نعم لو لم ينتف منه فهو لصاحب الفراش كما تقدم في صحيح سعيد الاعرج عن ابي عبد الله عليه السلام: «سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الولد؟ قال: للذى عنده لقول رسول الله صلّى الله عليه و آله: الولد للفراش و للعاهر الحجر»(٢) و الروايات بذلك مستفيضه.

هذا و إن كان في الولد مشابهه من صاحب الفراش وجب الاعتراف به كما في صحيح يعقوب بن يزيد قال: كتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) في هذا العصر

ص: ١٢٩

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٥، ص: ٤٨٩ ح ٣

٢- وسائل الشيعة ١٤: ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد و الاماء ح ٤ و في التهذيب «للذى عنده الجارية».

«رجل وقع على جاريتة، ثم شك في ولده؟ فكتب عليه السلام: إن كان فيه مشابهه منه فهو ولده» (١) وغيره (٢).

(و لو نفاه انتفى بغير لعان)

لاختصاص اللعان بالزوجه و تقدم ما يدل عليه فى الابحاث السابقة .

حصيله البحث:

يعتبر فى الملاعنه الكمال و السلامه من الخرس و الدوام و الدخول. و يثبت بين الحرّ و المملوكه لئفى الولد أو التّعزير، قيل: و لا يلحق ولد المملوكه إلا بالإقرار به و لو اعترف بوطنها. و الاقوى اللحق به فلا يجوز له إنكاره نعم مع التهمه لا يحرم نفيه بل يجب نفيه، و لو نفاه انتفى بغير لعان و إن كان فى الولد مشابهه من صاحب الفراش و جب الاعتراف به .

القول فى كيفيه اللعان و أحكامه

وجوب كونه عند الحاكم

(يجب كونه عند الحاكم أو من نصبه)

ص: ١٣٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨١ باب ٧ لحوق الأولاد بالآباء ح ٥٦

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٠ باب ٧ لحوق الأولاد بالآباء ح ٥٥

و بذلك صرح الإسكافي فقال: «لا يكون اللعان إلّا بحضرة الإمام أو خلفائه» و مثله المبسوط فى موضع فقال: «لا يصحّ إلّا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه» و قد يستدل له:

١- بصحيحه احمد بن محمد بن ابى نصر: «سألت ابا الحسن الرضا (عليه السلام) كيف الملاعنه؟ فقال: يقعد الامام و يجعل ظهره الى القبلة و يجعل الرجل عن يمينه و المرأه عن يساره»^(١) و غيرها مما دل على قعود الامام حاله الملاعنه.

و فيه: ان ذلك لا يدل على شرطيه الكون حاله الملاعنه عند الامام (عليه السلام).

٢- ان اللعان نحو من الشهاده او الحلف، و هما من وظائف الحاكم و لا يصحّان إلّا لديه.

٣- ان الدليل على شرطيه اداء اللعان عند الحاكم و ان لم يكن ثابتا إلّا انه فى نفس الوقت لا دليل على صحته و ترتب الاثر عليه لدى غير الحاكم فان النصوص لا اطلاق فيها من هذه الناحيه، و معه ينبغى الاقتصار على القدر المتيقن و هو ما اذا كان الاداء لدى الحاكم اذ فى غير ذلك يشك فى ترتب الاثر فيستصحب عدمه.

و بالوجهين الاخيرين يمكن التمسك أيضا لإثبات اعتبار طلب الحاكم لأداء اللعان فى صحته.

ص: ١٣١

١- وسائل الشيعه ١٥: ٥٨٨ الباب ١ من أبواب اللعان الحديث ٥.

(و يجوز التحكيم فيه للعالم المجتهد)

لقيام الفقهاء مقام الامام (عليه السلام) في زمن الغيبه كما تقدم اثباته في كتاب البيع.

لكن قال الشيخ في المبسوط: «يصح عند الحاكم و خليفته و من يرضى به الزوجان» و تبعه ابن حمزه و المحقق فقال: «و لو تراضيا برجل من العامه يلاعن بينهما جاز» قلت: و لا شاهد لهم بل يردهم ما تقدم من شرطيه الامام او من يقوم مقامه , وقد يقال بكفايه قاضى التحكيم . و فيه: ان الاقوى عدم صحه القول بقاضى التحكيم كما تقدم فى كتاب القضاء .

كيفية اللعان

(فيشهد الرجل أربع مرّات باللّه أنه لمن الصادقين فى ما رماها به، ثم يقول ان لعنه الله عليه ان كان من الكاذبين، ثم تشهد المرأه أربع شهادات باللّه انه لمن الكاذبين فى ما رماها به، ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين)

قال تعالى فى سورة النور { وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحْيَدِهِمْ أَرْبَعٌ شَهَادَاتٍ بِاللّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصّٰدِقِينَ وَ الْخَامِسَهُ أَنَّ لَعْنَتَ اللّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكٰذِبِينَ. وَ يَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعٌ شَهَادَاتٍ بِاللّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكٰذِبِينَ. وَ الْخَامِسَهُ أَنَّ غَضَبَ اللّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصّٰدِقِينَ }.

ص: ١٣٢

و فى صحيحه عبد الرحمن بن الحجاج: «ان عباد البصرى سأل ابا عبد الله (عليه السلام) و أنا عنده حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة؟ فقال: ان رجلا من المسلمين أتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله أ رأيت لو ان رجلا دخل منزله فرأى مع امرأته رجلا- يجامعها ما كان يصنع؟ فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل و كان ذلك الرجل هو الذى ابتلى بذلك من امرأته قال: فنزل الوحي من عند الله عز و جل بالحكم فيها قال: فأرسل رسول الله صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال: أنت الذى رأيت مع امرأتك رجلا؟ فقال: نعم فقال له: انطلق فايتنى بامرأتك فان الله عز و جل قد انزل الحكم فيك و فيها قال: فاحضرها زوجها فوقفها رسول الله صلى الله عليه وآله و قال للزوج: اشهد اربع شهادات بالله انك لمن الصادقين فيما رميتها به قال: فشهد قال: ثم قال رسول الله صلى الله عليه وآله: امسك و وعظه. ثم قال: اتق الله فان لعنه الله شديده ثم قال: اشهد الخامسة ان لعنه الله عليك ان كنت من الكاذبين قال: فشهد فأمر به فنحى. ثم قال (عليه السلام) للمرأة: اشهدى اربع شهادات بالله ان زوجك لمن الكاذبين فيما رماك به قال: فشهدت ثم قال لها: امسكى فوعظها ثم قال لها: اتقى الله فان غضب الله شديدا، ثم قال لها: اشهدى الخامسة ان غضب الله عليك ان كان زوجك من الصادقين فيما رماك به قال: فشهدت قال: ففرّق بينهما و قال لهما: لا تجتمعا بنكاح أبدا بعد ما تلاعنتما»(١).

ص: ١٣٣

١- وسائل الشيعة ١٥: ٥٨٦ الباب ١ من أبواب اللعان الحديث ١.

يجب ان يكون اللعان عند الحاكم أو من نصبه، و يجوز التحكيم فيه للعالم المجتهد فيشهد الرجل أربع مرّات أنّه لمن الصادقين فيما رماها به، ثمّ يقول: إنّ لعنه الله عليه إن كان من الكاذبين، ثمّ تشهد المرأة أربع شهاداتٍ إنّهُ لمن الكاذبين فيما رماها به، ثمّ تقول: إنّ غضب الله عليها إن كان من الصادقين.

شرائط اللعان

(و لا بدّ من التلفّظ بالشهادة على الوجه المذكور)

لما تقدم من الايه و النص .

(و أن يكون الرجل قائماً عند إيراده و كذا المرأة و قيل: يكونان معا قائمين في الإيرادين و ان يتقدم الرجل أولاً)

ذهب إلى قيامهما معا العمانى و المفيد و الديلمى و الشيخ فى نهايته و القاضى و ابن حمزه و ابن زهره، و ظاهر الصدوقين انها تكون قاعده قاله المختلف (1) و به قال المبسوط و تبعه الحلّى، و الأوّل ظاهر الكافى لاعتماده على صحيح عبد الرحمن بن الحجاج أنّ عبيد البصرى سأل الصادق (عليه السلام) و أنا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة؟ فقال عليه السلام: إنّ رجلا من المسلمين أتى النّبىّ صلّى الله عليه و آله قال: أ رأيت لو أنّ رجلا دخل

ص: ١٣٤

١- مختلف الشيعة، ج ٧، ص: ٤٤٧ و قد نقل كل ما ذكرناه من الاقوال ايضا .

منزله - إلى - فأحضرها زوجها فأوقفهما النبي صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج: اشهد أربع شهادات بالله - الخبر» (١).

و يشهد لذلك النصوص المستفيضة كصحيح علي بن جعفر عن اخيه ابي الحسن عليه السلام: «سألته عن الملاعنه قائما يلاعن أم قاعدا قال: الملاعنه و ما أشبهها من قيام» (٢).

و صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: سألته عن الملاعن و الملاعنه كيف يصنعان؟ قال: يجلس الإمام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبلا القبلة بحدائنه - الخبر» (٣).

و اما القول بقيام الرجل عند إيراده ثم المرأة فلا شاهد له سوى ما فى الفقيه «و فى خبر آخر ثم يقوم الرجل فيحلف أربع مرّات بالله إنّه لمن الصادقين - إلى - ثم تقوم المرأة فتحلف أربع مرّات - الخبر» (٤) و هو مع كونه غير مسند الى المعصوم معارض لما تقدم من النصوص المعتمده .

ص: ١٣٥

-
- ١- وسائل الشيعة ١٥: ٥٨٦ الباب ١ من أبواب اللعان الحديث ١.
 - ٢- وسائل الشيعة ١٥: ٥٨٨ الباب ١ من أبواب اللعان الحديث ٦.
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٥
 - ٤- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٦

ثمّ ظاهر الميسوط والحلي وجوب جلوس المرأة حال إيراد الرّجل، و الظاهر أنّ الميسوط استند إلى روايه البخارى «عن ابن عباس أنّ هلال بن أميّه قذف امرأته فجاء فشهد، و النبيّ صلى الله عليه و آله يقول: إنّ الله يعلم أنّ أحد كما كاذب فهل منكما تائب، ثمّ قامت فشهدت» (١) وهذا نصّ الميسوط: «إذا أراد الحاكم أن يلاعن بين الزوجين فإنّه يبدء فيقيم الرّجل و يأمره أن يلاعن قائماً لأنّ النبيّ صلى الله عليه و آله أمر العجلاني بذلك، فقال له: قم و اشهد و تكون المرأة جالسه في حال لعانه فإذا فرغ الرّجل قامت و التعنت قائمه كالرّجل» و هو كما ترى .

(و أن يميز الزوجه عن غيرها تمييزاً يمنع المشاركه و أن يكون الإيراد باللفظ العربى الصحيح الّا مع التعذر فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين أن لم يعرف تلك اللغه)

إمّا تمييز الزوجه فلانّ مورد الآيه و الأخبار رمى الزوجه المعينه.

و أمّا الإيراد باللفظ العربى فهو القدر المتيقن، و أمّا افتقاره مع التعذر إلى مترجمين عدلين فهو مقتضى القواعد العامه، و لا يبعد إجزاء الواحد الثقه لأنه ليس من الحقوق.

ص: ١٣٦

١- صحيح البخارى؛ ج ١٧، ص ٤٤٨، ح ٥٣٠٧، باب يبدء الرّجل بالتلاعن .

و يجب البدأ بالشهادة، ثم باللعن

(و يجب البدأ بالشهادة، ثم باللعن، و فى المرأه بالشهادة ثم) (الغضب) حسبما ورد به القرآن و دلت عليه الآثار.

و يستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة

(و يستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة و أن يقف الرجل عن يمينه و المرأه عن يمين الرجل)

لكن مقتضى صحيح البزنطى عن الرضا عليه السلام: «يقعد الامام و يجعل ظهره إلى القبلة و يجعل الرجل عن يمينه و المرأه عن يساره»^(١) كون المرأه عن يسار الامام، و به عمل الفقيه^(٢).

(و أن يحضر من يسمع اللعان)

ذكر ذلك الشيخ فى المبسوطين و تبعه القاضى، و ابن حمزه و استدلل له فيهما بقوله تعالى {و ليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين} و هو كما ترى فلا علاقة للايه باللعان مع أن اللعان لدرء العذاب لا للعذاب، و لا على دليل على استحباب ما ذكر، بل روى أمالى الشيخ خبر رزىق، عن الصادق عليه السلام: إذا تلاعن اثنان فتباعد منهما فإن ذلك المجلس تنفر عنه الملائكة، ثم قال: «اللهم لا تجعل لها إلى مساعا و اجعلها برأس من يكاید دينك و

ص: ١٣٧

١- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٥

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٦

يضارّ وليّك و يسعى في الأرض فساداً»(١) وهو يدل على كراهه الحضور لكنه ضعيف سندا .

و إنّما في رساله المحكم و المتشابه للمرتضى عن تفسير النعمانيّ بإسناده عن علي (عليه السلام) و فيه «فأتاه بأهله و أتى فيها قومها- الخبر»(٢) و هو أعمّ دلالة و ضعيف سندا(٣).

(و ان يعظه قبل كلمه اللعنه و يعظها قبل كلمه الغضب)

كما في صحيح عبد الرحمن بن الحجّاج المتقدم و فيه: «أنّ عبّاد البصرى سأل الصادق (عليه السلام) و هو حاضر كيف يلاعن الرّجل المرأه - إلى - ثمّ قال له: اتّق الله فإنّ لعنه الله شديد، ثمّ قال له: اشهد الخامسة إنّ لعنه الله عليك إن كنت من الكاذبين - إلى - ثمّ قال لها أمسكي فوعظها و قال لها: اتقى الله فإنّ غضب الله شديد، ثمّ قال لها: اشهدى الخامسة إنّ غضب الله عليك إن كان زوجك من الصادقين - الخبر».

(و أن يغلظ بالقول و المكان كيبين الركن و المقام بمكه و فى الروضه بالمدينه و تحت الصخره بالمسجد الأقصى و فى المساجد بالأمصار أو المشاهد الشريفه)

ص: ١٣٨

١- الأمالى (للطوسى) ص ٧٠٠

٢- وسائل الشيعه ج ٢٢ ص ٤١١ باب ١ كيفيته و جمله من أحكامه ح ٩

٣- راجع وسائل الشيعه، ج ٣٠، ص: ١٤٤ رقم ٥٢

اما التعليل بالقول فلا دليل عليه و الأصل فيه قول الخلاف «يغلظ اللعان باللفظ و الوقت و الموضع و الجمع، و به قال الشافعي، و قال أبو حنيفة: لا يغلظ بالمكان و لا بالوقت و لا بالجمع، دليلنا أن ذلك أردع- إلخ» .

و أمّا التعليل المكاني فيدل عليه ما تقدم من رساله المحكم و المتشابه للمرتضى عن تفسير النعماني بإسناده عن عليّ (عليه السلام) أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله لَمَّا رَجَعَ مِنْ تَبُوكَ قَامَ إِلَيْهِ عُوَيْمِرُ بْنُ الْحَارِثِ فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَتِي زَنَتْ بِشْرِيكَ بْنِ الشَّمْحَاءِ- إِلَى- فَأَتَاهُ بِأَهْلِهِ وَ أَتَى مَعَهَا قَوْمَهَا فَوَافَقَا النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله وَ هُوَ يَصَلِّيُ الْعَصْرَ فَلَمَّا فَرَغَ أَقْبَلَ عَلَيْهِمَا وَ قَالَ لَهُمَا: تَقَدَّمَا إِلَى الْمَنْبَرِ فَلَا عِنَا فَتَقَدَّمَ عُوَيْمِرٌ إِلَى الْمَنْبَرِ فَتَلَا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله عَلَيْهِ آيَةُ اللَّعَانِ- الْخَبْرُ» وَ هُوَ ضَعِيفٌ سَنَدًا.

□
و أمّا ما في المبسوط «و قال قوم «على المنبر» لما روى أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله لَاعَنَ بَيْنَ رَجُلٍ وَ امْرَأَةٍ عَلَى الْمَنْبَرِ، وَ رَوَى جَابِرُ الْأَنْصَارِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله قَالَ: مَنْ حَلَفَ عَلَى مَنْبَرِي هَذَا يَمِينًا فَاجْرَهُ لِيَقْتَطَعَ بِهَا مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَ لَوْ عَلَى سِوَاكَ مِنْ أَرَكَ فليتَّبوا مقعده من النار» ففيه: ان الخبرين عاميان فلا حجيه فيهما .

حصيله البحث:

و لا بدّ من التلّفظ بالشّهاده على الوجه المذكور، و ان يكونا معاً قائمين في الإيرادين. و أن يتقدّم الرّجل أوّلًا، و أن يميّز الرّوجه عن غيرها تمييزاً يمنع المشاركة، و أن يكون الإيراد باللفظ العربيّ إلّا مع التّعذر فيفتقر الحاكم

ص: ١٣٩

إلى مترجمين عدلين إن لم يعرف تلك اللّغه و يكفى مترجم واحد ثقه, و تجب البدأ بالشّهاده ثمّ اللّعن، و فى المرأه بالشّهاده ثمّ الغضب, و يستحبّ أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة، و أن يقف الرّجل عن يمينه و المرأه عن يساره، و أن يحضر من يسمع اللّعان، و أن يعظه الحاكم قبل كلمه اللّعنه و يعظها قبل كلمه الغضب .

و إذا لاعن الرجل سقط عنه الحد

(و إذا لاعن الرجل سقط عنه الحد)

و إن لم يلاعن يحدّ سواء لم يلاعن أصلاً أو شرع و لم يكمله كما فى موقّق عبّاد بن صهيب «عن الصادق (عليه السلام) فى رجل أوقفه الإمام للّعان فشهد شهادتين، ثمّ نكل فأكذب نفسه قبل أن يفرغ من اللّعان، قال: يجلد حدّ القاذف و لا يفرّق بينه و بين امرأته»(١).

(و وجب على المرأه فإذا أقرت بالزنا أو نكلت و جب عليها الحد و ان لاعنت سقط عنها)

و أمّا وجوب الحدّ عليها بدونه فلاّنه تعالى علّق عدمه على لعانها فقال تعالى

{وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ...} و سقوطه أيضا انما يكون بتمام لعانها كما دل على ذلك صحيح على بن جعفر، عن أخيه عليه السلام: «سألته عن رجل لاعن امرأته فحلف أربع شهادات باللّله ثمّ نكل فى

ص: ١٤٠

الخامسه قال: إن نكل في الخامسة فهي امرأته و جلد و إن نكلت المرأه عن ذلك إذا كانت اليمين عليها فعليها مثل ذلك»(١).

و يتعلق بلعانها أحكام أربعه

(و يتعلق بلعانها أحكام أربعه سقوط الحدين عنهما)

و يستفاد سقوط الحدين من قوله تعالى: {و الَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحْيَدِهِمْ أَرْبَعٌ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ...} (٢) و من صحيحه ابن الحجاج المتقدمه فلاحظ.

و اما انه اذا لاعن هو دونها حدّت دونه فيستفاد من الآيه الكريمه لأنها ظاهره في ان لعان كل واحد من الزوجين موجب لدرء الحدّ عن نفسه، بل قد يستفاد من صحيحه ابن الحجاج أيضا.

و اما انه اذا لم يلاعن الرجل أيضا حدّ دونها فباعتبار تحقق القذف منه فيحد، و اما هي فحيث لم يثبت في حقها المقذوف به فلا موجب لحدّها.

(و زوال الفراش، و نفى الولد عن الرّجل)

و يدل عليهما صحيحه ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السّلام: «المرأه يلاعنها زوجها و يفرّق بينهما الى من ينسب ولدها؟ قال: الى امه»(٣).

ص: ١٤١

١- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما ص ٢٨٠ و الكافي ج ٦ ص ١٦٥

٢- النور: ٦- ٩

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩١

و يستفاد ذلك في لعان القذف من صحيحه عبد الرحمن المتقدمه « و قال لهما: لا تجتمعا بنكاح بعد ما تلاعتما » و غيرها، و في لعان نفى الولد من صحيحه الفضيل (١) و غيرها و الروايات بذلك مستفيضه بل التحريم المؤبد عندنا إجماعى و لا يحتاج إلى طلاق كما عند بعض العاّمه .

و لو أكذب نفسه في أثناء اللعان كان عليه حد القذف

(و لو أكذب نفسه في أثناء اللعان و جب عليه حد القذف) كما تقدم .

(و بعد لعانه قولان و كذا بعد لعانهما لكن لا يعود الحد و لا يرث الولد و ان ورثه الولد)

ذهب إلى الحد المفيد و المرتضى و المبسوطان استنادا إلى خبر محمد بن فضيل «عن أبي الحسن (عليه السلام) سألته عن الرجل لاعن امرأته و انتفى من ولدها ثم أكذب نفسه هل يردّ عليه ولده؟ فقال: إذا أكذب نفسه جلد الحدّ و ردّ عليه ابنه و لا ترجع امرأته» (٢) و حملة التهذيب على أنّ المراد إذا أكذب نفسه قبل أن يمضى اللعان.

ص: ١٤٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٧

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٩٤

قلت: و هو و ان كان حملا- تبرعيا و يمنع منه قوله: «و لا- يردّ إليه امرأته» ألما انه ايه ضعفه مضافا الى ضعف سنده و اعراض الكافي و الفقيه عنه، و يمكن حمله على التقيّه فنقل الخلاف إنّ قال بمضمونه من الحدّ و بقاء تحريم المرأة و عود النسب مطلقا الشافعيّ.

و ذهب الصدوق(1) و الشيخ و القاضي و الحلبيّ إلى سقوط الحد عنه و هو ظاهر الكافي حيث روى صحيح الحلبيّ، عنه عليه السلام: «سألته عن رجل لاعن امرأته و هي حبلى قد استبان حملها، فأنكر ما في بطنها فلمّا وضعت ادّعاها و أفترّبه و زعم أنّه منه، فقال: يردّ إليه ولده و يرثه و لا يجلد لأنّ اللعان قد مضى»(2).

و موثقه عن الصّادق (عليه السلام) «في رجل لاعن امرأته و هي حبلى، ثم ادّعى ولدها بعد ما ولدت و زعم أنّه منه؟ قال: يردّ إليه الولد و لا يجلد لأنّه قد مضى التلاعن»(3).

و اما ما في صحيح الحلبيّ عنه (عليه السلام) في خبر: و سألته عن الملاّعنه التي يرميها زوجها و ينتفى من ولدها و يلاعنها و يفارقها، ثم يقول بعد ذلك: «الولد ولدي» و يكذب نفسه، فقال: أمّا المرأة فلا يرجع إليه أبدا، و أمّا الولد فإني أردّه إليه إذا ادّعاها و لا أدع ولده و ليس له ميراث، و يرث الابن

ص: ١٤٣

١- فأفتى بذلك الفقيه ثم قال: «روى ذلك البنظي عن عبد الكريم، عن الحلبيّ، عن أبي عبد الله عليه السلام» من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٥٣٩.

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٥

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٦٤

الأب و لا يرث الأب الابن، يكون ميراثه لأخواله فإن لم يدعه أبوه فإن أخواله يرثونه و لا يرثهم، فإن ادّعه أحد ابن الرّانيه جلد الحدّ»(١) فليس فيه ذكر من الحدّ و كان المقام مقام ذكره لو كان.

نعم تضمن عدم إرثه أخواله و هو محل منع لمعارضته بأخبار أخرى كما يأتي في الميراث.

و أمّا ما فيه قبل ذلك: «و سألته عن المرأه الحرّه يقذفها زوجها و هو مملوك، قال: يلاعنها [ثم يفرق بينهما فلا تحلّ له أبدا فإن أقرّ على نفسه بعد الملاعنه جلد حدّا (كذا) و هي امرأته] قال: و سألته عن الحرّ تحته أمه فيقذفها؟ قال: يلاعنها» فقله «ثم يفرّق بينهما- إلى- و هي امرأته» .

فاجاب عنه في النجعه بقوله: «إنما هو في نسخه و هو غير صحيح فنقله العاملي(٢) بدونه، و رواه التّهذيب(٣) عن الكافي أيضا بدون الزّيادة، و رواه الإستبصار(٤) عن كتاب عليّ بن إبراهيم مثله بدون الزّيادة، و نقل الوسائل الخبر ثمّ عن الكافي، ثمّ قال و رواه الشيخ بإسناده عن عليّ بن إبراهيم مثله مع أنه إنّما نقله عن كتاب عليّ في الاستبصار، و أمّا التّهذيب فنقله عن كتاب الكافي و فيهما نقل الخبر إلى يلاعنها بدون قوله: «و سألته عن الحرّ-

ص: ١٤٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٦ ص ١٦٤

٢- الوسائل في ٥ من أبواب لعانه

٣- التّهذيب في ٩ من لعانه

٤- الإستبصار في أوّل ٢ من لعانه

إلخ». و نقله الوافى (١) عن التّهذيبين عن الكافى مثله، مع أنك عرفت أنّ الإستبصار نقله من كتاب على و أنّه ليس فيهما «و سألته عن الحرّ»، و ليس فى الاستبصار غير «و سألته عن المرآه الحرّه يقذفها زوجها و هو مملوك؟ قال: يلاعنها» و يدلّ على أنّ التّهذيب ليس فيه «و سألته عن الحرّ تحته أمّه فيقذفها، قال: يلاعنها» أنّه قال بعده «و هذا الخبر يدلّ على أنّ اللعان يقع بين المملوك و الحرّه» و الخبر نقله فى حاشيه المرآه مثل نسخه الكافى ناسبا تلك الزيادة إلى نسخه، و الظاهر أنّ الناسخ قطع نظره من قوله: «يلاعنها» هنا إلى قوله «يلاعنها» قبل فبعده تلك الجملة «ثمّ يفرّق بينهما- إلى- و هى امرأته» مع تبديل «قبل الملاعنه» بقوله «بعد الملاعنه» من باب التغيير للتقابل (٢)، قلت: و عليه فلا- و ثوق بهذه الزيادة و لا تجرى اصاله عدم الزيادة فى المقام و ذلك لأنّ حجيه هذا الاصل انما هى ببناء العقلاء و هو فى ما اذا كانت الزيادة كلمه و كلمتين مما يمكن ان يغفل عنها الناسخ للحديث او غيره مما له علاقه بنقل الخبر لا فى ما اذا كانت الزيادة سطر و سطور كما فى ما نحن فيه .

و اما خبر أبى الصّبّاح الكنانى عن الصّبادق عليه السّلام: سألته عن رجل لاعن امرأته و انتفى من ولدها، ثمّ أكذب نفسه بعد الملاعنه، و زعم أنّ الولد ولده هل يردّ عليه ولده، قال: لا و لا كرامه لا يرد عليه و لا تحلّ له إلى يوم القيامة» فلا ظهور له بعدم ارث الولد منه، و لذا حمل على أنّ

ص: ١٤٥

١- الوافى فى ٣ من لعانه .

٢- النجعه ج ٩ كتاب اللعان .

المراد عدم الردّ عليه تامّا بأن يتوارثا جمعا بينه و بين ما دلّ على إرث الولد منه دون العكس.

و يشهد لارث الولد من ابيه دون العكس النصوص المعتمده الاتيه الداله على ان ارثه لامه و من يتقرب بها كصحيح زراره(١) و صحيح الحلبي المتقدم.

و يؤيده خبر زراره عن الصّادق (عليه السلام) «قلت: يردّ إليه الولد إذا أقرّ به؟ قال: لا، و لا- كرامه و لا- يرث الابن و يرثه الابن»(٢).

حكم ما لو أكذبت نفسها بعد لعانها

(و لو) أكذبت المرأه نفسها (بعد لعانها فكذلك) لا يعود الفراش و لا يزول التحريم (و لا حد عليها) بمجرد إكذابها نفسها، لأنه إقرار بالزنا و هو لا يثبت (إلّا أن تقرر أربعاً) فإذا أقرت أربعاً حدثت عند الشّرخ و القاضي و الحلبي فأفتوا بشبوت الحدّ لقاعده ثبوته بالإقرار أربعاً من الكامل الحر المختار (على خلاف) فقل بسقوطه بلعانهما لقوله تعالى ﴿وَيَذَرُوا عَنْهَا الْعِيَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعٌ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ...﴾ فلا يعود .

وفيه: انه لا يشمل ما لو اكذبت نفسها لان الإقرار أربعاً سبب آخر كما لو أقيم عليها الحد بعد شهاده شهود أربعه.

ص: ١٤٦

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ١٦٠ ح ٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٨ ص ١٨٤ ح ١

و إذا لاعن الرّجل سقط عنه الحدّ و وجب على المرأة، فإذا أقرت أو نكلت وجب الحدّ، و إن لاعنت سقط و سقوطه أيضا انما يكون بتمام لعانها. و يتعلّق بلعانهما أحكامٌ أربعة: سقوط الحدّين عنهما، و زوال الفراش، و نفى الولد عن الرّجل، و التّحريم المؤبّد. و لو أكذب نفسه فى أثناء اللّعان وجب عليه حدّ القذف، و بعد لعانه يسقط الحد و كذا بعد لعانهما لكن لا يعود الحّلّ و لا يرث الولد و إن ورثه الولد. و لو أكذبت نفسها بعد لعانها فكذلك و لا حدّ عليها إلّا أن تقرّ أربعاً .

و لو قذفها الزوج برجل و جب عليه حدّان

(و لو قذفها الزوج برجل) معين (وجب عليه حدان) أحدهما لها، و الآخر للرجل لأنه قذف لاثنتين .

(و له إسقاط حدها باللّعان) دون حد الرجل .

(و لو أقام بينه) بذلك (سقط الحدان) كما يسقط حد كل قذف بإقامه البينه بالفعل المقذوف به، و كل ما تقدم فهو مما تقتضيه القواعد و ان لم يكن به نصّ بالخصوص .

هذا وقد يدعى ان مقتضى إطلاق بعض أخبار العامه (١) و الخاصه (٢) سقوطه مطلقا لانها لم تتعرض لذكر الحدّ .

ص: ١٤٨

١- فروى سنن النسائي (في عنوان كيف اللعان) «عن أنس بن مالك أنّ أوّل لعان كان في الإسلام أنّ هلال بن أميّه قذف شريك بن السّحماء بامرأته فأتى النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَخَبَرَهُ بِذَلِكَ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَرْبَعَةُ شُهَدَاءَ وَإِلَّا فَحَدٌّ فِي ظَهْرِكَ - يَرُدُّ ذَلِكَ عَلَيْكَ مَرَارًا - فَقَالَ لَهُ هَلَالٌ: وَاللَّهِ إِنَّ اللَّهَ لَيَعْلَمُ أَنِّي صَادِقٌ وَ لِيَنْزِلَنَّ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَيْكَ مَا يَبْرِيءُ ظَهْرِي مِنَ الْجِلْدِ، فَبَيْنَا هُمْ كَذَلِكَ إِذْ نَزَلَتْ عَلَيْهِ آيَةُ اللَّعَانِ «وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ - إِنْخِ» - إِلَى أَنْ قَالَ - ثُمَّ قَالَتْ: لَا أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ الْيَوْمِ فَمَضَتْ عَلَى الْيَمِينِ، فَقَالَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَنْظِرُوهَا فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أبيض سبطا قضيتُ العينين فهو لهلال، و إن جاءت به آدم جعلدا ربعا حمش السّافين فهو لشريك فجاءت به جعدا ربعا حمش السّاقين، فقال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: لو لا ما سبق فيها من كتاب الله لكان لي و لها شأن». فلم يتعرّض لذكر حدّ لشريك .

٢- ففي رساله المحكم و المتشابه للمرتضى نقلا عن تفسير النعمانيّ بإسناده عن عليّ (عليه السلام) أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لما رجع من غزوه تبوك قام إليه عويمر بن الحارث فقال: إنّ امرأتى زنت بشريك بن السّحماء فأعرض عنه النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ و سلم فأعاد عليه القول فأعرض عنه فأعاد عليه ثالثة فقام و دخل فنزل اللعان، فخرج إليه و قال: ايتني بأهلك فقد أنزل الله فيكما قرآنا، فمضى فأتاه و أتى معها قومها فوافوه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ و سلم و هو يصلى العصر، فلما فرغ أقبل عليهما و قال لهما: تقدّما إلى المنبر فلاعنا فتقدّم، عويمر إلى المنبر فتلا عليه النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ اللعان - إلى - فقال لهما صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: اذهب فلن تحلّ لك و لن تحلّي له أبدا، فقال عويمر: فاللذي أعطيتها، فقال: إن كنت صادقا فهو لها بما استحلتت من فرجها، و إن كنت كاذبا فهو أبعد لك منه» و نقل مضمونه عليّ بن إبراهيم في تفسير الآيه مرفوعا.

و فيه: انها مضافا الى ضعفها سندا, ان سكوتها اعم لانها ليست فى مقام البيان من هذه الجبهه .

و لو قذفها فماتت قبل اللعان سقط

(و لو قذفها فماتت قبل اللعان سقط) لتعذره بموتها (و ورثها) لبقاء الزوجيه لانها لا تنتفى إلاً باللعان و لم يقع .

(و عليه الحد للوارث) بسبب القذف، لعدم اللعان المسقط للحد .

(و له أن يلاعن لسقوطه) و إن لم يكن بحضور الوارث، لعموم الآيه و قد تقدم أن لعانه يسقط عنه الحد، و يوجب الحد عليها، و لعانهما يوجب الأحكام الأربعة فإذا انتفى لعانها منضمًا إلى لعانه بموتها بقى الأول خاصه فيسقط الحد عنه .

(و لا ينتفى الإرث بلعانه بعد الموت) كما لا تنتفى الزوجيه بلعانه قبل موتها.

(ألا على روايه) الفقيه موثقا عن زيد بن على « فى رجل قذف امرأته ثم خرج فجاء و قد توفيت قال يخير واحدا من اثنين، فقال له: إن شئت ألزمت

نفسك الذنب فيقام فيك الحدّ و تعطى الميراث، و إن شئت أقررت فلاعنت أدنى قرابتها إليها و لا ميراث لك»(١).

□

و مرسله التهذيب عن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) «في رجل قذف امرأته و في قريه من القرى فقال السلطان: مالي بهذا علم عليكم بالكوفه فجاءت إلى القاضي لتلاعن فماتت قبل أن يتلاعنا فقالوا: هؤلاء: لا ميراث لك، فقال أبو عبد الله عليه السلام: إن قام رجل من أهلها مقامها فلاعنه فلا ميراث له و إن أبى أحد من أوليائها أن يقوم مقامها أخذ الميراث زوجها»(٢) و عمل بالاول منهما الفقيه و بهما افتى الشيخ في الخلاف و تبعه القاضي و ابن حمزه .

اقول: اعرض عنهما الكافي و لم يعلم عمل أحد بهما قبل الشيخ و أنكر العمل بهما ابن ادريس، و الأوّل و ان كان موثقا سندا الّا ان رواه زيديّه، و الثاني مرسل فلا وثوق بهما و مقتضى القواعد أنّ فسخ عقد الزّوجه موقوف على لعانها، فإذا ماتت قبل لعانها يكون إرثها باقيا و الأصل وقوع اللعان بين الزوجين شرعا. فوقوعه بين الزوج و غير الزوجه من أهلها خلاف القاعده الثابته في الشريعه المقدسه فلا يعلم ثبوت آثار اللعان على لعان لم يثبت شرعيته .

ص: ١٥٠

١- الفقيه ج ٣ ص ٥٣٩ ورواه بنفس السند عن ابائه عن علي عليهم السلام ج ٤ ص ٣٢٤

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٨ ص ١٩٠

(و لو كان الزوج أحد) الشهود (الأربعة) بالزنا (فالأقرب حدّها) خلافاً للحلبيّ و القاضي و هو المفهوم من المفيد و الدّيلمى و ابن زهره فذهبوا الى عدم القبول و الاقوى القبول لعدم المانع من قبول شهاده الزوج على زوجته كما يشهد لذلك خبر إبراهيم بن نعيم، عن الصّادق عليه السّلام: «سألته عن أربعة شهدوا على امرأه بالزّنا أحدهم زوجها، قال: تجوز شهادتهم» (١). نعم هو ضعيف سنداً بعباد بن كثيره و ينافيه خبر أبى سيار مسمع عن الصّادق (عليه السلام) «فى أربعة شهدوا على امرأه بفجور أحدهم زوجها، قال: الثلاثة يجلدون و يلاعنها زوجها و يفرّق بينهما و لا تحلّ له أبداً» (٢). و خبر زراره، عن أحدهما عليهما السّلام «فى أربعة شهدوا على امرأه بالزّنا أحدهم زوجها؟ قال: يلاعن الزّوج و يجلد الآخرون» (٣).

أقول: و لم يرو واحداً من الاخبار المتقدمه الكافى و هذا مما يوجب سلب الوثوق منها، كما و ردّ العمل بالآخرين الشيخ و قال: العمل على الأوّل الدال على قبول شهادته الموافق لظاهر قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْمِنُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾ فبيّن أنّ اللعان إذا لم يكن له من الشهود إلّا نفسه فأما إذا أتى بالشهود الذين يتم بهم أربعة فلا يجب عليه اللعان (٤).

ص: ١٥١

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٢٨٢ ح ١٨١
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ١٠ ص ٧٩
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٢٨٢ ح ١٨٢
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٢٨٣

هذا و جمع الاصحاب بينها بما لا شاهد له فجمع الفقيه بين الخبرين بحمل خير إبراهيم على ما إذا رماها الزوج في الأربعة و لم ينف ولدها، و خير أبي سيار على نفيه الولد قال: لأن اللعان لا يكون إلّا بنفى ولد»(١)، و هو جمع تبرعى مخالف لظاهرهما، و عن الإسكافي الجمع بحمل خبر القبول على كون المرأة غير مدخول بها(٢)، و هو أيضا كما ترى تبرعى لا شاهد له، و جمع الخلاف بحمل خير القبول على ما إذا لم يرم قبل الشهود(٣)، و تبعه ابن حمزه و الحلبي، و هو كالمحامل المتقدمه لا شاهد له .

هذا كله (إن لم تختل الشرائط) المعتبره في الشهاده (بخلاف ما إذا سبق الزوج بالقذف) فإن شهادته ترد لذلك، و هو من جمله اختلال الشرائط (أو اختل غيره من الشرائط) كاختلاف كلامهم في الشهاده، أو فسق أحدهم لها، أو غير ذلك (فإنها) حينئذ (لا تحدد) لعدم اجتماع شرائط ثبوت الزنا (و يلاعن الزوج) لإسقاط الحد عنه بالقذف (و إلّا) يلاعن (حد) و يحد باقى الشهود للفرية.

حصيله البحث:

و لو قذفها برجلٍ وجب عليه حدّان و له إسقاط حدّها باللعان، و لو أقام بينه سقط الحدّان، و لو قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان و ورثها و عليه

ص: ١٥٢

١- من لا يحضره الفقيه ج ٤ ص ٥٢

٢- النجعه ج ٩ كتاب اللعان .

٣- الخلاف في ٥٩ من مسائل لعانه

الحدّ للوارث و له أن يلاعن لاسقاط الحد عن نفسه، و لا ينتفى الإرث بلعانه بعد الموت، و لو كان الزّوج أحد الأربعة فالأقرب حدّها إن لم يختلّ الشّرائط بخلاف ما إذا سبق الزّوج بالقذف أو اختلّ غيره من الشّرائط فإنّها لا تحدّ، و يلاعن الزّوج و إلّا حدّ.

ص: ١٥٣

(و فيه فصول)

حقيقه الاقرار: هو اخبار الشخص عن حق ثابت عليه او نفى حق له على غيره.

ثم ان لازم كون الاقرار اخبارا خروجه عن العقود و الايقاعات و كونه شيئا ثالثا في مقابلهما كما هو واضح.

هذا و ينبغي التفرقة بين قاعده حجيه الاقرار و قاعده من ملك شيئا ملك الاقرار به، فان معنى الاولى: ان من أقرّ على نفسه بشىء كان ملزما به، فى حين ان معنى الثانية: ان من كان له الحق فى تصرف معين فاخباره عن تحققه نافذ، فالزوج ما دام له الحق فى طلاق زوجته فاخباره عن تحققه نافذ، و الوكيل فى بيع دار و نحوها بما ان له الحق فى ايقاع ذلك فاخباره عن تحققه نافذ.

و هو حجه على المقر و ملزم به و ذلك للسيرة العقلائية على ذلك. و هى حجه بسبب عدم الردع عنها الكاشف عن امضاءها.

و اما الاستدلال له بالحديث المشهور عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»^(١) فلا وجود له في كتب الحديث و انما هو مذكور في الكتب الاستدلالية لفقهاءنا من دون سند و دعوى صاحب الجواهر انه حديث نبوي مستفيض او متواتر لا نعرف وجهها^(٢) فانه لم يثبت كونه حديثا ليكون مستفيضا او متواترا.

و اما قول الشيخ في الخلاف «دليلنا: الأخبار المرويه في أن إقرار العاقل على نفسه جائز»^(٣) فالظاهر انه نقل بالمضمون لما ورد في هذا الباب لا انه روايه مستقله نعم قوله الاخر «دليلنا: قول النبي عليه السلام: ان إقرار العاقل جائز على نفسه»^(٤) ظاهر في كونه روايه مستقله و من المظنون قويا انها من روايات العامه .

و اما شهره العمل به - على تقدير كونه حديثا - فلا يمكن الاعتماد عليها في المقام لاحتمال ان استنادهم اليه ليس لكونه حديثا صادرا عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ حقا بل لان مضمونه مضمون عقلائي لا يحتاج الى روايه, بل حجيه الاقرار عقليه بتقريب ان العاقل حيث انه لا يكذب على

ص: ١٥٥

١- وسائل الشيعه ١٦: ١٣٣ الباب ٣ من ابواب الاقرار ح ٢، عوالي اللئالي ج ١ ص ٢٢٣

٢- جواهر الكلام ٣: ٣٥

٣- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٥٩٧

٤- الخلاف؛ ج ٥، ص: ٣١٦

نفسه بما يضره فاذا اقرّ على نفسه بشىء حصل القطع بصدق المضمون المقر به كما يرشد لذلك قوله تعالى: {أَأَقْرَزْتُمْ وَ أَخَذْتُمْ عَلَيَّ ذَلِكُمْ إِصْرِي} قالوا أَقْرَزْنَا { (١) } وقوله تعالى {وَأَخْرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ} (٢) } وقوله تعالى {أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ} قالوا بلى { (٣) } .

قاعده من ملك شيئاً ملك الاقرار به

و اما قاعده من ملك شيئاً ملك الاقرار به فاستدل لها بالاجماع و هو على فرض تحققه حدسى لا يوجب الكشف عن رأى المعصوم (ع) , نعم هى ثابتة لاجل التلازم بين مالكيه الشىء و مالكيه الاقرار به عرفاً, فمن كان له الحق فى تصرف معين كالزوج له الحق فى طلاق زوجته فلازم ذلك عرفاً ان اخباره عن تحققه نافذ، و الوكيل فى بيع دار و نحوها يملك ايقاع ذلك و لازمه ان اخباره عن تحققه نافذ .

لا- يقال: لو كان اقراره حجه لكان اخبار كل مخبر عن صدور فعله حجه كما لو استأجر الخياط على ان يخيظ له كذا فأخبر الخياط بوقوع ذلك فمقتضى التلازم هو حجه اخباره, مع انه ليس كذلك قطعاً (٤), فانه يقال: هذا

ص: ١٥٦

١- آل عمران: ٨١

٢- التوبه: ١٠٢

٣- الاعراف: ١٧٢

٤- القواعد الفقيهيه ج ١ - البوجردى؛ ص ٩؛ بتصرف .

الاشكال و امثاله مما قيل لا- علاقته له بموضوع القاعده اصلا فان موضوعها هو من مَلِكٍ أمراً و كان ذلك الامر باختياره بلا منازع له في ذلك الفعل فلا يشمل من يدعى شراء شيء لان منكر البيع النافي لادعاء المشتري يملك عدمه, و لا يشمل الخياط الا- جبر على الفعل و ذلك لانه قد مُلِكَ عليه الفعل بعقد الاجاره فلا بد من تحويله الى الموجر لوجوب الوفاء بالعقود, لا انه مالك له فلا وجه لكفايه الاقرار به .

(الأول الصيغه و توابعها)

(و) الصيغه (هى: له عندى كذا, أو هذا الشيء له, أو له فى ذمتى كذا, و شبهه)

و يكفى فيها ما كان له دلالة عرفيه حتى أنه لو ادعى بعد ذلك إرادته خلاف ما يفهم منه لا يقبل منه و ذلك لحجيه الظهورات، و قوله تعالى {كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ} معناه مقرين على أنفسكم .

و لو علقه بالمشيئه بطل

(و لو علقه بالمشيئه) كقوله: إن شئت، أو إن شاء زيد، أو إن شاء الله (بطل ان اتصل) الشرط، للشك فى شمول العمومات له لأن الإقرار إخبار جازم عن حق لازم سابق على وقت الصيغه فالتعليق ينافيه، لانتفاء الجزم فى المعلق، إلا أن يقصد فى التعليق على مشيئه الله التبرك فلا يضر.

و قد يشكل البطلان فى التعليق على غير مشيئه الله تعالى بأن الصيغه قبل التعليق تامه الإفاده لمقصود الإقرار, فيكون التعليق بعدها كتعقيبه بما ينافيه فينبغى أن يلغو المنافى, لا- أن يبطل الإقرار. و الاعتذار بكون الكلام كالجمله الواحده لا يتم إلا بآخره, فأن تعقيب الإقرار بالتعليق ليس فى معنى كلامين مستقلين. بل المجموع كلام واحد و لذلك يؤثر التعليق على الكلام. مدفوع بأن هذا الاعتذار بعينه وارد فى جميع صور تعقيب الإقرار بالمنافى. فكما أن الفقهاء فى تلك الموارد يحكمون بصحه الإقرار و إلغاء التعقيب, كذلك يجب أن يحكموا فيما نحن فيه بإلغاء التعقيب من غير فرق.

و فيه: بالفرق بين المقامين فأن المراد بالمنافى الذى لا يسمع فى كلام الفقهاء هو ما وقع بعد تمام الصيغه جامعه, لشرائط الصحه, و هنا ليس كذلك لأن من جمله الشرائط التنجيز و هو غير متحقق بالتعليق فتلغو الصيغه.

حصيله البحث:

حقيقه الاقرار: هو اخبار الشخص عن حق ثابت عليه او نفى حق له على غيره و اقرار العقلاء على انفسهم نافذ كما و ان من ملك شيئاً ملك الاقرار به, و صيغته: له عندى كذا أو هذا له أو له فى ذمتى, كذا و شبهه و يكفى فيها ما كان له دلالة عرفيه حتى أنه لو ادعى بعد ذلك إرادته خلاف ما يفهم

ص: ١٥٨

منه لا يقبل منه, و لو علّقه بالمشيئه بطل إن اتّصل إلّا أن يقصد في التعليق على مشيئه الله التبرك فلا يضر.

و يصحّ بالعربيّه و غيرها

(و يصحّ بالعربيّه و غيرها)

للعوم, و في المبسوط: «لو أقرّ عربي بالعجميّه أو بالعكس فان كان عالما بمعنى قوله لزمه إقراره، فإن قال: قلت و لم أعرف معناه، فان صدّقه المقرّ له لم يلزمه، و إن كذّبه فالقول قول المقرّ مع يمينه» قلت: لحجيه الظهور إلّا اذا ثبت انه لا يعرف معناه, و قيل: يقبل قوله في عدم العلم، إن أمكن في حقه، عملا بالظاهر من كونه غير عارف باللغه, و الأصل من عدم تجدد العلم بغير لغته .

و فيه: ان الظاهر المذكور لاحجيه فيه و هو مجرد احتمال لا يمنع من حجيه الظهور كما و ان حجيه الظهور مقدمه على الاصل .

(و لو علّقه بشهاده الغير فقال: ان شهد لك فلان فهو صادق فالأقرب البطلان) و إنما لم يؤثر هذا (لجواز أن يعتقد استحاله صدقه لاستحاله شهادته عنده عليه) و حيث ان مثل هذا في محاورات العوام كثير، يقول أحدهم: إن شهد فلان أنى لست لأبى فهو صادق، و لا يريد منه إلّا أنه لا تصدر عنه الشهاده، للقطع بعدم تصديقه إياه على كونه ليس لأبيه، و غايته

قيام الاحتمال و هو كاف فى عدم اللزوم و عدم صراحه الصيغه فى المطلوب، و عليه فأصالة براءه الذمه هى المحكمه .

حصيله البحث:

و يصحّ بالعربيّه و غيرها فلو أقرّ عربى بالعجميّة أو بالعكس فان كان عالما بمعنى قوله لزمه إقراره، فإن قال: قلت و لم أعرف معناه، فان صدّقه المقرّ له لم يلزمه، و إن كذّبه فالقول قول المقرّ مع يمينه، و لو علّقه بشهاده الغير أو قال: إذا شهد لك فلانّ فهو صادق، فالأقرب البطلان، لجواز أن يعتقد استحاله صدقه لاستحاله شهادته عنده.

و لا بدّ من كون المقرّ كاملا خاليا من الحجر

(و لا بدّ من كون المقرّ كاملا)

بالبلوغ و العقل اما المجنون - سواء كان مطبقا أو أدواريا حال دوره - فلا يصح منه لعدم المقتضى لحجته .

و اما الصبى فلا يقبل إقرار فى ما لا يصح به إنشاؤه، و اما لو كان بإذن وليه فيبتنى قبول اقراره على صحه انشائه باذن الولى و عدمه فان صح كما هو المختار قبل اقراره لعدم المانع و الا فلا .

قال فى الجواهر: «و أما لو أقرّ بماله أن يفعله كالوصيه بالمعروف التى قد عرفت الحال فى جوازها منه فى محله صح على ما صرح به غير واحد،

ص: ١٦٠

لقاعده من ملك شيئاً ملك الإقرار به التي طفحت بها عباراتهم، بل صريح بعضهم أنه لا خلاف فيها عندهم»^(١).

(خاليا من الحجر للشفه)

و ذلك لان السفيه ممنوع من كل تصرف مالى كما تقدم .

و كذلك لا يقبل إقراره فى حال التفليس بعين و ذلك لتعلق حق الغرماء به نعم يصح اقراره بدين و لكن يتعلق المال المقر به بذمته و لا يشارك الغرماء المقر له .

و كذلك لا يقبل عندنا إقرار المملوك و إن كان بالغاً عاقلاً بمال و لا حد و لا جنايه توجب أرشاً أو قصاصاً لان اقراره فى حق الغير لا على نفسه و ظاهر السرائر و قضاء المبسوط الإجماع على أنه لا يقبل إقراره بعقوبه و لا مال^(٢).

(و إقرار المريض من الثلث مع التهمه و الأ فمن الأصل)

لصحيح ابن مسكان و هو من اصحاب الاجماع عن العلاء ببيع السابري: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه استودعت رجلاً مالا فلما حضرها الموت قالت له: إن المال الذى دفعته إليك لفلانته و ماتت المرأه فأتى أولياؤها

ص: ١٦١

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٥، ص: ١٠٤

٢- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٥، ص: ١٠٧

الرَّجُل، فقالوا له: إِنَّه كَانَ لصَاحِبَتِنَا مَالٌ لَا نَرَاهُ إِلَّا عِنْدَكَ، فَاحْلِفْ لَنَا مَا قَبْلَكَ شَيْءٌ، أَوْ فَيَحْلِفْ لَهُمْ؟ فَقَالَ: إِنْ كَانَتْ مَأْمُونَةٌ عِنْدَهُ فَيَحْلِفْ لَهُمْ وَإِنْ كَانَتْ مَتَّهَمَةٌ فَلَا- يَحْلِفُ، وَيَضَعُ الْأَمْرَ عَلَى مَا كَانَ، فَإِنَّمَا لَهَا مِنْ مَالِهَا ثَلَاثَةٌ»(١). وَصَحِيحٌ مَنْصُورٌ بِنِ حَازِمٍ: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) عَنْ رَجُلٍ أَوْصَى لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ أَنْ لَهُ عَلَيْهِ دِينَارٌ، فَقَالَ: إِنْ كَانَ الْمَيِّتُ مَرْضِيًّا فَأَعْطَهُ الَّذِي أَوْصَى لَهُ»(٢). وَموثَّقٌ أَبِي أَيُّوبَ عَنْهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) (٣).

وَصَحِيحٌ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْجَبَّارِ: «كُتِبَتْ إِلَى الْعَسْكَرِيِّ (عَلَيْهِ السَّلَامُ): امْرَأَةٌ أَوْصَتْ إِلَى رَجُلٍ وَأَقْرَبَتْ لَهُ بَدِينِ ثَمَانِيَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ وَكَذَلِكَ مَا كَانَ لَهَا مِنْ مَتَاعِ الْبَيْتِ - إِلَى - فَرَأَيْكَ - أَدَامَ اللَّهُ عَزَّكَ - فِي مَسْأَلَةِ الْفُقَهَاءِ قَبْلَكَ عَنْ هَذَا وَتَعْرِيفِنَا ذَلِكَ لِنَعْمَلَ بِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، فَكُتِبَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) بِخَطِّهِ: إِنْ كَانَ الدِّينُ صَحِيحًا مَعْرُوفًا مَفْهُومًا فَيُخْرَجُ الدِّينُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الدِّينُ حَقًّا أَنْفَذْ لَهَا مَا أَوْصَتْ بِهِ مِنْ ثَلَاثَتَيْ كَفَى أَوْ لَمْ يَكْفِ»(٤).

وَ عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ تَحْمِلُ الْمَطْلُوقَاتُ بِمَقْتَضَى حَمْلِ الْمَطْلُوقِ عَلَى الْمَقِيدِ مِثْلَ صَحِيحِ الْحَلْبِيِّ عَنِ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) قَلْتُ لَهُ: الرَّجُلُ يَقْرَأُ لَوَارِثِ بَدِينٍ، فَقَالَ: يَجُوزُ إِذَا كَانَ مِلْيَانًا»(٥) وَصَحِيحٌ أَبِي وُلَّادٍ، عَنْهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: سَأَلْتَهُ عَنْ

ص: ١٦٢

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٧
- ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٥٩ ح ٢
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٣
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان)، ج ٩، ص: ١٦١ ح ٩
- ٥- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٧ ص ٤١

رجل مريض أقرّ عند الموت لوارث بدين له عليه، قال: يجوز ذلك، قلت: فإن أوصى لوارث بشىء؟ قال: جائز» (١).

و أما موثق سماعه: «سألته عمّن أقرّ للورثة بدين عليه و هو مريض، قال: يجوز عليه ما أقرّ به إذا كان قليلاً» (٢).

و صحيح إسماعيل بن جابر: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل أقرّ لوارث له و هو مريض بدين عليه قال: يجوز عليه إذا أقرّ به دون الثلث» (٣) فمحمولان على اتّهام الميت، و ذلك لصحيح ابن مسكان المتقدم .

حصيله البحث:

لا- بدّ من كون المقرّ كاملاً بالبلوغ و العقل فلا يصح اقرار المجنون سواء كان مطبقاً أو أدوارياً حال دوره و كذلك الصبي فلا يقبل إقرار فى ما لا يصح به إنشأؤه، و اما لو كان ياذن وليه فيبتنى قبول اقراره على صحه انشائه باذن الولى و عدمه فان صح كما هو المختار قبل اقراره لعدم المانع و الّا فلا.

و ان يكون المقرّ خالياً من الحجر للسيفه فلا يقبل اقرار السفیه و كذلك لا يقبل إقرار المقرّ فى حال التفليس بعين و ذلك لتعلق حق الغرماء به نعم يصح اقراره بدين و لكن يتعلق المال المقر به بذمته و لا يشارك الغرماء

ص: ١٦٣

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٧ ص ٤٢

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٤

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان)، ج ٩، ص: ١٦٠ ح ٥

المقر له، و كذلك لا- يقبل عندنا إقرار المملوك و إن كان بالغاً عاقلاً- بمال و لا حد و لا جنايه توجب أرشاً أو قصاصاً لأن إقراره فى حق الغير لا على نفسه، و إقرار المريض من الثلث مع التهمه و إلا فمن الأصل.

و إطلاق الكيل أو الوزن يحمل على المتعارف فى البلد

(و إطلاق الكيل أو الوزن يحمل على المتعارف فى البلد، فان تعدد عين المقر ما لم يغلب أحدها فيحمل على الغالب) و ذلك لانصراف الالفاظ عرفاً الى ما قاله المصنف .

و لو أقر بلفظ مبهم صحّ

(و لو أقر بلفظ مبهم صحّ و الزم تفسيره كالمال و الشىء و الجزيل و العظيم و الحقير، و لا بدّ من كونه ممّا يتمول) عرفاً (لا كقشر جوزة أو حبه دخن^(١)) تحكيماً للظهورات العرفيه، و قيل: يقبل بذلك، لأنه مملوك شرعاً، و الحقيقه الشرعيه مقدمه على العرفيه، و لتحريم أخذه بغير إذن مالكة، و وجوب رده. و فيه: أن الملك لا يستلزم إطلاق اسم المال شرعاً لأنه اعم، و العرف يأباه.

(و لا فرق بين قوله عظيم أو كثير) تحكيماً للظهورات العرفيه .

ص: ١٦٤

١- الدخن بضم الدال: نبات حبه صغير أملس. الواحد: دخنه.

قال فى الخلاف: «إذا قال له: عندى مال، جليل أو عظيم أو نفيس أو خطير لم يتقدّر ذلك بمقدار، و أى مقدار فسّره به كان مقبولاً قليلاً كان أو كثيراً، و به قال الشافعى، و إن قال: «له عندى مال كثير» فإنّه يكون إقراراً بثمانين على الروايه التى تضمّنت بأنّ الوصيه بالمال الكثير وصيه بثمانين، و لم يعرف تفسير كثير بما قلناه أحد من الفقهاء...»(١).

و فيه: ان الروايه تضمّنت النذر بالمال الكثير لا الوصيه و هى ما عن على بن إبراهيم، عن بعض أصحابه ذكره «قال: لما سمّ المتوكّل نذر إن عوفى أن يتصدّق بـمال كثير فلما عوفى سأل الفقهاء عن حدّ المال الكثير، فاختلفوا عليه فقال بعضهم: مائه ألف، و قال بعضهم: عشره آلاف - إلى - قال: إنّه بعث جعفر بن محمود إلى الهادى (عليه السلام) و سأله، فقال عليه السّلام: الكثير ثمانون، فقال له جعفر: يا سيّدى إنّه يسألنى عن العلّه، فقال عليه السّلام: إنّ الله عزّ و جلّ يقول {لَقَدْ نَصَّيْكُمْ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ} فعددتنا تلك المواطن فكانت ثمانين»(٢).

ثمّ النذر أو الوصيه يصحّان بالكثير و إن لم يعلم الناظر و الموصى معنى الكثير فيحمل على ذاك المعنى اذا لم يرد بذلك المعنى العرفى و بذلك افتى الكلينى و الفقيه(٣) و الخلاف و ابن حمزه، و أمّا المقرّ فان علم أنّه

ص: ١٦٥

١- الخلاف اول كتاب الاقرار

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٧ ص ٤٦٤ باب النوادر

٣- الفقيه ج ٤ ص ٢٠٦ باب الوصيه بالشىء من المال و السهم و الجزء و الكثير .

يتكلم بالمعنى الشرعى يؤخذ به وإلا فليرجع إليه فى تفسيره لو اراد بذلك المعنى العرفى .

و لو قال له على أكثر من مال فلان لزمه بقدره

(و لو قال له على أكثر من مال فلان لزمه بقدره و زياده و لو فسر به بدونه و ادعى ظن القله حلف)

لأصالة عدم علم المقر بكمية مال ذلك الشخص الواقعيه مع ظهور أن المال من شأنه أن يخفى .

(و فسر بما ظنه) و زاد على كميته مال الشخص الذى ظنه ألف دينار مثلا زياده على ما ظنه، لمكان قوله: له على أكثر من مال فلان، هذا مع إمكان الجهل به فى حقه.

و الاصل فى هذا الفرع المبسوط و زاد: «و إن قامت البيئه أيضا على قدر ماله، قال: فقد يملك الرجل مالا كثيرا فى الباطن و يعتقد فيه أنه قليل المال، فدعواه و شهادته شاهدين يجريان مجرى واحد».

حكم ما لو قال «له على كذا درهم» بالحرركات الثلاث

(و لو قال: «له على كذا درهم» بالحرركات الثلاث أو الوقف فواحد)

اي لزمه درهم واحد على كل التقادير عند المصنف, و وجهه لاشتراكه بين الواحد فما زاد وضعا فيحمل على الأقل, لأنه المتيقن إذا لم يفسره بأزيد, فإن "كذا" كناية عن "الشيء". فمع الرفع يكون الدرهم بدلا منه, و التقدير: "شيء درهم". و مع النصب يكون تمييزا له, و أجاز بعض أهل العربية نصبه على القطع فيكون نصبه بتقدير فعلٍ أي أعنى درهما. و مع الجر تقدر الإضافة بيانه فيكون المضاف إليه بيانا للمضاف كخاتم فضه, و خص المبسوط الدرهم الواحد للرفع و النصب دون الجر فقال: «فان قال: «له علىّ كذا درهما» لزمه درهم واحد, لأنه أخرجه مخرج التفسير(١) فكان تفسيرا لكذا, و إن قال: «درهم» بالرفع لزمه درهم واحد, و معناه كذا هو درهم أي الذي أقرّ به درهم, و إن قال: «درهم» بالكسر(٢) لزمه أقلّ من درهم فبأي قدر فسره قبل منه لأنه يحتمل أن يريد بعض درهم, لأنّ «كذا» عبارته عن البعض و عن الجملة» ثم قال: «و في الناس من قال: يلزمه درهم واحد, و الأصحّ الأوّل للاحتمال»(٣).

قلت: و لا يخفى قوه كلام الشيخ, و مثل الجر الوقف أيضا لاحتماله الجرّ .

(و كذا كذا درهما, و كذا و كذا درهما كذلك)

اي في حمله على الدرهم مع الحركات الثلاث, و الوقف, لاحتمال كون "كذا" الثاني تأكيدا للأول في الأول, و الحكم في الإعراب ما سلف, و في

ص: ١٦٧

- ١- مراده من التفسير التمييز .
- ٢- مراده من الكسر الجرّ .
- ٣- المبسوط كتاب الاقرار .

الوقف ينزل على أقل الاحتمالات، و لاحتتمال كون " كذا" الاول شيئاً مبهماً، و كذا" الثاني في قوله: " كذا و كذا" معطوفاً على الاول، و ميّزا بدرهم على تقدير النصب، و أبديلاً منه على تقدير الرفع، و يُيّننا معاً بالدرهم مع الجر. و نُزّل على أحدهما مع الوقف، أو أضيف الجزء إلى جزء الدرهم في الجر على ما اختاره الشيخ و قويناه، و حمل الوقف عليه أيضاً.

(و لو فسر في الجر) من الأقسام الثلاثة (ببعض درهم جاز) لإمكانه وضعاً بجعل الشيء المراد بـ " كذا" و ما ألحق به من صور التكرار أو العطف كنايةً عن الجزء.

اقول: أن قبول تفسيره به يقتضى صحته بحسب الوضع، فكيف يحمل مع الإطلاق على ما هو أكثر منه مع إمكان الأقل، فالحمل عليه مطلقاً أقوى.

(وقيل) و القائل به الشيخ و جماعه (١) (يتبع في ذلك موازنه (٢) من الأعداد)

جعلاً لكذا كناية عن العدد، لا عن الشيء فيكون الدرهم في جميع أحواله تمييزاً لذلك العدد، فينظر إلى ما يناسبه بحسب ما تقتضيه قواعد العربية من إعراب المميز للعدد و يحمل عليه.

ص: ١٦٨

١- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (ط - كلاتر)، ج ٦، ص: ٣٩٨

٢- أى تحمل الصور المتقدمه على نظيرتها من الأعداد المميزه، فيكون « كذا» كناية عن العدد. فقول القائل: كذا درهماً يحمل على العشرين، لأنه أقل عدد مفرد يكون مميزه مفرداً منصوباً، و هكذا .

(و انما يمكن هذا مع الاطلاع على القصد)

أى على قصد المقر و أنه أراد ما ادعاه الشيخ، أو كون المقر مقيدا بالاستعمال على القواعد النحويّه .

(و لو قال: «على عليك ألف» فقال: نعم أو أجل أو بلى أو أنا مقرّبه لزمه)

لأنّ كلا منها دالّ بالدلاله العرفيه فى زماننا هذا على الإقرار و إن كان وقوع بلى فى الجواب استعمالا فى غير محلّه لانه لا يجىء إلّا بعد النفى لغه كقوله تعالى ﴿أَلَيْسَ هَذَا بِالْحَقِّ، قَالُوا بَلَىٰ وَ رَبَّنَا﴾ (١) و غيره من الايات .

(و لو قال زنه أو انتقده أو أنا مقرّ و لم يقل: به (لم يكن شيئا)

قيل فى وجهه: اما الأولان فلانتفاء دلالتهم على الإقرار، لإمكان خروجهما مخرج الاستهزاء فإنه استعمال شائع فى العرف، و أما الأخير فلأنه مع تسليم انتفاء احتمال الوعد يحتمل كون المقر به المدعى و غيره، فإنه لو وصل به قوله " بالشهادتين " أو " ببطلان دعواك " لم يختل اللفظ لأن المقر به غير مذکور، فجاز تقديره بما يطابق المدعى و غيره معتصدا بأصالة البراءة.

اقول: لا- يخفى ان الملا-ك هو الظهور العرفى فكل كلام له ظهور عرفا فهو حججه و كل كلام لا ظهور له لا حججه فيه و عليه فالصحيح كفايتها و الأخير و إن لم يكن مثل قوله تعالى ﴿أَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَلِكُمْ إِصْرِي﴾

ص: ١٦٩

قَالُوا: أَفَرَزْنَا؟} فى الصراحة لكن فيه دلالة ظاهره كما أنّ الأولين و إن احتمل صدورهما استهزاء إلّا أن الأصل عدمه إلّا مع القرينه.

(و لو قال: «أ ليس لى عليك كذا»؟ فقال: بلى كان إقراراً)

لأن بلى حرف يقتضى إبطال النفى لغه سواء كان مجرداً عن الاستفهام نحو {زَعَمَ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنْ لَنْ يُبْعَثُوا قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّي} (١) أم مقروناً بالاستفهام الحقيقى كمثال المصنف، أم التقريرى نحو { أَلَمْ يَأْتِكُمْ نَذِيرٌ قَالُوا بَلَىٰ} (٢).

(و كذا لو قال: نعم على الأقوى)

قيل: لقيامها مقام بلى لغه و عرفاً أمّا العرف فظاهر و أمّا اللغه فمنها قول النبى صلى الله عليه و آله للأنصار «أ لستم ترون لهم ذلك، فقالوا: نعم» و قول بعضهم:

أ ليس الليل يجمع أم عمرو

و إيانا فذاك بنا تدانى

ص: ١٧٠

١- التغابن: الآية ٧

٢- الملك: الآية ٨

نعم و أرى الهلال كما تراه

و يعلوها النهار كما علاني (١)

و نقل في المغنى عن سيويه وقوع نعم في جواب «أ لست» و حكي عن جماعه من المتقدمين و المتأخرين جوازه .

فاجيب بانه: في العربيّه الصحيحه لا يقع إلّا «بلى» كما في آيات كثيره و به صرح في المبسوط و نقله عن الفقهاء فقال: «قالوا: لو قال في جواب «أ ليس لى عليك ألف»: «نعم» يكون معناه ليس لك على شىء و يكون إنكارا لا إقرارا»، و أمّا شعر جحدر «أ ليس اللّيل» فقال ابن عصفور: «نعم» فيه جواب لغير مذكور و هو ما قدّره في اعتقاده من أنّ اللّيل يجمعه و أمّ عمرو، أو هو جواب لقوله: «و أرى الهلال» و قدّمه عليه.

و أمّا الخبر فقال ابن عصفور: هو بالقرينه لأنّ النّبىّ صلّى الله عليه و آله علم أنهم يريدون نعم فعرف لهم ذلك» و حينئذ فإن استعمل في عرف المقرّ «نعم» بدل «بلى» لاختلاف الاستعمالات في الأعصار و الأمصار فذاك، و إلّا فنعم في مثله إنكار لا إقرار، و قد صرح المبرّد بعدم إتيان بلى بعد غير النفى، و سيويه لم ينقله عن العرب بل ذكره في مثال من كلامه و لم ينقل

ص: ١٧١

١- أنشد هذين البيتين جحدر بن مالك ضمن أبيات حين أمر به الحجاج إلى السجن. فقال لبعض من يريد الخروج إلى اليمامة: تحمل عنى شعرا، فأنشد الأبيات. و الشاهد في وقوع "نعم" إثباتا في جواب استفهام النفى.

عن جمع من المتقدمين و المتأخرين جوازه مطلقا، بل مع القرينه و لا كلام فيه(١).

حصيله البحث:

إطلاق الكيل أو الوزن يحمل على المتعارف في البلد و إن تعدد عين المقر ما لم يغلب فيحمل على الغالب، و لو أقر بلفظ مبهم صح و ألزم بتفسيره كالمال و الشيء و الجزيل و العظيم و الحقيق، و لا بد من كونه ممّا يتموّل لا كقشر جوزة أو حبه دخن، و لا فرق بين قوله عظيم أو كثير، و لو قال: له أكثر من مال فلان، و فسره بدونه و ادعى ظن القله حلف. و فسر بما ظنه هذا مع إمكان الجهل به في حقه، و لو قال: له على كذا درهم بالحركات الثلاث أو الوقف لزمه درهم واحد للرفع و النصب دون الجرّ و الوقف فلو قال: «درهم» بالكسر او الوقف لزمه أقلّ من درهم فبأى قدر فسّره قبل منه لأنه يحتمل أن يريد بعض درهم، و كذا كذا درهماً، و لو قال: كذا و كذا درهماً لزمه درهم واحد للرفع و النصب و لزمه في الجرّ و الوقف بعض درهم لاحتمال كون " كذا" الثاني تأكيدا للأول في الأول، و لاحتمال كون " كذا" الاول شيئا مبهما، و قال الشيخ: يتبع في ذلك موازنه من الأعداد. قلت: يمكن هذا مع الاطلاع على القصد، و لو قال: لى عليك الف، فقال: نعم أو أجل أو بلى أو أنا مقرّ به، لزمه. و لو قال: زنه أو انقده أو أنا مقرّ صح ايضاً. و لو قال: أ ليس لى عليك كذا؟ فقال: بلى، كان إقراراً. و كذا نعم اذا

ص: ١٧٢

استعملت «نعم» في عرف المقرّر بدل «بلى» و أّ اذا كان عرف المقر مطابقا للغه العرب فيؤخذ بما عليه اللغه من الانكار لا الاقرار .

(الفصل الثاني في تعقيب الإقرار بما ينافيه)

حكم الاستثناء المستوعب

(والمقبول منه الاستثناء إذا لم يستوعب المستثنى منه)

اقول: المقبول من الاستثناء إذا بقي الأكثر كما هو المتعارف قال أبو بكر الصّولّي في كتابه أدب الكاتب: «يكتبون لخمس عشره ليله خلت» و إن شاءوا كتبوا «للنصف من شهر كذا» و لا يكتبون «لخمس عشره ليله بقيت» قال: كرهوا ذلك لانه شبيه الاستثناء و لا يكون إلّا أقلّ ممّا استثنى منه، و لكن يكتبون بعد النّصف بيوم «لأربع عشره ليله بقيت».

و بعدم الجواز صرّح ابن درستويه كما نقله المبسوط، و بذلك يظهر ضعف ما في قيل: «إنّ المستثنى و المستثنى منه كالشئ الواحد فلا تتفاوت الحال بكثرتة و قلته».

و أمّا استدلال المبسوط لجوازه بقوله تعالى {إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنِ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ} و قوله جلّ و علا عن إبليس {فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ الْمُخْلَصِينَ} قال «فاستثنى من الغاوين مرّه و من المخلصين اخرى و لا بدّ أنّ أحدهما أكثر»، و بقول الشاعر

أدوا التي نقصت تسعين من مائه

ثم ابعثوا حكما بالحق قوالا

فاجيب: بان الاول ليس بدليل على جواز استثناء الستين من مائه لأن الكثرة و القله غير معلومين من اللفظ بل من الخارج وقوعا و مصداقا و أما مفهوما فيمكن أن يكون الغاؤون أكثر و يمكن أن يكون المخلصون أكثر.

و اما قول الشاعر ففيه: أنه ليس باستثناء اصطلاحى مع أنه من قبيل الأحجيه و لا حجيه فيه فهو كمن قال لآخر: كم صدت؟ فقال: عشرين إلّا تسعه عشر.

(و إذا اتصل بما جرت به العاده فمن الإثبات نفى و من النفى إثبات، فلو قال: له على مائه إلا تسعين» فهو إقرار بعشره و لو قال: إلا تسعون فهو إقرار بمائه)

و قيل فى وجه الفرق بينهما هو أن الأول فقط استثناء لأن فى الإيجاب ينصب المستثنى بالاً، و أما الثانى المرفوع فليس باستثناء بل وصف فكأنه قال «له على مائه الذى غير التسعين».

وفيه: انه غير مستعمل عرفا فهو وصف لغو يجلّ العاقل عن التكلم بمثله، نعم لو كان مثل قوله تعالى { لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا } من وصفه لجمع منكر أو مثل المنكر كقوله «قليل بها الأصوات إلما بغامها» كان فى محلّه، نعم لو كان المقر نحويا فيكون مقرا بالمائه لكونه وصفا لا استثناء.

حكم ما لو قال ليس له على مائه إلا تسعون

(و لو قال: ليس له على مائه إلا تسعون فهو إقرار بتسعين)

و ذلك لأنّ المستثنى من المنفى التامّ يكون مرفوعاً فلما رفع التسعين علم أنّه استثناء من المنفى فيكون استثناء للتسعين بعد نفي المائة.

(و لو قال: ألا تسعين فليس مقرّراً)

قال الشهيد الثاني: «لأنّ نصب المستثنى دليل على كون المستثنى منه موجبا، و لما كان ظاهره النفي حمل على أنّ حرف النفي داخل على الجملة المثبتة المشتمله على الاستثناء أعني مجموع المستثنى و المستثنى منه و هي «له مائه إلا تسعين» فكأنّه قال المقدار الذى هو مائه إلا تسعين ليس له على أعنى العشرة الباقية بعد الاستثناء كذا قرّره المصنّف فى شرح الإرشاد على نظير العبارة و غيره، و فيه نظر لأنّ ذلك لا يتمّ إلا مع امتناع النصب على تقدير كون المستثنى منه منفيّاً تامّاً لكن النصب جائز حينئذ اتّفاقاً و إن لم يبلغ رتبة الرفع (شهرة) قال ابن هشام: النصب عربى جيد. فقد قرئ به فى السبع {ما فعلوه إلا قليلاً} (١) {ولا يلتفت منكم أحد إلا امرأتك} (٢) (٣).

ص: ١٧٥

١- النساء: الآية ٥٦

٢- هود: الآية ٨١

٣- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية (ط - كلاتر)؛ ج ٦، ص: ٤١١

قلت: في مثل هذا يحمل على المتعارف فان كان فهو و أَلَّا فيؤخذ بالمقدار المتيقن من الكلام عرفا و ذلك لأصالة البراءة عما زاد .

حصيله البحث:

المقبول من الاستثناء بعد تعقيبه بما ينافيه هو إذا ما بقي الأكثر من المستثنى منه و أتصل بما جرت به العادة، فمن الإثبات نفى و من النفي إثبات فلو قال: له على مائة إلا تسعين، فهو إقرار بعشره. و كذا لو قال: إلا تسعون، فهو إقرار بعشره عرفا أَلَّا إذا كان المقر نحويا فيكون مقرا بالمائة لكونه وصفا لا استثناء. و لو قال: ليس له على مائة إلا تسعون، فهو إقرار بتسعين. و لو قال: إلا تسعين، فقيل: انه ليس مقرا. قلت: في مثل هذا يحمل على المتعارف فان كان فهو و أَلَّا فيؤخذ بالمقدار المتيقن من الكلام عرفا .

حكم ما لو تعدد الاستثناء و كان بعاطف

(و لو تعدد الاستثناء و كان بعاطف) و مثل له في المبسوط بقوله: «له على عشرة إلا ثلاثة و إلا اثنين» قال استثنى الثلاثة و الاثنين من العشرة .

(أو كان الثاني أزيد من الأول) كقولك: «له عشرة إلا واحدا إلا اثنين» (أو مساويا له) كقولك «له عشرة إلا واحدا إلا واحدا» (رجعا جميعا الى المستثنى منه)

ص: ١٧٦

و الوجه في ذلك: أما مع العطف فلوجوب اشتراك المعطوف و المعطوف عليه في الحكم فهما كالجمله الواحده، و لا فرق بين تكرر حرف الاستثناء و عدمه، و لا- بين زياده الثاني على الأول، و مساواته له، و نقصانه عنه. و أما مع زياده الثاني على الأول و مساواته بلا عطف فلاستلزام عوده إلى الأقرب الاستغراق و هو باطل فيصان كلام المقر عن الهذر بعودهما معا إلى المستثنى منه.

و فيه: إنما يصح في من علم تكلمه بالقواعد النحويّه، و في غيره يصح في قدر متيقّن يفهم منه العرف ذلك .

(و ألما رجع التالى إلى متلوه) و مثل له الشيخ بقوله: «له عشره إلّا خمسه إلّا اثنين» فقال: «كان إقرارا بسبعه» و وجه رجوعه الى متلوه ظهوره عرفا لقربه، و عوده إليهما يوجب التناقض إذ المستثنى و المستثنى منه متخالفان نفيا و إثباتا، و استدلال المبسوط له بقوله تعالى {إِنَّا أَرْسَلْنَا إِلَى قَوْمٍ مُّجْرِمِينَ إِلاَّ آلَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ إِلاَّ امْرَأَتَهَا} .

اقول: قد تقدم ان ذلك يصح في من علم تكلمه بالقواعد النحويّه، و في غيره يصح في قدر متيقّن يفهم منه العرف ذلك .

حصيله البحث:

و لو تعدّد الاستثناء و كان بعاطفٍ أو كان الثاني أزيد من الأول أو مساوياً له قيل: برجوعهما جميعاً إلى المستثنى منه و إلّا رجع التالى إلى متلوه. قلت:

ص: ١٧٧

إنما يصح ذلك في من علم تكلمه بالقواعد النحويّة، و في غيره يصحّ في قدر متيقّن يفهم منه العرف ذلك.

حكم الاستثناء من غير الجنس

(و لو استثنى من غير الجنس) بأن قال: له على مائه درهم إلّا ثوبا (صحّ و أسقط) المستثنى باعتبار قيمته حسب المتفاهم العرفي (من المستثنى منه فإذا بقي منه بقيه لزمّت و إلّا بطل) الاستثناء للاستغراق (كما لو قال له على مائه إلّا ثوبا)

القول ببطلان الاستثناء و إلزامه بالمائه للإسكافيّ، و اختار المختلف بطلان تفسيره و مطالبته بتفسير آخر و الأقوى هو أنّ العرف إذا لم يفهم منه شىء فلا أثر له و ذلك لاحتمال انه ألغز في عدم شىء عليه كمن قال لآخر- و أراد أن يقول له بإقرارك- بإقرار ابن أخت خالتك.

حكم الاستثناء المستغرق

(و المستغرق باطل كما لو قال له على مائه إلّا مائه و كذا الإضراب ببل مثل له على مائه بل تسعون فيلزمه في الموضعين مائه))

عند المصنف و ذلك لبطلان الاستثناء المستغرق بالاتفاق . و فيه: ان الاستثناء المستغرق باطل اذا انعقد الظهور لصدر الكلام لا ما اذا لم ينعقد

كما فى المقام حيث أنّ الكلام واحد ولا يعلم أثر لأوّل كلامه فلا يعلم كون شىء عليه فى المثال الأوّل و أزيد من التسعين فى المثال الثانى .

حصيله البحث:

لو استثنى من غير الجنس كما لو قال: له علىّ مائه إلّا ثوباً صحّح و أسقط المستثنى من المستثنى منه فإذا بقى بقيه لزمّت و إلّا فقليل بالبطلان و الاقوى هو أنّ العرف إذا لم يفهم منه شىء فلا أثر له و ذلك لاحتمال انه الغز فى عدم شىء عليه, و لو قال: له علىّ مائه إلّا مائه. او مائه بل تسعون، قيل: يلزمه فى الموضوعين مائه. قلت: الاستثناء المستغرق باطل اذا انعقد الظهور لصدر الكلام لا ما اذا لم ينعقد كما فى المقام حيث أنّ الكلام واحد ولا يعلم أثر لأوّل كلامه فلا يعلم كون شىء عليه فى المثال الأوّل و أزيد من التسعين فى المثال الثانى .

حكم ما لو قال له على عشرة من ثمن مبيع لم أقبضه

(و لو قال: له على عشرة من ثمن مبيع لم أقبضه ألزم بالعشرة)

و لا يلتفت إلى دعواه عدم قبض المبيع اذا لم يصدقه المقر له، للتنافى بين قوله: على، و كونه لم يقبض المبيع، لأن مقتضاه عدم استحقاق المطالبة بثمنه مع ثبوته فى المذمه، فإنّ البائع لا يستحق المطالبة بالثمن إلّا مع تسليم المبيع, و الوجه فى ذلك هو انه إقرار منضمّ إلى دعوى عين .

ص: ١٧٩

و اجيب: (بانه لما كان إقراره مقيداً لم يحمل على المطلق، وإنما يؤخذ بالمتيقن من الإقرار، نعم لو كان قوله الأخير منفصلاً لم يقبل، وبذلك قال المبسوط والقاضى، والمصنف تبع الحلّى فقال: «لا فرق بينهما» أى كما لا يقبل المنفصل لا يقبل المتصل و هو بحكمه، و أمّا كونه إقراراً منضماً إلى دعوى عين فليس كذلك لأنه إقرار متفرّع على ذاك الدّعى فان سمعت سمع و إلّا فلا، و هذا نظير إقرارنا بنوّه موسى و عيسى و ادّعائنا نوّه نبينا صلّى الله عليه و آله، فلا يصحّ إلزامنا بقبول إقرارنا دون دعوانا، فلو لم يقبل لم نكن مقرّين أصلاً، كما فى صحيح صفوان بن يحيى فى خبر يوحنا أبى قرّه صاحب الجاثليق مع الرّضا (عليه السلام) قال له عليه السّلام: «ما تقول فى فرقه ادّعت دعوى فشهدت لهم فرقه أخرى معدّلون قال: «الدّعى لهم» قال: «فادّعت فرقه أخرى فلم يجدوا شهوداً من غيرهم، قال: لا شىء لهم» قال: «فأنا ادّعينا أنّ عيسى روح الله و كلمته ألقاها إلى مريم فوافقنا على ذلك المسلمون، و ادّعى المسلمون أنّ محمّداً نبىّ فلم تتابعهم عليه، و ما أجمعنا عليه خير ممّا افترقنا فيه. فقال (عليه السلام) له: يا يوحنا إنّنا آمنّا بعيسى بن مريم روح الله و كلمته الذى كان يؤمن بمحمّد و يبشّر به و يقرّ على نفسه أنه عبد مربوب فان كان عيسى الذى هو عندك روح الله و كلمته ليس هو الذى آمن بمحمّد صلّى الله عليه و آله و بشّر به و لا هو الذى أقرّ لله بالعبوديّه و الرّبوبيّه فنحن منه براء فأين اجتمعنا؟ فقام و قال: ما أغنانا عن هذا المجلس...» (١)(٢).

ص: ١٨٠

١- عيون أخبار الرضا ع ج ٢ ص ٢٣٠ باب جواب الرضا ع عن سؤال صاحب الجاثليق .

٢- النجعه ج ١٠ كتاب الاقرار .

اقول: الإقراره المقيّد ينحل الى اقرار و ادعاء عرفا و عمومات الاقرار شامله له نعم يصح ما قال فى ما اذا صدقه المقر له و ادعى عليه طلبا اخر فلا يثبت طلبه بذلك الاقرار المقيّد, و اما صحيح صفوان فهو اجنبى عن المقام لانه لا يتضمن ادعاء حق للنصارى على المسلمين حتى يؤخذ به المسلمون و ان اقرارنا بدين المسيح لا يكون علينا حجه بعدم حجيه دين الاسلام و ذلك لان اقرارنا به كان متفرعا على اعتقادنا بدين الاسلام و هذا المعنى لا علاقة له بالحقوق .

(و كذا) يلزم بالعهده لو أقر بها ثم عقبه بكونها (من ثمن خمر أو خنزير) عند المصنف و ذلك لتعقبه الإقرار بما يقتضى سقوطه، لعدم صلاحية الخمر و الخنزير مبيعا يستحق به الثمن فى شرع الإسلام .

و لو قال له على قفيز حنطه بل قفيز شعير لزماه

(و لو قال له على قفيز حنطه بل قفيز شعير لزماه، و لو قال: له على قفيز حنطه بل قفيزان حنطه فعليه قفيزان. و لو قال: له هذا الدرهم بل هذا الدرهم فعليه الدرهمان، و لو قال: له هذا الدرهم بل درهم فواحد)

ذكر ذلك الشيخ و تبعه ابن زهره و الحلبي، اما المثال الاول فثبتت الأول بإقراره، و الثانى بالإضراب، و اما الثانى فلاعترافه بالاكتر، و اما الثالث فلاعترافه فى الإضراب بدرهم آخر مع عدم سماع العدول، و اما الاخير فيلزمه درهم فواحد، لعدم تحقق المغايره بين المعين و المطلق لإمكان حمله عليه .

(و لو قال: هذه الدار لزيد بل لعمر و دفعت الى زيد)

عملا بمقتضى إقراره الأول (و غرم لعمر و قيمتها) لأنه قد حال بينه، و بين المقر به بإقراره الأول فيغرم له، للحيلولة الموجه للغرم (ألا أن يصدقه زيد) في أنها لعمر و فتدفع إلى عمرو من غير غرم، و بذلك قال الشيخ في المبسوط و تبعه الحلبي، و اما قول الإسكافي «إن كان حيا سئل عن مراده و إن كان ميتا كان زيد و عمرو بمنزله متداعيين لشيء هو في يد غيرهما فمن أقام اليه يستحقه فان لم يكن لهما بينه و حلف أحدهما و أبي الآخر كانت للحالف فإن حلفا جميعا جعلت بينهما» فلا شاهد له .

و لو أشهد بالبيع لزيد و قبض الثمن منه ثم ادعى المواطاه سمعت دعواه

(و لو أشهد بالبيع لزيد و قبض الثمن منه، ثم ادعى المواطاه سمعت دعواه و احلف المقر له)

الأصل فيه ما في الشرائع: «إذا أشهد بالبيع و قبض الثمن، ثم أنكر في ما بعد و ادعى أنه أشهد تبعا للعاده و لم يقبض قيل: لا يقبل لأنه مكذب لإقراره، و قيل: يقبل لأنه ادعى ما هو معتاد فيكون على المشتري اليمين».

قلت: و يضعف الاول بانه غير مكذب لإقراره حتى لا يصغى اليه بل يدعى انه كان موطأه، مضافا الى حديث لا ضرر بناء على دلالة على نفى الحكم الضرري، و عليه فتسمع دعواه و تتوجه اليمين على المنكر .

هذا إذا كله شهدت البيه على إقراره بهما أما لو شهدت بالقبض لم يلتفت إليه لأنه مكذب لها طاعن فيها فلا يتوجه بدعواه يمين

حصيله البحث:

لو قال: له على عشرة من ثمن مبيع لم أقبضه، ألزم بالعشيرة. وكذا لو ادعى كونها من ثمن خمير أو خنزير، ولو قال: له قفيز حنطه بل قفيز شعير لزمه. ولو قال: قفيز حنطه بل قفيزان حنطه، فعليه قفيزان. ولو قال: له هذا الدرهم بل هذا الدرهم، فعليه الدرهمان. ولو قال: له هذا الدرهم بل درهم، فواحد. ولو قال: هذه الدار لزيد بل لعمر، دفعت إلى زيد و غرم لعمر قيمتها إلا أن يصدقه زيد. ولو أشهد بالبيع وقبض الثمن ثم ادعى المواطأ سمعت دعواه وأحلف المقر له.

من احكام الاقرار

١- لا يلزم الشخص باقراره الا اذا كان اخباره بثبوت الحق عليه او انتفائه عنه بنحو الجزم دون الاحتمال او الظن، و ذلك لقصور السيره عن الشمول الا لمثل ذلك. و لا أقل من الشك في الشمول، و هو كاف في اثبات المطلوب.

٢- لا يكون الاقرار حجة الا بلحاظ الآثار التي هي في ضرر المقر دون الآثار التي هي في صالحه او التي هي مرتبطة بالغير و هو أجنبي عنها، و ذلك باعتبار ان الاقرار على النفس لا يصدق الا بلحاظ ذلك.

ص: ١٨٣

و منه يتضح لزوم التفكيك في كل اقرار بلحاظ آثاره فيلزم المقر بالآثار التي هي في ضرره دون غيرها، فلو أقر بابوه شخص له أُلزم بالانفاق عليه دون العكس.

٣- و لا- تختص حجيه الاقرار بما اذا كان بلفظ معين بل يكفي كل ما يدل عليه و لو بالاشارة او الدلاله الالتزاميه, و ذلك لإطلاق السيره العقلائيّه من هذه الناحيه.

٤- و لو قال لفلان على مال أُلزم بتوضيحه و ذلك باعتبار ان ذمه المقر لما ثبت اشتغالها بالمال بمقتضى الاقرار فمن اللازم تفرغها- على تقدير المطالبه- و هو لا يتحقق إلا بذلك.

٥- و من ادعى زوجيه امرأه و صدّفته قبل ذلك منه. و لو انكرت ذلك و لم تكن له بينه أُلزم بترتيب ما عليه من الآثار, و ذلك لقاعده «من ملك شيئاً ملك الاقرار به» الثابته بالسيره العقلائيّه.

و اما ان المرأه لو أنكرت أُلزم بترتيب الآثار التي هي عليه- كحرمة التزويج بأُمّها أو أختها- فباعتبار حجيه الاقرار على النفس.

و اما بقيه الآثار- كجواز النظر و نحوه- فحيث انها لا تدخل تحت القاعده المذكوره فتعود بلا مثبت.

نعم بالنسبه الى الانفاق بالخصوص يمكن ان يقال بعدم وجوبه لأنه مقابل التمكين- اذ مع عدمه تكون ناشزاً, و هي لا نفقه لها- المفروض عدمه.

لا- يلزم الشخص باقراره ألما اذا كان اخباره بثبوت الحق عليه او انتفائه عنه بنحو الجزم دون الاحتمال او الظن, و لا يكون الاقرار حجة ألما بلحاظ الآثار التي هي في ضرر المقر دون الآثار التي هي في صالحه او التي هي مرتبطة بالغير و هو أجنبي عنها, و لا تختص حجة الاقرار بما اذا كان بلفظ معين بل يكفي كل ما يدل عليه و لو بالاشارة او الدلالة الالتزامية, و لو قال لفلان على مال ألزم بتوضيحه, و من ادعى زوجه امرأه و صدقته قبل ذلك منه. و لو انكرت ذلك و لم تكن له بينه ألزم بترتيب ما عليه من الآثار.

(الفصل الثالث فى الإقرار بالنسب)

شروط المقر

(و يشترط فيه أهليه المقر) للإقرار ببلوغه و عقله كما تقدم .

(و إمكان إلحاق المقر به) بالمقر شرعا (فلو أقر بينوه المعروف نسبه) أو إخوته أو غيرهما مما يغير ذلك النسب الشرعى، (أو) أقر (بينوه من هو أعلى سنا) من المقر، (أو مساو) له، (أو أنقص) منه (بما لم تجر العاده بتولده منه بطل) الإقرار لأنه ليس بإقرار، بل ادعاء يكذب به العيان، و كذا المنفى عنه شرعا كولد الزنا و إن كان على فراشه، و ولد اللعان و إن كان الابن يرثه كما تقدم .

(و يشترط التصديق فيما عدا الولد الصغير و المجنون و الميِّت و عدم المنازع له) أى تصديق المقر به للمقر فى دعواه النسب و ذلك لان اقراره انما ينفذ على نفسه لا على الغير، و أما الثلاثة فلا يعتبر تصديقهم عند المصنف بل يثبت نسبهم بالنسبه إلى المقر بمجرد إقراره، لأن التصديق إنما يعتبر مع إمكانه و هو ممتنع منهم، و لاطلاق معتبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ ع قال: إذا أقرّ الرّجل بالولد ساعه لم ينتف منه أبداً»(١) فى خصوص الصبي .

و فيه: ان عدم اشتراط تصديق المقرّ به للمقرّ فى الولد الصغير و المجنون و الميِّت مع عدم المنازع إنّما يقبل من طرفه دون الصغير و المجنون و الميِّت لأنّ الإقرار إنّما هو بالنسبه إلى شخصه فلا يرث الصغير و المجنون لو كان لهما مال و لا يرث الميِّت، و الأصل فى ذكر ما قال المبسوط، مع أنّه قال فى الأخ الصغير مثل الولد الصغير، و التّحقيق: أنّ مثله ادّعاء لا إقرار، و بذلك يظهر ضعف ما عن النهايه «إذا أقرّ بولد فى صحّحه أو مرض الحق به صدّقه الولد أو كذّبه»، و اما معتبر السكوني فلا اطلاق له من جهه الصبي .

و يشترط فى نفوذ الإقرار مطلقا عدم المنازع

(و) يشترط أيضا فى نفوذ الإقرار مطلقا (عدم المنازع له) فى نسب المقر به (فلو تنازعا فيه اعتبرت البيئه) و حكم لمن شهدت له فإن فقدت فالقرعه،

ص: ١٨٦

لأنها لكل أمر مجهول، هذا إذا اشتركا في الفراش بأن كانت زوجته كل منهما كلا في وقت و احتمال ولاده الولد زمن هذا أو ذاك، أو انتفى عنهما كواطئ خاليه عن فراش لشبهه، فلو كانت فراشا لأحدهما، حكم له به خاصة، دون الآخر و إن صادقه الزوجان بأن ادعى الأجنبي كون الولد منه. فنازعه الزوج ابتداء ثم صدقه. و كذا الزوجه صدقته. فإن الولد للفراش بحكم الشرع. و لا أثر لإقرار الزوجين كون الولد لغير الفراش، لأنه بمعنى نفى الولد، و لا ينتفى الولد عن صاحبه إلا بالملاعنه. و لو كانا زانيين انتفى عنهما، أو أحدهما فعنه.

و لو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولد صح

(و لو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولد صح) توارثهما لأن كلا-منهما أقرّ على نفسه (و توارثا و لم يتعدّهما) عند المصنف بدليل أنه لم يكن إقرار منهم .

وفيه: ان لازم مقتضى التخصيص بغير التولد هو التعدى فى الولد الصغير مطلقا دون الكبير إلا مع التصادق, مع عدم الفرق بينهما.

و لا عبره بإنكار الصغير بعد بلوغه

(و لا عبره بإنكار الصغير بعد بلوغه) بنسب المعترف به صغيراً عند المصنف تبعا للمبسوط، بدليل ثبوت النسب قبله فلا يزول بالإنكار اللاحق، و ليس له إحلاف المقر أيضا، لأن غاية القبول هو إجبار المقر على الرجوع عن

إقراره السابق، أو نكوله عن اليمين الموجهه إليه. و كلا الأمرين لا يؤثر بعد نفوذ إقراره الأول. حيث ان الرجوع بعد الإقرار لا أثر له شرعا، كما لا يسمع لو نفى النسب حينئذ صريحا .

وفيه: ما تقدم من أنّ الإقرار إنّما يصدق في حقه بوجوب نفقته و ميراثه منه أى من المقرّ، دون العكس، فالصغير إذا بلغ على أصاله العدم .

و اما ثبوت النسب قبله و انه لا يزول بالإنكار اللاحق. ففيه: انه صحيح من جهة المقر لا من جهة الصبي .

حصيله البحث:

يشترط في الاقرار أهلية المقرّ ببلوغه و عقله كما تقدم و إمكان إلحاق المقرّ به بالمقر شرعا فلو أقرّ ببنوّه المعروف بنسبه أو إخوته أو غيرهما مما يغير ذلك النسب الشرعى أو ببنوّه من هو أعلى سنّاً أو مساوياً أو أنقص بما لم تجر العاده بتولّده منه بطل، و كذا المنفى عنه شرعا كولد الزنا و إن كان على فراشه، و ولد اللعان و إن كان الابن يرثه كما تقدم، و يشترط التصديق فيما عدا الولد الصّغير و المجنون و الميّت و عدم المنازع بلا خلاف، و اما الولد الصّغير و المجنون و الميّت فالاقوى انه يقبل اقراره من طرفه دون الصغير و المجنون و الميّت لأنّ الإقرار إنّما هو بالنسبه إلى شخصه فلا يرث الصغير و المجنون لو كان لهما مال و لا- يرث الميّت. و اما لو تنازعا اعتبرت البيّنه و حكم لمن شهدت له فإن فقدت فالقرعه، هذا إذا اشتركا في الفراش بأن كانت زوجه كل منهما كلا في وقت و احتمال ولاده الولد زمن

ص: ١٨٨

هذا أو ذاك، أو انتفى عنهما كواطي خاليه عن فراش لشبهه، فلو كانت فراشا لأحدهما، حكم له به خاصة، دون الآخر و إن صادقه الزوجان بأن ادعى الأجنبي كون الولد منه، فنازعه الزوج ابتداء ثم صدقه، و كذا الزوجه صدقته، فإن الولد للفراش بحكم الشرع. و لا أثر لإقرار الزوجين كون الولد لغير الفراش، و لا ينتفى الولد عن صاحبه إلّا بالملاعنه. و لو كانا زانين انتفى عنهما، أو أحدهما فعنه، و لو تصادق اثنان على نسب صحّ و توارثا و تعدّاهما التوارث، قيل: و لا عبره بإنكار الصغير بعد بلوغه و كذا المجنون بعد كماله، و الاقوى قبول انكارهما .

و لو أقرّ العمّ بأخ للميمّ دفع إليه المال

(و لو أقرّ العم) المحكوم بكونه وارثا ظاهرا (بأخ للميمّ وارث دفع إليه المال) لاعترافه بكونه أولى منه بالإرث .

(فلو أقرّ العم بعد ذلك بولد للميمّ وارث و صدقه الأخ دفع إليه) أي إلى الولد (المال) لاعترافهما بكونه أولى منهما.

(و إن أكذبه) أي أكذب الأخ العم في كون المقر به ثانيا ولدا للميمّ (لم يدفع إليه) أي إلى الولد لاستحقاق الأخ المذكور باعتراف ذي اليد له و هو العم لأنه كان ذا اليد قبل اعترافه بالأخ المذكور. فإقراره حينذاك في حق الأخ كان نافذا، لأنه إقرار على نفسه و لم تعلم أولويه الولد الذي أقر به العم، لأن العم حينئذ خارج حيث زالت يده بعد إقراره بالأخ المذكور فلا يقبل إقراره في حق الأخ (و غرم العم له) أي لمن اعترف بكونه ولدا (ما

دفع إلى الأخ) من المال، لإتلافه له بإقراره الأول مع مباشرته لدفع المال، و نبه المصنف بقوله: غرم ما دفع، على أنه لو لم يدفع إليه لم يغرم بمجرد إقراره بكونه أخا لأن ذلك لا يستلزم كونه وارثا، بل هو أعم و إنما يضمن لو دفع إليه المال لمباشرته إتلافه حينئذ. كل بمقتضى القواعد .

لو أقرت الزوجه بولد فصدقها الإخوه أخذ الولد المال

(و لو أقرت الزوجه بولد) للزوج المتوفى، و وارثه ظاهرا إخوانه (فصدقها الإخوه) على الولد (أخذ الولد المال) الذى بيد الإخوه أجمع، و نصف ما فى يدها لأنها كانت قد أخذت ربع التركة، ثم بعد اعترافها بالولد للميت استحقت ثمن التركة فيجب عليها رد نصف ما فى يدها إلى الولد، لاعترافهم باستحقاقه ذلك.

(و ان أكذبوها دفعت اليه) ما بيدها زائدا عن نصيبها على تقدير الولد (و هو الثمن) لأن بيدها ربعا نصيبها على تقدير عدم الولد، فتدفع إلى الولد نصفه هذا ما اختاره المصنف، و الاقوى أن تدفع إليه سبعة أثمان ما فى يدها، تنزيلا للإقرار على الإشاعه لان ما فى يدها مال مشترك لكل الوراث و لم يفرز و عليه فيستحق فى كل شىء سبعة أثمانه بمقتضى إقرارها، و بذلك صرح الشيخ فى الخلاف و نسبه الى اصحابنا فقال: «إذا مات رجل و له ابنان فأقر أحدهما بأخ ثالث و أنكره الآخر لا خلاف أنه لا يثبت نسبه، و إنما الخلاف فى أنه يشاركه فى المال أم لا؟ فعندنا أنه يشاركه و يلزمه أن يرد عليه ثلث ما فى يده، و به قال مالك و ابن أبى ليلى، و قال أبو حنيفة:

يشاركه بالنصف ممّا في يده لأنّه يقرّ أنّه يستحقّ من المال مثل ما يستحقّه فيجب أن يقاسمه المال، - إلخ»(١).

(و لو انعكس الفرض) بأن اعترف الإخوه بالولد دونها (دفعوا إليه) جميع ما بأيديهم (ثلاثة الأرباع) و ذلك أنّ الزوجه لا تدفع شيئاً من الرّبع لإنكارها الولد و إنّما يدفع الاخوه ثلاثة الأرباع لإقرارهم به.

و لو أقرّ الولد بآخر دفع إليه النصف

(و لو أقرّ الولد بآخر دفع إليه النصف) أى بولد مثله ذكوريّه و إناثاً لأن ذلك هو لازم إرث الولدين المتساويين ذكوريه و أنوثيه

(فإن أقرأ) معاً (بثالث دفعاً إليه الثلث) أى دفع كل واحد منهما ثلث ما بيده لما تقدم، و على هذا لو أقر الثلاثة برابع دفع إليه كل منهم ربع ما بيده.

(و مع عداله اثنين) من الورثه المقربين (يثبت النسب و الميراث) لأن النسب إنما يثبت بشاهدين عدلين، و الميراث لازم النسب، و افتى في المبسوطين بثبوت النسب بشهاده رجل و امرأتين، و هو الاقوى كما تقدم في كتاب الشهادات(٢).

ص: ١٩١

١- الخلاف مسأله ٢٩ من مسائل إقراره

٢- الدرر الفقيهيه فى شرح اللمعه دمشقيه ج ٨ ٣٩٢

(وإلّا) يكن عدلان من الرجال او رجل و امرأتان على المختار (فالميراث حسب) لأنه لا- يتوقف على العدالة بل يكفي فيه الاعتراف .

و لو أقرّ بزواج للميتة أعطاه النصف

(و لو أقرّ بزواج للميتة أعطاه النصف) لأن نصيب الزوج مع عدم الولد النصف (ان كان غير ولدها و إلّا) يكن كذلك بأن كان المقر ولدها (فالربع) لأنه نصيب الزوج معه .

(و إن أقر) ذلك المقر بالزوج ولدا كان أم غيره (بآخر و أكذب نفسه فى) الزوج (الأول أغرم له) أى للآخر الذى اعترف به ثانياً، لإتلافه نصيبه بإقراره الأول مع مباشره التسليم، (و إلّا) يكذب نفسه (فلا شىء عليه) عند المصنف لأن الإقرار بزواج ثان إقرار بأمر ممتنع شرعاً فلا يترتب عليه أثر.

وفيه: ما قاله الشهيد الثانى من ان الأقوى أنه يغرم للثانى مطلقاً مع مباشره تسليم المال للاول لأصاله صحه إقرار العقلاء على أنفسهم مع إمكان كونه هو الزوج، و أنه ظنه الأول فأقر به ثم تبين خلافه، و إلغاء الإقرار فى حق المقر مع إمكان صحته مناف للقواعد الشرعية(١).

ص: ١٩٢

١- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقيه (ط- كلاتر)، ج ٦، ص: ٤٣٤

هذا وقال الشهيد الثاني: «نعم لو أظهر لكلامه تأويلا- ممكننا في حقه كتزوجه إياها في عده الأول فظن أنه يرثها زوجان فقد استقرب المصنف في الدروس القبول، و هو متجه»(1).

اقول: هذا الاستدراك اما ان يكون متصلا بالكلام فكما قال و اما ان يكون منفصلا عنه فلا يقبل منه لانه من مصاديق الانكار بعد الاقرار و توجيهه مجرد ادعاء لا يقبل الا بدليل .

(و لو أقر بزوجه للميت فالربع) إن كان المقر غير الولد (أو الثمن) إن كان المقر الولد .

(فإن أقر) الوارث (بأخرى و صدقته الاولى اقتسامه) الربع على تقدير عدم الولد، و الثمن على تقدير الولد.

(و ان اكذبتها غرم المقر نصيبها) و هو نصف ما غرم للأولى إن كان باشر تسليمها كما تقدم، و إلا فلا.

حصيله البحث:

لو أقر العم بأخ دفع إليه المال فلو أقر العم بعد ذلك بولد و صدقه الأخ دفع إليه المال و إن أكذبه لم يدفع إليه و أغرم العم له ما دفع إلى الأخ. و لو أقرت الزوجه بولد فصددتها لإخوه أخذ المال و إن أكذبوها دفعت إليه

ص: ١٩٣

سبعة أثمان ما فى يدها، و لو انعكس الفرض دفعوا إليه ثلاثة الأرباع، و لو أقرّ الولد بآخر دفع إليه النصف، فإن أقرّ بثالثٍ دفعا إليه الثلث و على هذا و مع عداله اثنين يثبت النسب و الميراث، و يثبت أيضا بشهاده رجل و امرأتين و إلّا فالميراث حسب، و لو أقرّ بزوجه للميتة أعطاه النصف إن كان المقرّ غير ولدها و إلّا فالربع، و إن أقرّ بآخر و أكذب نفسه فى الأوّل أغرم له و إلّا قيل: لا شىء عليه، و الأقوى أنه يغرم للثانى أيضا مع مباشره تسليم المال للاول .

(و هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدوانا)

الغصب: لغه أخذ الشئ ء ظلما، كما فى القاموس و غيره قال فى الأول: «غصبه يغصبه: أخذه ظلما كاعتصب، و فلانا على الشئ ء: قهره» و فى الصحاح «الغصب: أخذ الشئ ء ظلما، تقول: غصبه منه و غصبه عليه بمعنى، الاغتصاب مثله، و الشئ ء غصب و مغصوب» نعم فى الإسعاد لبعض الشافعية زياده «جهارا» لتخرج السرقة و نحوها، و عن ابن الأثير أنه أخذ مال الغير ظلما و عدوانا(1) و بهذا المعنى يعنى أخذ الشئ ء قهرا رغم أنف صاحبه ورد شرعا، و إليه يرجع تعريف المصنف و عليه فلا ينحصر الغصب بالاستيلاء على مال الغير عدواناً فقط بل يشمل الاستيلاء على حقّ الغير عدوانا ايضاً .

و عليه: (فلو منعه من سكنى داره أو من إمساك دابته فليس بغاصب)

لأنه لم يستول عليه، نعم لا يلزم من عدم الغصب عدم الضمان لو حصل سببه .

ص: ١٩٦

(و لو سكن معه قهراً فهو غاصب للنصف) لاستقلال الغاصب بالنصف، هذا إذا شاركه في سكنى البيت على الإشاعه من غير اختصاص بموضع معين، أما لو اختص بمعين اختص بضمانه .

(و لو انعكس بأن ضعف الساكن) الداخل على المالك عن مقاومته و لكن لم يمنعه المالك مع قدرته (ضمن) الساكن (أجره ما سكن) لاستيفائه منفعته بغير إذن مالكة.

(قيل) و القائل المحقق و العلامه و جماعه (١) (و لا يضمن الساكن العين) لعدم صدق الغصب لعدم تحقق الاستقلال باليد على العين الذى لا يتحقق الغصب بدونه.

و فيه: أنه بعد سكوت المالك و عدم دفعه يصدق أنه مستقل بإثبات اليد على التصف و هل إقدار الله على منع الناس عن عصيانه و تركه لهم يخرجهم من كونهم عاصين؟ و عليه فهو ضامن للعين.

حصيله البحث:

الغصب: هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدواناً او بالاستيلاء على حق الغير عدواناً. فلو منعه من سكنى داره أو إمساك دابته المرسله فليس بغاصب نعم قد يكون ضامناً اذا حصلت اسباب الضمان، و لو سكن معه

ص: ١٩٧

قهرًا فهو غاصبٌ للنَّصفِ إذا شاركه في سكنى البيت على الإشاعه من غير اختصاص بموضع معين، أما لو اختص بمعين اختص بضمانه، و لو ضعف السَّاكن ضمن أجره ما سكن قيل: و لا يضمن العين, و الأقوى ضمانها.

و سحب مقود الدَّابَّة غصب للدَّابَّة

(و مدَّ مقود) أى سحب جبل (الدَّابَّة غصب للدَّابَّة للاستيلاء عليها عدوانا (إلَّا أن يكون صاحبها راكبا) عليها (قويا) على دفع القائد (مستيقظا) حاله القود غير نائم فلا- يتحقق الغصب حينئذ لعدم الاستيلاء, ذكر ذلك المبسوط لكنَّه أطلق كون صاحبها عليها، و الظاهر كون التقييد مراده .

و غصب الحامل غصب للحمل

(و غصب الحامل غصب للحمل)

لأنه مغصوب كالحامل، و الاستقلال باليد عليه حاصل بالتبعيه لأمه .

(و لو تبعها) أى تبع الدابته (الولد فى ضمان الولد قولان)

مأخذهما عدم إثبات اليد عليه؛ و أنه سبب قوى و لو لم يكن غصبه بالقصد و عليه فلا وجه للقول بالعدم, و الأقوى الضمان و هو الذى قرَّبه المصنف فى الدروس.

(و الأيدي المتعاقبه على المغصوب أيدي ضمان فيتخير المالك في تضمين من شاء منهم أو تضمين الجميع) سواء علموا أم جهلوا على المشهور لتحقق التصرف في مال الغير بغير إذنه لعموم ادله الضمان، و يشهد له صحيح الحسين بن ابى العلاء عن أبى عمار السراج عن الصادق (عليه السلام) «في الرجل يوجد عنده السرقة، فقال: هو غارم، إذا لم يأت على بائعها شهودا» (١)، نعم لا إثم على الجاهل بالغصب (و يرجع الجاهل منهم بالغصب على من غره) كما افتي بذلك ابن إدريس فقال: «هو ضامن على شرائها بينه أو لا بلا خلاف» و هو المشهور بين المتأخرين لقاعده الغرور المتقدمه إلا ان الاقوى هو رجوع المالك الى السارق لا المشتري الجاهل بالغصب و ذلك لقاعده نفى الوزر المتقدمه في كتاب البيع و بذلك افتي الشيخ في النهايه فقال: «من وجد عنده سرقة كان ضامنا لها، إلا أن يأتي على شرائها بينه» و هو المفهوم من الكافي حيث اعتمد الصحيح المتقدم (٢) الدال على عدم الغرم اذا اتى بالبينه على شراءها و السراج و ان كان مهملا إلا ان الخبر موافق للقران قال تعالى {ولا تزر وازره وزر اخرى} .

ص: ١٩٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ٢٣٧ باب ٢١ ح ٥٨؛ ورواه ايضا في ٤٥ من باب الغرر و المجازفه و شراء السرقة عن أبى عمرو السراج، و رواه الكافي عن أبى عمر السراج، و لا اثر لهذا الاختلاف فالكمل مهملون .

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٥، ص: ٢٢٩ ح ٧

و مدّ مقود الدّابة غضبٌ إلّا أن يكون صاحبها راكباً قوياً مستيقظاً فلا يتحقق الغضب حينئذ لعدم الاستيلاء، و غضب الحامل غضبٌ للحمل، و لو تبعها ففي الضّمان قولان و الأقوى الضمان، و الأيدي المتعاقبة على المغصوب أيدي ضمانٍ فيتخير المالك في تضمين من شاء أو الجميع و يرجع الجاهل منهم بالغضب على من غرّه على مشهور المتأخرين و الأقوى هو رجوع المالك الى السارق لا المشتري الجاهل بالغضب.

و الحرّ لا يضمن بالغضب

(و الحرّ لا يضمن بالغضب) عينا و منفعة، لأنه ليس مالا فلا يصدق الغضب فيه هذا إذا كان كبيرا عاقلا إجماعا، و أمّا الصغير ففي غضب «المبسوط» قال بالعدم، و في جراحه بالضمان و في «الخلافة» أفتى أولا بالعدم ثم قوّى الضمان(1).

اقول: مقتضى القاعده عدم تحقق الغصبيه لعدم كونه مالا، لكن لا يلزم من عدم الغضب عدم الضّمان لو حصل سببه، و عليه فلو كان استناد تلف الصبى بل غيره ايضا الى المتسلط عليه عرفا كان ضامنا .

(و يضمن الرقيق بالغضب) لأنه مال .

ص: ٢٠٠

و لو حبس الحر مده لم يضمن أجرته إذا لم يستعمله

(و لو حبس الحر مده لم يضمن أجرته إذا لم يستعمله) لأن منافع الحر ليست مالا فلا تدخل تحت اليد تبعاً له, نعم لو كان قد استأجره مده معينة فمضت زمان اعتقاله و هو باذل نفسه للعمل استقرت الأجره لذلك لا للغصب (بخلاف الرقيق) لأنه مال محض و منفعه كذلك .

و خمر الكافر المستتر محترمه

(و خمر الكافر المستتر بها محترم) لأنها مال بالإضافه إليه , و عليه فهو (يضمن بالغصب مسلماً كان) الغاصب (أم كافراً و قد أقر عليه) من قبل السلطان في شروط الذمه (و لم يجز مزاحمته فيه) و حيث يضمن الخمر يعتبر (بقيمته عند مستحليه) و بالقيمه صرح في المبسوطين و ذهب القاضي إلى أنّ الخمر عليه مثلها و لكن رجع عنه في آخر باب غضب كتابه(1).

اقول: و الاقوى الضمان بالقيمه مطلقاً لما تقدم في كتاب البيع فراجع .

(و كذا الخنزير) إلا أن ضمان قيمه الخنزير واضح لأنه قيمى حيث يملك.

حصيله البحث:

الحرّ لا يضمن بالغصب, نعم لو كان استناد التلف الى المتسلط عليه عرفاً كان ضامناً, و يضمن الرقيق, و لو حبس الحرّ مدّة لم يضمن أجرته إذا لم

ص: ٢٠١

يستعمله بخلاف الرقيق فانه ضامن لمنافعه, نعم لو كان قد استأجر الحر مده معينه فمضت زمان اعتقاله و هو باذل نفسه للعمل استقرت الأجره لذلك، و خمر الكافر المستتر محترمه تضمن بالغصب بقيمتها عند مستحليها و كذا الخنزير.

و لو اجتمع المباشر و السبب ضمن المباشر

(و لو اجتمع المباشر و السبب ضمن المباشر)

لأنه أقوى كمن حفر بئرا في ملك غيره عدوانا فدفع غيره فيها إنسانا فالضمان على الدافع.

(الآ مع الإكراه أو الغرور) للمباشر (فيستقر الضمان) في الغرور (على الغار و) في الإكراه (على المكره) لضعف المباشر بهما فكان السبب أقوى كمن قدم طعاما إلى المغرور فأكله فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور عليه لو ضمن على ما هو المشهور بين المتأخرين, و قد تقدم ان الاقوى عدم الضمان على المغرور و المكره لقاعده نفى الوزر, هذا و لم يقيد المصنّف الإكراه بالمال كالشرائع، لأنّ الكلام في الغصب و هو لا يكون إلّا في المال فيكون الإكراه على القتل و الجراح خارجا من كلامه.

حكم ما لو أرسل ماء في ملكه أو أجبج نارا فسرى الى الغير

(و لو أرسل ماء في ملكه أو أجبج نارا فسرى الى الغير فأفسد فلا ضمان إذا لم يزد عن قدر الحاجه و لم تكن الرياح عاصفه و الآ ضمن)

ظاهر عبارته المصنف: أن الزائد عن قدر الحاجة يضمن به وإن لم يقترب بظن التعدي. وكذا مع عصف الرياح وإن اقتصر على حاجته لكونه مظنه للتعدي. فعدم الضمان على هذا مشروط بأمرين. عدم الزيادة عن الحاجة، وعدم ظهور سبب التعدي كالرياح فمتى انتفى أحدهما ضمن.

و جعل الشيخ في المبسوط الملاك في الضمان و عدمه علمه بالسرايه و عدمه، فقال: «إذا أرسل في ملكه ماء نظر، فإن كان غير مفرط مثل أن نقب الفار أو غيره نقبه أو كان هناك نقبه لم يعلم بها فلا ضمان عليه، لأنها سرايه عن مباح فيذهب هدرا، وهكذا النار إذا أجبها في ملكه فحملتها الرياح إلى ملك غيره فأتلفته فلا ضمان عليه لأنها سرايه عن مباح - إلى - فأما إن أرسل الماء إلى ملكه بقدر حاجته إليه و هو يعلم أن الماء ينزل إلى ملك غيره و أن للماء طريقا إليه فعليه الضمان لأنه إذا علم أنه يسرى إلى ملك غيره و أنه لا حاجز يحجزه عنه فهو المرسل له، و هكذا النار إذا طرحها في زرعه و هو يعلم أن زرعه متصل بزراع غيره و أن النار تأتي على ملكه و تتصل بملك غيره فعليه الضمان لأنها سرايه حصلت بفعله» (١).

اقول: الملاك في الضمان و عدمه هو كونه سببا في حصول التلف عرفا فإينما حصل سبب الضمان كان ضامنا و إلا فلا .

ص: ٢٠٣

١- المبسوط في فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ١٠٣

و اما مجرد الزيادة عن الحاجة فلا دليل على كونها موجبه للضمان, و كذا التفصيل بين علمه وجهله لا وجه له الا عدم تحقق السبب في بعض موارد الجهل .

هذا و استدل على الضمان بقاعده لا ضرر و لا ضرار, و فيه: انما يصح الاستدلال بها اذا كانت بمعنى تدارك الضرر يعنى لا ضرر و لا ضرار غير متدارك كما هو مبنى الفاضل التوني, و لا نقول به.

حصيله البحث:

و لو اجتمع المباشر و السبب ضمن المباشر إما مع الإكراه أو الغرور فيستقر الضمان على الغار و على المكره على مشهور المتأخرين و الاقوى عدم الضمان على المغرور و المكره. و لو أرسل ماءً في ملكه أو أجاج ناراً فسرى إلى الغير فعليه الضمان ان كان سببا في حصول التلف عرفا و الا فلا .

و يجب ردّ المغصوب ما دامت العين باقيه

(و يجب ردّ المغصوب ما دامت العين باقيه) عقلاً لحرمة الغصب شرعا و عقلا (و لو أدى ردّه الى عسر و ذهاب مال الغاصب) كمن غصب حجرا و جعله في أساس بيته فيجب عليه هدمه و ردّ الحجر، كما أنه لو لم يفعل

ص: ٢٠٤

فالظاهر من قول تعالى {فَتِلْكَ بُيُوتُهُمْ خَاوِيَةً بِمَا ظَلَمُوا} ان الله تعالى يفعله, و عن أمير المؤمنين (عليه السلام) «الحجر الغصب في الدار رهن على خرابها»^(١)

كيفية الضمان

(فان تعدّر ضمنه بالمثل ان كان مثلًا و آلا فالقيمة العليا من حين الغصب الى حين التلف، و قيل: الى حين الردّ و قيل: بالقيمة يوم التلف)

اقول: وقع الخلاف في كون الضمان بالمثل او القيمة فذهب ابن الجنيد الى كون الضمان بالمثل ان اختار صاحبها ذلك و آلا دفع قيمه كانت منذ يوم غضبها الى ان هلكت فقال: «فإن استهلك الغاصب للعين المغصوبه كان ضامنا إما دفع قيمه كانت لها منذ يوم غضبها إلى أن هلكت، أو المثل لها إن اختار صاحبها ذلك»^(٢). و هذه العبارة تعطي انه قائل باعلى القيم لكن لا مطلقاً و عن المرتضى تخيير المالك بين المثل و القيمة و ذكر انه روى انه يلزمه اعلى القيم مده ايام الغصب فقال في ناصرياته بعد قول جدّه: «الذى نذهب إليه أنّ المغصوب إذا كان تلف في يد الغاصب و كان له أمثال موجوده و رضى المغصوب منه أن يأخذ المثل كان على الغاصب أن يعطيه ذلك و آلا فالقيمة، و قد روى أنّه يلزمه أكثر قيمه مدّه أيام الغصب، و إنّما قيل ذلك احتياطاً و استظهاراً لأنّه إذا اختلف قيمته في أيام الغصب فالأولى

ص: ٢٠٥

١- نهج البلاغه (لصباحي الصالح) ص ٥١٠؛ و في نسخه الغصيب بدل الغصب كما و ان الرضى (رحمه الله) قال ان هذا الكلام منسوب للرسول (ص).

٢- مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص ١٣١

أن يؤخذ بالأزيد للاحتياط و الاستظهار»(١)، و بالمثل معيناً أفتى الشيخ فى المبسوطين(٢) و تبعه ابن البراج و ابن ادريس(٣) و ابن حمزه(٤).

قلت: و لم نقف لهم على دليل بل لعلّ المثل يكون انقص قيمة يوم الردّ و الغاصب كان سبباً له بمعنى أنّه لو كان ماله عنده باعه بأكثر و إنّما المتيقّن قبول ردّ العين و لو كان نقصت قيمته فان كان شىء له أجره يعطى أجرته أيضاً و إلّا فلا بد من التحلل من صاحب الحق، هذا كله فى المثلى.

نعم قد يستدل بصحيح صفوان الجمال عن الصادق (عليه السلام) «من وجد ضالّه فلم يعرفها، ثمّ وجدت عنده فإنّها لربّها و مثلها من مال الذى كتمها»(٥) على تعيين الضمان بالمثل لقوله (عليه السلام) «و مثلها» او «او لمثلها» على اختلاف النسخ.

و فيه: ان مورده الضالّه و هى اعم من القيمى و المثلى، و موردها الغصب او ما بحكمه من التعدى مضافاً الى انها لا دلالة فيها على تعيين الضمان بالمثل

ص: ٢٠٦

١- الناصريات؛ ص ٣٨٨

٢- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٤١٥؛ المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ١٠٣

٣- السرائر ج/٢ ص ٤٨١؛ و المهذب (لابن البراج)؛ ج ١، ص: ٤٤٧.

٤- الوسيله ص ٢٧٦؛ ألّا انه لم يفصل بين المثلى و القيمى و ان فصل فى النماء بين المثلى و القيمى .

٥- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٤١؛ و الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٤، و التهذيب ج ٦ ص ٣٩٣ ح ٢٠؛ و فيه: «أو مثلها» بدل «و مثلها» .

و عليه فالجمع بينها و بين صحيح ابى ولاد هو تخير المالك بمطالبه المثل او القيمه .

و بما تقدم يظهر عدم صحه ما ادعى من الاجماع بضمان المثلى بالمثل و القيمى بالقيمه بل المالك المطالبه بالمثل فى باب الغصب او ما بحكمه من التعدى لا مطلقا.

و اما القيمى فذهب المبسوطان الى اعلى القيم الى يوم التلف(١) و كذلك ابن حمزه و ابن ادريس(٢).

اقول: و الذى تدل عليه صحيحه ابى ولاد هو الضمان بالقيمه يوم المخالفه و المفهوم منها هو عدم الفرق بين المثلى و القيمى و ان وردت بالبغل و هذا هو الذى دل عليه العرف فالعرف يرى القيمه ميزاناً للاشياء المتلفه و لا يرى المثل فى المثلى و القيمه فى القيمى و هذا دليل آخر على اطلاق الضمان و يمكن الاستدلال بصحيحه ابى ولاد بعد اعتبار البغل المضمون بالقيمه مثلياً فهو و ان قيل انه قيمى الا ان الصحيح ان العرف لا يراه قيمياً بل مثلياً لتوفر

ص: ٢٠٧

١- المختلف ج/٦ ص ٨١ و المبسوط ج/٣ ص ٧٥ و الخلاف ج/٣ ص ٤١٥

٢- السرائر ج/٢ ص ٤٨٢ و الوسيله ص ٢٧٤

مثله بالصفات و المالىه و اذا ثبت ذلك فثبوت القيمه فى القيمى بطريق اولى.

هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟

قد تقدم ان المرتضى قال بالقيمه مطلقاً و نسب اعلى القيم الى الروايه و قد عرفت افتاء ابن الجنيد بذلك حتى فى المثلى لكن لا مطلقاً و المبسوطين به ايضاً فى القيمى و كذلك ابنا حمزه و ادريس, ثم ان عمل هؤلاء ان كان من اجل هذه الروايه المرسله التى رواها السيد المرتضى كان عملهم جابراً لها لكن الظاهر ان فتواهم انما هو لاقتضاء القاعده ذلك حيث ان الغاصب مفوت لاعلى القيم على المالك و عليه فالاقوى انه ضامن لأعلى القيم الى يوم الرد و للمالك ايضاً مطالبه الغاصب بالمثل .

(و ان عاب المغصوب ضمن أرشه)

لصحيح أبى ولّاد المتقدم ففيه: «قلت: فإن أصاب البغل كسر أو دبر أو عقراً؟ فقال: عليك قيمه ما بين الصّيحّه و العيب يوم تردّه عليه».

(و يضمن أجرته ان كان له أجره لطول المدّه استعمله أو لا)

ص: ٢٠٨

اما ما استعمله، فلصحيح أبي ولما قدم فيه: «وقال: أرى له عليك مثل كراء البغل ذاهبا من الكوفة إلى النيل و مثل كراء البغل راكبا من النيل إلى بغداد، و مثل كراء البغل من بغداد إلى الكوفة توفيه إياه».

و أما مع عدم الاستعمال فالضمان لأجل ان منافعه أموال تحت اليد فتضمن بالفوات، و التفويت.

و لا فرق بين بهيمه القاضى و الشوكى فى ضمان الأرش

(و لا فرق بين بهيمه القاضى و الشوكى (1) فى ضمان الأرش)

لعموم الأدله، و ردا على مخالفه بعض العامه فى ذلك فحكم فى الجنايه على بهيمه القاضى بالقيمه و يأخذ الجانى العين نظرا إلى أن المعيب لا يليق بمقام القاضى (2).

حصيله البحث:

يجب ردّ المغصوب ما دامت العين باقية، و لو أدى ردّه إلى عسرٍ و ذهاب مال الغاصب فإن تعذّر ضمنه بالقيمه العليا من حين الغصب إلى حين الردّ

ص: ٢٠٩

١- منسوب إلى الشوك بفتح الشين و سكون الواو جمعه أشواك ما يخرج من النبات شبيها بالإبر. و المراد منه هنا من يحتطب الشوك للارتزاق.

٢- النجعه ج ١٠ كتاب الغصب .

سواءً كان مثلياً ام قيمياً و للمالك ايضاً مطالبه الغاصب بالمثل، و إن عاب ضمن أرشه و يضمن أجرته إن كان له أجره ل طول المدّة استعمله أو لا، و لا فرق بين بهيمه القاضى و الشوكى فى ضمان الأرش.

و لو جنى على العبد المغضوب فعلى الجانى أرش الجنايه

(و لو جنى على العبد المغضوب) جان غير الغاصب (فعلى الجانى أرش الجنايه) المقرر فى باب الديات (و على الغاصب ما زاد عن أرشها من النقص ان اتفق) حصول الزيادة فلو كانت الجنايه مما له مقدر كقطع يده الموجب لنصف قيمته شرعاً فنقص بسبب قطع يده ثلثاً قيمته فعلى الجانى النصف و على الغاصب السدس الزائد من النقص، و لو لم تحصل زياده نقص توجب الضمان على الغاصب فلا شىء على الغاصب بل يستقر الضمان على الجانى. و الفرق أن ضمان الغاصب من جهه المالىه فيضمن ما فات منها سواء كان تفويت مالىه العين من قبل الغاصب أم من قبل غيره، و ضمان الجانى منصوص .

(و لو مثل (1) به انعتق و غرم قيمته للمالك)

عند المصنف و به قال فى المبسوطين، و تبعه القاضى و هو المفهوم من الكلينى حيث اعتمد مرسل جعفر بن محبوب عن الصادق (عليه السلام) «كلّ عبد

ص: ٢١٠

١- قال الجزرى: مثل بالحيوان أمثل به مثلاً. إذا قطعت اطرافه و شوهت به و مثلث بالقتيل إذا جذعت أنفه و اذنه و مذاكيره و شيئاً من اطرافه و الاسم المثلّه .

مَثَل به فهو حرّ»(١) الدال بعمومه على حصول الانعتاق و لو لم يكن التمثيل من المولى لكنه ضعيف سندا لارساله و بجعفر بن محبوب فانه لم يوثق، فان حصل الوثوق به فهو و الآ فلا .

و اما الاستدلال له بصحيح أبى بصير «عن الباقر (عليه السلام) قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى من نكل(٢) بمملوك أنه حرّ» ففيه: ان الانعتاق بالتمثيل مورده تمثيل المولى و لا عموم فيه.

حكم ما لو غصب مثل الخفّين

(و لو غصب مثل الخفّين أو المصراعين أو الكتاب سفرين فتلف أحدهما ضمن قيمته مجتمعا)

لأن النقصان الحاصل فى يده مستند إلى تلف عين مضمونه عليه بما لها من الصفات، فكان عليه ضمان التفرقة و ضمان العين .

حكم ما لو زادت قيمه المغصوب بفعل الغاصب

(و لو زادت قيمه المغصوب بفعل الغاصب فلا شىء عليه و لا له إلا أن تكون عينا كالصبغ فله قلعه إن قبل الفصل) و لو بنقص قيمه الثوب جمعا بين الحقين (و) نقص الثوب ينجبر بأن الغاصب (يضمن أرش الثوب) .

ص: ٢١١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٦ ص ١٨٩ ح ١

٢- فى النهاية: نكّل تنكيلا إذا جعله عبره لغيره و صنع به صنعا يحذر غيره.

و ذهب الإسكافيّ على أنّه ليس له قلع صبغه و لو أعطاه المالك قيمه و جب عليه القبول لاستهلاك عين الغصب و عدم انتفاعه بصبغه، و استلزام قلع صبغه التصرف في مال الغير بغير اذنه(١).

و فيه: ان مفروض المسأله هو كون الصبغ قابلا للانفصال و عليه فوقوعه عدوانا لا يقتضى إسقاط مالته، لأن ذلك عدوان آخر.

(و لو بيع مصبوغا بقيمته مغصوبا فلا شىء للغاصب) من قيمه البيع لعدم الزيادة بسبب ماله.

و للشيخ تفصيل حول المسأله فقال فى المبسوط: « اذا غصب ثوبا فصبغه لم يخل الصبغ من ثلاثه أحوال إما أن يكون للغاصب أو لرب الثوب أو لغيرهما فان كان للغاصب لم يخل من ثلاثه أحوال إما أن لا يزيد و لا ينقص بالصبغ أو يزيد، أو ينقص.

فان لم يزد و لم ينقص مثل أن كانت قيمه الثوب عشره و قيمه الصبغ عشره، و هو بعد الصبغ يساوى عشرين، فهما فيه شريكان، لأن لكل واحد منهما عينا قائمه فيه، فهو كما لو غصب طعاما فخلطه بطعام من عنده، فهما فيه شريكان. و لو غصب غزلا فنسجه، أو ترابا فضربه لبنا، أو نقره فضربها دراهم، أو ثوبا فقصره فزادت قيمه، كان ذلك كله لصاحب العين، و الفرق بينهما أن هذه آثار أفعال، و تلك أعيان أموال.

ص: ٢١٢

١- مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٦، ص: ١١٨

فإذا ثبت أنهما شريكان، ففيه ست مسائل:

إن اتفقا على أن يكون على ما هما عليه من الشركه فعلا.

و أن اتفقا على بيعه و قسمه ثمنه فعلا.

الثالثه: إذا اختار الغاصب قلع صبغه عن الثوب كان له، على أن عليه ما نقص بالقلع، فيقال له: إن شئت فاستخرج الصبغ على أن عليك ما نقص بالقلع، لأنه عين ماله، فكان له إزالتها عن ملك رب الثوب.

الرابعه: إذا امتنع صاحب الصبغ عن إزاله الصبغ عن الثوب، فهل لرب الثوب إجباره على ذلك أم لا؟ قيل فيه وجهان أحدهما له إجباره كما لو غصب دارا فزوقها أو أرضا فغرسها، كان للمالك مطالبته بالقلع، و الثاني ليس له إجباره على قلعه بل يكونان شريكين و الأول أقوى.

الخامسه: اختار رب الثوب أن يعطى الغاصب قيمه الصبغ، ليكون الثوب بصبغه له أو يأخذ الثوب مصبوغا و لا يعطى الغاصب ما زاد بالصبغ فهل له ذلك أم لا؟ قيل فيه قولان أحدهما له أخذ الثوب مصبوغا، و يكون له الصبغ بغير قيمه، لأنها زياده متصله بالثوب كما إذا قصره و هذا ليس بصحيح، و الثاني ليس له ذلك، بل له أن يعطيه قيمه الصبغ، ليكون الثوب و صبغه له فالصحيح أنه ليس له مطالبته بأخذ القيمه، بل يكونان فيه شريكان، لأنها عين ماله قائمه بحالها غير تابعه لغيرها فلا يجبر على أخذ قيمتها كما لو خلط طعامه بطعامه.

السادسه: وهب الغاصب الصبغ من رب الثوب فهل يلزم رب الثوب قبوله منه أم لا؟

قيل فيه وجهان أحدهما يلزمه كالسمن و تعليم القرآن و القصاره، و الثانى لا يجبر لأنها غير ماله، فلم يجبر على قبولها كالعين المنفردة عن المال، و هذا هو الصحيح، لأن الأصل براءة الذمه من لزوم ذلك.

و جملته أن كل من وهب لغيره هبه هل يلزمه القبول أم لا؟ فيها ثلاث مسائل أحدها لا يلزمه القبول، و هو العين المنفردة بنفسها، الثانى عين قائمه متصله لا يمكن إفرادها فيلزمه قبولها وجها واحدا مثل السمن، الثالثه زياده متصله لا يمكن إفرادها مثل مسثلتنا و كالتزويق فى الدار و هو على وجهين، و الأقوى أنه لا يجبر.

هذا إذا لم يزد و لم ينقص و أما إن زاد مثل أن كانت قيمه الثوب عشره، و قيمه الصبغ عشره، فلما صبغ ساوى ثلاثين لم يخل من أحد أمرين إما أن تكون الزياده لزياده السوق أو لاجتماع ذلك، فان كان لاجتماع الأمرين، فالثوب بزيادته شركه بينهما، لأن الزياده حصلت باجتماع الثوب و الصبغ، و يكون الحكم فيه كما لو كانت قيمه الثوب خمسه عشر، و قيمه الصبغ خمسه عشر، فصبغه به فلم يزد و لم ينقص و فيه المسائل الست على ما فصلناها فإن اختار الغاصب القلع فعليه ما نقص الثوب عن خمسه عشر.

ص: ٢١٤

و إن كانت الزيادة لزيادة السوق مثل أن غلت الثياب فبلغت قيمه الثوب عشرين و الصبغ بحاله أو غلى الصبغ فبلغ عشرين و قيمه الثوب بحاله كانت الزيادة لمن غلت عين ماله وحده لا يشاركه غيره فيها.

و أما إن نقص نظرت فإن صار بعد الصبغ تساوى خمسه عشر، فقد نقص خمسه يكون من صاحب الصبغ وحده، لأنه إن كان النقص عاد إلى الثوب فقد حدث بجنايته عليه، و إن كان النقص عاد إلى الصبغ فهو الذى جنى على صبغ نفسه، فيصيران فيه شريكان: لصاحب الثوب ثلثاه و لصاحب الصبغ ثلثه و فيه المسائل الست.

فأما إذا نقص فصار يساوى عشره فالنقص أيضا على صاحب الصبغ و لا شركه له فيه و لا يجىء من المسائل الست فيه إلا واحده، و هو أن له قلع صبغه على أن عليه ما نقص و الباقي لا يجىء فيها فان نقص عن العشره فعلى الغاصب ما نقص من الثوب بالصبغ، فإن أراد القلع على أن عليه ما نقص أو ما لعله أن يزيد بالقلع، كان له ذلك فقد ثبت أن للغاصب قلع الصبغ.

فأما إذا كان الثوب و الصبغ معا لرب الثوب، فان لم يزد و لم ينقص فلا كلام، و إن زاد فالزيادة له، و إن نقص فعلى الغاصب لأنه نقص بجنايته و إن كان الثوب لواحد و الصبغ لواحد، فإن لم يزد و لم ينقص فلا كلام و هما فيه شريكان، و إن زاد فالزيادة لهما و إن نقص فان كان النقصان من جانب الصبغ فلصاحب الصبغ مطالبه الغاصب بما نقصه دون صاحب

الثوب، و إن كان النقص من قبل الثوب كان المطالبه لصاحب الثوب دون صاحب الصبغ»(١).

حكم ما لو غصب شاه فأطعمها المالك جاهلا

(و لو غصب شاه فأطعمها) الغاصب (المالك جاهلا بكونها شاته ضمنها الغاصب له) لقاعده الغرور و ذلك لضعف المباشر بالغرور، و بالضمان صرح الشيخ و قال: أنما بعض العامه قال بعدم الضمان(٢).

(و لو أطعمها غير صاحبها جاهلا ضمن المالك من شاء و القرار على الغاصب) عند المصنف و هو المشهور بين المتأخرين لان ضمان الغاصب بغصبه و ضمان الآكل بمباشرته للاتلاف و يرجع الآكل على الغاصب لقاعده الغرور، قلت: و قد تقدم ان الاقوى عدم ضمان الآكل مطلقا لقاعده نفي الوزر .

حكم ما لو مزج المغصوب بغيره

(و لو مزج المغصوب بغيره كلف قسمته بتمييزه إن أمكن) لوجوب رد العين عقلاً حيث يمكن .

(و إن شق و لو لم يمكن ضمن المثل ان مزجه بالأردى) عند المصنف لتعذر رد العين كامله، لأن المزج فى حكم الاستهلاك من حيث اختلاط

ص: ٢١٦

١- المبسوط فى فقه الإماميه ؛ ج ٣، ص: ٧٧

٢- الخلاف فى ٢٣ من مسائل الغصب .

كل جزء من مال المالك بجزء من مال الغاصب و هو أدون من الحق فلا يجب قبوله، بل ينتقل إلى المثل على ما هو المشهور بين المتأخرين .

وفيه: يمنع كون المزج في حكم الاستهلاك عرفاً و عليه فالقاعده تقتضى اشتراكهما فيه و يضمن الغاصب ارش النقصان لانه هو السبب فيه، و على فرض الاستهلاك فقد تقدم ان الاقوى هو الضمان بالقيمه مطلقاً .

(و الّا) يكن المزج بالاردئ (كان شريكاً) كما هو مقتضى القاعده، و هو الاقوى خلافا لابن ادريس حيث قال في المزج بالأجود و المثل بتخير الغاصب بين أن يعطيه منه أو مثله من غيره، و المبسوط قاله أولاً ثم نقل عن بعضهم شركته فيهما و استقر به لوجود بعض عين ماله (١) .

(و مؤونه القسمة على الغاصب) لانه هو السبب في وقوع الشركه تعدياً .

حصيله البحث:

و لو جنى على العبد المغصوب فعلى الجانى أرش الجنايه و على الغاصب ما زاد عن أرشها من النقص إن اتفق، و لو مثل به قيل بانعتاقه و يغرّم قيمته للمالك، و الاقوى عدم الانعتاق و يغرّم ما جناه على العبد للمالك و لو غصب الخفّين أو المصراعين أو الكتاب سفرين فتلف أحدهما ضمن قيمته مجتمعاً، و لو زادت قيمه المغصوب بفعل الغاصب فلا شىء عليه و لا له إلّا أن يكون عيناً كالصبيغ فله قلعه إن قبل الفصل، و يضمن أرش الثوب و لو

ص: ٢١٧

١- النجعه ج ١٠ كتاب الغصب .

بيع مصبوعاً بقيمته مغصوباً فلا- شىء للغاصب من قيمه البيع، و لو غصب شاه فأطعمها المالك جاهلاً ضمنها الغاصب، و لو أطعمها أجنبياً جاهلاً ضمن المالك من شاء و القرار على الغاصب على مشهور المتأخرين و الاقوى اختصاص الضمان بالغاصب، و لو مزج المغصوب كلف فصله إن أمكن و إن شق، و لو لم يمكن كان شريكاً للمالك و ان مزجه بالاردئ، و مؤونه القسمة على الغاصب .

حكم ما لو زرع الحب أو أحضن البيض

(و لو زرع الحب أو أحضن البيض فالزرع و الفرخ للمالك)

و به قال الإسكافي و المرتضى فى ناصرياته و الحلبي و المبسوط فى عاريتة، و الخلاف فى دعاويه و بيناته، و لكن فى غضبهما قال: إنهما للغاصب استناداً إلى أنّ عين المغصوب تلفت فينتقل إلى قيمه، و تبعه ابن حمزه⁽¹⁾، و ردّ بأنه عين مال المالك و إنما حدث بالتغير اختلاف الصور بصيروره الحب زرعاً، و البيض فرخاً، و نماء الملك للمالك و إن كان بفعل الغاصب.

(و لو نقله الى غير بلد المالك وجب عليه نقله) لأنّ الواجب إيصال المال إلى مالكة عقلاً.

ص: ٢١٨

١- النجعه ج ١٠ كتاب الغصب .

(و لو رضى المالك بذلك المكان لم يجب) بل يحرم لحرمة التصرف بمال الغير .

حكم اختلافهما فى القيمة

(و لو اختلفا فى القيمة حلف الغاصب)

عند المصنف لأصالة البراءة من الزائد و لأنه منكر ما لم يدع ما يعلم كذبه كالدراهم قيمة للعبد و به قال الشيخ فى المبسوطين, و قال النّهايه: يحلف المالك و هو الاقوى و ذلك لصحيح «أبى ولّاد، عن الصادق (عليه السلام) المتقدم ففيه: «قلت: فإن أصاب البغل كسر أو دبر أو عقر [غمز- الكافى] فقال: عليك قيمه ما بين الصّححه و العيب يوم تردّه عليه، قلت: فمن يعرف ذلك قال: أنت و هو، إمّا أن يحلف هو على القيمة فتلزمك، فان ردّ اليمين عليك فحلفت على القيمة لزمه ذلك- الخبر».

(و كذا) يحلف الغاصب عند المصنف (لو ادّعى المالك صناعه يزيد بها الثمن) لأصالة عدمها, و الظاهر رجوع هذا إلى الاختلاف فى القيمة و شمول اطلاق صحيحه ابى ولاد المتقدمه له, و عليه فالاقوى ان يحلف المالك .

(و كذا) يحلف الغاصب عند المصنف ايضا (لو ادّعى التلف)

و استدلل له بان حلفه و إن كان خلاف الأصل لانه مدع و الاصل عدم التلف، لكن لإمكان صدقه و استحاله مجيئه بالعين مع صدقه لو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس لو فرض التلف.

و فيه: ان القاعده فيه تقتضى ان يكلف بالبينه فان عجز عنها فان كان المالك عالما بعدم التلف حلف المالك على عدمه كما لو أقام المالك بينه ببقائه مع إمكان كذب البينه، وبثبوت البقاء شرعا يجوز تعزيره إلى أن يعلم خلافه، و ان لم يكن المالك عالما بالتلف رد اليمين عليه و هو الاقوى .

(أو) ادعى الغاصب (تملك ما على العبد من الثياب و نحوها) ففي هذا المورد يحلف الغاصب عند المصنف، و علل بأن العبد بيده فيكون ما معه في يده فيقدم قوله في ملكه.

و فيه: لا اثر لكون العبد بيده لانها ليست بيد شرعيته حتى يكون ما مع العبد موضوعا في ملك غيره فعليه فالاقوى هو تقدم قول المالك.

و لو اختلفا في الردّ حلف المالك

(و لو اختلفا في الردّ حلف المالك) لأصالة عدمه .

و لو اتفقا في الردّ لكن المالك قال: رددته ميتا و قال الغاصب: رددته حيا و أقام كلّ منهما بينه ففي المبسوطين تسقط البيّتان و ردّ إلى الأصل و هو

بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده، و زاد «الخلاف» استعمال القرعه و أفتى الحلّي بتقدّم بينه الغاصب المدعى للحياه(١).

قلت: الاصل فى الدعوى هو البيئه على المدعى و اليمين على المنكر و هما هنا متفقان على حصول الرد و انما يدعى المالك موته و ينكره الغاصب و الاصل عدم الموت و عليه فلا اثر لبينه الغاصب لانه منكر فيعمل على بينه المالك.

حصيله البحث:

و لو زرع الحَبّ أو أحضن البيض فالزّرع و الفرخ للمالك، و لو نقله إلى غير بلد المالك و جب عليه نقله و مؤونه نقله، و لو رضى المالك بذلك المكان لم يجب، و لو اختلفا فى قيمه حلف المالك للنص، و كذا لو ادعى إثبات صناعه يزيد بها الثمن، و كذا لو ادعى التّلف أو ادعى تملّك ما على العبد من الثّياب، و كذا لو اختلفا فى الرّذ، و لو اتّفقا فى الرّد لكن المالك قال: رددته ميتا و قال الغاصب: رددته حيّا و أقام كلّ منهما بينه عمل بينه المالك.

(كتاب اللقطه)

اشاره

اللقطه بضم اللام و فتح القاف و إسكانها: المال المخصوص على ما هو المعروف بين أهل اللغه كأصمعى و ابن الأعرابى و الفراء و أبى عبيده،

ص: ٢٢١

١- النجعه ج ١٠ كتاب الغصب .

بل عن الأخير أن التحريك عليه عامه أهل العلم. بل عن الأزهري انه قول جميع أهل اللغة و حذاق النحويين. و فى الإيضاح «أجمعت الرواه على روايه خبر زيد الجهنى (١) بالتحريك»، و لكن مع ذلك كله ففى التذكرة «عن الخليل بن أحمد أنها بالسكون للمال، و بالفتح للملتقط، كما هو فى كل ما كان على وزن «فعله» نحو «همزه» «و لمزه» و غيرهما» بل عن الأزهري عن الليث السكون، و لم أسمع له غيره ... و على كل حال فهى لغة و عرفا المال، إلما أن الفقهاء تجوزوا و أطلقوها على ما يشمل الآدمى الحر، و منهم من خصها بالأول، و أفرد للقيط كتابا آخر، و أما احتمال أنها حقيقه شرعيه للأعم فهو واضح الضعف (٢).

حقيقه اللقطه: و على ضوء ما تقدم فاللقطه كل مال ضائع اذا اخذ و كان مالكة مجهولا، و عليه فمن تبدل حذاؤه مثلا بحذاء الغير من دون معرفه صاحبه فلا يصدق على ذلك عنوان اللقطه لتقومها بالضياح و ان صدق عنوان مجهول المالك.

و منه يتضح ان النسبه بين عنوان اللقطه و عنوان مجهول المالك هو العموم و الخصوص المطلق، فكل لقطه هى مجهول المالك من دون عكس.

ص: ٢٢٢

١- سنن البيهقى ج ٦ ص ١٨٥

٢- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٨، ص: ١٤٥

كما و انها متقومه بالاخذ و ذلك لانه بمجرد رؤيه الشىء من دون أخذه لا يصدق عنوان اللقطه. و هكذا لو فرض امر شخص غيره بالاخذ فانه لا يصدق العنوان المذكور بالنسبه اليه ما دام لم يتصد بنفسه للأخذ.

(و فيه فصول)

الفصل الأول فى اللقيط

اشاره

فى الصّباح: اللقيط المنبوذ يلتقط، وفى النهايه «اللقيط: الطفل الذى يؤخذ مرميا»، و فى القاموس «أنه المولود ينبذ» و عن المصباح المنير «أنه غلب على المولود المنبوذ» قلت ويشهد لما فى المصباح إطلاق الالتقاط على يوسف عليه السلام قال تعالى { قَالَا قَاتِلْ مِنْهُمْ لَـ تَقْتُلُوا يُوسُفَ وَأَلْقُوهُ فِي غَيَابَتِ الْجُبِّ يَلْتَقِطُهُ بَعْضُ السَّيَّارِهِ إِن كُنْتُمْ فَاعِلِينَ } (١) و هو أقوى شاهد على عدم اختصاصه بغير المميز، (و) عليه فهو كما قال المصنف:

(هو إنسان ضائع لا كافل له، و لا يستقلّ بنفسه، فيلتقط الصبي و الصبيه)

للنصوص المستفيضة و لا-ريب فى تعلق الحكم بالتقاط الطفل غير المميز لأنه المتيقن من النصوص و كلام أهل اللغه و جرت عليه السيره ، بل و الطفل المميز ايضا لصدق كونه لقيطا بعد أن يكون ضائعا و حاجته إلى التربيه و التعهد و إن كان محفوظا فى نفسه، و ذلك لصغره و عجزه عن

ص: ٢٢٣

دفع ضرورته و بذلك يظهر ضعف ما عن المبسوط من أنه مستغن عن التعهد و التريه، فكان كالبالغ في حفظ نفسه (١). مضافا إلى عدم منافاه ذلك لصدق اللقيط الذى به ينقطع أصاله عدم جواز لقطته .

(ما لم يبلغا) فيمتنع التقاطهما حينئذ، لاستقلالهما، و انتفاء الولاية عنهما .

قيل: «و المجنون بحكم الطفل» (٢)، قلت: لا دليل على الحاق المجنون البالغ بالصبي و لا يصدق عليه عنوان اللقيط .

(فاذا علم الأب أو الجدّ بناءً على ولاية الجد وقد تقدم فى كتاب البيع الاشكال فيها (أو الوصى أو الملتقط السابق) الثابته ولايته بلقطته بمقتضى ادله جواز اخذه، مضافا الى ان الاسبقية نفسها تمنح صاحبها حقا بالسيره العقلانيه الممضاه من خلال عدم ثبوت الردع عنها.

(لم يصحّ) الالتقاط بمعنى انه تنتفى ولاية الملتقط على اللقيط المستفاده من ادله جواز اللقطه (و سلّم إليهم) لانهم اصحاب الولاية عليه

قيل: و يجبر هؤلاء على أخذه لسبق تعلق الحقّ بهم (٣).

ص: ٢٢٤

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٨، ص: ١٤٩

٢- الروضه البهيه فى شرح اللعنه دمشقيه (ط - كلانتر)، ج ٧، ص: ٦٨

٣- الروضه البهيه فى شرح اللعنه دمشقيه (ط - كلانتر)، ج ٧، ص: ٦٨

قلت: إنما يكون الحق لهم لا- عليهم فلا- يجبر الاب و الوصى و الملتقط الأول لو امتنعوا, نعم يجبرون إذا لم يرد الملتقط الأخير إبقاءه عنده لانهم اصحاب الولاية عليه، كما أنهم لو أرادوا أخذه ليس للملتقط الامتناع, و مثل الاب الجد بناء على ثبوت ولايته.

حصيلة البحث:

و هو كل إنسان ضائع لا- كافل له و لا يستقل بنفسه, فيلتقط الصبي و الصبييه ما لم يبلغا، فإذا علم الأب أو الوصى أو الملتقط السابق لم يصح الالتقاط لكن لا- يجبر الاب و الوصى و الملتقط الأول لو امتنعوا نعم يجبرون إذا لم يرد الملتقط الأخير إبقاءه عنده، كما أنهم لو أرادوا أخذه ليس للملتقط الامتناع.

حكم اللقيط المملوك

(و لو كان اللقيط مملوكا حفظ) وجوبا كفايًّا اذا خيف عليه من التلف و استدل لوجوب حفظه بكونه نفسا محترمه بالحفاظ عليه من التلف يكون واجبا بالضروره مضافا الى حكم العقل بذلك, و بدليل فحوى قوله تعالى ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْرِ لِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحِدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ...﴾ (١) الدال على وجوب حفظ دماء المؤمنين بقتال الفئة الباغية, فان المفهوم منه عرفا هو وجوب حفظ دمائهم اذا لم يستلزم القتال بطريق اولي.

ص: ٢٢٥

(حتى يصل الى المالك و لا- يضمن) الملتقط للإذن في قبضه شرعا فيكون أمانه مضافا لقوله تعالى {ما على المحسنين من سبيل} .

(ألا بالتفريط) فيكون ضامنا كما هو مقتضى القاعده المتقدمه من كون الامين لا يضمن إلا مع التعدى او التفريط .

(نعم الأقرب المنع من أخذه) اي المملوك عند المصنف (إذا كان بالغاً أو مراهقاً) أى مقاربا للبلوغ, و ظاهر العبارة حرمه اخذه. و فيه: أنه معاونه على البر، و دفع لضروره المضطر و احسان, و عليه فلا- شك في جوازه, نعم لا- تترتب احكام اللقطه بالنسبه للبالغ.

(بخلاف الصغير الذى لا قوه معه) على دفع المهلكات عن نفسه فلا شبهه في جواز اخذه و تترتب احكام اللقطه عليه .

حصيله البحث:

و لو كان اللقيط مملوكاً و جب حفظه اذا كان صغيراً و جوبا كفاثا اذا خيف عليه من التلف حتى يصل إلى المالك , و لا يضمن إلا بالتفريط. و الأقرب عدم حرمه أخذه ان كان بالغاً لانه من المعروف لكن لا يترتب على اخذه احكام اللقطه .

ص: ٢٢٤

(و لا بدّ من بلوغ الملتقط و عقله و حرّيته) لمحجوريه الصبى و المجنون و العبد عن التصرفات كما تقدم فى كتاب البيع و عليه فلا اثر لتصرفاتهم حتى تترتب عليها احكام اللقطه .

و يدل على عدم الجواز فى خصوص العبد بدون الاذن صحيح أبى خديجه، عن الصادق (عليه السلام) سأله ذريح المحاربى عن المملوك، يأخذ اللقطه؟ قال: و ما للمملوك و اللقطه، لا- يملك من نفسه شيئاً فلا- يعرض لها المملوك، فإنّه ينبغى للحر أن يعرفها سنه فى مجمع فإن جاء طالبها دفعها إليه و إلّا كانت من ماله فإن مات كانت ميراثاً لولده و لمن ورثه فإن جاء طالبها بعد ذلك دفعوها إليه^(١) وسندا الكلينى و الصدوق وان كانا ضعيفين إلا ان سند الشيخ صحيح .

و قوله (عليه السلام) فانه ينبغى... تعليل لقوله (عليه السلام) فلا يعرض لها، نعم فى نسخه الكافى: له بدل «للحر»^(٢)، إلا ان هذا الاختلاف لا يضر. و ذلك لان ذيل الخبر قرينه على ان المراد من ضمير له هو الحر، و بذلك يظهر لك ضعف

ص: ٢٢٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٧ باب اللقطه و الضاله.

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٣٠٩

ما فى قول الخلاف بجوازه استنادا إلى عموم الأخبار(١) و كذا قال فى المكاتب و من حرّر بعضه، استنادا إلى عموم الأخبار(٢).

(إلّا بإذن السّيد) فتكون لقطه لقطه السيد، و كذلك تصرف الصبى يصح اذا كان باذن الولى على المختار كما تقدم فى كتاب البيع، و انه لو التقط غير البالغ او غير العاقل او المملوك بلا اذن من الولى او المالك فان شاء الولى او المالك امضاءه فهو و الّا فلا.

هذا و قال الإسكافى: «المكاتب و الذى يسعى فى فكاك ما بقى منه فى الرّق فأرى أن يمنعا من كونها فى أيديهما حتّى تمضى السّينه فإذا مضت و قد عرّفت و لم يجىء طالب لها لهما أن يفكّا بها رقبتهما و تكون فى ذمّتهما»(٣). قلت: إذا لم يكونا أهلا للأخذ يؤخذ منهما و يعرّفها غيرهما فلا دليل على مالكيته بمجرد رؤيته و لقطه، و ينبغى أن السّيد إذا رضى بإبقائه فى يده و تعريفه تكون للسّيد و إن لم يرض تؤخذ منه و لا أثر للقطه.

و الظاهر من عباره المصنف أنه لا يشترط رشده، و هو كذلك فيصح من السفيه، لأن حضانه اللقيط ليست مالا، و إنما يحجر على السفيه له، و مطلق كونه مولى عليه غير مانع من لقطته. و استقرب المصنف فى الدروس

ص: ٢٢٨

١- الخلاف، ج ٣، ص: ٥٨٤

٢- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٥٨٧

٣- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

اشترط رشده، محتجا بأن الشارع لم يآتمنه على ماله فعلى الطفل و ماله أولى بالمنع، و لأن الالتقاط ائتمان شرعى و الشرع لم يآتمنه. و اجيب: بأن الشارع إنما لم يآتمنه على المال، لا على غيره، بل جوّز تصرفه فى غيره مطلقا، و على تقدير أن يوجد معه مال يمكن الجمع بين القاعدتين الشرعيتين و هما: عدم استئمان المبذر على المال. و تأهيله لغيره من التصرفات التى من جملتها الالتقاط و الحضانه فيؤخذ المال منه خاصه (١).

لا يقال: إن صحه التقاطه يستلزم وجوب إنفاقه، و هو ممتنع من المبذر، لاستلزامه التصرف المالى و السفية محجور عليه من هذه الجبهه، و جعل التصرف فى المال لآخر يستدعى الضرر على الطفل بتوزيع أموره و هو منفى بقاعده لا ضرر.

فانه يقال: قد يحصل من التقاطه الضرر على الطفل فى بعض الاحيان لا دائما و عليه فكلما حصل الضرر سقطت ولايته عليه بمقتضى بقاعده لا ضرر.

(و إسلامه ان كان اللقيط محكوما بإسلامه)

و ذلك لآيه نفى السبيل { وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا } (٢) كما تقدم، نعم لا يشترط الإسلام فى غير اللقيط من اللقطات كما هو منصرف

ص: ٢٢٩

١- الروضه البهيه فى شرح اللمعه الدمشقيه (ط - كلانتر)، ج ٧، ص: ٧٠

٢- النساء ايه ١٤١

كلام الشيخ في المبسوط (١) و الخلاف فقال: «الذمى إذا وجد لقطه في دار الإسلام جاز له أخذها، و للشافعى فيه قولان، و استدلّ بعموم الاخبار و كذلك قال بجوازه للفاسق، و قال للشافعى فيه قولان، و استند إلى عموم الأخبار» (٢).

(قيل: و عدالته)

و يردده انه لا دليل على اشتراط العدالة و أصله عدم الاشتراط تدفعه، و اما قول الإسكافى: «لو وقف و إلى المسلمين على لقطه فى يد غير موضع لها كان له إخراجها من يده إلى ما يثق به عليها» (٣) فأعم من الإسلام و العدالة، و كلامه صحيح فإن الوالى إذا علم أنّ من أخذ اللقطه لا يراعى وظيفته من التعريف فى السنه كان له أخذها منه.

(و قيل: حضره فينتزع من البدوى و من مرید السفر)

قلت: لا- دليل على اشتراط ذلك و أصله عدم الاشتراط تدفعه، و عليه فإن أديا وظيفتهما بنائب فلا وجه لمنعهما و إلا فلا تبقى فى أيديهما.

حصيله البحث:

ص: ٢٣٠

١- المبسوط فى فقه الإماميه؛ ج ٣، ص: ٣٢٧

٢- الخلاف، ج ٣، ص: ٥٨٨

٣- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه .

شرائط الملتقط: و لا بد من بلوغ الملتقط و عقله و حرّيته إلّا بإذن السيّد فتكون لقطته لقطه السيد، و كذلك تصرف الصبي يصح إذا كان باذن الولي، و لو التقط غير البالغ و غير العاقل بلا اذن من الولي فان شاء الولي امضاه فهو و الّا فلا، و يشترط إسلامه ايضاً إن كان اللقيط محكوماً بإسلامه، و لا يشترط رشده إلّا إذا استلزم الضرر على اللقيط، و لا عدالته، و لا حضره.

و الواجب حضائته بالمعروف

(و الواجب حضائته بالمعروف)

لا دليل عليه بالخصوص لكن يمكن استفادته من صحيح أبي العباس، عن الصادق (عليه السلام) في خبر «أنّ عليّاً (عليه السلام) أعتق أبا نيزر و عياضاً و رياحاً و عليهم عماله - كذا و كذا - سنه، و لهم رزقهم و كسوتهم بالمعروف في تلك السنين» (١) فهو و ان كان وارداً في المملوك إلّا انه لا خصوصيه له بالفهم العرفي إلّا من جهة انه تحت التكفل فيشمل اللقيط .

(و ينفق عليه من بيت المال) برفع الأمر إلى الإمام لأنه معد للمصالح و هو من جملتها .

(أو الزكاه) لانه من جمله من يستحقها من سهم الفقراء او المساكين، أو سهم سبيل الله، و لا يترتب بيت المال او الزكاه على الآخر.

ص: ٢٣١

(فإن تعذر استعان بالمسلمين) لعدم وجوب نفقته عليه ابتداءً و لذا جاز له الاستعانه بالآخرين .

(فإن تعذر أنفق) الملتقط (و رجع عليه) بعد يساره (إذا نواه) و لو لم ينوه كان متبرعا لا رجوع له عليه و يشهد لجواز الرجوع عليه صحيح ابن محبوب عن محمّد بن أحمد، عنه عليه السّلام: «سألته عن اللقيطه فقال: لا تباع و لا تشتري و لكن تستخدمها بما أنفقت عليها»(١).

و بذلك افتى الشيخ فقال: «إن لم يكن سلطان ينفق عليه من بيت المال كان له الرجوع عليه بما أنفقه إذا لم ينتفع بشىء من جهته من خدمه أو ركوب»(٢).

لكن قيد جواز الرجوع فى صحيحه عبد الرحمن العزرمى عن ابى عبد الله عن ابيه عليهما السّلام: «المنبوذ حر، فاذا كبر فان شاء توالى الى الذى

ص: ٢٣٢

١- وسائل الشيعه ج ٢٥، ص: ٤٦٧ ح ٤ باب ٢٢ و فى التهذيب عن محمد بدل عن محمد بن احمد و لعله هو الصواب و المراد به ابن مسلم و على كل تقدير فالخبر موثوق به لان فى طريقه ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع .

٢- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

التقطه و الّا فليرد عليه النفقه و ليذهب فليوال من شاء»(١) بما اذا لم يرد ان يواليه.

و يؤيده خبر حاتم بن إسماعيل المدائني، عن الصادق عليه السّلام: «المنبوذ حرّ فإن أحب أن يوالى غير الذى ربّاه والاه، فإن طلب منه الذى ربّاه التّفقه و كان موسرا ردّ عليه و إن كان معسرا كان ما أنفق عليه صدقه»(٢). فيقع التعارض بين منطوق الصحيح الاول و مفهوم صحيح العزرمى و ريب بتقدم النص على الظاهر فالجمع بينهما و بين الصحيح الاول يقتضى انه يجوز للملتقط المطالبه بالنفقه كما هو صريح الصحيح الاول بلا قيد ولا شرط، و ان اللقيط اذا اراد الخروج عن ولاء الملتقط فعليه ان يرد ما أنفق عليه و بذلك جمع الإسكافى بقوله: «لو شاء الذى وجده و لا مال معه أن يكون نفقته عليه كالدين يقدم به إلى حاكم المسلمين ليأمره ذلك و يشهد به له فيكون له إذا كبر و أيسر أن يطالبه به فان شاء اللقيط أن يوالى غير الذى ربّاه ردّ عليه نفقته و إن لم يفعل كان له ميراثه و ولاؤه»(٣).

و اما ما فى صحيح على بن جعفر، عن أخيه موسى عليه السّلام: سألته عن اللّقطه إذا كانت جاريه هل يحلّ فرجها لمن التقطها؟ قال: لا إنّما يحلّ له بيعها بما أنفق عليها»(٤) الدال على جواز استرقاق اللقيط و جواز بيعه فمضافا

ص: ٢٣٣

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٧١ الباب ٢٢ من أبواب اللقطه الحديث ٣

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٢٤ ح ٢

٣- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

٤- مسائل على بن جعفر و مستدركاتهما ص ١٩١

للاعراض عنه معارض بالنصوص المستفيضه الداله على كونه حرا منها صحيح محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن اللقيط فقال حرٌّ لا يباع ولا يوهب (١). قيل: و لعلَّ «بيعها» في خبر علي بن جعفر محرّف «استخدامها» فيفتقان (٢). قلت: نعم بقرينه صحيح ابن محبوب المتقدم، و صدر الخبر بانه لا يحل فرجها يعنى بالاسترقاق فانه اذا لم يجر استرقاقها كيف جاز بيعها، و الّا لتناقض الصدر مع الذيل و سقطت الروايه عن الاعتبار .

و لا ولاء عليه للملئق

(و لا ولاء عليه للملئق)

و لا لغيره من المسلمين و به قال الشيخان (٣)، خلافا للإسكافي فقال: «فان شاء اللقيط أن يوالى غير الذى ربّاه ردّ عليه نفقته و إن لم يفعل كان له ميراثه و ولاؤه» (٤).

اقول: الاصل هو انه لا- ولاء لاحد عليه، نعم له ان يوالى الذى التقطه و له ان يوالى غيره فان والى غيره ردّ عليه نفقته و ذلك لصحيح العزرمى «المنبوذ حر، فاذا كبر فان شاء توالى الى الذى التقطه و الّا فليرد عليه النفقه و

ص: ٢٣٤

١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٢٥ ح ٥

٢- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

٣- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

٤- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

ليذهب فليوال من شاء»(١)، و اما قول الاسكافى: « و إن لم يفعل كان له ولاؤه و ميراثه» فلا- دليل عليه لانه إنما له من تركته نفقته لأنه كان واجبا عليه الردّ بدلاله صحيح العزرمى و الباقي لبيت المال إن لم يوال غيره و إلّا فله.

حصيله البحث:

و الواجب حضانته بالمعروف و مع تعدّره ينفق عليه من بيت المال أو الزكاه، فإن تعدّرت استعان بالمسلمين، فإن تعدّرت أنفق و رجع عليه إذا نواه و لا- ولاء عليه للملتقط و لا لغيره من المسلمين نعم له ان يوالى الذى التقطه و له ان يوالى غيره فان والى غيره ردّ على الملتقط نفقته.

و إذا خاف عليه التلف وجب أخذه كفايه

(و إذا خاف عليه التلف وجب أخذه كفايه) كما تقدم البحث عنه.

(و إلّا استحَبَّ أخذه) لأصالة عدم الوجوب مع ما فيه من المعاونه على البر قال تعالى ﴿وتعاونوا على البر و التقوى﴾ و فى صحيح معاويه بن وهب «كل معروف صدقه»(٢).

(و كلّ ما بيده أو تحته أو فوقه فله) لدلاله اليد ظاهرا على الملك.

ص: ٢٣٥

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٧١ الباب ٢٢ من أبواب اللقطه الحديث ٣

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٦ باب فضل المعروف .

(و لا- ينفق منه) اى من مال اللقيط (ألمّا بإذن الحاكم) و اما الانفاق من غير ماله فلا يحتاج الى اذن الحاكم و ذلك لان ظاهر الادله عدم الاحتياج الى اذن الحاكم .

(و يستحب الاشهاد على أخذه) عند المصنف و للعامه قول بوجوبه(١) و لم نقف فى أخبارنا على استحبابه، بل فى أخبار العامه فعن عياض بن حمار قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: من وجد لقطه فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل و لا يكتنم و لا يغيب، فان وجد صاحبها فليردها عليه، و أّا فهو مال الله يؤتية من يشاء»(٢).

و يحكم بإسلامه إن التقط فى دار الإسلام مطلقاً

(و يحكم بإسلامه إن التقط فى دار الإسلام مطلقاً) و لو كانت دار الإسلام تحت سيطره أهل الكفر و يشهد لكونه ملحقاً بالمسلمين صحيح إسحاق بن عمار عن العبد الصّالح (عليه السلام) أنّه قال: لا بأس بالصّلاه فى الفراء اليمانيّ و فيما صنع فى أرض الإسلام قلت فإن كان فيها غير أهل الإسلام قال إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس(٣) بتقريب ان طهاره الفراء تابعه لكون الارض ارض المسلمين و المفهوم منه ان الملاك فى الحكم باسلام تلك

ص: ٢٣٦

١- المبسوط فى فقه الإماميه، ج ٣، ص: ٣٢٢

٢- تفسير سنن ابى داوود (معالم السنن) لابی سليمان الخطابى ج ١ ص ٣٥٧

٣- وسائل الشيعه، ج ٣، ص: ٤٩٢ ح ٥

الأرض هو كون الغالب عليها اهل الاسلام و عليه فالحكم باسلام اهلها يشمل صغارها .

(أو في دار الحرب و فيها مسلم) يمكن تولده منه عند المصنف و لا دليل له.

و اما استدلال الشيخ في المبسوط لذلك بقوله (عليه السلام) «الإسلام يعلو و لا يعلو عليه» فشموله لدار الحرب غير واضح بل معارض بصحيح إسحاق بن عمار المتقدم «قلت فإن كان فيها غير أهل الإسلام قال إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس» الدال بمفهومه على ان الغالب عليها لو كان اهل الكفر فهي محكومته بالكفر و عليه فالاقوى ان لقيطها محكوم بالكفر ابتداءً و عليه فيجوز استرقاقه, و بذلك صرح المفيد فقال: إن الحكم في الدار على الأغلب فيها و كل موضع غلب فيه الكفر فهو دار كفر و كل موضع غلب فيه الإيمان فهو دار إيمان و كل موضع غلب فيه الإسلام دون الإيمان فهو دار إسلام قال الله تعالى في وصف الجنة {وَوَلْنَعَمَ دَارُ الْمُتَّقِينَ} و إن كان فيها أطفال و مجانين و قال في وصف النار {سَيَأْرِيكُمْ دَارَ الْفَاسِقِينَ} و إن كان فيها ملائكة الله مطيعون فحكم على كلتا الدارين بحكم الأغلب فيها(١).

ثم انه لو الحق بالكافر يحكم بكفره للتبعيه كما تقدم في باب المطهرات(٢).

ص: ٢٣٧

١- أوائل المقالات في المذاهب و المختارات، ص: ٩٤

٢- الدرر الفقيهيه ج ١ ص ٢٣٩

(و عاقلته الامام) دون الملتقط لانه وارث من لا وارث له و هو المراد من قول الشيخين «ولأؤه للمسلمين» كما فى المقنعه: «فان لم يتوال أحدا حتى مات كان ولأؤه للمسلمين و إن ترك مالا كان ماله لبيت مال المسلمين» و نحوه فى النهايه (1).

هذا إذا لم يتوال أحدا بعد بلوغه و الآ كان ولأؤه لمن توالاه كما تقدم فى صحيح العزرى و غيره .

حصيله البحث:

و إذا خاف على اللقيط التلف و جب أخذه كفايه و إلا استحبّ، و كلّ ما بيده أو تحته أو فوقه فله و لا ينفق من ماله إلا باذن الحاكم و اما الانفاق من غير ماله فلا يحتاج الى اذن الحاكم، و لا يستحبّ الإشهاد على أخذه، و يحكم بإسلامه إن التقط فى دار الإسلام مطلقا و لو كان الغالب على الدار اهل الكفر فهى محكومة بالكفر و عليه فالاقوى ان لقيطها محكوم بالكفر ابتداءً و يجوز استرقاقه، و عاقلته الإمام إذا لم يتوال أحدا بعد بلوغه و الآ كان ولأؤه لمن توالاه .

ص: ٢٣٨

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج ٣٨، ص: ١٨٩

و ان اختلفا فى الإنفاق

(و لو اختلفا) الملتقط و اللقيط بعد البلوغ (فى الإنفاق) فادعاه الملتقط و أنكره اللقيط، (أو) اتفقا على أصله، و اختلفا فى (قدره حلف الملتقط فى قدر المعروف) و به قال الشيخ فى المبسوط للعلم بالإنفاق و عليه فلا يصار الى اصل عدم الإنفاق و اما مع عدم العلم إلا ان الظاهر هو الإنفاق فهل يقدم على الاصل قيل بتقديمه لاقوائمه و الصحيح انها لا توجب تقدمه لعدم الدليل، و أما ما زاد على المعروف فلا يلتفت إلى دعواه فيه، لأنه على تقدير صدقه مفرط، و لو قدر عروض حاجه إليه فالأصل عدمها.

و لو تشاح ملتقطان أقرع

(و لو تشاح ملتقطان) فى أخذه قدم السابق إلى أخذه كما تقدم فإن استويا (أقرع) بينهما و حكم به لمن أخرجته القرعه لعموم قولهم عليهم السّلام: القرعه لكلّ أمر مجهول، و صحيح حماد و هو من اصحاب الاجماع عن اخبره عن حريز، عن أبى جعفر (عليه السلام) أوّل من سوهم عليه مريم بنت عمران و هو قوله تعالى «و ما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم - الخبير» و فيه «ثمّ سوهم على يونس، ثمّ على عبد الله أبى النّبىّ صلّى الله عليه و آله»^(١).

(و لو ترك أحدهما للآخر جاز) للعمومات و عدم المانع منه .

ص: ٢٣٩

(و لو تداعى بنوّته اثنان و لا يَبينه) لاحدهما أو لكل منهما بينه (فالقرعه، و لا ترجيح بالإسلام على قول الشيخ) فى الخلاف حيث قال: «الحرّ و العبد و المسلم و الكافر فى دعوى النسب سواء و لا مزيّه لأحدهم و به قال الشافعيّ، و قال أبو حنيفه: الحرّ أولى من العبد و المسلم من الكافر، دليلنا عموم الاخبار و لم يخصّوا كافرا من مسلم و لا عبدا من حرّ»^(١)، لكنّه اختار فى المبسوط الترجيح به فقال: «الحرّ و العبد و الكافر و المسلم فى دعوى النسب سواء لا مزيه لأحدهم على صاحبه، و قال قوم الحرّ أولى من العبد، و المسلم أولى من الكافر و هذا أقوى»^(٢) و ذلك للحكم بإسلام اللقيط على تقدير أن يكون اللقيط محكوما بإسلامه.

و فيه: ان الحكم بإسلامه على تقديره اعم من كونه متولدا من مسلم، و الحكم بإسلامه و عدمه قد تقدم فى التبعية من المطهرات من كتاب الطهاره^(٣).

(و لا ترجيح بالالتقاط)

بل الملتقط كغيره فى دعوى نسبه و استدل له الشيخ فى المبسوط بقوله: «و اليد لا تأثير له هيئنا لأنّ اليد إنّما يكون له تأثير فى ما يملك و النسب ليس كذلك»^(٤).

ص: ٢٤٠

١- الخلاف؛ فى ٢٥ من مسائل اللقطه

٢- المبسوط ج ٣ ص ٣٥٠

٣- الدرر الفقيهيه ج ١ ص ٢٤٠

٤- المبسوط ج ٣ ص ٣٤٨

حصيله البحث:

و لو اختلفا فى الإنفاق أو قدره حلف الملتقط فى المعروف، و لو تشاح ملتقطان أقرع و لو ترك أحدهما للآخر جاز، و لو تداعى بنوته اثنان و لا بينه فالقرعه، و لا ترجيح بالإسلام و لا بالالتقاط.

(الفصل الثانى فى لقطه الحيوان)

اشاره

(و تسمى ضالّه) ذكر ذلك المبسوط لكن لا اختصاص للضاله بالحيوان بل تجىء لغير الحيوان أيضا كما كثير من الاخبار منها صحيح صفوان الجمال، عن الصادق عليه السلام: «من وجد ضالّه فلم يعرفها، ثم وجدت عنده فإنّها لربّها و مثلها من مال الذى كتّمها»(١).

و أخذه فى صوره الجواز مكروه

(و أخذه فى صوره الجواز) كما فى اخذ الشاه (مكروه للنهى عنه)

ص: ٢٤١

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٣ باب اللقطه و الضاله .

لصحيح معاويه بن عمّار عن الصيّادق (عليه السلام) «قال: سأل رجل النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَنِ الشَّاهِ الضَّالِّهِ بِالْفَلَاهِ، فَقَالَ لِلسَّائِلِ: هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّبِّ، قَالَ: وَ مَا أَحَبُّ أَنْ أَمْسَهَا»(١).

و هل يستحبّ الاشهاد عليه؟

(و يستحبّ الاشهاد) عليه عن المصنف, قلت: أما استحباب الإشهاد فذكره الخلاف و لم يذكر له دليلاً عدا الاجماع فقال: «و لا دليل أيضاً على وجوب الاشهاد، و استحبابه مجمع عليه»(٢) و هو كما ترى .

(و لو تحقّق التلف لم يكره)

اخذه لحفظه لانه من المعروف و احسان, هذا و فى المبسوط «قيل: يجب الأخذ و قيل: يستحب، و هو الأقوى لأن الأصل براءة الذمه، و لا دليل على وجوب أخذها و قد روى أصحابنا كراهه أخذها مطلقاً»(٣).

و البعير و شبهه إذا وجد فى كلاء و ماء صحيحا ترك

(و البعير و شبهه إذا وجد فى كلاء و ماء صحيحا ترك)

ص: ٢٤٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٤ باب اللقطه و الضاله

٢- الخلاف؛ ج ٣، ص: ٥٨١

٣- المبسوط ج ٣ ص ٣٢٢

و جوباً لما تقدم من صحيح معاوية بن عمّار «و سئل عن البعير الضّالّ فقال للسّائل ما لك و له خفّه حذاؤه و كرشه سقاؤه خلّ عنه» (١) و صحيح هشام بن سالم عن الصّادق (عليه السلام) جاء رجل إلى النّبىّ صلّى الله عليه و آله فقال: أنى وجدت شاه فقال صلّى الله عليه و آله: هي لك أو لأخيكَ أو للذئب فقال: إنى وجدت بعيراً فقال: معه حذاؤه و سقاؤه، حذاؤه خفّه و سقاؤه كرشه فلا تهجه» (٢) و غيرهما.

و فى جواز الاخذ بنيه الحفظ لمالكه و جهان: من كونه احسانا، و من إطلاق الأخبار بالنهى و هو الاقوى .

(فيضمن بالأخذ) لعموم ادله الضمان .

(و لا يرجع أخذه بالنفقة) حيث لا يرجح أخذه لحرمة او كراهته، لتبرعه بها، نعم مع وجوب الاخذ فالأقوى جوازه مع نيته، لأنه محسن، و لأن إذن الشارع له فى الأخذ مع عدم الإذن فى النفقه ضرر، و أما مع استحباب الاخذ فلا وجه لجواز الرجوع فيها بل هو من مصاديق التبرع بها .

□
(و لو ترك من جهد لا فى كلاء و ماء أبيع) أخذه و ملكه الآخذ و إن وجد مالكة و عينه قائمه لصحيحه عبد الله بن سنان عن الصادق (عليه السلام): «من

ص: ٢٤٣

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٩٤ باب اللقطة و الضاله

٢- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٤٠ باب اللقطة و الضاله

أصاب مالا، أو بعيرا فى فلاه من الأرض قد كلت و قامت (١) و سبيها (٢) صاحبها لما لم تتبعه فأخذها غيره فأقام عليها (٣) و أنفق نفقه حتى أحيها من الكلال، و من الموت فهى له، و لا سبيل له (٤) عليها، و إنما هى مثل الشىء المباح (٥) و غيرها.

حصيله البحث:

يكره أخذ الحيوان فى صورته جواز الأخذ كما فى أخذ الشاه فى الفلاه، و لا يستحب الإشهاد، و لو تحققت التلف لم يكره و البعير و شبهه إذا وجد فى كلالٍ و ماءٍ صحيحاً ترك و جوبا فيضمن بالأخذ و لا يرجع أخذه بالنفقة، و لو ترك من جهدٍ لا فى كلالٍ و ماءٍ أبيع أخذه و ملكه الآخذ و إن وجد مالكة و عينه قائمه.

حكم الشاه فى الفلاه

(و الشاه فى الفلاه) التى يخاف عليها فيها السباع (تؤخذ) جوازا (لأنها لا تمتنع من صغير السباع) لصحيح معاوية بن عمّار عن الصادق (عليه السلام) «قال:

ص: ٢٤٤

- ١- أى بقيت هناك و لم تتمكن من السير.
- ٢- أى أهملها و تركها.
- ٣- أى الملتقط بقى عندها حتى صحت.
- ٤- أى لمالكها الأول.
- ٥- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٤٠ باب اللقطه و الضاله

سأل رجل النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ عَنْ الشَّاهِ الضَّالِّهِ بِالْفَلَاهِ، فَقَالَ لِلسَّائِلِ: هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّبِّ، قَالَ: وَ مَا أَحَبُّ أَنْ أَمْسَهَا»(١).

(و حينئذ يملكها إن شاء) بحكم قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ «للسائل: هي لك» .

(و في الضمان) لملكها على تقدير ظهوره إذا تملكها (وجه) جزم به المصنف في الدروس و به قال الشَّيْخَانِ وَ الدَّيْلَمِيُّ وَ ابْنِ حَمْزِهِ وَ ابْنِ زَهْرَةَ وَ الْحَلِّيَّ وَ يَشْهَدُ لَهُ صَحِيحُ عَلِيِّ ابْنِ جَعْفَرٍ، عَنْ أَخِيهِ فِي خَبَرٍ «قَالَ: وَ سَأَلْتَهُ عَنِ الرَّجُلِ يَصِيبُ دَرَهْمًا أَوْ ثُوبًا أَوْ دَابَّةً كَيْفَ يَصْنَعُ؟ قَالَ: يَعْرِفُهَا سَنَهُ، فَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ جَعَلَهَا فِي عَرْضِ مَالِهِ حَتَّى يَجِيءَ طَالِبُهَا فَيُعْطِيهَا إِيَّاهُ، وَ إِنْ مَاتَ أَوْصَى بِهَا وَ هُوَ لَهَا ضَامِنٌ»(٢) بتقريب ان قوله (عليه السلام) «جعلها في عرض ماله» بمعنى انه يجوز له قصد التملك و قد حكم الامام (عليه السلام) في ذيل الصحيح بكونه ضامنا .

و فيه: انه لم يعلم كون موضوع الضمان فيها هو قصد تملكها بل الظاهر انه لو اتلفها فهو لها ضامن كما في معتبر السَّيِّكُونِيِّ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) سَأَلَ عَنْ سَفَرِهِ وَجَدَتْ فِي الطَّرِيقِ مَطْرُوحَةً كَثِيرًا لِحَمَاهَا وَ خَبَزَهَا وَ بَيْضَهَا وَ جَبَّنَهَا وَ فِيهَا سَكِينٌ فَقَالَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) يَقُومُ مَا فِيهَا

ص: ٢٤٥

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٤ باب اللقطة و الضاله

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٢ باب اللقطة و الضاله

ثم يؤكل لأنه يفسد و ليس له بقاء فإن جاء طالبها غرموا له الثمن»(١) و هو و ان كان موضوعه سفره طعام لكنه شامل لما نحن فيه بالفهم العرفي لعدم خصوصيه في ذلك .

و هل يتوقف تملكها على التعريف؟ قيل: نعم، لأنها مال فيدخل في عموم الأخبار الداله على وجوبه و لخصوص صحيح صفوان الجمال عن الصادق (عليه السلام) «من وجد ضالّه فلم يعرّفها، ثم وجدت عنده فإنها لربّها و مثلها من مال الذي كتّمها»(٢).

و صحيح عليّ ابن جعفر، عن أخيه في خبر «قال: و سألته عن الرّجل يصيب درهما أو ثوبا أو دابّه كيف يصنع؟ قال: يعرّفها سنه - الخبر»(٣).

و يؤيد ذلك خبره الآخر عن أخيه عليه السّلام: «سألته عن رجل أصاب شاه في الصّيحراء هل تحلّ له؟ قال: قال النبيّ صلّى الله عليه و آله: هي لك أو لأخيك أو للذئب فخذها و عرّفها حيث أصبتها فإن عرفت فردّها إلى

ص: ٢٤٤

١- الكافي (ط - الإسلامية)، ج ٦، ص: ٢٩٧ ح ٢
٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٤١؛ و الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٤، و التهذيب ج ٦ ص ٣٩٣ ح ٢٠؛ و فيه: «أو مثلها» بدل «و مثلها» .

٣- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٢ باب اللقطه و الضاله

صاحبها و إن لم تعرف فكلها و أنت ضامن لها إن جاء صاحبها يطلب ثمنها أن تردّ عليه ثمنها»(١).

□
و قيل: بالعدم لقوله صلى الله عليه و آله: «هى لك» فإن المتبادر منه عدم وجوبه, و فيه: انه اعم و ذلك لظهوره فى اصل جواز
الاحذ فالأقوى و جوب التعريف للعمومات .

و حيث وجب التعريف فهو سنه كما تقدم ذلك فى صحيح ابن جعفر.

و أمّا خبر ابن أبى يعفور، عن الصّادق (عليه السلام) قال: جاء رجل من أهل المدینه فسألنى عن رجل أصاب شاه؟ قال: فأمرته
أن يحبسها عنده ثلاثه أيام و يسأل عن صاحبها، فان جاء صاحبها و إلّا باعها و تصدّق بثمنها»(٢) فقضىه فى واقعه، مع أنه فى
طريقه الهمدانى الوضاع، و لم يتضمّن أنه وجدها فى فلاه فلعله وجدها فى العمران و كان الواجد عاجزا عن إبقائها .

هذا و له ان يبقيا امانه كما قال المصنف: (أو يبقيا امانه) لعدم وجوب تملكها (أو يدفعها إلى الحاكم) لانه ولى الغائب .

ص: ٢٤٧

١- قرب الإسناد (ط - الحديثه) ص ٢٧٣

٢- التهذيب (فى ٣٦ من أخبار لقطته)

(و كذا ما لا يمتنع من صغير السباع) حكمه حكم الشاه و ان كان النص واردا في الشاه الا انه لا خصوصيه لها عرفا فعليه يلحق بها غيرها و باللاحق قال في المبسوط (١).

حصيله البحث:

و الشاه في الفلاه تؤخذ لأنها لا تمتنع من صغير السباع و حينئذٍ يتملكها إن شاء بعد تعريفها سنه، و عليه ضمانها ان اكلها، و له ان يبقياها أمانه أو يدفعها إلى الحاكم، و كذا كل ما لا يمتنع من صغير السباع .

حكم ما لو وجدت الشاه في العمران

(و لو وجدت الشاه في العمران احتبسها ثلاثه أيام فان لم يجد صاحبها باعها و تصدق بثمانها)

عند المصنف لخبر ابن أبي يعفور، عن الصادق (عليه السلام) قال: جاء رجل من أهل المدينه فسألني عن رجل أصاب شاه؟ قال: فأمرته أن يحبسها عنده ثلاثه أيام و يسأل عن صاحبها، فان جاء صاحبها و إلا باعها و تصدق بثمانها» (٢).

اقول: و من الغريب عمل المصنّف بهذا الخبر مع تفرّد التهذيب بروايته و عدم شهره مضمونه، و في طريقه محمد بن موسى الهمدانيّ الوضاع الذي

ص: ٢٤٨

١- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

٢- التهذيب (في ٣٦ من أخبار لقطته)

استثناه ابن الوليد و ابن بابويه من روايات محمّد بن أحمد بن يحيى، و قد أخذته التهذيب عنه، مع أنّه يرّدّه عموم صحيح عليّ ابن جعفر، عن أخيه (عليه السلام) في خير «قال: و سألته عن الرّجل يصيب درهما أو ثوبا أو دابّه كيف يصنع؟ قال: يعرّفها سنه، فان لم تعرف جعلها في عرض ماله حتّى يجيئ طالبها فيعطئها إيّاه، و إن مات أوصى بها و هو لها ضامن» (1) و به نخرج عن مقتضى قاعده عدم جواز التصرف في مال الغير من دون احراز طيب نفسه.

و هل لا يشترط في الأخذ إلّا الأخذ؟

(و لا- يشترط في الأخذ إلّا الأخذ فتقر يد العبد على الضّالّه و الولي على لقطه غير الكامل و الإنفاق كما مر) في الإنفاق على اللقيط، و المراد انه ليس أخذ الضّالّه مثل أخذ اللقيط الذي قلنا فيه: يشترط بلوغ الملتقط و عقله و غيرهما.

و فيه: انه لا اثر ليد العبد و غير البالغ بلا اذن من المولى و الولي، فان شاء الولي امضاه فهو و الّا فلا.

(و لو انتفع) الأخذ بالظهر، و الدر، و الخدمه مثلا (قاص) المالك بالنفقه، و رجع ذو الفضل بفضله كما هو مقتضى القواعد. و الاقوى ان الانتفاع يكون بإزاء النفقه للتهاتر بين الحقين .

ص: ٢٤٩

(و لا يضمن) الآخذ (آآ بالتفريط) كما هو معلوم .

(أو قصد التملك)

كما تقدم البحث عنه مفصلا عند قول المصنف «و في الضمان وجه» .

و ممآ يوجب الضمان ما إذا لم يعرفها، و يمكن جعله من التفريط كما دل على ذلك صحيح صفوان الجمال عن الصادق (عليه السلام) «من وجد ضالته فلم يعرفها، ثم وجدت عنده فإنها لربها و مثلها من مال الذي كتمها»^(١).

و ممآ يوجبه أيضا ما إذا نوى أخذ جعله كما في معتبر الحسين بن زيد^(٢) عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهم السلام «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول في

ص: ٢٥٠

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٤١؛ و الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٤، و التهذيب ج ٦ ص ٣٩٣ ح ٢٠؛ و فيه: «أو مثلها» بدل «و مثلها» .

٢- الحسين بن زيد بن علي بن الحسين عليهما السلام هو الذي يلقب ذا الدمعة و يكنى أبا عبد الله، و لم يوثق صريحا في كتب رجالنا الا ان الصدوق اعتمد كتابه و جعله في عداد مصادر فتواه، نعم وثقه الدارقطني من العامة، و الطريق اليه لا اشكال فيه آآ من جهة محمد بن علي ماجيلويه و هو ثقة على التحقيق فالسند معتبر .

الضَّالُّهٗ يَجِدُهَا الرَّجُلُ فَيَنُوي أَن يَأْخُذَ لَهَا جَعَلًا فَتَنفَقَ قَالَ: هُوَ ضَامِنٌ لَهَا، فَإِن لَمْ يَنُو أَن يَأْخُذَ لَهَا جَعَلًا فَتَنفَقَتْ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ» (١) .
و به عمل الفقيه.

حصيله البحث:

قيل: و لو وجدت الشَّاه في العمران احتبسها ثلاثه أَيَّامٍ فَإِن لَمْ يَجِدْ صَاحِبَهَا بَاعَهَا وَ تَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا. قلت: الاقوى انها كغيرها في الحكم كما تقدم .

و لا- اثر ليد العبد و غير البالغ بلا- اذن من المولى و الولي، فان شاء الولي امضاه فهو و الآ فلا، و لو انتفع الاخذ قاص المالك بالنفقة، و لا يضمن إلا بتفريطٍ او إذا لم يعرّفها، او إذا نوى أخذ جعاله.

(الفصل الثالث في لقطه المال)

حكم لقطه الحرم

(و ما كان منه في الحرم حرم أخذه) بنيه التملك مطلقا قليلا كان أم كثيرا عند المصنف لقوله تعالى: ﴿أَ وَ لَمْ يَرَوْا أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا آمِنًا﴾ (٢) بتقريب ان جعل الحرم المكي آمنا يلزم تحريم اخذ اللقطه منه.

ص: ٢٥١

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٦ باب اللقطه و الضاله

٢- العنكبوت: الآيه ٦٧

و لصحيحه الفضيل بن يسار: «سألت ابا جعفر عليه السلام عن لقطه الحرم فقال: لا تمس ابدا حتى يجىء صاحبها فيأخذها. قلت: فان كان مالا كثيرا قال: فان لم يأخذها الا مثلك فليعرفها» (١).

و صحيحه يعقوب بن شعيب: «سألت ابا عبد الله عليه السلام عن اللقطه و نحن يومئذ بمنى فقال: اما بأرضنا هذه فلا يصلح، و اما عندكم فان صاحبها الذى يجدها يعرفها سنه فى كل مجمع ثم هى كسبيل ماله» (٢).

اقول: و لا يخفى ما فى الاستدلال من الاشكال اما الاول فلان جواز اخذ لقطه الحرم لغرض تعريفها و ايصالها الى صاحبها لا ينافى جعله آمنا، فان المراد من جعله آمنا كون الانسان فيه آمنا على نفسه و ماله من القتل و النهب و لو بحق، و اما الثانى فلان الصحيحه بلحاظ ذيلها ادل على الجواز، و اما الثالث فلان تعبير «لا يصلح» بعد ملاحظه صحيحه فضيل السابقه يراد به الكراهه، و عليه فالاقوى هو القول بالجواز مع الكراهه.

و يؤكد الجواز ايضا صحيح ابراهيم بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلام: «اللقطه لقطتان: لقطه الحرم و تعرف سنه، فان وجدت صاحبها و الا»

ص: ٢٥٢

١- وسائل الشيعه ٩: ٣٦١ الباب ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٢

٢- وسائل الشيعه ٩: ٣٦١ الباب ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث ١

تصدقّت بها، و لقطه غيرها تعرف سنه فان لم تجد صاحبها فهي كسبيل مالك»(١).

(و) على القول بالتحريم (لو أخذه حفظه لربه) قيل: لأنه يصير بعد الأخذ أمانه شرعيه. و فيه ما سيأتي.

(و إن تلف بغير تفريط لم يضمن) عند المصنف, و فيه: انه على القول بالتحريم لا يكون امانه شرعيه لنهي الشارع عن أخذها و عليه فالمناسب للقول بالتحريم هو ثبوت الضمان مطلقا فرط أم لا.

(و ليس له تملكه) قل أم كثر كما يشهد لذلك اطلاق صحيح حريز عن الصادق عليه السلام: «قال النبي صلى الله عليه و آله في خبر في فتح مكّه: و لا تحلّ لقطتها إلّا لمنشد»(٢) و صحيح ابراهيم بن عمر الاتي.

(بل يتصدق به) لصحيح ابراهيم بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلام: «اللقطه لقطتان: لقطه الحرم و تعرف سنه، فان وجدت صاحبها و الآ تصدقت بها، و لقطه غيرها تعرف سنه فان لم تجد صاحبها فهي كسبيل مالك»(٣).

و معتبر على بن ابي حمزه عن الكاظم عليه السلام «قال سألته عن رجل وجد ديناراً في الحرم فأخذه قال: بش ما صنع ما كان ينبغي له أن يأخذه

ص: ٢٥٣

-
- ١- وسائل الشيعه ٩: ٣٦١ الباب ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٤
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٢٢٦
 - ٣- وسائل الشيعه ٩: ٣٦١ الباب ٢٨ من أبواب مقدمات الطواف الحديث ٤.

قال: قلت قد ابتلى بذلك قال: يعرفه قلت: فإنه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال: يرجع إلى بلده فيتصدق به على أهل بيت من المسلمين...»(١) نعم الاشكال في سنده من جهة البطائني إلا انه ثقه على التحقيق كما تقدم .

و اما خبر محمّد بن رجا الأرجاني «قال: كتبت إلى الطيب عليه السّلام أتى كنت في المسجد الحرام فرأيت دينارا فأهويت إليه لأخذه فإذا أنا بآخر، ثمّ نحت الحصى فإذا أنا بثالث فأخذتها فعرفتها فلم يعرفها أحد فما ترى في ذلك؟ فكتب عليه السّلام فهت ما ذكرت من أمر الدينانير فان كنت محتاجا فتصدّق بثلتها و إن كنت غنيا فتصدّق بالكلّ»(٢) الدال على جواز تملك الثلثين منه ان كان فقيرا و به أفتى الإسكافي(٣) كما هو ظاهر الكافي و

ص: ٢٥٤

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٥ رواه عن كتاب الصيّفّار عن محمّد بن الحسين، عن وهيب، عن أبي بصير عن عليّ بن أبي حمزة، عنه عليه السّلام، و رواه (في زيادات فقه حنّبه في خبره ١٠٨) «عن كتاب موسى بن القاسم، عن ابن جبلة، عن عليّ بن أبي حمزة قال: سألت العبد الصالح عليه السّلام ..» و الصّواب إسناده الثّاني فعلى بن أبي حمزة يروى عن أبي بصير لا بالعكس، و الظاهر أنّ «أبي بصير» فيه محرّف «ابن جبلة» .

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٣٩؛ و رواه الفقيه في ٥ من لقطته «عن محمّد بن رجاء الخياط»، و رواه التهذيب في ٢٨ من أخبار لقطته مثل الفقيه.

٣- مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول، ج ١٧، ص: ١٠٠

الفقيه، فمضافاً لضعفه سنداً بالارجاني الظاهر اعراض الاصحاب عن العمل به.

و اما خبر الفضيل بن غزوان «قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فقال له الطيار: إني وجدت ديناراً في الطواف قد انسحق كتابته، فقال: هو له» (١) الدال على جواز تملك لقطه الحرم و به أفتى الصدوقان (٢) كما هو ظاهر الكافي، فهو و ان رواه ابن ابي عمير صحيحاً عن ابن غزوان إلا انه معارض بما هو أقوى منه المعتضد بعمل المشهور مما تقدم و عليه فلا وثوق به.

(و في الضمان) لو تصدق به بعد التعريف و ظهر المالك فلم يرض بالصدقه (خلاف) منشؤه من عموم ادله الضمان و من إتلافه مال الغير بغير إذنه، و دلاله ما تقدم من الصحيح و غيره على ضمان المتصدق لو كره المالك.

و من كونه أمانه قد دفعها بإذن الشارع فلا- يتعقبه الضمان، و لأصالة البراءة. و فيه: انه اجتهاد قبال النص فالقول بالضمان هو الأقوى.

ص: ٢٥٥

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٢٣٩؛ و رواه التهذيب في ٢٧ من أخبار لقطته عن كتاب أحمد الأشعري و فيه: «فقال له الطيار: إن حمزه ابني وجد- الخبر» و الظاهر وقوع سقط في الكافي لكون الأصل فيهما واحداً .

٢- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٧ و مرآة العقول ج ١٧، ص: ١٠٠

(ولو أخذته بنيه الإنشاد لم يحرم) لما تقدم من صحيح حريز عن الصادق عليه السلام: «قال النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي خَيْرِ فَي فَتَح مَكَّةَ: وَ لَا تَحَلَّ لِقَطَّتْهَا إِلَّا لِمَشْدٍ» (١).

(و يجب تعريفه حولا على كل حال)

كما تقدم في صحيح ابراهيم بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلام: «اللقطه لقطتان: لقطه الحرم و تعرّف سنه...» نعم مع اليأس عن صاحبها يسقط التعريف كما هو مقتضى القاعده و هو الظاهر من المعتبر المتقدم الدال على جواز التصديق بها مع اليأس عن صاحبها ففيه: « فإنه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال: يرجع إلى بلده فيتصدق به...» فانه لا يحتمل فيه انه قد عرفها سنه.

و هل وجوب التعريف و التصديق يعم اللقطه التي لا تبلغ الدرهم أيضا؟ فقد يقال بعدم لزوم تعريفها و التصديق بها حتى اذا كانت في الحرم, و ذلك لان صحيحه ابراهيم بن عمر لا اطلاق لها للقطه الاقل من الدرهم حيث انها تتحدث عن اللقطه التي يجب تعريفها سنه سواء كانت في الحرم أم في غيره, و ليست هي إلا ما كانت درهما فما زاد, و معه تعود مرسله محمد بن ابي حمزه - الشامله باطلاقها للقطه الحرم - بلا معارض فيتمسك باطلاقها.

و فيه: ان استثناء ما دون الدرهم يختص بلقطه غير الحرم و لا - اطلاق فيه ليشمل الحرم و عليه فالاقوى و جوب التصديق بلقطه الحرم قل ام كثر .

ص: ٢٥٦

لقطه الحرم: قيل يحرم أخذها و الاقوى الكراهه سواء أخذها بتيه الإنشاد ام بغيره, و لو أخذها حفظها لرّبها و إن تلفت بغير تفريط ضمنها, و ليس له تملكها قلت ام كثرت بل يتصدق بها, و لو ظهر المالك و لم يرض بالتصدق ضمن, و يجب تعريفها حولاً على كلّ حال و مع اليأس عن صاحبها يسقط التعريف و جاز التصديق بها.

حكم لقطه غير الحرم

(و ما كان في غير الحرم يحل منه دون الدرهم^(١) من غير تعريف)

كما هو المشهور بل لا خلاف فيه يعرف بين الاصحاب و يشهد لذلك صحيح ابن ابي عمير و هو من اصحاب الاجماع عن محمد بن ابي حمزه عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام: «سألته عن اللقطه قال: تعرف سنه قليلا كان أو كثيرا. قال: و ما كان دون الدرهم فلا يعرف»^(٢) و به عمل الكليني^(٣) و الفقيه حيث قال: و إن كانت اللقطه دون درهم فهي لك لا تعرفها^(٤).

ص: ٢٥٧

-
- ١- المقصود من الدرهم الشرعى هو الفضة المسكوكه, قيل: و قيمته تعادل ثلاثه غرامات أأ ربع عشر الغرام تقريبا .
 - ٢- وسائل الشيعه ج ٢٥ ص ٤٤٦ الباب ٤ من أبواب اللقطه الحديث ١
 - ٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٣٧ باب اللقطه و الضاله
 - ٤- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٧ باب اللقطه و الضاله

ثم انه بناء على عدم وجوب التعريف هل يكون الحكم هو وجوب التصدق او جواز التملك؟ المعروف بين الاصحاب جواز قصد التملك كما هو ظاهر الصحيح فان استثناء ما دون الدرهم من حكم اللقطة - يعنى من وجوب تعريفها ثم التصدق بها او تملكها - يدل على جواز تملكها كما فهمه الاصحاب و به صرح الصدوق فى عبارته السابقه كما و ان له التصدق بها, و لا يخفى ان عبارته الصدوق ليست بروايه كما توهمه صاحب الوسائل (١).

(و ما عداه يتخير الواجد فيه بعد تعريفه حولا- بنفسه و بغيره) لحصول الغرض بهما و اطلاق دليل التعريف (بين الصدقه به و التملك و يضمن فيهما) عند المصنف و الاقوى انه لا يضمنها بمجرد نيه التملك (و بين إبقائه امانه و لا يضمن)

اما تعريفها سنه فتشهد له النصوص المستفيضه منها صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «فى اللقطة يجدها الرجل الفقير أ هو فيها بمنزله الغنى؟ قال: نعم و اللقطة يجدها الرجل و يأخذها؟ قال: يعرّفها سنه فان جاء لها طالب و الّا فهى كسييل ماله، و كان على بن الحسين عليهما السلام يقول لأهله لا تمسوها» (٢)، قلت: و المراد من كون الفقير فى اللقطة بمنزله الغنى هو كون الفقير مثل الغنى فى وجوب التعريف .

و اما خبر أبان بن تغلب «أصبت يوما ثلاثين دينارا فسألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ذلك فقال لى أين أصبته؟ فقلت له: كنت منصرفا إلى منزلى فأصبتها،

ص: ٢٥٨

-
- ١- وسائل الشيعة ٢٥ ص ٤٤٣ الباب ٢ من أبواب اللقطة الحديث ٩
 - ٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٨٩ ح ٣ باب اللقطة و الضاله

قال: فقال صر إلى المكان الذي أصبت فيه فتعرّفه، فان جاء طالبه بعد ثلاثه أيام فأعطه و الّا تصدّق به»^(١) فمضافا لضعفه بمحمّد بن موسى الهمدانيّ الكذاب في طريقه هو خبر شاذّ فالأخبار متّفقه على أنّ التعريف في سنه و هو تضمّن ثلاثه أيام .

و اما خبر أبي بصير، عن الباقر عليه السّلام: «من وجد شيئا فليتمتّع به حتّى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه ردّه إليه»^(٢) الدال باطلاقه على جواز تملكه بلا تعريف فمضافا لضعفه سندا لوقوع إبراهيم بن إسحاق في طريقه و قد قال فهرست الشّيخ فيه: «كان ضعيفا في حديثه متّهما في دينه» و كذا النجاشي، و قال ابن الغضائريّ في حديثه ضعف و في مذهبه ارتفاع، و مضافا الى اعراض الاصحاب عنه حمل على ما كان دون الدرهم .

و اما ما في موثق محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قضى عليّ (عليه السلام) في من وجد ورقا في خربه أن يعرّفها فان وجد من يعرفها و إلّا تمتّع بها»^(٣) فلا علاقة له باللقطه لأنّ المحتمل من وجدانها في خربه كونه من الزمان السابق على العصر الحاضر.

و اما التصدق بها بعد تعريفها سنه مع الضمان اذا لم يرض صاحبها به فيدل عليه صحيح علي بن جعفر عن أخيه عليه السّلام: «و سألته عن الرجل يصيب اللقطه فيعرّفها سنه ثم يتصدق بها فيأتي صاحبها ما حال الذي

ص: ٢٥٩

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٧ باب اللقطه و الضاله

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ١٣٩ باب اللقطه و الضاله ح ١٥

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٦ ص ٣٩٨ ح ٣٩

تصدقّ بها؟ و لمن الاجر؟ هل عليه ان يرد على صاحبها او(١) قيمتها؟ قال: هو ضامن لها و الاجر له الا ان يرضى صاحبها فيدعها و الاجر له»(٢), و سنده تام لأنه بطريق قرب الاسناد و ان كانت ضعيفه ب «عبد الله بن الحسن» حيث انه مهممل الا ان صاحب الوسائل رواها من كتاب على بن جعفر و طريقه اليه صحيح . و مثله فى الدلاله غيره.

هذا و لابد فى التصدق من ان يكون عن صاحبها كما هو المعروف فى كلمات الاصحاب الا ان الروايات خاليه منه, و يكفى فيه ذلك الانصراف .

ثم ان حكم اللقطه التى لا يمكن تعريفها هو التصدق بها لا غير و ذلك لان جواز تملك مال الغير و التصرف فيه من دون احراز رضاه امر على خلاف قاعده «لا- يحل دم امرئ مسلم و لا ماله الا بطيبه نفس منه» و لا بدّ من الاقتصار على المورد الذى دل الدليل فيه على جوازه، و هو بعد التعريف سنه، و فى غير ذلك يلزم تطبيق حكم مجهول المالك- بعد تعذر تطبيق حكم اللقطه التى هى مصداق من مصاديق مجهول المالك- و هو التصدق.

و لابد من دفع اللقطه- اذا اريد التصدق بها- الى خصوص الفقير لان المتبادر من مفهوم التصدق لزوم الفقر فى المتصدق عليه و لا أقلّ من الشك

ص: ٢٦٠

١- الظاهر ان كلمه «او» زائده.

٢- وسائل الشيعه ١٧: ٣٥٢ الباب ٢ من أبواب اللقطه الحديث ١٤

فى صدقه بدون ذلك فىلزم الاخذ بالمتيقن لاصاله الاشتغال بعد عدم امكان التمسك بالاطلاق لانه تمسك به فى الشبهه المصداقيه، و هو غير جائز.

و لابد من كون الدفع الى الغير و عدم الاكتفاء باحتساب الملتقط اللقطه صدقه على نفسه و ذلك لان ظاهر طلب التصدق فى مثل صحيحه ابراهيم بن عمر المتقدمه هو المغايره و انه تصدق على الغير.

و اما جواز التملك مع الضمان على قول المصنف فقد يستدل له بصحيحه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام: «اللقطه يجدها الرجل و يأخذها قال: يعرفها سنه فان جاء لها طالب و آا فهى كسبيل ماله» (١) آا انها لا تدل على الضمان، و من هنا نحتاج الى ما يدل على ذلك. و قد يستدل عليه بروايه حنان: «سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام و انا اسمع عن اللقطه فقال: تعرفها سنه فان وجدت صاحبها و آا فانت احق بها. و قال: هى كسبيل مالك، و قال: خيره اذا جاءك بعد سنه بين اجرها و بين ان تغرمها له اذا كنت اكلتها» (٢) و لكنها ضعيفه سنداً ب «ابى القاسم» فانه مهمل، و دلالة لان الضمان فيها علق على اكلها لا مجرد التملك.

و قد يستدل على ذلك بالاولويه، بتقريب ان الضمان اذا كان ثابتا فى حاله التصدق فبالأولى يكون ثابتا فى حاله التملك. و فيه: ان الاولويه ممنوعه لانه بمجرد التملك لم يفعل شيئاً من تعدٍ او تفريط حتى يكون ضامنا .

ص: ٢٤١

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٤٩ الباب ٢ من أبواب اللقطه الحديث ١

٢- وسائل الشيعة ١٧: ٣٥٠ الباب ١٣ من أبواب اللقطه الحديث ٧

و بصحيحه على بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام: «سألته عن رجل اصاب شاه في الصحراء هل تحل له؟ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: هي لك او لأخيك او للذئب فخذها و عرّفها حيث اصبتها، فان عرفت فردّها الى صاحبها، و ان لم تعرف فكلها و انت ضامن لها ان جاء صاحبها يطلب ثمنها ان تردّها عليه»^(١). بناء على التعدي من الضاله الى اللقطة و عدم فهم الخصوصيه لذلك. و فيه: ان الضمان علق على اكلها لا تملكها، و الاقوى انه لا يضمنها مع التملك لعدم الموجب له اولاً و لا لاطلاق صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام المتقدم ففيه: «و إلاً فاجعلها في عرض مالك يجرى عليها ما يجرى على مالك إلى أن يجيء لها طالب» و صحيح الحلبيّ الدال على أنّها بعد التعريف كسبيل ماله، و أطلق فيهما و لم يقيّد بالضمان كما قيد ما إذا تصدّق بها او اكلها.

و اما ابقاؤها امانه و لا ضمان عليه فيمكن استفاده جوازه من صحيحه الحلبي المتقدمه، فان جعل اللقطة كسبيل اموال الملتقط يدل بوضوح على جواز الاحتفاظ بها من دون ضمان.

و اذا قلت: ان صحيحه على بن جعفر الاخرى: «و سألته عن الرجل يصيب اللقطة دراهم او ثوبا او دابه كيف يصنع؟ قال: يعرفها سنه، فان لم يعرف

ص: ٢٤٢

صاحبها حفظها في عرض ماله حتى يجيئ طالبها فيعطيه اياه، و ان مات او وصى بها، فان اصابها شىء فهو ضامن»^(١) قد دلت على الضمان.

قلت: لا بد من حملها على حاله التعدى او التفريط و الا كانت ساقطه عن الاعتبار لهجران مضمونها لدى الاصحاب.

حكم ما لا يبقى

(و لو كان ممّا لا يبقى قومه على نفسه)

و يشهد لذلك معتبر السّكونيّ، عن الصادق (عليه السلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) سئل عن سفره وجدت في الطريق مطروحه كثيره لحمها و خبزها و بيضها و جنبها و فيها سكين، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: يقوم ما فيها ثم يؤكل لأنه يفسد و ليس له بقاء، فان جاء طالبها غرموا له الثمن - الخبر»^(٢) و به افتى الفقيه^(٣).

ص: ٢٤٣

١- وسائل الشيعه ١٧: ٣٥٢ الباب ٢ من أبواب اللقطه الحديث ١٣

٢- الكافي (ط - الإسلاميه)، ج ٦، ص: ٢٩٧ ح ٢

٣- من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٧

(أو دفعه الى الحاكم) لانه ولى الغائب فى الحفظ بل قد يقال بوجوب القبول عليه لأنه معدّ لمصالح المسلمين (١).

واجيب: بان ولايه الحاكم مختصه بالمورد الذى لم يجعل الشارع فيه الولاية للغير فانه ولى من لا ولى له، و فى المقام قد جعلها للملتقط حيث جعل له الحق فى التصديق. نعم لا- بأس بدفع اللقطة اليه ان تقبلها على ان تبقى امانه بيده و يستمر الملتقط بالتعريف طول السنه، و اذا انتهت و لم يجد المالك تخير بين الامور الثلاثه المتقدمه أو يوكل الامر فى ذلك الى الحاكم.

(و لو افتقر إبقاؤه إلى العلاج أصلحه الحاكم ببعضه) بحكم ولايته .

حصيله البحث:

لقطه غير الحرم: يحلّ منه دون الدرهم من غير تعريفٍ، و ما عداه يتخيّر الواجد فيه بعد تعريفه حولاً بنفسه و بغيره بين الصدقه و يضمناها و بين التملك و بين إبقائه أمانهً و لا يضمن فيهما، و لابد فى التصديق من ان يكون عن صاحبها، و حكم اللقطة التى لا يمكن تعريفها هو التصديق بها لا غير، و لابد من دفع اللقطة- اذا اريد التصديق بها- الى خصوص الفقير و لابد من كون الدفع الى الغير و عدم الاكتفاء باحتساب الملتقط اللقطة صدقاً على نفسه، و لو كان ممّا لا يبقى، قومه على نفسه أو دفعه إلى الحاكم و لا يجب على الحاكم القبول، و لو افتقر بقاءه إلى علاج أصلحه الحاكم ببعضه.

ص: ٢٦٤

(و يكره) عند المصنف (التقاط الإداوه) بالكسر، في الصّاح الإداوه المطهره و هي إناء يتطهر به (و النعل و المخصره) بالكسر، في الصّاح المخصره كالسّوط و قال الجوهري: هي كل ما اختصره الإنسان بيده فأمسكه من عصا، و نحوها (و العصا) و هي على ما ذكره الجوهري أخص من المخصره و على المتعارف غيرها (و الشظاظ) بالكسر الشظاظ العود الذى يدخل فى عروه الجوائق(1) ليجمع بينهما عند حملها على البعير، و الجمع أشظه (و الحبل و الوتد) بكسر وسطه (و العقال) بالكسر و هو حبل يشد به قائمه البعير.

لكن المفيد خص الكراهه فى الثلاثه الأولى ممّا قيمته أقلّ من درهم دون الأخيره فقال فى المقنعه: «و لا بأس أن ينتفع الإنسان بما يجده ممّا لم يبلغ قيمته درهما و لا يعرّفه و يكره أخذ السّوط و الإداوه و الحذاء و ينبغى لمن وجد شيئا من هذه الأشياء الثلاثه أن يتركه ليرجع صاحبه إليه فربما طلبه فيؤدّيه فقده إلى الهلاك لأنّ الإداوه تحفظ ما يقوم به الرّمق من الماء، و الحذاء يحفظ رجل الماشى من الزمانه، و السّوط يسير البعير» .

و حرّم الثلاثه الأولى الحلبىّ حملا- للنهى الاتى على الحرمة و هو ظاهر الدّيلمىّ، و قال على بن بابويه: «و إن وجدت إداوه أو نعلا أو سوطا فلا تأخذه و إن وجدت مسله أو مخيطا أو سيرا فخذها و انتفع به»، و قال

ص: ٢٤٥

١- الجوائق بكسر الجيم و كسر اللام. جمعه جوائيق؛ و هو العدل المعمول من الصوف، أو الشعر، أو القطن و هو فارسى معرب أصله: جولخ.

الإسكافيّ «و ما لا مقدار لقيمته كالوتد و العقال و الشظاظ فلا بأس لذي الحاجه إليه»(١).

و يشهد للكراهه او الحرمة فى الثلاثه الأولى صحيح داود «و سأله- أى الصادق عليه السّلام- داود بن أبى يزيد عن الإدائوه و النّعلين و السّوط يجده الرجل فى الطريق أ ينتفع به؟ قال: لا يمسه»(٢), و خبر عبد الرّحمن بن أبى عبد الله قال: «سألت أبأ عبد الله (عليه السلام) عن النّعلين و الإدائوه و السّوط يجدها الرجل فى الطريق أ ينتفع بها؟ قال: لا يمسه»(٣).

و يدلّ على الرخصه فى الأخيره صحيح حريز، عن الصادق عليه السّلام: لا بأس بلقطه العصا و الشّظاظ و الوتد و الحبل و العقال و أشباهه، قال: و قال أبو جعفر عليه السّلام: ليس لهذا طالب»(٤).

اقول: الذى فهمه المصنف مما تقدم من النصوص هو كراهه اخذ ما دون الدرهم مما تقدم ذكره لانه مما تكثرت منفعتة فحمل فيها النهى على الكراهه و حمله الحلبى على الحرمة, ألما ان المفهوم مما تقدم من النصوص هو حرمة تملك الثلاثه الاولى لانها لها طالب و لم يعرض عنها اصحابها دون الأخيره لانها ليس لها طالب كناية عن اعراض اصحابها عنه و ان كانت قيمتها درهما فما زاد, و عليه فموضوع النصوص هو ما كانت قيمتها درهما

ص: ٢٦٦

١- النجعه ج ١٠ كتاب اللقطه

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٩٥ باب اللقطه و الضاله

٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٩٤ باب اللقطه و الضاله

٤- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٤٠ باب اللقطه و الضاله

فما زاد و اما ما كانت قيمتها اقل من درهم فخارجه عنها و يجوز تملكها كما تقدم .

حصيله البحث:

يحرم تملك الإداوه و النعل و المخصره مما لم يعرض اصحابها عنها دون العصا و الشّظاظ و الحبل و الودتد و العقال لانها ليس لها طالب.

كراهه أخذ اللقطه خصوصا من الفاسق

(و يكره أخذ اللقطه)

و تتأكد الكراهه فى لقطه الحرم ويشهد لذلك مضافا لما تقدم موثق فضيل بن يسار، عن الباقر عليه السّلام: «سألته عن لقطه الحرم، فقال: لا تمسّ أبدا حتّى يجىء صاحبها فيأخذها- الخبر»(١).

و أمّا كراهته فى مطلقها فتشهد له النصوص المستفيضه منها صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السّلام: «سألته عن اللقطه، فقال: لا ترفعها و إذا ابتليت بها فعرفها سنه- الخبر»(٢).

(خصوصا من الفاسق و المعسر)

ص: ٢٤٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٥ ص ٤٢١ باب ٢٦ من زيادات فقه الحج .

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ١٣٩ باب اللقطه و الضاله .

و علل الأول بانه ليس أهلاً لحفظ مال الغير بغير إذنه، و الثاني بانه يضر بحال المالك إذا ظهر و قد تملك، و إنما جاز مع ذلك، لأن اللقطة في معنى الاكتساب، لا استئمان محض (١). و فيه: انه مجرد استحسان قبيل اطلاق ما دل على الجواز، و اما كونها في معنى الاكتساب فدعوى بلا دليل بل الدليل على العكس من حرمه التصرف في مال الغير .

نعم يشهد للكراهه في الفاسق معتبر فضيل بن يسار، عنه عليه السلام: «سألته عن الرجل يجد اللقطة في الحرم قال: لا يمسه و أمّا أنت فلا بأس لأنك تعرّفها» (٢).

و أمّا المعسر فقد يستدل له بخبر سعيد بن عمرو الجعفيّ «قال: خرجت إلى مكّه و أنا من أشدّ الناس حالاً فشكوت إلى أبي عبد الله (عليه السلام) فلما خرجت من عنده وجدت على بابه كيساً فيه سبعمائة دينار فرجعت إليه من فوري ذلك فأخبرته، فقال: يا سعيد اتق الله عزّ و جلّ و عزّفه في المشاهد و كنت رجوت أن يرخص لي فيه فخرجت و أنا مغتمّ فأتيت منى فتنحيت عن الناس حتّى أتيت الماورقه فنزلت في بيت متنحياً عن الناس، ثم قلت: من يعرف الكيس؟ قال: «أوّل صوت صوته فاذا رجل على رأسى يقول أنا صاحب الكيس قال: فقلت في نفسي، أنت فلا كنت، قلت: ما علامه الكيس

ص: ٢٤٨

١- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقيه (ط - كلانتر)، ج ٧، ص: ١٠٦

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٤ ص ٢٣٩ باب لقطه الحرم

فأخبرني بعلامته فدفعته إليه فتنحى ناحيه فعدّها فاذا الدنانير على حالها ثم عدّ منها سبعين ديناراً، فقال: خذها حالاً خيراً من
سبعمائه حراماً فأخذتها، ثم دخلت على أبي عبد الله (عليه السلام) فأخبرته كيف تنحيت و كيف صنعت، فقال: أمّا إنك حين
شكوت إليّ أمرنا لك بثلاثين ديناراً، يا جاريه هاتيها فأخذتها و أنا من أحسن قومي حالاً» (١). وفيه: انه لا دلاله فيه على ذلك .

(و مع اجتماعهما تزيد الكراهه)

عند المصنف لزياده سببها، وفيه: ما عرفت من عدمها في المعسر .

و هل يستحب الاشهاد عليها؟

(و ليشهد عليها مستحباً) و علل بكونه تنزيهاً لنفسه عن الطمع فيها، و منعاً لو ارثه من التصرف لو مات، و غرمائه لو فلس . و فيه:
ان ذلك لا يكفي في الاستحباب الشرعي .

(و يعرف الشهود بعض الأوصاف)

و هو أيضاً نوع من التعريف، لا جميعها حذراً من شياخ خبرها فيطلع عليها من لا يستحقها فيدعيها و يذكر الوصف.

(و الملتقط من له أهليه الاكتساب)

ص: ٢٦٩

قال الشهيد الثانى: و إن كان غير مكلف أو مملوكا. قلت: قد تقدم الكلام فيه فى شرائط الملتقط و انه لو التقط غير البالغ أو غير العاقل أو المملوك بلا- اذن من الولى أو المالك فان شاء الولى أو المالك امضاءه فهو و الا فلا لمحجوريتهم عن التصرفات فلا اثر لتصرفاتهم حتى تترتب عليها احكام اللقطه. و بعدم الجواز فى التقاط المملوك أفتى الإسكافى، و إنما أفتى المبسوط بجواز التقاطه و الأصل فيه بعض العامه (١).

(و يحفظ الولى ما التقطه الصبى و كذا المجنون) عند المصنف و المختار ان لقطتهما كالعدم نعم لو تقبلها صار هو الملتقط لا هما و عليه وظيفته و لا علاقه لهما باللقطه .

و جوب تعريف اللقطه حولا

(و يجب تعريفها حولا) كما تقدم (و لو متفرقا)

يعنى أن الملتقط يعرف اللقطه فى ضمن الحول و لو كان التعريف متفرقا أى يعرف يوما، ثم يترك، ثم يعرف، ثم يترك أياما، ثم يعرف , لا أنه يعرف سنه كامله متواليه الأيام و الأسابيع و الأشهر، بل الغايه التعريف حولا كاملا و لو حصل التعريف متفرقا.

و وجوب التعريف ثابت (سواء نوى التملك أولا) لإطلاق الأمر به الشامل للقسمين، قيل: خلافا للشيخ حيث شرط فى وجوبه نيه التملك فلو نوى

ص: ٢٧٠

الحفظ لم يجب (١). وفيه: ان وجوب التعريف إجماعيّ و لم يقل أحد بعدم وجوبه إذا نوى الحفظ، و إنما الخلاف أنّه بعد تعريف السنه هل يصير ملكه بلا اختيار، أم يشترط قصده؟ وسيأتي البحث عنه في اخر كتاب اللقطه.

حصيله البحث:

يكره أخذ اللقطه خصوصاً من الفاسق دون المعسر، و لا يستحب الاشهاد عليها و يعزّف الشهود بعض الأوصاف، و لو التقط غير البالغ او غير العاقل او المملوك بلا- اذن من الولي او المالك فان شاء الولي او المالك امضاءه فهو و ألا فلا لمحجوريتهم عن التصرفات فلا- اثر لتصرفاتهم حتى تترتب عليها احكام اللقطه، و يجب تعريفها حولاً و لو متفرقاً سواء نوى التملك أم لا، و لا يتوقف دخولها في الملك بعد التعريف سنه على قصد التملك بل تدخل في الملك ولو لم يقصد تملكها.

اللقطه امانه ما لم يحصل الموجب للضمان

(و هي أمانه في الحول و بعده) اذا لم يحصل الموجب للضمان (ما لم ينو التملك فيضمن)

ص: ٢٧١

و قد تقدم الاستدلال له بالاولويه، بتقريب ان الضمان اذا كان ثابتا في حاله التصدق فبالأولى يكون ثابتا في حاله التملك. و فيه: ان الاولويه ممنوعه لانه بمجرد التملك لم يفعل شيئاً من تعدٍ او تفريط حتى يكون ضامنا .

و بصحيحه على بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام: «سألته عن رجل اصاب شاه في الصحراء هل تحل له؟ قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: هي لك او لأخيك او للذئب فنخذها و عرفها حيث اصبتها، فان عرفت فردّها الى صاحبها، و ان لم تعرف فكلها و انت ضامن لها ان جاء صاحبها يطلب ثمنها ان تردّها عليه»^(١). بناء على التعدى من الضاله الى اللقطه و عدم فهم الخصوصيه لذلك. و فيه: ان الضمان علق على اكلها لا تملكها، و الاقوى انه لا يضمنها مع التملك لعدم الموجب له اولاً و لاطلاق صحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام المتقدم فيه: «و إلّا فاجعلها في عرض مالك يجرى عليها ما يجرى على مالك إلى أن يجيء لها طالب» و صحيح الحلبيّ الدال على أنّها بعد التعريف كسبيل ماله، و أطلق فيهما و لم يقيّدا بالضمان كما قيد ما إذا تصدّق بها او اكلها.

و من موجبات الضمان عدم تعريفها في الحول و لو لم ينو التملك و ذلك لصحيح صفوان الجمال عن الصادق (عليه السلام) «من وجد ضالّه فلم يعرفها، ثم

ص: ٢٧٢

وجدت عنده فإنها لربّها و مثلها من مال الذي كتمها»(1) و دلالتها على الضمان لو لم يعرّف واضحه .

و أمّا بعد الحول فلا يضمن مع التعريف إلّا بإهلاكها أو التصدّق بها.

أمّا إهلاكها أو التصدّق بها فيدلّ على الضمان فيهما أخبار كثيرة كما تقدم الكلام فيه .

حصيله البحث:

اللقطه أمانه في الحول و بعد الحول فلا ضمان عليه و لو نوى التملّك, نعم من موجبات الضمان عدم تعريفها في الحول و لو لم ينو التملّك للنص, و أمّا بعد الحول فلا يضمن مع التعريف إلّا بالتعدى أو التصدّق بها.

حكم التقاط العبد على مبنى المصنف

(و لو التقط العبد) على مبنى المصنف من جواز التقاطه و قد تقدم الاشكال فيه و انه لا يصح لو لم يمضه السيد فعلى المختار فالتقاطه لا حكم له, و على قول المصنف (عرّف بنفسه، أو بنائيه) كالحرق (فلو أتلّفها) قبل التعريف: أو بعده (ضمن بعد عتقه) كما يضمن غير اللقطه من أموال الغير التي يتصرف فيها من غير إذنه (و لا يجب على المالك انتزاعها منه) قبل

ص: ٢٧٣

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٤١؛ و الفقيه، ج ٣، ص: ٢٩٤، و التهذيب ج ٦ ص ٣٩٣ ح ٢٠؛ و فيه: «أو مثلها» بدل «و مثلها» .

التعريف و بعده بناءً على صحة التقاطه (و إن لم يكن) العبد (أميناً) لأصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير لعدم كون مالك العبد مسؤولاً عن لقطه عبده لان الفرض صحة التقاطه, و عليه فلا وجه للقول بالضمان لتعديده بتركها في يد غير الأمين، اذ لا تعدى لعدم كونه مسؤولاً عنها حسب الفرض.

(و يجوز للمولى التملك بتعريف العبد)

مع علم المولى بالتعريف على قول المصنف لانه يكون من قبيل اكتساب العبد و للمولى تملكه, و لا يصح على المختار كما تقدم.

ثم العبد لو فرط في حفظها يكون المولى ضامناً اذا اقره المولى عليها، و قد صرح الإسكافي بأن ليس للعبد أخذ اللقطه فإن أخذها و أقرها السيد مع علمه و أتلفها العبد كان في رقبه السيد، و مع عدم علمه في رقبه العبد.

حصيله البحث:

و ليس للعبد أخذ اللقطه فإن أخذها و أقرها السيد و أتلفها العبد كان في رقبه السيد، و مع عدم علم السيد بها يكون تلفها في رقبه العبد، و لا يجوز للمولى التملك بتعريف العبد اذا لم يقره عليها ابتداءً.

و لا تدفع إلا بالبينه لا بالأوصاف الموجبه للظن

(و لا تدفع) وجوباً بل لا يجوز دفعها لانه من مصاديق التعدى والتفريط بها المنافى لوجوب حفظها (إلا بالبينه) لعموم حجيه البينه (لا بالأوصاف) ان لم

ص: ٢٧٤

توجب العلم (و ان خفيت) لعدم حجيه الظن (نعم يجوز الدفع بها) عند المصنف ففرق بين وجوب دفعها و جوازه على مبنى حجيه الظن و قيامه مقام العلم عند تعذر العلم . و فيه: عدم صحه هذا المبنى و ان اللازم منه هو وجوب الدفع لا جوازه و قد يستدل بجواز الاكتفاء بالظن بخبر سعيد بن عمرو الجعفي، عن الصادق عليه السلام و فيه: «قلت: ما علامه الكيس؟ فأخبرني بعلامته فدفعته إليه فتمتحي ناحيه فعدها فاذا الدنانير على حالها- الخبر»(1). و فيه: ان الغالب من ذكر الاوصاف الخفيه هو حصول العلم العرفي من الاطمئنان و الوثوق بصدق المدعى و هو غير المدعى من حجيه الظن .

و على مبنى المصنف من جواز دفعها بالوصف الموجب للظن لا وجوبه (فلو أقام غيره) أى غير الواصف (بها بينه) بعد دفعها إلى الواصف (استعيدت منه) لأن البينه حجه شرعيه بالملك، و الدفع بالوصف إنما كان رخصه و بناء على الظاهر (فإن تعذر) انتزاعها من الواصف (ضمن الدافع) لذى البينه (و رجع) الغارم (على القابض) بما غرمه، و علل بان التلف فى يده و لأنه عادٍ إلا أن يعترف الدافع له بالملك فلا يرجع لو رجع عليه لاعترافه بكون الأخذ منه ظلماً.

و فيه: انه لو جاز دفعها بامر من الشرع المقدس كان الضمان ضرراً عليه فينفى بقاعده لا ضرر على المشهور من انها بمعنى نفى الحكم الضررى، مضافاً الى ان تلفها بيد الواصف لا يوجب جواز رجوع الدافع اليه لعدم كونه من موجبات الضمان إلا اذا كان كاذباً و هو غير معلوم و بذلك يظهر

ص: ٢٧٥

عدم صحه نسبه الاعتداء اليه, هذا كله على مبنى المصنف و اما على المختار فلا يجوز الدفع بالاوصاف الموجبه للظن و لو دفع كان ضامنا لانه من مصاديق التعدى و التفريط بها و اما الدفع بالاوصاف الموجبه للوثوق عرفا فلا يوجب الضمان على الدافع و لصاحب البيئه ان يطالب الواصف بها.

حصيله البحث:

لا يجوز دفع اللقطه إلا بالبيئه لا بالأوصاف و إن خفيت ان لم توجب الوثوق بصدق المدعى لها و إلا و جب دفعها اليه, و لو أقام غيره بها بيئه استعيدت منه, و ضمنها الدافع ان لم يمكن استعادتها هذا ان كان دفعها على الاوصاف الموجبه للظن و لا يرجع الدافع على القابض, و ان كانت الاوصاف المذكوره مما توجب الوثوق عرفا فلا ضمان على الدافع و لصاحب البيئه ان يطالب الواصف بها .

حكم الموجود فى مفازه او خربه او مدفونا فى الأرض

(و الموجود فى المفازه) و هى البريه القفر(1) و الجمع المفاوز قاله ابن الأثير فى النهايه, و المراد منها الأرض الخاليه من الماء و الكلا و الناس (و

ص: ٢٧٦

١- البريه: الصحراء ؛ جمعها: برارى ؛ و القفر: الأرض الخاليه من الماء و الكلا و الناس ؛ جمعه: قفار بكسر القاف و قفور بضمها.

الخربه) التي باد أهلها (أو مدفونا في أرض لا مالك لها) ظاهرا (يتملك من غير تعريف)

اقول: اما المفازة فلخروجها عن موضوع أخبار اللقطة لأنها وارده في العمران و عليه فلا يجب التعريف في الموجود فيها و إن كثر .

و أقيا الموجود في الخربه فاطلاق صحيح محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السّلام: «سألته عن الدّار يوجد فيها الورق فقال: إن كانت معموره فيها أهلها فهو لهم و إن كانت خربه قد جلا عنها أهلها فاللّدى وجد المال فهو أحقّ به»^(١) دال على جواز تملكه بلا تعريف.

لكن يعارض اطلاقه موثق محمّد بن قيس، عن الباقر (عليه السلام) «قال: قضى عليّ (عليه السلام) في رجل وجد ورقا في خربه أنّ يعرفها فان وجد من يعرفها و إلّا تمّتع بها»^(٢) الدال على وجوب تعريفه اولا و القاعده تقضى بحمل المطلق على المقيد و عليه فيجوز تملكه بعد التعريف لا- قبله . وفيه: أنّ المحتمل من وجدانها في خربه كونه من الزمان السابق على العصر الحاضر فتخرج عن موضوع اللقطة و تدخل تحت عنوان الموجود في خربه و تصح النتيجة المتقدمه لكن من المحتمل ان الروايه موضوعها اللقطة التي تعرف سنه ثم تملك و لا دافع لهذا الاحتمال و عليه فالموثق مجمل ولا يصح الاستناد اليه في ما نحن فيه و عليه فالاقوى عدم لزوم تعريفه .

ص: ٢٧٧

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٩٠ باب ٩٤ اللقطة و الضاله

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٩٨ ح ٣٩

و أما المدفون في أرض لا مالك لها فقد يستدل له بما في صحيح إسحاق بن عمار، عن الكاظم عليه السلام: «سألته عن رجل نزل في بعض بيوت مكة فوجد فيها نحوًا من سبعين درهمًا مدفونه فلم تزل معه و لم يذكرها حتى قدم الكوفة كيف يصنع؟ قال: يسأل عنها أهل المنزل لعلهم يعرفونها، قلت فان لم يعرفوها؟ قال: يتصدق بها» (١) و وجوب التصديق به لاجل كونه اخذ من الحرم فلا يشمل ما اخذ من غير الحرم فعليه يجوز تملكه بعد تعريفه. و فيه: ان مورد الصحيح هو بيوت مكة و حكمها هو حكم اللقطة و الكلام على ما لا مالك له بحيث يخرج عن موضوع ادله اللقطة مما يحتمل كونه من الزمان السابق على العصر الحاضر و عليه فاذا احتل في المدفون كونه من مال من باد اهله او جلا عن محل اهله جاز تملكه بلا تعريف لظهور صحيح محمد بن مسلم المتقدم بذلك و لعله هو المراد من تقييد المصنف المأخوذ من المفازة و الارض الخربه و المدفون بما (إذا لم يكن عليه أثر الإسلام) من الشهادتين، أو اسم سلطان من سلاطين الإسلام و نحوه تبعًا للمبسوط فقال: «إذا كان عليه أثر الإسلام لقطه يعرف و إذا لم يكن، هو كثر يعطى خمسه و الباقي له» و هذا القيد و ان لم يذكره غيره من المتقدمين و لم يصرح به في الاخبار إلا انه قريب من موضوع صحيح محمد بن مسلم المتقدم حسب الفهم العرفي، فلعل المراد بما لم يكن عليه أثر الإسلام هو مال من باد اهله او جلا عن محله اهله الذي هو موضوع الصحيح.

ص: ٢٧٨

(وإلّا) يكن كذلك بأن وجد عليه أثر الإسلام عند المصنف أو لم يكن من مال من باد اهله أو جلا- عن محله اهله (وجب التعريف) و كان حكمه حكم اللقطه لدلاله الأثر على سبق يد المسلم فتستصح على مختار المصنف و لخروجه عن موضوع صحيح ابن مسلم على المختار .

(و لو كان للأرض مالك عرّفه) الواجد لمالك الارض لتتضح حقيقه الملقوط من كونه لقطه او خارج عنها (فان عرفه) مالك الارض اتضح كونه لقطه و (دفعه اليه و آلا) خرج عن كونه لقطه و عليه (فهو للواجد) و شمله اطلاق صحيح ابن مسلم المتقدم .

(و كذا لو وجده في جوف دابه) تعتلف من مال المالك (عرّفها مالکها)

فان عرفه المالك فهو وإلّا فهو للواجد لصحيحه عبد الله بن جعفر «قال: كتبت إلى الرجل أساله عن رجل اشترى جزورا أو بقره للأضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها صرّه فيها دراهم أو دنانير أو جوهره لمن يكون؟ قال: فوقّ عليه السلام: عرّفها البائع فان لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه»^(١)، و به أفتى ابنا بابويه و كذا الشيخان و الديلمي و القاضي و ابن حمزه و الحلبي لكن قالوا: «إن لم يعرفه البائع يخرج خمسه و الباقي له» .

و فيه: انه ليس من الكنز و لا- من المعدن و لا من الغوص فلا يجب فيه الخمس و يكفينا سكوت الخبر عن عدم وجوب اخراج خمسه، و مثله في الضعف تقييد الحلبي له بتعريف السنه فانه لا شاهد و لا وجه له و كذا تقييد

ص: ٢٧٩

العلامه له فى المختلف بعدم أثر الإسلام عليه وإلا فيعرف سنه فانه مناف لإطلاق الصحيح و لا شاهد له.

حكم ما يوجد فى جوف السمكه

(و أمّا ما) يوجد (فى جوف السمكه فللواجد) لأنها إنما ملكت بالحيازه، و المحيز إنما قصد تملكها خاصه، لعدم علمه بما فى بطنها فلم يتوجه قصده إليه بناء على أن المباحات إنما تملك بالنيه و الحيازه معا كما هو الاقوى و بكونها للواجد بلا تعريف افنى الشيخ فقال: «لا- يُعرف بايع السمكه الدرّه و لم يرد بهذا خبر» و بذلك يظهر لك ضعف قول الحلّى «بأنّه لا فرق بين الحيوان المذبوح و السمكه إذا وجد فى جوفها شيئاً فى أنّه يجب تعريفه للبائع» فالفرق أنّ ما فى بطن المذبوح من المحتمل كونه من بايعه، و أمّا السمك فما فى جوفه من الدرّه من البحر، و لم يرها الصياد حتّى يبيزها و يملكها .

(إلا أن تكون) السمكه (محصوره فى ماء تغلف) فتكون كالدابه فيكون حكم ما وجد فى جوف هذه السمكه حكم ما يوجد فى جوف الدابه المملوكه فكما أنه يجب تعريف ما فى جوف الدابه كذلك يجب تعريف ما فى جوف السمكه المحصوره فى مثل هذا الماء، لاحتمال كون ما فى جوفها من مال المالك، و منه يظهر أن المراد بالدابه الدابه الأهليه كما هو ظاهر الصحيحه، فلو كانت وحشيه لا تغلف من مال المالك فكالسمكه.

(و الموجود في صندوقه أو داره مع مشاركة الغير له لقطه و لا معها حلّ)

كما في صحيح جميل بن صالح عن الصادق عليه السلام: «قلت له: رجل وجد في منزله ديناراً؟ قال: يدخل منزله غيره قلت: نعم كثير، قال: هذا لقطه، قلت: فرجل وجد في صندوقه ديناراً؟ قال: يدخل أحد يده في صندوقه غيره أو يضع غيره فيه شيئاً؟ قلت: لا، قال: فهو له» (١)، هذا إذا لم يقطع بانتفائه عنه و إلا كان لقطه كما هو معلوم.

(و لا يكفي التعريف حولاً في التملك بل لا بدّ من التيه)

ذهب إلى الثاني المبسوطان و تبعه الحلبي و ابن حمزه ، و إلى الأوّل الحلبي و الباقر بن ليس لهم نصّ، و إنّما قالوا كالأخبار بعد تعريف السنّه يجوز له تصرّفه أو التصدّق به مع الضمان فيهما لو وجد صاحبه بعد و لم يرض بالتصدّق، و يشهد لتوقف الملك على القصد صحيح محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن اللّقطه قال: لا ترفعوها فان ابتليت بها فعرفها سنه فان جاء طالبها و إلا فاجعلها في عرض مالك يجرى عليها ما يجرى على مالك إلى أن يجيئ لها طالب» (٢). بتقريب ان الجعل في قوله (عليه السلام) « فاجعلها في عرض مالك» مما يتوقف على القصد .

ص: ٢٨١

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ١٣٧ باب اللقطه و الضاله

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٩٠ باب ٩٤ اللقطه و الضاله

و يحمل قوله (عليه السلام) «فهي كسييل ماله» في صحيح الحلبي، عنه (عليه السلام) «يعرفها سنه فان جاء لها طالب و إلا فهي كسييل ماله»^(١) الظاهر على دخولها في الملك بلا قصد التملك، على انه ان اراد ذلك يجعلها كسييل ماله .

و فيه: ان صحيح أبي خديجه المتقدم «...و إلا كانت في ماله فإن مات كان ميراثا لولده و من ورثه فإن جاء طالبها بعد ذلك دفعوها إليه»^(٢) غير قابل لهذا الحمل و ظاهر في دخولها في الملك و لو لم ينو التملك و عليه فالاقوى هو دخولها في الملك و تكون ارثا و لو لم يقصد تملكها .

و الأصل في المسألة العامه ففي الخلاف: «إذا عرفها سنه لا تدخل في ملكه إلا باختياره بأن يقول: هذه قد اخترت ملكها، و للشافعي فيه أربعة أوجه: أحدها مثل ما قلنا، و الثاني أنه بمضى السنه عليه يملكها بغير اختياره، و الثالث بمجرد القصد دون التصرف، و الرابع بالقول و التصرف - إلخ»^(٣).

حصيله البحث:

و الموجود - في المفازة و هي البريه القفر^(٤) و المراد منها الأرض الخاليه من الماء و الكلاب و الناس، و الخربه التي باد أهلها، أو مدفونا في أرض لا

ص: ٢٨٢

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٦ ص ٣٨٩ باب ٩٤ اللقطه و الضاله

٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٣٠٩ باب النوادر

٣- الخلاف في ١٠ من مسائل اللقطه

٤- البريه: الصحراء؛ جمعها: برارى؛ و القفر: الأرض الخاليه من الماء و الكلاب و الناس؛ جمعه: قفار بكسر القاف و قفور بضمها.

مالك لها ظاهرا - يملكك من غير تعريف و الضابط هو كونه من مال من باد اهله او جلا عن محله اهله فاذا احتمل فيه ذلك جاز تملكه بلا تعريف و إلا وجب تعريفه، و لو كان للأرض مالك عرّفه فإن عرفه و إلا فهو للواجد، و كذا لو وجدته في جوف دابته عرّفه مالكةا، و أمّا ما في جوف السدّ مكه فللواجد إلا أن تكون محصورةً تعلق، و الموجود في صندوقه أو داره مع مشاركة الغير له لقطهً و لا معها حلّ، و يكفي التعريف حولاً في التملك و لو لم يقصده للنص.

حكم مجهول المالك

١- عنوان اللقطه لا- يرادف عنوان مجهول المالك اذ اللقطه فرد من افراد مجهول المالك و لا تصدق عرفاً مع الضياع. و قد رتب عليها شرعا حكم خاص، و هو وجوب الفحص عن المالك لمدته سنه ثم مع عدم العثور عليه يتخير بين امور ثلاثة حسبما تقدم حتى مع فرض عدم اليأس من العثور عليه، و هذا بخلاف عنوان مجهول المالك غير اللقطه فان الفحص عن مالكة لازم من دون تقييد بمدته سنه بل المدار على اليأس منه، و مع تحققه لا يتخير بين الامور الثلاثة بل يتعين التصديق، هذا حسب ما تقتضيه القاعده في الفرق بين حكم اللقطه التي لها احكام خاصه و بين مجهول المالك الخارج عنها موضوعا.

و اما ادله مجهول المال الخاصه فقد دلت صحيحه يونس بن عبد الرحمن على تعيين التصديق به بعد اليأس عن صاحبه ففيها: «سئل ابو الحسن الرضا عليه السلام و انا حاضر ... رفيق كان لنا بمكه فرحل منها الى منزله و رحلنا

الى منازلنا فلما ان صرنا فى الطريق اصبنا بعض متاعه معنا فإى شىء نصنع به؟ قال: تحملونه حتى تحملوه الى الكوفه. قال: لسنا نعرفه ولا نعرف بلده ولا نعرف كيف نصنع. قال: اذا كان كذا فبعه و تصدق بثمانه. قال له: على من جعلت فداك؟ قال: على اهل الولايه»(١).

و دلت صحيحه معاويه بن وهب عن ابى عبد الله عليه السلام وجوب الفحص عنه ففيها: «رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري أين يطلبه ولا يدري أحيى هو أم ميت ولا يعرف له وارثا ولا نسبا ولا ولدا. قال: اطلب. قال: فان ذلك قد طال فاتصدق به؟ قال: اطلبه»(٢). و هى بروايه الشيخ صحيحه السند(٣) فانه رواها عن يونس عن ابن ثابت و ابن عون و الظاهر ان ابن ثابت هو محمد بن ابى حمزه الثقه نعم بروايه الفقيه ضعيفه لان يونس رواها عن ابن عون الذى لم يوثق عن معاويه لكنها موثوق بها لان يونس من اصحاب الاجماع.

بل يمكن التمسك لإثبات وجوب الفحص فى مجهول المالك الى حد اليأس بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾(٤).

ص: ٢٨٤

- ١- وسائل الشيعه ١٧: ٣٥٧ الباب ٧ من أبواب اللقطه الحديث ٢
- ٢- وسائل الشيعه ١٧: ٥٨٣ الباب ٦ من ابواب ميراث الخنثى الحديث ٢
- ٣- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٤ ص ١٩٦ باب ١١٤ ميراث المفقود
- ٤- النساء: ٥٨

و دل خبر حفص بن غياث عن الصادق (عليه السلام) على كون الفحص فى مجهول المالك سنة فففيه: (عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً و اللص مسلم هل يردده عليه؟ قال (عليه السلام) لا يردده عليه فان امكنه ان يردده على اصحابه فعل و أما كان فى يديه «يده - خ ل» بمنزله اللقطه يصيبها فيعرفها حولاً فان اصاب صاحبها و إلا تصدق بها فان جاء صاحبها بعد ذلك خير بين الاجر و الغرم فان اختار الاجر فله الاجر و ان اختار الغرم غرم له و كان الاجر له) (1) و به افتى الصدوق فى المقنع و الفقيه هذا و سند الصدوق الى حفص بن غياث صحيح الا انه لم يروه عنه فى الفقيه بل رواه عن كتاب سليمان بن داود المنقرى عنه و سنده اليه ضعيف رواه عنه فى المقنع قائلاً: سألت حفص بن غياث و لعله اخذ الخبر من كتابه فيكون فى عداد الموثق سنداً لكنه مجرد احتمال و كيف كان فلا- وثوق لنا به و عليه فلا- يجب تعريفه سنة بل يكفى حصول اليأس عن الظفر بصاحبه .

٢- و من مجهول المالك ما اذا كان المالك معلوماً و تعذر الوصول اليه و كسب الاجازه منه فى تحديد كيفية التصرف فحكمه حكم المال المجهول مالكة و ذلك باعتبار ان مورد الروايات السابقه هو معلوم المالك و انما تعدينا الى مجهول المالك لأجل الغاء الخصوصيه عرفاً و لابد من تعذر كسب الاجازه من المالك المعلوم و ذلك باعتبار انه لا يجوز التصرف فى

ص: ٢٨٥

١- المقنع طبع الهادى ص ٣٨٢ و رواه الكافى مرسلأ ج/٥ ص ٣٠٨ ح/٢١ و فى الفقيه عن سليمان بن داود المنقرى عن حفص بن غياث و سنده اليه ضيف ج/٣ ص ١٩٠ ح/١ و رواه التهذيب ضعيفاً ايضاً ج/٦ ص ٣٩٦ ح/٣١ و الاستبصار ج/٣ ص ١٢٣ ح/٢ و رواه الوسائل ج/١٧ ص ٣٦٨ باب ١٨ من اللقطه .

مال الغير بدون طيب نفسه فاذا امكن كسب الاجازة فى تحديد كيفية التصرف فلا يجوز من دونه.

و عليه فمن أخذ قلما او مسبحة او غير ذلك من الغير لقضاء حاجه له و لم يعرف ممن اخذ ذلك او كان يعرفه و لكن لا يعرف خبره فحكمه حكم مجهول المالك دون اللقطه.

و هكذا الحال فى من اودع بعض اثاث بيته فى دار شخص و سافر من دون ان يعرف خبره فانه يلزم تطبيق حكم مجهول المالك عليه دون اللقطه لعدم تحقق عنوان الضياع فيها.

٣- قيل: و من خلال هذا يتضح الحال فى من تبدل حذاؤه او عباءته اشتباها فانه يجرى فى مثل ذلك حكم مجهول المالك و لا يجوز التصرف الا مع احراز رضا المالك. و فى جواز المقاصه اشكال و ذلك لان مستندها خاص بمورد التعمد و المفروض فى محل كلامنا هو الاشتباه فلاحظ صحيحه داود بن رزين: «قلت لأبى الحسن موسى عليه السلام: انى اخالط السلطان فتكون عندى الجاربه فىأخذونها و الدابه الفسارهه فيبعثون فىأخذونها ثم يقع لهم عندى المال فلى أن آخذه؟ قال: خذ مثل ذلك و لا تزد عليه»(١). و فيه: ان مورد الصحيحه التعمد لكن لا خصوصيه له عرفا فان المفهوم منها هو ان للانسان ان يتدارك حقه ممن اخذه حتى و لو كان الاشتباه منه ابتداء لا من الغير بعد اخذ الغير ماله و تعذر الوصول اليه , كما عليه سيره العقلاء ايضا,

ص: ٢٨٦

١- وسائل الشيعه ١٢: ٢٠١ الباب ٨٣ من ابواب ما يكتسب به الحديث ١

و على فرض اختصاص الصحيحه بمورد التعمد فالعلم حاصل برضا المالك قطعا .

حصيله البحث:

عنوان اللقطه لا- يرادف عنوان مجهول المالك و حكم اللقطه ما تقدم، فى حين ان حكم المال المجهول مالكة هو الفحص عنه الى حدّ اليأس- من دون تقييد بمدّه سنه- فان تحقق تصدق به, و اذا كان المالك معلوما و تعذر الوصول اليه و كسب الاجازة منه فى تحديد كيفية التصرف فحكمه حكم المال المجهول مالكة.

و عليه فمن أخذ قلما او مسبحة او غير ذلك من الغير لقضاء حاجه له و لم يعرف ممن اخذ ذلك او كان يعرفه و لكن لا يعرف خبره فحكمه حكم مجهول المالك دون اللقطه.

و هكذا الحال فى من اودع بعض اثاث بيته فى دار شخص و سافر من دون ان يعرف خبره فانه يلزم تطبيق حكم مجهول المالك عليه دون اللقطه لعدم تحقق عنوان الضياع فيها.

و من خلال هذا يتضح الحال فى من تبدل حذاؤه او عباءته اشتباها فانه يجرى فى مثل ذلك حكم مجهول المالك و لا يجوز التصرف الا مع احرار رضا المالك. و الاقوى جواز المقاصه فيه بعد العلم باخذ الغير ماله و تعذر الوصول اليه.

ص: ٢٨٧

(و هو) اى الموات(١) (ما لا ينتفع به لعطلته(٢) أو لاستنجامه(٣) أو لعدم الماء عنه أو لاستيلاء الماء عليه يتملكه من أحياء) سواء فى ذلك المسلم و الكافر للعموم الاتى (مع غيبه الإمام (عليه السلام)

و الدليل على جواز تملكها فى زمان الغيبه بعد كونها للإمام (عليه السلام) النصوص المستفيضه منها صحيح محمد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: «أيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض و عمروها فهم أحقّ بها و هى لهم»(٤).

و صحيح زراره، عنه (عليه السلام) «عن النبىّ صلّى الله عليه و آله من أحيوا مواتاً فهو له»(٥).

ص: ٢٨٨

-
- ١- مصدر مات يموت موتانا بمعنى خلو الأرض من العماره و السكان لا من مات يموت موتا بمعنى حلول الموت به.
 - ٢- بضم العين، و سكون الطاء بمعنى البقاء بلا انتفاع.
 - ٣- من استأجم أى تحول إلى أجم ؛ و الأجم: الأرض ذات الشجره الكثيره الملتف. و الأرض ذات القصب الكثير. و الأرض المسبجه بأن تكون مأوى السباع.
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٨ باب ١١ أحكام الأرضين
 - ٥- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٧٩ باب فى إحياء أرض الموات

ولا فرق بين أن يكون قد سبق لها إحياء ثم ماتت، وبين موتها ابتداء على ما يقتضيه إطلاق عبارته المصنف ولا بد من قيد: مع إبادته أهله بحيث لا يعرفون ولا بعضهم فلو عرف المحيي لم يصح إحيائها، لتقيد الاطلاقات بما دل على ذلك مما تقدم .

ولا يعتبر في تحقق موتها العارض ذهاب رسم العماره رأسا، بل ضابطه العطله و إن بقيت آثار الأنهار، و نحوها، لصدق الموات عرفا معها.

ثم ان الشيخ خالف في كون الاحياء مؤلدا للملك كما صار اليه مشهور الفقهاء تمسكا بظهور اللام في قولهم عليهم السلام: «من أحيا ارضا مواتا فهي له» في افاده الملكيه، بل هو موجب لأولويته من غيره في التصرف فيها فقال: «فاما الموات فانها لا تغنم و هي للإمام خاصه، فان احياها احد من المسلمين كان اولى بالتصرف فيها و يكون للإمام طسقتها(1)» و يوجه نظره (ره) بان اللام لا- ظهور لها في الملك فانها جاربه مجرى قول مالك الأرض للفلاحين عند تحريضهم على عماره الارض: من عمرها و حفر انهارها فهي له، فانه ليس المقصود انتقال العين الى الفلاح بل أحقيته من غيره و تقدمه على من سواه. و فيه: ان الظاهر من اللام هو ان تكون للتمليك بل لعله هو الاصل فيها و لا يصار الى غيره من الاحقيه و الاولويه الا بالقرينه كما في المثال المذكور فان القرينه فيه فرض وجود المالك لها وانه لا معنى لقوله ألا الاولويه .

ص: ٢٨٩

و اما كون الاراضى الميته للإمام عليه السلام فهو مما لا خلاف فيه سواء لم يجر عليها ملك مالك- كما فى الصحارى- او جرى و لكنه لم يبق له وجود.

و قد دلت على ذلك صحيحه حماد بن عيسى و هو من اصحاب الاجماع فلا يضر ارسالها عن بعض اصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام: «... و الانفال ... كل ارض ميته لا رب لها...»(١).

و الروايات المعبره بالارض الخربه، كصحيحه حفص بن البختري عن ابى عبد الله عليه السلام: «الانفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا- ركاب او قوم صالحوا او قوم اعطوا بأيديهم و كل ارض خربه و بطون الاوديه فهو لرسول الله صلى الله عليه و آله و هو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء»(٢) و غيرها، و قد فهم الفقهاء من الأرض الخربه الأرض الميته .

و المعروف فى كلمات الفقهاء تقييد الارض بالميته. و يمكن ان يقال بكون المدار على عدم وجود مالك للأرض حتى لو كانت عامره، كالغابات و الجزر المشتمله على الاشجار و الفواكه لموثقه اسحاق بن عمار: «سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الانفال فقال: هى القرى التى قد خربت ... و كل ارض لا رب لها...»(٣).

ص: ٢٩٠

-
- ١- وسائل الشيعة ٦: ٣٦٥ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ٤
 - ٢- وسائل الشيعة ٦: ٣٦٤ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ١
 - ٣- وسائل الشيعة ٦: ٣٧١ الباب ١ من أبواب الأنفال الحديث ٢٠

و صحيحه حماد المتقدمه و ان ورد فيها التقييد بالميتة أآ انه لا مفهوم لها لورودها مورد الغالب.

و من خلال هذا يتضح ان الارض اذا لم يكن لها مالك فهي للإمام عليه السّلام سواء كانت ميتة او عامره، و اذا كان لها مالك فليست كذلك سواء كانت ميتة او عامره، فان الارض ما دام لها مالك فمجرد موتها و خرابها لا يستوجب خروجها عن ملكه.

و بعض النصوص و ان كانت مطلقة و تعدّ كل ارض خربه جزءا من الانفال من دون تقييد بعدم وجود رب لها كما فى صحيحه حفص بن البختري المتقدمه و غيرها أآ انه بقرينه الروايات الاخرى لا بدّ من تقييدها بذلك، فلاحظ موثقه اسحاق بن عمار المتقدمه، حيث ورد فيها: «سألت ابا عبد الله عليه السّلام عن الانفال فقال: هي القرى التي قد خربت و انجلى اهلها ... و كل ارض لا رب لها ...»، فلو كان الخراب وحده كافيا لصيروره الشىء من الانفال فلا داعى الى التقييد بالانجلاء او عدم وجود رب لها.

(و أآ لو كان الامام (عليه السلام) حاضراً (افتقر إلى اذنه)

بحكم ولايته و انها له (عليه السلام) و يشهد له صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن هشام بن سالم الثقه عن أبى خالد الكابلي «عن الباقر (عليه السلام) وجدنا فى كتاب على (عليه السلام) أنّ الأرض لله يورثها من يشاء من عباده و العاقبه للمتقين أنا و أهل بيتى الذين أورثنا و نحن المتّقون و الأرض كلّها لنا فمن أحيأ أرضا من المسلمين فليعمّرها و ليؤدّ خراجها إلى الامام من

ص: ٢٩١

أهل بيتي - إلى - و له ما أكل حتى يظهر القائم (عليه السلام) من أهل بيتي بالسيف فيحويها و يمنعها و يخرجهم منها كما حواها رسول الله صلى الله عليه و آله و منعها إلا ما كان في أيدي شيعةنا يقطعهم على ما في أيديهم و يترك الأرض في أيديهم» (١).

حصيله البحث:

الموات من الأرض هو ما لا ينتفع به لعطلته أو لاستتجامة أو لعدم الماء عنه أو لاستيلاء الماء عليه و يتملكه من أحياء سواء كان مسلماً أم كافراً مع غيبه الإمام و إلا افتقر إلى إذنه.

ما لا يجوز إحياءه للتملك

(و لا- يجوز احياء العامر) و ذلك لأنه منتف موضوعاً فالعامر ليس بموات حتى يحيى ففي المغرب: الموات الأرض الخراب و خلافه العامر.

(و) كذلك (تابعه) كالطريق و النهر و شبهه المعد لمصالح العامر مما هو حريمه .

(و لا المفتوحه عنوه إذ عامرها) حال الفتح (للمسلمين) قاطبه بمعنى أن حاصلها يصرف في مصالحهم لا تصرفهم فيها كيف اتفق كما سيأتي (و عامرها) و هي خلاف العامر (للإمام (عليه السلام)

ص: ٢٩٢

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ١ ص ٤٠٧ باب أن الأرض كلها للإمام (عليه السلام) .

أمّا عامرها فلا يصدق فيه إحياءه، و أمّا غامرها فلا يصح إحياءه بغير إذنه مع حضوره لأنها له كما تقدم، نعم مع غيبته فيملكها المحيي لعموم الأخبار المتقدّمه.

و يرجع الآن في المحيا منها و الميت في تلك الحال إلى القرائن الموجبه للعلم و الوثوق، و منها ضرب الخراج و المقاسمه، فإن انتفت فالأصل يقتضى عدم العماره فيحكم لمن بيده منها شىء بالملك لو ادعاه .

هذا و الارض المفتوحه عنوه هى لجميع المسلمين، الحاضرين و الغائبين و المتجددين بعد ذلك و لا تختص بالمقاتلين بلا خلاف عندنا و ان نسب الى بعض العامه اختصاص الغانمين بها كغيرها من الغنائم(١).

و يدل على ذلك صحيح الحلبي: «سئل ابو عبد الله عليه السلام عن السواد(٢) ما منزلته؟ فقال: هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم و لمن يدخل في الإسلام بعد اليوم و لمن لم يخلق بعد. فقلت: الشراء من الدهاقين(٣)، قال: لا

ص: ٢٩٣

١- جواهر الكلام ٢١: ١٥٧

٢- اى ارض العراق المفتوحه عنوه فى عصر الخليفه الثانى.

٣- الدهقان بكسر الدال و ضمها يطلق على رئيس القرية و التاجر و من له مال و عقار. و هو اسم اعجمى مركب من (ده) و (قان).

يصلح الا ان تشرى منهم على ان يصيرها للمسلمين، فاذا شاء ولي الامر ان يأخذها أخذها...»(١) و غيره.

و قد يشكل بان السواد لم يفتح باذن الامام عليه السّلام فهو من الانفال لا للمسلمين، و الحكم المذكور فى الصحيحه بانه للمسلمين لا بدّ من حملة على الصدور للتقيه.

و فيه: ان من المقطوع به صدور الاذن منه عليه السّلام، فان الخليفه الثانى كان يستشير امير المؤمنين عليه السّلام فى ذلك. و فى مشاركته عمار فى تلك المعارك و تولى سلمان ولايه المدائن بل قبول الامام الحسن عليه السّلام التوجه الى محاربه يزيد مجرد دلاله واضحه على ذلك، و هنالك روايات كثيره تدل على ان الامير (عليه السلام) كان من وراء الفتوحات كما فى حديث الخصال عنه (عليه السلام) ففيه: «... إنّ القائم بعد صاحبه كان يشاورنى فى موارد الأمور فيصدرها عن أمرى و يناظرنى فى غوامضها فيمضيها عن رأبى»(٢).

و لا وجه لحمل الصحيحه على التقيه و ان الحكم فى الصحيحه المتقدمه بكون ارض السواد للمسلمين بعد معلوميه اعتبار الاذن يدل بالالتزام على صدورها منه عليه السّلام، و الحمل على التقيه بعد امكان الافتراض المذكور لا وجه له.

ص: ٢٩٤

١- وسائل الشيعة ١٢: ٢٧٤ الباب ٢١ من ابواب عقد البيع الحديث ٤

٢- الخصال ج ٢ ص ٣٧٤

(و كذا كل ما) أى موات من الأرض (لم يجر عليه ملك المسلم) فإنه للإمام (عليه السلام) فلا يصح إحياءه إلّا بإذنه مع حضوره و يباح فى غيبته .

و لو جرى عليه ملك مسلم فهو له و لو ارثه بعده

(و لو جرى عليه ملك مسلم فهو له و لو ارثه بعده)

لما تقدم من صحيح محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السّلام: «أيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض و عمروها فهم أحقّ بها و هى لهم»^(١).

و صحيح زراره، عنه (عليه السلام) «عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله من أحيأ مواتا فهو له»^(٢) وغيرهما.

(و لا ينتقل عنه بصيرورته مواتا)

لصحيح الحلبي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرّجل يأتى الأرض الخربه فيستخرجها و يجرى أنهارها و يعمرها و يزرعها ماذا عليه قال: عليه الصّيدقه، قلت: فإن كان يعرف صاحبها؟ قال: فليؤدّ إليه حقّه»^(٣) و مثله صحيح سليمان بن خالد^(٤) و لأصالة بقاء الملك و خروجه يحتاج إلى سبب ناقل و هو محصور و ليس منه الخراب، كما قاله الشيخ فى المبسوط:

ص: ٢٩٥

- ١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ١٤٨ باب ١١ أحكام الأرضين
- ٢- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٧٩ باب فى إحياء أرض الموات
- ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ٢٠١ باب ١٩ المزارعه
- ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخرسان) ج ٧ ص ١٤٨

«الغامر الذي جرى عليه ملك مسلم مثل قري المسلمين التي خربت و تعطلت فإنه ينظر فان كان صاحبه معيناً فهو أحقّ بها و هو في معنى العامر و إن لم يكن معيناً فإنه يملك بالإحياء لعموم الخبر و عند قوم لا يملك، ثم لا يخلو أن يكون لمالكها عقب أو لا عقب له فان كان له عقب فهي لهم و إن لم يكن له عقب فهي للإمام خاصه».

وقيل: ان المحيي يملكها بعد صيرورتها مواتا و يبطل حق السابق، لعموم من أحيأ أرضا ميتة فهي له المتقدم ، و لصحيح معاوية بن وهب، عن الصادق (عليه السلام) «أَيُّمَا رَجُلٍ أَتَى خَرِبَهُ بَأْتِرُهُ فَاسْتَخْرَجَهَا وَ كَرَى أَنْهَارَهَا وَ عَمَّرَهَا فَان عَلَيْهِ فِيهَا الصَّدَقَةُ، وَ إِنْ كَانَتْ أَرْضٌ لِرَجُلٍ قَبْلَهُ فَغَابَ عَنْهَا وَ تَرَكَهَا فَأَخْرَبَهَا، ثُمَّ جَاءَ بَعْدَ يَطْلُبُهَا فَإِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ وَ لِمَنْ عَمَّرَهَا» (١) و غيرها.

و خصوص صحيح ابن محبوب و هو من اصحاب الاجماع عن هشام بن سالم الثقه عن أبي خالد الكابلي (٢)، عن الباقر عليه السلام: «وجدنا في كتاب عليّ (عليه السلام) أنّ الأرض لله - إلى - فمن أحيأ أرضا من المسلمين فليعمرها و ليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي و له ما أكل منها، فان تركها أو أخربها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها و أحيأها فهو أحقّ بها من الذي تركها فليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي و له ما أكل حتى يظهر القائم من أهل بيتي - الخبر» (٣).

ص: ٢٩٤

-
- ١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٢٧٩ باب في إحياء أرض الموات
 - ٢- ابو خالد لم يوثق و ان ورد الخبر بمدحه لكنه ضعيف سندا و معارض بما ورد بدمه.
 - ٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ١ ص ٤٠٧ باب أن الأرض كلها للإمام (عليه السلام) .

و فيه: اما العمومات فهي مخصصه بصحيح الحلبي و غيره مما تقدم. كما و ان صحيح معاويه بن وهب لا ينفى ملكيه المالك السابق فهو مجمل من هذه الجئه و محمول على صحيحى الحلبي و ابن خالد .

و اما ما فى الصحيح عن الكابلى فلا يخلو من اجمال و قابل للحمل على الاراضى الخراجيه التى هى ملك لكل المسلمين كما و انه لا يابى الحمل على من تركها و اعرض عنها و عليه فلا يعارض صحيحى الحلبي و ابن خالد بل يحمل المجمل على المبين, و على فرض التعارض فالنسبه بينه و بينهما العموم و الخصوص المطلق فان الصحيحين يختصان بالارض التى لها مالك بخلافه فانه اعم من كون الارض لها مالك معرض عن ملكه ام غير معرض او لا مالك لها او كون الارض خراجيه والقاعده تقتضى حمل المطلق على المقيد .

و الاشكال فيهما انهما خلاف مقتضى القاعده من أنها إن خرجت عن ملكه جاز إحيائها بغير أجره و إلا امتنع التصرف فيها بغير إذنه مدفوع بانه اجتهاد قبال النص .

حصيله البحث:

و لا يجوز إحياء العامر و توابعه كالطريق و النهر و شبهه المعد لمصالح العامر مما هو حريمه, و لا المفتوحه عنوه إذ عامرها حال الفتح للمسلمين قاطبه بمعنى أن حاصلها يصرف فى مصالحهم لا تصرفهم فيها كيف اتفق, و كذا كل ما لم يجر عليه ملكٌ لمسلمٍ و لو جرى عليه ملكٌ مسلمٍ فهو له و

ص: ٢٩٧

لوارثه بعده، ولا ينتقل عنه بصيرورته مواتاً، ويرجع الآن في المحيا منها و الميت في تلك الحال إلى القرائن الموجه للعلم و الوثوق، و منها ضرب الخراج و المقاسمه، فإن انتفت فالأصل يقتضى عدم العماره فيحكم لمن بيده منها شىء بالملك لو ادعاه

و كل أرض أسلم عليها أهلها طوعاً فهي لهم

(و كل أرض أسلم عليها أهلها طوعاً فهي لهم و ليس عليهم فيها سوى الزكاه مع الشرائط)

كما فى موثق إسحاق بن عمّار، عن العبد الصّالح (عليه السلام) «قلت له: رجل من أهل نجران يكون له أرض تمّ يسلم أيش عليه، ما صالحهم عليه النّبىّ صلّى الله عليه و آله، أو ما على المسلمين؟ قال: عليه ما على المسلمين، إنهم لو أسلموا لم يصلحهم النّبىّ صلّى الله عليه و آله»^(١) بتقريب ان الامام قال (عليه السلام) « عليه ما على المسلمين » يعنى ان ما بايدهم من الارض لهم اذ ليس على المسلمين سوى الزكاه مع الشرائط .

و اما ما فى موثق عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عمّا اختلف فيه ابن أبى ليلى و ابن شبرمه فى السواد و أرضه فقلت: إن ابن أبى ليلى قال: إنهم إذا أسلموا فهم أحرار و ما فى أيديهم من أرضهم لهم، و أمّا ابن شبرمه فرعم أنّهم عبيد و أنّ أرضهم التى بأيديهم ليست لهم، فقال: فى الأرض ما قال ابن شبرمه و قال: فى الرّجال ما قال ابن أبى ليلى إنّهم إذا

ص: ٢٩٨

أسلموا فهم أحرار و مع هذا كلام لم أحفظه» (١) فلا- علاقته له بالارض التي اسلم عليها اهلها بل موضوعه ارض السواد و هي ارض العراق و قد فتحت عنوه كما قاله الشيخ في الاستبصار .

و كل ارض ترك أهلها عمارتها فالمحیی أحق بها

(و كل ارض ترك أهلها عمارتها فالمحیی أحق بها و عليه طسقتها (٢) لأربابها)

كما تقدم استنادا الى أصله بقاء الملك و صحيح الحلبي «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يأتي الأرض الخربه فيستخرجها و يجرى أنهارها و يعمرها و يزرعها ماذا عليه قال: عليه الصّيدقه، قلت: فإن كان يعرف صاحبها؟ قال: فليؤدّ إليه حقّه» (٣) و مثله صحيح سليمان بن خالد (٤).

(و أَرْض الصلح التي بأيدي أهل الذّمه لهم و عليهم الجزية)

ص: ٢٩٩

-
- ١- الإستبصار فيما اختلف من الأخبار ج ٣ ص ١١١ باب ٧٥ الذمي يكون له أرض فيسلم...
 - ٢- الطسق: ما يوضع من الخراج المقرر على الجربان ... أو شتبه ضريبه معلومه كما نقله الصاغاني عن الأزهرى، و نص التّهذيب: الطسق: شبه الخراج، له مقدار معلوم - تاج العروس ج ١٣ ص ٣٠٠ .
 - ٣- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ٢٠١ باب ١٩ من المزارعه .
 - ٤- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٨

كما فى صحيح محمد بن مسلم: «سألته عن الشراء من أرض اليهود والنصارى، فقال: ليس به بأس، وقد ظهر النبى صلى الله عليه وآله على أهل خيبر فخارجهم على أن يترك الأرض فى أيديهم، يعملون بها ويعمرونها، وما بها بأس، ولو اشتريت منها شيئاً - الخبر» (١).

و صحيح أبى بصير، عن الصادق عليه السلام: «سألته عن شراء الأرضين من أهل الذمة، فقال: لا بأس بأن تشتري منهم إذا عملوها وأحيوها فهى لهم. وقد كان النبى صلى الله عليه وآله حين ظهر على خيبر و فيها اليهود خارجهم على أمر و ترك الأرض فى أيديهم يعملونها و يعمرونها» (٢).

(و يصرف الامام (عليه السلام) حاصل الأرض المفتوحة عنوه فى مصالح المسلمين) لصحيح الحلبي المتقدم فيه: « فقال: هو لجميع المسلمين، لمن هو اليوم و لمن يدخل فى الإسلام بعد و لمن لم يخلق بعد» و مقتضاه انه لا يقسم عليهم و إلا حرم من سيدخل فى الإسلام و من لم يخلق بعد و عليه فلا بد من بقاءه لهم و هذا المعنى لا يكون إلا بصرف مصالحه لهم .

(و لا يجوز بيعها و لا هبتها و لا وقفها و لا نقلها)

كما فى ما تقدم من صحيح محمد الحلبي، عن الصادق عليه السلام: «سئل عن السواد ما منزلته؟ فقال: هو لجميع المسلمين، لمن هو اليوم و لمن يدخل فى الإسلام بعد و لمن لم يخلق بعد، فقلنا: الشراء من الدهاقين؟ قال:

ص: ٣٠٠

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٤٠ باب إحياء الموات و الأرضين

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٨ باب ١١ أحكام الأرضين

لا يصلح إلّا أن يشتري منهم على أن يصيرها للمسلمين، فإن شاء وليّ الأمر أن يأخذها أخذها، قلنا: فإن أخذها منه؟ قال: يردّ إليه رأس ماله، و له ما أكل من غلتها بما عمل»(١).

و صحيح أبي الزبيع الشامي، عنه (عليه السلام) قال: «لا- تشتتر من أرض السواد شيئاً إلّا من كانت له ذمّه فإنّما هو فيء للمسلمين»(٢) و الظاهر أنّ المراد بقوله: «إلّا من كانت له ذمّه» أي إلّا من عاهد و صولح على أن يكون أرضه له فيصحّ الشراء منه لأنّ الأرض ملكه دون من لم تكن له ذمّه لكونها من مفتوحه عنوه التي لا- يصحّ شراؤها، و قال الوافي: «يعنى إذا ضمنها للمسلمين» و هو كما ترى.

(و قيل) و القائل ابن ادريس (يجوز تبعاً لآثار المتصرّف) فقال: إنما يباع و يوهب تحجيرنا و بناؤنا و تصرفنا لا نفس الأرض، و به قال المصنف في كتاب البيع ايضاً. قلت: و لا ينافي قول المشهور المتقدم كما هو واضح .

هذا و يستمر الحكم ما دام شىء من الأثر باقياً بمقتضى الاستصحاب، فإذا زال رجعت الأرض إلى حكمها الأول لانتفاء الموضوع كما هو واضح .

حصيله البحث:

و كلّ أرض أسلم عليها أهلها طوعاً فهي لهم و ليس عليهم فيها سوى الزكاه مع الشرائط، و كلّ أرض ترك أهلها عمارتها فالمحیی أحقّ بها و

ص: ٣٠١

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٧ باب ١١ أحكام الأرضين ح ١

٢- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٧ باب ١١ أحكام الأرضين ح ٢

عليه طسقتها لأربابها، و أرض الصلح التي بأيدي أهل الذمّة لهم، و عليهم الجزية، و يصرف الإمام حاصل الأرض المفتوحه عنوةً في مصالح المسلمين، و لا يجوز بيعها و لا هبتها و لا وقفها و لا نقلها نعم يجوز ذلك تبعاً لآثار المتصرف.

شروط الإحياء المملّك

(و شروط الإحياء المملّك ستّه)

الاول: (انتفاء يد الغير) بالشروع بالاحياء قبله لعدم جواز مزاحمه السابق لقاعده السبق و هي و ان كان موردها السوق و المسجد لكنها لا اختصاص لها بهما و شامله للمقام بالاولويه .

(و) الثاني: (انتفاء ملك سابق) كما تقدم من أنه معه يصحّ الأحياء لكن ليس بمملّك لأنه يجب عليه أداء طسقه إلى مالكه .

(و) الثالث: (انتفاء كونه حريماً لعامر) لأن مالك العامر استحق حريمه، لأنه من مرافقه و مما يتوقف كمال انتفاعه عليه كما سيأتي .

(و) الرابع: (انتفاء كونه مشعراً للعباده) و ذلك لأنه لا يصدق عليه الموات كالمسجد و عرفه و المشعر و منى.

و الخامس: (أو مقطوعاً) لأنه انتقل إلى غيره بالمقطع، و في المبسوط «كتب النبيّ صلى الله عليه و آله لبلال بن الحارث المزنيّ: هذا ما أقطعه معادن القبليّه جلسيها و غوريها و حيثما يصلح للزرع من قدس و لم يعطه حقّ

مسلم. و جلسيها ما كان إلى ناحيه نجد و غوريها ما كان إلى ناحيه الغور» و قال أيضا «أقطع النبيّ الدّور بالمدينه، و أقطع وائل بن حجر أرضا بحضر موت، و أقطع الزبير حضر فرسه فأجرى، فلمّا قام الفرس رمى بسوطه، فقال النبيّ صلّى الله عليه و آله: أعطوه منتهى سوطه، و اقطع بلال بن الحارث - إلخ».

و السادس: (أو محجرا) كما قاله الشيخ في المبسوط: «و إذا تحجّر صار أحقّ به من غيره» لأنّه من الشروع بالإحياء فيكون له حق الاسبقية - بدليل قاعده السبق التي تقدم تقريبا شمولها للمقام - و ان لم يبلغ حد الإحياء فإنه بالشروع يفيد أولويه لا يصح لغيره التخطي إليه إلّا أن يهمل الإتمام، فللحاكم حينئذ إزامه به، أو رفع يده عنه، فإن امتنع إذن لغيره في الإحياء، و إن اعتذر بشاغل أمهله مده يزول عذره فيها.

و قد يستدل لكون التحجير موجبا للأولويه بما روى عن النبيّ صلّى الله عليه و آله: «من احاط حائطا على أرض فهي له»^(١).

و فيه: انه ضعيف السند، اذ روى في عوالي اللآلي عن سمره بن جندب عن النبيّ صلّى الله عليه و آله، و السند الى سمره غير معلوم، و على تقدير العلم به فهو غير نافع لان حال سمره غير خاف على أحد.

ص: ٣٠٣

و ما روى عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «من سبق الى ما لا يسبقه اليه المسلم فهو احق به»(١).

و فيه: ان السند ضعيف بالارسال نعم يصلحان للتأييد .

و الناس و ان كان لهم حق الاحياء او التحجير فى اراضى الموات الا ان لولى المسلمين المنع منهما بحكم ولايته فيما اذا كان ذلك موجبا للاخلال بالنظام, لأنهما و ان جازا بالعنوان الاولى الا ان فسح المجال من هذه الناحيه بدون تحديد قد يسبب الاخلال بالنظام فلولى الامر المنع منهما بالعنوان الثانوى لأنه المسؤول عن حفظ النظام.

و حول الفرق بين التحجير و الإحياء قال العلامة فى المختلف «الإحياء عند الشيخ مغاير للتحجير فالإحياء يختلف فللدار الحائط و السقف، و للحظيره الحائط، و للمزرعه نصب المروز و سوق الماء إليها، و التحجير بنصب المرز و غيره كبناء الحائط فى الدار، و كان بعض فقهاءنا المتأخرين يسمّى التحجير إحياء و ليس بجيد، قال: و الإحياء فى العرف ما ذكره الشيخ» و الحاصل ان الاحياء عرفا هو إيجاد شىء فى الأرض يخرجها عن الموات، و التحجير شروع به لكنه لم يبلغ حد الاحياء .

حصيله البحث:

ص: ٣٠٤

شروط الإحياء المملّك سته: انتفاء يد الغير و انتفاء ملكٍ سابقٍ و انتفاء كونه حريماً لعامراً و كونه مشعراً للعباده أو مقطعاً أو محجّراً، و الناس و ان كان لهم حق الاحياء او التحجير في اراضى الموات إلا ان لولى المسلمين المنع منهما بحكم ولايته فيما اذا كان ذلك موجبا للإخلال بالنظام .

حریم بعض الأملاك

(و حریم العين ألف ذراع في الرّخوه و خمسمائه في الصّلبه)

قال في الجواهر: «في محكى الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارهم» (١) قلت: لم يُذكر له مستند من طرقنا و التفصيل المذكور في البئر لا في العين كما سيأتى في حریم القناه، و الذى ورد في أخبارنا في العين خمسمائه مطلقا كما في معتبر السكوني، عن الصادق عليه السّلام، عن النّبيّ صلّى الله عليه و آله- في خبر- و بين العين إلى العين- يعنى القناه- خمسمائه ذراع- الخبر» (٢) و خبر مسمع بن عبد الملك، عن الصّادق عليه السّلام، عن النّبيّ صلّى الله عليه و آله- في خبر- و ما بين العين إلى العين خمسمائه ذراع- الخبر» (٣).

ص: ٣٠٥

١- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج ٣٨، ص: ٤٤

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٢٩٦ باب جامع فى حریم الحقوق

٣- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٢٩٥ باب جامع فى حریم الحقوق

و من المحتمل أن يكون استناد المشهور في التفصيل في العين إلى مرسله الإسكافي عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَقَالَ: «و روى قضى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ أَنَّهُ يَكُونُ بَيْنَ الْعَيْنَيْنِ فِي الْأَرْضِ الرَّخْوَةُ أَلْفُ ذِرَاعٍ فِي الْعَرْضِ وَ فِي الْأَرْضِ الصَّلْبَةُ خَمْسَمِائَةَ ذِرَاعٍ» (١) وَ تَكُونُ شَاهِدَ جَمْعٍ بَيْنَ الْخَبْرَيْنِ الْمُتَقَدِّمِينَ وَ بَيْنَ مَرْسَلِ مُحَمَّدِ بْنِ حَفْصٍ عَنِ الصَّادِقِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) فَفِيهِ: «و قَالَ: يَكُونُ بَيْنَ الْعَيْنَيْنِ أَلْفُ ذِرَاعٍ» (٢) بِحَمْلِهِ عَلَى الرَّخْوَةِ وَ الْأُولَيْنِ عَلَى الصَّلْبَةِ. وَ فِيهِ: إِنْ رَوَاهُ لَمْ تَثْبُتْ مِنْ طَرَقِنَا وَ لَعَلَّ الْإِسْكَافِي أَخَذَهَا مِنَ الْعَامَةِ وَ الْجَمْعَ الْمَذْكُورَ تَبَرُّعِي وَ مَرْسَلِ ابْنِ حَفْصٍ ضَعِيفٍ لَا يَعُولُ عَلَيْهِ .

وَ الْأَقْوَى اِرْجَاعُ هَذِهِ النُّصُوصِ إِلَى مَا فِيهِ الْإِضْرَارُ فَيَمْتَدُّ الْحَرِيمُ إِلَى مَا لَا يُضِرُّ الثَّانِي بِالْأَوَّلِ كَمَا قَالَ الْإِسْكَافِي «حَدَّ ذَلِكَ أَنْ لَا يُضِرُّ الثَّانِي بِالْأَوَّلِ» (٣) كَمَا يَشْهَدُ لِذَلِكَ مَا فِي الصَّحِيحِ عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ قَالَ: «كُتِبَتْ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) رَجُلٌ كَانَتْ لَهُ قَنَاهُ فِي قَرْيَةٍ فَأَرَادَ رَجُلٌ أَنْ يَحْفَرَ قَنَاهُ أُخْرَى إِلَى قَرْيَةٍ لَهُ كَمْ يَكُونُ بَيْنَهُمَا فِي الْبَعْدِ حَتَّى لَا يُضِرَّ بِالْأُخْرَى فِي الْأَرْضِ إِذَا كَانَتْ صَلْبَةً أَوْ رَخْوَةً؟ فَوَقَّعَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: عَلَى حَسَبِ أَنْ لَا يُضِرَّ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَى إِنْ شَاءَ اللَّهُ» (٤) وَ رَوَاهُ التَّهْذِيبُ صَحِيحًا عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ

ص: ٣٠٦

-
- ١- النجعة ج ١٠ كتاب احياء الموات
 - ٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٢٩٣ باب الضرار
 - ٣- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج ٣٨، ص: ٤٤
 - ٤- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٥ ص ٢٩٣ و في بعض النسخ «محمد بن الحسن» و المراد به الصفار؛ و اذا كان ابن الحسين فالمراد به ابن أبي الخطاب .

محبوب(1) و قال الصدوق و روى عن محمد بن على بن محبوب قال: كتب رجل إلى الفقيه (عليه السلام) الخ(2) و كيف كان فهو موثوق به بل يكفى فى المقام عموم لا ضرر و لا ضرار .

و حریم بئر الناضح ستون ذراعا

(و حریم بئر الناضح ستون ذراعا و المعطن أربعون ذراعا)

فى النهايه: «النواضح: الإبل يستقى عليها، واحدها: ناضح» و «المعطن: مبارك الإبل حول الماء»، و فى الصحاح: «و المعطن واحد الأعطان و المعاطن، و هى مبارك الإبل عند الماء لتشرب عللا بعد نهل فاذا استوتفت ردت إلى المراعى».

و يشهد لما فى المتن خبر مسمع بن عبد الملك، عن الصادق عليه السلام، عن النبى صلى الله عليه و آله ما بين بئر المعطن إلى بئر المعطن أربعون ذراعا و ما بين بئر الناضح إلى بئر الناضح ستون ذراعا- الخبر(3) و مثله ما فى

ص: ٣٠٧

-
- ١- تهذيب الأحكام؛ ج ٧ ص ١٤٦ باب بيع الماء و المنع منه و الكلال و حریم الحقوق
 - ٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٣٨ لكن فيه كما التهذيب بدل «إلى قريه له» «فوقه» و فيهما بدل «فى الأرض إذا كانت صلبه» «فى أرض إذا كانت صعبه» .
 - ٣- الكافى (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٩٥ باب جامع فى حریم الحقوق

معتبر السكونيّ المتقدم^(١)، و مثلهما نقل عن كتاب قضايا إبراهيم ابن هاشم بلفظ «و قضى عليه السّلام» و الظاهر أنّ مراده أمير المؤمنين عليه السّلام.

حریم بئر المعطن

و دلّلاً ايضاً على ان حریم بئر المعطن الى مثلها أربعون ذراعاً.

و اما خبر وهب بن وهب، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهما السّلام أنّ علي بن أبي طالب (عليه السّلام) كان يقول حریم البئر العاديّه خمسون ذراعاً، إلّا أنّ يكون إلى عطن أو إلى طريق فيكون أقلّ من ذلك إلى خمس و عشرين ذراعاً^(٢) و رواه الحميرى عنه مع زياده فيه «و حریم البئر المحدثه خمس و عشرون ذراعاً»^(٣) فضعيف سنداً و يردّه صحيح حمّاد بن عثمان، عن الصادق (عليه السّلام) «حریم البئر العاديّه أربعون ذراعاً حولها»^(٤). و العاديّه في مقابل المحدثه، و خص عاداً بالذكر لأنها في الزمن الأول كانت لها آبار في الأرض فنسب إليها كل قديم .

ثمّ إنّ الإسكافيّ قال في الناضح: «و لو كان البلاد ممّا لا يسقى فيها إلّا بالناضح كان حریم البئر قدر عمقها ممراً للناضح، و قال: «يحتمل في

ص: ٣٠٨

-
- ١- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٩٦ باب جامع في حریم الحقوق
 - ٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ١٠١ باب حكم الحریم
 - ٣- قرب الإسناد (ط - الحديثه)، متن، ص: ١٤٦-٥٢٦
 - ٤- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٩٦ باب جامع في حریم الحقوق

الحديث عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ «أَنَّ حَرِيمَ النَّاضِحِ سِتُّونَ» «قَدْرَ عَمَقِ الْآبَارِ فِي تِلْكَ الْبِلَادِ الَّتِي حُكِمَ بِذَلِكَ فِيهَا» (١). و فيه: انه مجرد احتمال فلا عبره به .

وقال أيضا في المعطن: «ولو كان بقرب المكان الذي يريد الحافر حفر البئر فيه بئر عاديّه محفوره قبل الإسلام و ماؤها نابع يمكن شربه بالنزع له فقد روى عن النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ «حَرِيمَ الْبَيْتِ إِذَا كَانَ حَفْرًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ خَمْسُونَ ذِرَاعًا وَإِنْ حَفِرَتْ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ خَمْسٌ وَعَشْرُونَ ذِرَاعًا» (٢). قلت: الظاهر ان مراده من الجاهليّه و الإسلام العاديّه و المحدثه, و كأنّه استند إلى خبر وهب المتقدّم و قد عرفت ضعفه .

حريم القناه

و اما خبر عقبه بن خالد، عن الصّادق عليه السّلام: «يكون بين البئرين إن كانت أرضا صلبه خمسمائه ذراع، و ان كانت أرضا رخوه فألف ذراع» (٣) فهو مع ضعفه سندا موافق للمشهور بحمل البئرين على بئري القانتين بل ذيله بروايه التهذيب قرينه على هذا الحمل ففيه: «أَنَّ الْبَيْتَيْنِ يُقَاسَانِ لَيْلَهُ لَيْلَهُ

ص: ٣٠٩

١- النجعه ج ١٠ كتاب احياء الموات

٢- النجعه ج ١٠ كتاب احياء الموات

٣- الكافي (ط - الإسلاميه) ج ٥ ص ٢٩٦ باب جامع في حريم الحقوق

فإن كانت الأخيره أخذت ماء الاولي عوّرت الأخيره، و ان كانت الأولى أخذت ماء الأخيره لم يكن لصاحب الأخيره على الاولي سبيل»(١).

و روى هذا الذيل الفقيه عن عقبه بن خالد ففيه: «في رجل أتى جبلا فشقّ منه قناه جرى ماؤها سنه ثم إن رجلا أتى ذلك الجبل فشقّ منه قناه أخرى فذهبت قناه الآخر بماء قناه الأول، قال: يقايسان بحقائب البئر ليله ليله فينظر أيتها أضرت لصاحبها فان كانت الأخيره أضرت بالأولى فليتعوّر، وقضى النبيّ صلّى الله عليه وآله بذلك، و قال: إن كانت الأولى أخذت ماء الأخيره لم يكن لصاحب الأخيره على الاولي سبيل»(٢) و لم يذكر الصدوق سنده اليه في المشيخه و الظاهر انه اخذه من كتابه و سنده الى كتابه ذكره الشيخ الفهرست فقال: عقبه بن خالد له كتاب. أخبرنا عنه من أصحابنا عن محمد بن علي بن الحسين عن أبيه و محمد بن الحسن عن سعد بن عبد الله عن محمد بن الحسين عن محمد بن عبد الله بن هلال عن عقبه بن خالد(٣) قلت: و هو من محمد بن الحسين مشترك مع سند الشيخ و الكليني و لا اشكال فيه إلا من جهة محمد بن عبد الله بن هلال و نفس عقبه فانهما مهملان و يكفي في الوثوق بالخبر عمل المشهور به و اعتماد الصدوق على كتاب عقبه و اعتماد الكليني على الخبر .

ص: ٣١٠

١- تهذيب الأحكام (تحقيق الخراسان) ج ٧ ص ١٤٥ باب ١٠ بيع الماء و المنع منه

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ١٠٢ باب حكم الحریم

٣- فهرست الطوسي/باب العين/باب عقبه/٣٣٩

(و حریم الحائط مطرح آلاته و حریم الدار مطرح ترايبها و ثلوجها و مسلك الدخول و الخروج فى صوب الباب)

ليس بما قاله نص لكنّه مما يشهد له العرف، نعم يدل على ذلك مع الغاء الخصوصيه معتبر السّكونى عن الصادق، عن آباءه (عليه السلام) «عن النّبىّ صلّى الله عليه و آله قضى فى رجل باع نخله و استثنى نخله، فقضى له بالمدخل إليها و المخرج منها و مدى جرائدها»^(١).

و المرجع فى الأحياء إلى العرف

(و المرجع فى الأحياء إلى العرف كعضد الشجر من الأرض) أى قطعه، و المراد قطع الأشجار النابتة بنفسها المانعه من الاستفاده (و قطع المياه الغالبه) المانعه عن الزرع و الغرس (و التحجير بحائط أو مرز) قال الشيخ فى المبسوط: «و أمّا الأحياء للزراعه فهو أن يجمع حولها ترايبا و هو الذى يسمّى ميرزا». و فى اللسان: «و المرز: الحباس الذى يحبس الماء فارسى معرب عن أبى حنيفه و الجمع مروز» (أو مسناه) قال فى المغرب: «المسنّاه ما يبنى للسيل ليرد الماء» و اقتصر الصحاح و القاموس على أنّ المسنّاه العرم. و فى الأساس «و عقدوا مسنّاه و مسنّيات لحبس الماء» و فى اللسان «و المسنّاه ضفيره تبنى للسيل لتردّ الماء، سمّيت مسنّاه لأنّ فيها مفاتيح للماء

ص: ٣١١

بقدر ما تحتاج إليه ممّا لا يغلب، مأخوذ من قولك سنّيت الشئ ى و الأمر إذا فتحت وجهه» (و سوق الماء أو اعتياد الغيث لمن أراد الزرع و الغرس)

و الحاصل ان الاحياء عرفا هو إيجاد شئ ى فى الأرض يخرجها عن الموات.

(و كالحائط لمن أراد الحظيره، و مع السقف ان أراد البيت)

قال فى المغرب: الحظر المنع و الحوز و منه حظيره الإبل و يقال: احتظر إذا اتّخذ حظيره لنفسه و حظرا لغيره و فى المبسوط: «و أمّا إذا أخذها للحظيره فقدر الإحياء أن يحوطها بحائط من آجر أو لبن أو طين و هو الرّهص أو خشب، و ليس من شرط الحظيره أن يجعل لها سقفا، و قال: و إحيائها للدّار فهى بأن يحوّط عليها حائطا و يسقف عليه فاذا فعل ذلك فقد أحيها و ملكها ملكا مستقرا، قال: و تعليق الأبواب فى الدور و الحظيره ليس من شرطه، و فيهم من قال: هو شرط».

حصيله البحث:

حریم العين خمسمائه ذراع، و حریم بئر النّاضح ستون ذراعاً و المعطن أربعون ذراعاً و حریم القناه إن كانت أرضا صلبه فخمسمائه ذراع، و ان كانت أرضا رخوه فألف ذراع و الاقوى ان هذه التحديدات لدفع ما فيه الإضرار فيمتد الحریم الى ما لا يضر الثانى بالأول، و حریم الحائط مطرح آلاته، و الدّار مطرح ترابها و ثلوجها، و مسلك الدّخول و الخروج فى صوب الباب، و المرجع فى الإحياء إلى العرف كعضد الشّجر و قطع المياه

ص: ٣١٢

الغالبه و التّحجير بحائطٍ أو مرزٍ أو مسنّاهٍ، و سوق الماء أو اعتياد الغيث لمن أراد الزّرع و الغرس، و كالحائط لمن أراد الحظيره، و مع السّقف إن أراد البيت و المعيار هو العرف .

القول فى المشتركات

(القول فى المشتركات) بين الناس فى الجملة و إن كان بعضها مختصا بفريق خاص. قيل: و هى أنواع ترجع أصولها إلى ثلاثه: الماء، و المعدن، و المنافع، و المنافع سته: المساجد و المشاهد، و المدارس، و الرباط، و الطرق، و مقاعد الأسواق .

فمنها المسجد

(فمنها المسجد فمن سبق الى مكان منه فهو أولى به)

للمستفيضه كصحيح ابن أبى عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السّلام: «سوق المسلمين كمسجدهم - يعنى إذا سبق إلى السوق كان له مثل المسجد»^(١) و لا يضر ارساله لان ابن ابى عمير من اصحاب الاجماع و خبره موجب للوثوق .

ص: ٣١٣

و معتبر طلحه بن زيد، عن الصادق عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحقّ به إلى الليل و كان لا يأخذ على بيوت السوق الكراء»(١).

و معتبر ابن بزيع، عن بعض أصحابه، عن الصادق (عليه السلام) «قلت: نكون بمكّه أو بالمدينه أو الحيره أو المواضع التي يرجى فيها الفضل فربّما خرج الرجل يتوضّأ فيجىء آخر فيصير مكانه، قال: من سبق إلى موضع فهو أحقّ به يومه و ليله»(٢).

(فلو فارق بطل حقه ألا أن يكون رحله باقيا و ينوى العود) لانه لا يعد عرفا مفارقا له و قد يستدل عليه بما يلي:

أ- التمسك بالحديث الوارد: «اذا قام الرجل من مجلسه ثم عاد اليه فهو احق به»(٣).

و فيه: انه لم يرد من طرفنا فلا يمكن الاعتماد عليه.

ب- التمسك بمرسل محمد بن اسماعيل بن بزيع المتقدم

ص: ٣١٤

١- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٢ ص ٦٦٢ باب الجلوس

٢- الكافي (ط - الإسلامية) ج ٤ ص ٥٤٦ باب النوادر

٣- سنن البيهقي ٦: ١٥١

و فيه: انه ضعيف سندا بالارسال و دلالة باعتبار ان مضمونه مهجور لدى الاصحاب حيث يلتزمون بدوران الاحقيه مدار شغل المحل و ليس مدار اليوم و الليله.

ج- التمسك بمعتبر طلحه بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام: «قال امير المؤمنين عليه السلام: سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل...»(١).

و فيه: انه من حيث السند و ان امكن الحكم باعتباره- اذ لا مشكله فيه الا من حيث طلحه، و هو و ان لم يوثق بالخصوص و لكن يكفي لاعتباره تعبیر الشيخ عنه في الفهرست بان له كتابا معتمدا(٢) الا ان دلالاته قابله للتأمل، فان تحديد الفتره ب «الى الليل» ان كان راجعا الى السوق و المسجد معا فيرده ما تقدم من عدم التزام الاصحاب بتحديد الفتره الى الليل. و ان كان راجعا الى السوق فقط- باعتبار ان فتره الحاجه الى السوق تتحدد بذلك و يبقى المسجد يدور الامر فيه مدار الحاجه من دون تحديد بالليل- فهذا و ان كان وجيها، و لكنه غير نافع لان لازمه زوال الحق بانتفاء الحاجه و مفارقه المحل سواء نوى العود أم لا، و سواء أبقى شيئا من الرحل أم لا.

د- التمسك بصحيحه ابن ابي عمير المتقدمه. و فيه: ان الدلاله ضعيفه لان المراد منها مردد بين احتمالين، فاما ان يكون المقصود ان سوق المسلمين

ص: ٣١٥

١- وسائل الشيعة ٣: ٥٤٢ الباب ٥٦ من أبواب أحكام المساجد الحديث ٢

٢- الفهرست: ٨٦ الرقم ٣٦٢

كمسجدهم فى ان من سبق يكون احق من غيره، او يكون المقصود هو احق من غيره ما دام شاغلا للمحل، و كلاهما لا ينفعان،
اما الاول فلعدم تحديد مقدار الاحقيه فيه، و اما الثانى فلان لازمه ارتفاع الاحقيه بمفارقة المحل كما تقدم.

نعم يمكن التمسك بسيره العقلاء، فانها منعقدہ فى الاماكن العامه المشتركه على عدم سقوط الحق بمفارقة المحل بعد ابقاء شىء
من الرحل فيه. و حيث ان السيره المذكوره لم يردع عنها فتكون ممضاه و حجه، لكن لا بد ان تكون فتره المفارقة قصيره فان
ذلك هو القدر المتيقن من السيره.

واما وضع الرحل قبل دخول وقت الصلاه بقصد الاستفاده من المحل عند دخوله فلا- يؤلمد حقا لصاحب الرحل مع افتراض
الفاصل الزمنى المعتد به و ذلك لعدم دلالة دليل عليه. و قد يقال بان عنوان السبق المذكور فى مرسل محمد بن اسماعيل و
معتبر طلحه صادق بمجرد وضع الرحل فتثبت الاحقيه بذلك.

و لكن قد تقدمت المناقشه فى دالتهما معا فلاحظ. هذا اذا كان الفاصل الزمنى طويلا، بل و لو كان قصيرا لعين ما تقدم .

(و لو استبق اثنان و لم يمكن الجمع أقرع)

لان القرعه لكل امر مجهول و يشهد لذلك مع الغاء خصوصيه المورد صحيح عبيد الله الحلبى، عن الصادق (عليه السلام) «فى
رجل قال: أول مملوك

أملكه فهو حرّ، فورث سبعة جميعا، قال: يقرع بينهم و يعتق الذي خرج سهمه»(١).

و صحيح محمّد بن مسلم سألت أبا جعفر (عليه السلام) «عن رجل يكون له المملوكون فيوصى بعنق ثلثهم، قال: كان على (عليه السلام) يسهم بينهم»(٢).

و من الصحيحين يعلم بطلان القول باختصاص القرعه بما كان مجهولا عندنا معينا في نفس الأمر، فإنّ الصحيحين مختصان بما هو مجهول في نفس الأمر.

و منها المدرسه و الرباط

(و منها المدرسه و الرباط فمن سكن بيتا منهما ممّن له السكنى فهو أحق به و ان تطاولت المدّه) لقاعده السبق المتقدمه و هى و ان كان موردها السوق و المسجد لكنها لا اختصاص لها بهما و شامله للمقام ايضا .

(الّا مع مخالفه شرط الواقف) لعموم الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها.

(و له أن يمنع من يشاركه) لما فيها من الضرر (إذا كان المسكن) الذى أقام به معدا (لواحد) فلو أعد لما فوقه لم يكن له منع الزائد عنه إلّا أن يزيد عن النصاب المشروط.

ص: ٣١٧

١- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٩٤ باب الحكم بالقرعه

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٩٤ باب الحكم بالقرعه

(و لو فارق لغير عذر بطل حقه)

لقصور ادله السبق عن شمولها لما بعد المفارقة و خلو المكان الموجب لاستحقاق غيره إشغاله. و مفهوم كلام المصنف أنه لو فارق لعذر لم يسقط حقه مطلقا. و يرد ما تقدم من قصور ادله السبق عن شمولها لما بعد المفارقة و لو لعذر كان .

و منها الطرق

(و منها الطرق و فائدتها الاستطراق و الناس فيها شرع) كما هو مقتضى السيره المستمره فى جميع الأعصار و الأمصار .

(و يمنع من الانتفاع بها فى غير ذلك مما يفوت به منفعه الماره فلا يجوز الجلوس فيها للبيع و الشراء) لقاعده لا ضرر و لا ضرار الداله على نفي الحكم الضررى و حرمة الاضرار بالغير .

(إلا مع السعه حيث لا ضرر) فالاصل الاباحه .

(فاذا فارق بطل حقه) لعدم جريان قاعده السبق المتقدمه .

و منها المياه المباحه

(و منها المياه المباحه)

ص: ٣١٨

هذا و لا- يخفى ان الاشياء كلها على الاباحه العامه أآ ما خرج بالدليل كالارض الخراجيه و الانفال كما يستفاد ذلك من قوله تعالى: {خلق لكم مآ في الأرض جميعاً} (١) مضافا الى سيره المتشرعه، فانها منعقدہ على تملك الماء و الطيور و الاسماك و الحيوانات و الاعشاب و ما شاكل ذلك بالحيازه، و لا يحتمل نشوء مثل السيره المذكوره عن تهاون و تسامح، فانها منعقدہ في حق جميع المتشرعه، و ذلك يكشف عن وصولها يدا بيد من معدن العصمه و الطهاره.

(فمن سبق الى اغتراف شىء منها) اى من المياه (فهو اولى به و تملكه مع تيه التملك)

لأن المباح لا يملك إلا بالأحراز و النيه و لو لم ينو كان كالعابث لا يستفيد احرازه أولويه فضلا عن الملكيه، و يكفى الشك فى تحقق الملك بلا نيه التملك و الاصل عدمه .

(و من أجرى منها) أى من المياه المباحه (نهرًا) بنيه التملك (ملك الماء المجرى فيه) لوجود المقتضى من الحيازه و قصد التملك و انتفاء المانع، و قال المصنف فى الدروس: يجوز بيع الماء المملوك و إن فضل عن حاجه صاحبه، و لكنه يكره وفاقا للفاضلين و الفاضلين. و قال الشيخ فى المبسوط و الخلاف: فى ماء البئر إن فضل عنه شىء و جب بذله لشرب السابله و

ص: ٣١٩

١- البقره: ٢٩

الماشيه لا لسقى الزرع، و هو قول ابن الجنيد لقوله عليه السلام: الناس شركاء في ثلاث: الماء و الكلاء و النار(١).

اقول: ما نقله عن ابن الجنيد هو خبر محمد بن سنان عن أبي الحسن (عليه السلام) قال «سألته عن ماء الوادى فقال إن المسلمين شركاء في الماء و النار و الكلاء»(٢) و هو ضعيف سندا و تفرد الشيخ بنقله و محمول على ما قبل الحيازه و التملك و مثله روى العامه: «عن رجل من المهاجرين من أصحاب رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم قال: غزوت مع النبي (ص) و سلم ثلاثا اسمعه يقول المسلمون شركاء في ثلاث في الكلاء و الماء و النار»(٣).

نعم يكره بيع النطاف و الاربعاء لموثقه ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام: «نهى رسول الله صلى الله عليه و آله عن النطاف و الاربعاء. قال: و الاربعاء ان يسنى مسناه فيحمل الماء فيسقى به الأرض ثم يستغنى عنه فقال: فلا تبعه و لكن اعره جارك. و النطاف ان يكون له الشرب فيستغنى عنه فيقول: لا تبعه، اعره اخاك او جارك»(٤) و النطاف جمع النطفه و هي الماء الصافى. و الاربعاء جمع الربيع و هو النهر الصغير الذى يستقى به الأرض و المسناه ما بينى للسيل ليرد الماء، و دلالتها على الملكيه واضحه بقربنه الامر بالاعاره .

ص: ٣٢٠

١- الدروس الشرعيه ج ٣ ص ٦٧

٢- من لا يحضره الفقيه ج ٣ ص ٢٣٩ باب بيع الكلاء و الزرع و...

٣- سنن ابي داود السجستاني ج ٣ باب فى منع الماء خبر ٤ من كتاب البيوع

٤- وسائل الشيعه ١٧: ٣٣٣ الباب ٧ من ابواب احياء الموات الحديث ١.

(و من أجرى عينا فكذلك) يملكها مع نيه التملك (و كذا من احتقن شيئا من مياه الغيث أو السيل) يملكه مع نيه التملك (و من حفر بئرا ملك الماء بوصوله اليه) إذا قصد التملك كما تقدم .

(و لو قصد الانتفاع بالماء و المفارقة فهو أولى به ما دام نازلا عليه) لشمول قاعده السبق المتقدمه له .

و منها المعادن

(و منها المعادن) و قد تقدم انها ليست من الانفصال ألما ما كان فى مواقع الانفال، و اما تساوى الناس فى المعادن فهو مقتضى الاصل بعد عدم كونها من الانفال.

(فالظاهره) المعدن الظاهر هو الذى لا يحتاج فى ابراز طبيعته و خصائصه المعدنيه الى بذل جهود من دون فرق بين كونه على سطح الارض او فى اعماقها، بخلاف الباطن فانه ما احتاج الى ذلك حتى و لو لم يوجد فى اعماق الارض، كما هو الحال فى الحديد و الذهب و الفضه و نحوها و فى المبسوط «المعادن الظاهره الماء و القير و النّفط و الموميا و الكبريت و الملح» .

(لا تملك بالاحياء) بل ليس فيها احياء بعد ظهورها لأن احياء المعدن إظهاره، و لا نملك نصا شرعيا يدل على ان الحيازه سبب للملك ليمسك باطلاقه لإثبات تحقق الملكيه حتى للمقدار الزائد عن حاجه الشخص، بل

المدرک هو السيره الممتده الى عصر التشريع حيث كان الفرد يحوز المعدن من دون صدور ردع شرعى عن ذلك، و من الواضح ان ما انعقدت عليه السيره ذلك الحين هو الحيازه فى حدود حاجه الفرد نفسه و لم توجد فى تلك الفتره الاجهزه الحديثه التى يتمكن الفرد من خلالها من حيازه ما يزيد على حاجته بأضعاف مضاعفه.

و عليه يبقى المقدار الزائد على الحاجه بلا- دليل يدل على تملك الحائز له، و من ثم يبقى على حالته السابقه، و هى كونه من المشتركات العامه .

(و لا يجوز ان يقطعها السلطان العادل)

لاشتراك الناس فيها كما تقدم , نعم يجوز ذلك لامام الاصل (عليه السلام) نظرا إلى عموم ولايته, قال الشيخ فى المبسوط «ليس للسلطان أن يقطع المعدن الظاهر، بل الناس كلهم فيه سواء يأخذون منه قدر حاجتهم بل يجب عندنا فيها الخمس، و لا خلاف أن ذلك لا يملك» .

(و من سبق إليها فله أخذ حاجته)

أى أخذ ما شاء و إن زاد عما يحتاج إليه، لثبوت الأحقيه بالسبق .

(فان توافيا عليها و أمكن القسمة و جب)

لتساويهما فى سبب الاستحقاق، و إمكان الجمع بينهما فيه بالقسمه .

(و الّا أقرع) لان القرعه لكل امر مجهول .

ص: ٣٢٢

اقول: وفيه قولان اخران فقال الشيخ في المبسوط «فان سبق إليه اثنان أقرع بينهما الإمام و قيل: إنّه يقدم أيهما شاء، و قيل يقيم الإمام من يأخذه فيقسم بينهما». قلت: و يردهما انه على الامام رعايه الحكم الاولي و هو القرعه فلا تصل النوبه الى ما فيهما .

(و الباطنه تملك ببلوغ نيلها)

و ذلك هو إحيائها قال الشيخ في المبسوط «و اما المعادن الباطنه مثل الذهب و الفضة و النحاس و الرصاص و حجاره البرام و غيرها ممّا يكون في بطون الأرض و الجبال و لا يظهر إلّا بالعمل فيها و المؤونه عليها فهل تملك بالاحياء قيل: تملك و هو الصحيح عندنا»، و قال: «و إنّ إحياءه أن يبلغ نيله و ما دون البلوغ فهو تحجير و ليس بإحياء فيصير أولى به مثل الموات».

و قد يشكك بملكه مجموع المعادن بالاحياء بانه لو سلمنا يكون ذلك نحو من الاحياء و الحيازه لمجموع المعادن الا انه لا نملك دليلا يدل على تحقق ملك مجموع المعادن بهذا النحو من الاحياء و الحيازه على ما تقدم توضيحه في تملك المعادن الظاهره .

و فيه: ان صحيحه محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام: «سألته عن معادن الذهب و الفضة و الصفر و الحديد و الرصاص فقال: عليها الخمس

ص: ٣٢٣

جميعاً» (١) الداله على تعلق الخمس بالمعدن عند استخراجها، تدل بالالتزام على تملك المخرج للباقي مهما بلغ مقداره بعد اخراج الخمس.

لا يقال: ان مثل الصحيحه المذكوره ناظره الى المورد الذى يفترض فيه تملك الشخص للمعدن باستخراجه له، اما ما هو ذلك المورد فليست ناظره اليه.

فانه يقال: ان السؤال فى الصحيحه وقع عن معادن الذهب و الفضة و الصفر و الحديد و الرصاص و عليه فهى ناظره اليها باجمعها و افتراضها منقسمه الى قسمين قسم افترض فيه تملك الشخص للمعدن و قسم غيره مخالف لظهورها بل لصريها , مضافا الى ان افتراض قسم يملكه الشخص يناقض دعوى عدم مالكيه المعدن فالمدعى ان المعدن لا يملك فكيف فرض ان قسما منه يملك و هل هذا الّا تناقض .

و من احكام المشتركات

١- قيل: و لو كان المعدن فى أرض مملوكه فهو بحكمها، و كذا لو أحيأ أرضا مواتا فظهر معدن فإنه يملكه و إن كان ظاهرا إلا أن يكون ظهوره سابقا على إحيائه و قد يوجب بانه نماء لها، و نماء المال يتبع اصله فى الملكيه.

ص: ٣٢٤

١- وسائل الشيعه ٦: ٣٤٢ الباب ٣ من ابواب ما يجب فيه الخمس الحديث ١

وفيه: ان المقام ليس مصداقا للنماء و الثمره بل مصداق للظرف و المظروف، و واضح ان ملكيه الظرف لا- تلازم ملكيه المظروف و عليه فلا يتم هذا القيل الا اذا انعقد اجماع تعبدى او سيره عقلائييه عليه و الاول لم يثبت و اما السيره فالمتيقن منها هو انه يمنع غير المالك من الدخول الى ملك الغير لا ان مالك الارض مالك لها من دون حيازته و قصد تملك .

٢- و قيل: من كان مالكا لأرض كان مالكا لعين الماء التى يتم كشفها فيها على ما هو المعروف وقد يستدل لذلك بانها من نماءاتها و ان كشف العين نحو حيازته لها، و الحيازته سبب للملكيه.

وفيه: اما الاول فقد تقدم الجواب عنه و اما الثانى فيتم لو فرض وجود نص شرعى يدل على ذلك ليتمسك باطلاقه، و لكنه مفقود، و المستند لذلك ليس الا السيره العقلائييه، و هى لا- يمكن التمسك بها فى المقام لعدم الجزم بانعقاد مثلها فى عصر الائمه عليهم السلام.

و مع التنزل و افتراض انعقادها فتاره يفترض انعقادها من المتشرعه بما هم متشرعه، و اخرى يفترض انعقادها منهم بما هم عقلاء، و الاول لا- يمكن الجزم به، و الثانى لا- ينفع لان سيره العقلاء لا تكون حجه الا فى فرض الجزم بعدم الردع عنها ليتحقق العلم بالامضاء، و الجزم المذكور لا يمكن حصوله بعد مثل خبر عقبه بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلام: «قضى

رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بَيْنَ ... أَهْلِ الْبَادِيَةِ أَنَّهُ لَا يَمْنَعُ فَضْلَ مَاءٍ لِيَمْنَعَ فَضْلَ كَلَاءٍ» (١).

وإذا قيل: إنه ضعيف سنداً بعقبه نفسه وبعبد الله بن محمد بن هلال فإنهما مهملان.

قلنا: إن احتمال صدور الرواية بوجود جزما، و معه فكيف يحصل الجزم بعدم صدور الردع؟

و بكلمه اخرى: إن احتمال صدور الردع و لو بسبب وجود روايه ضعيفه يكفى لعدم حجيه السيره.

و هذه نكته مهمه فى باب السيره العقلائيه تنبغى مراعاتها.

و الحاصل انه لا دليل على تبعيه عين الماء و المعادن و نحوهما للأرض فى الملكيه بل ذلك باق على الاباحه العامه الا اذا فرض تصدى مالك الارض نفسه للحفر و التنقيب فان ذلك يؤلّد له اولويه على غيره و لكن فى حدود حاجته على ما تقدم توضيحه سابقا.

ص: ٣٢٤

١- وسائل الشيعه ١٧: ٣٣٣ الباب ٧ من ابواب احياء الموات الحديث ٢؛ و المقصود: لا- يمنع الماء الفاضل عن الحاجه الذى يترتب عليه عدم نزول اصحاب المواشى تلك المنطقه و يترتب على امتناعهم من نزولها المنع من فاضل الكلاء.

ثم انه لا- ينبغي ان يفهم من الحكم بعدم تبعيه العين او المعدن لصاحب الارض فى الملكيه جواز دخول الآخريين فى تلك الارض لمحاولة التوصل الى ذلك، كالا انه تصرف فى مال الغير من دون اذنه، و هو لا يجوز، و لكنه لو فرض عصيان شخص لذلك و تعديه على الحق المذكور و دخوله ارض الغير و استخراجه المعدن و نحوه كان ذلك له و احق به من غيره بالرغم من عصيانه فى المقدمه.

بل يمكن تصوير ذلك من دون عصيان فى المقدمه، كما لو حاول الشخص المذكور الوصول الى المعدن من خلال حفر طريق فى اعماق الارض من ارضه الى ارض الغير المشتمله على المعدن، انه فى مثل ذلك لا يلزم التصرف فى ملك الغير لان المالك لأرض لا يملكها الى منتهى تخومها و لا الى عنان السماء- بل الى ما يمكن ان يصل فى تصرفه اليه مما يعد من حريمها - لعدم قيام دليل على ذلك بل الدليل قائم على عكسه، و لذا لا يعدّ سير الطائرات فى أجواء السماء و سير الحفارات فى الاعماق الساحقه للأرض تصرفا فى املاك الآخريين.

٣- و من حاز لآخر تبرعا او وكاله عنه فالمال للحائز دون الآخر مع قصد تملك الحائز و عدم اعراضه عنه، و ذلك لان دليل تحقق الملكيه بالحيازه ليس ألا السيره، و هى تقتضى ملكيه الحائز نفسه دون غيره. و مجرد قصد الحيازه عن الغير لا يجعل الغير حائزا حقيقه ما لم يحوزه الغير بعد اعراض الحائز له، و كذلك فى من حاز عن الغير وكاله للنكته المتقدمه نفسها، فان الحيازه سبب لملكيه الحائز نفسه دون غيره.

و اذا قيل: انه بعد افتراض تحقق عقد الوكاله فسوف يصدق على الموكل نفسه عنوان الحائز لان فعل الوكيل ينتسب الى الموكل بسبب عقد الوكاله.

قلنا: ان ما ذكر وجيه في الامور الاعتباريه - كالبيع و الاجاره و نحوهما- فانه بالتوكيل فيها ينتسب فعل الوكيل الى الموكل فيقال: فلان باع داره، و الحال ان وكيله باعها؛ و اما الامور التكوينييه الخارجيه عن دائره الاعتبار فلا يتحقق الانتساب المذكور فيها و لا- معنى للوكاله فيها فلا يصح ان يقال لمن و كل غيره في الاكل او الشرب عنه: انه اكل او شرب. و حيث ان الحيازه هي من الامور التكوينييه دون الاعتباريه فلا تقبل الوكاله و لا تنتسب حيازه الوكيل الى الموكل.

٤- و اما لو كانت تلك الحيازه باجاره على ان يكون المحاز للمستأجر دون الحائز الاجير كما في زماننا حيث يستأجر الشخص او الدوله عمالاً للحفر و التنقيب فقد وقع الشك من قبل اعلام المعاصرين باقتضائها لملكيه المستأجر للشك فيما يستدل به و التي هي وجوه و نحن نكتفي بوجه واحد و هو: ان حيازه الاجير ملك للمستأجر بسبب عقد الاجاره، و حيث ان المحاز يعدّ ثمره و نتيجته للحيازه فيلزم تملك المستأجر له فان من يملك الأصل يملك نتائجه.

و اجيب: بان البيضه تعدّ عرفاً نماء للدجاجه فالمالك للدجاجه يكون مالكا للبيضه، و هذا بخلافه في المعدن فانه لا يعدّ عرفاً نماء للحيازه ألّا بنحو المجاز. و فيه: ان عقد الاجاره وقع على اعطاء و تحويل ما يحوزه الحائز الى المستأجر و هذا الاعطاء له صورتان اما بعد تملك الحائز له و اما قبل

تملكه له ففي الصورة الاولى وقع عقد الاجاره على تحويل ما ملكه الى المستأجر و هذا لا يكون الا بعد اعراضه عن تملكه و الّا لم يحوله له و لا مانع منه لما تقدم في كتاب اللقطه من ان الغير له تملك ما عرض عنه المالك, و الثانيه و وقع عقد الاجاره فيها على تحويل المباح و لا- مانع منه, نعم في الصورة الاولى له ان لا- يعرض عما حازه و تملكه و حينئذ سوف لم يف بعقد الاجاره.

هذا و حيث يملك المعدن يملك حريمه، و مطرح ترابه، و طريقه، و ما يتوقف عليه عمله إن عمله عنده .

حصيله البحث:

القول في المشتركات: منها المسجد فمن سبق إلى مكانٍ فهو أولى به، فلو فارق بطل حقه إلّا أن يكون رحله باقياً و ينوى العود، و اما وضع الرحل قبل دخول وقت الصلاة بقصد الاستفاده من المحل عند دخوله فلا يؤكّد حقاً لصاحب الرحل، و لو استبق اثنان و لم يمكن الجمع أقرع.

و منها المدرسه و الرباط فمن سكن بيتاً ممّن له السّيكنى فهو أحقّ به و إن تناولت المدّه إلّا مع مخالفه شرط الواقف و له أن يمنع من يشاركه إذا كان المسكن معداً لواحدٍ و لو فارقه بطل حقه.

ص: ٣٢٩

و منها الطّرق و فائدتها الاستطراق و النَّاس فيها شرعٌ و يمنع من الانتفاع بها في غير ذلك ممّا يفوت به منفعة المارّه، فلا يجوز الجلوس للبيع و الشراء إلّا مع السّعه حيث لا ضرر، فإذا فارق بطل حقّه.

و منها المياه المباحه فمن سبق إلى اغتراف شىءٍ منها فهو أولى به و يملكه مع نيته التّملك، و يكره بيع النطاف و الاربعاء. و الاربعاء ان يسنى مسناه فيحمل الماء فيسقى به الأرض ثم يستغنى عنه فلا يبيعه و لكن يعيره جارك. و النطاف ان يكون له الشرب فيستغنى عنه فلا يبيعه و لكن يعيره اخاه او جاره، و من أجرى فيها نهراً ملك الماء المجرى فيه، و من أجرى عيناً فكذلك و كذا من احتقن شيئاً من مياه الغيث أو السّيل، و من حفر بئراً ملك الماء بوصوله إليه و لو كان قصده الانتفاع و المفارقة فهو أولى به ما دام نازلاً عليه.

و منها المعادن فالظّاهره لا تملك بالإحياء، و لا يقطعها السّيلطان لاحد نعم يجوز ذلك لامام الاصل (عليه السلام) ، و من سبق إليها فله أخذ حاجته فإن توافيا عليها و أمكن القسمه و جب و إلّا أقرع، و الباطنه تملك ببلوغ نيلها .

قيل: و لو كان المعدن في أرض مملوكه فهو بحكمها، و كذا لو أحيأ أرضاً مواتاً فظهر معدن فإنه يملكه و إن كان ظاهراً إلّا أن يكون ظهوره سابقاً على إحيائه و الاقوى عدم المملكه من دون حيازه و قصد تملكه، و كذلك من كان مالكا لأرض لم يكن مالكا لعين الماء التي يتم كشفها فيها من دون

حيازته و قصد تملكه , نعم غير المالك لا يجوز له الدخول الى ملك الغير من دون اذن مالك الارض .

و من حاز لآخر تبرعا او وكاله عنه فالمال للحائز دون الآخر مع قصد تملك الحائز و عدم اعراضه عنه, و مجرد قصد الحيازه عن الغير لا يجعل الغير حائزا حقيقه ما لم يحوزه الغير بعد اعراض الحائز له.

و لو كانت تلك الحيازه باجاره على ان يكون المحاز للمستأجر دون الحائز الاجير ملك المستأجر ما حازه الغير بعد تحويله له .

ص: ٣٣١

(كتاب الخلع و المبرأه) ٣

صيفه الخلع ٤

حكم ما لو أتى بالطلاق مع العوض.. ١٢

و كل ما يصح أن يكون مهرا صح أن يكون فديه ١٣

و يصح بذل الفديه منها و من و كيلها ١٣

حكم ما لو تلف العوض قبل القبض.. ١٥

و المكاتبه المشروطه كالفقن. ١٧

و لا يصح الخلع إلا مع كراهتها له ١٨

و لو أكرهها على الفديه فعل حراما ١٩

و إذا تم الخلع فلا رجعه للزوج. ٢٣

و لو تنازعا فى القدر حلفت. ٢٤

المبرأه ٢٧

و هى كالخلع إلا أنها... ٢٨

صيفه المبرأه ٣٣

ص: ٣٣٢

(كتاب الظَّهار) ٣٥

صيغته الظَّهار. ٣٩

و هل يختص الظَّهار بلفظ الظهر؟ ٤١

و لا يقع الَّا منجزا ٤٣

و الأقرب صحه توقيته بمده ٤٧

شرائط الظَّهار ٤٩

و هل يصحّ من الكافر؟ ٥٣

اشتراط الدخول في تحقق الظَّهار. ٥٥

و تجب الكفاره بالعود ٥٧

و لو وطئ قبل التكفير عامدا فكفارتان. ٥٩

و لو كرر الوطى تكررت الواحده ٦١

و هل لو طلقها و انقضت العده حلّت له من غير تكفير؟ ٦٢

و جوب تقديم الكفاره على المسيس.. ٦٥

و لو ماطل رافعته الى الحاكم ٦٥

(كتاب الإيلاء) ٦٧

حقيقه الايلاء شرعا؟ ٦٧

و هو الحلف على ترك وطى الزوجه الدائمه أبدا ٦٧

و لا ينعقد الَّا باسم الله تعالى متلفظا به. ٧١

و هل يشترط فيه اللفظ الصريح؟ ٧٢

و لا يقع لو جعله يمينا أو حلف بالطلاق و العتاق. ٧٤

شرائط المؤلى. ٧٥

و هل يجوز الايلاء من العبد؟ ٧٥

و إذا تم الإيلاء فللزوجه المرافعه مع امتناعه عن الوطى. ٧٧

و لا يجبره الحاكم على أحدهما عينا ٨٠

و لو آلى مده حتى انقضت المده سقط حكم الإيلاء. ٨٢

هل يصح الإيلاء من الخصى و المجهود؟ ٨٤

و هل تجب الكفاره فى الايلاء ام لا؟ ٨٤

مده الايلاء. ٩٠

حكم كفاره الظهار. ٩٤

حكم ما إذا وطئ المؤلى ساهيا أو مجنوناً أو لشبهه. ٩٦

ص: ٣٣٣

و لو ترفع الذمیان إلینا تخیر الامام ٩٧

حكم ما لو آلی ثم ارتد ٩٨

(كتاب اللعان) ٩٩

رمى الزوجه المحصنه. ٩٩

شرائط اللعان. ١٠١

و المراد بالمحصنه العفيفه. ١٠٥

و لا يجوز قذف الزوجه الا مع المعايينه للزنا ١٠٦

إنكار من ولد على فراشه. ١٠٩

و لو قذفها و نفى الولد و أقام بينه سقط الحد. ١١٣

و لا بد من كون الملاعن كاملا. ١١٥

صح لعان الأخرس بالإشاره المعقوله. ١٢١

وجوب نفى الولد اذا علم انه ليس منه. ١٢١

حرمه نفى الولد اذا امكن منه. ١٢٣

و يعتبر فى الملاعنه الكمال و السلامه من الصمم و الخرس.. ١٢٥

و يثبت بين الحر و المملوكه لنفى الولد. ١٢٦

و هل يلحق ولد المملوكه بمالكها؟. ١٢٦

القول فى كيفيه اللعان و أحكامه. ١٣٠

وجوب كونه عند الحاكم. ١٣٠

كيفيه اللعان. ١٣٢

شرائط اللعان. ١٣٤

و يجب البدء بالشهادة، ثم باللعن. ١٣٧

و يستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة. ١٣٧

و إذا لاعن الرجل سقط عنه الحد. ١٤٠

و يتعلق بلعانها أحكام أربعة. ١٤١

ص: ٣٣٤

و لو أكذب نفسه في أثناء اللعان كان عليه حد القذف.. ١٤٢

حكم ما لو أكذبت نفسها بعد لعانها ١٤٦

و لو قذفها الزوج برجل وجب عليه حدان. ١٤٧

و لو قذفها فماتت قبل اللعان سقط.. ١٤٩

(كتاب الإقرار) ١٥٤

قاعده من ملك شيئاً ملك الإقرار به ١٥٦

(الأول الصيغه و توابعها) ١٥٧

و لو علّقه بالمشيئه بطل. ١٥٧

و يصحّ بالعربيّه و غيرها ١٥٩

و لا بدّ من كون المقرّ كاملاً خالياً من الحجر ١٦٠

و إطلاق الكيل أو الوزن يحمل على المتعارف في البلد ١٦٤

و لو أقرّ بلفظ مبهم صحّ. ١٦٤

و لو قال له على أكثر من مال فلان لزمه بقدره ١٦٦

حكم ما لو قال «له على كذا درهم» بالحركات الثلاث. ١٦٦

(الفصل الثاني في تعقيب الإقرار بما ينافيه) ١٧٣

حكم الاستثناء المستوعب. ١٧٣

حكم ما لو قال ليس له عليّ مائه إلّا تسعون. ١٧٥

حكم ما لو تعدد الاستثناء و كان بعاطف. ١٧٦

حكم الاستثناء من غير الجنس.. ١٧٨

حكم الاستثناء المستغرق. ١٧٨

حکم ما لو قال له على عشرة من ثمن مبيع لم أقبضه ١٧٩

و لو قال له على قفيز حنطه بل قفيز شعير لزماه ١٨١

و لو قال: هذه الدار لزید بل لعمر و ١٨٢

من احكام الاقرار ١٨٣

ص: ٣٣٥

(الفصل الثالث فى الإقرار بالنسب) ١٨٥

شرائط المقرّر ١٨٥

و يشترط فى نفوذ الإقرار مطلقا عدم المنازع. ١٨٦

و لو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولّد صحّ. ١٨٧

و لا عبره بإنكار الصغير بعد بلوغه ١٨٧

و لو أقرّ العمّ بأخ للميت دفع اليه المال. ١٨٩

لو أقرت الزوجه بولد فصدقها الإخوه أخذ الولد المال. ١٩٠

و لو أقرّ الولد بآخر دفع اليه النصف. ١٩١

و لو أقرّ بزوجه للميت أعطاه النصف. ١٩٢

(كتاب الغصب) ١٩٦

حقيقه الغصب. ١٩٦

و سحب مقود الدّابّه غصب للدّابّه ١٩٨

و غصب الحامل غصب للحمل. ١٩٨

حكم الأيادى المتعاقبه على المغصوب. ١٩٩

و يجب ردّ المغصوب ما دامت العين باقيه ٢٠٤

كيفية الضمان. ٢٠٥

هل يلزم الغاصب باعلى القيم ام لا؟ ٢٠٨

حكم ما لو غصب مثل الخفّين. ٢١١

حكم ما لو زادت قيمه المغصوب بفعل الغاصب.. ٢١١

حكم ما لو غصب شاه فأطعمها المالك جاهلا. ٢١٦

حكم ما لو مزج المغصوب بغيره ٢١٦

حكم ما لو زرع الحب أو أحضن البيض... ٢١٨

حكم اختلافهما في القيمة. ٢١٩

و لو اختلفا في الردّ حلف المالك. ٢٢٠

(كتاب اللقطه) ٢٢١

الفصل. ٢٢٣

ص: ٣٣٦

(الأول: فى اللقيط) ٢٢٣

حكم اللقيط المملوك. ٢٢٥

شرائط الملتقط. ٢٢٧

و الواجب حضائته بالمعروف.. ٢٣١

و لا ولاء عليه للملتقط. ٢٣٤

و إذا خاف عليه التلف و جب أخذه كفايه. ٢٣٥

و يحكم بإسلامه إن التقط فى دار الإسلام مطلقا ٢٣٦

و ان اختلفا فى الإنفاق. ٢٣٩

و لو تشاح ملتقطان أقرع. ٢٣٩

و لو تداعى بنوّته اثنان و لا بينه فالقرعه. ٢٤٠

الفصل. ٢٤١

(الثانى فى لقطه الحيوان) ٢٤١

و أخذه فى صوره الجواز مكروه ٢٤١

و هل يستحبّ الأشهاد عليه؟ ٢٤٢

و البعير و شبهه إذا وجد فى كلاء و ماء صحيحا ترك. ٢٤٢

حكم الشاه فى الفلاه ٢٤٤

حكم ما لو وجدت الشاه فى العمران. ٢٤٨

و هل لا يشترط فى الأخذ إلّا الأخذ؟ ٢٤٩

و لا يضمن إلّا بالتفريط. ٢٥٠

الفصل. ٢٥١

(الثالث فى لقطه المال) ٢٥١

حكم لقطه الحرم ٢٥١

و جوب تعريف اللقطه حولاً. ٢٧٠

اللقطه امانه ما لم يحصل الموجب للضمان. ٢٧١

حكم التقاط العبد على مبنى المصنف.. ٢٧٣

و لا تدفع إلاً بالبينه لا بالأوصاف الموجبه للظن. ٢٧٤

حكم الموجود فى مفازه او خربه أو مدفونا فى الأرض... ٢٧٦

حكم ما يوجد فى جوف السمكه. ٢٨٠

حكم الموجود فى صندوقه مع مشاركته الغير له و عدمه. ٢٨١

حكم مجهول المالك ٢٨٣

ص: ٣٣٧

(كتاب احياء الموات) ٢٨٨

ما لا يجوز إحياءه للتملك. ٢٩٢

و لو جرى عليه ملك مسلم فهو له و لو ارثه بعده ٢٩٥

و كل أرض أسلم عليها أهلها طوعا فهي لهم ٢٩٨

و كل أرض ترك أهلها عمارتها فالمحيى أحق بها ٢٩٩

شروط الإحياء المملّك. ٣٠٢

حریم بعض الأملاك. ٣٠٥

و حریم بئر الناضح ستون ذراعا ٣٠٨

حریم بئر المعطن. ٣٠٨

حریم القناه ٣١٠

و حریم الحائط مطرح آلاته ٣١١

و المرجع فی الأحياء إلى العرف. ٣١٢

القول فی المشتركات. ٣١٣

فمنها المسجد ٣١٤

و منها المدرسه و الرباط. ٣١٨

و منها الطرق. ٣١٨

و منها المياه المباحه ٣١٩

و منها المعادن. ٣٢١

و من احكام المشتركات. ٣٢٥

الفهرس ٣٣٢

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند؟

سوره زمر / ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ. ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفاً علمی و به دور از تعصبات و جریانات اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب «مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱. بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)
۲. تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی
۳. جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه، تبلت ها، رایانه ها و ...
۴. سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو
۵. گسترش فرهنگ عمومی مطالعه
۶. زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱. عمل بر مبنای مجوز های قانونی
۲. ارتباط با مراکز هم سو
۳. پرهیز از موازی کاری

۴. صرفا ارائه محتوای علمی

۵. ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱. چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲. برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳. تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴. تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵. ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶. تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷. راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸. طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹. برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰. برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

JAVA.۱

ANDROID.۲

EPUB.۳

CHM.۴

PDF.۵

HTML.۶

CHM.۷

GHB.۸

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

ANDROID.۱

IOS.۲

WINDOWS PHONE.۳

WINDOWS.۴

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

در پایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می
نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک ۱۲۹/۳۴ - طبقه
اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۰۲۱ - ۸۸۳۱۸۷۲۲

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

