

سلسلة المؤلفات

١

مُسْتَبْطَاتُ الْعُلَمَاءِ

في شرح

مُسْتَبْطَاتِ الْخِطَابِ

الجزء الثاني

الشيخ الزكي

مكتبة دار الحديث - الرياض



منه نتمد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه

محمد وآله الطاهرين ولعنة الله على اعدائهم اجمعين

سرشناسه : زنجانی، سیداحمد، ۱۲۶۹ - ۱۳۵۲.

عنوان و نام پدیدآور: مستنبطات الأعلام في شرح مستثنیات الأحكام، الجزء الأول / السيد أحمد الحسيني الزنجاني ع.
مشخصات نشر: قم: انتشارات مرکز فقهی امام محمد باقر(ع) وابسته به دفتر حضرت آیت الله العظمی شیبیری زنجانی، ۱۳۹۸ = ۱۴۲۱.ق.
مشخصات ظاهری: ۲ج.

فروست: مؤلفات السيد احمد الزنجانی: ۱.

شابک: دوره: ۱- ۶- ۹۹۱۴۸-۶۲۲-۹۷۸؛ ج: ۱- ۴- ۵- ۹۹۱۴۸-۶۲۲-۹۷۸؛ ج: ۲- ۹- ۸- ۹۶۴۵۵-۶۰۰-۹۷۸.

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

یادداشت: عربی.

یادداشت: کتابنامه.

موضوع: فقه جعفری -- قرن ۱۴

موضوع: فقه جعفری -- رساله عملیه

موضوع: فقه استدلالی

شناسه افزوده: دفتر آیت الله العظمی شیبیری زنجانی. مرکز فقهی امام محمد باقر(ع)

رده بندی کنگره: ۵۲۰. ۱۳۹۸ م ۹/۳۹/۱۸۳ BP

شماره کتابشناسی ملی: ۵۸۶۲۸۲۸

سلسلة
مؤلفات

السيد أحمد النجاشي

١



مستنبطات الأعلام

في شرح

مستثنيات الأحكام

الجزء الثاني

آية الله العظمى السيد أحمد الحسيني النجاشي

الناشر: مؤسسة الإمام الباقر عليه السلام الفقهية

الكمية: ٣٠٠ نسخة

الطبعة الأولى: ١٤٤١ ق

لجنة تحقيق وإجاز هذا الكتاب
إدارة المؤسسة: الشيخ ميم الجواهري | إدارة قسم الإحياء: محمدرضا معيني
الإشراف: الشيخ مصطفي الغيني | تحرير المصاحف: السيد عبدالحسين
آل ياسين و الشيخ علي المهاجري | المراجعة و كتابة النصوص:
السيد عبدالحسين آل ياسين | تحرير الكتاب: حيدر الوائلي
التصنيف الفتي: حسن مختاري | الكتابة الحاسوبية: محمدعلي مفيد

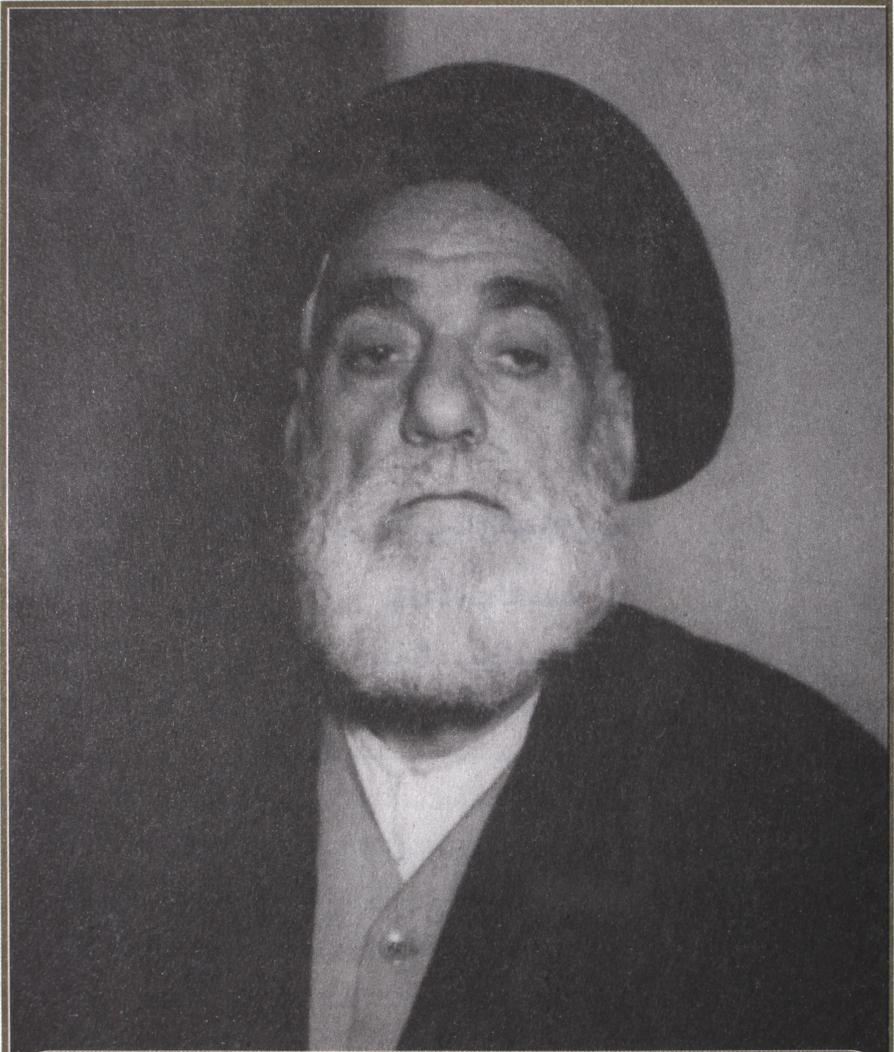
عنوان المؤسسة

قم، شارع معلم، معلم، ٢١، زقاق ٤، مأزق ١، رقم ٥٧

الهاتف: ٣٧٧٤٣٨٦٩ - ٣٧٧٤٣٧١٩ (٠٢٥)

الرمز البريدي: ٣٧١٥٧٩٩٣١٨

كافة الحقوق محفوظة: لا يجوز نسخ أي جزء من هذا الكتاب أو استخدامه بأي شكل أو أية وسيلة دون الحصول على إذن مكتوب من الناشر



٢٩
مصائب
١٣٩٣

السيد أحمد الحسيني الزنجاني

٤
صفر المظفر
١٣٠٨

الفهرس الإجمالي للجزء الثاني من

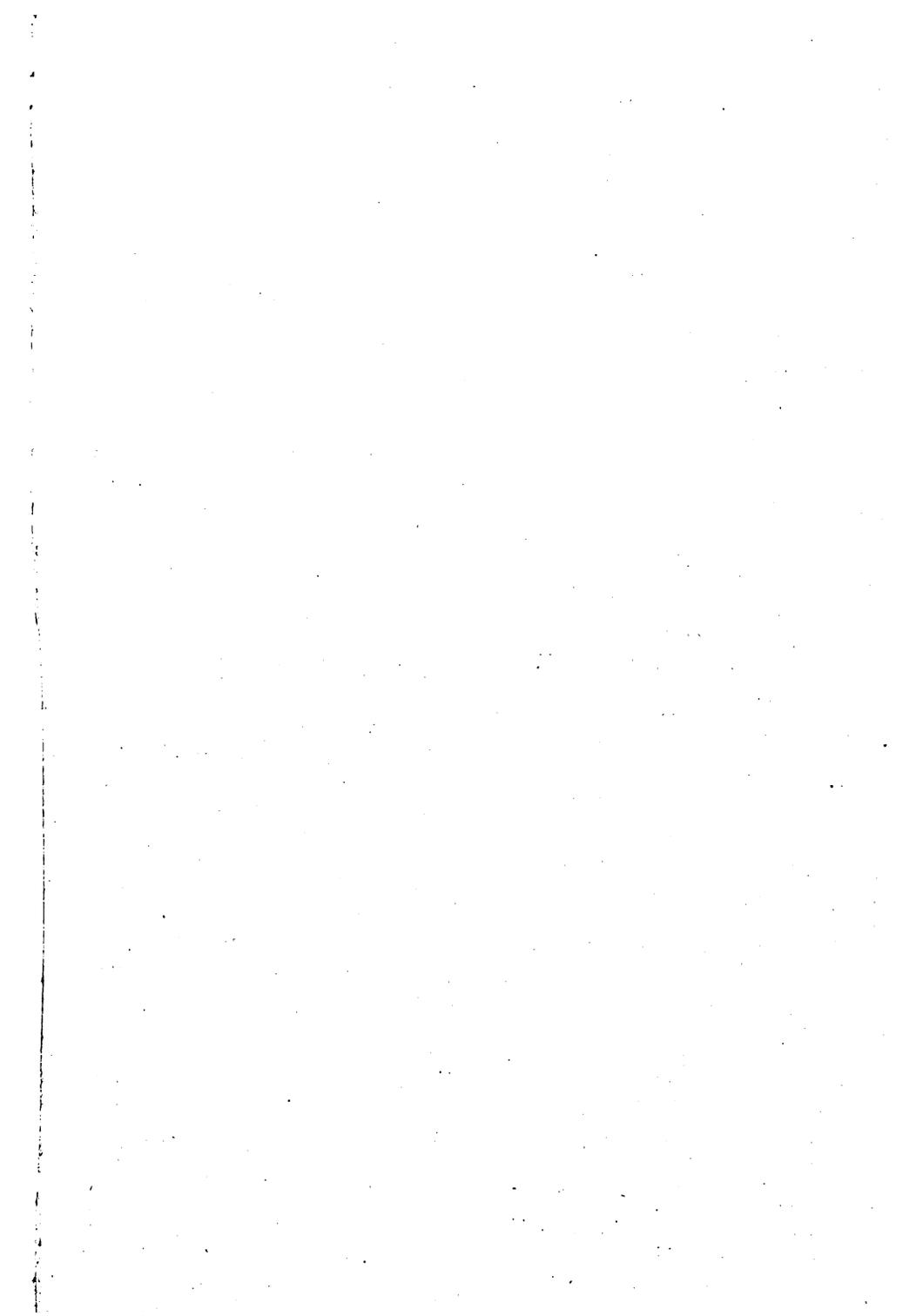
مستنبطات الأعلام

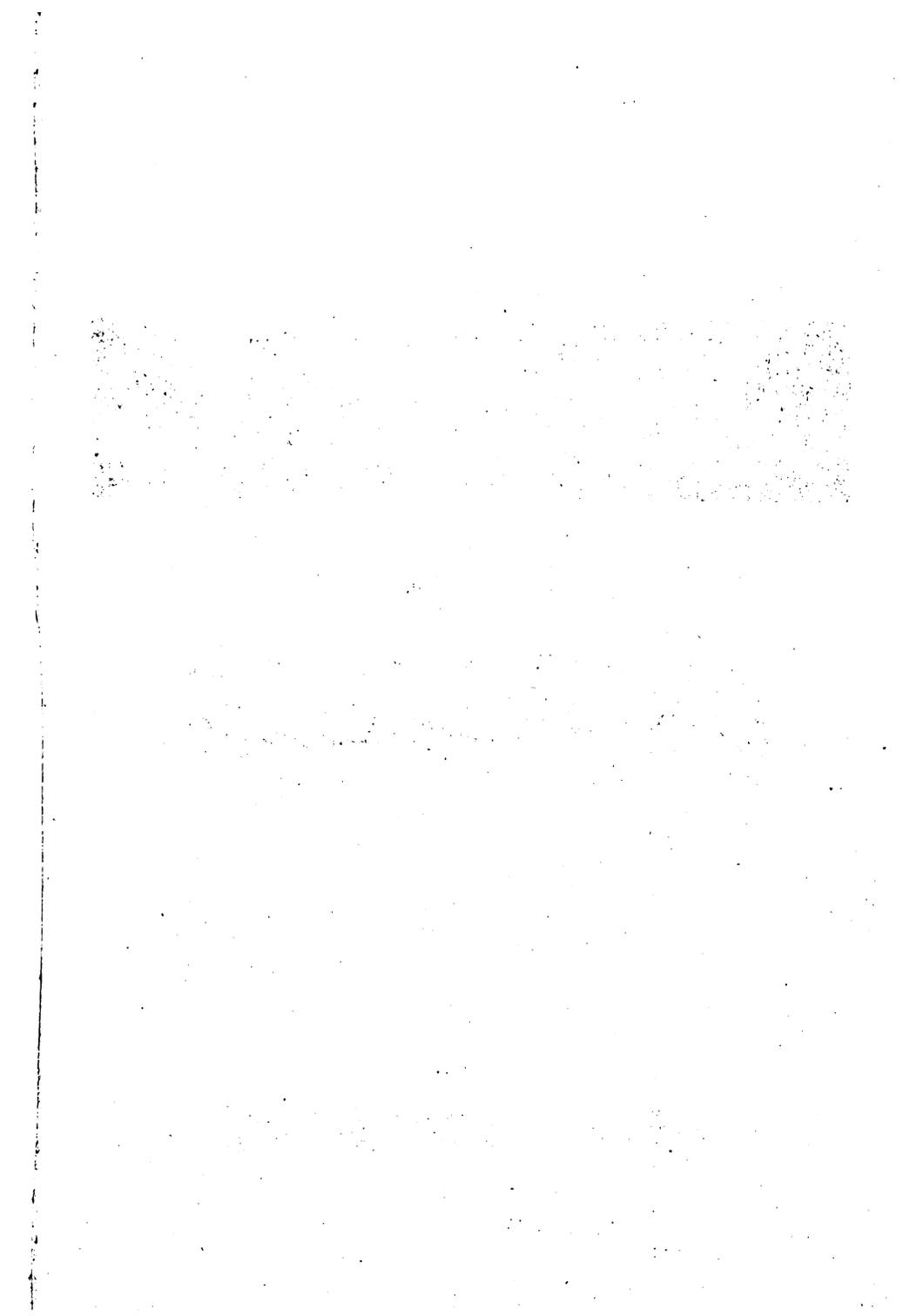
في شرح مستثنيات الأحكام

١٣	كتاب الحج
١٥	فصل في آداب السفر للحج وغيره
٢٥	فصل في حج الصبيان
٢٥	فصل في النيابة والإجارة للحج
٣٤	فصل في أفعال الحج والعمرة وما يرتبط بهما
٩١	كتاب المتاجر
٩٣	فصل في المكاسب المحرمة
١٥٧	فصل في شرائط العقود
١١٨	فصل فيما يتعلق بالخيار
١٢٢	فصل فيما يتعلق بالربا
١٢٨	فصل فيما يتعلق بالعبيد والإماء
١٣٣	فصل في بيع الثمار

١٣٨	فصل في بعض المسائل المتفرقة للتجار
١٤٥	كتاب الدين والقرض
١٥١	كتاب الرهن
١٥٧	كتاب الحجر
١٦٧	كتاب الضمان
١٧١	كتاب الوديعة
١٧٧	كتاب العارية
١٨٣	كتاب الإجارة
١٩١	كتاب العطايا
٢٥١	كتاب السبق والرماية
٢٥٥	كتاب الوصايا
٢١٧	كتاب النكاح
٢٥٩	كتاب الطلاق
٢٧٧	كتاب العتق
٢٨٧	كتاب الإقرار
٢٩٥	كتاب الجمالة
٢٩٩	كتاب النذر واليمين
٣٥٩	كتاب الصيد والذباحة والأطعمة والأشربة
٣٣٧	كتاب الفصب
٣٤٥	كتاب الشفعة
٣٥٣	كتاب إحياء الموات
٣٦١	كتاب اللقطة
٣٧١	كتاب الميراث
٣٩١	كتاب القضاء والشهادات
٤١٧	كتاب الحدود
٤٤١	كتاب القصاص

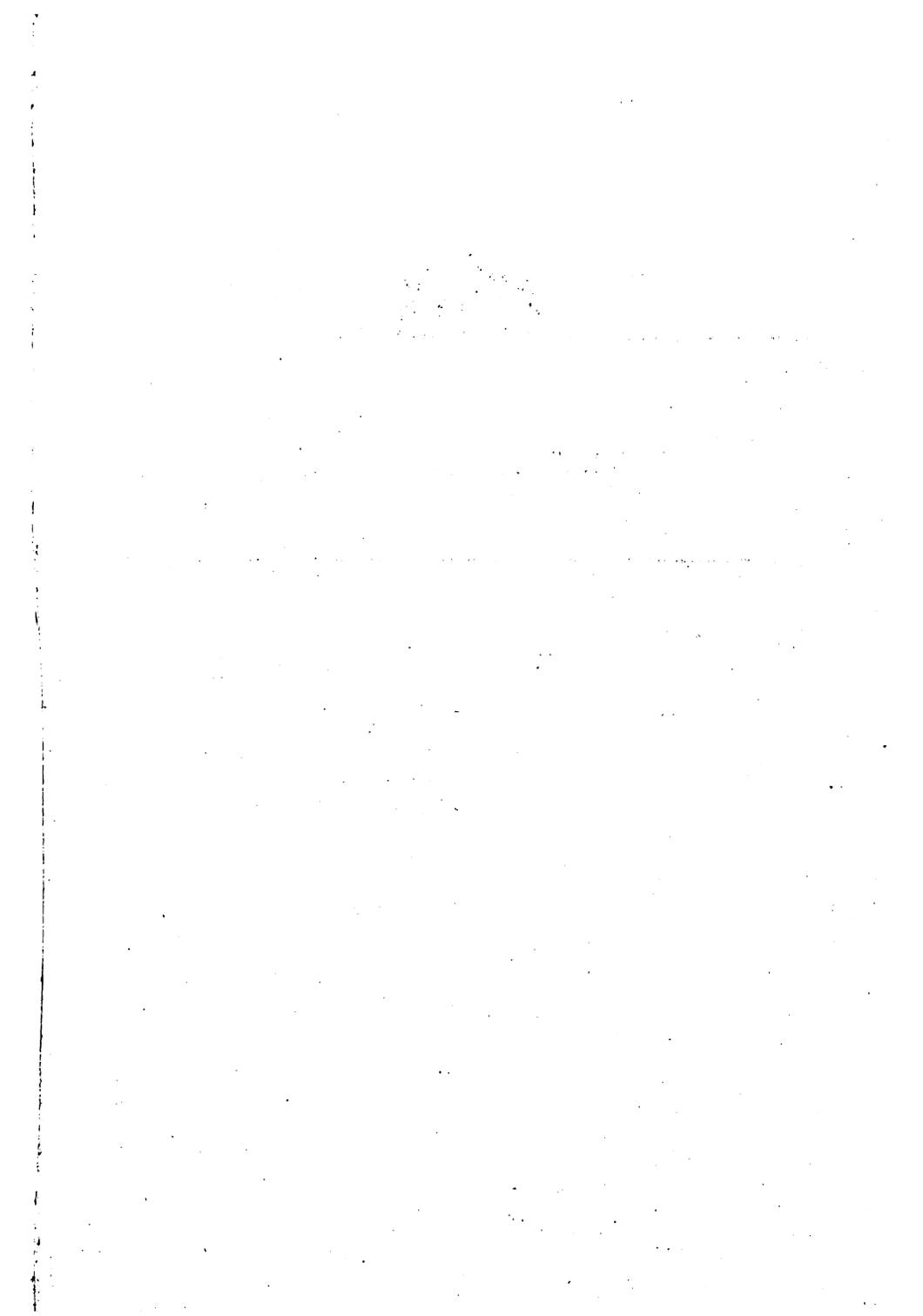
٤٤٩	كتاب الديات
٤٧١	المنابع والمصادر
٤٩٥	الفهرس التفصيلي







{ كتاب الحج }



[فصل في آداب السفر للحجّ وغيره]¹

{مسألة} {٣٢٣: كراهة اختيار الإثنين للسفر إلا أن يقرأ «هَلْ أَتَى» في صلاة الصبح}

{يكره اختيار الإثنين للسفر} و طلب الحوائج؛ لرواية عبد الرحمن بن عمران الحلبي عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا تسافر يوم الإثنين ولا تطلب فيه الحاجة»²، و عنه عليه السلام في رواية أبي أيوب الخزاز: «لا تخرجوا يوم الإثنين و اخرجوا يوم الثلاثاء»³، فيكره السفر في يوم الإثنين {إلا أن يقرأ في صلاة الصبح «هَلْ أَتَى»}؛ لرواية علي بن عمر العطار قال: «دخلت على أبي الحسن العسكري عليه السلام يوم الثلاثاء، فقال: لم أرك أمس؟ قلت: كرهت الخروج في يوم الإثنين، قال: يا علي! من أحب أن يقيه الله شرب يوم الإثنين فليقرأ في أول ركعة من صلاة الغداة «هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ» ثم قرأ أبو الحسن عليه السلام «فَوَقَاهُمُ اللَّهُ شَرَّ ذَلِكَ الْيَوْمِ وَلَقَّاهُمْ نَضْرَةً وَسُرُورًا»⁴.»⁵

١. العنوان متنا.

٢. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٥٣، ح ٦؛ المحاسن، ج ٢، ص ٣٤٦، ح ١٤، وفيه: «حاجة» بدل «الحاجة».

٣. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٥١، ح ١؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٦٧، ٢٤٠٠، إلا أن عنوان الراوي فيه: «الخرزاز» بدل «الخرزاز».

٤. الإنسان، ١١.

٥. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٥٢-٣٥٣، ح ٤؛ الأمالي (للشيخ الطوسي)، ص ٢٢٤، ح ٣٩.

{مسألة} {٣٢٤: صلاحية اليوم الثامن لكل حاجة إلا السفر}

{اليوم الثامن يصلح لكل حاجة} من بيع وشراء وغيرهما {إلا السفر}; للخبر المنقول عن الصادق عليه السلام: إته «يصلح لكل حاجة سوى السفر {فإته يكره فيه}»^١.

{مسألة} {٣٢٥: صلاحية اليوم العاشر والحادي عشر لكل حاجة إلا الدخول على

[السلطان]

{اليوم العاشر والحادي عشر يصلح لكل حاجة} من السفر وغيره {إلا الدخول على السلطان}، أما العاشر فللخبر عن الصادق عليه السلام: هو «صالح لكل حاجة سوى الدخول على السلطان»^٢، وأما الحادي عشر فللخبر المنقول عن المكارم عن الصادق عليه السلام: إته «يصلح للشراء والبيع ولجميع الحوائج وللسفر ما خلا الدخول على السلطان»^٣.

{مسألة} {٣٢٦: عدم صلاحية اليوم السادس عشر لشيء إلا الأبنية}

{اليوم السادس عشر لا يصلح لشيء إلا الأبنية}; لما في كشف الغطاء عن الصادق عليه السلام: «إته يوم نحس لا يصلح لشيء إلا الأبنية»^٤.

{مسألة} {٣٢٧: صلاحية اليوم السادس والعشرين لكل حاجة إلا التزويج والسفر}

{اليوم السادس والعشرون يصلح لكل حاجة إلا التزويج والسفر}; لخبر المكارم عنه عليه السلام: إته «صالح لكل حاجة سوى التزويج والسفر وعليكم بالصدقة فيه»^٥.

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٩٩-٤٠٠، ح ١؛ مكارم الأخلاق، ص ٤٧٤.

٢. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٩٩-٤٠٠، ح ١؛ مكارم الأخلاق، ص ٤٧٤.

٣. مكارم الأخلاق، ص ٤٧٤؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٩٩-٤٠٠، ح ١.

٤. كشف الغطاء، ج ٤، ص ٤٥٥؛ وراجع أيضاً: بحار الأنوار، ج ٥٦، ص ٦٩، ح ٩١، إلا أن فيهما: «سوى الأبنية» بدل «إلا الأبنية».

٥. مكارم الأخلاق، ص ٤٧٤؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٩٩-٤٠٠، ح ١.

{مسألة} {٣٢٨}: استحباب تطيب الزاد في السفر إلا في سفر زيارة الحسين عليه السلام فيكره

ذلك فيه

{يستحب في السفر أن يطيب زاده}؛ لم ير الصدوق قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: من شرف الرجل أن يطيب زاده إذا خرج في سفر»^١ وروى أيضاً في الفقيه قال: «قال الصادق عليه السلام: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: إذا سافرتم فاتخذوا سفرة وتنوقوا فيها»^٢. وعن القاموس: «السفرة طعام المسافر»^٣ ومنه سميت السفرة، والمراد بالتنوق المبالغة في تجويده، وروى فيه أيضاً قال: «كان علي بن الحسين عليه السلام إذا سافر إلى مكة إلى الحج [أو العمرة] تزود من أطيب الزاد»^٤.

والظاهر استحباب ذلك في جميع الأسفار {إلا في سفر زيارة الحسين عليه السلام، فإنه يكره ذلك فيه}؛ للمنع عنه في الأخبار؛ قال الصادق عليه السلام لبعض أصحابه: «تأتون قبر أبي عبد الله عليه السلام فقال له: نعم، قال: أتتخذون لذلك سفرة؟ قال: نعم، قال: أما لو أتيتم قبور آبائكم وأمهاتكم لم تفعلوا ذلك، قال قلت: فأبي شيء نأكل؟ قال: الخبز واللبن»^٥ وفي رواية المفضل بن عمر قال قال أبو عبد الله عليه السلام: «تزورون خير من أن لا تزوروا [وتزوروا] ولا تزورون خيراً من أن تزوروا [وتزوروا]، قال قلت: قطعت ظهري، قال: تالله إن أحدكم ليذهب إلى قبر أبيه كثيراً حزينا وتأتونه أنتم بالسفر كلاً حتى تأتونه [تأتوه] شعناً غيراً»^٦ إلى غير ذلك من الأخبار^٧.

١. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٨١، ح ٢٤٥٤؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٤٢٣، ح ١.
٢. لم نجد نسبة الخبر إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم في شيء من مصادر الحديث، فهو منقول فيها عن نفس الإمام الصادق عليه السلام، ولعله تبع الحدائق الناضرة (ج ١٤، ص ٥١) في هذا السهو.
٣. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٨٠، ح ٢٤٥؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٤٢١، ح ٢.
٤. حكاة عنه في الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٥٢؛ وانظر: القاموس المحيط، ج ٢، ص ١١٣.
٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٨٢، ح ٢٤٥٥؛ وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٤٢٣، ح ٢، وفيهما: «للحج».
٦. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٨١، ح ٢٤٥٢؛ وانظر: مستدرک الوسائل، ج ١٠، ص ٣٤٨، ح ١٢١٥٤، مع اختلاف يسير لما فيها.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٤٢، ح ٥، ج ١١، ص ٤٢٢-٤٢٣، ح ٢؛ كامل الزيارات، ص ١٣٠، ح ٤.
٨. انظر: كامل الزيارات، ص ١٢٩-١٣٠، الباب السابع والأربعون؛ ما يكره اتخاذه لزيارة الحسين بن علي عليه السلام؛ وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٣٩، الباب ٧٧.

والظاهر عموم المنع لجميع الأقطار لا خصوص أهل العراق كما استظهره في الحدائق^١، بل يمكن أن يقال بشمول المنع لمطلق سفر زيارة أئمة العراق عليهم السلام على ما تعارف من السفر إليها من البلدان البعيدة؛ إذ يصدق على ذلك سفر زيارة قبر الحسين عليه السلام ولو في ضمن قبور الأئمة، وما في الحدائق من منع شمول المنع له^٢ لا يخلو من منع.

{مسألة} [٣٢٩: كراهة النوم على الدابة إلا في المحمل]

{يكراه النوم على الدابة}؛ لما عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال لقمان لابنه: إذا سافرت مع قوم فأكثر استشارتهم - إلى أن قال -: ولا تنامن على دابتك فإن ذلك سريع في دبرها^٣ وليس ذلك من فعل الحكماء {إلا} أن تكون في محمل يمكنك التمدد لاسترخاء المفاصل... إلخ»^٤، وظهر منه الوجه {في} استثناء {المحمل}.

{مسألة} [٣٣٥: كراهة تقبيل رأس أحد أو يده إلا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أو من أريد به رسول

الله صلى الله عليه وآله وسلم]

{يكراه تقبيل الرأس واليد}؛ للهي عنه في خبر رفاعه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا يقبل رأس أحد ولا يده {إلا رسول الله أو من أريد به رسول الله [صلى الله عليه وآله]»^٥ {و في خبر زيد النرسي الذي نقله في الكافي عن علي بن يزيد صاحب السابري قال: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام [فتناولت يده فقبلتها، فقال: أما إنها لا تصلح إلا لنبي أو وصي نبي]^٦، ولكن

١. الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٥٣.

٢. الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٥٣.

٣. الذب - بالتحريك -: الجرح الذي يكون في ظهر الدابة. (لسان العرب، ج ٤، ص ٢٧٤)

٤. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٤٤٠-٤٤١، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٩٦-٢٩٧، ح ٢٥٥.

٥. ما بين المعقوفتين من «٧٣».

٦. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٣٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٢، ص ١٨٥، ح ٢.

٧. الكافي، ج ٢، ص ١٨٥، ح ٣؛ وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٣٤، ح ٤، وعنوان الراوي فيهما: «علي بن يزيد»

بدل «علي بن يزيد».

عبارة الخبر في أصل زيد النرسي هكذا: أنه قال: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فتناولت يده فقبلتها، فقال: أما إنّه لا يصلح إلاّ لنبّي أو من أريد به النبي»، فيكون الخبر مطابقاً لخبر رفاعه، و مطابقته له ربما تؤيد صحّة النسخة وترجيحها على النسخة التي نقل منها الكافي.

[فصل في حجّ الصبيان]^١

{مسألة} {٣٣١: فساد إحرام الصبيّ الغير المميّز إذا كان متصدّيه غير وليّه الشرعيّ إلا أن يكون المتصدّي أمّه}

{لا يصحّ إحرام الصبيّ الغير المميّز إذا كان متصدّيه غير وليّه الشرعيّ} ممّن له ولاية المال من الأب و الجدّ و الوصيّ لهما؛ لأنّ الحجّ عبادة متلقّاة من الشارع و لم يعلم تصدّي غيره له متلقّى منه، مع أنّ الحكم على خلاف الأصل فيقتصر على المتيقّن.

خلافاً لما عن الشيخ من «أنّ غير الوليّ إن تبرّع عن الصبيّ انعقد إحرامه»^٢ و مال في المستند إليه بدعوى عدم اختصاص المتصدّي في الأخبار بالوليّ، قال: «لأنّ قوله عَلَيْهِ "من كان معكم من الصبيان"^٣ في صحيحة معاوية بن عمّار أعمّ ممّن كان مع وليّه أو غيره، وكذا لا اختصاص

١. العنوان متّأ.

٢. حكاه عنه في كشف اللثام، ج٥، ص٨٤؛ وانظر: المبسوط، ج١، ص٣٢٨-٣٢٩.

٣. وسائل الشيعة، ج١١، ص٢٨٧، ح٣؛ تهذيب الأحكام، ج٥، ص٤٠٩، ح٦٩.

في الأمر بقوله ﷺ "قَدَمُوا" و "فجرّدوه"^١ و "لبّوا عنه"^٢ وغير ذلك فإن ثبت الإجماع فيه فهو وإلا فالظاهر جوازُه لكلّ من يتكفّل طفلاً، غاية الأمر أنه لا يتعلّق أمر ماليّ بالطفل بل يكون على المباشر، فتأمل.^٣ انتهى.

أقول: كما لا اختصاص للحكم في الأخبار المزبورة بالوليّ، لا إطلاق له بنحو يشمل الغير الوليّ؛ لورودها في بيان حكم آخر، فليس فيها دليل مخرج عن الأصل المذكور. بل في الحدائق توقّف في تصدّي الوصيّ، قال: إن «المتبادر من الوليّ في هذا المقام إنّما هو الأب والجّد له ومجرب كون الوصيّ له ولاية المال لا يلزم انسحابه في ولاية البدن.»^٤ انتهى.

أقول: للتوقّف وجه؛ إذ لو لم يتبادر الأب والجّد لا يعلم الإطلاق أيضاً؛ لما ذكرنا من أنّ الأخبار واردة في بيان حكم آخر، فالمتيقّن الأب والجّد، فإن ثبت الإجماع في الوصيّ فهو وإلا فالتوقّف فيه مجال.

وكيف كان فلا يصحّ إحرام الطفل الغير المميّز بتصدّي غير من له ولاية على ماله {إلا أن يكون} المتصدّي {أمّه، فإتها لو تصدّت به صحّ}؛ لصحیحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله ﷺ قال: «سمعتُه يقول: مرّ رسول الله بزوّيته وهو حاجّ، فقامت إليه امرأة ومعها صبيّ لها، فقالت: يا رسول الله! أيجّ عن مثل هذا؟ قال: نعم ولك أجره»^٥ بتقريب أنّه يفهم من أصل الأجر للصحّ كون الحجّ صحیحاً، و من كون الأجر لها كونها متصدية له فيستفاد منها صحّة الحجّ بتصدّي أم الصبيّ؛ ويعضد ذلك صحيح عبد الرحمن بن الحجاج^٦.

١. وردت هذه الكلمة في صحیحة معاوية المتقدّم تخريجها.

٢. وردت هذه الكلمة في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج المرويّ في وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٦، ح ١، و فيه: «و جرّدوه».

٣. وردت هذه الكلمة في خبر زرارة المرويّ في وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٨، ح ٥.

٤. مستند الشيعة، ج ١١، ص ١٩.

٥. الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٦٨.

٦. زوّیة: موضع بين الحرمين؛ انظر: مجمع البحرين، ج ٢، ص ٢٥٦.

٧. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٤-٥٥، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٦-٧، ح ١٦.

٨. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٦، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٠٠-٣٠١، ح ٥.

خلافاً للسرائر^١ والشرائع^٢ والقواعد^٣ وفخر المحققين^٤ فمنعوا من الصحة؛ للأصل المقطوع بالصحيحة المزبورة.

{مسألة} [٣٣٢: عدم ولاية للأُم إلا في الحج]

{لا ولاية للأُم} لا في مال الطفل ولا في بدنه؛ للنصوص^٥ والإجماعات^٦ التي خصّصت ولاية الطفل بغير أمها - من الأب والمجد له والوصي لهما والحاكم -، فليس لها ولاية له {إلا في الحج}؛ لما مرّ في المسألة السابقة.

{مسألة} [٣٣٣: مساواة الحجّ البذلي والنذريّ للحجّ بالاستطاعة في جميع شرائط الوجوب إلا الاستطاعة الشرعية]^٧

{يعتبر في وجوب الحجّ بالبذل والنذر جميع ما يعتبر في وجوبه بالاستطاعة} من البلوغ والعقل والحزّة والاستطاعة وغيرها {إلا الاستطاعة الشرعية؛ إذ المعتبر فيهما الاستطاعة العقلية}؛ لأنّ ما يجب^٨ بالاستطاعة الشرعية وجوبه مشروط بها، فما لم تجتمع الشرائط التي اعتبرها الشارع في وجوبه لم يجب، بخلاف ما يجب بالبذل أو النذر فإنّ الوجوب فيه مطلق ناشٍ من الأمر بالحجّ

١. السرائر، ج ١، ص ٦٣٦.

٢. شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٥٥.

٣. قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤٠٣.

٤. إيضاح الفوائد، ج ١، ص ٢٦٤.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٢٧٥، الباب ٦؛ ص ٢٨٥، الباب ٧.

٦. حكى الإجماع في مفتاح الكرامة (ج ١٦، ص ٨٣) عن التذكرة ومجمع البرهان؛ وانظر: تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٢٤٣؛ ومجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ٢٣١؛ وراجع أيضاً: مسالك الأئمة، ج ٧، ص ١٩٥.

٧. لا يخفى أنّ هذه المسألة وإن ليست مرتبطة بمسائل حجّ الصبيان، إلّا أنّه لما ذكرها المصنّف في طيات مسائل حجّ الصبيان فلم يغيّر مكانها وأبقيناها هنا.

٨. في النسخة «ما يجب فيه» وصحّحناه بما في المتن.

عند البذل^١ أو من الأمر بالوفاء بالنذر^٢ والأمر فيهما مطلق غير مشروط بشيء إلا بالشرائط العامة التي اعتبرت في التكليف، والحرية التي اعتبرت في بعضها بالخصوص للنصوص^٣.

{مسألة} [٣٣٤]: مساواة حج الصبي لحج غيره إلا في ميقاته في غير حج التمتع على قول، وفي مباشرته، وفي الهدى والكفارة]

{حج الصبي كحج غيره} في الكيفية؛ لأن الحج ماهية واحدة، غاية الأمر أن هذه الماهية تطلب من الصبي ندباً ومن البالغ وجوباً تارةً وندباً أخرى {إلا} أن يدل دليل على الفرق بينهما كما في ثلاث مواضع:

الأول: {في ميقاته في غير حج التمتع، فإنه} ورد في عدة من الروايات أنهم يجردون من فتح^٤، والتجريد {قيل:} إنه ظاهر في الإحرام^٥، ولهذا حكى عن الفاضلين والشهيديين وجمع من المتأخرين^٦: {أن ميقاته فتح}.

ولكن يمكن منعه بمنع كون التجريد ظاهراً في الإحرام؛ لأن مقتضى إطلاقات أدلة المواقيت^٧ كون ميقاته ميقات غيره، إلا أن الفرق في نزع الثياب؛ إذ يجوز تأخير نزع ثيابه إلى فتح وإن كان إحرامه من الميقات.

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٣٩، الباب ١٠.

٢. كقوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ (الحج، ٢٩)؛ وكالأخبار الكثيرة، منها: ما في وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٣٢٢، الباب ١٩.

٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٤٧، الباب ١٥.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٣٣٦، الباب ١٨.

٥. قاله الشهيد الثاني في حاشية الإرشاد، ج ١، ص ٣٩٣؛ وسيطه في مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٢٢٦؛ والسبزواري في ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٥٨٣؛ بل نسبه في مرآة العقول (ج ١٧، ص ٢١٠) إلى الأكثر.

٦. حكاه عنهم في رياض المسائل، ج ٦، ص ١٧١؛ وانظر: المعبر، ج ٢، ص ٨٠٤؛ قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤١٦؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٣٤٢؛ مسالك الأفهام، ج ٢، ص ٢١٧-٢١٨؛ مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٢٢٦-٢٢٧؛ ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٥٨٣؛ ومرآة العقول، ج ١٧، ص ٢١٠.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٣٠٧، أبواب المواقيت.

{و} الثاني: {في مباشرته}؛ إذ غيره يباشر الأعمال بنفسه وأما هو {فإنه يتولى عنه وليه ما يعجز هو عنه} كما في صحيحة معاوية [بن] عمار: «قدموا من كان معكم من الصبيان إلى المحففة أو إلى بطن مرثم يصنع بهم ما يصنع بالمحرم يطاف بهم ويسعى بهم ويرمى عنهم ومن لم يجد منهم هدياً فليصم عنه وليه»^١ وكذا في غيرها من الأخبار^٢.

{و} الثالث: {في الهدى والكفارة}؛ إذ هما في غيره على الحاج نفسه وأما فيه {فإنهما على وليه}؛ للنصوص^٣ منها: قوله عليه السلام في موقفة إسحاق: «اذبحوا عنهم كما تذبحون عن أنفسكم»^٤ وقوله عليه السلام في صحيحة زرارة: «إن قتل صيداً فعلى أبيه»^٥.

-
١. مرثم وزان فليس - موضع بقرب مكة من جهة الشام نحو مرحلة، ويقال له: «بطن مرثم». راجع: مجمع البحرين، ج ٣، ص ٤٨١.
 ٢. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٠٩، ح ٦٩٩؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٧، ح ٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٣٤، ح ٢٨٩٦.
 ٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٦، الباب ١٧.
 ٤. أما ما دل على كون هديه على وليه فمثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٨٦-٨٨، الباب ٣ «باب أن الولي إذا حج بالصبي لزمه الذبح عنه إن لم يكن له هدي؛ كما تمتك بها في جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٢٥٨؛ وأما كون كفارته على وليه فلم نجد له رواية سوى ما يذكره في المتن من صحيحة زرارة، راجع: الجواهر، ج ١٨، ص ٢٥٥؛ ومستند الشيعة، ج ١١، ص ٣٣٤.
 ٥. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٠٤، ح ٦.
 ٦. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٨، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٣٣، ح ٢٨٩٣.

[فصل في النيابة والإجارة للحجّ^١]

{مسألة ٣٣٥: عدم جواز النيابة عن المخالف إلا أن يكون أبا للنائب}

{ لا تجوز النيابة عن المخالف } وفاقاً لما حكى عن الشيخين^٢ وأتباعهما^٣، لا لما قيل من التفاتهم إلى تكفير من خالف الحقّ^٤ - لمنع ذلك، كما مرّ في السابق^٥ - بل لصحیحة وهب بن عبد ربّه قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أيجحّ الرجل عن الناصب؟ فقال: لا. قلت: فإن كان أبي؟ قال: فإن كان أباك نعم»^٦ ومكاتبة عليّ بن مهزيار قال: «كتبت إليه: الرجل يجحّ عن الناصب،

١. العنوان متنا.

٢. نقله عنهما في المعتبر، ج ٢، ص ٧٦٦؛ وانظر: المبسوط، ج ١، ص ٣٢٦؛ والنهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢٨٠، ولم نجده فيما بأيدينا من كتب المفيد.

٣. نسبه إليهم في مدارك الأحكام (ج ٧، ص ١١٠). وانظر: المهذب، ج ١، ص ٢٦٩؛ وإصباح الشيعة، ص ١٨٠؛ و من غير الأتباع أيضاً الحلّي في السرائر، ج ١، ص ٦٣٢.

٤. قال في المعتبر (ج ٢، ص ٧٦٦) بعد نقل مقالة الشيخين: «وربما كان التفاتهم إلى تكفير من خالف الحق فلا يصحّ النيابة عنن أتصف بذلك».

٥. مرّ في مسألة ٤: «سؤر المسلمين الذين شهدوا بالتوحيد والرسالة طاهر... إلخ».

٦. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٩٢، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٠٩، باب الحجّ عن المخالف، ح ١.

هل عليه إثم إذا حجّ عن الناصب؟ وهل ينفع ذلك الناصب أم لا؟ فقال: لا يحجّ عن الناصب ولا يحجّ به^١، بناءً على أنّ المراد مطلق المخالف لا خصوص المعلن للعداوة لأهل البيت [عليه السلام]؛ لكونهم محكومين بالكفر فلا يصحّ معه استثناء الأب، خلافاً للعلامة في المختلف في أول كلامه^٢ حيث جوّز النيابة عن المخالف مطلقاً قريباً كان أم بعيداً ومنع عن الناصب المظهر لعداوة أهل البيت [عليه السلام] أباً كان أو غيره، ولكنّه محجوج بصحيفة وهب المذكورة، ولذا رجع في آخر كلامه إلى قول الشيخ وقال: «ولو قيل بقول الشيخ كان قوتياً»^٣ يعني يمنع عن النيابة عن المخالف {إلا أن يكون أباً للنائب}، فإنّه لا مانع منه خلافاً لما عن الحليّ^٤ من منع النيابة عن الأب أيضاً، فلعله من جهة قوله بكفر المخالف مع عدم حجّية الخبر الواحد عنده لكتّهما ممنوعان.

{مسألة} {٣٣٦: جواز النيابة عن المخالف إلا أن يكون ناصبياً فلا تجوز النيابة عنه

«مطلقاً» أو «إذا لم يكن أباً للنائب» على قول]

{قيل: إثم تجوز النيابة عن المخالف} و{القائل هو العلامة في المختلف محتجاً بأن «المنوب ممن

يصحّ منه العبادة مباشرة فيصحّ [منه] تسيبياً»^٥.

ففيه: ما مرّ في المسألة السابقة من كونه محجوجاً بصحيفة وهب بناءً على أنّ المراد من الناصب فيه مطلق المخالف بقريظة استثناء الأب، وإلا لا يصحّ الاستثناء؛ لكون الناصب محكوماً بالكفر كما مرّ^٦، ولكنّه استثنى الناصب من حكم الجواز فقال: «{إلا أن يكون ناصبياً فلا تجوز

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٩٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٥٩، باب الحجّ عن المخالف، ح ٢.

٢. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٢.

٣. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٢.

٤. حكاة عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢١؛ وانظر: السرائر، ج ١، ص ٦٣٢.

٥. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٩٢، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٥٩، باب الحجّ عن المخالف، ح ١.

٧. مرّ في المسألة السابقة.

النيابة عنه مطلقاً»^١، ولكّنه رجع في آخر كلامه^٢ إلى قول الشيخ^٣.

والمحصل: أنّ المراد بالناصب إمّا مطلق المخالف كما هو الظاهر من استثناء الأب فلا وجه لتجوز النيابة عن المخالف؛ {أو خصوصاً المعلن للعداوة لأهل البيت [عليه السلام] فلا وجه لإطلاق المنع عن الناصب بل يقال بالمنع [إلا إذا كان أباً للنائب]؛ أخذاً لظاهر الرواية^٤ كما في الدروس^٥، ولكّنه يجب رفع اليد عن هذا الظهور البدويّ بقرينة استثناء الأب، كما مرّ في المسألة السابقة.

{مسألة} [٣٣٧]: عدم جواز النيابة عن الحي في العبادات الواجبة إلا في الحج إذا

عرض له مانع لا يرجي زواله [

لا تجوز النيابة عن الحي في العبادات الواجبة { من الصلاة والصيام وغيرهما؛ لتعلق التكليف بالحيّ وتوجه الخطاب إليه فلا يحصل الامتثال بفعل غيره [إلا] أن يرد نصّ على كفاية فعل الغير عنه كما {في الحج إذا عرض له مانع} من مرض أو عذو أو غيرهما بنحو {لا يرجي زواله، فإنّه يجب له أن يستنوب أحداً ليحجّ عنه} بلا خلاف^٦ معتدّ به لو كانت الاستطاعة حاصلة قبل العذر وكان متمكناً من الحجّ فأهمل فيه؛ للأخبار^٧ منها: رواية سلمة بن أبي حفص عن أبي عبد الله عليه السلام عن أبيه عليه السلام: «أن رجلاً أتى عليّاً عليه السلام ولم يحجّ قط فقال: إنّي كنت رجلاً كثير المال وقد فرطت في الحجّ حتى كبر سنّي، قال: فتستطيع الحجّ؟ قال: لا، فقال [له عليّ عليه السلام]: إن شئت

١. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٢.

٢. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٢.

٣. المبسوط، ج ١، ص ٣٢٦.

٤. تعليل لكون المراد بالناصب خصوصاً المعلن للعداوة لأهل البيت عليه السلام.

٥. أي صحيحة وهب. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٩٢، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٠٩، باب الحجّ عن المخالف، ح ١.

٦. الدروس الشرعية، ج ١، ص ٣١٩، حيث قال: «والأقرب اختصاص المنع بالناصب، ويستثنى الأب».

٧. انظر: مسالك الأفهام، ج ٢، ص ١٣٨.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٣، الباب ٢٤.

فجهّز رجلاً ثم ابعته بحجّ عنك»^١.

ولا يتنافى الوجوب قوله: «إن شئت» الظاهر في التخيير؛ إذ المراد إن شئت الخلاص من تبعة ترك الحجّ، فليفهم من مثل هذا التعبير في أمثال المقام الوجوب.

ويؤيده صحيحة ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «أن أمير المؤمنين عليه السلام أمر شيخاً كبيراً لم يحجّ قط ولم يطق الحجّ لكبره أن يجهّز رجلاً [يحجّ عنه]»^٢ إذ المنظون أن المراد من الشيخ هنا هو الرجل الذي في رواية سلمة، فعبر الإمام هنا بالأمر مع أن عليّاً عليه السلام قال له: «إن شئت»، فيفهم من ذلك أن المراد منه الأمر، فما عن الذخيرة من أن فيه إشعاراً بعدم الوجوب^٣ في غير محله.

وأما لو كان حصول الاستطاعة مقروناً بوجود العذر فكذلك على الأقوى وفاقاً للشيخ^٤ وأبي الصلاح^٥ وابن البراج^٦ وغيرهم^٧؛ لإطلاق الروايات المستفيضة الدالة على وجوب الاستنابة^٨ منها: صحيحة الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن كان موسراً [أو حال بينه وبين الحجّ مرضٌ أو حصر أو عذر يعذر الله تعالى فيه فإنّ عليه أن يحجّ عنه من ماله ضرورة لا مال له]»^٩ خلافاً لجمع^{١٠}.

١. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٦٠، ح ٢٤٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٤، ح ٣، وليس فيه: «عن أبيه عليه السلام»؛ ومتن الرواية أيضاً يختلف يسيراً عمّا فيهما.
٢. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٥، ح ٦؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٧٣، ح ٢.
٣. حكاه عنه في الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ١٣٢؛ انظر: ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٥٦٢.
٤. الخلاف، ج ٢، ص ٢٤٨.
٥. الكافي في الفقه، ص ٢١٩.
٦. المهذب (لابن البراج)، ج ١، ص ٢٦٧.
٧. نسبة العاملي في مدارك الأحكام (ج ٧، ص ٥٥) إلى ابن الجنيد، واختاره؛ وهو مختار جدّه في مسالك الأفيهام (ج ٢، ص ١٣٨) أيضاً.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٣، الباب ٢٤.
٩. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٣، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٠٣-٤٠٤، ح ٥١، ورد فيهما: «أو أمر» بدل «أو عذر».
١٠. حكاه في جواهر الكلام (ج ١٧، ص ٢٨٢) عن ابني إدريس وسعيد والمفيد في ظاهره والفاضل في القواعد والمختلف وغيرهم؛ لاحظ: السرائر، ج ١، ص ٥١٦؛ الجامع للشرائع، ص ١٧٣؛ المقنعة، ص ٤٤٢؛ قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤٠٥؛ مختلف الشيعة، ج ٤، ص ١١-١٢.

منهم العلامة مستدلاً في المختلف بأصالة البراءة وبأن الاستطاعة شرط وهو مفقود.^١
وفيه: أن الأصل مدفوع بالدليل، والاستطاعة شرط في الوجوب مباشرة لا تسبيهاً بالاستتابة.
ويلعلم أن صلاة الطواف جزء من الحج فلا يحتاج إلى استثنائها في هذه المسألة.

{مسألة} {٣٣٨: عدم جواز النياحة عن الحي في الصلاة إلا صلاة الطواف مستقلة أو تبعاً للطواف أو الإحرام، وصلاة الزيارة}

{لا تجوز النياحة عن الحي في الصلاة} واجبة كانت أو مستحبة {إلا صلاة الطواف مستقلة} فيما إذا نسيتها وتذكر بعد ما خرج عن مكة ولم يمكن له العود فيستتيب لها؛ للنص عليه^٢ {أو تبعاً للطواف أو الإحرام}؛ لما مرّ في المسألة السابقة {و} كذا صلاة {الزيارة} تبعاً للزيارة؛ لأن دليل جواز النياحة في الحج^٣ والزيارة^٤ دليل على جواز النياحة في الصلاة التي تطلب تبعاً لهما.

{مسألة} {٣٣٩: عدم جواز الطواف عن الغيرو هو بمكة إلا عن المبطن}

{لا يجوز الطواف عن الغيرو هو بمكة}؛ لأصالة عدم كفاية الأعمال التعبدية عن الغيرو؛ لظهور أدلتها في اشتراط المباشرة، ولقول الصادق عليه السلام في خبر يحيى الأزرق: «ولا يجوز للرجل إذا كان مقيماً بمكة ليست به علة أن يطوف عنه غيره»^٥، حتى أن المريض يطاف به في المحمل ونحوه

١. مختلف الشيعة، ج٤، ص١١-١٢.

٢. وسائل الشيعة، ج١٣، ص٤٢٧، الباب ٧٤، ح٤، ١٣-١٤.

٣. راجع: وسائل الشيعة، ج١١، ص١٦٣، أبواب النياحة في الحج.

٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج١٤، ص٤٢٩-٤٣٠، ح٣: «قلت: فإن أخرج عنه رجلاً يجزئ ذلك عنه؟ قال: نعم، وخروجه بنفسه أعظم أجراً»؛ ومثل ما في الوسائل، ج١٤، ص٤٤٢، الباب ٤٢: «باب استحباب الاستتابة في زيارة الحسين عليه السلام».

٥. كما هو ظاهر: «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمْ الشَّهْرَ فَلْيُصْمِئْهُ» (البقرة، ١٨٥)، «أَقِيمُوا الصَّلَاةَ»، «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ» (آل عمران، ٩٧) و«طف بالبيت» و«وَأَسْعَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ» ونحوها.

٦. هذه الفقرة من عبارة الصدوق وليست جزءاً من خبر الأزرق ولم نجد من نسبها إلى الرواية؛ انظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج٢، ص٤٠٦، ذيل ح٢٨٣٠.

لا أن يطاف عنه، كما في الروايات العديدة، منها: رواية إسحاق بن عمار عن أبي الحسن عليه السلام في حديث قال: «قلت: المريض المغلوب يطاف عنه؟ قال: لا ولكن يطاف به»^١ وقريب منها روايته الأخرى عنه عليه السلام^٢ وكذا غيرها^٣ فلا يجوز الطواف عنه مع إمكان الطواف به {إلا عن المبطن} فإنه يطاف عنه؛ لحبريونس بن عبد الرحمن البجليّ قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام أو كتبت إليه عن سعيد بن يسار أنه سقط من جملة فلا يستمسك بطنه أطوف عنه وأسعى؟ قال: لا ولكن دعه فإن برأ قضي هو وإلا فاقض أنت عنه»^٤ ورواية معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الكسير يحمل فيطاف به والمبطن يرمى ويطاف عنه»^٥ وأما [ما] في خبري معاوية بن عمار و حبيب الخثعمي^٦ من جواز الطواف عن الكسير فمحمول على غير المستمسك منه، وكذا يحمل عليه ما في خبر حرير^٧ من الإطلاق في المريض.

{مسألة} [٣٤٥]: وجوب قضاء الحجّ عمّن مات في الطريق إلا إذا مات بعد الإحرام

ودخول الحرم

{من مات في الطريق يجب القضاء عنه} بلا خلاف فيما إذا استقرّ الحجّ في ذمته؛ للأخبار

الكثيرة التي نذكر بعضها.

وأما إذا لم يستقرّ فكذاك على الأقوى وفاقاً للشيخين وغيرهما؛ لإطلاق صحيح ضريس

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٥، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٦٨-٢٦٩، ح ٣٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٥، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٣، ح ٧١.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٨٩، الباب ٤٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٨٧، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٤، ح ٧٨.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٤، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٥، ح ٨١.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٣، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٤، ح ٧٦.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٤، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٤، ح ٧٧.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٩٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٢٣، ح ٧٥.

٩. انظر: الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ١٥٢.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٨، الباب ٢٦.

١١. حكاه في الحدائق الناضرة (ج ١٤، ص ١٥٥-١٥٦) عن ظاهر إطلاق الشيخين ثم قال: «ولم أفق على من

عن أبي جعفر عليه السلام: «(في رجل خرج حاجاً حجة الإسلام فمات في الطريق، فقال: إن مات في الحرم فقد أجزأت عنه حجة الإسلام وإن مات دون الحرم فليقض عنه وليه حجة الإسلام)»^١.

واستظهر في العروة الوثقى^٢ تبعاً للجواهر^٣ إطلاق الأخبار وكتته حمل الأمر بالقضاء على القدر المشترك بين الوجوب والندب وحكم بأن استفادة الوجوب فيمن استقر [الحج عليه] إنما هي من الخارج.

وفيه: أنه لا وجه لصرف الأمر عن ظاهره الذي هو الوجوب إلا استبعاد وجوب القضاء عمّن لم يستقر الحج في ذمته مع أنه محض استبعاد من دون أن ينتهي إلى دليل، فالأولى إبقاء الأمر على ظاهره كإبقاء الإطلاق بل العموم الناشئ من ترك الاستفصال على ظاهره؛ لعدم ما يوجب صرف ذلك عن ظاهره، فعليه يجب القضاء عنه {إلا فيما إذا مات بعد الإحرام ودخول الحرم، فإنه يُجزي عن حجة الإسلام}؛ للنصوص الكثيرة^٤ التي علّق فيها الإجزاء على دخول الحرم الذي لا يخلو من الإحرام نوعاً.

وعن الشيخ والحلي^٥ كفاية الإحرام في الإجزاء من دون اعتبار دخول الحرم، ولكن لا دليل عليه بل النصوص المشار إليها دليل على العدم.

قال بهذا القول من المتأخرين سوى المحدث الشيخ علي بن سليمان البحراني - نور الله تعالى مرقده - فإنه قال في حاشيته على النافع... الخ؛ وانظر: المقنعة، ص ٤٤٥؛ النهاية، ص ٢٨٤؛ والمبسوط، ج ١، ص ٣٠٦.

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٨، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٧٦، ح ١٠.

٢. العروة الوثقى (للسيد البيهقي)، ج ٢، ص ٤٦٣-٤٦٤.

٣. جواهر الكلام، ج ١٧، ص ٢٩٧-٢٩٨.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٦٨، الباب ٢٦.

٥. حكاها عنهما في مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٦٥؛ وانظر: السرائر، ج ١، ص ٦٥٠؛ والخلاف، ج ٢، ص ٣٩٠، مسألة ٢٤٤، إلا أن كلام الشيخ في الخلاف وارد في حجّ النائب لا الحاج لنفسه، فلعلّ العاملي استفاد منه حكم الحاج لنفسه أيضاً.

{مسألة} {٣٤١}: وجوب التزام من استوجِر للحج بما اشترط عليه إلا إذا استوجِر على القرآن أو الأفراد المندوبين، أو إذا شُرط عليه طريق معين.

{يجب على الأجير للحج العمل بما اشترط عليه} من الشروط السائغة؛ لقاعدة الشروط المستفادة من قوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»^١ فليس له أن يخالف ما شُرط عليه {إلا} في موضعين:

أحدهما: {ما إذا استأجره على القرآن أو الأفراد المندوبين، فإنه يجوز له} المخالفة و{العدول إلى التمتع} على قول محكي عن الشيخ^٢ وغيره^٣ وعن الحلبي ارتضاؤه^٤؛ لصحيفة أبي بصير عن أحدهما ﷺ: «في رجل أعطى رجلاً دراهم يحج بها حجة مفردة أيجوز له أن يتمتع بالعمرة إلى الحج؟ قال: نعم إنما خالف إلى الفضل»^٥ والمخالفة إلى الفضل قرينة على كون الحج ندباً؛ إذ لو كان واجباً لا يجوز له المخالفة ولا يكون فيه فضل؛ لتعين الأفراد عليه.

وحملها في المعتبر على صورة الإذن^٦ ولكنه بعيد؛ إذ لا يكون حينئذ مخالفة مع أن الإمام ﷺ أطلق عليه المخالفة، ويظهر من السرائر أن عليه بناء الأصحاب الذين كانوا قبله^٧، فعليه لا مانع من العمل بظاهرها، ولا يعارضها رواية الحسن بن محبوب عن علي: «في رجل أعطى رجلاً دراهم يحج بها حجة مفردة، قال: ليس له أن يتمتع بالعمرة إلى الحج لا يخالف صاحب الدراهم»^٨؛ لأنه مقطوع غير مستند إلى إمام^٩ فلا يصلح لمعارضة الصحيحة.

١. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٧١، ح ٤٦٦.

٢. حكاة عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٣؛ وانظر: المبسوط، ج ١، ص ٣٢٤؛ النهاية، ص ٢٧٨؛ والخلاف، ج ٢، ص ٣٩٢.

٣. حكاة في مختلف الشيعة (ج ٤، ص ٣٢٤) عن ابن البرزنجي؛ انظر: المهذب، ج ١، ص ٢٦٨.

٤. حكاة عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٢٣؛ السرائر، ج ١، ص ٦٢٧.

٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٢٥، ح ٢٨٧٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٨٢، ح ١.

٦. المعتبر، ج ٢، ص ٧٦٩.

٧. السرائر، ج ١، ص ٦٢٧.

٨. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٨٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤١٦، ح ٩٣.

٩. قال في تهذيب الأحكام (ج ٥، ص ٤١٦) ذيل هذا الخبر: «إنه حديث موقوف غير مستند إلى أحد من

{و} ثانيهما: {فيما إذا شرط عليه طريقاً معيّناً، فإنه يجوز له المخالفة}؛ لصحيح حريز قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أعطى رجلاً حجّة يحجّ عنه من الكوفة فحجّ عنه من البصرة، قال: لا بأس إذا قضى [جميع] المناسك»،^١ وعن المنتقى حملة على عدم [تعلق] ^٢ غرض المعطي بخصوص الطريق وأن التعيين وقع عن مجرّد اتفاق ^٣.

الأئمة عليهم السلام» فانقدح أنّ عليّاً الذي روى عنه الحسن بن محبوب ليس من الأئمة عليهم السلام، وذكر «عليه السلام» بعده كما في الاستبصار (ج ٢، ص ٣٢٣) ووسائل الشيعة - الذي نقل هذا الحديث عن التهذيب - من أغلاط النسخ أو المطبعة؛ إذ الشيخ نفسه يصرّح بأنّه خبر موقوف غير مسند إلى إمام، فقول «عليه السلام» ليس من الشيخ جزمًا.

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٨١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤١٥، ح ٩١.

٢. ما بين المعقوفتين من المصدر.

٣. حكاه عنه في الحقائق الناضرة، ج ١٤، ص ٢٧١؛ وانظر: منتقى الجمان (للشيخ حسن العاملي صاحب المعالم)، ج ٣، ص ٨٤.

[فصل في أفعال الحج والعمرة وما يرتبط بهما]^١

{مسألة} [٣٤٢: استقلال كل من الحج والعمرة عن الآخر إلا في حج التمتع]

{الحج والعمرة عبادتان مستقلتان غير مرتبط أحدهما بالآخر على المشهور^٢، فلو حصلت الاستطاعة لمن فُرِضَ القران والإفراد إلى واحد منهما^٣ دون الآخر يجب ما استطاع إليه دون الآخر؛ لإطلاق الأوامر؛ إذ ظاهر الإطلاقات وجوب كل منهما مستقلاً عند استطاعته وإن لم يستطع إلى الآخر {إلا في حج التمتع} فإنه لا ريب في أن وجوب كل منهما مرتبط بالآخر؛ لدخول العمرة بالحج وكونها بمنزلة الجزء منه وهو موضع وفاق الأصحاب^٤ ومدلول الأخبار^٥.

١. العنوان متا.

٢. انظر: مستند الشيعة، ج ١١، ص ١٥٩.

٣. أي: واحد من الحج والعمرة.

٤. انظر: مدارك الأحكام، ج ٨، ص ٤٥٩؛ رياض المسائل، ج ٧، ص ٢٠٢؛ ومستند الشيعة، ج ١١، ص ١٦٠.

٥. مثل ما رواه في وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢١٥، ح ٤؛ ص ٢١٨، ح ٥؛ ص ٢٣٢، ح ٢٧؛ وج ١٤، ص ٣٠٦-٣٠٧.

ح ٥ و٧.

وقيل: إنه لا يجب واحد منهما إلا بالاستطاعة إلى كليهما حتى في القران والإفراد. وقيل: إن الحج يجب عند الاستطاعة إليه ولو لم يستطع إلى العمرة وأما العمرة فلا تجب إلا بالاستطاعة إلى كليهما^١. ولكتهما ضعيفان مدفوعان بالإطلاقات في غير التمتع.

{مسألة} {٣٤٣: عدم صحّة الإحرام قبل الميقات إلا بالتعذر أو بإرادة الاعتماد في رجب مع خوف تقضيه قبل الوصول إلى الميقات}

{لا يصحّ الإحرام قبل الميقات} بلا خلاف بيننا^٢؛ للنصوص المستفيضة^٣ منها: رواية ميسرة قال: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام وأنا متغيّر اللون، فقال لي: من أين أحرمت بالحجّ؟ فقلت: من موضع كذا وكذا، فقال: ربّ طالب خير تزلّ قدمه، ثم قال: يسرك [أن] صليت الظهر في السفر أربعاً؟ قلت: لا، قال: فهو والله ذاك»^٤ مضافاً إلى أنّ الإحرام أمر تعبديّ موقوف إلى بيان الشارع في خصوصياته زماناً ومكاناً وكيفيةً ولا بيان من الشارع يدلّ على صحّته قبل الميقات الذي وقّته رسول الله صلى الله عليه وآله {إلا بالنذر} على المشهور^٥؛ للأخبار العديدة^٦ منها: صحيح الحلبيّ «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكرياً أن يحرم من الكوفة، قال: فليحرم من الكوفة وليف لله تعالى بما قال»^٧ وفي الجواهر بعد ذكر الأخبار قال: «مع عدم المعارض سوى قاعدة مشروعية

١. حكاة الشهيد الثاني في مسالك الأفهام (ج ٢، ص ٤٩٤) من دون أن يستميّ قائله.
٢. وهو الظاهر من كلام الشهيد الأول في الدروس الشرعية، ج ١، ص ٣٣٨؛ كما حكاه عنه الشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ٢، ص ٤٩٤.
٣. بل في جواهر الكلام (ج ١٨، ص ١٢١-١٢٢): «لا خلاف بيننا بل الإجماع متاً بقسميه عليه».
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣١٩، الباب ٩؛ و ص ٣٢٢، الباب ١٠ و ١١.
٥. عبارة «بالحجّ» لم ترد في الكافي ووسائل الشيعة، ولم تكن أيضاً في النسخة السابقة من المستنبطات، نعم هي موجودة في نقل جواهر الكلام (ج ١٨، ص ١٢٢) للخبر.
٦. الكافي، ج ٤، ص ٣٢٢، ح ٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٢٤، ح ٥، إلا أنّ عنوان الرواي فيه: «ميسر» بدل «ميسرة».
٧. نسه إلى المشهور في الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ٤٦١؛ و جواهر الكلام، ج ١٨، ص ١٢٢.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٢٦، الباب ١٣.
٩. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٣٢٦-٣٢٧، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٥٣، ح ٨.

متعلق النذر في نفسه التي يجب الخروج عنها بما عرفت» انتهى.

أقول: كما يمكن دفع هذه المعارضة بالتخصيص الذي ذكره، كذلك يمكن دفعها بوجه آخر ذكره في كفاية الأصول^٢، وهو أنه يستكشف بالنص إما عن رجحانه ذاتاً - وإتما لم يأمر به مانع يرتفع مع النذر- وإتما عن صيرورته راجحاً بالنذر من جهة عروض عنوان راجح عليه ملازم لتعلق النذر. وعلى أي حال لا ينعقد الإحرام قبل الميقات إلا بالنذر {أو بإرادة الاعتمار في رجب مع خوف تقضيه قبل الوصول إلى الميقات} بالاتفاق^٣؛ لصحيفة إسحاق بن عمار عن أبي إبراهيم عليه السلام: «عن الرجل [يجيء] مُعْتَمِراً ينوي عمرة رجب فيدخل عليه الهلال قبل أن يبلغ العقيق أ يحرم قبل الميقات ويجعلها لرجب أو يؤخر الإحرام ويجعلها لشعبان؟ قال: يحرم قبل الميقات لرجب فإن للرجب فضلاً»^٤، وصحيفة معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس ينبغي أن يحرم دون الوقت الذي وقته رسول الله ﷺ إلا أن يخاف فوت الشهر في العمرة»^٥.

{مسألة} [٣٤٤]: صحّة العمرة في جميع أيام السنة إلا عمرة التمتع، فلا تصح إلا في أشهر الحج

{صحّة العمرة في جميع أيام السنة} بلا خلاف^٦؛ للنصوص^٧ منها: صحيفة معاوية بن عمار «المعتمر يعتمر في أي شهور السنة شاء وأفضل العمرة عمرة رجب»^٨، والمعتمر فيها وإن كان مطلقاً {إلا} أنه يجب تقييدها بالمفردة؛ إذ {عمرة التمتع فإتباعها} لا تصح إلا في أشهر الحج {وهي سؤال و

١. جواهر الكلام، ج ١٨، ص ١٢٣.

٢. كفاية الأصول (ط. آل البيت عليه السلام)، ص ٢٢٥.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ١٢٤.

٤. وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٣٢٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٥٣، ح ٦، مع اختلاف لما فيهما.

٥. وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٣٢٥-٣٢٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٥٣، ح ٧.

٦. كما قال في منتهى المطلب (ج ١٥، ص ١٥٦): «ولا نعرف فيه خلافاً».

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٣٥٧، الباب ٦.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٣٥٣، ح ١٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٥٣٦، ح ٦.

٩. واعلم أنه لا بأس بلفظة «فإتباعها» بملاحظة عبارة المتن، وأما في الشرح فهذه اللفظة خبر لعمرة التمتع،

ذو القعدة و ذو الحجّة^١ بلا خلاف؛ لكونها جزءً من الحجّ كما مرّ في المسألة قبل المسألة السابقة^٢ و عن الصادق عليه السلام في خبرين أذينة قال: «من أحرم بالحجّ في غير أشهر الحجّ فلا حجّ له»^٣، و كذا غيره من الأخبار^٤.

{مسألة} [٣٤٥]: حرمة دخول الحزّ الكامل مكّة بغير إحرام إلا من دخلها بعد خروجه عنها بعد العمرة قبل مضى المدّة التي يُسرعّ معه العمرة على قول، و كذا من تكرر دخوله

{ لا يجوز لأحد من الحزّ الكامل } صحيح البدن { أن يدخل مكّة بغير إحرام } للحجّ أو العمرة باتفاق الأصحاب؛ للأخبار العديدة، منها: صحيحة محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام هل يدخل الرجل مكّة بغير إحرام؟ فقال: لا إلا أن يكون مريضاً أو به بطن^٥»، و يقرب منها غيرها^٦. و ما في بعض الأخبار من منع المريض من أن يدخلها بغير إحرام^٧ محمول على التقيّة أو على صورة التمكّن من النسك جمعاً.

فلا يناسب ذكر حرف الفاء في «فإنّها».

١. ذيل المسألة في «م٧٣» هكذا: «إلا عمرة التمتع فإنّها لا تصحّ إلا في أشهر الحجّ؛ سؤال و ذي القعدة و ذي الحجّة».
٢. انظر: مدارك الأحكام، ج ٨، ص ٤٦٠.
٣. أي قد مرّ في مسألة ٣٤٢؛ {الحجّ و العمرة عبادتان مستقلّتان... إلخ}.
٤. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٧٢، ح ٤؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٢٢، ح ٤.
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٧١، الباب ١١.
٦. كما ادّعى اتّفاقهم في الحدائق الناضرة، ج ١٥، ص ١٢٣؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤٣٧.
٧. قال في مجمع البحرين (ج ٦، ص ٢١٥): «البَطْنُ محرّكة: داء البَطْنِ ... و الْمَبْطُونُ: من به إسهال أو انتفاخ في بطن أو من يشتكى بطنه».
٨. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٦٥، ح ٧٦؛ و انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٠٣، ح ٤، مع اختلاف يسير لما فيه.
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٠٢، الباب ٥٠.
١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٠٢، الباب ٥٠، ح ٣ و ٨.

أما المملوك فلا يجب عليه الإحرام؛ لأنه للنسك وهو غير جائز بدون إذن السيد فيسقط الإحرام وكذا الصبي والمجنون؛ لرفع القلم عنهما.

وأما غير من ذكر فيجب عليه الإحرام إذا أراد الدخول {إلا من دخلها بعد خروجه عنها بعد العمرة قبل مضي المدة التي يُشرع معه العمرة} على قول من منع عن توالي العمرتين؛ إذ فيه أربعة أقوال؛ جواز التوالي^١، وعدمه مع إيجاب فصل شهرين^٢، وعدمه مع كفاية فصل عشرة أيام^٣، وعدم جواز عمرتين في سنة واحدة^٤ فعلى قول من منع توالي العمرتين يجوز الدخول بلا إحرام في الصورة المذكورة.

{و} كذا {من تكرر دخوله} من الحطّابين^٥ والمجتلبة؛ لصحیحة رفاة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن الحطّابين والمجتلبة أتوا النبي صلى الله عليه وآله فسألوه فأذن لهم أن يدخلوا مكة حلالاً»^٦ والمراد بالمجتلبة من يجلب الأشياء إلى البلد كالحنطة والدقيق والحشيش والفواكه ونحوها^٧.

١. قال به المرتضى في المسائل الناصريّة (ص ٣٠٧-٣٠٨) والحلي في السرائر (ج ١، ص ٥٤٠-٥٤١) والمحقق في شرائع الإسلام (ج ١، ص ٢٧٦).

٢. نسبه في كشف اللثام (ج ٦، ص ٢٩٨) إلى الكافي في الفقه والتهديب والوسيلة والغنية والنافع والمختلف والدرس؛ انظر: الكافي في الفقه، ص ٢٢١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٣٤، ذيل ح ١٥٢، و ص ٤٣٥، ذيل ح ١٥٨؛ الوسيلة، ص ١٩٦؛ غنية النزوع، ص ١٩٧؛ المختصر النافع، ج ١، ص ٩٩؛ مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣٤٢؛ والدرس الشرعيّة، ج ١، ص ٣٣٧؛ وقال في جواهر الكلام (ج ٢٠، ص ٤٤٤): «قال الحلبيّان فيما حكى عنهما: "في كلّ شهر أو في كلّ سنة مرّة"، وهو يحتمل التردّد والتخيير، ولعلّ الثاني أظهر».

٣. حكاه في مختلف الشيعة (ج ٤، ص ٣٥٩) عن ابن الجنيد، وحكاه في الحدائق الناضرة (ج ٦، ص ٣١٨) عن الشيخ في النهاية والمبسوط وابن البرزج؛ انظر: المبسوط، ج ١، ص ٣٠٤؛ النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢٨١؛ والمهذب (لابن البرزج)، ج ١، ص ٢١١؛ وحكاه في كشف اللثام (ج ٦، ص ٢٩٨) عن غير المذكورين أيضاً.

٤. حكاه في مختلف الشيعة (ج ٤، ص ٣٥٩) عن ابن أبي عقيل، ولم نجد نسبه إلى غيره، بل تأمل في جواهر الكلام (ج ٢٠، ص ٤٤٢-٤٤٣) في نسبه إليه أيضاً.

٥. يقال للذي يَحْتَطِبُ الحَطْبَ فيبِيعُهُ: «حَطَّابٌ». (لسان العرب، ج ١، ص ٣٢٢)

٦. لم ترد كلمة «مكة» في المصادر الحديثية.

٧. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٦٥، ح ٧٧؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٠٧، ح ٢.

٨. قال في مجمع البحرين (ج ٢، ص ٢٥) ذيل الخبر المذكور: «المراد بالمُجْتَلِبَةِ الذين يَحْتَلِبُونَ الأرزاق».

{مسألة} [٣٤٦: استحباب غسل الرأس بالخطميّ إلّا في حال الإحرام، فيكروه]

{يستحبّ غسل الرأس بالخطميّ}؛ للأخبار المستفيضة^١ منها: رواية عمر بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام «قال: غسل الرأس بالخطميّ أمان من الصداع وبراءة من الفقرو ظهور للرأس من الحزاز»^٢ {إلّا} أنّ اللازم استثناء حال الإحرام؛ لخبر عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: «سألته عن الرجل هل يصلح له أن يغسّل رأسه يوم النحر بالخطميّ قبل أن يحلقه؟ فقال: كاد^٣ أبي ينهى ولده عن ذلك»^٤ وكذا غيره من الأخبار حيث يستشتمّ منها كراهته {في حال الإحرام} فيستفاد من المجموع استحبابه إلّا في تلك الحال {فإنّه مكروه فيها}.

{مسألة} [٣٤٧: حصول التحلّل بالتقصير في عمرة التمتع عن كلّ ما حرّم عليه

بالإحرام إلّا الحلق كما في الوسائل]

يتحلّل بالتقصير في عمرة التمتع عن كلّ ما حرّم عليه بالإحرام}؛ للأخبار العديدة^٥ منها: صحيحة عبد الله [بن] سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «طواف المتمتع أن يطوف بالكعبة ويسعى بين الصفا والمروة ويقصّر من شعره فإذا فعل ذلك فقد أحلّ»^٦ ومنها: خبر عمر بن يزيد عنه عليه السلام قال: «ثمّ أتت منزلك فقصّر من شعرك وحلّ لك كلّ شيء»^٧، {إلّا} أنّ في فهرست

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢، ص ٦٠، الباب ٢٥.

٢. الحزازة: هبرية في الرأس، وتجمع على حزاز؛ والحزازة أيضاً: وجع في القلب من غيظ ونحوه. (كتاب العين، ج ٣، ص ١٧)

٣. وسائل الشريعة، ج ٢، ص ٦١، ح ٤؛ ثواب الأعمال و عقاب الأعمال، ص ١٩.

٤. كذا في النسخة، إلّا أنّ لم نجد «كاد» في أيّ كتاب من الكتب الحديثية والفقهيّة، والذي في المصادر: «كان» بدل «كاد».

٥. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٤٠، ح ٣؛ قرب الإسناد، ص ٢٣٨، ح ٩٣٦.

٦. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٣٩، الباب ١٧.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٥٥٥، الباب ١.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٥٥٥، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٥٧، ح ٤٧.

٩. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٥٥٦، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٥٧، ح ٤٨.

الوسائل استثنى {الحلق}¹ و ذكر تحت عنوانه خبر معاوية بن عمار الذي أمر فيه أبو عبد الله عليه السلام بإبقاء شيء من الشعر للحج² فقتضى ذلك حرمة حلق التمام المنافي³ للإبقاء منه المأمور به؛ إذ المتعين في إحرام الحج الحلق فلو حلق بعد التقصير في العمرة لما يبق للحلق موضوع حتى يمثل به في الحج، وأما لوبيق منه ما يؤتى به وظيفة الحلق فلا مانع، فظهر من ذلك أن المستثنى إنما هو حلق التمام لا كل ما يصدق عليه الحلق {كما} هو ظاهر العبارة {في الوسائل}.

{مسألة} [٣٤٨: عدم وجوب الهدى على المنتسك إلا على المتمتع]

{لا يجب الهدى على المنتسك} بالحج أو العمرة فرضاً ونفلاً {إلا على المتمتع}؛ للنص كتاباً و سنة؛ كقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾⁴ وقول أبي الحسن عليه السلام في خبر إسحاق بن عبد الله: «وإذا لم يكن متمتعاً لا يجب عليه الهدى»⁵ وكذا غيره من الأخبار. وأما ما يظهر من بعض الأخبار من الوجوب على غيره⁶ فالمتعين حمله على الاستحباب جمعاً، وأما ما يجب على القارن بالسياق فوجوبه بالعرض كالنذر، والمنفي إنما هو وجوبه بالأصل. ثم لا فرق في وجوب الهدى على المتمتع بين المكّي وغيره على المشهور؛ للإطلاق، ولكن عن الشيخ في المبسوط جزءاً وفي الخلاف احتمالاً عدم وجوبه على المكّي مستدلاً بأن كلمة «ذلك»

١. كتاب من لا يحضره الإمام (الفهرس التفصيلي لوسائل الشيعة)، ص ٤٥٩، الباب ١ من أبواب التقصير؛ وراجع أيضاً: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٠٥، الباب ١: «باب وجوبه [أي التقصير] في عمرة التمتع عقيب السعي وأنه يتحلل به من كل ما حرم عليه بالإحرام إلا الحلق».
٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٠٥ - ٥٠٦، ح ١ و ٤.
٣. لفظ «المنافي» صفة لـ «حلق التمام».
٤. البقرة، ١٩٦.
٥. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٠٠، ح ٣.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٧٩، الباب ١.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٧٩، ح ٢؛ ولاحظ: الحدائق الناضرة، ج ١٧، ص ٢٧؛ و جواهر الكلام، ج ١٩، ص ١١٥.
٨. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ١١٥.
٩. حكاة عن المبسوط والخلاف في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣١؛ و جواهر الكلام ج ١٩، ص ١١٥؛ وانظر: المبسوط، ج ١، ص ٣٠٨؛ والخلاف، ج ٢، ص ٢٧٢.

في قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ إنما هو الهدى لا التمتع، قال: «ولو قلنا إنه راجع إليهما وقلنا إنه لا يصح منهم (أهل مكة) التمتع لكان قوتياً.»^٢ انتهى.

ورد^٣ بأن ذلك للإشارة إلى البعيد وهو هنا التمتع وأن الأئمة عليهم السلام استدلوا بالآية على أن أهل مكة ليس لهم متعة^٤.

وأما منع أهل مكة من التمتع بناءً على رجوع الإشارة إليهما، ففيه أن المنوع إنما هو حجة الإسلام لا المندوب؛ إذ لا إشكال في رجحان المندوب؛ للتصريح به في صحيحَي عبد الرحمن بن الحجاج^٥ مضافاً إلى إطلاق أفضلية التمتع^٦.

{مسألة} [٣٤٩]: وجوب الهدى على المتمتع إلا إذا كان مملوكاً، فمولاه بالخيار بين

أن يهدي عنه أو يأمره بالصوم]

{يجب الهدى على المتمتع}؛ لما مر^٧ {إلا إذا كان مملوكاً، فإن مولاه بالخيار بين أن يهدي عنه أو يأمره بالصوم}؛ لصحيح سعيد بن خلف قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام قلت: أمرت مملوكي أن يتمتع، فقال: إن شئت فاذبح عنه وإن شئت ففزه فليصم.»^٨ ونحوه صحيح جميل عن الصادق عليه السلام بلا خلاف معتد به فيه^٩ بل عن بعضهم الإجماع عليه^{١٠}.

١. البقرة، ١٩٦.

٢. الخلاف، ج ٢، ص ٢٧٢.

٣. رده بذلك العلامة في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٣١.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٥٨، الباب ٦.

٥. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٦٢-٢٦٣، ح ١ و ٢.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٤٦، الباب ٤.

٧. مرانفاً في المسألة السابقة.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٨٣، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٥، ح ٥.

٩. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٨٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٥-٢٥١، ح ٦.

١٠. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ١١٦.

١١. حكاها في جواهر الكلام (ج ١٩، ص ١١٦) عن ظاهر المنتهى والتذكرة؛ انظر: منتهى المطلب، ج ١١، ص ١٦١؛

وتذكرة الفقهاء، ج ٨، ص ٢٤٥-٢٤٦.

{مسألة} [٣٥٠: عدم أجزاء الناقص في الهدى إلا إذا انكسر قرنه الخارج وبقي

[الداخل]

{ لا يجزي الناقص في الهدى }؛ لصحيفة علي بن جعفر: «أنه سأل أخاه موسى بن جعفر عليه السلام عن الرجل يشتري الأضحية عوراء فلا يعلم إلا بعد شرائها هل تجزي عنه؟ قال: نعم إلا أن يكون هدياً واجباً فإنه لا يجوز أن يكون ناقصاً^١، مضافاً إلى ما عن رسول الله ﷺ من عدم كفاية العوراء والعرجاء والمريض والكبيرة التي لا مَخ لها^٢، وكذا غيرها من الأخبار^٣.

نعم في صحيفة عبد الرحمن بن الحجاج^٤ كفاية الخصي عن المعسر إذا كان جاهلاً بحكمه، إلا أنه لم ينقل العمل بها إلا عن الشيخ والشهيد^٥، فهي شاذة مهجورة.

وما في المنتهى من الحكم بإجزاء البتراء - وهي مقطوعة الذنب^٦ - معللاً بأن ذلك لا يوجب نقصاً في قيمة الشاة ولا في لحمها^٧ فيه: أن المناطق نقص الشاة لا نقص القيمة أو اللحم لا ريب في أنه نقص وأنه لا يجزي الناقص فيه {إلا إذا انكسر قرنه الخارج وبقي الداخل} فإنه

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٣٠، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢١٣-٢١٤، ح ٥٨، مع اختلاف يسير لما فيهما.
٢. مراده عليه السلام خبر البراء بن عازب، قال: «قام فينا رسول الله ﷺ خطيباً فقال: أربيع لا يجوز في الأضحى: العوراء البتين عورها والمريضة البتين مرضها والعرجاء البتين عرجها والكسيرة التي لا تنقى» وقال المؤلف في النسخة السابقة - أي التي رمزنا لها بـ «مط ٦٦» - : «التي بكسر النون وسكون القاف: المَخ». والخبر رواه العلامة في التذكرة (ج ٨، ص ٢٦٠) عن العامة عن البراء بن عازب؛ وانظر: سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ١٠٥٠، ح ٣١٤٤؛ مسند أحمد بن حنبل، ج ٤، ص ٣٠١، ح ١٨٨٧٨؛ السنن الكبرى (للنسائي)، ج ١٣، ص ٣٣٣، ح ٤٢٩٤.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٢٥، الباب ٢١؛ و ص ١٣٠، الباب ٢٤.
٤. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٠٦-١٠٧، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢١١، ح ٤٧.
٥. نقله عنهما في الحدائق الناضرة، ج ١٧، ص ١٠٢؛ وانظر: النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٢٥٨؛ المبسوط، ج ١، ص ٣٧٣؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٤٣٧.
٦. في النسخة «الأذن» لكنها سهو من قلمه الشريف، ولذا صححناه بما في المنتهى وما في النسخة السابقة من المستنبطات: من «الذنب»؛ إذ البتراء بمعنى المقطوعة الذنب؛ قال في لسان العرب (ج ٤، ص ٣٧): «البترُ قَطْعُ الذَّنْبِ ... وفي حديث الضحايا: «أنه نهى عن المبتورة» وهي التي قطع ذنبها».
٧. منتهى المطلب، ج ١١، ص ١٩٤.

لا خلاف في إجزائه؛ لصحيح جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «في المقطوع القرن أو المكسور القرن إذا كان القرن الداخل صحيحاً فلا بأس وإن كان القرن الظاهر الخارج مقطوعاً»^١.

{مسألة} {٣٥١: كراهة الذبيح على المرأة إلا ذبح الحج فيستحب لها المباشرة به}

{يكره على المرأة أن تذبح؛ لما في وصية النبي صلى الله عليه وسلم ورواية الجعفي من النهي عنه حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم لعلي عليه السلام: «يا علي! ليس على النساء جمعة - إلى أن قال -: ولا تذبح إلا عند الضرورة»^٢ وقال الجعفي: سمعت أبا جعفر محمد بن علي الباقر عليه السلام يقول: «ليس على النساء أذان - إلى أن قال -: ولا تذبح {إلا} من اضطرار»^٣ ولكن استثني منه {ذبح الحج، فإنه يستحب فيه المباشرة} حتى للنساء تأسياً بالنبي والأئمة عليهم الصلاة حيث نقل عنهم المباشرة بذبح هديهم مضافاً إلى الأمر للنساء في رواية أبي بصير قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «لا يذبح أضحتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وإن كانت امرأة فلتذبح لنفسها»^٤.

{مسألة} {٣٥٢: عدم جواز إخراج شيء من لحم الهدي من منى على المشهور إلا}

{السنام}

{لا يجوز إخراج شيء من لحم الهدي من منى على المشهور} كما قيل^٥؛ لصحيح معاوية:

١. نفى الخلاف عنه في جواهر الكلام، ج ١٩، ص ١٤١؛ ونسب الحكم في منتهى المطلب (ج ١١، ص ١٨٩) إلى علمائنا؛ وفي كشف اللثام (ج ٦، ص ١٦٢) إلى قطع الأصحاب.
٢. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ١٢٨، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢١٣، ح ٥٦.
٣. وسائل الشريعة، ج ٢٤، ص ٤٣-٤٤، ح ٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٦٤.
٤. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٢٢٥، ح ١؛ الخصال، ج ٢، ص ٥٨٥، ح ١٢.
٥. متن المسألة في «م٧٣» هكذا: «يكره على المرأة أن تذبح الذبيحة إلا الأضحية».
٦. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٢١٧، ح ٤؛ وج ١٤، ص ١٠٥-١٠١، ح ٤، و ص ١٥١، ح ٦.
٧. وسائل الشريعة، ج ٢٤، ص ٤٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٦٤-٦٥، ح ٨.
٨. قال بكونه هو المشهور السبزواري في ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٦٦٦؛ وكفاية الأحكام، ج ١، ص ٣٤٨.

«لا تخرجن شيئاً من لحم الهدى»^١ بناءً على ما هو الظاهر من أنّ المراد به الخروج من منى لا الحرم كما هو ظاهر صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليه السلام «سألته عن اللحم أيجز به من الحرم؟ فقال: لا يجز منه شيء إلا السنام بعد ثلاثة أيام»^٢ ولكن لا يستفاد من هذا الصحيح جواز الإخراج من منى حتى يعارض الصحيح الأول أو يحمل الصحيح الأول عليه بأن يحمل النهي عن الإخراج فيه على الإخراج من الحرم؛ إذ الحرم إنما هو في كلام السائل فلا مفهوم فيه حتى بناءً على حجّية مفهوم اللقب.

ومنع في الجواهر من كون الصحيح الأول دالاً على حرمة الإخراج من منى^٣ وفيه: أنّ المنسب من النهي عن الإخراج المتوجه إلى من كان بمنى الإخراج من منى كما لو نهى عبده المحاضر في الدار عن الخروج فإثمه يتبادر منه الخروج من الدار لا من البلد فليس للعبد الخروج من الدار معتدراً بأنّ النهي إنما هو عن الخروج من البلد لا من الدار.

فتلخص من الصحيحين بعد تقييد إطلاق أحدهما بالآخر أنه لا يجوز إخراج شيء من لحم الهدى من منى {إلا السنام}، ويدل على جواز إخراج السنام موقفة إسحاق بن عمار أيضاً.

وعن جمع حمل النهي عن الإخراج على الكراهة^٤ ونسب هذا القول أيضاً إلى الشهرة^٥ وارتضاه في المستند مستنداً إلى الأصل بعد دعوى قصور الأخبار عن إثبات التحريم مضافاً إلى

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٧١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٢٦، ح ١٠٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٧١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٢٦، ح ١٠٤.

٣. جواهر الكلام، ج ١٩، ص ١٣١.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٧٤، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٢٨، ح ١١١.

٥. اختاره في رياض المسائل (ج ٦، ص ٤٦٩) وحكاه عن الاستبصار والشرائع والقواعد وغيرها؛ انظر: الاستبصار، ج ٢، ص ٢٧٤، عنوان الباب ١٨٩؛ شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٣٩؛ قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤٤٤؛

وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٧١، عنوان الباب ٤٢؛ وكشف اللثام، ج ٦، ص ٢٠٩-٢١٠.

٦. نسب ذلك أيضاً إلى المشهور السبزواري في ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٦٧٩، حيث قال: «المشهور بين الأصحاب أنه يكره أن يخرج بلحوم الأضاحي من منى».

ما للأخبار من المعارض^٢.

أقول: لولا ابتلاء أخبار النهي بالمعارض لكان القول بالحرمة قوياً؛ لعدم قصور الأخبار عن إثبات التحريم ولكن ابتلائها به يوجب حمل النهي على الكراهة.

{مسألة} {٣٥٣: عدم جواز الأكل من الهدى الواجب إلا هدي التمتع}

{إنه لا يجوز الأكل من الهدى الواجب} على المشهور^٣ بل في محكي المنتهى والتذكرة: ذهب إليه علماؤنا جميعاً؛ لتعلق حق الفقراء به، وللنهي عنه في الأخبار^٥، منها: خبر البخاري عن جعفر عن أبيه عليه السلام أن علي بن أبي طالب عليه السلام كان يقول: «لا يأكل المحرم من الفدية ولا الكفارات ولا جزء الصيد ويأكل مما سوى ذلك»^٦.

والمراد بالواجب ما كان واجباً بالأصل فلا يدخل فيه هدي القران؛ لأنه كان في الأصل متطوعاً به وإن وجب بالإشعار أو التقليد عرضاً، وفي خبر السكوني التصريح بعدم المنع قال: «إذا أكل الرجل من الهدى تطوعاً فلا شيء عليه وإن كان واجباً فعليه قيمة ما أكل»^٧.

وما في بعض الأخبار من تجويز الأكل^٨ وإن كان يمكن به صرف النهي عن ظاهره إلى الكراهة

١. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٧٢، ح ٥.

٢. مستند الشيعة، ج ١٢، ص ٣٣٩-٣٤١.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٢١٢.

٤. حكاة في جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٢١٢؛ وانظر: منتهى المطلب، ج ١١، ص ٢٦٠؛ تذكرة الفقهاء، ج ٨، ص ٢٩٥.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٥٩، الباب ٤٠، ح ٥، ٤، ١٥، ١٦، ٢٦؛ و ص ١٧٣، الباب ٤٣، ح ١ و ٥.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٦٧، ح ٢٧؛ قرب الإسناد، ص ١٥١-١٥٢، ح ٥٥١.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٦١، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٢٥، ح ١٠٠.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٥٩، الباب ٤٠، ح ٦، ٧، ١٠، ١٧؛ و ص ١٧٣، الباب ٤٣، ح ٧ و ٨.

كما عن الحلي^١، ولكن قيام الشهرة العظيمة^٢ على الحرمة يوجب حمل خبر الترخيص على التقية كما في الحدائق^٣.

ومن ذلك يقوى القول بحرمة الأكل من جميع ما يجب عليه من الهدى {الآ هدى التمتع} فإنه لا إشكال في جوازه، بل عن الحلي^٤ والعلامة وغيرهما القول بالوجوب^٥ التفاتاً إلى ظاهر الأمر وإن كان هذا ضعيفاً؛ لكون الأمر في مقام توهم الحظر فلا يستفاد منه مزيد من الإباحة. وكيف كان فهو مستثنى من حكم الحرمة بلا خلاف^٦.

{مسألة} {٣٥٤}: وجوب طواف النساء في كل نسك إلا عمرة التمتع

{إنه يجب طواف النساء في كل نسك} أما في العمرة المفردة - كما هو المشهور^٧ بل ادعى في المنتهى عليه الإجماع^٨ - فللنصوص^٩ منها: قول أبي الحسن عليه السلام في خبر اسماعيل بن رياح قال:

١. ولكن في السرائر ج ١، ص ٦٠٠: «كل هدي كان نذراً، أو كفارة، أو مطلقاً كان، أو معيناً، لا يجوز الأكل منه، وما كان تطوعاً، أو هدي التمتع، جاز الأكل منه. ويستحب أن لا يأخذ الإنسان شيئاً من جلود الهدايا، والضحايا... ويكره أن يعطيها الجزارة» فهو كما ترى إنما حكم بالكراهة في إعطاء الجلود للجزارة - وهذا هو ما نُسب إليه في سائر الكتب - وأما في الأكل من الهدى فقد حكم بعدم الجواز إذا لم يكن تطوعاً أو للتمتع. انظر: كشف اللثام، ج ٦، ص ١٨٨؛ وجواهر الكلام، ج ١٩، ص ٢١٤.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٢١٢.

٣. الحدائق الناضرة، ج ١٧، ص ٦٦.

٤. حكاة في الحدائق الناضرة (ج ١٧، ص ٥١-٥٤) عن الحلي واستظهره من المختلف وحكاة أيضاً عن الدروس والمسالك والمدارك: انظر: السرائر، ج ١، ص ٥٩٨؛ مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٢٨٥؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٤٣٩؛ مسالك الأفهام، ج ٢، ص ٣٠٣؛ ومدارك الأحكام، ج ٨، ص ٤٣.

٥. كقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِعُوا الْفَوَاحِشَ وَأَلْمُغْتَمِرَةَ﴾ (الحج، ٣٦)؛ وقوله عليه السلام: «إذا ذبحت أو نحررت فكل وأطعم، كما قال الله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا...﴾»، وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ١٥٩، ح ١.

٦. بل ادعى في غنية النزوع (ص ١٩٠) دعوى الإجماع عليه حيث قال: «ويجوز الأكل من هدي التمتع والقران، بدليل إجماع الطائفة».

٧. انظر: مدارك الأحكام، ج ٨، ص ١٩٦؛ والحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٣١٢.

٨. منتهى المطلب، ج ١١، ص ٣٦٥.

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٤٢، الباب ٨٢.

«سألت أبا الحسن عليه السلام عن مفرد العمرة، عليه طواف النساء؟ قال: نعم»^١ خلافاً لما عن الجعفي^٢ و ظاهر الصدوق وابن أبي عقيل^٣ من القول بالعدم؛ لظاهر بعض الأخبار^٤ منها: رواية أبي خالد قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن مفرد العمرة، عليه طواف النساء؟ قال: ليس عليه طواف النساء»^٥.

وفي الحدائق جمع بينها بحمل أخبار النبي على التيمية، قال: «فالظاهر هو القول المشهور و اتفاق الأصحاب قديماً و حديثاً مما يؤذن بكونه مذهبهم عليهم السلام و هو أبلغ في الدلالة من الأخبار»^٦.
و أما وجوبه بعد الحج قرناً كان أو إفراداً أو تمتعاً فللأخبار الدالة على أن للحج طوافين^٧؛ إذ المقصود من أحد الطوافين طواف النساء^٨ فما بقي من النسك {إلا عمرة المتمتع}؛ إذ ليس فيها طواف النساء؛ للأخبار الدالة على أن على المتمتع بالحج إلى العمرة ثلاثة أطواف بالبيت، ففصل ذلك بقوله عليه السلام: «فعليه إذا قدم مكة طواف بالبيت و ركعتان عند مقام إبراهيم و سعي بين الصفا و المروة ثم يقصرو و قد أحل، هذا للعمرة، و عليه للحج طوافان و سعي بين الصفا و المروة»^٩ فظهر منها أن في عمرة المتمتع طوافاً واحداً^{١٠} للعمرة و ليس فيها طواف النساء، و بما يدل على عدمه فيها الأخبار التي قصرت الحل من كل ما حرّمه الإحرام على التقصير^{١١}؛ إذ لو كان فيها طواف للنساء لا تحل النساء إلا به لا بالتقصير.

١. الاستبصار، ج ٢، ص ٢٣١، الباب ١٥٤، ح ١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٤٥، ح ٨، وفيه «رباح» بدل «رباح».
٢. حكاه عنه في الدروس الشرعية، ج ١، ص ٣٢٩؛ و كتابه غير موجود.
٣. حكاه في الحدائق الناضرة (ج ٤)، ص ٣١٢-٣١٣ و ص ٣٣٢ عن ظاهر «الفييه» و ظاهر عبارة ابن أبي عقيل المحكية في مختلف الشيعة (ج ٤، ص ٣٦٥)؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٥٣.
٤. مثل ما رواه في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٤٤، ح ٦؛ و ص ٤٤٦، ح ١٥؛ و ج ١٤، ص ٣١٦، ح ٢.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٤٥، ح ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٤، ح ٢٥.
٦. الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٣١٦-٣١٧.
٧. في النسخة «طوافان» و صححناه بما في المتن.
٨. كما قد صح به في بعض الأخبار؛ انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢١٢، الباب ٢، ح ١، ٢ و ١٢.
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢١٢، الباب ٢، ح ٢، ٨، ٩ و ١١.
١٠. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٢٥، ح ٨؛ و قريب منه ما في وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢١٢-٢١٣، ح ١ و ٢.
١١. في النسخة «طواف واحد» و صححناه بما في المتن.
١٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٥٥، الباب ١.

{مسألة} {٣٥٥}: ركنية كل طواف واجب إلا طواف النساء

{كل طواف واجب} في الحج والعمرة {ركن}; لكونه جزءاً من النسك ومقتضى الجزئية بطلان النسك بتركه عمداً كان أم سهواً؛ إذ المركب ينتفي بانتفاء أحد أجزائه إلا أنه قام الدليل من النصوص^١ والإجماعات^٢ على تخصيص ذلك بصورة العمد وأنه {يبطل النسك بتعمد تركه} وأما تركه سهواً فلا يضر بالنسك، غاية الأمر أنه يتدارك بعداً ولو بالنيابة.

هذا الحكم جارٍ في كل طواف واجب في النسك {إلا} في {طواف النساء} وهو وإن كان واجباً في الحج بجميع أقسامه وفي العمرة المفردة على ما مرّ في المسألة السابقة، إلا أنه ليس جزءاً منها بل هو عمل مستقل بنفسه فلو تركه لم يبطل النسك بتركه، غاية الأمر لا يكون محلاً من النساء بل تحرم عليه إلى [أن] يأتي طوافه، فما لم يأت به لم تحل النساء التي حرّمها الإحرام؛ لانحصار تحليلها به، والحاصل أنه مع وجوبه في النسك لا يؤثر تركه في إبطال النسك بل مع تركه لا يكون محلاً من النساء نصّاً^٣ وإجماعاً^٤.

{مسألة} {٣٥٦}: عدم جواز تقديم طواف النساء على السعي إلا مع الضرورة وخوف

[الحيض]

{إنه لا يجوز} للمتمتع ولا لغيره {تقديم طواف النساء على السعي} بلا خلاف^٥؛ للأخبار^٦، منها: مرسل أحمد بن محمد: «قلت لأبي الحسن عليه السلام: جعلت فداك! متمتع زار البيت فطاف طواف

١. أما ما يدل على البطلان بتركه عمداً فمثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٠٤، الباب ٥٦؛ وأما ما يدل على أن تركه سهواً لا يضر بالنسك فمثل ما ورد في الوسائل، ج ١٣، ص ٤٠٥-٤٠٦، ح ١؛ وح ١٤، ص ٢٩١، ح ١.
٢. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٧٠-٣٧٤؛ ورياض المسائل، ج ٧، ص ٧٧.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٩٨، الباب ٢.
٤. انظر: مستند الشيعة، ج ١٣، ص ٢٣.
٥. قد نفى الخلاف فيه غير واحد؛ انظر: مدارك الأحكام، ج ٨، ص ١٩٠؛ مفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٣٦٦-٣٦٧؛ الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٢٩٣-٢٩٤ و جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٩٧.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤١٧، الباب ٦٥.

الحجّ ثم طاف طواف النساء ثم سعى، قال: لا يكون السعي إلا من قبل طواف النساء^١، والسؤال وإن كان عن حكم المتمتع إلا أن الجواب ظاهر في الأعم، ومنها: ما يصرّح فيه بأن طواف النساء بعد الحجّ^٢، وحيث إن السعي من أجزاء الحجّ فلازمه كونه بعده^٣، ومنها: ما عطف فيه طواف النساء على السعي بـ«ثم»^٤ الظاهر في الترتيب فمقتضاه عدم جواز تقديمه عليه {إلا مع الضرورة و خوف الحيض} فإنه يجوز حينئذ تقديمه عليه بلا خلاف^٥.

واستدل عليه في الجواهر^٦ بنفي الحرج، وفحوى ما يأتي في المسألة الآتية^٧ من تجويز تقديم طواف الحجّ على مناسك منى لمن تحاف الحيض، وموثقة سماعة بن مهران عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال: «سألته عن رجل طاف طواف الحجّ وطواف النساء قبل أن يسعى بين الصفا والمروة، فقال: لا يضرّه يطوف بين الصفا والمروة وقد فرغ من حجّه»^٨، بعد حملها على حال الضرورة جمعاً، و فحوى صحيح أبي أيوب عن الصادق عليه السلام الذي تضمن الرخصة في ترك طواف النساء للمرأة الحائض التي لم يقم عليها جماها ولا تستطيع أن تتخلف عن أصحابها^٩ ضرورة أولوية التقديم من الترك.

أقول: إن ما ذكره من الوجوه وإن كان لا يخلو شيء [منها] عن شيء، ولذا قال بعد ذكر ما

١. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٤١٧، ح ١؛ وانظر: الكافي، ج ٤، ص ٥١٢، ح ٥؛ وفيه: «إلا قبل طواف النساء».
٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١١، ص ٢١٢، الباب ٢، ح ١، ٢، و ١٢.
٣. أي لازم كون السعي من أجزاء الحجّ وكون طواف النساء بعد الحجّ هو أن يكون طواف النساء بعد السعي.
٤. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٤٩-٢٥٠، ح ١.
٥. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٩٧-٣٩٨.
٦. جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٩٨.
٧. كذا في النسخة، والصحيح: «المسألة بعد المسألة الآتية» أي مسألة ٣٥٨. والوجه في تعبيره عليه السلام بـ«المسألة الآتية» هو أنه أقحم في الحاشية بين هذه المسألة والمسألة ٣٥٨ مسألة أخرى-أي مسألة ٣٥٧: «قيل: والقائل هو صاحب الوسائل... إلخ»- لكتبه نسي أن يبديل لفظ «المسألة الآتية» بلفظ «المسألة بعد المسألة الآتية».
٨. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٤١٨، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٨٩، ح ٣٩٥.
٩. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٤٥٢-٤٥٣، ح ١٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٣٩٠، ح ٢٧٨٧.

تقدّم: «لا ينبغي ترك الاحتياط في ذلك ولو بالاستنابة... إلخ»،^١ إلا أنّ مقطوعيّة الحكم في كلام الأصحاب^٢ يسهّل الخطب؛ لكشفه عن دليل خالٍ عن علة.

{مسألة} [٣٥٧: حصول التحلّل بالتقصير من جميع محرّمات الإحرام إلا الحلق على

ما قاله صاحب الوسائل]

{قيل} {والقائل هو صاحب الوسائل حيث قال في فهرست الوسائل: {يتحلّل بالتقصير من كلّ ما حرّم عليه الإحرام إلا الحلق}^٣. أمّا التحلّل به عن كلّ ما حرّمه الإحرام فللنصوص الدالّة عليه بالعموم^٤، وأمّا استثناء الحلق فلقوله: «وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَجْلَهُ»^٥، و الأخبار الناهية عنه^٦، فيخرج بها عن العموم المذكور.

ولكن فيه: أنّ الآية واردة في حكم المحصورين فليس فيها عموم يشمل المقام، وأمّا الأخبار فالنهي فيها يحتمل أن يكون راجعاً إلى ترك توفير الشعر الذي قيل بوجوبه بل بوجوب الفدية على تركه^٧، إلّا أنّها معارضة بالأخبار الأخر^٨ فمقتضى الجمع الحمل على الكراهة كما اختارها المشهور^٩.

١. جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٩٨.

٢. قال في مدارك الأحكام (ج ٨، ص ١٩١): «أما جواز تقديمه على السعي مع الضرورة والخوف من الحيض فمقطوع به في كلام الأصحاب».

٣. كتاب من لا يحضره الإمام (الفهرس التفصيلي لوسائل الشيعة)، ص ٤٥٩، الباب ١ من أبواب التقصير؛ و راجع أيضاً: الوسائل، ج ١٣، ص ٥٥٥، الباب ١.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٥٥، الباب ١.

٥. البقرة، ١٩٦.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٥٩، الباب ٤.

٧. قال بوجوب التوفير الشيخ المفيد والشيخ الطوسي، وقال بالفدية على الترك الأوّل منهما، انظر: المتفتحة، ص ٣٩١؛ النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢٥٦.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣١٩، الباب ٤: «باب جواز الأخذ من شعر الرأس في سؤال وغيره لمن أراد الحجّ...».

٩. لم نجد نسبة كراهة ترك التوفير إلى المشهور، بل قال في جواهر الكلام (ج ١٨، ص ١٧٣): «لم أعر على مفتّ فيه بالكراهة عدا الشيخ الحزّ العاملي في الوسائل [ج ١٢، ص ٣١٩، الباب ٤]؛ بل الذي نُسب إلى المشهور هو القول باستحباب التوفير، قال في الجواهر (ج ١٨، ص ١٧٥): «... كلّها مقدّمات الإحرام» مستحبة، وهي

ويحتمل أن يكون راجعاً إلى جعل الحلق بدل التقصير بأن يكون الإحلال به في العمرة بالحجّ، بل في الجواهر دعوى الظهور فيه^١ فحينئذ لا يدلّ النهي فيها على حرمة بعد التقصير كما هو المدعى، فالمتجه إبقاء الحكم على عمومته بلا تعقيبه بالاستثناء.

{مسألة [٣٥٨]: عدم جواز تقديم المتمتّع طواف الحجّ وسعيه على الوقوفين و

مناسك منى إلا المريض وخائف الحيض والشيخ العاجز}

{إنّه لا يجوز للمتمتّع تقديم طواف الحجّ وسعيه على الوقوفين ومناسك منى}; لخبر أبي بصير: «قلت: رجل كان متمتّعاً وأهل بالحجّ، قال: لا يطوف بالبيت حتى يأتي عرفات فإن هوطاف قبل أن يأتي منى من غير علّة فلا يعتدّ بذلك الطواف»^٢، وضعفه منجبر بالعمل و بدعوى الإجماع عن غير واحد^٣، وحكم المنع شامل لكلّ ناسك {إلا للمريض وخائف الحيض والشيخ العاجز}; للموتقى أو الصحيح: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن المتمتّع إذا كان شيخاً كبيراً أو امرأة تخاف الحيض تعجّل طواف الحجّ قبل أن تأتي منى؟ فقال: نعم من كان هكذا يعجّل... الخبر»^٤ وغيره من الأخبار. ومنه يظهر ضعف ما عن بعض متأخري المتأخّرين من إطلاق الجواز^٥ نظراً إلى إطلاق بعض

أمور، منها توفير شعر رأسه... وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة». ولا يخفى الفرق بين أن يكون التوفير مستحبّاً وأن يكون تركه مكروهاً.

١. جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٤٥٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨١، ح ٥؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٥٨، ح ٤.

٣. وردت حكاية الإجماع في جواهر الكلام (ج ١٩، ص ٣٩١) عن المعتمر والمنتهى والتذكرة؛ وانظر المعتمر، ج ٢، ص ٧٩٤؛ منتهى المطلب، ج ١٥، ص ٤٢٨؛ تذكرة الفقهاء، ج ٨، ص ١٤٣.

٤. كذا في المستنبطات، لكن الموجود في «م ٧٣»: «الشيخ والعاجز».

٥. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨١-٢٨٢، ح ٧؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٥٧، ح ١.

٦. انظر وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٥، الباب ١٣، ح ٤-٦.

٧. حكاة في رياض المسائل (ج ٧، ص ٩٨) عن جملة من متأخري المتأخّرين، منهم: الشيخ حسن في منتقى الجمال، ج ٥، ص ٢٨٤؛ والسيد العاملي في مدارك الأحكام، ج ٨، ص ١٨٨؛ والمحدث الكاشاني في مفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٣٦٦.

الأخبار لأن الإطلاق يرفع اليد عنه مع وجود المقيد، كضعف ما عن الحلي^١ من إطلاق المنع للأصل؛ لكونه مبنياً على أصله الضعيف وهو عدم حجّية الخبر الواحد.

{مسألة} ٣٥٩: استحباب الإحرام للحجّ يوم التروية بعد صلاة الظهر إلا للإمام

فيقدمه عليها

{يستحب أن يُحرم للحجّ يوم التروية}؛ للأمر بالإحرام فيه في جملة من الأخبار^٢ وهو وإن كان ظاهراً في الوجوب كما عن ابن حمزة القول به^٣ ولكنه محمول على الاستحباب^٤؛ لاشتغال تلك الأخبار على جملة من المستحبات فيضعف معه الظهور في الوجوب، ولذا لم ينقل القول بالوجوب عن أحد غيره، وكون الإحرام {بعد صلاة الظهر}؛ لرواية معاوية بن عمّار^٥ وهي بإطلاقها وإن تشمل الإمام وغيره {إلا} أنه يجب تقييدها بغير {الإمام} جمعاً بينها وبين الأخبار الخاصة التي تدلّ على أنّ على الإمام أن يقدم الإحرام على الظهر حتى يصلي الظهر في منى^٦ {فإنه صريح في {أنه يقدمه عليها} وجوباً كما هو ظاهرها أو استحباباً كما هو المحكي عن أكثر المتأخرين^٧، والتفصيل بين الإمام وغيره طريق الجمع، هذا ولكن في الأخبار ما يدلّ على أفضلية تأخير الصلاة إلى منى مطلقاً إماماً كان أو غيره^٨ إلا أنها محمولة على التقية ولو لا ذلك لكان الجمع بالتخيير لغير الإمام والتعيين له أولى.

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٨٠، الباب ١٣، ح ١-٣.
٢. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٢٠٥؛ وانظر: السرائر، ج ١، ص ٥٧٥.
٣. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٢٢١، ح ١١؛ و ص ٢٤١، ح ٤؛ و ج ١٢، ص ٤٠٨، ح ١؛ و ص ٣٩٧، ح ٢.
٤. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٢٢٢؛ وانظر: الوسيلة، ص ١٧٦.
٥. قال في الحدائق الناضرة (ج ١٦، ص ٣٤٥): «وحملة الأصحاب على الاستحباب، استناداً إلى اشتغال تلك الأخبار على جملة من المستحبات».
٦. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٣٨، ح ١؛ و ص ٣٣٩، ح ٦ وما في ذيله.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٢٣، الباب ٤.
٨. حكاه عن «أكثر المتأخرين» في الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٣٥١.
٩. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٥٢١، ح ٣.

{مسألة} {٣٦٥: استحباب الإفاضة من المشعر قبل طلوع الشمس بقليل إلا للإمام}

{يستحب الإفاضة من المشعر قبل طلوع الشمس بقليل}؛ لموثق إسحاق بن عمار قال: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام أي ساعة أحب إليك أن أفيض من جمع؟ قال: قبل أن تطلع الشمس بقليل فهو أحب الساعات إليّ»^١ ونحوه خبر معاوية بن حكيم^٢.

ولكن لا يجوز أن يجاوز وادي محسر قبل أن يطلع الشمس؛ للنهي عنه في حسن هشام بن الحكم^٣ فيستحب الإفاضة على كل من تنسك بالحجّ {إلا للإمام}، فإنه ينبغي له أن يتأخر إلى أن تطلع الشمس^٤؛ لخبر جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ينبغي للإمام أن يقف بجمع حتى تطلع الشمس... إلخ»^٥.

{مسألة} {٣٦١: عدم جواز رمي الجمار ليلاً إلا لعذر كالخائف والمريض والراعي

والعبد}

{لا يجوز رمي الجمار ليلاً}؛ لما في الأخبار من توقيته بالنهار وإن اختلفت الأخبار في كون الوقت له مجموع النهار كصحيح منصور بن حازم وأبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «رمي الجمار من طلوع الشمس إلى غروبها»^٦ أو بعضه وهو الزوال كصحيح معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام: «ارم في كل يوم عند الزوال»^٧ ولكن يجمع بينهما بحمل الأول على وقت الإجزاء والثاني على وقت

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٧٠، ح ٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥-٢٦، ح ٣؛ الاستبصار، ج ٢، ص ٢٥٧، ح ١.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٧٠، ح ٦.

٤. قد جعلت عبارة: «فإنه ينبغي له أن يتأخر إلى أن تطلع الشمس» في «م٧٣» جزءً من المتن، بخلاف ما هنا.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٩٣، ح ١٨.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٦٨، الباب ١٣.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٧٠، ح ٦؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٨١، ح ٤.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٦٨، الباب ١٢، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٨٠، ح ١، و الموجود فيهما: «عند زوال الشمس» بدل «عند الزوال».

الفضيلة.

و على أي حال فلا يجوز رميه ليلاً {إلا لعذر كالحائض والمريض والراعي والعبد} بلا خلاف^١؛ لأخبار عديدة^٢ منها موثقة سماعة: «رخص للعبد والحائض والراعي في الرمي ليلاً»^٣.

{مسألة} {٣٦٢: عدم استقلال شيء من أفعال الحج والعمرة إلا الطواف}

{ليس شيء من أفعال الحج والعمرة مستقلاً بنفسه}؛ إذ أجزاء الحج من السعي ورمي الجمرات والوقوفين وغيرها ليس مطلوباً في خارج الحج بل كل منها جزء للحج والعمرة مطلوب تبعاً إن واجباً فواجب وإن ندباً فندوب، فليس شيء منها مطلوباً بالاستقلال في خارج الحج والعمرة {إلا الطواف} فإنه لا خلاف في كونه مستحباً نفسياً مطلوباً بالاستقلال بانفراده^٤؛ للأخبار المستفيضة^٥.

{مسألة} {٣٦٣: عدم اشتراط الطهارة في شيء من المناسك إلا الطواف وركعتيه}

{ليست الطهارة} عن الخبث والحديث الأصغر والأكبر {شرطاً في شيء من المناسك إلا الطواف وركعتيه}؛ للأصل وصحيح معاوية: «لا بأس أن تقضى المناسك كلها على غير وضوء إلا الطواف»^٦ ولما في غير واحد من الأخبار من الترخيص في السعي والوقوفين في حال الحيض^٧.

١. كذا في النسخة، والصحيح: «رميها»؛ لرجوع الضمير إلى «الجمار».

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٠، ص ٢٥.

٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٧٥، الباب ١٤.

٤. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٧١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٦٣، ح ٩.

٥. كذا في النسخة، والأنسب: «ليست مطلوبة».

٦. قال السيد في العروة: «من المعلوم أن الطواف مستحب مستقلاً من غير أن يكون في ضمن الحج» و لم يخالفه في ذلك أحد من المحققين عليها؛ انظر: العروة الوثقى (المحشى)؛ ج ٤، ص ٥٩١؛ العروة الوثقى مع التعليقات، ج ٢، ص ٤٥٦؛ والعروة الوثقى والتعليقات عليها، ج ١٣، ص ٢٥٦.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٣٥٢، الباب ٤.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٤٩٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٥٤، ح ٣٤.

٩. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٤٤٨، الباب ٨٤.

وأما الطواف فلاربيب في كون الواجب منه مشروطاً بالطهارة؛ للأخبار الدالة عليه^١ وأما المندوب فلا؛ لما يأتي^٢.

{مسألة} [٣٦٤: مساواة الطواف المندوب للطواف الواجب في جميع الشرائط إلا الطهارة عن الحدث وعدم الزيادة على سبعة أشواط]

{إنه يعتبر في الطواف المندوب جميع ما يعتبر في الطواف الواجب} من إزالة النجاسة عن الثوب والبدن وكون الطائف محتوناً وأن يكمله سبعماً ويوقعه بين البيت والمقام وغير ذلك {إلا} أمرين:

أحدهما: {الطهارة عن الحدث} فإنها معتبرة في الواجب؛ للأخبار المستفيضة^٣ منها: صحيحة محمد بن مسلم قال: «سألت أحدهما عليه السلام عن رجل طاف طواف الفريضة وهو على غير طهور قال: يتوضأ ويعيد طوافه وإن كان تطوعاً وتوضأ وصلى ركعتين»^٤ ولا يعتبر في المندوب؛ للأخبار العديدة^٥ منها: صحيحة محمد بن مسلم المذكورة ومنها: خبر عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا بأس أن يطوف الرجل النافلة على غير وضوء ثم يتوضأ ويصلي»^٦. وما عن أبي الصلاح من وجوبها فيه أيضاً^٧ - نظراً إلى إطلاق بعض الأخبار^٨ - ضعيف؛ لوجوب تقييد المطلق بالمقيد

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، الباب ٣٨.

٢. يأتي في المسألة الآتية.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، الباب ٣٨.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٢٥، ح ٣.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، الباب ٣٨.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٠٥، ح ٢٨١٢.

٧. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ١٩٩؛ وانظر: الكافي في الفقه، ص ١٩٥.

٨. قال في مختلف الشيعة (ج ٤، ص ١٩٩): «احتج أبو الصلاح بقوله عليه السلام: "الطواف بالبيت صلاة"، وبما رواه أبو حمزة في الموثق، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام: "أنه سئل أتستسك من المناسك على غير وضوء؟ فقال: نعم إلا الطواف بالبيت فإنه فيه صلاة". وهذا ولكن الاحتجاج بهما غير موجود في كتاب «الكافي في الفقه» فلعنه نقله عن كتاب آخر للحلي؛ وراجع أيضاً: عوالي اللثالي، ج ١، ص ٢١٤، ح ٧٠؛ ووسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٤، ح ٦؛ و ٤٩٣، ح ٢.

كما هو المعمول في جميع أبواب الفقه .

و في الجواهر استظهر عدم اشتراطه بالطهارة من الأكبر أيضاً قال: «لو طاف ناسياً مثلاً صح طوافه؛ للأصل بعد امتناع تكليف الغافل» انتهى .

أقول: العمدة فيه الأصل، وأما حديث امتناع تكليف الغافل [ف] لا يؤثر في الصحة ونفي الإعادة بعد الالتفات .

{و} ثانيهما: {عدم الزيادة} عمداً {على سبعة أشواط} فإنه معتبر في الواجب منه، فلوزاد عليه يبطل كما عليه المشهور؛ لخبر عبد الله بن محمد عن أبي الحسن عليه السلام قال: «الطواف المفروض إذا زدت عليه مثل الصلاة المفروضة إذا زدت عليها»^٣ وخبر أبي بصير، سأل الصادق عليه السلام «عن رجل طاف بالبيت ثمانية أشواط [المفروض] قال: يعيد حتى يستتمه»^٤ أو «يبثته»^٥ على اختلاف النسخة، وضعفهما منجبر بالعمل^٦. وما في بعض الأخبار من الأمر بإضافة ستة أشواط إليها ليكمل طوافين^٧ محمول على صورة السهو.

وأما في المندوب فلا؛ لعدم الدليل على بطلانه بالزيادة؛ إذ بعد ما أتى بالمأمور به على وجهه لا وجه للبطلان بل يلغو الزائد، ولولا النص على البطلان في الفريضة لقلنا فيها أيضاً مثل ما قلنا في النافلة.

نعم لو كان ذلك داخلياً في قصده في أول الأمر فالظاهر البطلان؛ لعدم القصد على إتيان المأمور به على وجهه.

١. جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٢٧٠.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٠٨.

٣. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٣٦٦، ح ١١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٥١، ح ٢٣.

٤. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١١١، ح ٣٣؛ والاستبصار، ج ٢، ص ٢١٧، ح ١؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٣٦٣، ذيل ح ١.

٥. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٣٦٣، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٤١٧، ح ٥.

٦. كما أذعن انجباره في جواهر الكلام، ج ١٩، ص ٣٠٩.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٣٦٣، الباب ٣٤، ح ٨-٦، ١٣، ١٥.

{مسألة} {٣٦٥: وجوب استيناف الطواف أو السعي عند الشك في عدد الأشواط في الأثناء إلا الشك بين السبعة وما زاد في آخر الشوط}

{لوشك في عدد الأشواط} بعد الانصراف لا يلتفت إليه، وأما {في الأثناء يستأنف} فيما لو كان شكّه في النقيصة كما إذا شكّ بين السبعة والستة أو الأقل؛ لصحيفة محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل طاف بالبيت فلم يدر أسته طاف بالبيت أو سبعة طواف فريضة، قال: فليعد طوافه، قيل: إنّه [قد] خرج وفاته ذلك، قال: ليس عليه شيء»، حيث إتّهما دلّت على الحكمين: الصّحة بعد الانصراف، ووجوب الاستيناف قبله من غير فرق بين ما لو كان شكّه في أثناء الشوط أو منتهاه، وبمعناه أخبار أخرى. وأما ما عن جمع منهم المفيد من البناء على الأقل^٢ مستنداً إلى صححة منصور^١ ورفاعة^٥ ففيه: ما أورده في الحدائق من عدم تاميّة دلالتهما؛ لظهور الأولى في الصّحة بعد الانصراف^٦ والثانية في النافلة^٧.

وأما لو كان الشكّ في الزيادة فكذلك إذا كان في أثناء الشوط؛ لتردده بين المحذورين: الإكمال المحتمل للزيادة عمداً والقطع المحتمل للنقيصة كذلك، وأما لو كان في منتهى الشوط [ف]لا خلاف في أنّه يقطع الطواف ويصحّ^٨؛ لتيقّن السبعة والأصل عدم الزيادة، مضافاً إلى

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٥٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١١٠، ح ٢٨، إلا أنه لم ترد فيهما كلمة «بالبيت».

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٥٩، الباب ٣٣.

٣. قال العلامة في المختلف، ج ٤، ص ١٨٧-١٨٨: «قال المفيد رحمه الله: "من طاف بالبيت فلم يدر ستاً طاف أم سبعاً فليطف طوافاً آخر ليستيقن أنه طاف سبعاً"» وحكاها عن والد الصدوق والحليّ وابن الجينيد؛ وقال في جواهر الكلام (ج ١٩، ص ٣٨١-٣٨٢) تبعاً لكشف اللثام (ج ٥، ص ٤٤٢): «فهم العلامة منه [أي من كلام المفيد] البناء على الأقل على أنّ مراده بطواف آخر شوط آخر»؛ وانظر: الكافي في الفقه، ص ١٩٥.

٤. هناك خبران لمنصور يتضمّنان هذا المعنى -على ما في جواهر الكلام (ج ١٩، ص ٣٨٢)- وهما ما في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٥٩-٣٦٠، ح ٣؛ و ص ٣٦١ ح ٨.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٠، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٣٩٧، ح ٢٨٠٤.

٦. الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٢٣٣-٢٣٤.

٧. الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٢٣٥.

٨. كما ادّعى عدم الخلاف في ذلك السيّد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ٧، ص ٨٤.

صحيح الحلبي^١ وموثقه^٢، فتلخّص من ذلك وجوب الاستيناف {إلا في} هذه الصورة وهي {ما إذا شكّ بين السبعة وما زاد في آخر الشوط، فإثته {يقطع و} لا يعتني بالشكّ، وكذا الشكّ في عدد أشواط السعي}.

{مسألة} {٣٦٦: حرمة القران بين الأسبوعين في الطواف الواجب إلا فيما زاد شوطاً سهواً فيضمّ إليها ستة أشواط}

{يحرم القران بين الأسبوعين في الطواف الفريضة^٣ على المشهور^٤؛ للمنع عنه في غير واحد من الأخبار^٥، ولا ينافيها ما في بعضها من التعبير بالكراهة^٦؛ إذ كثيراً ما أريد من الكراهة الحرمة في غالب الروايات، فالحكم بكراهته^٧ مستنداً بالتعبير بها في بعضها ضعيف، فيحرم القران {إلا فيما زاد شوطاً سهواً، فإثته يضمّ إليها ستة أشواط}؛ للروايات العديدة المستفيضة^٨. وأما [ما] في بعض الروايات^٩ من الحكم بالإعادة فمحمول على الزيادة عمداً، وأما ما لا يقبل ذلك الحمل^{١٠} فضعيف سنداً، ولذا لا تصلح هذه الروايات لمعارضة ما مرّ.

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٨، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١١٤، ح ٤٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٨-٣٦٩، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١١٣، ح ٤٠.

٣. كذا في المستنبطات و«م٧٣» و«م٨٣»، والأنسب: «في الطواف الواجب».

٤. كما نسبته إلى المشهور الحسين بن محمد آل عصفور البحراني في سداد العباد، ص ٣١٩؛ لكن نسبة المحقق في المختصر النافع (ج ١، ص ٩٣) إلى الأشهر.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٧٠، ح ٣؛ و ص ٣٧١، ح ٦، ٧، ٨؛ ص ٣٧٣، ح ١٤.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٩، ح ١؛ و ص ٣٧٠، ح ٤.

٧. كما حكم بكراهته الشيخ في الاقتصاد الهادي، ص ٣٠٤؛ والحلي في السرائر، ج ١، ص ٥٧٢.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٣، الباب ٣٤، ح ٦-٨، ١٠، ١٢، ١٣، ١٥-١٧.

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٣، ح ١؛ و ص ٣٦٤، ح ٢؛ و ص ٣٦٦، ح ١١.

١٠. وهو خير أبي بصير المروي في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٤، ح ٢، والوجه في عدم قبوله للحمل المذكور هو تصريح السائل فيه بفرض النسيان.

{مسألة} [٣٦٧: كراهة الزيادة على سبعة أشواط في الطواف المندوب إلا ما يتم به
الثلاثمائة وستون شوطاً المستحب]

{يكراه في الطواف المندوب الزيادة على سبعة أشواط} على ما قالوا^١، ولكننا لم نقف على دليل على ذلك؛ إذ لو كانت الزيادة داخله في قصده فالظاهر البطلان؛ لما ذكرنا^٢، وإلا لم نقف على دليل على الكراهة غير قاعدة التسامح بعد ما أفتوا بالكراهة، فعليه تكره الزيادة {إلا ما كان يتم به ثلاثمائة وستون شوطاً المستحب^٣؛ لصحيح ابن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام: «يستحب أن يطوف ثلاثمائة وستين أسبوعاً [عدد أيام السنة] فإن لم يستطع فثلاثمائة وستين شوطاً^٤؛ إذ يكون ذلك أحده^٥ وخمسين أسبوعاً وثلاثة أشواط. وتلحق هذه الزيادة بالأسبوع الأخير ولازمه استثناء ذلك من حكم الكراهة بالنص.

{مسألة} [٣٦٨: عدم ثبوت الاستحباب للسعي إلا فيما زاد سهواً فيتخبر بين الإهدار
للزائد وبين تكميل أسبوعين]

{لم يشرع استحباب السعي}؛ لما عرفت^٦ من أنّ ما عدا الطواف من النسك ليس مطلوباً بالاستقلال بل مطلوبيته باعتبار كونه جزءاً من الحج أو العمرة، ولذا لم يشرع استحبابه {إلا فيما زاد سهواً فإنه يتخبر بين الإهدار للزائد} كما في بعض الأخبار، كخبر إسحاق بن عمّار^٧ قال: «من

١. قاله المحقق في الشرائع، ج ١، ص ٢٤٢؛ والعلامة في القواعد، ج ١، ص ٤٢٦؛ والشهيد الثاني في الروضة البهية، ج ١، ص ٥١١؛ والمحدث الكاشاني في مفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٣٧٠؛ والفاضل الهندي في كشف اللثام، ج ٥، ص ٤٢٦؛ وانظر: مدارك الأحكام، ج ٨، ص ١٣٩.

٢. وهو ما ذكره في مسألة ٣٦٤ من قوله: «نعم لو كان ذلك داخلًا في قصده في أول الأمر فالظاهر البطلان؛ لعدم القصد على إتيان المأمور به على وجهه».

٣. لا يخفى أنّ لفظ «ثلاثمائة وستون» نكرة، فلا يصح توصيفه بـ«المستحب» الذي هو معرفة، فالأولى تغيير العبارة بـ«الثلاثمائة وستون شوطاً المستحب».

٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٠٨؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٢٩، ح ١٤.

٥. كذا في النسخة، والصحيح: «أحدًا».

٦. عرفت في مسألة ٣٦٢.

٧. في المصادر: «معاوية بن عمّار».

طاف بين الصفا والمروة خمسة عشر شوطاً طرح ثمانية واعتدّ بسبعة»^١ ويقرب منه خيراً عبد الرحمن بن الحجّاج^٢ وجميل بن الدراج^٣ {وبين تكميل أسبوعين} كما في خبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «إذا استيقن أنّه سعى ثمانية أضاف إليها ستاً»^٤ ويقرب منه خبره الآخر^٥.

{مسألة} [٣٦٩]: جواز أخذ حصى الجمار من أيّ نقاط الحرم إلا من المسجد الحرام
ومسجد الخيف]

{إنّ حصى الجمار تؤخذ من الحرم} وأما من خارجه فلا؛ لروايات منها: صحيح زرارة أو حسنه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «حصى الجمار إن أخذته من الحرم أجزأك وإن أخذته من غير الحرم لم يجزك... إلخ»^٦ وظاهرها جواز الأخذ {من أيّ نقاطه} إلا أنّ في وثيقة حنان عن أبي عبد الله عليه السلام استثناء المسجد الحرام ومسجد الخيف قال: «يجوز أخذ حصى الجمار من جميع الحرم {إلا من المسجد الحرام ومسجد الخيف}»^٧، وعن جملة من الأصحاب^٨ إلحاق باقي المساجد بهما التفاتاً إلى حرمة إخراج الحصى منها، وهو غير بعيد وإن كان القدماء لم يذكروا غير المسجدين المذكورين^٩.

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٩١-٤٩٢، ح ٤؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٣٧، ح ٥.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٩١، ح ٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٣٦، ح ٢.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٤٩٢، ح ٥؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٣٦، ح ٣. ثم لا يخفى أنّ في النسخة: «جميل بن الدراج»، إلا أنّ الصحيح: «جميل بن درّاج».
٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٦، ح ١٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ١٥٢-١٥٣، ح ٢٧.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٣٦٦، ح ١٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٧٢، ح ٣٠٧.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٣٢، الباب ١٩.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٧٧، ح ٥.
٨. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٣٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٤٧٨، ح ٨.
٩. حكاها في الحدائق الناضرة (ج ١٦، ص ٤٧٣) عن «جملة من الأصحاب»؛ وانظر: شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٣٢؛ قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤٣٨؛ الجامع للشرائع، ص ٢٥٩؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٤٢٨؛ الرسائل العشر (لابن فهد)، ص ٢١٩؛ معالم الدين في فقه آل ياسين، ج ١، ص ٢٥٠؛ وجامع المقاصد، ج ٣، ص ٢٣٠.
١٠. قال في الدروس الشرعية (ج ١، ص ٤٢٨): «و القدماء لم يذكروا غير المسجد الحرام والخيف»؛ انظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٥٤٥؛ المبسوط، ج ١، ص ٣٦٩؛ المهذب (لابن البرزنج)، ج ١، ص ٢٥٥؛

{ مسألة } ٣٧٥: تخيّر الرجل في منى بين الحلق والتقصير إلا الصرورة، أو من لبّد شعره، أو عقص رأسه فيتعيّن عليهم الحلق]

{ يتخيّر الرجل في منى بين الحلق و التقصير؛ لقول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «إن شاء قصّر وإن شاء حلق والحلق أفضل»^١ وفي رواية: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله ترخّم على المحلّقين ثلاث مرّات وعلى المقصّرين مرّة واحدة»^٢، من غير فرق بينهما في الإجزاء {إلا أن يكون ضرورة أو لبّد شعره أو عقص رأسه فاتّه يتعيّن عليه الحلق}؛ للأخبار المستفيضة^٣ منها: صحيح الحلبيّ المذكور عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «من لبّد شعره أو عقصه فليس له أن يقصّر وعليه الحلق ومن لم يلبّده تخيّر، إن شاء قصّر... إلخ»^٤ ومنها: خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «على الصرورة أن يحلق رأسه ولا يقصّر، إنّما التقصير لمن قد حجّ حجّة الإسلام»^٥ ومنها: خبر أبي سعد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «يجب الحلق على ثلاثه نفر: رجل لبّد، ورجل حجّ بدوًّا لم يحجّ قبلها، ورجل عقص رأسه»^٦.

وحمل العلامة في المختلف هذه الأخبار على الاستحباب جمعاً وقال في المدارك بعد نقل ذلك عنه: «وهو غير جيّد لأنّ ما دلّ على التخيير عامّ وما دلّ على تعيين الحلق في هذه الصور خاصّ والخاصّ مقدّم»^٧، وهو جيّد. والملبّد هو من أخذ عسلاً و صمغاً وجعله في رأسه لثلاً يَقمّل أو يتسخ، والعقاص: الضفر (بمعنى "بافتن" بالفارسيّة)، والصرورة: من لم يحجّ.

١. غنية النزوع، ج ١، ص ١٨٧؛ والسرائر، ج ١، ص ٥٩٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢٦، ح ١٥؛ السرائر، ج ٣، ص ٥٦٢.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢٥، ح ١٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٥٣، ح ٢٩٤٨.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢١، الباب ٧.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢٦، ح ١٥؛ نقلاً عن السرائر، ج ٣، ص ٥٦٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢٣، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٨٤، ح ٣٧١.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٢٢، ح ٣، وفيه «بدءاً» بدل «بدوًّا»؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٨٥، ح ٣٧٥، وفيه: «ندباً» بدل «بدوًّا».

٨. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٢٩٤.

٩. مدارك الأحكام، ج ٨، ص ٩١.

{مسألة} {٣٧١: حليّة كل شيء للمتمتع بعد الحلق أو التقصير إلا الطيب والنساء و صيد الحرم؛ وعدم حليّة الطيب إلا بعد أن طاف وسعى؛ وعدم حليّة النساء إلا بعد طواف النساء؛ وعدم حليّة صيد الحرم إلا بالخروج عن الحرم}

{إذا حلق أو قصر المتمتع يحلّ من كل شيء}؛ للأخبار المستفيضة^١ منها: صحيحة معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا ذبح الرجل وحلق فقد أحلّ من كل شيء أحرم منه إلا النساء والطيب، فإذا زار البيت وطاف وسعى بين الصفا والمروة فقد أحلّ من كل شيء أحرم منه إلا النساء، فإذا طاف طواف النساء فقد أحلّ من كل شيء أحرم منه إلا الطيب، وإذا طاف وسعى يحلّ من كل شيء {إلا الطيب والنساء، وإذا طاف وسعى يحلّ من كل شيء إلا النساء} وإذا طاف طواف النساء يحلّ من كل شيء إلا الصيد^٢ وأما ما في بعض الأخبار من أنه يحلّ له الطيب بالحلق^٣ فمحمول على التقية، كما أنّ ما في صحيحة معاوية بن عمّار من حكاية ضماد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم رأسه بالمسك قبل أن يزور البيت^٤ وفي رواية أبي أيوب الخزاز من حكاية ضماد أبي الحسن عليه السلام^٥ محمول على كون حجّهما مفرداً لما يأتي في المسألة الآتية.

وأما استثناء الصيد فإنه {للحرم}؛ لأنه حرام على المحلّ والمحرم مادام في الحرم {وإذا خرج من الحرم يحلّ منه أيضاً} وأما التحلّل عن الصيد الإحراميّ فقيل: إنه يحصل بطواف النساء^٦؛ لقوله تعالى: «لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ»^٧ ولا يخرج عن الإحرام بنحو الإطلاق إلا بطواف النساء.

١. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٣٢، الباب ١٣.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٣٢، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٥٠٧، ح ٣٠٩٥.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٣٤، ح ٧ و ٨.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٣٧، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٤٦-٢٤٧، ح ٢٧.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٣٥، ح ١٥؛ الكافي، ج ٤، ص ٥٠٥، ح ٣.

٦. لا يخفى أنّ الحمل المذكور لا يجري في رواية أبي أيوب؛ لأجل التصريح فيها بأنه عليه السلام «كَانَ مُتَمَتِعًا».

٧. تذكرة الفقهاء، ج ٨، ص ٣٤٣-٣٤٤؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٤٥٤.

٨. المائدة، ٩٥.

{مسألة} {٣٧٢: حَلْيَةُ كُلِّ شَيْءٍ لِلْقَارِنِ وَالْمُفْرَدِ بَعْدَ الْحَلْقِ أَوْ التَّقْصِيرِ إِلَّا النِّسَاءَ؛ وَ حَلْيَةُ النِّسَاءِ أَيْضاً لِهَمَا بَعْدَ طَوَافِ النِّسَاءِ}

{إذا حلق أو قصر القارن والمفرد يحل من كل شيء إلا النساء} كما عن جمع من الأصحاب؛ لرواية محمد بن حمران قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحاج يوم النحر ما يحل له؟ قال: كل شيء إلا النساء، وعن المتمتع ما يحل له يوم النحر؟ قال: كل شيء إلا النساء والطيب»^٢، ورواية جميل قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: المتمتع ما يحل له إذا حلق رأسه؟ قال: كل شيء إلا النساء والطيب، قلت: فالمفرد؟ قال: كل شيء إلا النساء»^٣.

ثم إن مقتضى إطلاق الخبرين حصول التحلل من الطيب للقارن والمفرد بالحلق سواء قدماه على الطواف والسعي أم أخرهما، ولكن قال الشهيد في الدروس: «أما القارن والمفرد فيحل لهما الطيب إذا كانا [قد] قدما الطواف والسعي»^٤ وفي الحقائق بعد نقل ذلك عن الشهيد قال: «فلعل الوجه فيه هو النظر إلى إطلاق الأخبار الدالة على أنه بالحلق يحل له كل شيء إلا الطيب والنساء، فإنها شاملة للأفراد الثلاثة إلا أنه لما كان تقديم الطواف والسعي للمفرد والقارن جائزاً وهو المحلل للطيب كما عرفت، فعلى هذا متى قدماه فإنه يحل لهما الطيب بعد الحلق لتقدم محلله، وإنما يبيح النساء خاصة بخلاف المتمتع فإنه لا يقدم طوافه ليمكن إجراء ذلك أيضاً فيه إلا أن الخبر المتقدم كما عرفت مطلق لا إشعار فيه بهذا الاشتراط»^٥ انتهى.

١. في «م٧٣» و«م٨٣»: «أو» بدل «وأو».

٢. حكاها في مستند الشيعة (ج١٢، ص٤٠١) عن الشيخ في النهاية والمبسوط والحلي وابن حمزة و«جمع آخر»، بل «الأكثر»؛ وقال السبزواري في ذخيرة المعاد (ج٢، ص٦٨٤): «إنه المعروف بين الأصحاب»؛ انظر: النهاية، ص٢٦٣؛ المبسوط، ج١، ص٣٧٧؛ السرائر، ج١، ص٦٠١؛ الوسيلة، ص١٨٧؛ والحدائق الناضرة، ج١٧، ص٢٥٨.

٣. تهذيب الأحكام، ج٥، ص٢٤٧، ح٢٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج١٤، ص٢٣٦-٢٣٧، ح١.

٤. وسائل الشيعة، ج١٤، ص٢٣٨، ح٤؛ السرائر، ج٣، ص٥٥٩.

٥. الدروس الشرعية، ج١، ص٤٥٥.

٦. لاحظ: وسائل الشيعة، ج١٤، ص٢٣٢، الباب ١٣.

٧. الحدائق الناضرة، ج١٧، ص٢٥٨-٢٥٩.

أقول: إن شمول الأخبار المذكورة للأفراد الثلاثة أي المتمتع والقارن والمفرد محل منع؛ إذ شمولها لها إنما هو مع قطع النظر عن سائر الأخبار، وإلا مع ملاحظتها فمقتضى الجمع تخصيص هذه الأخبار بالتمتع كما عرفت. {وإذا طاف طواف النساء محل منها أيضاً}.

{مسألة} [٣٧٣]: حليّة كل شيء لناسك الحج أو العمرة بالخروج عن الإحرام إلا

{الصيد}

{إن الناسك} للحج أو العمرة {يحل له بالخروج عن الإحرام كل شيء} {حرمه الإحرام حتى الصيد؛ إذ علّة الحرمة إنما هو الإحرام فبخروجه عنه ينتفي علّة الحرمة فإذا انتفى العلّة انتفى المعلول حتى أنه يرتفع المانع عن الصيد من أجل الإحرام ولذا لا يترتب على الصيد بعد الخروج عن الإحرام كفارة {إلا} أن الحرم حيث إته مأمّن للوحوش والطيور فيحرم {الصيد} فيه كما مرّ^٢.

وإعادة المسألة من أجل جمع حكم القارن والمفرد -الذي مرّ في المسألة السابقة- وحكم المتمتع -الذي مرّ فيما قبلها- تحت جامع واحد، وإلا [ف]لا حاجة إلى الإعادة.

{مسألة} [٣٧٤]: كون أيام النحر ثلاثة أيام إلا في منى فأربعة أيام فيها

{أيام النحر ثلاثة أيام} يوم النحر ويومان بعده فيجوز التضحية فيها بلانقل خلاف^٢؛ لصحيح عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «ما تقول في رجل مسافر قدم بعد الأضحى بيومين، أله أن يضحي في اليوم الثالث؟ قال: نعم.»^٣ ويقرب منه موثق عثمان، ويأتي أيضاً ما يدلّ عليه^٤، و

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٣٦، الباب ١٤.

٢. مرّ في مسألة ٣٧١. ثم لا يخفى أن عبارة: «كما مرّ» قد جعلت في «م٧٣» جزء من متن المسألة.

٣. كما ادّعى عدم الخلاف في مستند الشريعة، ج ١٢، ص ٣٦٦.

٤. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٩١-٩٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٠٢-٢٠٣، ح ١٢.

٥. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٩٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٠٣، ح ١٣.

٦. ويدلّ عليه أيضاً ما رواه في وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٩٢-٩٣، ح ٥، ٣، ٦؛ ولكنه لم يأت في المسائل الآتية إلى آخر كتاب الحج ما يدلّ عليه. إلا أن يكون مراده مما يأتي هو صحيح عليّ بن جعفر الآتي مرّة أخرى بعد سطرين؛ حيث إن صدره-الآتي آنفاً- أيضاً كذبله الذي نقله المؤلف يدلّ على أن أيام النحر في غير منى

هذا الحكم شامل لجميع الأمصار فلا يجوز التضحية بعدها {إلا في منى}؛ للفرق بينها وبين سائر الأمصار؛ إذ أيام النحر في الأمصار ثلاثة أيام وأما في منى {فأربعة أيام فيها}؛ للصحیح المذكور قال: «سألته عليه السلام عن الأضحى كم هو بمنى؟ فقال: أربعة أيام، وسألته عن الأضحى في غير منى، فقال: ثلاثة أيام»، ويقرب منه الموثق المذكور، وأما [ما] في بعض الأخبار من كون النحر بمنى ثلاثة أيام وفي غيرها يوماً واحداً فمحمول على الفضيلة.

{مسألة} {٣٧٥}: جواز النفر من منى بعد زوال اليوم الثاني عشر إلا لمن لم يتقَ الصيد أو النساء، ومن غربت عليه الشمس وهو في منى فلا يجوز لهم النفر إلا في اليوم الثالث عشر

{يجوز النفر من منى بعد زوال اليوم الثاني عشر} وهو النفر الأول وأما قبله فلا؛ للنهي عنه فيما روي عن الحلبي حيث قال: «إنه سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل ينفر في النفر الأول قبل أن تزول الشمس، فقال: لا ولكن يُخرج ثقله إن شاء ولا يخرج هوحته تزول الشمس»^٢ وأما خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا بأس أن ينفر الرجل في النفر الأول قبل الزوال»^٣ فمحمول على الاضطرار. وبالجملة لا مانع من النفر في النفر الأول {إلا لمن لم يتقَ الصيد أو النساء}؛ للأخبار منها: رواية حماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام «في قول الله عز وجل: ﴿فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾^٥ لمن أتى الصيد يعني في إحرامه فإن أصابه لم يكن له أن ينفر في النفر الأول»^٤ وخبر محمد بن

ثلاثة أيام.

١. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٩٣-٩٤، ح ٧-٥.

٢. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٦، ح ٦؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٨١، ح ٣٠٢٣.

٣. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٧، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٧٢، ح ٣.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٩، الباب ١١.

٥. البقرة، ٢٠٣.

٦. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٩، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٧٣، ح ٨.

المستنير عنه^١ قال: «من أتى النساء في إحرامه لم يكن له أن ينفر في النفر الأول»^٢ و عن الكليني: «في رواية أخرى الصيد أيضاً»^٣ وأما تفسير الاتقاء بالاتقاء عن كل ما حرم الله عليه في إحرامه كما في خبر محمد بن المستنير^٤ عن أبي جعفر^٥ فلم ينقل العمل به إلا عن الحلبي.

{و} كذا {من غربت عليه الشمس وهو في منى، فإنه لا يجوز لهم أن ينفروا إلا في} النفر الثاني وهو اليوم الثالث عشر بلا خلاف^٦؛ ولغير واحد من الأخبار^٧ منها: صحيحة ابن عمارة «إذا جاء الليل بعد النفر الأول فبتت^٨ بنى وليس لك أن تخرج منها حتى تصبح»^٩.

{مسألة} {٣٧٦: وجوب دم شاة على من بات في ليالي المبيت بغير منى إلا أن يبيت بمكة مشتغلاً بالعبادة أو يخرج من منى بعد نصف الليل}

{من بات في ليالي المبيت} وهي ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر- إذ يجب فيها المبيت بمنى على تفصيل مر في المسألة السابقة- {بغير منى فإن عليه دم شاة} على ما عن الأكثر التصريح به^{١٠}، وإلا فالدم في أكثر الروايات مطلق^{١١} ومقتضاه التخيير، كما أن ظاهر صحيح معاوية بن عمارة عن أبي عبد الله^{١٢}: «لا تبت ليالي التشريق إلا بمنى فإن بتت في غيرها فعليك دم»^{١٣} أن حكم الدم مرتب على تبيت جميع ليالي التشريق في غير منى؛ ولكن يقيد إطلاق الدم

١. أي عن أبي عبد الله^{١٤}.

٢. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٩، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٥٢٢-٥٢٣، ح ١١.

٣. حكاه عنه في وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٩، ذيل ح ١؛ وانظر: الكافي، ج ٤، ص ٥٢٢-٥٢٣، ح ١١.

٤. هذا سهو من قلمه الشريف؛ إذ الخبر المذكور مروى عن «سلام بن المستنير» لا «محمد بن المستنير».

٥. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٨١-٢٨١، ح ٧؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٨٠، ح ٣٠١٧.

٦. حكاه عنه في جامع المقاصد، ج ٣، ص ٢٦٣؛ وانظر: السرائر، ج ١، ص ٦٠٥.

٧. انظر: الحدائق الناضرة، ج ١٧، ص ٣٢٦.

٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٧، الباب ١٠.

٩. الكافي، ج ٤، ص ٥٢١، ح ٧؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٧٧-٢٧٨، ح ٢.

١٠. حكى في مستند الشيعة (ج ١٣، ص ٣٤) عن صريح الأكثر: «أن الدم الواجب هو الشاة».

١١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٥١، الباب ١٠.

١٢. وسائل الشريعة، ج ١٤، ص ٢٥٤، ح ٨؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٨-٢٥٩، ح ٣٨.

و يبيّن إجمال الليالي بخبر جعفر بن ناجية قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عمن بات ليالي منى بمكة، فقال: عليه ثلاثة من الغنم يذبحهن»؛ إذ فيه تصريح بالغنم وبعده بحسب عدد الليالي كما صرح به جمع^٢، ولا يعارضها صحيحا العيص والسعيد^٣ النافيان بظاهرها الوجوب؛ لقصورهما عن ذلك فيجب حملهما على صورة الجهل أو التقيّة أو على ما يأتي من أحد صورتي الاستثناء؛ لأنّ من بات بغير منى فعليه دم شاة {إلا أن يبيت بمكة مشغلاً بالعبادة أو يخرج من منى بعد نصف الليل}؛ للأخبار المستفيضة^٤ منها: صحيحة معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا فرغت من طوافك للحجّ و طواف النساء فلا تبيت إلا بمني إلا أن يكون شغلك في نسكك وإن خرجت بعد نصف الليل فلا يضرك أن تبيت في غير منى»^٥.

ثم إن مقتضى جملة من الصحاح^٦ أنّ وجوب الكفارة إنما هو على من نام في مكة أو في حدودها وإلا فلو خرج من حدود مكة التي آخرها عقبة المدينتين فلا شيء عليه، مؤيداً ذلك بمرسَل الدروس^٧ النافي للكفارة عمن خرج من مكة و جاز عقبة المدينتين. و ما في بعض الأخبار من إثبات الكفارة على من نام في الطريق^٨ محمول على ما إذا لم يخرج من حدود مكة.

{مسألة} {٣٧٧: حرمة الطيب على المحرم إلا خلوق الكعبة}

{يحرم على المحرم الطيب} {إجماعاً في الجملة بين المسلمين؛ للأخبار المستفيضة^٩ منها:

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥٣، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٧، ح ٣٢.
٢. كالشيخ في الخلاف (ج ٢، ص ٣٥٨) وابن زهرة في الغنية (ص ١٨٦) والفاضلين في شرائع الإسلام (ج ١، ص ٢٥٠) ومنتهى المطلب (ج ١١، ص ٣٧٣)؛ بل ادعى الأولان الإجماع عليه.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥٣، ح ٧؛ ص ٢٥٥، ح ١٢.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥١، الباب ١.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٢٥٦، ح ٢٨.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥٦، ح ١٥-١٧.
٧. الدروس الشرعية، ج ١، ص ٤٥٩.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٢٥٤-٢٥٥، ح ١٠؛ و ص ٢٥٦، ح ١٦.
٩. على ما ذكره في جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٣١٧.
١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٤٢، الباب ١٨.

صحيحة معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا تمس شيئاً من الطيب ولا من الدهن في إحرامك... إلخ»^١.

ولكن خصّ في بعض الأخبار الحرمة بالمسك والعنبر والزعفران والورس^٢ وفي بعضها كذلك إلا أنه أبدل الورس بالعود^٣ ومن هنا اختلفت الأقوال؛ فعن المقنع تخصيص الحرمة بالأربعة المذكورة^٤ وعن النهاية حصرها في ستة: الخمسة المذكورة بإضافة الكافور^٥ والوجه في إضافة الكافور فحوى ما دلّ على منع الميت المحرم منه^٦ فالحي أولى، وعن جمع حصرها في الخمسة بإسقاط الورس من الستة^٧.

والأقوى حرمة جميع أصنافه؛ حملاً للأخبار المحاصرة على الأغلب تحريماً أو على أن الحصر من جهة الكفارة لا الحرمة؛ لكثرة النصوص الدالة على التعميم مع أخذ المشهور بضمونها^٨ الذي هو العمدة في الترجيح؛ إذ هذا يعطي أن أخبار الحصر لا يصلح للاستناد إليها وإلا كان يمكن الجمع بجملة المطلقات عليها كما هو دأبهم في أمثال المقام.

فظهر من ذلك اتجاه حرمة جميع أصنافه {إلا خلق الكعبة}؛ للأخبار العديدة^٩ منها: مرسل

١. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٤٣، ٥؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٥٣، ح ١.
٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٤٢، الباب ١٨، ح ١٤، ١٦، ١٩. وفي مجمع البحرين (ج ٤، ص ١٢١) عن القانون: «الورس شيء أحمر قان يشبه سحيق الزعفران».
٣. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٤٦، ح ١٥.
٤. وردت حكايته عنه في رياض المسائل، ج ٦، ص ٢٧٠؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٢٣١؛ والمراد بالأربعة المذكورة المسك والعنبر والزعفران والورس.
٥. حكاه عنه في مختلف الشريعة، ج ٤، ص ٧٠؛ وانظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢١٩.
٦. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢، ص ٥٠٣، الباب ١٣.
٧. وردت حكايته في جواهر الكلام (ج ١٨، ص ٣٢٤) عن الجمل والعقود والمهذب والإشارة والغنية والإصباح؛ وانظر: الجمل والعقود في العبادات، ص ١٣٥؛ المهذب، ج ١، ص ٢٢٠؛ إشارة السبق، ص ١٢٧؛ غنية النزوع، ص ١٥٩-١٦٠؛ وإصباح الشريعة، ص ١٥٣.
٨. انظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٣٢٦.
٩. قال ابن الأثير في النهاية (ج ٢، ص ٧١): «هو طيب معروف مركب يتخذ من الزعفران وغيره من أنواع الطيب، وتغلب عليه الحمرة والصفرة».
١٠. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٤٩، الباب ٢١.

ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سئل عن خلوق الكعبة للمحرم أيغسل منه الثوب؟ قال: لا هو طهور، ثم قال: إن بثوبه منه لطخاً»^١.

{مسألة} [٣٧٨: حرمة تغطية الرأس على الرجل في الإحرام إلا بعصام القربة]

{يحرم على الرجل تغطية الرأس في الإحرام} ولو بالارتماس في الماء؛ لما في خبر القداح عن أبي جعفر عليه السلام من قوله: «إحرام المرأة في وجهها وإحرام الرجل في رأسه»^٢، وكذا قول الصادق عليه السلام في خبر عبد الله بن ميمون^٣، وفي عده من الأخبار: «لا يرقس المحرم في الماء»^٤، فلا يجوز تغطية شيء من الرأس {إلا بعصام القربة}؛ لصحيح محمد بن مسلم: «أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن المحرم يضع عصام القربة على رأسه إذا استقى؟ فقال: نعم»^٥.

{مسألة} [٣٧٩: حرمة قطع شجر الحرم وحشيشه إلا ما نبت في ملكه، والإذخر، و

شجر الفواكه والنخل، وعودي المحالة على قول]

{يحرم} على المحرم وغيره {قطع الشجر والحشيش من الحرم} بلا خلاف^٦؛ للأخبار

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٥٠، ح ٥؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٢، ح ١٥؛ قال في مرآة العقول (ج ١٧، ص ٢٨٣): «قوله عليه السلام "لا هو طهور" أي لا بأس به؛ لأنه يستعمل لتطهير البيت وتطيبه».
٢. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٠٥، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٥-٣٤٦، ح ٧، و عنوان الراوي فيهما و سائر المصادر: «عبد الله بن ميمون» وهو المراد من «القداح».
٣. لا يوجد هناك إلا خبر واحد وهو خبر «عبد الله بن ميمون عن جعفر عن أبيه» وقد اعتبره المصنف بخبر القداح عن أبي جعفر عليه السلام وذكر متن الخبر، وليس هناك خبر آخر غيره رواه عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام. ومنشأ السهو اعتماده عليه السلام على ما في جواهر الكلام (ج ١٨، ص ٣٨٢).
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٠٨، الباب ٥٨، ح ٢، ٣، ٤، ٥.
٥. عصام القربة والدَّلْو: حبلٌ تُشدُّ به؛ راجع: لسان العرب، ج ١٢، ص ٤٠٧. ثم لا يخفى أن الموجود في «مت ٧٣»: «بعصابة القربة» وفي «مت.رق»: «بعصام القربة وعصابة الصادح».
٦. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٣٤٦، ح ٢٦٤٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٠٨، ح ١، وفيه: «استسقى» بدل «استقى».
٧. انظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤١٢-٤١٣.

المستفيضة^١ منها: صحيح حريز عن أبي عبد الله عليه السلام: «كل شيء يثبت في الحرم فهو حرام على الناس أجمعين {إلا} ما أنبتته أنت وعرسته»^٢ و الحصر فيه إضافي؛ إذ المستثنى منه أربعة:

الأول: {ما نبت في ملكه} فإنه يجوز قلعه بلا خلاف إذا كان في داره أو منزله^٣؛ لبعض الأخبار الوارد فيهما^٤ و على الأقوى فيما إذا كان في غيرهما؛ لإطلاق بعض الأخباره مضافاً إلى ما يفهم من استدلال الأصحاب على استثناء ما نبت في ملكه بأخبار الدار والمنزل من أن ذكر الدار والمنزل من باب المثال ولعله كان عندهم قرينة على ذلك.

فما عن بعض من الاقتصار على المنزل أو الدار لا يخلو من نظر كإقتصار بعض على ما عرسه الإنسان^٥ التفاتاً إلى اقتصار صحيح حريز المذكور عليه فإنه أيضاً لا يخلو من نظر؛ لما عرفت من أن الحصر فيه إضافي لا حقيقي، مضافاً إلى ما قيل^٦ من احتمال كون الاستثناء من كلام الصدوق رحمته الله^٧.

هذا فيما إذا لم يكن الشجر قبل بناء الدار أو اتخذ المضرب مثلاً وإلا لا يجوز قلعه؛ لقول أبي عبد الله عليه السلام في خبر حماد بن عثمان: «إن بنى المنزل والشجرة فيه فليس له أن يقلعها وإن كانت نبتت في منزله وهوله فليقلعها»^٨ ونحوه غيره^٩.

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٢، الباب ٨٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٣، ح ٤؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٥٤، ح ٢٣٤٢.

٣. جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤١٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٤، الباب ٨٧، أحاديث ٢، ٣، ٦، ٨.

٥. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٥، ح ٦.

٦. النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢٣٤؛ المهذب، ج ١، ص ٢٢٠؛ السرائر، ج ١، ص ٥٥٤-٥٥٥؛ الجامع للشرائع، ص ١٨٥؛ منتهى المطلب، ج ١٢، ص ١٢٦؛ ورياض المسائل، ج ٦، ص ٣١٠-٣١١.

٧. غنية النزوع، ص ١٦٠؛ إصباح الشيعة، ص ١٥٣.

٨. لم نعر على قائله، وكانت عبارة المصنف في النسخة السابقة هكذا: «... إذ يحتمل أن يكون الاستثناء من كلام الصدوق»، فلم ينسبه هناك إلى قائل.

٩. ويؤيده أنه رواه في الكافي (ج ٤)، ص ٢٣٠-٢٣١ من دون زيادة الاستثناء.

١٠. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٦، ح ٨؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٣١، ح ٦.

١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٤، ح ٢ و ٣.

{و} الثاني: {الإذخر} بلا خلاف^٢ أيضاً؛ لاستثنائه في حسن حريز^٣ وغيره^٤.
 {و} الثالث: {شجر الفواكه والنخل} وهو أيضاً مما لا خلاف فيه؛^٥ لاستثنائه في خير سليمان بن خالد^٦ ومرسل عبد الكريم^٧ المنجبرين بقطع الأصحاب كما نسب إليهم^٨.
 {و} كذا^٩ الرابع وهو {عودي المحالة^{١٠} على قول^{١١}} محكي عن التهذيب والجامع^{١٢} وعن غير واحد تبعيتهما^{١٣}؛ لخبر زرارة: «رخص رسول الله ﷺ في قطع عودى المحالة - وهي البكرة التي يستقى بها - من شجر الحرم والإذخر»^{١٤}.

وفي الشرائع نسب جواز ذلك إلى رواية^{١٥} فيظهر منه توقفه في المسألة وهو في محلّه؛ لأن الرواية

١. الإذخر بكسر الهمزة: حشيشة طيبة الرائحة تسقف بها البيوت فوق الخشب. (النهاية في غريب الحديث والأثر، ج ١، ص ٣٣)
٢. انظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤١٩.
٣. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٥٧، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٢٥-٢٢٦، ح ٣.
٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٥٤، الباب ٨٧، ح ٤-٥ و٧؛ والباب ٨٨، ص ٥٥٨، ح ٤.
٥. انظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤١٩.
٦. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٥٤، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٧٩-٣٨٠، ح ٢٣٧.
٧. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٥٦، ح ٩؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٣٠، باب شجر الحرم، ح ١.
٨. نسب إلى قطع الأصحاب في غير واحد من الكتب، منها: مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٣٧٠؛ ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٥٩٦؛ ورياض المسائل، ج ٦، ص ٣١٢؛ وانظر: جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤١٩.
٩. جعل لفظ «كذا» في «مت ٧٣» و«مت ٨٣» جزءً من المسألة خلافاً لما هنا.
١٠. قال في مدارك الأحكام (ج ٧، ص ٣٧١): «هما اللذان يجعل عليهما المحالة ليستقى بها، والمحالة بفتح الميم - على ما نص عليه الجوهرى - البكرة العظيمة [التي تستقى بها الإبل]»؛ وانظر: الصحاح (للجوهرى)، ج ٥، ص ١٨١٧.
١١. لم يرد «على قول» في «مت. رق» و«مت ٧٢-٧٣».
١٢. حكاه عنهما في كشف اللثام، ج ٥، ص ٣٦٧؛ وانظر: تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٨١؛ الجامع للشرائع، ص ١٨٥.
١٣. كما حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٤٢٠؛ وانظر: تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٣٥؛ الدروس الشرعية، ج ١، ص ٣٨٩؛ التنقيح الرائع، ج ١، ص ٥٦٧؛ ذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٥٩٦؛ ومفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٣٩٢.
١٤. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٥٥، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٨١، ح ٢٤٣.
١٥. شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٢٦.

فيها جهل وإرسال ولا جابرها.

{مسألة} [٣٨٥: حرمة كل ما يحرم على الرجل المحرم، على المرأة المحرمة أيضاً إلا لبس المخيط، ولبس ما يستر ظهر القدم، وتغطية الرأس، والتظليل سائراً

{كل ما يحرم على الرجل في حال الإحرام يحرم على المرأة أيضاً فيها}؛ لإطلاق أدلة الحرمة مضافاً إلى ما في المستند من دعوى الإجماع على حرمة أغلب المحرمات مصرحاً في معقد الإجماع بعموم الحكم على المحرم والمحرمة^٢ {إلا} أنه استثنى من ذلك أربعة أمور:

الأول: {لبس المخيط عدا ما يأتي^٣}؛ لروايات^٤ منها: صحيحة عيص: «المرأة المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب إلا الحرير والقفازين»^٥ مضافاً إلى ما في أدلة منعه^٦ من اختصاصه بالرجل.

{و} الثاني: {لبس ما يستر ظهر القدم}؛ لكونه داخلياً في «ما شاءت من الثياب» في صحيحة عيص، مضافاً إلى الأصل بعد عدم عموم أو إطلاق في دليل التحريم^٧ مؤيداً بما دل على أن إحرامها في وجهها^٨.

{و} الثالث: {تغطية الرأس}؛ للأخبار المستفيضة^٩ منها: خير ميمون عن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: «المحرمة لا تتنقب لأن إحرام المرأة في وجهها وإحرام الرجل في رأسه»^{١٠} مضافاً إلى الأصل.

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤١٥، أبواب تروك الإحرام.

٢. مستند الشريعة، ج ١١، ص ٣٣٨، ٣٥٥، ٣٦٧، ٣٨٠، ٣٩٨.

٣. يأتي في مسألة ٣٨٢.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٣٦٦، الباب ٣٣.

٥. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٣٦٨، ح ٩؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٤، ح ١.

٦. أي أدلة المنع من لبس المخيط؛ انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٧٣، الباب ٣٥.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٠٥، الباب ٥١.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، ح ١؛ مستدرک الوسائل، ج ٩، ص ٢٢٣-٢٢٤، ح ١٠٧٤٢.

٩. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، الباب ٤٨.

١٠. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٥-٣٤٦، ح ٧.

{و} الرابع: {التظليل سائراً}؛ للأخبار المستفيضة^١ منها: صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: «سألت عن المحرم يركب القبة، فقال: لا، قلت: فالمرأة المحرمة؟ قال: نعم»^٢.

{مسألة} {٣٨١}: حرمة لبس المخيط وما يشبهه على الرجل المحرم إلا الطيلسان إذا

لا يزره على نفسه

{يحرم على الرجل المحرم لبس المخيط}؛ للنصوص المانعة عن لبس القباء^٣ و القميص^٤ و السروال^٥ مضافاً إلى الإجماع المدعى^٦ على حرمة المخيط {وما يشبهه إلا الطيلسان} فإنه يجوز؛ للأصل وقول الصادق عليه السلام في حسنة الحلبي: «في كتاب علي عليه السلام: لا يلبس طيلساناً حتى ينزع أزراره، قال: إنما كره ذلك مخافة أن يزره الجاهل فأما الفقيه فلا بأس أن يلبسه»^٧ فيستفاد منها الترخيص في لبسه ولو اختياراً {إذا لا يزره على نفسه}^٨ وإلا فيحرم الطيلسان. قيل: «هو ثوب منسوج محيط بالبدن»^٩.

{مسألة} {٣٨٢}: جواز لبس المخيط للنساء إلا القفازين

{يجوز للنساء لبس المخيط}؛ لما مرّ مضافاً إلى التصريح بجواز لبس القميص في صحيحة

١. أي أدلة جواز التظليل للمرأة المحرمة؛ انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥١٦، ح ٢ و ٤؛ و ص ٥١٩، الباب ٦٥؛ و ص ٥٢٦، ح ١.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥١٥-٥١٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣١٢، ح ٦٨.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٨٦، الباب ٤٤.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٨٨، الباب ٤٥.
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٧٣، ح ٢ و ١.
٦. انظر: الحدائق الناضرة، ج ١٥، ص ٤٣٣؛ جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٣٣٥.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٧٥، ح ٢ و ٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٠، ح ٧ و ٨، مع اختلاف لهما.
٨. واعلم أنّ متن المسألة في «م٧٣» هكذا: «لا يجوز للرجل المحرم لبس المخيط إلا الطيلسان وما يشبهه».
٩. قاله الشهيد الثاني في حاشية المختصر النافع، ص ٧٣.
١٠. مرّفي مسألة ٣٨٠.

يعقوب بن شعيب^١ ولبس سراويل في رواية الحلبي^٢ والثياب كلّها في رواية أبي عيينة^٣ {إلا} أنّه استثنى فيها {القفازين} كما أنّه استثناهما في صحيحة العيص^٤ في المسألة السابقة^٥ وفي خبر نضر بن سويد^٦ كذلك، ولذا قطع في المنتهى بجرمتها عليهما^٧ وكذا عن التذكرة^٨ وإن مال في المدارك بكراهة لبسهما حملاً للنهي على الكرهة^٩ ولكن الأقوى الحرمة لعدم الوجه لصرف النهي عن ظاهره.

قال في القاموس: القفاز - كزئمان -: شيء يعمل لليدين يحشى بقطن تلبسهما المرأة للبرد أو ضرب من الحليّ لليدين والرجلين^{١٠}، وفسرهما بالتفسير الأول في المنتهى^{١١} وكذا عن التذكرة^{١٢}.

{مسألة} [٣٨٣: حرمة كلّ ما يحرم على المُحرمة، على المُحرّم أيضاً إلا نغطية

[الوجه]

{كلّ ما يحرم على المرأة في حال الإحرام يحرم على الرجل أيضاً فيها}؛ لما مرّ في المسألة السابقة^{١٣}

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٦٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٧٤-٧٥، ح ٥٤.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٩٩، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٣٤٤، ح ٢٦٣١.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٦٧، ح ٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٥، ح ٤.
٤. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٦٨، ح ٩؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٤، ح ١.
٥. مراده مسألة ٣٨٥ التي هي «المسألة قبل المسألة السابقة» لا «المسألة السابقة».
٦. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٣٦٦-٣٦٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٤، ح ٢.
٧. منتهى المطلب، ج ١٥، ص ٢٩٨.
٨. حكاها عنها في مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٣٣٢؛ وانظر: تذكرة الفقهاء، ج ٧، ص ٣٠٢.
٩. مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٣٣٢.
١٠. القاموس المحيظ، ج ٢، ص ٢٩٩.
١١. منتهى المطلب، ج ١٢، ص ٢٥.
١٢. حكاها عنها في مدارك الأحكام، ج ٧، ص ٣٣٢؛ وانظر: تذكرة الفقهاء، ج ٧، ص ٣٠٢.
١٣. مراده ﷺ مسألة ٣٨٥ والوجه في التعبير عنها بـ «المسألة السابقة»، هو وقوعها في أول الأمر قبل مسألتنا هذه من دون فصل بينهما، إلا أنّ المصنّف قد أفحم بعد ذلك بينهما مسألتين ونسي أن يغيّر عبارة «المسألة السابقة».

- التي هذه المسألة عكسها- من إطلاق أدلة الحرمة^١، ودعوى الإجماع على عموم الحكم لهما^٢ {إلا} أنه خرج من هذه الكلتية {تغطية الوجه} فإنها محرمة على المرأة دون الرجل على المشهور^٣؛ لما مر من «أن إحرام المرأة في وجهها وإحرام الرجل في رأسه»^٤، مضافاً إلى الأخبار الكثيرة الواردة في منعها منها دون^٥، والأصل الجاري فيه دونها، خلافاً للعماتيّ حرّمها عليه أيضاً^٦ استناداً إلى صحيح الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المحرم إذا غطى وجهه فليطعم مسكيناً»^٧، ولكنه لشذوذه لم يقو قوة المعارضة لما مرّ، مضافاً إلى ما قيل فيه من القصور في الدلالة على الحرمة؛ لعدم الملازمة بينها وبين الكفارة^٨ ولذا حمله بعض على الاستحباب^٩.

{مسألة ٣٨٤: حرمة تغطية الوجه على المرأة المحرمة إلا في حال إرادة النوم على

رواية}

{يحرم على المرأة المحرمة تغطية الوجه}؛ لما أشير إليه في السابق من النصّ المستفيض على «أن إحرام المرأة في وجهها وإحرام الرجل في رأسه»^{١٠} ومقتضى إطلاق النصوص حرمتها في جميع الحال {إلا} أن {في} صحيحة زرارة قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: الرجل المحرم يريد أن ينام يغطي

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤١٥، أبواب تروك الإحرام.

٢. انظر: مستند الشيعة، ج ١١، ص ٣٣٨، ٣٥٥، ٣٦٧، ٣٨٠، ٣٩٨.

٣. نسب جوازها للرجل إلى المشهور في الحدائق الناضرة، ج ١٥، ص ٤٩٦؛ وأما حرمتها للمرأة فقد ادعى في الحدائق الناضرة (ج ١٥، ص ١٢٩) الإجماع عليها.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، ح: ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٤٥-٣٤٦، ح: ٧.

٥. أما ما دلّ على حرمتها على المرأة فمثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، الباب ٤٨؛ وأما ما دلّ على جوازها للرجل فمثل ما في الوسائل، ج ١٢، ص ٥١٥، الباب ٥٩.

٦. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٤، ص ١٧١.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٥-٥٥٦، ح: ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٠٨، ح: ٥٢.

٨. قاله في مستند الشيعة، ج ١٢، ص ٢١.

٩. قال في جواهر الكلام (ج ١٨، ص ٣٨٨) بعد ذكر صحيح الحلبيّ: «حمله غير واحد على الندب، ولا بأس

به».

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٩٣، الباب ٤٨.

وجهه من الذباب؟ قال: نعم ولا يُختر رأسه والمرأة المحرمة لا بأس أن تغطي وجهها كله»، و مقتضى ذلك استثناء {حال إرادة النوم} ولكن قال في الجواهر: «ولم أقف على راذله كما أتى لم أقف {على} من استثناءه من حكم التغطية»^١.

أقول: عدم تعرضهم للاستثناء مع كون ما يدل عليه {رواية} صحيحة يكشف عن شيء في وجه صدور الرواية، فتأمل.

{مسألة} {٣٨٥}: تحلل المحصر بالتقصير من كل محرمات الإحرام إلا النساء حتى يحج في القابل إن كان ما أحرم له واجباً، أو يطاف عنه طواف النساء إن كان مندوباً

{يتحلل المحصر} - وهو المنوع بالمرض عن إتمام المناسك - {بالتقصير} بعد بلوغ الهدى محلّه على المشهور^٢: لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾^٣ والروايات المستفيضة^٤ منها: صحيحة معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجل أحصر فبعث بالهدى، قال: يواعد أصحابه ميعاداً؛ إن كان في الحجّ فحلّ الهدى يوم النحر فإذا كان يوم النحر فليقصّر من رأسه ولا يجب عليه الحلق حتى يقضي المناسك؛ وإن كان في عمرة فلينتظر مقدار دخول أصحابه مكة والساعة التي يعدهم فيها فإذا كان تلك الساعة قصر وأحلّ»^٥.

وما في بعض الأخبار من أنّ المحصور والمضطرّينحران بدنهما في المكان الذي يضطرّان فيه من غير أن يبعثا^٦ محمول على الاضطرار، وكذا الأخبار المشتملة على نحر الحسين عليه السلام^٧ أو نحر

١. وسائل الشريعة، ج ١٢، ص ٥٠٦، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٠٧، ح ٤٩.

٢. جواهر الكلام، ج ١٨، ص ٣٩٣-٣٩٤.

٣. انظر: الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٣٩.

٤. البقرة، ١٩٦.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ١٨٠، ح ٥؛ ج ٦، ص ١٨١، الباب ٢.

٦. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ١٨١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٢١، ح ١١١، مع اختلاف يسير لما فيهما.

٧. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ١٨٧، ح ٣.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ١٨٦-١٨٧، ح ٢.

عليّ عليه السلام للحسين مكانه^١ محمولة عليه أو على عدم إحرامه عليه السلام أو غير ذلك من المحامل^٢.
 فإذا قصر أحلّ {من كلّ محرّمات الإحرام إلّا النساء حتّى يحجّ في القابل إن كان ما أحرم له واجباً أو يطاف عنه طواف النساء إن كان مندوباً} بلا خلاف معتد به^٣؛ لروايات^٤، منها: صحيحة معاوية المذكورة المشتمل ذيلها على قصة اعمار الحسين عليه السلام قال: «قلت: رأيت حين برئ من وجعه قبل أن يخرج إلى العمرة أحلّ له النساء؟ قال: لا تحلّ له النساء حتّى يطوف بالبيت وبالصفا والمروة، قلت: فما بال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حين رجع من الحديبية حلّت له النساء ولم يطف بالبيت؟ قال: ليسا سواء كان النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم مصدوداً والحسين عليه السلام محصوراً»^٥، وأما الوجه في كفاية الاستنابة في المندوب فهوأنه يفهم من جواز الاستنابة في النسيان حتّى مع تمكّن الرجوع أنه مما يقبل النيابة، ومع قبول النيابة يعرف الحكم في المقام بالأولوية.

{مسألة} {٣٨٦: وجوب شاة أو صيام ثلاثة أيام أو إطعام ستّة تخييراً على مُحرّمٍ أزال الشعر عن الرأس والبدن إلّا في تنفّ الإبطين فيجب فيه الإطعام تعييناً، وإلّا في إزالة الشعر التابت في العين والحاجب الذي غطّى العين فليس فيهما شيء}

{لو أزال المحرم الشعر عن الرأس والبدن فعليه شاة أو صيام ثلاثة أيام أو إطعام ستّة تخييراً}

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٨١-١٨٢، ح ١ وما في ذيله.

٢. لاحظ: الحدائق الناضرة، ج ١٦، ص ٤٣.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١٤٨.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٨-١٧٩، ح ٣؛ ص ١٨٥، ح ٦؛ مستدرک الوسائل، ج ٩، ص ٣٥٨، ح ١٥٩٨٥؛ و ص ٣٥٩، ح ١٥٩٨١.

٥. الكافي، ج ٤، ص ٣٦٩-٣٧٥، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٢١-٤٢٢، ح ١١١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ١٧٨-١٧٩، ح ٣، مع اختلاف يسير.

لكلّ منهم مدّة كما عن المشهور^١ وقيل: لكلّ منهم مدّان^٢؛ لرواية حريز عن الصادق عليه السلام: «مرّ رسول الله ﷺ على كعب بن عُجرة والقمل يتناثر من رأسه وهو محرم فقال: أتؤذيك هوأمك؟^٣ فقال: نعم، فأنزل الله تعالى هذه الآية: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَذِيَّةٌ مِنْ صِيَامِهِ أَوْ صَدَقَةٌ أَوْ نُسْكَ﴾^٤ فأمره رسول الله ﷺ أن يخلق وجعل [عليه] الصيام ثلاثة أيّام و الصدقة على ستة مساكين لكلّ مسكين مدّان والنسك شاة وقال أبو عبد الله عليه السلام: وكلّ شيء في القرآن "أو" فصاحبه بالخيار يختار ما شاء^٥ وفي خبر عمر بن يزيد التخيير كذلك إلا أنّ فيه: «الصدقة على عشرة مساكين يُشبعهم»^٦ ولكنّه لا يكافئ رواية حريز وإلاّ يمكن في الصدقة القول بالتخيير بين إعطاء الستّة وبين إشباع العشرة.

وكيف كان فيتخيّر بين الإطعام والصيام والهدى {إلاّ في تنف أحد الإبطين، فإنّ فيه عليه

١. كانت عبارة النسخة أولاً هكذا: «لو أزال المحرم الشعر عن الرأس والبدن فعليه شاة أو صيام ثلاثة أيّام أو إطعام ستة تخييراً لكلّ منهم مدّان» ثمّ أضاف في الحاشية بين عبارة: «أو إطعام ستة تخييراً لكلّ منهم» وبين كلمة «مدّان» هذه العبارة: «مدّ كما عن المشهور وقيل لكلّ منهم» فصارت العبارة ما هو مذكور في المتن، إلاّ أنّا لم نجد من نسب «إطعام الستّة، لكلّ منهم مدّ» إلى المشهور بل الذي نسب إلى المشهور إمّا «إطعام العشرة، لكلّ منهم مدّ» - كما في زبدة البيان (ص ٢٥٥) حيث قال: «المشهور عند الأصحاب هو إطعام عشرة مساكين لكلّ واحد مدّ» - وإمّا «إطعام الستّة، لكلّ منهم مدّان» كما في منتهى المطلب (ج ١٢، ص ٢٥٠) حيث قال: «المشهور أنّ الإطعام... إنّما هو على ستة مساكين، لكلّ مسكين نصف صاع»؛ ونسبه إلى المشهور أيضاً في مرآة العقول، ج ١٧، ص ٣١٧؛ ونسبه في مدارك الأحكام (ج ٨، ص ٤٣٩) إلى أكثر الأصحاب وفي كشف اللثام (ج ٦، ص ٤٧٠) إلى «الأشهر في الرواية والفتوى». نعم قال في الحدائق الناضرة (ج ١٥، ص ٥١٦): «ما دلّت عليه صحيحة حريز من إطعام الستّة هو مستند الشيخين ومن تبعهما، إلاّ أنّ أكثرهم [أي أكثر الأصحاب] ذكروا أنّ الصدقة مدّ».

٢. إنّ القائل بالمُدّين هو المشهور كما مرّ في الهامش السابق نسبته إلى المشهور في المنتهى و مرآة العقول.

٣. قال في تاج العروس (ج ١٧، ص ٧٦٥): «ومنه قول النبي ﷺ لكعب بن عُجرة: "أَتُؤذِيكَ هُوَامٌ رَأْسِكَ" أراد بها القمل، لأنّها تدبّ في الرأس وتهمّ فيه».

٤. البقرة، ١٩٦.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦٥-١٦٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٣، ح ٦٠؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٥٨، ح ٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦٦-١٦٧، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٣-٣٣٤، ح ٦١.

الصيام^١ تعيننا؛ لخبر عبدالله بن جبلة^٢ {وفي نتفهما الشاة كذلك^٣}؛ لصحيح حريز^٤ ولكنك ترى أن النض على التخيير إنما هو في حلق الرأس، وإحراق البدن به إنما هو للإجماع المحكي عن التذكرة والمنتهى^٥ فإن تم الإجماع وإلا فيختص حكم التخيير بالرأس.

نعم في خبر عمر بن يزيد: «فمن عرض له أذى أو وجع فتعاطى ما لا ينبغي للمحرم إذا كان صحيحاً فالصيام ثلاثة أيام والصدقة على عشرة مساكين يشبعهم من الطعام والنسك شاة يذبحها فيأكل ويُطعم وإتما عليه واحد من ذلك»^٦ ولو أخذ هذا الخبر وسلم عن المعارضة يجري حكمه في البدن أيضاً.

{وإلا في إزالة الشعر النابت في العين والحاجب الذي طال فغطى العين، فإنه ليس عليه شيء}؛ لعدم عموم في دليل الكفارة^٧ ليشمل مثل ذلك مما في تركه ضرر. قال في المنتهى في وجهه: «إنه لو تركه لأضر بعينه ومنعه من الإبصار، كما لو صال الصيد عليه فقتله، فإنه لا فدية عليه - إلى أن قال -: وإن كان الأذى من غير الشعر لكن لا يتمكن من إزالة الأذى إلا بجلق الشعر، كالقمل والفروخ برأسه والصداع من الحربة كثرة الشعر وجب الفدية؛ لأنه قطع الشعر لإزالة ضرره، فصار كما لو أكل الصيد للمخصة»^٨.

١. هذا سهو من قلمه الشريف والصحيح: «الإطعام» بدل «الصيام»؛ إذ خلاف في أن كفارة نتف أحد الإبطين إطعام ثلاثة مساكين، إلا من بعض متأخري المتأخرين حيث قال بأن فيه شاة كما في نتف كلا الإبطين. وعلى أي حال فلم يقل أحد بأن كفارة نتف الإبط الواحد الصيام. كما أن خبر عبد الله بن جبلة: «في محرم نتف إبطه، قال: يطعم ثلاثة مساكين» أيضاً يدل على أن نتف الإبط الواحد إطعام ثلاثة مساكين لا الصيام؛ لاحظ: الحدائق الناضرة، ج ١٥، ص ٥٢٢؛ رياض المسائل، ج ٧، ص ٤٤٦-٤٤٧؛ وجواهر الكلام، ج ٢٠، ص ٤١٣.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٤٠، ح ٩١.

٣. أي تخييراً كما يتضح من العبارات الآتية.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٤٠، ح ٩٠.

٥. حكاة عنهما في كشف اللثام، ج ٦، ص ٤٦٩؛ انظر: تذكرة الأحكام، ج ٧، ص ٣٤٥؛ ومنتهى المطلب، ج ١٢، ص ٨٩.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦٦-١٦٧، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٣-٣٣٤، ح ٦١.

٧. انظر: البقرة، ١٩٦؛ وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦٥، الباب ١٤.

٨. منتهى المطلب، ج ١٢، ص ٩٤.

{مسألة} [٣٨٧]: وجوب إطعام كَفِّ من الطعام على مُحرِمٍ متى لحيته أو رأسه فوق شيء من الشعر إلا إذا كان ذلك في الوضوء]

{لو متى المحرم لحيته أو رأسه فوق شيء من الشعر أطعم كَفًّا من طعام}; لقول الصادق عليه السلام في صحيحة هشام بن سالم: «إذا وضع أحدكم يده على رأسه أو لحيته وهو محرم فسقط شيء من الشعر فليتصدق بكف من طعام أو كف من سويق»،^١ وفي صحيح منصور: «في المحرم إذا متى لحيته فوق منها شعرة، قال يطعم كَفًّا من طعام أو كَفِّين»،^٢ وكذا غيرهما مما يدل على وجوب الكفارة على الإجمال أو التفصيل تعييناً أو تحبيراً^٣ ولا يكافؤها خبر جعفر^٤ وغيره^٥ مما يدل على نفي الكفارة؛ لإمكان حمله على ما لا يتنافى وجوب الكفارة {إلا فيما إذا فعل ذلك في الوضوء}، فإن فيه رواية صحيحة دالة على نفي الكفارة فأخذها المشهور^٦ وخصص بها الروايات المذكورة وهي صحيحة الهيثم بن عروة التميمي، قال: «سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام عن المحرم يريد إسباغ الوضوء فسقط من لحيته الشعرة والشعرتان، فقال: ليس بشيء ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكَ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^٧»، بل يمكن تعدية الحكم إلى الغسل واليتم وإزالة النجاسة؛ نظراً إلى التعليل المذكور، كما عن جمع التصريح بها^٨.

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧١، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٨-٣٣٩، ح ٨٤.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٥، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٨، ح ٨٢.
٣. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٥، الباب ١٦.
٤. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٢، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٩، ح ٨٦.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٢، ح ٨.
٦. كما نسهه إلى المشهور في جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٤١٢.
٧. الحج، ٧٨.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٧٢، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٩، ح ٨٥.
٩. حكي في رياض المسائل (ج ٧، ص ٤٥٥) تعديته إلى الغسل عن الخلاف والمبسوط والغنية والسرائر والدروس وغيرها، وتعديته إلى التيمم وإزالة النجاسة عن المسالك وغيره؛ انظر: الخلاف، ج ٢، ص ٣١٣-٣١٤؛ المبسوط، ج ١، ص ٣٥٤؛ غنية النزوع، ص ١٦٨؛ السرائر، ج ١، ص ٥٥٤؛ المهذب (لابن البرزنج)، ج ١، ص ٢٢٦؛ الدرر الشرعية، ج ١، ص ٣٨٢؛ مسالك الأفهام، ج ٢، ص ٤٨٥-٤٥٩؛ مدارك الأحكام، ج ٨، ص ٤٤١؛ وكشف اللثام، ج ٦، ص ٤٧٣.

{مسألة ٣٨٨}: جواز تصرّف مالك الصيد في صيده إلا أن يُحرّم فيزول ملكه عنه بالإحرام

{المالك الصيد التصرّف فيما معه من الصيد} بالذبح والبيع ونحوه؛ لعموم أدلّة جواز إثبات اليد على الصيد بالاصطياد أو غيره من أسباب الملك و جواز التصرّف فيه تصرّف المالك في أملاكهم {إلا أن يحرم} بالحج أو العمرة {فإنه} يجب عليه إرساله؛ لخبر أبي سعيد المكاربي عن الصادق عليه السلام قال: «لا يحرم أحد ومعه شيء من الصيد حتى يخرج عن ملكه فإن أدخله الحرم وجب عليه أن يخليه... إلخ»^١.

بل صرح جمعاً بأنه {يزول ملكه عنه بالإحرام}، بل عن غير واحد اتفاق الأصحاب عليه بل عن بعض دعوى الإجماع عليه^٢ وفي الجواهر: «لعلّ العمدة في إثبات ذلك، لا ما قيل من أنه لا يملكه ابتداءً وكذا استدامةً...» إلى آخر ما ذكره، فراجع^٣؛ إذ هذا المختصر لا يليق إلى^٤ أزيد من ذلك.

١. تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٦٢، ح ١٧٠؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٧٤، ح ٣، ولم ينقل الخبر في الوسائل بكامله.

٢. كالشيخ في الخلاف، ج ٢، ص ٤١٣، مسألة ٢٩٢؛ وابن البراج في جواهر الفقه، ص ٤٧؛ والمحقق في المختصر النافع، ج ١، ص ١٠٤؛ والعلامة في القواعد، ج ١، ص ٤٦٥؛ والمنتهى، ج ١٢، ص ٣٥٨؛ وكاشف اللثام في كشفه، ج ٦، ص ٤٠٤، وغيرهم.

٣. لم نفهم الوجه في هذا الترقّي؛ وعبارته مأخوذة من عبارة جواهر الكلام (ج ٢٠، ص ٢٧٤) حيث قال: «بل ظاهر غير واحد... اتفاق الأصحاب عليه، بل عن الخلاف والجواهر [أي جواهر الفقه] الإجماع عليه صريحاً»، ووجه الترقّي في كلام صاحب الجواهر واضح، أمّا في كلام المؤلف فقد فات ما هو الثقل في الترقّي، فكان حقّ العبارة أن يقول: «بل عن ظاهر غير واحد اتفاق الأصحاب عليه بل عن صريح بعض دعوى الإجماع عليه»؛ انظر: الخلاف، ج ٢، ص ٤١٣-٤١٤؛ و جواهر الفقه، ص ٤٧.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٠، ص ٢٧٤.

٥. كذا في النسخة، والصواب: «لا يليق بأزيد».

{مسألة} ٣٨٩: عدم وجوب الكفارة على المحرم في قتل السباع إلا الأسد إذا لم يُرَّده.

{لا تجب الكفارة على المحرم في قتل السباع} ماشيةً كانت أو طائرةً بلا خلاف فيه ظاهراً، بل عن صريح الخلاف وظاهر المبسوط والتذكرة الإجماع عليه^٢؛ للأصل، والمعتبرة المستفيضة الدالة على إباحة قتلها^٣ كما استدل بها عليه^٤ ولكن لا ملازمة بين إباحة القتل ونفي الكفارة، والعمدة فيه الأصل مؤيداً بالإجماع المحكي ونفي الخلاف، والمعتبرة المؤمى إليها أيضاً لا تخلو من تأييد على المدعى.

وكيف كان فلا خلاف في نفي الكفارة في قتلها {إلا} في {الأسد}، فإن فيه خلافاً بين مثبت لها ونافي ومفصل بين ما إذا لم يردّه أو يريده، فأثبتها في مورد إرادته ونفاها في غيره.

فالقول الأول محكي عن الشيخ في المبسوط والخلاف^٥ وحجته على ذلك -مضافاً إلى الإجماع الذي ادّعه في الأخير- خبر أبي سعيد المكاربي، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل قتل أسداً في الحرم، قال: عليه كبش يذبحه»^٦.

وفيه: أن الإجماع لم يثبت والخبر لا يصلح للحجّة؛ لضعفه، مع احتمال أن يكون الكفارة للحرم لا للإحرام وإن قيل: إن كل ما يحرم قتله للحرم يحرم قتله على المحرم^٧ إلا أن الحرمة

١. انظر: الحدائق الناضرة، ج ١٥، ص ١٥٥.

٢. حكاه عن صريح الخلاف وظاهر المبسوط والتذكرة في كشف اللثام (ج ٦، ص ٣٢٧)، وهو كذلك في المبسوط (ج ١، ص ٣٣٨) وتذكرة الفقهاء (ج ٧، ص ٢٧٨)؛ وأما في الخلاف (ج ٢، ص ٤١٧) فالذي ادّعى عليه الإجماع هولوزوم الكبش في الأسد، لا نفي الكفارة عن قتل السباع.

٣. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٤٤، الباب ٨١.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١٧٥-١٧٦.

٥. حكاه عنهما في كشف اللثام، ج ٦، ص ٣٣٠-٣٣١؛ وانظر: الخلاف، ج ٢، ص ٤١٧؛ وأما المبسوط فالموجود فيه (ج ١، ص ٣٣٨) هكذا: «والسباع من البهائم كالأسد والنمر والفهد وغير ذلك، فلا يجب الجزاء عندنا في شيء منه، وقد روي أن في الأسد خاصةً كبشاً».

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٧٩، الباب ٣٩، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٣٧-٢٣٨، ح ٢٦.

٧. حكاه واختاره في جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١٧٨.

لا تلازم الكفارة.

والقول الثاني - أي نفي الكفارة - للعلامة في المختلف، وحكاه عن ابن إدريس أيضاً، و
حجته على ذلك الأصل وأنه أكثر ضرراً من الحية والفأرة والعقرب وقد جاز قتلها فجاز قتله
أولى، وصحيح حريز عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كل ما يخاف المحرم من السباع والحيات و
غيرها فليقتله وإن لم يردك فلا ترده»^١.

وفيه: أن الأصل لا يجري مع وجود الدليل الذي يأتي، وأن صحيح حريز خاص ومدعاه
عام، وأن جواز القتل لا ينافي الكفارة.

والقول الثالث - أي التفصيل بين ما يريده وبين ما لا يريده - فهو محكي عن ابن بابويه و
القاضي وابن حمزة وغيرهم^٢ وحجتهم على ذلك الجمع بين خبر أبي سعيد وصحيح حريز بتقييد
إطلاق كل منهما بما في الآخر من التقييد.

وفيه: أن الجمع فرع التعارض، ولا تعارض بينهما؛ إذ مفاد الأول إثبات الكفارة في قتله و
مفاد الثاني جواز قتله، وقد قلنا إنه لا تنافي بينهما، مضافاً إلى ما في خبر أبي سعيد من الضعف
الذي لا يصلح معه لصرف صحيح حريز عن ظاهره، إلا أن يقال بكونه منجبراً بالعمل فيما {إذا
لم يرده} معتضداً بالرضوي: «وإن كان الصيد أسداً ذبحت كبشاً»^٣ وبالإجماعين المنقولين عن
الخلاف والغنية^٤ {فإنه} يتحصل من ذلك أنه {لو قتله حينئذ فعليه كبش}.

١. مختلف الشيعة، ج ٤، ص ٨٨؛ وانظر: السرائر، ج ١، ص ٥٦٧.

٢. الاستبصار، ج ٢، ص ٢٠٨، ح ١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٤٤، ح ١.

٣. حكاه في كشف اللثام (ج ٦، ص ٣٣٠) عن القاضي ابن البرزنجي وابن حمزة وغيرهما؛ وانظر: المهذب، ج ١،
ص ٢٢٥؛ والوسيلة، ص ١٦٤؛ وراجع أيضاً: غنية النزوع، ص ١٦٣؛ وتهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٦٦، ذيل
ح ١٨٨؛ أما ابن بابويه فأنه حكاه العلامة عنه في المختلف (ج ٤، ص ٨٨) هكذا: «وإن كان الصيد أسداً
ذبحت كبشاً» وهو لا يدل على التفصيل المذكور.

٤. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٢٢٨؛ مستدرک الوسائل، ج ٩، ص ٢٧٧، ح ١٠٨٩٣.

٥. حكاهما عنهما في كشف اللثام، ج ٦، ص ٣٣٠-٣٣١؛ وانظر: الخلاف، ج ٢، ص ٤١٧؛ غنية النزوع، ص ١٦٣.

{مسألة} [٣٩٠: عدم كفاة على الجاهل والناسي والمجنون إلا في الصيد]

{لا كفاة على الجاهل والناسي والمجنون}؛ للأصل وحديث الرفع^١ وقول الصادق عليه السلام في خبر عبد الصمد بن بشير: «أي رجل ركب أمراً بجهالة فلا شيء عليه»^٢ مضافاً إلى الأخبار الخاصة النافية للكفاة عنهم^٣.

وما في بعض الأخبار من إثبات الكفاة على الجاهل والناسي^٤ فحمول على الاستحباب؛ جمعاً، فلا كفاة عليهم {إلا في الصيد}، فإنه يجب عليهم الكفاة بلا خلاف معتد به^٥؛ لحسن ابن عمّان: «وليس عليك فداء ما أتيت به جهالة إلا الصيد، فإن عليك فيه الفداء بجهل كان أو بعدم»^٦، ويقرب منه حسن آخر له^٧ ومرسل تحف العقول^٨ وغيرهما، فيفهم منها حكم الجاهل بالصرحة؛ وحكم الناسي من مقابلة الجهل مع العمد؛ إذ يعلم من ذلك أن المراد بالجاهل غير العامد وهو أعم من الجاهل والناسي، بل ومن المجنون أيضاً؛ لأن عمده كالسهو والسهو هنا كالعمد.

ثم إن مقتضى التعليل المذكور إلحاق الصبي أيضاً بهما، ولكن في محكي تحف العقول مرسلأ عن الجواد عليه السلام: «كل ما أتى به المحرم بجهالة أو خطأ فلا شيء عليه إلا الصيد، فإن عليه الفداء، بجهالة كان أو يعلم، بخطأ كان أو بعدم، وكل ما أتى به الصغير الذي ليس ببالغ فلا شيء عليه»^٩.

١. وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٣٦٩، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص ٥٩، ح ١٣٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٨، ص ٢٤٨، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٧٢-٧٣، ح ٤٧.

٣. مثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٠٨، الباب ٢؛ ص ١٥٠، الباب ٤؛ ص ١٥٣، الباب ٥؛ و ص ١٥٧، الباب ٨.

٤. مثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٤٩، ح ١؛ ص ١٥٠، الباب ٤، ح ٤ و ٥؛ ص ١٦٣، ح ٣.

٥. انظر جواهر الكلام، ج ٢٠، ص ٤٤٠.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٦٨-٦٩، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٨١، ح ٣.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٧٠، ح ٤؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٨٣-٣٨٤، ح ١٠.

٨. تحف العقول، ص ٤٥٣؛ وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٥-١٦، ح ٢.

٩. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٦٨، الباب ٣١.

١٠. تحف العقول، ص ٤٥٣؛ وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٥-١٦، ح ٢؛ مع اختصار واختلاف يسير لما فيهما.

فإنه صريح في أن الصغير ليس محكوماً بحكم المذكورين، مع أن ذلك مقتضى الأصل أيضاً.

{مسألة: ٣٩١: جواز ذبح فداء العمرة بمنى إلا فداء الصيد فلا يجوز إلا بمكة}

{يجوز ذبح فداء العمرة بمنى} وإن كان الأفضل ذبحه بمكة؛ للأصل وصحيح منصور بن حازم، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن كفارة العمرة المفردة أين تكون؟ فقال: بمكة إلا أن يشاء صاحبها أن يؤخرها إلى منى، ويجعلها بمكة أحب إلي وأفضل»،^١ ويقرب منه صحيح معاوية بن عمار عنه عليه السلام^٢ ومقتضى النصوص والفتاوى^٣ عدم جواز ذبحه في غير مكة ومنى.

نعم، في مرسل ابن أبي نصر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من وجب عليه هدي في إحرامه فله أن ينحره حيث شاء إلا فداء الصيد فإن الله عز وجل يقول: ﴿هَذَا بَالِغُ الْكُفَّةِ﴾»^٤ إلا أنه لم ينقل العمل به عن أحد من الأصحاب^٥، مضافاً إلى ضعفه بنفسه، ومثله في عدم العمل موثق إسحاق بن عمار الذي رخص فيه الذبح في أهله^٦.

فالعمل إنما هو على النصوص المصرحة بالذبح في مكة أو منى وإن اختلفت في تعيين مكة^٧ أو جوازها في منى^٨، والجمع بينها إنما هو بحمل نصوص مكة على الأفضلية^٩ {الإلا} في {فداء الصيد،

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٩٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٧٤، ح ٢١٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٨٩، ح ٤؛ الكافي، ج ٤، ص ٥٣٩، ح ٥.

٣. انظر: مستند الشيعة، ج ١٣، ص ٢٢٦.

٤. المائدة، ٩٥.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٩٦، ح ٣؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٨٤، ح ٢.

٦. لا يخفى أن صاحب الوسائل قال بذلك حيث جعل عنوان باب ٤٩ من أبواب كفارات الصيد ما يلي: «أن من لزمه فداء صيد في إحرام الحج وجب عليه ذبح الفداء أو نحره بمنى، وإن كان في العمرة فبمكة، ومن لزمه فداء غير الصيد فحيث شاء ويستحب كونه بمكة أو منى». وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٩٥.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٩٧، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٨١-٤٨٢، ح ٣٥٨.

٨. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٩٥-٩٦، ح ١ و ٢.

٩. كصحيح منصور بن حازم المذكور في المتن.

١٠. انظر: مستند الشيعة، ج ١٣، ص ٢٢٦.

فإنه لا يجوز إلا بمكة؛ لقوله تعالى: ﴿هَذَا بِأَلْحَافِ الْكَعْبَةِ﴾، مضافاً إلى النصوص الكثيرة المتفقّة الدلالة على ذلك. وأما ما في بعض الأخبار من لزوم ذبحه في مكان الصيد فالواجب تأويله أو طرحه وفقاً للجلل^٣ لولا الكل.

{مسألة} [٣٩٢: عدم مشروعية الإهداء إلى بيت الله على قول إلا إهداء النعم إليه]

{قيل:}- والقائل القديمان^٢ وابنا البراج^٥ وإدريس^٤- {إنه لا يكون الإهداء إلى بيت الله} بمثل الثوب والطعام والدرهم والدنانير، بل بالعبد والحارية أيضاً والدابة كما هو مقتضى عموم كلام المانعين؛ قال في السرائر: «فإن قال: "متى كان كذا فله عليّ أن أهدي هذا الطعام إلى بيته" لم يلزمه ذلك؛ لأن الإهداء لا يكون {إلا النعم} خاصة^٦ انتهى؛ إذ حصر الصحة بالنعم نص في عدم الصحة في غيرها الذي منه العبد والحارية والدابة. وما يظهر من بعضهم من كون الخلاف في غير العبد والحارية والدابة^٧، ليس له وجه.

واستدلّ على الحصر المذكور برواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «فإن قال الرجل: "أنا أهدي هذا الطعام" فليس بشيء، إنما تهدي البُدن»^٨.

وفيه:- مع أنّ ظاهرها الحصر بالبدن وهو مما لم يقل به أحد، واحتمال أن يكون المراد ليس

١. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ١٤، ح ١؛ وص ٩٥، الباب ٤٩.
٢. وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٩٨، ح ١؛ وص ٩٩، ح ٣.
٣. انظر: مستند الشريعة، ج ١٣، ص ٢٢٣.
٤. حكاة عن القديمين - أي ابن الجنيد وابن أبي عقيل - في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٢٢٦-٢٢٧.
٥. المهذب (لابن البراج)، ج ٢، ص ٤٠٩.
٦. السرائر، ج ٣، ص ٦٦.
٧. في السرائر: «إلا في النعم».
٨. السرائر، ج ٣، ص ٦٦.
٩. كالصيمري في غاية المرام، ج ٣، ص ٥١٤.
١٠. وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٢٩٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٥٥، ح ٣.

بشيء من حيث القدرا من حيث الحكم - أنه تعارضها أخبار كثيرة في جواز إهداء الجارية^١ في بعضها تصريح بالدرهم^٢، وفي بعضها بالغلام وشبهه^٣ وفي بعضها بغير ذلك^٤، فلا تبلغ قوة معارضة هذه الأخبار، فلا مناص إلا من حملها على الاحتمال المذكور، كما لا يصلح خبر علي بن جعفر - المتضمن للفرق بين العبد والجارية وبين الدابة فأبطل النذر في الدابة^٥ - معارضتها، لضعفه؛ مع [أنه] لا قائل به من الأصحاب، فالمتجه جواز إهداء غير النعم أيضاً من الثياب والدواب والطعام والملوك وغيرها ولولاندراجه في الصدقات ونحوها لا في اسم الهدى كما عن المختلف^٦.

{ مسألة [٣٩٣]: استحباب التطيب والاكتمال والاذهان إلا للمُحرم ورائر قبر

الحسين عليه السلام }

{ يستحب التطيب؛ للروايات المتواترة^٧، منها: قول الرضا عليه السلام في خبر البنزطي: «الطيب من أخلاق الأنبياء»^٨، {و} كذا {الاكتمال}؛ للروايات الكثيرة^٩، منها: قوله عليه السلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكتحل»^{١٠}، {و} كذا {الاذهان}؛ للنصوص المتواترة^{١١}، منها: قول أمير المؤمنين عليه السلام: «الاذهان يلين البشرة ويزيد في الدماغ ويسهل مجاري الماء ويذهب القسْف^{١٢} ويسفر اللون»^{١٣}، و

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٤٧-٢٥٢، الباب ٢٢، ح ١، ٧-٩، وص ٢٥٤، ح ١٤.

٢. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٤٩، ح ٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٢١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٣١٠، ح ٢٧.

٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٥٢-٢٥٣، ح ١٠.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٢١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٣١٠، ح ٢٧.

٦. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٤٢٦؛ وانظر: مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٢٢٧.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢، ص ١٤١، الباب ٨٩.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢، ص ١٤٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٥١٠، ح ١.

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢، ص ٩٨، الباب ٥٤.

١٠. وسائل الشيعة، ج ٢، ص ٩٩، ح ٥؛ ثواب الأعمال وعقاب الأعمال، ص ٢٢.

١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢، ص ١٥٦، الباب ١٠٢.

١٢. القشف: قدر الجلد ورائة الهيئة وسوء الحال. (مجمع البحرين، ج ٥، ص ١٠٨).

١٣. وسائل الشيعة، ج ٢، ص ١٥٦-١٥٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٥١٩، ح ١، وفي الخبر: «الدهن» بدل «الاذهان».

استحبابها عامٌ {إلا للمُحرم و زائر قبر الحسين عليه السلام، فإنها مكروهة لهما}، أما للأول فللنصوص المتواترة {بل بعض أفرادها محرم}، كالمسك والعبرو والزعفران والورس^٢؛ للتصريح بأنها محزمة {على المحرم}^٣ وكذا الكحل^٤ والدهن بما فيه طيب^٥.

وأما للثاني فلما في آداب الزيارة من النهي عنها؛ قال عليه السلام: «فاغتسل ولا تطيب ولا تدهن ولا تكتحل... إلخ»^٦.

وقد مرّ استحباب شمّ الرياحان إلا للصائم والمحرّم^٧.

{مسألة} {٣٩٤: استحباب استقبال القبلة لزائر القبور إلا أن يزور إماماً فيستقبله بوجهه

ويجعل القبلة على ظهره}

{يستحبّ لزائر القبور أن يستقبل القبلة}؛ لرواية ابن بزيع أنه سمع أبا جعفر عليه السلام يقول: «من زار قبر أخيه المؤمن فجلس عند قبره واستقبل القبلة ووضع يده على القبر فقرأ ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ﴾ سبع مرّات أمن من الفزع الأكبر»^٨، وخبر عبد الرحمن قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام كيف أضع يدي على قبور المسلمين؟ فأشار بيده إلى الأرض ووضعها عليهما ثم رفعها وهو مقابل القبلة»^٩. وفي الهداية: {من يزور القبر يستقبل القبلة ويضع يده على القبر {إلا أن يزور إماماً، فإنّه} يجب أن

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٤٢، الباب ١٨.

٢. قال في مجمع البحرين (ج ٤، ص ١٢١) نقلاً عن القانون: «الوُزُس شيء أحمر قان يشبه سحق الزعفران».

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٤٢، الباب ١٨، ح ٨، ١٤، ١٦، ١٩.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٦٨، الباب ٣٣.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٤٥٨، الباب ٢٩؛ و ص ٤٦٢، الباب ٣١.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٣٩-٥٤٠، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٧٦، ح ١٩.

٧. مرفي كتاب الصوم، مسألة ٣١٤.

٨. وسائل الشيعة، ج ٣، ص ٢٢٧، ح ٣، نقلاً عن الكشي في كتاب الرجال؛ انظر: رجال الكشي، ص ٥٦٤.

٩. في المصادر: «سألته بالإضمار، نعم نسبه في جواهر الكلام (ج ٤، ص ٣٢٥) إلى الصادق عليه السلام».

١٠. وسائل الشيعة، ج ٣، ص ١٩٨-١٩٩، ح ٥؛ الكافي، ج ٣، ص ٢٥٠، ح ٣.

يستقبله بوجهه و يجعل ظهره على القبلة.» انتهى.

وفي أخبار المزارنصوص على استقبال الإمام بوجهه وجعل ظهره على القبلة،^٢ منها: قول أبي عبد الله عليه السلام في خبر الحسين بن ثور في كيفية زيارة الحسين عليه السلام «ثم امش إليه حتى تأتيه من قبل وجهه فاستقبل وجهك بوجهه وتجعل القبلة بين كتفيك ثم قل... إلخ»^٣ ففتضى هذه الأخبار أنه {يستقبله بوجهه و يجعل القبلة على ظهره}.

{مسألة} {٣٩٥: كراهة السفر إلى زيارة شيء من القبور إلا إلى قبور الأئمة و

الأنبياء عليهم السلام}^٢

{يكراه السفر إلى زيارة شيء من القبور}; للنهي عنه في الخبر عن علي بن موسى الرضا عليه السلام قال: «لا تشد الرحال إلى شيء من القبور {إلا إلى قبور}نا ألاً وإني مقتول بالسّم ظلماً ومدفون في موضع غربة فمن شد رحله إلى زيارتي استجيب دعاؤه وغفر له ذنوبه»^٥ فيفهم من ظاهره حكمان: كراهة السفر إلى زيارة قبور غير المعصومين من {الأئمة والأنبياء}، واستحباب السفر إلى زيارة مشاهدهم خصوصاً مشهد الحسين عليه السلام مما لا تُعدّ [رواياته] ولا تحصى، بل في الوسائل عقد باباً في تأكد زيارة الحسين عليه السلام ووجوبها كفايةً، فراجع وكن من العاملين، رزقنا الله رب العالمين.

{مسألة} {٣٩٦: عدم جواز مخاطبة أحد يامرة المؤمنين إلا علي بن أبي طالب عليه السلام}

{لا يجوز أن يُخاطب يامرة المؤمنين أحد} حتى الأئمة الكرام عليهم السلام; لما روي من «أن رجلاً دخل

١. الهداية (للشيخ الصدوق)، ص ١٢١.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٣١٩، أبواب المزار وما يناسبه؛ وراجع أيضاً: زاد المعاد، ص ٤٦٧ و٥٢٠؛ و

بحار الأنوار، ج ٩٧، ص ٣١٨ و٣٤٦ و٣٤٧، ج ٩٨، ص ١٥٢؛ و ج ٩٩، ص ١٧٨.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٤٩٠-٤٩١، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٥٧٥-٥٧٦، ح ٢.

٤. قد ذكرت هذه المسألة في «م٧٣» بعد المسألة التالية.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٦٢، الباب ٨٤، ح ١؛ الخصال، ج ١، ص ١٤٣-١٤٤، ح ١٦٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٤٠٩، الباب ٣٧.

على أبي عبد الله عليه السلام فقال: السلام عليك يا أمير المؤمنين! فقام على قدميه فقال: مه هذا اسم لا يصلح إلا لأمير المؤمنين سماه الله به ولم يُسَمَّ به أحدٌ غيره... الخ،^١ وفي رواية أخرى عنه عليه السلام، قال: «سأله رجل عن القائم يسلم عليه بإمرة المؤمنين؟ قال: لا ذاك اسم سَمَى الله به أمير المؤمنين -إلى أن قال-: قلت: جعلت فداك كيف يسلم عليه؟ قال: تقول: السلام عليك يا بقیة الله، ثم قرأ ﴿بَقِيَّةُ اللَّهِ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾^٢» وقال في الوسائل: «والأحاديث في ذلك كثيرة و لكن ورد فيها معارضات غير صريحة في الزيارة والأحوط الترك.»^٣ انتهى. فظهر من ذلك المنع بتأ أو احتياطاً عن أن يخاطب به أحد {إلا علي بن أبي طالب عليه السلام}.

١. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٦٥٥، ح ١؛ تفسير العتاشي، ج ١، ص ٢٧٦، ح ٢٧٤.

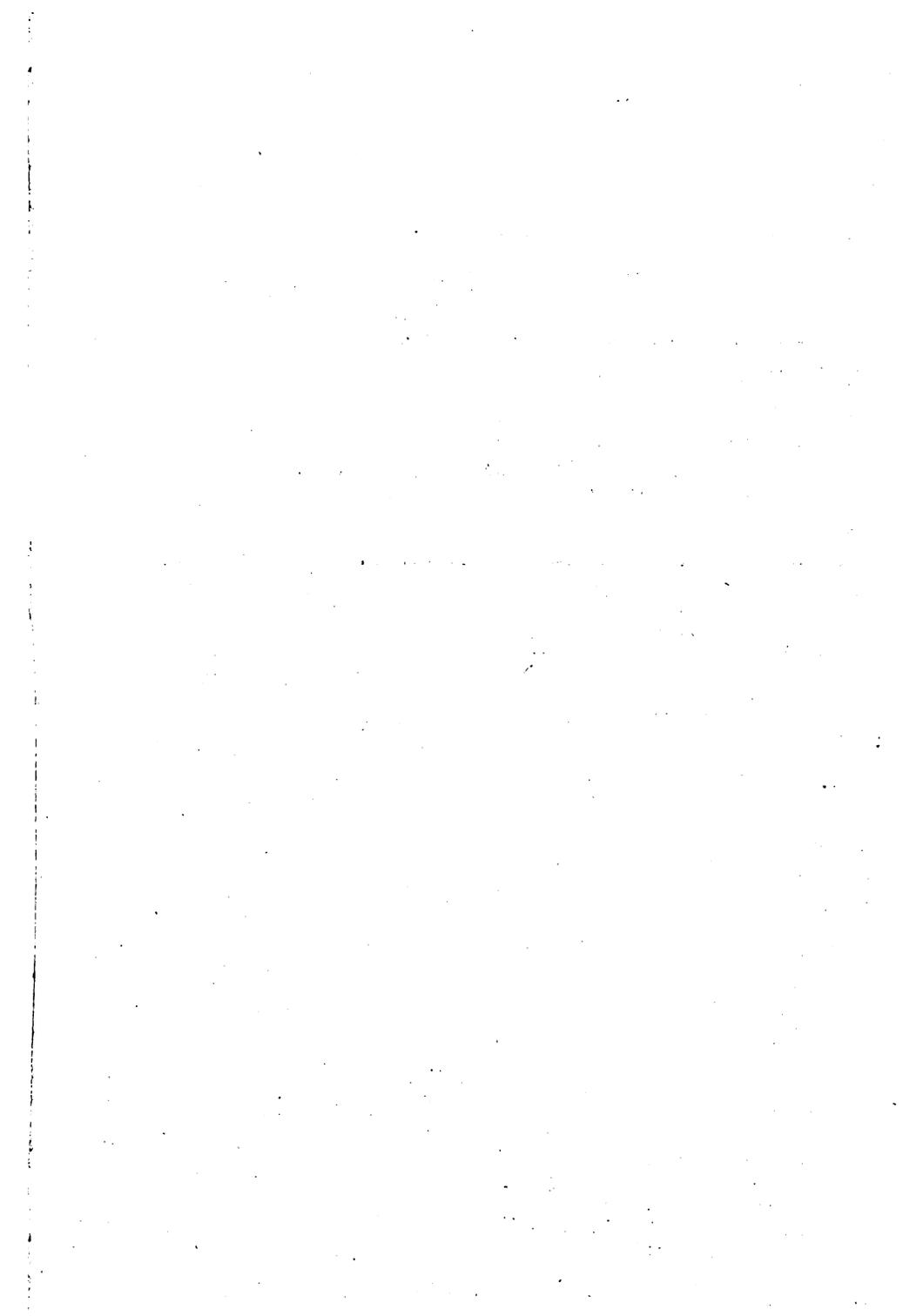
٢. هود، ٨٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٦٥٥-٦٥١، ح ٢؛ الكافي، ج ١، ص ٤١١-٤١٢، ح ٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٦٥١.



{كتاب المتاجر}



[فصل في المكاسب المحرمة^١]

{مسألة} {٣٩٧: حرمة التكتسب بالمائعات النجسة إلا الدهن للاستصباح تحت

[السماء]

{يحرم التكتسب بكل مائع نجس} بلا خلاف^٢ معتد به؛ لقول الصادق عليه السلام في خبري أبي بصير
و محمد بن مسلم ناقلاً عن رسول الله ﷺ [في مورد الخمر: «إن الذي حرّم شربها حرّم ثمنها»^٣،
و النبوي: «إن الله إذا حرّم شيئاً حرّم ثمنه»^٤، مضافاً إلى الإجماع المحكي عن غير واحد من
أصحابنا^٥.

١. العنوان متنا.

٢. انظر: رياض المسائل، ج ٨، ص ١٣٦.

٣. ورد خبر أبي بصير في وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٢٥، ح ٦ وخبر محمد بن مسلم في الوسائل، ج ١٧،
ص ٢٢٣، ح ١؛ وانظر: تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٣٥، ح ٧٠؛ والكافي، ج ٥، ص ٢٣٠، ح ٢.

٤. مستطرفات السرائر، ج ٢، ص ٤٤؛ وانظر: مستدرك الوسائل (ج ١٣، ص ٧٣، ح ١٤٧٨٧) نقلاً عن عوالي
الثلثي، ج ٢، ص ١١، ح ٣٠١.

٥. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٠.

{إلا} أنهم استثنوا {الدهن لفائدة الاستصباح}؛ لروايات^١ منها: خبر إسماعيل بن عبد الخالق عن الصادق عليه السلام قال: «[سأله] سعيد الأعرج السمان وأنا حاضر عن الزيت والسمن والعسل يقع فيه الفأرة فتموت كيف يصنع؟ قال: أما الزيت فلا تتبعه إلا لمن تبين له فيبتاع للسراج وأما الأكل فلا وأما السمن فإن كان ذائباً فكذاك»^٢.

وقيل - والقائل الشيخ على ما حكى عنه - : «ولا يجوز بيع الأدهان أيضاً إلا الزيت»^٣؛ و لكنّه ضعيف؛ لما عرفت من التصريح في الخبر المزبور بكون السمن كالزيت في الحكم.

ومنهم من قيد جواز الإسراج بكونه تحت السماء^٤ ولكن لا دليل عليه عدا مرسل المبسوط قال: «وروى أصحابنا أنه يستصح به {تحت السماء} دون السقف»^٥، إلا أنه منجبر بالشهرة العظيمة^٦، فلهذا يترجح تقييد المطلقات به، مع أنّ الأصل عدم الانتفاع بالنجس فالمتيقن من الخروج عنه كون الإسراج تحت السماء.

{مسألة} {٣٩٨}: جواز المعاملة مع أعداء الدين وحمل مال التجارة إليهم إلا السلاح

حال الحرب

{يجوز المعاملة مع أعداء الدين وحمل مال التجارة إليهم}؛ لعمومات النصوص^١ و خصوصها^٢،

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣-١٤.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٩٧، الباب ٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٩٨، ح ٥؛ قرب الإسناد، ص ١٢٨، ح ٤٤٧؛ مع اختلاف يسير.

٤. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٤؛ وانظر: المبسوط، ج ٢، ص ١٦٧، والعبارة ليست عين كلام المبسوط بل هي نقل لمضمونه.

٥. كالمفيد في المقنعة (ص ٥٨٢) وسأله في المراسم (ص ٢١١) والشيخ الطوسي في النهاية (ص ٥٨٨) وابن البراج في المهذب (ج ٢، ص ٤٣٢) والسيد في غنية النزوع (ص ٢١٣).

٦. المبسوط، ج ٦، ص ٢٨٣، ولم ينقل الخبر في الكتب الحديثية.

٧. انظر: مسالك الأفهام، ج ٣، ص ١٢٥؛ الروضة البهية، ج ٢، ص ١٧٢؛ جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٥؛ وكتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ١، ص ٧٨.

٨. كقوله تعالى: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (البقرة، ٢٧٥)؛ وقوله: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (النساء، ٢٩).

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٥١، الباب ٨.

منها: ما في كتاب علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال: «سألت عن حمل المسلمين إلى المشركين التجارة، قال: إذا لم يحملوا سلاحاً فلا بأس»^١ ومثلها غيرها من النصوص المرخصة لحمل المال إليهم {إلا السلاح}^٢.

والنهي عن بيع السلاح لهم وإن كان في بعض الأخبار مطلقاً إلا أنه يجب تقييدها بحال الحرب لما عن هند السراج قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: أصلحك الله إني كنت أحمل السلاح لأهل الشام فأبيعه منهم فلمّا عرفني الله هذا الأمر ضقت بذلك وقلت: لا أحمل إلى أعداء الله، فقال لي: أحمل إليهم وبعهم فإن الله يدفع بهم عدونا وعدوكم - يعني الروم - فإذا كانت الحرب بيننا فلا تحملوا فمن حمل إلى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك»^٣، حيث رخص في حمل السلاح إليهم {إلا في حال الحرب} وكذا غيره من الأخبار الدالة على الجواز مقيداً بما ذكره^٤.

{مسألة} ٣٩٩: حرمة التكتسب بالأبوال كلّها إلا بول الإبل

{يحرم التكتسب بالأبوال كلّها} كما حكي عن المفيد وسائر في القواعد: «والأقرب في أبوال ما يؤكل لحمه التحريم؛ للاستخبات، {إلا بول الإبل} للاستشفاء»^٥، وقال المحقق الثاني في شرحه: «والأصحّ الجواز إن فرض لها نفع محلّ مقصود أما بول الإبل فيجوز بيعه إجماعاً»^٦ انتهى.

أقول: المدار في المنع عن التكتسب بها كونها محرمة، و[المدار] في كونها محرمة محرمة منافعها

١. وسائل الشيعة (ج ١٧، ص ١٠٣، ح ٦) نقلاً عن علي بن جعفر في كتابه؛ انظر: مسائل علي بن جعفر و مستدركاتهما، ص ١٧٦، ح ٣٢٥.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٠١، الباب ٨.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٠٣، ح ٦ و ٧.
٤. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٠١-١٠٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ١١٢، ح ٢؛ مع اختلاف يسير.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٠١، ح ١؛ و ص ١٠٢، ح ٤.
٦. حكاه عنهما في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٦؛ وانظر: المقنعة، ص ٥٨٧؛ والمراسم العلوية، ص ١٧٠.
٧. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦.
٨. جامع المقاصد، ج ٤، ص ١٤.

المقصودة، والأبوال لو كان لها نفع مقصود ليس هو إلا الشرب؛ إذ الانتفاع بغيره غير معلوم، وحيث إن شربها محرم فيصدق عليها أنها محترمة على الإطلاق، فيكون هذا صغرى لقوله وَاللَّيْسَاءُ: «إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه»^١.

وفي الجواهر قوى التكتسب بها؛ تمسكاً بالأصل والعمومات^٢ والأخبار الخاصة^٣، وفيه: أنه لا مسرح للأصل مع وجود الدليل، ولا للعمومات مع ما هو أخص منها، ولا للأخبار الخاصة مع ضعف في السند أو قصور في الدلالة؛ بل غير واحد منها مخصوص بحال التداوي والضرورة الذي يفهم منها المنع عنه لولا التداوي.

وأما بول الإبل فالوجه في استثنائه عدم كونه داخلياً في الخبائث؛ لأن العرب لا تستخبثه و لذا لم ينقل المنع عن التكتسب به إلا عن العلامة في النهاية ويحيى بن سعيد في النزهة^٥، وهو كما ترى.

{مسألة} [٤٠٠: حرمة بيع السباع عدا الهرة والجوارح على قول]

{قيل:} - والقائل ابن أبي عقيل وسألاً - {إنه يحرم بيع السباع كلها}؛ لعدم كونها مما ينتفع

به.

وفيه: أنه يكفي في صحة بيعها الانتفاع بجلدها أو ريشها بالتذكية؛ ولذا حكى عن ابني البراج

١. مستطرفات السرائر، ج ٢، ص ٤٤؛ وانظر: مستدرك الوسائل (ج ١٣، ص ٧٣، ح ١٤٧٨٧) نقلاً عن عوالي اللئالي، ج ٢، ص ١١٠، ح ٣٠١.

٢. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٢١.

٣. لعل مراده من العمومات مثل قوله تعالى: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (المائدة، ١)؛ و«أَحَلَّ اللَّهُ التَّيْبِعَ» (البقرة، ٢٧٥)؛ و«إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» (النساء، ٢٩).

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٣، ص ٤٠٦، الباب ٩، ح ١٢، ١٥، ١٧، و ج ٢٥، ص ١١٥، ح ٧.

٥. حكاه عنهما الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ١، ص ٢٢؛ وانظر: نهاية الأحكام، ج ٢، ص ٤٦٣؛ و نزهة الناظر، ص ٧٨.

٦. المراسم العلوية، ص ١٧٠؛ حكى عن ابن أبي عقيل في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٩-١٠.

وإدريس جواز بيعها كلّها، وفي الشرائع عدّها فيما لا ينتفع به {إلا} أنّه استثنى منها {الهرة و الجوارح} طائرة كانت {كالبازي} أو ماشية كالكلب و {الفهد}.^٢

ولعلّ الوجه في استثناء الجوارح كونها مما ينتفع [به] في الاصطياد، وأما الهرة فمع أنّه مما ينتفع به في دفع الفأرة الموزية، أنّه ورد في الصحيح أنّه «لا بأس بثمن الهرة»^٣ وقال في النهاية: «وبيع جميع السباع والتصرّف فيها والتكتّسب [بها] محظور إلا للفهود خاصّة، فإنّه لا بأس بالتكتّسب بها والتجارة فيها؛ لأنّها تصلح للصيد ولا بأس بشري الهرة وبيعه وأكل ثمنه.»^٤ انتهى.

أقول: يفهم من كلامه عدم كون الهرة داخلياً في السباع كما جعله في الشرائع داخلياً فيها ولذا خصّ الاستثناء بالفهود خاصّة، ولكن تعليقه بكونها تصلح للاصطياد يوجب تعميم الاستثناء على الجوارح كلّها كالشرائع.

{مسألة} {٤٠١: حرمة بيع الكلاب إلا كلب الصيد، وكذا كلب الماشية والزرع و الحائض على المشهور}

{لا يجوز بيع} شيء من {الكلاب} بلا خلاف، بل في الجواهر الإجماع بقسميه عليه^٥؛ لعموم المنع عن التكتّسب بالأعيان النجسة^٦ التي تُهيئ منها، وخصوص قوله ﷺ: «ثمن الكلب سحت»^٧ {إلا} أنّه استثنى منها {كلب الصيد} بلا خلاف^٨، إلا عن العماني^٩ المحجوج بالأخبار الكثيرة

١. حكاه عنهما في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ١٠؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ٢٢١؛ ولم نعرّضه فيما بأيدينا من كتب ابن البراج.

٢. شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١١٩، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٥٦، ح ١٣٨.

٤. النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، ص ٣٦٤.

٥. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣٦.

٦. انظر: وسائل الشيعة، الباب ٥، ١٤ و ٤٠ من أبواب ما يكتسب به.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٩٢، الباب ٥، ح ٨، ٧، ٨، ٩؛ و ص ١١٨، الباب ١٤.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣٦.

٩. قال في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ٩٢): «ولا مخالف سوى الحسن العماني على ما حكى» ولم نجد

الدالة على جوازها، منها: خبر العامري، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن كلب الذي لا يصيد، فقال: سحت وأما الصيد فلا بأس»؛ وظاهر إطلاقها عدم الفرق في الصيد بين السلوقي وغيره، فما عن المقنعة والنهاية^٢ من تخصيص الجواز بالسلوقي مدفوع بإطلاق الأخبار.

{وأما كلب الماشية والزرع والحائط ففيها تردد} وخلاف؛ فعن المشهور جواز بيعها؛ لعمومات أدلة البيع^٥ وخصوص الصحيح: «لا خير في الكلاب إلا كلب صيد أو ماشية»^٦، {و} مرسله المبسوط المنجبرة بعمل {المشهور} في كلب الماشية والحائط^٧ منضماً إليه دعوى الإجماع من الجواهر^٨ وغيره^٩ على عدم الفرق بين الثلاثة^{١٠}، وعن ظاهر جمع المنع حيث خصصوا {الجواز} بكلب الصيد؛ لعموم المنع عن التكتسب بالأعيان النجسة^{١١} وخصوص الروايات الواردة في المنع عن غير الصيد منها^{١٢} ولكن يمكن تخصيص عموم المنع بالأدلة المذكورة؛ إذ العام لا يعارض

الحاكمي عنه في كتب القوم.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١١٨؛ الباب ١٤، ح ١، ٣، ٥، ٦، ٧، ٩.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١١٨، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ١٢٧، ح ٥.
٣. حكاها عنهما في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ١١-١٢؛ وانظر: المقنعة، ص ٥٨٩؛ والنهاية، ص ٣٦٤.
٤. انظر: مفتاح الكرامة، ج ١٢، ص ٩٣-٩٧؛ وجواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣٧.
٥. مثل قوله تعالى: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ النَّبِيْعَ﴾ (البقرة، ٢٧٥)؛ و﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة، ١)؛ و﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (النساء، ٢٩).
٦. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٣، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٥٥٢، ح ٤.
٧. المبسوط، ج ٢، ص ١٦٦.
٨. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣٧.
٩. كما في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ١٢؛ وقال الشيخ في كتاب المكاسب (ج ١، ص ٥٧): «المحكى عن الشهيد في الحواشي: أنّ أحدًا لم يفرق بين الكلاب الأربعة».
١٠. كذا في النسخة، والصحيح -كما في المختلف ومحكي الشهيد المتقدمين في الهامش السابق-: «الأربعة».
١١. منهم المفيد والشيخ في النهاية والقاضي على ما حكاها عنهم في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ١١-١٢؛ انظر: المقنعة، ص ٥٨٩؛ النهاية، ص ٣٦٤؛ وهو الظاهر من غنية النزوع، ص ٢١٣؛ ووردت حكايته عن جمع آخر أيضاً في جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ١٣٧.
١٢. كرواية تحف العقول (ص ٣٣٣): «...البيع للميتة أو الدم أو لحم الخنزير... أو شيء من وجوه النجس فهذا كله حرام»؛ ورواه في وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٨٤.
١٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١١٨، الباب ١٤، ح ١، ٣، ٥، ٦، ٧.

الخاص، إلا أن يمنع من ذلك من أجل كثرة أخباره المانعة عن التخصيص؛ بل لولا الشهرة على الجواز لكان القول بالمنع قوتياً ولكن قيام الشهرة على الجواز مع كثرة الأخبار على المنع يوردنا في ورطة التردد والتوقف، والله هو العالم.

{مسألة ٤٠٢: حرمة الغناء إلا في الأعراس وكذا الحداء للإبل على المشهورا}

{الغناء حرام} سواء قارن محرماً خارجياً أم لا؛ لإطلاق أدلة حرمة من الأخبار ومعقد الإجماعات.^٢

وما عن بعض الأصحاب من تخصيص حرمة بما إذا قارن محرماً خارجياً^٣ نظراً إلى ظاهر بعض الأخبار ضعيف؛ لقصور هذه الأخبار عن معارضة المطلقات، فلا مناص إلا عن حملها على التقيّة أو على ما لا ينافي ما ذكر من إطلاق حرمة {إلا في الأعراس}؛ لورود الرخصة في كسب المغتية فيها^٤ فإنه يظهر منها إباحته؛ لأنّ إباحة أجرته تكشف عن إباحته للتلازم بينهما، خلافاً لما عن الحلبي والفخرو وغيرهما؛ حيث منعه فيها أيضاً؛ ترجيحاً لإطلاق النهي وعموماته. وفيه: أنّ مقتضى القاعدة حمل المطلقات على المقيّد الذي أخذه المشهور وليس هذا القيد مثل قيد المقارنة للمحرّم الخارجي؛ لأنّ المشهور قدّمه على المطلقات فقيدها به بخلاف قيد

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٠٣، الباب ٩٩.

٢. انظر: مستند الشيعة، ج ١٤، ص ١٢٦؛ وجواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٤.

٣. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ١٧٢) عن المحدث الكاشاني والفاضل الخراساني؛ انظر: الوافي، ج ١٧، ص ٢١٨؛ الشافي، ج ١، ص ٧٨٠؛ وكفاية الأحكام، ج ١، ص ٤٣٣.

٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٢٠، الباب ١٥، ح ٣، ٥.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٢٠، الباب ١٥.

٦. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ١٧٥) عن السرائر والإيضاح وغيرهما؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ٢٢٤؛ وإيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٢٣.

٧. حكى صاحب الجواهر دعوى شهرته عن بعض مشايخه ولعله هو كاشف الغطاء حيث قال في شرحه على قواعد العلامة (ص ٣٦): «ذهب إليه جمع كثير حتى ظنّ أنه المشهور»؛ وانظر: جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٨.

المقارنة للحرام فإنه أعرض المشهور عن مستنده كما عرفت.

{و} قيل: {كذا الحداء للإيل على المشهور} كما قيل ' وإن كان في الجواهر أنكر الشهرة، وقال: «لعل المحقق خلافها»^٢.

والأصل فيه - بعد الأصل - النبوي المرسل: «أنه ﷺ قال لعبد الله بن رواحة: حرّك بالنوق^٣ فارتفع يرتجزو وكان عبدالله جيّد الحداء ... إلخ»^٤.

ولكن الأصل مقطوع بالدليل، والنبوي ضعيف غير منجبر، مع أن دلالة غير تامة؛ لعدم معلومية كون ذلك من ابن رواحة غناء؛ لسكوت النبوي عن بيانه، فالمتجه بقاء عموم المنع على حاله.

{مسألة} {٤٠٣}: حرمة استعمال آلات اللهو وسماعها إلا الدفّ الخالي عن الجلاجل

في التزويج والختان]

{يحرم آلات اللهو فعلها وسماعها} إجماعاً ونصاً ولذا عدّ العلامة في الإرشاد فيمن تردّ شهادته مستمع الدفّ إلا في الإملاك^٥ والختان^٦.

وقال المحقق الأردبيلي في شرحه: «لعلّ تحريم كلّ ذلك وغيره من جميع آلات اللهو مثل

١. انظر: كفاية الأحكام (ج ١)، ص ٤٣٤، حيث قال: «المشهور بين الأصحاب استثناء الحداء، وهو سوق الإبل بالغناء لها».

٢. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٥٠-٥١.

٣. النوق جمع الناقة؛ انظر: كتاب العين، ج ٥، ص ٢٢٠.

٤. السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ١٥، ص ٢٢٧، ذيل ح ٢٥٨٢٣، والموجود فيه: «أمر ابن رواحة في سفر فقال: حرّك بالقوم فاندفع يريجز؛ ويقربه ما في المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٥؛ فكما ترى أن الموجود فيه - وكذا في المبسوط - حرّك بالقوم لا بالنوق».

٥. كما ادعى تحقّق الإجماع بقسميه في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٥١.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣١٢، الباب ١٥٠؛ وص ٣١٦، الباب ١٥١.

٧. قال في مجمع البحرين (ج ٥)، ص ٢٩٥: «الملاك بكسر الميم والإملاك: التزويج وعقد النكاح».

٨. إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ١٥٧.

الطنبور وغيره بالإجماع عندنا والأخبار من طرق العامة في الجملة^١ والمخاصة^٢ {إلا الدق الخالي عن الجلاجل} والصنج {في الإملاك بالكسر، أي: التزويج، وفي الختان} للصبيان خاصة. لعل دليل الاستثناء أيضاً الإجماع والخبر المروي عنه عليه السلام قال: «أعلنوا النكاح واضربوا عليه الغريال؛ يعني الدق»^٣ وروي عنه عليه السلام: «فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدق عند النكاح»^٤، والخبر غير معلوم السند فكيف الصحة، مع أنه غير شامل للختان، ولم يفهم عدم الجلاجل، ولا إجماع؛ إذ نقل عن ابن إدريس المنع مطلقاً. ويفهم ترجيح ذلك عن التذكرة محتجاً بأن الله [تعالى] حرّم اللهو واللعب» - إلى أن قال في الشرح-: «إق المراد باللهو واللعب في القرآن والأخبار ما يشمل جميع آلات اللهو، فيحرم فعلها وسماعها بالكتاب والسنة، ولا يبعد الإجماع أيضاً، فالخروج عنه باستثناء الدق في الختان والنكاح بعيد، ويؤيده الاحتياط.»^٥ انتهى كلامه رفع مقامه.

ولكن نقل إطلاق المنع عن ابن إدريس لا يضر بالإجماع^٦، وكذا استبعاد التذكرة، إلا أن الاحتياط في إطلاق المنع كما ذكره.

١. انظر: السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ١٥، ص ٢٢٢.
٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٣١٢، الباب ١٥٠؛ و ص ٣١٦، الباب ١٥١.
٣. سنن ابن ماجه (تحقيق الأرنؤوط)، ج ٣، ص ٩٥، ح ١٨٩٥؛ البحر الزخار (مسند البزار)، ج ٦، ص ١٧٥، ح ٢٢١٤؛ وراجع أيضاً: المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٤.
٤. المبسوط (للشيخ الطوسي)، ج ٨، ص ٢٢٤؛ وانظر: إتحاف القاري بدرر البخاري، ج ٨، ص ٧٨؛ ولاحظ أيضاً سنن النسائي، ج ٣، ص ٣٣١-٣٣٢، الباب ٨٦، ح ١، مع اختلاف يسير.
٥. نقله عنه في مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٣٥٤-٣٥٥؛ وانظر: السرائر، ج ٣، ص ٢٥٤-٢٥٥.
٦. تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٥٨١.
٧. مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان، ج ١٢، ص ٣٤٠-٣٤١.
٨. تقدّم أنفاً احتمال الإجماع من مجمع الفائدة والبرهان حيث قال: «لعل دليل الاستثناء أيضاً الإجماع»؛ وقال الشيخ الحسن كاشف الغطاء في أنوار الفقاهة، كتاب الشهادات (ص ٢٥): «استثنى جميع الفقهاء الدق في الإملاك والختان خاصة».

{مسألة} {٤٠٤: حرمة السحر وتعليمه وتعلمه إلا لدفع ضرر السحر أو دعوى المتنتبي}

{السحر وتعليمه وتعلمه للعمل حرام}؛ للنصوص كتاباً^١؛ ولأنه من عمل المفسدين الذين لا يفلحون {إلا ما كان لدفع ضرر السحريه}؛ للأصل بعد انصراف أدلة الحرمة عن هذه الصورة، ولأمر الصادق عليه السلام عيسى بن شفيق^٢ -الذي صناعته السحر- بالحلّ قال: «حلّ ولا تعتقد»^٣؛ إذ ظهوره الرخصة في حلّ السحر بالسحر لا بالقرآن والدعاء والتوسّل ونحوها كما احتمله بعض^٤؛ إذ ذلك مقتضى مقابلة الحلّ بالعقد فكما أنّ العقد يكون بالسحر فكذلك الحلّ يكون به، فكأنه قال: حلّ بالسحر ولا تعتقد به.

{أو} ما كان لدفع {دعوى المتنتبي به}؛ لانصراف أدلة التحريم عنه أيضاً، فما عن ظاهر الأكثر من إطلاق المنع^٥؛ نظراً إلى ظاهر إطلاق الأدلة ضعيف، مع احتمال انصراف كلماتهم أيضاً عن الصورة المفروضة كالنصوص.

{مسألة} {٤٠٥: حرمة الغيبة الخالية عن المصلحة إلا في المتجاهر بالفسق}

{الغيبة الخالية عن المصلحة} من نصح المستشير والتظلم عن الظالم ودفع الضرر عن المغتاب وتحذير المؤمن من الوقوع في الضرر وجرح الشهود وأمثال ذلك مما فيه مصلحة شرعية للناطق أو السامع أو المغتاب أو غيرهم {حرام}؛ للأدلة الأربعة^٦.

١. البقرة، ١٠٢؛ طه، ٦٩؛ يونس، ٨١.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٤٥، الباب ٢٥.

٣. لم يرد «الشفيق» في الكتب، وورد بدله في الكافي (ج ٥، ص ١١٥) «الشَّقِيقِي»، وفي هامشه نقلاً عن بعض النسخ: «سيفي»، وفي كتاب من لا يحضره الفقيه (ج ٣، ص ١٨٠، ح ٣٦٧٧) وتهذيب الأحكام (ج ٦، ص ٢٦٤، ح ١٦٤٤): «الشَّقِيقِي»، وفي قرب الإسناد، (ص ٥٢، ح ١٦٩): «السَّقِيقِي».

٤. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٤٥-١٤٦، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ١١٥، ح ٧.

٥. كالعلامة في قواعد الأحكام (ج ٢، ص ٩) وتحرير الأحكام (ج ٢، ص ٢٦١) والشهيد في الدروس الشرعية (ج ٣، ص ١٦٤).

٦. نسهب إلى «ظاهر الأكثر» في مفتاح الكرامة، ج ١٢، ص ٢٣٨.

٧. كما استدلل بها الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب ثم جاء بشرط من الآيات والروايات، فراجع: كتاب

وأما ما فيه مصلحة راجحة فلا؛ لأن ما فيها من المصالح أعظم من مصلحة احترام المؤمن التي لأجلها نهي عن غيبته فيدور الأمر بإباحة وحرمة مدار المصلحة وجوداً وعدمياً إلا فيما كان المغتاب متجاهراً بالفسق^١، فإنه يجوز غيبته بلا رعاية وجود مصلحة فيها؛ لأنه بتجاهره بالفسق هتك حرمة وسلب مصونيته، والأخبار في جواز غيبته مستفيضة، منها: الحديث المنقول عن رسول الله ﷺ «من ألقى جلباب الحياء عن نفسه فلا غيبة له»^١. والمرسل عن النبي ﷺ: «لا غيبة لفاسق»^٢. ومقتضى الإطلاق فيهما وما في معانها^٣ جواز غيبته بغير المتجاهره^٤ بل مقتضى إطلاق المرسل جواز غيبة الفاسق ولو لم يكن متجاهراً بنفسه، ولكن المرسل لا جابر له، والحديث يحتمل أن يكون المراد به نفي الغيبة عما تجاهر فيه، فالاحتياط في ترك غيبة غير المتجاهر، بل ترك غيبة المتجاهر أيضاً في غير ما تجاهر فيه.

قيل: إنه يجوز للمظلوم أن يغتاب الظالم بتظلمه وإن لم يكن له فيه مصلحة^٥، وفيه: أن المتيقن من الخروج عن تحت دليل الحرمة إنما هو صورة وجود المصلحة، فالأحوط الاقتصار في الرخصة على هذه الصورة والتجنب في غيرها.

{مسألة} [٤٠٦: حرمة الكذب إلا في المكيدة للحرب والوعد لأهله والإصلاح بين

الناس]

{الكذب حرام؛}؛ للدلالة الأربعة {إلا} أنه استثني منه {في} الروايات الثلاثة: {المكيدة في الحرب والوعد لأهله والإصلاح بين الناس}، منها: خبر المحاربي عن الصادق عليه السلام عن آبائه عليه السلام عن النبي ﷺ: «ثلاثة يحسن فيهن الكذب المكيدة في الحرب وعدتك وزوجتك والإصلاح بين

المكاسب، ج١، ص ٣١٥-٣١٨.

١. عوالي الثالي، ج١، ص ٢٧٧، ح ١٠٥؛ وفيه: «عن وجهه» بدل «عن نفسه»، وانظر: تحف العقول، ص ٤٥.

٢. مستدرک الوسائل، ج ٩، ص ١٢٩، ح ١٠٤٥٣، نقلاً عن العوالي؛ انظر: عوالي الثالي، ج ١، ص ٤٣٨، ح ١٥٣.

٣. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٨٨، الباب ١٥٤، ح ٤ و٥.

٤. أي: جواز غيبته ولو في فعل لم يتجاهره به.

٥. حكاها في جواهر الكلام (ج ٢٢، ص ٦٦) عن الحدائق وغيرها؛ وانظر: الحدائق الناضرة، ج ١٨، ص ١٦٠-١٦١.

٦. كما استدل بها الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ٢، ص ١١.

الناس»^١ بل عدّ في بعض الأخبار الكذب النافع للأخ المسلم في عداد الصدق والصدق الضارّ في عداد الكذب، كالمرويّ عن الصدوق في كتاب الإخوان بسنده عن الرضا عليه السلام قال: «إنّ الرجل ليصدق على أخيه فينال عنت من صدقه فيكون كذاباً عند الله وإنّ الرجل يكذب على أخيه يريد به نفعه فيكون عند الله صادقاً»^٢، وغير ذلك^٣.

قال شيخ مشايخنا العلامة الأنصاريّ في المكاسب بعد ذكر بعض أخبار الباب: «إنّ ظاهر الأخبار المذكورة عدم وجوب التورية ولم أر من اعتبر العجز عنها في جواز الكذب في هذا المقام، وتقييد الأخبار المذكورة بصورة العجز عنها في غاية البعد، وإن كان مراعاته مقتضى الاحتياط»^٤ انتهى.

أقول: لا بعد في حمل الأخبار على صورة العجز عن التورية؛ إذ هي الغالب في مقام التكلّم؛ إذ القدرة عليها فرع الالتفات إليها و فرع انتقال الذهن إلى معنى يُورَى به في أثناء التكلّم، مع أنّ الغالب عدم الالتفات وعدم الانتقال إلى معنى يُورَى به؛ إذ الانتقال إليه لا يحصل غالباً إلاّ بعد تأمّل ما بل قد يحتاج إلى تأمّل عميق ولا مهلة في أثناء التكلّم إلى التأمل ولذا يعجز عنها، وإلّا لا داعي إلى الكذب مع القدرة على الصدق بالتورية حتّى ترد هذه الأخبار إلى إصلاحه.

{مسألة} [٤٥٧: حرمة الولاية من قبل الجائر إلاّ لغرض القيام بمصالح العباد]

{الولاية من قبل الجائر حرام}؛ للنصوص^٥ منها: رواية تحف العقول، قال: «فولاية الوالي الجائر وولاية ولاته والعمل لهم والكسب لهم بجهة الولاية معهم حرام محرّم... إلخ»^٦ {إلاّ لغرض القيام

١. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٥٢، ح ٢؛ الخصال، ج ١، ص ٨٧.
٢. حكاية عن الصدوق في كتاب الإخوان العامليّ في وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٥٥، ح ١٥؛ وانظر: مصادقة الإخوان، ص ٧٦، باب الوقعة في الإخوان، ح ٢.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٢٥٢، الباب ١٤١.
٤. كتاب المكاسب، ج ٢، ص ٣٢.
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٩٤، ح ٩؛ بل يمكن الاستدلال أيضاً بما ورد في الوسائل، ج ١٧، ص ١٧٧.
٦. الباب ٤٢، باب تحريم معونة الظالمين ولو بمدة قلم.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٨٣-٨٤، ح ١؛ وانظر: تحف العقول، ص ٣٣٢، مع اختلاف.

بمصالح العباد { ودفع الظلم عن المظلوم بلا خلاف؛ للأخبار الكثيرة^١، منها: رواية علي بن يقطين قال: «قال لي أبو الحسن موسى بن جعفر عليه السلام: إن الله تبارك وتعالى مع السلطان من^٢ يدفع بهم عن أوليائه»^٣ وعن الصدوق، قال: «وفي خبر آخر أولئك عتقاء الله من النار»^٤، مضافاً إلى ما استدلّ به العلامة الأنصاري رحمته الله بقوله: «إنّ الولاية إن كانت محرّمة لذاتها كان ارتكابها لأجل المصالح ودفع المفسد التي هي أهمّ من انسلاك الشخص في أعوان الظلمة بحسب الظاهر جائزاً؛ وإن كانت لاستلزامها الظلم على الغير فالمفروض عدم تحقّقه هنا»^٥.

{ مسألة } { ٤٠٨: جواز ارتكاب كل عمل يُكرهه الجائر عليه إلا في الدماء المحترمة }

{ يجوز لمن أكره على الولاية العمل بما يُكرهه الجائر عليه } من المحرّمات، كظلم الغير ونحوه، مراعيّاً لأقلّ ما يندفع به الضرورة؛ لعموم حديث الرفع^٦، وخصوص قول موسى بن جعفر عليه السلام في حديث: «لولا أنّي سمعت في خبر عن جدّي رسول الله صلّى الله عليه وآله أنّ طاعة السلطان في التقيّة واجب ما أحببت»^٧.

وأما من أقدم على الولاية باختياره فإنّه لا يجوز له العمل بما يأمره الجائر من المحرّمات؛ لإمكان التفصّي عنه بترك الولاية؛ بل لولم يمكنه ترك الولاية أيضاً لا يجوز له الإقدام على إضرار

١. حكى الإجماع عليه في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ٣٧٥) عن فقه الراوندي، وعدم الخلاف عن منتهى العلامة؛ انظر: فقه القرآن (لراوندي)، ج ٢، ص ٢٤؛ ومنتهى المطلب، ج ١٥، ص ٤٥٥؛ واستظهر أيضاً الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب (ج ٢، ص ٧٢) عدم الخلاف في ذلك وحكاه عن البعض.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٩٢، الباب ٤٦.
٣. والموجود في المصادر: «أولياء يدفع بهم» بدل «من يدفع بهم».
٤. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٩٢، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٧٦، ح ٣٦٦٤.
٥. حكاه عنه في وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ١٩٢، ح ٢؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٧٦، ح ٣٦٦٥.
٦. كتاب المكاسب، ج ٢، ص ٧٢.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٣٦٩، ح ١؛ التوحيد (للشيخ الصدوق)، ص ٣٥٣، ح ٢٤؛ الخصال، ص ٤١٧، ح ٩.
٨. وسائل الشيعة، ج ١٦، ص ٢٢١، ح ٣، إلّا أنّ فيه: «... واجبة إذا ما أحببت»؛ عيون أخبار الرضا عليه السلام، ج ١، ص ٧٧؛ إلّا أنّ فيه: «... واجبة إذا ما جئت».

الغير إذا كان في أول ولايته عالماً بما يترتب عليها من المحرمات؛ لأن الامتناع بالاختيار لا ينافي الاختيار.

وبالجملة للمكره على الولاية العمل بما يأمره الجائر {إلا في الدماء المحترمة} فإنه لا تقية فيها؛
 لخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إنما جعل التقية ليحقن بها الدم فإذا بلغ الدم فلا تقية»^١ ونحوه عن أبي عبد الله عليه السلام^٢.

١. وسائل الشيعة، ج ١٦، ص ٢٣٤، ح ١؛ الكافي، ج ٢، ص ٢٢٥، ح ١٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٦، ص ٢٣٤-٢٣٥، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٧٢، ح ١٣.

[فصل في شرائط العقود]^١

{مسألة} {٤٠٩: عدم صيرورة العقود الفاسدة صحيحةً بلحوق الرضا بها بعد توفر شروط الصحة إلا عقد المكره}

{العقد الفاقد لشروط من شروط المتعاقدين} وهي البلوغ والعقل والقصد والاختيار {فاسد فلا يؤثر فيه الرضا بعد وجوده} كما لو عقد في حال الصغر أو الجنون مثلاً ثم رضي بعد الكمال فإنه لا يؤثر في الصحة {إلا في عقد المكره، فإنه لورضي بعد زوال الإكراه يصح}.

أما عدم تأثيره في غير المكره فلائن الصغير والمجنون عبارتهما مسلووبة، والهازل والغالط لا يريدان بلفظ العقد معنى منشأ به حتى ينفع تعقبه بالرضا.

وأما تأثيره في المكره فلائن ما صدر منه عقدٌ قصد به معناه الإنشائي ولكن لم يقصد تحقق المنشأ به، فإذا رضي بالعقد تحقق به المعنى المنشأ به؛ إذ الفرض أن عقده واجد لجميع شرائط العقد إلا طيب النفس فإذا لحق به طيب النفس يصير كعقد المختار.

١. العنوان متا.

نعم لولم يقصد إلا اللفظ الخالي عن المعنى بلا إنشاء معنى به لا يجدي تعقبه بالرضا؛ إذ يكون عقده في هذا الفرض كعقد الغالط والهازل؛ لخلوّه عن الإنشاء؛ إذ المجدي إنّما هو الرضا بالعقد لا الرضا باللفظ الخالي عن الإنشاء، فإطلاق كلام الأصحاب في تصحيح عقد المكره بالرضا بعد زوال الإكراه منزل على الصورة الأولى فلا يرد عليهم ما أورده في الجواهر كما لا يخفى.

{مسألة} [٤١٥]: عدم صحّة تصرفات الصبيّ إلا ما كان من أجل الاختبار على ما في

التذكرة]

{قال العلامة في التذكرة} في المسألة الأولى من الفصل الرابع من كتاب الحجز: «إنّته لو أذن

للصغير وليّته لم يصحّ تصرفه إلا في صورة الاختبار»^٢.

أما عدم صحّة تصرفه في غير صورة الاختبار فللنصوص التي علّق فيها جواز أمره على البلوغ^٤، وأما صحّته في صورة الاختبار فهي موقوفة على ثبوت مقدّمتين: الأولى: كون وقت الاختبار الواجب قبل البلوغ، والثانية: انحصار الاختبار بالبيع والشراء ونحوهما.

أما المقدّمة الأولى فأثبتها في البحث الثاني من الفصل الثالث منه مستدلّاً عليه بقوله تعالى: ﴿وَإِذْ تَلَّوْا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾^٥ قال: «إنّ الظاهر أنّ الابتلاء قبل البلوغ؛ لأنّته تعالى سّماهم يتامى، وإنّما يصدق عليهم هذا الاسم قبل البلوغ، ولأنّته تعالى مدّ اختبارهم إلى البلوغ بلفظ "حتّى"، فدلّ على أنّ الاختبار قبل البلوغ، ولأنّ تأخير اختباره إلى بعد البلوغ يؤدّي إلى الحجز على البالغ الرشيد»^٦.

وأما المقدّمة الثانية فيظهر من كلامه عدم تماميّتها؛ لأنّته ذكر في كفيّة الاختبار أقوالاً:

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٢٦٧.

٢. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٢٦٧.

٣. تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٢٤١، مع اختلاف يسير.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٤١٥، الباب ٢.

٥. النساء، ٤.

٦. تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٢٢٥.

الأول: أن الولي يأمره بالمساومة و تقرير الثمن، فإذا آل الأمر إلى العقد عقده الولي؛ لأن تصرف الصبي لا ينفذ، فكيف يمكن أن يتولى العقد؟!

والثاني: أن يسلم الولي إليه شيئاً من المال ليشتري به ويصح بيعه و شرائه لموضع الحاجة. و حكى عن بعضهم قولاً آخر و هو أن يشتري الولي سلعة و يتركها في يد البائع و يواطئه على بيعها من الصبي.

ثم قال: «و الأول عندي أقوى جمعاً بين المصالح» انتهى كلامه ملخصاً.

إذ إنك ترى أنه اختار في كيفية الاختبار القول الأول و معه لا يكون لما استثناه هنا محل؛ إذ الفرض أن المباشر للعقد هو الولي لا الصبي حتى يحتاج إلى الاستثناء.

اللهم إلا أن يكون ذلك مبتئياً على القول الثاني أو مختصاً بما لا يمكن لوليه الاختبار بغير تسليم الأمر إليه بتمامه مساومةً و عقداً و قبضاً و إقباضاً و حساباً و فسخاً و غير ذلك، فمقتضى الحاجة حينئذ صحة تصرفه في هذه الحال.

{ مسألة [٤١١] لزوم الموالاة بين الإيجاب و القبول إلا في الوكالة و الوصية }

{ يشترط في العقد الموالاة بين إيجابه و قبوله؛ لكونه بمنزلة كلام واحد مرتبط ببعضه ببعض فيقدح تحلل الفصل المخل بهيئته الاتصالية و لذا يشترط فيه الموالاة { إلا في } عقد { الوكالة }؛ للنصوص المتضمنة للأمر لمن في البلد النائي بالبيع و الشراء^٢ و النكاح^٣ و الطلاق^٤؛ إذ الظاهر أن هذا توكيل مع أن القبول لا يحصل إلا بعد أمد مديد.

و أورد عليه في الجواهر «بأنما لم نجد في شيء منها ما يقتضي كونه وكالة بل يمكن أن يكون

١. تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٢٢٥-٢٢٦.

٢. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٣٨٩-٣٩٠، ح ٢.

٣. مثل ما في بحار الأنوار، ج ٢١، ص ٤٤) حيث ورد فيه: «فإن رسول الله ﷺ كتب إلي أن أزوجه أم حبيبة بنت أبي سفيان فأجبت إلى ما دعا إليه رسول الله ﷺ».

٤. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٩٠-٩١، ح ٦.

جميعه من باب الأمر والإعلام والإذن ونحو ذلك فلا ينبغي أن يستفاد منه صحة تأخير القبول في [الوكالة حتى في] المحاضر الذي يقول لآخر: "وكلتك" أو "أنت وكيلي" فيسكت ثم يقول بعد سنة مثلاً: "قبلت". انتهى.

أقول: الأمر بالطلاق الذي لا يصح إلا بمن أخذ بالساق لا يكون إلا توكيلاً للمأمور وإلا لا يكون طلاقه طلاقاً له، ولكن لا ينبغي أن يستفاد منه صحة تأخير القبول حتى في المحاضر كما أفاد رحمه الله، إلا أن يقال: إن دليل اعتبار الموالاة في العقد منزل على غير الوكالة {والوصية}؛ لعدم اعتبار العرف كون إيجابهما وقبولهما كالكلام الواحد كما في سائر العقود، ولذا لوقال: «أنت وكيلي في بيع داري» فباع المخاطب داره بعد يوم أو يومين من دون أن يتكلم بالقبول، بل كان قبوله بالفعل الذي صدر منه بعد يوم أو يومين يعدّ هذا البيع بيعاً بالوكالة لا فضولياً وليس هذا إلا من أجل عدم اعتبار العرف في عقدها الموالاة كسائر العقود وكذا الكلام في الوصية.

{مسألة} {٤١٢: عدم جواز بيع الفضلات المنفصلة من الإنسان إلا اللين}

{لا يجوز بيع الفضلات المنفصلة من الإنسان} من شعره وظفره ورطوباته، وعن المصاييح: «الظاهر في هذه الأشياء انتفاء الملكية فيمتنع بيعها فلوثبت إمكان الملكية فلا ريب في انتفاء الماليتها وعلى كل حال فالحكم فيها ظاهر والظاهر اتفاق الفقهاء على عدم صحة بيع نحوها»^١.

وفي الجواهر بعد نقل ذلك، قال: «إن تم الإجماع على ذلك وعلى عدم قابليتها للتملك فذاك وإلا أمكن المناقشة فيها في حال وجود المنفعة المعتد بها لها فإن دليل الحيازة وعمومات العقود عموماً وخصوصاً شاملة لها»^٢ انتهى.

أقول: والمناقشة في محلّه، {إلا} أتمها في المثال؛ لأنهم جعلوا المعيار في المنع كون المبيع تما

١. جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٣٥١.

٢. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٣٤٤؛ وانظر: مصاييح الأحكام (المخطوط)، ص ٥٤١ على ما في هامش جواهر الكلام في ثوبه الجديد، ج ١١، ص ٥٢٠.

٣. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٣٤٤.

لا منفعة له^١ ومثلوا له بما ذكروا استثنوا منها {اللبن}^٢؛ لعظم الانتفاع به، فالحكم بالجواز فيه وبعده في غيره لا^٣ لخصوصية فيهما من حيث الكبرى بل خصوصيتهما من جهة الصغرى؛ لأن اللبّن مما ينتفع [به] دون غيره فلو انعكس أمر الانتفاع انعكس الحكم جوازاً ومنعاً فالبحت صغروي.

{مسألة} [٤١٣]: اشتراط القدرة على التسليم في المبيع إلا العبد الآبق مع الضميمة

{يشترط في المبيع أن يكون مقدور التسليم} بلا خلاف؛ للإجماع المحكي عن غير واحد^١ و لحديث نهى النبي ﷺ عن بيع الغرّه الذي استدّل عليه به الفريقان^٢ وبه يجبر ضعف ما في سنده من الإرسال^٣ وفي دلالته من الإجمال باحتمال كون المراد من الغرر الخطر أو الجهل^٤؛ إذ استدلالهم عليه به^٥ يكشف عن أماره عندهم على صدوره وعن قرينة على دلالته بأن يكون

١. راجع: كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج١، ص ٣٣-٣٥) حيث قال: «إنّ ما دلّ على المنع عن بيع النجس من النض والإجماع ظاهر في كون المانع حرمة الانتفاع» ثم جاء بشرط من كلمات الأصحاب واستظهر منها انحصار معيار المنع في كون المبيع ممثلاً لا منفعة له.
٢. انظر: الحدائق الناضرة (ج١٨، ص ٤٣٠) حيث قال: «نعم صرحوا باستثناء اللبّن من فضلات الإنسان، حيث إته طاهر ينتفع به».
٣. كذا في النسخة، والأنسب إبدال «لا» ب«ليس».
٤. حكاه في مفتاح الكرامة (ج١٣، ص ١٤) عن التذكرة وتعليق الإرشاد للكركي والغنية؛ انظر: تذكرة الفقهاء، ج ١٥، ص ٤٨؛ وغنية النزوع، ص ٢١١.
٥. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٤٤٨، ح ٣.
٦. كما في كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٤، ص ١٧٩.
٧. قال الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب (ج ٤، ص ١٧٦): «اشتهار الخبرين الخاصّة والعامة يجبر إرساله».
٨. قال في جواهر الكلام (ج ٢٢، ص ٣٨٨): «المنساق من الغرر المنهي عنه الخطر من حيث الجهل بصفات المبيع ومقداره، لا مطلق الخطر الشامل لتسلّمه وعدمه».
٩. قال الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب (ج ٤، ص ١٧٩): «... مضافاً إلى استدلال الفريقين من العامة و الخاصّة بالنبويّ المذكور على اعتبار القدرة على التسليم».

المراد به المعنى الأول، مضافاً إلى ما [في] كتب اللغة من تعيينه^٢ مؤيداً بما عن أمير المؤمنين عليه السلام:
من «أن الغرر عمل ما لا يؤمن معه من الغرور»^٣.

واستدل عليه بأخبار أخرى إلا أنها غير خالية عن المناقشة ولكن تسالمهم على الحكم يعني
عن البحث في واحد واحد من أدلته مع بناء هذا المختصر على الاختصار. فعليه لا يجوز بيع
السكك في الماء والطيبري الهواء مع عدم القدرة على التسليم وكذا غيرها من [غير] فرق بين
أن ينضم إليه ضميمة أولاً {إلا في الآبق، فإنه يصح بيعه منضمّاً إلى ما يصح بيعه منفرداً} بلا
خلاف فيه نصاً وفتوى، غاية الأمر [أنه] إن لم يظفر به يكون تمام الثمن في مقابل الضميمة من
دون أن يكون له حق الرجوع على البائع بما قابل الآبق^٤ وفي موثقة سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام:
«في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلا أن يشتري معه شيئاً آخر ويقول
المشتري: «أشترى منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا» فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما
أشترى منه»^٥ ويقرب في بعض مضمونها خبر رفاعة عن أبي الحسن موسى عليه السلام^٦.

١. ما بين المعقوفتين من النسخة السابقة للمستنبطات، وقد سقط في هذه النسخة سهواً.

٢. انظر: معجم مقاييس اللغة، ج ٤، ص ٣٨١؛ مفردات ألفاظ القرآن، ص ٦٠٤؛ شمس العلوم، ج ٨، ص ٤٨٧٤؛
وتاج العروس، ج ٧، ص ٣٥٥.

٣. المغرب في ترتيب المعرب (ج ٤، ص ٦٦)، حيث ورد فيه: «وَعَنْ عَلِيٍّ هُوَ عَمَلٌ مَا لَا يُؤْمَنُ مَعَهُ الْغُرُورُ»؛ وقال
في جواهر الكلام (ج ٢٢، ص ٣٨٧): «روى ابن أبي المكارم الفقهية عن أمير المؤمنين عليه السلام: «أن الغرر عمل ما
لا يؤمن معه الغرر».

٤. قال الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب (ج ٤، ص ١٨٣): «ثم إنّه ربما يستدل على هذا الشرط بوجوه
أخر، منها: ما اشتهر عن النبي صلى الله عليه وآله من قوله: «لا تبع ما ليس عندك» وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٥٧،
ج ١٢.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٥٣، الباب ١١.

٦. حكي الإجماع عليه في مفتاح الكرامة (ج ١٣، ص ١٥٢) عن الانتصار والخلاف والغنية وكشف الرموز و
التنقيح ومجمع الفائدة والبرهان؛ وانظر: الانتصار، ص ٤٣٥؛ الخلاف، ج ٣، ص ١٦٨؛ غنية النزوع، ص ٢١١-
٢١٢؛ كشف الرموز، ج ١، ص ٤٥٣؛ التنقيح الرائع، ج ٢، ص ٣٥؛ ومجمع الفائدة والبرهان، ج ٨، ص ١٧٢.

٧. انظر: رياض المسائل، ج ٨، ص ٢٦٤؛ وجواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٣٩٧.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٥٣، ج ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٢٤، ج ١١؛ ولا يوجد في الخبر لفظ
«المشتري»، بل الموجود فيه: «يقول: أشترى».

٩. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٣٥٣، ج ١؛ الكافي، ج ٥، ص ١٩٤، ج ٩.

{مسألة [٤١٤]: عدم جواز بيع أم الولد إلا في ثمن رقبته إذا كان ثمنها ديناً على مولاهما وليس له سواها}

{قال العلامة في المختلف: المشهور أنه لا يجوز بيع أم الولد إلا في ثمن رقبته إذا كان ديناً على مولاهما وليس له سواها^١.

أقول: أما عدم جواز بيعها فللإجماع^٢ والنصوص^٣، وما في الأخبار من الجواز شاذّ مردود إلى أهله^٤.

وأما الجواز في مورد الاستثناء فلصحيح عمر بن يزيد عن أبي الحسن عليه السلام: «سألته عن أم ولد تباع في الدين، قال: نعم في ثمن رقبته»^٥ مقيداً بإطلاقه بما في صحيحه الآخر من قيد الإعسار. ولكن بين حصر المشهور مورد الجواز بما ذكره وبين ذكر العلامة التستري للجواز في المقابيس^٦ موارد كثيرة - حتى أنهاها إلى ثمان وثلاثين - بون بعيد؛ إلا أنه اعتذر عن ذلك في آخر كلامه بعد ما ذكر صور الاستثناء بتمامها بقوله: «اعلم أن كثيراً من الأصحاب اقتصروا على الصورة الأولى - وهي الصورة التي ذكرت في المتن -^٧ وزاد بعضهم بعض الأقسام الأخرم أن كثيراً منهم قالوا بكثير من الأقسام فكيف يصح حصرهم له في الأولى أو أزيد منها مع قولهم بغيرها؟! والجواب الجامع هو قصد الاقتصار على المنصوص بخصوصه والغالب وقوعه وأن مرادهم أنه لا يجوز للمولى ومن بحكمه كالوارث أن يبيعه باختياره وهي أم الولد، وكثير من الصور المذكورة خارجة

١. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ١٥٧.

٢. انظر: جواهر الكلام (ج ٢٢، ص ٣٧٤) حيث ادعى فيه الإجماع بقسميه.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٧٨، الباب ٢٤؛ ج ٢٣، ص ١٧٠، الباب ٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٧٩، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ١٩١، باب أنهات الأولاد، ح ١.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٧٨، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ١٩٢، ح ٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٧٨، ح ١، حيث قيد فيه جواز بيعها في ثمن رقبته بما إذا «لم يدغ من المال ما يؤدّي عنه».

٧. مقابيس الأنوار، ص ١٦١-١٨٠.

٨. هذه الجملة المعترضة أضافها المؤلف توضيحاً لكلام المحقق التستري.

من ذلك.» انتهى كلامه رفع مقامه.

{مسألة} {٤١٥: عدم جواز بيع الوقف إلا مع خوف خرابه أو الخلف بين أربابه}

{لا يجوز بيع الوقف}؛ للنصوص المستفيضة^٢ [منها]:^٣ قول أبي الحسن عليه السلام لأبي علي بن راشد الذي اشترى أرضاً وفقاً بجهالة: «لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في ملكك... إلخ»^٤ {إلا إذا خيف من خرابه^٥ أو خلف بين أربابه} على ما في الدروس^٦.

ولكن في المسألة اختلاف شديد بين مانع منه مطلقاً ومجوز له في الجملة - على اختلاف في محله و سببه^٧ - ومتوقف في الحكم^٨؛ قال في الجواهر بعد ذكر شدة الاختلاف فيها: «أنه قلماً اتفق مثله في شيء من المسائل حتى تفرّد كل منهم بقول بل صارت كل عبارة لهم قولاً مستقلاً وخالف الواحد منهم نفسه في الكتاب الواحد فذهب في كتاب البيع إلى شيء و خالفه في الوقف إلى آخره وربما اتفق لبعضهم الاختلاف في مقام واحد ما بين أول كلامه وآخره...» إلى آخر ما قال^٩.

والدليل على جواز بيعه على الإجمال عدّة أخبار^{١٠} عمدتها صحيحة علي بن مهزيار قال: «كتبت إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام أن فلاناً ابتاع ضيعة فأوقفها وجعل لك في الوقف الخمس وسأل

١. مقابس الأنوار، ص ١٨٥.

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ١٨٥، الباب ٦.

٣. ما بين المعقوفتين أضفناه من النسخة السابقة للمستنبطات، وقد سقط في هذه النسخة سهواً.

٤. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٣٦٤، الباب ١٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٧، ح ٣٥.

٥. في «مث ٧٣»: «خراب» بدل «خرابه».

٦. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٢٧٩.

٧. كالإسكافي والحتي وفخر الإسلام على ما نسب إليهم المحقق التستري في مقابس الأنوار، ص ١٤٥.

٨. انظر: كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٤، ص ٤٠-٤٣.

٩. نسب التوقف في جواهر الكلام (ج ٢٢، ص ٣٦٦) إلى الفاضلين في النافع وظاهر التحرير وإلى الشهيد

في اللمعة؛ انظر: المختصر النافع، ج ١، ص ١٥٨؛ تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٢٧٩؛ واللمعة الدمشقية، ص ١٠٦.

١٠. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٣٦٦.

١١. وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ١٨٧-١٩١، ح ٥-٩.

عن رأيك في بيع حصّتك من الأرض أو تقويمها على نفسه بما اشتراها أو يدعها موقوفة، فكتب إليّ: **أَعْلِمُ فلاتنا أنّي أمره أن يبيع حصّتي من الضيعة وإيصال ثمن ذلك إليّ وأنّ ذلك رأيي إن شاء الله تعالى أو يقومها على نفسه إن كان ذلك أرفق له**»^٢ قال: «وكتبت إليه أنّ رجلاً ذكر أنّ بين من وقف عليهم هذه الضيعة اختلافاً شديداً وأتّه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترى أن يبيع هذا الوقف ويدفع كلّ انسان منهم ما وقف له من ذلك أمرته، فكتب إليّ بخطّه: وأعلمه أنّ رأيي إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف أن يبيع الوقف فإنّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأَنْفُسِ والأَمْوَالِ»^٣.

وهذه الرواية مع إجمالها صريح في جواز بيعه في صورة الاختلاف، ويفهم من تعليله ذلك بتلف الأَنْفُسِ والأَمْوَالِ أنّ خوف تلف المال الذي منه خوف خراب الوقف من موجبات الترخيص في بيعه. وقد يقال^٤ بجواز بيعه فيما إذا لحق موقوفاً عليهم^٥ حاجة شديدة لا تندفع إلاّ ببيعه؛ تمسكاً ببعض الأخبار^٦ ولكن صحّته غير معلومة كما في مجمع البرهان^٧.

١. في وسائل الشيعة (ج ١٩، ص ١٨٧-١٨٨، ح ٥) وتهذيب الأحكام (ج ٩، ص ١٣٠، ح ٤) والاستبصار (ج ٤، ص ٩٨، ح ٥) «موقوفة» بدل «موقوفة».

٢. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٨٧-١٨٨، ح ٥؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦، ح ٣٠.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٨٨، ح ٦؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦، ح ٣٠.

٤. من القائلين بالجواز في صورة الضرورة والحاجة الشديدة السيّد المرتضى في الانتصار، ص ٤٧٠؛ والشيخ في المبسوط، ج ٣، ص ٢٨٧؛ بناء على ثبوت «أو» في عبارة: «إذا خيف على الوقف الخراب، أو كان بأربابه حاجة شديدة» - كما في نقل مفتاح الكرامة (ج ١٣، ص ١١٤) عنه - لا «الواو»، كما في المبسوط المطبوع؛ ومنهم أيضاً سلار في المراسم، ص ١٩٧؛ والراوندي في فقه القرآن، ج ٢، ص ٢٩٣؛ وابن حمزة في الوسيلة، ص ٣٧٠؛ وابن زهرة في الغنية، ص ٢٩٨؛ وابن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٣٧٢؛ والمحقّق الكركي في جامع المقاصد، ج ٤، ص ٩٨.

٥. كذا في النسخة ومجمع الفائدة والبرهان، والأنسب: «الموقوفة عليهم».

٦. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٩٠-١٩١، ح ٨.

٧. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٨، ص ١٦٩.

{مسألة} {٤١٦: حرمة الدخول في سوم المؤمن على قول إلا في المزايدة}

{يحرم الدخول في سوم أخيه المؤمن على قول} محكي عن الشيخ وجماعة؛ لخبر الحسين بن زيد عن الصادق عليه السلام: «نهى رسول الله أن يدخل الرجل في سوم أخيه المسلم»^٢، ولكن عن المشهور^١ كراهته حملاً للنتهي على الكراهة؛ لضعف الخبر وقصوره عن تخصيص الأصل والعمومات^٣.

وعن الشيخ في المبسوط بعد الحكم بحرمة الدخول في سوم أخيه [أته] قال: «هذا إذا لم يكن المبيع في المزايدة فإن كان كذلك فلا تحرم المزايدة»^٥ ومقتضاه الحرمة {إلا في المزايدة} وقال في الجواهر: «ولعل الوجه حينئذ في استثنائه وضع الشيء على المزايدة، فلا غضاضة على المدخول عليه.»^٤ انتهى.

وعن بعض الأصحاب تخصيص الحرمة أو الكراهة بما إذا تراضيا وقطعا الكلام^٦ ولا تراضي في المزايدة قبل تمام المعاملة، فعليه لا وجه لاستثناء المزايدة؛ إذ قبل التراضي غير داخل في موضوع الحكم وبعده غير خارج عن الحكم فحكمها حكم غيرها في ذلك.

وعن العلامة في المنتهى: «إن الحال لا يخلو من أربعة أقسام؛ أحدها: أن يوجد من البائع التصريح بالرضا بالمبيع، فهنا يحرم السوم. الثاني: أن يظهر منه ما يدل على عدم الرضا، فهذا لا يحرم فيه الزيادة. الثالث: أن لا يوجد ما يدل على الرضا ولا على عدمه، فهاهنا أيضاً يجوز السوم.

١. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ٤٥٥) عن المبسوط وفقه القرآن للراوندي والسرائرو جامع المقاصد وغيرها؛ انظر: المبسوط، ج ٢، ص ١٦٠؛ فقه القرآن (للاوندي)، ج ٢، ص ٤٥؛ السرائر، ج ٢، ص ٢٣٤-٢٣٥؛ وجامع المقاصد، ج ٤، ص ٥١.

٢. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٤٥٨، ح ٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٥.

٣. حكاها عن المشهور في جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٥٩.

٤. كقوله تعالى: «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (البقرة، ٢٧٥)؛ و«إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» (النساء، ٢٩).

٥. حكاها عنه في السرائر، ج ٢، ص ٢٣٤؛ وانظر: المبسوط، ج ٢، ص ١٦٠.

٦. جواهر الكلام، ج ٢٢، ص ٤٥٩.

٧. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ٤٥٧) عن المسالك ومجمع البرهان؛ وانظر: مسالك الأفهام، ج ٣، ص ١٨٧؛ مجمع الفائدة والبرهان، ج ٨، ص ١٣٢-١٣٣؛ بل ادعى في المسالك الإجماع على ذلك.

الرابع: أن يظهر منه ما يدلّ على الرضا من غير تصريح، والوجه هنا التحريم أيضاً.» انتهى.
 أقول: إنّ حرمة قسمي الحرام منها مبنية على اعتبار الخبر المذكور وقد سمعت ما فيه من
 الضعف والقصور.

{فصل فيما يتعلّق بالخيار^١}

{مسألة} {٤١٧: عدم سقوط خيار الغبن بالتصرّف إلا أن يكون المغبون المشتري وقد أخرجته عن ملكه على ما في اللمعة}

{قال الشهيد في اللمعة: «لا يسقط خيار الغبن بالتصرّف إلا أن يكون المغبون المشتري وقد أخرجته عن ملكه»^٢.

أما تصرّف الغابن فظاهراً لا وجه لسقوط خيار المغبون به، وأما تصرّف المغبون قبل العلم بالغبن فكذلك لو كانت العين باقية في ملكه مع عدم مانع من ردّه من استيلاد وغيره، وأما لو كانت خارجة عن ملكه فالمشهور بين المتأخّرين على ما نسب إليهم سقوط خياره به^٣.

وعن التذكرة الاستدلال عليه بعدم إمكان استدراكه مع الخروج عن ملكه^٤ ومقتضاه عدم

١. العنوان متّاً.

٢. اللمعة الدمشقية، ص ١١٩.

٣. نسبه إليهم الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ٥، ص ١٨٧.

٤. حكاه عنه الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ٥، ص ١٨٨؛ وانظر: تذكرة الفقهاء، ج ١١، ص ٧١.

الفرق في المغبون المتصرّف بين البائع والمشتري، فما في المتن وغيره من كلمات الأعلام من تخصيص الحكم بالمشتري لم يعلم له وجه إلا ما وجه به العلامة الأنصاريّ من الاقتصار على مورد الإجماع؛ لكون الحكم مخالفاً لعموم دليل الخيار وهو نفي الضرر.

أقول: إن تمّ في المسألة إجماع فيها وإلا فلا وجه لسقوط الخيار إلا ما استدللّ به العلامة من حديث عدم إمكان الاستدراك، وفيه أنّ عدم إمكان الاستدراك إنّما هو فيما إذا كان الاستدراك منحصرّاً برّد العين وأما مع عدم الانحصار فالاستدراك برّد البديل ممكن، فمعه لا وجه للخروج عن مقتضى قاعدة الضرر، والحاصل أنّه لو لم يتمّ إجماع على السقوط فالسقوط من أصله ممنوع، من غير فرق بين كون المغبون البائع أو المشتري.

هذا فيما إذا كان تصرّف المغبون قبل العلم بالغبن، وأما إن كان بعده فظاهر المتن وغيره كذلك، ولكن قال العلامة الأنصاريّ: «الإنصاف عدم شمول التصرّف في كلماتهم لما بعد العلم بالغبن ورضهم من تخصيص الحكم بهذا الخيار أنّ التصرّف مسقط لكلّ خيار ولو وقع قبل العلم بالخيار كما في العيب والتدليس سوى هذا الخيار»، ثمّ استدللّ على سقوط الخيار فيما إذا كان التصرّف بعد العلم بالعلّة المستفادّة من النض في خيار الحيوان وهي الرضا بلزوم العقد^٣ و بإطلاق بعض معاهد الإجماع على أنّ تصرّف ذي الخيار فيما انتقل إليه اجازة^٤.

١. منهم الشهيد الثاني في الروضة البهية، ج ٢، ص ٣١٢؛ والسيد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ٨، ص ٣٥٥؛ و الشرح الصغير، ج ٢، ص ٤٢.

٢. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاريّ)، ج ٥، ص ١٨٩-١٩٠.

٣. وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٣، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ١٦٩، ح ٢؛ وفيه: «فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة الأيام فذلك رضاً منه».

٤. كتاب المكاسب، ج ٥، ص ١٨٥؛ لا يخفى أنّ الشيخ قد استدللّ بما ذكر قبل الكلام المنقول منه: «الإنصاف عدم شمول التصرّف... إلخ»، فلا يلائم نقل المؤلف عنه حيث قال: «ثمّ استدللّ... إلخ» فالصحيح: «و استدللّ» بدل «ثمّ استدللّ».

{مسألة} ٤١٨: عدم جواز رد المبيع بعيب يحدث بعد القبض ومضي زمان الخيار
إلا المملوك من أحداث السنة

{لا يرده المبيع بالعيب الحادث بعد القبض ومضي زمان الخيار؛ لاستقرار الملك وعدم دليل
على الرد {إلا} في أحداث السنة للمملوك وهي الجنون والجذام والبرص كما في صحيح ابن
هثام عن الرضا عليه السلام قال: «سمعت يقول يرده {المملوك من أحداث السنة وهي الجنون والجذام و
البرص}، قلت: كيف يرده من أحداث السنة؟ قال: هذا أول السنة فإذا اشتريت مملوكاً به شيء من
هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجّة فرده على صاحبه»^١ قال المفيد في المقنعة: «إن أصل هذه
الأمراض يتقدم [ظهورها] سنة ولا يتقدمها بأكثر من ذلك»^٢.

ولكن في المسالك استشكل في حكم الجذام به «أنه يوجب العتق على المالك قهراً فإن كان
حدوثه في السنة دليلاً على تقدمه على البيع فيكون عتقه على البائع، فيكشف ظهوره عن بطلان
البيع، فلا يتجه الخيار» ثم تصدّى بحله «بأن الحكم بعقته بالجذام مشروط بظهوره بالفعل و
عتقه على المشتري أيضاً موقوف على ظهوره وهو متأخر عن سبب الخيار»^٣ انتهى ملخصاً.

وأورد عليه في الحدائق بأن سبب الخيار إنما هو ظهور هذه العيوب فكيف يتم قوله: «إن
الظهور متأخر عن سبب الخيار»؟ ثم أجاب عن الإشكال: «بأن الاعتناق بالجذام ونحوه إنما هو
في الملك المستقر الذي لا يتعقبه خيار ولا فسخ وما نحن فيه ليس كذلك... إلخ»^٤.

أقول: هذا بحث علمي وقع بينهم وإلا فالقيام مستغن عنه مع تصريح الرواية بالرد الذي يدور
أمره بين الفسخ وانفساخ العقد للتلّف بعيب مضمون على البائع كما ذكره في الجواهر^٥.

١. في «مث ٧٣»: «البيع» بدل «المبيع».

٢. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٩٨-٩٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢١٧، ح ١٧.

٣. المقنعة، ص ٦٥٥.

٤. مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٣٥٥.

٥. الحدائق الناضرة، ج ١٩، ص ١٠٧-١٠٨.

٦. جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٢٩٨-٣٠٠.

{و} قيل: منها {القرن}; لوجوده في بعض الأخبار. نسبه في المسالك إلى الشهرة^٢ ولكن أنكرها في الجواهر حيث قال: «لم نعرف القول به لغير الدروس^٣ ومحكيّ جامع الشرائع^٤ والإسكافي^٥ فالقول به لا يخلو من تأمل»^٦.

أقول: حيث إنّ بعض أخبارها موثّق غير محتاج إلى الانجبار بالشهرة فالقول به لا يخلو من قوّة.

-
١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٩٨، الباب ٢، ح ١ وما في ذيله؛ وكذا ما في ذيل ح ٢؛ وكذا ح ٤ و ٧.
 ٢. مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٣٥٥.
 ٣. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٢٨١.
 ٤. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ١٤، ص ٥١٣؛ انظر: الجامع للشرائع، ص ٢٦٦.
 ٥. حكاه العلامة عن الإسكافي في تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٣٨٥.
 ٦. جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٥٥.

[فصل فيما يتعلق بالربا]^١

{مسألة} [٤١٩: تعدّد الحنطة والشعير موضوعاً وحكماً إلا في الربا]

{الحنطة والشعير جنسان} حكماً، كما هما كذلك موضوعاً {إلا في الربا فإتّهما فيه جنس واحد} على المشهور خصوصاً بين المتأخّرين بل في الجواهر: «عليه عاتمتهم عدا ابن إدريس^٢ بل كادت تكون إجماعاً بل هي كذلك في الغنية^٣ و محكيّ الخلاف^٤... إلخ»^٥.

والأصل فيه النصوص المستفيضة^٦ منها قول الصادق عليه السلام: «الحنطة والشعير رأساً برأس لا يزداد واحد منهما على الآخر»^٧.

١. العنوان متّاً.

٢. السرائر، ج ٢، ص ٢٥٤.

٣. غنية النزوع، ص ٢٢٤.

٤. حكاة عنه الصيمريّ في تلخيص الخلاف، ج ٢، ص ٢٤، وانظر: الخلاف، ج ٣، ص ٤٧.

٥. جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٤٤.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٧، الباب ٨.

٧. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٩٥، ح ٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٨، ح ٣، وفيه: «لا يُزاد» بدل «لا يزداد».

ولكن قال في السرائر: «لا خلاف بين المسلمين العامة والخاصّة أنّ الحنطة والشعير جنسان مختلفان أحدهما غير الآخر حسّاً ونطقاً ولا خلاف بين أهل اللغة واللسان العربيّ في ذلك فمن ادّعى أنّهما جنس واحد أو والجنس الواحد يحتاج إلى أدلّة قاطعة للأعذار... إلى آخر ما قال». أقول: الأدلّة القاطعة للأعذار هنا ما أشير إليه من النصوص المستفيضة؛ إلاّ أنّه ﷺ حيث لم يعمل بالأخبار الأحاد لا تكون تلك النصوص قاطعة لعذره وإلاّ فالمسألة عند العاملين بالخبر الواحد واضحة لا ارتياب فيها.

{مسألة} [٤٢٥]: جواز السلم والنسيئة في كلّ ما ينضبط بالوصف إلاّ الذهب والفضّة بالذهب والفضّة فلا يجوز إلاّ نقداً^٢

{كلّ شيء يمكن ضبطه بالوصف} كالحنطة والشعير والدقيق والتمر وغير ذلك من الحيوانات والثمار والفواكه والفلزّات واللبنيّات والمنسوجات والمصنوعات {يجوز بيعه سلماً ونسيئة}؛ لعمومات النصوص^٣ وخصوصها^٤ بما ورد في ترخيص السلم في الحرير واللبن والجلود والحيوان والزعفران والدقيق والطعام والعلف والبطيخ والعنب وغيرها.

ومقتضى العمومات جواز بيع الفلزّات بجميع أصنافها نسيئةً وسلماً {إلاّ} أنّه ورد المنع عن بيع {الذهب والفضّة بالذهب والفضّة، فإنّه لا يجوز إلاّ نقداً} على المشهور شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً؛ {لا اعتبار التقابض في المجلس فيه}؛ للنصوص المستفيضة^٥ منها قول

١. السرائر، ج ٢، ص ٢٥٤.

٢. وجه ارتباط المسألة بالربا هو ما ذكره في الشرائع (ج ٢، ص ٤٢) من أنّه: «يشترط في صحة بيعها [أي: بيع الأثمان] زائداً على الربويّات التقابض في المجلس».

٣. أي عمومات السلم، مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٨٣، ح ١؛ ص ٢٨٥، ح ٥؛ ص ٢٨٩، ح ٥؛ و ص ٢٨٩، ح ٦؛ وعمومات النسيئة، مثل ما في الوسائل، ج ١٨، ص ٣٥، الباب ١.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٨٣-٢٨٦، الباب ١، ح ٢-٤ و ٦-١٢؛ ص ٢٨٩، ح ٣ و ٤؛ و ص ٢٩٠، ح ٨، وغيرها ممّا يصعب إحصائها.

٥. كما في جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٤.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٦٧، الباب ٢: «باب أنّه يشترط في صحة الصرف التقابض في المجلس».

أبي جعفر عليه السلام في خبر محمد بن قيس قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يبتاع رجل فضة بذهب إلا يداً بيد ولا يبتاع ذهباً بفضة إلا يداً بيد»^١.

{مسألة} ٤٢١: حرمة الربا إلا بين الوالد وولده، وبين الرجل وزوجته، وبين المولى و

عبده وبين المسلم والحربي إذا أخذ المسلم الفضل]

{يحرم الربا} بين جميع الناس؛ لعموم أدلة حرمة من الكتاب^٢ والسنة^٣ {إلا} أنه استثني منها

أربع صور:

الأولى: {بين الوالد وولده} على المشهور القريب من الاتفاق^٤؛ إذ لم ينقل الخلاف إلا من المرتضى في الموصليات^٥ الذي رجع عنه في الانتصار حيث قال فيه: «قد كتبت قديماً في جواب مسائل وردت من الموصل: تأولت الأخبار التي يرويها أصحابنا - المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه - على أن المراد [بذلك] - وإن كان بلفظ الخبر - معنى الأمر، كأنه قال: يجب أن لا يقع بين من ذكرناه ربا، كما قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾^٦ وكقوله تعالى: ﴿فَلَا رَفْثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^٧ وقوله عليه السلام: «العارية مردودة والزعيم غارم»^٨ ومعنى ذلك كله معنى الأمر والنهي وإن كان بلفظ الخبر - إلى أن قال -: ثم لما تأملت ذلك رجعت عن هذا المذهب لأني وجدت أصحابنا مجتمعين على نفي الربا بين من ذكرناه وغير مختلفين فيه في وقت من الأوقات»^٩

١. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٦٨، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٥١، ح ٣١.

٢. البقرة، ٢٧٥.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١١٧، الباب ١.

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٧٨.

٥. رسائل الشريف المرتضى، ج ١، ص ١٨٢-١٨٣؛ حكاها عن الموصليات الفاضل المقداد في التنقيح الرائع،

ج ٢، ص ٩٤.

٦. آل عمران، ٩٧.

٧. البقرة، ١٩٧.

٨. عوالي اللئالي، ج ١، ص ٣١٥، ح ٢١؛ وانظر: مستدرك الوسائل، ج ١٣، ص ٣٩٣، ح ١٥٦٩٨.

٩. الانتصار، ص ٤٤٢.

انتهى كلامه.

أقول: إن الأخبار مع قطع النظر عن الإجماع أيضاً آية عن التأويل المذكور؛ إذ حرمة الربا عام ليس مختصاً بموارد النفي المذكور فيها، فتخصيص النفي بما ذكر قرينة على أن المراد به النفي لا النهي^٢.

{و} الثانية: {بين الرجل وزوجته} وهي أيضاً كذلك نصاً^٣ وإجماعاً^٤ وخلافاً من المرتضى^٥ ورجوعاً عنه^٦.

{و} الثالثة: {بين المولى ومملوكه} بناءً على القول بملكية العبد^٧ أو شمول المملوك للمكاتب.

{و} الرابعة: {بين المسلم والحريّ إذا أخذ المسلم الفضل} إجماعاً؛ للحديث المرويّ مسنداً ومرسلاً عن رسول الله ﷺ: «ليس بيننا وبين أهل حربنا رباً نأخذ منهم ألف درهم بدرهم ولا نعطيهم»^٨ وضعفه منجبر بالعمل^٩.

وأما الذمّي [فإثمه] وإن كان في مرسل الفقيه: «ليس بين المسلم والذمّي رباً»^{١٠} إلا أنه

١. كذا في النسخة، والأنسب: «ليست مختصة».

٢. وعبارته في النسخة السابقة للمستنبطات كانت هكذا: «كيف أول الأخبار بما ذكره مع أن فيها مثل صحيحتي زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: "ليس بين الرجل وولده وبينه وبين عبده ولا بين أهله وربا؛ إنما الربا فيما بينك وبين ما لا تملك"، ونحوه مما هو كالصريح في نفي الحرمة؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٥، الباب ٧.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٥، الباب ٧، ح ٣ و ٥.

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٨١.

٥. رسائل الشريف المرتضى، ج ١، ص ١٨٢-١٨٣.

٦. الانتصار، ص ٤٤١-٤٤٢.

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ١٧١-١٧٢.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٨٢.

٩. رواه مسنداً في الكافي، ج ٥، ص ١٤٧، ح ٢؛ ومرسلاً في كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٧٧، ح ٤٠٠٠؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٥، ح ٢ وما في ذيله.

١٠. كما ادعى الانجبار في جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٨٢.

١١. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٧٨، ح ٤٠٠٢؛ وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٣٦، ح ٥.

لا يصلح لتخصيص العمومات؛ لعدم الجابر لضعف إرساله، فهو باقٍ في حكم العموم.

{مسألة} ٤٢٢: حرمة الربا بالزيادة الحكيمية إلا في بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة

خاتم على ما استثناه بعض]

{يحرم الربا بالزيادة الحكيمية} كحرمته بالزيادة العينية ضرورة اعتبار المثل بالمثل فيخرج من المثلية بها كخروجه بالعينية، {قيل: إلا في بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم}؛ لرواية أبي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يقول للصائغ: صغ لي هذا الخاتم و أبدل لك درهماً طازجياً بدرهم غلّة، قال: لا بأس»^١.

وعن كشف الرموز: «أن الرواية مقبولة غير مطعون فيها وأن المشايخ اعتمدوا عليها وأن المخالف صاحب الوسيلة وأن العجلي^٢ متردد وأن العمل بها أظهر بين الأصحاب مستثنى من الآية وعموم الرواية»^٣.

ولكن نوقش في دلالة الرواية على الاستثناء تارة بما في الروضة من أن «شرط الصياغة في جانب الغلّة وقد ذكر أهل اللغة أن الطازج هو الخالص^٤ و الغلّة غيره وهو المغشوش^٥ و حينئذ فالزيادة الحكيمية وهي الصياغة في مقابل الغش»^٦.

وأخرى بما في الجواهر من «احتمال كون الصياغة بأجرتها، والإبدال وَعَدُّ منه»^٧.

١. وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٩٥، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٤٩، ح ٢٠، وفي الخبر: «طازجاً» وأما «طازجياً» فلم نجده إلا في بعض الكتب الفقهيّة.

٢. أي محمّد بن إدريس العجليّ الحليّ؛ لاحظ: السرائر، ج ٢، ص ٢٦٧.

٣. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٦١٨؛ وانظر: كشف الرموز، ج ١، ص ٥٠٠؛ وقال في مفتاح الكرامة: «لم أجده [أي ابن حمزة] تعرّض لذلك في الوسيلة».

٤. قال ابن الأثير في النهاية (ج ٣، ص ١٢٣): «الطّازِجَةُ: الخالصة المنقّاة، وكأنّه تعريب "تاز"، بالفارسيّة».

٥. قال الطريحي في مجمع البحرين (ج ٥، ص ٤٣٦): «الدرهم الغلّة: المغشوش».

٦. الروضة البهية، ج ٢، ص ٢٦٨-٢٦٩.

٧. جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٣٥.

وثالثةً بما ذكره فيه أيضاً من أنه «لا دلالة في الرواية على ذلك؛ إذ موردها اشتراط الإبدال في الصياغة لا العكس، ومع فرض صحة وقوع هذا الإبدال عوضاً عن الإجارة أو المعاملة يرتفع الإشكال؛ إذ لا ربا في نفس عقد بيع الدرهم بالدرهم والمحرم منه الزيادة في عقد بيعه... إلخ»^١. وقال في الدروس: «روى أبو الصباح جواز جعل إبدال درهم طازج بدرهم غلّة عوضاً لصياغة خاتم»^٢ فعليه لا يكون من اشتراط الزيادة في البيع بل من اشتراط البيع في الصياغة. فبالجملة مخالفة الرواية للعمومات غير ثابتة وعليه تبقى قاعدة حرمة الزيادة على كليتها من دون انحرافها بالاستثناء.

١. جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٣٥.

٢. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٣٠٤.

{فصل فيما يتعلّق بالعبيد والإماء}

{مسألة} [٤٢٣]: جواز تملك الرجل إلا لعموديه وإنائه المحرّمات، وجواز تملك المرأة إلا لعموديتها

{إنّه يصحّ للرجل أن يملك} بالاسترقاق أو الاشتراء أو الإتهاب وغيرها من أسباب الملك {كلّ من يصلح للملك من الأناس} فيكون مالكاً له بالضرورة من غير فرق بين أصناف المملوك؛ لعموم الأدلّة وإطلاقاتها {إلا} أنّه ورد المنع عن ملك {أصوله} وهم الآباء والأهتات والأجداد والجدّات للأبوين أو لواحد منهما وإن علوا، {وفروعه} وهم الأولاد وأولاد الأولاد وإن سفلوا، {والإناث المحرّمات} وهنّ الأخوات والعمّات والحالات وبنات الأخ وبنات الأخت {نسباً}

١. العنوان متّأ.

٢. المراد منها هي الآيات والروايات العديدة الواردة في مختلف أبواب الفقه خصوصاً ما ورد في أبواب العتق والتدبير والمكاتب.

بلا خلاف نصّاً^٢ وفتوى^٣ {بل} عن بعض دعوى الإجماع عليه^٤ {و} كذا {رضاعاً} على خلاف من جمع^٥؛ لاختلاف الأخبار فيه منعاً^٦ وجوازاً^٧ ولكن ما يدل على المنع منها أكثر عدداً وأصح سنداً وأشهر عملاً^٨ وأظهر دلالةً فيحمل ما دل على الجواز على التقيّة.

{و} كذا يصحّ {للمرأة أن تملك} كلّ أحد {كذا} لعموم الأدلّة وإطلاقاتها بلا استثناء منها {إلا العمودين} الآباء وإن علوا والأولاد وإن سفّلوا {نسباً} بلا خلاف^٩ {بل ورضاعاً} على خلاف، والأشهر الأظهر هنا أيضاً المنع؛ لاشتراك جملة من أدلتها من حيث التعليل بقول النبي ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»^{١٠}.

{مسألة} {٤٢٤}: عدم صحّة بيع العبد المسلم من الكافر إلا فيما إذا استلزم عتقه]

{إنه لا يصحّ بيع المسلم من الكافر} عند أكثر علمائنا كما عن التذكرة بل عن الغنية الإجماع

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤٧، الباب ٤؛ وج ٢٣، ص ١٨، الباب ٧.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ١٤١.

٣. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٣، ص ٢٧٦) عن الخلاف والمهذب البارع ومجمع البرهان والمفاتيح؛ انظر: الخلاف، ج ٦، ص ٣٦٥-٣٦٦؛ المهذب البارع، ج ٤، ص ٣٨؛ مجمع الفائدة والبرهان، ج ٨، ص ٢٣١؛ ومفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ٤٠.

٤. حكى «جواز تملك هؤلاء إذا كانوا من الرضاع» في جواهر الكلام (ج ٢٤، ص ١٤٢) عن القديمين والمفيد والديلمي وابن إدريس بل نسبه الأخير إلى المحضلين من الأصحاب؛ انظر: المقنعة، ص ٥٤٤-٥٤٥ و ص ٥٩٩؛ المراسم العلوية، ص ١٧٦؛ السرائر، ج ٣، ص ٨؛ وحكاها العلامة عن القديمين (ابن الجنيد وابن أبي عقيل) في المختلف، ج ٥، ص ٢١١.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤٧، الباب ٤؛ وج ٢٣، ص ١٩، ج ٤؛ و ص ٢٢-٢٣، ج ٣.

٦. مثل ما ورد في تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٤٥، ج ١١٨ و ١١٩؛ وما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤٨-٢٤٩، ج ٤.

٧. نسبه إلى الأشهر في جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ١٤٢.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ١٤٥.

٩. نسبه إلى الأشهر في جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ١٤٦.

١٠. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤٨، ج ٢؛ وج ٢٣، ص ٢٢-٢٣، ج ٣.

عليه^١؛ للمنع عن استدامة ملكه له^٢ فيفهم منه المنع عن ابتدائه بالأولوية، ولأن الاسترقاق سبيل منفي^٣، وللنبوي المشهور^٤: «الإسلام يعلو ولا يُعلَى عليه»^٥.

ولكن الإنصاف عدم خلوشىء منها عن شيء كما ذكره العلامة الأنصاري في المكاسب^٦، إلا أن استدلال الأصحاب في المقام بها^٧ يكشف عن قرينة على ذلك، فيفهم من المجموع عدم صحة بيعه له {إلا فيما إذا استلزم عتقه كما فيما إذا كان المشتري ممن ينعق عليه أو أقر بمجربته أو اشترط عليه العتق}؛ إذ لا ينافي بيعه منه ما ذكر من دليل المنع؛ لأن مجرد الملكية الغير المستقرة لا يعد سبيلاً ولا علواً.

خلافاً لمن عدّ محض ذلك سبيلاً كما عن حواشي الشهيد حيث قال: «والسبيل فيه ثلاث احتمالات: مجرد الملك، و يترتب عليه عدم استثناء ما عدا صورة الإقرار بالحرية؛ والملك المستقر ولو بالقابلية كمشروط العتق، و يترتب عليه استثناء ما عدا صورة اشتراط العتق؛ والمستقر فعلاً، و يترتب عليه استثناء الجميع»^٨.

وقال العلامة الأنصاري قدس سره بعد نقل ذلك: «خير الأمور أوسطها»^٩.

١. حكاه عنهما الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ٣، ص ٥٨١؛ وانظر: تذكرة الفقهاء، ج ١٠، ص ١٩؛ وغنية النزوع، ص ٢١٠.

٢. كخبر حماد بن عيسى عن أبي عبد الله عليه السلام: «أن أمير المؤمنين عليه السلام أتني بعبد لذبي قد أسلم، فقال: اذهبوا فبيئوه من المشركين واذفقوا ثمنه إلى صاحبه ولا تُقرؤوه عنده». (الكافي، ج ٧، ص ٤٣٢، ح ١٩) وقال في مفتاح الكرامة (ج ١٢، ص ٥٦٢): «احتج عليه في التذكرة [ج ١٠، ص ١٩] بأنه لا يجوز استدامة فلا يجوز ابتداء، فكانه لا خلاف في الاستدامة».

٣. نُفي في قوله تعالى: «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (النساء، ١٤١).

٤. لاحظ: كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٣، ص ٥٨٢.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٤، ح ١١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣٤، ح ٥٧١٩.

٦. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٣، ص ٥٨٢.

٧. منهم السيد ابن زهرة في الغنية (ص ٢١٠)؛ والعلامة في التذكرة (ج ١٠، ص ١٩)؛ لاحظ: مفتاح الكرامة، ج ١٢، ص ٥٦٢.

٨. حكاه عن حواشي الشهيد الشيخ الأنصاري في كتاب المكاسب، ج ٣، ص ٥٩٤-٥٩٥؛ ولا توجد لدينا.

٩. كتاب المكاسب، ج ٣، ص ٥٩٥.

أقول: إنَّ المتيقن من السبيل المنفي؛ إنّما هو الملك المستقرّ فعلاً، وأما محض الملكية القابلة للبقاء والانتفاء فشمول السبيل له مشكوك فيقتصر في تخصيص عمومات صحة البيع على القدر المتيقن ويترتب عليه ما ذكر من استثناء الجميع.

{مسألة} {٤٢٥}: وجوب استبراء الأمة الموطوءة على مشتريها إلا أن يخبر بائعها الثقة باستبرائها أو تكون هي لامراً

{يجب على المشتري استبراء الأمة الموطوءة التي في سرق من تحميص}؛ للنصوص^١، منها: رواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنَّ الذين يشترون الإماء ثمَّ يأتونهنَّ قبل أن يستبرءوهنَّ فأولئك الزناة بأموالهم»^٢ والمراد بالاستبراء في النصوص أن يترك وطئها في مدة، وقدّرت هي بحمضة إن كانت ممن تحميص، وبخمسة وأربعين يوماً إن لم تحمص^٣، وأما ما دون الفرج فلا بأس به. {إلا أن يخبر بائعها الثقة باستبرائها} فإنه لم يجب على المشتري استبرائها {أو تكون هي لامراً} فكذلك؛ للروايات^٤.

هذا في غير الحامل وأما الحامل فاستبرائها بوضع الحمل أو بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام على الخلاف نصاً^٥ وفتوى^٦.

هذا بناءً على تفسير الاستبراء بمجرد ترك الوطي وأما لو فسرت بترك الوطي حتى يعلم حالها فلا استبراء بهذا المعنى لا يتصور في الحامل ضرورة معلومية حالها بدونه، ولذا عدّ في الشرائع^٧ و

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٥٧، الباب ١٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٥٩، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٤٥، ح ٤٥٤٥.

٣. هكذا قدّرت فيما رواه في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٥٩، ح ٦.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٨٩، الباب ٦؛ ص ٩١، الباب ٧.

٥. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٩١، الباب ٨.

٦. مضمّن اختيار الأوّل الشهيد الأوّل في الملمعة الدمشقية (ص ١١١)، ومضمّن اختار الثاني الشهيد الثاني في الروضة (ج ٢، ص ٢٣٦)؛ وانظر: مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٤١٩-٤٢٣.

٧. شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٥٣.

الإرشاد الحامل من موارد سقوطه، فعليه تكون حرمة وطيبها إلى أن تضع أو يمضي أربعة أشهر و
عشراً حكماً آخر غير مرتبط بالاستبراء، فافهم.

[فصل في بيع الثمار^١]

{مسألة} {٤٢٦: عدم جواز بيع ثمرة النخل في أصولها بالتمر إلا العريّة}

{إته لا يجوز بيع ثمرة النخل في أصولها بالتمر} الذي منها؛ لأتحد الثمن والمثمن والمعاملة معه غير جائز إجماعاً، ولكونه هو المتيقن من المزابنة التي نهى عنها. وأما من غيرها فكذلك على المشهور^٢: للنهي عن المزابنة والمحاولة المفسرة أو لاهما في كلمات الأئمة [عليهم السلام]^٣ وأهل العلم من

١. العنوان متأ.

٢. جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٩٢-٩٣؛ وراجع أيضاً: مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٥٠٠-٥٠١.

٣. انظر: مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٥٠٢؛ وجواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٩٣.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ٢٤٠، ح ٥؛ ولم نعثر على خبر آخر يفسرها بذلك، نعم هناك خبر استظهر منه في جواهر الكلام (ج ٢٤، ص ٩٣) تفسير المزابنة بذلك وهو خبر عبد الرحمن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «نهى رسول الله ﷺ عن المحاولة والمزابنة، قلت: وما هو؟ قال: أن يُشترى حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة» حيث قال صاحب الجواهر في ذيله: «الظاهر إرادة اللّف والنشر المشوّش»؛ وانظر: الوسائل، ج ١٨، ص ٢٣٩،

ح ١.

الفقيه^١ و اللغوي^٢ ب«بيع التمر في النخل بالتمر»، و ثانيتهما ب«بيع الزرع بالحنطة»^٣.

و فسرهما في بعض الأخبار بعكس ذلك^٤ و عن المحدثين الكاشاني و البحراني الميل إليه^٥.
ولكن الأمر سهل بعد حرمتها معاً ستمها بما شئت، خلافاً للشيخ في النهاية حيث حكم بجواز ذلك و خصص المنع بما إذا كان الثمن من تمر ذلك النخل^٦ و عن «كامل» ابن البراج^٧ و التذكرة موافقته^٨ و كذا عن أبي الصلاح^٩ و قطب الدين^{١٠}؛ للأصل و العمومات^{١١} و صحيح الحلبي^{١٢} و موقئ الكناني^{١٣} و خبري يعقوب بن شعيب^{١٤}.

وفيه: أن الأصل مقطوع، و العمومات مخصّصة بما مرّ، و صحيح الحلبي محمول على العرية التي تأتي، و موقئ الكناني و خبرا يعقوب ليس فيها دلالة على البيع بل لها محامل قريبة ذكرها

١. لاحظ: مفتاح الكرامة، ج ١٣، ص ٥٠٢-٥٠٣.

٢. انظر: كتاب العين، ج ٧، ص ٣٧٤؛ المحيط في اللغة، ج ٩، ص ٦٦؛ الصحاح، ج ٥، ص ٢١٣؛ الفائق في

غريب الحديث، ج ١، ص ٢٦٠؛ المصباح المنير، ج ٢، ص ٢٥١، وغيرها من كتب اللغة.

٣. انظر: مفتاح الكرامة (ج ١٣، ص ٥٠٦) حيث نسب تفسيرها بذلك إلى «جماعة»؛ و انظر: الصحاح، ج ٤،

ص ١٦٧٢؛ النهاية في غريب الحديث و الأثر، ج ١، ص ٤١٦؛ لسان العرب، ج ١١، ص ١٦٠؛ و تاج العروس، ج ١٤،

ص ١٥٦؛ و من الأخبار الدالة على هذا التفسير ما رواه في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤٠، ح ٥.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٣٩، الباب ١٣، ح ٢ و ٤ و كذا ح ١ إذا كان اللف و النشر في ح مرتباً.

٥. حكاه عنهما في جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٩٣؛ و انظر: الوافي، ج ١٨، ص ٥٤٣-٥٤٤؛ و الحدائق الناضرة،

ج ١٩، ص ٣٥١.

٦. النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٤١٦.

٧. حكاه عن كامله في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٢٠٦؛ و قد فقد كتاب «الكامل في الفقه» و لم يصل إلينا.

٨. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٩٦؛ و انظر: تذكرة الفقهاء، ج ١٠، ص ٣٩٦.

٩. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٢٠٦؛ انظر: الكافي في الفقه، ص ٣٥٦.

١٠. حكاه عنه في كشف الرموز، ج ١، ص ٥٠٧.

١١. كقوله تعالى: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ (البقرة، ٢٧٥)؛ و ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (النساء، ٢٩).

١٢. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٢٣، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ١٧٦-١٧٧، ح ١٠.

١٣. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٢٤، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٩١، ح ٣٣.

١٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٢٣، ح ٢؛ و ص ٢٣١-٢٣٢، ح ١؛ و انظر: الكافي، ج ٥، ص ١٩٣، ح ٢، و هما في

الكافي خبر واحد لا خبران.

في الجواهر' فالترجيح لدليل المنع {إلا العريّة}؛ لما صحّ عن النبي ﷺ [من] الإذن فيها^١ وفي خبر السكوني عن الصادق عليه السلام: «رخص رسول الله ﷺ في العرايا أن تشتري بخبزها تمراً، قال: والعرايا جمع عريّة وهي النخلة التي تكون للرجل في دارٍ آخر فيجوز له بيعها بخبزها تمراً ولا يجوز في غيرها»^٢.

وظاهره أن تكون النخلة للرجل وأما لو كانت للمرأة فلا بُد أن يحكم فيها بالمنع عملاً بالعموم؛ لاحتمال الفرق بينهما بالمناسبة.

{مسألة} {٤٢٧: جواز بيع كل ثمرة رطبة بياسها إلا الرطب بالتمر على قول}

{قيل:} - والقائل ابن زهرة والحليّ وكاشف الرموز على ما حكى^٣ - {إنه يجوز بيع كل ثمرة رطبة بياسها} كالعنب بالزبيب والتين الرطب بالحجاف والخوخ الرطب بالقديد وغيرها؛ للأصل وعموم حليّة البيع والوفاء بالعقود والشروط، ولكن مثلاً بمثل لا متفاضلاً لئلا يستلزم الربا نظراً إلى الاكتفاء بالمساواة وقت الابتاع وإن علم النقصان [بعد الابتاع]، واختاره الشيخ في النهاية^٤ والمبسوط في موضع منه^٥ والخلاف^٦ والمحقق في الشرائع^٧، {إلا} أتهما قالا بالمنع في بيع {الرطب بالتمر}^٨؛ تمسكاً بروايات، منها: صحيحة الحلبيّ أو حسنته عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا يصلح

١. جواهر الكلام، ج ٢٤، ص ٩٧.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤١، الباب ١٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٤١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٤٣، ح ١٩.

٤. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٣٦٧؛ وانظر: غنية النزوع، ص ٢٢٦؛ السرائر، ج ٢، ص ٢٥٩؛ وكشف الرموز، ج ١، ص ٤٩٢-٤٩٤.

٥. النهاية في مجزّد الفقه والفتاوى، ص ٣٧٩.

٦. المبسوط، ج ٢، ص ٩٣.

٧. الخلاف، ج ٣، ص ٦٤.

٨. شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٤٠.

٩. أي الشيخ والمحقق؛ انظر: النهاية، ص ٣٧٧-٣٧٨؛ الخلاف، ج ٣، ص ٦٤؛ المبسوط، ج ٢، ص ٩٠؛ وشرائع الإسلام، ج ٢، ص ٤٠.

التمر اليابس بالرطب من أجل أن التمربابس والرطب رطب فإذا يبس نقص^١ وبمضمونها غيرها^٢. ولكن فيه: أن كلمة «لا يصلح» لا تصلح لإثبات الحرمة وكذا لفظ «كره» في بعضها^٣ {فإنه} ليس بصريح فيها، ومع ذلك معارض بما هو صريح في الجواز كموثق سماعة قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن العنب بالزبيب، قال: لا يصلح إلا مثلاً بمثل، قال: والتمربالرطب مثلاً بمثل^٤». ولذا حكم بالكرهه الشيخ في الاستبصار^٥ وموضع من المبسوط^٦ وصاحب الكفاية^٧ والحدائق^٨. ثم إن مقتضى التعليل بأنه «إذا يبس نقص» شمول الحكم لغير التمربالرطب أيضاً سواء قلنا بأنه {ممنوع تحريماً على} ما هو {المشهور}^٩ أم تنزيهاً كما هو المنصور، ولذا لم يحك الفرق بينهما من غير الشيخ والمحقق، فالأقوى بقاء المنع تحريماً أو تنزيهاً على عموميته من دون أن يخرق بالاستثناء كما اختاره الجبل القريب من الكل.

{مسألة} [٤٢٨: عدم انتقال الثمرة البارزة إلى المشتري عند نقل أصلها إلا في النخلة الغير المؤثرة]

{لا تدخل الثمرة البارزة في نقل أصلها المثمرها}; لعدم دخولها في اسم الأصل من الشجر والنخل. نعم، لو عدّها العرف تابعة له وبنى على دخولها فيه لا يبعد الحكم بدخولها فيه؛ لانصراف العقود إلى المتعارف، وأما لولم يكن متعارفاً في الخارج فلا تدخل فيه بلا شرط الدخول

١. وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٤٨-١٤٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٩٤، ح ٤؛ وفيه: «اليابس يابس» بدل «التمرب يابس»؛ الكافي، ج ٥، ص ١٨٩، ح ١٢.
٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٤٨، الباب ١٤، ح ٢، ٦ و ٧.
٣. وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٤٩، ح ٢.
٤. وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ١٤٩، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٩٧، ح ٢٣.
٥. الاستبصار، ج ٣، ص ٩٣، ذيل ح ٤.
٦. المبسوط، ج ٢، ص ٩٣.
٧. كفاية الأحكام، ج ١، ص ٥٥.
٨. الحدائق الناضرة، ج ١٩، ص ٢٤٦.
٩. كما نسبه في جواهر الكلام (ج ٢٣، ص ٣٦٨)، إلى المشهور بين الأصحاب نقلاً وتحصيلاً.

{إلا في النخلة الغير المؤبّرة، فإنّ ثمرتها تدخل فيها إذا باعها}؛ لمفاهيم النصوص^٢ منها: ما عن أمير المؤمنين عليه السلام في خبر غياث بن إبراهيم عن الصادق عليه السلام: «من باع نخلاً قد أبرف ثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع، قال: قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم»^٣.

ولكن في الجواهر استشكل في شمول النصوص صورة تعارف الدخول بل منعه، وكذا في شمول مفاهيم النصوص صورة تعارف عدم الدخول حملاً لمطلقات النصوص مفهوماً ومنطوقاً على المتعارف^٤، فعليه لا يكون للاستثناء وجه؛ لعدم المغايرة بين الحكمين.

وعلى أيّ حال فالحكم بناءً على المغايرة مختصّ بالنخل فلا يشمل غيره من الأشجار، و بالبيع فلا يشمل غير البيع من النواقل؛ عملاً بالأصل السالم عن المعارض في غير ما ذكر.

١. تأبير النخل: تلقيحه، يقال: نخلة مؤبّرة. (الصحاح، ج ٢، ص ٥٧٤).

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٩٢، الباب ٣٢.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٩٣، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ١٧٧، ح ١٤.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ١٣٧.

[فصل في بعض المسائل المتفرقة للتجارات]^١

{مسألة} [٤٢٩: سقوط الردّ للعب بالتصرّف إلا في الأمة الحامل والشاة المصترّة]

{إنه يسقط الردّ للعب بالتصرّف} في المعيب سواء كان قبل العلم بالمعيب أم بعده بلا خلاف معتدّ به^٢ بل عن شرح الإرشاد للفخر الإجماع عليه^٣ فيسقط الردّ به {إلا أن يكون المبيع أمة} و عيبها حملاً وتصرّفها بالوطني، {فإنه لو وطئها المشتري ثمّ ظهر كونها حاملاً فله الردّ} ولا يكون الوطني مانعاً عنه بخلاف ما لو كان العيب غير الحمل، فإنّه يكون التصرّف مانعاً عن الردّ فيه؛ للنصوص^٤ منها صحيح ابن سنان قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جارية حبلى و لم يعلم بحبلها فوطئها، قال: يردها على الذي ابتاعها منه ويردّ عليه نصف عشريقمتها وقد قال

١. العنوان متا.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٢٣٩؛ كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٥، ص ٢٧٩-٢٨٠.

٣. حكاة عنه في مفتاح الكرامة، ج ١٤، ص ٤٠٤؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٢٣٩؛ وشرح الإرشاد للفخر مخطوط ليس بأيدينا.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٠٢، الباب ٤ أن من اشترى جارية فوطئها ثمّ ظهر بها عيب غير الحبل لم يكن له الردّ بل الأرض.

عليّ عليه السلام: لا تردّ التي ليست مجبلي إذا وطئها صاحبها ويوضع عنه من ثمنها بقدر عيب إن كان فيها^١، وللمسالك في تحرير المسألة هنا كلام مبسوط فراجع^٢: {أو} يكون المبيع {شاة مصرّاة فإته لو حلبها ثم ظهر كونها مصرّاة} - يقال: صرّيت الشاة تصرّية إذا تركت حلبها أياً ما حتّى يجتمع اللبن في ضرعها، والشاة مصرّاة^٣ - {فله الردّ} قال في المسالك: «الأصل في تحريمه مع الإجماع النصّ عن النبيّ صلى الله عليه وآله وهو من طرق العامّة^٤ وليس في أخبارنا تصريح به لكنّه في الجملة موضع وفاق^٥ انتهى».

ولكن استثناء التصرية مبنيّ على كونها من العيوب مع أنّ المحكي عن ظاهر كلام جمع أنّها تدليس^٦ وحكمه التخيير بين الردّ والإمساك بغير أورش، تصرّف بالحلب أو لم يتصرّف، وأما العيب فحكمه قبل التصرّف التخيير بين الردّ والإمساك بالأرّش وبعده ليس إلاّ الإمساك مع الأرّش، فعليه يكون الاستثناء منحصراً بالأوّل.

وكيف كان فالحكم في الشاة قطعيّ، وأما الناقة والبقرة فإن ثبت فيهما إجماع فتلحقان بها وإلاّ فلا.

{مسألة} {٤٣٠}: جواز بيع ما اشتراه ولم يقبضه بعد إلاّ في موارد قيل باستثنائها]

{إذا ابتاع متاعاً ولم يقبضه جاز بيعه} بلا خلاف فيه إجمالاً، وإن وقع الخلاف فيما يكال

١. الكافي، ج ٥، ص ٢١٤، ح ٢؛ وأورد صدر الخبر في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٠٥، ح ١؛ وأورد ذيله في ص ١٠٢، ح ١.
٢. مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٢٨٧-٢٨٩.
٣. الصحاح (للجوهري)، ج ٦، ص ٢٤٠٠.
٤. انظر: سنن ابن ماجه، ج ٣، ص ٣٥٠، ح ٢٢٣٩؛ السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٥، ص ٢٧٣، ح ١٠٢٣٦.
٥. مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٢٩٢.
٦. صرح بذلك في الخلاف، ج ٣، ص ١٠٢؛ والمؤتلف من المختلف (للطبرسي)، ج ١، ص ٤٩٣؛ وشرائع الإسلام، ج ٢، ص ٣١؛ والتحرير، ج ٢، ص ٣٦٧؛ والتنقيح الرائع، ج ٢، ص ٧٩، وغيرها.
٧. قال في جواهر الكلام (ج ٢٣، ص ١٦٤): «من ابتاع متاعاً ولم يقبضه ثم أراد بيعه جاز إن لم يكن مكياً أو موزوناً إجماعاً بقسميه».

أو يوزن أو في الطعام منهما؛ إذ {قيل:} إته جاز بيعه {إلا أن يكون مما يكال أو يوزن} وهذا القول محكي عن ابن أبي عقيل^١، {وقيل:} إلا أن يكون طعاماً} وهذا القول محكي عن الشيخ في المبسوط وابن البرزنجي في المهذب^٢، {وقيل:} يحرم بيعه إلا أن يوليه} وهذا القول محكي عن الإرشاد والتحرير والمسالك^٣، ومنشأ الخلاف اختلاف الأخبار بالنهي والترخيص على سبيل الإطلاق^٤ أو التقييد^٥، والجمع بينها بحمل النهي على الكراهة وحمل الاختلاف على اختلاف مراتب الكراهة {والحكم بالجواز مطلقاً على كراهية مختلفة المراتب أقوى} فيكره في المكيل والموزن ويشتد في الطعام وبالأخص في بيعه مراجعة.

{مسألة} {٤٣١}: حرمة أخذ المسلم ثمن الخمر أو الخنزير إلا من ذمّي باعه من ذمّي متسترّاً أو فيما أسلم بائعه

{ثمن الخمر والخنزير حرام}؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شَرِبَهَا حَرَّمَ ثَمْنَهَا»^٦ وقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمْنَهُ»^٧ وغير ذلك من النصوص^٨ ويدل عليه عدّة مواضع من رواية تحف العقول

١. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٢٨١.
٢. حكاه عن مبسوط الشيخ ومهذب ابن البرزنجي العلامة في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٢٨١؛ وانظر المبسوط، ج ٢، ص ١١٩؛ والمهذب، ج ١، ص ٣٨٥.
٣. حكاه عنها في رياض المسائل، ج ٨، ص ٣٦٥-٣٦٦؛ وانظر: إرشاد الأذهان، ج ١، ص ٣٨٢؛ تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٣٣٨؛ ومسالك الأفهام، ج ٣، ص ٢٤٩.
٤. من الأخبار الناهية عن مطلق بيع ما لم يقبض ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٥٨، ح ٦، ولكن لم نجد خبيراً يرتخصه على الإطلاق صريحاً. ولذا استدّلوا لإثبات الجواز مطلقاً بالأصل والعمومات بعد المناقشة في الأدلة المانعة، كما في أنوار الفقاهة، كتاب البيع (للحسن كاشف الغطاء)، ص ١١٨، حيث قال: «... للأصل وعمومات العقود وإطلاقات أنواعها كتاباً وسنةً ولأخبار المتكثرة الدالة على أنّ البيع بعد الشراء... وفيها ظهور في الجواز قبل القبض».
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٦٥، الباب ١٦.
٦. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٢٣، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٠، ح ٢.
٧. مستطرفات السرائر، ج ٢، ص ٤٤؛ وانظر: مستدرك الوسائل (ج ١٣، ص ٧٣، ح ١٤٧٨٧) نقلاً عن عوالي اللئالي، ج ٢، ص ١١٠، ح ٣٠١.
٨. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٢٣، الباب ٥٥ «باب تحريم بيع الخمر وشراؤها»؛ وص ٢٢٦، الباب ٥٧ «باب

المعروفة^١ فلا يجوز أخذه عن الحق وغيره؛ لأن ذلك مقتضى كونه محزماً، مضافاً إلى التصريح به في مرسله ابن نجران عن الرضا عليه السلام: «عن نصراني أسلم وعنده خمرو خنازير وعليه دين هل يبيع خمرة و خنازيره ويقضي دينه؟ قال: لا»^٢ {الإ} أنه لا خلاف^٣ في أنه {إذا باع شيئاً منهما ذمّي من مثله متسراً فإنه يجوز للمسلم أخذه منه} عوضاً عن حق له في ذمته للأخبار الكثيرة^٤، منها: الصحيحان عن أبي جعفر عليه السلام وأبي عبد الله عليه السلام: «في رجل كان [له] على رجل دراهم فباع خمراً و خنازير وهو ينظر إليهم^٥ فقضاه فقال: لا بأس أما للمقتضي فحلال وأما للبائع فحرام»^٦ حملاً لإطلاق الرجل الثاني على الذمّي، لا لما في خبر منصورين حازم من التصريح بالذمّي^٧ لأنه لا يصلح للتقييد؛ لعدم المنافاة بينهما؛ إذ يمتثل أن يكون الذمّي من حيث كونه فرداً من أفراد الرجل المطلق موضوعاً للحكم لا لخصوصية فيه؛ بل لانصراف الرجل في المقام إلى الذمّي لأجل غلبة مباشرة الذمّي ببيعهما في بلاد الإسلام؛ بل ولولم نقل بالانصراف فلا أقل من الإجمال لعدم الظهور في الإطلاق، فيقتصر في تقييد الإطلاقات الدالة على كون أثمانها سحتاً على القدر المتيقن وهو كون البائع والمشتري ذميين والبيع متسراً، ولا ينافي التستر قوله في الصحيحين: «وهو ينظر إليهم»؛ لإمكان أن يكون نظره إليهم حين تسترهم.

ثمّ أنّه لا تنافي بين جواز الأخذ للمسلم و حرمة الدفع للذمّي كما أشار إليه في الصحيحين، و

-
١. تحريم بيع الخنزير؛ وانظر: أيضاً ج ١٧، ص ٩٢، الباب ٥، ح ١، ٢، ٥-٩ و ٩-١٠.
 ٢. فمن تلك المواضع قوله: «... أو البيع للميتة أو الدم أو لحم الخنزير... أو الخمر» ومنها قوله: «... أو شيء من وجوه النجس فهذا كله حرام ومحرم» (تحف العقول، ص ٣٣٣).
 ٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٢٦-٢٢٧، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٢، ح ١٤.
 ٤. كما ادّعى عدم الخلاف في جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٥٠.
 ٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٣٢، الباب ٦٠؛ ج ١٨، ص ٣٧٠، الباب ٢٨.
 ٦. لا يوجد لفظ «إليهم» في المصادر الحديثية، نعم هو موجود في جواهر الكلام (ج ٢٥، ص ٥١).
 ٧. ما في المتن هو الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام (انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٣٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٢-٢٣١، ح ٩) وقريب منه صحيح سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام (الوسائل، ج ١٨، ص ٣٧٠، ح ١) وكذا صحيح زارة عنه عليه السلام (الوسائل، ج ١٧، ص ٢٣٣، ح ٣).
 ٨. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٢، ح ١٠.

ما في بعض التعبيرات من جواز الدفع للذمي^١ فلعل النظر فيه إلى تكليف الآخذ الذي هو المسلم لا الدافع الذي هو الذمي فكأنه أراد منه جواز الآخذ للمسلم {أو أسلم البائع فإنه يجوز له قبض^٢ أثمانهما}؛ لخبريونس: «عن مجوسي باع خمراً أو خنازير إلى أجل مستى ثم أسلم قبل أن يحل المال قال: له دراهمه»^٣.

{مسألة} [٤٣٢]: اشتراك الشريك في الدين المشترك الذي قبضه الشريك الآخر إلا إذا

أنكر المديون الدين فحلف أحدهما وأخذ حصته وامتنع الآخر من الحلف]

{يشترك الشريك فيما قبضه الشريك الآخر من الدين المشترك} سواء كان الدين متعدداً و

اقتسماه بينهما أو واحداً.

أما الأول فللروايات المعتبرة؛ منها: صحيح سليمان بن خالد قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين كان لهما مال بأيديهما ومنه متفرق عنهما فاقتهما بالسوية ما كان بأيديهما وما كان غائباً عنهما، فهلك نصيب أحدهما مما كان غائباً واستوفى الآخر، عليه أن يرد على صاحبه؟ قال: [نعم] ما يذهب بماله»^٤ و بمضمونه غيره^٥.

وأما الثاني فلأن المال الذي في ذمة المديون مشترك غير مميّز فكل ما يحصل من جهته فهو مشترك بينهما؛ لأن الاستيفاء ليس بقسمة وعلى فرض كونه قسمة يحتاج إلى إذن الشريك فله أن يميز قبضه ويشترك معه، ففي كلتا صورتين يكون ما حصل لهما وما ذهب عليهما {إلا فيما إذا أنكر المديون الدين فحلف أحدهما وأخذ حصته وامتنع الآخر من الحلف فإنه لا يكون

١. لم نجد هذا التعبير أو ما يشبهه في كلماتهم، وأما التعبير الموجود في شرائع الإسلام (ج ٢، ص ٦٣) وتحريم الأحكام (ج ٢، ص ٤٥٨)، وغيرهما من أن «الذمي إذا باع ما لا يصح للمسلم تملكه كالخمر والخنزير جاز دفع الثمن إلى المسلم» فليس ظاهراً في جواز الدفع للذمي بل يحتمل إرادتهم جواز الآخذ للمسلم كما لا يخفى. ٢. في (م٧٣): «أخذ» بدل «قبض».

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٢٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٢، ح ١٣.

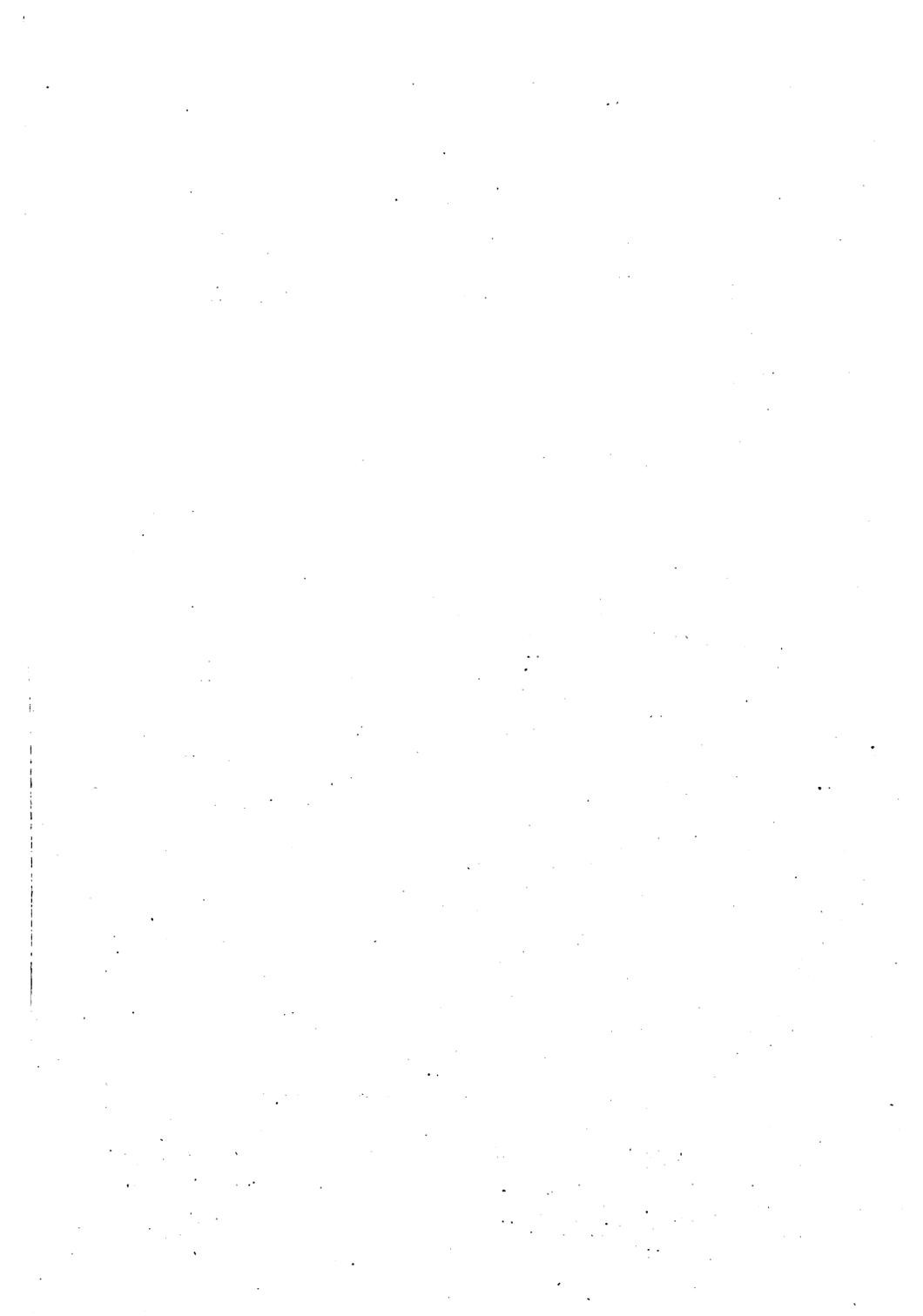
٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٧٠-٣٧١، الباب ٢٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٧، ح ٨.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢، الباب ٦.

شريكاً فيما أخذه؛ لإطلاق أدلة القضاء بالبيّنة واليمين ولأنّ الآخر بتركه لليمين أبطل حجّته وأسقط حقّه في الظاهر وأتّه لو لم يكن كذلك يلزم الضرر على المحالف.

من أراد التفصيل فليراجع إلى الجواهر^١ وجامع الشتات^٢ وملحقات العروة^٣ وغيرها من كتب القضاء^٤.

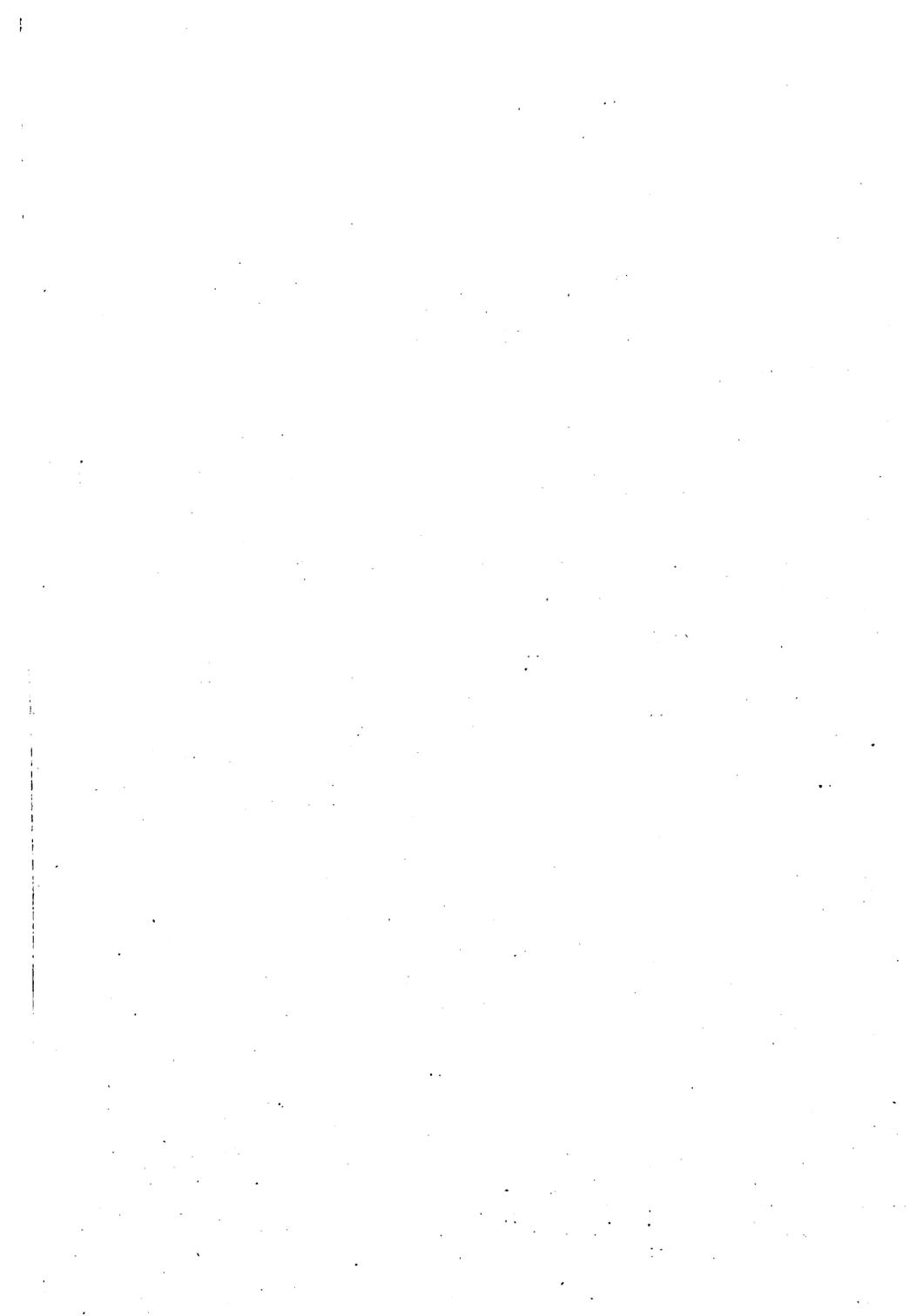
١. جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٥٤.
 ٢. جامع الشتات، ج ٣، ص ٢٣٦، السؤال ١١٨؛ وراجع أيضاً رسائل الميرزا القميّ، ج ٢، ص ٧١٤ و ٧١٦.
 ٣. تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٩٣، المسألة ٧.
 ٤. انظر: مستند الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٦؛ وأنوار الفقاهة - كتاب القضاء (للحسن كاشف الغطاء)، ص ٩١.





[كتاب الدين والقرض]

١. العنوان متا؛ نعم في المستثنيات «مت٧٢-٧٣» عنوانه المؤلف بـ «فصل في الدين».



{مسألة} [٤٣٣]: جواز حبس المديون الممتنع إذا كان واحداً إلا أن يكون أباً للدائن]

{لو امتنع المديون من أداء الدين مع القدرة عليه حبسه الحاكم؛ لقوله عليه السلام: «لبي الواجد يحلّ عقوبته وعرضه»^١ ولما هو المنقول من فعل علي عليه السلام من «أنه كان يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه» كما في خبر عماراً وغيره^٢ فيحبس المديون {إلا أن يكون أباً للدائن}، فإنه لا يحبس؛ لأن الحبس نوع عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد ولقوله عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك»^٣ ولقول الصادق عليه السلام في خبر الحسين بن أبي العلاء: «أفكان رسول الله ﷺ يحبس الأب للابن؟!»^٤ فإنه استفهام إنكاري فيستفاد منه عدم.

ولكن قال العلامة في القواعد: «إته يجوز الحبس في دين الولد»^٥ إلا أنه رده في جامع

-
١. عوالي اللثالي، ج ٤، ص ٧٢، ح ٤٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٣٣-٣٣٤، ح ٤، مع اختلاف يسير؛ قال في مجمع البحرين (ج ١، ص ٣٨١): «اللبي هو المظل».
 ٢. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩١، ح ٣٧؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٤١٦-٤١٧، ذيل ح ١.
 ٣. وهو ما رواه الشيخ الصدوق عن الأصبغ بن نباتة، راجع: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٨، ح ٣٢٥٨.
 ٤. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٢-٢٦٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٣، ح ٨٢.
 ٥. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٤، ح ٨٧؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٥، ح ٨، وفيه «أو كان» بدل «أفكان».
 ٦. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٥٣.

المقاصد في شرحه بقوله: «في رواية الحسين بن أبي العلاء عن الصادق عليه السلام ما يدل على عدم الجواز وإن كان في الحسين قول، لكن ظاهر قوله عليه السلام: "أنت ومالك لأبيك" ومؤكّدات القرآن في حقّ الوالدين^١، مؤيدةً لهذه الرواية، والقول بعدم الجواز لا يخلو من قوة واختاره المصنف في التذكرة^٢، انتهى كلامه.

أقول: ولها مؤيّدات أخرى يأتي في أواخر الكتاب وهو أنّ للأب خصوصيّة في الأحكام السياسيّة يستثنى بها من غالبا، مثلاً لو قتل الأب ولده لم يقتل به^٣، ولو قذفه لم يجلد به^٤، ولو سرق من ماله لم يقطع به^٥ وهذه يستأنس بها على أنّه لو كان مديوناً به لم يجبس لأجله.

{مسألة} [٤٣٤]: حرمة شرط الزيادة في القرض إلا شرط الدراهم الصحاح عوض

المنكسر على قول

لا يجوز في القرض شرط الزيادة {عينية كانت أو وصفية؛ للنصوص^٦، منها: قول أبي جعفر عليه السلام في صحيحة محمد بن محمد بن قيس: «من أقرض رجلاً ورقاً ولا يشترط إلا مثلها فإن جوزي بأجود منها فليقبل، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاع يشترطه من أجل قرض ورقة»^٧ والنبوي: «كل قرض يجزّ منفعة فهو حرام»^٨.

١. منها ما ورد في سورة البقرة: ٨٣؛ والنساء: ٣٦؛ والأنعام: ١٥١؛ والإسراء: ٢٣.

٢. تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٧٧.

٣. جامع المقاصد، ج ٥، ص ٣٠٢.

٤. يأتي في المسألة ٦٣٤.

٥. يأتي في المسألة ٦٢٣.

٦. يأتي في المسألة ٤٢٥.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٩٥، الباب ١٢؛ و ص ٣٥٢، الباب ١٩؛ و ص ٣٦٥، الباب ٢٥.

٨. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٥٧، ح ١١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٣، ح ١١، مع اختلاف يسير لما فيهما.

٩. قال العلامة في التذكرة، (ج ١٣، ص ٢٧): «روى الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه قال: "كل قرض يجزّ منفعة فهو

حرام"؛ انظر: السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٥، ص ٣٥٥؛ وفيه: «كل قرض جزّ منفعة فهو وجه من وجوه الربا؛

العريز شرح الوجيز (المعروف بالشرح الكبير)، ج ٤، ص ٤٣٣، وفيه: «كل قرض جزّ منفعة فهو ربا».

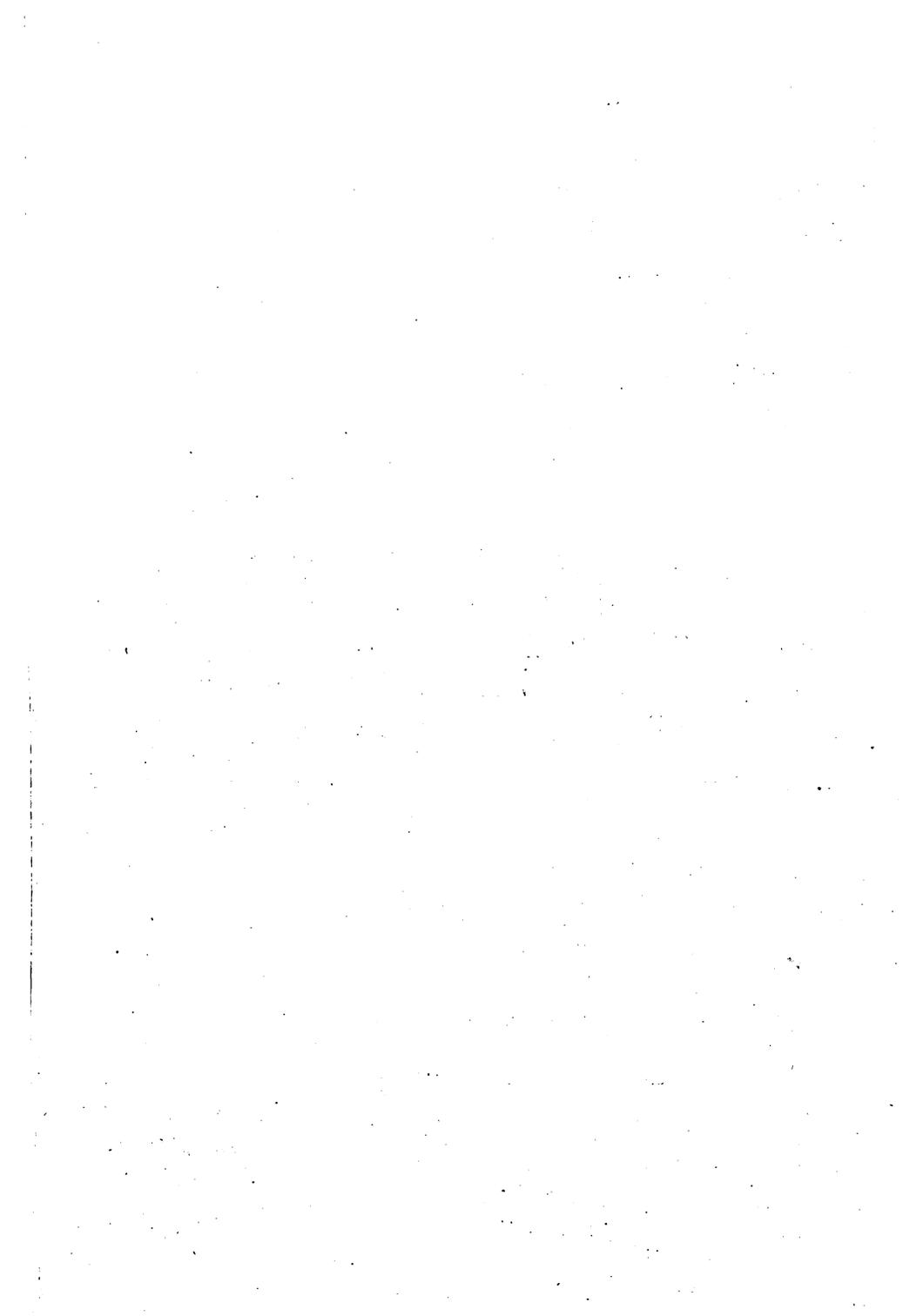
فبالجملة، على حرمة إجماع المسلمين^١ {إلا شرط الدراهم الصحاح عوض المنكسر، فإنه قيل: -} والقائل الشيخ وأبو الصلاح وابنا البرزج وحمزة^٢ - {إنه يجوز؛ لصحيح يعقوب بن شعيب: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلّة ويأخذ منه الدراهم الطازجيّة طيّبةً بها نفسه، قال: فلا بأس»^٣.

وفيه: أن الصحيح لو لم يكن ظاهراً في صورة عدم الشرط فليس ظاهراً في صورة الشرط؛ و لذا ذهب المشهور^٤ إلى كلىة المنع من دون تعقيبها بالاستثناء، وهو متّجه.

{مسألة} [٤٣٥]: عدم جواز الإقراض فيما لا يجوز إسلافه إلا الخبز

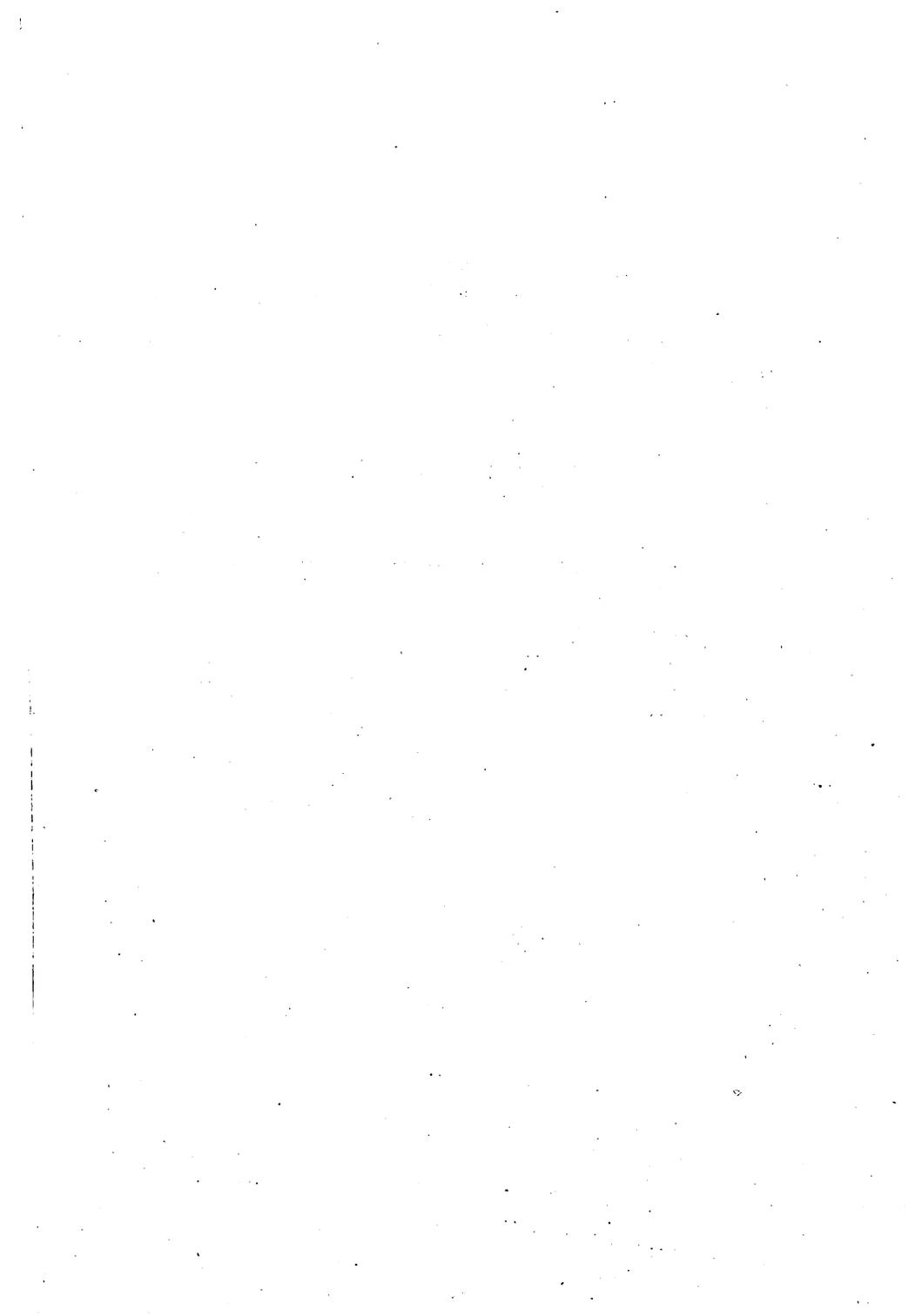
{كلّ ما لا يجوز إسلافه} مما لا يمكن ضبطه بالوصف كالجواهر ونحوها {لا يجوز إقراضه}؛ لأنه يعتبر في القرض أيضاً إمكان ضبطه بالوصف {إلا الخبز فإنه لا يجوز إسلافه}؛ لعدم إمكان ضبطه بالوصف من أجل الاختلاف بالصغر والكبر وكيفية الخبز {و} مع ذلك {يصحّ إقراضه} إجماعاً على ما حكى^٥؛ لخبر الصّباح بن سيابة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّ عبد الله بن أبي يعفور أمرني أن أسألك، قال: إنّنا نستقرض الخبز من الجيران فنردّه أصغر منه أو أكبر، فقال: نحن نستقرض الحوز الستين والسبعين عدداً فيكون فيه الصغيرة والكبيرة، لا بأس»^٦ ويقرب منه خبر إسحاق بن عمار^٧ وغيث^٨.

١. انظر: رياض المسائل، ج ٩، ص ١٥٥-١٥٦؛ مفتاح الكرامة، ج ١٥، ص ١٠٨-١٠٩؛ جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٥.
٢. حكاه عنهم في المختلف، ج ٥، ص ٣٩؛ وانظر: النهاية، ص ٣١٢؛ الكافي في الفقه، ص ٣٣١؛ الوسيلة، ص ٢٧٣؛ ولم نثر عليه فيما بأيدينا من كلمات ابن البرزج.
٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٠١، ح ٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ١٩٢، ح ٥.
٤. انظر: الأنوار اللوامع، ج ١٢، ص ٢٥٨؛ رياض المسائل، ج ٩، ص ١٥٦.
٥. حكى في جواهر الكلام (ج ٢٥، ص ١٦) دعوى الإجماع عليه عن المبسوط؛ انظر: المبسوط، ج ٢، ص ١٦١.
٦. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٨٨، ح ٣٧٠٧؛ و عنوان الراوي فيه «الصباح بن سيابة»؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦١، ح ١، وفيه: «الكبيرة والصغيرة» بدل «الصغيرة والكبيرة».
٧. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٦٢-١٦٣، ح ٢٤.
٨. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٦١، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٢٣٨، ح ٦١.





[كتاب الرهن]



{مسألة} {٤٣٦: عدم جواز رهن المنافع عدا خدمة المدبر على قول}

{إته لا يجوز رهن المنفعة} بالاتفاق إلا لما في الدروس من «عدم إمكان بيعها، ولأنّ المنافع لا بقاء لها فلا ينتفع بها المرتهن»^١؛ - إذ يرد على الأول أنه ليس كلّ ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه بل القاعدة عندهم «كلّ ما جاز بيعه جاز رهنه»^٢؛ بل قد ينكر ذلك أيضاً كما في مجمع البرهان حيث قال: إته «ليس كلّ ما يجوز بيعه يجوز رهنه. نعم، العكس صادق»^٣؛ وعلى الثاني^٤ إته لا ملازمة بين عدم البقاء وعدم الانتفاع؛ إذ للمرتهن أن يستوفي دينه من المنافع شيئاً فشيئاً-؛ بل لعدم إمكان القبض المعتبر فيه على الأقوى ولذا لا يجوز رهنها {إلا خدمة المدبر على قول} محكي عن

-
١. كما ادعى الاتفاق عليه الشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ٤، ص ٢١؛ وراجع أيضاً: رياض المسائل، ج ٩، ص ١٩٢؛ مفتاح الكرامة، ج ١٥، ص ٢٤٠؛ وجواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١١٩.
 ٢. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٣٨٧.
 ٣. ممتن وردت هذه القاعدة في كلامه الشيخ في الخلاف (ج ٣، ص ٢٣٨) والمبسوط (ج ٢، ص ١٩٨) والطبرسي في المؤتلف من المختلف (ج ١، ص ٥٤٨)؛ وقال في الحدائق الناضرة (ج ٢٥، ص ٢٤٩): «قد تقرّر عندهم أنّ ما جاز بيعه جاز رهنه»؛ وحكاها عن «غير واحد» في جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١٢٣.
 ٤. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ١٤٦-١٤٧.
 ٥. أي: ويرد على الثاني.

جماعة^١، ولعلّه من جهة الأخبار الدالة على جواز بيعها^٢ الذي يكون صغرى للقاعدة المشار إليها. وفيه: أنه ممنوع صغرى وكبرى، أما الصغرى فلأنّ المراد من البيع فيها ليس هو بمعناه الحقيقي؛ بل بمعناه المجازي أي الإجارة، وأما الكبرى فلما سمعت من مجمع البرهان من أنه ليس كلّ ما يجوز بيعه يجوز رهنه.

{مسألة} [٤٣٧]: حرمة تصرّف المرتهن في الرهن إلا إذا كان حيواناً أنفق عليه المرتهن على قول]

{لا يجوز للمرتهن أن يتصرّف في الرهن بدون إذن الراهن}; للإجماع المحكي^٣ على أنّ الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرّف في الرهن، بلا خلاف في المسألة {إلا} فيما {إذا كان حيواناً فأنفقه المرتهن، فإنه قيل: إنّه يجوز له الانتفاع به}; لصحيح أبي ولاد، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً [بماله] أنه أن يركبه؟ قال فقال: إن كان يعلفه فله أن يركبه... إلخ»^٤ وخبر السكوني عن جعفر عليه السلام عن أبيه عليه السلام عن أبيه عليه السلام عن علي عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: الظهير يركب إذا كان مرهوناً وعلى الذي يركب نفقته والذره يشرب إذا كان مرهوناً وعلى الذي يشرب نفقته»^٥.

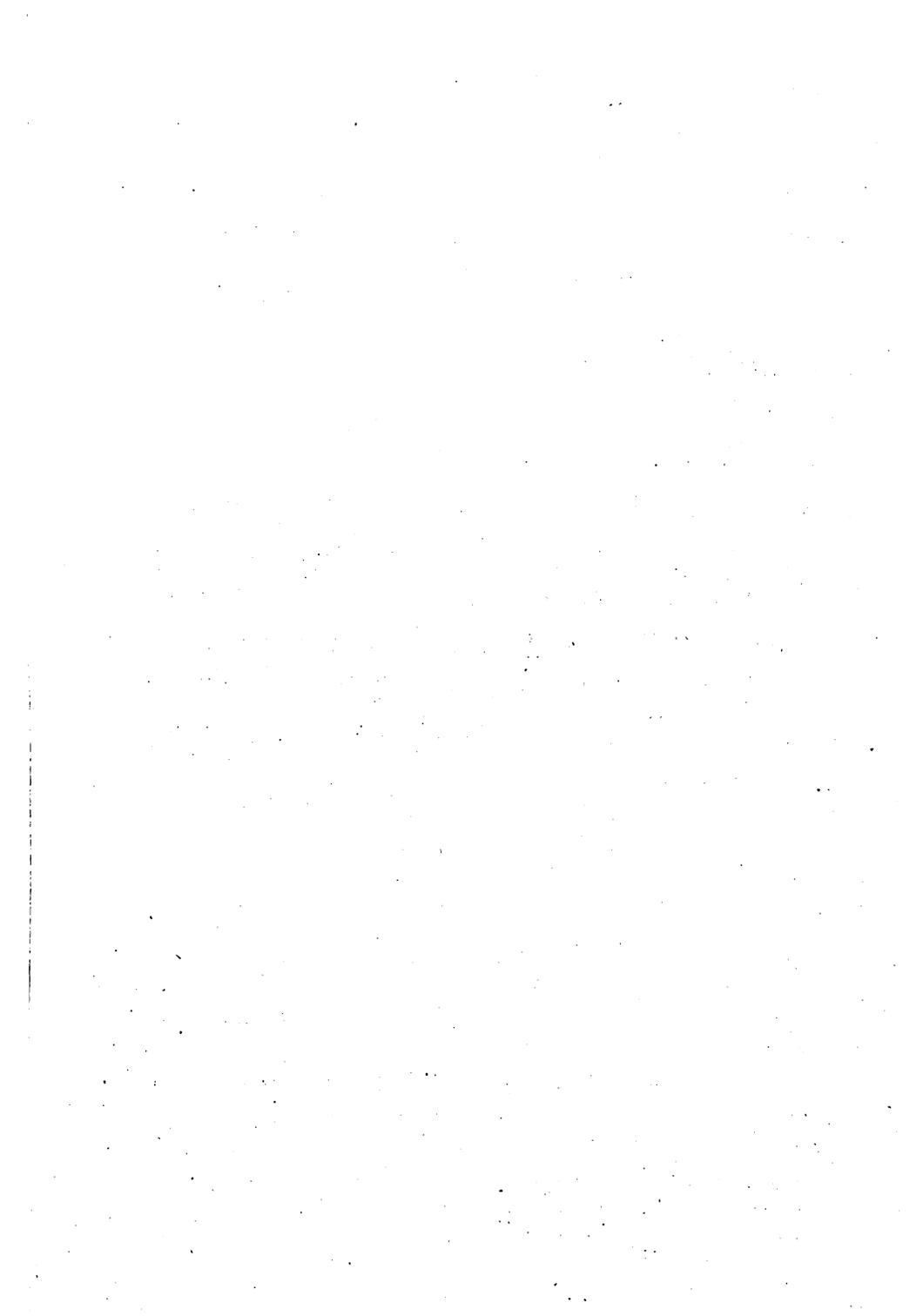
١. حكاها عن «جماعة» في الدروس الشرعية (ج ٣، ص ٣٨٧) حيث قال: «... إلا خدمة المدبر وفاقاً لجماعة»؛ وانظر: مفتاح الكرامة، ج ١٥، ص ٢٤٧-٢٤٨.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ١١٩، الباب ٣.
٣. حكاها في جواهر الكلام (ج ٢٥، ص ١٩٥) عن السرائر والمفاتيح؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ٤٢٥؛ ومفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ١٣٩.
٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٩٧، ح: ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٦، ح ١٦.
٥. الذرّ: اللبّن. (تهذيب اللغة، ج ١٤، ص ٤٤؛ والصحاح، ج ٢، ص ٦٥٥).
٦. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٩٨، ح: ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٧٥-١٧٦، ح ٣٢٢.

وعن الشيخ في النهاية وأبي الصلاح القول به^١ وقواه في الكفاية^٢ واستجوده في الحدائق^٣، ولكن إعراض المشهور^٤ عن الخبرين أورث الوهن فيهما، ولو لا ذلك لكان الأخذ بهما متعيناً؛ لصحة أولهما وعدم المعارض لهما إلا العمومات القابلة للتخصيص.

{مسألة} [٤٣٨]: كراهة التصرف في الرهن ولومع إذن الراهن إلا في زرع الأرض المرهونة فلا كراهة فيه]

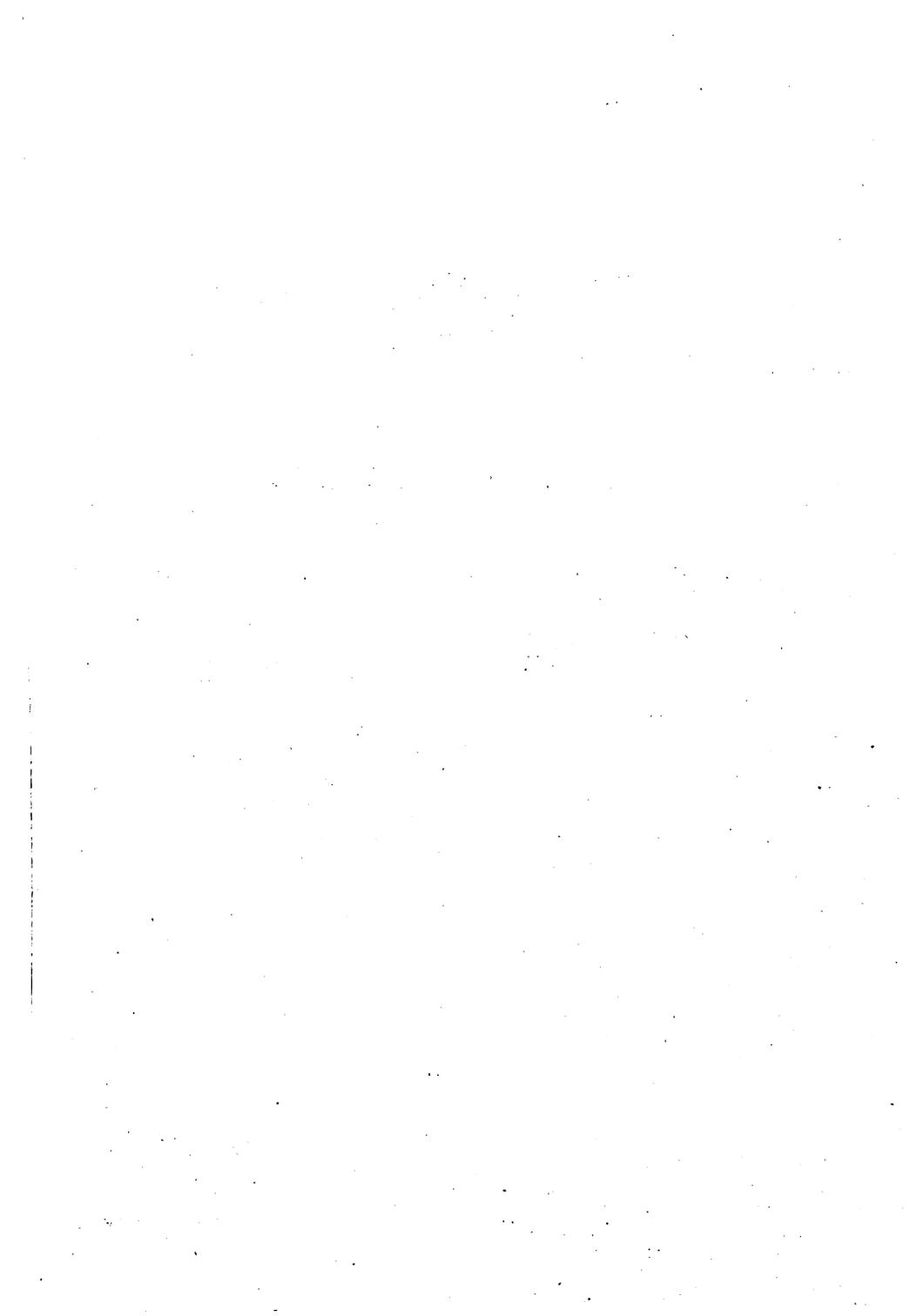
{لوجعل الراهن المرتهن في حل من التصرف في الرهن فيكره له التصرف فيه}؛ لرواية إسحاق بن عمار قال: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الرجل يرهن العبد أو الثوب أو الحلي أو متاع البيت فيقول صاحب المتاع للمرتهن: أنت في حل من لبس هذا الثوب فالبس الثوب وانتفع بالمتاع واستخدم الخادم، قال: هو له حلال إذا أحله وما أحب أن يفعل. قلت: فارتهن داراً لها غلة لمن الغلة؟ قال: لصاحب الدار. قلت: فارتهن أرضاً بيضاء فقال صاحب الأرض: ازرعها لنفسك، فقال: هو حلال ليس هذا مثل هذا، يزرعها لنفسه بماله به^٥ فهو له حلال كما أحله؛ لأنه يزرع بماله ويعمرها^٦، فإتيا تدل على كراهة التصرف {إلا الزرع في الأرض المرهونة}.

١. حكاها عنهما في الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٢٦١؛ وانظر: النهاية، ص ٤٣٥؛ والكافي في الفقه، ص ٣٣٤.
٢. كفاية الأحكام، ج ١، ص ٥٦١.
٣. الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٢٦٢.
٤. انظر: الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٢٦١؛ وجواهر الكلام، ج ٢٥، ص ١٨٥.
٥. في النسخة زيادة لفظ «به» بعد لفظ «بماله»، ولكتنا حذفناه لعدم وجوده في شيء من المصادر وعدم معنى محصل له، والظاهر أنه سهو من قلمه الشريف.
٦. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٩٢-٣٩٣، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٥، ح ١٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٣١٢-٣١٣، ح ٤١١٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٧٣ مع اختلاف لما فيها.





[كتاب الحجر]



{مسألة} ٤٣٩: عدم نفوذ تصرفات الصبي في ماله إلا البالغ عشر سنين في خصوص
العتق والصدقة والوصية

{لا ينفذ تصرف الصغير في ماله} بلا خلاف^١؛ للحجر عليه وسلب عباراته {إلا في العتق و
الصدقة والوصية} على المشهور كما في جامع المقاصد في كتاب الوكالة^٢؛ لرواية زرارة: «{إذا أتى
الغلام {عشر سنين} فإنه يجوز في ماله ما أعتق أو تصدق أو أوصى على حدّ معروف وحقّ فهو
جائز»^٣. والرواية وصّفها [في الجواهر]^٤ في كتاب الوصايا بالصحة مسنداً إلى الباقر عليه السلام^٥ ولكن في

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٦، ص ٤.

٢. جامع المقاصد، كتاب الوكالة، ج ٨، ص ١٨٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢١١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٨، ح ١.

٤. ما بين المعقوفتين من النسخة السابقة للمستنبطات، وقد سقط في هذه النسخة سهواً. ولا يقال: لعلّ
الضمير في «وصفها» يرجع إلى الكركي في جامع المقاصد؛ حيث إنه وصفها بالصحة مسنداً إلى الباقر عليه السلام^٦
في كتاب الوصايا من جامع المقاصد، ج ١٥، ص ٣٤؛ لأنه يقال: هذا الاحتمال وإن كان صحيحاً في فقرة
«وصّفها في كتاب الوصايا بالصحة مسنداً إلى الباقر عليه السلام»، لكنه لا يصح بالنسبة إلى فقرة «في كتاب العتق
توسّل في اعتبارها برواية بعض أصحاب الإجماع لها»؛ إذ ليس في جامع المقاصد كتاب العتق من رأس؛
حيث لم يشرح في جامع المقاصد إلا إلى بحث تفويض البضع من كتاب النكاح من القواعد، وأمّا ما بعده
فلم يشرح فيه.

٥. جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٢٧١.

كتاب العتق توّسل في اعتبارها برواية بعض أصحاب الإجماع لها.

وقال في المسالك: «في طريق الرواية ضعف بموسى بن بكير فإثمه واقفي غير ثقة وابن فضال فإثمه فطحي وإن كان ثقة، مع أنه في باب الوصايا من التهذيب أوقفها على زارة في موضع^١ وأسندها إلى الباقر عليه السلام في آخر^٢ فكيف مع هذه القوادح تصلح لإثبات حكم مخالف لأصول المذهب بل لإجماع المسلمين؟!»، انتهى.

أقول: ما ذكره من القوادح لو تمّ فإنما هو يؤثر في العتق؛ لأنحصار دليل استثنائه في الرواية المذكورة، وأما الصدقة ففيها روايات أخرى موثقة دالة على نفوذها منه^٥ ولذا اختار جماعة صحتها^٦، بل عن الشيخ^٧ وجماعة تسرية الحكم إلى الوقف^٨ نظراً إلى أنه بعض أفراد الصدقة بالمعنى الأعم.

وكذا الوصية؛ إذ فيها أيضاً روايات معتبرة دالة على نفوذها منه^٩؛ بل الأمر فيها أوضح؛ لصحة رواياتها، بل ربما يفتح من ذلك باب النفوذ في العتق أيضاً؛ لأنّ دليل صحة الوصية شامل للوصية بالعتق أيضاً ومن المستبعد أن يصحّ عتقه بالنيابة دون المباشرة.

١. جواهر الكلام، ج ٣٤، ص ١٠٧-١٠٨.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٨١، ح ٤.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٤٨.

٤. مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ٢٨٣-٢٨٤.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢١١، الباب ١٥.

٦. منهم المفيد في المقنعة، ص ٦٦٧-٦٦٨؛ والشيخ في النهاية، ص ٦١١؛ وابن البرزنجي في المهذب، ج ٢،

ص ١١٩؛ ويحيى بن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٤٩٣.

٧. إن الذي صرح بصحة وقف من بلغ عسراً هو الشيخ المفيد في المقنعة، ص ٦٦٧-٦٦٨؛ وأما الشيخ

الطوسي فلم نجد في كتبه التصريح بذلك وإن نُقل ذلك عنه في كتب عديدة كالمهذب البرزنجي، ج ٣،

ص ٥٦؛ والحدائق الناضرة، ج ٢٢، ص ١٨١؛ ومفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٥٤٦.

٨. منهم الشيخ وابن البرزنجي؛ حيث استظهره في مفتاح الكرامة (ج ٢١، ص ٥٤٦) من النهاية للشيخ (انظر:

ص ٦١١) ومهذب ابن البرزنجي (انظر: ج ٢، ص ١١٩)؛ معللاً بأنهما جوّزا صدقة من بلغ عسراً والصدقة عندهما

في معنى الوقف، وحكاها أيضاً ابن فهد الحلبي في المهذب البرزنجي (ج ٣، ص ٥٦) عن أبي الصلاح الحلبي

وابن الجنييد.

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣٦٥، الباب ٤٤.

{مسألة} {٤٤٠}: جواز إنشاء ولي الصغير لكل عقد وإيقاع يجوز لولي المجنون إلا

[الطلاق]

{إته يجوز لولي الصغير من العقود والإيقاعات ما يجوز لولي المجنون}; لا اشتراكهما في المناط جوازاً ومنعاً في جميع ذلك {إلا الطلاق، فإنه يجوز لولي المجنون الطلاق عنه} على المشهور؛ للنصوص الدالة على الجواز في المعتوه^١ الذي فسّر في اللغة بناقص العقل^٢ وفي الخبر بالأحمق^٣ الذاهب العقل^٤. وما في بعض الروايات من منع الولي عنه وترخيص المعتوه في أن يباشره بنفسه^٥ محمول على المرتبة النازلة من العته؛ إذ عته له مراتب مختلفة؛ إذ قد يصير من العته على مرتبة شديدة بحيث يسقط معها عن صلاحية المباشرة بأمره بنفسه فحينئذ يرجع أمره إلى الولي، وقد لا يصل إلى هذه المرتبة منه؛ بل يبقى على المرتبة النازلة فله أن يباشر أمره بنفسه فليس للولي عليه ولاية في هذه المرتبة.

وبالجمله للولي ولاية في الطلاق عنه في الجملة، خلافاً لما حكى عن الشيخ والحلي من منعها منه^٦، أما الأول فلإجماع الذي ادّعاه، وأما الثاني فلأصله الذي أسسه، وفيه: أن الإجماع موهون بمصير المعظم إلى خلافه، والأصل مدفوع بالأدلة التي قامت على حجّية الأخبار الآحاد. فظهر من ذلك صحّة طلاق الولي عن المجنون {دون الصغير} بلا خلاف^٧؛ للأصل وللحصر المستفاد من النبوي المقبول: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^٨ السالم عمّا ورد في المجنون من

١. انظر: مسالك الأفهام، ج ٩، ص ١١-١٢؛ وجواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٦.

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٨٤، الباب ٣٥.

٣. كما فسّره بذلك الجوهر في الصحاح، ج ٦، ص ٢٢٣٩.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٨٢-٨٣، ح ٥، ٨.

٥. وهو ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٨٣، ح ٨.

٦. حكاه عنهما في مختلف الشريعة، ج ٧، ص ٣٣١؛ وانظر: الخلاف، ج ٤، ص ٤٤٢؛ والسرائر، ج ٢، ص ٦٧٣.

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٥.

٨. مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٣٠٦، ح ١٨٣٢٩؛ السرائر، ج ٢، ص ٦٠٠ و٦٧٣.

التخصيص^١، مضافاً إلى الدليل الخاص المانع عن طلاق الأب^٢.

{مسألة} ٤٤١: عدم جواز اقتراض الولي المعسر من مال الصغير إلا الأب والجدة على
[إشكال]

{لا يجوز للولي المعسر الاقتراض من مال الصغير} الذي يوئى عليه؛ للنهي عن التصرف في مال اليتيم إلا إذا كان فيه مصلحة لليتيم^٣ ولا ريب أن نقل المعسر مال اليتيم إلى ذمته خلاف المصلحة؛ لكونه في معرض التلف؛ مضافاً إلى ما [في] الأخبار الكثيرة من اعتبار الملاءة فيمن يقترض مال الصغير^٤ {إلا} أن موردها غير الأب والجدة ولذا قال شيخ مشايخنا الأنصاري في كتاب الزكاة: «حكي عن المتأخرين كافة^٥، بل عن الأصحاب كافة في الحدائق^٦ وعن مجمع الفائدة^٧ استثناء {الأب والجدة} عن ذلك فجوزوا لهما الاقتراض مع الإعسار ولعله لما ورد في حق الوالد بالنسبة إلى ولده ما ورد، حتى قال عليه السلام لرجل: "أنت ومالك لأبيك"^٨ وقال الصادق عليه السلام في رواية محمد بن مسلم: "إن الوالد يأخذ من مال ولده ما شاء"^٩... إلى آخر ما ذكره"^{١٠} إلا أنه استشكل في ذلك وقال: «إن ظاهر هذه الأخبار غير مراد إجماعاً فيحمل {على} جواز أخذ النفقة

١. تقدير العبارة هكذا: النبوي السالم بالنسبة إلى الصغير عن التخصيص، فهو مخصص بما ورد في المجنون فحسب.

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٨٥، الباب ٣٣.

٣. مثل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ (الأنعام، ١٥٢؛ الإسراء، ٣٤)؛ وما في وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٤٤، الباب ٧٥؛ و ص ٢٤٨، الباب ٧١.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٥٧، الباب ٧٥؛ ص ٢٥٨، الباب ٧٦.

٥. حكاها عن «المتأخرين» في مدارك الأحكام، ج ٥، ص ١٩؛ وذخيرة المعاد، ج ٢، ص ٤٢٢؛ و مرآة العقول، ج ١٦، ص ٧٣.

٦. الحدائق الناضرة، ج ١٢، ص ٢٥.

٧. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٤، ص ١٣.

٨. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٤٣، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٣، ح ٨٣.

٩. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٤٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٣، ح ٨٢.

١٠. كتاب الزكاة (للشيخ الأنصاري)، ص ٢٦.

من مال ولده صغيراً كان أو كبيراً إذا لم ينفق الكبير عليه.»^١ انتهى ما أردنا نقله.

أقول: هذا الجمع وإن كان له شاهد في بعض الأخبار^٢ إلا أن في بعضها الآخر ما ينافيه^٣، و الأولى حمل هذه الأخبار المرخصة بهذه الوسعة على التقيّة كما في الحدائق^٤ وقد ذكرنا المسألة مبسوطاً في كتابنا إيضاح الأحوال^٥ إلا أن مع ذهاب الأصحاب كافة إلى الاستثناء لا يخلو المسألة من {إشكال} هنا.

{مسألة} {٤٤٢: عدم جواز تصرفات العبد بدون إذن مولاه إلا الطلاق إذا لم يكن هو وامرأته مملوكين لمولى واحد}

{إن المملوك ممنوع من جميع التصرفات بدون إذن المولى} في نفسه وماله ولو قلنا بكونه مالكا؛ إذ الأخبار في مالكيّة العبد^٦ وعدها^٧ مختلفة، فقتضى الجمع بينها حمل ما دلّ على عدم ملكه على عدم كونه مستقلاً في التصرف؛ وما في مجمع البرهان من قوله: «والحكم غير واضح فيما يملكه على تقدير القول بأنه مالك»^٨ فعمله مبني على ترجيح أخبار الملك وطرح ما يخالفها رأساً وإلا فلوبني على الجمع بما ذكر، يكون واضحاً؛ إذ مقتضاه عدم استقلاله في التصرف في ماله.

١. كتاب الزكاة (للشيخ الأنصاري)، ص ٢٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٣، ح ٣.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٢، الباب ٧٨، ح ١، ٤، ٥، ٧، ٩، و١٠.

٤. الحدائق الناضرة، ج ١٤، ص ١١٥.

٥. كتاب إيضاح الأحوال، الحالة الثانية عشر: «كونه مالاً للولد» ص ١٢٦-١٣٧.

٦. مثل ما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٢٥٥، الباب ٩؛ و ص ٢٧٢، ح ١؛ و ج ٢٥، ص ٢٩٦، ح ١.

٧. مثل ما في وسائل الشيعة (ج ١٩، ص ٤١١) من «أنّ العبد لا وصيّة له إنّما ماله لمواليه»؛ وما رواه الطبرسي في مشكاة الأنوار (ص ٣٢٢) من أنّ «العبيد لا يكون لهم ملك»؛ وما في مستدرک الوسائل (ج ١٣، ص ٣٧١) من أنّ «العبد لا يملك شيئاً إلا ما ملكه مولاه ولا يجوز أن يعتق ولا أن يتصدّق ولا يهب مئاً في يديه».

٨. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ٢١٣.

وأما المنع من تصرفاته الأخرق فلاية^١ والأخبار؛ منها: قول الصادق عليه السلام في خبر عبد الله بن سنان: «لا يجوز للعبد تحريرو ولا تزويج ولا إعتاق»^٢، {الآ} أنهم استثنوا من ذلك {الطلاق} و قالوا: إنه بيده دون مولاه^٣، تمسكاً بالنبوي: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^٤، {فإنه} يدل على أنه {بيده} وأن أمره منحصر فيه {الآ} أنهم استثنوا من هذا المستثنى صورة واحدة وهي {أن يكون هو وامرأته ملكاً لمولى واحد، فإن طلاقه بيد مولاه دونه}؛ لروايات^٥ منها: ما عن [أبي] الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «إذا كان العبد وامرأته لرجل واحد فإن المولى يأخذها إذا شاء وإذا شاء ردها وقال: لا يجوز طلاق العبد إذا كان هو وامرأته لرجل واحد إلا أن يكون العبد لرجل والمرأة لرجل وتزوجها بإذن مولاه وإذن مولاه فإن طلق وهو بهذه المنزلة فإن طلاقه جائز»^٦، وما في خبر زرارة من منع العبد من الطلاق وإيكال أمره إلى المولى^٧ محمول على كون المرأة أمة لمولاه كما يأتي في باب الطلاق^٨.

{مسألة} {٤٤٣}: وجوب صرف أموال المفلس في دينه إلا ما يحتاج إليه من الدارو

غيرها]

{إنه تُصْرَفُ أموال المفلس في دينه}؛ لوجوب أداء الدين المتوقف على ذلك، فيجب بيعها {الآ} داره التي يسكنها مع عدم كونها زائدة عن {قدر حاجته} وخادمه الذي يخدمه مع كونه محتاجاً إليه؛ لقول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي أو حسنه: «لا تباع الدار ولا الحارية في الدين؛

١. «صَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ» (النحل، ٧٥).

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٤١٣، الباب ٤؛ وج ٢٠، ص ٢٩٦، الباب ١٧.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٢٩٦، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٧٧، ح ١.

٤. انظر: مجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ٢١٣.

٥. مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٣٠٦، ح ١٨٣٢٩؛ السرائر، ج ٢، ص ٦٠٠ و ٦٧٣.

٦. انظر: الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٢٨٨؛ وجواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٧٨-٢٨٠.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٤٩، الباب ٤٥؛ وج ٢٢، ص ٩٨، الباب ٤٣.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٩٨-٩٩، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٦٨، ح ١.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٠١-١٠٢، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٤١، ح ٤٨٦٠.

١٠. يأتي في مسألة ٥٠٦: «الطلاق بيد الزوج... إلا إذا كان عبداً وزوجته أمة لمولاه، فإن طلاقه بيد مولاه».

لأنه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه»^١، وفي صحيحة ذريح المحاربي: «لا يخرج الرجل من مسقط رأسه بالدين»^٢.

ويقرب منها غيرها من الأخبار^٣ بعد تقييد إطلاقها بما يستفاد من بعض الأخبار^٤ من الاقتصار في الاستثناء على قدر الحاجة {من الدار وغيرها} كقوله عليه السلام في موثقة مسعدة بن صدقة: «إن كان في داره ما يقضي به دينه ويفضل منها ما يكفيه وعياله فليبع الدار وإلا فلا.»^٥ مضافاً إلى أصالة لزوم الوفاء مع التمكّن الذي يجب الاقتصار في الخروج عنه على القدر المتيقّن وهو مقدار الحاجة من حيث الاضطرار لا الشرف.

نعم، لو استلزم ذلك العسر والهرج مما يشقّ تحمّله على النفوس العزيزة فيجب حينئذ رعاية حاله من حيث الشرف أيضاً، ولعلّه لذا قيل باستثناء الفرس والثياب ونحوها^٦ مع أنه ليس في الأخبار ما يدلّ على استثناء غير الدار والمخادم والكفن.

١. الكافي، ج ٥، ص ٩٦، ح ٣؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٣٩-٣٤٠، ح ١.

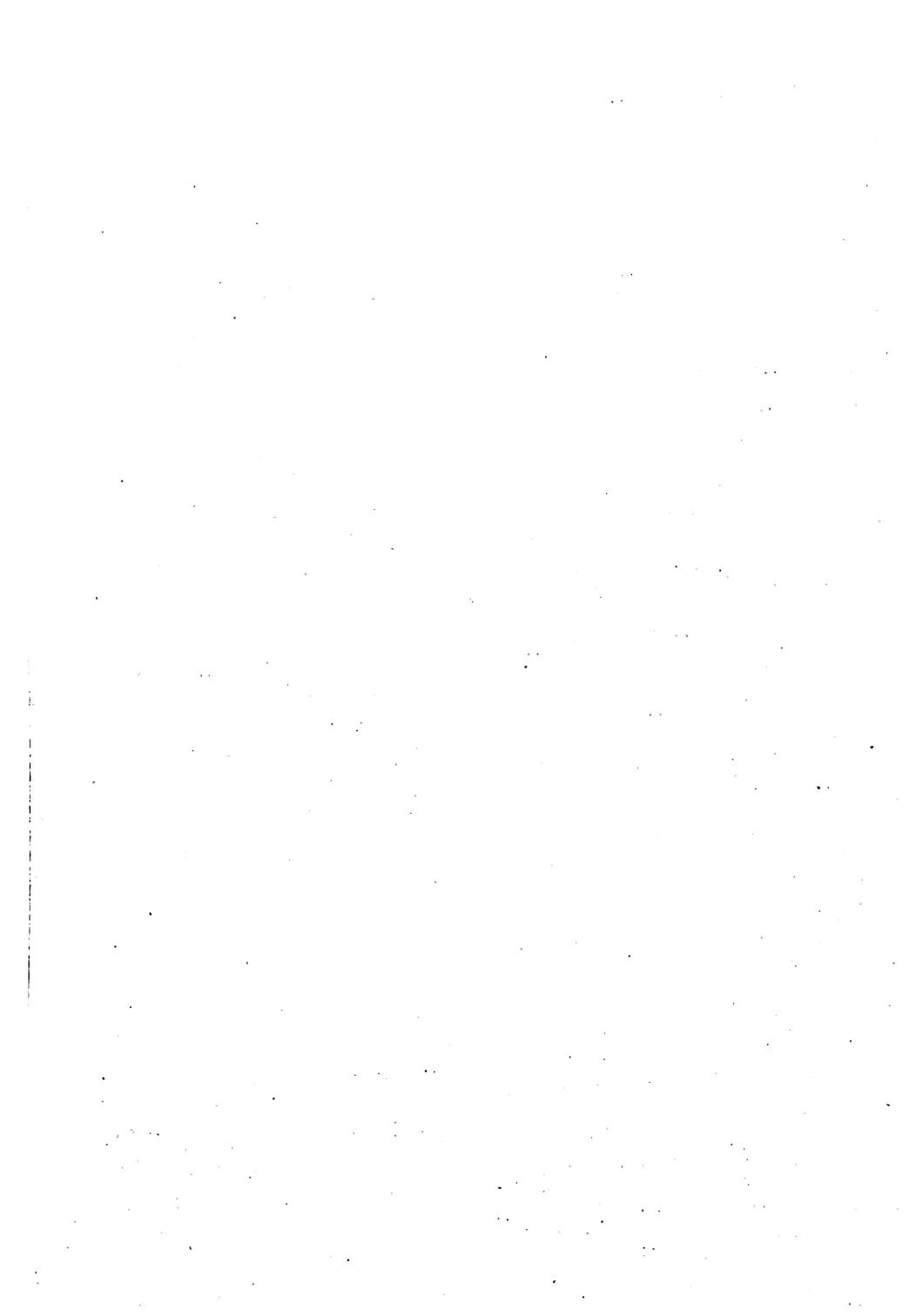
٢. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٤٣، ح ٨؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٦-٧، ح ٣.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٣٩، الباب ١١، ح ٢-٤.

٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٤٢، ح ٦، مضافاً إلى ما ذكره في المتن.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٤٢-٣٤٣، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩٨، ح ٦٥.

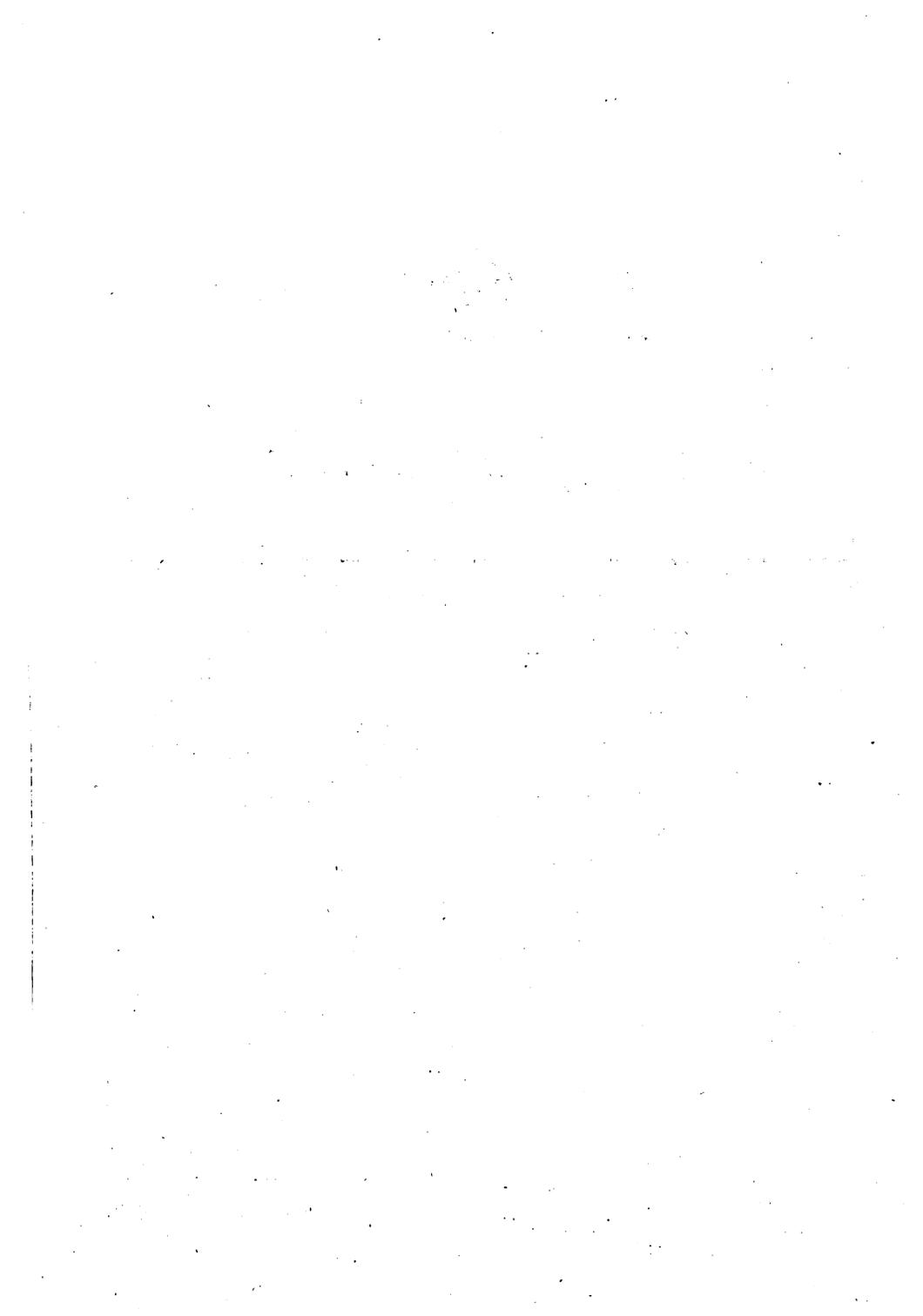
٦. راجع: مفتاح الكرامة، ج ١٥، ص ٢٩-٣٠.





[كتاب الضمان]

١. هذا العنوان مأخوذ من «مث. رق».



{مسألة} [٤٤٤: عدم صحّة الضمان في الأعيان إلا الثمن للمشتري والعين في

العارية]

{إنه لا يصحّ ضمان الأعيان} كالمغصوب والمقبوض بالعقد الفاسد ونحوهما؛ لأنّ الضمان عندنا نقل ما في الذمة^١ والأعيان لا تكون في الذمة، ولوقيل بكونها في الذمة باعتبار وجوب الردّ الذي لا ريب في تعلقه بالذمة، ففيه: أنه لا ينطبق إلا على مذهب العامة القائلين بأنّ الضمان ضمّ ذمة إلى ذمة^٢؛ إذ الغاصب مكلف بالردّ فع الضمان يضمّ ذمة الضامن إلى ذمة الغاصب.

خلافاً لجماعة^٣ منهم سيّد عصرنا في العروة^٤ حيث قوى جوازه تمسكاً بقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الزعيم

١. إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ٨٥؛ الحدائق الناضرة، ج ٢١، ص ١٥؛ جواهر الكلام، ج ٢٦، ص ١١٣.

٢. انظر: الشرح الكبير على متن المقنع، ج ٥، ص ٧٥؛ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج ٦، ص ١٥؛ الوسيط، ج ٣، ص ٢٤٧؛ شرح سنن النسائي (للإثيوبي)، ج ٣٥، ص ٣٠٢، ٣٠٤؛ والفقهاء على المذاهب الأربعة، ج ٣، ص ١٩٥؛ ولا يخفى أنّهم اعتبروا بالكفالة^١ لكن مرادهم منها الضمان كما يظهر ذلك بملاحظة ما في كتاب الفقهاء على المذاهب الأربعة.

٣. كالشيخ في المبسوط، ج ٢، ص ٣٢٦؛ والمحقق في الشرائع، ج ٢، ص ٩٥؛ والعلامة في الإرشاد، ج ١، ص ٤٠١؛ وتلخيص المرام، ص ١١٦؛ والصيمري في غاية المرام، ج ٢، ص ٢٠٢؛ راجع: مفتاح الكرامة، ج ١٦، ص ٤١٥.

٤. العروة الوثقى (للسيّد البيهقي)، ج ٢، ص ٧٧٦.

غارم»^١ و العمومات العامة مثل قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٢ وإن لم يكن من الضمان المصطلح. وفيه: أن العمومات منزلة على العقود المضاة من الشرع، والضمان الغير المصطلح لم يعلم كونه مضمي من الشرع فلا يشملها العمومات^٣ ولذا لا يصح {إلا} في صورتين؛ الأولى: {ضمان درك الثمن للمشتري} إذا ظهر كون المبيع مستحقاً للغير أو كون البيع باطلاً لفقد شرط من شروطه، فإنه لا خلاف في أنه صحيح للإجماع^٤ وعمل المسلمين عليه في جميع الأعصار، مع أنه مقتضى الضرورة أيضاً؛ لمسيس الحاجة إليه في معاملة من لا يعرفه البائع. {و} الثانية: {ضمان العين في العارية}؛ للنص على صحته^٥.

١. مستدرک الوسائل، ج ١٣، ص ٣٩٣، ح ١٥٦٩٨؛ عوالي اللئالي، ج ١، ص ٢٢٣، ح ١٠٢.

٢. المائدة، ١.

٣. يمكن أن يقال: إنه مع كونه عَمَم البلوى و [مع] مسيس الحاجة [إليه] و كونه أمراً جارياً قديماً يكون عدم منع الشارع عنه إمضاء، فتأمل (المؤلف رحمته). و عَمَم البلوى هو عام البلوى؛ قال في جمهرة اللغة (ج ١، ص ١٥٧): «كل شيء كثر واجتمع فهو عَمَم وعَمَم».

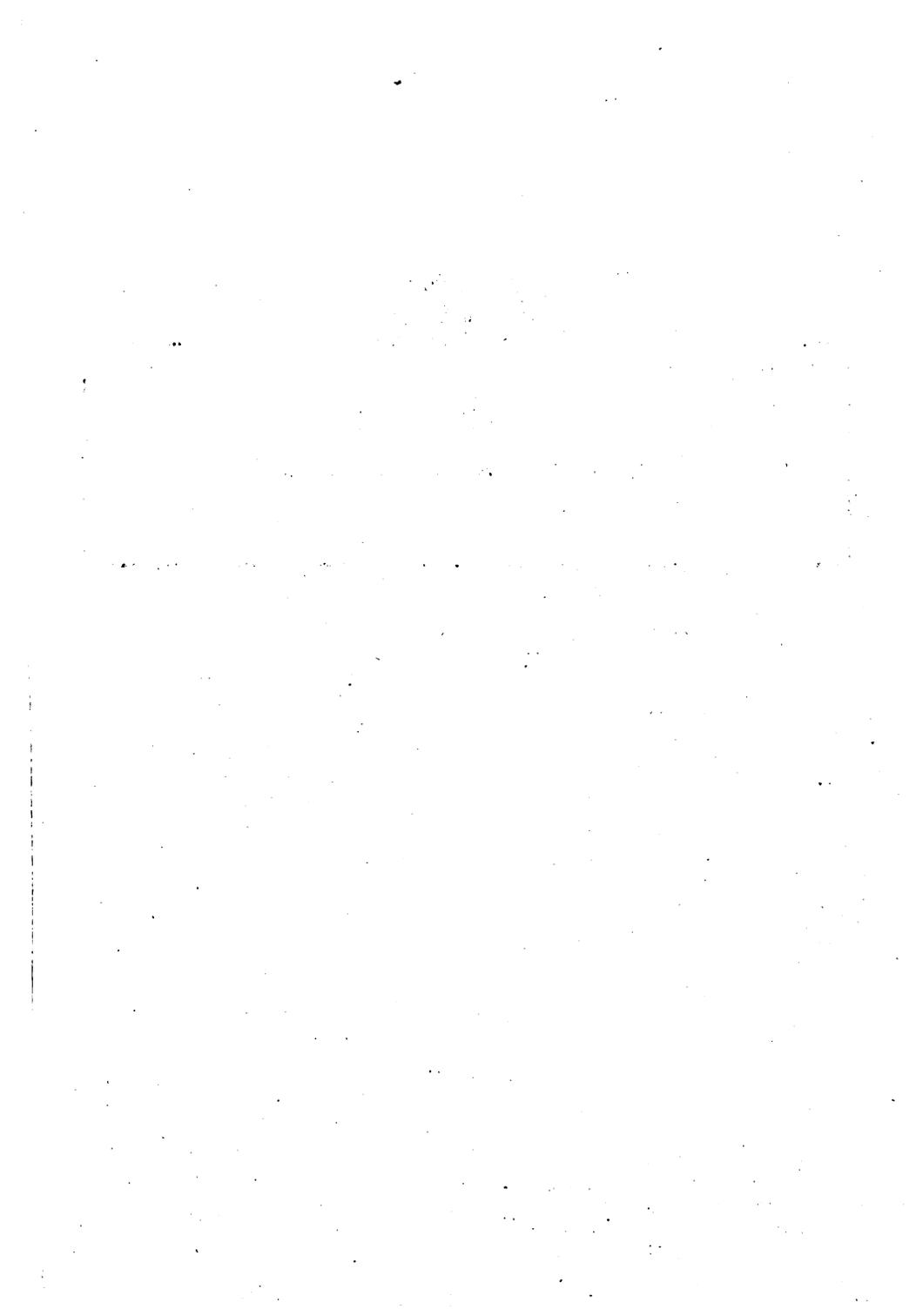
٤. انظر: الحدائق الناضرة، ج ٢١، ص ٣٦؛ ومفتاح الكرامة، ج ١٦، ص ٤١٥-٤١٦.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩١، الباب ١، ج ١، ص ٤ و ٥.



[كتاب الوديعه]

١. هذا العنوان أضفناه من «م٢٢-٧٣» و«م٢.رق».



حولاً فإن أصاب صاحبها ردّها عليه وإلا تصدّق بها... الخ»^١ فهي عنده أمانة شرعية لا يجوز ردّها على غير صاحبها {إلا أن تكون ممزوجة بمال الغاصب بما لم يتميّز} فيجب ردّها عليه^٢ على ما نسب إلى الأصحاب؛ بل عن الغنية والسرائر الإجماع عليه^٣؛ تقديماً لاحترام المال المعلوم مالكة على غيره الذي لا يمكنه معرفته، وإن كان الأوفق بالقواعد على ما في المسالك وغيره ردّها إلى الحاكم لقسّمها^٤؛ بل لولا خوف الإجماع لكان القول به متعيناً ولكن ذهب الأصحاب إلى خلافه يكشف عن وجود دليل عندهم على ذلك ولذا يُقتنى أثرهم، والله العالم.

{مسألة} [٤٤٦]: جواز الاقتصاص من مال المديون بشرائطه إلا أن يكون وديعة عنده على قول]

{يجوز الاقتصاص من مال المديون بشرائطه} المقررة في بابه^٥؛ للنصوص الدالة على الرخصة في ذلك^٦ {إلا أن يكون وديعة عنده، فإنه لا يجوز على قول} محكي عن النهاية والكيدري والقاضي^٧ واختاره الشيخ في الخلاف في كتاب دعاوي والبيّنات^٨؛ لعمومات وجوب ردّ الأمانات على صاحبها^٩، وخصوص الأخبار الناهية عن الاقتصاص من الوديعة كروايات معاوية

١. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٨٥-١٨١، ح ٧؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٦٣-٤٦٤، ح ١.

٢. قد جعلت عبارة «فيجب ردّها عليه» في «مث ٧٣» و«مث ٨٣» جزءً من المتن.

٣. حكاة عنهما في جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ١٢٧؛ وانظر: غنية النزوع، ص ٢٨٤؛ والسرائر، ج ٢، ص ٤٣٦.

٤. مسالك الأفهام، ج ٥، ص ١٥٥؛ رياض المسائل، ج ٩، ص ٤٣٢-٤٣٣؛ وانظر: مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٣٤٣-٣٤٤.

٥. لاحظ: تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٢٠٨.

٦. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٧٢، الباب ٨٣، ح ٢، ٤-٦، ٨-١٠ و١٣.

٧. وردت حكايته عنهم في جواهر الكلام، ج ٤٥، ص ٣٩٣؛ وانظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٣٠٧؛ إصباح

الشريعة، ص ٣٠٨-٣٠٩، والمهذب (لابن البراج)، ج ١، ص ٣٤٨.

٨. الخلاف، ج ٦، ص ٣٥٥.

٩. كقوله تعالى: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا» (النساء، ٥٨)؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٧١،

الباب ٢.

بن عمارة وفضل بن يسار^٢ وسليمان بن خالد^٣، ولكن تعارضها عمومات أدلة جواز الاقتصاص وخصوص خبري البقباق^٤ وعلي بن سليمان^٥.

ويجمع بينهما بمحمل أخبار النبي على الكراهة كما عليه أكثر المتأخرين^٦ فعليه يبقى الحكم على كليته من دون ورود الاستثناء عليه، إلا أن يراد من الجواز الإباحة بالمعنى الأخص فيصح الاستثناء منه التفاتاً إلى الكراهة في المستثنى.

{مسألة} {٤٤٧}: وجوب ردّ الوديعة إلى ورثة المودع بعد موته أو إعلامهم بالحال إلا مع العلم باستقرار الحجّ عليه و عدم إتيانهم بالحجّ عنه]

{إذا مات المودع يجب ردّ الوديعة إلى ورثته أو إعلامهم بالحال}; لانتقال المال بموته إليهم فصارت الأمانة المالكية شرعيةً فحكمها الردّ أو الإعلام بالحال {إلا إذا علم الودعي باستقرار الحجّ على المودع فإنه يجب تحصيل الحجّ بها إذا علم بأن الوارث لا يؤديه^٧}; لصحيح بريد العجلي عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن رجل استودعني مالاً فهلك وليس لولده علم بشيء ولم يحجّ حجة الإسلام، قال: حجّ عنه وما فضل فأعظهم»^٨.

وهو وإن كان مطلقاً ظاهراً ولكنّه ضعيف، فقتضى الاقتصاص في خلاف الأصل على

١. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٥-٢٧٦، ح ١١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٨٦، ح ٣٦٩٧.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٣، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ١٠٢.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٤، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ١٠١.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٢-٢٧٣، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ١٠٥.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٥، ح ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ١٠٦.

٦. كما نسبه إليهم في جواهر الكلام، ج ٤٥، ص ٣٩١.

٧. الموجود في النسخة و «مت ٧٣» و «مت ٨٣»: «لا يؤذّه»، و صحّحناه بما في المتن. وقد وردت في «مت.رق» بدل عبارة «فإنّه يجب تحصيل الحجّ بها إذا علم بأن الوارث لا يؤذّه»: ما هذا لفظه: «فإنّه يجب تحصيل الحجّ بها عنه مع الوفاء به»، وأما عبارة المسألة في «مت ٧٢-٧٣» فكما يلي: «إذا مات المودع يجب ردّ الوديعة إلى ورثته إلا إذا علم المستودع بشغل ذمّة المودع بحجة الإسلام وأنّ الوارث لا يقومون بتحصيلها عنه فإنه يجب عليه تحصيلها بالمال الذي عنده مع الوفاء به».

٨. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ١٨٣، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٣٠٦، ح ٦.

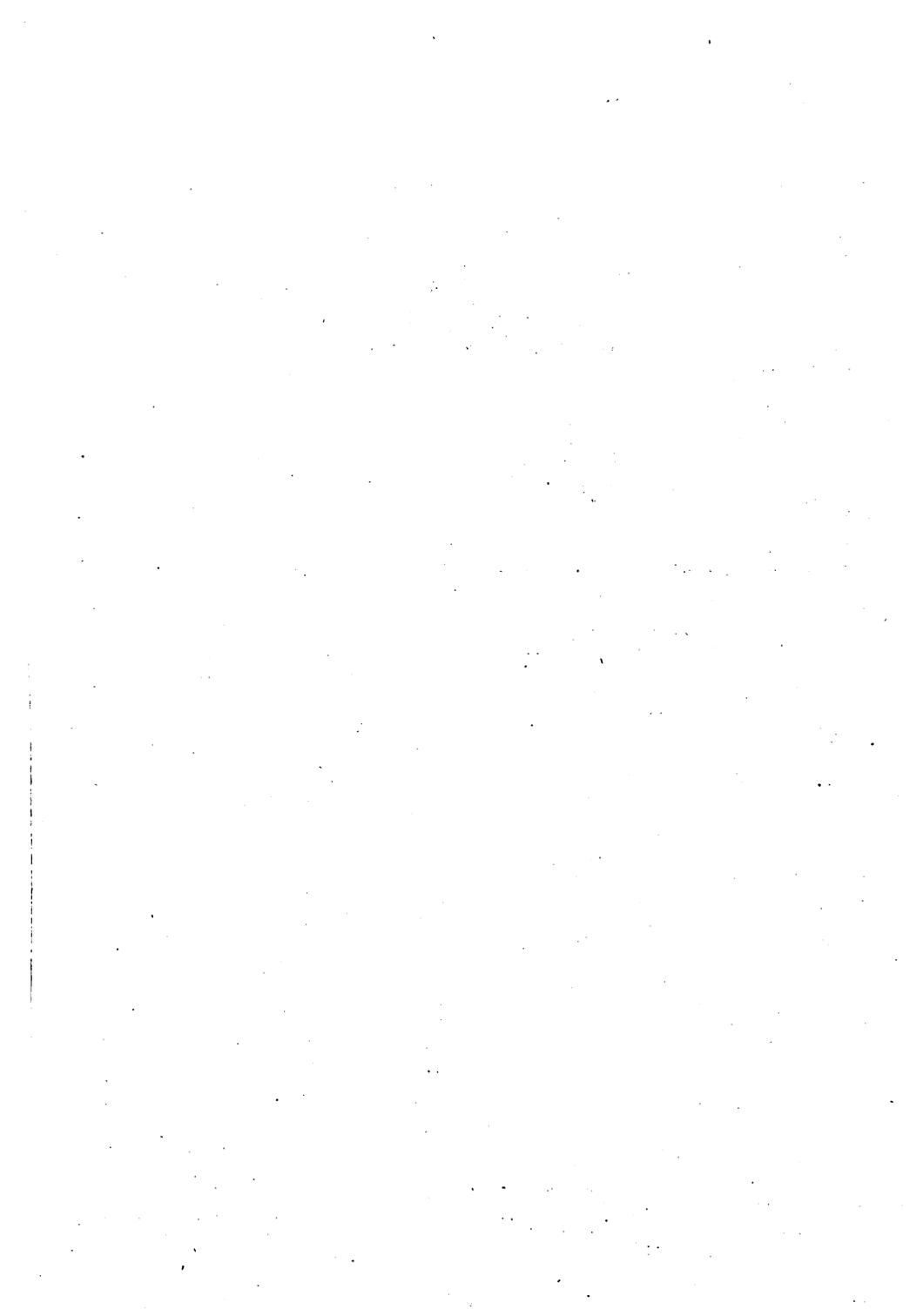
المتيقن، اعتبار العلم بعدم أداء الوارث - كما عن الفاضل في القواعد^١ - أو الظن الغالب به - كما عن النهاية والمبسوط والمهذب والسرائر^٢ -، بل اعتبار إذن المحاكم أيضاً - كما مال إليه في الجواهر^٣ -؛ لاحتمال كون القضية المسئول عنها في الصحيح شخصيةً فيمكن أن يكون الإمام عالماً بخصوصية ليست في غيرها، بل فيه قرينة على كونه عالماً بها من حيث إنه عليه السلام أمر السائل بالحج عنه وإعطاء ما فضل على ولده من دون أن يسأل عن أن المال يكفي للحج أم لا؟ وعلى فرض الكفاية هل يفضل منه شيء أم لا؟ وهذا قرينة على كونه عالماً بخصوصيات الموضوع، فمع قيام هذا الاحتمال يكون الإطلاق ضعيفاً، فاللازم الاقتصار على القدر المتيقن وهو مورد وجود القيد المذكور فيرجع في غيره إلى الأصل.

١. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ١٧، ص ٤٠٢-٤٠٣؛ راجع: قواعد الأحكام، ج ١، ص ٤١٢.
 ٢. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ١٧، ص ٤٠٣؛ انظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٢٧٩؛ المبسوط، ج ١، ص ٣٢٦؛ المهذب (لابن البيهقي)، ج ١، ص ٢٦٩؛ والسرائر، ج ١، ص ٦٢٩-٦٣٠.
 ٣. جواهر الكلام، ج ١٧، ص ٤٠٣.



[كتاب العارية]

١. هذا العنوان أضفناه من «مت ٧٢-٧٣» و«مت.رق».



{مسألة} [٤٤٨]: جواز عقد العارية من الطرفين واستحقاقهما لفسخها إذا أعار
لدفن ميت، على ما في قواعد العلامة]

{قال العلامة في القواعد: «العارية عقد جائز من الطرفين إلا إذا أعار لدفن ميت فيمنع نبش
القبر إلى أن يندرس أثر المدفون»^١.

ظاهر الاستثناء من جواز العقد يعطي كون العقد هنا لازماً؛ إذ الرجوع هنا يستلزم النبش
المحرّم.

ولكن أورد عليه^٢ بأنه لا يستلزم ذلك؛ إذ ليس أثر الرجوع منحصرًا في النبش؛ لأنه يمكن
له أن يفسخ العارية من دون أن يرتكب النبش المحرّم بأن يطالب الأجرة للأرض، فأثر الرجوع
يظهر في ثبوت الأجرة لا النبش وهذا مقتضى الجمع بين الدليلين، أي دليلي جواز عقد العارية
وحرمة النبش.

وقال في مفتاح الكرامة: «إنّ الوجه في المنع من الرجوع ليس هو لاستلزامه النبش المحرّم بل

١. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٩٤؛ وراجع أيضاً: تذكرة الفقهاء، ج ١٦، ص ٢٥١.

٢. الإيراد من صاحب الجواهر حيث قال في جواهره (ج ٢٦، ص ٢٥٩): «... لا لأنّ النبش محرّم فبانّ حرمة
النبش لا تنافي جواز الرجوع المقتضي لتعين الأجرة حينئذ».

لأن المقصود من مثل هذه العارية التأييد... إلخ» وهو بنى على هذا عدم جواز الرجوع في البناء والغرس حتى مع ضمان الأرض أيضاً، ولكن قال في موضع آخر: «قد استشكل فيه المصنف وولده والشهيد من أنه بناء وغرس محترم صدر بإذن فلا يجوز قلعه إلا بعد ضمان نقضه ومن أنه أي المستعير قد أدخل الضرر على نفسه بإقدامه على العارية القاضية بالرجوع القاضي بالتخريب في أي وقت شاء فكان هو المهدم والسبب، مع أن الأصل براءة ذمة المالك من ثبوت مال لغيره من جهة تخلص ملكه منه؛ بل أصالة البراءة مطلقاً.»^٢ انتهى.

أقول: مقتضى الجمع بين الأدلة جواز القلع مع الأرض.

{مسألة} [٤٤٩]: عدم لزوم الوفاء بالشروط المذكورة ضمن العقود الجائزة إلا شرط ضمان العين في العارية

{الشرط في ضمن العقد الجائز ليس بلازم الوفاء}؛ لكون الشرط فرعاً وتابعاً للعقد، فحيث إن العقد الجائز نفسه ليس بلازم الوفاء فكذا فرعه وتابعه؛ إذ لا يزيد الفرع على الأصل {إلا شرط ضمان العين في العارية}؛ للنصوص المعتبرة^٢ منها: صحيحة عبدالله بن سنان: «لا تضمن العارية إلا أن يكون قد اشترط فيها ضمان إلا الدنانير فإتاهم مضمونة وإن لم يشترط فيها ضماناً»^٥ ومنها: خبر جميل عن زرارة، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: العارية مضمونة؟ فقال: جميع ما استعرتَه فتَوَيَّ فلا يلزمك تواه إلا الذهب والفضة فإتاهما يلزمان إلا أن تشترط عليه أنه متى تَوَيَّ لم يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت فاشترط عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وإن لم يشترط عليك»^٧.

١. مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٣٩٩-٤٠٠.

٢. مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٩٥ و ٤٠٤.

٣. مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٤٠٥؛ وانظر: القواعد، ج ٢، ص ١٧٤؛ والدروس الشرعية، ج ٣، ص ٣٤٣؛ لكن في إيضاح الفوائد (ج ٢، ص ١٠٧) بعد أن قرب وجهي الإشكال فتوى الأرش.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩١، الباب ١؛ ح ٤، ٥؛ ص ٩٥، ح ١؛ و ص ٩٦، الباب ٣، ح ١-٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩٦، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٨، ح ٢.

٦. «تَوَيَّ» أي هلك؛ من التَوَيَّ مقصوراً، وهو هلاك المال؛ راجع: الصالح، ج ٦، ص ٢٢٩٠.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩٦، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٨، ح ٣.

{مسألة^١ ٤٥٥: عدم ضمان العارية بدون التعدي والتفريط إلا مع شرط الضمان أو كونها ذهباً أو فضةً أو صيداً استعاره المُحرم أو رهنًا}

{العارية أمانة بيد المستعير لا يضمنها لو تلفت بدون التعدي أو التفريط؛ للنصوص المستفيضة^٢ منها ما مرّ في المسألة السابقة من قوله عنه: «لا تضمن العارية إلا أن يكون قد اشترط فيها ضمان... إلخ»^٣ {إلا} أنه استثنى منها أربع صور؛ الأولى: {أن يشترط فيها الضمان} فإنها تضمن للنص المذكور وغيره^٤ {أو كانت ذهباً أو فضةً}؛ لرواية جميل المذكورة^٥ في المسألة السابقة أيضاً وهذه هي الصورة الثانية.

وقيل: إنهما أيضاً غير مضمومتين إلا إذا كانتا دنانير أو دراهم؛ لتخصيص الاستثناء في بعض النصوص بالدنانيرو الدراهم^٦ فحملوا عليها مطلقات الذهب والفضة^٧، ولكن الأظهر أنّ تخصيص الدنانيرو الدراهم بالذكر إنما هو من أجل كونهما فردين شائعين من الذهب والفضة.

{أو كانت صيداً مع كون المستعير مُحرمًا} فهذه هي الصورة الثالثة، قال في جامع المقاصد: «لم أظفر إلى الآن بمخالف»^٨.

ولكن أورد عليه بأنها عارية فاسدة وكل ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده، ولأنّ

١. قد وردت قبل هذه المسألة في «مث ٧٣» مسألة لم ترد في المستنبطات، وإليك نصّها: «لو ادعى الأمين ردّ المال إلى صاحبه فأنكره يقدر قول المالك في جميع أصناف الأمانة (العارية أو الوكالة أو الرهن أو الوديعة أو الإجارة أو نحوها) إلا في الوديعة، فإنه يقدر قول الودعي» ووردت في «مث ٨٣» أيضاً بتفاوت يسير.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩١؛ الباب ١؛ وص ٩٦، الباب ٣.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩٦؛ ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٨، ح ٢.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩١؛ الباب ١، ح ١، ص ٥٥؛ ص ٩٥، ح ١؛ وص ٩٦، الباب ٣، ح ١-٣.
٥. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩٦، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٣٨، ح ٣.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٩٦، الباب ٣، ح ١ و٣.
٧. قال به فخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٢٩-١٣٥؛ والسبزواري في الكفاية، ج ١، ص ٧١٠؛ والطباطبائي في رياض المسائل، ج ٩، ص ٤٤٨؛ وحكاة في مفتاح الكرامة، (ج ١٧، ص ٢٣٤) عن القطيفي أيضاً ولا يوجد لدينا إيضاح النافع للقطيفي.
٨. جامع المقاصد، ج ٦، ص ٦٥.

المالك لما أعاره فقد رضي بعدم ثبوت الضمان عليه الذي [هو] مقتضى العارية^١، وناقش كذلك في المسالك أيضاً^٢.

وفي الجواهر حمل إطلاق كلام الأصحاب في الحكم بالضمان على صورة الإرسال الواجب عليه، واستدل عليه بقاعدة «من أتلف»، فعليه يسلم عن المناقشة بقاعدة «ما لا يضمن»؛ إذ موردها صورة التلف لا الإلتلاف^٣.

أقول: هذا الحمل لا يصح في عبائر القواعد^٤ والتحرير^٥ وغيرهما؛ لأنهم بعد ما حكموا بعدم الضمان في العارية حكموا باستثناء الصيد للمحرم كعبارة المتن هنا، فلا ريب أن الضمان المنفي في المستثنى منه إنما هو الضمان التلفي لا الإلتافي.

وأجاب العلامة الأنصاري في المكاسب^٦ عن المناقشة المذكورة بما لا يخلو عن المناقشة كما نبه عليه سيّد عصرنا في تعليقه على المكاسب^٧، فراجع.

{أورهنها المستعير} بأن كان استعارتها للرهن فيضمن إذا رهنها؛ لجعلها في معرض التلف؛ لأن ما دل على عدم الضمان في العارية شموله له غير معلوم فالمرجع حينئذ هو عموم قاعدة اليد، فهذه هي الصورة الرابعة {في جميع هذه الصور تضمن}.

١. والعبارة منقولة بالمعنى وانظر: جامع المقاصد، ج ٦، ص ٦٠.

٢. مسالك الأفهام، ج ٥، ص ١٣٩.

٣. جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ١٦٤-١٦٥.

٤. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٩٦.

٥. تحرير الأحكام، ج ٣، ص ٢١٧.

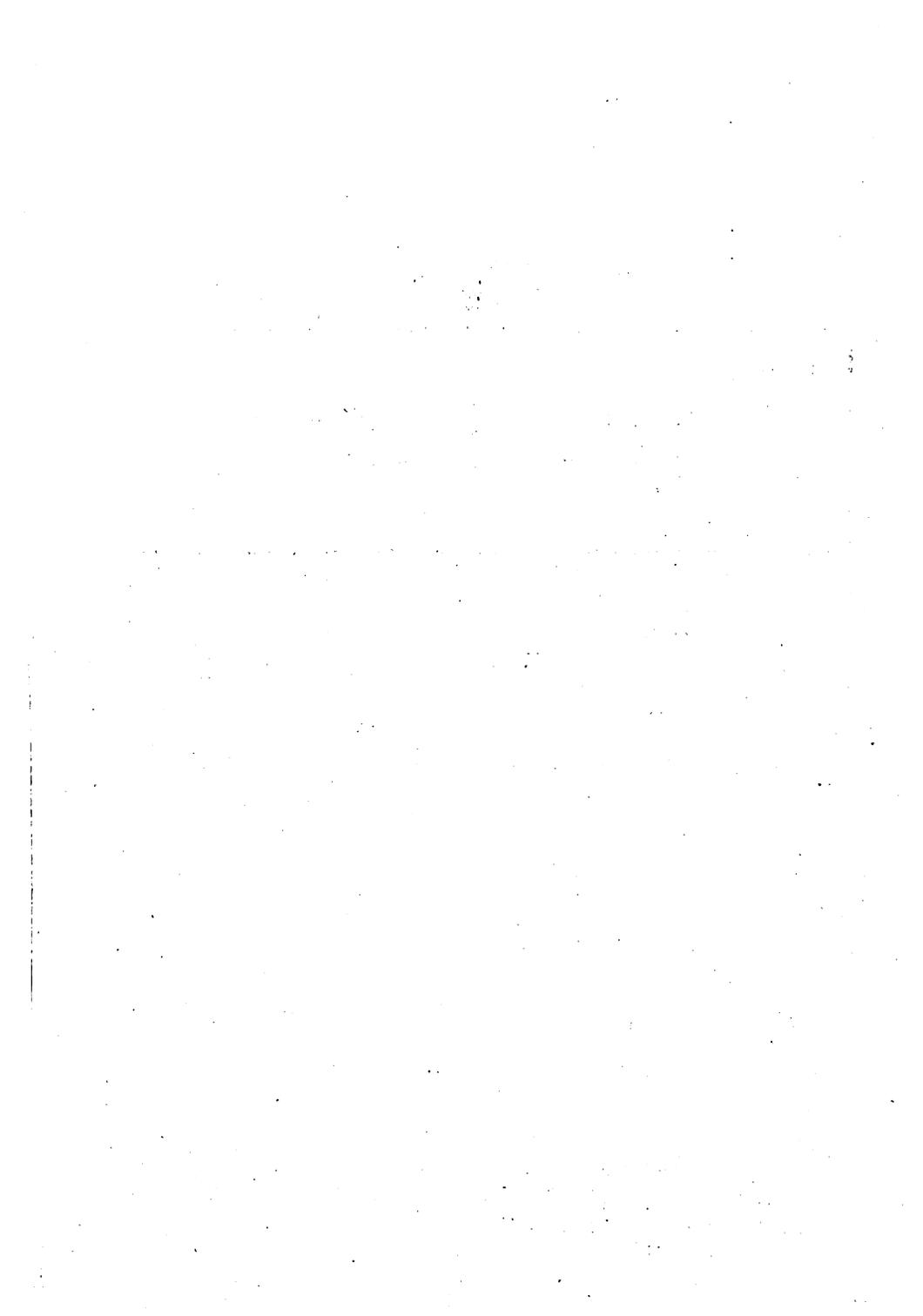
٦. تلخيص المرام، ص ١٤٠.

٧. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٣، ص ١٩٤-١٩٥.

٨. حاشية المكاسب (للبيدوي)، ج ١، ص ٩٥؛ وراجع أيضاً: نهج الفقاهة (للسيّد محسن الحكيم)، ص ١٢٨.



{كتاب الإجارة}



{مسألة ٤٥١}: تساوي الإعارة والإجارة من حيث المورد إلا في المنحة والمرأة
للرضاع

{كُلُّ ما صحَّ إعارته} من حيث كونه عيناً ينتفع به مع بقائه {صحَّ إجارته}؛ لآحاد موردهما؛ إذ مورد العقد في كِلِّ منهما المنفعة؛ إذ الأولى تسليط على المنفعة والثانية نقل لها، ففيما صحَّ الأولى صحَّ الثانية {إلا المنحة} وهي الشاة للحلب^١، {فإنَّها تصحَّ إعارتها}؛ للنص، وهو وإن كان عامتياً^٢ وكونه من طرفنا غير معلوم إلا أنه منجبر بالعمل؛ لتسالم الأصحاب عليه على وجه لا يظهر فيه خلاف^٣ وإن ادعى في الجواهر إمكان منع كون ذلك عارية حقيقة؛ بل هو إباحة كغيرها من إباحات إتلاف الأعيان^٤ ولعله كذلك واقعاً {ولكن} الأصحاب بنوا على كونه عاريةً وحكموا بصحتها مع أتمها {لا تصحَّ إجارته}؛ لأنَّها موضوعة لنقل المنافع والمقصود في المنحة اللبن وهو عين فلا تصحَّ الإجارة لنقل العين {و} كذا العكس أي {كُلُّ ما صحَّ إجارته صحَّ إعارته}؛ لعين ما

١. انظر: المصباح المنير، ج ٢، ص ٥٨٠.

٢. مثل ما في صحيح البخاري (ج ٩، باب فضل المنيحة من كتاب الهبة، ص ٤٠٧، ح ٢٦٢٩): «نِعْمَ الْمُنِيحَةُ اللَّيْقَةُ الصَّيْفِيُّ مِنْحَةٌ»؛ وما في صحيح مسلم (ج ٢، ص ٧٠٧، ح ١٠٢٠): «مَنْ مَنَحَ مَنِيحَةً غَدَّتْ بِصَدَقَةٍ وَرَاحَتْ بِصَدَقَةٍ صَبوحها وَغوبها» وراجع أيضاً: مستدرک الوسائل، ج ٨، ص ٦٩، ح ٩٠٩٦.

٣. كما في الحدائق الناضرة، ج ٢١، ص ٤٩٥.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢١٤.

ذكر {إلا المرأة للرضاع، فإنه تجوز إجارتها} بلا خلاف؛ بل في محكي التذكرة الإجماع عليه؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^٢ حيث أطلق الأجرة على ما يقابل الرضاع، مضافاً إلى المنقول من فعل النبي^٢ والأئمة [عليهم السلام]^٥ ذلك.

وما يحتمل من المنع بناء على كون الإجارة لنقل المنافع والمنقول هنا العين وهو اللبن ومع ذلك فهي مجهولة، مندفع بالنص^٤، مضافاً إلى ما قيل من أن مورد الإجارة الإرضاع الذي هو عمل واللبن تابع^٦ وهو وجيه وعليه لا يكون للاستثناء مورد لا في الأصل ولا في العكس فتكون القاعدتان باقيتين على عمومهما.

فعلی آي حال يجوز إجارتها {ولكن لا تصح إعارتها}؛ لخروجها عن مقتضى الضابطة، مع عدم الدليل.

{مسألة} {٤٥٢}: جواز إجارة العين المستأجرة بأكثر مما استأجر آلاً ما منعه الدليل كالبيت والدار والحانوت والأجير آلاً مع إحداث ما يوجب التفاوت أو الإيجار بغير جنس الأجرة

{يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة بأكثر مما استأجره}؛ لأن المنفعة ملك له فيجوز

١. في «م٧٣»: «تصح» بدل «تجوز».

٢. ادعى في جواهر الكلام (ج ٢٧، ص ٢٩٣) عدم الخلاف ثم حكى عن التذكرة إجماع أهل العلم على جواز استئجار الظئر أرى المرضعة؛ انظر: تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٢٩٥.

٣. الطلاق، ٦.

٤. نقله العلامة مرسلأفي تذكرة الفقهاء (ط. القديمة، ص ٢٩٥) حيث قال: «واسترضع النبي ﷺ لولده إبراهيم»؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٩٣؛ والخبر موجود في كتب العامة كالمغني (لابن قدامة)، ج ٥، ص ٣٦٧؛ ومسند أبي يعلى، ج ٧، ص ٢٠٢-٢٠٣، ج ٤١٩٢.

٥. نقله مرسلأفي مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٢١٥؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٩٣.

٦. المراد من النص هو ما تقدم من الآية والمنقول من فعل النبي ﷺ والأئمة [عليهم السلام]، مضافاً إلى ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٤٥٦، الباب ٧١؛ ص ٤٦٢، الباب ٧٥؛ ص ٤٦٤، الباب ٧٦؛ ص ٤٦٦، الباب ٧٧-٧٨؛ و ص ٤٦٨-٤٦٩، الباب ٧٩-٨٠.

٧. قاله الشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٩١.

للمالك التصرف في ملكه بالنقل إلى من شاء بما شاء ما لم يمنعه المؤجربقيد في عقد إجارته، خلافاً لجماعة من القدماء على ما حكى عنهم حيث منعوا عنه مطلقاً ولكن دليلهم على ذلك بإطلاقه غير واضح؛ إذ التصريح بالمنع إنما هو في الموارد الخاصة؛ منها الأرض^٢ وفيها تصريح بالجواز أيضاً^٣ فالجمع بينهما يحمل أخبار المنع على الكراهة.

فبالجملة الأصل عدم الحرمة {إلا} أن يدل دليل على خلافه كما في {البيت والدار والحانوت والأجير، فإتها لا يجوز إجارتهما بأكثر مما استأجرها}؛ للنص على المنع^٤، خلافاً للمحكي عن جمع من المتأخرين حيث أجازوه فيها أيضاً كغيرها^٥. ولكن لا دليل لهم على ذلك غير الأصل الذي يجب الخروج عنه بما أشير إليه من النص. وقد يقال بإلحاق السفينة والرحى بالمذكورات في حكم المنع؛ لبعض الأخبار الواردة فيه^٦ ولكنها ضعفتها سنداً ودلالة لا تصلح لإثبات الحرمة، نعم لا بأس بالكراهة.

فالمنتج هو الاقتصار على الأربع المذكورات في الخروج عن الأصل، فيحرم فيها الزيادة {إلا} أن يحدث ما يقابل التفاوت}؛ للنص على الجواز حينئذ^٨ {أو يؤجر بغير جنس الأجرة}؛ للإجماع

١. نسب القول بالمنع مطلقاً - أي من دون تقييد بمورد خاص كالبيت والدار والحانوت والأجير - مع اتحاد الجنس في إيضاح الفوائد (ج ٢، ص ٢٥٥) إلى الشيخين والسيد المرتضى وسائر الصدوق في المقنع و أبي الصلاح وابن البرزج في المهذب؛ وانظر: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص ٦٤٠؛ النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٤٤٥؛ الانتصار، ص ٤٧٥-٤٧٦؛ المراسم العلوية، ص ١٩٥؛ المقنع، ص ٣٩٢؛ الكافي في الفقه، ص ٣٤٦؛ والمهذب، ج ١، ص ٥٠٢؛ وراجع أيضاً: غنية النزوع، ص ٢٨٦-٢٨٧.
٢. لم نثر على خبر في ذلك، نعم هناك أخبار تقيّد الجواز في الأرض بما إذا أحدث فيها حدثاً أو كانت الإجارة الثانية بغير جنس الأجرة في الأولى، انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢٦، الباب ٢١؛ و ص ١٢٩، الباب ٢٢.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢٥، الباب ٢٠، ح ٥-٢.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢٥، الباب ٢٠، ح ٥-٢.
٥. وردت في جواهر الكلام (ج ٢٧، ص ٢٢٥) حكايته عن جماعة المتأخرين، ونسبته إلى أكثر علمائنا.
٦. حكاها في رياض المسائل (ج ٩، ص ٣٩٣) من دون أن يسمي قائله حيث قال: «وربما ألحق بالثلاثة الرحى والسفينة».
٧. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢٤، الباب ٢٠، ح ١؛ ص ١٢٩، ح ٢؛ ص ١٣٠، ح ٥.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٢٦، الباب ٢١؛ و ص ١٢٩، الباب ٢٢.

المحكّي على الجواز، مضافاً إلى عدم شمول دليل المنع له؛ لعدم صدق الأكثرية حقيقة إلا مع اتحاد الجنس، فعليه، يكون الاستثناء الثاني منقطعاً.

ولكن يمكن أن يقال بأن الأكثرية تصدق مع عدم اتحاد الجنس أيضاً إذا كان قيمة أحد الجنسين أكثر من قيمة الآخر؛ مثلاً لو باع شيئاً بمائة من من الحنطة التي قيمتها عشرون ديناراً و باع شيئاً آخر بمائة من من الشعير التي قيمتها عشرة دنائير فالعرف يعدّ قيمة الأول أكثر من الآخر.

{مسألة} {٤٥٣: عدم جواز تقبيل الأجير لعمل تقبله بأنقص مما تقبله إلا أن يكون قد

عمل فيه شيئاً

{من تقبل عملاً لم يجز له أن يقبله بغيره بنقيصة}: قال في المسالك: «هذا هو المشهور و مستنده أخبار حملها على الكراهة أولى جمعاً.»^٣ انتهى.

أقول: أما ما دلّ على المنع فعده من الأخبار منها: صحيح أبي حمزة عن أبي جعفر عليه السلام: «أته سُئل عن الرجل يتقبل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه إلى آخر فيرجع فيه، قال: لا إلا أن يكون قد عمل فيه شيئاً»^٥.

وأما ما يستظهر منه الجواز فخير علي الصانع: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتقبل العمل ثم أقبّله من غلمان يعملون معي بالثلثين، فقال: لا يصلح ذلك إلا أن تعالج معهم فيه، قال: قلت: فأني أذبيهم، قال فقال: ذاك عمل فلا بأس»^٦ بناء على ظهور «لا يصلح» في الكراهة، ولكن ليس

١. انظر: رياض المسائل، ج ٩، ص ٣٨٧؛ وجواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٢٤.

٢. كذا في النسخة وجميع نسخ المستنثبات، والصحيح: «غيره» كما يظهر بمراجعة اللغة والاستعمالات.

٣. مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٢٢٢.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٣٢، الباب ٢٣.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٣٢، ح ١؛ والكافي، ج ٥، ص ٢٧٣-٢٧٤، ح ١، ثم لا يخفى أنّ ما ذكر في المتن هو خبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام وأما خبر أبي حمزة عن أبي جعفر عليه السلام فهو مروى في

الوسائل، ج ١٩، ص ١٣٣، ح ٤ و متنه قريب من خبر محمد بن مسلم.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٣٤، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٢١١، ح ٩.

لكلمة «لا يصلح» كثرة ظهور في الكراهة بما يوجب صرف أخبار المنع إليها؛ إذ غاية الأمر أن كلمة «لا يصلح» لا تصلح لاستفادة الحرمة منها بنفسها وأما مع اقتنائها بما يدل على الحرمة فلا مانع من استفادة الحرمة منها، لا أنه يرفع اليد عن ظاهر دليل الحرمة بمجرد كلمة «لا يصلح» بناء على أنه لا يستفاد منها بمجرد أزيد من الكراهة؛ إذ استفادة الكراهة من مجردها لا ينافي استفادة الأزيد منها من مقترنها بالقرينة، فالأقوى الحرمة {إلا أن يكون قد عمل فيه شيئاً فإنه لا بأس به} كما صرح به في الأخبار أنها صحيح أبي حمزة الماضي.

{مسألة} {٤٥٤}: وجوب أجره المثل مع استيفاء المنفعة في الإجارة الفاسدة إلا إذا كان الفساد باشتراط عدم الأجرة]

{كل موضع يبطل فيه عقد الإجارة يجب فيه أجره المثل مع استيفاء المنفعة؛ لأنه مع الفساد يجب ردّ عوضٍ إلى صاحبه وحيث إنه مع استيفاء المنفعة يمتنع ردّها فالواجب ردّها وهو أجره المثل؛ لقاعدة «لا ضرر» و«احترام مال المسلم» و«ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» {إلا أنه حكى عن الشهيد في حواشيه^٢ أنه استثنى من ذلك {ما إذا كان الفساد باشتراط عدم الأجرة}؛ لدخول العامل على ذلك.

أقول: وهو حسن؛ إذ لا تشمل القواعد الماضية المقتضية للضمان؛ لانصرافها عن صورة إقدام صاحب المال أو العمل على إخلائه عن العوض.

وأما ما اعترض عليه في جامع المقاصد بأن «هذا صحيح في العمل وأما مثل سكنى الدار التي يستوفى المستأجر بنفسه فإن اشتراط عدم العوض إنما كان في العقد الفاسد الذي لا أثر لما تضمنه من التراضي فحقه وجوب أجره المثل»^٣.

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ١٣٢، الباب ٢٣، ح ٢٠١ و ٥-٧.

٢. لا يوجد لدينا حواشي الشهيد الأول، وحكاه عنه في جامع المقاصد، ج ٧، ص ١٢٠.

٣. جامع المقاصد، ج ٧، ص ١٢٠.

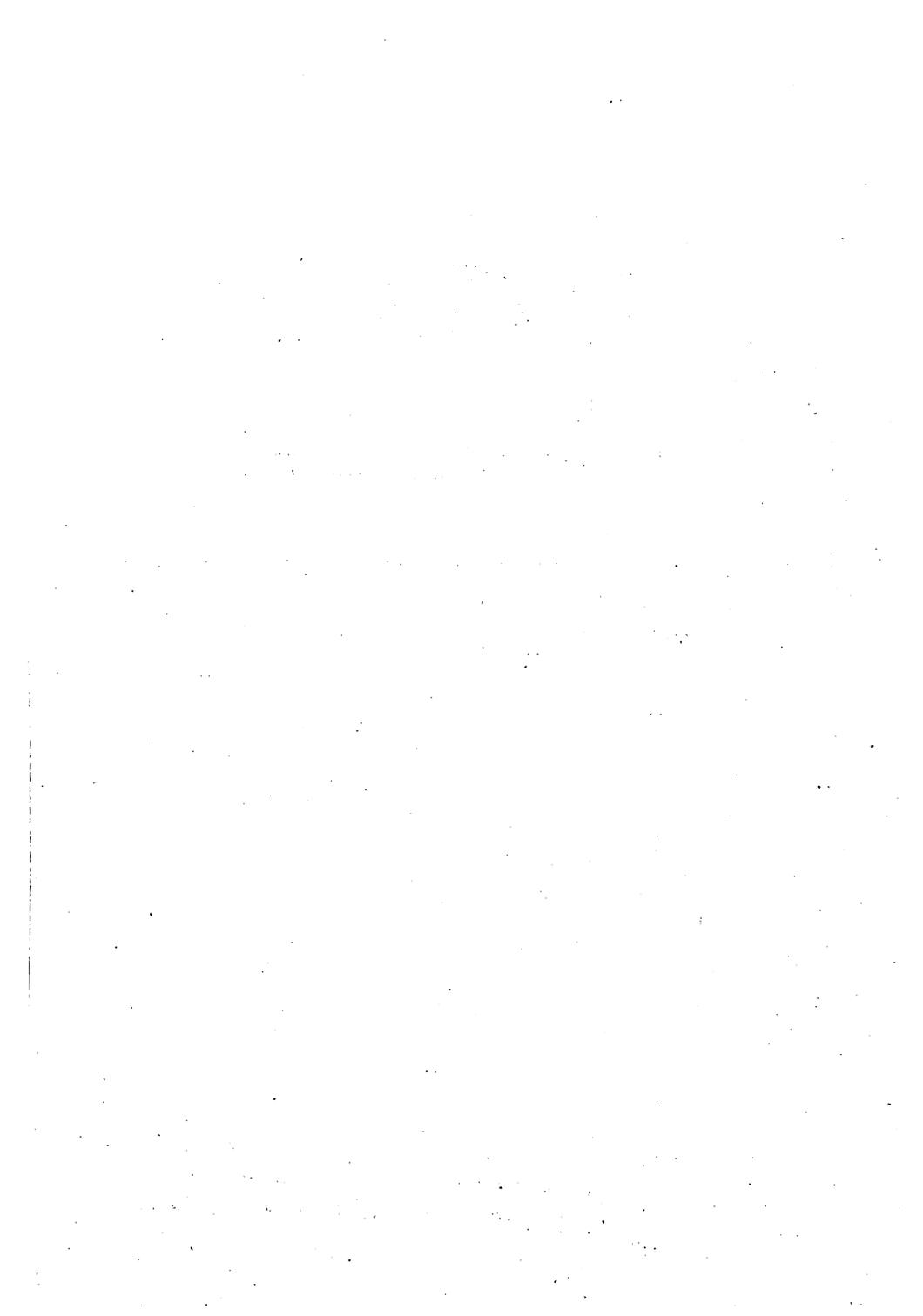
ففيه: أنّ الوجه في عدم ثبوت الأجرة قصور أدلة الضمان عن شمولها للمقام، لا التراضي عليه في العقد كي يتوجه عليه ما ذكره.

١. في النسخة: «لا من جهة التراضي» وكان تقدير العبارة هكذا: أنّ الوجه في عدم ثبوت الأجرة ليس من جهة التراضي. وبما أنّ لفظ «الوجه» يُغني عن لفظ «الجهة» أسقطنا لفظ «الجهة».



{كتاب العطايا}

١. عنوان كتاب العطايا يشتمل على مباحث الوقف والصدقة والهبة.



{مسألة ٤٥٥: عدم جواز الوقف على الكافر إلا أن يكون ذمياً}

{لا يجوز للمسلم أن يوقف على الكافر} على المشهور المنصور؛ للنهي عن موادته^١ و الوقف نوع مودّة فيكون منهيّاً عنه، ولل منع من الوصيّة على الحرّيّ الذي حكى إطباق الأصحاب - إلا من شدّد - عليه^٢ والوقف أولى بالمنع منها، خلافاً لما حكى عن كثير من القدماء من إطلاق الجواز؛ بل عن مجمع البيان دعوى الإجماع على جواز أن يبتر الرجل على من شاء من أهل الحرب^٣؛ لأنّ لكلّ كبد حزاء أجراً^٤ وللحثّ على الإحسان والمعروف

١. لم نجد من ادّعى شهرة ذلك في مطلق الكافر، نعم في خصوص الكافر الحرّي فقد ادّعاها غير واحد، منهم الشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ٥، ص ٣٣٢.
٢. كقوله تعالى: ﴿لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾ (المجادلة، ٢٢).
٣. ورد حكاية «إطباقهم عدا من شدّد منهم» في جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٣٢؛ وحكى الاتفاق السيّد العاملي أيضاً في مفتاح الكرامة (ج ٢٣، ص ١٤٧-١٤٨) عن المبسوط والغنية؛ انظر: المبسوط، ج ٤، ص ٤؛ وغنية النزوع، ص ٣٠٧.
٤. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ٢١، ص ٦١٨) عن إطلاق القدماء.
٥. حكاها عنه في مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٨؛ وانظر: مجمع البيان، ج ٩، ص ٤٠٨-٤٠٩.
٦. عوالي اللثالي، ج ١، ص ٩٥، ح ٣، وفيه: «على كلّ ذي كبد حرّيّ أجر»؛ قال ابن الأثير في النهاية (ج ١، ص ٣٦٤) ذيل هذا النبوي: «الحرّيّ: فغلب من الحرّ، وهي تأنث حرّان، وهما للمبالغة، يريد أنّها لشدّة حرّها قد عطشت ويبست من العطش؛ والمعنى أنّ سقي كلّ ذي كبد حرّيّ أجر»؛ وقيل: أراد بالكبد

والصلة للأرحام^١.

وردّ باحتمال إرادة الذمّي من الإطلاق، وبأنّ البرّ لا يشمل الوقف بل المراد به إشباع المجائع وإكساء العاري وإرواء الظامّي وأمثالها مما يسدّ خلّتهم ويرفع اضطرابهم في وقت من الأوقات، وأين هذا من الوقف الذي يستبّل ثمرته مزالأعصار؟ وأنّ أدلّة الإحسان وصلة الرحم وغيرها مخصّصة بدليل قاطعيّة الكفر لذلك^٢.

ولذا لا يجوز الوقف عليه {إلا أن يكون ذمّيّاً} فإنّه يجوز وفقاً لما عن العلامة في جملة من كتبه^٣ وعن إيضاح النافع اختياره؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ... إلخ﴾^٤، ولأنّه يفهم من النصوص الدالّة على جواز الصدقة على الذمّيّ، -مع أنّه يعتبر فيها قصد القرابة- أنّه خارج عن موضوع الموائدة المنهي عنها، مضافاً إلى ما مرّ من إطلاق أدلّة الإحسان وصلة الأرحام خرج منه الحرّيّ وبقي الباقي.

{وقيل: ولا} يجوز الوقف {على الذمّيّ أيضاً إلا أن يكون رحماً} كما عن الشيخين وغيرهما^٥ بل في جامع المقاصد: أنّه المشهور؛ بل عن الخلاف الإجماع عليه^٦.

الحرّيّ حياة صاحبها، لأنّه إنّما تكون كبده حرّيّ إذا كان فيه حياة، يعني في سقي كلّ ذي روح من الحيوان [أجراً]؛ ويشهد له ما جاء في الحديث الآخر: "في كلّ كبد حارّة أجر" ثم لا يخفى أنّ الموجود في النسخة الخطيّة للكتاب هو «حرّاء» إلا أنّ الصحيح «حرّيّ» كما يظهر بمراجعة الكتب اللغويّة.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٥، الباب ٣٩؛ ج ١٢، ص ١٧٢، الباب ١١٣؛ ج ٢١، ص ٥٣٣، الباب ١٧؛ و ٥٣٩، الباب ١٩.

٢. ردّه بذلك في جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٣٢.

٣. تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٤٢٩؛ تبصرة المتعلّمين، ص ١٢٦؛ و تحرير الأحكام، ج ٣، ص ٢٩٩-٣٠٠.

٤. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٤، ولا يوجد لدينا.

٥. الممتحنة، ٨.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٨، الباب ١٩.

٧. حكاه في مفتاح الكرامة (ج ٢١، ص ٦١٢) عن الشيخين والكافي والوسيلة والغنية والجامع للشرائع؛ و انظر: المقتنة، ص ٦٥٣-٦٥٤؛ المبسوط، ج ٣، ص ٢٩٤-٢٩٥؛ الكافي في الفقه، ص ٣٢٦؛ الوسيلة، ص ٣٧٠؛ غنية النزوع، ص ٢٩٧؛ والجامع للشرائع، ص ٣٦٩.

٨. جامع المقاصد، ج ٩، ص ٤٩-٥٠.

٩. حكاه في مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٢؛ و انظر: الخلاف، ج ٣، ص ٥٤٥.

أما عدم الجواز على غير الرحم من الذمّي فلما مرّ من إطلاق دليل المنع ولكن عرفت اختصاص المنع بالحربيّ.

وأما الجواز في الرحم فلعوموم دليل صلة الرحم^١ وخصوص المنقول مرسلًا من تقرير النبي ﷺ وقف صقيّة على أخ لها يهودي^٢.

{وقيل: ولا على الرحم أيضاً إلا أن يكون أباً وأماً له} كما عن الحلّي^٣؛ لمفهوم المرسل في محكيّ المراسم: «إذا كان الكافر أحد أبوي الواقف كان جائزاً»^٤.

ولكن مرسل المراسم في النسخة المطبوعة هكذا: «إذا كان الكافر أحد أبوي الواقف أو من ذوي رحمه كان جائزاً»^٥، فعليه يكون تخصيص الجواز بالأبوين خالياً عن الدليل.

وأما إثبات المنع من غير ذي رحم فبالمفهوم الضعيف، مضافاً إلى ضعف المرسل الغير المنجبر، فهو كما ترى.

{مسألة} {٤٥٦: أفضليّة صدقة السّرّ إلا أن يتهم بترك المواساة أو يقصد اقتداء الغير

به}

{صدقة السّرّ أفضل}؛ لما ورد في الأخبار الكثيرة من أنّها تطفي غضب الربّ تبارك وتعالى^٦ و

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٥، الباب ٣٩؛ ج ١٢، ص ١٧٢، الباب ١١٣؛ ج ٢١، ص ٥٣٣، الباب ١٧؛ و ص ٥٣٩، الباب ١٩.

٢. تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٤٢٩؛ والخبر عامّي؛ انظر: المغني (لابن القدامة)، ج ٦، ص ٣٩؛ والمجموع شرح المهذب، ج ١٥، ص ٣٢٩.

٣. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٣؛ انظر: السرائر، ج ٣، ص ١٥٦ و ١٦٧؛ ولا يخفى أنّ الحلّي صرح في موضع آخر (ص ١٦٥) بجوازه على مطلق الأرحام.

٤. حكاه عنه بهذه العبارة في مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٢؛ لكن سيصرّح المؤلف بعدم مطابقة هذا النقل لما في المراسم المطبوع؛ انظر: المراسم العلوية (لسلار)، ص ١٩٨.

٥. المراسم العلوية، ص ١٩٨؛ وهذه الزيادة موجودة أيضاً في العبارة المحكيّة عنه في مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٢٩٨.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٥، الباب ١٣، ح ١، ج ٢، ص ٤-٧ و ١٥.

في بعضها أنها تطفي الخطيئة^١ وفي حديث عن أبي جعفر عليه السلام: «أنه قال: ألا أخبركم بمخمس خصال هي من البرِّ والبرِّيد عوا إلى الجنة؟ قلت: بلى، قال: إخفاء المصيبة وكتمانها، والصدقة تعطيها بيمينك لا تعلم بها شمالك، وبرِّ الوالدين فإن برهما لله رضى، والإكثار من قول "لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم" فإنه من كنوز الجنة، والحب لمحمد وآله عليهم السلام»^٢ والأخبار في فضل كونها سراً كثيرة {إلا} في مورد الاتهام؛ بأن يَتَّهَمَ بترك المواساة {فإنه يظهرها دفعاً للتهمة الذي مراعاته أرجح من مراعاة سرّيّة الصدقة، {أو يقصد اقتداء الغير به} فيترجّح بذلك على سرّيّتها.

هذا في المندوبة وأما الواجبة في الدروس: أن إظهارها أفضل مطلقاً وعن تفسير علي بن إبراهيم روايته عن الصادق عليه السلام^٣.

{مسألة} {٤٥٧}: كراهة الصدقة بجميع الأموال إلا مع الوثوق بالصبر مع كونه مجرداً

عن العيال

{يكره الصدقة بجميع الأموال}؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ﴾^٥ أي الوسط^٤ وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ﴾^٦ وقوله: ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا﴾^٧ وقوله عليه السلام: «أفضل الصدقة عن ظهر غنى»^٨، ولذا يكره الإسراف فيها والتجاوز عن الاعتدال خصوصاً الصدقة بجميع المال.

{إلا مع الوثوق بالصبر مع كونه مجرداً عن العيال}؛ لرجحان الإيثار كما قال الله تعالى: ﴿وَوُ

١. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٦، ح ٤، ص ٣٩٨، ح ١٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٨-٣٩٩، ح ١٢؛ المحاسن، ج ١، ص ٩، ح ٢٧.

٣. الدروس الشرعية، ج ١، ص ٢٥٦.

٤. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٣١١، ح ٨؛ تفسير القمي، ج ١، ص ٩٢-٩٣.

٥. البقرة، ٢١٩.

٦. كما في الخبر المروي في وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٥٥١، ح ٣.

٧. الإسراء، ٢٩.

٨. الفرقان، ٦٧.

٩. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٦، ح ٢؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٦، ح ١.

يُؤْتِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ^١ ولذا حكى عن الأولياء [عليه السلام] فعله^٢.

قال في الدروس: «أفضل الصدقة جهد المقل»^٣ وهو الإيثار وروي «أفضل الصدقة عن ظهر غنى»^٤ والجمع بينهما أنّ الإيثار على نفسه مستحب بخلافه على عياله»^٥.

{مسألة} {٤٥٨: جواز الصدقة على المخالف إلا أن يكون ناصبياً}

{يجوز الصدقة على المخالف} على المشهور المنصور؛ لعمومات أدلة الصدقة^٦ وخصوصها مثل ما رواه معلى بن خنيس عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنّه خرج ومعه جراب من خبز فأتينا ظلة بني ساعدة فإذا نحن بقوم نيام فجعل يدسّ الرغيف والرغيفين حتّى أتى على آخرهم ثمّ انصرفنا فقلت: جعلت فداك يعرف هؤلاء الحقّ؟ فقال: لو عرفوه لوأسيناهم بالدقّة والدقّة هي الملح... إلخ»^٧.

وما في بعض الأخبار من النهي عنه^٨ محمول على الكراهة جمعاً، خلافاً لما عن ابن أبي عقيل من قوله بالمنع^٩ نظراً إلى الأخبار الناهية ولكتها حملت على الكراهة {إلا أن يكون ناصبياً}؛ للنهي عنها في عدّة من الأخبار^{١٠} منها: قول الإمام الهادي عليه السلام في رواية محمد بن علي بن عيسى: «من

١. الحشر، ٩.

٢. كما قال العلامة في نهج الحقّ وكشف الصدق (ص ٢٤٥) في باب كرم أمير المؤمنين عليه السلام: «تصدّق بجميع ماله في عدّة مرّات»، وراجع أيضاً: البرهان في تفسير القرآن، ج ٥، ص ٣٤١، ح ١٥٦٢٧ و ١٥٦٢٨.

٣. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٣٢-٤٣٣، ح ٧، مع اختلاف.

٤. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٦٢، ح ٢؛ وانظر: الكافي، ج ٤، ص ٢٦، ح ١.

٥. الدروس الشرعية ج ١، ص ٢٥٥.

٦. وأفتى بذلك العلامة في مختلف الشيعة، ج ٣، ص ٢١١؛ والشهيد الأوّل في الدروس الشرعية، ج ١، ص ٢٥٥؛ والشهيد الثاني في الروضة البهية، ج ٢، ص ١٥٨؛ والمحدّث العامل في وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٨؛ والمحدّث البحراني في الحقائق الناضرة، ج ٢٢، ص ٢٧٣.

٧. منها ما في وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٣٧٩، الباب ٧.

٨. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٨، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ٨-٩، ح ٣.

٩. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤١٣-٤١٤، ح ١.

١٠. حكاة عنه في مختلف الشيعة، ج ٣، ص ٢١١.

١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤١٣، الباب ٢١.

تصدّق على ناصب فصدقته عليه لا له^١، ولا يصلح أن يحمل على الكراهة؛ لكونه كالصریح في الحرمة فلا مناص إلا عن تخصيص العمومات بها، صرح بالحكمين في الدروس^٢.

{مسألة} [٤٥٩]: جواز الرجوع في الهبة إلا مع عدم بقاء العين أو كون الهبة معوضة أو كون المتّهب ذا رحم للواهب]

{يجوز الرجوع في الهبة}: لكون عقدها جائزاً بلا خلاف فيه^٣ وارتباب؛ للنصوص الدالة على جواز الرجوع^٤ {إلا} أن يدلّ دليل على العدم كما {فيما إذا لم تكن العين باقية}; إذ لا يمكن الرجوع بالعين لفقدها وأما بالبدل فلعدم الدليل، بل للدليل على العدم؛ إذ المالك سلّطه عليها مجتأناً، فعه لا تكون يد المتّهب يد ضمان.

{أو إذا عوّض عنها} ولو كان العوض يسيراً بلا خلاف؛ للنصوص^٥ منها: صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا عوّض صاحب الهبة فليس له أن يرجع»^٦.

{أو كان المتّهب ذا رحم له} على المشهور بل عن بعض الأصحاب دعوى الإجماع عليه^٧؛ لصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها إن شاء، حيزت أو لم تحز [إلا لذي رحم فإنّه لا يرجع فيها]^٨»^٩ وصحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله وعبد الله بن

١. وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٤١٦، ح ٨؛ السرائر، ج ٣، ص ٥٨٤.

٢. الدروس الشرعية، ج ١، ص ٢٥٥.

٣. كما في مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ٢٠٣-٢٠٤.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٧، ح ١؛ ص ٢٣٨، ح ٣؛ ص ٢٤٣، الباب ١٠، ح ١؛ ومستدرك الوسائل، ج ١٤، ص ٧٢، ح ١٦١٣١.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٤٢، الباب ٩.

٦. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٤٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٤، ح ٩.

٧. حكاة في مفتاح الكرامة (٢٢، ص ١٧٨) عن الغنية وظاهر التحرير والتنقيح؛ انظر: غنية النزوع، ص ٣٠٠؛ تحرير الأحكام، ج ٣، ص ٢٨٠؛ والتنقيح الرائع، ج ٢، ص ٣٤٢-٣٤٣.

٨. ما بين المعقوفتين من المصادر، ولم يأت به المصنّف مع أنّه هو محلّ الاستشهاد بهذا الخبر.

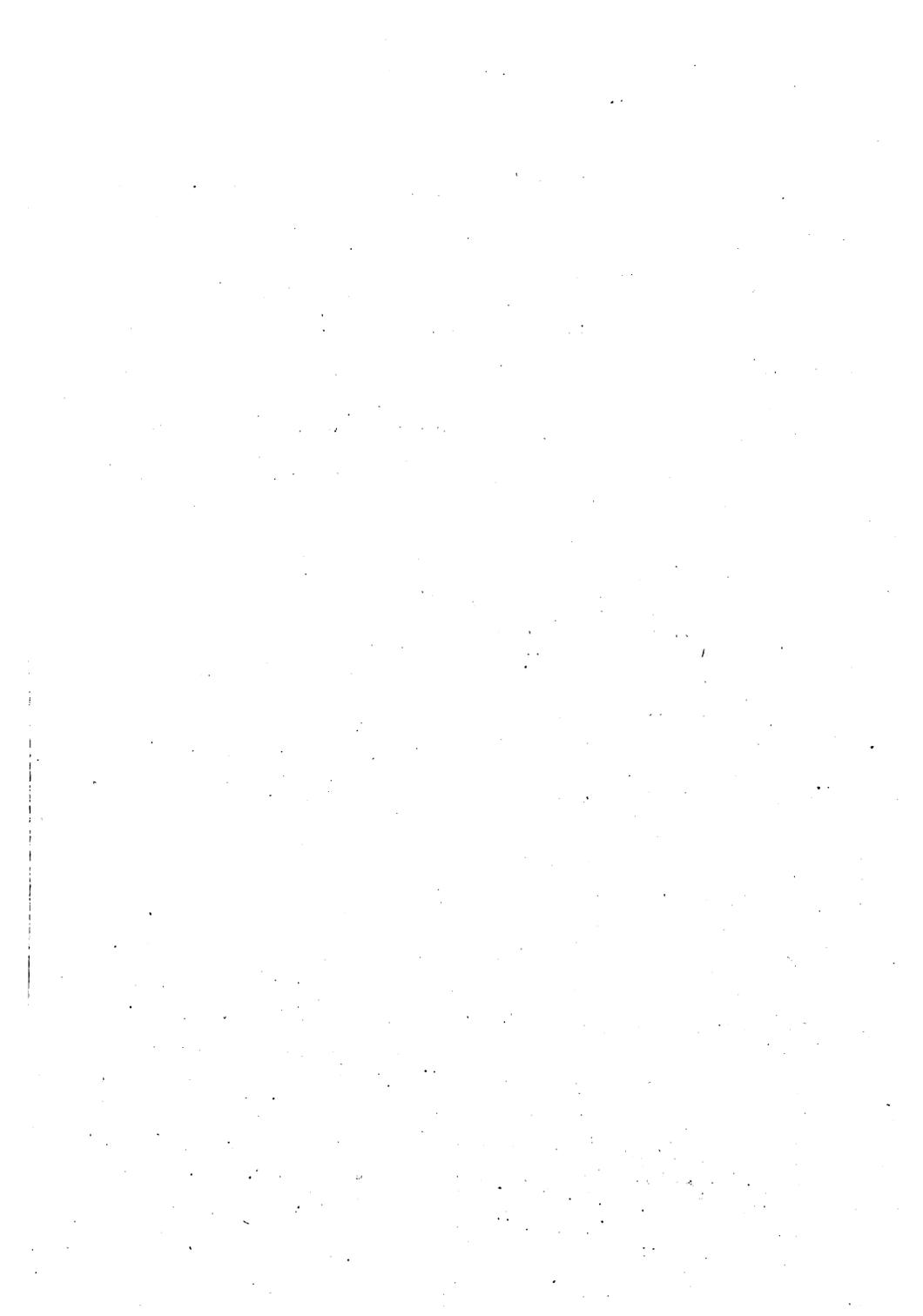
٩. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٧، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٦، ح ٢٠٥.

سليمان قالوا: «سألنا أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة أيرجع فيها إن شاء؟ فقال: تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب عن هبته ويرجع في غير ذلك»^١.

خلافاً للمحكي عن المرتضى وأبي عليّ والحليّ فجوزوا الرجوع فيها أيضاً؛ لموثق داود بن الحصين: «وأما الهبة والنحلة فإنه يرجع فيها حازها أم لم يحزها وإن كانت لذوي قرابة»^٢ ومثله صحيح المعلّى بن الخنيس^٤ ومرسل أبان^٥.

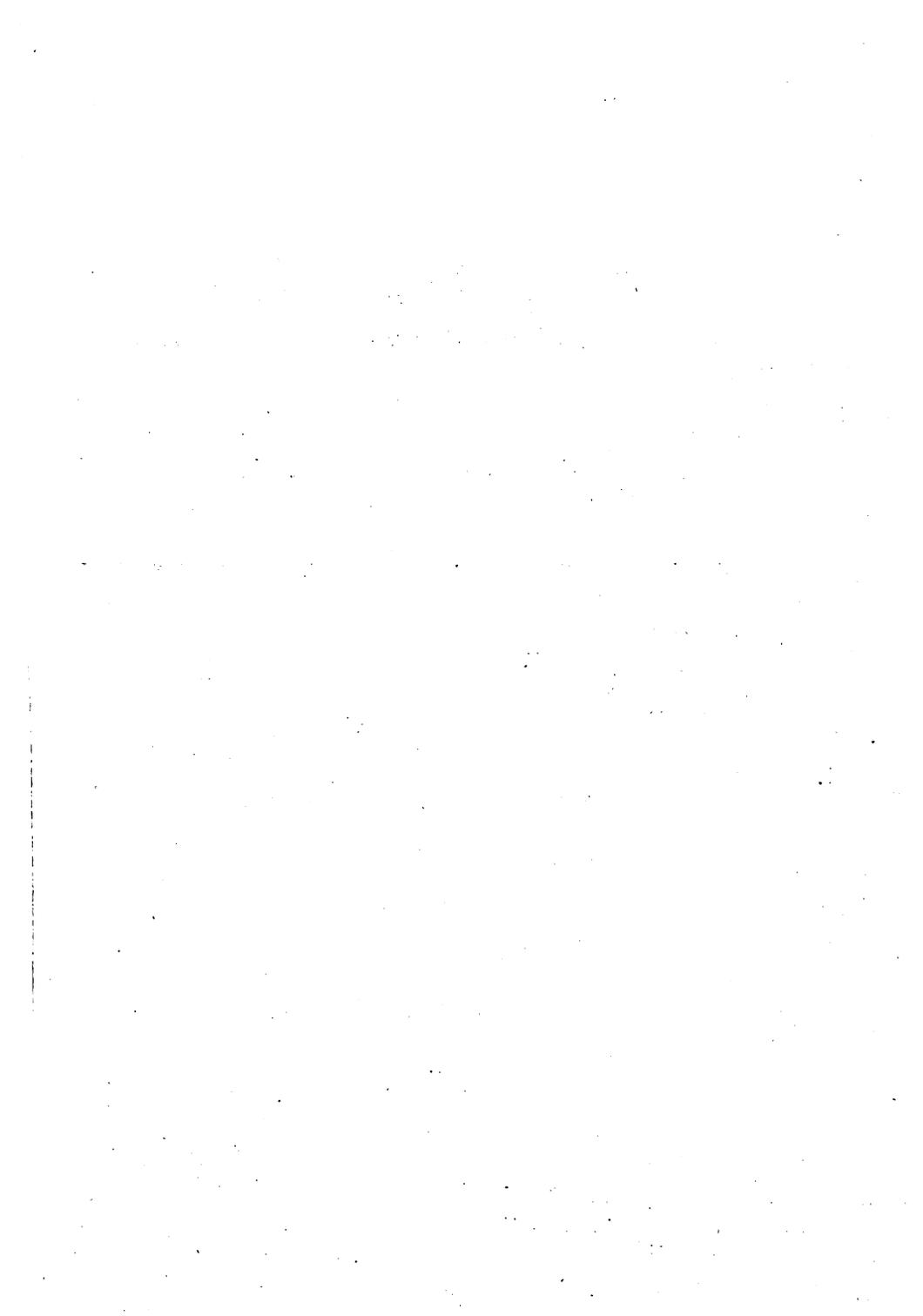
وفيه: ما أورد عليه في الحدائق بـ«أنه من المحتمل قريباً أن يكون قوله: "وإن كانت لذوي قرابة" قيداً في قوله: "أو لم يحزها" بمعنى أنه إذا لم يحزها فله الرجوع وإن كانت لذوي قرابة»^٦.

-
١. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٧، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٥، ح ١٣.
 ٢. حكاة عنهم في مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٢٦٣-٢٦٤؛ وانظر: الانتصار، ص ٤٦٠؛ والسرائر، ج ٣، ص ١٧٣ و ١٧٥. ولا يوجد كتب أبي عليّ أي ابن الجنيد الإسكافي.
 ٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٨، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٧، ح ٢٢.
 ٤. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٨، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٨، ح ٢٨.
 ٥. تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥٥، ح ١٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٣٨، ذيل ح ٣.
 ٦. الحدائق الناضرة، ج ٢٢، ص ٣٢٨؛ ويصير المعنى مع هذا الحمل: أنه إذا لم يحزها المتهب -أي لم يقبضها بعد- جاز للواهب الرجوع وإن كان المتهب ذا قرابة.





[كتاب السبق والرماية]

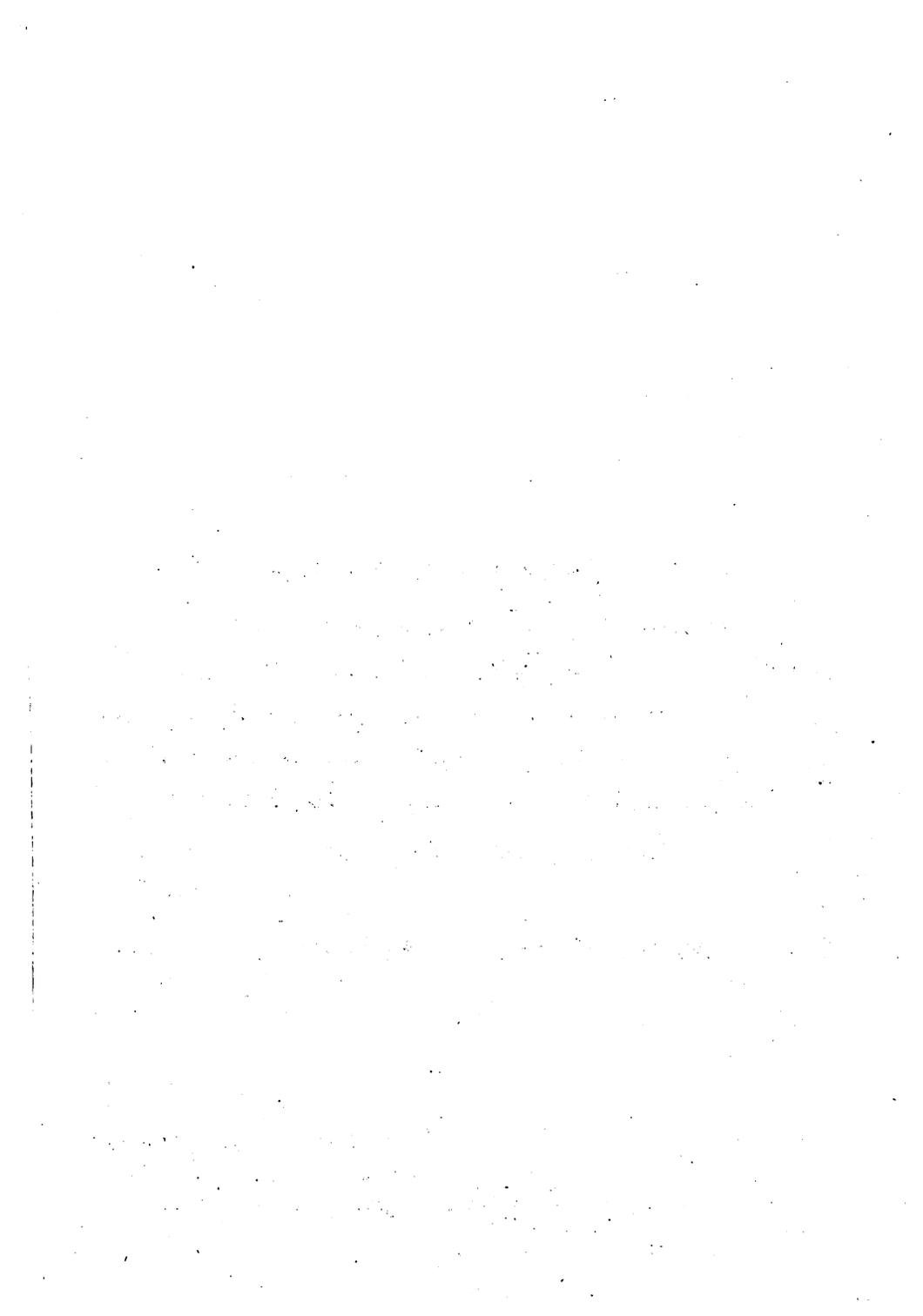


{مسألة} [٤٦٥: حرمة المراهنة إلا في الخفّ والحافرو والنصل]

{يحرم المراهنة} بالآلات المعدّة للقمار أو غيرها؛ للأخبار الكثيرة منها: خبر العلاء بن سيابة عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قد أجرى الخيل وسابق وكان يقول: إنّ الملائكة تحضر الرهان في الخفّ والحافرو الريش وما سوى ذلك فهو قمار وحرام»^٢ ومنها: رواية عبد الله بن سنان: «لا سبق {إلا في} خفّ أو حافر أو نصل يعني النضال»^٣ والمراد به المراماة؛ إذ النصل حديدة السهم والرمح والسيف والسكّين ما لم يكن به مقبض، أراد به السهم، كما أراد به بالريش أيضاً تسميةً للكّل باسم جزئه؛ إذ الريش بمعنى «پر» بالفارسيّة، وريش السهم بمعنى «پرتير» فأراد بالريش نفس السهم الذي له ريش.

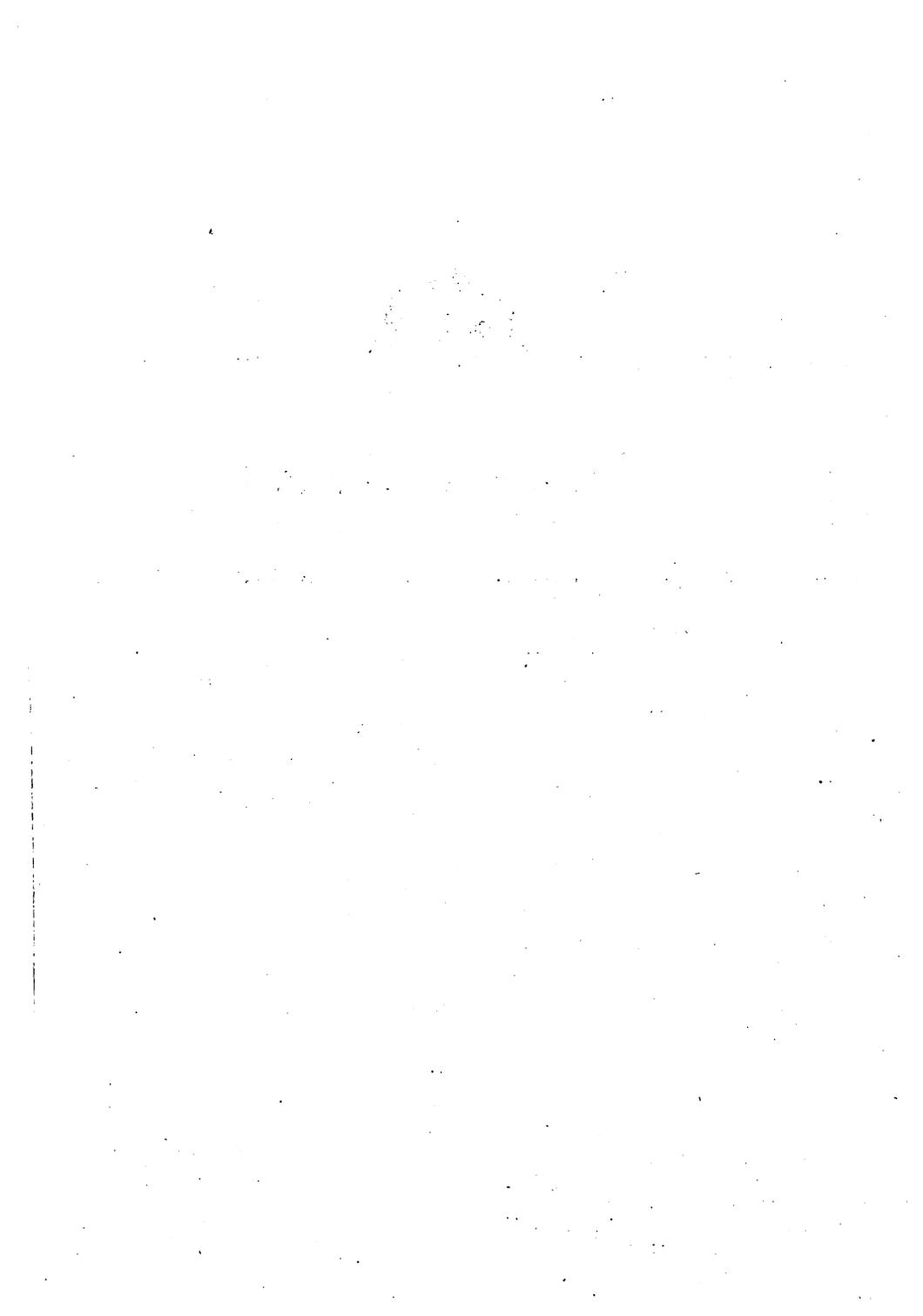
فظهر من النصوص وجه استثناء {الخفّ والحافرو والنصل} الذي تعرّضوا في كتاب السبق والرماية لأحكامها مفصلاً.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٥٢، الباب ٣.
٢. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٥٣، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٤، ح ١٩٥.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٥٣، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٨-٤٩، ح ٦.





{كتاب الوصايا}



{مسألة} {٤٦١: قبول الوصية ممن يقبل إقراره إلا ممن جرح نفسه عمداً بالمُهْلِك ثم أوصى}

{تقبل الوصية ممن يقبل إقراره} بالكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والحريّة؛ للعمومات^١ {إلا ممن جرح نفسه عمداً بالمُهْلِك ثم أوصى، فإنها لا تقبل منه} على المشهور، بل في الجواهر: «بلا خلاف معتدّ به أجده»^٢؛ لصحيح أبي ولّاد عن الصادق عليه السلام: «قلت: أرايت إن كان أوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته تنفذ وصيته؟ فقال: إن كان أوصى قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو فعل لعله يموت أجيّز وصيته في الثلث وإن كان أوصى بوصية بعد ما أحدث في نفسه من جراحة أو فعل لعله يموت لم يجز وصيته»^٣.

خلافاً للحلي^٤ حيث حكم بصحة وصيته محتجاً بأنه عاقل رشيد فتنفذ وصيته كغيره وعموم

١. أي عمومات نفوذ الوصية وقبولها كالأليات المتضمنة للوصية، وكالأخبار الواردة في وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣٣٧، الباب ٣٢.

٢. جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٢٧٤.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٤٥، ح ١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣٧٨-٣٧٩، ح ١.

٤. السرائر، ج ٣، ص ١٩٧-١٩٨.

النهي عن تبديل الوصية^١ وفي المختلف بعد نقل هذا الاحتجاج عنه نفى عنه البأس^٢.
أقول: أما احتجاج الحليّ فهو ممّالا بأس به بناءً على مذهبه من عدم حجّية الخبر الواحد، و
أما ترجيح المختلف لقوله ونفى البأس عن احتجاجه [ف]لا يلائم مذهبه؛ إذ الخبر الصحيح حجّة
عنده فيخرج به عن العمومات المذكورة.

{مسألة} {٤٦٢: صحّة الوصية بكلّ ما ينتقل إلى الوارث إلا القصاص وحدّ القذف

{كلّ ما ينتقل إلى الوارث تصحّ الوصية به} كما صرح به العلامة في القواعد^٣ {إلا} أنه
استثنى منه {القصاص وحدّ القذف}، قال: «فإتّه لا يقع للموصى له وإن انتقل إلى الوارث لأنّ
المقصود وهو التثقيق يحصل للوارث دونه»^٤.

وقال في جامع المقاصد: «وينبغي أن يكون كلّ ما يجري هذا المجرى كذلك، كالتعزير الثابت
بالشتم»، ثمّ قال: «وهل تصحّ الوصية بالحقوق التابعة للأموال كالخيار وحقّ الشفعة، حيث
لا يبطل بالتأخير؟ حكى المصنّف عن الشافعية في التذكرة [المنع]^٥، ولم يفت بشيء^٦ والمتّجه
المنع^٧؛ إذ لا حظّ للموصى له في ذلك. نعم، لو أوصى له بالبيع والخيار معاً، على معنى: إن فسخ
يكون الثمن له، أمكن الصحّة؛ لوجود الوصية بالمال والخيار تابع وفيه نفع ظاهر وأما لو أوصى
بحقّ التحجير والأولوية في الأرض الخراجية ونحو ذلك فإنّ الصحّة أظهر»^٨ انتهى.

أقول: أما حقّ التعزير ففي دخوله في الكلّية المستثنى منها منع؛ إذ لا دليل على كونه موروثاً.

١. كقوله تعالى: «فَمَنْ بَدَّلَهُ بَدَعًا مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ» (البقرة، ١٨١).

٢. مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٣٦٨.

٣. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤٥٥.

٤. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤٥٥.

٥. ما بين المعقوفتين من جامع المقاصد.

٦. تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٤٧٩.

٧. كذا في النسخة، لكن في جامع المقاصد المطبوع: «المنع متّجه».

٨. جامع المقاصد، ج ١٥، ص ١٠٣-١٠٤.

وأما الخيار وحق الشفعة فهما وإن كانا موروثين ولكن إرثهما ليس بالاستقلال، بل يتبع المال؛ إذ الموروث في الحقيقة المال الذي فيه حق الخيار أو الشفعة، فعليه لا يحتاج شيء من ذلك إلى الاستثناء فينحصر الاستثناء في القصاص وحدّ القذف كما ذكره في القواعد.

{مسألة} {٤٦٣}: جواز ردّ الوصي الوصية ما دام الموصي حياً إلا أن يكون الموصي أباه أو كان الأمر منحصراً فيه على قول]

{يجوز لمن أوصي إليه أن يردّ الوصية ما دام الموصي حياً؛ للأصل والنصّ^١ {إلا أن يكون الموصي أباً له} أو كان الأمر منحصراً فيه {فإثمه قيل:} - والقائل الصدوق رحمه الله على ما حكى عنه^٢ - {إثمه لا يجوز} الردّ في هاتين الصورتين تمسكاً في الأول بمكاتبة عليّ بن ريان إلى أبي الحسن عليه السلام: «رجل دعاه والده إلى قبول وصيته، هل له أن يمتنع من قبول وصيته؟^٣ فوقع ليس له أن يمتنع»^٤، وفي الثاني بمفهوم صحيح ابن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام: «(في رجل يوصي إليه، فقال: إذا بعث إليه من بلد فليس له ردّها وإن كان في مصر يوجد فيه غيره فذلك إليه)»^٥ ونحوه غيره^٦.

ومال إليه في المختلف^٧ وارتضاه في الرياض حيث قال: «وهو كذلك إن لم ينعقد الإجماع على خلافه ولا يمكن دعواه بإطلاق عبارة الأصحاب بجواز الردّ مطلقاً؛ لعدم تبادل المقامين منه جدّاً ومنه يظهر الجواب عن إطلاقات النصوص بذلك أيضاً، مضافاً إلى وجوب حمل المطلق

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٣١٩، الباب ٢٣.

٢. حكاه عنه في مختلف الشريعة، ج ٦، ص ٤٠٥؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٤٧٩؛ وكتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٩٥-١٩٦، ح ٥٤٤٧-٥٤٤٩ و ٥٤٤٩.

٣. في كتاب من لا يحضره الفقيه: «وصية والده» بدل «وصيته».

٤. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٩٥، ح ٥٤٤٧؛ وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٣٢٢، ح ١.

٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٩٥، ح ٥٤٤٦؛ وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٣٢٠، ح ٢.

٦. وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٣١٩، الباب ٢٣.

٧. مختلف الشريعة، ج ٦، ص ٤٠٥-٤٠٦.

على المقيد حيث تضمن شرائط الحجية كما هنا.»^١ انتهى كلامه.

أقول: كيف تضمن ما هنا شرائط الحجية مع إعراض الأصحاب؟! إذ لم ينقل القول بذلك عن أحد إلا من الصدوق مع أنه ليس له معارض إلا المطلقات القابلة للتقييد، ولو كان له اعتبار عندهم لكانوا يقيّدون به المطلقات نظراً إلى وجوب حمل المطلق على المقيد كما ذكره، وإذ ليس فليس؛ مضافاً إلى ضعف سند الأول بسهيل^٢ و ضعف دلالة الثاني بالمفهوم.

وأما ما ذكره من عدم تبادر المقامين فإن كان المراد منه انصراف عبائر الأصحاب عن المقامين، ففيه منع الانصراف وإلّا منع اعتبار التبادر.

وكيف كان، فليس للرواية الواحدة - مع ما فيها مما سمعت - قوة لتقييد المطلقات الكثيرة المؤيدة بإطلاق الفتاوى، فالأقوى بقاء الحكم على كليته من دون انخراجه بالاستثناء.

{مسألة} {٤٦٤: نفوذ وصية الكافر إلا بخمر أو خنزير لمسلم أو بعمارة كنيسة}

{تنفذ وصية الكافر}؛ لاستجماعه شروط الوصية ونفوذ الإقرار {إلا بخمر أو خنزير لمسلم} فإنها لا تنفذ؛ لأن المسلم لا يصح أن يملكهما {أو عمارة كنيسة} كما قال العلامة في القواعد^٣ وقال في جامع المقاصد في شرحه: «لأن ذلك ممنوع منه شرعاً، نعم لو أوصى ذلك في موضع لا يمنع منه شرعاً جاز وبه صرح في الدروس^٤ ويشكل ذلك؛ لأن ذلك معصية في نفسه؛ إذ هي بيت عبادتهم الفاسدة و موضع مشاقمة^٥ الرسول ﷺ والغرض من صحتها تنفيذنا لها ولو أريد بصحتها عدم تعرضنا لهم إذا أرادوا تنفيذها ولم يتحاكموا إلينا كان ما ذكره الشهيد صحيحاً.»^٦ انتهى.

١. رياض المسائل، ج ١٥، ص ٣٣٥.

٢. كذا في النسخة، لكن في المصادر: «سهل بن زياد».

٣. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤٤٨.

٤. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٢٩٩.

٥. في جامع المقاصد المطبوع: «مشاتم» بدل «مشاقمة».

٦. جامع المقاصد، ج ١٥، ص ٣٩.

{مسألة} [٤٦٥: عدم صحّة الوصية للكافر] ألا أن يكون ذمياً

{لا تصحّ الوصية للكافر إلا أن يكون ذمياً}؛ لما مرّ في الوقف^١ من الإطلاقات الدالة على المنع في الحربين^٢ والجواز في الذمّي^٣، خصوصاً إذا كان رحماً؛ لاشتراك غالب دليله مع الوصية منعاً وجوازاً، مضافاً إلى خصوص المستفيضة المشتملة على إنفاذ الوصية ولو كان الموصى له يهودياً أو نصرانياً^٤.

{وقيل: ولا للذمّي أيضاً إلا أن يكون رحماً له}؛^٥ لما مرّ في الوقف أيضاً مع جوابه^٦. وحكي هناك قول بالتفصيل في الرحم بين الأب وغيره^٧ ولكن هنا حكي إطلاق الجواز بلا إشارة إلى القول بالتفصيل^٨، ويظهر من ذلك عدم القول بالتفصيل هنا؛ لاختصاص ما مرّ من دليل التفصيل بالوقف.

{مسألة} [٤٦٦: عدم قبول شهادة الكافر] إلا الذمّي في الوصية بالمال مع عدم وجود

العدول من المسلمين]

{لا تقبل شهادة الكافر} لما يأتي في كتاب الشهادات من اعتبار الإيمان في الشاهد^٩ {إلا الذمّي

١. مرّ في مسألة ٤٥٥: «لا يجوز للمسلم أن يوقف على الكافر...».

٢. كإطلاقات النهي عن موادّتهم كما مرّ في الوقف على الحربين؛ المجادلة، ٢٢.

٣. كقوله تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ... الآية﴾ (المتحنة، ٨) وكالتصوص الدالة على جواز الصدقة على الذمّي؛ راجع: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٢٠٨، الباب ١٩.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣٤٣، الباب ٣٥.

٥. قال به ابن زهرة في غنية النزوع، ص ٣٠٧؛ واستظهره في مفتاح الكرامة (ج ٢٣، ص ١٤٧) من النهاية و موضع من المبسوط؛ انظر: النهاية (للشيخ) ص ٦٠٩؛ والمبسوط، ج ٣، ص ٢٩٤-٢٩٥.

٦. مرّ في مسألة ٤٥٥: «لا يجوز للمسلم أن يوقف على الكافر...».

٧. قد تقدّم حكاية التفصيل بين الأب والأم وبين سائر الأرحام عن الحلّي في السرائر، ج ٣، ص ١٥٦ و ١٦٧؛ انظر: مفتاح الكرامة، ج ٢١، ص ٦١٣؛ وجواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٣٣.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٣٦٥.

٩. لم نجد في كتاب الشهادات من المستنبطات مسألة تتعرض لاعتبار الإيمان في الشاهد، نعم ورد هناك

في الوصية بالمال { خاصة لا غير حتى في الوصية بالولاية، مختصاً بما { إذا لم يوجد من عدول المسلمين؛ لقوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ»^١ مقيداً بإطلاقه بما في تفسيره من خبر حمزة بن حمران عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن قول الله عز وجل: ﴿ذَوَا عَدْلٍ﴾ إلى آخر الآية، قال: اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من أهل الكتاب، فقال: إنما ذلك إذا مات الرجل المسلم بأرض غربة فطلب رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فإن لم يجد مسلمين فليشهد على وصيته رجلين ذميين من أهل الكتاب مرضيين عند أصحابهما»^٢ حيث قيد فيه إطلاق الغير بالذمّي وإطلاق الحال بحال عدم وجدان المسلم، ويقرب منه غيره من الأخبار^٣.

{ مسألة ٢ } [٤٦٧]: عدم تبعض المشهود به إلا في المال الموصى به وميراث المستهل]

{ لا يتبعض المشهود به في الثبوت عند الحاكم } وعدمه؛ لأن ما به يثبت المشهود به من شهادة الشهود سبب واحد لإثبات الدعوى، فكّل واحد من الشهود شهادته جزء للسبب لإثبات المدعى فلا يثبت شيء من المدعى بشيء من شهادة الشهود، { إلا في } موضعين:

الأول: { الوصية حيث يثبت رُبع الموصى به بشهادة امرأة واحدة ونصفه بثنيتين وهكذا } بلا خلاف؛ بل عن الخلاف والسرائر الإجماع عليه^٥؛ للنصوص المستفيضة^٤ منها: خبر ربعي

في مسألة ٦٠٦ ما هذا لفظه: «تقبل شهادة العدل إلا على والده ... الخ»، فراجع.

١. المائدة، ١٠٦.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٩، ح ٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣١٢، ح ٧، مع اختلاف يسير.

٣. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣٠٩، الباب ٢٠.

٤. قد وردت قبل هذه المسألة في «مث ٧٣» مسألة لم ترد في المستنبطات ولا في سائر نسخ المستثنيات، وإليك نضها: «ليس على الشاهد يمين فيما شهد به إلا إذا كان كافراً».

٥. وردت حكايته عنهما في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٧٣؛ وانظر: الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٨-٢٥٩؛ والسرائر، ج ٢، ص ١٣٨.

٦. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣١٦، الباب ٢٢؛ ج ٢٧، ص ٣٥٠، الباب ٢٤.

المروي بطرق متعدّدة عن أبي عبد الله عليه السلام: «في شهادة امرأة حضرت رجلاً يوصي، ليس معها رجل، فقال: يُجأز ربيع ما أوصى بحسب شهادتها»^١ ولا يعارضها ما دلّ من الأخبار على عدم القبول^٢؛ لقصورها عن المقاومة فيجب طرحه أو حمله على عدم النفوذ في الجميع.

{و} الثاني: {ميراث المستهل} وهو {كذلك} فيثبت ربه بشهادة امرأة واحدة و نصفه بنتين وهكذا بلا خلاف؛ بل عن الخلاف و السرائر الإجماع عليه^٣ أيضاً؛ للنصوص المستفيضة^٤ منها: صحيح عمر بن يزيد: «سأله^٥ عن رجل مات وترك امرأة وهي حامل فوضعت بعد موته غلاماً ثم مات الغلام بعد ما وقع إلى الأرض فشهدت المرأة التي قبلتها أنه استهل وصاح حين وقع إلى الأرض ثم مات، قال: على الإمام أن يميز شهادتها في ريع ميراث الغلام»^٦ وفي رواية أخرى: «إن كانت امرأتين تجوز شهادتهما في نصف الميراث وإن كنّ ثلاث نسوة جازت شهادتهنّ في ثلاثة أرباع الميراث وإن كنّ أربعاً جازت شهادتهنّ في الميراث كلّ»^٧.

{وقيل: إنّ الدية كذلك} حكى ذلك عن الكافي والإصباح والغنية^٨؛ لخبر ابن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في غلام شهدت عليه امرأة أنه دفع غلاماً في بئر فقتله، فأجاز شهادة المرأة بحسب شهادة المرأة»^٩ وخبر عبد الله بن الحكم، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة شهدت على رجل أنه دفع صبيّاً في بئر فمات، فقال: على الرجل ريع دية الصبي بشهادة

١. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣١٦، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤، ح ٤.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٣١٦، الباب ٢٢، ح ٦-٨.

٣. وردت حكايته عنهما في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٧٣؛ وانظر: الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٨-٢٥٩؛ والسرائر، ج ٢، ص ١٣٨.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٥، الباب ٢٤، ح ١٢، ٢٣، ٣٨، ٤١، ٤٥، ٤٦؛ مضافاً إلى الخبرين المذكورين في المتن.

٥. في المصادر: «سألت أبا عبد الله عليه السلام...».

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٢، ح ٦؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٩٢، ح ١٢.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٦٥، ح ٤٨؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٤، ح ٣٣١٧.

٨. وردت حكايته عنهم في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٧٤؛ وانظر: الكافي في الفقه، ص ٤٣٩؛ إصباح الشيعة، ص ٥٢٨؛ وغنية النزوع، ص ٤٣٩.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٧، ح ٢٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٧، ح ١١٩.

المرأة^١ ولكن الخبرين مع ضعفهما معارضان بخبر محمد بن مسلم عنه عليه السلام، قال: «لا تجوز شهادة النساء في القتل»^٢ ويقرب منه خبر محمد بن غياث^٣ والجمع بينهما وإن كان ممكناً إلا أنه فرع الحجية وهي لم تثبت.

{ مسألة [٤٦٨]: عدم صحة الوصية للمملوك إلا أن يكون مملوكاً للموصي }

{ لا وصية للمملوك }؛ لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن أحدهما عليهما السلام: «لا وصية لمملوك»^٤ ولأنه لا يملك إتماً مطلقاً أو غير ما ملكه مولاه أو غير فاضل ضربته أو غير أرش جنابته وليست الوصية شيئاً من ذلك؛ { إلا أن يكون } المملوك الموصى له { مملوكاً للموصي } فإنه يكون المال الموصى به حينئذ داخلياً فيما ملكه مولاه، فعلى القول بصحة ملكه لما ملكه مولاه^٥ فيرتفع المانع من هذه الجهة، مضافاً إلى النصوص الدالة على صحتها، منها خبر حسن بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل أوصى لمملوك له بثلث ماله، قال فقال عليه السلام: يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فإن كان الثلث أقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وإن كان الثلث أكثر من قيمة العبد أعتق العبد ودفع إليه ما فضل من الثلث بعد القيمة»^٦.

ومنها: صحيح حسن بن محبوب، قال: «كتب رجل إلى الفقيه: رجل أوصى لمواليه وموالي أبيه بثلث ماله فلم يبلغ ذلك، قال: المال لمواليه وسقط موالي أبيه»^٧ بناء على أن المراد بالمولى العبد

١. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٩-٣٦٠، ح ٣٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٧، ح ١٢٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٨، ح ٢٨؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥، ح ١١٣.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٨، ح ٢٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥، ح ١١٤.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٤١١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢١٦، ح ٢.

٥. نسبه في التذكرة (ج ١٣، ص ٥٧) إلى بعض علمائنا حيث قال: «قال بعض علمائنا: إنه يملك فاضلاً الضريبة وأرش الجنابة وما يملكه مولاه».

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٤٠١، الباب ٦٩، بناء على أن المراد من «المولى» في الأخبار الواردة هناك «العبد» لا «المالك» ويأتي بحثه في المتن آنفاً.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٤١٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢١٦، ح ١.

٨. الكافي، ج ٧، ص ٤٦٢-٤٦٣، ح ١٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٧٠، ح ٦.

فيخرج بها عن عموم نفي الوصية^١ أو نفي الملكية عن المملوك^٢، وفي الصحيح دلالة على حكم المستثنى والمستثنى منه جميعاً؛ لأن فيه تنفيذاً لوصيته لمواليه دون موالى أبيه.

{مسألة} [٤٦٩: عدم صحة الوصية بالولاية على الأطفال إلا من الأب أو الجد له]

{لا تصح الوصية بالولاية على الأطفال} من أحد من الأولياء وغيرهم؛ إذ الأصل عدم جواز تصرف الإنسان في مال غيره إلا أن يدل دليل شرعي على جوازه، أما غير الأولياء فمعلوم؛ إذ ليس لهم ولاية عليهم فكيف يجعلون ما ليس لهم لأوصيائهم؟ وأما الأولياء فالحاكم ولايته من حيث حكومته، والحكومة لا تتعدى الحياة بمعنى أن دائرة الحكومة محدودة بالحياة فليس له بعد ذلك ولاية حتى يتصرف بمقتضاها.

قال في الجواهر: «إنه شبه الوكيل عن الإمام عليه السلام فينعزل بالموت، خصوصاً إذا كان النصب للوصف الذي ثبت في حق الشخص باعتبار اندراجه فيه، فإذا انعدم فرد قام مقامه فرد آخر مما حل فيه طبيعة الصنف الذي قد نصبه إمام الأصل ولنحو ذلك لم تصح الوصية من الأب أو الجد له بالولاية مع وجود الآخر باعتبار ثبوت الولاية للأب الصادق على كل منهما ففرض وجود مصداقه تنقطع ولاية الآخر بموته.»^٣ انتهى.

أقول: ولكن مقتضى إطلاق خبر محمد بن مسلم الآتي نفوذ وصية الأب بالولاية ولو كان الجد موجوداً وكذا العكس.

وأما المولى فولايته من حيث المالكية التي تنقطع بالموت، والوصي كذلك ولايته من حيث الوصاية التي تنقطع بالموت، وأما الأب ففيه نص خاص بالنفوذ كخبر محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن رجل أوصى إلى رجل بولده وبمال لهم وإذن له عند الوصية أن يعمل بالمال و

١. أي خبر عبد الرحمن بن الحجاج المتقدم في صدر المسألة.

٢. مثل ما في وسائل الشيعة (ج ١٩، ص ٤١١) من «أن العبد لا وصية له إنما ماله لمواليه»؛ وما في مشكاة الأنوار (للطبرسي)، ص ٣٢٧ من «أن العبيد لا يكون لهم ملك».

٣. جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٢٧٧.

أن يكون الريح بينه وبينهم، فقال: لا بأس به من أجل أنّ أباه قد أذن له في ذلك وهو حيّ^١ و يقرب منه خبر خالد الطويل^٢ والمجد أيضاً أب موضوعاً أو حكماً بلا خلاف فيه^٣ وإشكال. فتلخّص من ذلك أنه لا تصحّ الوصية بالولاية {إلا من الأب أو المجد له}.

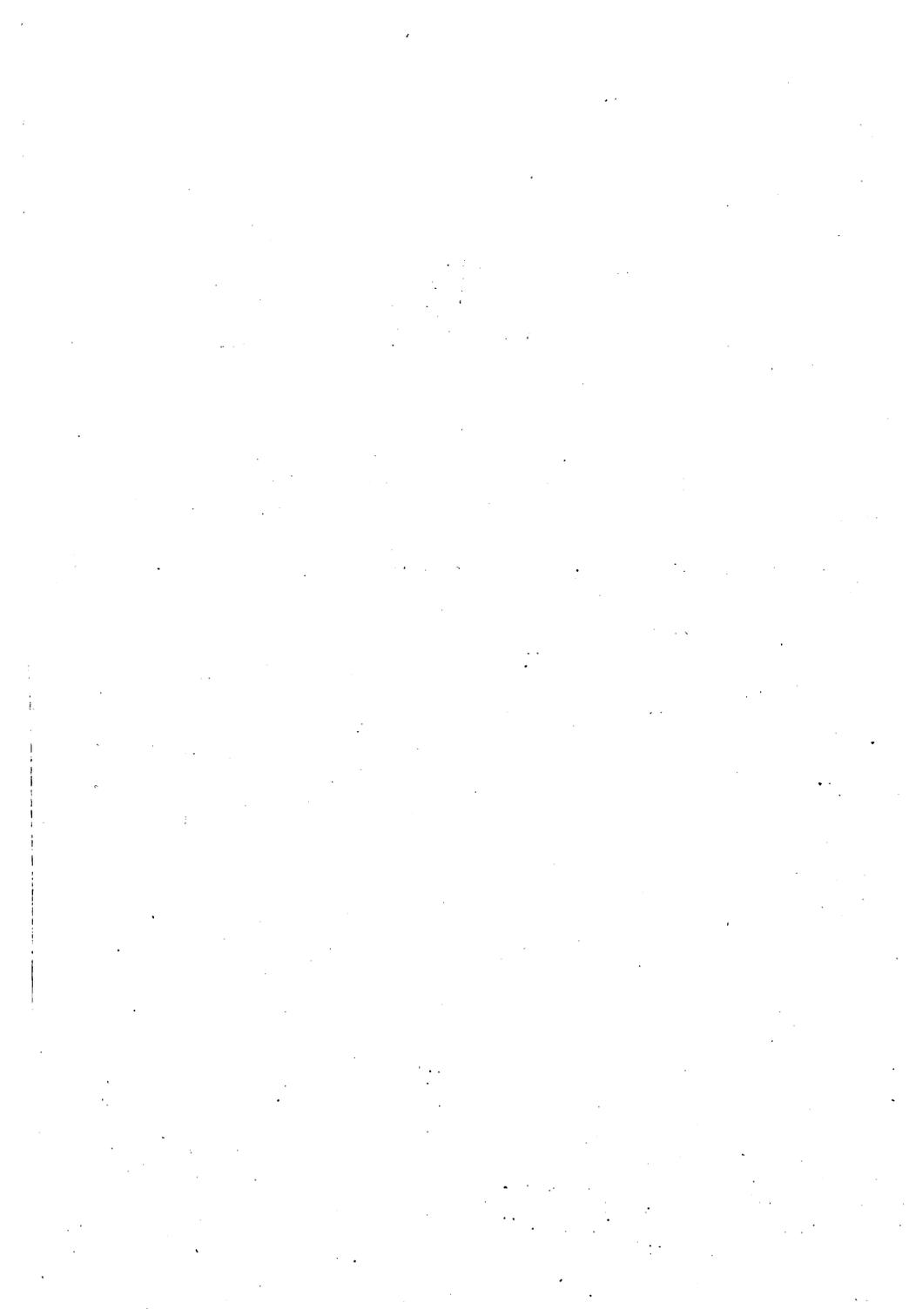
١. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٤٢٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٦٢، ح ١٩.

٢. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٤٢٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٦٢، ح ١٩.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١٩٧؛ وراجع أيضاً: ج ٢٨، ص ٢٧٦-٢٧٧.



{ كتاب النكاح }



{مسألة} [٤٧٠: كراهة الجماع في أول كل شهر إلا شهر رمضان]

{يكره الجماع في أول كل شهر}؛ للأخبار المستفيضة^١؛ منها: رواية أبي سعيد الخدري في وصية النبي ﷺ لعلي عليه السلام أنه قال: «يا علي! لا تجامع امرأتك في أول الشهر ووسطه وآخره، فإن الجنون والحذام والخبث يسرع إليها وإلى ولدها»^٢، والشهري يشمل جميع شهور السنة، {إلا} أنه استثنى منها {شهر رمضان}^٣؛ للمرسل عن علي عليه السلام أنه قال: «يستحب للرجل أن يأتي أهله أول ليلة من شهر رمضان؛ لقول الله عز وجل: ﴿أَجَلٌ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفْتُ إِلَى نِسَائِكُمْ﴾^٤ والرفث المجامعة»^٥، و ضعف إرساله منجبر بالعمل^٦.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٢٨، الباب ٦٤.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٢٩، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٥١-٥٥٢، ح ٤٨٩٩.

٣. انظر: الحدائق الناضرة، ج ٢٣، ص ١٣٣، حيث نسب استثناء شهر رمضان من شهور السنة إلى مشهور الأصحاب.

٤. البقرة، ١٨٧.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٣٤٩، ح ١؛ الكافي، ج ٤، ص ١٨٥، ح ٣.

٦. قال في الحدائق الناضرة (ج ٢٣، ص ١٣٣): «ينبغي أن يستثنى منه هلال شهر رمضان، لما روي واشتهرين الأصحاب من استحباب المجامعة في تلك الليلة...».

{مسألة} [٤٧١: إباحة العزل إلا عن الحرّة الدائمة فهو مكروه فيها إلا أن ترضى أو يشترط ذلك عليها حين يتزوجها]

{إباحة العزل} عن النساء دائماً أو منقطعة، حرّة أو أمة، مزوجة أو مملوكة؛ لما في غير واحد من الأخبار^١ من التصريح بأن «ذاك إلى الرجل يصرفه حيث يشاء»^٢، بل أصرح منه، حيث قال: «ذلك إليه إن شاء عزل وإن شاء لم يعزل»^٣، وهي بإطلاقها شاملة للنساء كلها، {إلا} أنهم اتفقوا على الحكم بالمنع عنه {عن الحرّة} تحريماً، كما عن الشيخين وجماعة^٤؛ لما روي عن النبي ﷺ: «أته نهى عن أن يعزل عن الحرّة إلا بإذنها»^٥، أو تنزيهاً كما هو المشهور المنصور؛ للروايات الدالة على الترخيص^٦ الموجبة لصرف النبي عن ظاهره، إلا أن ذلك في {الدائمة} وأما المنقطعة فلا مانع فيها قولاً واحداً، كما عن جامع المقاصد^٧ بل إجماعاً بقسميه كما في الجواهر^٨، فيخصص بذلك حكم المنع بالدائمة، {فاته مكروه إلا أن ترضى أو يشترط ذلك عليها حين يتزوجها}، كما في صحيحة ابن مسلم^٩.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٤٩، الباب ٧٥.
٢. وسائل الشيعة ج ٢٥، ص ١٤٩، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٥٠٤، ح ١.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٥٥، ح ٥؛ وتهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٦١، ح ٥٦ مع اختلاف يسير لما في التهذيب.
٤. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١١١؛ انظر: المقنعة، ص ٥١٦؛ الخلاف، ج ٤، ص ٣٥٩؛ الوسيلة، ص ٣١٤؛ اللعة دمشقية، ص ١٧٤؛ التنقيح الرائع، ج ٣، ص ٢٤.
٥. مستدرك الوسائل، ج ١٤، ص ٢٣٣، ح ١٦٥٨٤؛ دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٢١٢، ح ٧٧٧.
٦. قال في مختلف الشيعة (ج ٧، ص ١١٢): «المشهور: كراهة العزل عن الحرّة إلا مع الإذن».
٧. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٤٩، الباب ٧٥.
٨. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١١٤؛ وانظر: جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٣٣.
٩. جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١١٤.
١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٥١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤١٧، ح ٤٤.

{مسألة} {٤٧٢}: جواز نظر كل من الرجل والمرأة إلى مثلهما وإلى محارمهما النسبية بدون تلذذ وريبة إلا إلى العورة^١

{يجوز للرجل أن ينظر إلى مثله}; للأصل والسيرة الجارية من أهل الشرع وغيرهم؛ لبناء العقلاء عليه قبل الشرع {و} كذا يجوز له أن ينظر {إلى محارمه النسبية}; للأصل والسيرة الجارية كذلك {ما لم يكن بتلذذ وريبة} وإلا فيحرم بلا خلاف^٢ وريب؛ وأما مع عدم الريبة فيجوز النظر إلى كل عضو منها {إلا إلى عورته^٣}; للنهي عنه والأمر بسترها عن الناظر المحترم^٤، وكذا للمرأة بالنسبة إلى الرجل}.

{مسألة} {٤٧٣}: حرمة النظر إلى الأجنبية إلا القواعد من النساء أو امرأة يريد نكاحها]

{لا يجوز للرجل أن ينظر إلى الأجنبية} إجماعاً، بل ضرورة من الدين والمذهب^٥ {إلا إلى ما يبرز من القواعد من النساء} من رؤوسهن وأذرعهن؛ للآية^٦ والأخبار الدالة على الرخصة في القواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحاً.^٧

{و} {إلا إلى امرأة يريد نكاحها}; لورود الرخصة فيه في النصوص^٨، معللاً في بعضها بأنه يريد أن يشتريها بأغلى الثمن^٩ فيجوز النظر إليها ولو مكثراً نظراً المشتري إلى ما يريد أن يشتريه، ولكن

١. وردت في «م٧٣» مسألة لم ترد هنا وإليك متنها: «لا يجوز النظر إلى عورتى أحد إلا للرجل إلى امرأته أو أمته أو محللته، وكذا للمرأة في العكس».

٢. كما ادعى عدم الخلاف في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٧٢-٧٣.

٣. الموجود في النسخة السابقة من المستنطاط: «العورة» بدل «عورته»، وهو الأنسب كما لا يخفى.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١، ص ٢٩٩، الباب ١.

٥. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٧٥.

٦. النور، ٦٠.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٢٠٢، الباب ١١٠.

٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٨٧، الباب ٣٦.

٩. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٨٧، الباب ٣٦، ح ١، ٧ و ١١.

مع تجويز استفادته معه ما لم يكن قد استفاده بدونه^١.

وقد يقال باستثناء الوجه والكفين أيضاً^٢ تمسكاً ببعض الأخبار^٣ المعارض ببعض الآخر^٤. و قد يفصل بين النظرة وبين إتباع النظرة بالنظرة^٥؛ جمعاً بين الأخبار.

ولكن هذه التفاصيل كلها في النظرة الحالية عن التلذذ والريبة، وأما الغير الحالية عنهما فحرام بالاتفاق^٦ بلا شائبة الريب والخلاف.

{مسألة} {٤٧٤: لزوم النكاح على المولى عليه بعد الكمال إلا الأمة بعد عتقها}

{لوزوج الولي ليس للمولى عليه الخيار بعد الكمال}؛ إذ عقد الولي عقد صدر عن أهله في محله والأصل فيه للزوم، {إلا} أن يدل دليل [على] خلافه ولكن الدليل موجود في {الأمة} وهو الأخبار المستفيضة^٧ التي دلت على أنها لو كانت تحت عبد فأعتقت {فإن لها الخيار في فسخ نكاحها بعد العتق} وكذا إذا كانت تحت حر؛ لروايات تدل عليه^٨، إلا أنها ضعيفة، ولذا ذهب إلى عدم الخيار في هذا الفرض^٩، ولكن ضعفها منجبر بالشهرة^{١٠}، ولذا يقوى ثبوته فيه أيضاً.

١. أي: مع احتمال أنه يستفيد مع النظر ما لم يكن قد استفاده بدون النظر.

٢. نسبه في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٧٥) إلى «جماعة».

٣. مثل ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٢٥١، ح ٢؛ و ص ٢٥٢، ح ٥.

٤. لم نجد خبراً يمنع عن النظر إليهما، إلا أن في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٧٧-٧٨) بعد إثبات الجواز بأدلة عديدة، استدلل للمنع ببعض المطلقات وبفحوى مكاتبه الصفار (وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٤٥١، ح ٢)؛ واستدل أيضاً المحقق النراقي في مستند الشريعة (ج ١٦، ص ٣١) بمفهوم صحيحة الحسن بن السري (الوسائل، ج ٢٥، ص ٨٨، ح ٣) وحسنة هشام بن سالم وحفص وحماد (الوسائل، ج ٢٥، ص ٨٨، ح ٢)؛ وانظر أيضاً: الوسائل، ج ٢٥، ص ٢٥٥، ح ١.

٥. كما فضل بذلك المحقق في الشرائع، ج ٢، ص ٢١٣؛ والعلامة في التحرير، ج ٣، ص ٤١٩.

٦. قال صاحب المدارك في نهاية المرام، ج ١، ص ٥٤: «هذا كله مع عدم التلذذ بالنظر وعدم الريبة، وإلا حرم إجماعاً».

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٦١، الباب ٥٢.

٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٦١، الباب ٥٢، ح ١١ و ١٢ و ١٣.

٩. ذهب إليه الشيخ في الخلاف، ج ٤، ص ٣٥٣-٣٥٤ والمبسوط، ج ٤، ص ٢٥٨.

١٠. نسبه إلى المشهور في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٤٣؛ وإلى الأكثر في كشف اللثام، ج ٧، ص ٣١٨؛ و

{مسألة} [٤٧٥]: عدم حاجة إلى إذن غير المتزوجين الكاملين إلا في عقد المرأة على عمتها أو خالتها أو عقد البكر على قول]

{لا يحتاج عقد النكاح إلى إذن أحد غير المتزوجين إذا كانا كاملين {بالبلوغ والعقل والحزبية؛ للأصل، {إلا أن يكون عقدها على عمتها أو خالتها فإنه يحتاج إلى إذن العمة أو الخالة} بلا خلاف^١ إلا من القديمين والصدوق^٢، حيث جوزه الأولان مطلقاً حتى مع عدم الإذن، تمسكاً بإطلاق خبر علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: «سألته عن امرأة تزوج على عمتها أو خالتها، قال: لا بأس»^٣ ومنع الأخير مطلقاً حتى مع الإذن؛ لإطلاق المنع في بعض الأخبار، كخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا تُنكح ابنة الأخت على خالتها وتُنكح الخالة على ابنة أختها ولا تُنكح ابنة الأخ على عمتها وتُنكح العمة على ابنة أخيها»^٤، مع أنّ الواجب حمل مطلقات الأخبار من الطرفين على المقيّد وهو الأخبار المستفيضة الدالة على الجواز مع إذن العمة أو الخالة والمنع مع عدمه^٥ كما عليه المشهور^٦.

{وقيل: إن البكر كذلك، حيث} لا يكفي إذنها في عقدها؛ بل {يتوقف على إذن وليها}، إتما بالاستقلال بدون اعتبار رضاها، كما هو المحكي عن الصدوق والشيخ وجماعة^٧، تمسكاً بظاهر بعض الأخبار^٨ الذي يجب حملها على الاستحباب جمعاً، وإتما بالاشتراك، أي اعتبار إذنها وإذن

الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٢٤٨-٢٤٩.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٥٧، وكتب القديمين غير موجودة.

٢. حكاه عنهم في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٧٧-٧٨؛ وانظر: المقنع، ص ٣٢٨.

٣. نقله في وسائل الشيعة (ج ٢٥، ص ٤٩٠، ح ١١) عن العلامة في المختلف وانظر: مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٧٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٩٠، ح ١٢؛ النوادر (للأشعري)، ص ١٥٥، ح ٢٥٦.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٨٧، الباب ٣٠، ح ١-٣، ٦، ١٥، ١٣.

٦. انظر: الحدائق الناضرة، ج ٢٣، ص ٤٦٧؛ جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٥٧.

٧. حكاه عنهم في كشف اللثام، ج ٧، ص ٧٩؛ وانظر: الهداية (للشيخ الصدوق)، ص ٢٦٠؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٣٩٥؛ النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، ص ٤٦٤-٤٦٥؛ واختاره أيضاً الفيض في الوافي، ج ٢١، ص ٤٠٩-٤١٠؛ والبحراني في الحدائق الناضرة، ج ٢٣، ص ٢١١.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٢٧٥، الباب ٦؛ و ص ٢٨٤، الباب ٩، ح ٧ و ٨.

الوليّ، كما عن الحلبيّين والمقنعة^١ جمعاً.

ولكنّ الأظهر استقلالها؛ للأخبار المستفيضة^٢ وهي وإن كان تأمّ الدلالة منها لا يخلو من ضعف في السند، وصحيح السند منها لا يخلو من ضعف في الدلالة، إلا أنّ المجموع بتعاوض بعضها ببعض وانجبارها بالشهرة القديمة والحديثة^٣، بل بالإجماع المحكيّ عن الناصريّات^٤ وبكونها مخالفة للعامة^٥ يوجب الظنّ القويّ بالمدعى، فيحمل أخبار استقلال الوليّ على الاستحباب، أي استحباب تقديم من اختاره الوليّ على من اختارته أو على كراهة استبدالها مع وجود أبيها أو جدّها. ويمكن حملها على التقيّة أيضاً؛ لكونها موافقة للعامة ومع ذلك كلّه لا ينبغي ترك الاحتياط بالاستيذان من الوليّ.

{ مسألة } [٤٧٦: عدم صحّة نكاح المسلم للكافرة إلا الكتابيّة]

{ لا يصحّ للمسلم أن ينكح الكافرة }؛ للإجماع المحكيّ عن المسلمين عموماً عامتهم وخاصّتهم؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفِرِ﴾^٦، وخصوص قوله عزّ وجلّ: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ﴾^٧، ولا خلاف في بطلان نكاحها {إلا الكتابيّة}؛ إذ في صحّة نكاحها وبطلانها خلاف؛ فعن المفيد والمرتضى والحليّ البطلان^٨ وعن المرتضى دعوى الإجماع

١. حكاها عنهم في كشف اللثام، ج ٧، ص ٧٩؛ وانظر: المقنعة (للشيخ المفيد)، ص ٥١١؛ الكافي في الفقه (لأبي الصلاح الحلبيّ)، ص ٢٩٢؛ وغنية النزوع (لابن زهرة الحلبيّ)، ص ٣٤٢-٣٤٣.
٢. انظر: وسائل الشيعية، ج ٢٥، ص ٢٨٤، الباب ٩، ح ١، ٤، ٦، وغير ذلك ممّا استدلّ به لهذا القول في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١٧٦.
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١٧٥.
٤. وردت حكايته عنه في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١٧٥؛ وانظر: المسائل الناصريّات، ص ٣٢٥.
٥. انظر: المغني (لابن قدامة)، ج ٧، ص ٤٠.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٧.
٧. الممتحنة، ١٥.
٨. البقرة، ٢٢١.
٩. ورد في جواهر الكلام (ج ٣٠، ص ٣١) حكايته عنهم وانظر: المقنعة، ص ٥٠٥؛ الانتصار، ص ٢٧٩؛ والسرائر، ج ٢، ص ٥٤١.

عليه^١.

ويدل عليه عدّة من الروايات^٢ وعموم الآيتين، وقد روي «أنّه لما نزلت آية ﴿وَلَا تُمْسِكُوا﴾ أطلق المسلمون نسائهم اللاتي لم يهاجرن حتّى تزوج بهنّ الكفار»^٣، وفي بعض الروايات: أن آية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾^٤ منسوخة بآية ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ﴾^٥، وفي بعضها الآخر: أنّها منسوخة بآية ﴿وَلَا تُمْسِكُوا﴾^٦، وعلى أيّ حال، إنّ الروايات المشار إليها متوافقة في كونها منسوخة.

ولكن في مقابلها روايات تدلّ على الجواز^٧ وهي تعارضها، وكذا روايات النسخ، إذ يعارضها ما عن تفسير النعماني^٨ بإسناده عن عليّ عليه السلام من أن آية ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ﴾ منسوخة بآية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ﴾، وذكر في تفسير عليّ بن إبراهيم^٩ أيضاً منسوخة هذه بآية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ﴾، معتضداً بالأخبار الدالة على كون آية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ﴾ من سورة المائدة وأنه لا نسخ فيها؛ فعن رسول الله ﷺ: «أنّ سورة المائدة آخر القرآن نزولاً فأحلّها وحرموا حرامها»^{١٠}، وعن أمير المؤمنين عليه السلام: «كان آخر ما نزل عليه ﷺ سورة المائدة التي نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء»^{١١}، مضافاً إلى معارضة «منسوخة آية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ﴾ بآية ﴿وَلَا تَنْكِحُوا﴾» ب«منسوختها بآية ﴿وَلَا تُمْسِكُوا﴾» المتقتضية لتساقطها فيبقى رواية كونها ناسخة خالية عن المعارض، على

١. حكاه عنه في جواهر الكلام (ج ٣٠، ص ٣١) وانظر: الانتصار، ص ٢٧٩.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٣٣، الباب ١، ح ١-٤ و ٧.

٣. انظر: مجمع البيان (ج ٩)، ص ٤١٠-٤١١، ذيل الآية ١٥ من سورة الممتحنة) حيث حكى تطبيق بعض الصحابة لنسائهم المشركات بعد نزول الآية.

٤. المائدة، ٥.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٣٣، الباب ١، ح ٣ و ٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٣٣، الباب ١، ح ١، ٤ و ٧.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٣٦، الباب ٢.

٨. حكاه عن تفسير النعماني في وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٣٨، ح ٦.

٩. تفسير القمي، ج ١، ص ٧٣ و ١٦٣.

١٠. كنز العرفان، ج ١، ص ٨؛ عوالي اللئالي، ج ٢، ص ٦، ح ٣؛ بحار الأنوار، ج ٧٧، ص ٢٥٣.

١١. تفسير العياشي، ج ١، ص ٢٨٨، ح ٢؛ بحار الأنوار، ج ١٨، ص ٢٧١، ح ٣٧.

أن الإجماع قائم على بقاء النكاح إذا أسلم زوج الذمّية دونها، فإنه لا يلتم بمعموم حكم «لَا تُمَسِّكُوا» وهذا أيضاً من المؤيدات {على} ناسخية آية «المُحْصَنَاتُ».

ولذا اختار جماعة^٢ جواز نكاحها حملاً لأخبار المنع على الكراهة وهو {الأقوى}^٣ من غير فرق بين الدوام والانقطاع؛ إذ ما ذكر من الدليل على الفرق غير تام؛ إذ الدليل عليه ذكر الأجر في آية «المُحْصَنَاتُ» وخبر زارة المشتمل على التفسير بالمتعة^٤، وفيه منع اختصاص الأجر بعوض المتعة، ومنع كون التفسير دالاً على اختصاص الجواز بالمتعة؛ إذ أقصاه كون مراد الإمام [عليه السلام] من التزويج في خصوص الخبر المتعة لا مطلقاً، والمجوس في حكم أهل الكتاب^٥، كما أشير إليه في السابق^٦.

{مسألة} [٤٧٧: مساواة الكتابية الدائمة للمسلمة الدائمة في جميع حقوق الزوجية

إلا الإرث وحق القسم]

{لوزوج الكتابية^٧} - بناء على جواز العقد عليها- {دواماً ثبت لها حقوق الزوجية جميعاً كالمسلمة} على ما صرح به في القواعد^٨ وغيره^٩؛ لإطلاق أدلتها {إلا} أن يثبت دليل على العدم

١. كما ادعى الإجماع المذكور في جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٥.

٢. قال في جواهر الكلام (ج ٣٠، ص ٣١): «التحقيق الجواز مطلقاً وفقاً للحسن والصدوقين على كراهية»؛ انظر: مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٩٥، حيث حكاه عن الحسن ابن أبي عقيل وعلي بن بابويه؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٣٠٨؛ واختاره الفيض أيضاً في مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ٢٤٩.

٣. وفي «م٧٣» «على قول» بدل «على الأقوى».

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٤٥، ج ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٢٩٩-٣٠٠، ح ١٥.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٣٧، الباب ١٣؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٤٣.

٦. لم نعث من أول الكتاب إلى هنا على كلام منه أشار فيه إلى ذلك، كما لم نجد بعد ذلك أيضاً، وكذلك لم نجد في النسخة السابقة من المستنبطات.

٧. كذا في النسخة، والصحيح: «لوزوج الكتابية»، أي تزوج المسلم الكتابية.

٨. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣٨.

٩. كجامع المقاصد، ج ١٢، ص ٣٩١-٣٩٢؛ وكشف اللثام، ج ٧، ص ٢٢١.

كما في {الميراث}، فإنّ النصوص^١ والفتاوى بل إجماع المسلمين^٢ على أنّ الكافر لا يرث من المسلم، {و} كذا في {القسمة}؛ إذ في خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام: «للمسلمة الثلثان وللأمة والنصرانية الثلث»^٣، فإنّه صريح في أنّها يستحقّ نصف المسلمة الحرّة، وأمّا في غيرها من حقوق الزوجية فهي كالمسلمة، فلها ما لها وعليها ما عليها.

{مسألة} {٤٧٨}: حصول الحرمة بالرضاع في كلّ من يحرم بالنسب إلا الإخوة من الأمّ

{يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب}؛ للنصوص المستفيضة الدالة على ذلك^٤، فكلّ من يحرم بالنسب يحرم مثله في الرضاع {إلا الإخوة الأُمّيّ^٥}؛ لأنّ الأخت من الأمّ تحرم بالنسب دون الرضاع؛ لما في النصوص من التصريح باعتبار اتحاد الفحل في نشر الحرمة^٦، منها: رواية عمّار الساباطي، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة، أيجلّ له أن يتزوَّج أختها لأبيها من الرضاع؟ فقال: لا فقد رضعاً جميعاً من لبن فحل واحد من امرأة واحدة. قلت: فيتزوَّج أختها لأُمّها من الرضاعة؟ قال: فقال: لا بأس بذلك إنّ أختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي أرضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس»^٧ خلافاً لأُمين الإسلام الطبرسي^٨ والمحدّث الكاشاني^٩، حيث ذهب إلى كفاية اتحاد المرزعة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَخَوَاتِكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ﴾^{١٠}، وعموم قول النبي صلى الله عليه وآله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»^{١١}، وخصوص قول الرضا عليه السلام في حديث محمد

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١١، الباب ١.

٢. كما ادعى اتفاق المسلمين في مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٢٥.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٥٤٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٥٩-٣٦٥، ح ٥.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٧١، الباب ١.

٥. كذا في النسخة و«مت ٧٣» و«مت ٨٣»، لكنّ الصحيح: «الإخوة من الأمّ».

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٨٨، الباب ٦.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٨٨-٣٨٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٤٢، ح ١٥.

٨. مجمع البيان، ج ٣، ص ٤٦.

٩. الوافي، ج ٢١، ص ٢٤٨-٢٤٩.

١٠. النساء، ٢٣.

١١. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٧١، ح ١؛ ص ٣٧٢، ح ٧؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٧٥، ح ٤٦٦٥؛

بن عبدة الهمداني: «فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الأمهات وإنما حرم الله الرضاع من قبل الأمهات وإن كان لبن الفحل أيضاً يحرم»^١.

وفيه: أن العام لا يعارض النصوص المشار إليها الخاصة، وكذا هذه الرواية لا تصلح لمعارضتها؛ لكونها مهجورة متروكة^٢، فالتوجه تخصيص العامين المذكورين بما أشير إليه من النصوص و طرح رواية محمد بن عبدة أو تأويلها كما اختاره المشهور^٣.

{مسألة} [٤٧٩: عدم حرمة المزني بها على الزاني إلا أن تكون ذات بعلى]

{لا تحرم المزني بها على الزاني؛ أما مع التوبة فوضع وفاق^٥، وأما مع عدمها ففيه خلاف، للمشهور شهرة عظيمة عدم حرمتها؛ للأصل والعمومات^٦ وخصوص الروايات^٧، منها: صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «أبما رجل فجر امرأة^٨ ثم بدا له أن يتزوجها حلالاً، قال: أوله سفاح وآخره نكاح ومثله مثل النخلة أصاب الرجل من ثمرها حراماً ثم اشتراها بعد فكانت له حلالاً»^٩، و

تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٤٤، ح ٨٨٠.

١. كذا في النسخة، إلا أن الموجود في التهذيب (ج ٧، ص ٣٢٠-٣٢١، ح ٣٠) والاستبصار (ج ٣، ص ٢٠٠، ح ٧): «عبيد»، وفي الكافي وسائل الشيعة: «عبيدة».

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩١، ح ٩؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٤١، ح ٧.

٣. لاحظ: الشرائع، ج ٢، ص ٢٢٨؛ نهاية المرام، ج ١، ص ١١٨؛ كشف اللثام، ج ٧، ص ١٤٣؛ أنوار الفقاهة - كتاب النكاح (للحسن كاشف الغطاء)، ص ٤٦٨؛ وجواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٠٤.

٤. لاحظ: الشرائع، ج ٢، ص ٢٢٨؛ نهاية المرام، ج ١، ص ١١٨؛ كشف اللثام، ج ٧، ص ١٤٣؛ أنوار الفقاهة - كتاب النكاح (للحسن كاشف الغطاء)، ص ٤٦٨؛ وجواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٠٤.

٥. بل قال في الروضة البهية (ج ٣، ص ٢٠٨): «لا تحرم المزني بها على الزاني... والحكم موضع وفاق» من دون تقييده بصورة التوبة.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٣٩.

٧. قال في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٤٣٩) في مقام الاستدلال للحكم المذكور: «للعومات التي منها "إن الحرام لا يحرم الحلال"؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٢٦، ح ١١.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٣، الباب ١١.

٩. كذا في النسخة، لكن في المصادر: «بامرأة».

١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٥٦، ح ٢.

منها: صحيحة منصور الآتية في المسألة الآتية .

وعن الشيخ وجماعة حرمتها؛ للأخبار التي عُلقَ فيها حلّيتها على التوبة^٢، منها: خبر أبي بصير: «سألته عن رجل فجر بامرأة ثم أراد بعد أن يتزوجها، فقال ﷺ: إذا تابت حلّ نكاحها. قلت: كيف يعرف توبتها؟ قال: يدعوها إلى ما كان عليه من الحرام فإن امتنعت فاستغفرت ربها عرف توبتها»^٣، فيقتد بها إطلاق الأخبار، ولكن بعض أصحابنا حملها على المشهورة بالزنا^٤، بشهادة بعض الأخبار الدالة على حرمة تزويجها^٥، كخبر الحلبي عن الصادق ﷺ: «لا تتزوج المرأة الملعنة بالزنا ولا يزوج الرجل المعلن بالزنا»^٦، إلا أن إعراض الأصحاب عن ظاهر تلك الأخبار ما حمل عليها من روايات التوبة أوجب وهن جميعها^٧، فلا مناص إلا عن حملها على التقية أو الكراهة والحكم بحلّيتها مطلقاً ثابت أم لا، كانت مشهورة بالزنا أم لا {إلا أن تكون ذات بعل} حين الزنا فاتممت محرمته عليه؛ للمرسلة المنجبرة بالشبهة^٨: «إن من زنى بامرأة لها بعل أو في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له أبداً»^٩، مؤيدة بالفقه الرضوي^{١٠} والإجماع المحكي^{١١} وإن قال في الجواهر:

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٣٩؛ وانظر: المقنعة، ص ٥٠٤؛ النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٤٥٨؛ الكافي في الفقه، ص ٢٨٦؛ المهذب، ج ٢، ص ١٨٨؛ وغنية النزوع، ص ٣٣٧.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٣، الباب ١١، ح ٤، ٥.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٥، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٢٧-٣٢٨، ح ٦.
٤. كالسيد العاملي في نهاية المرام، ج ١، ص ١٤٥.
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٨، الباب ١٣.
٦. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٢٧، ح ٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٣٨، ح ١.
٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٤٤.
٨. قال في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٤٤٦): «لوزنى بذات بعل أو في عدة رجعية حرمت عليه أبداً في قول مشهور بل لا أجد فيه خلافاً كما عن جماعة الاعتراف به».
٩. حكاه صاحب الرسائل في كتابه هداية الأمة، ج ٧، ص ١٩٩، ح ٩، ولم ترد الرواية في سائر المصادر الحديثية.
١٠. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا ﷺ، ص ٢٧٨.
١١. حكاه في رياض المسائل (ج ١١، ص ٢٢٧) عن الانتصار والغنية والحلي وفخر المحققين؛ انظر: الانتصار، ص ٢٦٢ و٢٦٤؛ غنية النزوع، ص ٣٣٨؛ السرائر، ج ٢، ص ٥٢٥؛ ولم نعر على دعوى الإجماع في الإيضاح، لاحظ: إيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٧١.

«إنَّ العمدَةَ في ذلك الإجماع»^١. أقول: ولعلّه من أجل عدم استناد فتاويهم عليها.

وعلى أيّ حال فلا خلاف في المسألة ولا غبار فيها إمّا للمرسلّة المنجبرة وإمّا للإجماعات المستفيضة.

{مسألة [٤٨٠]: عدم حرمة بنت المزنّي بها على الزاني على قول إلا إذا كانت المزنّي بها عمّة للزاني أو خالّة له}

{قيل:}- والقائل جماعة من القدماء على ما حكى عنهم^٢ واختاره بعض المتأخرين؛ منهم المحقّق القميّ رحمته الله في «جامع الشتات»^٣ وأحال بسط الكلام على «مناهج الأحكام»^٤ - إنّه لا تحرم بنت المزنّي بها على الزاني؛ للأصل والعمومات^٥ والأخبار الكثيرة^٦، منها: صحيحة سعيد بن يسار قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل فجر بامرأة، أتزوج ابنتها؟ فقال: نعم يا سعيد! إنّ الحرام لا يفسد الحلال»^٧، معتضدة بالإجماعات المحكيّة^٨ ومخالفة العامة وموافقة الكتاب. ولكنّ الأخبار تعارضها النصوص المعتبرة التي أكثر منها عدداً وأصحّ سنداً وأظهر دلالةً و

١. جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٤٤.

٢. حكاها في مستند الشيعة (ج ١٦، ص ٣٣٥) عن المقنع والمقنعة والناصرات والطبريات والديلمي و الشيخ في التبيان والحلي؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٣٢٥؛ المقنعة (للشيخ المفيد)، ص ٥٠٤؛ المسائل الناصريّة (للمرتضى)، ص ٣١٨؛ المراسم العلويّة (لسائر الديلمي)، ص ١٤٩؛ التبيان، ج ٣، ص ١٦٠؛ والسرائر، ج ٢، ص ٥٢٣؛ وحكاها عن الطبريات (للمرتضى) في رياض المسائل، ج ١١، ص ١٩٨.

٣. جامع الشتات في أجوبة السؤالات، ج ٤، ص ٤٧٣-٤٧٤.

٤. لم يكن في متناول أيدينا إلا قسم الصلاة من كتاب مناهج الأحكام للمحقّق القميّ.

٥. كقوله تعالى: «فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ» (النساء، ٣)؛ وقوله: «أَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ» (النساء، ٢٤).

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٢٣، الباب ٦، ج ٧، ص ٩-١٢، مضافاً إلى ما ذكر في المتن.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٢٥، ج ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٢٩، ح ١٢.

٨. حكى الإجماع في مستند الشيعة (ج ١٦، ص ٣٣٥) عن الطبريات والناصرات والسرائر؛ انظر: المسائل الناصريّة، ص ٣١٨؛ والسرائر، ج ٢، ص ٥٢٣.

أشهر عملاً، منها: صحيحة منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها؟ فقال: إن كان قبله أو شبهها فليتزوج ابنتها وإن كان جماعاً فلا يتزوج ابنتها ولتتزوجها هي إن شاء»^١، ومعها لا يبقى للأصل والاستصحاب مورد، وأما الإجماعات المحكية فهوونة بذهاب المعظم إلى خلافها^٢ وأما العمومات كتاباً^٣ وستة^٤ فمخصصة بما ذكر من النصوص، وأما مخالفة العامة فالأمر [فيها] بالعكس؛ إذ الظاهر من الانتصار شهرة الحل بينهم؛ لأنه بعد ما نقل القول بالحرمة عن أبي حنيفة والثوري والأوزاعي، قال: «وخالف باقي الفقهاء كلهم في ذلك»^٥، وعليه، إن حمل أخبار الحل على التقية أخرى من حمل أخبار الحرمة عليها، مع احتمال أن يكون المراد من الفجور في أخبار الحل الفجور بغير الجماع؛ لصدق الفجور بالقبلة ونحوها كما يظهر من صحيحة منصور المزبورة، مضافاً إلى احتمال أن يكون الفجور المفروض فيها بعد تزويج البنت.

فن ذلك ظهر ضعف القول المذكور {إلا} ما ذكره من استثناء ما {إذا كانت الزني بها عمّة للزاني أو خالة له}؛ لما ذكر، مضافاً إلى حسنة محمد بن مسلم^٦ في الحالة التي ألحق بها العمّة بعدم القول بالفصل^٧، معتمدة بالإجماع المحكي عن السيد والتذكرة^٨.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٢٣، الباب ٦، ح ١، ٢، ٤، ٥، ٨؛ وص ٤٢٨، الباب ٨، ح ١، ٧، ٨؛ وأما كونها أكثر عدداً وعملاً فقد ادّعاها في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٦٧.
٢. الاستبصار، ج ٣، ص ١٦٧، ح ٩؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٢٤، ح ٣.
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٦٧-٣٦٨.
٤. كقوله تعالى: «فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ» (النساء، ٣) وقوله تعالى: «أَجَلَ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ» (النساء، ٢٤).
٥. مثل ما دلّ على أنه «لا يحرم الحرام الحلال»، انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٢٦، ح ٩-١٢.
٦. الانتصار، ص ٢٦٦؛ وانظر: المغني (لابن قدامة)، ج ٧، ص ١١٧.
٧. وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٤١٧، ح ١٠.
٨. كما ادّعاها في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٦٧.
٩. حكاها عنهما في رياض المسائل، ج ١١، ص ٢٠٢؛ وانظر: الانتصار، ص ٢٦٦؛ وتذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٦٣٣.

{مسألة} {٤٨١: عدم حرمة المفوضة على المفضي إلا إذا كانت صغيرة وكان المفضي زوجها}

{لا تحرم المفوضة على المفضي} لا وضعاً ولا تكليفاً؛ للأصل والعمومات^١ والأخبار الخاصة^٢ {إلا إذا كانت صغيرة} لا كبيرة {وكان المفضي زوجها} لا أجنبياً، {فإنه يحرم عليه وطنها أبداً} وإن لم يخرج بذلك من حباله؛ للإجماعات المحكيّة عن جماعة^٣، معتضدةً بزهاب الجلل إلى التحريم^٤ وهذه هي العمدة في مدرك الحكم، وإلا فالنصوص ساكتة عن بيان التحريم^٥؛ ولذا اختار في الجواهر^٦ تبعاً للنزهة^٧ وكشف اللثام^٨ عدم الحرمة.

نعم، في مرسل يعقوب بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «إذا خطب الرجل المرأة ودخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين ففرق بينهما ولم تحل له أبداً»^٩، حيث صرح فيه بالحرمة، ولكنه شاذ؛ إذ لا يحكى^{١٠} القول بإطلاق التحريم من دون التقييد بالإفضاء عن أحد إلا عن الشيخ في النهاية^{١١}،

١. كقوله تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ (النساء، ٣)؛ وقوله: ﴿أَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ (النساء، ٢٤)؛ وما دلّ على أنه «لا يحرم الحرام الحلال».
٢. ليس هناك خبرٌ يصرّح بذلك، فمراده من «خصوص بعض الأخبار» هو الأخبار الدالة على الحرمة في «الزوج» المفضي حيث يستفاد منها أنّ الحكم في النض والفتوى منوط بالزوجيّة ولا يجري في الأجنبي كما استفاده في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٢٤.
٣. وردت في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٤١٦) حكايته عن عدّة كتب، منها: الإيضاح والتنقيح وكنز الفوائد وغاية المرام؛ انظر: إيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٧٦؛ التنقيح الرائع، ج ٣، ص ٢٦؛ كنز الفوائد، ج ٢، ص ٣٦٧؛ وغاية المرام، ج ٣، ص ٦٠.
٤. بل قال في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٤١٦): «لم أجد فيه خلافاً إلا من المحكي عن نزهة ابن سعيد... و الفاضل الهندي في كشف اللثام، ولا ثالث لهما».
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٩٣، الباب ٣٤.
٦. جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤١٨.
٧. نزهة الناظر، ص ٩٦.
٨. كشف اللثام، ج ٧، ص ١٩٣.
٩. وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٩٤، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٢٩، ح ١٢.
١٠. الموجود في النسخة السابقة من المستنبطات: «لم يُحك».
١١. حكاها عنه في إيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٧٦؛ ونسبه العلامة في التحرير (ج ٣، ص ٤٦٨) إلى الشيخ المفيد و ابن إدريس أيضاً إلا أنّ نسبته إلى المفيد مخدوشة؛ انظر: المقنعة، ص ٧٤٧؛ السرائر، ج ٢، ص ٥٣٠.

حيث عبّر فيها بعبارة المرسل^١، على أنّ ظاهر المرسل حصول البينونة بذلك وهو مخالف للأخبار الأخرى. وعن العلامة وولده تعدية الحكم إلى غير الزوج^٢ ولكنه خال عن الدليل، فالأقوى القول بالتوسط بين الحلّ والحرمة المطلقين لا الحلّ المطلق حتّى للزوج كما في الجواهر^٣ وغيره^٤، ولا الحرمة المطلقة حتّى على غير الزوج كما عن العلامة وولده، بل تخصيص الحرمة بالزوج؛ نظراً إلى ظاهر الأدلّة، والنفي عن غيره؛ للأصل^٥.

{مسألة} {٤٨٢}: تقدّم عقد الجدّ على عقد الأب إلا في صورة العلم بسبق عقد الأب،

على ما قاله السيّد في العروة

{قال} {السيّد رحمه الله تعالى} {في العروة} {الوثقى ما خلاصته:} {إنّه لو زوجها كلّ من الأب والجدّ يقدم عقد الجدّ في جميع الصور أي صور تقارن العقدین و جهل التاريخین ومعلومیة أحدهما} {إلا إذا علم سبق عقد الأب}.

واستدلّ على ذلك بخبر عبيد بن زرارة، قال: «قلت: لأبي عبد الله عليه السلام الجارية يريد أبوها أن يزوجه من رجل ويريد جدّها أن يزوجه من رجل آخر، فقال: الجدّ أولى بذلك ما لم يكن الأب زوجها قبله»^٦، حيث قال: «إنّ الاستفادة من الخبر أولويّة الجدّ ما لم يكن الأب زوجها قبله فشرط تقديم

١. النهاية في مجزّد الفقه والفتاوى، ص ٤٥٣.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٩٣، الباب ٣٤، ح ١ و ٢؛ وقال في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٤١٧) بعد ذكر هذين الخبرين: «وغيرهما من النصوص التي لا ينبغي ترك بيان الحرمة المؤتدة فيها».

٣. وردت حكايته عنهما في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٢٤؛ وانظر: قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣٣؛ وإيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٧٨.

٤. جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤١٧.

٥. نزهة الناظر، ص ٩٦؛ كشف اللثام، ج ٧، ص ١٩٣.

٦. ذكر المؤلف بعد هذه المسألة في حاشية النسخة مسألة وتركها ناقصة، وهي «الصغيرة إذا أفضاها زوجها»، إلا أنّها وردت في «مت ٧٣» و«مت ٨٣» بكاملها وإليك متنها: «الصغيرة إذا أفضاها زوجها بالدخول بها لا تخرج من حبالته بل يترتب عليها جميع آثار الزوجة إلا جواز الوطئ».

٧. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٢٨٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٩٥، ح ١.

عقد الأب كونه سابقاً وما لم يعلم ذلك يكون الجَدّ أولى^١ انتهى.

أقول: فيه أن تقديم عقد الأب موقوف على كونه سابقاً في الواقع، سواء علمه أم لا، فالشبهة في مورد الشك مصداقية، فلا يجوز فيها التمسك بالعام، فقطضى القاعدة كونها حلالاً على واحد منهما واقعاً، وحيث لم يعلم ذلك فلا يمكن ترتيب أثر الزوجية، فلا مناص إلا عن طلاقهما ثم العقد عليها لمن أزدت. هذا فيما إذا علم السبق ولكن اشتباه السابق، وأما لو اشتباه السبق و الاقتران فالحكم فيه تقديم عقد الجَدّ لتعارض الأصلين فيحكم بالاقتران، وحكم الاقتران تقديم عقد الجَدّ؛ لصحيح هشام بن سالم ومحمد بن حكيم: «إذا تزوج الأب والجَدّ كان التزويج للأول فإن كانا جميعاً في حال واحد فالجَدّ أولى^٢، ولكن إثبات الاقتران بذلك مشكل، فالاحتياط طريق النجاة.

{مسألة} {٤٨٣}: حرّية الولد في صورة حرّية أحد أبويه إلا أن يشترط المولى رقيّة الولد]

{لو كان أحد الزوجين حرّاً}، سواء كان الحرّ زوجاً أو زوجة {لحق به الولد} على المشهور^٣؛ للنصوص العديدة^٤، منها: خبر جميل عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا تزوج العبد حرّة فولده أحرار وإذا تزوج الحرّ أمّة فولده أحرار»^٥، وهي وإن كان لها معارضات عديدة من الأخبار^٦ وفيها الصحيح وغيره؛ - ولذا ذهب الإسكافي إلى أن أولاد الأمّة من زوجها الحرّ بمنزلها رقيّة إلا أن يشترط الزوج عتقهم^٧ - ولكتّها قاصرة عن معارضتها؛ لإعراض الأصحاب عنها وأخذهم للأخبار الأولى^٨، و

١. العروة الوثقى (للسيد اليزدي)، ج ٢، ص ٨٦٧.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٢٨٩-٢٩٥، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٩٥، ح ٤.

٣. كما ادعى الشهيد الثاني الشهرة في مسالك الأفهام، ج ٨، ص ١٥.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٢١، الباب ٣٠.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٢٢، ح ٦؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٩٢، ح ٣؛ وص ٤٩٣، ح ٥.

٦. في النسخة «معارض» وصحّحناه بما في المتن.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٢٣، ح ١٥؛ وص ١٢٤، ح ١١-١٣؛ وص ١٢٥، ح ١٤.

٨. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٢٦٨.

٩. انظر: جواهر الكلام، ج ٣، ص ٢١٥.

لعلهم حملوها على التقيّة، كما عن بعضهم التصريح به^١، مضافاً إلى غلبة الحرّيّة وأصالة عدم لحوق أحكام الرّق، {إلا أن يشترط المولى رقيّة الوالد فيكونون أرقاء}؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم»^٢ وخصوص الأخبار المعارضة المشار إليها الممول بها في هذه الصورة^٣، مضافاً إلى نصوص رِقّ^٤ ولد المحلّلة^٥. وفي الجواهر بحث في صحّة هذا الشرط^٦ ينبغي المراجعة إليه؛ إذ هو بحث نافع دقيق، والله وليّ التوفيق.

{مسألة} [٤٨٤]: عدم خيار للمولى في نكاح عبده إلا إذا زوّجه المولى أمته، أو إذا باع

الزوّج مولاه، أو باع الزوجة مولاهما]

{إذا صحّ نكاح المملوك ليس للمولى الخيار فيه}؛ لأنّ الأصل فيه اللزوم فليس له ولا لمولاه الخيار فيه {إلا} في ثلاثة موارد:

الأول: {فيما إذا زوّجه المولى أمته فللمولى الخيار في التفريق بينهما}؛ للروايات الكثيرة^٧ منها: رواية البخريّ عن الصادق عليه السلام، قال: «إذا كان للرجل أمة فزوّجها مملوكه فترقّ بينهما إذا شاء وجمع بينهما إذا شاء»^٨.

{و} الثاني: {فيما إذا باع الزوّج مولاه فإنّ للمشتري الخيار فيه}.

{و} الثالث: {فيما إذا باع الزوجة مالئها فكذا للمشتري الخيار}؛ للروايات المستفيضة^٩ منها:

١. قال في رياض المسائل (ج ١١، ص ٣٦٨): «الأولى حملهما على التقيّة كما فعله جماعة»؛ انظر: تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢١٤، ذيل ح ٦٩؛ الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٢١٢.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٧١، ح ٦٦.
٣. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢١٥-٢١٦.
٤. أي رقيّة ولد المحلّلة؛ يقال: رَقَّ رَقّاً: أي صار عبداً. (شمس العلوم، ج ٤، ص ٢٣٦١)
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٣٥، الباب ٣٧، ح ١ وما في ذيله وح ٢.
٦. جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢١٦-٢١٨.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٤٩، الباب ٤٥.
٨. الكافي، ج ٦، ص ١٦٩، ح ٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٥١، ح ٨، إلا أنّ فيه: «و زوّجها» بدل «فزوّجها».
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٥٤، الباب ٤٧.

صحيحة محمد بن مسلم، قال أبو عبدالله عليه السلام: «طلاق الأمة بيعها»، وفي صحيحته الأخرى عن أحدهما عليه السلام، قال: «طلاق الأمة بيعها أو بيع زوجها وقال في الرجل يزوج أمته رجلاً حرّاً ثم يبيعهها، قال: هو فراق [ما] بينهما إلا أن يشاء المشتري أن يدعها»^١، ولا فرق بين كون زوج الأمة حرّاً أو مملوكاً، بلا خلاف فيه^٢؛ لإطلاق بعض الأخبار^٣ وتصريح بعضها الأخر^٤ وكذا لا خلاف فيما إذا كانت زوجة العبد أمة^٥، وأما لو كانت حرّاً ففيه خلاف؛ فعن جملة من المتأخرين القول بعدم الخيار^٦ متمسكاً بالأصل، استضعافاً لرواية أبي الصباح الكناني الدالة بإطلاقه على ثبوت الخيار^٧، ولكن ضعفها منجبر بالشهرة^٨، فلا مانع من العمل بها، فيظهر من ذلك قوة القول بثبوت الخيار.

{مسألة} {٤٨٥: جواز نكاح أخت الزوجة البائنة في عدتها إلا في المنقطعة على قول}

{لوبيانت الزوجة عن زوجها} بأحد أسباب الفراق {جاز للزوج أن يتزوج أختها في عدتها}؛

١. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٨٢، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٤٠، ح ٢١.
٢. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٥٤، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٨٣، ح ٤، وفيهما: «يدعها» بدل «يدعها».
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٦٣.
٤. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٥٤، الباب ٤٧، ح ٢-٤ و ٨.
٥. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٥٤، الباب ٤٧، ح ١، ٦ و ٩.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٦٦.
٧. كذا في النسخة، والصحيح: «حرة».
٨. حكاها في الحدائق الناضرة (ج ٢٤، ص ٢٧٧) عن «جملة من المتأخرين، منهم الشهيد الثاني في المسالك وسيطه في شرح النافع»؛ انظر: نهاية المرام في شرح مختصر شرائع الإسلام (للعاملي، سبط الشهيد الثاني)، ج ١، ص ٣٠٥؛ وراجع أيضاً: شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٢٥٦؛ التنقيح الرائع، ج ٣، ص ١٦٠-١٦١؛ وأما الشهيد الثاني فهو وإن وجه عدم الخيار في أثناء البحث إلا أنه توقف أخيراً في المسألة فلا يصح نسبة نفي الخيار إليه، لاحظ: مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٥٤-٥٥؛ ومن المتقدمين أيضاً قال الحلبي بعدم الخيار، راجع: السرائر، ج ٢، ص ٥٩٨.
٩. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٥٦-١٥٧، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٤٣، ح ٤٨٦٩.
١٠. كما ادعى الانجبار بالاشتهار في رياض المسائل، ج ١١، ص ٤١٠.

للأصل والنص، كخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألت عن رجل اختلعت منه امرأته أيحلّ له أن يخطب أختها من قبل أن تنقضي عدّة المختلعة؟ قال: نعم، قد برئت عصمتها منه وليس له [عليها] رجعة.»^١، ويقرب منه رواية الحلبي^٢. وظاهر التعليل يقتضي شمول الحكم للمنقطعة أيضاً، ولكن ورد فيها رواية صحيحة تدلّ على أنه لا يحلّ له أن يتزوَّج أختها حتّى تنقضي عدّتها، وهي رواية الحسين بن سعيد، قال: «قرأت في كتاب رجل إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام: جعلت فداك! الرجل يتزوَّج المرأة متعة إلى أجل مسمّى فينقضي الأجل بينهما، هل له أن ينكح أختها قبل أن تنقضي عدّتها؟ فكتب لا يحلّ له أن يتزوَّجها حتّى تنقضي عدّتها.»^٣، ومقتضى الجمع الحكم بالحليّة {إلا} في {المنقطعة فاتّه} على ما {قيل:} - والقائل الشيخ في التهذيب^٤ ومقتضى كلام سيّد المدارك في نهاية المرام على ما حكى^٥ - {إنّه لا يحلّ له أن يتزوَّج أختها حتّى تنقضي عدّتها}، ولكنّ المشهور بنائهم على الحليّة مطلقاً بلا استثناء^٦، فيترأى منه إعراضهم عن ظاهر الرواية، فعه يشكل إثبات الحرمة بها، فالمتّجه حملها على الكراهة.

{مسألة} {٤٨٦: عدم جواز تزوُّج الرجل بأمته إلا أن يجعل صداقها عتقها}

{لا يجوز للرجل أن يتزوَّج أمته}، قال في جامع المقاصد: «بدلّ على ذلك وراء الإجماع قوله تعالى: ﴿الْأَعْلَىٰ أَرْوَاحُهُمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾^٧، فإنّه سبحانه جعل كلاً من الزوجيّة والملك سبباً للحلّ على سبيل البدل والتفصيل قاطع للشركة، فامتنع أن يتألّف سبب الحلّ منهما.»^٨ انتهى. ولذا

١. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٧٠، ح: الكافي، ج ٦، ص ١٤٤-١٤٥، ح ٩.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٧٠، ح: الكافي، ج ٥، ص ٤٣٢، ح ٧.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٨٠، الباب ٢٧.

٤. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٢٨٧-٢٨٨.

٥. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٨٢، انظر: نهاية المرام، ج ١، ص ١٨٠.

٦. قال في الحدائق الناضرة (ج ٢٣، ص ٤٦٤): «إذا انقضى أجل المتعة فلا يجوز العقد على أختها حتّى تنقضي العدة على الصحيح، وإن كان المشهور خلافه.»

٧. المؤمنون، ٦؛ المعارج، ٣٥.

٨. جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٥٠.

لا يجوز للرجل أن يتزوج أمته {إلا أن يجعل صداقها عتقها}، وقال في الحدائق: «اعترف غير واحد منهم بأنه من الأصول المقررة أن تزويج الرجل أمته باطل إلا في هذه الصورة، فإنه يجوز عند علمائنا للنصوص المستفيضة^١، بل ادعى بعضهم^٢ وصولها إلى حد التواتر- إلى أن قال:- و الأصل فيه أن النبي ﷺ اصطفى صفية بنت حيي بن أخطب من ولد هارون بن عمران في فتح خيبر وأعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها بعد أن حاضت حيضة^٣»، ثم نقل جملة من الأخبار^٤.

{مسألة} [٤٨٧: ترتب جميع آثار الزوجية فيما إذا زوج فضولي صغيرين فبلغ أحدهما

وأجاز ثم مات، ثم بلغ الآخر وأجاز، إلا الإرث على قول]

{لوزوج الصغيرين فضولي فبلغ أحدهما وأجاز ثم مات، ثم بلغ الآخر وأجاز، قيل:}- و القائل سيدنا صاحب العروة^٥ {يترتب عليه جميع آثار الزوجية} من المهر وحرمة الأم و البنت و حرمتها على الأب و الابن و نحو ذلك؛ و لعل نظره في ذلك إلى تمامية العقد بالإجازة من الطرفين، فيترتب عليه آثاره {إلا الإرث؛ إذ هو موقوف على الحلف على أن رضاه بالتزويج ليس لأجل الميراث}؛ لقول أبي جعفر^٦ في صحيحة الحداء: «يعزل ميراثها منه حتى تدرك فتحلف [بالله] ما دعاها إلى أخذ الميراث إلا رضاها بالتزويج، ثم يدفع إليها الميراث و نصف المهر»^٧.

أقول: لو كان مقتضى القاعدة ترتب جميع آثار الزوجية إلا ما دل النص على خلافه، فاللزم الاقتصار على موت الزوج لاختصاص النص به، مع أنه لم يقتصر به، بل عمم الحكم على موت الزوجة أيضاً؛ و أما تمامية العقد بالإجازة، ففيها: أنه يفهم من ترتب وجوب دفع المهر و الإرث على

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٩٦، الباب ١١.

٢. قال المحقق الثاني في جامع المقاصد (ج ١٣، ص ١١٨): «النقل عن أهل البيت عليهم السلام في ذلك مستفيض أو متواتر».

٣. إعلام الوری بأعلام الهدی (ط. الحديثة)، ج ١، ص ٢٧٨؛ وفيه: «حیی بن أخطب» بدل «حيي بن أخطب» وراجع أيضاً: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٩٨، ح ٨.

٤. الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٢٥٤-٢٥٦.

٥. العروة الوثقى (للسيد اليزدي)، ج ٢، ص ٨٧٣؛ المسألة ٣٠.

٦. وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ٢١٩، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٠١، ح ٤.

الحلف، أنّ الحلف جزء السبب لثبوت الزوجية، فما دام لم يحلف لم يثبت الزوجية وإذا لم تثبت الزوجية لا يثبت أثر من آثارها، لا أن الحلف سبب تعبدّي لثبوت الميراث فقط، على أنّ مقتضى العمل بالنصّ تعبدّاً إلحاق نصف المهر بالميراث في الحكم، كما صنعه في المستند، لا تخصيص الاستثناء بالإرث كما صنعه هو رحمته الله عليه.

وقد يقال: إنّ الحلف هنا على القاعدة^٢؛ لأنّ العقد موقوف على الرضا به واقعاً ولا طريق إلى إحرازه إلا الحلف.

وفيه: أنّه ينتقض بالعقود الأخرى من البيع والإجارة وغيرها مما يتوقف على الرضا به واقعاً، فكما يكفي في إحرازه محض الرضا به بدون الحلف فكذا هنا، فتخصيص المقام بالحلف ليس إلا على خلاف القاعدة؛ اللهم إلا أن يقال: إنّ للرضا في المقام خصوصية ليست في سائر العقود؛ إذ يكفي في سائر العقود مطلق الرضا الناشئ من أيّ داعٍ كان بخلاف المقام، حيث يعتبر فيه الرضا الغير الناشئ من الطمع في الميراث، والحلف طريق إلى إحراز هذه الخصوصية، فعليه يكون الحلف على القاعدة والتعبد إنّما هو في اعتبار خصوصية في الرضا.

{مسألة} ٤٨٨: جواز حبس مهر المرأة المتمتع بها بقدر تخلفها من المدة إلا أيام

حيضها

{إنّه يجوز للرجل أن يحبس من مهر المرأة المتمتع بها بقدر تخلفها من المدة}؛ إذ المهر عوض عن تمكينها في المدة المقررة، فيقسم العوض على الأيام تقسيم الأجرة على أيام زمان الإجارة، فع تمكين الزوج من نفسها الذي هو المعوض تستحقّ العوض ومع التخلف لا تستحقّ، فيسقط من المهر بقدر التخلف {إلا} أن يكون التخلف شرعياً، كما في {أيام حيضها}؛ إذ التمتع بالوطي ممنوع شرعاً، فلا يصلح للدخول في المعوض كي يسقط بتخلفه العوض. نعم، تخلفها في مدة الحيض عن

١. مستند الشيعة، ج ١٦، ص ١٩٦-١٩٧؛ ج ١٩، ص ٣٥٧.

٢. حكاة في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ٢٢٥)؛ ولم نعر عليه بعين العبارة، ويمكن استفادته من مسالك الأفهام

(ج ٧، ص ١٧٩).

التمتع بغير الوطي - مما يجوز له ذلك - يوجب سقوط المهر بقدر التخلف.

{مسألة [٤٨٩]: مساواة الوطي في الدبر للوطى في القبل في جميع الآثار إلا في التحليل والإحصان}

{الوطي في الدبر كالوطي في القبل في جميع الآثار} وإن كان مكروهاً، خلافاً لبعض الأصحاب حيث اختار حرمة؛ لظاهر بعض الأخبار؛ ولكنه معارض بالأخبار الأخرى النافية للبأس عنه^٢، فيحمل على الكراهة جمعاً.

وكيف كان، فحكى عن كثير من الأصحاب - منهم [الشيخ]^٤ -^٥ كون الدبر كالقبل في جميع الآثار المترتبة على الوطي؛ لقوله عليه السلام في الموثق: «هو أحد المتأتين»؛ إذ ظاهره يقتضي إلحاقه بالمتأتي الآخر في الحكم من إيجاب المهر المسمى ومهر المثل وحدّ الزنا والعدّة وتحريم المصاهرة وغير ذلك، {إلا في التحليل والإحصان، فإنه لا تحلّ به المطلقة ثلاثاً} لزوجها الأول بلا خلاف^٦؛ لقوله عليه السلام: «حتى تذوق عسيلته»^٧؛ إذ لا يحصل هوبه، {و} كذا {لا يحصل به الإحصان للرجل ولا للمرأة} بلا خلاف^٨؛ لصحيح إسماعيل بن جابر: سألت الصادق عليه السلام عن المحصن، فقال: «من كان له فرج

١. كابن حمزة في الوسيلة (ص ٣١٣) حيث قال: «و حرم عليه وطؤها في المحاش» وفي مجمع البحرين (ج ٤، ص ١٣٤): «المحاش جمع محشّة، وهي الدبر»؛ ونقل القول بالحرمة أيضاً في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ١٥٥) عن القميين والشيخ أبي الفتوح الرازي والراوندي في اللباب والسيد أبي المكارم صاحب بلابل القلاقل؛ فانظر: روض الجنان (لأبي الفتوح الرازي)، ج ٣، ص ٢٤٠.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٤١، الباب ٧٢.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٤٥، الباب ٧٣.

٤. ما بين المعقوفين من النسخة السابقة للمستنبطات، وقد سقط هنا عن قلمه الشريف سهواً.

٥. حكاه عن الشيخ وعن «كثير» في كشف اللثام، ج ٧، ص ٢٦٨؛ وانظر: المبسوط، ج ٤، ص ٢٤٣.

٦. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤١٤، ح ٣٥؛ ولا يخفى أنّ التعبير بـ«الموثق» من جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ١١٥)، لكن السند في التهذيب هكذا: «عن الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حفص بن سوقة عمّن أخبره قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام...» فالحديث كما ترى مرسل.

٧. انظر: المبسوط، ج ٤، ص ٢٤٣؛ وجواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١١٥؛ وج ٣٢، ص ١٦٥.

٨. مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٣٢٨، ح ١٨٤٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٢٢-١٢٣، ح ١٣.

٩. انظر: في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ١١٥.

يغدو عليه ويروح»؛ لانصراف الفرج في الصحيح إلى القبل، وإن أبيت عن الانصراف فيمكن أن يقال: إن فهم الأصحاب منه ذلك يكشف عن قرينة دالة على ذلك.

وحكم بعض الأصحاب باستثناء بعض الأحكام أيضاً، كتنقض الصوم ووجوب الكفارة والغسل له على ما حكى عنهم؛ ولكنه لم يثبت، فالمتحقق من الاستثناء هو التحليل والإحصان المذكورين.

{مسألة} [٤٩٥]: جواز فسخ النكاح بجنون أحد الزوجين إلا في المرأة مع تجدد جنونها

بعد العقد

{الجنون في أحد الزوجين يوجب الخيار في فسخ النكاح}، سواء حدث قبل العقد أم بعده، قبل الدخول أم بعده بلا خلاف في شيء مما ذكر.

نعم، فيما يعقل الزوج أوقات الصلاة، فيه خلاف من جماعة؛ بل عن الرياض نسبته إلى الأكثر، حيث قالوا بعدم الخيار فيه؛ للأصل والمرسل المحكي في الفقيه: «إن بلغ الجنون مبلغاً لا يعرف أوقات الصلاة فترق بينهما فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت»^٥، و بمضمونه الرضوي^٦.

ولكن الأصل منقطع بما يأتي والمرسل مع ضعفه قاصر عن الدلالة؛ لاحتمال نفي الموضوع

١. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٤، ح ٥٠٢٢؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٦٨، ح ١، إلا أنه رواه عن أبي جعفر عليه السلام.

٢. حكاه في جواهر الكلام (ج ٢٩، ص ١١٥) من دون أن يسمي قائله؛ انظر: كشف اللثام، ج ٧، ص ٢٦٩.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣١٨-٣٢١.

٤. حكاه عن الرياض في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣٢١؛ وانظر: رياض المسائل، ج ١١، ص ٤٤٤-٤٤٥ حيث نسب الخلاف إلى «أكثر القدماء»؛ انظر: المهذب (لابن البرزج)، ج ٢، ص ٢٣٣؛ والوسيلة (لابن حمزة)، ص ٣١١.

٥. الوافي، ج ٢٢، ص ٥٧٨، ح ٣٥؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٢٢٦، ح ٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٢٢، ح ٤٨١٩، وفيهما: «بليت» بدل «ابتليت».

٦. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٢٣٧؛ مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٥٣، ح ١٧٥١٣.

عمن عرف أوقات الصلاة لا التفصيل بين أفراد المجنون كما هو المدعى ظاهراً؛ بل في الجواهر حمل كلمات الأصحاب أيضاً على ذلك^١.

وعلى أي حال، فأصل المسألة مما لا خلاف فيه والأصل فيه صحيح الحلبي: «إنما يرذ النكاح من البرص والجذام والمجنون والعفل»^٢، ونحوه غيره^٣، بناء على كون «يرذ» بصيغة المجهول، وإلا يختص حكمه بمجنون المرأة.

وأما الرجل فيستدل فيه بحديث «لا ضرر»^٤ وخصوص خبر علي بن أبي حمزة الآتي في المسألة الآتية المنجبر ضعفه بالعمل.

فبالجملة المجنون يوجب الخيار {إلا في المرأة مع تجدده بعد العقد}، فلا خيار في الفسخ حينئذ؛ إذ ما يدل على الفسخ إنما هو فيما كان ذلك قبل العقد وأما بعده فلا دليل عليه، مع أن الأصل لزوم، خلافاً لما عن أبي علي، حيث حكى عنه الحكم بالخيار هنا أيضاً؛ ولعله لإطلاق صحيح الحلبي وما في معناه.

وفيه: أنه ليس فيه ما يدل على الزائد عن الثبوت في الجملة، خصوصاً مع اتفاق الفتاوى على عدم^٥ الذي هو آية عدم فهم الإطلاق، مع أن الضرر المفروض في الرجل منتفٍ في المرأة؛ إذ للرجل أن يتخلص بالطلاق دون المرأة.

١. جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٢٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٠٩، ح ٤٠٦؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٣٣، ح ٤٤٩٨.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٠٧، الباب ١.

٤. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٩٢، ح ٢.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٢٥، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٢٨، ح ١٩.

٦. حكى في مختلف الشيعة (ج ٧، ص ٢٠١) عن ابن الجنيد أنه قال: «لو حدث ما يوجب الرد بعد العقد قبل الدخول، لم يفرق بينهما إلا الجنون فقط».

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٤١.

{مسألة ٤٩١: عدم جواز فسخ النكاح للمرأة بعد لزومه إلا فيما إذا عرض الجنون للرجل أو إذا أعتقت }

{ ليس للمرأة بعد ثبوت النكاح وسقوط الخيار حق في فسخ النكاح؛ لأصالة بقاء النكاح و عدم ارتفاعه بإرادتها { إلا فيما عرض الجنون للرجل }، فإن لها الفسخ لما مر في المسألة السابقة، { وأعتقت هي، فإن لها الخيار في فسخ نكاحها } بإجماع المسلمين فيما إذا كان زوجها عبداً، وأما لو كان حرّاً ففيه خلاف؛ فعن الشيخ في المبسوط والخلاف العدم^٢ واختاره في الشرائع^٣؛ لأصالة لزوم العقد، و حدوث الخيار يحتاج إلى دليل وهو منقح؛ إذ الأصل فيه أنّ بريرة أعتقتها عائشة فخيرها رسول الله ﷺ^٤، واختلفت الروايات في أنّ زوجها كان حرّاً أو عبداً، والقدر المتفق عليه تخييرها لو كان عبداً.

وفيه: أنّ الدليل ليس منحصراً بقصة بريرة؛ إذ صحيح الكنايني^٥ يدل بإطلاقه على التخيير؛ بل في رواية زيد الشحام^٦ ومحمد بن آدم^٧ وابن بكير^٨ التصريح بالخيار فيما لو كان زوجها حرّاً، ففي ذلك كفاية في الخروج عن الأصل، فلها الفسخ {سواء دخل بها أم لا إلا} فيما زوج

١. قال في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣٤٣: «هو في العبد مجمع عليه بين المسلمين فضلاً عن المؤمنين».
٢. حكاه في كشف اللثام (ج ٧، ص ٣١٨) عن مبسوط الشيخ وخلافه؛ انظر: المبسوط، ج ٤، ص ٢٥٨؛ والخلاف، ج ٤، ص ٣٥٣-٣٥٤.
٣. شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٢٥٥.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦١-١٦٢، ج ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٨٥-٤٨٦.
٥. روى العاقبة في كتبهم: «أن زوج بريرة كان حرّاً؛ انظر: الأم (لشافعي)، ج ٥، ص ١٣١؛ السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٧، ص ٣٦٣، ج ٤، ص ١٢٢٧٤، ولم نجد ما يدل على ذلك في كتب الخاصة، نعم قال الشيخ في الخلاف (ج ٤، ص ٣٥٤) - بعد أن ذكر رواية الأسود عن عائشة: «كان زوجها حرّاً» - : «وقد روى مثل ذلك أصحابنا».
٦. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦٢، ج ٤؛ وص ١٦٣، ج ٦؛ وص ١٦٤، ج ٩.
٧. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦٣، ج ٨؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٤١، ج ٢٥.
٨. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦٤، ج ١٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٤٢، ج ٣٢.
٩. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦٤، ج ١٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٤٢، ج ٣١.
١٠. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٦٤، ج ١١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٤٢، ج ٣٠.

ذو المائة أمته في حال مرضه بمائة وقيمتها مائة، ثم أعتقها^١ كما {في فرض نادر} حسبما {فرضه في القواعد}، قال: «لم يكن لها الفسخ قبل الدخول وإلا لسقط المهر فلم تخرج من الثلث فيبطل عتق بعضها فيبطل خيارها فيدور»^٢.

{مسألة} [٤٩٢]: عدم جواز ردّ النكاح بالعيب الحادث بعد العقد إلا بجنون الرجل
وعننه

{لا يرّد النكاح بالعيب الحادث بعد العقد} مما كان يرّد به لو حدث قبله، كالجنون والعنن و الخضاء من عيوب الرجل، والبرص والجذام والجنون والإفضاء والقرن من عيوب المرأة المتفق عليها^٣ والعمى والعرج والرتق والمحدودة بالزنا من عيوبهما المختلف فيها^٤، فلا يرّد النكاح بواحد منها لو حدث بعد العقد؛ لاختصاص أدلة الفسخ بما حدث قبله، وأما بعده فمقتضى الأصل عدمه {إلا} أن يكون الفسخ {بجنون الرجل وعننه}، فإنه يرّد بهما وإن حدثا بعد العقد. أما الجنون فلا إطلاق صحيح الحلبي^٥ وخصوص خبر علي بن أبي حمزة المنجبر: «سُئِلَ أبو إبراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعد ما تزوّجها أو عرض له جنون، قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت»^٦.

وأما العنن فلا إطلاق الأخبار^٧، منها: صحيح الكنازي: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي

١. قد بين هذا الفرض النادر في جامع المقاصد، ج ١٣، ص ١٠٢-١٠٣، فراجع.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٧.

٣. لاحظ: رياض المسائل، ج ١١، ص ٤٥٣-٤٥٦.

٤. لاحظ: رياض المسائل، ج ١١، ص ٤٥٨-٤٦١.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٠٩، ح ٦؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٣٣، ح ٤٤٩٨.

٦. لم نعثر على من صرح بانجباره، وقد صرح كثير بضعفه من دون دعوى انجباره، نعم لعله استفاد من

كلمات الجواهر (ج ٣، ص ٣٢١-٣٢٢) فلاحظ.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٢٥، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٢٨، ح ١٩.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٢٩، الباب ١٤.

زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً، أفتفارقه؟ قال: نعم إن شاءت^١، مضافاً إلى ما في الجواهر من دعوى الإجماع ونفي الخلاف فيه^٢، وإن كان يظهر من تخصيص الشيخ في المبسوط الاستثناء بالجنون^٣ كونه مخالفاً في العنن، كما استظهر ذلك منه في جامع المقاصد^٤.

ولكن قال في الجواهر: «إن مراده بحسب الظاهر ما حكى عنه في مقام آخر إذا تزوج امرأة و دخل بها ثم عجز عن جماعها لم يحكم بأنه عتّين... إلخ»^٥. فعليه لا يعلم كون العنن حادثاً بعد العقد؛ إذ لو كان دخل بامرأة لم يحكم بأنه عتّين ولو كان عاجزاً عن جماع امرأته هذه، ومع عدم الدخول أصلاً لا يعلم كون عنته حادثاً بعد العقد.

{مسألة [٤٩٣]: عدم ثبوت شيء من المهر في صورة فسخ النكاح قبل الدخول إلا

في العنن فإن لها مع الفسخ نصفه}

{إذا فسخ النكاح بأحد أسبابه من العيب وغيره قبل الدخول فلا مهر لها} بلا خلاف^٦؛ إذ مقتضى الأصل في الفسخ أن يرجع كل عوض إلى صاحبه، فمع الفسخ يرجع المهر إلى الزوج كرجوع الزوجة إلى نفسها من أجل كونها مالكة لأمرها، وللنصوص المصرحة بأنه لا مهر لها^٧، {إلا في العنن، فإنه لها مع الفسخ نصف المهر} بلا خلاف معتد به^٨؛ لقول أبي جعفر عليه السلام في صحيح أبي حمزة: «فرق بينهما وأعطيت نصف المهر ولا عدّة لها»^٩، مؤيداً بالرضوي: «وان لم يصلح فرق

١. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٣١، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٣١، ح ٢٨.

٢. جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٢٦.

٣. المبسوط، ج ٤، ص ٢٥٢.

٤. جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٢٣٠.

٥. جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٢٦؛ وانظر: المبسوط، ج ٤، ص ٢٦٤.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٤٦، و٣٤٩.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١١، الباب ٢.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٦٠.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٣٣، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٤١١، ح ٧، وفيهما: «أعطيت نصف الصداق ولا عدّة

عليها».

بينهما ولها نصف الصداق ولا عدّة عليها منه^١، وما عن أبي عليّ من إيجاب تمام المهر بالخلوة^٢ مبنيّ على القول بإلحاق الخلوة بالدخول الذي وضعه ثابت في محلّه.

وفي الصحيح المرويّ في قرب الإسناد - على ما نقل - إلحاق الخنساء بالعنن في الحكم المذكور^٣، لكنّه شاذّ؛ إذ لم يفت بوفاقه أحد؛ إذ القول المحكيّ^٤ فيها^٥ منحصر في اثنين؛ أحدهما: نفي المهر أصلاً مع عدم الدخول، وهو للمشهور^٦، وثانيهما: إثبات نصف المهر حتّى مع الدخول، وهو محكيّ عن الصدوقين^٧. وأما القول بنصف المهر في صورة عدم الدخول فهو مما لم يُخكّ القول به عن أحد.

{مسألة ٤٩٤: ثبوت المهر مع الدخول عند فسخ النكاح بأحد أسبابه إلا إذا كانت حرة فدلّست أو أمة فدلّس مولاهما}

{إذا فسخ النكاح} بأحد أسبابه {فمع الدخول، للمرأة المهزّج} «بما استحلّ من فرجها» على ما في النصّ^٨، {إلا إذا كانت حرة فدلّست}، فإنّه لا مهر لها؛ لصحيح الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل ولّته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جارة له لا يعرف دخيلة أمرها فوجدتها قد دلّست عيباً هو بها، قال: يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوّجها شيء»^٩، وخبر رفاعة [عن أبي عبد الله عليه السلام] عن أمير المؤمنين عليه السلام: «لو أنّ رجلاً تزوّج امرأة أو زوّجها رجل لا يعرف دخيلة أمرها لم يكن عليه شيء

١. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٢٣٧؛ مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٥٥، ح ١٧٥٢١.

٢. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ١٥٦.

٣. قرب الإسناد، ص ٢٤٨-٢٤٩، ح ٩٨٢؛ وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٢٨، ح ٥.

٤. حكاه في جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٤٩-٣٥٠.

٥. أي: في الخنساء.

٦. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٤٩-٣٥٠.

٧. حكاه عنهما في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٢١٠؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٣١٣.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١٢، ح ٢؛ ص ٢١٣، ح ٥؛ وص ٢١٤، ح ٧.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١٢-٢١٣، ح ٤؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٠٧، ح ١٠؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢١٦، ح ٧.

وكان المهر يأخذه منها»^١، {أو} كانت {أمة فدلّس مولاها}؛ لقاعدة الغرور والنصوص التي دلّت على ثبوت غرامة المهر على المدّلس^٢، فحيث إنّ مهر الأمة للمولى فمع كون المولى هو المدّلس يثبت غرامة المهر عليه فيؤخذ المهر منه، ولكن عن القواعد استثناء أقل ما يتموّل من المهر لثلاً يتخلو البضع عن العوض^٣، إلا أنه مندفع بإطلاق الأدلّة.

{مسألة} {٤٩٥: ثبوت خيار الشرط في كلّ عقد إلا النكاح والوقف}

{كلّ عقد يثبت فيه خيار الشرط}؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم»^٤ {إلا النكاح والوقف}؛ أما النكاح فلا خلاف فيه؛ بل عن جماعة من الأعاظم الإجماع عليه^٥؛ لأنّ فيه جهة عباديّة، وهي لا تناسب الفسخ بمجرد الشرط، على أنّ ارتفاعه منحصر برافع مخصوص فلا يرتفع بغيره. وأما الوقف فعلى المشهور؛ بل عن المسالك أنّه موضع وفاق^٦، وفي الجواهر بنى حكم المسألة على تماميّة الإجماع عليه، قال: «وإلا كان للنظر فيه مجال وإن كان قد علّل باشتراط القرية فيه وهو منافٍ لاشتراط الخيار، وبأته فك لا إلى عوض فلا يقبله كالتعق، ولكن فيهما معاً منع»^٧ انتهى كلامه.

والظاهر أنّ منعه متوجّه إلى الصغريين؛ لأنّه منع اشتراط القرية فيه^٨ وكذا كونه فكّ ملك،

١. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٤٠٧، ح ٩.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢١١-٢١٢، ح ١؛ ص ٢١٢، ح ٢؛ ص ٢١٣، ح ٥؛ ص ٢١٤، ح ٧.
٣. حكاة عنه في جواهر الكلام، ج ٣، ص ٣٤٨؛ انظر: قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧٠.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٧١، ح ٦٦.
٥. حكاة في جواهر الكلام (ج ٢٣، ص ٦٢) عن جامع المقاصد والمسالك ومحكي الخلاف والمبسوط والسرائر؛ وانظر: جامع المقاصد، ج ٤، ص ٣٠٣؛ مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٢١٢؛ المبسوط، ج ٤، ص ١٩٤؛ الخلاف، ج ٣، ص ١٦؛ والسرائر، ج ٢، ص ٢٤٦.
٦. حكاة عنه في جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٦٣؛ وانظر: مسالك الأفهام، ج ٣، ص ٢١٢.
٧. جواهر الكلام، ج ٢٣، ص ٦٣.
٨. جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٨-٩.

بل أثبت كونه نقل ملك إلى الموقوف عليه، خاصاً كان أم عاماً، ولكن العلامة الأنصاري وجه المنع إلى الكبرى، قال: «و الكبرى في الصغريين ممنوعة»^١.

أقول: وهو مع منعه للكبرى هذه، قوى عدم دخول خيار الشرط في الصدقة^٢، مستدلاً بعموم ما دلّ على أنه لا يرجع فيما كان لله^٣، فكيف التوفيق؟!

و بالجملة ما ذكر من الدليل بصغريه وكبريه محلّ بحث ونظر، فالعمدة منه الإجماع.

ثم إن المسلم من الاستثناء النكاح والوقف، ولكن قيل باستثناء الهبة اللازمة والصلح والضمان والرهن والصراف؛ إذ ذهب إلى استثناء كل منها قائل^٤، إلا أن الكل شاذّ ضعيف.

{مسألة} [٤٩٦: ثبوت الخيار في عقد النكاح عند تخلف كل شرط يُشترط فيه إلا إذا

شرط كونها كتابيّة فبانت مسلمة على قول]

{كل شرط يشترطه في عقد النكاح يثبت له مع فقده الخيار؛}؛ لكونه هو الأصل والقاعدة في تخلف كل شرط في كل عقد، سواء كان الموجود دون ما وصف أو فاقه، حتى لو شرط كونها قبيحة الصورة فبانت وجيبة أو شرط كونها جاهلة بتدبير المنزل فبانت عالمة به فله الخيار؛ إذ يمكن أن يكون له في ذلك غرض عقلائي يفوت بفوته، مثل أن لا تكون مطعمياً للفساق ونحو ذلك، {إلا فيما إذا تزوجها بشرط أنها كتابيّة فظهرت مسلمة، فإنه قال العلامة في القواعد: إنه لا خيار له^٥}.

قال في جامع المقاصد: «وجهه أن اشتراط صفة الكفر وعدم الرضا بالإسلام ظاهره ترجيح

١. جواهر الكلام، ج ٢٨، ص ٩٠.

٢. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٥، ص ١٥١.

٣. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٥، ص ١٥٣.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٢٠٤، الباب ١١.

٥. لاحظ: كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٥، ص ١٥٣-١٥٥.

٦. في «مث ٧٣»: «كونها» بدل «أنها».

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧١.

الكفر على الإسلام، وذلك من الأمور الشنيعة المستهجنة شرعاً، فيناسب كون هذا الشرط باطلاً^١.

واحتمل في كشف اللثام الخيار؛ لجواز تعلق غرض بالكفر لضعف حقوقها بالنسبة إلى المؤمنة^٢.

{مسألة} {٤٩٧: نفوذ ما اتفق عليه رأي الحكّمين في حقّ الزوجين إلا الفرقة بينهما

فإنهما يستأذنانهما]

{إنّ الزوجين إذا وقع بينهما شقاق بعث الحاكم حكماً من أهله وحكماً من أهلها}، كما نصّ بذلك في الكتاب الحكيم^٣ {فما اتفق رأيهما عليه} ينفذ، كما لو شرطاً عليه أن يسكنها في البلد الفلاني أو الدار الخاصّة أو البيت المخصوص، أو لا يسكنها مع أمة أو وّرة في دار واحدة، أو شرطاً عليها أن تؤجّله في مهرها الحالّ إلى أجل أو تقرضه من مالها ونحو ذلك {من الشروط السائغة}، فإنّ جميع ذلك {ينفذ} إذا بنى الحكّمان أمر الإصلاح بينهما عليه؛ لأنّ ذلك مقتضى تسميتهما حكّمين، فنفوذ حكمهما من توابع نفوذ حكم الحاكم عليهما، {إلا} أتهما إن أرادا {الفرقة بينهما، فإتّهما} يستأمرانهما و{يستأذنانهما}؛ للأخبار العديدة؛ منها: حسن الحلبيّ، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾^٤ قال: ليس للحكّمين أن يفرّقا حتّى يستأمر الرجل والمرأة ويشترط عليهما إن شئنا جمعنا وإن شئنا فرّقنا، فإن فرّقا فجازوا إن جمعا فجازوا»^٥، ومنها: صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «سألته عن -قول الله عزّ وجلّ: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا... إلخ﴾، قال: ليس للحكّمين أن يفرّقا حتّى يستأمر»^٦، وغير ذلك من الأخبار الصريحة في

١. جامع المقاصد، ج ١٣، ص ٣١٨-٣١٩.

٢. كشف اللثام، ج ٧، ص ٣٩٥.

٣. النساء، ٣٥: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾.

٤. النساء، ٣٥.

٥. الكافي، ج ٦، ص ١٤٦، ح ٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٣٤٨، ذيل ح ١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٣٥٢، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٤٧، ح ٥.

ذلك^١. هذا بناءً على ما هو المشهور - كما قيل^٢ - من أن بعثهما على سبيل التحكيم، وأما بناءً على كونه على سبيل التوكيل فننفيذ ما اتفقا عليه من الشرائط على كل منهما موقوف على سعة دائرة وكالتها أو ضيقها، فينفذ عليهما بمقدار ما عليه رضائهما^٣ في التوكيل جمعاً أو تفريقاً.

{مسألة} {٤٩٨}: كون حق القسم للأمة نصف الحرة إلا في اختصاص السبع للبرو
الثلاث للثيب فهما متساويتان فيه]

{الأمة نصف الحرة في قسمة المضاجعة}; للأخبار الكثيرة^٤ منها: صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام، قال: «فإذا كانت تحتها امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة قسّم للحرة مثلي ما يقسّم للمملوكة»^٥، فقتضى هذه الروايات الفرق بينهما {إلا} أن من عنده امرأة إذا تزوج أخرى {في} الروايات الكثيرة^٥ أن للبركسبعاً وللثيب ثلاثاً وحيث إن هذه الروايات مطلقة لا فرق فيها بين الحرة والأمة، فلازم ذلك استثناء {اختصاص السبع للبرو والثلاث للثيب} عن حكم التنصيف، كما عن بعضهم التصريح بعدم الفرق بينهما {فهما} على هذا {متساويتان فيه} وهو متجه.

{مسألة} {٤٩٩}: نفوذ حكم من فوّض إليه تعيين المهر إلا إذا فوّض إلى الزوجة و
حكّم بما زاد عن مهر السنة]

{من فوّض إليه تعيين المهر يتبع حكمه مطلقاً، سواء كان حكمه بمهر السنة أو بما زاد عنه أو

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٥٢، ح ٢؛ وص ٣٥٣، الباب ١٣، ح ٢-٦.
٢. قاله في جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٢١٤.
٣. لفظة «الرضاء» و«الرضا» مصدر ل«رضي»؛ راجع: المحيط في اللغة، ج ٨، ص ٤٢.
٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٤٦، الباب ٨.
٥. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٤٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٢١، ح ٨.
٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٣٩، الباب ٢ (باب أن من تزوج امرأة وعنده غيرها اختصت الجديدة بسبع ليالٍ إن كانت بكرًا... وبثلاث إن كانت ثيبًا).
٦. قال في جواهر الكلام (ج ٣١، ص ١٧٤): «قد صرح بعضهم بأنه لا فرق هنا بين الحرة والأمة»؛ انظر: قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٩٢؛ مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٣٣٥؛ وكفاية الأحكام، ج ٢، ص ٢٥٧.
٧. في «م٧٣»: «فإن الأمة والحرة فيه متساويتان» بدل «فهما متساويتان فيه».

نقص؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم»،^١ وخصوص رواية زرارة الآتية، {إلا فيما إذا كان التفويض إلى الزوجة وحكمت بما زاد عن مهر السنة، فإنه لا يتبع حكمها فيه؛ بل يرجع إلى مهر السنة} بلا خلاف فيه؛ بل في الجواهر الإجماع بقسميه عليه^٢؛ لرواية زرارة: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمها، قال: لا يتجاوز بحكمها مهر نساء محمد صلى الله عليه وآله اثنتا عشرة أوقية ونش وهو وزن خمسمائة درهم من الفضة، قلت: أرايت إن تزوجها على حكمه ورضيت بذلك؟ فقال: ما حكم بشيء فهو جائز عليها، قليلاً كان أو كثيراً، قال: فقلت له: فكيف لم تُجز حكمها عليه وأجزت حكمه عليها؟ قال: فقال: لأنه حكمها فلم يكن لها أن تجوز ما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وتزوج عليه نسائه فردته إلى السنة ولأنها هي حكمته وجعلت الأمر اليه في المهر ورضيت بحكمه في ذلك فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً»^٣.

وفي جواز التفويض إلى الأجنبي خلاف، ففي كشف اللثام حاكياً له عن المبسوط والخلاف و السرائر أيضاً الجواز، مستدلاً بالأصل وعموم «المؤمنون عند شروطهم»^٤ و «المهر ما تراضيا عليه»^٥ والأولية من تفويض البضع مع الاتفاق في المقتضي^٦.

١. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٧١، ح ٦٦.

٢. جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٦٨.

٣. في المصادر إتما: «مهور نساء آل محمد» وإتما: «مهور آل محمد» وأتما ما في المتن أي عبارة: «مهر نساء محمد» فلم نجد في المصادر، نعم هو موجود في الجواهر، ج ٣١، ص ٦٦. ويؤيد نقل الجواهر والمؤلف ما في ذيل الخبر من قوله: «ما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وتزوج عليه نسائه».

٤. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٨، ح ١؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٧٩، ح ١؛ و علل الشرائع، ج ٢، ص ٥١٣، ح ١، التهذيب، ج ٧، ص ٣٦٥، ح ٤٣؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٣٥، ح ١؛ مع اختلاف لما في كل منها.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٧١، ح ٦٦.

٦. الكافي، ج ٥، ص ٣٦٣-٣٦٤، ح ٢؛ الفصول المهمة في أصول الأئمة، ج ٢، ص ٣٥٠، ح ١.

٧. ما حكاه في المتن عن كشف اللثام مأخوذ من جواهر الكلام (ج ٣١، ص ٦٦) إلا أن الذي حكاه في كشف اللثام (ج ٧، ص ٤٤٣) عن المبسوط والخلاف والسرائر ليس هو القول بجواز التفويض إلى الأجنبي، بل هو القول بجواز التفويض إلى أحد الزوجين لا بعينه؛ لاحظ: الخلاف، ج ٤، ص ٣٨٠، المسألة ٢١؛ المبسوط، ج ٤، ص ٢٩٤؛ والسرائر، ج ٢، ص ٥٩٣.

واستشكل في القواعد؛ من أجل ما ذكر؛ ومن انتفاء النص؛ لاختصاره على أحدهما^٣ وأنه معاوضة، فتقدير العوضين إنما يفوض إلى المتعاضين دون الأجنبي.
فيه: أنه يكفي في النص عموم «المؤمنون» وأن تقدير الأجنبي يعدّ تقديراً للمتعاضين بعد تفويضهما إليه، وعليه يتبع حكمه مطلقاً؛ لعموم «المؤمنون»، فينحصر الخروج عنه بالزوجة في الصورة المفروضة.

{مسألة} [٥٥٥: عدم مهر في الفرقة قبل الدخول إلا في الفسخ للعنن وفي موت أحد الزوجين، وعدم متعة في فرقة إلا بالطلاق]

{كل فرقة تحصل بين الزوجين قبل الدخول} بالطلاق أو الفسخ أو الارتداد أو الإسلام أو الموت أو الرضاع أو اللعان - بناءً على عدم اعتبار الدخول فيه - {فلا مهر لها إلا في الفسخ للعنن على ما مرّ، وفي موت أحدهما} على الخلاف بين ثبوت نصفه أو تمامه^٥؛ لاختلاف الأخبار الذي أوجب اختلاف الأنظار، والأول هو المنصور والثاني هو المشهور^٦.

١. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٨٢.
٢. هذا وجه صحة التفويض إلى الأجنبي، وما بعده - أي انتفاء النص - وجه عدم صحته، فالمراد من «ما ذكر» هو ما تقدم من الأصل وعموم «المؤمنون عند شروطهم» وعموم «المهر ما تراضيا عليه» والأولوية؛ انظر: كشف اللثام، ج ٧، ص ٤٤٣.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٧٨، الباب ٢١.
٤. مرفي مسألة ٤٩٣: «إذا فسخ النكاح بأحد أسبابه من العيب وغيره قبل الدخول فلا مهر لها... إلا في العنن».
٥. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٢٦.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٣٢٦، الباب ٥٨.
٧. كما نسبه إلى المشهور في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٢٦.

{ وكذا لا متعة } في شيء منها { إلا في الطلاق }؛ لاختصاص النص كتاباً^٢ وسنة^٣ به، فلا وجه لإلحاق غيره به إلا القياس المنهني في مذهبتنا.

{ مسألة } { ٥٠١: استحباب المتعة لكل مطلقة إلا المختلعة على رواية }

ظاهر جملة من الأخبار اختصاص المتعة بالمطلقة التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها^٤، و لكن صريح عدّة منها ثبوتها في المدخول بها أيضاً؛ بل ظاهرها ثبوتها حتى فيما إذا فرض لها مهر، ويمكن الجمع بحمل هذه الأخبار على الاستحباب والحكم بأنه { يستحب المتعة } في كل طلاق دخل بها أم لا، فرض لها مهر أو لا، إلا أنّ في الرواية المروية في قرب الإسناد للحميري استثناء المختلعة، حيث قال: «قال عليّ عليه السلام: { لكل مطلقة } متعة { إلا المختلعة }»^٥ إلا أنّي ما وجدت من الأصحاب نصّاً { على } ذلك ويمكن حمل { رواية } عليّ عليه السلام على مراتب الاستحباب بأن يكون الاستثناء [استثناء] من المرتبة الراجعة.

{ مسألة } { ٥٠٢: ثبوت مهر المثل بالدخول بمفوضة البضع إلا إذا قدمها الزوج شيئاً }

قبل الدخول

{ الدخول بالمفوضة البضع } وهي التي لا يُذكرها في العقد مهر أصلاً، وأما لو ذكر في العقد

١. البقرة، ٢٣٦: «لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرُضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى النُّوسِجِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ ...»؛ الأحزاب، ٤٩: «ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ»؛ البقرة، ٢٤١: «وَالْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ».

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٥٥، الباب ٤٨ (إنّ من طلق امرأة قبل الدخول ولم يُسِّم لها مهراً وجب أن يُمتَّعها).

٣. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣٥٥، الباب ٤٨، ح ٧، ٨، ١٢؛ وص ٣١١، ح ٨؛ وص ٣١٣-٣١٤، ح ١.

٤. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٢٦٨-٢٦٩، ح ١؛ وص ٣١٢، ح ١.

٥. يستفاد ذلك من إطلاق كثير من روايات المتعة مثل ما في وسائل الشريعة (ج ٢١، ص ٣٠٦، ح ٢؛ وص ٣٠٧، ح ٦؛ وص ٣٠٨، ح ٢٩) من: «أنّ متعة المطلقة فريضة».

٦. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٣١٣، ح ٤؛ قرب الإسناد، ص ١٥٥، ح ٣٥٥.

مهر على الإجمال و يفوض تعيينه إلى أحد الزوجين أو الأجنبي - على ما مر في المسألة السابقة^٢ -
 يقال لها «مفوضة المهر». و حكم المفوضة البضع أن الدخول بها {يوجب مهر المثل} بلا خلاف؛
 بل في الجواهر الإجماع بقسميه عليه^٣؛ للمعتبرة المستفيضة^٤، منها: صحيح الحلبي، قال: «سألته
 عن الرجل يتزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهراً، ثم طلقها، فقال: لها مهر مثل مهور نساها و
 يمتعها»^٥، {إلا إذا قدمها الزوج شيئاً قبل الدخول؛ إذ يكون ذلك مهرها} قليلاً كان أو كثيراً، {إلا
 أن تشارطه قبل الدخول على أن المهر غيره} على المشهور؛ بل في الجواهر: «لا أجد فيه خلافاً»،
 وإن حكى في آخر كلامه الخلاف عن الشهيد الثاني^٦؛ للأخبار^٧، منها: صحيح الفضيل عن
 أبي جعفر عليه السلام: «في رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم أولدها ثم مات عنها فادعت شيئاً من صداقتها
 على ورثة زوجها، فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث، فقال: أما الميراث فلها أن تطلبه وأما
 الصداق فالذي أخذت من الزوج قبل أن يدخل بها فهو الذي حل للزوج به فرجها، قليلاً كان أو
 كثيراً إذا هي قبضته منه وقبلت ودخلت عليه به ولا شيء لها بعد ذلك»^٨.

قال في السرائر: «إن دليل هذه المسألة هو الإجماع المنعقد منهم بغير خلاف»^٩.

أقول: إن تم في المسألة إجماع فيها وإلا فيشكل إثبات ذلك بالأخبار؛ إذ الأخبار ظاهرة في

١. كذا في النسخة، والأنسب: «فَوْضَ» بصيغة الماضي بدل «يَفْوُضُ».

٢. مراده عليه السلام من المسألة السابقة هي مسألة ٤٩٩؛ والوجه في تعبيره عليه السلام عنها بالمسألة السابقة هو كون
 مسألة ٥٠٢ في بدو الأمور واقعة عقب مسألة ٤٩٩ بلا فصل بينهما، إلا أن المصنف قد أقحم بينهما في
 حاشية الكتاب مسألتين - وهما مسألتا ٥٠٠ و ٥٠١ - فنسي أن يصلح عبارة «المسألة السابقة».

٣. جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٥١.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٦٨، الباب ١٢.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٦٨-٢٦٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٦٢، ح ٣١.

٦. جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٧٩؛ انظر: مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٢٣٠.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٥٥، الباب ٨، ح ٤-٦، ١٤ و ١٥.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٦٠، ح ١٣؛ الكافي، ج ٥، ص ٣٨٥، ح ١، مع اختلاف يسير لما فيها.

٩. السرائر، ج ٢، ص ٥٨١؛ ولا يخفى أن المراد من «المسألة» في كلام السرائر هو الاستثناء الأول أي «صورة تقديم
 الزوج شيئاً قبل الدخول» لا الاستثناء الثاني أي «صورة المشاركة قبل الدخول على أن المهر غيره».

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٢٥٥، الباب ٨، ح ٤-٦، ١٤ و ١٥.

سقوط المهر بالدخول مطلقاً ولو لم تكن مفوضة، وهي بإطلاقها مهجورة^١.

نعم، عن الصدوقين^٢ القول بالسقوط مع تقديمه شيئاً لها مطلقاً، وحملها على المفوضة فرع ثبوت الحكم فيها، مع أنّ المفروض عدمه؛ ولذا يظهر من الشرائع التردد فيه^٣ ومن المسالك القول بعدم السقوط به^٤.

ولكنّ الظاهر مسلميّة الحكم عند الجلل، ولعلّ عندهم قرينة على اختصاص الحكم في صحيح الفضيل بالمفوضة، خصوصاً مع احتمال كون السؤال شخصياً والإمام عالماً بالخصوصيّة في القضية المسؤول عنها.

{مسألة} {٥٠٣: ثبوت المهر بالدخول إلا في الزنا والتدليس}

{يجب المهر بالدخول} بالمعقودة بالعقد الصحيح أو بالعقد الفاسد مع عدم العلم بالفساد، ففي كليهما يجب المهر، إلا أنّ الواجب في الأوّل المهر المسمّى وفي الثاني مهر المثل، وكذا يثبت مهر المثل في الوطي بالشبهة؛ لأنّ استحلال الفرج لا يخلو من العوض، كما في النصوص العديدة^٥ وكذا في مفوضة البضع على ما مرّ في المسألة السابقة، ففي كلّ ذلك يجب المهر {إلا في الزنا}، فإنّه لا مهر لبغي بالإجماع^٦ والنص^٧، {و} كذا في {التدليس على ما مرّ} قبل عدّة مسائل^٨.

١. كما في جواهر الكلام (ج ٣١، ص ٧٢): حيث قال: «لكنّها مهجورة بين الطائفة».
٢. كذا في النسخة، والصحيح كما في النسخة السابقة: «عن الصدوق والحلي»، كما حكاه عنهما في كشف اللثام، ج ٧، ص ٤٤٩؛ وجواهر الكلام، ج ٣١، ص ٧٢؛ انظر: الهداية (للشيخ الصدوق)، ص ٢٥٩-٢٦٠؛ والكافي في الفقه، ص ٢٩٤، وأما والد الصدوق فلم نجد من حكى ذلك عنه.
٣. شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٢٧٢.
٤. مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٢٣٠.
٥. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٠، ص ٤٤٧، ح ٦؛ ص ٤٥٢، ح ٧؛ ص ٨؛ ص ٤٥٦-٤٥٧، ح ٢١؛ و ج ٢١، ص ٢١٢، ح ٢؛ ص ٢١٣، ح ٥؛ و ص ٢١٤، ح ٧.
٦. كما في مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ٢٨٢ حيث قال: «لا مهر لبغي بالنص والإجماع».
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٩٣-٩٤، ح ٧، ٩.
٨. مرّ في مسألة ٤٩٤: «إذا فسخ النكاح بأحد أسبابه فمع الدخول، للمرأة المهزؤ... إلا إذا كانت حرة فدلست... إلخ».

{مسألة ٥٠٤: استحباب تخصيص القابلة برجل العقيقة ووركها إلا أن تكون يهودية

أو تكون أم الرجل أو من عياله]

{يستحب أن يخصّ القابلة برجل العقيقة ووركها}; للنصوص المستفيضة^١; منها: خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «يبعث إلى القابلة بالرجل والورك»^٢، وفي رواية عمار عنه عليه السلام: «تُعطى القابلة رُبْعَهَا»^٣، وفي رواية أبي خديجة عنه عليه السلام: «للقابلة ثلث العقيقة»^٤، واختلافها محمول على اختلاف مراتب الفضل.

وظاهر الأخبار استحباب الإعطاء من عين العقيقة لا من قيمتها {إلا أن تكون} القابلة {يهودية فتعطى قيمة ربعها}; لرواية عمار المذكورة، قال عليه السلام: «إن كانت القابلة يهودية لا تأكل من ذبيحة المسلمين أعطيت قيمة ربع الكبش»^٥.

{أو كانت} هي^٦ {أم الرجل أو من عياله فليس لها منها شيء}; لرواية أبي خديجة، قال عليه السلام: «للقابلة ثلث العقيقة، وإن كانت القابلة أم الرجل أو من عياله فليس لها منها شيء ... إلى آخرها»^٧. ويأتي مستقلاً في المسألة الآتية.

{مسألة ٥٠٥: عدم كراهة في أكل العقيقة إلا للوالدين، بل جملة العيال}

{يأكل من العقيقة كل أحد} من الإخوان المؤمنين {إلا الوالدين، بل جملة العيال}; لرواية

١. كذا في المستنبطات و«م٧٣»، إلا أن الأنسب بملاحظة السياق-الظاهر في كون الفعل مبنياً للمجهول-: «تُخصّ». وقد وردت الكلمة في «م٨٣» كما يلي: «نخصّ» من دون نقطتين تحتانيتين ولا فوقانيتين. و لم ترد المسألة في «م٧٣-٧٢» و«م٧٣» رأساً.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٠، الباب ٤٤، ح ٥، ٦، ١٢؛ مضافاً إلى الحديث المذكور في المتن.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٠، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٩، ح ١٠.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢١، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٨-٢٩، ح ٩.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٨، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢، ح ٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢١، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٨-٢٩، ح ٩.

٧. جعلت لفظة «هي» في «م٧٣» و«م٨٣» جزءً من متن المسألة، بخلافها هنا.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٨، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢، ح ٢.

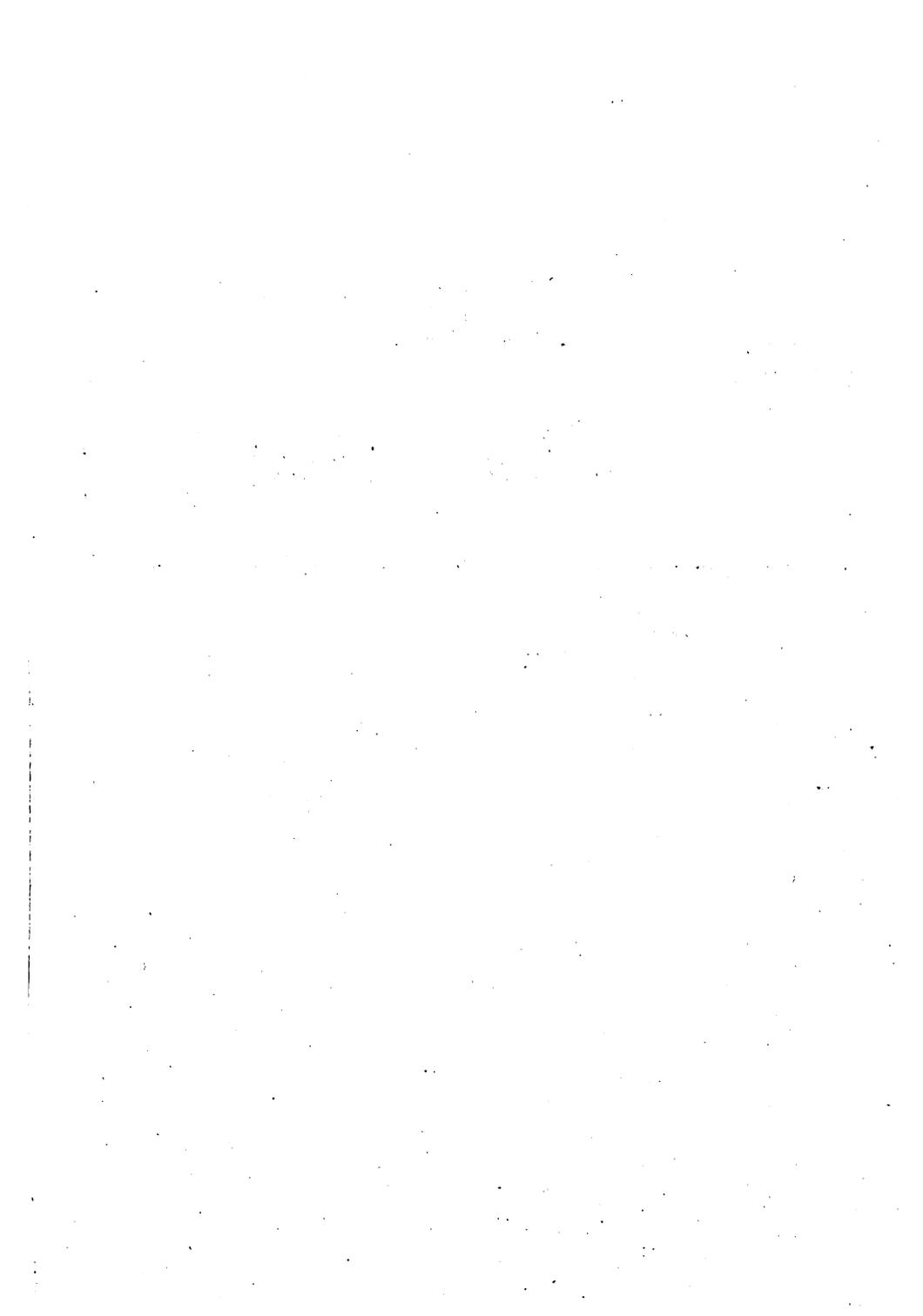
أبي خديجة الماضية^١ عن الصادق عليه السلام، قال: «لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة، و[قال:] للقابلة ثلث العقيقة وإن كانت القابلة أم الرجل أو في عياله فليس لها منها شيء، وتجعل أعضاء ثم يطبخها ويقسمها ولا يعطيها إلا أهل الولاية، وقال عليه السلام: يأكل من العقيقة كل أحد إلا الأم»^٢، وفي حسنة الكاهلي عنه عليه السلام في العقيقة: «لا تطعم الأم منها شيئاً»^٣، وفي مرسله ابن مسكان عنه عليه السلام، قال: «لا تأكل المرأة من عقيقة ولدها»^٤، والنهي محمول على الكراهة جمعاً بين الأخبار؛ لأن في الأخبار ما [هو] صريح في الرخصة للأب^٥ وغيره من العيال^٦ فيستفاد من المجموع كراهة الأكل للأب والعيال ويتأكد في الأم؛ بل عن الفقيه: «إن أكلت منه الأم لم تُرضعه»^٧، وكذا في الفقه الرضوي، قال: «ولا يأكل منه الأبوان فإن أكلت منه الأم فلا ترضعه»^٨، قال في الحدائق: «لم أقف على من صرح به من الأصحاب غيره^٩ ولا على خبر يتضمن ذلك غير ما في الكتاب المذكور»^{١٠}.

١. مضت في المسألة السابقة.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٨، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢، ح ٢.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٨، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢، ح ٣.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٩، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢، ح ١.
٥. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٢٢، ح ٧.
٦. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٣١، ح ٤.
٧. حكاه عنه الفتاوى النيسابورية في روضة الواعظين (القديمة)، ج ٨، ص ٦٠٩؛ انظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٨٦، ذيل ح ٤٧١٦.
٨. الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٢٣٩؛ مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ١٤٥.
٩. أي غير الصدوق. (المؤلف رحمته).
١٠. أي الفقه الرضوي. (المؤلف رحمته).
١١. الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٦٤-٦٥.





{كتاب الطلاق}



{مسألة} [٥٠٦: اختصاص أمر الطلاق بالزوج إلا إذا كان عبداً وزوجته أمة لمولاه
فطلاقه بيد مولاه؛ أو كان مفقوداً فطلاقه بيد المولى أو الوالي]

{الطلاق بيد الزوج} حتى فيما لو كان عبداً؛ لعموم قوله ﷺ: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^١
و خصوص الروايات الكثيرة؛ منها رواية أبي بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يأذن لعبده أن
يتزوج الحرة أو أمة قوم، الطلاق إلى السيد أو إلى العبد؟ قال: الطلاق إلى العبد»^٢، وهي وإن كان
لها معارض من الأخبار الصحيحة الدالة على أنه بيد السيد^٣، ولذا عن القديمين القول به^٤، و
عن ثاني الشهيدين الميل إليه^٥، {إلا} أتمها^٦ محمولة على ما إذا كانت زوجته أمة لمولاه؛ للنصوص
المستفيضة^٧ الدالة على أنه {إذا كان} الزوج {عبداً وزوجته أمة لمولاه، فإن طلاقه بيد مولاه}،

١. مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٣٠٦، ح ١٨٣٢٩؛ مستطرفات السرائر، ج ٢، ص ٦٠٠، ٦٧٣ و ٦٩٤.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٩٨، الباب ٤٣.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٩٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ١٦٨، ح ٣.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٥١، ح ٧؛ و ص ١٨٤، ح ١ و ٢؛ و ج ٢٢، ص ١٠١-١٠٢، ح ١.
٥. حكاها عنهما في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ٣٧.
٦. حكاها عنه في الحدائق الناضرة، ج ٢٤، ص ٢٩٢-٢٩٣؛ انظر: مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٦٤-٦٧.
٧. أي الأخبار الصحيحة المعارضة الدالة على أنه بيد السيد.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٤٩، الباب ٤٥؛ و ج ٢٢، ص ٩٨، ح ١؛ ص ٩٩، ح ٤.

فلم يخرج من عموم «الطلاق بيد من أخذ بالساق» إلا العبد الذي تزوج أمة مولاه لا مطلقاً؛ جمعاً، {وقد مرّ ذلك في باب الحجر،} {أو كان مفقوداً فإنّ طلاقه بيد المولى أو الوالي}.

{مسألة} [٥٠٧: انقطاع الإرث بانقطاع الزوجية إلا أن يطلق الرجل زوجته في مرض موته ما لم يصحّ أو لم تتزوج]

{تنقطع علاقة الورثة بانقطاع علاقة الزوجية}؛ لأنّ إرث الزوجين إنّما هو بالسبب، فع انقطاع السبب ينقطع المسبب، كما لو طلقها وخرجت عدتها، فإنّها تكون أجنبية عنه فلا ترث هي منه، {إلا أن يكون ذلك} الانقطاع {بطلاق الرجل في مرض موته، فإنّها ترثه إلى سنة من الطلاق} بلا خلاف فيه؛ بل عليه الإجماع؛^١ للروايات المعتمدة^٢؛ منها: رواية أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وإن انقضت عدتها، إلا أن يصحّ منه. قال: قلت: وإن طال به المرض؟ قال: ما بينه وبين سنته»^٣، بعد تقييد إطلاقها بما يدلّ على تحديده بالتزويج، كخبر مالك بن عطية، قال: «إذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه تمّ مكث في مرضه حتى انقضت عدتها، فإنّها ترثه ما لم تتزوج»^٤، بعد تقييد إطلاقه أيضاً بالنصوص الدالة على تحديده بالسنة^٥ وصحته^٦، فيكون الحاصل أنّها ترثه إلى سنة {إلا أن} يصحّ منه أو {تتزوج}.

١. مزني مسألة ٤٤٢: «إنّ المملوك ممنوع من جميع التصرفات... إلا الطلاق فإنّه بيده... إلا أن يكون هو و امرأته ملكاً لمولى واحد فإنّ طلاقه بيد مولاه دونه».
٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ١٥٢.
٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥١، الباب ٢٢.
٤. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥١، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٢٢، ح ٧.
٥. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥٢، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ١٢١، ح ٢؛ وسند الخبر هكذا: «ابن محبوب عن ربيع الأصم عن أبي عبيدة الحدّاء و مالك بن عطية عن أبي الورد كلاهما عن الباقر عليه السلام».
٦. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥١، الباب ٢٢، ح ١، ٣، ٤، ٧، ٨، ١١.
٧. فمن النصوص الدالة على تحديد إرثها بالصحة - بمعنى أنّها ترث الزوج ما لم يصحّ الزوج من مرضه - الخبر المذكور في المتن ومنها أيضاً ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥١، ح ٢؛ و ص ١٥٣، ح ٦، ٧، ٨؛ و ص ١٥٤-١٥٥، ح ١١.

{مسألة} {٥٠٨: ترتب جميع أحكام الطلاق عند إقرار المريض بالتطليق ثلاثاً في حال الصحة إلا الحكم بمنعها من الإرث}

{لوقال المريض: «طلقتها في حال الصحة ثلاثاً»} {يقبل قوله؛ لعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم [جائزاً]»، فينزل إقراره منزلة فعله في الصحة، و{يترتب على إقراره} ما يترتب على فعله من {جميع أحكام الطلاق إلا منعها من الإرث، فإثما لا تمنع منه إلا بعد ثبوت الطلاق} على قول الفاضلين في الشرائع^٢ والقواعد^٣؛ للتهمة.

واختاره في كشف اللثام؛ حيث أورد على من قال بقبول قوله ومنعها من الميراث بقوله: «إثمه إنما يقبل إقراره بما يحرمه الوارث لغيره، وهنا لم يقرب بما يحرمه^٤ الزوجة لأحد، فإثما هو بالنسبة إليها مدع وإن استلزمت الدعوى ثبوت حصتها لسائر الورثة»^٥.

وفي الجواهر بعد نقل كلام كشف اللثام وما قبله من حديث التهمة، قال: «والجميع كما ترى»^٦.

أقول: نعم، ولكن يمكن أن يقال: إن الطلاق لا يثبت بمجرد إقراره إلا بقاعدة «من ملك»^٧، وهو غير جار هنا؛ لأنه في حال المرض لا يملك طلاق حال الصحة حتى يقبل إقراره به، وليس إقراراً على ضرره حتى يجري عموم «إقرار العقلاء»، ولذا لا أرى وجهاً لمنعها من الإرث.

١. عوالي اللثالي، ج ١، ص ٢٢٣، ح ١٠٤؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ١٨٤، ح ٢.

٢. شرائع الإسلام، ج ٣، ص ١٦.

٣. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٣٣.

٤. كذا في النسخة والمصدر، وصححناه بما في المتن كما صححه بذلك في الجواهر (ج ٣٢، ص ١٥٣).

٥. كشف اللثام، ج ٨، ص ٦٩-٧٠.

٦. جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ١٥٣.

٧. أي قاعدة «من ملك شيئاً ملك الإقرار به»، وهي قاعدة مسلمة لا كلام فيها على ما في مفتاح الكرامة،

ج ٢٢، ص ٣٢٧.

{مسألة { ٥٠٩: مساواة الرجعية للزوجة في النفقة إلا آلة التنظيف على قول}

{نفقة المعتدة الرجعية كنفقة الزوجة}; للنصوص المتعددة؛ منها: خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «إن المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها إنما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة»^١، و النفقة ظاهرة في جميع [ما] تحتاج إليه المرأة، {فيعطيا جميع ما يعطيا قبل الطلاق إلا} عن بعضهم^٢ استثناء {آلة التنظيف}; لعدم انتفاع الزوج بها، ولكن هذا التعليل عليل؛ لأن النفقة حق للمرأة، ليس لانتفاع الزوج ربط بها، فلا يصلح ذلك لتقييد مطلقات الأخبار الدالة {على} ثبوتها وهذا {قول} وإن استحسنته في المسالك^٥، ولكن استجود سبطه في شرح النافع الإطلاق، قال: «و الإطلاق أجود فلعل الله يحدث بعد ذلك أمراً»^٦. وفي اقتباس الآية الشريفة^٧ إشارة إلى الروايات التي وردت في تشويق الزوج؛ منها: رواية أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام في المطلقة: «تعتد في بيتها وتظهر له زينتها، لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً»^٩، فالأقوى بقاء الحكم على إطلاقه من دون انخراجه بالاستثناء.

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥١٩، الباب ٨، ح ٢، وما في ذيل ح ٢؛ وح ٤ وما في ذيله؛ مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٢٢٠، ح ١٨٠٥٣.
٢. وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥١٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ١٠٤، ح ١ و٤.
٣. حكاه عن «بعضهم» في مسالك الأفهام (ج ٨، ص ٤٤٩) واستحسنته؛ وكذا استحسنته الفيض في مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ٢٩٦.
٤. متن المسألة في «مث ٨٣» هكذا: «نفقة المعتدة الرجعية كنفقة الزوجة إلا آلة التنظيف، [حيث] قيل: إنها لا تجب لعدم انتفاع الزوج بها».
٥. مسالك الأفهام، ج ٨، ص ٤٤٩.
٦. نهاية المرام في شرح مختصر شرائع الإسلام، ج ١، ص ٤٧٨.
٧. «لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا» (الطلاق، ١).
٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٧، الباب ٢١: «أنه يُستحبُّ للمُطَلَّقةِ رَجْعِيًّا خَاصَّةَ الزِينَةِ وَالتَّجَمُّلِ وَإظهاره للزوج في العدة».
٩. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٧، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٩١، ح ١٠.

{مسألة} {٥١٠: الفسخ كالطلاق في تنصيف المهر إن كان قبل الدخول إلا ما كان

لعيب غير العتّة على قول العلامة]

{قال العلامة في القواعد: «الفسخ كالطلاق إلا ما كان لعيب غير العتّة، فإنّه يقتضي سقوط جميع المهر»} {أراد أنّه كالطلاق في تنصيف المهر إن كان قبل الدخول، بناء على أنّها لا تملك بالعقد إلا النصف، كما هو أحد القولين^١، وأما بناء على أنّها تملك جميعه به، كما هو القول الآخر منهما^٢، فقد يُقَوَّى عدم الإسقاط؛ قال في كشف اللثام: «والأقوى عدم الإسقاط؛ لما عرفت من قوّة ملكها الجميع بالعقد وكون الحمل على الطلاق قياساً إلا ما يكون لعيب غير العتّة فإنّه يقتضي سقوط جميع المهر؛ لأنّه لا يسلم أحد العوضين إذا امتنع المعاض من تسليم العوض الآخر، وفسخه لعيبها بمنزلة فسخها؛ لأنّه مسبّب عمّا فيها»^٣ انتهى كلامه.

أقول: الفسخ بغير العيب حكمه مختلف، ففي بعض الموارد حكموا فيه بالتنصيف، كما فيما لو زوّج عبده بحرة ثمّ باعه [و] كان للمشتري الفسخ، فإذا فسخ كان على المولى نصف المهر إلحاقاً له بالطلاق؛ لخبر عليّ بن حمزة^٤ المنجبر ضعفه بالشهرة^٥، وفي بعضها حكموا فيه بسقوط المهر، كما لو عقد على بنت رجل على أنّها بنت مهيّرة فبانّت بنت أمة^٦ أو على أنّها حرة فبانّت أمة^٧ أو تزوّجت المرأة برجل على أنّه حرّ فبان عبداً^٨، فلا مهر في هذه الموارد.

١. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٨٢.

٢. قال به ابن الجنيد على ما في مختلف الشيعة، ج ٧، ص ١٧٢.

٣. قال به المشهور على ما في مختلف الشيعة (ج ٧، ص ١٧٢) وكشف اللثام (ج ٧، ص ٤٤٦).

٤. كشف اللثام، ج ٧، ص ٤٤٩.

٥. قال الشيخ الطوسي في النهاية (ص ٤٩٩): «فإن باع العبد قبل الدخول بها، وجب على المولى نصف المهر؛ ومثله في المهذب (لابن البرزنج)، ج ٢، ص ٢٥٠؛ والجامع للشرائع، ص ٤٤٦، بل نسبه في جامع المقاصد (ج ١٣، ص ١٤٩) إلى أكثر الأصحاب.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ١٩٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٨٥، ح ١٥٨.

٧. كما ادّعى انجباره في جامع المقاصد، ج ١٣، ص ١٤٩؛ ورياض المسائل، ج ١١، ص ٣٦٤.

٨. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٧٣-٣٧٤.

٩. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٦٦-٣٦٧.

١٠. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٣٧٢.

{مسألة} {٥١١}: حرمة إخراج الرجل زوجته الرجعية من بيته إلا أن تأتي بفاحشة مبيّنة

{لا يجوز لمن طلق رجعتاً أن يخرج الزوجة من بيته} ولا لها أن تخرج، إجماعاً، ونصاً كتابياً، وستة^٢، ولا خلاف في أصل المسألة؛ وإنما الخلاف في المراد من الخروج والإخراج؛ فعن الفضل بن شاذان إنما المراد منهما الخروج والإخراج مراغمةً، قال: «فهذا الذي نهى الله عنه، فلو أن امرأة استأذنت أن تخرج إلى أبيها أو تخرج إلى حق لم نقل إتيها خرجت من بيت زوجها، ولا يقال: فلان أخرج زوجته من بيتها»^١. وقواه في الجواهر بل مال إلى تنزيل إطلاق من أطلق، عليه^٥.

وفيه: أن هذا الكلام وإن كان في نفسه متيناً ويساعده بعض الأخبار؛ كصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «لا ينبغي للمطلقة أن تخرج إلا بإذن زوجها حتى تنقضي عدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر [إن لم تحض]»^٧، ولكن لا يلائمه البعض الآخر^٨، كمؤثقة سماعة، قال: «سألته عن المطلقة أين تعتد؟ قال: في بيتها لا تخرج وإن أرادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهاراً وليس لها أن تحجّ حتى تنقضي عدتها... إلخ»^٩، فعه يشكل تنزيل إطلاقات النصوص^{١٠}.

وأشكل منه تنزيل إطلاقات الفتاوى؛ لما حكى عن ظاهر الأكثر^{١١}: [من] أنه لا يجوز لها

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٣٣٥.

٢. الطلاق، ١، و٦.

٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥١٩، الباب ٨؛ وج ٢٢، ص ٢١٢، الباب ١٨؛ و ص ٢١٦، الباب ٢٥.

٤. حكاه عنه في الكافي، ج ٦، ص ٩٥.

٥. جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٣٣٢.

٦. مثل ما دلّ على جواز خروجها بإذن زوجها (وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٢، الباب ١٨، ح ٧)؛ وما دلّ على جوازها للحجّ وشهادة الحقوق (الوسائل، ج ٢٢، ص ٢١٩، ح ١)؛ وما دلّ على جوازها للحاجة والضرورة (الوسائل، ج ٢٢، ص ٢٧٨، ح ١).

٧. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٢-٢١٣، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٨٩-٩٠، ح ١.

٨. مثل ما دلّ على عدم جواز خروجها إلا بعد نصف الليل إذا أرادت زيارة، ومن ذلك ما نقله عليه السلام في المتن (وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٥، الباب ١٩).

٩. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٥، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٩٥، ح ٣.

١٠. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢١٢، الباب ١٨.

١١. حكاه عن الأكثر في نهاية المرام، ج ٢، ص ١٢٥؛ ونسبه إلى المشهور في الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٥٢٥.

الخروج ولو اتفقا عليه، بل يمنعها الحاكم؛ لأن فيه حقاً لله تعالى.

والأقوى حرمة الإخراج مطلقاً {إلا أن تأتي بفاحشة مبينة} وفسرت الفاحشة في بعض الأخبار بإيذاء أهل الرجل^١، وفي بعضها بالسحق^٢، وفي الشرائع والقواعد بأن تفعل ما يوجب الحد فتخرج لإقامته، وأدنى ما تُخرج له أن تؤذي أهل الزوج^٣.

{مسألة} ٥١٢: عدم ثبوت نفقة للمعتدة بائناً إلا أن تكون حاملاً

{لا نفقة للمعتدة بائناً} ولا سكنى لها؛ للأصل بعد انقطاع علقه الزوجية بالطلاق أو الموت أو بتامة مدة الانقطاع ونحو ذلك؛ إذ السبب في وجوب الإنفاق إنما هي الزوجية، فإذا زال السبب زال المسبب، مضافاً إلى الإجماع^٤ والأخبار^٥.

وأما [ما] في بعضها من إثبات النفقة لها^٦ فمحمول على الاستحباب أو على كونها حاملاً؛ إذ لا ريب في أنه لا نفقة للبائنة، {إلا أن تكون حاملاً} إجماعاً^٧ ونصاً كتابياً^٨ وستة^٩ في المطلقة، وأما في غيرها فمتفرع على القول بكون النفقة للحمل أو للحامل، كما صرح به في المختلف في المتوفى عنها زوجها، فقال: «إته إن كانت النفقة للحمل أنفق عليها وإلا فلا»^{١٠}، وإن أورد عليه في الجواهر بعدم كونه متفرعاً عليه^{١١}؛ ولعل الوجه فيه النص الخاص الوارد في هذا الباب، حيث

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢٢٠، الباب ٢٣، ح ٥، ٢، ٥.

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢٢٠، الباب ٢٣، ح ٤.

٣. شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٣١؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٥٢.

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٣٢٠.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥١٩، الباب ٨؛ وج ٢٢، ص ٢١٦، الباب ٢٠.

٦. هو خيرابن سنان المروي في وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥٢١، ح ٨.

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٣١، ص ٣٢٠.

٨. الطلاق، ٦.

٩. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ٥١٨، الباب ٧؛ و ص ٥١٩، الباب ٨.

١٠. مختلف الشريعة، ج ٧، ص ٤٧٥، والعبارة منقولة بالمعنى.

١١. جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٣٦٣.

روي أنه «ينفق عليهما من نصيب الحمل»، وعن النهاية والكافي والمنع والفتوى بذلك^١، وروي أيضاً نفي النفقة^٢، وعن المشهور العمل بها^٣ وهو الأرجح عندي، فمن أخذ الرواية الأولى أو الثانية أفتي بضمونها، سواء قال بأن النفقة للحمل أو للحامل، فحساب نصّ الباب وراء حساب النزاع المذكور.

{مسألة} {٥١٣}: وجوب الاعتداد بالأقراء أو بالشهور على كل مطلقّة إلا زوجة المفقود، فإنّها تعتدّ عدّة الوفاة

{تعتد المطلقّة، بالأقراء} إن كانت مستقيمة الحيض {أو بالشهور} إن كانت لا تحيض وهي في سنّ الحيض، للنصوص كتاباً^٤ وستّة^٥ وإجماعاً^٦؛ وكلّها تعتدّ إمّا بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر {إلا زوجة المفقود التي طلقها الوليّ أو الوالي فإنّها تعتدّ عدّة الوفاة^٧} أربعة أشهر وعشراً؛ لمرسلة الفقيه: «إن لم يكن للزوج وليّ طلقها الوالي ويُشهد شاهدين عدلين، فيكون طلاق الوالي طلاق

١. عوالي اللثالي، ج ١، ص ٣٩٢، ح ٣٦ وفيه: «أن نفقة الحامل من نصيب الحمل»؛ وورد في وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٥٢٤، ح ١: «المرأة الخُبلى المُتوفى عنها زوجها يُنفقُ عليها من مال ولدها الَّذي في بطنها».

٢. حكاه عنهم الفاضل الهندي في كشف اللثام، ج ٨، ص ١٦٢؛ انظر: النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، ص ٥٣٧؛ الكافي في الفقه، ص ٣١٣؛ المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٣٥٩؛ وكتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥١٠، ذيل ح ٤٧٩٠.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٥٢٢، الباب ٩.

٤. قال في جواهر الكلام (ج ٣٢، ص ٣٦٣): «ومن هنا كان الأقرب عدم النفقة لها كما صرح به جماعة، بل المشهور، بل لم أجد فيه خلافاً إلا ممتن عرفت».

٥. البقرة، ٢٢٨: «الْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ»؛ الطلاق، ٤: «وَاللَّائِي يَتَّبِعْنَ مِنَ الْمُحْضِينَ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ رَزَقْتَهُنَّ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحْضُنَّ».

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٩٨، الباب ١٢: «عدّة المطلقة ثلاثة قروء إذا كانت مستقيمة الحيض»؛ و انظر: الوسائل، ج ٢٢، ص ١٨٣، الباب ٤: «عدّة المسترابة وما أشبهها».

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٢١٩ و ٢٢٣.

٨. وللمسألة في «م٧٣» و«م٨٣» متن آخر أيضاً، هكذا: «عدّة طلاق الحرّة ثلاثة أقراء أو ثلاثة أشهر إلا طلاق الولي أو الوالي عن المفقود فإنّ عدّته أربعة أشهر وعشراً».

الزوج وتعتد أربعة أشهر وعشراً ثم تزوج إن شاءت^١، و موثقة سماعه: «أمّرها أن تعتد أربعة أشهر وعشراً ثم تحل للأزواج... إلخ»^٢، بناءً على أن أمر الإمام بالاعتداد إنما هو بعد الطلاق جمعاً، و ضعف سندهما منجبر بالشهرة^٣، فالعمل بهما متعين.

{مسألة} {٥١٤}: مساواة فسخ النكاح أو انفساخه للطلاق في مقدار العدة إلا إذا كان الانفساخ لارتداد الزوج عن فطرة

{عدة الفسخ أو انفساخ النكاح كعدة الطلاق}؛ لكونها الأصل في العدة، فينزل الاعتداد المطلق حتى في وطئ الشبهة^٥ عليها، مضافاً إلى توقف اليقين بالخروج منها عليها؛ إذ لا يحتمل الزيادة عنها، من غير فرق بين أن يكون الانفساخ من قبل الزوج أو الزوجة، فالعدة في جميعه عدة الطلاق، {إلا إذا كان الانفساخ لارتداد الزوج عن فطرة، فإن عدته عدة الوفاة}؛ للأخبار المتظافرة^٦؛ منها: موثقة عمار الساباطي قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كل مسلم بين مسلمين

١. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٤٧، ح ٤٨٨٤؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٥٧، ح ٢.

٢. أي الإمام. (المؤلف رحمته)

٣. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٥٥٦، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٤٧٩، ح ١٣١.

٤. كما ادعى في رياض المسائل (ج ١٢، ص ٣١٦-٣١٧) الانجياز بالشهرة العظيمة، بل وفاق الطائفة.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٥١٣، الباب ٤٩.

٦. لم نجد خبيراً يصرح بكون عدتها عدة الوفاة غير ما ذكر في المتن، إلا أن هذا الخبر مذكور في كل واحد من الكتب الأربعة لعلّه لذلك عتبر بالتظافر؛ انظر: الكافي، ج ٧، ص ٢٥٧-٢٥٨، ح ١١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١٤٩، ح ٣٥٤٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٩١، ح ٢٢٨؛ والاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٣، ح ٢. نعم هناك بعض النصوص يدل على أصل البينونة بينهما بارتداد الزوج عن فطرة إلا أنه ليس فيها تصريح بكون عدتها عدة الوفاة مثل ما في وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٣٢٣، ح ٢.

هذا، لكن الظاهر أن منشأ التعبير بالتظافر هو ما استظهره من عبارة الحدائق سهواً حيث قال في الحدائق الناضرة (ج ٢٤، ص ٢٨): «إن كان ارتداد الزوج عن فطرة فإن زوجته تبين منه في الحال، وتعد عدة الوفاة لوجوب قتله وعدم قبول توبته... والأخبار بما ذكرنا من حكم المرتد الفطري متظافرة» ثم ذكر موثقة عمار الساباطي فقال: «إلى غير ذلك من الأخبار»، فكما ترى إن صاحب الحدائق لم يدع تظافر الأخبار في خصوص ما نحن بصدده أي كون عدتها عدة الوفاة بل ادعى تظافرها بالنسبة إلى مجموع الأحكام التي ذكرها.

ارتد عن الإسلام ووجد محمدًا ﷺ نبوته وكذبه، فإن دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا تقربه ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدّة المتوفى عنها زوجها وعلى الإمام أن يقتله ولا يستتبيه^١، هذا حكم الفطري، وأما المي فتعتد امرأته عدّة الطلاق، وكذا لو كان المرتد الزوجة فعدتها عدّة الطلاق، فإن رجعت فيها إلى الإسلام يبقى النكاح وإلا بابت منه.

{مسألة} [٥١٥]: مساواة الأمة للحرة في حكم المتعة إلا في عدّة الوفاة إذا لم تكن أم

ولد لمولاهما

{الأمة كالحرة في حكم المتعة}: لعموم أدلتها وإطلاقها^٢ بلا خلاف ظاهراً^٣ {إلا في عدّة الوفاة فإن عدتها نصف عدّة الحرة} شهران وخمسة أيام على المشهور^٤؛ للمعتبرة المستفيضة: «أن عدّة الأمة إذا توفى عنها زوجها شهران وخمسة أيام»^٥. وعن جمع، منهم الحلي والعلامة أتمها في ذلك أيضاً كالحرة^٦؛ لإطلاق بعض الأخبار؛ منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر^٧: «إن الأمة والحرة كلتيهما إذا مات عنها زوجها سواء في العدّة إلا أنّ الحرة تحدّ والأمة لا تحدّ»^٨، وصحيحه الآخر عنه^٩ الذي نصّ فيه بها، حيث قال: «يا زرارة! كلّ النكاح إذا مات الرجل فعلى المرأة حرة كانت أو أمة وعلى أيّ وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدّة أربعة أشهر و

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٥٧-٢٥٨، ح ١١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣٢٤، ح ٣، إلا أنه ليس فيه: «فلا تقربه».

٢. في «م٧٣»: «أحكام» بدل «حكم».

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٥، أبواب المتعة.

٤. لم نعر على من ادعى عدم الخلاف في ذلك، وإن لم نجد الخلاف فيه أيضاً.

٥. نسبه إلى المشهور في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٥١؛ وح ٣٢، ص ٣١٤.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٦١، ح ٨؛ وانظر أيضاً: ص ٢٦٠-٢٦١، ح ٦، ٧، ٩، ١٠.

٧. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٥١؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ٧٣٥؛ ومختلف الشيعة، ج ٧،

ص ٢٤١-٢٤٢؛ وذهب إليه أيضاً الشيخ الصدوق في المقنع، ص ٣٥٨؛ والفاضل المقداد في التنفيع الرائع،

ج ٣، ص ٣٥٣.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٥٩، ح ٢؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٣٤٧، ح ٦.

عشراً^١، وكذا غيره مما نَصَّ فيه بالأمة^٢.

والجمع بينها يحمل هذه الأخبار على أمّهات الأولاد^٣ مما يأبى عنه بعضها^٤، والأولى حملها على الاستحباب كما نفى عنه في الجواهر البُعد^٥، {إلا} أن هذا {فيما} إذا لم تكن أمّ ولد لمولاهها، و أمّا {إذا كانت أمّ ولد لمولاهها، فإنّ عدّتها كالحرّة} أربعة أشهر وعشراً؛ لعموم الأخبار؛ منها: ما مرّ من صحيحي زرارة ومنها: موثّق سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «عدّة المملوكة المتوقّ عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً^٦»، و خصوص صحيح سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ عليّاً قال في أمّهات الأولاد: لا يتزوّج حتى يعتدّن أربعة أشهر وعشراً وهنّ إماء^٧»، و خبر ابن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن رجل كانت له أمّ ولد فزوّجها من رجل فأولدها غلاماً ثمّ إنّ الرجل مات فرجعت إلى سيّدها أله أن يطأها قبل أن يتزوّج بها؟ قال: لا يطأها حتى تعتدّ من الزوج الميت أربعة أشهر وعشراً ثمّ يطأها بالملك^٨»، خلافاً للمحكّي عن القديمين والمفيد وسائر

١. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٧٥، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٥٧، ح ١٤٤، وفيهما «مات الزوج» بدل «مات الرجل».

٢. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٥٩-٢٦٠، ح ٣؛ و ص ٢٦٠، ح ٥.

٣. كما جمع بينها بذلك في تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٥٥.

٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٥٩، ح ٢ و ٣، حيث حكم فيهما باعتبار الأمة من موت زوجها بأربعة أشهر وعشراً فلانظر فيهما إلى اعتداد أمّ الولد من موت سيّدها؛ كما في جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٠١.

٥. جواهر الكلام، ج ٣٠، ص ٢٠١.

٦. أي ما دلّ على اعتداد الأمة المتوقّ عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً مطلقاً سواء كانت أمّ ولد أم لا مثل صحيحي زرارة و موثّق سليمان، هذا ولكن قد تقدّم أنّ صحيح زرارة الأول ليس عامّاً شاملاً لأمّ الولد بل هو مختصّ بغير أمّ الولد.

٧. كذا في النسخة والمصادر، إلّا أنّ مقتضى القواعد الأدبيّة: «عشر» كما في هداية الأمة، ج ٧، ص ٤٣٣، ح ٣٣.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٦٠، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٥٣، ح ١٣١.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٥٩، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٧٠-١٧١، ح ٢.

١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٥٩-٢٦٠، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ١٧٢-١٧٣، ح ١٠ مع اختلاف، ثمّ إنّ عنوان الرواي في سند الخبر «وهب بن عبد ربّه» لا «ابن وهب»، و منشأ السهو هو جواهر الكلام (ج ٣٢، ص ٣١٦).

فشهران و خمسة أيام مطلقاً؛ لمرسل الحلبي^٢ الساقط عن الحجية؛ لعدم الجابرو لكون سنده مشتملاً على الطاطري الواقفي الضعيف فيجب طرحه .

{مسألة} {٥١٦: كون عدة الوفاة للحائِل أربعة أشهر وعشرة أيام إلا في الأمة المتمتع

بها التي لم تكن أم ولد لمولها}

{عدة الوفاة} في كل نكاح دائماً أو منقطعاً {إذا كانت المرأة حائلاً}، حرة كانت أو أمة وملك يمين {أربعة أشهر وعشرة أيام} إجماعاً^٥ ونصاً كتاباً^٥ وستة^٥ {إلا في الأمة المتمتع بها التي لم تكن أم ولد لمولها، فإن عدتها شهران و خمسة أيام من وفاة زوجها} على ما مرّ في المسألة السابقة .

{مسألة} {٥١٧: حلية تزويج المرأة لأخر بمجرد بينوتها عن زوجها إلا حامل وضعت

أحد التوأمين وبقي الآخر، على رواية، وإلا إذا رأت المرأة الدم من الحيضة الثالثة و

لم تغتسل بعد، على قول}

{إذا بانّت المرأة عن زوجها} بالطلاق أو الفسخ أو غيرها {يحل لها التزويج لآخر}؛ للأصل بعد ارتفاع المانع الشرعي {إلا فيما إذا وضعت أحد التوأمين، فإن فيه رواية أتمها تبين منه بوضعه ولكنها لا تحل للأزواج حتى تضع الآخر}. عمل بها الشيخ في النهاية^٦ وابن الجنيدي^٧ وابن حمزة^٨

١. حكاه عنهم في مسالك الأنفهام، ج ٩، ص ٣٥٥؛ وانظر: المقنعة، ص ٥٣٤-٥٣٥؛ والمراسم العلوية، ص ١٦٥.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٥٨، ح ١٤٦.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٥٥؛ وج ٣٢، ص ٢٧٤.

٤. البقرة، ٢٣٤.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢٣٥، الباب ٣٠؛ وص ٢٧٥؛ ولاحظ أيضاً: ج ٢٢، الباب ٥٢، ح ١ و ٢.

٦. النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٥٣٤.

٧. حكاه عنه في مختلف الشريعة (ج ٧، ص ٤٩٦-٤٩٧) إلا أن ما حكاه عنه هكذا: «وإن كان ولدان، كان انقضاء العدة بوضع أحدهما» فذكر ابن الجنيدي في رديف سائر المذكورين في المتن إنما هو من جهة قوله «بلا حصول البينونة بمجرد وضع أحدهما» لا من جهة أنه أيضاً يقول بدأً أنها لا تحل للأزواج حتى تضع الآخر».

٨. الوسيلة، ص ٣٢٢.

وابن البرزج^١ وصاحب الوسائل^٢ والحدائق^٣، وهي رواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن رجل طلق امرأته وهي حبلى وكان ما في بطنها اثنان فوضعت واحداً وبقي واحد، قال: تبين بالأول ولا تحل للأزواج حتى تضع ما في بطنها»^٤.

ولكنها ضعيفة لا جابرها من العمل المعتد به؛ لأن الشيخ وإن عمل بها في النهاية، ولكن طرحها في محكي المبسوط والخلاف^٥؛ ولذا ذهب كثير من أصحابنا إلى أنه لا تبين إلا بوضعها؛ لأنه مع بقاء شيء من الحمل في الرحم لا يصدق وضع الحمل الذي علق عليه في الآية^٦ انقضاء الأجل.

{وفيما إذا رأت الدم من الحيضة الثالثة، فإن فيه قولاً} للشيخ في النهاية {بأنها تبين منه}، حيث قال: «فإذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل {إلا أنه لا يجوز لها أن تتزوج إلا بعد أن تطهر من حيضتها^٧ وتغتسل}»^٨.

ولعل الوجه الجمع بين الأخبار؛ إذ الروايات بعضها يدل على انقضاء العدة برؤية الحيضة الثالثة^٩ وبعضها على انقضائها بالتغسل عنها^{١٠}، ولكن الجمع فرع التكافؤ مع أن الأخير مهجور

١. المهذب (لابن البرزج)، ج ٢، ص ٢٨٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٩٦، الباب ١٠.

٣. الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٤٥٠-٤٥١.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٩٦-١٩٧، ح: الكافي، ج ٦، ص ٨٢، ح ١٠.

٥. حكاها عنهما في الحدائق الناضرة، ج ٢٥، ص ٤٥١؛ وانظر المبسوط، ج ٥، ص ٢٤١، والخلاف، ج ٥، ص ٦٠.

٦. منهم ابن إدريس والمحقق والعلامة والشهيد الثاني وسبطه السيد العاملي في نهاية المرام، انظر: السرائر، ج ٢، ص ٦٨٩؛ شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٢٦؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٤١؛ مسالك الأفهام، ج ٩، ص ٢٥٩؛ و

نهاية المرام، ج ٢، ص ٩٧.

٧. يعني قوله تعالى: «وَأَوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ» (الطلاق، ٤).

٨. في المصدر: «حيضها».

٩. النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٥٣٢.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٠٣-٢١٠، ح ١-١١، ١٩، ٢٠؛ و ص ٢١٠، الباب ١٦.

١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٢٠٧-٢٠٨، ح ١٢، ١٥، ١٦.

و محمول على التقية^١، فلا يصلح لإخراج الأول عن ظاهره، فالأقوى بقاء الكليّة على حالها بلا انخراطها بواحد مما ذكر من الاستثنائين.

{ مسألة } { ٥١٨: عدم ثبوت عدّة للمطلقة اليانسة إلا فيما إذا رأت الدم مرّة أو مرتين

ثمّ يئست }

{ لا عدّة للمطلقة إذا يئست من المحيض } ببلوغ خمسين إن لم تكن قرشيّة أو نبطيّة، و بلوغ ستين إن كانت منهما، فبعد ما بلغت سنّ اليأس تبين بالطلاق بدون العدّة، للروايات الكثيرة^٢؛ منها: حسنة زرارة عن الصادق عليه السلام: «في الصبيّة التي لا تحيض مثلها والتي قد يئست من المحيض [قال: ليس عليهما عدّة وإن دخل بهما]^٣، مضافاً إلى ما عن غير واحد [من] دعوى الإجماع عليه^٤، خلافاً للمحكّي عن المرتضى وابن شهر آشوب^٥ وابن سماعة^٦ من أنّها تعتدّ بثلاثة أشهر؛ للأخبار الكثيرة^٧؛ منها: مضر أبي بصير: «عدّة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة أشهر والتي قعدت عن المحيض ثلاثة أشهر»^٨.

وعن المرتضى^٩ الاستدلال عليه بالآية الشريفة: «وَاللّٰثِي يَيْئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ

١. كما حمّله الشيخ نفسه على التقية في تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٢٥، ذيل ح ٣١ و ٣٢.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٧٧-١٧٨، ح ١؛ و ص ١٧٨، ح ٣؛ ص ١٧٩، ح ٤؛ و ص ١٨١، الباب ٣.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٣٧-١٣٨، ح ٧٨؛ انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٨٢، ح ٣، وفيه: «عمن رواه» بدل «زرارة».

٤. قال في جواهر الكلام (ج ٣٢، ص ٢٣٣): «بل ربّما ظهر من غير واحد دعوى الإجماع»، لكن لم نجد من يصرح بالإجماع، نعم قال الشيخ في التهذيب، ج ٨، ص ١٣٨: «الذي ذكرناه مذهب معاوية بن حكيم من متقدّمي فقهاء أصحابنا وجميع فقهاءنا المتأخّرين»، وكيف كان فالمسألة خلافية كما يأتي في المتن. ٥. حكاه عن المرتضى وظاهر ابن شهر آشوب في كشف اللثام، ج ٨، ص ٩٣؛ وانظر: الانتصار، ص ٣٣٤-٣٣٥؛ ومتشابه القرآن و مختلفه (لابن شهر آشوب)، ج ٢، ص ٢٥٠.

٦. حكاه عن ابن سماعة الكليني في الكافي، ج ٦، ص ٨٥-٨٦؛ والشيخ في التهذيب، ج ٨، ص ١٣٨.

٧. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٨٥، ح ٨؛ ص ١٨٣-١٨٤، ح ١؛ و ص ١٨٩-١٩٠، ح ١٨؛ مضافاً إلى مضمره أبي بصير المذكورة في المتن.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ١٧٩، ح ٦؛ الكافي، ج ٦، ص ٨٥، ذيل ح ٥.

٩. حكاه عنه في مسالك الأفهام، ج ٩، ص ٢٣٢؛ وانظر: الانتصار، ص ٣٣٤-٣٣٥.

اَزْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ»، وَنَقَلَ عَنْ جَمْهُورِ الْمُفْسِّرِينَ أَنَّ الْمُرَادَ إِنْ كُنْتُمْ مَرْتَابِينَ فِي عِدَّةِ هَذِهِ النِّسَاءِ وَغَيْرِ الْعَالَمِينَ بِمَبْلَغِهَا فَهِيَ هَذِهِ، وَذَكَرَ فِي تَأْيِيدِ مَا ادَّعَاهُ أَنَّ أَبِي بِنِ كَعْبٍ قَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: «إِنَّ عِدْدًا مِنْ عِدِّدِ النِّسَاءِ لَمْ تَذَكَرْ فِي الْكِتَابِ؛ الصِّغَارُ وَالْكِبَارُ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ الْآيَةَ»^٢.

وأورد عليه^٤ بأن تنزيل الارياب على معنى الجهل، -مع أنه لا فائدة فيه؛ لجهل الناس بجميع الأحكام بداهة قبل بيان الشرع، فلا فائدة في بيان الحكم للتعرض بجهلهم- لا وجه له. وأن خبر أبي إن صح لزم تقدم آية القرء على آية الشهور مع أن آية القرء ذكرت في البقرة^٥ وهي مدنية وآية الشهور في الطلاق^٦ وهي مكية. وأما قول الجمهور فمعارض بما عن مجمع البيان من قوله: «فلا تدرون؛ لكبر ارتفع حيضها أم لعارض؟»^٧، وأما الأخبار فمعارضة بما هو أشهر عملاً ورواية^٨.

ومن هنا يتجه القول بأنه لا عِدَّة لها إلا فيما إذا رأت الدم مرة أو مرتين ثم يئست، فإتها تكملها بشهرين أو شهرًا بلا خلاف^٩؛ لخبر هارون بن حمزة عن أبي عبد الله عليه السلام: «في امرأة طَلَّقَتْ وَقَدْ طَعَنْتْ فِي السَّنِّ فَحَاضَتْ حَيْضَةً وَاحِدَةً ثُمَّ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا، فَقَالَ: تَعْتَدُ بِالْحَيْضَةِ وَشَهْرَيْنِ مُسْتَقْبَلَيْنِ فَإِذَا قَدْ يئست من المحيض»^{١٠}.

١. الطلاق، ٤.

٢. جامع البيان في تفسير القرآن (لمحمد بن جرير الطبري)، ج ٢٨، ص ٩١.

٣. الانتصار، ص ٣٣٥.

٤. قد أورد عليه بذلك في جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٢٣٤.

٥. البقرة، ٢٢٨.

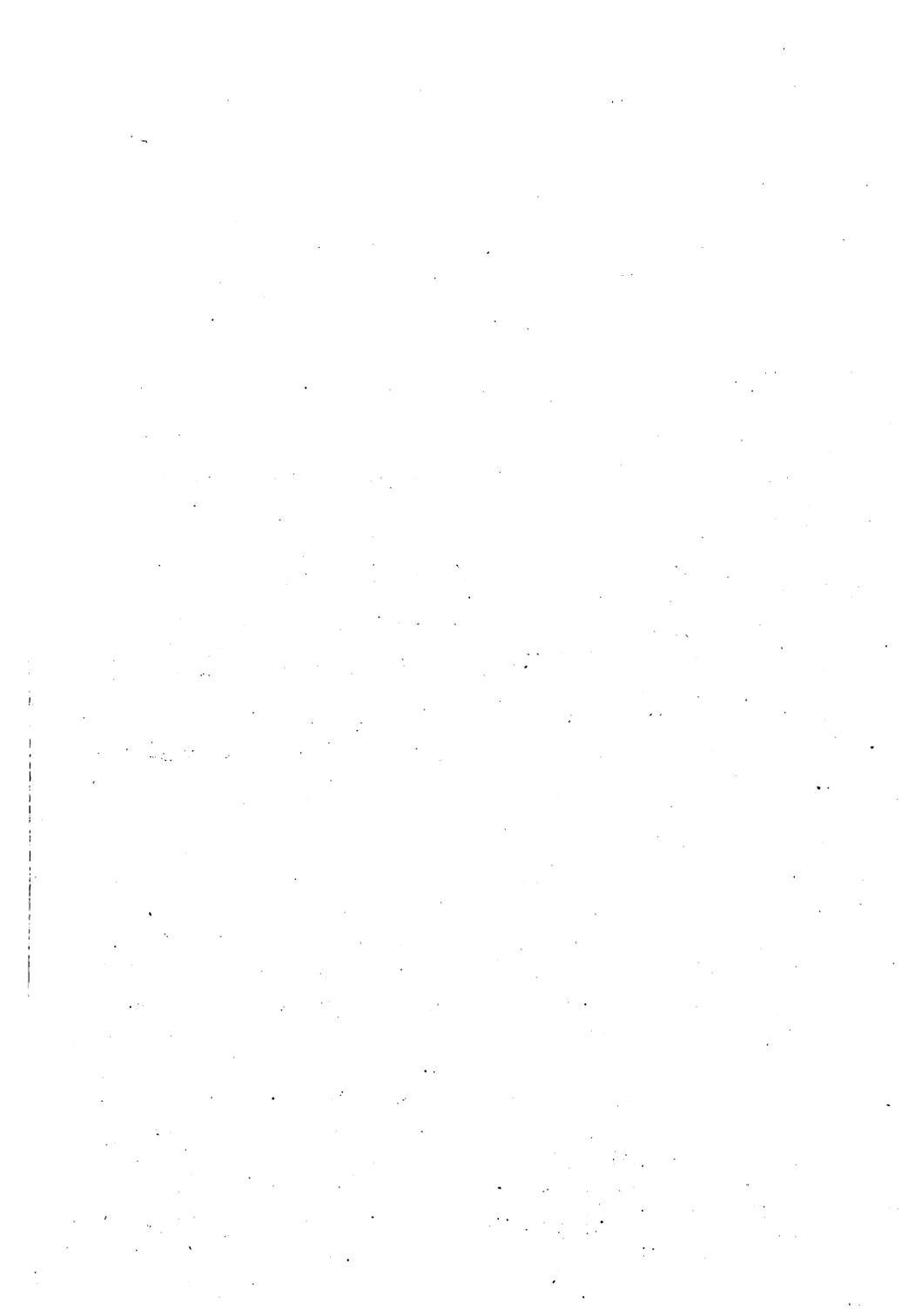
٦. الطلاق، ٤.

٧. قال في مجمع البيان، ج ١٠، ص ٤٦١: «{إِنْ اَزْتَبْتُمْ} فَلَا تَدْرُونَ لِكِبْرِ ارْتَفَعِ حَيْضُهَا أَمْ لِعَارِضٍ {فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ}» وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٩٥، ح ٢٠.

٨. كما ادعى أشهريتها المحقق في شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٢٤؛ وانظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٢٣٣.

٩. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٢، ص ٢٤٣.

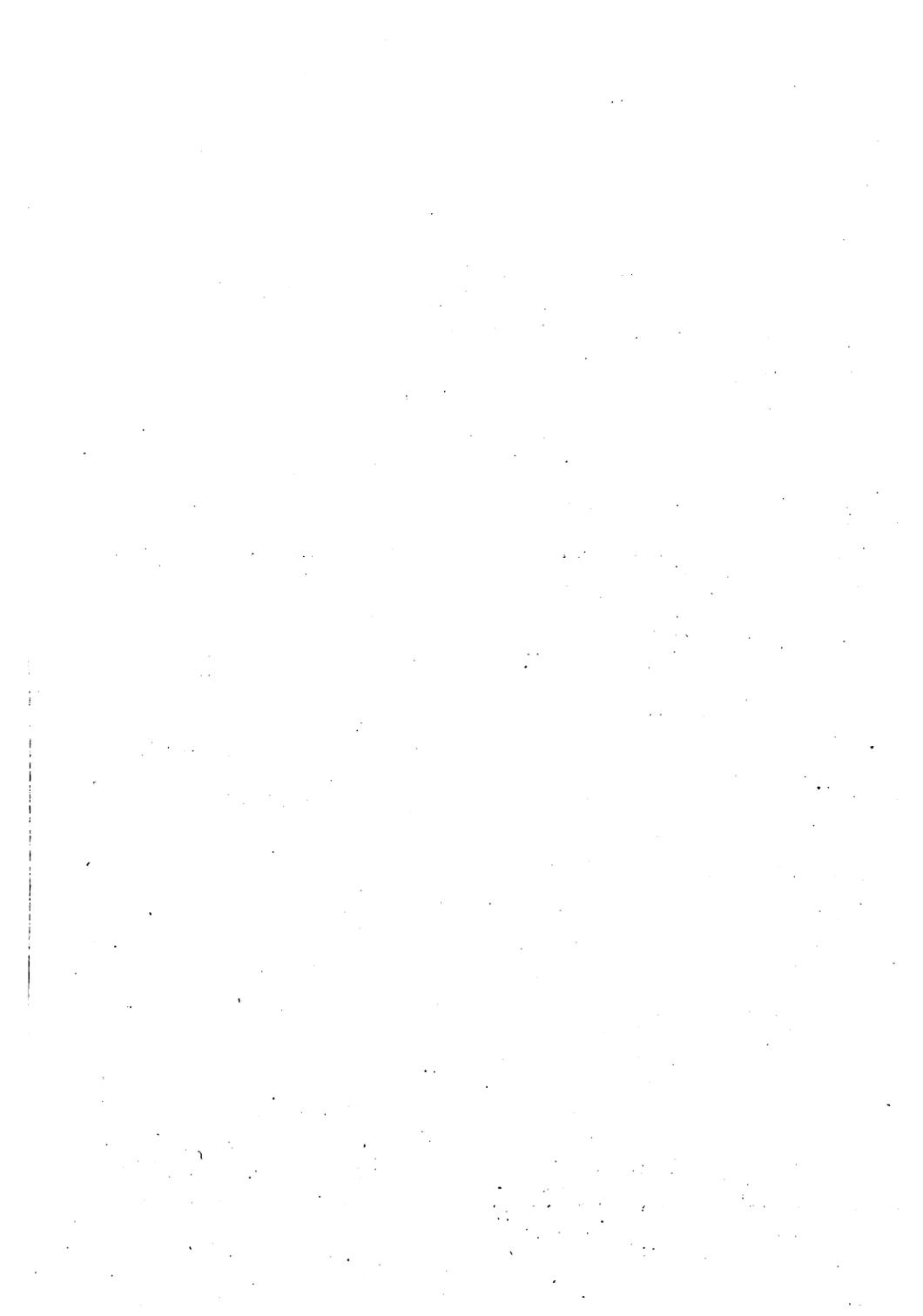
١٠. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ١٩١-١٩٢، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٠٥-١٠١، ح ١١.





{كتاب العتق}

١. كان العنوان هكذا: «كتاب العتق والإقرار والنذر وغيرها»، ولكننا فكّكناه وجعلنا عنوان كلّ كتاب من هذه الكتب في موضعه، كما أنه تَعَنُّونَ كلّ واحد من هذه الكتب في «مث٧٢-٧٣» بصورة منحازة وعلى حدة.



{مسألة} [٥١٩: اشتراط التنجيز في العتق إلا في التدبير والنذر]

{يشترط في العتق التنجيز}؛ للإجماعات المحكيّة على اعتباره في مطلق العقود والإيقاعات عموماً وفي العتق خصوصاً، {إلا في التدبير} الذي لم ينقل من أحد من علماء الإسلام الخلاف في صحته مع كونه عتقاً معلقاً على الوفاة على الأظهر.

{والنذر}، كأن يقول: «إن شفاني الله فعبدني حرّ»، بناءً على كونه من العتق المعلق، وإن قال في الجواهر: «إنّ ذلك ليس من العتق بالصيغة معلقاً؛ بل هو بالنذر الذي ثبت فيه مشروعيّة التعليق، والبحث إنّما هو في إنشاء العتق بصيغته معلقاً»^٢، ولكن يرد عليه: أنّه لو قلنا بحصول العتق بذلك بعد شفاؤه فهو عتق معلق لا عتق بالنذر؛ إذ العتق بالنذر إنّما يكون بإعتاقه وفاءً بالنذر؛ وإن قلنا بعدم حصوله به؛ بل يحتاج إلى إجراء صيغة العتق بعد الشفاء فهو عتق بالنذر. ويستفاد من ظاهر ما ورد في نذر عتق أول مملوك يملكه^٤ ونذر عتق أول ما تلده، حصول

١. انظر: كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري)، ج ٣، ص ١٦٢-١٦٣.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٤، ص ٩٩.

٣. جواهر الكلام، ج ٣٤، ص ١٠١.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٩٢، الباب ٥٧.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٥٧، الباب ٣١.

العتق بمجرد الملكية والولادة من دون حاجة إلى صيغة العتق، فحصول العتق بما ذكر، دليل على كونه عتقاً معلقاً.

وبذلك يندفع ما أورد عليه في الجواهر ثانياً بـ«إمكان منع صحة ذلك؛ لعدم اقتضاء أدلة النذر مشروعية نذر الآثار التي أوقفها الشارع على صيغ خاصة كالنكاح والطلاق والوقف ونحوها»^١. وجه الاندفاع أنه يعلم من حصول العتق بمجرد الملك والولادة أن العتق ليس مثل النكاح والطلاق ونحوها محتاجاً إلى صيغة خاصة.

والأصل في أصل المسألة صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «سألته عن الرجل تكون له الأمة، فيقول: يوم يأتيها فهي حرة، ثم يبيعهها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك، قال: لا بأس بأن يأتيها؛ قد خرجت عن ملكه»^٢، حيث حمل على النذر بقريئة تعليه بأتمها قد خرجت عن ملكه ولو لم يكن منذوراً لم يتوقف ذلك على الخروج عن ملكه.

{مسألة} {٥٢٠}: جواز عتق الصبي المملوك في كل كفارة واجبة إلا في كفارة القتل

على قول

{كل العتق يجوز فيه المولود}; للسيرة القطعية بإجراء جميع أحكام الإسلام على الطفل إذا كان أبواه مسلمين؛ بل يكفي فيه إسلام أحدهما؛ لنصوص تبعية أشرف الأئمة^٣، ولصحيح محمد بن مسلم -الوارد في الظهار- عن أحدهما عليه السلام، قال: «والرقبة يجزي عنها صبي ممن ولد في الإسلام»^٤.

١. جواهر الكلام، ج ٣٤، ص ١٠١.

٢. كذا في التهذيب، ولكن في الفقيه والوسائل: «متنأتيها» بدل «يوم يأتيها».

٣. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٢٤، ح ٤٧؛ انظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١١٥، ح ٣٤٢٢؛ وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٩٤-٩٥، ح ١.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ١٠٧، الباب ٧٠، ويستفاد أيضاً مما ورد في الوسائل، ج ٩، ص ٢٢٦، الباب ٦.

٥. وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٣٦٩، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ١٥٨، ح ٢٢، وفيهما: «عنه» بدل «عنها»، ثم لا يخفى أن الخبر في الكافي منقول عن معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام لا عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام.

بعد إلقاء الخصوصية؛ نظراً إلى أنها عبادة واحدة كما يأتي^٢.

فعلية يجوز عتق الصبي في الكفارة الواجبة، أي كفارة كانت بلا خلاف فيها^٣، {إلا في كفارة القتل}، فإن فيه خلافاً؛ فعن الإسكافي والكركي في حاشية الكتاب^٤ وبعض متأخري المتأخرين أنه لا يكفي فيه^٥؛ للأخبار المتعددة، منها: حسنة معمر بن يحيى عن الصادق عليه السلام: «سألت عن الرجل يظاھر من امرأته، يجوز عتق المولود في الكفارة؟ فقال: كل العتق يجوز فيه المولود إلا في كفارة القتل، فإن الله تعالى يقول: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾^٦، يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث^٧، ونحوها غيرها^٨.

ولكن المشهور كفايته؛ لمهجورية الأخبار المشار إليها التي استدلت بها {على قول الإسكافي ومن وافقه؛ إذ لم ينقل من أحد من قدماء الأصحاب العمل بها والفتوى على طبقها غيره، فهي لا تصلح لتخصيص ما دلّ بعمومه على كون الصبي كالبالغ في حكم الإسلام.

فالأقوى ما عليه المشهور من كون القتل كغيره في حكم كفاية المولود.

١. كذا في النسخة، إلا أن «إلغاء الخصوصية» أكثر تداولاً في الاستعمالات، وكلاهما صحيحان.

٢. يأتي في المسألة الآتية.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٣، ص ١٩٩، حيث لم يذكر مخالفاً في غير كفارة القتل، وهكذا غيره من الكتب.

٤. المراد من الكتاب هو الشرائع الذي يكون للكركي حاشية عليه أيضاً، وأما وجه تعبير المؤلف عليه السلام بـ «حاشية الكتاب» مع أن المراد بـ «الكتاب» هو الشرائع الذي لم يعهد ذكره في السطور السابقة فهو أنه قد أخذ المصنّف هذه العبارة بعينها من جواهر الكلام (ج ٣٣، ص ٢٥٠) الذي هو شرح للشرائع.

٥. حكاها في جواهر الكلام (ج ٣٣، ص ٢٥٠) عن الإسكافي والكركي في حاشية الشرائع وبعض متأخري المتأخرين؛ انظر: مختلف الشيعة (ج ٨، ص ٢٥٠) حيث حكاها عن الإسكافي؛ حاشية الشرائع (المطبوعة ضمن حياة المحقق الكركي وأثاره) ج ١١، ص ٣١٧-٣١٨؛ كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٤١٨.

٦. النساء، ٩٢.

٧. الكافي، ج ٧، ص ٤٦٢-٤٦٣، ح ١٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٧٠، ح ٦.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٦٩، الباب ٧، ح ٤، ٥، ١٥؛ وراجع أيضاً: مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٤١٣،

الباب ٦.

٩. انظر: جواهر الكلام (ج ٣٣، ص ٢٥٠) حيث ادعى مهجوريتها وعدم العمل بها إلا ممن ذكر.

{مسألة} {٥٢١: جواز عتق الرقبة الكافرة في الكفارات إلا في قتل الخطأ فلا يجوز فيه إلا عتق المؤمنة على قول الشيخ}

{قال الشيخ في الخلاف: «كل موضع تجب فيه الكفارة عتق رقبة، فإنه يُجزئ أي رقبة كانت إلا في قتل الخطأ، فإنه لا يجزي إلا المؤمنة»^١، واستدل^٢ على إجزاء مطلق الرقبة في غير القتل بالعمومات، حيث لم تقيّد بالمؤمنة^٣، ولكن عن الأكثر تقييدها بالمؤمنة في الجميع^٤؛ نظراً إلى «كونها عبادة واحدة بكيفية خاصة من غير مدخلية لاختلاف أسبابها، كالغسل مثلاً» على ما في الجواهر^٥ و كالصوم حسبما مر في بابه^٦، وهذا هو الأقوى.

{مسألة} {٥٢٢: عدم اشتراط إيمان الرقبة في العتق في جميع أنواع الكفارات إلا في كفارة قتل الخطأ على قول الشيخ^٧}

{قال في السرائر: «قال شيخنا أبو جعفر رحمه الله: لا يعتبر الإيمان في العتق في جميع أنواع الكفارات إلا في كفارة قتل الخطأ خاصة»^٨، أما اعتباره في قتل الخطأ فللنص في الآية^٩، وأما عدم اعتباره في غيره فلا أصل والإطلاق^{١٠} وللمروية عن الصادق عليه السلام، قال: قال رسول الله ﷺ: «كل

١. الخلاف، ج ٢، ص ١٨٧.

٢. الخلاف، ج ٢، ص ١٨٨.

٣. كقوله تعالى في كفارة اليمين: ﴿... أَوْ تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ (المائدة، ٨٩)؛ وكقوله تعالى في كفارة الظهار: ﴿... تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ (المجادلة، ٣).

٤. كما نسبه إلى الأكثر في كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٤١٧؛ وإلى المشهور في الحدائق الناضرة، ج ١٣، ص ٢٢٧.

٥. جواهر الكلام، ج ٣٣، ص ١٩٥.

٦. مر في مسألة ٢٨٩ حيث نقل هناك عن شرح نجاة العباد ما هذا لفظه: «إذا ثبت أنه [البقاء على الجنابة] مفطر في شهر رمضان بحكم الإجماع والنصوص وجب أن يكون مفطراً في غيره أيضاً؛ لكون الصوم ماهية واحدة شرعاً وهو الكفّ عن المفطرات فلا يمكن اختلاف أفرادها من حيث مفطرة المفطر لها...».

٧. هذه المسألة تكرر للمسألة السابقة مع تفصيل وتبيين أزيد.

٨. السرائر، ج ٣، ص ٧٢؛ وانظر: الميسوط، ج ٦، ص ٢١٢.

٩. النساء، ٩٢: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ﴾.

١٠. كقوله تعالى في كفارة اليمين: ﴿... أَوْ تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ (المائدة، ٨٩)؛ وكقوله تعالى في كفارة الظهار: ﴿... تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ (المجادلة، ٣).

العتق يجوز فيه المولود إلا في كفارة القتل، فإن الله تعالى يقول: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾^١ يعني بذلك مقرة بلغت الحنث^٢ و عنه عليه السلام أيضاً: «إِنَّ عَلِيًّا أَعْتَقَ عَبْدًا [لَهُ] نَصْرَانِيًّا فَأَسْلَمَ حِينَ أَعْتَقَهُ»^٣.

وأجيب بـ«اتحاد المراد بمخصال الكفارة وإن اختلف السبب، باعتبار كونها عبادة واحدة بكيفية خاصة من غير مدخلية لاختلاف أسبابها كالغسل»^٤، فاعتبار الإيمان في واحدة منها يكشف عن اعتباره في الجميع، فعليه لا وجه للإطلاق ولا للأصل بعد تمامية دليل المقتد.

وأما الرواية فمعناها معارضة بخبر سيف بن عميرة المنجبر^٥ وبالأخبار الواردة في [كفارة] إفتار صوم النذر^٦ وصوم شهر رمضان^٧ مقتدة بالإيمان، ويؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ﴾^٨.

{مسألة} ٥٢٣: عدم سقوط كفارة العتق عمّن يجب عليه بعتق الغير من ماله عنه إلا

إذا كان المعتق وارثاً له]

{لا تسقط كفارة العتق عمّن يجب عليه بعتق الغير من ماله عنه}؛ إذ المكلف بالعتق إنما هو من يجب عليه العتق ولا يكفي العتق عنه ما لم يدخل المعتق في ملكه؛ لاشتراط العتق بالملك، من غير فرق بين كونه حياً أو ميتاً {إلا إذا كان المعتق وارثاً له فإنه يكفي}، لا لما في الإيضاح من

١. النساء، ٩٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٧٠، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٣٢٠، ح ٣، مع اختلاف يسير لما فيها.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٤، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ١٨٢، باب عتق ولد الزنا والذميّ والمشرک والمستضعف، ح ١.

٤. أجاب بذلك في جواهر الكلام، ج ٣٣، ص ١٩٥.

٥. «سألت أبا عبد الله عليه السلام أ يجوز للمسلم أن يعتق مملوكاً مشركاً؟ قال: لا؛ وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٥، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢١٨، ح ١٥.

٦. كما ادعى في جواهر الكلام (ج ٣٣، ص ١٩٦) انجباره سنداً ودلالة بالشهرة والإجماع المحكي.

٧. وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٣٧٨-٣٧٩، ح ١ و ٣، حيث أمر فيهما بـ«تحرير رغبة مؤمنة».

٨. وهو ما رواه في وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٤٩، ح ١١.

٩. البقرة، ٢٦٧.

كون الوارث قائماً مقام المورث في كثير من الأحكام؛ - إذ قيامه مقامه بنص خاص في كثير من الأحكام لا يقتضي قيامه هنا تماماً نص فيه^٢؛ بل لحسنة بريد عن الباقر عليه السلام: «عن رجل كان عليه عتق رقبة فأتى من قبل أن يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلاً من كسبه فأعتقه عن أبيه وإن المعتق أصاب مالا ثم مات وتركه، لمن يكون ميراثه؟» فقال بعد تفصيل: «وإن كان ابنه الذي اشتري الرقبة فأعتقها عن أبيه من ماله بعد موت أبيه تطوعاً منه من غير أن يكون أمره بذلك فإن وراثته وميراثه للذي اشتراه من ماله... إلخ»^٣، حيث إن ظاهرها صحة عتقه عن أبيه، ولعله لذا فضل الشيخ كما في الجواهر بين الوارث وغيره^٤، ولكن في الشرائع: «و الوجه التسوية بين الأجنبي والوارث في المنع والجواز»^٥.

أقول: بل الوجه الفرق بينهما بما ذكر؛ لما ذكر.

{مسألة ٥٢٤: إجزاء الاستغفار للعاجز عن الكفارة إلا كفارة الظهار}

{كل من عجز عن الكفارة} من عتق أو صيام أو إطعام أو غيرها {فلاستغفار له كفارة}؛ لصحيح أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من عتق أو صيام أو صدقة في يمين أو نذر أو قتل أو غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فلاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فإنه إذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه أن يجامعها وفتق بينهما إلا أن ترضى المرأة

١. إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٩٠.

٢. قد يُؤمّر عبارته عليه السلام أن ما نحن فيه مما لا نص فيه مع أنه بصرح بعد هذه العبارة بأن المستند الوحيد للمسألة هو حسنة بريد، لكننا نقول: وإن كان ظاهر العبارة ذلك إلا أن مراده عليه السلام هو الرد على الإيضاح حيث استدلل بالاستقراء الناقص ولم يستدل بالنص والمصنف يرد عليه بأن الصحيح هو الاستدلال بالنص الوارد في المسألة وإلا فلو غمضنا العين عن النص فمجرد ثبوت حكم في موارد موضوع بواسطة النص لا يقتضي ثبوته في موارد الأخرى لا نص فيها.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٧١-٧٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٢٥٤-٢٥٥، ح ١٥٨؛ الكافي، ج ٧،

ص ١٧١-١٧٢، ح ٧؛ الفقيه، ج ٣، ص ١٣٧-١٣٨، ح ٣٥٠٦.

٤. جواهر الكلام، ج ٣٣، ص ٢٢٢؛ انظر: المبسوط، ج ٥، ص ١٦٤.

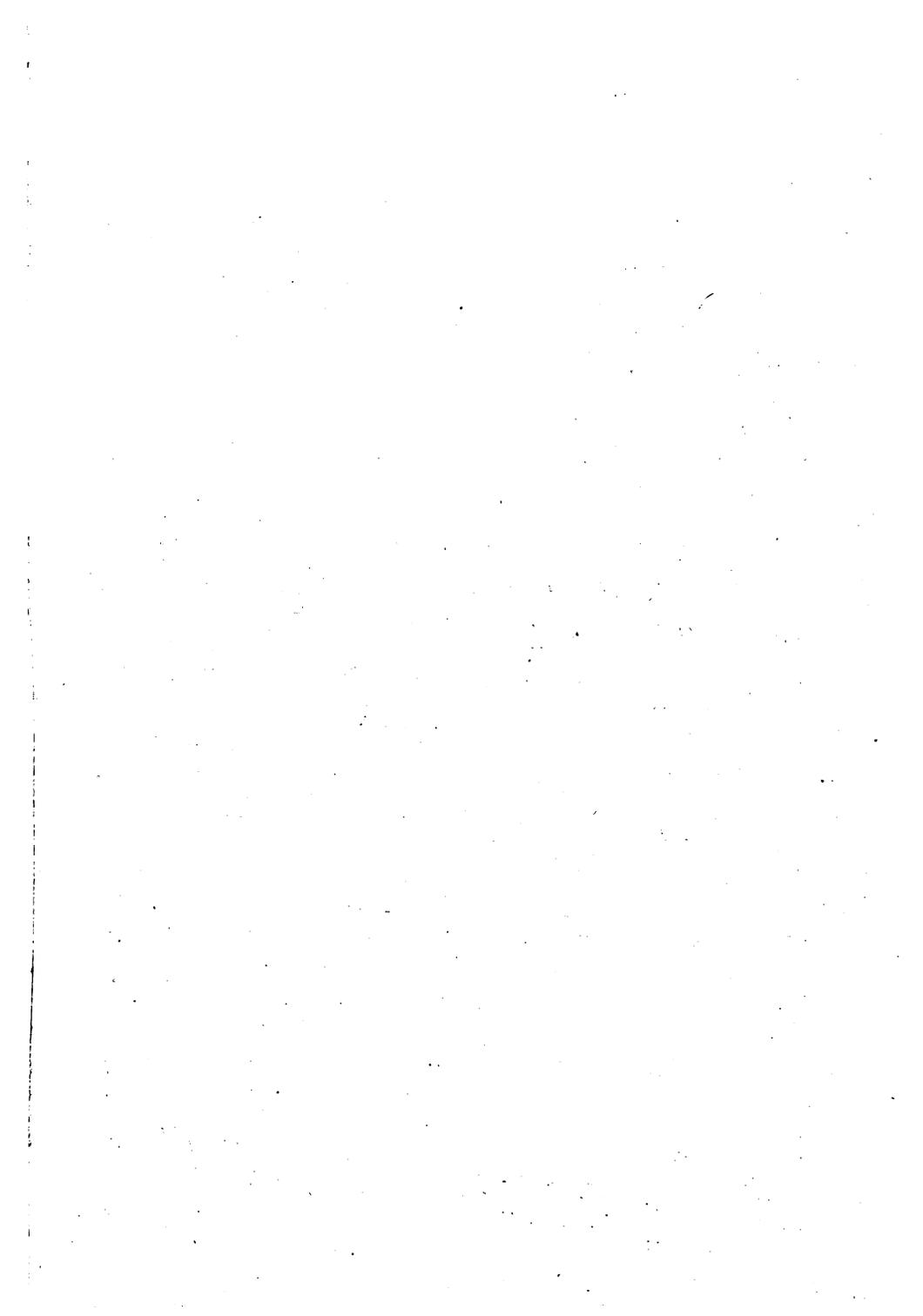
٥. شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٥٥.

أن يكون معها ولا يجامعها^١، و خبر داود بن فرقد عن الصادق عليه السلام: «إن الاستغفار توبة وكفارة لكل من لم يجد السبيل إلى شيء من الكفارة»^٢، وكذا غيرهما من الأخبار^٣.

وعن ظاهر الأصحاب الاتفاق على بدلية الاستغفار عن الكفارات عند العجز بلانقل خلاف في واحدة منها، {إلا} في^٤ كفارة الظهار، فإن فيه خلافاً؛ فعن الشيخ وجماعة يحرم عليه الوطي حتى يكفر، فالاستغفار لا يبيح له الوطي^٥؛ لصحيح أبي بصير المزبور، حيث نص فيه باستثناء يمين الظهار عن الحكم المذكور، وأمره عليه السلام لمسلمة بن صخر بالأخذ من صدقة قومه والتكفير منها^٦؛ إذ لو كان الاستغفار بدلاً عنها لأمره به لا بأخذ الصدقة، خلافاً لما عن جمع منهم المحلي، حيث ذهبوا إلى كفاية الاستغفار فيها أيضاً كغيرها^٧؛ لعموم خبر داود المذكور وخصوص موقفة إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: «أن الظهار إذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه ولينوا أن يعود قبل أن يواقع، ثم ليواقع وقد أجزأ ذلك [عنه] من الكفارة... إلخ»^٨.

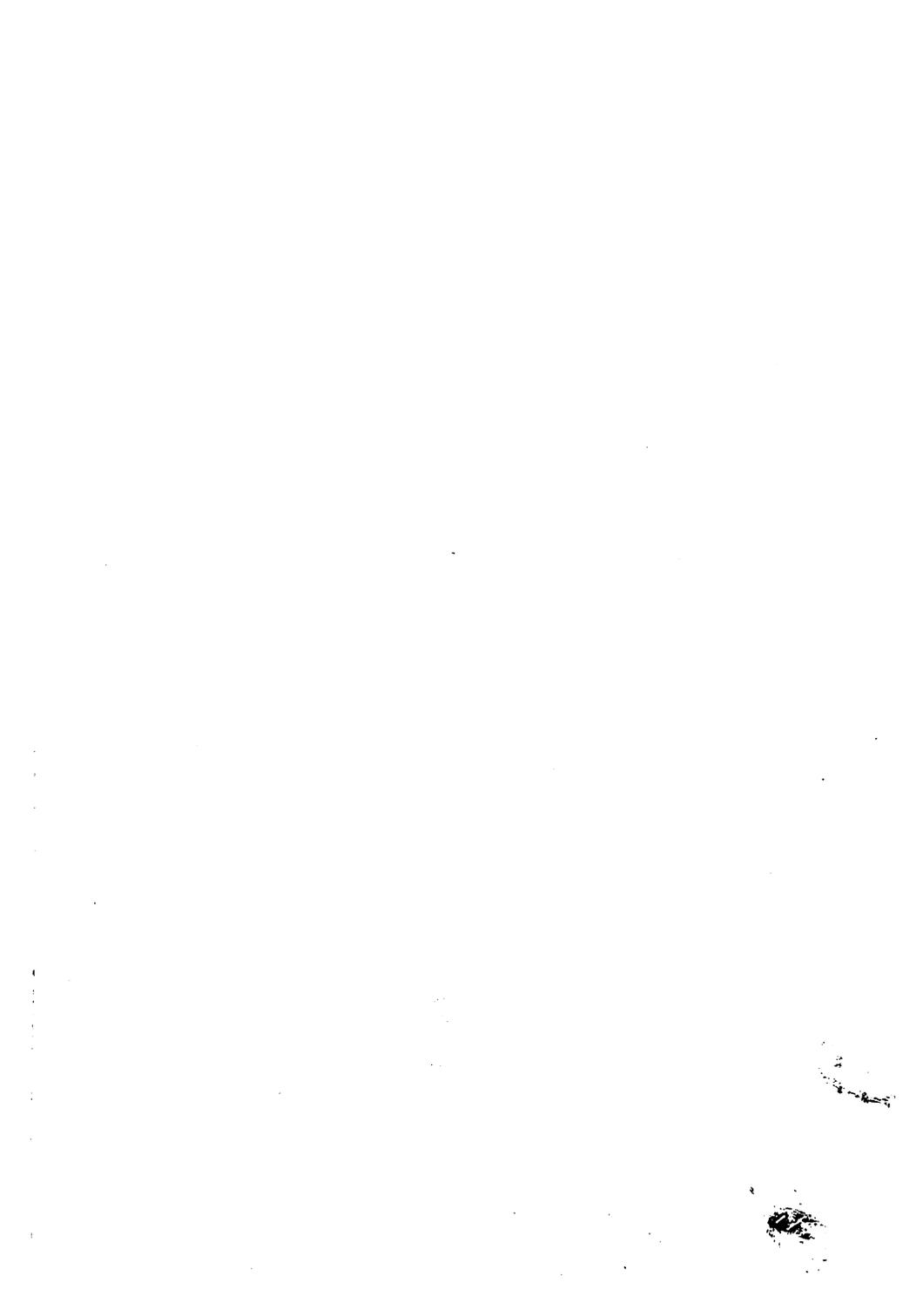
وفيه: أن عموم خبر داود مخصص بصحيح أبي بصير، وموقفة إسحاق لا تصلح لأن تعارض الصحيح المذكور، مع أن مقتضى الأصل حرمة الوطي إلى أن يحصل اليقين بارتفاعها بالكفارة، فالأقوى استثنائها من حكم سائر الكفارات.

١. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٦، ح ٢٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٦٧، ح ١، وفيه: «حُرِّمَ عليه» بدل «حرمت عليه» وأشار في هامشه إلى نسخة أخرى فيها: «حرمت عليه».
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٦٨، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٣٢٥، ح ٤.
٣. مثل ما رواه في وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٧٦-٣٧٧، ح ٦؛ واستدل لذلك أيضاً في الحدائق الناضرة (ج ١٣، ص ٢٢٧) بما ورد في وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٤٥، ح ٢.
٤. حكى الاتفاق عن ظاهرهم في مفاتيح الشرائع، ج ١، ص ٢٧٤.
٥. لفظه «في» قد جعلت في «م٧٣ جزء من متن المسألة».
٦. حكاة في مسالك الأفهام (ج ٩، ص ٥٣٢) عن الشيخ وجماعة منهم الشيخ المفيد وابن الجنيد؛ وانظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٥٢٥؛ والمقنعة، ص ٥٢٤.
٧. مستدرک الوسائل، ج ١٥، ص ٣٨٨-٣٨٩، ح ٤.
٨. حكاة في جواهر الكلام (ج ٣٣، ص ١٦١) عن ابن إدريس والمحقق في النافع والفاضل في المختلف؛ انظر: السرائر، ج ٢، ص ٧١٣؛ المختصر النافع، ج ١، ص ٢٥٦؛ ومختلف الشيعة، ج ٧، ص ٤٢٢.
٩. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ٣٢٠-٣٢١، ح ٦؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٦٨، ح ٣، مع اختلاف يسير.





{كتاب الإقرار}



{مسألة} [٥٢٥]: صحّة الإقرار للوارث وغيره بدين ومُضِيّه من الأصل إلا إذا كان في مرض الموت وكان المقرّ متهماً

{يصحّ الإقرار للوارث وغيره بدين}؛ لعموم «إقرار العقلاء»^١ ولخصوص الأخبار في هذا المقام^٢ الذي صرح فيها بنفوذ الإقرار {وأثمه يمضى من الأصل}؛ لأنّه مقتضى الأصل في نفوذ الإقرار {إلا أن يكون في مرض الموت ويكون المقرّ متهماً} بأنّ إقراره ذلك ليس مطابقاً للواقع، بل منظوره جعل نصيب من ماله للمقرّ له، فإنّه لا يمضى من الأصل؛ بل يعامل مع هذا الإقرار معاملة الوصيّة، {فلازم ذلك نفوذه {من الثلث}؛ للأخبار الكثيرة^٣ بعد حمل مطلقها على مقيدتها.

{مسألة} [٥٢٦]: عدم ثبوت النسب بالإقرار بدون تصديق المقرّ به إلا في الولد الصغير

{لا يثبت النسب بالإقرار}، وإن كان يُؤخذ المقرّ بإقراره، ولكن لا يترتب عليه آثار النسب

١. عوالي اللئالي، ج ١، ص ٢٢٣، ح ١٠٤٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ١٨٤، ح ٢.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٩١، الباب ١٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٢٩١، ح ٢؛ و ص ٢٩٢، ح ٣؛ واستدلّ في الحدائق الناضرة (ج ٢٢، ص ٦١٤-٦١٥) لعدم قبول إقرار المتهم إذا كان الإقرار للوارث بما في الوسائل، ج ١٩، ص ٢٩١، ح ١؛ ص ٢٩٤، ح ٨.

{بدون تصديق المقرَّب}، وأما معه فثبت بشرط جهالة النسب وإمكانه، فلو أقر مثلاً بأخوة من يعلم نسبه خارجاً وأته ليس بأخ له أو بأخوة من هو أكبر سناً من أبويه^١، لا يقبل وإن تصادقا. وأما مع عدم تصديق المقرَّب فلا يثبت {إلا في الولد الصغير}، فإنه يثبت بإقراره بلا حاجة إلى تصديقه ولو بعد البلوغ؛ بل لو أنكر لا يسمع إنكاره بلا خلاف^٢؛ بل في مجمع البرهان دعوى الإجماع عليه، حيث قال: «ولعل دليله الإجماع وعموم أدلة الإقرار، مع عدم إمكان اعتبار تصديقه»^٣.

أقول: وهو كذلك؛ إذ الدليل اللفظي لا يستفاد منه مزيد من التوارث، كصحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «عن المرأة تسبي من أرضها ومعها الولد الصغير فتقول: هذا ابني والرجل يسبي فيلق أخاه فيقول: [هو] أخي ويتعارفان وليس بينهما بيّنة على قولهما، فقال: ما يقول من قبلكم؟ قلت: لا يورثونهم؛ لأنهم لم يكن [لهم] على ذلك بيّنة، إنما كانت ولادة في الشرك. فقال: سبحان الله! إذا جاءت بابنها أو بنتها ولم تزل مقرة وإذا عرف أخاه وكان ذلك في صحّة من عقلهما ولم يزالا مقرّرين ورث بعضهم من بعض»^٤، حيث إنّه لا يستفاد منه مزيد من التوارث. وعن المبسوط تعميم الحكم للصغير مطلقاً، ولداً كان أو غيره^٥، ولكنه يندفع بالأصل السالم عن المعارض.

{مسألة} {٥٢٧}: اختصاص التوارث باثنين تصادقا على نسب وعدم تعديده إلى غيرهما من سائر الورثة {إلا في الولد}

{لو تصادق اثنان على نسب توارثا} بلا خلاف وإشكال^٦؛ للنصوص، منها: قول الصادق عليه السلام في صحیحة عبد الرحمن بن الحجاج المذكورة في المسألة السابقة: «إذا عرف أخاه وكان ذلك من

١. في النسخة «أبويهما»، لكن الأنسب ما في المتن.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ١٥٦.

٣. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ٤٤٦.

٤. وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ٢٧٨-٢٧٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٤٧، ح ٣١، مع اختلاف لما فيهما.

٥. حكاة عنه في السرائر، ج ٣، ص ٣٠٩؛ وانظر: المبسوط، ج ٣، ص ٣٨-٣٩.

٦. كما في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٠٣-٣٠٤.

صحة من عقلهما... إلخ»^١ ومنها: صحيحة سعيد الأعرج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجلين حميلين^٢ جيء بهما من أرض الشرك، فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخي، ففرعا بذلك ثم أعتقا ومكثا مقرّين بالإخاء، ثم إن أحدهما مات، قال: الميراث للأخ يصدقان»^٣، ومنها: غير ذلك^٤.

{ولكن لم يتعدّهما التوارث}؛ لعدم دلالة الروايات على ثبوت النسب، بل حكم فيها بالتوارث بمقتضى إقرارهما. وحكم الإقرار لا يتعدّى إلى غير المقرّ، فلو كان للمقرّ ورثة مشهورون لم يقبل إقراره؛ لكونه إقراراً على الغير ولذا لا يثبت النسب بالتصادق {إلا في الولد}؛ لروايات^٥ منها: قوله عليه السلام: «إذا أقرّ الرجل بالولد ساعة لم ينتف منه أبداً»^٦، فمقتضاه الحكم بينوته أبداً وترتيب آثار البنوة عليه مطلقاً لا بالنسبة إلى شخص دون آخر. هذا فيما إذا كان المقرّ له كبيراً، وأما لو كان صغيراً فلا يعتبر تصديقه، كما مرّ في المسألة السابقة.

{مسألة} [٥٢٨]: نفوذ الإقرار بدين أو وارث في حصّة المقرّ دون سائر الوراث إلا إذا كان المقرّ واجداً لشروط الشهادة

{ولو أقرّ بعض الورثة بوارث أو دين يلزم ذلك في حصّته دون سائر الوراث}؛ إذ النسب أو الدين لا يثبت بذلك، إلا أنّ المقرّ حيث يؤخذ بإقراره فيترتب الأثر بالنسبة في حصّته، وأما بالنسبة إلى سائر الوراث فلا، {إلا أن يكون المقرّ واجداً لشرط قبول الشهادة}، كما إذا كان اثنين عادلين، فإنّه يثبت الدين أو النسب بذلك، {فيلزم على جميع الوراث}؛ لعموم حجّية قول العادلين^٧.

١. الكافي، ج ٧، ص ١٦٥-١٦٦، ح ١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٧٨-٢٧٩، ح ١.

٢. الحميل: الغريب في القوم لا يعرف نسبته؛ فلان حميل في بني فلان. (جمهرة اللغة، ج ١، ص ٥٦٧)

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٧٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ١٦٦، ح ٢.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٧٨، الباب ٩.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٧٠، الباب ٦.

٦. تهذيب الأحكام، ج ٨، ص ١٨٣، ح ٦٣؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٧١، ح ٤، وفيه: «لم ينف عنه» بدل «لم ينتف منه».

٧. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٢٩، الباب ١.

{مسألة} ٥٢٩: تنزيل إقرار أحد الشريكين بثالث على الإشاعة إلا أن يكون منشأ الشركة الإقرار بالنسب

{لو أقر أحد الشريكين بثالث ينزل إقراره على الإشاعة}، كما لو أقر من له يد على النصف المشاع من الدار بأن نصفها لزيد، دُفِعَ إليه نصف ما في يده، وهو ربع الدار؛ لظهور الكسري ذلك إلا أن يكون هناك قرينةً أظهر من ذلك على الخلاف، كما لو باع نصف الدار، فإنه ينصرف إلى حصته؛ لكونه أظهر هنا من الإشاعة، فما لم تقم قرينة على الخلاف ينزل الإقرار بالشركة على الإشاعة {إلا أن يكون منشأ الشركة الإقرار بالنسب}، كما لو أقر أحد الأخوين بثالث وأنكر الآخر، فإنه يلزم على المقر أن يدفع إلى المقر له الزائد عما يستحقه بإقراره، وهو ثلث ما في يده، نسب هذا إلى الأصحاب، ومستندهم الأخبار المنجبر ضعفها سنداً ودلالة بالعمل.

وقد حاول سيدنا العلامة الطباطبائي اليزدي في تعليقه على مكاسب العلامة الأنصاري رحمته الله تطبيق ذلك على القاعدة، قال: «و الفرق بينهما أن في المقام التلف للمال المشترك على حسب إقرار المقر مستند إلى يد المنكر؛ حيث إته أثبت اليد على النصف الذي ثلثه مشترك بين المقر والمقر له، فيكون محسوباً عليهما. وفي مسألة الإقرار بالنسب ليس مستنداً إلى اليد؛ بل من جهة إنكار المنكر لخصوص حصّة المقر له وإلا فلا أثر لليد؛ لأن المفروض كون المال تركةً للميت ولا يد لأحد عليها غيره. وحينئذ فنقول: إن المقر له معترف بأن للمقر ثلث التركة إذا كانوا ثلاثة إخوة مثلاً فلا بد أن يصل إليه حصته والقدر التالف إنما تلف على خصوص المقر له من جهة عدم اعتراف الأخر المنكر بكونه وارثاً.»^١ انتهى كلامه.

أقول: يمكن أن يقال إن المقر معترف بأن ما يصل إليه من أبيه بالإرث مساو لما يصل المقر له منه، فلازم المساواة أن يعطيه نصف ما في يده وهو الربع من الدار لا ثلث ما في يده كما ذكره؛ إذ اعتراف المقر له بأن للمقر ثلث التركة لا يعين نصيبه فيما بيده، فعليه يرتفع الفرق بينهما و

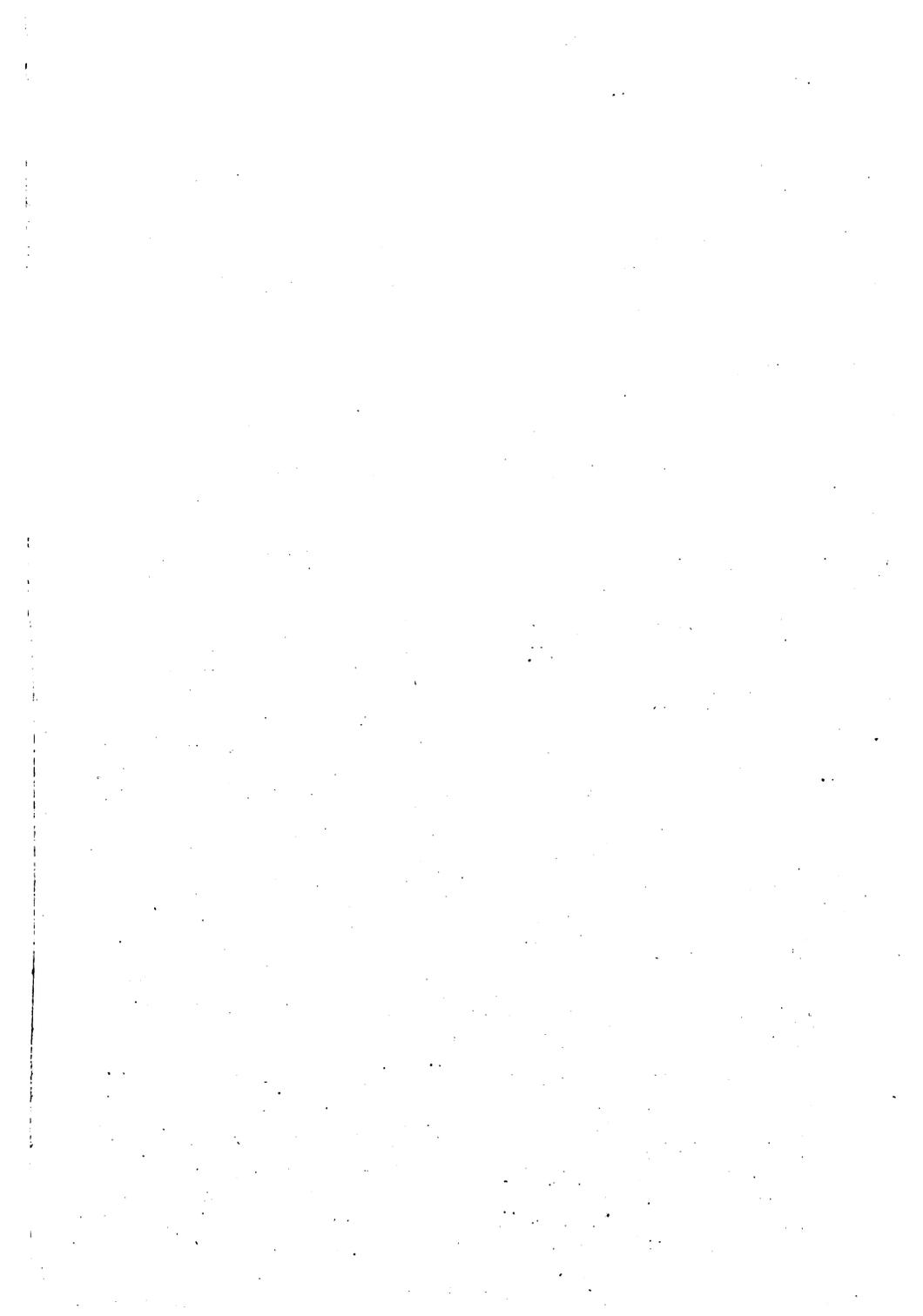
١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ١٦٣-١٦٤.

٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ٣٢٣، الباب ٢٦، ح ٥٧؛ وكذا ما رواه في هداية الأمة، ج ٧، ص ٥٣٥، ح ٢.

٣. حاشية المكاسب (للسيد اليزدي)، ج ١، ص ١٩٦.

لا ينطبق الفرق على القاعدة، فلا مناص إلا عن الالتجاء بالتعبد كما ذكره في العروة في باب الحج في مسألة ٨٤ منه^١.

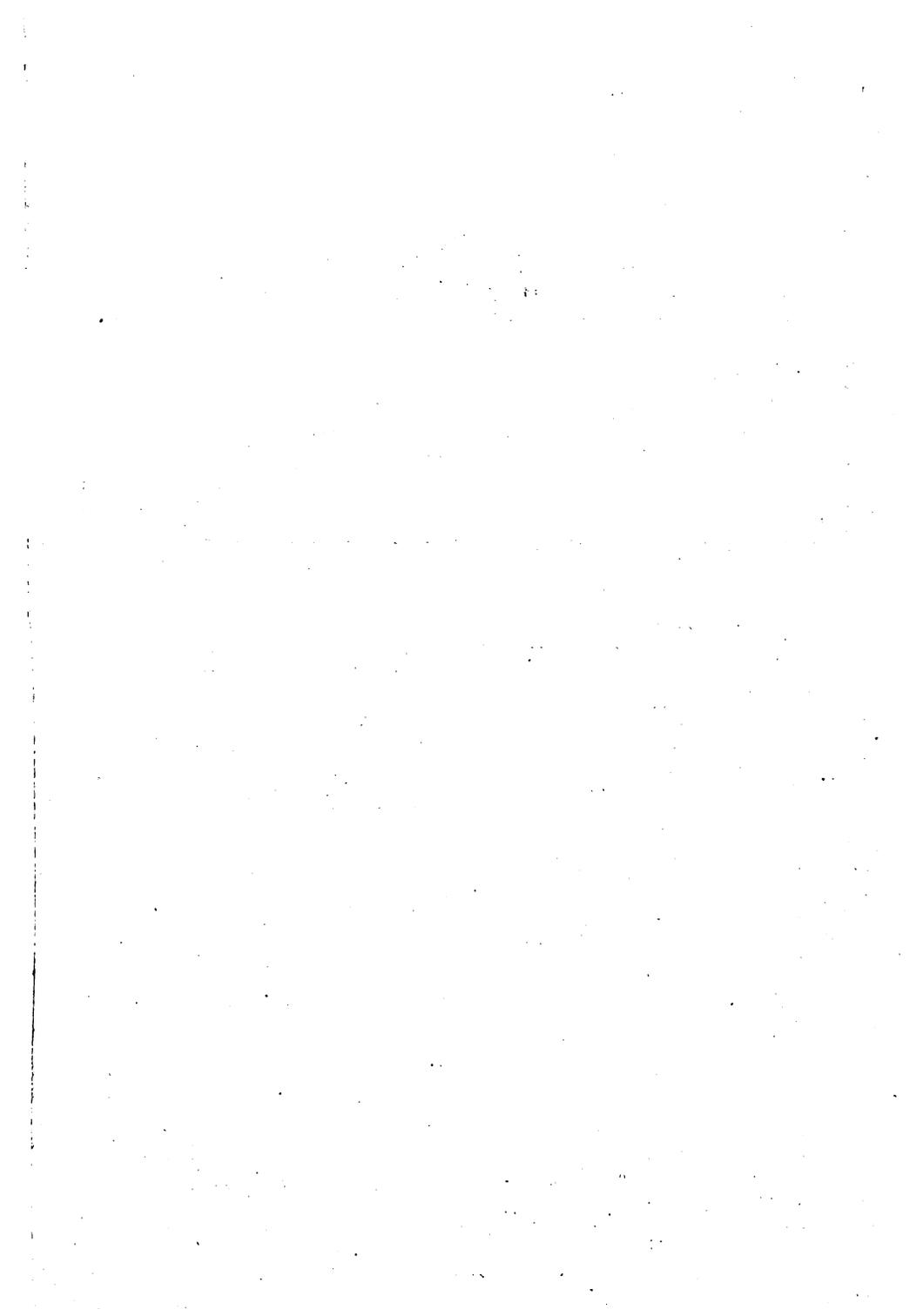
١. حيث قال فيها: «... دفع ثلث ما في يده ولا ينزل إقراره على الإشاعة، على خلاف القاعدة؛ للنص»، العروة الوثقى، ج ٢، ص ٤٧١.
ثم لا يخفى أن رقم المسألة المشار إليها في العروة المطبوعة هو: «٨٥» لا «٨٤» ومنشأ هذا الاختلاف هو اختلاف الأرقام بين نسختي العروة حيث إن أرقام المسائل في كتاب الحج من العروة تختلف بوحدة فيكون مسألة ٨٤ مثلاً في النسخة المتوفرة عند المصنف وبعض المعلقين على العروة - كالمحقق العراقي (تعليقة استدلالية على العروة الوثقى، ص ٢٣٠) - مسألة ٨٥ في نسخة أخرى من العروة المنطبقة على المطبوع من العروة؛ وقد شهد بوجود هاتين النسختين للعروة نفس المصنف في مباحث الحج من كتابه «بين السيدين» الذي ألفه بعد «المستنبطات»؛ وأما مسألة ٨٤ من العروة المطبوعة (ج ٢، ص ٤٧٠-٤٧١) فلا تمت ببحثنا هذا بصلة.





[كتاب الجعالة^١]

١. هذا العنوان أضيفناه من «مث ٧٢-٧٣» و«مث. رق.».



{مسألة} [٥٣٠: ثبوت أجره المثل لعامل الجمالة إذا ذكّر الجعل مبهماً إلا في ردّ الآبق]

{إن ذكر في الجمالة عوض ولكن لم يعيّن لزّم للعامل أجره المثل} بلا خلاف؛ لكون العقد فاسداً، فلا يثبت العوض المجعل، مع أنّ العمل محترم فيثبت أجره المثل {إلا في ردّ الآبق، فإنّه إذا أخذه في مصره فله دينار وإن أخذه في غير مصره فأربعة دانانير؛ لرواية مسمع^٢ المنجبر ضعفها بالعمل^٣.

وقيل: إنّ الحكم في البعير كذلك^٤، نسب ذلك إلى الأصحاب^٥ وإن لم يرووا في ذلك رواية خاصة، إلاّ أنّه حكى عن السرائر نسبته إلى الأخبار، وفي المقنعة: «بذلك ثبتت الستة»^٦، ولعلّ ما أرسل في الكتابين كافٍ في الإثبات لو ثبت انجباره بالعمل.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٠٥.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٨، ح ٤٣.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٠٦.

٤. قال به الشيخان و ابن البرزنج وإدريس وغيرهم؛ انظر: المقنعة، ص ٦٤٨-٦٤٩؛ النهاية (للشيخ)،

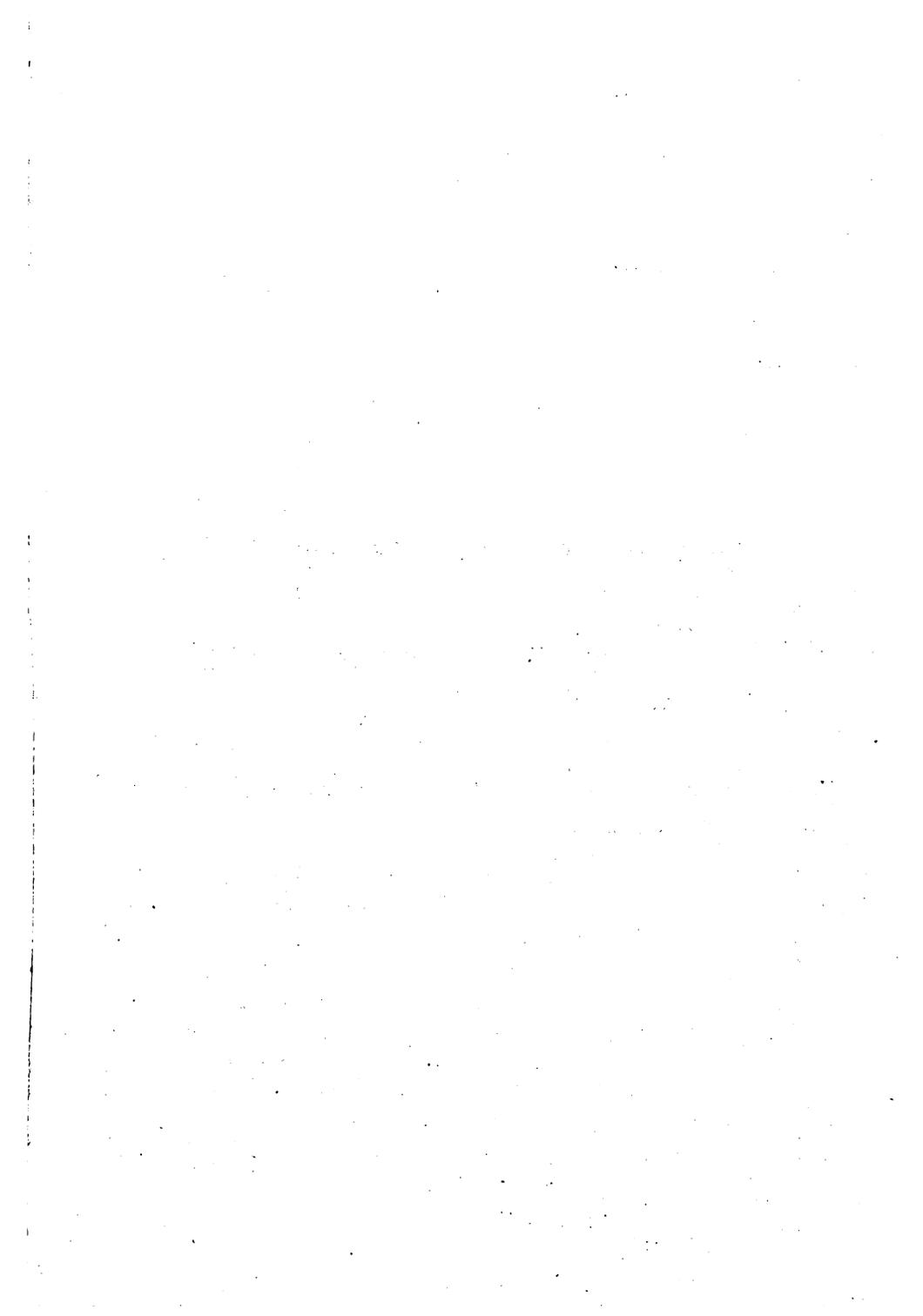
ص ٣٢٣-٣٢٤؛ المهذب، ج ٢، ص ٥٧٠؛ والسرائر، ج ٢، ص ١٠٩.

٥. نسبه إليهم في جامع المقاصد، ج ٦، ص ١٩٨.

٦. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٠٧؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ١٠٩؛ حيث نسب المقدار المذكور في

العبد والبعير إلى التوظيف الشرعي وظاهره كون ذلك مضمون الأخبار.

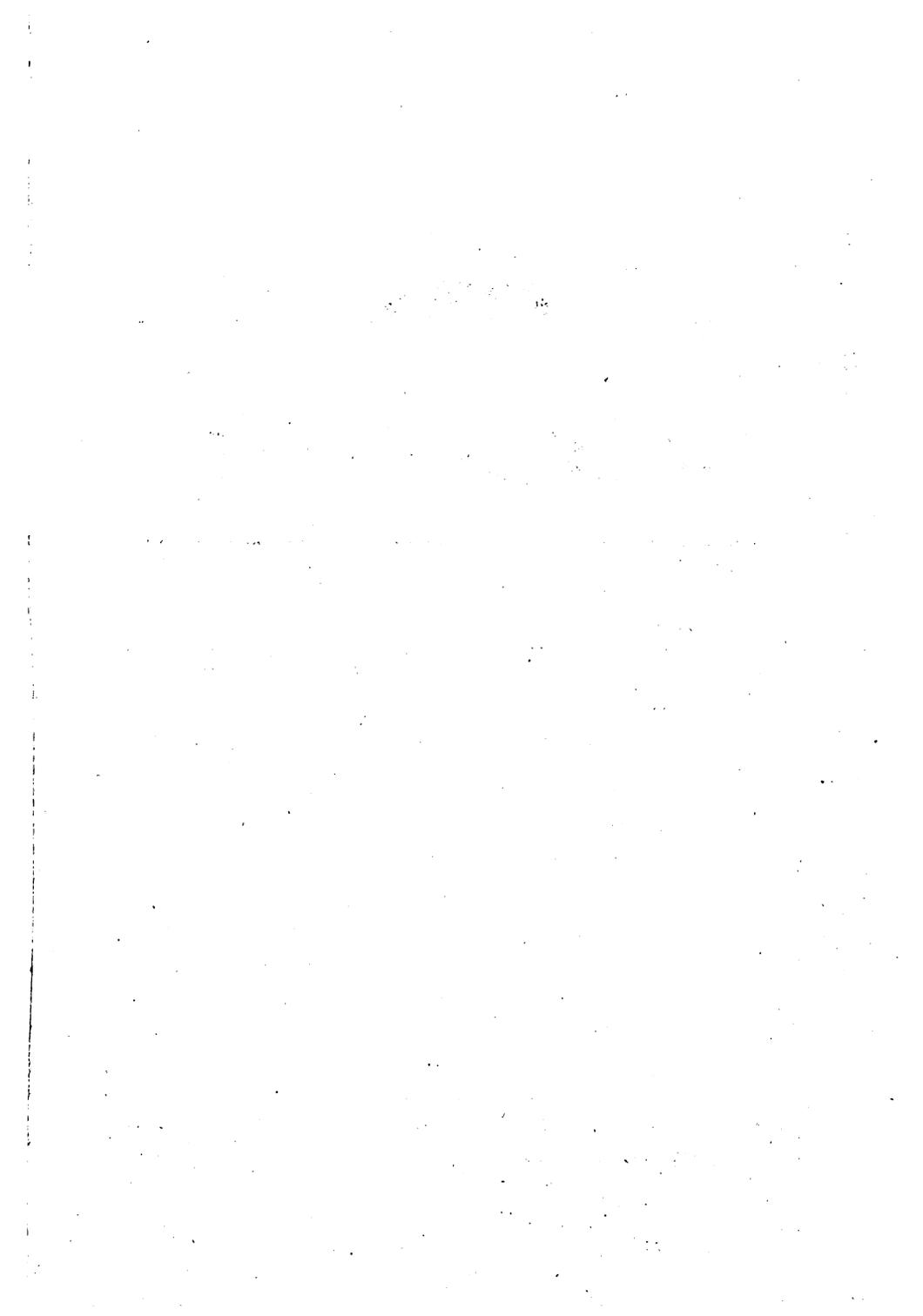
٧. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٦، ص ١١١؛ وانظر: المقنعة، ص ٦٤٩.





{كتاب النذر} [والمين]

١. قد سبق في أول كتاب العتق أنّ العنوان في النسخة كان هكذا: «كتاب العتق والإقرار والنذر وغيرها»، لكننا فكّناه وجعلنا عنوان كلّ كتاب من هذه الكتب في موضعه؛ وعنوان «كتاب الأيمان والنذور» بعينه مذكور في «٧٢-٧٣».



{مسألة} ٥٣١: عدم دخول كلمة الاستثناء في شيء من العقود والإيقاعات إلا في

اليمين

{لا يدخل الاستثناء} - أي كلمة الاستثناء المراد بها «إن شاء الله»- {في شيء من العقود و الإيقاعات}; لأنها كلمة مفادها التعليق والتعليق منافي للتنجيز المعتبر في العقود والإيقاعات، ولذا تبطل العقود والإيقاعات بها، كما اختاره في المسالك^١ والجواهر^٢. وعن الحلي الحكم بكون الاستثناء لغواً فيها حيث حكم بصحتها من دون تأثير للاستثناء فيها^٣، فالبطلان عنده يتوجه إلى الشرط لا إلى العقد، فالأمر في دخولها فيها يدور بين لغويتها وبطلانها وبين بطلان العقود والإيقاعات بها. وبعبارة أخرى: الأمر يدور بين بطلان الداخل أو المدخول فيه، وأما صحتها معاً فلا {إلا في اليمين}; إذ اليمين معها صحيحة، وكذا هي^٤; لأنها يوقفها عن الحنث والكفارة، فأثر صحة اليمين بقاءها وأثر صحة الاستثناء إيقاف اليمين عن الحنث والكفارة؛

١. مسالك الأفهام، ج ١١، ص ١٩٧.

٢. جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٥٠.

٣. حكاه عنه في مسالك الأفهام، ج ١١، ص ١٩٨؛ وانظر: السرائر، ج ٢، ص ٦٩٥-٦٩٦.

٤. أي: وكذا كلمة الاستثناء أيضاً صحيحة.

للنبيّ المنجبر بالعمل^١: «من حلف على يمين فقال: "إن شاء الله" لم يحنث»^٢، و خبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: من استثنى في اليمين فلا حنث ولا كفارة»^٣.

{مسألة} ٥٣٢: اشتراط إذن الوالد والزوج والسيد في يمين الولد والزوجة والعبد إلا

في فعل واجب أو ترك حرام]

{لا تعتقد يمين الولد بدون إذن والده ولا يمين الزوجة بدون إذن زوجها ولا يمين المملوك بدون إذن سيده}، بلا خلاف؛ بل عن الغنية الإجماع عليه^٤؛ للروايات المعتمدة^٥؛ منها: صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا يمين للمملوك مع مولاه ولا للمرأة مع زوجها... إلخ»^٦، حيث إته ظاهر في عدم الصحة، كما هو خيرة الإرشاد^٧ والمسالك^٨ ومن وافقهما^٩.

وعن جمع - منهم المحقق في الشرائع ومختصر النافع والشهيد في الدروس؛ بل عن المفاتيح نسبته إلى الشهرة - أتمها تعتقد، ولكن للوالد والزوج والمولى حلها^{١٠}، واختاره صاحب الجواهر واستدل بعمومات لزوم الوفاء باليمين "خرج منها ما هو المتيقن من صورة معارضتهم وبقي الباقي

١. كما ادعى انجباره في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٤٢.
٢. انظر: مستطرفات السرائر، ج ٢، ص ٦٩٥، مع اختلاف.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٢٥٦، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٤٨، ح ٥.
٤. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٦٠؛ انظر: غنية النزوع، ص ٣٩٢-٣٩٣.
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٢١٦، الباب ١٠.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٢١٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٣٩، ح ١.
٧. إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ٨٤-٨٥.
٨. مسالك الأفهام، ج ١١، ص ٢٠٦-٢٠٧.
٩. نهاية المرام، ج ٢، ص ٣٣٥؛ كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٤٨٤؛ مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ٤١؛ عيون الحقائق الناظرة، ج ٢، ص ١٧٥.
١٠. حكاه عنهم وعن المفاتيح في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٦٠؛ انظر: المختصر النافع، ج ٢، ص ٢٤٤؛ شرائع الإسلام، ج ٣، ص ١٣٣؛ الدرر الشرعية، ج ٢، ص ١٤٩؛ ومفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ٤١.
١١. كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ (النحل، ٩٣)؛ و﴿وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾ (المائدة، ٨٩).

تحتها، قال: «إنَّ ظاهر قوله: "مع والده" نفيها مع معارضة الوالد؛ إذ تقدير وجوده ليس بأولى من تقدير معارضته؛ بل هذا أولى؛ للشهرة والعمومات.» انتهى.

أقول: إنَّ المتبادر إلى الذهن تقدير «الوجود» لا «المعارضة»؛ هل ترى أنَّ أهل العرف يفهمون من قوله «مع والده» نفيها مع معارضة والده؟! كلاً؛ بل هذه اللفظة وجدها من وجدها بعد تأمل عميق؛ إذ هي بعيد عن ظاهر الكلام، مع أنَّ المحكَّم في فهم الظواهر انتقال العرف من اللفظ إلى المعنى من دون حاجة إلى إعمال الفكرة، وهو في تقدير «الوجود» لا «المعارضة»، فمع فهم العرف ذلك يؤخذ ما فهمه بعمومه لا الاقتصار على القدر المتيقن؛ لعدم الإجمال في مفاد الرواية حتَّى يؤخذ القدر المتيقن. ففادها أنَّه لا تتعدى يمين المذكورين بدون إذن من ذكر، {إلا} أنَّه استثنى^٢ من عموم نفي اليمين معهم ما إذا كان يمينهم {في فعل واجب أو ترك حرام}؛ لانصرافه عنه، فيشملة عمومات لزوم الوفاء باليمين فيتأكد الوجوب أو الحرمة، فع المخالفة يجب عليهم كفارة الحنث، خلافاً لما حكى عن بعض متأخري المتأخرين^٣ من الحكم بعموم الحكم بلا استثناء؛ نظراً إلى إنكار الانصراف.

وفيه: أنَّ فعل الواجب وترك الحرام لا مدخلية لإذنه فيهما وكذا اليمين المتعلق بهما، فإنكار الانصراف كأنه إنكار لنفي مدخلية إذنه فيهما.

{مسألة} {٥٣٣: مساواة الناذر والحالف في جميع الشروط إلا في إذن الولد - على

قول- والإسلام]

{يشترط في الناذر جميع ما يشترط في الحالف}، وهو البلوغ والعقل والاختيار وإذن الوالد والمولى والزوج، فكل ذلك شرط في الناذر أيضاً {إلا إذن الوالد}، في نذر الولد {على قول} المحقق

١. جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٤١.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٦٠ حيث قال بعد ذكر هذا الاستثناء في كلام الشرائع ما هذا لفظه: «بلا خلاف في شيء من ذلك إلخ».

٣. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٤٢؛ وانظر: نهاية المرام، ج ٢، ص ٣٣٥؛ كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٤٨٥؛ ورياض المسائل، ج ١٣، ص ١٨٦.

في الشرائع والعلامة في القواعد والتحرير والشهيد في اللمعة حيث اقتصروا على إذن الزوج والسيد في شرط النذر، فمقتضى ذلك عدم اعتبار إذن الوالد في النذر، ولكن عن العلامة في الإرشاد والشهيد في الدروس اعتبار إذنه^٢، إلحاقاً للنذر باليمين في هذا الحكم؛ نظراً إلى شيوع إطلاق اليمين على النذر^٣، مؤيداً بالخبر الوارد في اعتبار إذن الزوج^٤ والآخر الوارد في اعتبار إذن السيد^٥، ولعله الأقوى.

{و كذا} العكس، حيث {يشترط في الحالف جميع ما يشترط في الناذر}، وهو العقل والبلوغ والإسلام وإذن من ذكر وغير ذلك مما ذكر، فكلاً شرط في الناذر بلا خلاف^٦ وتأمل {الآ} في اعتبار {الإسلام}، فإنه تأمل فيه سيد المدارك في الشرح على ما حكى^٧ وتبعه في الكفاية؛ بل ظاهره عدم الاعتبار، حيث قال: «و المشهور اعتبار الإسلام فيه واستدليل عليه بأن نية القرية معتبرة في النذر وهي متعدّرة في حق غير المسلم، وفيه منع واضح فإن إرادة التقرب ممكنة من الكافر المقر بالآلة»^٨ انتهى.

أقول: فيه أنه ليس ما اعتبر فيه مطلقاً قصد التقرب وإن لم يكن الفعل مقرباً له، بل قصده مع إمكان كون الفعل مقرباً له، ولأجل ذلك لم يوجد خلاف في اعتبار الإسلام في الناذر، وأما

١. شرائع الإسلام، ج ٣، ص ١٤٤؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٢٨٤؛ تحرير الأحكام، ج ٤، ص ٣٤٦؛ اللمعة الدمشقية، ص ٨٧.
٢. حكاها عنهما في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣٤١؛ انظر: إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ٩٠؛ والدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٤٩.
٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢١، ص ١٦، ح ١؛ و ص ٣١٨، ح ٤؛ و ص ٣٢٠، ح ١١؛ لاحظ: جواهر الكلام (ج ٣٥، ص ٣٥٨) حيث حكى دعوى شيوع إطلاقها على النذر في النصوص المستفيضة، ثم جاء بشطر منها.
٤. مثل ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٣١٥، ح ١.
٥. مثل ما ورد في وسائل الشريعة، ج ٢٣، ص ٣١٦، ح ٢.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣٥٦-٣٦٣.
٧. حكاها عنه في رياض المسائل، ج ١٣، ص ٢٠٢؛ وانظر: نهاية المرام، ج ٢، ص ٣٤٧.
٨. كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٤٩٠.
٩. انظر: رياض المسائل، ج ١٣، ص ٢٠٢؛ جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٣٥٧. ولا يخفى أن مراد المؤلف رحمته هو أنه لم يوجد خلاف في ذلك إلى قبل المحقق السبزواري فأول من خالف في ذلك هو السبزواري، نعم قد تأمل في ذلك قبله سيد المدارك إلا أن التأمل لا يعد مخالفة.

في الحالف فمنا الخلف، الخلف في اعتبار قصد القرية في الحلف، فمن اعتبره اعتبر الإسلام في الحالف إلا من ندر، وعن الشيخ وأتباعه وأكثر المتأخرين عدم اعتباره^٢، وهو الأقوى؛ لإطلاق أدلة الحلف وعمومها^٣؛ بل عموم قوله ﷺ: «واليمين على من أنكر»^٤، وخصوص خبر الجراح المدائني عن الصادق عليه السلام: «اليهودي والنصراني والمجوسي لا تحلفهم إلا بالله عز وجل»^٥، و يقرب منه صحيح الحلبي^٦، ولا قائل بالفصل بين الحلف في المقام والحلف في مقام الدعوى^٧، وإن ناقش فيه في الرياض^٨، ولكنّه في غير محلّه بعد معلوميّة وحدة الملاك، مضافاً إلى كون الكفار مخاطبين بالفروع.

{مسألة} {٥٣٤: عدم وجوب شيء على من عجز عما نذره إلا في الصوم عند بعض}

{لوعجز الناذر عما نذره لا شيء عليه}؛ إذ المنذور غير مقدور، فيقبح التكليف به والأصل البراءة عن تكليف آخر عوضه {إلا} أن {في الصوم} ما يدل على خروجه عن هذا الأصل، {فإنه} ورد فيه أنه {لوعجز عنه يتصدق عن كل يوم بمد}، ورجح الشهيد العمل بمضمونه^٩، وفي خبر

١. كابن شجاع القطان في معالم الدين في فقه آل ياسين، ج ٢، ص ٢٤٦، حيث قال: «يعتبر فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد والنية» ثم قال: «وتصح من الكافر».
٢. حكاه عنهم في مسالك الأفهام، ج ١١، ص ٢٠٣؛ انظر: المبسوط، ج ٦، ص ١٩٤؛ المهذب (لابن البراج)، ج ٢، ص ٤٠٦؛ الجامع للشرائع، ص ٤١٧؛ شرائع الإسلام، ج ٣، ص ١٣٢؛ تحرير الأحكام، ج ٤، ص ٣٠٣؛ والدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٦٦.
٣. كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْفُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ (النحل، ٩٣)؛ و﴿وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾ (المائدة، ٨٩).
٤. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٣، ح ٣؛ تفسير القمي، ج ٢، ص ١٥٧.
٥. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٢٦٦، ح ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٥١، ح ٥.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٢٦٦، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٥٠، ح ١.
٧. كما ادّعى عدم الفصل في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٥٧.
٨. رياض المسائل، ج ١٣، ص ١٨٢.
٩. في «مت ٧٣» و«مت ٨٣»: «سقط فرضه إلا الصوم» بدل «لا شيء عليه إلا في الصوم».
١٠. في «مت ٧٣» و«مت ٨٣» زيادة: «على قول».
١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٥، ص ٣٨٩، الباب ١٥.
١٢. غاية المراد، ج ٣، ص ٤٥٦.

إسحاق بن عمار: «مُدَّين»^١، و بمضمونه أفتى الشيخ في النهاية^٢، ولكن الروايات لضعفها لا يركن إليها في الحكم بالوجوب، فلا بأس بمحملها^٣ على الاستحباب، ولعل اختلافها في تقدير الفدية قرينة على ذلك، من أجل الاختلاف في مراتب الاستحباب.

{مسألة} [٥٣٥]: انصراف الحلف بـ «أن لا يبيع» إلى البيع الصحيح إلا في المحرم

بيعه كالخمر والخنزير

{لوحلف أن لا يبيع انصرف إلى الصحيح}، فلا يحث إلا به، كما أنه لو حلف أن يبيع فلا يبرأ إلا به دون الفاسد، {إلا في المحرم بيعه كالخمر والخنزير}، فإنه يحث ببيعه ولو كان بيعه فاسداً؛ إذ لو كان نظر الحالف^٥ إلى البيع الصحيح شرعاً لكان حلفه لغواً؛ لعدم كونه قادراً عليه، فالحلف على تركه يكون حلفاً على ترك أمر غير مقدور له وهو لغو وهذر، فمقتضى التحرز عن حمل كلام العاقل على الهذر أن يحمل كلامه على صورة البيع، لا البيع الصحيح، ولكن يعتبر فيه ما يعتبر في البيع الصحيح من معلومية مقدار الثمن والمثمن وغير ذلك مما هو معتبر في البيع إلا عدم كونه خمرأً أو خنزيراً، فلو باع الخمر ببيع فاقده لشرط الصحة من غير جهة الخمرية لم يحث، إلا أن يكون بيعه الكذائياً داخلاً في قصده بالخصوص.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣١٢، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٥٧، ح ١٥.

٢. النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، ص ٥٧١.

٣. في النسخة «عن حملها» وصححناه بما في المتن.

٤. أي لا يمتثل ولا يطيع ولا يصدق حلفه إلا بالصحيح؛ قال الطريحي في مجمع البحرين (ج ٣، ص ٢١٩): «فلان يبرّ خالقه: أي يطيعه» وقال الزبيدي في تاج العروس (ج ٦، ص ٧١): «البرّ: الصدق في اليمين، وبرّ في يمينه يبرّ، إذا صدّقه، ولم يحث».

٥. أي الحالف على ترك بيع الخمر والخنزير.

٦. قال في كتاب العين (ج ٤، ص ٣٩): «الهدر: الكلام الذي لا يعاب به».

{مسألة} {٥٣٦: حرمة مخالفة اليمين إلا في الإيلاء}

{يحرم مخالفة اليمين} بلا خلاف وإشكال؛ للنهي عنه كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ﴾ * وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ نَقَّضُوا عَهْدَهُمْ مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْ كُنْتُمْ عَلَيْهِمْ وَكُفَّارًا^١، مضافاً إلى الإيعاد بالمواخذه، كما في قوله تعالى: ﴿يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ... إلخ﴾^٢، فيحرم حنثها ومخالفتها {إلا في الإيلاء}، فإنه لا يحرم؛ بل قد يجب؛ بل إن أبي عوقب، كما في الروايات؛ منها: رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الإيلاء أن يحلف الرجل على امرأته أن لا يجامعها فإن صبرت عليه فلها أن تصبر وإن رفعته إلى الإمام أنظر أربعة أشهر، ثم يقول له بعد ذلك إماماً أن ترجع إلى المناكحة وإماماً أن تطلق، فإن أبي حبسه أبداً»^٣، ويقرب منها روايات كثيرة^٤، ولكنه لا ينافي وجوب الكفارة، فعليه أن ينيء أو يطلق، فإذا فاء فعليه الكفارة.

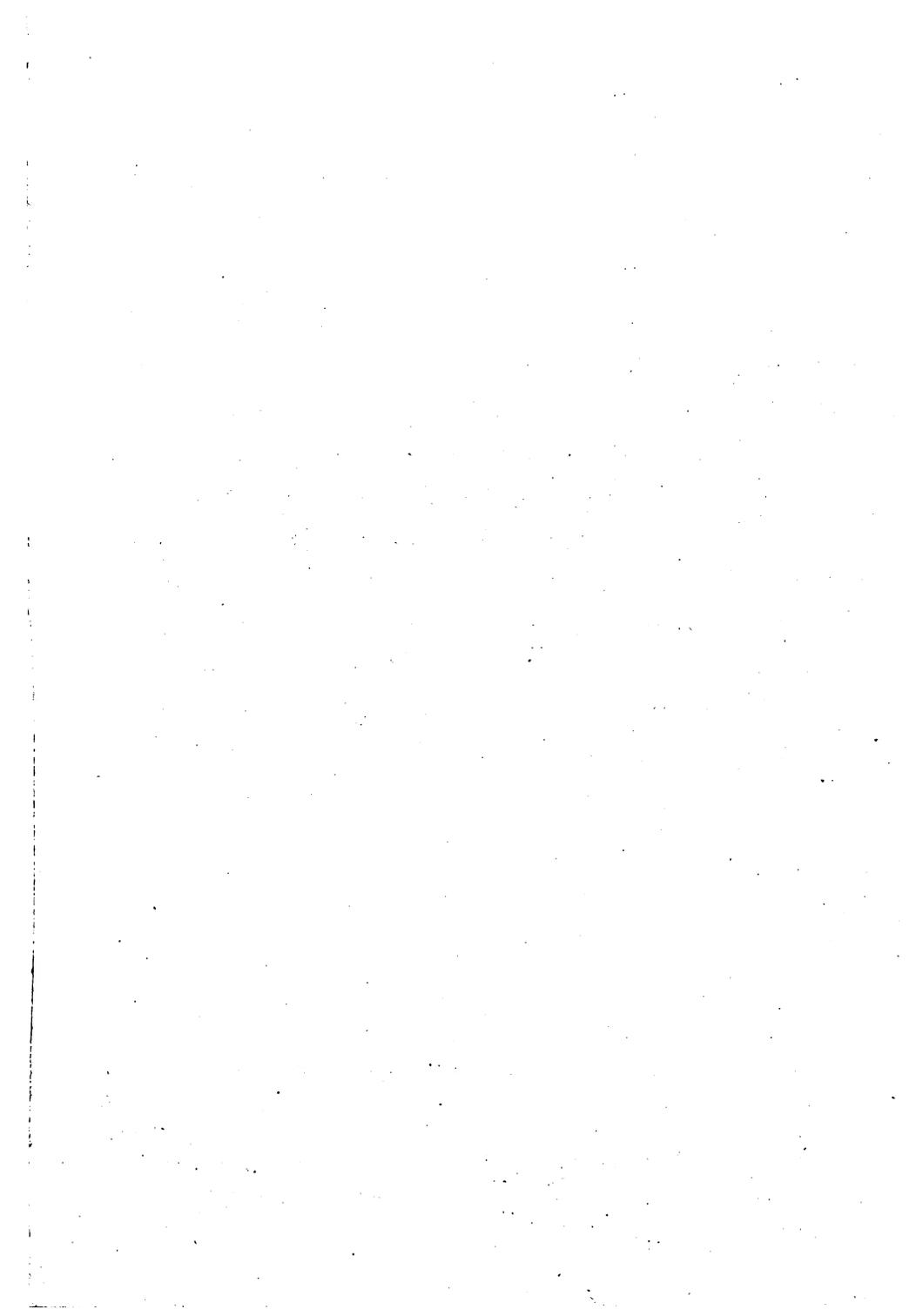
١. كما ادعى عدم الخلاف والإشكال في جواهر الكلام، ج ٣٥، ص ٢٦٥.

٢. النحل، ٩١ و ٩٢.

٣. المائدة، ٨٩.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٤٨-٣٤٩، ح ٦؛ تفسير القمي، ج ١، ص ٧٣ مع اختلاف يسير لما فيهما.

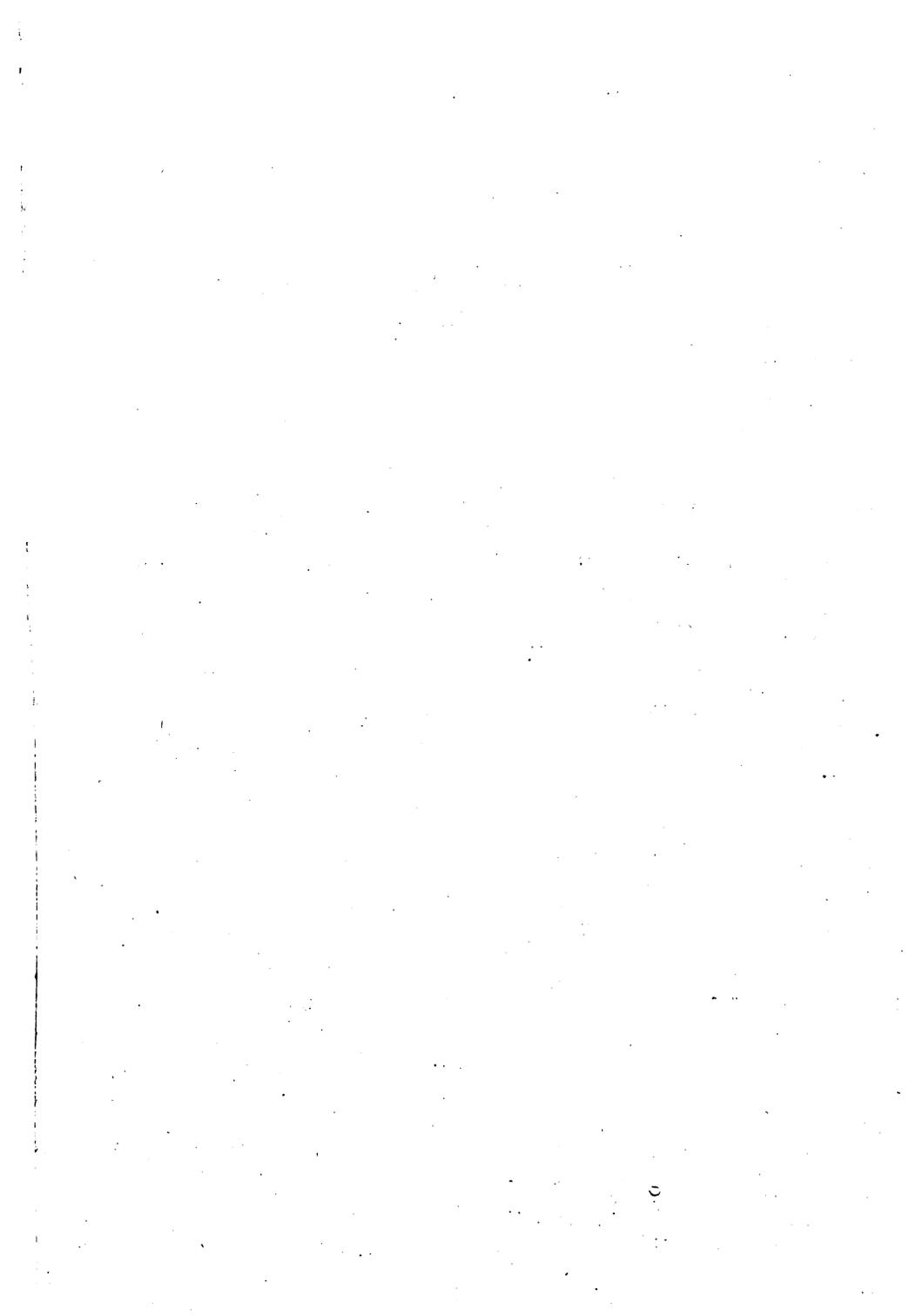
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٢، ص ٣٥٣، الباب ١١.





{كتاب

الصيد والذباحة والأطعمة والأشربة}



{مسألة ٥٣٧}: حرمة أكل ما تصيده الحيوانات بدون التذكية إلا صيد الكلاب
المعلّمة

{لا يؤكل ما تصيده الحيوانات} التي يُصطاد بها، سواء كانت من جوارح السباع كالفهد والنمر والكلب وغيرها، أو من جوارح الطيور كالبازي والباشق^١ والعقاب وغيرها، فإنه لا يؤكل ما تصيده {بدون التذكية} على المشهور؛ بل في غير واحد من الكتب الإجماع عليه^٢؛ للنصوص المستفيضة^٣؛ منها: خبر أبي بكر الحضرمي عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن صيد البُزاة والصُقُورة والكلب والفهد، فقال عليه السلام: لا تأكل صيد شيء من هذا إلا ما ذكّيتهما إلا الكلب المكلّب»^٤.

خلافاً لما عن ابن أبي عقيل^٥ من القول بإباحة صيد غير الكلب من السباع المعلّمة غير

١. الباشق، كما حُر: اسم طائر أعجمي مُعرَّب بِأشهُ ورَوَى السيوطي في ديوان الحيوان كَسْرَ الشين أيضاً... و قال أبو حاتم في كتاب الطير: البازي، والصقْر، والشاهين، والرُّزق، واليُؤيو، والباشق، كل هؤلاء: صُقُور.
- (تاج العروس، ج ١٣، ص ٣٩)
٢. منها: الانتصار، ص ٣٩٤؛ والخلاف، ج ٦، ص ٥-٦؛ وغنية النزوع، ص ٣٩٤؛ والسرائر، ج ٣، ص ٨٢.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٣١، الباب ١؛ ص ٣٣٩، الباب ٣؛ و ص ٣٤٨، الباب ٩.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٣٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٠٤، ح ٩.
٥. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٣٦٥؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٩.

جوارح الطير كالفهد والنمر وغيرهما وإن لم تدرك ذكاته، ولكن دليله غير معلوم، ولو فرض كونه معلوماً، ولكنه غير معمول به؛ لاتفاق الفتاوى من غيره على حرمة صيد جميع الحيوانات {إلا صيد الكلاب المعلمة}؛ للنصوص^١ بعد حمل مطلقها على مقيدتها.

وما في بعض الأخبار من الحكم بحل الصيد بجوارح الطير^٢ محمول على التقيّة، وعن التراقي^٣ الأوّل في حاشية المسالك القول بحلّ صيد الفهد^٤ تمتسكاً ببعض الأخبار^٥، ولكنه ضعيف؛ لشذوذ مستمسكه^٦.

{مسألة} {٥٣٨}: جواز الاصطياد بغير السهم إلا في الطير على قول

{إنه يجوز الاصطياد بغير السهم} من السيف والرمح والخنجر والسكين وغيرها؛ للروايات، منها: صحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصيد يضربه الرجل بالسيف أو يطعنه بالرمح أو يرميه بالسهم فيقتله وقد سمى حين فعل، فقال: كُئِلَ لا بأس به»^٧ وصحيح ابن مسلم: «كُئِلَ من الصيد ما قتل بالسيف والرمح والسهم»^٨ وكذا غير ذلك من الأخبار، والصيد فيها مطلق يشمل الطير وغيره، ولذا أفتى المشهور بالإطلاق^٩: «إذ لم ينقل الخلاف {إلا في الطير، فإنه قيل} فيه: {إنه

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٨.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٣١، الباب ١؛ وص ٣٣٣، الباب ٢.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٥٣، ح ١٦؛ وص ٣٥٤، ح ١٧ و ١٨.

٤. حكاه عنه ولده (التراقي الثاني) في مستند الشيعة، ج ١٥، ص ٣٠٢-٣٠٣، ولم نعر على حواشي التراقي الأوّل على مسالك الأنهام.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٣٨، ح ١٨؛ وص ٣٤١، ح ٣؛ وص ٣٤٤-٣٤٦، ح ٤-٨.

٦. حيث أعرض الأصحاب عن هذه الأخبار على ما ادّعاه في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٥.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٦٢-٣٦٣، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢١٥، ح ٦.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٦٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٥٩، ح ١.

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٦٢، الباب ١٦.

١٠. كما في التنقيح الرائع، ج ٤، ص ٤، حيث نسبه إلى المشهور من دون تقييده بما عدا الطير.

لا يجوز إلا بالسهم}، والقائل أبو الصلاح^٢ وابن زهرة^٣ والحلي^٤، ودليلهم دعوى الإجماع، الموهون بمصير المشهور إلى خلافه، ولذا يقوى الحكم بالإطلاق من دون تعقيبه بالاستثناء.

{مسألة} {٥٣٩}: اعتبار التسمية وإسلام المباشري حلية الصيد إلا في صيد السمك

والجراد

{يعتبر في حلية الصيد التسمية}؛ للنهي عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه إجماعاً^٥ ونصاً كتاباً^٦ وستة^٧، ولكنه مختص بحال العمد، وأما لو تركها نسياناً فلا بأس؛ للنصوص^٨، فيقتد بها المطلقات.

{و} {كذا يعتبر فيها {إسلام المباشري}، فلا يحل صيد الكافر؛ لاتفاق النصوص^٩ والفتاوى^{١٠} في غير أهل الكتاب، وأما أهل الكتاب ففيه النصوص والفتاوى مختلفة؛ فالمشهور أنهم كغيرهم من الكفار، فلا يحل صيدهم^{١١}، وعن الصدوقين والقدمين حلية ذبيحتهم^{١٢}، وفي المسالك

١. في «مت ٨٣» زيادة: «بل قيل: ولا به إلا إذا كان فيه حديد» لكن شطب عليه في «مت ٧٣».

٢. الكافي في الفقه، ص ٣٢٥.

٣. غنية النزوع، ص ٣٩٦.

٤. السرائر، ج ٣، ص ٩١.

٥. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٥.

٦. الأنعام، ١٢١.

٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٤، ص ٢٩، الباب ١٥.

٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٤، ص ٢٩-٣٥، ج ٢-٤.

٩. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٤، ص ٤٨، الباب ٢٦، ص ٥٢، الباب ٢٧.

١٠. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٧٩-٨٥.

١١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٨٥.

١٢. حكاه عن الشيخ الصدوق والقدميين في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٣١٥-٣١٦، انظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٤١٧؛ وأما والد الصدوق فلم نجد من حكاه عنه؛ ولعل المنشأ في نسبه إلى والد الصدوق هو ما في جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٨٥): «بل استقر الإجماع في جملة من الأعصار المتأخرة عن زمن الصدوقين على ذلك» ولكن نسبه نفس صاحب الجواهر بعد ذلك إلى الشيخ الصدوق خاصة لا إلى الصدوقين.

تأييدهم؛ للأخبار الصريحة في الجواز^٢ فحملوا أخبار المنع على الكراهة، جمعاً^٣.

أقول: هذا في نفسه حسن وطريق يسلكه الفقهاء في الفقه، إلا أن ذهاب الجبل إلى خلافه يكشف عن خلل في جهة صدور أخبار الجبل؛ وإلا فلا وجه ل طرحها مع كثرتها وصحتها وإمكان الجمع بينها وبين ما يعارضها^٤، فلا مناص إلا عن طرحها والحكم باعتبار الإسلام والتسمية {إلا في صيد السمك والجراد، فإنه لا يعتبر في واحدٍ منهما واحدٍ منهما}؛ أما التسمية فإنه لا خلاف في عدم اعتبارها فيهما؛ للأصل والإطلاقات، مضافاً إلى النصوص الخاصة في السمك^٥، منها: موثقة أبي بصير: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن صيد المجوس للسمك حين يضربون بالشبكة و لا يُسمّى وكذلك اليهود، فقال: [لا بأس] إنما صيد الحيتان أخذها»^٦.

ويستفاد حكم الجراد أيضاً من بعض النصوص^٧، مثل ما رُوِيَ عن كتاب علي بن جعفر [عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام]: «عما أصاب المجوس من الجراد والسمك أي محلّ أكله؟ قال: صيده ذكاته، لا بأس به»؛ إذ ترك الاستفصال عن التسمية وعدمها مع عدم الأمن على التسمية دليل على شمول الحكم لصورة عدم التسمية.

١. مسالك الأفهام، ج ١١، ص ٤٥١-٤٦٤.
٢. منها الخبر المستفيض أو المتواتر في أكل النبي صلى الله عليه وآله وسلم من الذراع المسموم الذي أهدته اليهودية إليه صلى الله عليه وآله وسلم، وأكل منه هو بعض أصحابه، انظر: قرب الإسناد، ص ٣٢٦؛ ومنها ما ورد في وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٥٢، الباب ٢٧، ح ٢٨، ٣١، ٣٣، ٤١.
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٨٦.
٤. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٨، الباب ٢٦، ٢٠، ١، ٦، ٨، ١١؛ وص ٥٢، الباب ٢٧، ح ١، ٣، ١٥-١٢، ١٦.
٥. انظر: رياض المسائل، ج ١٣، ص ٣٤٦، ٣٥٤؛ مستند الشيعة، ج ١٥، ص ٤٧٦؛ و جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٧٦.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٥، الباب ٣٢.
٧. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٦-٧٧، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٢١٧، ح ٥، وفيهما: «لا يسمون» بدل «لا يُسمّى».
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٥، الباب ٣٢.
٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٧-٧٨، ح ٨؛ مسائل علي بن جعفر ومستدركاتهما، ص ١٦٨، ح ٢٧٩.

وأما إسلام المباشر فعدم اعتباره فيهما مشهور؛ لما مرّ من الأصل والإطلاقات والنص الخاص في المجوس بالنسبة إلى صيد السمك^٢ ولصحيحة سليمان بن خالد قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحيتان التي يصيدها المجوس، فقال: إن علياً كان يقول: الحيتان والجراد ذكي^٣، خلافاً للمحكي عن ظاهر المفيد من التحريم^٤؛ نظراً إلى المطلقات التي يجب تقييدها بما مرّ.

{مسألة} ٥ [٥٤٠: جواز الذبح بكل ما يفري الأوداج عند فقد الحديد إلا بالسنّ والظفر على قول]

{لولم يوجد الحديد وخيف فوت الذبيحة جاز بكل ما يفري الأوداج}، ولو كان ليطه^٥ أو خشبة أو مروة^٦ حادة أو زجاجة أو غير ذلك؛ للأخبار^٧ منها: صحيح الشحام: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل لم يكن محضرته سكين أيدّح بقصبة؟ فقال: اذبح بالحجر وبالعضم وبالقصبة وبالعود إذا لم تصب الحديدية، إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس^٨»، حيث إنّه يفهم منه كفاية ما يفري الودج أياً ما كان.

فلا خلاف في شيء منه {إلا} في {السنّ والظفر}، فإنّ فيهما خلافاً؛ فعن المبسوط والخلاف

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٦٧ و ١٧٦.

٢. يعني ما مرّ من رواية علي بن جعفر، حيث جوّز فيه أكل ما أصابه المجوس من الجراد أيضاً ولا يختص بالحيتان؛ وراجع أيضاً: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٧، ح ٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٧٦، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥، ح ٣٧.

٤. حكاه عنه في رياض المسائل، ج ١٣، ص ٣٤٧؛ وانظر: المقنعة، ص ٥٧٧.

٥. قد وردت قبل هذه المسألة في «مث ٧٣» مسألتان لم يتعرض لهما المصنّف هنا وإليك متنهما: «يشترط استقبال القبلة بالذبيحة مع الإمكان إلا أن يكون جاهلاً أو ناسياً».

«يشترط التسمية عند التذكية إلا أن يكون ناسياً».

٦. قال في تاج العروس (ج ١٥، ص ٤٥٥): «الليظة، بالكسر: قشر القصبية اللزقي بها».

٧. قال في لسان العرب (ج ١٥، ص ٢٧٦): «المروّة: حجر أبيض بزّاق».

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٨، الباب ٢.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٩، ح ٣؛ وانظر: الكافي، ج ٦، ص ٢٢٨، ح ٣، مع اختلاف لما في الكافي من حيث ترتيب بعض الكلمات.

والغنية والإصباح وغاية المراد أنه لا يجوز؛ بل عن الشيخ وابن زهرة دعوى الإجماع عليه^١؛ الخبر [الحسين بن] علوان عن جعفر بن محمد عليه السلام عن أبيه عليه السلام عن علي عليه السلام، أنه كان يقول: «لا بأس بذبيحة المروءة والعود وأشباههما ما خلا السنّ والظفر»^٢ وخبر رافع بن خديج: «قلت: يا رسول الله! إنا نلقى العدو غداً وليس معنا مدى»^٣، فقال رسول الله ﷺ: ما أنهر الدمَ وذكّر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن سنّاً أو ظفراً وسأحدّثكم عن ذلك، أما السنّ فعظم الإنسان وأما الظفر فدى الحبشة»^٤.

وعن المتأخرين الجوازُ واختاره في الجواهر^٥، وهو الأقوى؛ للخصوص المطلقة وما في الخبرين من استثنائهما لا يصلح لتقيدها؛ إذ الأوّل ضعيف والثاني أضعف منه؛ لكونه نبويّاً، ولم ينقل عن تقدم {علي} الشيخ {قول} بالمنع لينجبر به ضعف الخبرين إلا عن الإسكافي، حيث منع من كلّ ما يكون من الحيوان^٦، وهو أيضاً ضعيف، مستنده غير معلوم، وأما الإجماعان فكذا لا يصلحان للتقييد؛ لعدم الوثوق بهما بعد أنه لم يُنقل عن غير من ذكّر قولاً به، مع احتمال أن يكون النظر في المنع - روايةً وفتوىً - إلى حال الاختيار، وليس ببعيد.

هذا إذا كانا منفصلين، وأما لو كانا متصلين فيشكل؛ لأنّ القطع بهما يخرج عن مستمى الذبيح؛ بل هو أشبه بالأكل والقتل، كما ذكره في المسالك، ولذا حمل النهي في الخبرين على المتصلين^٧.

١. حكاه عنهم في كشف اللثام، ج ٩، ص ٢٢٥؛ انظر: المبسوط، ج ٦، ص ٢٦٣؛ الخلاف، ج ٦، ص ٢٢؛ غنية النزوع، ص ٣٩٧؛ إصباح الشيعة، ص ٣٨٢؛ وغاية المراد، ج ٣، ص ٥١٣.
٢. حكاه عنهما في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٠٢؛ وانظر: المبسوط، ج ٦، ص ٢٦٣؛ الخلاف، ج ٦، ص ٢٢؛ وغنية النزوع، ص ٣٩٧.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٠٥، ح ٥؛ قرب الإسناد، ص ١٠٦، ح ٣٦٣.

٤. المدى: جمع مُدَّة، وهي السكنى؛ انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج ٤، ص ٣١٠.

٥. صحيح البخاري، ج ٩، ص ٢١٢، ح ٢٥٠٧؛ سنن أبي داود، ج ٤، ص ٤٤٢؛ السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٩، ص ٢٤٧؛ السنن الكبرى (للنسائي)، ج ٣، ص ٦٢؛ وراجع أيضاً: عوالي اللئالي، ج ٣، ص ٤٥٧؛ وفيه: «إنا نرجو أن نلقى الصيد غداً» بدل «نلقى العدو غداً»؛ وبحار الأنوار، ج ٦٢، ص ٣٠٩، مع اختلاف.

٦. حكاه عن «المتأخرين» في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٠٢؛ انظر: كشف الرموز، ج ٢، ص ٣٥٠-٣٥١؛ تحرير الأحكام، ج ٤، ص ٦٢٣؛ والدروس الشرعية، ج ٢، ص ٤١١-٤١٢.

٧. جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ١٠٢-١٠٤.

٨. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٢٨٠.

٩. مسالك الأفهام، ج ١١، ص ٤٧٢.

{مسألة} {٥٤١: استحباب إمساك المذبوح إلا الطير فيستحب فيه الإرسال}

{يستحب إمساك المذبوح} حسبما يقتضي حاله من إمساك صوفه وشعره، كما في الغنم، أو بعقال يديه ورجليه، كما في البقر، أو يربط يديه، كما في الإبل؛ لحسنة حمران الدالة على إمساكه {إلا} في {الطير، فإنه يستحب فيه الإرسال}؛ للحسنة المذكورة.

{مسألة} {٥٤٢: عدم صحة تملك الحيوان إذا علم كونه ملكاً للغير ولم يعلم مالكة

إلا الطير المالك لجناحيه}

{كل حيوان يعلم كونه ملكاً للغير} ولو من جهة وجود آثار اليد، كما إذا كان طوق أو حبل في عنقه، {و} لكن {لم يعلم مالكة لا يملك بالاصطياد}؛ لكونه ملكاً للغير، فلا أثر للاصطياد إلا في المباح الذي لم يسبق إليه اليد المالكة، وأما ما سبق إليه اليد المالكة فهو باقٍ على ملك مالكة، فلذا لا يملك بالاصطياد؛ {بل يعامل معه معاملة اللقطة ومجهول المالك} كسائر الأموال المجهول المالك {إلا الطير إذا ملك جناحيه، فإنه يملك به}؛ للنص به في أخبار كثيرة^١، منها: صحيحة البرزطي: «فإن صاد ما هو مالك لجناحيه لا يعرف له طالباً؟ قال عليه السلام: هو له»^٢.

{مسألة} {٥٤٣: عدم حرمة أو كراهة في الذبح أو الصيد في أي يوم من أيام الأسبوع

إلا الجمعة قبل الصلاة وإلا في الليل فيكرهان فيهما}

{يجوز الذبح والصيد بلا منع تحريمي أو تنزيهي في أي يوم من أيام الأسبوع}؛ للأصل {إلا في يوم الجمعة، فإنه يكره فيه الذبح} قبل الصلاة؛ لقول الصادق عليه السلام في خبر الحلبي: «كان يكره رسول الله صلى الله عليه وآله الذبح وإراقة الدماء يوم الجمعة قبل الصلاة»^٣، {و} كذا يكره فيه {الصيد قبل

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٠-١١، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٢٩، ح ٤.

٢. أي بالاصطياد.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٩، الباب ٣٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٨، ح ١، وفيه: «لجناحيه»؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٢٢، ح ١، وفيه: «بجناحيه».

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٠، الباب ٢٠، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٣٦، ح ١. مع اختلاف يسير لما فيهما.

الصلاة}؛ لقوله ﷺ في خبر سماعة بن مهران: «نهى أمير المؤمنين ﷺ أن يتصيد الرجل يوم الجمعة قبل الصلاة وكان يميز بالسماكين يوم الجمعة فينهاهم أن يصيدوا من السمك يوم الجمعة قبل الصلاة»^١.

ويكره أيضاً الذبح في الليل؛ للنهي عنه، معللاً به «أن الله تعالى ﴿جَعَلَ اللَّيْلَ سَكَنًا﴾»^٢، وكذا الصيد؛ للنهي عنه، معللاً به «أن الليل أمان»^٣.

{مسألة} {٥٤٤: حليّة كل نصفين من الصيد الذي قطع بالآلة نصفين إلا إذا كان حياة

أحدهما مستقرّة دون الآخر}

{لو قطع الصيد بالآلة نصفين خلا معاً}؛ لخبر علي بن جعفر عن أخيه موسى ﷺ، قال: «سألته عن رجل لحق حماراً أو ظبياً فضربه بالسيف فقطعه نصفين هل يحل أكله؟ قال: نعم، إذا سمى»^٤، وإطلاقه يتناول صورة تساوي النصفين وتفاوتهما، تحركاً أو لم يتحركاً أو تحرك أحدهما دون الآخر، {إلا أن يكون أحدهما حياته مستقرّة}، دون الآخر {فإنه يحل بالتذكية} ما حياته مستقرّة {ويجزم الآخر}؛ لأن بقاء الحياة يكشف عن عدم تأثير الآلة في إزهاق الروح، فلا مناص إلا عن التذكية، فيحل بها، وأما الآخر فإنه يجزم؛ لكونه أبين من الحي، {ومع عدم التذكية حرماً معاً}.

ولكن ظاهر بعض الأخبار التفصيل بين الجزء الكبير والصغير فحلل الكبير وحرّم الصغير، و في بعضها حلل ما يلي الرأس وحرّم ما يلي الذنب^٥، وفي ثالث حلل المتحرك منهما وحرّم الآخر^٦.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٣، الباب ٣٠، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢١٩، ح ١٧.

٢. الأنعام، ٩٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤١، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٣٦، ح ٣.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨١، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢١٦، ح ٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٦٣، ح ٤؛ قرب الإسناد، ص ٢٧٨، ح ١١٠٤.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٧، ح ٤.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٧، ح ٢.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٣٨٧، ح ٣.

وفي كشف اللثام أرجع كل ذلك إلى التفصيل المذكور في المتن، حيث قال: «ليس في المسألة خلاف في أنّ العبرة باستقرار الحياة وعدمه ولكن اختلفوا في التعبير عن ذلك فمنهم من عبّر بهما ومنهم من عبّر بعلامتهما واختلفوا في العلامات... إلى آخر ما قال»، والحاصل أنه جعل الجزء الكبير أو ما يلي الرأس أو المتحرّك، حياته مستقرّة ومقابل كلّ منها غير مستقرّة. وهو وجه وجيه في الجمع بين الأخبار المفصلة.

{مسألة} [٥٤٥: عدم جواز الذكاة في اللبّة إلا في الإبل]

{ لا يجوز الذكاة في اللبّة } وهو ثغر النحر؛ للنهي عن أكل ذبيحة لم تذبح من مذبحها، والبقر والشاة مذبحهما الحلق إجماعاً ونصاً؛ بل ضرورة من المذهب، وكذا سائر الحيوانات من الطيور والبهائم، فإنّ ذكاة كلّ منها بالذبح المختصّ بالحلق، فلا يحصل الذكاة في شيء منها بغير الذبح { إلا في الإبل }، فإتها بالنحر إجماعاً ونصاً؛ لقول أبي عبد الله عليه السلام: «النحر في اللبّة والذبح في الحلق»^٥، منضمّاً بقوله عليه السلام: «كلّ منحوّر مذبوح حرام وكلّ مذبوح منحوّر حرام»^٦ وغير ذلك من الروايات الواردة في الأبواب المختلفة^٧.

{مسألة} [٥٤٦: حرمة أكل حيوان البحر إلا ما له فلس من السمك]

{ لا يؤكل من حيوان البحر إلا السمك }، أما حلّيّة السمك فلعلّه ضروري بين المسلمين^٨، و

١. كشف اللثام، ج ٩، ص ٢٠٣.

٢. انظر: رياض المسائل، ج ١٣، ص ٣٢٥.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٢، الباب ٤؛ و ص ١٤، الباب ٥.

٤. انظر: رياض المسائل، ج ١٣، ص ٣٢٥.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٠، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٢٨، باب صفة الذبح والنحر، ح ١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٤، ح ٣؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٥٠٣، ح ٣٠٨٠.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٢، الباب ٤؛ و ص ١٤، الباب ٥.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٤٣، حيث قال: «لا خلاف بين المسلمين بل وغيرهم في حلّ السمك منه

بل لعلّه من ضروري الدين».

أما حرمة غيره فللإجماعات المستفيضة^١ وعموم التعليل في موثقة عتار الساباطي، حيث سأل فيها عن الربيثا، فقال: «لا تأكلها فإننا لا نعرفها في السمك، يا عتار!»،^٢ فإنه علل النهي عن أكله بعدم كونه داخلياً في السمك، فيفهم من ذلك أن كل ما لم يكن داخلياً في السمك حرام.

والموثقة وإن كان لها معارض قوي^٣ إلا أن ابتلائها بالمعارض لا يقدح في حجّة التعليل؛ نعم، يوجب الوهن فيها؛ ولذا تأمل في الحكم بعض متأخري المتأخرين لولا الإجماع^٤، ولكن الإجماع محقق فيخرج به عن أصل الحلّ وعموماته.

{ولا} يؤكل {من السمك إلا ما له فلس}؛ للأخبار الكثيرة^٥؛ منها: صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر^٦: «كل ما له قشر من السمك وما ليس له قشر فلا تأكله»^٧، وأما ما يعارضها مما يدل على حلّية بعض ما ليس له فلس كالجزّي^٨ والزمار^٩ والمارماهي^٩ والزّهو^٩ فحمول على التقيّة.

١. ورد في جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٢٤١) حكاية الإجماع عن غير واحد من الكتب، منها: الخلاف، ج ٦، ص ٢٩-٣١؛ وغنية النزوع، ص ٣٩٨-٣٩٩ والسرائر، ج ٣، ص ٩٩؛ والمعتبر، ج ٢، ص ٨٤؛ وذكرى الشيعة، ج ٣، ص ٣٦.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٤٥، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٨٥، ح ٨٥.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٩، الباب ١٢، ح ٣-١، و ٥-١٠.
٤. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١١، ص ١٩٥، كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٥٩٦؛ مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ١٨٤، إلا أنه لا تقييد في شيء منها بـ«لولا الإجماع».
٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٢٧، الباب ٨.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٢٧، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢١٩، ح ١.
٧. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٦، ح ٢٥؛ وراجع أيضاً: ص ١٣٥، ح ١٩، «إلا أن فيه: «الجزّي»، وفي تهذيب اللغة (ج ١١، ص ١٦): «الجزّي: من السمك معروف، ويقال له: الجزّي بلأناه».
٨. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٦، ح ٢٥، وفيه «الزقيمر» بدل «الزمار»، وفي مجمع البحرين (ج ٣، ص ٣١٩): «الزقيمر كسكيت نوع من السمك؛ وفي بعض ما روي: «الزمار من الموشح».
٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٦، ح ٢٥.
١٠. الزهوسمك ليس له قشر (الكافي، ج ٦، ص ٢٢١)؛ ولم نجد ما يدل على حلّ الزّهو بعنوانه، نعم يشملها ما في وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٦، ح ٢٥، من جهة عموم مورد السؤال فيه حيث سُئل فيه عن «الجزّي والمارماهي والزقيمر وما ليس له قشر» فجوّزه^{١١}.

وما عن بعض من الجمع بينهما يحمل أخبار النهي على الكراهة^١ ضعيف؛ لعدم مكافأة أخبار الترخيص لأخبار المنع^٢؛ لأن أخبار الترخيص أعرض عنها الأصحاب^٣ مع إمكان الجمع بينهما بما ذكر، فلا تصلح لصرف أخبار المنع عن ظاهرها.

فبالجملة العبرة في الحليّة بالفلس، سواء بقي كالشَبُوط^٤ أو لا كالكنعت^٥؛ فقال حماد بن عثمان للصادق عليه السلام: «ما تقول في الكنعت؟ فقال: لا بأس بأكله، قال: [قلت له:] فإنه ليس له قشر، فقال: بلى، ولكتها سمكة سيئة الخلق تحتك بكل شيء وإذا نظرت في أصل أذنّها وجدت لها قشراً»^٦.

{مسألة} {٥٤٧: عدم طرّة الحرمة على حيوان محلّل بتناول شيء من النجس إلا بأكل العذرة مع صدق الجلل، أو بشرب لبن خنزيرة مع اشتداد اللحم به، أو بشرب خمر، أو بشرب بول}

لا يحرم لحم الحيوان المحلل ولا شيء مما في جوفه بتناول شيء من النجس؛ للأصل و عمومات أدلة الحليّة مع عدم ما يدلّ على التخصيص {إلا بأكل العذرة فإنه يحرم به}، لكن لا مطلقاً؛ بل {مع صدق الجلل} الذي يحصل بانحصار غذائه في عذرة الإنسان، وأما مع عدم

١. كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٥٩٦: «ذهب جماعة -منهم الشيخ- إلى الكراهة وهو أقرب» انظر: النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٥٧٦.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٥، الباب ٩ «باب تحريم أكل الجريّ والمارماهي والزيمير»؛ وراجع أيضاً: ص ١٢٧، الباب ٨.
٣. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٤٤.
٤. قال في تهذيب اللغة (ج ١١، ص ٢١٨): «قال الليث: الشَّبُوط والشُّبُوط لُغَةٌ، وهو ضرب من السمك دقيق الدّنب، غريض الوسط، لبين الممتس، صغير الرأس».
٥. قال في مجمع البحرين (ج ٢، ص ٢١٦): «الكنعت هو بالنون بعدها العين المهملة: ضرب من السمك، له فلس ضعيف يحتك بالرمل فيذهب عنه ثم يعود، ويقال "الكنعد" بالبدال المهملة» وقال الزمخشري في كتاب مقدّمة الأدب (ص ١٢): «كنعد: خارماهي».
٦. الكافي، ج ٦، ص ٢١٩، ح ٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٣٧، ح ١، مع اختلاف.

الانحصار فلا؛ للمرسل في الجَلالات: «لا بأس بأكلهنَّ إذا كنَّ مخلطن»، وفي خير زكريا بن آدم عن أبي الحسن عليه السلام، «أته سأله عن دجاج الماء، فقال: إذا كان يلتقط غير العذرة فلا بأس»، ومع الانحصار يحرم؛ للمستفيضة المروية بطرق الخاصة^٢ والعامّة^١ {إلى أن يستبرأ} الإبل بأربعين يوماً والبقرة بعشرين يوماً والشاة بعشرة والبطة بخمسة والدجاجة بثلاثة أيام، وفيما لا تقدير لمدته شرعاً يعتبر في حلّه زوال اسم الجلل عرفاً، كما في المسالك التصريح به^٥.

{أو بشرب لبن خنزيرة حتى يشتد لحمه به، فإنه يحرم لحمه ولحم نسله أبداً} بلا خلاف؛ للأخبار^٦، منها: مرفوع ابن سنان: «لا تأكل من لحم جدي^٧ رضع من لبن خنزيرة»^٨، بعد تقييده بما في موثقة حنان بن سدير^٩ من قيد الاستداد وصرح فيها بحرمه نسله أيضاً، وقال في المسالك: «مستند هذا الحكم أخبار كثيرة لا تحلو من ضعف في السند إلا أنه لا راد لها»^{١٠}؛ وظاهره انجبار ضعفها بالعمل، وما في خبر السكوني من تجويز أكله بالاستبراء بسبعة أيام^{١١} محمول على غير الاستداد، مع حمل الأمر على الاستحباب؛ لقصور الخبر عن إثبات الوجوب.

{أو بشرب خمر فإنه يحرم لحمه إلى أن يغسل ويحرم ما في جوفه أبداً}؛ لمرسل السرائر المنجبر

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٥٢، ح ٧.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٥، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٣٢٢، ح ٤١٥.
٣. عوالي اللثالي، ج ١، ص ١٥٩؛ انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٤، الباب ٢٧.
٤. سنن أبي داود، ج ٥، ص ٦٠٣، الباب ٢٤ النهي عن أكل الجلالة وألبانها؛ السنن الكبرى (للبیهقي)، ج ٩، ص ٣٣٢، الباب ١٠ ما جاء في أكل الجلالة وألبانها؛ كنز العمال، ج ١٥، ص ٢٦٦، ح ٤٠٩٠٢ و٤٠٩٠٣.
٥. مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٢٨.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٨٢.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦١، الباب ٢٥.
٨. في المصادر الحديثية: «حَمَل» بدل «جدي»؛ والظاهر أنه تبع جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٢٨٣) في التعبير بـ«جدي».
٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٥٠، ح ٣.
١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦١، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ١.
١١. مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٣٠.
١٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٢، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٥٠، ح ٥.

بالعمل^١ أنه: «إذا شرب شيء من هذه الأجناس خمرًا ثم ذبح جازأكله^٢ بعد أن يغسل بالماء ولا يجوز أكل شيء مما في بطنه ولا استعماله»^٣.

{أوبشرب بول، فإنه يجرم ما في جوفه} من الأمعاء والقلب والكبد والكُلْيَة وغيرها {إلى أن يغسل} بلا خلاف^٤؛ لمرسَل موسى بن أكيل النميري- المنجبر^٥- عن أبي جعفر عليه السلام: «في شاة شربت بولاً ثم ذبحت، فقال: يغسل ما في جوفها ثم لا بأس وكذلك إذا اعتلفت العذرة ما لم تكن جلاله»، هذا في الشاة ويتم الحكم في غيرها بعدم القول بالفرق. وأما لحمه فهو باقٍ على أصالة الحل.

{مسألة} {٥٤٨: حرمة الطين إلا طين قبر الحسين عليه السلام قدر الحمصة والطين الأرمني}

{يجرم الطين} بلا خلاف^٦؛ للنصوص المتواترة^٧؛ منها: خير سعد بن سعد، قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الطين، فقال: أكل الطين حرام مثل الميتة والدم ولحم الخنزير {الآ طين} الحائر فإن فيه شفاءً من كل داء وأمناً من كل خوف»^٨، ومنه ومن غيره من النصوص "يعلم وجه استثناء طين {قبر الحسين عليه السلام} الذي لا خلاف فيه"، ولكن لا يتجاوز {قدر الحمصة}؛ لقول

١. كما ادعى الانجبار في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٩٠.

٢. كذا في النسخة، وفي السرائر: «جاز أكل لحمه».

٣. السرائر، ج ٣، ص ٩٧، وفي صدره: «وقد روي أنه إذا شرب شيء من هذه الأجناس خمرًا... إلخ».

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٩١.

٥. كما ادعى الانجبار في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٩٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٦٠، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٥١، ح ٥.

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٥٥.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٢٨، الباب ٧٢؛ وج ٢٤، ص ٢٢٠، الباب ٥٨.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٢٦-٢٢٧، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٦٦، ح ٩.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٤، ص ٥٢٨، الباب ٧٢؛ وج ٢٤، ص ٢٢٦، الباب ٥٩.

١١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٥٨.

١٢. الحمصة: واحد الحمص؛ وهو حب معروف، نافع مَلِينٌ مُدِرٌّ يَزِيدُ فِي الْمَنِيِّ وَالشَّهْوَةِ وَالْدَّمِ، مَقْوٍ لِلْبَدَنِ وَالذِّكْرِ، بشرط أن لا يُؤْكَلْ قَبْلَ الطَّعَامِ وَلَا بَعْدَهُ، بَلْ وَسَطُهُ؛ وهو بالفارسية: «نخود»، راجع: فرهنگ أبجدی، ص ٣٤٤؛ والقاموس المحيط، ج ٢، ص ٤٥٩. واعلم أن الحمصة في غير المقادير قد سُميت في بعض

الصادق عليه السلام في حسنة سديز: «ولا تناول منها أكثر من جمصة، فإن [من] تناول منها أكثر من ذلك فكأنما أكل من لحوมนา ودمائنا»، وكذا غيره من الأخبار، مضافاً إلى لزوم الاقتصار على القدر المتيقن في مخالفة معلوم الحرمة.

{و} مما استثنى منه {الطين الأرمي}؛^٢ للسيرة المستمرة على التداوي به من دون ملاحظة انحصار التداوي به، كما يلاحظ في التداوي بالمحزّم، ولخبر أبي حمزة^٣ والمرسل المنقول عن مكارم الأخلاق^٥ المنجبرين بالعمل؛ بل قد يقال بعدم تناول النهي عن الطين لمثله مما يستعمل {للتداوي}.^٧

{مسألة [٥٤٩]: حرمة لبن ما يحرم أكله إلا لبن المرأة للصبي}

{يحرم لبن ما يحرم أكله} كالذئبة واللَّبوة^٦ والهزة؛ بل والمرأة أيضاً على ما صرح به العلامة في القواعد^٤ وإن احتمل أن ينصرف إلى غير الإنسان، وكيف كان [ف]لم ينقل عن أحد الخلاف في

الأحاديث بالعدس؛ راجع: المحاسن، ج ٢، ص ٥٠٥، ح ٦٤٥ و ٦٤٦.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٢٩، ح ٧؛ لا يخفى أنّ المتن المذكور هو مرسل المفيد في كتاب المزار والشيخ في مصباح المتهجد لا حسن سديز؛ نعم رواها في الوسائل بعد حسنة حنان بن سدير، فلعله صار منشأ لسهوا صاحب الجواهر حيث عتبر عنه باحسن سديز ثم تبعه في هذا السهوا المؤلف عليه السلام لاحظ: كتاب المزار (للمفيد)، ص ١٤٧؛ مصباح المتهجد، ج ٢، ص ٧٣٤؛ جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٥٩.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٢٦، الباب ٥٩.

٣. لاحظ: مستند الشيعة، ج ١٥، ص ١٦٩.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٣٠، ح ١؛ طب الأئمة عليهم السلام، ص ٦٥؛ «بشرب بن عبد الحميد الأنصاري قال: حدّثنا الرّشَاء عن محمد بن فضّيل عن أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفر محمد بن علي الباقر عليه السلام: أن رجلاً شكّا إليه الرّجيز، فقال له: خذ من الطين الأرمي وأقله بنارٍ لينة واشتف منه فإنه يسكن عنك.»

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٣٠، ح ٣؛ مكارم الأخلاق، ص ١٦٧؛ «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن طين الأرمي فيؤخذ للكيسير والمظنون أيحل أخذه؟ قال: لا بأس به، أمّا إنّه من طين قبر ذي القربتين وطين قبر الحسين عليه السلام خير منه.»

٦. لكن الظاهر من جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٣٦٩) عدم الجبر.

٧. مال إليه في مستند الشيعة، ج ١٥، ص ١٧٠؛ وجواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٧٠.

٨. قال في لسان العرب (ج ١، ص ١٥١): «اللَّبْوَةُ: الأثني من الأسود... واللَّبْوَةُ، ساكنة الباء غير مهموزة لغة فيها.»

٩. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣٣٠.

أصل المسألة^١، وإن تأمل فيه المحقق الأردبيلي^٢ والسبزواري^٣؛ بل قال في المستند: «لولا مظنة الإجماع لحكمنا بالحليّة قطعاً»^٤، وعن الغنية الإجماع على الحرمة^٥.

واستدلّ عليها تارةً بمفهوم مرسل داود بن فرقد - المنجبر بالعمل هنا^٦ - وهو: «كُل شيء يؤكل لحمه فجميع ما كان منه من لبن أو بيض أو إنفحة فكل ذلك حلال طيب»^٧.

وأورد عليه: بأنه لا يفهم العموم^٨.

وأخرى: بأنّ اللبن جزء من الحيوان فيحرم الجزء بحرمة الكل^٩. وأورد عليه بأنّ العنوان للحرمة اللحم وهو غير مندرج فيه^{١٠}.

وثالثة: بأنه قبل الاستحالة دم وهو بعينه حرام فيستصحب^{١١}. وأورد عليه بأنه بعد ما استحال إلى موضوع آخر لا يسري حكمه إليه لعدم بقاء الموضوع^{١٢}.

أقول: إنّ تسالم من تقدّم على المحقق الأردبيلي يكشف عن وجود دليل قطعي عندهم من الإجماع وغيره، لا أنهم استندوا على هذه الوجوه التي سمعت ما أورد عليها، وإمّا ذكرها من ذكر من باب تطبيق الدليل على المدعى لا فهم المدعى من الدليل، فعليه، لا يظهر من ضعف تلك

١. كما قال في جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٣٩٤): «بلا خلاف أجده فيه».

٢. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١١، ص ٢١٥.

٣. كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٦١٧.

٤. مستند الشيعة، ج ١٥، ص ١٤٥.

٥. حكاة عنه في رياض المسائل، ج ١٣، ص ٤٦٥؛ وانظر: غنية النزوع، ص ٣٩٨.

٦. كما ادّعى انجباره بالعمل هنا في جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٣٩٤.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٨١، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢٥، ح ٧.

٨. لم نجد من أورد عليه بذلك، وكانت عبارته في النسخة السابقة من المستنبطات هكذا: «و فيه: أنه

لا يفهم العموم من المفهوم»، فلعله عليه السلام أراد نفسه؛ حيث أورد عليه سابقاً بهذا الإيراد، ولم ينقله عن آخر.

٩. هذا الاستدلال من رياض المسائل، ج ١٣، ص ٤٦٥ حيث قال: «هذا، مع أنّ اللبن بنفسه جزء أيضاً حقيقة،

فلا يحتاج في إثبات تحريمه إلى الاستصحاب بالمرة».

١٠. هذا ما أورده في جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٣٩٤) على استدلال صاحب الرياض.

١١. هذا الاستدلال أيضاً من رياض المسائل، ج ١٣، ص ٤٦٥.

١٢. هذا ما أورده أيضاً في جواهر الكلام (ج ٣٦، ص ٣٩٤) على استدلال آخر لصاحب الرياض.

الأدلة ضعف الحكم.

فالتجبه ما تسالموا عليه من الحرمة {إلا لبن المرأة للصبي} الذي قامت الضرورة على جواز إرضاعه، بل كونه فرضاً على الوالدين إلى أحد وعشرين شهراً فما نقص فهو جور، كما في بعض الأخبار {إلا} عن ظاهر الأكثرين {ما زاد على حولين بأكثر من شهر} حرام^٢، اقتصاراً في الخروج عن الحرمة التي تسالموا عليها بمدة الرضاع المتعارفة.

{مسألة} [٥٥٠: تبعية البيض للحيوان في الحل والحرمة، وحرمة مع اشتباه حكم

الحيوان إلا الخشن من بيض السمك ومختلف الطرفين من غيره]

{البيض تابع للحيوان} ذي البيض في الحلّية والحرمة، بلا خلاف^٣؛ لخبر ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام: «إنّ البيض إذا كان مما يؤكل لحمه فلا بأس به وبأكله وهو حلال»^٤ ومرسل داود بن فرقد الذي مرّ في المسألة السابقة مع ما فيه، ولكن لا ارتياب في الحكم؛ من أجل تسالمهم عليه الكاشف عن دليل قطعي عندهم.

هذا {إذا كان حكمه معلوماً وأما مع الاشتباه فيحرم، إلا ما كان من بيض السمك خشناً}، و لعلّ ذلك حصل لهم من التجربة، حيث رأوا بيوض المحلّل خشنه وبيوض المحرّم ملساً، كما

١. وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٥٥، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٤٠، ح ٣.

٢. قال في كشف اللثام (ج ٩، ص ٢٨٩): «... إلا ما زاد على حولين بأكثر من شهرين، فظاهر الأكثر الحرمة»؛ وقال في الحوادث الناضرة (ج ٢٥، ص ٨١): «قد ذكروا أنّه يجوز الزيادة على الحولين شهراً وشهرين لا أكثر»؛ وقال في جواهر الكلام (ج ٣١، ص ٢٧٧-٢٧٨): «فالمشهور بين الأصحاب أنّه يجوز الزيادة على الحولين... شهراً أو شهرين»، فكما ترى أنّ ما نُسب إلى الأصحاب هو كون أمد الإرضاع المحلّل شهرين بعد الحولين لا شهراً واحداً بعد الحولين.

٣. انظر: مستند الشيعة، ج ١٥، ص ٩٥.

٤. الكافي، ج ٦، ص ٣٢٥، ح ٦؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٨١، ح ١، إلا أنّ فيه: «فلا بأس بأكله»، بدل «فلا بأس به وبأكله».

٥. قال في لسان العرب (ج ٦، ص ٢٢١): «المَلَس والمَلَاة والمُلوسة: ضدّ الخُشونة».

احتمله في الجواهر، وإلا فلا دليل لهذا التفصيل ولا له ذكر فيما عندي من كتب القدماء. {و} إلا ما كان {من غيره}، أي غير السمك {مختلفاً طرفاه}؛ للنصوص المعتمدة^٢؛ منها: صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «إذا دخلت أجمة فوجدت بيضاً فلا تأكل منه إلا ما اختلف طرفاه»^٣، وهي وإن كانت مطلقة، ولكنها محمولة على صورة الاشتباه ليجمع مع الحكم بالتبعية في صورة العلم لو حصل الاختلاف.

{مسألة} {٥٥١}: حلية تناول المحرم للمضطر إليه بقدر ما يزيل الضرورة إلا الباغي و

العادي^٤

{من اضطر إلى تناول المحرم} للتداوي أو سدّ الجوع - بأن يخاف على نفسه التلف لو لم يتناوله - {يحلّ له تناول ما يزيل الضرورة} بالضرورة؛ للآيات^٥ والروايات النافية للحرّج والضرر^٦ و«أن الله هو أولى بالعدو»^٧، وغير ذلك مما دلّ على معذورية المضطر في تناول المحرم^٨ {إلا الباغي والعادي فاتهما لا يرتخصان فيه}، لقوله تعالى: «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ»^٩، بلا خلاف في أصل استثنائهما من حكم الرخصة^{١٠} وإن اختلفوا في المراد منهما في كتب

١. جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٢٦٤.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٥٤، الباب ٢٠.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٥٤، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ١٥، ح ٥٧، إلا أنّ فيه: «فلا تأكله» بدل «فلا تأكل منه».

٤. لم ترد عبارة «فإنها لا يرتخصان فيه» في «م. رق» ووردت في «م٧٢-٧٣» بعبارة أخرى هكذا: «رخص للمضطر من المحرمات ما لم يرتخص لغيره إلا الباغي والعادي». ولم ترد المسألة في سائر نسخ المستثنيات بالمرّة.

٥. كقوله تعالى: «مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ» (المائدة، ٦)؛ و«مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (الحج، ٧٨).

٦. انظر: الفصول المهمة، ج ١، ص ٦٢٢، الباب ٤٤ بطلان تكليف ما لا يطاق وأنه لا حرج في الدين.

٧. ورد هذا المضمون في أخبار كثيرة، منها ما رواها في وسائل الشيعة، ج ٨، ص ٢٥٨، الباب ٣.

٨. انظر: البقرة، ١٧٣؛ الأنعام، ١١٩ و١٤٥؛ النحل، ١١٥؛ وراجع أيضاً: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٤، الباب ٥٦.

٩. البقرة، ١٧٣.

١٠. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٦، ص ٤٢٨.

الفقه والتفسير من العامة والخاصة؛ ففي الشرائع والقواعد وغيرهما^١: الباغي هو الخارج على الإمام العادل والعادي هو الذي يقطع الطريق؛ لقول الصادق عليه السلام في مرسل البرنظي: «الباغي الذي يخرج على الإمام العادل والعادي الذي يقطع الطريق لا تحل له الميتة»^٢. وعن النهاية و ابني إدريس و البراج: الباغي هو باغي الصيد بطراً أو لهواً؛ لخبري عبد العظيم الحسيني و حماد بن عثمان^٣.

و عن جمع من العامة^٤ الباغي هو الذي يبغي الميتة و يتلذذ بها و العادي الذي يعدو شعبه. و في مجمع البيان عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليه السلام: «في قوله تعالى: ﴿غَيْرِ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾؛ غير باغٍ على إمام المسلمين ولا عادٍ بالمعصية طريق المحققين»^٥، قال في الوسائل: «ولا منافاة بين التفسيرات ولا بُد في دخول المعنيين^٦ في الآية»^٧.

{مسألة ٥٥٢}: جواز الأكل عن مائدة فيها طعام أو شراب محرّم إلا الخمر أو المسكرا

{يجوز الأكل عن مائدة فيها طعام} محرّم من الميتة و الدم و لحم الخنزير و المغصوب و نحوها

١. شرائع الإسلام، ج ٣، ص ١٨١.
٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣٣٤.
٣. كالشيخ في المبسوط، ج ٦، ص ٢٨٧؛ وابن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٣٩٠؛ بل في مفاتيح الشرائع (ج ٢، ص ٢٢٧) نسبة التفسير المذكور إلى الأكثر.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٦، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٦٥، ح ١، وفي البرهان في تفسير القرآن (ج ١، ص ٣٧٣، ح ٧٧٢): «لا تحلّ لهما الميتة».
٥. حكاه عنهم في كنز الفوائد، ج ٣، ص ٣٣٢؛ وانظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٥٨٦؛ السرائر، ج ٣، ص ١١٣؛ و المهذب، ج ٢، ص ٤٤٢.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٤-٢١٥، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٨٣-٨٤، ح ٨٩.
٧. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٥، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٣، ص ٢١٧-٢١٨، ح ٤٨.
٨. نسبة الشيخ الطوسي في التبيان (ج ٢، ص ٨٦) إلى الحسن و قتادة و مجاهد و الربيع و ابن زيد؛ و نسبه أيضاً إلى الحسن و قتادة و مجاهد في مجمع البيان، ج ١، ص ٤٦٧.
٩. مجمع البيان، ج ١، ص ٤٦٧؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٦-٢١٧، ح ٦.
١٠. في وسائل الشيعة - كما في النسخة السابقة من المستنبطات -: «المعاني» بدل «المعنيين».
١١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢١٧.

{أو شراب محرم} من المائعات النجسة أو المتنجسة؛ لأن الأصل مقتضاه ذلك {إلا} أن يمنع منه دليل، كما في {الخمر أو المسكر، فإنه لو شرب فيها الخمر أو المسكر يحرم الأكل منها}؛ للنصوص المعتمدة؛ منها: صحيح هارون بن الجهم، قال: «كنا مع أبي عبد الله عليه السلام في الحيرة حين قدم على أبي جعفر فختن بعض القواد ابنأه وصنع طعاماً ودعا الناس وكان أبو عبد الله عليه السلام فيمن دُعي، فبينما هو على المائدة يأكل ومعه عذة على المائدة فاستسقى رجل منهم فأني بقدر فيه شراب لهم فلما أن صار القدح في يد الرجل قام أبو عبد الله عليه السلام عن المائدة، فسئل عن قيامه، فقال عليه السلام: قال رسول الله ﷺ: ملعون [ملعون] من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر^١، وفي خبر الجراح المدائني عنه عليه السلام أيضاً قال: «قال رسول الله ﷺ: من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأكل على مائدة يشرب عليها الخمر^٢».

وغالب أخبار المسألة في الخمر، وأما المسكر فقد أحقه بها في موثقة عمار عن أبي عبد الله عليه السلام: وقد «سئل عن المائدة إذا شرب عليها الخمر أو المسكر، فقال: حرمت المائدة^٣». وعن الحلي والعلامة^٥ التعدي إلى غير المسكر من اللهو والفساد والقمار؛ وعلل ذلك في كشف اللثام بـ«أن مجلس العصيان في معرض نزول العذاب»^٦.

{مسألة} [٥٥٣: استحباب أكل التمر على الريق إلا التبرني على قول]

{يستحب أكل التمر على الريق}؛^٧ لما رواه الصدوق في العيون بالطرق الثلاثة عن الرضا عليه السلام

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٣٢، الباب ٦٢.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٦٨، ح ١.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٣٣، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٦٨، ح ٢.
٤. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٧٤، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٤٢٩، ح ٢؛ وفي تهذيب الأحكام (ج ٩)، ص ١١٦، ح ٢٣٧: «الخمر المسكر».
٥. حكاها عنهما في مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ١٤١؛ وانظر: السرائر، ج ٣، ص ١٣٦؛ وقواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣٣٧.
٦. كشف اللثام، ج ٩، ص ٣٣٢.
٧. يقال: أتيت زيقاً وأتيت زائقاً، أي على ربي لم أظعم شيئاً؛ انظر: الصحاح، ج ٤، ص ١٤٨٨؛ وفي فوهنگ

عن آبائه عليهم السلام أباً عن أب إلى علي عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: كلوا التمر على الريق فإنه يقتل الديدان في البطن»،^١ إلا أنه فسّر الصدوق التمر بغير البزّي^٢، حيث قال: «يعني بذلك كل التمور {إلا البزّي}، فإن أكله على الريق يورث الفالج»^٣، ولكن لم يذكر دليلاً على ذلك^٤؛ بل في الأخبار دليل على خلافه^٥، منها: ما عن المحاسن من أمر أبي الحسن عليه السلام بأكل التمر البرني على الريق؛ لدفع اليبس^٦، فبالجملة ما وجدت دليلاً {على قول} الصدوق من استثناء البرني^٧.

{مسألة} [٥٥٤]: كراهة الأكل والشرب والتناول بالشمال إلا في العنب والرمان

{يكره الأكل والشرب والتناول بالشمال}؛ لما في خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «لا تأكل باليسرى وأنت تستطيع»^٨، وعن سماعة، قال: «سألت الصادق عليه السلام عن الرجل يأكل بشماله و يشرب بها، فقال: لا يأكل بشماله ولا يشرب بشماله ولا يتناول بها شيئاً»^٩، وما نقل عن حماد

-
- أبجدى (ص ٤٤٩): «إني على الريق: من ناشتيم وهنوز چيزي نخورده ام».
١. عيون أخبار الرضا عليه السلام، ج ٢، ص ٤٨، ١٨٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٢٨، ح ٤٢؛ وجاء في بحار الأنوار (ج ٥٩، ص ١٦٥) بطرق ثلاثة، فراجع.
 ٢. قال في كتاب العين (ج ٨، ص ٢٧٠): «البرني: ضرب من التمر أحمر مُشرب صُفْرَة، كثير اللحاء، عذّب الحلاوة، ضخم».
 ٣. عيون أخبار الرضا عليه السلام، ج ٢، ص ٤٨، ح ١٨٥.
 ٤. لا يخفى أنه وإن لم يذكر في عيون أخبار الرضا عليه السلام دليلاً على ذلك إلا أنه روى عن الصادق عليه السلام في الخصال (ج ٢، ص ٤٤٣) ما هذا لفظه: «أكل التمر البرني على الريق يورث الفالج»، فلعل هذا الخبر دليلاً على ذلك التفسير.
 ٥. مثل ما في مكارم الأخلاق، ص ١٦٩: «من صحيفة الرضا عليه السلام عنه عليه السلام عن آبائه عليهم السلام قال: ... وقال أيضاً: من أكل التمر البرني على الريق ذهب عنه الفالج»؛ وما في كتاب طب الأنفة عليه السلام (ص ٦٦) عن داود الرقيي قال: شكى رجل إلى موسى بن جعفر عليه السلام الرطوبة فأمره أن يأكل التمر البرني على الريق».
 ٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ١٣٨، ح ٨؛ المحاسن، ج ٢، ص ٥٣٣، ح ٧٩٣.
 ٧. قد تقدّم أنفاً في بعض هوامشنا السابقة ما يمكن أن يكون دليلاً على قول الصدوق، وهو ما رواه عن الصادق عليه السلام في الخصال.
 ٨. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٥٩، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٧٢، ح ٢؛ وفي الكافي {باليسار} بدل «اليسرى».
 ٩. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٥٨-٢٥٩، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٧٢-٢٧٣، ح ٣.

بن عثمان أنه قال: «أكل أبو عبد الله عليه السلام بيساره وتناول بها»^١ محمول على إرادة بيان الجواز أو على كون كلتا يدي الإمام يمينا، كما في خبر [الحسين بن] أبي العرندس المروي عن قرب الإسناد: «رأيت أبا الحسن عليه السلام يبنى وعليه نقبة^٢ ورداء وهو متكى على جواليق سود فاتاه غلام أسود بصحف فيها رطب فجعل يتناول بيساره فيأكل وهو متكى على يمينه، فحدّثت بذلك رجلاً من أصحابنا، فقال: حدّثني سليمان بن خالد، أنه سمع أبا عبد الله عليه السلام يقول: صاحب هذا الأمر كلتا يديه يمين»^٣، وعلى أي حال يكره الأكل بالشمال {إلا في العنب والرمان}، كما صرح به في كتاب من لا يحضره الإمام - فهرست الوسائل^٤ -؛ لقول الصادق عليه السلام في خبر أبي أيوب: «شيطان يؤكلان باليدين جميعاً العنب والرمان»^٥.

{مسألة} {٥٥٥: جواز التخلّل بكلّ عود إلا التخلّل بالخوص والقصب والريحان و

الرمان والآس والطرفاء فإنه مكروه}

{يجوز التخلّل بكلّ عود}؛ لإطلاقات أدلة التخلّل^٦ وخصوص ما عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «كان النبي صلى الله عليه وآله يتخلّل بكلّ ما أصاب ما خلا الخوص^٧ والقصب»^٨ إلا أنّ عمومه يتخصّص بغير موارد النهي، مثل ما عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن التخلّل بالرمان والآس^٩

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٦٠، ح ٤؛ المحاسن، ج ٢، ص ٤٥٦، ح ٣٨٤.

٢. ثوب مخصوص. (المؤلف رحمته الله) وقال الراغب في مفردات ألفاظ القرآن (ص ٨٢٠): «التَّقْبَةُ: ثوب كالإزار سُمِّيَ بذلك لِتَقْبَةِ ثُجَعَلٍ فِيهَا تِقَّةٌ».

٣. قرب الإسناد، ص ٣٠٨-٣٠٩، ح ١٢٠٣؛ وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٦٠، ح ٦، مع اختلاف لما فيهما.

٤. كتاب من لا يحضره الإمام، ص ٧٦٠، الباب ١٠ من أبواب آداب المائدة؛ وقد ألفه الشيخ الحرّ فهِرْسًا لكتاب الوسائل وسمّاه «كتاب من لا يحضره الإمام» وهو يشتمل على عنوان الأبواب وعدد أحاديث كلّ باب و مضمون الأحاديث؛ وراجع أيضاً: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٥٨، عنوان الباب ١٠.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٦٠، ح ٥؛ المحاسن، ج ٢، ص ٥٥٦، ح ٩١٤.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٢٠، الباب ١٠٤.

٧. الخوص: ورق النخل والمُفَلُّ والنارجيل ونحوه. (كتاب العين، ج ٤، ص ٢٨٥)

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٢٤، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٧٧، ح ١٠.

٩. الآس: شَجَرٌ عَطْرُ الرَّائِحَةِ. (المصباح المنير، ج ٢، ص ٢٩)

والقصب وقال: **إِنَّهُمْ يَحْرُكُونَ عِزْقَ الْآكَلَةِ**^١، وفي آخر عنه **عليه السلام**: «نهى رسول الله ﷺ أن يتخلل بالقصب والريحان»^٢، وفي رواية عن **علي عليه السلام** قال: «التخلل بالطرفاء يورث الفقر»^٣.

فتمحصل من مجموع الروايات عدم كراهة التخلل بكل عود [إلا بالخصوص والقصب والريحان والرمان والآس والطرفاء فإنه مكروه].

{مسألة} ٥٥٦: كراهة أكل السمك الطري إلا بعد الحجامة كباباً

{يكره أكل السمك الطري}، معللاً في بعض الأخبار بأنه: «يذيب الجسد»^٥، وفي آخر بأنه: «يذيب شحم العين»^٦، وفي ثالث بأنه: «يذيب اللحم»^٧، وفي رابع بأنه: «يذيب بمخ العين»^٨ {إلا} أنه صرح في بعض الأخبار بأن له فائدة عظيمة {بعد الحجامة}، وهو ما عن محمد بن يحيى، قال: «كتب بعض أصحابنا إلى أبي محمد **عليه السلام** يشكو إليه دماً و صفراء، وقال: إذا احتجمت هاجت بي الصفراء وإذا أخرجت الحجامة أضرتي الدم، فأتري في ذلك؟ فكتب: احتجم وكُل على أثر الحجامة سمكاً طرياً كباباً، قال: فأعدت عليه المسألة، فكتب إلي: احتجم وكُل على أثر الحجامة سمكاً طرياً كباباً بما [أو ملح، وقال: فاستعملته فكننت في عافية و صار غذائي»^٩، و عن المعتب، قال: «قال

١. قال الهروي: «الآكلة: هي تعفن وتأكل يعرض في الأعضاء، فارسيتها: "خورده باد"». بحر الجواهر معجم الطب الطبيعي، ص ١٩٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٢٤، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٧٧، ح ١١.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٢٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٧٧، ح ٩.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٤٢٥، ح ٧؛ مكارم الأخلاق، ص ١٥٢.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٥، ح ٢؛ و ص ٧٦، ح ٦؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢٣-٣٢٤، ح ٧؛ المحاسن، ج ٢، ص ٤٧٦، ح ٤٨٢.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٥، ح ٤؛ و ص ٧٦، ح ٨؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢٤، ح ٨؛ المحاسن، ج ٢، ص ٤٧٦، ح ٤٨٨.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٦، ح ٧؛ المحاسن، ج ٢، ص ٤٧٦، ح ٤٨٧.

٨. المحاسن، ج ٢، ص ٤٧٦، ح ٤٨٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٧، ح ٩، إلا أن فيه: «يذهب» بدل «يذيب».

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٥، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢٤، ح ١٠.

أبو الحسن عليه السلام يوماً: يا معتب! اطلب لنا حيتاناً طريّةً فإنّي أريد أن أحتجم فطلبتها ثم أتيتها بها، فقال: يا معتب! سَكَيْجٌ لنا شطرها وَاشُولنا شطرها، فتغدى منها أبو الحسن عليه السلام وتعتى^٢.

{مسألة} {٥٥٧}: كراهة قطع الخبز بالسكين إلا إذا لم يكن إدام

{يكره قطع الخبز بالسكين}; لرواية إدريس بن يوسف عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: لا تقطعوا الخبز بالسكين، ولكن اكسروه باليد وليكسر لكم؛ خالفوا العجم»^٣. قال في البحار: «و«الواو» في قوله «وليكسر» بمعنى «أو»، والأمر بمخالفة العجم؛ لأنهم كانوا حينئذ كقاراً»^٤.

ورواية يونس عن أبي الحسن الرضا عليه السلام، قال: «لا تقطعوا الخبز بالسكين، ولكن اكسروه باليد وخالفوا العجم»^٥. وفي رسالة طلحة بن زيد عن رسول الله ﷺ، قال: «أكرموا الخبز [-إلى أن قال-:] ومن كرامته أن لا يُوطأ ولا يُقطع»^٦.

وعن الحسن بن علي بن بشير رفعه، قال: «لا بأس بقطع الخبز بالسكين»^٧.

فيجمع بينهما بحمل النهي على الكراهة، فيكره القطع بالسكين إلا إذا لم يكن إدام، فإنّه لا يكره؛ لخبر علي بن راشد رفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام، قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام إذا لم يكن له

١. في الوافي (ج ١٩، ص ٣١٤): «سَكَيْج، أي اطْبَحْ به سَكَباجاً» وفي مجمع البحرين (ج ٢، ص ٣١٥): «السكباج -بكسر السين-: طعام معروف يصنع من خَلّ وزعفران ولحم».

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٧٥-٧٦، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٢٣، ح ٣.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٣، ح ٥؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٤، ح ١٣.

٤. بحار الأنوار، ج ٦٣، ص ٢٧١.

٥. الكافي، ج ٦، ص ٣٠٤، ح ١٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٢، ح ١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٣، ح ٥.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٣، ح ٦؛ المحاسن، ج ٢، ص ٥٨٩، ح ٩٣. وقد ورد السند بعين هذه العبارة في المحاسن ولم يعلم أنّه إلى مَنْ رَفَعَ الراوي السند وكذا في الوسائل أيضاً إلا أنّه لم يرد فيه «بن بشير».

أذم. قطع الخبز بالسكّين.»^١ و عن أبي عبد الله عليه السلام: «أدنى الأدم قطع الخبز بالسكّين»^٢.

قال في البحار: «جعل القطع مقام الإدام، إمّا لأثمه يصير ألدّ فيفعل فعل الإدام أو يصير شبيهاً بالإدام، فكأنه يمدح الطبيعة به - إلى أن قال - قال في الدروس: "ويكره قطع الخبز بالسكّين"^٣، ولم يستثن هذه الصورة وكأته حملها على تخفيف الكراهة»^٤.

{مسألة} [٥٥٨: كراهة الكلام عند الأكل إلا بذكر الله]

{يكره الكلام عند الأكل}؛ لما روي عن نادر الخادم، قال: «كان أبو الحسن عليه السلام إذا أكل أحدنا لا يستحدثه حتى يفرغ من طعامه»^٥، ولذا يكره الكلام عنده {إلا بذكر الله} الذي هو حسن في كلّ حال على ما في الأخبار^٦.

{مسألة} [٥٥٩: استحباب تتبع ما يسقط من الحِوَان وأكله إلا في الصحراء]

{يستحبّ تتبع ما يسقط من الحِوَان وأكله}؛ للروايات المستفيضة، منها: رواية الحسن بن راشد عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: كلوا ما يسقط من الحِوَان، فإنّه شفاء من كلّ داء بإذن الله لمن أراد أن يستشفى به»^٧، وفي رواية أخرى عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّه ينفي الفقر ويكثر الولد»^٨ و مثلهما غيرهما من الأخبار^٩.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٣، ح ٩.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٩٢-٣٩٣، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٤، ح ١٠.

٣. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٢٨.

٤. بحار الأنوار، ج ٦٣، ص ٢٧١، ذيل ح ١٣.

٥. رواه في وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٢٦٧، ح ٣، نقلًا عن الكليني، إلا أن في الكافي، ج ٦، ص ٢٩٨، ح ١١: «لا يستخدمه» بدل «لا يستحدثه».

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ١، ص ٣١٠، الباب ٧؛ وسائل الشيعة، ج ٧، ص ١٤٩، الباب ١؛ مستدرك الوسائل، ج ١٦، ص ٢٧٣، الباب ٤٩.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٧٨-٣٧٩، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٩٩-٣٠٠، ح ١.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٧٩، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٠، ح ٤.

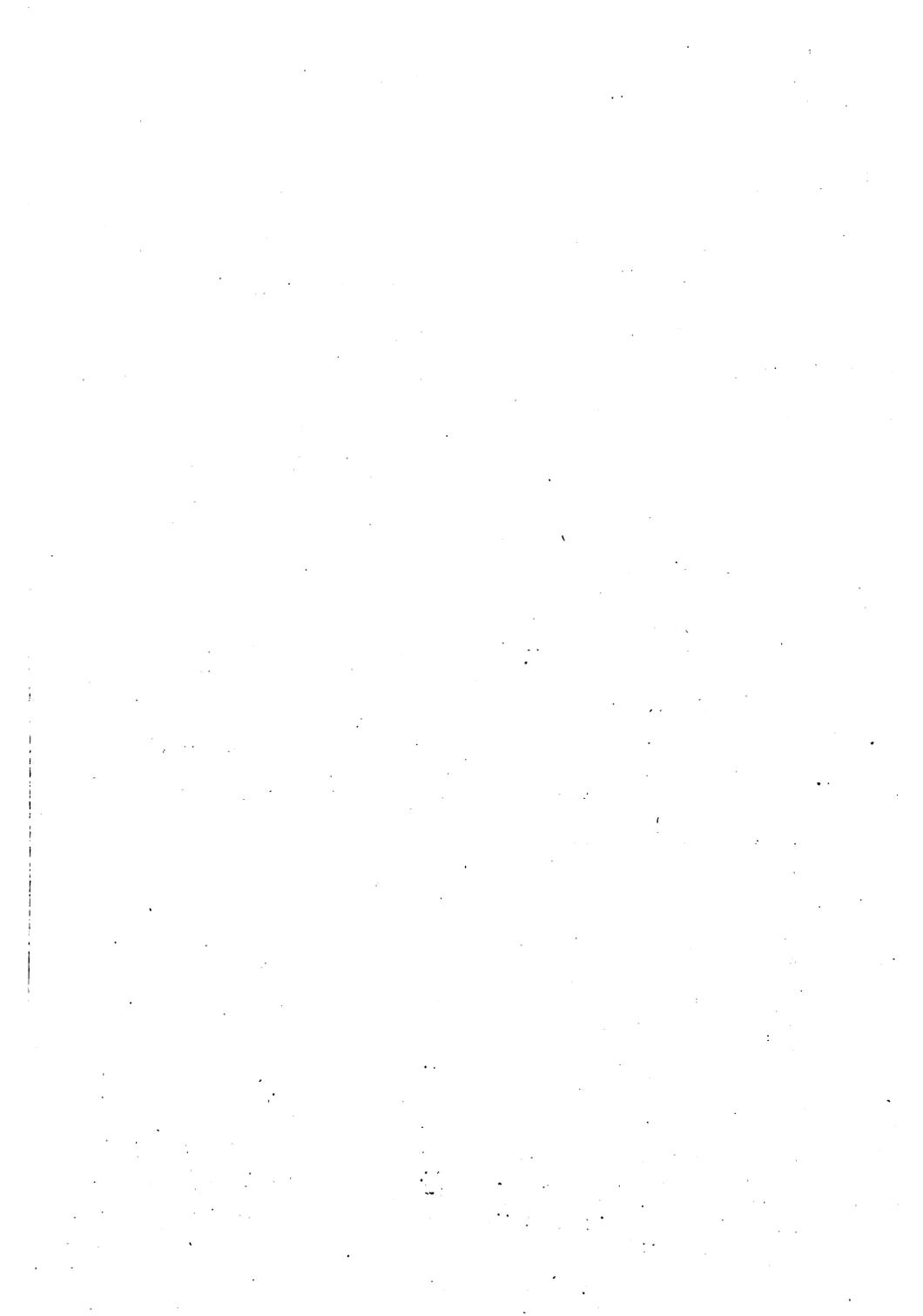
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٧٨، الباب ٧٦.

و مفاد هذه الروايات عمومية الاستحباب {إلا} أنّ في بعض الروايات تخصيص ذلك بالمنزل، وأما ما يسقط من الخوان {في الصحراء}، فإنه يستحب أن يترك}، كرواية معمر بن خلاد قال: «سمعت أبا الحسن الرضا عليه السلام يقول: من أكل في منزله طعاماً فسقط منه شيء فليتناوله ومن أكل في الصحراء أو خارجاً فليتركه للطير والسبع»^٢، وفي رواية أخرى عن أبي جعفر الثاني عليه السلام: «ما كان في الصحراء فدعه ولو فخذ شاة وما كان في البيت فتتبعه والقُطه»^٣.

١. في «م٧٣»: «إلا ما يسقط منه في الصحراء». بدل «إلا في الصحراء».

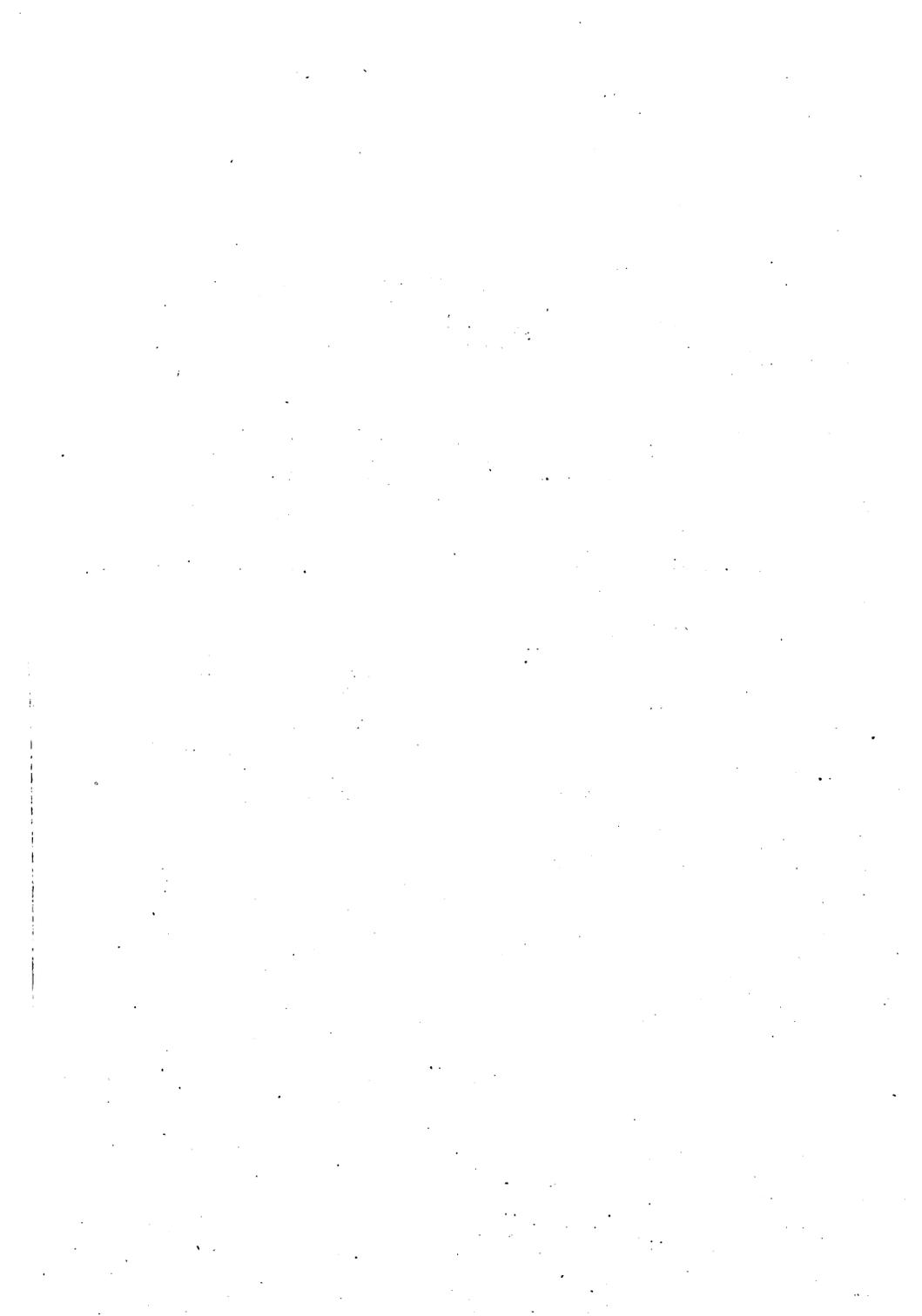
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٧٥، ح ١؛ الكافي، ج ٦، ص ٣٠٠-٣٠١، ح ٨.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ٣٧٦، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٣٥٦، ح ٤٢٥٧.





{كتاب الغضب}



{مسألة} {٥٦٠: عدم جواز أخذ المرأة شيئاً من مال زوجها بغير إذنه إلا المأدوم}

{ لا يجوز للمرأة أن يأخذ من مال زوجها شيئاً بغير إذنه؛ لعمومات النهي عن التصرف في مال الغير بغير إذنه^١ وخصوص رواية علي بن جعفر أنه سأل أخاه موسى عليه السلام: «عن المرأة لها أن تُعطي من بيت زوجها بغير إذنه؟ قال: لا إلا أن يحملها»^٢ ووصية النبي صلى الله عليه وآله التي ذكرها في آخر الفقيه قال: «يا علي! ليس على النساء جمعة ولا جماعة ولا أذان - إلى أن قال -: ولا تعطي من بيت زوجها إلا بإذنه»^٣ {إلا} أنه نقل عن الأصحاب الاتفاق^٥ على استثناء {المأدوم} قال العلامة في المنتهى: «لا يجوز للمرأة أن تأخذ من مال زوجها شيئاً قل أم كثيراً إلا المأدوم إجماعاً... إلخ»^٤؛ لموثقة ابن بكير قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عما يحل للمرأة أن تتصدق به من مال زوجها بغير إذنه،

١. كذا في المستنبطات و«م٧٣» و«م٨٣»، إلا أن الصحيح: «أن تأخذ». ولم ترد المسألة في سائر نسخ المستنبطات رأساً.

٢. كالنبيوي المعروف: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه»؛ عوالي اللئالي، ج ١، ص ٢٢٢، ح ٩٨؛ وكقول الحجة عليه السلام: «لا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه»؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٨٦، ح ٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٧٠، الباب ٨٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٦، ح ٩٥.

٤. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٦٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٢١٢، ح ٦.

٥. كما نقل عنهم الاتفاق في الحدائق الناضرة، ج ١٨، ص ٢٨٢.

٦. منتهى المطلب، ج ١٥، ص ٤٨٦.

قال: المأدوم^١.

ولا يلحق بالزوجة غيرها كجارية الرجل وأخته وبنته أو أمه أو غلامه ممن يقوم مقامها في التصرف كما عن بعض الجمهور^٢، ولا بالمأدوم غيره عملاً بالأصل السالم عن معارضة النض. وقال الشهيد في الدروس: «للزوجة التصديق بالمأدوم من مال الزوج إلا مع نهبه أو إضراره وليس لغيرها ذلك ولا لها تناول غير ذلك»^٣.

ومال في الوسائل^٤ والحدائق^٥ إلى تطبيق ذلك على القاعدة وحمل الموثقة على حصول الرضا وإن لم يصرح بالإذن. وفيه: أنه لا داعي إلى ذلك بعد فهم الأصحاب من ذلك كون الحكم على خلاف القاعدة تعبداً ولذا يمنعون عن إلحاق غير الزوجة بالزوجة وغير المأدوم بالمأدوم^٦.

{مسألة} {٥٦١: قرار الضمان على المثلف إلا أن يكون مغروراً}

{قرار الضمان على المثلف} فيما لو تعاقبت الأيدي على المغصوب؛ إذ للمالك الرجوع إلى كل أحد أخذ المال كما هو مقتضى حديث اليد^٧ فلورجع المالك إلى السابق فله الرجوع إلى اللاحق؛ لأن اللاحق ضمن شيئاً له بدل في عهدة السابق فيكون ضامناً لأحد الشخصين على البدل؛ إما للمالك فضمانه له بالعين فعليه أن يردها إليه، وإما^٨ للسابق فضمانه له بالبدل؛ لأنه أخذ منه شيئاً لو تلف عليه عهدة البدل، فمقتضى ضمان السابق له بالبدل ضمان اللاحق؛ إذ انتقال الضمان من العين إلى البدل مسبب عن إتلاف اللاحق لها وإلا كان له أن يدفع ضمانه برده

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٦، ح ٩٤؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٧٠-٢٧١، ح ٢.

٢. حكاة عن «بعض الجمهور» في منتهى المطلب، ج ١٥، ص ٤٨٩؛ انظر: المغني (لابن القدامة)، ج ٤، ص ٣٥٠.

٣. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ١٧١.

٤. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٧١، ذيل ح ٢.

٥. الحدائق الناضرة، ج ١٨، ص ٢٨٣.

٦. كما منع عن الإلحاق في الموردين في تحرير الأحكام، ج ٢، ص ٢٧٤؛ ومنتهى المطلب، ج ١٥، ص ٤٨٦

و٤٨٩؛ والدروس الشرعية، ج ٣، ص ١٧١، وغيرها.

٧. انظر: عوالي اللئالي، ج ١، ص ٢٢٤، ح ١٥٦؛ مستدرک الوسائل، ج ١٧، ص ٨٨، ح ٢٠٨١٩.

٨. لا يخفى أنه يمكن أن تُقرأ هذه وسابقتها: «أما» أيضاً بأن تكونا «أما» التفصيلية.

العين إلى المالك فإتلافه العين أوجب ضمان السابق ببدها.

فلازم ذلك قرار الضمان على اللاحق الذي تلف المال في يده {إلا أن يكون مغروراً} من السابق في عدم كون يده يد ضمان كما لو وهبه أو أعاره بالعارية الغير المضمونة مع جهله بالغصب {فإنه} لو رجع المالك إليه بالبدل رجع هو إلى السابق لقاعدة «المغرور {يرجع إلى من غره}» وأما لو رجع المالك إلى السابق فلم يكن له رجوع إليه.

{مسألة} {٥٤٢: عدم ضمان في غصب الخمر أو إتلافها إلا إذا كانت لذمتي متستراً

{لا تضمن الخمر} بالغصب أو الإتلاف لعدم ماليتها شرعاً حتى الخمر المتخذة للتخليل، كما عن صريح الشهيدين والمحقق الثاني^١، وإن كان المتخذ منها للتخليل محترماً من وجه فيحرم غصبه ويجب ردّه عيناً إذا انقلبت^٢ خلاً ولكن ذلك لا يجعله مالاً موجباً للضمان بالمثل أو بالخل؛ لظهور النصوص في عدم ملكية المسلم لها مطلقاً^٣.

ولكن لقائل أن يلتمس الدليل على وجوب ردّه إذا انقلبت^٤ خلاً؛ إذ الانقلاب وإن كان يجعله مالاً ومحترماً ولكن كونه مالاً للمغصوب منه يحتاج إلى دليل، اللهم إلا أن يقال: إن العرف يراه مالاً له وإن كان الشرع حكم بنفي ماليتها وسلب ملكية المسلم عنه مادام خمرأً، ولكن بعد ارتفاع خمريته بالانقلاب يعود ملكيته إلى مالكة العرفي.

وبالجملة، إن الخمر لا تضمن، سواء كانت لمسلم أو لكافر غصبها مسلم {إلا إذا كانت

١. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٤٤؛ وانظر: الدروس الشرعية، ج ٣، ص ١٠٨؛ الروضة البهية ج ٣، ص ٥٤٨؛ وجامع المقاصد، ج ٦، ص ٢٢٢-٢٢٣.

٢. الضمير في «انقلبت» راجع إلى الخمر وأما الضمان السابقة أتى جاء بها المصنف مذكراً فترجع إلى «المتخذ للتخليل»، وكان الأنسب رعاية وحدة النسق في الإتيان بالضمان مذكراً أو مؤنثاً.

٣. كما في جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ٤٤) حيث ادعى «ضرورة ظهور النصوص والفتاوى في عدم ملكية المسلم للخمر مطلقاً؛ لاحظ: وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٩٢، الباب ٥؛ ص ٢٢٣، الباب ٥٥.

٤. الضمير في «انقلبت» راجع إلى الخمر وأما الضمان السابقة أتى جاء بها المصنف مذكراً فترجع إلى «المتخذ للتخليل»، وكان الأنسب رعاية وحدة النسق في الإتيان بالضمان مذكراً أو مؤنثاً.

لذمتي متسترّ فإتّما تضمن} بلا خلاف وإشكال في أصل الضمان؛ لتقرير الشرع ماليّتها للذمتي و حكم باحترامها له عند التسترّ، وإن وقع الخلاف^٢ فيما كان الغاصب ذمتياً في كونه ضامناً بمثلها نظراً إلى كونها مالاً عندهم وأمرنا بإقرارهم على دينهم^٣، أو بقيمتها نظراً إلى امتناع الحكم بضمان الخمر في شرع الإسلام، ولعلّه الأقوى؛ إذ الأمر بإقرارهم على دينهم فيما إذا لم يراجعوا إلينا وإلا فلنا الحكم بينهم بما اقتضى ديننا.

{مسألة} {٥٦٣: ضمان المباشر عند اجتماعه مع السبب إلا أن يكون المباشر ضعيفاً}

{لوجامع السبب مع المباشر} للإتلاف {يضمن المباشر}؛ لاستناد الإتلاف إليه دون السبب {إلا أن يكون المباشر ضعيفاً} بالغرور أو القصور لصغراً أو جنون، كما لو قدّم طعام غيره إلى ضيفه فأكل، فالضمان على السبب وهو المضيف دون المباشر وهو الضيف؛ لكونه مغروراً منه بعدم الضمان. وكذا لو أمر المجنون أو الطفل الغير المميّز بالإتلاف فأتلف، فالضمان على الأمر؛ لاستناد الإتلاف إليه وتوجّه اللؤم والذمّ إليه دون الصغير والمجنون؛ لضعف إدراكهما وقصورهما.

{مسألة} {٥٦٤: وجوب ردّ اللوح المغصوب المنصوب في السفينة إلى مالكه فوراً إلا

إذا كانت في لُجّة وفيها مال أو حيوان محترم}

{لو نصب اللوح المغصوب [في] سفينته وجب قلعه}؛ لأنّ دفع المغصوب إلى مالكه واجب فوريّ {إلا إذا كانت السفينة في اللُجّة^٢ وفيها مال محترم أو حيوان خيف الفرق^٥} من قلعه {فإتّه لا يقلع} بل يرجع إلى القيمة أو يؤخّر القلع {إلى أن تخرج إلى الساحل}؛ جمعاً بين الحقيّين.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٤٤-٤٥.

٢. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ١٦١-١٦٢.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣١٩، الباب ٣.

٤. اللُجّة: الماء الكثير الذي لا يُرى طرفاه. (تاج العروس، ج ٣، ص ٤٧٠).

٥. لم ترد عبارة: «خيف الفرق» في «مث ٧٣».

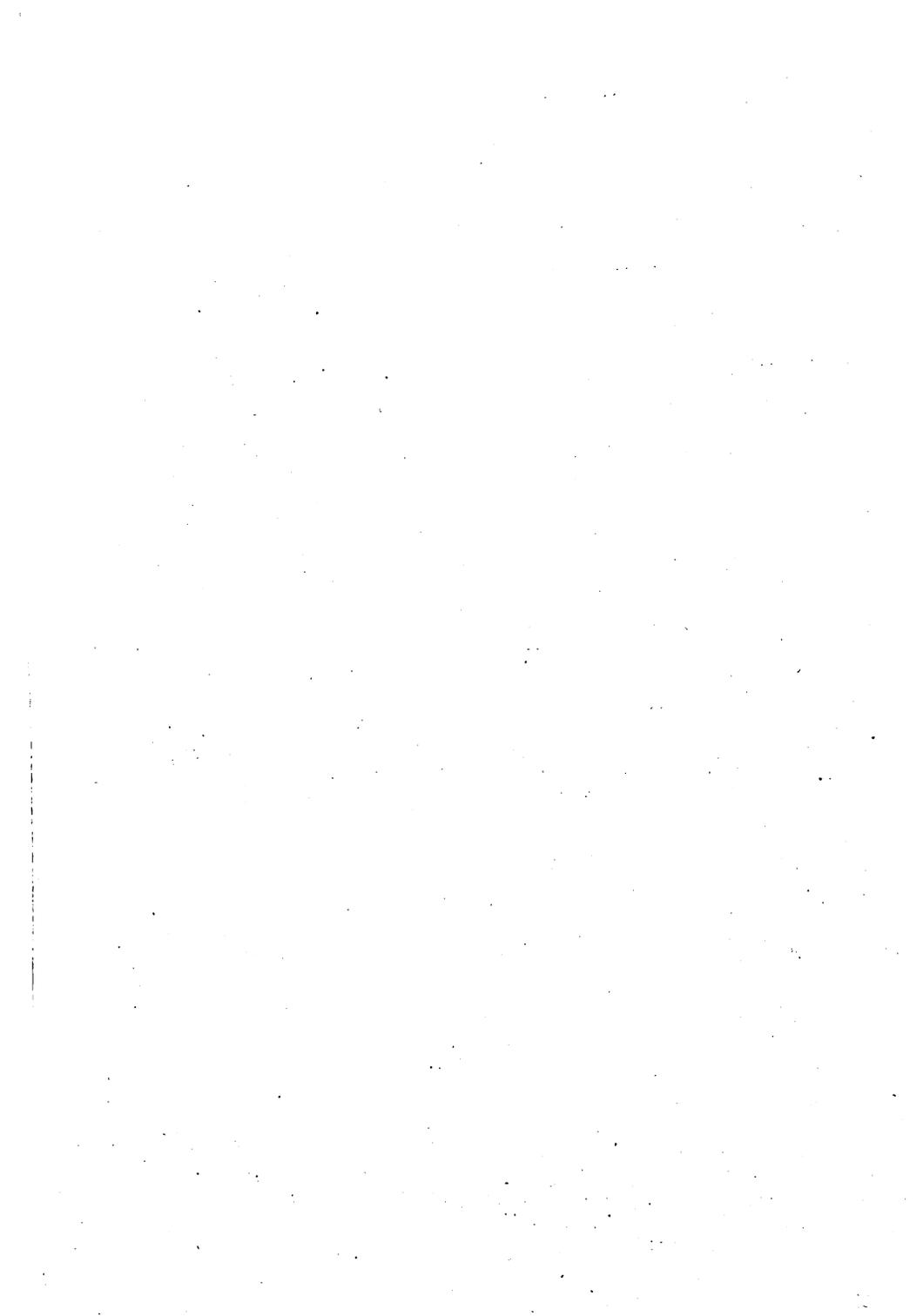
٦. في «مث. رق» زيادة: «بل يرجع إلى القيمة».

وقال في جامع المقاصد: يحتمل ضعيفاً أخذ العين لأنتها وضعت بغير حق فيثبت جواز انتزاعها، وينبغي أن يقال: إذا كان المال لعالم بالغضب ووضعه بعد علمه فهو كمال الغاصب، نبه عليه في التذكرة^١، وقال قبل ذلك: «الحيوان الذي له حرمة يرجع معه إلى القيمة وإن كان للغاصب، وقد نبه عليه في التذكرة^٢ انتهى».

أقول: وجهه أنّ الحيوان بما هو حيوان غير موذٍ، له حق الحياة، واحترامه من هذا الحيث، و لا يضّر كونه للغاصب وأنه لا احترام لماله؛ إذ عدم احترامه من حيث كونه للغاصب لا يتنافى احترامه من حيث كونه حيواناً له حق الحياة ولذا يرجع إلى قيمة اللوح أو يؤخر القلع.

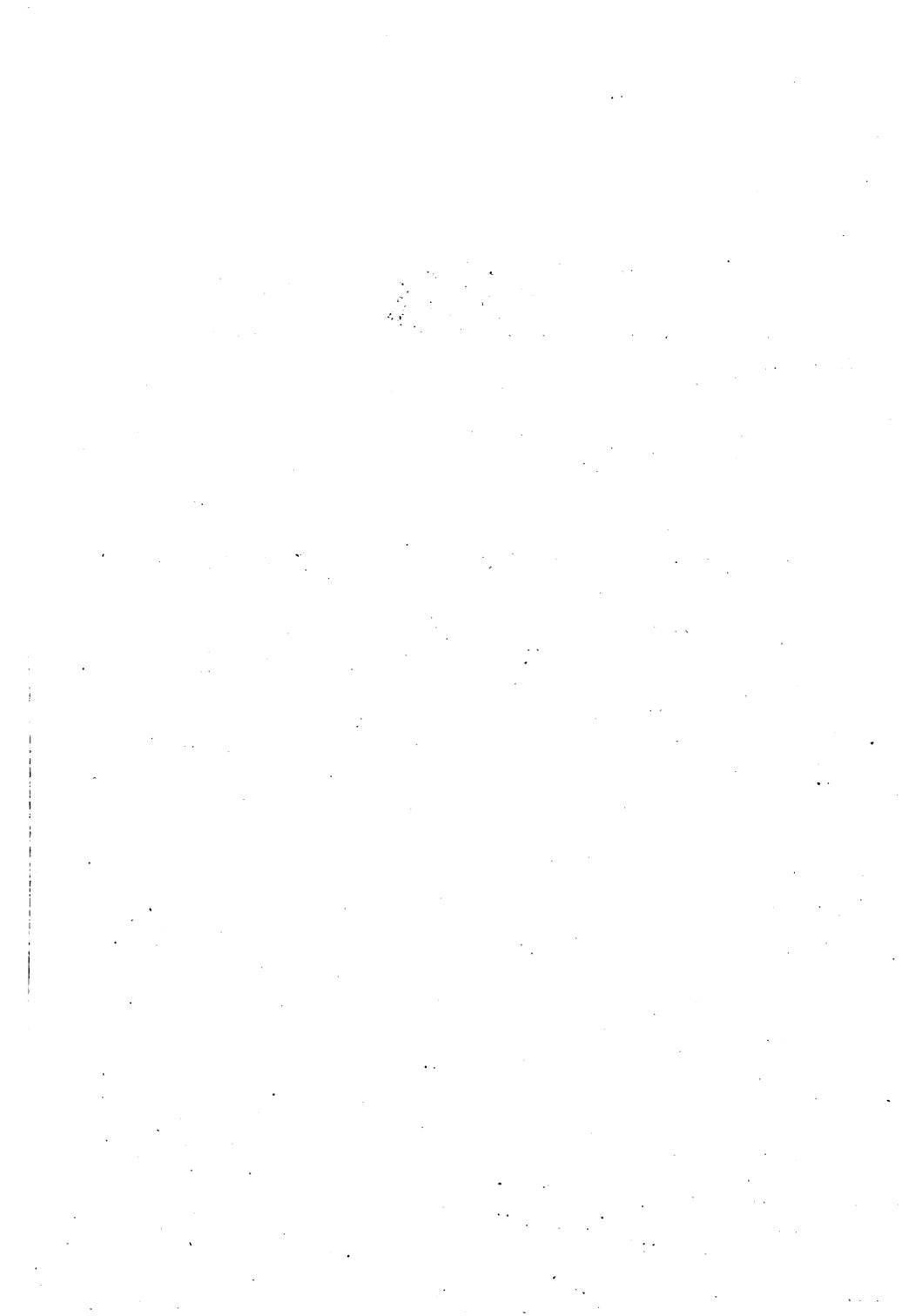
١. جامع المقاصد، ج ٦، ص ٣٠٤؛ وانظر: تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٣٩٦.

٢. جامع المقاصد، ج ٦، ص ٣٠٤؛ وانظر: تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٣٩٦.





{ كتاب الشفعة }



{مسألة} {٥٦٥: ثبوت الشفعة لكل أحد على كل أحد إلا لكافرٍ على مسلم}

{ثبتت الشفعة لكل أحد على كل أحد}؛ لعموم أدلتها، كقول الصادق عليه السلام في رواية يونس: «إذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحق به من غيره»^١، وقوله عليه السلام في حسن الغنوي: «الشفعة في البيوع إذا كان شريكاً فهو أحق بها من غيره بالثمن»^٢، وغير ذلك من الأدلة التي أثبتتها للشفيع على الإطلاق^٣، {إلا} أنه قام الإجماع على أنه ليس {لكافرٍ على مسلم} شفعة^٤.

ويدل عليه في خصوص اليهودي والنصراني ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس لليهودي والنصراني شفعة»^٥، وخبر طلحة بن زيد عن علي عليه السلام في حديث، قال: «ليس لليهودي ولا النصراني شفعة»^٦ بعد تقييد إطلاقهما بإرادة نفيها لهما على المسلم؛ للإجماع على

١. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٠٢، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٨١، ح ٨.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٦٤، ح ٥؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٥-٣٩٦، ح ١، وليس في الوسائل: «من غيره».

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٥، كتاب الشفعة.

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٩٤.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٠١، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٨١، ح ٦.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٠٠-٤٠١، ح ١؛ ولا يخفى أنه قد جعل هذا الخبر في كتاب من لا يحضره الفقيه

ثبوتها للكافر على مثله^١.

مضافاً إلى عموم «نفي السبيل»^٢، وأن «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»^٣.

فظهر من ذلك أن للمسلم على المسلم وله على الكافر وللکافر على مثله شفعة، وأما للكافر على المسلم فلا.

{مسألة} [٥٦٦: عدم ثبوت الشفعة فيما لا يصح قسمته إلا المملوك، على ما في

المختلف]

{قال العلامة في المختلف في باب الشفعة: «والمعتمد أنها ثبتت فيما يصح قسمته خاصة إلا المملوك»^٤} ثم ساق الدليل على نفي الشفعة عما لا يصح قسمته، - إلى أن قال: - «وأما الثاني وهو ثبوتها في المملوك فلما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام أنه قال: "في المملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: أنا أحق به، أله ذلك؟ قال: نعم، إذا كان واحداً، فقيل له عليه السلام: في الحيوان شفعة؟ فقال: لا"^٥، وهو كما يدل على ثبوت الشفعة في المملوك يدل على نفيها عن الحيوان»^٦ انتهى.

أقول: أما نفي الشفعة عن غير المقسوم فذهب إليه جمع من الأصحاب^٧ بل نسب إلى الأكثر

(ط. مؤسسة النشر الإسلامي، ج ٣، ص ٧٨، ح ٣٣٧٢) من مراسلات الصدوق عن علي عليه السلام، لا خيراً لطلحة بن زيد عن علي عليه السلام.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٩٣.

٢. النساء، آية ١٤١.

٣. وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ١٢٥، ح ٢: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣٤، ح ٥٧١٩.

٤. مختلف الشريعة، ج ٥، ص ٣٢٧، وفيه: «تصح» بدل «يصح».

٥. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٠٢، ح ٣: تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٦٦، ح ١٢.

٦. مختلف الشريعة، ج ٥، ص ٣٢٧-٣٢٨.

٧. كالشيخ في الخلاف (ج ٣، ص ٤٤١) والمبسوط (ج ٣، ص ١١٩) وسألف في المراسم العلوية (ص ١٨٣) وابن

حمزة في الوسيلة (ص ٢٥٨) وابن البرزنج في المهذب (ج ١، ص ٤٥٨) والمحقق في الشرائع (ج ٣، ص ١٩٩)

والعلامة في التحرير (ج ٤، ص ٥٥٨) والقواعد (ج ٢، ص ٢٤٢-٢٤٣) وولده في الإيضاح (ج ٢، ص ١٩٩) و

غيرهم؛ لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٥١.

منهم^١ ويدلّ عليه طائفة من الأخبار، ولكن يعارضها طائفة أخرى منها^٢ عمل بها جلّ القدماء^٣، بل نسب إلى أكثر الأوصحاب^٤ قبلاً للنسبة الأولى، والأقرب أخذها وحمل الطائفة [الأولى] على الكراهة أو التقيّة؛ لذهاب جلّ القدماء الذين هم أخبر بصدور الأخبار وجهة صدورها إلى ثبوت الشفعة فيه.

وأما استثناء المملوك بالخصوص في الجواهر: «أنّه قول لم نعرف من وافقه عليه لا يمتن تقدّمه ولا يمتن تأخّره - إلى أن قال - : فالمتّجه عدم الفرق بين المملوك وغيره من أصناف الحيوان»^٥، انتهى.

أقول: وجه عدم موافقتهم إياه في ذلك حكمهم في المنقول مطلقاً نفيّاً وإثباتاً على نط واحد فمن أثبت الشفعة في المنقول أثبتّها فيه مطلقاً من غير فرق بين المملوك وغيره، ومن نفاها عنه نفاها كذلك^٦، والفرق بين المملوك وغيره - كما هو مقتضى صحيح الحلبي^٧ - لم يُحك عن أحد غيره القول به، فلا مناص إلا عن تأويله أو طرحه.

١. نسبه إليهم في تذكرة الفقهاء، ج ١٢، ص ٢٠٣.
٢. لعل مراده ما استدلّ به في جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ٢٥٢) من النصوص المشتملة على نفي الشفعة في النهرو والطريق والرحى والحمام؛ انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٠٤، الباب ٨.
٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٩، الباب ٥.
٤. كالسيديين في الانتصار، ص ٤٤٨؛ والغنية، ص ٢٣٦؛ والحلّي في السرائر، ج ٢، ص ٣٩٠؛ ونقله عن ابن الجنيد في المختلف، ج ٥، ص ٣٣٢؛ وكذا نقله عن الشيخ المفيد في الإيضاح، ج ٢، ص ١٩٩، لاحظ: المقنعة، ص ٦١٨.
٥. نسبه إلى أكثر المتقدّمين في الحدائق الناضرة، ج ٢، ص ٢٨٥، وقد نسبه في الحدائق في موضع آخر (ج ٢٠، ص ٣٠٦) إلى المشهور بين المتقدّمين.
٦. جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٥٠-٢٥١.
٧. لاحظ: مفتاح الكرامة، ج ١٨، ص ٤٠٠-٤٠٦.
٨. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٠٢، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٦٦، ح ١٢.

{مسألة} {٥٦٧: عدم ثبوت الشفعة في الأرض المقسومة إلا مع الشركة في الطريق}

{ لا شفعة في الأرض المقسومة } بلا خلاف محكي عن أحد إلا عن العمانيّ مثلاً، وهو مسبق بالإجماع وملحوق به على ما في الجواهر، قال: «مضافاً إلى الأصل والنصوص المستفيضة أو المتواترة المروية من طريق العامة^١ والخاصة^٢ التي منها ما مرّ: «لا شفعة {إلا} لشريك لم تقاسمه»^٣، نعم ثبتت الشفعة في الأرض المقسومة بالاشتراك في الطريق أو الشرب كبئر ونهر إذا بيع معها بلا خلاف أجدّه كما اعترف به بعضهم^٤... إلخ»^٥.

أقول: ولكن ظاهر الأخبار ثبوت الشفعة {مع الشركة في الطريق}^٦ وأما إلحاق النهر والساقية به فلا يستفاد منها وإن حكي عن الأكثر عدم الفرق بينه وبين النهر والساقية^٧ فإن ثبت فيه إجماع فذاك وإلا كان للنظر بل المنع فيه مجال.

ثم إن مقتضى الإطلاق عدم الفرق في الدارين كونها منفردة من أصلها أو مقسومة بعد أن كانت مشتركة كما عن جماعة التصريح به^٨ خلافاً لجامع المقاصد حيث نفاها في الأول تمسكاً بعموم قوله عليه السلام: «لا شفعة إلا لشريك غير مقاسم»^٩، قال: «ولا شركة هنا لا في الحال ولا في

١. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٣٠.

٢. انظر: السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٦، ص ١٠٢-١٠٥.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٦، الباب ٣.

٤. لم نجد رواية بعين العبارة، وقد ورد ما يقاربها مثل: «لا شفعة إلا لشريك غير مقاسم» وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٦، ج ٢.

٥. كالفيض في مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ٧٧-٧٨؛ والسيد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ١٤، ص ٧١.

٦. جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٥٧-٢٥٨.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٨، الباب ٤.

٨. حكاه عن أكثر الفتاوى في جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ٢٥٨.

٩. حكاه في جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ٢٥٩) عن التذكرة والمسالك والروضة والكفاية والرياض؛ وانظر: تذكرة

الفقهاء، ج ١٢، ص ٢١٢؛ مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٢٧١؛ الروضة البهية، ج ٣، ص ٥٣؛ كفاية الأحكام، ج ١،

ص ٥٤٢؛ ورياض المسائل، ج ١٤، ص ٧٣.

١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٩٦، ج ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٨١، ج ٦.

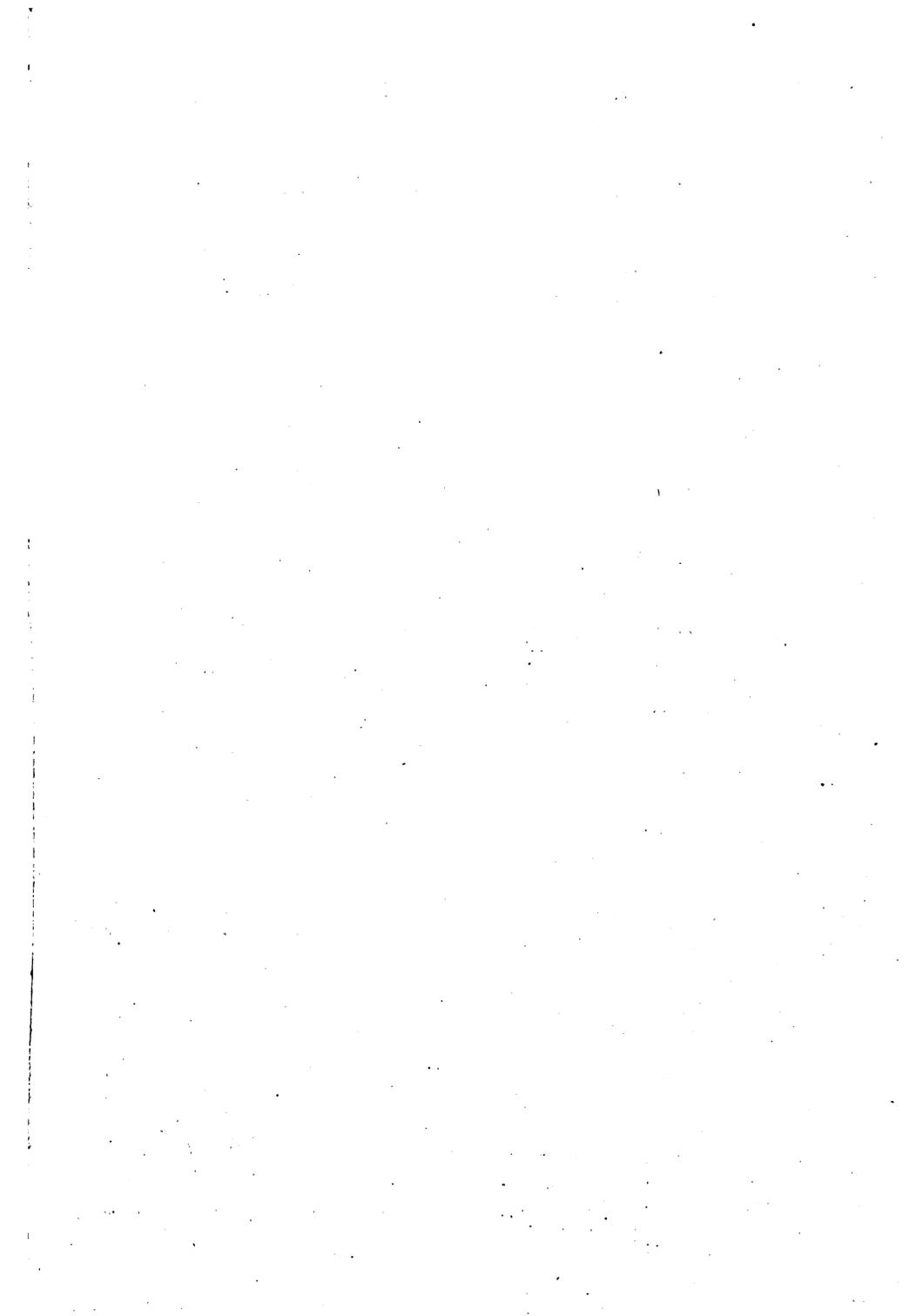
الأصل»^١ ولكنه محجوج بإطلاق الدليل الحاكم على ما تمسكه من العموم^٢.
وكذا مقتضى الإطلاق عدم الفرق في الطريق بين ما كان قابلاً للقسمة وعدمه خلافاً
للدروس حيث خصص ثبوتها بما يقبل القسمة منه^٣ وهو أيضاً محجوج بإطلاق الدليل^٤.

١. جامع المقاصد، ج ٦، ص ٣٥٠-٣٥٢.

٢. هذا الاحتجاج من جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ٢٦٠) ردّاً على جامع المقاصد.

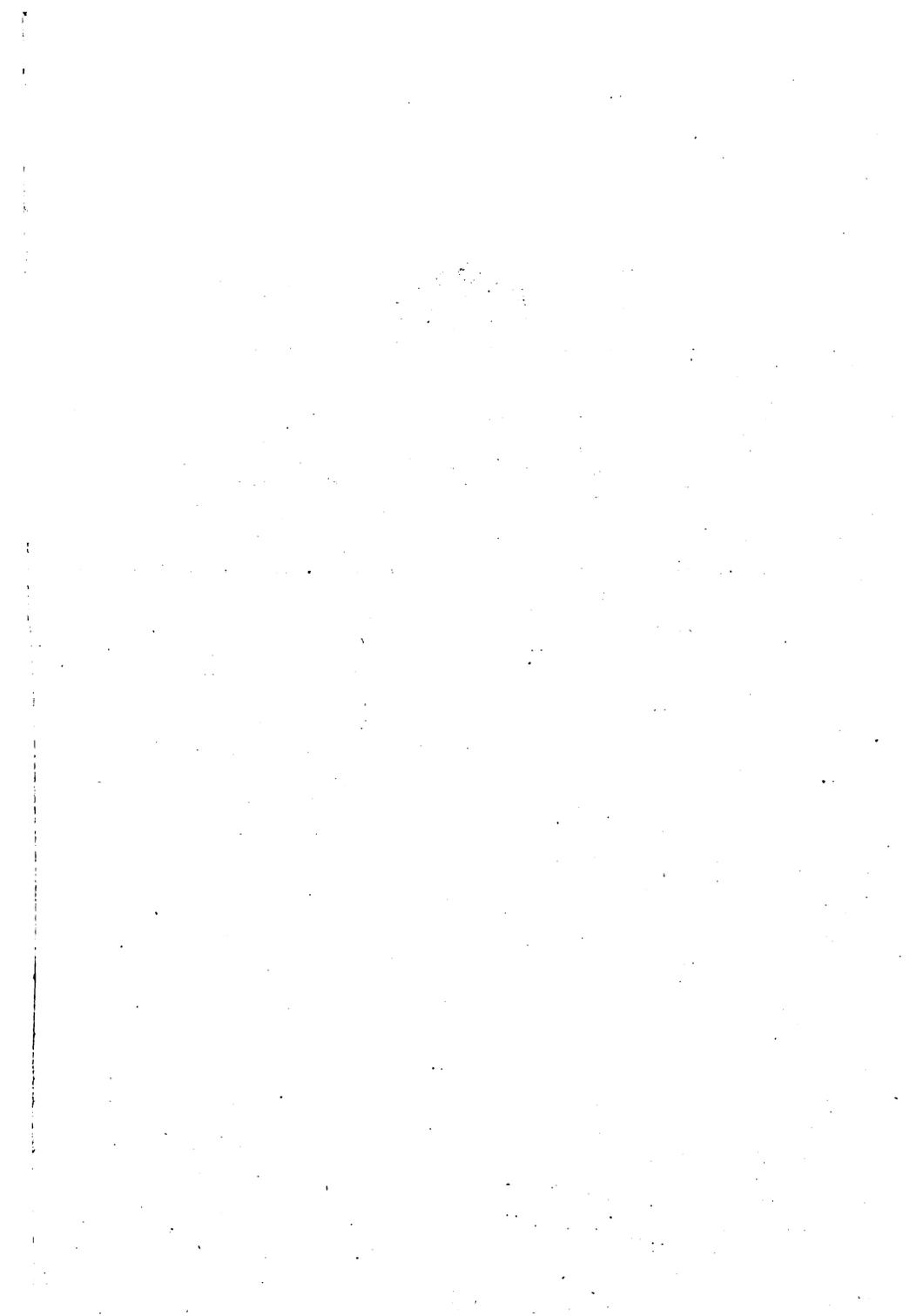
٣. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٣٥٧.

٤. هذا الاحتجاج من جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ٢٦١) ردّاً على الدروس الشرعية.





{كتاب إحياء الموت}



{مسألة} [٥٦٨: عدم اشتراط إذن الإمام ولا الإسلام في إحياء الأراضي إلا في أرض المسلمين على ما قاله العلامة]

{قال العلامة في القواعد: «لا يفتقر في الإحياء إلى إذن الإمام ولا الإسلام إلا في أرض المسلمين»}.

هذه العبارة قد اشتملت على حكمين؛ الأول: أنّ إحياء أرض الكفار لا يفتقر إلى إذن الإمام، و الثاني: أنّ إحياء أرض المسلمين مخصوص بالمسلمين فليس للكفار إحياءها.

وكلاهما منظور فيهما؛ أمّا الأول فلما عن الخلاف من قوله: «الأرضون الغامرة في بلاد الشرك

١. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٢٧٧.

٢. قال في لسان العرب (ج ٥، ص ٣٢): «الغامر من الأرض والدور: خلأف الغامر»؛ فإذا «الغامرة» ترادف «الموات». ثم لا يخفى أنّ الموجود في هذه النسخة والنسخة السابقة للمستنبطات: «الغامرة»، وهو موافق لما في الطبع الحجرى من الخلاف (ج ٢، ص ٢، مسألة ٢)، وللمحكى عن الخلاف في الطبعة القديمة من مفتاح الكرامة (ج ٧، ص ٨)، لكنّ الموجود في الخلاف المطبوع وكذا المحكى عنه في الطبعة الحديثة من مفتاح الكرامة (ج ١٩، ص ٢٥): «الغامرة»، إلا أنّ الصحيح هو «الغامرة» ولذا أدغم في مفتاح الكرامة المسألة الثانية من الخلاف مع المسألة الثالثة منه، مع أنّ العنوان الوارد في المسألة الثالثة «الأرضون الموات» و العنوان الوارد في المسألة الثانية «الأرضون الغامرة»، وهذا يكشف عن كون النسخة المتوقفة من الخلاف عند السيّد العاملي أيضاً هي: «الغامرة» وقد أخطأ المحققون للطبعة الحديثة من مفتاح الكرامة حيث

التي لم يجر عليها ملك أحد للإمام خاصة لا يملكها أحد بالإحياء إلا أن يأذن له»، ثم ادعى إجماع الفرقة وأخبارهم عليه، ونحوه عن المبسوط^٢ ويقرب منه ما حكي عن التذكرة والدروس وغيرهما^٣ فينضم إليه قاعدة «قبح التصرف في مال الغير بغير إذنه».

ولعل نظر العلامة في ذلك إلى إطلاق صحيح ابن مسلم في ذيل الجواب عن سؤال الشراء من أرض اليهود والنصارى قال عليه السلام: «أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَاوْا شَيْئًا مِنَ الْأَرْضِ أَوْ عَمَلُوهُ فَهِيَ لَهُمْ»^٤، ويقرب منه صحيح أبي بصير^٥، ولكن يجب تقييده بما دل على اعتبار الإذن^٦، مع احتمال أن يكون قوله عليه السلام في الصحيحين إذناً عاماً في الإحياء.

وأما الثاني فلا إطلاق الأدلة^٧، منها: صحيح محمد بن مسلم المذكور، فإن «القوم» فيه شامل للمسلم والكافر، خصوصاً بقرينة المورد، وكذا «الأرض» فيه شاملة لأرض المسلمين والكفار.

ولعل نظر العلامة في ذلك إلى صحيح الكاظمي عن الباقر عليه السلام: «وَجَدْنَا فِي كِتَابِ عَلِيِّ عليه السلام إِنْ أَرْضَ اللَّهِ»^٨ - إلى أن قال -: من أحيأ أرضاً من المسلمين فليعمرها وليؤد خراجها إلى الإمام^٩، و

بدلواها بـ «الغامرة»؛ كما أن ما يحكيه عن الخلاف من دعواه إجماع الفرقة وأخبارهم هو وارد في ذيل المسألة الثالثة المعنونة بـ «الموات».

١. حكاه عنه السيد العاملي في مفتاح الكرامة، ج ١٩، ص ٢٥؛ وانظر: الخلاف، ج ٣، ص ٥٢٥-٥٢٦ المسألة الثانية والثالثة.

٢. حكاه عنه السيد العاملي في مفتاح الكرامة، ج ١٩، ص ٢٥؛ وانظر: المبسوط، ج ٣، ص ٢٦٩.

٣. حكاه عن التذكرة والدروس والتحرير في مفتاح الكرامة، ج ١٩، ص ٢٦؛ وانظر: تذكرة الفقهاء (ط. القديمة)، ص ٤٠١؛ التحرير، ج ٤، ص ٤٨٤؛ والدروس الشرعية، ج ٣، ص ٥٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤١١، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٤٨، ح ٤؛ إلا أن فيهما: «فهم أحق بها وهي لهم».

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤١٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٤٨، ح ٦.

٦. حيث إنها ملك للإمام فلا بد من الاستيذان من مالكها بحكم النبوي المعروف: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه»؛ عوالي اللئالي، ج ١، ص ٢٢٢، ح ٩٨؛ وقول الحجة عليه السلام: «لا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه»؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٣٨٦، ح ٤.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤١١، كتاب إحياء الموات، الباب ١.

٨. الأعراف، ١٢٨.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤١٤-٤١٥؛ الكافي، ج ٥، ص ٢٧٩، ح ٥.

لكنه لا ينافي ما دلّ على العموم؛ إذ «إثبات الشيء لا ينفي ما عداه»، والتقييد بأرض المسلمين لعله من جهة كونه مورداً لنفوذ الحكم دون غيرها.

{مسألة} {٥٦٩: عدم جواز إخراج الأرض الخراجية من الملك بوجه إلا يجعلها مسجداً على ما في

مجمع البرهان]

{قال في مجمع البرهان في كتاب الرهن: «إثمه لا يجوز إخراج الأرض الخراجية من الملك بوجه إلا جعلها مسجداً} كما جوزه في الدروس^١ وغيره^٢، ولعل وجهه أنه مصلحة من مصالح المسلمين، مؤيداً بعموم أدلة جواز المسجد والترغيب في بنائه من غير قيد^٣ وفعل الناس في زمانهم عليه السلام من غير إذن سابق وبعدهم عليه السلام إلى الآن من غير إنكار من العلماء والصلحاء ذلك، ولعله لا يشترط هنا ملكية الجاعل مسجداً قبله، أو يقال: إثمه يصير قبله ملكاً ثم يصير مسجداً، كما قيل مثله في العبد المأمور بعنقه^٤، ويؤيده أنه يجوز جعل الإمام إياه مسجداً وليس بملك له، ويجوز بإذنه أيضاً من غير التملك^٥». انتهى كلامه.

أقول: أما كونه مسجداً تبعاً للآثار فهو مما لا إشكال فيه، وأما كونه إياه بعد ما زالت الآثار وبقيت العرصة خالية عنها فقد مرّ خروجها عن التبعية، وليس فيما ذكره من الدليل على صحة جعله مسجداً دليل على بقاءه في المسجدية حتى بعد ما زالت الآثار من السقف والجدران؛ إذ

١. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٤١، حيث قال: «لا يجوز التصرف في المفتوحة عنوة إلا بإذن الإمام عليه السلام، سواء كان بالوقف أو بالبيع أو غيرهما، نعم في حال الغيبة ينفذ ذلك»، فحكمه في حال الغيبة بجواز وقف المفتوحة عنوة وبيعها وغيرهما يقتضي جواز وقفها للمسجد أيضاً، وانظر: مجمع الفائدة والبرهان، ج ٧، ص ٤٧١.

٢. كالمحقق الثاني في جامع المقاصد، ج ٣، ص ٤٠٣؛ وراجع أيضاً: رسائل المحقق الثاني (ج ١، ص ٢٥٣) حيث قال: «والصواب التقييد بحال الغيبة لينفذ».

٣. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٥، ص ٢٠٣، الباب ٨.

٤. مثل ما في مسالك الأفهام (ج ٣، ص ٤٥١) حيث قال: «... أفاد الملك الضمني قبل التصرف بلحظة يسيرة، كما في العبد المأمور بعنقه عن الأمر غير المالك».

٥. مجمع الفائدة والبرهان، ج ٩، ص ١٤٦.

٦. مرّ في مسألة ١٤٩: «إذا خرب المسجد لا تخرج العرصة عن المسجدية... إلخ».

ملكيتة العرصة تابعة للآثار فلا وجه لكونه ملكاً للجاعل قبل الآثار، وقد مرّ في مكان المصليّ ما يتعلق بالمقام.

{مسألة} [٥٧٠]: بطلان حقّ من سبق إلى مكان من المسجد عند مفارقتة له إلا أن

يكون رحله باقياً في المكان

{من سبق إلى مكان من المسجد فهو أحقّ به} بلا خلاف وإشكال، بل في الجواهر يمكن تحصيل الإجماع أو الضرورة عليه.^٢

وإن قام ناوياً للعود فإن كان رحله باقياً فهو أحقّ به، وإلا كان مع غيره سواءً، كما عن غير واحد التصريح به^٣ بل في محكيّ الخلاف نفي الخلاف عنه^٤، بل ليس فيه نيّة العود؛ حيث قال: «فمن سبق إلى مكان من المسجد كان أحقّ به فإن قام وترك رحله فيه فحقّه باقٍ وإن حوّل رحله منه انقطع حقّه منه، ولا خلاف فيه وفيه نصّ لنا من الأئمّة^٥»، وقال في الدروس: «{فإذا فارقهُ بطل حقّه إلا أن يكون رحله باقياً}»^٦ بل في الروضة: «هذا الشرط^٧ لم يذكره كثير»^٩.

أقول: أما عدم ذكرهم له فلعلّه من جهة معلوميّة الحكم؛ إذ لا وجه لبقاء الحقّ مع الإعراض

١. مرّ في مسألة ١٤٩: «إذا خرب المسجد لا تخرج العرصة عن المسجديّة... إلخ».

٢. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٨٨.

٣. حكاها في جواهر الكلام (ج ٣٨، ص ٨٩) عن الفاضل والشهيدين والكركي وغيرهم؛ انظر: قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٢٧٠؛ الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٦٩؛ مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٤٣٣؛ وجامع المقاصد، ج ٧، ص ٣٨.

٤. حكاها في مفتاح الكرامة (ج ١٩، ص ١١٥) عن المبسوط لا الخلاف، ولم نعثر عليه في الخلاف؛ انظر: المبسوط، ج ٣، ص ٢٧٦.

٥. المبسوط، ج ٣، ص ٢٧٦.

٦. كذا في النسخة وفي نقل جواهر الكلام (ج ٣٨، ص ٨٩) عن الدروس الشرعية، لكنّ الموجود في الدروس: «فارق».

٧. الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٦٩.

٨. أي نيّة العود. (المؤلف رحمه الله).

٩. الروضة البهية، ج ٤، ص ٥٧.

عنه، كما نصّ به في الجواهر، وأما بقاء الحقّ مع الرجل فقال فيه: «إنّ وضع الرجل الذي صرّحوا فيه بالحقّ إنّما هو باعتبار حرمة التصرف بنقل الرجل من الموضع الذي كان يجوز له وضعه فيه فهو من الاحتيال للاختصاص بالمكان، لا لأنّ وضعه يثبت حقاً للشخص بالمكان على نحو آثار التحجير فإنه لم نجد في شيء من النصوص إشارة إلى ذلك، وحينئذ فلو أطاره الريح أو نقله ظالم له أو غيره فالمكان على شركته الأصليّة، للغير المكث فيه والصلاة.»^٢ انتهى.

أقول: كفى في الإشارة بتعبير الخلاف^٣ عنه بـ«الحقّ» وادّعاؤه النصّ من الأئمة [عليهم السلام]؛ إذ ذاك مرسل من جبر بنفي الخلاف الذي ادّعاه، مؤيداً ذلك بالخبز: «إذا قام أحدكم من مجلسه في المسجد فهو أحقّ به إذا عاد إليه»^٤، والخبز الآخر: «سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحقّ به إلى الليل»^٥، مضافاً إلى ما في كلمات الأصحاب من التعبير بـ«الحقّ»^٦، فإنه يستفاد من مجموع ذلك أنّ ذلك حقّ له ولبقاء الرجل خصوصيّة في بقاءه، لا أنّه محض احتيال للاختصاص بالمكان من جهة حرمة التصرف فيه، كما ادّعاه، فتأمل.

١. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٩٠.

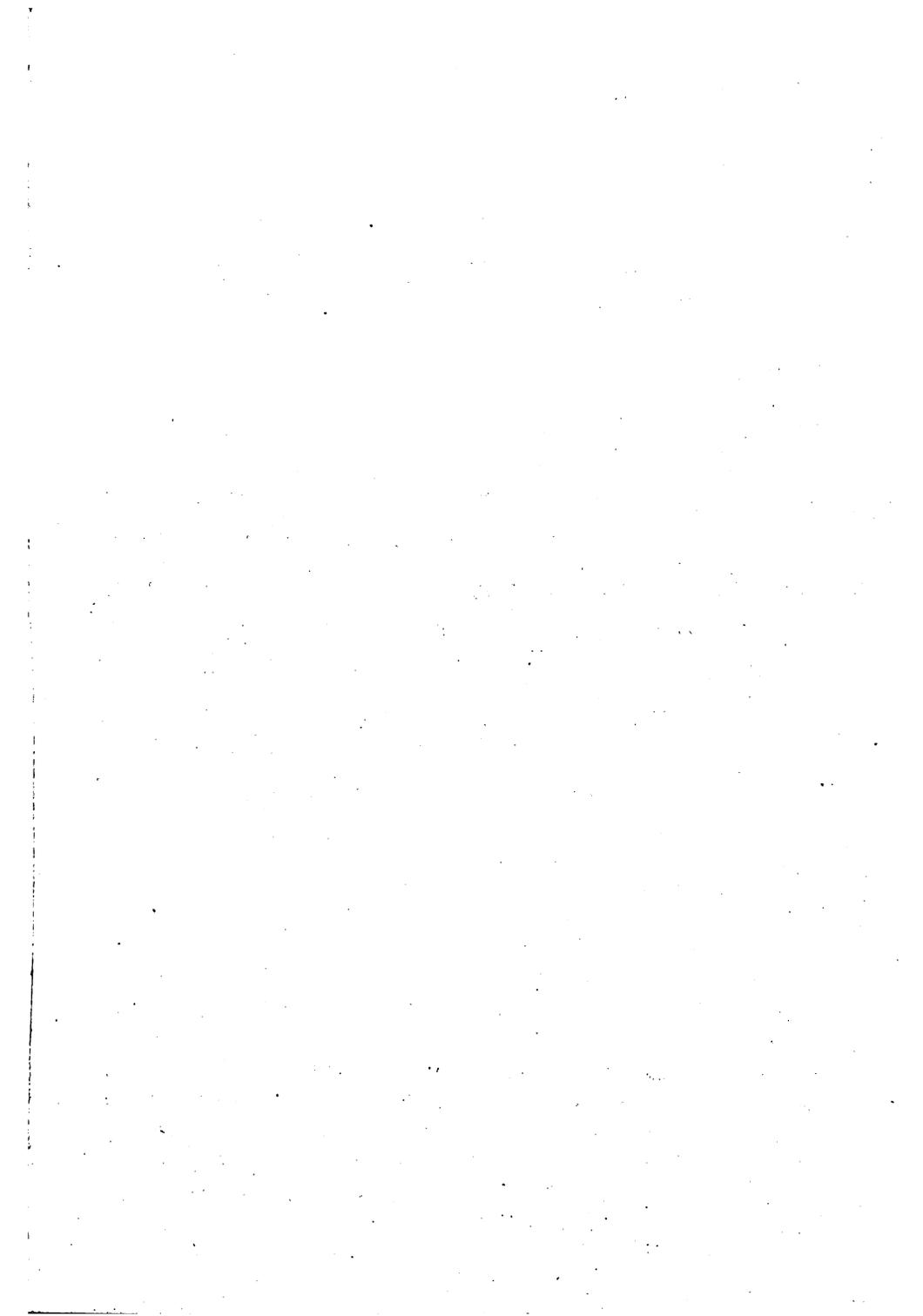
٢. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٨٠.

٣. تقدّم أنّفأ أنّه من المبسوط لا الخلاف.

٤. الخبر عامّي رواه العلامة في التذكرة (ط. القديمة)، ص ٤٠٥؛ والشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ٤٣٥؛ وانظر: السنن الكبرى (للبهقي)، ج ٦، ص ١٥١، ح ١١٦١٩، وفيه: «إذا قام الرجل من مجلسه ثم عاد إليه فهو أحقّ به».

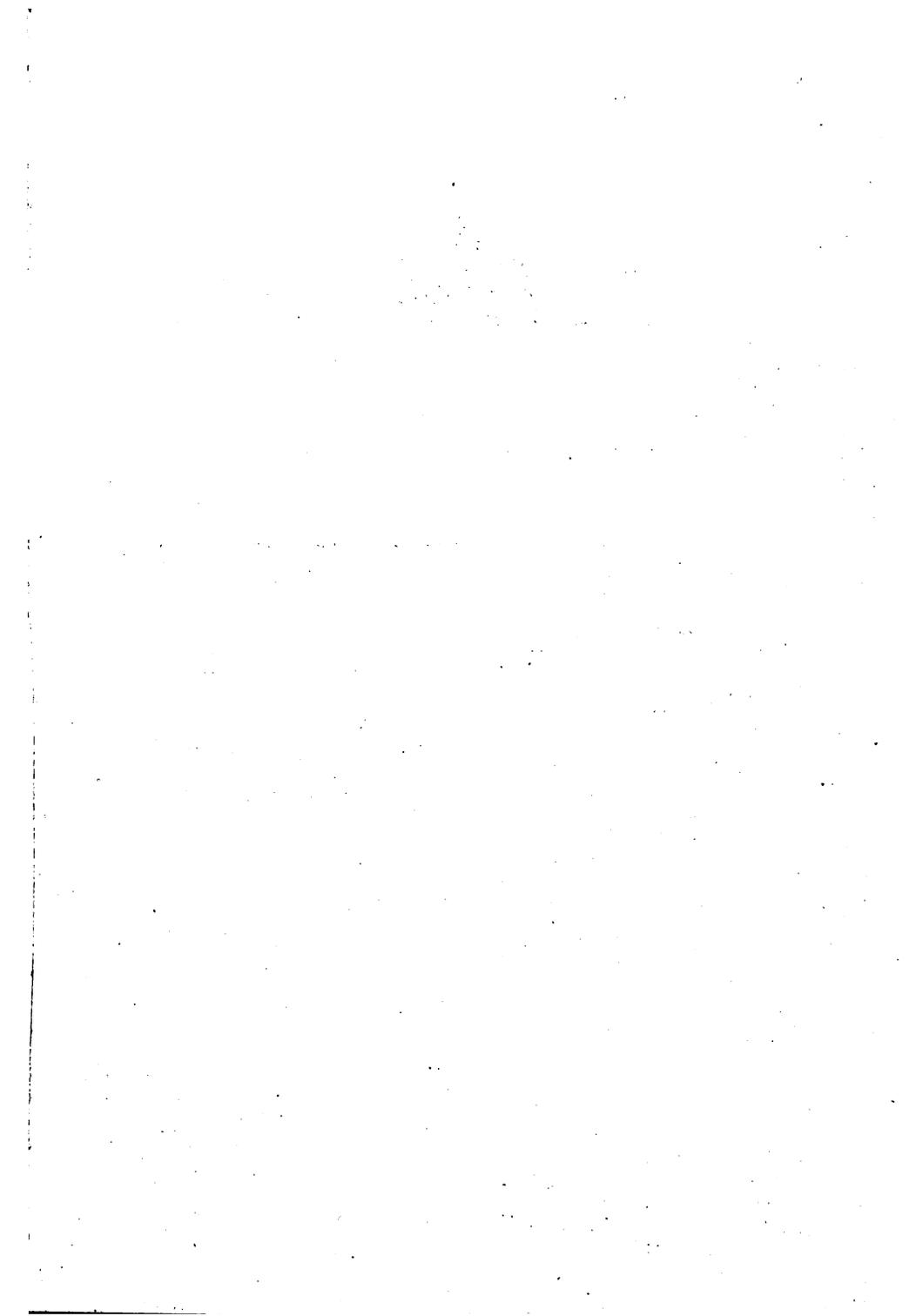
٥. وسائل الشريعة، ج ٥، ص ٢٧٨، ح ٢؛ الكافي، ج ٢، ص ٦٦٢، ح ٧.

٦. مثل ما مرّ من كلام المبسوط والدروس الشرعيّة.





{ كتاب اللقطة }



{مسألة (٥٧١): الحكم بكفر اللقيط في دار الحرب ورقبته إلا مع وجود مسلم فيها
يصلح تولده منه}

{لقيط دار الحرب محكوم بالكفر والرق} والمراد بدار الحرب دار ينفذ فيها أحكام الكفار فلا يسكن فيها مسلم إلا مسالماً، فإن لقيطها محكوم بالكفر والرق {إلا أن يكون فيها مسلم يصلح تولده منه} ولو كان تاجراً مقيماً أو أسيراً محبوساً {فإنه يحكم بإسلامه وحرّيته} إلحاقاً له به، ولا تكفي المائة من المسلمين في الإلحاق.

وذكروا لدار الحرب ودار الإسلام تعاريف^١، قال في الجواهر: «لا أعرف ثمرة في الإطناب في ذلك بعد خلوّ النصوص عن تعليق الحكم على دار الإسلام ودار الكفر وإن جعلهما في الرياض وغيره العنوان لذلك^٢، لكن فيه: أنه بعد اعتبار وجود المسلم فيها في الإلحاق لم يفرّق بينها وبين دار الكفر، واحتمال الاكتفاء بدار الإسلام وإن لم يوجد فيها مسلم صالح للتولد منه لا وجه له.»^٣ انتهى.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ١٨٥-١٨٦.

٢. رياض المسائل، ج ١٤، ص ١٤٢ و ١٤٧؛ الروضة البهية ج ٢، ص ٢٢٩؛ ج ٤، ص ١٦.

٣. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ١٨٦.

أقول: العمدة مدركٌ هذا الحكم، ولعلَّ العمدة فيه الإجماع؛ إذ حديث: «كلُّ مولود يولد على فطرة الإسلام»^٢ وحديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»^٣ -تماً يتمسك به في المقام^٤ - شمولهما للأسير المقيم والتاجر الغير المقيم على نمط واحد، مع أنهم حكموا بالإلحاق في الأول دون الثاني^٥ مع أن احتمال الإلحاق في الثاني كثيراً ما يكون أقوى من الأول، فيكشف ذلك عن دليل دالٍّ على التفصيل المذكور من إجماع وغيره.

{مسألة} {٥٧٢١: عدم جواز أخذ البعير في الفلاة إلا إذا تركه صاحبه من جهد في غير

كلا وماء}

{لا يجوز أخذ البعير في الفلاة} بلا خلاف^٦ بل عن غاية المراد أنه وقع الإجماع على ذلك^٧؛ للنهي عن ذلك في الأخبار، منها: صحيح معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من الشاة الضالَّة بالفلاة، فقال للسائل: هي لك أو لأخيك أو للذئب، قال: وما أحب أن أمسها. وسأل عن البعير الضالَّ، فقال للسائل: ما لك وله؟! فخفه حذاءه وكرشه^٨ سقاءه،

١. كما هو ظاهر الحدائق الناضرة (ج ١٩، ص ٣٨٣) حيث نسبه إلى الأصحاب؛ راجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ١٨٧؛ ومصباح الفقيه، ج ٧، ص ١٢٨.
٢. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٤٩، ح ١٦٤٨، مع اختلاف؛ وراجع أيضاً: المعجم الكبير (للطبراني)، ج ١، ص ٢٨٣، وفيه: «ما من مولود يُولد إلا على فطرة الإسلام».
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٤، ص ١٢٥، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣٤، ح ٥٧١٩.
٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ١٨٧.
٥. كما نسب التفصيل المذكور إلى الأصحاب في جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ١٨٦-١٨٧؛ وانظر: المبسوط، ج ٣، ص ٣٤٣؛ الدروس الشرعية، ج ٣، ص ٧٨؛ وغيرهما.
٦. انظر: مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٦٣٣-٦٣٤؛ وجواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢١٨.
٧. لم نثر عليه في غاية المراد ولا على حالِّ عنه، والصحيح «غاية المرام» كما حكاه عنه في جواهر الكلام (ج ٣٨، ص ٢١٨)؛ وانظر: غاية المرام، ج ٤، ص ١٤٩.
٨. الكرشُ لكلُّ مُجْتَرِّ بمنزلة المعدة للإنسان، وفيها لغتان كرشٌ وكِرشٌ. (الصحاح، ج ٣، ص ١٥١٧) والمجتز: الحيوان الذي يعيد المأكول من بطنه فيمضغه ثانياً؛ راجع: مجمع البحرين، ج ٣، ص ٢٤٤.

خَلَّ عنه»^١، ويقرب منه غيره^٢ مما دلَّ على الردع من أخذه^٣، {إلا إذا تركه صاحبه من جهد في غير كِلابٍ وماء فإنه لأخذه}؛ لخبر السكوني: «إن أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل ترك دابته من جهد قال: إن تركها في كِلابٍ وماء وأمن فهي له، يأخذها حيث أصابها، وإن تركها في خوف وعلى غير ماء وكِلابٍ فهي لمن أصابها»^٤، ويقرب منه غيره^٥، بل صرح في ذيل صحيح ابن سنان بأته: «لا سبيل لصاحبها عليه وإنما هي مثل الشيء المباح»^٦.

ثم إن هذه الأخبار وإن وردت في الترك إلا أنه يمكن أن يستفاد من التعليل الوارد في صحيح معاوية بن عمار جواز أخذ الضائع أيضاً، وأما جواز تملكه فلا بد من التماس دليل آخر، وإلا فالحكم يدور مدار صدق الترك، ومال في الجواهر إلى شمول الترك للضياع؛ حيث إنّه بعد ما ذكر مثل التفصيل المذكور في الضالّ من البعير، ثم أورد الأخبار المشار إليها في وجهه، قال: «بناء على إرادة ما يشمل الضائع من الترك لا خصوص الإعراض، ولا خصوص الترك الذي هو غير موضوع اللقطة... إلخ»^٧. وفيه نظر.

{مسألة} {٥٧٣: عدم جواز أخذ الضالّة في العمران إلا إذا كانت شاة}

{لا يجوز أخذ الضالّة في العمران}؛ أما الممتنع من السباع كالبعير فواضح؛ لما مرّ في المسألة السابقة، وأما غيره فلا صلة عدم جواز الاستيلاء على مال الغير بدون الإذن من المالك أو الشارع، بل يستفاد من تعليل المنع من أخذ البعير^٨ المنع؛ لكونها في العمران في أمن من الخطر فعه لا يجوز أخذها، فلو أخذها ليس له بيعها بل هو بالخيار بين إمساكها لصاحبها وعليه نفقتها

١. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٩، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٤، ح ٢٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٨، ح ٢ و ٣.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٧، الباب ١٣.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٨-٤٥٩، ح ٤؛ الكافي، ج ٥، ص ١٤٠، ح ١٤.

٥. كخبر مسمع المروي في وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٨، ح ٣؛ وكصحيح ابن سنان المشار إليه في المتن.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٨، ح ٢؛ الكافي، ج ٥، ص ١٤٠، ح ١٣.

٧. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢١٨-٢٢٠.

٨. أي التعليل الوارد في صحيح معاوية بن عمار المتقدم في المسألة السابقة.

مجاناً وبين دفعها إلى الحاكم الذي هو وليّ الحفظ للغائب، ولو تعدّر الحاكم أنفق هو وفي رجوعه بالنفقة على المالك وجهان.

وكيف كان، لا يجوز أخذها ولا بيعها {إلا إذا كانت شاة فإنه يجوز أخذها، فإذا أخذها حسبها ثلاثة أيام فإن لم يأت صاحبها باعها وتصدق بثمنها}؛ لخبر ابن أبي يعفور عن الصادق عليه السلام^١ وهو وإن كان ضعيفاً ولكنه منجبر بالعمل^٢ حتى عمل به الحلبي^٣ الذي لا يعمل إلا بالقطعات. وفي وجوب تعريفها سنة^٤ كما عن أبي العباس^٥، أو عدمه حتى في ثلاثة أيام زمان الحبس كما عن ظاهر الأكره^٦، وكذا في جواز تصدّقها بعينها أو عدمه كما عن الفخر^٧، وكذا في كونه ضامناً للعين في زمان التعريف أو عدمه، كلام^٨.

{مسألة {٥٧٤}: جواز تملك اللقطة بعد تعريف سنة إلا لقطة الحرم}

{يجوز تملك اللقطة} إذا كانت قيمتها دون الدرهم؛ لمرسلة الفقيه المنجبرة بالعمل^٩ قال: «إن كانت اللقطة دون الدرهم فهي لك لا تعرفها»^{١٠}، وكذا لو كانت بقدر الدرهم فما فوقه فيجوز تملكها {بعد تعريف سنة}؛ للأخبار الكثيرة^{١١} منها: خبر اليماني^{١٢} قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: اللقطة

١. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٥٩، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٧، ح ٣٦.

٢. انظر: مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٦٧٩.

٣. السرائر، ج ٢، ص ١٠٧.

٤. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٦٨٣؛ وانظر: المهذب البارع، ج ٤، ص ٣٠١؛ والمقتصر من شرح المختصر، ص ٣٥٣.

٥. حكاه عن ظاهر الأكره في جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٥٤.

٦. حكاه عنه في مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٦٨١؛ وانظر: إيضاح الفوائد، ج ٢، ص ١٤٩.

٧. راجع: مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٦٧٧-٦٨٣؛ جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٥٤-٢٥١.

٨. كما ادّعى أنجبارها في مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٧٠٧-٧٠٨؛ جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٨١.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٣، ح ٩؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٧، ح ٤٠٦٤؛ إلا أنه جُعِلت فيه هذه الفقرة من كلام الصدوق عليه السلام.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤١، الباب ٢.

١١. العنوان المذكور في كتاب من لا يحضره الفقيه والكافي والتهذيب ووسائل الشيعة «إبراهيم بن عمر» و

لقطتان: لقطة الحرم تعزف سنة فإن وجدت صاحبها وإلا تصدق بها؛ ولقطة غيرها تعزف سنة فإن وجد صاحبها وإلا فهي كسبيل مالك^١.

فلا خلاف في جواز تملك اللقطة^٢ {إلا} في {لقطة الحرم} فإن فيه خلافاً؛ فمن التوقي القول بجواز تملكها بعد التعريف^٣، وعن بعض من تأخر عنه الميل إليه^٤؛ لظاهر طائفة من الروايات^٥، منها: رواية الفضيل بن غزوان، قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فقال له الطيتان: إن حمزة ابني وجد ديناراً في الطواف قد انسحق كتابته، قال: هوله^٦»، ومنها: رواية ابن رجاء: «إن كنت محتاجاً فتصدق بثلاثها»^٧ لكتهما محمولان على الإذن منه عليه السلام في التصرف فلا يستفاد منهما الحكم الكلي. نعم يستفاد ذلك من مرسل الفقيه: «إن وجدت في الحرم ديناراً مطلساً فهو لك لا تعزفها»^٨، ولكن لا جابر لضعف إرساله؛ لذهاب الجبل إلى عدم الجواز؛ لطائفة أخرى من الروايات^٩، منها ما مر من خبر اليماني.

هو ابراهيم بن عمر اليماني.

١. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٦٠، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٤٢١، ح ١١٠، مع اختلاف لما فيها.
٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٧٨ و ٢٩٥.
٣. وهوتقي الدين أبو الصلاح الحلبي، حكاه عنه في مسالك الأفيهام، ج ١٢، ص ٥١٥؛ وانظر: الكافي في الفقه، ص ٣٥٠.
٤. حكاه عن بعض من تأخر في جواهر الكلام (ج ٣٨، ص ٢٨٤) ومال إليه من المتأخرين السيد العاملي في مدارك الأحكام (ج ٨، ص ٢٥٩) والسيزوري في كفاية الأحكام (ج ٢، ص ٥٣) والفيض في مفاتيح الشرائع (ج ٣، ص ١٧٧).
٥. من تلك الروايات الأخبار الثلاثة - أي خبر الفضيل وخبر ابن رجاء ومرسل الفقيه - المذكورة في المتن؛ ومنها: خبر سعيد بن عمر الجعفي المروي في وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٩، ح ١، حيث استظهر منه المصنف الجواز من باب تقرير الإمام عليه السلام في كتابه «إيضاح الأحوال في أحكام الحالات الطارئة على الأموال»، الحالة الثانية، مبحث لقطة الحرم، ص ٥٢-٥٣.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٨، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٩٤-٣٩٥، ح ٢٧.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٦١، ح ٧؛ الكافي، ج ٤، ص ٢٣٩، ح ٤.
٨. الدينار الأطلس: الذي لا نقش فيه، والأطلس مثله. (مجمع البحرين، ج ٤، ص ٨٢).
٩. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٧؛ ح ٤٠٦٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٥، ص ٤٤٣-٤٤٤، ح ٩.
١٠. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٩٠.
١١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٥٩، الباب ٢٨.

نعم لو كان قيمتها دون الدرهم فالظاهر كونها في حكم لقطة الخارج عن الحرم؛ لإطلاق ما دلّ على الجواز وعدم إطلاق فيما دلّ على المنع؛ لأن غالبها متعرض للتعريف الذي هو منصرف عمّا دون الدرهم، وكذا غير المتعرض له على ما ادّعي^٢، وعلى أي حال، فإن ما كان بقدره {فباته لا يجوز تملكها بل يتصدق بها}.

{مسألة} {٥٧٥: عدم جواز الانتفاع باللقطة بدون التعريف إلا إذا كانت دون درهم أو ممّا يسرع إليه الفساد}

{لا يجوز الانتفاع باللقطة}؛ لأصالة حرمة التصرف في مال الغير بدون الإذن من المالك أو الشارع، والشارع وإن أذن في التصرف فيها لكتنه علقه على التعريف سنة^٢، وأمّا {بدون التعريف} فلا {إلا إذا كانت دون درهم؛ للإذن في الانتفاع فيه} كما مرّ في المسألة السابقة، {أو كانت ممّا يسرع إليه الفساد كالطعام فإته} يجوز الانتفاع به قبل التعريف بأن {قومه على نفسه فينتفع به} بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه على ما في الجواهر؛ لخبر السكوني: «عن سفرة وجدت في الطريق مطروحة كثيرة لحمها وخبزها وجبنها وبيضها وفيها سكين، قال: يقوم ما فيها ثم يؤكل؛ لأنه يفسد وليس له بقاء»، وفي خبر آخر: «فإن وجدت طعاماً في مفازة فقومه لصاحبه على نفسك ثم كله، فإن جاء صاحبه فردّ عليه القيمة»^٧.

ثم إنّ في جواز بيعه على الغير أو عدمه، وكذا في كون جواز التقويم من أول الأمر ولا بدّ من التأخير إلى زمان خوف الفساد، بحثاً ليس طيّبه في عهدة هذا المختصر، فعليك بالكتب

١. أي ما دلّ على جواز تملك ما دون الدرهم كمرسل الفقيه المتقدم في أول المسألة: «إن كانت اللقطة دون الدرهم فهي لك»؛ وكالمرويّ في وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٤٦-٤٤٧، ح ١.
٢. أي ما دلّ على المنع من تملك لقطة الحرم، انظر: وسائل الشريعة، ج ١٣، ص ٢٥٩، الباب ٢٨.
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٨٤، حيث قال: «... بل قد يدعى انصراف الإطلاق المزبور إلى غيره».
٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٤١، الباب ٢.
٥. جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٩٩.
٦. وسائل الشريعة، ج ٣، ص ٤٩٣، ح ١١؛ الكافي، ج ٦، ص ٢٩٧، ح ٢.
٧. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٤٣-٤٤٤، ح ٩؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٧؛ ح ٤٠٦٤.

المبسوطة^١.

{مسألة} {٥٧٦: وجوب إخبار مشتري الحيوان بآئمه بما وجدته في بطن الحيوان
المبتاع إلا إذا كان الحيوان سمكة على قول}

{من اشترى حيواناً} كالجوزور والبقرة والشاة وغيرها فذبحه {فوجد في بطنه مالاً} وجب أن
يعرفه البائع، فإن لم يعرفه فهو له؛ لصحيح الحميري: «قال: سألته في كتاب عن رجل اشترى
جزوراً أو بقرة أو شاة أو غيرها للأضاحي أو غيرها، فلما ذبحها وجد في جوفها صرةً فيها دراهم أو دنانير
أو جواهر أو غير ذلك من المنافع، لمن يكون ذلك؟ وكيف يعمل به؟ فوقع عليه: عرفها البائع، فإن
لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه»^٢. وهذا الخبر من أجل التعميم في السؤال من الدابة وغيرها
يشمل حكمه السمكة أيضاً {إلا} أن في جملة من الروايات الواردة في السمكة ما يظهر منها: {أنه}
{إن كان الحيوان سمكة فإن ما في جوفها له ولم يلزمه أن يعرفه البائع}، كخبر الزهري عن علي بن
الحسين عليه السلام في حديث في من وجد لؤلؤتين في بطن سمكة اشتراها^٣، وغيره من الأخبار المحاكية
لقصة عابد بني إسرائيل^٤ وغيره^٥، ولكنها وإن كان فيها دلالة في الجملة {على ما قالوه} ولكن
في إطلاقه نظر، ولا ينبغي ترك الاحتياط فيما فيه أثر التملك.

١. لاحظ: مفتاح الكرامة، ج ١٧، ص ٧٧٣-٧٧٧؛ وجواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٢٩٩-٣٠١.

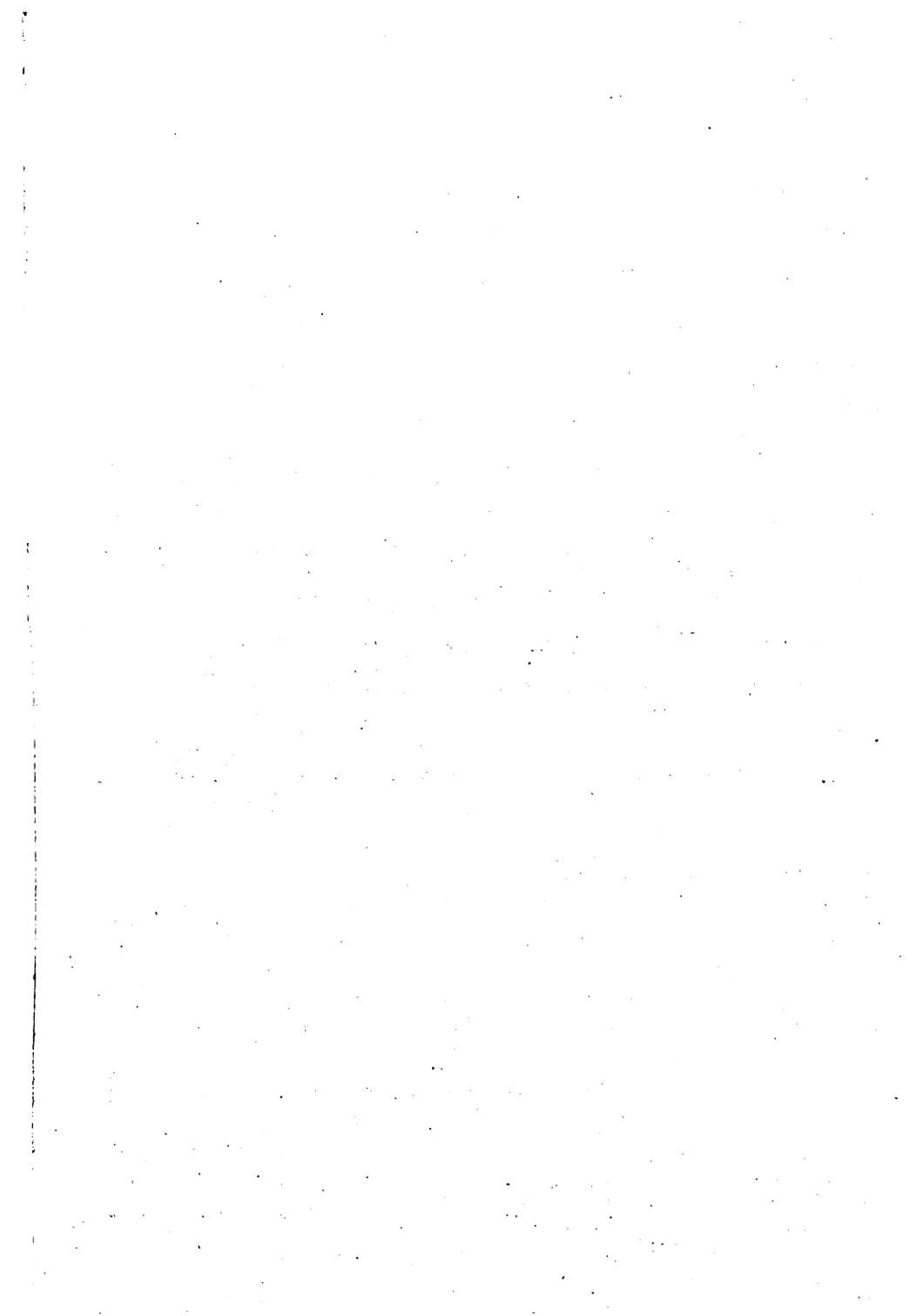
٢. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٥٢، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٢٩٦، ح ٤٠٦٢.

٣. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٥٤، ح ٤؛ الأمالي (للشيخ الصدوق)، ص ٤٥٣-٤٥٤، ح ٣.

٤. وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٥٣-٤٥٤، ح ١-٣.

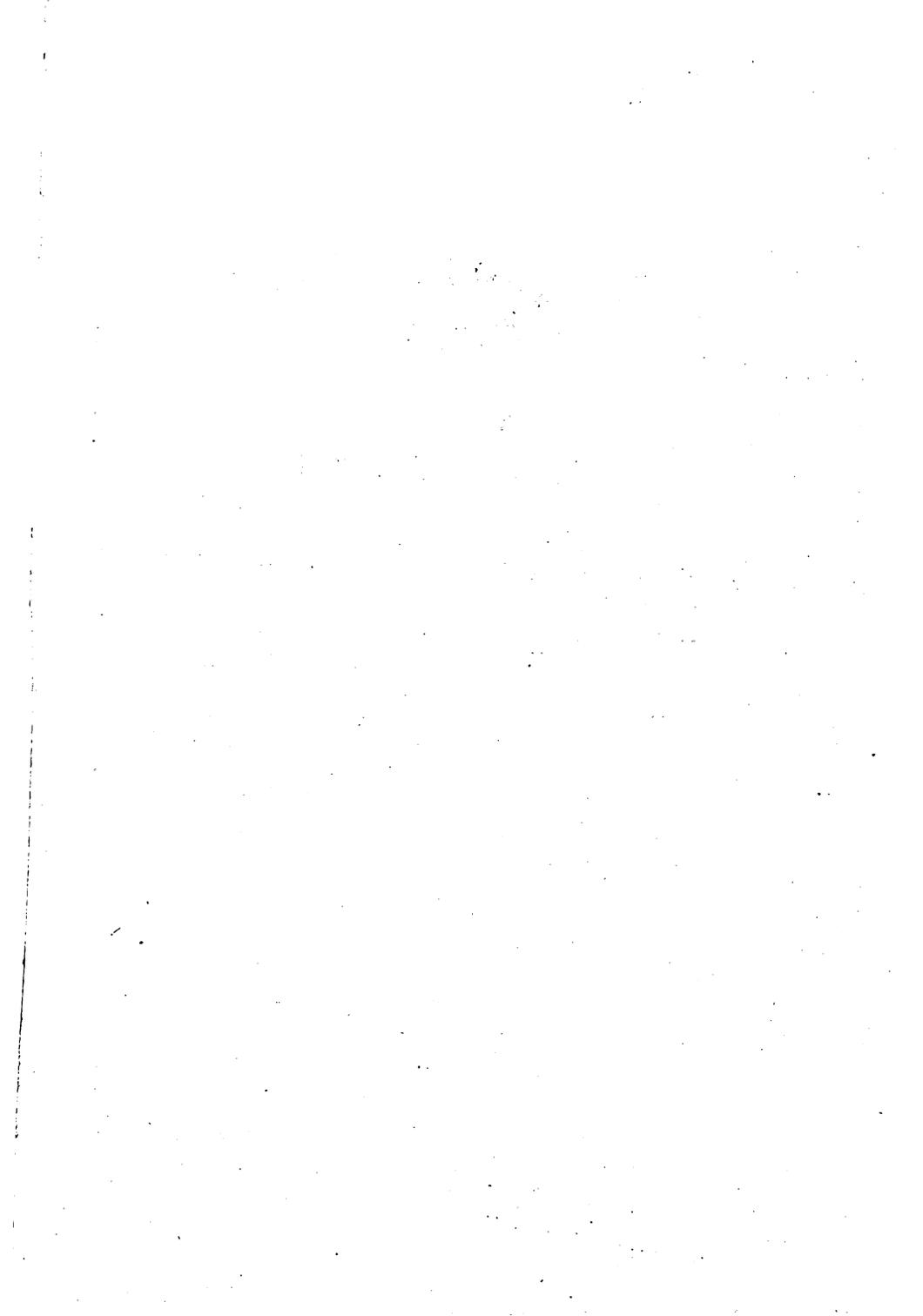
٥. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ٢٥، ص ٤٥٤-٤٥٥، ح ٥.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٨، ص ٣٢٧.





{ کتاب المیراث }



{مسألة} {٥٧٧: عدم إرث الكافر إذا كان إسلامه بعد قسمة التركة إلا إذا خُلف نصرانيّ أولاداً صغاراً وابنَ أخ وابنَ أخت مسلمين}

{لا يرث} الوارث {الكافر} الأصليّ أو التبعيّ [إذا أسلم]١ {بعد قسمة التركة بين الورثة المسلمين} إجماعاً؛ لعموم أدلة مانعية الكفر^٢ وخصوص الأخبار^٣، منها: خير عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام: «من أسلم على ميراث من قبل أن يقسم فهو له ومن أسلم بعد ما قسم فلا ميراث له»٥، {إلا} أنه ورد رواية معتبرة {فيما لو خُلف نصرانيّ أولاداً صغاراً وابنَ أخ وابنَ أخت مسلمين فإنه} قال الإمام عليه السلام فيه ما حاصله: إنه {كان لابن الأخ ثلثا التركة ولابن الأخت الثلث وينفق الابنان على الأولاد بنسبة حقهما فإذا بلغ الأولاد مسلمين فهم أحق بالتركة} وهي رواية مالك بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام^٤ عمل بها أكثر الأصحاب خصوصاً المتقدمين منهم كالشيخين

١. ما بين المعقوفتين متايبيناً لمحلّ البحث.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٩.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١١، الباب ١.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٥، الباب ٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢١، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ١٤٤، ح ٣؛ لا يخفى أنّ ما في المتن يوافق خبر محمد بن مسلم (الوسائل، ج ٢٦، ص ٢١، ح ٣)، وأمّا خبر ابن مسكان فيختلف عما في المتن بيسير.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٨-١٩، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣٧، ح ٥٧٢٩.

والصدوق والأتباع كما في المسالك^١، ونفى عنه البُعد المحقّق القمّي في أجوبة مسأله^٢.

ولكن قال في المسالك: «ردّها أكثر المتأخّرين^٣؛ لمنافاتها للأصول، والحقّ أنّها ليست من الصحيح، وإن وصفها به جماعة من المحقّقين، كالعلامة في المختلف^٤ والشهيد في الدروس^٥ و الشرح^٦ وغيرهما؛ لأنّ مالك بن أعين لم ينصّ الأصحاب عليه بثبوت، بل ولا بمدح، بل المذمة موجودة في حقّه، كما في القسم الثاني [من الخلاصة]^٧، فصحتّها إضافية بالنسبة إلى من عداه، فسهل الخطب في أمرها، وأنجّه القول باطراحها أو حملها على الاستحباب^٨» انتهى كلامه، ويقرب من هذا عبارة الجواهر^٩.

أقول: الرواية لو لم تكن صحيحة و لكتها معتبرة بالانجبار بعمل أعظم المتقدّمين، والأولى حملها على الاستحباب حفظاً لعموم القواعد و تفضيلاً عن طرح ما بنوا^{١٠} على اعتباره الأعظم.

١. مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٣٠؛ وانظر: المنقعة (للشيخ المفيد)، ص ٧٠١؛ والنهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٦٦٥؛ إلا أنّهما فرضا المسألة في إخوة وأخوات من قبل الأب وإخوة وأخوات من قبل الأم مسلمين، لا في ابن أخ مسلم وابن أخت مسلم؛ وكذا انظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٣٣٧، ح ٥٧٢٩؛ و لاحظ أيضاً: المهذب، ج ٢، ص ١٥٩-١٦٠؛ غنية النزوع، ص ٣٢٩؛ وإصباح الشيعة، ص ٣٧٠.
٢. جامع الشتات في أجوبة السؤالات (ج ٧، ص ١٦٦-١٦٧، النشر الإلكتروني)، كتاب الميراث، المبحث الرابع من مباحث المانع الأوّل من موانع الأثر وهو الكفر، حيث قال هناك: «بس دور نيست عمل به أن».
٣. منهم كاشف الرموز في كشفه، ج ٢، ص ٤٢٣؛ والعلامة في التحرير، ج ٥، ص ٦٠؛ والمختلف، ج ٩، ص ٧٥؛ والفاضل المقداد في التنقيح الرائع، ج ٤، ص ١٣٦-١٣٧.
٤. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٧٤.
٥. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٣٤٥.
٦. غاية المراد في شرح نكت الإرشاد، ج ٣، ص ٥٩٧.
٧. كابن فهد في المهذب البارع، ج ٤، ص ٣٣٦ و ٣٣٧.
٨. ما بين المعقوفتين من المصدر وانظر: خلاصة الأقوال، ص ٢٦١، رقم ٧، حيث قال: «وروى الكشّبي، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن الحسن بن عليّ بن يقطين: أنّ مالك بن أعين ليس من هذا الأمر في شيء؛ وقال عليّ بن أحمد العقيليّ، عن أبيه، عن أحمد بن الحسن، عن أشياخه: إنّه كان مخالفاً».
٩. مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٣٢-٣٣.
١٠. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٩-٣٠.
١١. كذا في النسخة، والأنسب «بنى».

{مسألة} [٥٧٨]: لزوم قسمة كل التركة بين كل الورثة إلا الحبوة ورقبة الأرض]

{يقسم كل التركة بين كل الورثة} على حسب أنصابتهم في الميراث من دون اختصاص واحد منهم بشيء من الأموال ولا منع واحد منهم من شيء منها {إلا الحبوة ورقبة الأرض، فإن الأولى مختصة بالولد الذكر الأكبر، والثانية ممنوعة منها الزوجة}.

هاتان المسألتان من متفردات الإمامية ومختصات مذهبهم تضافرت بهما نصوصهم^١، واتفقت عليهما كلمتهم^٢ عدا نادر منهم في المسألة الثانية كابن الجنيد^٣ حيث حكي عنه المنع من منع الزوجة؛ مستنداً إلى صحيح ابن أبي يعفور المهجور المحمول على التقية^٤ وقد سبقه الإجماع ولحقه به كما عن غاية المراد وغاية المرام والمهذب^٥.

ولكن عدم تعرض بعضهم لاستثناء الأرض من إرث الزوجة ربما يؤذن بموافقتهم له، كما في الجواهر^٦ وعلى أي حال لا يصلح مستند هذا القول معارضة مستند المشهور.

وعن دعائم الإسلام أن الحبوة خاصة للأئمة والأوصياء [عليهم السلام] فيما هو منقول من إمام إلى إمام، وأن الأرض الممنوعة من الزوجة الأرض المفتوحة عنوة أو الأوقاف التي ليس للنساء فيها حظ، فراجع إلى كلامه الذي حكاه في الجواهر في إرث الزوجة^٧، فإنه من غرائب الكلام.

ثم إنهم بعد اتفاقهم على الحكمين إجمالاً اختلفوا في جهات؛ منها: كون الحبوة منحصره

١. الانتصار، ص ٥٨٢ و ٥٨٥.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٩٧، الباب ٣؛ و ص ٢٥٥، الباب ٦.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٢٧ و ٢٠٧.

٤. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٥٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢١٢-٢١٣، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٠٠، ح ٣٥.

٦. كذا حمله في الانتصار، ج ٤، ص ١٥٥، ذيل ح ١٢.

٧. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٠٧؛ وانظر: غاية المراد، ج ٣، ص ٥٨٣؛ غاية المرام، ج ٤، ص ١٨٣؛ والمهذب البارع، ج ٤، ص ٣٩٩.

٨. ذكرها في جواهر الكلام (ج ٣٩، ص ٢٠٧-٢٠٨) بعبارة: «قد يقال».

٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٥٥، الباب ٦.

١٠. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٠٩؛ وانظر: دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٣٩٤-٣٩٧.

بسيف الميت وخاتمه ومصحفه كما هو المشهور^١ أو يلحق بها الرجل والراحلة والكتب. و منها: كون حكمها وجوبيّاً أو استحبابيّاً، وكون تخصيصها مجتانباً أو مع العوض. وكذا اختلفوا في اختصاص الزوجة بذات الولد وعدمه، وفي تعلق إرثها بقيمة الأرض وعدمه، وفي اختصاص المنع بالدور والمساكن وعدمه، إلى غير ذلك من الاختلافات المذكورة في المطولات^٢.

{مسألة ٥٧٩: عدم إرث الأبعد مع وجود الأقرب إلا في ابن عمّ لأب وأم مع عمّ لأب}

{لا يرث الأبعد مع وجود الأقرب إلا في ابن عمّ لأب وأم مع عمّ لأب، فإن ابن العمّ أولى} بلا خلاف فيه بيننا بل الإجماع بقسميه عليه على ما في الجواهر^٣، ثم قال: «وفي محكيّ الفقيه نسبته إلى الخبر الصحيح [الوارد عن الأئمة عليهم السلام]^٤ وفي غيره^٥ إلى الأخبار - إلى أن قال -: ولكن لم نعثر في النصوص إلا [على] قول الصادق عليه السلام للحسن بن عمار^٦: "إنما أقرب ابن عمّ لأب وأم أو عمّ لأب؟ قال: [قلت:] حدّثنا أبو إسحاق السبيعي عن الحارث الأعور عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام أنّه كان يقول: أعيان بني الأمّ أقرب من بني العلات^٧ فاستوى عليه السلام جالساً، ثم قال: جئت بها من عين صافية، إن عبد الله أبا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أخو أبي طالب لأبيه وأمه^٨، وهو بعد انجباره بما عرفت الحجّة مع الإجماع.»^٩ انتهى.

١. كما نسبه إلى المشهور في مستند الشيعة، ج ١٩، ص ٢١٣.

٢. لاحظ: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٢٨-١٣٢ و ص ٢١٠-٢١٦.

٣. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٧٦.

٤. حكاه عن الصدوق في وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٩٣، ح ٥؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٢٩٢.

٥. كما في رياض المسائل (ج ١٤، ص ٣٥٤) حيث نسبه إلى النصوص المستفيضة.

٦. كذا في النسخة و جواهر الكلام، لكنّ الموجود في المصادر الحديثية: «الحسن بن عمارة».

٧. بنو العلات أولاد الرجل من أمهات شتى. (المؤلف عليه السلام) وقال ابن أثير في النهاية (ج ٣، ص ٣٣٣): «بنو العلات لأب واحد وأمّهات شتى؛ فإذا كانوا لأم واحدة وآباء شتى فهم الأخياف».

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٩٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٢٦، ح ١١.

٩. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٧٦-١٧٧.

أقول: العمدة في دليله الإجماع ومرسل الفقيه وغيره الذي أشار إليه، وإلا ففي الخبر المذكور غموض، نعم تقرير الإمام تطبيق الحسن بن عمار قول علي عليه السلام لما سأله عنه حجة في المقام بنحو الإجمال وإلا فنحن في قصور عن فهم حكمه من مجزئ قول علي عليه السلام.

ثم إنّه لا يبعد أن يتعدى الحكم إلى صورة انضمام الزوج أو الزوجة، وكذا إلى صورة تعدد العمّ أو ابن العمّ؛ لصدق مفاد الخبر ومعقد الإجماع عليها، وأما التعدي إلى صورة الاختلاف بالذكورة والأنوثة، أو ببعدها الدرجة، أو إلى صورة انضمام الخال أو الخالة أو العمّ للأُمّ أو العمّة لها فلا؛ للخروج عن مفاد الأدلة.

{مسألة ٥٨٠: إرث كلّ مناسب للميتّ ومسائب له من الدية إلا المتقرّب بالأُمّ}

{يرث الدية كلّ مناسب} للميتّ {ومسائب} له، سواء كان الدية دية عمد أو خطأ، والوارث ممن يرث القصاص أم لم يرث؛ للنصوص المستفيضة^١، ولا يعارضها خبر السكوتي الدالّ على منع الزوجين منها^٢؛ إذ هو - مع ضعفه - متروك محمول على التقيّة؛ إذ لا خلاف في إرث جميع الوراث منها^٣ {إلا} في {المتقرّب بالأُمّ} فعن المشهور^٤ عدم إرثه، واختاره في جنائيات الخلاف^٥ ومواريث السرائر على ما حكى^٦، وعن المبسوط وجنائيات السرائر ومواريث الخلاف إرثه^٧، أما الدليل على إرثه [فهو] عمومات دليل الإرث^٨، وأما الدليل على عدمه [فهو] النصوص الكثيرة الواردة

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٥، الباب ١٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٩، ج ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٨٠، ح ١٣.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٤٦ و ٤٧.

٤. نسه إلى المشهور في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٤٦.

٥. حكاها عنه في كنز الفوائد، ج ٣، ص ٣٥٢؛ وانظر: الخلاف، ج ٥، ص ١٧٨-١٧٠.

٦. حكاها عن موارثيه في كشف اللثام، ج ٩، ص ٣٦٣؛ انظر: السرائر، ج ٣، ص ٢٧٤، حيث قال: «لا يرث من الدية أحد من كلاله الأُمّ، ولا من يتقرّب بها»، وقال في الديات من السرائر (ج ٣، ص ٢٧٤): «الدية عندنا يرثها من يرث المال والتركة، سوى كلاله الأُمّ، فإنّ كلاله الأُمّ لا ترث الدية».

٧. حكاها عنها في كشف اللثام، ج ٩، ص ٣٦٤؛ وانظر: المبسوط، ج ٧، ص ٥٤؛ الخلاف، ج ٤، ص ١١٤-١١٥؛ و

السرائر، ج ٣، ص ٣٢٨.

٨. كقوله تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ يَرْتَضُونَ أَوْلِيَّائَهُمْ أَوْلَىٰ بِنِعْمَةِ اللَّهِ مِنَ الْإِنْفَالِ﴾ (٧٥).

في الإخوة والأخوات^١، منها: صحيح ابن سنان: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن الدية يرثها الورثة إلا الإخوة والأخوات من الأم فإتهم لا يرثون من الدية شيئاً»^٢، وهي وإن كان ورودها في الإخوة ولكن يسري حكمها إلى غيرهم بعدم القول بالفصل^٣؛ قال في كشف اللثام: «و الظاهر أن حرمان الإخوة والأخوات يقتضي حرمان غيرهم من الأخوال وغيرهم بطريق الأولى»^٤.

وتوقف العلامة في الإرشاد^٥، وقال في مجمع البرهان في شرحه: «هذا على قول من يذهب إلى عدم حجّية خبر الواحد كابن إدريس، أو إلى عدم جواز تخصيص الكتاب به، كما هو رأي بعض الأصوليين^٦، حسن؛ إذ الظاهر أن هذه الأخبار مع كثرتها ما وصلت إلى حدّ التواتر بل صارت مستفيضة، وأما على قول من يقول بهما - كالشيخ^٧ والمصنف - فلا، فتوقّف المصنف هنا بعيد، وفتوى المبسوط وموضع من الخلاف أبعده»^٨ انتهى كلامه.

أقول: الحق هو ما ذكره، وهو خيرة المشهور؛ لما ذكره من حجّية خبر الواحد وجواز تخصيص الكتاب به، بضميمة فهم المناط أو الفحوى التي ادّعاها في كشف اللثام، وغيره^٩.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٥، الباب ١٠.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٦، ج ٢: الكافي، ج ٧، ص ١٣٩، ح ٤.

٣. قال في مستند الشيعة (ج ١٩، ص ٥٥): «وهذه الروايات وإن كانت مخصوصة إلا أنهم عمّموا الحكم؛ لمفهوم الموافقة وعدم القول بالفصل».

٤. كشف اللثام، ج ٩، ص ٣٦٤.

٥. إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ١٢٨.

٦. أي: القول بإرث جميع الورثة. (المؤلف رحمته الله)

٧. اختياره الشيخ في العدة في أصول الفقه، ج ١، ص ٣٤٤؛ والمحقق في معارج الأصول (ط. القديمة)، ص ٢٤٦. قال في مطارح الأنظار (ج ٢، ص ٢١٩): «وحكي عن الذريعة والعدة والمعارض عدم الجواز مطلقاً ولعل منع السيد مبنين على أصله من إنكار حجّية الخبر».

٨. لا يخفى أن الشيخ قد صرح بالمنع - أي منع تخصيص الكتاب بخبر الواحد - في عدة الأصول (ج ١، ص ٣٤٤) فلعل نسبة الجواز إليه من جهة ما هو المشاهد من سيرته العملية في الفقه كما قاله الشيخ الأنصاري - على ما في مطارح الأنظار، ج ٢، ص ٢٢٠ - من «أن الشيخ مع أنه منع من ذلك في الأصول فقد بنى عليه في الفقه، كما يظهر من تتبع موارد كلامه وتضاعيف الفروع، كالمحقق أيضاً».

٩. مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان، ج ١١، ص ٥١٠.

١٠. كصاحب الجواهر؛ انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٤٧.

وعن موضع من الخلاف منع المتقرب بالأب فقط أيضاً ولكن لم يعلم وجهه، ولم ينقل عن أحد غيره.

{مسألة} {٥٨١: إرث كل مناسب للميت ومسائب له من القصاص إلا الزوجين}

{يرث القصاص كل مناسب ومسائب}؛ لعموم أدلة الميراث^١، وخصوصها^٢ {إلا الزوجين} اتفاقاً كما في كشف اللثام^٣، وإجماعاً كما في الجواهر^٤، وقال في مجمع البرهان: «ولعل دليل عدم توريث الزوجين بالقصاص الأصل والإجماع»^٥.

أقول: ولعله أراد بالأصل أصالة عدم الحق؛ لأن سلطنة القصاص جُعِلت لولي المقتول^٦، و لم يثبت ولايتهما، مع أن الأصل عدمها، ولكن ذلك لا ينافي توريثهما من الدية لو وقع التراضي بها بين القتال والأولياء؛ لأن الأولياء رفعوا اليد عن القصاص ليأخذوا الدية، فيبدل موضوع القصاص الذي ليس لهما فيه حق بموضوع الدية التي لهما فيه حق، فالأولياء يختارون بين القصاص الذي ليس لهما فيه نصيب وبين الدية التي لهما فيها نصيب، فباختيار أيهما يترتب عليه حكمه، فلا منافاة بين عدم حقهما في المعوض وحقهما في العوض، وبهذا يندفع الإشكال عن إرث المتقربين بالأب من القصاص مع عدم إرثهم من الدية، عكس هذه المسألة.

١. حكاه عنه في كبر الفوائد، ج ٣، ص ٣٥٢؛ وانظر: الخلاف، ج ٥، ص ١٧٨.

٢. كقوله تعالى: ﴿أُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ (الأنفال، ٧٥).

٣. لم نعر على دليل خاص في إرث الورثة للقصاص؛ نعم تمتك في جواهر الكلام (ج ٢، ص ٢٨٣) بإطلاق آية ﴿فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَيْهِ سُلْطَانًا﴾ (الإسراء، ٣٣)؛ لكنّها من أدلة القصاص ولا يستفاد منها استحقاق ورثة ولي الدم للقصاص بعد موت ولي الدم.

٤. كشف اللثام، ج ٩، ص ٣٤٤.

٥. جواهر الكلام، ج ٢، ص ٢٨٣.

٦. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١١، ص ٥١١-٥١٢.

٧. الإسراء، ٣٣.

{مسألة} [٥٨٢: منع الأبويني للأبيي إلا في الجد فلا يمنع الجد الأبويني من الجد

الأبيي]١

{الأبويني يمنع الأبني} من الميراث إجماعاً ونصاً، فيمنع الأخ الأبويني الأخ الأبني؛ لخبر يزيد الكناسي: «أخوك لأبيك وأمك أولى بك من أخيك لأبيك»^٢، وكذا يمنع العم الأبويني العم الأبني؛ للخبر: «عمك أخو أبوك لأبيه وأمّه أولى بك من عمك أخي أبوك لأبيه»، وكذا الحكم في أولادهم؛ للخبر.

وأما الحال في الكفاية: «لا أعلم حجة عليه»^٣.

أقول: كفي حجة عموم قوله عليه السلام: «أعيان بني الأم أقرب من بني العلات»^٤، كما تمتسك به في الجواهر؛ إذ هو بعمومه يشمل تقديم جميع الأبويني على الأبني {إلا الجد فإنه لا يمنع الأبويني منه الأبني} كما يمكن اجتماعهما في الجد الأعلى، فيرتب الأبني منه مع الأبويني؛ لعموم أدلته^٥.

{مسألة} [٥٨٣: مساواة الجد والجدّة من الأب للأخ والأخت منه وكذا الأمي منهما

للأمي منهما في حكم الإرث إلا في إرث السدس مع الانفراد

{الجد والجدّة الأبني} كالأخ والأخت الأبني وكذا الأمي منهما كالأمي منهما في حكم الإرث؛

١. لم ترد هذه المسألة في شيء من نسخ المستنبطات.

٢. كما ادّعى الإجماع بقسميه في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٤٩.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٨٢، الباب ١٣.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٦٣-٦٤، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٧٦، ح ١.

٥. المراد بالخبر هو خبر يزيد الكناسي، وقد تقدّم تخريجه.

٦. المراد بالخبر هو خبر يزيد الكناسي، وقد تقدّم تخريجه.

٧. كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٨٤٨.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٩٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٢٦، ح ١١.

٩. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٨٢.

١٠. أي عموم أدلة الإرث، أو عموم أدلة إرث الجد، انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٦، الباب ٩.

١١. كذا في النسخة و«مت ٧٣» و«مت ٨٣»، والصواب: «الجد والجدّة من الأب»، وكذا الكلام في عبارة

صحيح الفضلاء: «إن ترك إخوة! وأخوات لأب وأم أو لأب، وجداً فالجد أحد الإخوة فالمال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين»^٢، وفي صحيح زرارة: «لو كانا أخوين أو مائة كان الجد معهم كواحد منهم، للجد ما يصيب واحداً من الإخوة»^٣، وكذا غيرها من الأخبار^٤، فالجد والجدّة الأبّي كالأخ والأخت الأبّي، والأمّي منهما كالأمّي منهما {إلا في إرث السدس مع الانفراد، فإنّ للأخ أو الأخت الأمّي مع الانفراد السدس} والباقي للإخوة الأبويّين أو الأبّي أو للإخوة والجد والجدّة الأبّي {وأما الجد أو الجدّة الأمّي فإنّ^٥ لهما الثلث ولو مع الانفراد} على المشهور؛ لعموم ما دلّ على أنه يرث كل قريب نصيب من يتقرّب به^٦، ومن المعلوم أن نصيب الأمّ الثلث، فيرث الجد أو الجدّة لها نصيبها، وإن خرج الأخ والأخت للأمّ في صورة الانفراد عن هذا العموم ولكنّه حجة فيما بقي، فللجد أو الجدّة الأمّي الثلث، والباقي للجد أو الجدّة الأبّي أو هما معاً مع الإخوة والأخوات الأبّي، خلافاً للمحكّي عن الحلبيّين والكيدريّ؛ لقولهم بأنّه إذا تحدّ الجدّ من الأمّ فله السدس ذكراً كان أو أنثى وإذا اجتمعا كان لهما الثلث ككلالة الأمّ^٧، ولعلّه لعموم ما دلّ على تنزيل الجدودة منزلة الأخوة^٨، ولكن يجب الخروج عنه بموثقة محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «إذا لم يترك الميت

-
- «كالأخ أو الأخت الأبّي» حيث إنّ الصحيح فيه: «كالأخ أو الأخت من الأب»، والصواب في عبارة «للأخ أو الأخت الأمّي» أيضاً «للأخ أو الأخت من الأمّ»، وكذا الكلام في عبارة «الجد والجدّة الأمّي»، وهكذا ذوالنيك في العباثر المشابهة في هذه المسألة والمسائل الآتية.
١. المراد من الفضلاء هنا زرارة وبكبر ومحمّد بن مسلم والفضيل وبريد، الذين رووا هذا الخبر عن أحدهما عليه السلام.
 ٢. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٦٥-١٦٦، ح ٩؛ الكافي، ج ٧، ص ١٠٩، ح ٢.
 ٣. الكافي، ج ٧، ص ١١٠، ح ٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٦٧، ح ١٣، مع اختلاف يسير.
 ٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٦٤، الباب ٦.
 ٥. لفظه «فإنّ» أضفناها من «مت ٧٣» و«مت ٨٣»، وهذا هو الصحيح.
 ٦. نسبه إلى المشهور في جواهر الكلام (ج ٣٩، ص ١٥٢) بل في الخلاف (ج ٤، ص ٥٨، المسألة ٧٣) دعوى الإجماع عليه.
 ٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٦٨، الباب ٢.
 ٨. حكاه عنهم في كشف اللثام، ج ٩، ص ٤٣٠؛ انظر: الكافي في الفقه، ص ٣٧١-٣٧٢؛ غنية النزوع، ص ٣٢٤-٣٢٥؛ وإصباح الشيعة، ص ٣٦٧.
 ٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٦٤، الباب ٦.

إلا جدّه أبا أبيه و جدّته أمّ أمّه فإنّ للجدّة الثلث وللجدّ الباقي»^١.

{مسألة} [٥٨٤: ثبوت السدس للأُمّي الواحد عند اجتماع المتفرّقين من صنف واحد
إلا أن يكون جدّاً أو جدّة]

{إذا اجتمع المتفرّقون من صنف واحد فلأُمّي مع وحدته السدس}: أمّا في الإخوة والأخوات
فللنّص كتاباً وستّة^٢، وأمّا في الأعمام والعَمّات في كشف اللثام استدلالاً بالأولوية بالنسبة إلى
الإخوة والأخوات، قال: «إذا لم يكن للأخ أو الأخت من الأمّ إلا السدس إن توخّد، والثلث إن
تعدّد، فكذا العمّة والعَمّة بطريق الأولى»^٣.

أقول: وهو كما ترى، إلا أنّ الحكم قطعي بين الأصحاب^٤، وكذا في الخال والخالة الحكم
مسلم^٥، لكن دليله غير واضح.

فبالجملة للواحد الأُمّي السدس {إلا أن يكون جدّاً أو جدّة، فإنّ له الثلث}; للنّص، كما في
خبر محمّد بن مسلم^٦.

{مسألة}^٧ [٥٨٥: ثبوت الثلث للأُمّي عند اجتماع الأبّي والأُمّي من طبقة واحدة إلا مع
كون الأُمّي أخواً واحداً أو أختاً فله السدس]

{إذا اجتمع الأبّي والأُمّي من طبقة واحدة} كالجدّ أو الجدّة الأبّي أو هما معاً مع الجدّ أو الجدّة

١. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٦، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣١٣، ح ٤٥.

٢. النساء، ١٢.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٢، ح ١؛ وص ١٧٥، ح ١١.

٤. كشف اللثام، ج ٩، ص ٤٤٤؛ هكذا في المصدر، لكن الصحيح: «بالطريق الأولى».

٥. كشف اللثام، ج ٩، ص ٤٤٦.

٦. انظر: كشف اللثام، ج ٩، ص ٤٥٠؛ مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ٨، ص ١٦٦؛ و جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ١٨١.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٦، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣١٣، ح ٤٥.

٨. متن المسألة في «٧٣» هكذا: «إذا اجتمع المتفرّقون من طبقة واحدة فلأُمّي منها الثلث إلا أن يكون

الأمّي أو هما معاً، وكالأعمام والأخوال^٢، وكالأخ أو الأخت الأبّي أو هما معاً مع الجد أو الجدّة الأمّي أو هما معاً، وكالأخ أو الأخت الأبّي أو هما معاً مع الأخ أو الأخت الأمّي أو هما^٣، {ف} في جميع هذه الصور {للأمّي الثلث} واحداً كان أو متعدّداً؛ للنصوص الكثيرة^٤، منها في الأوّل: قول أبي جعفر عليه السلام: «إذا لم يترك الميت إلا جدّه أبا أبيه وجدته أمّ أمّه فإنّ للجدّة الثلث وللجدّ الباقي»^٥، ومنها في الثاني: قول الصادق عليه السلام: «في رجل ترك عمته وخالته [قال: للعمة الثلثان وللخالثة الثلث]»، وفي الثالث عموم ما دلّ على أنّ كلّ قريب يرث نصيب من يتقرّب به^٦، والجد أو الجدّة الأمّي يتقرّب بالأّم ويرث نصيبها وهو الثلث.

في جميع هذه الصور للأمّي الثلث {إلا أن يكون الأمّي أخواً واحداً أو أختاً فإنّ له السدس}؛ للنص كتاباً^٧ و سنّة^٨.

{مسألة} {٥٨٦: لزوم ردّ ما فضل من الفروض على ذوي الفروض إلا على الزوجين}

{يردّ ما فضل من الفروض على ذوي الفروض} على حسب فروضهم؛ لبطلان التعصيب عندنا^٩ خلافاً للعامة حيث إنهم يورثون بالتعصيب فيرث ما فضل عن الفروض العسبة، ولكته

الأمّي أخواً واحداً أو أختاً فإنّ له السدس». وكذا في «م٨٣»، إلا أنّ عبارة الاستثناء فيه هكذا: «إلا أن يكون الأمّي أخواً أو أختاً فإنّ له مع الانفراد السدس».

١. هذا ما سيعتبر عنه بالأوّل.
٢. هذا ما سيعتبر عنه بالثاني.
٣. هذا ما سيعتبر عنه بالثالث.
٤. فانظر للأوّل -مضافاً إلى ما في المتن من قول أبي جعفر عليه السلام - ما في وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٦٨، الباب ٢؛ وانظر للثاني ما في الوسائل، ج ٢٦، ص ١٨٦، الباب ٢؛ ويأتي تخريج الثالث عند تعرّضه عليه السلام له.
٥. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٦، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣١٣، ح ٤٥.
٦. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٨٧، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ١١٩، ح ٥.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٦٨، الباب ٢؛ وانظر للثالث أيضاً: الوسائل، ج ٢٦، ص ١٧٢، الباب ٨.
٨. النساء، ١٢.
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٧٢، ح ١؛ وص ١٧٥، ح ١١.
١٠. ممتن ادعى بطلانه عندنا الشيخ في المبسوط، ج ٤، ص ٦٩؛ والحلّي في السرائر، ج ٣، ص ٢٢٨؛ والمحقّق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥؛ والعلامة في التحرير، ج ٥، ص ٨؛ والسبزواري في كفاية الأحكام، ج ٢،

باطل بالضرورة من مذهبنا، بل يردّ ما فضل عن الفروض على ذوي الفروض {إلا على الزوجين؛ إذ الزوجة} فالمشهور أنه {لا يردّ عليها مطلقاً} سواء كان معها وارث آخر أم لا، بل يكون ما فضل من نصيبها لغيرها من الوراث إن كان، وإلا فلإمام؛ للأخبار الكثيرة.^٢

وعن المفيد أنه يردّ عليها مطلقاً كسائر الوراث^٣؛ لصحيح أبي بصير عن الباقر عليه السلام؛ قال: «رجل مات وترك امرأته، قال: المال لها»^٤، وفيه: أن أخذه وطرح سائر الأخبار المعمول بها كما ترى.

وعن الصدوق والشيخ وجمع ممن تأخّر عنهما الجمع بينهما بمجل الأخبار النافية للردّ على حال الحضور والمثبته على حال الغيبة.^٥

وعن الحلّي الاعتراض عليه بأنه جمع بما هو أبعد ممّا بين المشرق والمغرب.^٦ وفي المسالك كذا، قائلاً بصدق ما ادّعاه الحلّي من البعد، والزيادة عنه معللاً بأن الخبر الصحيح مشتمل على سؤال الباقر عليه السلام^٧، وهو حيّ ظاهر، فكيف يحمل ما فيه من الردّ على زمن الغيبة الذي هو متأخّر

ص ٨١٣؛ والسيد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ١٤، ص ٢٧٥.

١. ممن ادّعى بطلانه بضرورة مذهبنا الفيض في مفاتيح الشرائع، ج ٣، ص ٣٢٥؛ والسيد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ١٤، ص ٢٧٥.

٢. كما نسبه إلى المشهور في مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٧١.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٠١، الباب ٤، ح ٢-٥، ٧، ٨.

٤. حكاية في مسالك الأفهام (ج ١٣، ص ٧٣) عن ظاهر الشيخ المفيد؛ وانظر: المقنعة، ص ٦٩١.

٥. الصواب: «عن أبي عبد الله عليه السلام» كما في المصادر، ولعل منشأ السهو ما في مسالك الأفهام (ج ١٣، ص ٧٣) من التعبير بـ «صحيحه أبي بصير عن الباقر عليه السلام».

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٠٤، ح ٩؛ ومثله ما ورد في الوسائل، ج ٢٦، ص ٢٠٣، ح ٦؛ وانظر: تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢٩٥، ح ١٦.

٧. حكاية عنهم في مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٧٤؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٢٦٢-٢٦٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢٩٥؛ الاستبصار، ج ٤، ص ١٥٠-١٥١؛ النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٦٤٢؛ الجامع للشرائع، ص ٥٠٢؛ إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ١٢٥؛ تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٣٩؛ واللعة الدمشقية، ص ٢٤٣-٢٤٤.

٨. حكاية عنه في مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٧٤؛ وانظر: السرائر، ج ٣، ص ٢٤٣.

٩. يعني به صحيح أبي بصير عن الباقر عليه السلام، وقد تقدّم آنفاً في بعض الهوامش السابقة أن الصواب: أنه من

عن زمانه الذي قد أجاب بالردّ فيه بمائة وخمسين سنة؟! هذا هو الذي يقتضي البعد المذكور.

وقد يجمع بمحمل خبر أبي بصير على كون المرأة قريبة^٢.

وفي الجواهر جمع بمحمل خبر الردّ على إعطاء الإمام، قال: «إنّ المال لما كان راجعاً إلى الإمام أمر بنقله إليه تارة، ويأعطائه إلى الامرأة أخرى، وبالصدقة الثالثة كما في صحيح علي بن مهزيار^٣... إلخ»^٤.

أقول: هذا أوجه وجوه الجمع لو كان الصحيح مكافئاً لما يعارضه من الأخبار.

{و} أمّا {الزوج} فإنّه لا خلاف معتدّ به^٥ في أنّه لا يرثّ عليه مع وجود غيره من الوراث {و أمّا مع عدمه فكذا لا خلاف معتدّ به^٦ في أنّه يرثّ عليه؛ للمعتبرة المستفيضة^٧، وما في الموقّ من إطلاق نفي الردّ^٨، محمول على صورة وجود الوارث الآخر جمعاً.

{مسألة} {٥٨٧: عدم إرث الإمام مع وجود واحد من الوراث إلا مع الزوجة}

{لا يرث الإمام مع وجود واحد من الوراث} نسبياً كان أم سببياً أو ولائياً؛ لكونه وارثاً لمن لا وارث له^٩، فمع وجود واحد منهم لا يتحقّق موضوع لإرثه {إلا مع الزوجة، فإنّه يرث معها ما زاد

أبي عبد الله عليه السلام.

١. مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٧٥؛ وحكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٨١.
٢. هذا الجمع أيضاً من الشيخ في تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢٩٥؛ والاستبصار، ج ٤، ص ١٥٠-١٥١.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٢٠١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ١٢٦-١٢٧، ح ٤.
٤. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٨٢.
٥. انظر: مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ٨، ص ١١٤، حيث قال ما ملخصه: «إنّ الباقي يرثّ على ذوي السهام إلا الزوج والزوجة لأنهما لا يُزادان من نصيبهما إجماعاً إذا كانا مع وارث غيرهما».
٦. قال في التنقيح الرابع (ج ٤، ص ١٨٨): «لا نعلم خلافاً بين الأصحاب في ثبوت الردّ على الزوج إلا ما يحكى عن بعض»؛ وراجع أيضاً: مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٦٩-٧٠؛ وجواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٧٩.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ١٩٧، الباب ٣.
٨. وهو ما ورد في وسائل الشيعة (ج ٢٦، ص ١٩٩، ح ٨): «لا يكون الردّ على زوج ولا زوجة»؛ وانظر: جواهر الكلام (ج ٣٩، ص ٨٠) حيث حمّله على صورة وجود وارث آخر.
٩. انظر: وسائل الشيعة، ج ٩، ص ٥٢٣، الباب ١؛ ج ٢٦، ص ٢٤٨، ح ٥.

على نصيبها؛ لما مرّ في المسألة السابقة من أنه لا يرّد عليها، بل ما فضل عن نصيبها للإمام.

{مسألة} {٥٨٨}: مشاركة الأُم للأب فيما زاد عن فرضهما إلا مع وجود الحاجب من الإخوة بشروط]

{تشارك الأُم الأب فيما زاد عن فرضهما} إجماعاً ونصاً {إلا مع وجود الحاجب من الإخوة بشروط} أربعة أو ستة:

الأول: أن يكون الإخوة رجلين فصاعداً، أو رجلاً وامرأتين أو أربع نساء.
والثاني: أن لا يكونوا كَفَرَةً أو أرقاء.

والثالث: أن يكونوا لأب و أمّ أو لأب.

والرابع: أن يكون الأب موجوداً، كما هو المفروض في المتن.

هذه هي الشروط المتفق عليها تقريباً وإن حكي عن الصدوق الخلاف في الأخير^١، ولكن في الجواهر تأمل في مخالفته^٥.

والخامس: كونهم منفصلين بالولادة، على المشهور شهرة عظيمة^٢.

والسادس: أن لا يكونوا قاتلين للمورث، كذا في الشهرة^٣.

{إذ} الإخوة مع وجود هذه الشرائط يجوبون الأُم عمّا زاد على السدس و {يختص الزيادة

١. انظر: مسالك الأُفهام، ج١٣، ص١١٩؛ رياض المسائل، ج١٤، ص٢٨٥.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج٢٦، ص١٢٨، الباب ١٧، ح ١ و٢.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج٣٩، ص٨٣-٨٩.

٤. حكاه في مختلف الشيعة، ج٩، ص٦٦-٦٧؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج٤، ص٢٧١.

٥. جواهر الكلام، ج٣٩، ص٨٧.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج٣٩، ص٨٩.

٧. قد ادّعى الشهرة العظيمة في هذا الشرط أيضاً في جواهر الكلام، ج٣٩، ص٨٦.

حينئذ بالأب { إجماعاً و نصّاً كتاباً و سنةً^٣.

{مسألة: ٥٨٩: ثبوت علقه الوراثة بين الزوجين بمجرد العقد إلا أن يكون العقد في

حال مرض الرجل

{ثبت علقه الوراثة بين الزوجين بمجرد العقد؛ لتعليق حكم الوراثة في الكتاب^٤ و السنة^٥ على عنوان «الزوج» و «الزوجة»، و لا ريب في أنه يتحقق بمجرد العقد، فإذا تحقّق يترتب عليه أثر الوراثة { إلا أن يكون العقد في حال مرض الرجل، فإنه لا يكفي فيه العقد بل يتوقف على الدخول، فلومات الرجل في مرضه قبل الدخول فلا مهر للزوجة و لا ميراث { بلا خلاف^٦ إلا أنه يظهر من نسبة الشرائع إلى الرواية^٧، و نسبة الدروس إلى الشهرة^٨ نوع تردّد منهما أو قول به من غيرهما، و على أي حال [ف]لم ينقل من أحد خلاف صريح فيه.

و الأصل في ذلك روايات عديدة^٩، منها: رواية زرارة عن أحدهما عليه السلام: «ليس للمريض أن يطلق و له أن يتزوج، فإن هوتزوج و دخل بها فهو جائز، و إن لم يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل، فلا مهر لها و لا ميراث»^{١٠}.

و المراد بالبطلان عدم لزوم العقد على وجه يترتب عليه جميع الآثار، فكأنه باطل من حيث

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٨٣، حيث ادعى وجود الإجماع بقسميه عليه.

٢. النساء، ١١.

٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ١١٦، الباب ١٠، ص ١٢٠، الباب ١١، ص ١٢٢، الباب ١٢، و ص ١٢٣، الباب ١٣.

٤. النساء، ١٢.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ١٩٥، أبواب ميراث الأرواح.

٦. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ١٩٦؛ مجمع الفائدة و البرهان، ج ١١، ص ٤٣٨؛ رياض المسائل، ج ١٤، ص ٣٩٠؛ و جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٢٠.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٩.

٨. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ٣٥٨.

٩. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ٢٣١، الباب ١٨.

١٠. وسائل الشريعة، ج ٢٦، ص ٢٣٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٦، ص ١٢٣، ح ١٢.

الأثر، لا باطل من أصله كما يوهمه ظاهر عبارة الشرائع حيث قال: «نكاح المريض مشروط بالدخول»^١، فإنّ ظاهرها توقّف صحّة العقد على الدخول، مع أنّه لا ريب في توقّف جواز الدخول على صحّة العقد، ولو توقّف صحته على الدخول لدار.

ولكنّ المراد من هذه العبارة أيضاً ما ذكرناه في معنى الرواية بأن يريد [أنّ] نكاح المريض على وجه يترتب عليه جميع الآثار من الإرث والمهر مشروط بالدخول، ففي التعبير بهذه العبارة تبعيّة للأخبار.

وفي الجواهر دفع الدور بـ «أنّه يمكن كون ذلك على جهة الكشف بمعنى أنّه إن حصل الدخول علم صحّة النكاح من أوّل الأمر، وإلا انكشف فساد ذلك وله الوطي بالعقد الصادر»^٢.

وفيه: أنّه لو قبلها أو لامسها أو استمتع بها بغير الدخول ثمّ مات بدون الدخول يكشف ذلك عن وقوع هذه الاستمتاع على الأجنبيّة؛ إذ الفرض أنّ مع عدم الدخول انكشف فساد العقد من أوّل الأمر، ولازمه كونها أجنبيّة كذلك، والقول بوقوع هذه الاستمتاع على الأجنبيّة يصعب للفتية الالتزام به؛ لبعده عن مذاق الشرع.

ثمّ إنّ مقتضى الاقتصار في خلاف الأصل على القدر المتيقّن قصر الحكم على موت الزوج، و أمّا لو ماتت الزوجة فلا، فلها المهر - نصفه أو كلّه على الخلاف^٣ - وله الميراث، ولكن في الجواهر قوّى إلحاق موتها بموته؛ نظراً إلى ما ذكره من انكشاف ذلك عن فساد العقد من أوّل الأمر^٤، وفيه ما عرفت.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٩.

٢. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٢١.

٣. لاحظ: كفاية الأحكام، ج ٢، ص ٢٣٦.

٤. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٢٢١.

{مسألة} [٥٩٠: عدم ثبوت التوارث عند اشتباه السبق أو السابق في موت المتوارثين
إلا في الغرقى والمهدوم عليهم]

{لا يثبت التوارث فيما إذا اشتبه السبق أو السابق في موت المتوارثين}: لأن معنى الإرث انتقال مال الميت إلى قريبه الحي، فحياة القريب مأخوذ في موضوع الإرث، فعن الشك في حياة القريب حين موت المورث يحصل الشك في الإرث الذي هو مشروط به؛ لامتناع العلم بالمشروط مع الجهل بالشرط، ولهذا لا يثبت التوارث بينهما بل ينتقل المال عن كل منهما إلى وارثه الغير المشتبه {إلا في الغرقى والمهدوم عليهم، فإنه يورث كل منهما الآخر} بلا خلاف؛ للنصوص المستفيضة^٢، منها: صحيح عبد الرحمن بن الحجاج قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القوم يغرقون في السفينة أو يقع عليهم البيت فيموتون ولا يعلم أيهم مات قبل صاحبه، قال: يورث بعضهم بعضاً، كذلك كان في كتاب علي^٣».

ولكن يختص إرث كل منهما بمال الآخر، فلا يرث مما يرث الآخر؛ للتصريح بذلك في مرسله
حمران بن أعين^٤ وغيرهما^٥، مضافاً إلى أن ذلك مقتضى القاعدة^٦.

وفي تعدّي الحكم إلى غير الغرقى والمهدوم عليهم - كالمقتولين في معركة القتال، والميتين بالحريق أو الوباء ونحوهم - قولان^٧، أقواهما عدم؛ اقتصاراً فيما خالف الأصل على القدر المتيقن، مضافاً إلى ما روي من أن «قتلى اليمامة وصقّين وحرّة لم يورث بعضهم من بعض»^٨.

١. انظر: رياض المسائل، ج ١٤، ص ٤٤٣؛ وجواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٠٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٠٧، الباب ١.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٠٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ١٣٦، ح ١، مع اختلاف يسير لما فيها.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣١١، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٣٤٢، ح ١٤.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣١٠، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ١٣٧، ح ٥.

٦. أي قاعدة «كون الشك في الشرط شكاً في المشروط» كما في جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٠٦.

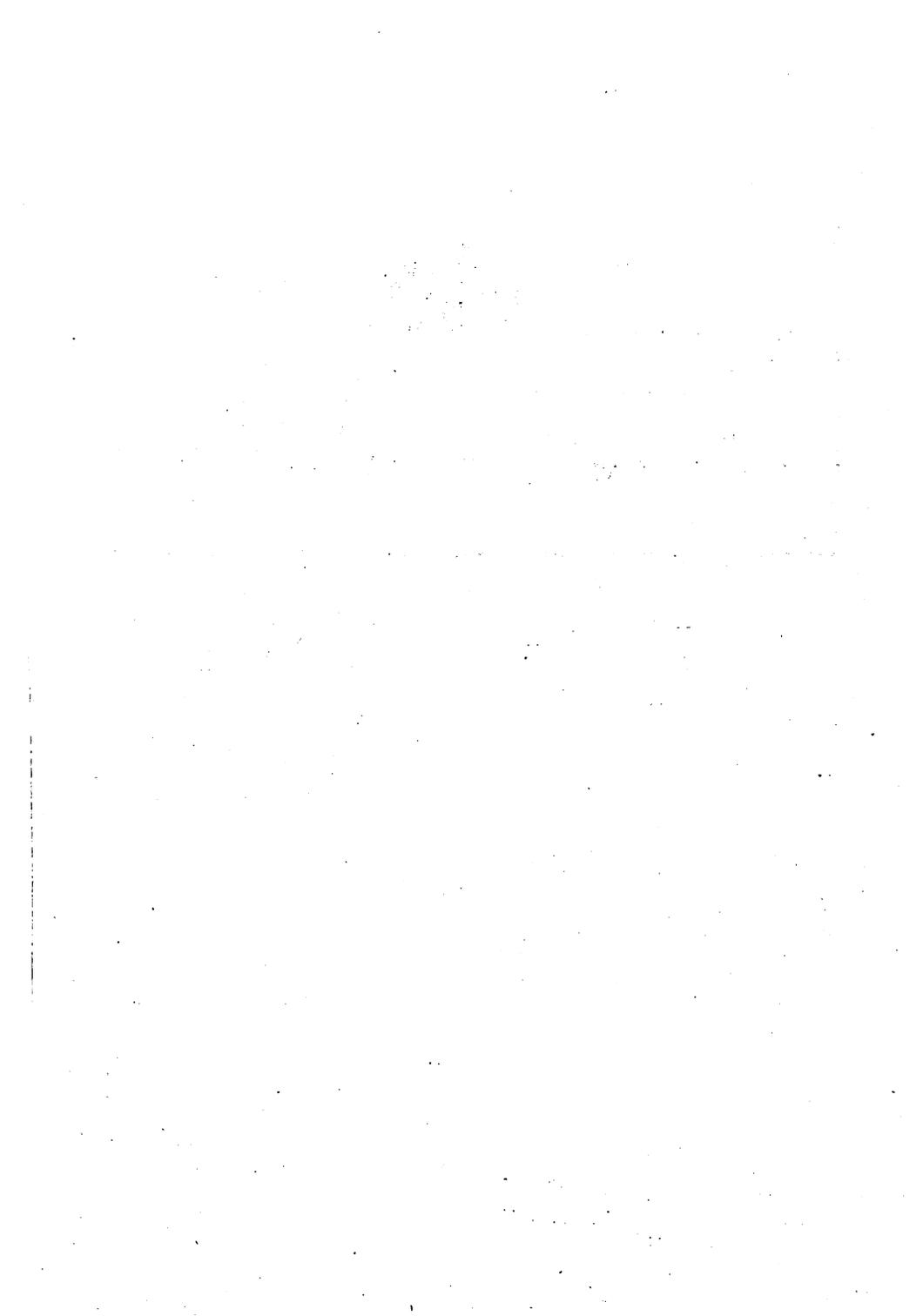
٧. جواهر الكلام، ج ٣٩، ص ٣٠٨-٣٠٩.

٨. رواه مرسلأ في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٢٧٧؛ وراجع أيضاً: السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٦، ص ٢٢٢، ح ١٢٠٣٠.





{ كتاب القضاء والشهادات }



{مسألة ٥٩١: عدم اعتبار الأعلمية في الأمور الراجعة إلى المجتهد إلا التقليد}

{لا يعتبر الأعلمية فيما أمره راجع إلى المجتهد من القضاء وتكفل أمور الصغار والمجانين و حفظ أموال الغائبين وغير ذلك من الأمور الحسبية؛ لإطلاقات أدلة نيابة المجتهد عن الإمام عليه السلام، منها قوله عجل الله فرجه في التوقيع الشريف: «وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة أحاديثنا... إلخ»^٢، فلا يعتبر الأعلمية في شيء منها {إلا في التقليد}.

أما اعتبار الأعلمية في التقليد فلوجوه ذكرها^٣؛ منها: النصوص^٤، كقول الصادق عليه السلام في مقبولة عمر بن حنظلة: «الحكم ما حكم به أعدهما وأفقههما وأصدقهما في الحديث... إلخ»^٥ حيث دلّ على تقديم قول الأفقه عند الاختلاف على قول غيره، ومنها: قوله عليه السلام في رواية داود بن الحصين: «ينظر إلى قول أفقههما وأعلمهما... إلخ»^٦.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ١٣٦، الباب ١١.

٢. كمال الدين، ج ٢، ص ٤٨٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ١٤٠، ح ٩.

٣. انظر: مطرح الأنظار، ج ٢، ص ٥٤١-٥٤٧، حيث ذكر هناك أربعة وجوه لذلك.

٤. منها ما ذكر في المتن، ومنها ما استدلل به لذلك في مطرح الأنظار (ج ٢، ص ٥٤٢) من المروي عن أمير المؤمنين عليه السلام في نهج البلاغة (ص ٣٧٣): «اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك».

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ١٠٦، ح ١؛ الكافي، ج ١، ص ٦٧-٦٨، ح ١٥.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ١١٣، ح ٢٠؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٨، ح ٣٢٣٢.

{مسألة} {٥٩٢}: عدم وجوب تتبع الحاكم لحكم غيره إلا إذا علم بطلان بعض ما حكم غيره به أو ادعاه المحكوم عليه

{ليس على الحاكم تتبع حكم غيره} بلا خلاف؛ لأصالتى البراءة، وحمل ما صدر منه على الصحة، وعليه جرت سيرة الحكام {إلا إذا علم بطلان بعض منه}؛ لوجوب إظهار الحق وتدمير الباطل الذي لا يحصل إلا بالفحص والتتبع عن أحكامه، {أو ادعاه} أي البطلان {المحكوم عليه} بلا خلاف؛ لأنه دعوى كسائر الدعاوي ويلزمه سماعها وفصلها بما يقف عليه، فيجب التتبع في الصورتين تعييناً فيما إذا انحصر طريق الإحقاق فيه، وتخييراً فيما إذا كان له طريق آخر من إقامة البينة من المدعى وغيره؛ إذ الغرض إحقاق الحق ودفع الباطل، وهو يحصل بما ذكر تعييناً أو تخييراً.

{مسألة} {٥٩٣}: ثبوت اليمين في جميع الدعاوي إلا الحدود

{ثبتت اليمين في جميع الدعاوي}؛ إذ هي أحد ما تفصل به الخصومات؛ قال رسول الله ﷺ: «إنما أقضي بينكم بالبينات والأيمان»^٢، وقال ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»^١، والأدلة العامة والخاصة المتشعبة في أبواب القضاء؛ حيث أثبتت اليمين في جميع الدعاوي للمكرتارة، وللمدعي أخرى حسب اقتضاء المقام من غير فرق بين كون الدعوى مالية

١. تعرض لهذه المسألة غير واحد من دون أن يذكروا فيها مخالفاً وإن لم نجد من صرح بعدم الخلاف؛ انظر: شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٦٨؛ إرشاد الإذهان، ج ٢، ص ١٤٢؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٣٣؛ إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٣١٩؛ مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٣٩١؛ كشف اللثام، ج ١٥، ص ٧٦؛ مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ١٥، ص ٥٤؛ أنوار الفقاهة، كتاب القضاء (للحسن كاشف الغطاء)، ص ٢٣؛ جواهر الكلام، ج ٤٥، ص ١٥٣؛ وكتاب القضاء (للأشتياني)، ج ١، ص ١٨٤.

٢. كما ادعى عدم الخلاف في ذلك في جواهر الكلام، ج ٤٥، ص ١٥٣.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤١٤، ح ١.

٤. ورد الخبر بهذا المتن في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٣، ح ٣؛ نقلاً عن تفسير علي بن إبراهيم القمي، إلا أن في تفسير القمي (ج ٢، ص ١٥٧): «واليمين على من ادعى عليه» بدل «واليمين على من أنكر»؛ وراجع أيضاً: الرسائل، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣؛ و ص ٢٤١، الباب ٧.

أو غيرها، فيثبت في جميعها اليمين {إلا الحدود، فإنه ليس فيها يمين}؛ للأخبار الكثيرة كالنبيوي: «لا يمين في حدٍّ»^٢، ومثله مرسله الصدوق^٢، وفي رواية غياث بن إبراهيم: «لا يستحلف صاحب الحدِّ»^٢، ومرسله البنزطي: «أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام برجل فقال: هذا قذفي ولم يكن له بيّنة، فقال: يا أمير المؤمنين! استحلفه، فقال: لا يمين في حدٍّ ولا قصاص في عظم»^٥.

والظاهر عدم الخلاف في أنه لا يثبت بها إذا كانت الدعوى حق الله المحض^٦، وأما إذا كانت مركبة منه ومن حق الناس فيثبت بها حق الناس دون حق الله كالسرقة، فإنه يثبت بيمين المدعي المال دون القطع.

وأما المشتركة بين الحقيين كالقذف ففيه خلاف؛ فعن الشيخ في المبسوط والشهيد في الدروس أنه يثبت بها تغليبا لحق الناس^٧، ولكن الأظهر ما عليه الأكثر من أنه لا يثبت^٨ وفاقاً للجواهر^٩ والعروة^{١٠}؛ لعموم نفي اليمين في الحدِّ، وخصوص مرسله البنزطي المزبورة في القذف.

{مسألة} {٥٩٤: سقوط الدعوى بحلف المنكرو عدم جواز المقاصة للمدعي إلا أن

يكذب الحالف نفسه]

{إن حلف المنكرو سقطت الدعوى} في الظاهر وإن لم تبره ذمته لو كان كاذباً، فيجب عليه

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤٦، الباب ٢٤.

٢. دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٤٦٦، ح ١٦٥٣؛ مستدرک الوسائل، ج ١٧، ص ٤٠٢، ح ٤، والموجود فيهما: «أنه نهي عن الأيمان في الحدود».

٣. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٧٤، ح ٥١٤٦؛ وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤٧، ح ٤.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤٦، الباب ٢٤، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٥٠، ح ٣٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤٦، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٥٥، باب أنه لا يمين في حدٍّ، ح ١.

٦. كما في تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٢٠٥؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٥٧.

٧. وردت حكايته عنهما في تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٢٠٥؛ وانظر: المبسوط، ج ٨، ص ٢١٥-٢١٦؛ والدروس الشرعية، ج ٢، ص ٩٣.

٨. نسبه إلى الأكثر في تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٢٠٥.

٩. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٥٧-٢٦٠.

١٠. تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٢٠٥.

التخلص من حق المدعي فيما بينه وبين ربه؛ لأن السقوط في الواقع تابع للبراءة الواقعية فما دام لم يحصلها لم تسقط.

وأما السقوط في الظاهر فهو مما لا ريب فيه؛ لعدة من الأخبار، منها: خبر ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام «قال: إذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف أن لا حق له قبّله ذهب اليمين بحق المدعي فلا دعوى له، قلت له: وإن كانت عليه بيّنة عادلة؟ قال: نعم، وإن أقام بعد ما استحلف بالله خمسين قسامة ما كان له وكان اليمين قد أبطل كل ما ادّعاه قبله مما استحلفه عليه^٢ قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف لكم بالله فصدّقوه، ومن سألكم بالله فأعطوه، و ذهب اليمين بحق المدعي»^٣.

{و} يستفاد من خبر عبد الله بن وضّاح^٤ أنه {لم تحل المقاصة}، مضافاً إلى ما يستفاد ذلك من قوله: «ذهب اليمين بحق المدعي»، وإن قال في الجواهر: «إن استفادة حرمة التصرف فيها مثلاً باطناً من النصوص لا يخلو من صعوبة»^٥.

وعلى أي حال، لا خلاف في حرمة المقاصة ظاهراً^٦، فيحرم عليه التقاص {إلا أن يكذب الحالف نفسه}؛ لعموم إقرار العقلاء^٧، «المقتضي كون ذلك سبباً مثبتاً جديداً للاستحقاق غير ما

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٤٤، الباب ٩؛ ص ٢٤٦، الباب ١٠.

٢. إلى هنا يتمّ خبر ابن أبي يعفور على ما في الكافي والتهديب، وما بعده فقد ورد في كتاب من لا يحضره الفقيه المطبوع (ج ٣، ص ٤١-٤٢، ح ٣٣٤٠ و ٣٣٤٢) بعنوان خبر مستقل أرسله الصدوق عن النبي صلى الله عليه وآله، إلا أن في وسائل الشيعة استظهر أنه تنمّة خبر ابن أبي يعفور، وهكذا في جواهر الكلام (ج ٤٠، ص ١٧٢)، انظر: الوسائل، ج ٢٧، ص ٢٤٤-٢٤٥، ح ١ و ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٤١٧، باب أن من رضي باليمين فحلف له فلا دعوى له بعد اليمين وإن كانت له بيّنة، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٣١، ح ١٦.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٤٥؛ ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٢، ح ٣٣٤١.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٤٦؛ ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٣٠، ح ١٤.

٥. أي مضافاً إلى استفادة ذلك.

٦. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ١٧٢.

٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ١٧١-١٧٢.

٨. رواه في وسائل الشيعة (ج ٢٣، ص ١٨٤، ح ٢) عن جماعة من علمائنا في كتب الاستدلال.

سقط باليمين» على ما في الجواهر، وإن كان في تقديم هذا العموم على عموم «إبطال اليمين كل ما ادّعه» نظراً، إلا أن ذهاب الأصحاب إليه بغير خلاف^١ يسهّل الخطب؛ إذ يكشف عن قرينة عليه، مؤيداً ذلك بخبر مسمع بن أبي سيار قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني كنت استودعت رجلاً مالاً فجحدنيه وحلف لي عليه ثم جاء بعد ذلك بسنين بالمال الذي كنت استودعته إياه فقال: هذا مالك فخذ هذه أربعة آلاف درهم رحمتها في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حلّ، فأخذت المال منه وأبيت أن أخذ الربح وأوقفت المال الذي كنت استودعته وأتيت حتى أستطلع رأيك فما ترى؟ قال: فقال: خذ الربح وأعطه النصف وأحلّه إن هذا رجل تائب والله يحبّ التوابين»،^٢ و الرضوي: «إن اعترف المنكرب بعد يمينه بالدعوى عليه وندم على إنكاره لزمه الحقّ والخروج منه إلى خصمه، فإن لم يخرج إليه منه كان له حبسه عليه... إلخ»^٣.

{مسألة} [٥٩٥]: ثبوت الدعاوى أو سقوطها بالحلف الواحد من المدعي أو المنكر إلا في القسامة

{ثبوت الدعوى أو تسقط بالحلف الواحد من المدعي أو المنكر} بلا خلاف^٥ وإشكال؛ لاتفاق النصوص^٦ على فصل الخصومة - إثباتاً للدعوى أو إسقاطاً لها - بذلك بلا تكرير الحلف، {إلا في

١. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ١٧٤.

٢. حكى عدم الخلاف في رياض المسائل (ج ١٥، ص ٨١) عن كثير من العبائر؛ وفي جواهر الكلام (ج ٤٠، ص ١٧٣) عن غير واحد.

٣. وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ٨٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٨٠، ح ٦، وعنوان الراوي فيهما: «مسمع أبي سيار» بدل «مسمع بن أبي سيار».

٤. ما في المتن نصّ كلام المفيد في المقنعة، ص ٧٣٣، وأما الموجود في الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام فهكذا: «إذا أعطيت رجلاً مالاً فجحدك وحلف عليه ثم أتاك بالمال بعد مدّة وبما ربح فيه وندم على ما كان منه فخذ منه رأس مالك ونصف الربح ورّد عليه نصف الربح؛ هذا رجل تائب»، الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٢٥٢.

٥. كفاية حلف واحد في الدعاوى أمر مفروغ عنه في كلماتهم ولم يذكروا فيه مخالفاً، وإن لم نجد مصرحاً فيه بعدم الخلاف؛ انظر: تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٤٨١؛ كنز الفوائد، ج ٣، ص ٧٠٩؛ ومسالك الأفهام، ج ١٥، ص ١٩٩.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣؛ و ص ٢٤١، الباب ٧.

القسامة؛ إذ يحلف فيها المدعي وقومه أو المنكرو وقومه خمسين يمينا؛ باتفاق النصوص^١ والفتاوى^٢ كما يأتي بعض تلك النصوص في محلّه^٣.

{مسألة} [٥٩٦]: ثبوت البيّنة على المدعي إلا في القسامة وثبوت اليمين على المنكر إلا إذا كان إقراره لم ينفع المدعي]

{البيّنة على المدعي}؛ للروايات الكثيرة^٤ الحاكية للنصّ عن النبي ﷺ: «أنّ البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر»^٥، فعليه العمل في جميع أقضية المسلمين، {إلا في القسامة}؛ فإنّ اليمين فيها على المدعي على ما يأتي في كتاب القصاص^٦.

وكذا بناء العمل على الجزء الثاني من الحديث، {و} هو: {«اليمين على من أنكر»} إلا فيما إذا كان المنكر إقراره لا ينفع المدعي، كما إذ عقد رجل على امرأة وادّعى آخرته^٧ امرأته، فإنّه لا تثبت الدعوى إلا بالبيّنة {من المنكر- وهو المرأة- والمدعي الآخر، فأثبتهما أقام بيّنة على أنّها عقدت للمدعي قبله سقطت دعواه^٨.

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ١٥١، الباب ٩؛ و ص ١٥٥، الباب ١٠؛ و ص ١٥٨، الباب ١١.

٢. كما ادّعى عدم الخلاف في مسالك الأفهام (ج ١٥، ص ٢٠٤) و جواهر الكلام (ج ٤٢، ص ٢٤٣).

٣. مثل ما يأتي في كتاب القصاص من هذا الكتاب، في مسألة ٦٣٧.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣.

٥. ورد الخبر بهذا المتن في وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٩٣، ح ٣؛ نقلًا عن تفسير علي بن إبراهيم القمي، إلا أنّ في تفسير القمي (ج ٢، ص ١٥٧): «واليمين على من ادّعى عليه» بدل «واليمين على من أنكر». وراجع أيضاً: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣.

٦. يأتي في مسألة ٦٣٧: «البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في الدم مع اللوث، فإنّه يحلف فيه المدعي وقومه... إلخ».

٧. كذا في النسخة و «مت ٧٣» و «مت ٨٣»، إلا أنّ الصحيح: «أنّها»؛ لرجوع الضمير إلى «امرأة».

٨. راجع: كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري)، ص ٩٥-٩٦.

{مسألة} {٥٩٧: لزوم البت في حلف الحالف إلا في نفي فعل الغير}

{يُحلف الحالف على البت}؛ لأنه لو حلف على عدم العلم لا تكون الدعوى ساقطة به؛ لاحتمال كون الدعوى حقاً في الواقع وإن لم يكن المدعى عليه عالماً بها، غاية الأمر أن يردّ اليمين على المدعى، وإلا فيحكم الحاكم بالنكول أو بعد ردّ اليمين على المدعى على الحلاف^١، فاللازم في الحلف المسقط للدعوى الحلف على البت {إلا في نفي فعل الغير} كالوارث {فإنّ} له الحلف على عدم علمه^٢ بدين مورثه إذا كان المدعى استحلفه على ذلك مدّعياً علمه به، ولو لم يدّع علمه به فلا بدّ من ردّ اليمين على المدعى؛ لكونه غير متمكّن من الحلف على البت، فيدور المدعى ثبوتاً أو سقوطاً مدار حلف المدعى وعدمه^٣.

{مسألة} {٥٩٨: عدم استحلاف المدعى بعد إقامة البيّنة إلا في الدعوى على

الميت}

{لا يستحلف المدعى بعد إقامة البيّنة} على ما ادّعه إجماعاً ونصاً^٤، ولا يعارضه خبر سلمة^٥ الدالّ على خلافه؛ إذ هو مع ضعفه محمول على ما يأتي من صور الاستثناء، أو على محامل أخرى^٦، وإلا فلا ريب في أنّه لا يستحلف المدعى بعد إقامة البيّنة {إلا في الدعوى على الميت}، فإنّه يستحلف على بقاء الحقّ استظهاراً^٧ بلا نقل خلاف عن أحد^٨، وإن خلت عنه كتب كثير من

١. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٤٥٣-٤٥٥.

٢. في «مث ٧٣»: «فعلى عدم علمه» بدل «فله الحلف على عدم علمه».

٣. راجع: مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٢، ص ١٨٩.

٤. انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٩٥؛ وجواهر الكلام، ج ٤٠، ص ١٩٤.

٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٤٣، الباب ٨.

٦. وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٤٤، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٢٥-٢٢٦، ح ١.

٧. راجع: مسالك الأفهام، ج ١٣، ص ٤٦٠-٤٦١؛ وروضة المتقين، ج ٦، ص ٥٤.

٨. قال في مرآة العقول (ج ٢٤، ص ٢٨١): «لا يظهر في ذلك مخالف من الأصحاب»؛ وقال في جواهر الكلام

(ج ٤٠، ص ١٩٤): «بلا خلاف أجده فيه».

القدماء على ما نقل^١، وتأمل فيه المحقق الأردبيلي^٢ ولكن لم ينقل خلاف ممن تعرض للمسألة. والأصل فيه قول موسى بن جعفر عليه السلام كما عن الفقيه في رواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «إن كان المطلوب بالحق قدم مات فأقيمت عليه البيّنة فعلى المدعي اليمين... إلخ»^٣، ومكاتبه الصّفار إلى الحسن العسكري عليه السلام: «أَوْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ بِدِينٍ مَعَ شَاهِدٍ آخَرَ؟ فَوَقَّعَ عليه السلام: نعم، من بعد يمين»^٤.

{و عن الأكثر} بل المشهور {إلحاق الصغيرو المجنون و الغائب بالميت}؛^٥ لكونهم كالميت في عدم اللسان، وأورد عليه بأنّ لهم حالاً يقيم به حجّته في نقض البيّنة وهو ما إذا حضر الغائب وبلغ الصبيّ وأفاق المجنون بخلاف الميت^٦، وفي مرسل جميل عن الصادق عليه السلام قال: «الغائب يُقْضَى عَلَيْهِ إِذَا قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَيَبَاعُ مَالَهُ، وَيَقْضَى عَنْهُ دِينُهُ... إلخ»^٧، فإنّه حيث رتب فيه القضاء عليه بمجرد قيام البيّنة عليه من دون تعرّض لليمين يفهم منه عدم اعتبار اليمين.

{مسألة ٥٩٩: استحباب التغليظ في الإحلاف إلا في المال إذا كان أقل من نصاب

القطع}

{يستحبّ التغليظ في الإحلاف} قولاً كقوله: «والله الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضارّ النافع المدرك المهلك... إلخ»؛ ومكاناً، كأن يحضره في مشهد من المشاهد المشرفة ليرتدع خوفاً وإجلالاً؛ وكذا زماناً، كيوم الجمعة أو بعد الصلاة كما في قوله تعالى: ﴿تَحْسِبُونَهُمَا

١. نقله في جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ١٩٤.

٢. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٢، ص ١٥٦-١٦٢.

٣. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٦٣؛ ونقل عنه في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٦.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٧١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٩٤، ح ٣.

٥. حكاة عن الأكثر في مسالك الأفهام (ج ١٣، ص ٤٦٢) وحكاة عن المشهور في غاية المرام (ج ٤، ص ٢٣٣)؛

و راجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٠١.

٦. أورد عليه بذلك في جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٠١-٢٠٢؛ راجع أيضاً الروضة البهية، ج ٣، ص ١٠٥؛ ورياض

المسائل، ج ١٥، ص ٩٧.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٤، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٦، ح ٣٤.

مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ^١؛ وعملاً، بأن وضع يده على المصحف الشريف، وقد ورد تغليظ أمير المؤمنين عليه السلام على الأخرس^٢، وهو جارٍ في الحقوق كلها {إلا في المال إذا كان أقل من نصاب القطع}، قطع به الأصحاب على ما في كشف اللثام^٣؛ لمرسَل المبسوط^٤، المنجبر بالعمل، والمعتضد بخبر زرارة ومحمد بن مسلم عنهما جميعاً: «لا يحلف أحد عند قبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم على أقل مما يجب فيه القطع»^٥، مضافاً إلى ما عن الخلاف من دعوى الإجماع عليه^٦.

{مسألة} {٦٠٠: عدم ثبوت حلف لولد الناكل بعد موته إلا في الوقف على ما في

قواعد العلامة]

{قال العلامة في القواعد في {مسألة} {ما يثبت بشاهد ويمين: «ليس لولد الناكل بعد موته

أن يحلف إلا في الوقف»^٧}

وقال في كشف اللثام في وجه عدم الحلف لولد الناكل: «إنه إنما ينتقل إليه من أبيه ما ملكه،

والتكول مسقط للملك»^٨، وأورد عليه في الجواهر بما حاصله: أن هذا التكول ليس مثل التكول

عن اليمين المردودة مسقطاً للحق بل تأخيرٌ للدعوى»^٩.

وقال في وجه استثناء الوقف: «إنه ليس ميراثاً، ولا ينتقل من البطن الأول إلى الثاني بل

١. المائدة، ١٠٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٠٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣١٩، ح ٨٦.

٣. كشف اللثام، ج ١٥، ص ١١٤.

٤. المبسوط، ج ٨، ص ٢٠٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٨، ح ١؛ وانظر: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣١٠، ح ٦٢، إلا أن فيه: «رسول

الله صلى الله عليه وآله وسلم بدل «النبي صلى الله عليه وآله وسلم».

٦. حكاه عنه في كشف اللثام، ج ١٥، ص ١١٤؛ انظر: الخلاف، ج ٦، ص ٢٨٦-٢٨٧.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٥٠.

٨. كشف اللثام، ج ١٥، ص ١٤٠.

٩. جواهر الكلام، ج ٤٠، ص ٢٨٠.

من الواقف»، ثم قال: «وربما سوى بينه وبين الملك..» انتهى.

أقول: وجه المساواة بينهما يحتمل أن يكون هو ما مر من إيراد الجواهر على ما ذكره من الوجه في الأول؛ إذ لازمه إلحاق الملك بالوقف، ويحتمل أن يكون هو ما ذكره في العروة الوثقى من كون الوقف أمراً واحداً مستمراً؛ إذ لازمه إلحاق الوقف بالملك فينفذ حكم حلف البطن السابق أو نكوله بالنسبة إلى اللاحق.

والأقرب إلحاق الملك بالوقف؛ نظراً إلى ما أورد في الجواهر من الفرق بين اليمينين، ووجهه النص بنفي الحق في النكول عن اليمين المردودة^٣، وأما هنا فليس نص به، مع أنّ مقتضى الأصل عدم السقوط، فالنكول هنا مثل النكول عن إثبات الدعوى، كما لو أقام شاهداً أو نكل عن إقامة الشاهد الآخر، فإنه لا يسقط به الدعوى بل له إقامة الشاهد الآخر حيث أراد، غاية الأمر أنه أحر بنكوله إثبات دعواه.

{مسألة ٦٠١: عدم قبول الدعوى بدون البيّنة أو الحلف إلا إذا ادعى أبو زوجة ميتة أنه

أعارها ما في يدها، على رواية}

{لا تقبل الدعوى بدون البيّنة أو الحلف}؛ لقوله عليه السلام: «إنما أقضي بينكم بالبيّنات والأيمان»^٤، وقوله عليه السلام: «البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر»^٥، فالقضاء وفصل الخصومة يدور مدار البيّنة واليمين، فلا يترتب لمجرد الدعوى أثر في الإثبات {إلا فيما إذا كان المدّعي أباً لميتة فادّعى أنه أعارها بعض ما في يدها فإن فيه رواية} صحيحة حكى عن الشيخ العمل بها^٦ {أنه تقبل دعواه

١. كشف اللثام، ج ١٠، ص ١٤٠.

٢. تكملة العروة الوثقى، ج ٢، ص ٩٩.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٤١، الباب ٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٢، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤١٤، ح ١.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٣، ح ٣؛ نقلاً عن تفسير علي بن إبراهيم القمي، انظر: تفسير القمي، ج ٢، ص ١٥٧، وفيه: «واليمين على من ادّعى عليه» بدل «واليمين على من أنكر».

٦. حكاها في المهذب البارع (ج ٤، ص ٤٨٨) عن حائريّات الشيخ؛ انظر: الحائريّات المطبوع ضمن الرسائل العشر (للشيخ الطوسي)، ص ٢٩٧؛ وراجع أيضاً: النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٣٤٩-٣٥٠.

بلا بيتنة} وهي رواية جعفر بن عيسى قال: «كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام: جعلت فداك، المرأة تموت، فيدعي أبوها أنه أعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم، تقبل دعواه بلا بيتنة؟ فكتب: يجوز بلا بيتنة، قال: كتبت إليه: جعلت فداك، إن ادعى زوج المرأة الميتة أو أبو زوجها أو أم زوجها في متاعها أو خدمها مثل الذي ادعى أبوها من عارية بعض المتاع أو الخدم أو يكونون بمنزلة الأب في الدعوى؟ فكتب: لا»^١.

والرواية وإن كانت صحيحة بحسب سند الفقيه^٢، ولكنها شاذة تقصر عن تخصيص العمومات؛ لعدم نقل العمل به قبل الشيخ إلا من الصدوق لنقلها في الفقيه، بناء على ما التزم به في كتابه من أنه لا يروي فيه إلا ما يعمل به^٣، وإن قيل: إنه رجع عن هذا الالتزام^٤، كما قيل: إن الشيخ أيضاً رجع عن العمل بها في الحائريات^٥ وعلى أي حال فهي شاذة، فانقدح بذلك ضعف الاستثناء وقوة بقاء الحكم على كليته.

{مسألة} {٤٠٢: عدم قبول شهادة الصبي إلا في الجراح بشروط}

{لا تقبل شهادة الصبي} بلا خلاف فيما دون العشر^٦، وعلى الخلاف فيما بلغ عشرين^٧، و

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٩، ح ٧؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٠-٢٩١، ح ١، مع اختلاف.
٢. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ١١٠، ح ٣٤٢٩، والسند فيه هكذا: «روى محمد بن عيسى بن عبيد عن أخيه جعفر بن عيسى».
٣. حكاه عن ظاهر كلام الشيخ الصدوق في رياض المسائل، ج ١٥، ص ١٨٨؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ١، ص ٣.
٤. قاله الطباطبائي في رياض المسائل (ج ١٥، ص ١٨٨) وحكاه عن جده المجلسي وغيره؛ انظر: روضة الواعظين، ج ١، ص ١٧؛ وقال في جواهر الكلام (ج ٤، ص ٤٠٣) أيضاً: «قد ذكرنا غير مرة رجوعه [أي الصدوق] عن هذا القول».
٥. قاله الحلبي في السرائر (ج ٢، ص ١٨٨)؛ ورده في كشف اللثام (ج ١٠، ص ٢٠١) بأدلة الذي رأيناه في حائريات الشيخ موافقته للرواية، انظر: الحائريات المطبوع ضمن الرسائل العشر (للشيخ الطوسي)، ص ٢٩٧.
٦. انظر: إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤١٧؛ رياض المسائل، ج ١٥، ص ٢٢٤؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٩.
٧. انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٢٢٤؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٩.

إن حكي عن غير واحد الاعتراف بعدم معرفة القائل بالقبول^١، ولكن ظاهر بعض الروايات القبول^٢، إلا أنه ضعيف غير منجبر، مع أنّ مقتضى الأصل، و ظاهر الآية: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾^٣، والأولوية بالنسبة إلى عدم قبول قوله على نفسه، عدمه {إلا في الجراح} كما هو معقد الإجماع المحكي عن الخلاف والانتصار^٤.

وفي بعض العبارات ألحق به القتل^٥، وفي بعضها قصر الاستثناء بالقتل^٦، ك بعض الروايات مثل رواية يونس: «قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة الصبي، فقال: لا إلا في القتل، ويؤخذ بأول كلامه ولا يؤخذ بالثاني»^٧.

ويمكن أن يكون مراد الكل واحداً إلا أنه حكي عن التحريرو الدروس التصريح باشتراط أن لا يبلغ الجراح النفس^٨، وإن قال في المسالك: «واشتراط ذلك لا يخلو من إشكال إلا أن يجعل مجزئ الاحتياط في النفوس وإلا فإفراعاة النصوص تقتضي إدخالها، وإطراحها نظراً إلى عدم صحتها ومخالفتها للأصل يقتضي إخراج الجراح أيضاً»^٩ انتهى.

أقول: إن قبول قوله في الجراح في الجملة مما اتفقت عليه كلماتهم وحكي عليه الإجماع^{١٠}.

١. حكاة في جواهر الكلام (ج ٤١، ص ٩٩) عن غير واحد؛ انظر: كنز الفوائد، ج ٣، ص ٥٤٠؛ ومسالك الأفهام، ج ١٤، ص ١٥٧.
٢. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٤٤-٣٤٥، ج ٣ و ٦.
٣. البقرة، ٢٨٢.
٤. حكاة عنهما في كشف اللثام، ج ١٠، ص ٢٦٩؛ انظر: الخلاف، ج ٦، ص ٢٧٠-٢٧١؛ والانتصار، ص ٥٠٥-٥٠٦.
٥. بل نسبه في مسالك الأفهام (ج ١٤، ص ١٥٤) إلى المشهور.
٦. لم نثر على عبارة اقتصر فيها على استثناء القتل، انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٢٣٠؛ مستند الشريعة، ج ١٨، ص ٢٠؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ١١.
٧. وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٤٣-٣٤٤، ج ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٨٩، ج ٣.
٨. حكاة عنهما في كشف اللثام، ج ١٠، ص ٢٦٩؛ انظر: الدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٢٣؛ وتحرير الأحكام، ج ٥، ص ٢٤٣-٢٤٤.
٩. مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ١٥٥.
١٠. حكى الاتفاق فيها في الجملة صاحب الرياض (ج ١٥، ص ٢٣٠)؛ انظر: الانتصار، ص ٥٠٥-٥٠٦؛ الخلاف، ج ٦، ص ٢٧٠-٢٧١؛ والتنقيح الرائع، ج ٤، ص ٢٨٥-٢٨٦.

وأما فيما بلغ القتل فقد عرفت اختلاف العبارات، والالتكاء في حكم المسألة على الإجماع؛ إذ الروايات ضعيفة لا جابرها والمتيقن منه الجراح {بشروط} ذكروها في محله^٢؛ وهي بلوغ العشر، و اجتماعهم على المباح، وبقاء اجتماعهم، وأن لا يوجد غيرهم، ويؤخذ بأول كلامهم^٣.

{مسألة} [٦٠٣: عدم ثبوت الدعوى بشهادة امرأة واحدة إلا فيما لا يراه الرجال على

قول]

{لا تثبت الدعوى بشهادة امرأة واحدة} بل المرأتين أيضاً؛ لأنهما تقومان مقام رجل واحد على ما في النصوص^٤، {إلا فيما لا يراه الرجال، فإنه قيل:}- والقائل المفيد وسألار- {إنها تقبل فيه؛ قال في المقنعة: «وتقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذرة وغيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع، وإذا لم يوجد على ذلك إلا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه»^٥، ويقرب منه عبارة المراسم إلا أنه لم يشترط عدم وجدان غيرها.

ولكن ما وجدت على قولهما دليلاً بعنوان العموم، نعم يدل على ما ادعيه في الجملة صحيح الحلبي: «سئل الصادق عليه السلام عن شهادة القابلة وحدها في الولادة، قال: تجوز شهادة الواحدة»^٦، و صحيح عبد الله بن سنان عنه عليه السلام: «تجوز شهادة القابلة وحدها في المنفوس»^٧.

١. في النسخة و «مت ٧٣»: «بشروطه» إلا أننا أبدلناه بـ {بشروط} لتكون عبارة الشرح المزجي أكثر سلاسةً ووضوحاً.

٢. لاحظ: تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٢٤٣؛ الدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٢٣؛ وكشف اللثام، ج ١٠، ص ٢٧١.

٣. كان الموجود في النسخة السابقة من المستنبطات بعد ذكر الشرطين الأخيرين ما هذا نضه: «كما ذكر هذين في الجواهر؛ وانظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٣.

٤. كقوله تعالى: «وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ» (البقرة، ٢٨٢)؛ وما في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٧١، الباب ١٥؛ و ص ٣٥٠، الباب ٢٤.

٥. المقنعة، ص ٧٢٧.

٦. المراسم العلوية، ص ٢٣٣.

٧. الرواية منقولة بالمعنى، انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥١، ح ٢؛ والكافي، ج ٧، ص ٣٩٠، ح ٢.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٣-٣٥٤، ح ١٠؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٩١، ح ٨.

ولكتهما لقصورهما عن معارضة ما يعارضهما محمولان على القبول بالنسبة إلى ربع الميراث، كما مرّ ويأتي^٢.

{مسألة [٦٠٤]: عدم ثبوت شيء من الدعوى بشهادة امرأة واحدة إلا ربع الوصية، و ربع ميراث المستهل}

{لا يثبت شيء من الدعوى بشهادة امرأة واحدة}; للأصل {إلا ربع الوصية، و ربع ميراث المستهل، على ما مرّ} في باب الوصية من عدم تبعض المشهود به في الثبوت إلا فيهما^٣.

{مسألة [٦٠٥]: قبول شهادة المملوك إلا على سيده}

{تقبل شهادة المملوك إلا على سيده}، لا للأخبار؛ إذ هي مختلفة بين إطلاق التجويز^٤، و إطلاق المنع^٥، -والجمع بينهما وإن كان ممكناً بحمل الطائفة الأولى على الشهادة على غير سيده والثانية على سيده، إلا أنه لا شاهد عليه، كما لا شاهد على الجمع بعكس ذلك^٦، بل للإجماعات المحكيّة عن جمع مؤيداً بالشهرة^٧، وبما أرسله في كنز العرفان على ما حكى عنه، حيث قال: «و اختلفت في شهادة العبد -إلى أن قال-: وعن أهل البيت روايات أشهرها وأقواها

١. مرّ في باب الوصية، مسألة ٤٦٧، وإليك متن المسألة: «لا يتبعض المشهود به في الثبوت عند الحاكم إلا في الوصية حيث يثبت ربع الموصى به بشهادة امرأة واحدة ونصف بنتين وهكذا، وميراث المستهل كذلك».

٢. يأتي في المسألة الآتية.

٣. مرّ في مسألة ٤٦٧.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٤٥، الباب ٢٣، ح ١-٥.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٤٥، الباب ٢٣، ح ١٠، ١٢، ١٤ و ١٥.

٦. حكاه في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٠؛ وقال الشهيد الثاني في مسالك الأفهام (ج ١٤، ص ٢٠٩): «وهذا القول نقله المصتف عليه السلام ولم نعلم قائله».

٧. نسبه في جواهر الكلام (ج ٤١، ص ٩٢) إلى المشهور ثم حكى عن الانتصار، والغنية والسرائر الإجماع عليه؛ راجع: الانتصار، ص ٤٩٩؛ غنية النزوع، ص ٤٤٠؛ والسرائر، ج ٢، ص ١٣٥.

القبول إلا على سيده خاصة فتقبل لسيده وغيره وعلى غيره.» انتهى، ومؤيداً بأولويته من الولد بعدم القبول بناء على أن المنع فيه للعقوق.

نعم لو عتق قبلت شهادته ولو على السيد بالاتفاق^٢؛ لارتفاع المانع، مضافاً إلى النصوص الخاصة^٣.

{مسألة} {٦٠٦: قبول شهادة العدل إلا على والده في حال حياته}

{تقبل شهادة العدل إلا على والده}؛ للإجماعات المحكية عن جمع مؤيداً بالشهرة العظيمة^٤، وبمرسل الفقيه: «أته لا تقبل شهادة الولد على والده»^٥، ويقرب منه عبارة النهاية التي هي بمضمون الخبر، مضافاً إلى قوله تعالى: ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾^٦، فإنه ليس من المعروف الشهادة عليه وتكذيبه، بل ارتكاب ذلك عقوق مانع من قبول الشهادة.

خلافاً لمحكّي المرتضى والإسكافي والدروس؛ حيث حكى عنهم جواز الشهادة على الوالد^٧، واستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ﴾^٨.

١. حكاه عنه في رياض المسائل، ج ١٥، ص ٣٠٨؛ وانظر: كنز العرفان، ج ٢، ص ٥٣.

٢. انظر: كشف اللثام، ج ١٠، ص ٣١٨؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٩٤.

٣. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٧١-٣٧٢، ح ١؛ وص ٣٨٧، ح ١.

٤. نسبه في جواهر الكلام (ج ٤١، ص ٧٤) إلى المشهور ثم حكى عن موصليات المرتضى والخلاف والغنية والسرائر الإجماع عليه. راجع: رسائل الشريف المرتضى، ج ١، ص ٢٤٦؛ الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٧-٢٩٨؛ غنية النزوع، ص ٤٤٠؛ والسرائر، ج ٢، ص ١٣٤.

٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٢، ح ٣٢٨٦؛ وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٦٩، ح ٦.

٦. النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى، ص ٣٣٠.

٧. لقمان، ١٥.

٨. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٧٥؛ وانظر: الانتصار، ص ٤٩٦-٤٩٨؛ الدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٣٢؛ وأما ابن الجنيد الإسكافي فقد نقل عنه في كنز العرفان (ج ٢، ص ٣٨٦-٣٨٧)، ولكن قال في مسالك الأفهام (ج ١٤، ص ١٩٥): «وكثير من المتقدمين كابن الجنيد وابن أبي عقيل لم يتعرضوا للحكم بنفي ولا إثبات»، وقال العلامة في المختلف (ج ٨، ص ٥١٠): «ولم أرف لابن الجنيد ولا لابن أبي عقيل على شيء من ذلك بالنصوصية».

٩. النساء، ١٣٥.

وخبر داود بن الحصين أنه سمع الصادق عليه السلام يقول: «أقيموا الشهادة على الوالدين... إلخ»^١، و مكاتبة علي بن سويد: «فأقم الشهادة لله ولوعلى نفسك أو الوالدين... إلخ»^٢، مع أن الشهادة عليه وتخليصه عن المحرم من الصحبة بالمعروف أيضاً، وإلا لاقضى عدم قبولها على الوالدة أيضاً، وإطلاق النهي عن عصيان الوالد يستلزم وجوب طاعته عند الأمر بارتكاب الفواحش، وهو معلوم البطلان.

أقول: هذه الأدلة مع قوتها بنفسها موهونة بذهاب المشهور إلى المنع، حتى أن الشهيد مع كونه هو المستدل بها في الدروس على الجواز اختار في محكمي شرح الإرشاد المنع^٣، مضافاً إلى الإجماعات المنقولة على المنع {في حال حياته}^٤، فلا مناص إلا عن حمل الآية^٥ والخبر^٦ على حال الموت؛ إذ لا خلاف في قبولها على الميت^٧، أو على محامل آخر^٨.

مع إمكان أن يقال: إن الإقامة أعم من القبول، ولعل المصلحة في نفس الإقامة كارتداد الوالد وتتبه ونحو ذلك وإن لم يقبل القاضي.

{مسألة} {٦٠٧: قبول الدعوى المجملة من دون تفصيل إلا في القتل}

{تقبل الدعوى المجملة من دون تفصيل} و بيان للخصوصيات {إلا في القتل}.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٤٠، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٧، ح ٨٠.
٢. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣١٥، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٨١، ح ٣.
٣. الدروس الشرعية، ج ٢، ص ١٣٢.
٤. حكاة عنه في مسالك الألفهام، ج ١٤، ص ١٩٦؛ انظر: غاية المراد، ج ٤، ص ١١٨-١١٩.
٥. كالإجماع المنقول في رياض المسائل (ج ١٥، ص ٢٩٠) عن الغنية، حيث حكى عنه الإجماع على المنع في صورة حياة الوالد، والقبول بعد مماته؛ انظر: غنية النزوع، ص ٤٤٠.
٦. أي: آية ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ﴾ (النساء، ١٣٥).
٧. أي خبر داود بن الحصين ومكاتبة علي بن سويد.
٨. كما ادعى عدم الخلاف في جواهر الكلام (ج ٤١، ص ٧٧)، بل في غنية النزوع (ص ٤٤٠) وجامع الخلاف والوفاق (ص ٦٠٧) الإجماع على ذلك.
٩. راجع: الرسائل العشر (للطوسي)، ص ٣٣١.

قال المحقق الأردبيلي: «عدم افتقار الدعوى إلى التفصيل غير القتل هو المشهور، بل كاد يكون إجماعياً، سواء كان مالا أو غيره؛ لعموم أدلة الدعوى ومقبولية الدعوى على الإطلاق من غير تفصيل، وعدم كون الإجمال مانعاً؛ ولأن أسباب الملك متكررة ومتكررة فقد يُنسى ولا يضبط، فلو شرط التفصيل لأدى إلى تضييع الحقوق - إلى أن قال -: نعم لو كان الحكم مختلفاً يجب التفصيل، مثل القتل؛ فإن العمد يقتضي الفصا، والخطأ الدية على وجه خاص غير الوجه الذي يكون شبه العمد، فما لم يفصل لا يمكن الحكم بشيء خاص بخصوصه، ولأنه إذا فات شيء بالحكم في القتل لا يمكن استدراك ذلك بعينه فينبغي الملاحظة في ذلك، فإن النفس المقتولة لا يمكن تحصيلها بوجه، بخلاف غيره. وقد ينتقض هذا بالنكاح فإن الوطي لا يستدرك، قد يقال: استدراكه بردها وبالمهر ممكن، بخلاف النفس؛ على أنه يمكن الاكتفاء في القتل أيضاً بعدم التفصيل، وغايته أنه لا يمكن إثبات حكم بخصوصه وثبت أصله، خصوصاً مع عدم إمكان التفصيل بالنسيان والاشتباه وعدم التحقيق، وبحكم الأصل يمكن أن يحكم بالخطأ؛ إذ لو لم يسمع مثله لأدى إلى إبطال دم امرئ معصوم مع إمكان إثباته بوجه ولا ضرر في ذلك، أو يحكم بالمصالحة، فتأمل.» انتهى كلامه.

أقول: يمكن أن يقال: إن وجه اعتبار التفصيل في القتل اختلاف المدعى عليه؛ إذ على تقدير الخطأ يكون المدعى عليه هو العاقلة؛ لثبوت الدية حينئذ عليها، وعلى تقدير العمد أو شبهه يكون المدعى عليه نفس من نُسب إليه القتل، ومن هنا يظهر النظر في قوله: «و بحكم الأصل يمكن أن يحكم بالخطأ؛» إذ يمكن أن يحكم بالأصل ببراءة ذمة العاقلة.

{مسألة} {٦٠٨: جواز حبس المديون المماطل إلا أن يكون أباً للدائن}

{إذا حكم الحاكم بالحق ومات المحكوم عليه في أدائه يحبس حتى يؤدي}؛ لقوله ﷺ

في الخبر المعمول به^١: «لِي الْوَاجِدُ يَحْلُ عَقوبته وعرضه»^٢، وما هو المنقول من فعل عليّ عليه السلام من أنه: «كان يحبس في الدين فإذا تبين له حاجة أو إفلاس خلى سبيله حتى يستفيد ماله»^٣، ولا فرق بين المديون، فيحبس أياً كان {إلا أن يكون المديون أباً للدائن، فإنه لا يحبس في دين ولده}؛ للنصوص الدالة على أن الولد وماله لأبيه^٤، مؤيداً ذلك بما في القرآن من التأكيد في رعاية حقّ الوالدين^٥، وبما في الأخبار من عظم حقهما^٦.

ولكن قال العلامة في القواعد في باب الإفلاس: «يجوز الحبس في دين الولد»^٧ وقال في جامع المقاصد في شرحه: «في رواية الحسين بن أبي العلاء عن الصادق عليه السلام ما يدل على عدم الجواز، وإن كان في الحسين قول^٨، لكن ظاهر قوله عليه السلام: "أنت ومالك لأبيك" ومؤكّدات القرآن في حقّ الوالدين مؤيدة لهذه الرواية، والقول بعدم الجواز لا يخلو من قوّة، واختاره المصنّف في التذكرة»^٩.

{مسألة} {٦٠٩: ثبوت كلّ ما يثبت بشاهد وامرأتين، بشاهد ويمين أيضاً إلا عيوب النساء وما يعسر اطلاع الرجال عليه}

قال العلامة في القواعد: «{كلّ ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين} إلا عيوب

١. على ما في جواهر الكلام، ج ٢٥، ص ٣٥٣.
٢. عوالي اللئالي، ج ٤، ص ٧٢، ح ٤٤؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٣٣٣-٣٣٤، ح ٤.
٣. وسائل الشيعة، ج ١٨، ص ٤١٨، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩٦، ح ٥٨.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٢، الباب ٧٨؛ وج ٢٠، ص ٢٩٠، ح ٥.
٥. البقرة، ٨٣؛ الإسراء، ٢٣؛ لقمان، ١٥.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢١، ص ٤٨٧، الباب ٩٢؛ ص ٤٩٠، الباب ٩٣.
٧. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٥٣.
٨. وسائل الشيعة، ج ١٧، ص ٢٦٥، ح ٨؛ الكافي، ج ٥، ص ١٣٦، ح ٦.
٩. حكى ابن داود في رجاله (ص ١٢٠، الرقم ٤٦٣) توقّف الكشيّ فيه، حيث قال: «الحسين بن أبي العلاء الخفاف ق [كش]: فيه نظر عندي لتهافت الأقوال فيه».
١٠. تذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٧٧.
١١. جامع المقاصد، ج ٥، ص ٣٠٢.

النساء»، ثم ذكر الميزان في ذلك، وقال: «وهو كل ما كان مالا أو المقصود منه المال كالدين و القرض... إلخ»^١.

والأصل فيه النصوص كتاباً وستة؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾^٢، وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين؟ قال: نعم»^٣، وفي خبر محمد بن خالد الصيرفي^٤: «كتبت إلى الكاظم عليه السلام في رجل مات وله أم ولد وقد جعل لها سيدها شيئاً في حياته ثم مات، فكتب: لها ما آتاها سيدها في حياته، معروف ذلك لها، يقبل على ذلك شهادة الرجل والمرأة والخدم غير المتهمين»^٥، وفي خبر محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «لو كان الأمر إلينا أخذنا بشهادة الرجل الواحد إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس»^٦، وفي خبره أيضاً عن الصادق عليه السلام: «كان رسول الله ﷺ يميز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الدين»^٧، وعنه عليه السلام: «قضى رسول الله ﷺ بشهادة رجل مع يمين الطالب في الدين وحده»^٨، بناءً على أن المراد من الدين المأل؛ بقريته قول علي عليه السلام في موضوع درع طلحة: «قضى رسول الله ﷺ بشهادة واحد ويمين»^٩، وخبر محمد بن خالد المذكور؛ لظهوره في كون

١. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٤٩.

٢. البقره، ٢٨٢.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥١، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٩٠، ح ٢.

٤. في كتاب من لا يحضره الفقيه (ج ٣، ص ٥٣، ح ٣٣١٤) والكافي (ج ٧، ص ٢٩، ح ٢) والتهذيب (ج ٩، ص ٢٢٤، ح ٢٨) ووسائل الشيعة (ج ١٩، ص ٤١٥، ح ٢): «الحسين بن خالد الصيرفي» وفي الوسائل (ج ٢٧، ص ٣٦٤، ح ٤٧): «يحيى بن خالد الصيرفي»؛ وأما ما في المتن من «محمد بن خالد الصيرفي» فلم نجده في المصادر الحديثية، نعم هو موجود في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٦٦، وقبله في كشف الثمام، ج ١٠، ص ٣٣٠-٣٣١، وقبلهما في مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٢، ص ٤٣١.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٦٤، ح ٤٧؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٥٣، ح ٣٣١٤، مع اختلاف يسير لما فيها.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٦٨، ح ١٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٣، ح ١٥١، وفي الخبر: «أجزنا» أو «لأجزنا» بدل «أخذنا».

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٦٤، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٨٦، ح ٨.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٦٨، ح ١٠؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٣، ح ١٥٠.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٦٥-٢٦٧، ح ٦؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٨٥-٣٨٦، ح ٥.

الموصى به عيناً.

ولكن تجوز شهادة النساء في عيوب النساء وما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً من الولادة والاستهلال؛ للنصوص الواردة في قبول شهادتهن في العُدرة والمنفوس^١، وكل عيب لا يراه الرجال^٢، وأما الشاهد واليمين فلا يقبل فيها لعدم الدليل، فهذا هو الفارق بينهما.

ومن هنا يصح أن يقال في ضابطة ذلك: كل ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد وبيمين {إلا عيوب النساء وما يعسر اطلاع الرجال عليه} غالباً، وما في عبارة القواعد من تخصيص الاستثناء بعيوب النساء لم يعلم وجهه، ولذا عطف عليها في كشف اللثام قوله: «وما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً»^٣، ولا يبعد أن يكون مراده أيضاً ذلك.

{مسألة [٤١٠]: ثبوت جميع القضايا بشهادة العدلين إلا الزنا والسحق واللواط}

{يثبت بشهادة العدلين جميع القضايا} من المعاملات والأخماس والصدقات والتذور والكفارات والبلوغ والجنائيات والولاء والإسلام والمجرح والتعديل والعدّة والارتداد والموت والوصيّة والاستهلال والاهلال وغيرها؛ لإطلاق دليل حجّية شهادة العدلين^٤، المستفاد من تتبع الموارد التي توجب مجموعها الظنّ القويّ بالإطلاق، بل يستفاد ذلك من كلّ واحد منها؛ نظراً إلى إلقاء الخصوصية، مؤيداً بما ادّعي من الإجماع البسيط^٥ والمركب^٦ على حجّية شهادة العدلين، {إلا} أن يدلّ دليل على خلافه كما في {الزنا والسحق واللواط، فإتّهما} ورد فيها النصّ على أنه

١. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٥٥-٣٦٥، الباب ٢٤، ح ٢، ٦، ٨، ٩، ١٠، ١٢، ١٣، ١٤، ١٨، ١٩، ٢١، ٢٣، ٢٤، ٣٨، ٤١، ٤٥، ٤٦، ٤٨-٥١.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٣٥٥، الباب ٢٤، ح ٩، وهناك روايات كثيرة في الباب المذكور تدلّ على قبول شهادتهنّ في كلّ ما لا يجوز للرجال النظر إليه وإن لم يكن من العيوب، فراجع.

٣. كشف اللثام، ج ١٥، ص ١٣٧.

٤. مثل ما في وسائل الشريعة، ج ١٥، ص ٢٨٦، الباب ١١؛ ج ١٩، ص ٣٠٩، الباب ٢٠؛ ج ٢٧، ص ٢٣٧، الباب ٥؛ و ج ٢٨، ص ٣٦٧، الباب ٣.

٥. الأنوار اللوامع، ج ١٤، ص ٢٤٩؛ مصابيح الظلام، ج ١، ص ٤٥٣.

٦. لم نعثر على مدّعي الإجماع المركّب.

{ لا تثبت بها بل لا بدّ فيها من أربعة رجال }.

والنصّ كتاباً^١ وستة^٢ إنّما هو في الزنا، وأما السحق واللواط فيستفاد حكمهما من التعليل الوارد في الزنا وهو قوله: «الزنا فعّان فمن تمّ لا يجوز إلا أربعة شهود على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان»^٣، معترضاً بما يدلّ على أنّ اللواط لا يثبت بما دون الأربع من الإقرار^٤، منضماً بما يدلّ على كون المساحقة في النساء كاللواط في الرجال^٥.

وكيف كان فلا خلاف في عدم ثبوت شيء منها إلا بأربعة رجال {أو ثلاثة رجال مع المرأتين في الزنا الموجب للرجم} كما عن المشهور؛ للمعتبرة المستفيضة^٦، منها: صحيحة الحلبي^٧ الآتية في المسألة الآتية، خلافاً لما عن المفيد والحسن وسأّر من أنّه يردّ شهادة النساء هنا مطلقاً^٨ تمسكاً بعموم ما دلّ على ردّ شهادتهنّ في الحدود^٩.

وفيه: أنّه يجب تخصيصها بالمعتبرة المشار إليها.

{ أو أربع نسوة مع رجلين في الزنا الموجب للجلد }؛ لصحيحة الحلبي^{١٠}، خلافاً لما عن جمع من عدم الثبوت بها^{١١}؛ للأصل، ولأنّه لو ثبت الزنا بشهادتهنّ ثبت الرجم، والتالي باطل، فالمدّعم

١. النور، ٤ و ١٣؛ النساء، ١٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٨، الباب ٤٩.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٨، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٤٠٤، ح ٧.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٦١، الباب ٥.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٦٦، ح ٣؛ مستدرک الوسائل، ج ١٤، ص ٣٥٣، ح ١ و ٤.

٦. عبرني مجمع الفائدة والبرهان (ج ١٣، ص ٣٦) بـ «ولعلّ لا خلاف» وفي رياض المسائل (ج ١٥، ص ٤٦٠) بـ «الأشهر».

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٠، الباب ٢٤، ح ٣، ٤، ٧، ١٠، ١١، ٢٥، ٣٢؛ و ج ٢٨، ص ١٣٢، الباب ٣٠.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٣٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦، ح ٨٠.

٩. حكاة عنهم في رياض المسائل، ج ١٥، ص ٤٦١، وانظر: المقنعة، ص ٧٧٥؛ المراسم العلوية، ص ٢٣٣؛ و حكاة في مختلف الشيعة (ج ٨، ص ٤٨٥) عن ابن أبي عقيل العماني.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٨، ح ٢٩؛ و ص ٣٥٩، ح ٣٠؛ و ص ٣٦٢-٣٦٣، ح ٤٢.

١١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٣٢، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦، ح ٨٠.

١٢. حكاة في مسالك الأفهام (ج ١٤، ص ٢٤٩) عن الصدوقين، وأبي الصلاح، والعلامة في المختلف؛ انظر:

مثله .

وفيه: أن الأصل لا مورد له مع الدليل، وأن الملازمة بين ثبوت الجلد والرجم ممنوعة، و
الحاصل أن مع النص لا أصل للأصل ولا للاستدلال بالملازمة المربورة.

{مسألة} [٦١١: عدم ثبوت شيء من حقوق الله بشهادة النساء إلا الزنا منضمة بشهادة
الرجال]

{لا يثبت شيء من حقوق الله بشهادة النساء} بلا خلاف^١؛ للنصوص^٢، منها: قول علي عليه السلام
في خبر غياث: «لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القَوَد»^٣، ولهذا لا يثبت بها شيء من
الحدود {إلا الزنا، فإنه يثبت بها ولكن لا منفردات بل بانضمام الرجال}؛ للأخبار^٤، منها:
صحيحة الحلبي التي أشير إليها في المسألة السابقة عن أبي عبد الله: «أنه سُئِلَ عن رجل محصن
فجر بامرأة فشهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان، قال: فقال: إذا شهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان وجب
عليه الرجم، وإن شهد عليه رجلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم ولا يرمج ولكن يضرب حدّ
الزاني»^٥، وفيها التفصيل بين الرجم والجلد {على ما مرّ} في المسألة السابقة.

ولا يعارضها صحيح ابن مسلم: «إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم تجز في الرجم»^٦؛ لشذوذه.

المقتع، ص ٤٠٢؛ الكافي في الفقه، ص ٤٣٦ و ٤٣٨؛ مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٩٠؛ والحاكي عن والد

الصديق العلامة في المختلف، ج ٨، ص ٤٨٩.

١. انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٣٤١.

٢. لاحظ: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٠، الباب ٢٤؛ ج ٢٩، ص ١٣٨، ج ٢.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٨، ج ٢٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥، ح ١١٤.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٩-٣٥٠، الباب ٢٤، ح ٣، ٤، ٧، ١٠، ١١، ٢٥، ٣٢؛ وج ٢٨، ص ١٣٢،

الباب ٣٠.

٥. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦، ح ٨؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٣٢، ح ١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٣٥٨، ح ٢٨؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥، ح ١١٣.

{مسألة} {٦١٢: عدم كفاية أقل من أربع نساء فيما يكفي فيه شهادة النساء منفردات
إلا في الوصية وميراث المستهل}

{كل موضع يكفي فيه شهادة النساء منفردات لا يكفي فيه أقل من أربع نساء}؛ لما يفهم من النصوص^١ من أنه تقوم شهادة امرأتين مقام شهادة رجل واحد، منها: قول علي عليه السلام: «وأما نقصان عقولهنّ فشهادة امرأتين كشهادة الرجل الواحد»^٢، فإنها كذلك {إلا في الوصية وميراث المستهل، على ما مرّ في الوصية}^٣.

{مسألة} {٦١٣: عدم اشتراط الشهادة في ثبوت شيء من العقود والإيقاعات إلا في
الطلاق والظهار}

{ليست الشهادة شرطاً} شرعاً {في ثبوت شيء من العقود والإيقاعات}، نعم يستحب الإشهاد في النكاح والرجعة والبيع والدين؛ إذ أدلة اعتبار الشهادة كتاباً^٤ وسنة^٥ وإجماعاً^٦ إنما دلّت على اعتبارها في الإثبات من دون مدخلية لها في الثبوت {إلا في الطلاق والظهار}؛ للنص على كونها شرطاً في ثبوتها^٧ وإلا فلا يتحققان.

{مسألة} {٦١٤: قبول الشهادة على الشهادة في حقوق الناس وكذا في حقوق الله إلا
الحدود}

{تقبل الشهادة على الشهادة في حقوق الناس} سواء كانت عقوداً أو عيوباً أو عقوبةً أو موتاً

١. كقوله: «وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ» (البقرة، ٢٨٢)؛ وما في وسائل الشريعة، ج ٢٧، ص ٢٧١، الباب ١٥؛ ص ٣٥٥، الباب ٢٤.
٢. وسائل الشريعة، ج ٢، ص ٣٤٤، ح ٤؛ نهج البلاغة، ص ٧٢.
٣. مرفي مسألة ٤٦٧.
٤. البقرة، ٢٨٢.
٥. انظر: وسائل الشريعة، ج ١٨، ص ٣٣٨، الباب ١٥؛ ج ٢٥، ص ٩٧، الباب ٤٣؛ وج ٢٢، ص ١٣٤، الباب ١٣.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٧٨.
٧. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٢، ص ٢٥، الباب ١٥؛ و ص ٣٥٧، الباب ٢.

أو وصيةً أو ولادةً أو استهلاكاً أو غيرها {وكذا في حقوق الله} من الأخماس والزكوات وأوقاف المساجد والجهات العامة وغيرها {إلا الحدود}.

أما قبولها في غير الحدود فلإطلاق أدلة سماع البيّنة^١، وإطلاق خصوص أدلة المقام^٢، منها: قول الصادق عليه السلام: «إذا شهد رجل على شهادة رجل فإنّ شهادته تُقبَل وهي نصف شهادة، وإن شهد رجلان عدلان على شهادة رجل فقد ثبتت شهادة رجل واحد»^٣.

وأما عدم قبولها في الحدود فللخبرين المنجبرين؛ أحدهما: خبر طلحة بن زيد عن الصادق [عليه السلام] عن أبيه [عليه السلام] عن عليّ [عليه السلام]: «أنّه كان لا يميز شهادة على شهادة في حدٍّ»^٤، و ثانيهما: خبر غياث بن إبراهيم: «لا يميز شهادة على شهادة في حدٍّ»^٥، فلا خلاف في حقوق الله محضة^٦.

وأما في الحقوق المشتركة كحدّ القذف والسرقة ففيها خلاف؛ فعن الأكثر عدم القبول^٧؛ لإطلاق الخبرين، مضافاً إلى درء الحدّ بالشبهة^٨، وعن الشيخ في موضع من المبسوط وابن حمزة القبول^٩؛ نظراً إلى عموم أدلة القبول في حقوق الناس تغليبا لحقهم.

أقول: إنّ عموم أدلة القبول خصّ بالخبرين المطلقين، فلا وجه معه للرجوع إلى عمومها؛ إذا لا إجمال في المخصّص بل يرجع إلى إطلاق دليل التخصيص، مضافاً إلى حديث درء الحدّ.

١. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٢٩، الباب ١؛ وص ٢٣٧، الباب ٥.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٢، الباب ٤٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٤، ح ٥؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٦٩، ح ٣٣٥١.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٤، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٥، ح ٧٢.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٤٠٤-٤٠٥، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٦، ح ٧٦.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ١٩١.

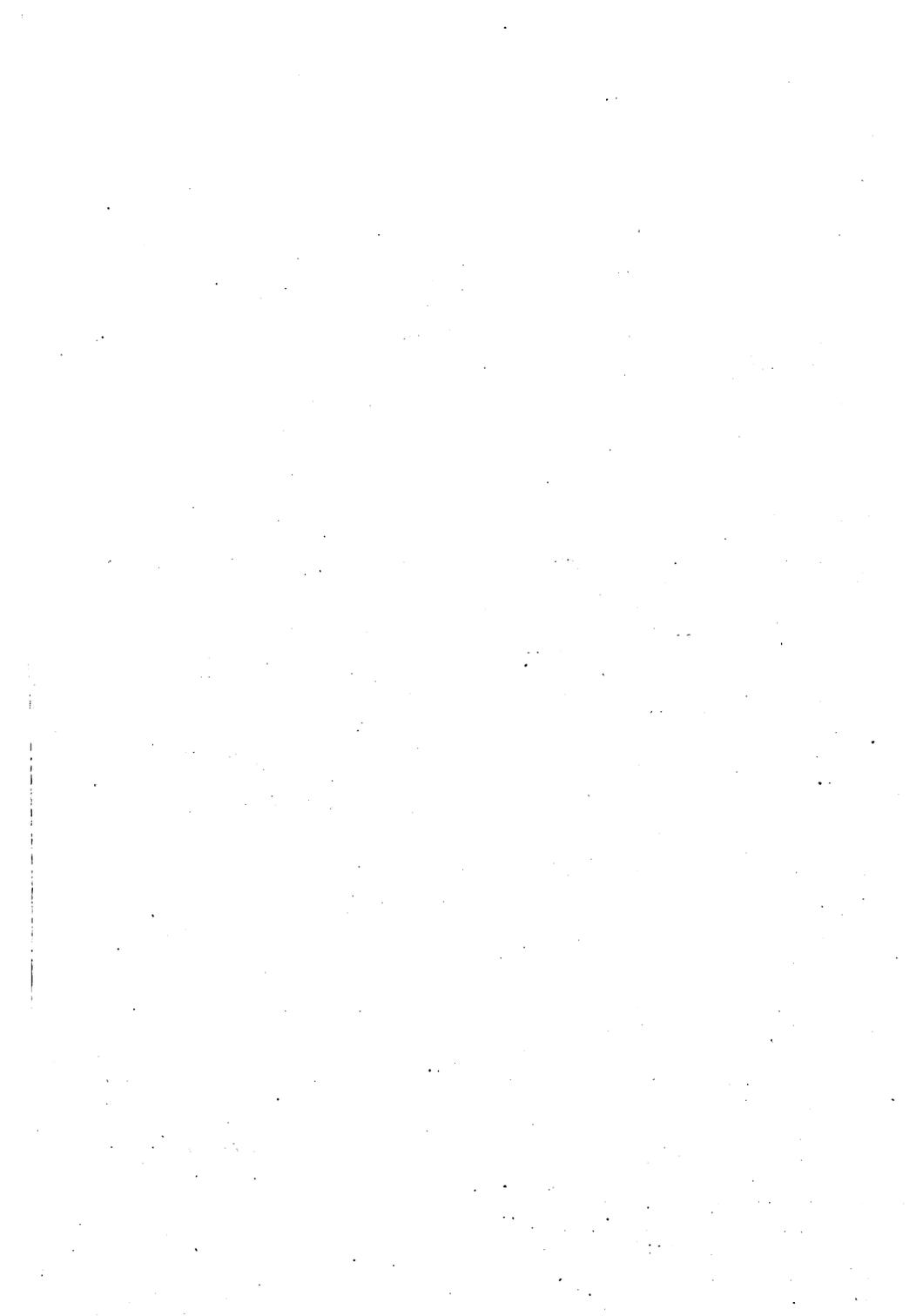
٧. حكاه في كشف اللثام (ج ١٥، ص ٣٥٩) عن الأكثر؛ وفي جواهر الكلام (ج ٤١، ص ١٩١) عن المشهور.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤٧، ح ٤؛ وص ١٣٠، ح ١١.

٩. حكاه عنهما في مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٢٧٠؛ وانظر: المبسوط، ج ٨، ص ٢٣١؛ والوسيلة، ص ٢٣٣.



{كتاب الحدود}



{مسألة} [٤١٥: عدم ثبوت شيء من الحدود بالإقرار بموجبه مرةً إلا حدّ المحارب]١

{لا يثبت شيء من الحدود} الواردة في المناهي والجنايات - وهي ثمان أمور: الزنا والسحر واللواط والقيادة والقتل وشرب المسكر والسرقه والمحارب- {بالإقرار بموجبه مرةً}، بل لا بدّ من التعدّد، إمّا أربع مرّات - كما في الزنا وتاليه - وإمّا مرّتين - كما في القيادة وما بعدها- {إلا حدّ المحارب}، وهو الذي جرّد السلاح لإخافة الناس؛ إذ لا خلاف في أنّه يثبت بالإقرار مرّةً، إلا ما عن ظاهر المراسم والمختلف؛ حيث حكى عنهما أنّ كلّ حدّ يثبت بشهادة العدلين يعتبر فيه الإقرار مرّتين^٢؛ إذ هذا بعمومه يشمل المقام، ولكن ليس لهذا العموم دليل في الظاهر، فالمتّبع عموم سماع الإقرار^٣، خرج منه ما اعتبر فيه التعدّد بالنصّ والإجماع، وبقي الباقي تحته.

١. كانت المسألة في المستنبطات وكذا في «مث ٧٣» و«مث ٨٣» و«مث. رق.» مذكورة في كتاب الشهادات، إلا أنّها أدرجتها في كتاب الحدود لمناسبتها لكتاب الحدود، كما لا يخفى. ولم ترد المسألة في «مث ٧٢-٧٣» رأساً.

٢. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٥٧١.

٣. حكاه عنهما في كشف اللثام، ج ١٠، ص ٤٣٤؛ وانظر: المراسم العلوية، ص ٢٥٩؛ ومختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٣-٢٢٤.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ١٨٤، الباب ٣.

{مسألة} [٤١٦: عدم جواز إجراء الحدود لغير الإمام أو نائبه إلا للمولى على مملوكه]

{لا يجوز لغير الإمام أو نائبه إجراء الحدود}; لكونه من وظائف من إليه الحكم، كما في رواية حفص بن غياث المنجبر ضعفها - لو كان - بالشهرة^١، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام من يقيم الحدود، السلطان أو القاضي؟ فقال: إقامة الحدود إلى من إليه الحكم»^٢، وظاهره أنه ليس لغيره ذلك {إلا} أنه رُخِّصَ {للمولى} إقامة الحد {على مملوكه} بالاتفاق^٣؛ للأخبار^٤، منها: قوله عليه السلام فيما روي عنه: «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم»^٥.

{وأما في الزوج على زوجته والوالد على ولده} فخلافٌ {و} {إشكال}; من الأصل وفقد النص، ومن أنه للزوج أن يقتل زوجته ومن يزني بها إذا رأها في حال الزنا، وهذا يكشف عن ترخيصه في إجراء الحد على زوجته.

ولكن يمكن أن يقال: إن ترخيصه في قتلها ليس من باب الحد؛ إذ لو كان من هذا الباب للزم الفرق بين كون الزاني محصناً أو غير محصن، حرّاً أو عبداً؛ إذ حكم المحصن الرجم، وغير المحصن مائة جلدة، والعبد خمسون جلدة مطلقاً، وحيث حكم بقتله مطلقاً من غير التفات إلى خصوصيات الزاني والمزني بها يفهم من ذلك أنه سياسة خاصة غير الحد.

وأما الإشكال في الوالد على ولده فكذا ناشٍ من الأصل وفقد النص المسلم، ومما عن الجامع من نسبته إلى الرواية^٦، ولكن نسبته إلى الرواية لا تؤثر في شيء؛ إذ غايته [أتمها] رواية مرسلة لا جابرها، وحيث إن الشق الثاني من شقّي الإشكال في الزوج والوالد كما عرفت محلّ نظر {بل منع} يختص الاستثناء بالمولى.

١. انظر: جواهر الكلام، ج ٢١، ص ٣٨٦.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٤٩، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٧١-٧٢، ح ٥١٣٥.

٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٢١، ص ٣٨٦-٣٨٧.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٥٠، الباب ٣٠.

٥. دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٤٥٣، ح ١٥٨٥.

٦. راجع: جواهر الكلام، ج ٢١، ص ٣٨٨.

٧. الجامع للشرائع، ص ٥٤٨.

{مسألة} {٦١٧: ثبوت الحدّ على الزاني إلا إذا زنى بجارية ابنه}

{يحدّ الزاني}؛ للنصّ كتاباً^٢، {إلا من زنى بجارية ابنه} فإنه لا يحدّ؛ لأنه أصلّ للولد و مالك له وماله، وهذه المسألة لم يذكرها في كتاب الحدود حتى صار ذلك موجباً للشبهة لصاحب الجواهر، حيث قال في كتاب النكاح: «لم أجد نصّاً بالخصوص على وجه يصلح مقيداً لما دلّ على الحدّ بالزنا، بل لم أعر على من استثناه في كتاب الحدود كما استثنوا سقوط الحدّ عن الأب بسرقه مال الولد.»^٣ انتهى. مع أنّ في جامع المقاصد صرح بأنه «لا خلاف في ذلك»^٤ أي في سقوط الحدّ عن الأب، وعدم استثنائهم في كتاب الحدود من أجل الاكتفاء بذكره في كتاب النكاح^٥، ولذا لا إشكال فيه.

{مسألة} {٦١٨: ثبوت الجلد للزاني الغير المحصن إلا إذا كان الزنا بإكراهه أو بذات

محرم أو زنى الذمي بمسلمة، فحدّهم القتل}

{حدّ الزاني الغير المحصن الجلد}؛ للنصّ كتاباً^٦ و ستّة^٧، {إلا} ثلاثة فإنّ حدّهم القتل:

الأول: {من زنى بذات محرم له}؛ للنبويّ المنجبر^٨: «من وقع على ذات محرم فاقتلوه»^٩، وفي

١. النور، ٢.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤١، أبواب حدّ الزنا.

٣. جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٣٥٥.

٤. جامع المقاصد، ج ١٢، ص ٣٠٣.

٥. انظر: قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٣١؛ إيضاح الفوائد، ج ٣، ص ٦٨؛ جامع المقاصد، ج ١٢، ص ٣٠٣؛ وكشف

الاشمام، ج ٧، ص ١٨٠.

٦. النور، ٢: «الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحدٍ منهما مائة جلد» قال الفاضل الجواد في مسالك الأنفهام إلى

آيات الأحكام (ج ٤، ص ١٩٢-١٩٣) ما هذا حاصله: «اللفظان - أي الزانية والزاني - ظاهران في العموم لكلّ

من زنى؛ لكن لا بدّ من تخصيص هذا العموم بالإجماع على أنّه لو كانا محصنين أو أحدهما كان على

المحصن الرجم؛ فخرج عن عمومهما المحصن».

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٤١، الباب ١.

٨. كما ادّعى انجباره في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣١١.

٩. عوالي اللئالي، ج ١، ص ١٩٠، ح ٢٧٥؛ جامع أحاديث الشيعة، ج ٣، ص ٦٦٦، ح ١٥.

رواية جميل عن الصادق عليه السلام أنه «يضرب عنقه»^١، وما في بعض الأخبار من الاكتفاء بضربة واحدة أخذت منه ما أخذت^٢ شاذاً.

{و} الثاني: {الذمي الذي زنى بمسلمة}؛ لموثق حنان بن سدير عن الصادق عليه السلام: «أنه سُئِلَ عن يهوديٍّ فجر بمسلمة، فقال: يقتل»^٣، وكذا غيره من الأخبار^٤.

{و} الثالث: {من زنى بامرأة مكرهاً لها}؛ للنصوص^٥، منها: صحيح زرارة عن أحدهما عليهما السلام: «في رجل غصب امرأة نفسها، قال: يقتل»^٦، وما في بعضها من الضرب ضربةً بالسيف بالغةً منه ما بلغت^٧ شاذاً أيضاً.

{فإن} الأصحاب اتفقوا على أن {حدّه في هذه المواضع القتل}، بل الإجماع بقسميه عليه، كما في الجواهر^٨.

{مسألة} {٦١٩: توزيع الضرب على جسد الزاني كلّه إلا الوجه والفرج}

{إن} الضرب يفرق على جسد الزاني {من قرنه إلى قدمه، وعلل في بعض الأخبار بأنه استلذ بجميع أعضائه^٩، وفيما كتب الرضا عليه السلام إلى محمد بن سنان: «وعلّة ضرب الزاني على جسده بأشدّ الضرب لمباشرته الزنا واستلذاذ الجسد كلّه به، فجعل الضرب عقوبةً له وعبرةً لغيره، وهو أعظم

١. الكافي، ج ٧، ص ١٩٠، ح ٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١١٤، ح ٣.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١١٣، ح ١؛ ص ١١٥، ح ٦؛ ص ١١٦، ح ١٠.

٣. في المصادر: «سألته عن» بدل «سُئِلَ عن»، انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٤١، ح ١؛ وتهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٣٨، ح ١٣٤.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٤١، الباب ٣٦.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٠٨، الباب ١٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٠٩، ح ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ١٨٩، ح ٣.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٠٩، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ١٨٩، ح ٢.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٠٩، ٣١٣، ٣١٥.

٩. مثل ما في مستدرک الوسائل، ج ١٨، ص ٥٠، ح ٢١٩٩٤؛ مضافاً إلى ما في المتن.

الجنايات»^١، وفي رواية حريز عمن أخبره عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: «يفترق الحدّ على الجسد كلّهُ ويُتقى الفرج والوجه»^٢، وقوله عليه السلام في خبر زارة: «ويضرب على كلّ عضو ويترك الوجه والمذاكير»^٣، ويستفاد منها أنه يشمل الضرب للجسد {كلّه إلا الوجه والفرج}.

{مسألة} [٤٢٠: مساواة الزنا بالمحرّمات السببية للزنا بالأجنبية في حكم الحدّ إلا الزنا بامرأة الأب]

{الزنا بالمحرّمات السببية كالزنا بالأجنبية} في حكم الحدّ من الجلد والرجم؛ إذ المراد بذات المحرم - التي حكم الزنا بها القتل كما مرّ في المسألة السابقة - المحرّمات النسبية؛ إذ هي المتبادر منها، ولا أقلّ من الشكّ في الشمول الذي يشكل معه التهجم على الدماء، قال في كشف اللثام: «لما كان التهجم على الدماء مشكلاً قصر الحكم على ذات المحرم نسباً لا سبباً أو رضاعاً، إلا ما سيأتي من امرأة الأب، وفاقاً للمحقّق وبنو إدريس وزهرة وحمزة، بناءً على أنّها المتبادر إلى الفهم، ولا نصّ ولا إجماع على غيرها، وفي المبسوط والخلاف والجامع إلحاق الرضاع بالنسب دون السبب إلا امرأة الأب»^٤.

وقال في مجمع البرهان: «العمل بظواهر الروايات يقتضي التعميم ولكن سند أكثرها غير صحيح، ومبنى الحدود على التخفيف والسقوط للشبهة، وفتوى الأكثر على خلاف ذلك على ما يظهر من تقييد الأكثر بالنسب والتردد في غيره أو السكوت مع ذكر امرأة الأب»^٥ انتهى.

أقول: تلخّص من ذلك قصر الحكم على الزنا بالمحرّمات النسبية دون السببية {إلا الزنا بامرأة

١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٩٤، ح ٨؛ علل الشرائع، ج ٢، ص ٥٤٤، ح ٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٩٣، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٣١، ح ١٥٥.

٣. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٢٩، ح ٥٠١١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٩١، ح ١، إلا أنّ فيه: «الرأس» بدل «الوجه».

٤. كشف اللثام، ج ١٥، ص ٤٣٦؛ وانظر: شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤١؛ السرائر، ج ٣، ص ٤٣٧؛ الغنية، ص ٤٢١؛ الوسيلة، ص ٤١٥؛ المبسوط، ج ٨، ص ٨؛ الخلاف، ج ٥، ص ٣٨٦؛ والجامع للشرائع، ص ٥٤٩.

٥. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٣، ص ٥٣.

الأب، فإنه كالزنا بالنسبية في حكم القتل؛ لرواية إسماعيل بن زياد عن أبي جعفر عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام: «أنه رفع إليه رجل وقع على امرأة أبيه فرجمه وكان غير محصن»، ولكن تعبيرهم بالقتل واشتمال الرواية على الرجم يعطي أتهم فهموا منه القتل، وأنه كان مخيراً بين الضرب بالسيف والرجم فاختر الرجم.

{مسألة} {٦٢١: مساواة حدّ المملوك لحدّ الحرّ إلا في الزنا بغير المحرم}

{إن حدّ المملوك كالحرّ} في جميع موجباته؛ لعموم أدلتها مضافاً إلى التصريح بالمساواة في بعض الحدود في بعض النصوص^٢، ولذا صرح جمع من الأصحاب في غالبها بعدم الفرق بينهما^٣، ولكن عن الصدوق في القذف وشرب المسكر اختيار التنصيف في العبد^٤؛ وعن المبسوط موافقته في الأول^٥، للأصل، وقاعدة التنصيف، وبناء الحدّ على التخفيف، وروايي القاسم بن سليمان^٦ وحماد بن عثمان^٧، إلا أنّ الروایتين - مع ضعفهما في أنفسهما - معارضتان بما هو أقوى منهما سنداً وعدداً وعملاً^٨، وبذلك يخرج عن الأصل وقاعدتي التنصيف والتخفيف.

هذا في القذف، وأما في الشرب فيما ذكر من الأصل والقاعدتين وخبر أبي بكر الحضرمي^٩، و

١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١١٥، ح ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٤٨، ح ١٨٥.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٢٧، الباب ٦.

٣. كما يظهر ذلك بالتتابع في موارد تعرّضهم للحدود حيث يصزحون في غالبها بعدم فرق بينهما؛ فعلى سبيل المثال لاحظ: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣١٦، ٣٧٨، ٣٨٨، ٣٥٥، ٤١٥ وغير ذلك.

٤. حكى في مسالك الأنفهام (ج ١٤، ص ٤٣٦) مخالفة الشيخ الصدوق في القذف؛ وانظر: الهداية، ص ٢٩٣؛ وحكى فيه أيضاً (ج ١٤، ص ٤٦٤) مخالفة الشيخ الصدوق في شرب الخمر؛ وانظر: كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٥٦، ذيل ح ٥٠٨٩.

٥. حكى في مسالك الأنفهام (ج ١٤، ص ٤٣٦) مخالفة المبسوط في القذف؛ وانظر: المبسوط، ج ٨، ص ١٦.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٨٣، ح ١٥؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٧٣، ح ٢٣.

٧. وهذا سهو من قلمه الشريف تبعاً لجواهر الكلام (ج ٤١، ص ٤١٥)؛ إذ ليس هناك خبر عن حماد بن عثمان يدلّ على ذلك، نعم ورد في وسائل الشيعة (ج ٢٨، ص ١٧٩-١٨٠، ح ٢٤) خبر عن حماد بن عثمان عن الحلبيّ، إلا أنه يدلّ على مساواتهما في حدّ القذف وهو عكس مختار الشيخ الصدوق.

٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٧٨، الباب ٤، ح ١، ٤، ١٠، ١٣، ١٤، ١٨، ٢٢.

٩. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٢٩، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٩٢، ح ١٤.

لكن الخبر أيضاً مع ضعفه في نفسه معارض بما هو معتبر في نفسه وبالعمل^١، كصحيح أبي بصير: «يجلد الحر والعبد واليهودي والنصراني في الخمر ثمانين»^٢.

فظهر من ذلك أن حدّه كالحُرِّ {إلا في الزنا بغير المحرم، فإنه فيه النصف} بلا خلاف^٣؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾^٤ والأخبار الكثيرة^٥، منها: خبر الحسن بن السري عن الصادق عليه السلام: «إذا زنى العبد والأمة وهما محصنان فليس عليهما الرجم، إنما عليهما الضرب خمسين، نصف الحد»^٦.

هذا في الزنا بغير المحرم، وأما بالمحرم فحكمه القتل حرّاً كان أو مملوكاً.

{مسألة} {٦٢٢: ثبوت القتل على من ارتكب كبيرة ثلاث مرّات وأقيم عليه الحدّ

مرّتين إلا الزاني فيقتل في الرابعة}

{إن صاحب الكبيرة إذا أقيم عليه الحدّ مرتين قتل في الثالثة}؛ لصحيح يونس عن أبي الحسن الماضي عليه السلام، قال: «أصحاب الكبائر كلّها إذا أقيم عليهم الحدّ مرتين قتلوا في الثالثة»^٧، وهو بعمومه يشمل الزاني، ولذا حكى عن الصدوقين والحاكي قتله في الثالثة^٨، {إلا} أن في موثّق أبي بصير: «قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: {الزاني} إذا زنى يجلد ثلاثاً ويقتل في الرابعة، يعني [إذا] جلد

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٢٧، الباب ٦.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٢٨، ح ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ٢١٦، ح ١٢.

٣. انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٤٨٩؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٢٩.

٤. النساء، ٢٥.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٣٣، الباب ٣١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٣٤، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٧، ح ٨٣.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٩٩، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ١٩١، ح ٢.

٨. حكاه عنهم في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٥؛ وانظر: المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٤٢٧-٤٢٨؛ و

السرائر، ج ٣، ص ٤٤٢.

ثلاث ميزات^١، فعن الشيخ أنه قال: «الأول مخصوص بغير الزنا»^٢، وفي الجواهر نسب إلى المشهور قتله في الرابعة، بل حكى عن الغنية والانتصار الإجماع عليه^٣، ويدل عليه خبر محمد بن سنان: «إن علّة القتل بعد إقامة الحدّ في الثالثة على الزاني... إلخ»^٤، ورواية قتل المملوك في الثامنة معللاً بأنّه ضُغف الحرّ، فقضى الجمع تخصيص العامّ المذكور بغير الزاني، فيحكم بقتله في الثالثة، و أمّا الزاني {ففي الرابعة}، كما هو مقتضى الاحتياط في الدماء أيضاً.

{مسألة} [٤٢٣: وجوب الحدّ للذفد إلا أن يتقاذف، أو كان من له الحقّ ولدًا للقاذف]

{يجب الحدّ للذفد} وهو الرمي بالزنا وباللواط، بل وبالسحق أيضاً على احتمال، بشرط عدم كون المقدوف متظاهراً بالزنا أو اللواط، و حدّه ثمانون جلدًا إجماعاً^٥ ونصاً كتابياً^٦ وستّة^٧، فيجب الحدّ له {إلا أن يتقاذف، فإنّه يسقط الحدّ عنهما} بلا خلاف؛ لصحيح ابن سنان سأل الصادق عليه السلام: «عن رجلين افترى كلّ واحد منهما على صاحبه، فقال: يدرأ عنهما الحدّ ويعزّران»^٨، وصحيح أبي ولّاد عنه عليه السلام: «أبى أمير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كلّ واحد منهما [صاحبه بالزنا في بدنه، قال: فدرأ عنهما الحدّ وعزّرها»^٩.

١. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ١٩، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ١٩١، ح ١.
٢. حكاة عن الشيخ في وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ١٩، ويعني بالأول صحيح يونس عن أبي الحسن الماضي عليه السلام؛ انظر: تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٣٧، ذيل ح ١٣٥.
٣. جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٣١؛ انظر: الانتصار، ص ٥١٩؛ وغنية النزوع، ص ٤٢١.
٤. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ١٩-٢٥، ح ٣؛ علل الشرائع، ج ٢، ص ٥٤٦-٥٤٧، ح ٣٣٩، مع اختلاف لما في العلل؛ وانظر: عيون أخبار الرضا عليه السلام، ج ٢، ص ٩٧.
٥. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ١٣٥، ح ١.
٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٢٩.
٧. النور، ٤.
٨. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ١٧٥، الباب ٢؛ و ص ١٧٧، الباب ٣.
٩. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٣١.
١٠. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٥١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٠، باب ما يجب فيه التعزير في جميع الحدود، ح ٢.
١١. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٥٢، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٧٩، ح ٧٢.

{أو كان من له الحق ولدًا للقاذف، فإنه لا يثبت العقوبة للولد على أبيه}; لصحيح ابن مسلم أو حسنه قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قذف ابنه بالزنا، قال: لو قتله ما قُتِلَ به وإن قذفه لم يُجْلَدَ له- إلى أن قال:- وإن كان قال لابنه: "يا بن الزانية" وأمه ميتة ولم يكن لها من يأخذ بحققها منه إلا ولدها منه فإنه لا يُقام عليه الحد؛ لأنَّ حقَّ الحدِّ قد صار لولده منها... إلخ»^١.

{مسألة} {٤٢٤: إرث كلِّ من يرث المال من حدِّ القذف إلا الزوجين}

{حدِّ القذف موروث يرثه من يرث المال} إجماعاً كما عن الخلاف^٢؛ للأخبار^٣، منها: صحيح ابن مسلم أو حسنه عن أبي جعفر عليه السلام فيمن قذف زوجته وهي ميتة ولها قرابة يقومون بحقِّ الحدِّ، قال: «جُلِدَ لهم»^٥.

وما في خبر السكوني من «أنَّ الحدَّ لا يورث»^٤ محمول على عدم كونه موروثاً ومورثاً كاملاً بل هو ولاية، لكلِّ واحد من الورثة المطالبة به تاماً وإن عفى الآخر، كما في موثقة الساباطي عن الصادق عليه السلام: «إنَّ الحدَّ لا يورث كما تورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة وطلبه فهو وليه ومن تركه فلم يطلبه فلا حقَّ له، وذلك مثل رجل قذف رجلاً وللمقذوف أخوان فإن عفى أحدهما عنه كان للآخر أن يطالبه بحققه؛ لأنَّها أمهما جميعاً والعفو إليهما جميعاً»^٧.

وبالجملة، إته يرثه جميع الورثات {إلا الزوجين}. وقيل: كذا ما شابهما من ذوي الأسباب إلا الإمام {وقال في مجمع البرهان كأنه للإجماع^٨.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٩٦-١٩٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢١٢-٢١٣، ح ١٣.

٢. كما ادعى الإجماع بقسميه في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٢٣.

٣. حكاه عنه الصيمري في تلخيص الخلاف، ج ٣، ص ٢٣٦؛ وانظر الخلاف، ج ٥، ص ٤٠٧.

٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٠٨، الباب ٢٢، ح ١ و ٢، مضافاً إلى ما في المتن.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٩٦-١٩٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢١٢-٢١٣، ح ١٣.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٠٩، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٨٣، ح ٩٣.

٧. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٨٣، ح ٩٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٠٨، ح ٢، مع اختلاف يسير.

٨. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٣، ص ١٦٤.

أقول: ولعله كذلك في الزوجين؛ لحصرهم الاستثناء بهما وإرسالهم الحكم فيهما إرسال المسلمات كما في الشرائع^١ والقواعد^٢ وغيرهما من كتب الفاضلين^٣ وشرحها^٤، وأما غيرهما من ذوي الأسباب فقد ألحق بهما في الشروح كمجمع البرهان^٥ وكشف اللثام^٦ والرياض^٧ والجواهر^٨.

{مسألة} [٤٢٥: ثبوت قطع اليد على السارق إلا أن يكون أباً للمسروق منه]

{يقطع السارق} ولو كان قريباً للمسروق منه عندنا، خلافاً لما عن بعض العامة من أنه لا يقطع لو كان المسروق منه قريباً له؛^١ لبعض وجوه اعتبارية لا تصلح لتقييد المطلقات^٢.

وما في الآية من نفي الحرج عن الأكل من بيوت من تضمنته^٣، وفي خبر أبي بصير من نفي القطع عن الأخ إذا سرق من منزل أخيه أو أخته^٤، منزل على غير المحرز من المال، وكذا ما ورد من نفي القطع عن العبد إذا سرق من مال مولاه^٥ وعن الضيف إذا سرق من مال مضيفه^٦، و

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٣.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٤٧.

٣. المختصر النافع، ج ١، ص ٢٢١؛ تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٤٠٧-٤٠٨؛ إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ١٧٨؛ تلخيص المرام، ص ٣٢٥.

٤. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٣، ص ١٦٦؛ كشف اللثام، ج ١٠، ص ٥٣٧؛ رياض المسائل، ج ١٦، ص ٤٨؛ و جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٢٣.

٥. مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان، ج ١٣، ص ١٦٦.

٦. كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام، ج ١٠، ص ٥٣٧.

٧. رياض المسائل (شرح المختصر النافع)، ج ١٦، ص ٤٨.

٨. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج ٤١، ص ٤٢٣.

٩. كما في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٨٨.

١٠. حكاة عنهم في مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٨٧؛ انظر: العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)، ج ١١، ص ١٩٠؛ و روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج ٧، ص ٣٣٥.

١١. فمن المطلقات قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ (المائدة، ٣٨).

١٢. النور، ٤١.

١٣. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٧٦؛ ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٨؛ ح ٦.

١٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٩٨، الباب ٢٩.

١٥. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٧٥؛ ح ١.

إلا فالمرز منه حكمه القطع مطلقاً {إلا أن يكون} السارق {أباً للمسروق منه، فإنه لا يقطع} بلا خلاف؛ لفحوى عدم قتله^٢ الذي مر في المسألة السابقة^٢، وقوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»^٢. وعن أبي الصلاح الحاق الأم بالأب^٥، وقال في المختلف: «وقول أبي الصلاح لا بأس به؛ لأنهما أحد الأبوين فيسقط القطع عنها كما يسقط عن الأب؛ لاشتراكهما في وجوب الإعظام»^٦. وفيه: أن القطع حق لله تعالى لا لذي المال، ولذا لا يسقط مع عفو أهله المال بعد المرافعة، ومعه لا يصلح حديث «وجوب الإعظام» لتقييد المطلقات.

{مسألة} {٦٢٦}: اشتراط بلوغ المسروق النصاب في وجوب الحد للسرقة إلا في الكفن على قول

{يشترط في وجوب الحد للسرقة بلوغ المسروق النصاب، وهو ربع دينار} بلا خلاف^٧؛ للمعتبرة المستفيضة المروية بطرق العامة^٨ والخاصة^٩ منها النبوي: «لا قطع إلا في ربع دينار»^٩.

١. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٨٧؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٨٧.

٢. في الأولوية ملاحظة لا تخفى؛ إذ يمكن أن يقال: العفوعن قتل الوالد في صورة القذف لا يلزم العفوعن قطع يده في صورة السرقة؛ حيث إن القطع أخف من القتل فيمكن أن لا يعفو الشارع عنه، بخلاف القتل الذي هو أمر عظيم.

٣. كذا في النسخة، إلا أن الصحيح: «المسألة قبل السابقة» بدل «المسألة السابقة»؛ إذ عدم قتل الأب القاتل لابنه لم يتقدم في المسألة السابقة بل تقدم في سابقتها - أي مسألة ٦٢٣ - حيث ورد في صحيح ابن مسلم أو حسنه: «لو قتل ما قُتل به» ويأتي أيضاً في كتاب القصاص، في مسألة ٦٣٤.

٤. وسائل الشريعة، ج ١٧، ص ٢٦٢، الباب ٧٨، ح ١، ٢، ٨، ٩.

٥. حكاه عنه في مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٨٧؛ وانظر: الكافي في الفقه، ص ٤١١.

٦. مختلف الشريعة، ج ٩، ص ٢٤٥.

٧. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٩١؛ وجواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٩٥.

٨. انظر: السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٨، ص ٢٥٤-٢٦٢؛ ووسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٤٣، الباب ٢.

٩. السنن الكبرى (للبيهقي)، ج ٨، ص ٢٥٥، ح ١٦٩٤؛ عوالي اللئالي، ج ١، ص ٣٩، ح ٣٥.

خلافاً لما عن الصدوق من جعل النصاب فيه ثُمس ديناراً؛ تمسكاً ببعض الأخبار الشاذة التي لا يصلح لمعارضة ما مرّ، فيجب حمله على التقية، أو اختلاف الدنانير، أو من رأى الإمام المصلحة في قطعه كما في الجواهر^٢. و [خلافاً] لما عن العماني من جعله ديناراً؛ لصحيح الثمالي^٥، وهو أيضاً لشذوذه يحمل على بعض ما مرّ من المحامل، أو على أنه يقطع به لا أنه لا يقطع بما دونه.

فبالجملة، لا ريب في اعتبار بلوغ المسروق ربع دينار {إلا في الكفن، فإنه قيل:} - والقائل الشيخ والحلي والفاضل في الإرشاد على ما حكى عنهم^٦ - {إنه لا يشترط فيه النصاب:} لإطلاق الأدلة^٧.

ولكن يجب تقييده بما دلّ على اعتبار النصاب، بل يفهم من قول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر أبي الجارود: «يقطع سارق الموق كما يقطع سارق الأحياء»^٨، أن حكمه كحكمه، بل يفهم من التشبيه فيه وفي غيره^٩ أن حكم النبتاش أضعف من السارق، مضافاً إلى الأصل، ودره الحد بالشبهة، مع إمكان أن يحمل الإطلاق على الغالب في قيمة الكفن؛ لغلبة كونها أزيد من النصاب، فالتقول باعتبار النصاب - كما نسب إلى أكثر الأصحاب^{١٠} - أقرب إلى الصواب.

١. نسبه إليه في مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٩٢-٤٩٣، وفي النسبة نظراً لاحتظ: المقنع، ص ٤٤٤؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ٦٤؛ والهداية، ص ٢٩٦.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٤٣-٢٤٤، ج ٣؛ ص ٢٤٥، ج ٧؛ ص ٢٤٧، ج ١٣؛ و ص ٢٤٨، ج ١٧؛ ص ٢٥٠.
٣. جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٩٦.
٤. حكاه عنه في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٧.
٥. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٤٥-٢٤٦، ج ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٥٠-١٥١، ج ٧.
٦. حكاه عنهم في رياض المسائل، ج ١٦، ص ١١٧؛ وانظر: النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٧٢٢؛ السرائر، ج ٣، ص ٥١٢؛ وإرشاد الأذهان، ج ٢، ص ١٨٣.
- ولا يخفى أن العلامة لم يذهب إليه جزماً بل حكاه رأياً، وأما ابن إدريس فقد قال به - أي بعدم مراعاة النصاب في الكفن - فيما نبش ثانية، وأما في الدفعة الأولى فقد اشترط النصاب في الكفن.
٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٧٨، الباب ١٩.
٨. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٧٩، ج ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٩، ج ٤.
٩. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨١، ج ١٢.
١٠. نسبه إلى الأكثر في رياض المسائل، ج ١٦، ص ١١٧.

وقال في القواعد: «ليس القبر حرزاً لغير الكفن، فلو ألبس الميت من غير الكفن -كثوب- لم يقطع سارقه، وكذا العمامة.» انتهى.

أقول: العمامة جزء من تجهيزات الميت ولو لم تكن كفنًا، فالعرف يعدّ القبر حرزاً لها، نعم لو وُضِعَ مع الميت شيء خارج فلا يعدّ القبر حرزاً له، كما ذكره.

{مسألة} [٤٢٧]: وجوب الحدّ لسرقة المال إلا الطير وحجارة الرخام والثمار قبل

أخذها على رواية

{يجب الحدّ لسرقة المال} أيًا كان المال ثوباً أو حيواناً أو فاكهةً أو غيرها {إلا الطير}؛ لخبر غياث عن الصادق عليه السلام: «أن عليّاً عليه السلام أتى بالكوفة برجل سرق حماماً فلم يقطعه وقال: لا قطع في الطير»^١، {و} كذا {حجارة الرخام والثمار}؛ لرواية السكوني عن الصادق عليه السلام أنه: «قال النبي ﷺ: لا قطع على من سرق الحجارة يعني الرخام وأشباه ذلك»^٢، وقال: «لا قطع في ثمر ولا كثرة ولا شحم النخل»^٣، وأته «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا قطع في ريش يعني الطير كله»^٤، وخبر الأصمغ عن أمير المؤمنين عليه السلام: «لا يقطع من سرق شيئاً من الفاكهة، وإذا مرّ بها فليأكل ولا يُفسد»^٥.

هذا في الثمار {قبل أخذها}، وأما بعد الصّرم^٦ والأخذ فيقطع؛ لخبر الفضيل^٧.

ولكنّ الاعتماد {على رواية} ضعيفة لم يُعلم عامل بها^٨ لا وجه له، فالحكم بكليّة الحكم من

١. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٤٣.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٢٣٠-٢٣١، ح ٤؛ وانظر وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٥، ح ١، وفيه: «لا أقطع» بدل «لا نقطع».

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٦، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٣٠، ح ٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٦، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٣١، ح ٧.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٥، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٣٠، ح ١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٧، ح ٥؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٣٠، ح ١٣٨.

٧. [تقول]: صرّمْتُ الشيء صرّماً، إذا قطعتّه. (الصحاح، ج ٥، ص ١٩٦٥).

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٨٦-٢٨٧، ح ٤؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٣٠، ح ١٣٦.

٩. ليس مراده من الرواية التي قال ﷺ فيها: «ضعيفة لم يُعلم عامل بها» خصوص خبر الفضيل بل مراده مطلق ما مرّ من روايات استثناء الطير والرخام والثمر، فأراد من «الرواية» جنسها، كما قال في جواهر الكلام (ج ٤١،

دون خرقه بالاستثناء متجه.

{مسألة} {٦٢٨: اشتراط البلوغ في وجوب الحدّ إلا في السرقة على قول}

{يشترط في وجوب الحدّ البلوغ}؛ للأصل، وحديث رفع القلم^١ وأن عمده خطأ، {إلا في السرقة، فإنه قيل:}- والقائل الشيخ في النهاية^٢ وابن حمزة في الوسيلة^٣ والعلامة في المختلف^٤- {إن السارق إن كان صبيّاً عُني عنه مرّة، فإن عاد آدب، فإن عاد ثالثة حكّت أصابعه حتى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع أسفل من ذلك كما يقطع الرجل}، وفي المختلف نسب ذلك إلى الشهرة بين علمائنا وفتوى أكثرهم به والأحاديث المتظافرة الدالة عليه.

أقول: الأخبار مع كثرتها ليس واحد منها مشتملاً على التفصيل المزبور بتمامه، ولكنه محصل مجموع الأخبار بعد الجمع بينها وطرح بعضها أو تأويله، ومقتضى الجمع وإن كان ذلك أو ما يقرب منه مما حكى عن الصدوق وأبي الصلاح وغيرهما^٥، إلا أن الإنصاف ما قاله في الجواهر من عدم الجبرأة لغير المعصوم في الوصول في التأديب إلى القطع ولذا عن أمير المؤمنين عليه السلام في خبر

ص ٤٩٨): «نعم في الطير وحجارة الرخام رواية من طرفنا بسقوط الحدّ لكتتها ضعيفة لا عامل بها؛ ثم لا يخفى أنه قال في الروضة البهية (ج ٤، ص ٣٥٣): «يمكن القدح في الأخبار الدالة على عدم القطع بسرقة الثمر؛ إذ ليس فيها خبر صحيح، لكتتها كثيرة والعمل بها مشهور». فما أفاده الشهيد الثاني في الروضة من عمل المشهور بها لا يلائم ما قاله المؤلف من أنه «لم يُعلم عامل بها».

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ١، ص ٤٥، ح ١١؛ وج ٢٩ ص ٩٥، ح ٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٤٥٥، ح ٢ و ٣.

٣. النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ٧١٤-٧١٥.

٤. الوسيلة، ص ٢١٨.

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢١٧-٢١٨.

٦. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢١٨.

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٩٣، الباب ٢٨.

٨. حكاه عن الصدوق وأبي الصلاح في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢١٨؛ وانظر: المقنع، ص ٤٤٤؛ والكافي في الفقه، ص ٤١١؛ وحكاه في كشف اللثام (ج ١٥، ص ٥٧٥) عن الغنية وابن سعيد؛ انظر: غنية النزوع، ص ٤٣٤؛ والجامع للشرائع، ص ٥٤٣.

البصري: «لم يصنعه إلا رسول الله ﷺ وأنا»^١.

ولكن مع ذلك يمكن حمل اختلاف الأخبار على التأديب المنوط بنظر الحاكم الذي يختلف بحسب الموارد حتى أن له القطع في آخر مراتبه إذا توقّف عليه حفظ النظام لا مطلقاً.

{مسألة} {٦٢٩: كون حدّ اللواط مع عدم الإيقاب مائة جلدة إلا في الكافر إذا لاط بمسلم فحدّه القتل مطلقاً}

{حدّ اللواط} مع الإيقاب القتل، و {مع عدم الإيقاب مائة جلدة}؛ لخبر سليمان بن هلال المنجبر ضعفه بالشهرة^٢ عن الصادق عليه السلام: «في الرجل يفعل بالرجل، فقال: إن كان دون الثقب فالحدّ وإن كان ثقباً أقيم قائماً ثمّ ضرب بالسيف»^٣.

وعن الشيخ في غير الموقب أنه يرجم إن كان محصناً ويجلد إن لم يكن^٤؛ جمعاً بين الروايات التي دلّ بعضها على أن حدّه حدّ الزاني، وبعضها على أنه القتل، بحمل الأول على غير الموقب والثاني على الموقب، فأتى في غير الموقب حكم الزنا وهو التفصيل بين المحصن وغيره، ولكن قيام الشهرة^٥ في غير الموقب على كون حكمه الجلد مطلقاً من غير تفصيل بين المحصن وغيره يعطي أنهم حملوا كون حدّه حدّ الزنا - كما في خبر زرارة^٦ - على كونه مثله في الجلد خاصّة لا في

١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٩٦، ح ٩؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٣٣، ح ٨؛ والمراد بـ"البصري" هو عبد الرحمن بن أبي عبد الله الذي عُنيَ به راوي هذا الخبر في المصادر.
٢. جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٤٧٩-٤٨٠.
٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٨٢.
٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٢، ح ٣؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٥٣، ح ٢، إلا أن فيه: «فالجلد» بدل «فالحدّ».
٥. حكاه عنه في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٨٢-٣٨٣؛ انظر: النهاية، ص ٧٠٤؛ المبسوط، ج ٨، ص ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٥-٥٦؛ والاستبصار، ج ٤، ص ٢٢١.
٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٥٣، الباب ٣-١ من أبواب حدّ اللواط.
٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٣٨٢.
٨. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٥٣، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٠٠، ح ٨.

جميع أحكامه؛ جمعاً بينه وبين خبر سليمان المذكور، وأما ما فضل فيه من الأخبار بين المحصن وغيره^٢ فلا مناص إلا عن طرحه؛ لعدم المكافأة بما يعارضه.

فقتضاه كونه مائة جلدة مطلقاً محصناً كان أو غير محصن {إلا في الكافر إذا لاط بمسلم، فإن حدّه القتل مطلقاً} مع الإيقاب وعدمه، ومع الإحصان وعدمه؛ هتكه حرمة الإسلام أشدّ من الزاني بمسلمة، من غير فرق بين الحرّيّ والذمّيّ.

{مسألة} [٤٣٥]: تخيير الإمام بين قتل المحارب أو صلبه أو قطعه مخالفاً أو نفيه إلا أن

يقتل فيعتن القتل]

{حكي عن جمع من أصحابنا} - منهم المفيد والصدوق والديلمي والحليّ^٣ - {أن الإمام مختير بين قتل المحارب أو صلبه أو قطعه مخالفاً أو نفيه؛ لنص القرآن به^٤، خصوصاً مع ما في صحيح حرز من أن «أو» في القرآن للتخيير حيث وقع^٥، وما في حسنة جميل من أن «ذلك إلى الإمام إن شاء قطع وإن شاء نفي وإن شاء صلب وإن شاء قتل»^٦، ونحوه خبر سماعة بن مهران^٧.

ولكن في صحيح بريد: «سأل الصادق عليه السلام رجل^٨ عن الآية^٩، قال: ذلك إلى الإمام يفعل ما يشاء، قلت: ففوّض إليه ذلك؟ قال: لا ولكن بحق الجناية»^{١٠}، والمراد من «حق الجناية» ما فضله

١. في النسخة «جميع حكمه» وصححناه بما في المتن.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٥٣، الباب ١، ح ٤، ٣، ٦-٨.

٣. حكاه عنهم في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٥٧٣؛ وانظر: المقنعة، ص ٨٠٤؛ الهداية (للشيخ الصدوق)، ص ٢٩٦؛ المراسم العلوية (لسائر الديلمي)، ص ٢٥١؛ السرائر، ج ٣، ص ٥٠٧.

٤. المائدة، ٣٣.

٥. وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ١٦٥-١٦٦، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٥، ص ٣٣٣، ح ٦٠.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣٠٨، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٥-٢٤٦، ح ٣.

٧. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣١٢، ح ٩؛ تفسير العتاشي، ج ١، ص ٣١٥-٣١٦، ح ٩٣.

٨. في الكافي والتهذيب: «سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام» وفي وسائل الشيعة: «سألت أبا عبد الله عليه السلام».

٩. كذا في النسخة المخطوطة، إلا أن في المصادر قد ذكرت نفس الآية: «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ»

(المائدة، ٣٣).

١٠. تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٣٣-١٣٤، ح ١٤٦؛ وانظر: الكافي، ج ٧، ص ٢٤٦؛ ووسائل الشيعة، ج ٢٨،

في بعض الأخبار من الترتيب، كخبر عبدة^١: سألت الصادق عليه السلام وقال: «إنَّ الناس يقولون: إنَّ الإمام مخير فيه أي شيء شاء صنع، ولكنه يصنع بهم على قدر جنائياتهم؛ مَنْ قطع الطريق فقتل وأخذ المال قطعت يده ورجله وصلب، ومَنْ قطع الطريق وقتل ولم يأخذ المال قُتِلَ، ومَنْ قطع الطريق وأخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله، ومَنْ قطع الطريق ولم يأخذ مالاً ولم يقتل نُبِيَّ من الأرض»^٢، وكذا غيره من الأخبار مما يدلُّ على الترتيب^٣، وإن كان فيها اختلاف في كيفية الترتيب، ولهذا ذهب جمع إلى الترتيب مع الاختلاف في كيفية^٤، إلَّا أنَّ الأخبار مع اختلافها في كيفية الترتيب متفقة في أنه إن قُتِلَ يُقْتَلُ، ولذا حكي عن بعض من اختار التخيير القول بتحتم القتل، كما في التحرير حيث قال: «اختلف علمائنا في حدِّ المحارب على قولين؛ فالفيد وابن إدريس خيرا الإمام بين القتل، والصلب، والقطع مخالفاً، والنبي، مطلقاً {إلَّا أن يقتل فيتحتم القتل}... إلخ»^٥.

ولكن هذه الجملة المتفق عليها معارضة بما هو المنقول من اختيار رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في بني ضبة قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف^٦، ولهذا قال في الشرائع: «إنَّ تلك الأحاديث -أي أحاديث الترتيب- لا تنفك عن ضعف في استناد^٧ أو اضطراب في متن أو قصور في دلالة»^٨، وقال في مجمع البرهان: «إنَّ تحقيق هذه المسألة مشكل؛ للخلاف فيها واختلاف الروايات والآية، بحيث لا يمكن الجمع، مع اعتبار السند في البعض، ولكن لما كان الأمر إلى الإمام -كما يظهر في

ص ٣٠٨، ج ٢، وفيهما: «نحو الجناية» بدل «بحق الجناية».

١. كذا في الكافي، لكن في وسائل الشيعة: «عبيد».

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣١٠، ح ٥؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، ح ١١.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣٠٧، الباب ١، ح ٤، ٦، ٨، ١٠، ١١.

٤. حكاه عنهم في غاية المراد (ج ٤، ص ٢٧٧) وجواهر الكلام (ج ٤١، ص ٥٧٤-٥٧٥)؛ وانظر: الخلاف، ج ٥، ص ٤٥٨؛ الكافي في الفقه، ص ٢٥٢؛ غنية النزوع، ص ٢٠١-٢٠٢؛ المهذب (لابن البرزج)، ج ٢، ص ٥٥٣؛ والمؤتلف من المختلف (للطبرسي)، ج ٢، ص ٤١٨؛ وحكاه في المختلف (ج ٩، ص ٢٥٧) عن ابن الجنيد.

٥. تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٣٨١.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٣١٠-٣١١، ح ٧.

٧. كذا في النسخة، إلَّا أنَّ الموجود في شرائع الإسلام المطبوع (ط. إسماعيليان): «إسناد» بدل «استناد».

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٨.

الروايات^١ - فلا يضراً إشكاله علينا، غاية الأمر أنه يلزم جهلنا بها والمجهولات كثيرة، فتأمل^٢.
أقول: يمكن أن يقال: إن التخييراً إنما هو في عالم الجعل والثبوت، والترتيب في عالم العمل فيعمل باقتضاء المصلحة.

{مسألة} {٤٣١: عدم سقوط الحدّ لو أقرّبه الشخص ثمّ أنكره إلا الرجم}

{لو أقرّ بحدّ ثمّ أنكر لم يسقط الحدّ} بلا خلاف ظاهراً^٣ وإن حكي عن الخلاف والغنية الخلاف^٤، إلا أنه لم يثبت؛ لاحتمال أن يكون مرادها من الإنكار، الإنكار قبل تمامية نصاب الإقرار، وعلى فرض تحقق الخلاف منهما فهما محجوجان بالقواعد العامة والنصوص الخاصة؛ كقاعدة سماع الإقرار، وعدم سماع الإنكار بعد الإقرار، واستصحاب بقاء حكم الإقرار، وحسنة ابن مسلم: «من أقرّ على نفسه بحدّ أقرّته عليه إلا الرجم فإنه إذا أقرّ على نفسه ثمّ جحد لم يرجم»^٥، ويقرب منها حسنة الحلبي^٦، وصرّح في موثقة الحلبي بعدم السقوط في شرب الخمر والسرقه^٧.
ولا يعارضها مرسل جميل بن درّاج عن أحدهما عليه السلام قال: «لا يقطع السارق حتى يقرّ بالسرقه مرتين، فإن رجع ضمن السرقه ولم يقطع»^٨؛ لأنه يظهر من تفرّيع الرجوع على الإقرار مرتين أنه فرض رجوعه قبل مرتين وإلا لا يكون متفرّعاً عليه، فظهر من ذلك أنه لو أنكر بعد الإقرار لم يسقط {إلا الرجم}.

والظاهر عدم الحاجة في سقوط الرجم إلى الحلف؛ لبناء الحدّ على التخفيف، وما عن جامع

١. في المصدر: «في الرواية» بدل «في الروايات».

٢. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٣، ص ٢٩٧-٢٩٨.

٣. انظر: رياض المسائل، ج ١٥، ص ٤٥٧؛ جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٢٩٢.

٤. حكاه عنهما الفاضل الهندي في كشف الشام، ج ١٥، ص ٤٢٥؛ وانظر: الخلاف، ج ٥، ص ٣٧٨؛ وغنية النزوع، ص ٤٢٤.

٥. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٧، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٥، ح ٥.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٢١٩، ح ٣؛ وانظر: وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٦، ح ٢.

٧. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٦، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٥، ح ٤.

٨. وسائل الشريعة، ج ٢٨، ص ٢٧، ح ٥؛ الكافي، ج ٧، ص ٢١٩، ح ٢.

البرنظي من أنه: «يخلف ويسقط عنه الرجم»، وأنه رواه عن الصادقين عليهما السلام بعدة أسانيد لا يكفي في إثبات الخلف؛ لأنه ليس إلا مرسلًا غير منجبر؛ إذ ما ذكره من أنه رواه بعدة أسانيد لا يجعل ما رواه مسنداً ما لم يذكر سند الرواية معها.

ثم إنّه قد يقال يلحق القتل بالرجم في السقوط بالإنكار؛ لمرسِل أبي عمير: «إذا أقر الرجل على نفسه بالقتل قتل إذا لم يكن عليه شهود، فإن رجع وقال: "لم أفعل ترك"، ولكن الأظهر العدم؛ لحرص السقوط في حسنة ابن مسلم في الرجم، فيحمل القتل في المرسل على الرجم لئلا ينافي الحصر.

{مسألة} {٤٣٢: عدم جواز إجراء الحد في الحرم إلا إذا جنى فيه}

{لا يجوز أن يُحدّ المستحقون {في الحرم}؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾، بل في غير واحد من الأخبار أن فيه أماناً للوحش والطيء؛ حيث تمسك الإمام عليه السلام في المنع عن صيد الحرم من الوحش والطيء بالآية الشريفة^٧، وصحيح هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل يجني في غير الحرم ثم يلجأ إلى الحرم، قال: لا يُقام عليه الحد ولا يُطعم ولا يُسقى ولا يُكلم ولا يُبياع، فإنه إذا فعل به ذلك يوشك أن يخرج فيقام عليه الحد، وإن جنى في الحرم جناية أقيم عليه

١. وردت حكاية خبر جامع البرنظي، وكذا حكاية نقل البرنظي إياه عن الصادقين عليهما السلام بعدة أسانيد، في كشف اللثام، ج ١٥، ص ٤٢٥؛ وكذا في جواهر الكلام، ج ٤١، ص ٢٩٢.
٢. قال به ابن حمزة في الوسيلة، ص ٤١٥؛ والسيد الطباطبائي في رياض المسائل، ج ١٥، ص ٤٥٨.
٣. كذا في النسخة، والصحيح كما في المصادر: «ابن أبي عمير». ثم لا يخفى أن سند الخبر هكذا: «علي عن أبيه عن ابن أبي عمير عن جميل بن دزاج عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السلام» فكان حق التعبير: «مرسل جميل بن دزاج» لا «مرسل ابن أبي عمير» ولعل منشأ تعبيره عليه السلام بذلك هو التعبير الموجود في الرياض (ج ١٥، ص ٤٥٨): «المرسل كالصحيح بابن أبي عمير وجميل» أو التعبير الموجود في الجواهر (ج ٤١، ص ٢٩٢): «المرسل بابن أبي عمير وجميل».
٤. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٢٧، ح ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٥، ح ٦.
٥. آل عمران، ٩٧.
٦. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٧، الباب ٨٨.
٧. وسائل الشيعة، ج ١٢، ص ٥٥٧-٥٥٨، ح ٣ و٣.

الحَدِّ في الحرم، فَإِنَّه لم يَرَللحرم حرمَةً؛^١ إذ هو صرح بأنّه لا يجوز إقامة الحَدِّ في الحرم {إلا أن جنى فيه، فَإِنَّه يقام عليه الحَدِّ فيه}.

وما عن الكلينيّ في كتاب الكفر والإيمان مما روى عن سماعة مضمراً: «لو أنّ رجلاً دخل الكعبة فبال فيها معانداً أخرج من الكعبة ومن الحرم وضربت عنقه»، وكذا عن الفقيه مرسلأ عن الصادق عليه السلام^٢ محمول على الاستحباب.

وأحقّ في الوسيلة بحرم الله حرم النبي ﷺ^٣، وفي النهاية حرم النبي والأئمة عليهم السلام^٤، وهو أحوط رعايةً للاحترام.

{مسألة} {٤٣٣: مساواة المرأة للرجل في الحَدِّ إلا في الجَزِّ والتغريب}

{إنّ المرأة تساوي الرجل في الحَدِّ} أي حدّ كان، للزنا أو السرقة أو القذف أو شرب الخمر أو غيرها؛ لعموم أدلتها وإطلاقاتها، مضافاً إلى التصريح بالتساوي في بعضها.

فهي تساويه في جميع العقوبات {إلا في الجَزِّ} وهو قطع الشعر {والتغريب} أي جعله في الغربية، وهو نفي البلد؛ إذ الزاني إذا لم يكن محصناً يجلد مائة ويجزّ رأسه ويغزب عن مصره إلى مصر آخر عاماً، هذا في الرجل، وأما المرأة {فإنّه لا جزّها ولا تغريب} بل تجلد مائة لا غير؛ إذ الجزل دليل عليه إلا خبر علي بن جعفر سأل أخاه عليه السلام^٥: «عن رجل تزوّج امرأة ولم يدخل بها فزني،

١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٥٩، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢١٦، ح ٤.

٢. حكاها عنهما في وسائل الشيعة، ج ١٣، ص ٢٩١، ح ٢؛ وانظر: الكافي، ج ٢، ص ٢٨، ح ٢؛ وكتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٢، ص ٢٥١، ح ٢٣٢٦.

٣. الوسيلة، ص ٤١٢؛ حيث قال: «فإن وجب عليه القتل أو الرجم أقيم عليه على كلّ حال إلا في أرض العدو أو في الحرمين».

٤. النهاية (للشيخ الطوسي)، ص ٧٠٢.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ص ١١، أبواب الحدود.

٦. يعني الأخبار المثبتة لبعض الحدود - كحدّ القذف والزنا وغيرهما - على المرأة بما يساوي مقدار ذاك الحدّ في حق الرجل، مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٧٥، ح ١؛ و ص ١٧٦، ح ٣.

ما عليه؟ قال: يجلد الحدّ ويحلق رأسه ويفترق بينه وبين أهله وينفى سنّة^١، وخبر حنان بن سدير مثله^٢، و حكمهما كما ترى مختصّ بـ «الرجل».

وأما التغريب فإنّه وإن كان بعض الأخبار يدلّ على ثبوت التغريب على المرأة أيضاً^٣، ولكنّه غير معمول به مع كون بعضه صحيح السند، مضافاً إلى أنّ العدم مطابق للأصل و موافق لحال المرأة، بل عن جمع دعوى الإجماع عليه^٤.

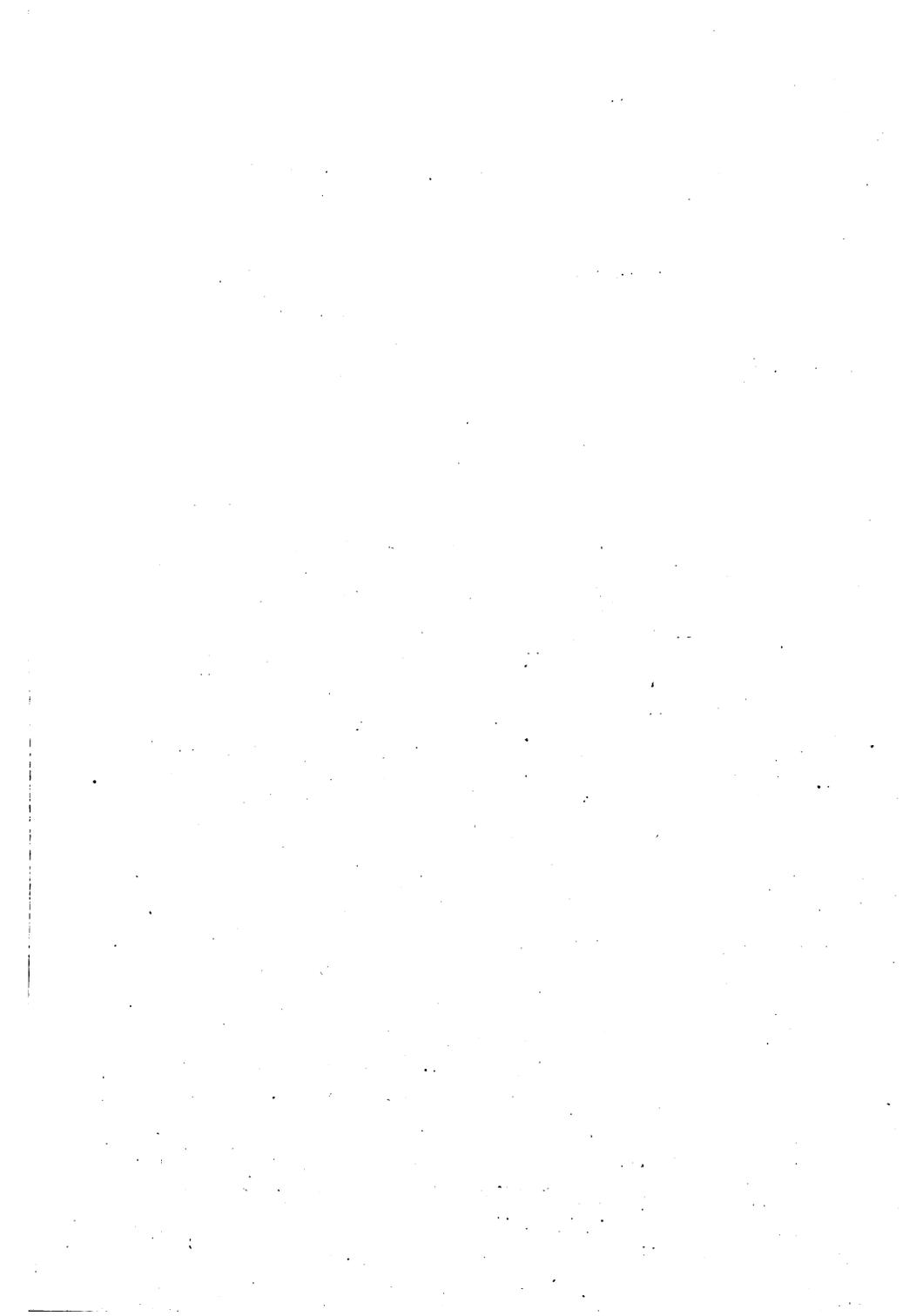
١. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٧٨، ح ٨؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٦، ح ١٢٥.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٧٧-٧٨، ح ٧؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٦، ح ١٢٤.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ٦٤، ح ٩؛ و ص ٦٥، ح ١٢.

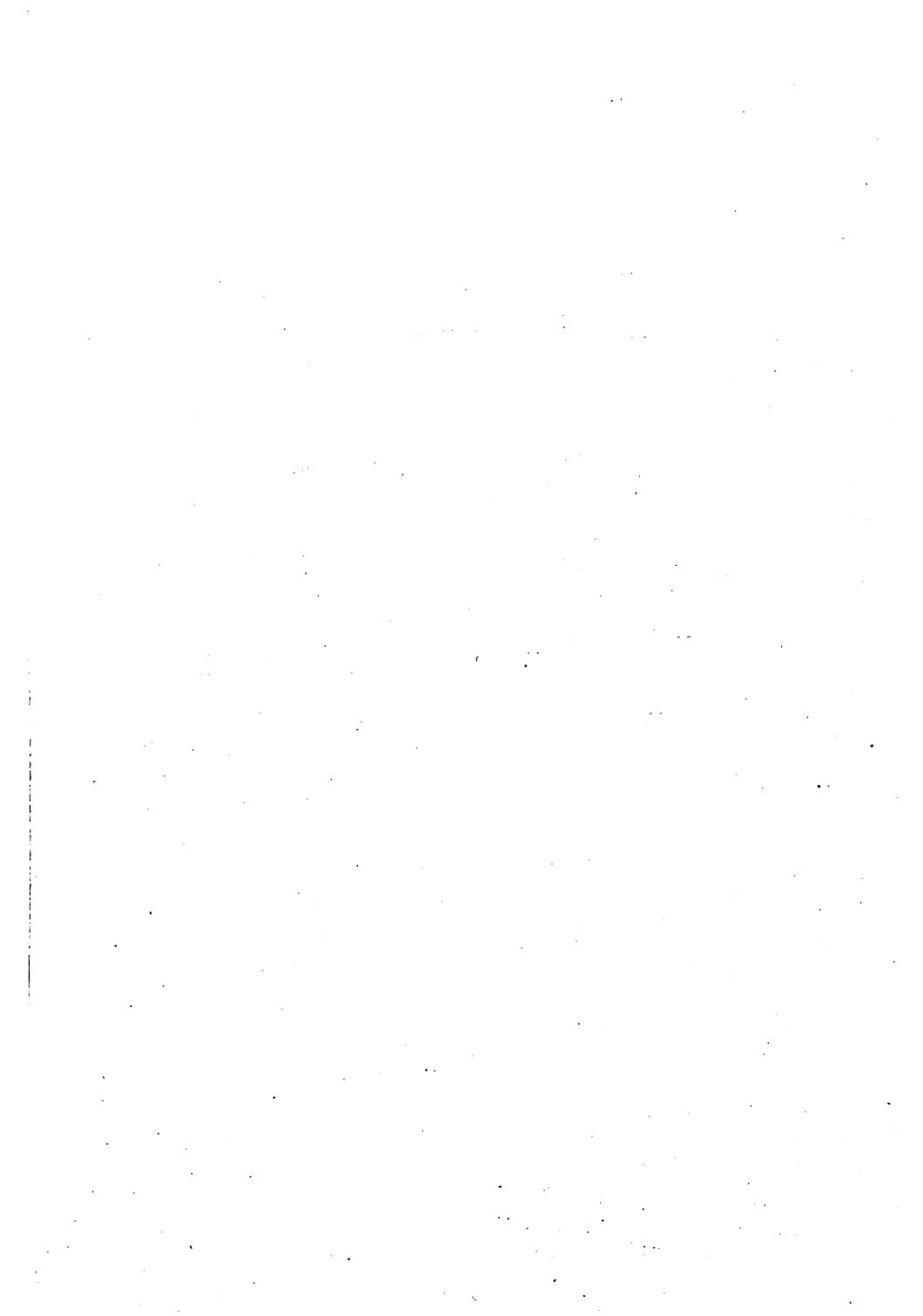
٤. حكاية في رياض المسائل (ج ١٥، ص ٤٨٨) عن صريح الخلاف والغنية و ظاهر المبسوط؛ انظر: الخلاف،

ج ٥، ص ٣٦٨؛ المبسوط، ج ٨، ص ٢-٣؛ وغنية النزوع، ص ٤٢٣.





{كتاب القصص}



{مسألة} {٦٣٤: ثبوت القصاص على القريب بقتل قريبه إلا إذا كان القاتل أباً
للمقتول}

{يقاد القريب بقتل قريبه}؛ لعمومات أدلة القصاص^٢، فلا يمنع منه القرابة {إلا} في صورة واحدة وهي ما {إذا كان القاتل أباً للمقتول، فإن حكمه الدية دون القتل} إجماعاً^٣ ونصاً كقول أحدهما عليه السلام في خير حرمان: «لا يقاد والد بولده، ويقتل الولد إذا قتل والده عمداً»^٤، ويقرب منه قول الصادق عليه السلام في خبري الفضيل بن يسار^٥، وعليه الكفارة؛ لعموم أدلة الكفارة^٦، ويعزّزه المحاكم بما يراه.

-
١. في «مث ٧٣»: «القريب» بدل «قريبه».
 ٢. كقوله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ (المائدة، ٤٥)؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٩، أبواب القصاص في النفس.
 ٣. انظر: رياض المسائل، ج ١٦، ص ٢٤٨؛ جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ١٦٩.
 ٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٧٧، الباب ٣٢.
 ٥. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٧٧، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٩٧-٢٩٨، ح ١.
 ٦. وسائل الشيعة، ج ٢٦، ص ٣٤، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ١٤١، ح ٧؛ ثم لا يخفى أننا لم نجد خبراً آخر لفضيل بن يسار يقرب منه، نعم هناك خبر آخر يقرب منه عن العلاء بن فضيل عن أبي عبد الله عليه السلام، ومنشأ السهو ما في جواهر الكلام (ج ٤٢، ص ١٦٩) فراجع.
 ٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٣، الباب ١٥.

وفي خبر جابر عن أبي جعفر عليه السلام: «في الرجل يقتل ابنه أو عبده، قال: لا يقتل به ولكن يضرب ضرباً شديداً وينفي من مسقط رأسه»، حمله في الجواهر على أنه بعض أفراد ما يراه المحاكم^١.

{مسألة} [٦٣٥: عدم جواز اقتصاص المسلم بقتل الذمي إلا إذا اعتاد قتل الذمي]

{لا يقتل مسلم بذمي}؛ للنصوص^٢، منها: قول أبي جعفر عليه السلام في خبر محمد بن قيس: «لا يقاد مسلم بذمي في القتل ولا في الجراحات، ولكن يؤخذ من المسلم جنائمه للذمي على قدر دية الذمي: ثمانمائة درهم»^٣.

خلافاً لما حكى عن الصدوق في المقنع^٤ من أنه يقتل به، محتجاً برواية ابن مسكان الآتية، وكتبتا محمولة على المتعود؛ لأنه لا يقتل المسلم بالذمي {إلا إذا اعتاد قتل الذمي، فإنه يقتل به} على المشهور^٥، بل في المهذب البارع أنه «قريب من الإجماع»^٦، بل عن جمع الإجماع عليه^٧، وفي غاية المراد: «أن هذه المسألة إجماعية فإنه لم يخالف فيها أحد متا سوى ابن إدريس وقد سبقه الإجماع، ولو كان هذا الخلاف مؤثراً في الإجماع لم يوجد إجماع أصلاً»^٨.

ولكن الشهيد مع ما قرره من الإجماع هنا، نقل هذا القول في اللعة قولاً مشعراً بتمريضه،

١. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٧٩، ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٣٦، ح ١١.

٢. جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ١٦٩-١٧٠.

٣. كقوله تعالى: ﴿لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (النساء، ١٤١)؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥٧، الباب ٤٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥٨، ح ٥؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، ح ٩.

٥. حكاة عنه في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٣٤-٣٣٥؛ وانظر: المقنع، ص ٥٣٤.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٨٣-١٨٤، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٨٥، ح ٢٢.

٧. كما ادعى اشتهاؤه في جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ١٥١.

٨. المهذب البارع، ج ٥، ص ١٨٥.

٩. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ١٥١.

١٠. غاية المراد، ج ٤، ص ٣٤٧.

١١. اللعة الدمشقية، ص ٢٦٩.

كالشرائع^١ والقواعد^٢.

وكيف كان فالأقوى ما عليه المشهور؛ للأخبار العديدة^٣، منها: خبر الهاشمي: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المسلم هل يقتل بأهل الذمة؟ قال: لا إلا أن يكون تعود بقتلهم فيقتل وهو صاغراً^٤، ونحوه خبره الآخران^٥.

ولكن في بعض النصوص^٦ والفتاوى^٧ جواز الاقتصاص بعد ردّ فاضل ديتيه، إلا أنه يمكن حمله على المتعود بقتلهم.

{ مسألة [٦٣٦]: عدم ثبوت دية في قتل الكفار إلا الذمي منهم^٨

{ لا دية للكفار بلغتهم الدعوة أو لم تبلغ، بلا خلاف^٩؛ للأصل، وموثقة إسماعيل بن الفضل، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دماء المجوس [و اليهود] والنصارى هل عليهم وعلى من قتلهم شيء إذا غشوا المسلمين وأظهروا العداوة لهم؟ قال: لا إلا أن يكون متعوداً لقتلهم^{١٠}، { إلا أن في

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٦.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٠٥.

٣. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٠٧، الباب ٤٧.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٠٩، ح ٦؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٠، ح ١٢، وفيهما: «أن يكون متعوداً لقتلهم» بدل «أن يكون متعوداً بقتلهم».

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٠٧، ح ١؛ و ص ١٠٩، ح ٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٠٧، الباب ٤٧، ح ٢، ٣ و ٤.

٧. المراد من بعض الفتاوى هو فتوى الشيخ الصدوق في المقنع، ص ٥٣٤؛ انظر: رياض المسائل، ج ١٦، ص ٢٤٠.

٨. كذا في النسخة و «م٧٣»، وأما في «م٨٣» فقد ذكرت هذه المسألة في أول كتاب الديات، كما كان هكذا أولاً في «م٧٣» أيضاً، إلا أنه عليه السلام شطب عليها في «م٧٣» وأدرجها - كما في المتن فعلاً - بعد مسألة «لا يقتل مسلم بدمي إلخ». والمسألة وإن تكون من مسائل الديات فكان الحرّي ذكرها هناك إلا أنه لا بأس بذكرها هنا أيضاً من أجل مناسبتها لسابقتها أي مسألة «لا يقتل مسلم بدمي إلخ».

٩. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٤١.

١٠. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٢٣، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٩، ح ٤.

قبالها أخباراً كثيرة دالة على إثبات الدية لليهود والنصارى والمجوس^١، ويمكن الجمع بحمل الموقفة على الحربيّ منهم وهذه الأخبار على الذمّي؛ إذ لا خلاف بين المسلمين في أنّ {الذمّي} دية إجمالاً، وإن وقع بين العامة في مقدارها خلاف بين ثلث دية المسلم ونصفها وتامها مطلقاً أو مع العمد وإلا فالنصف^٢.

{و} أما عندنا فلا خلاف معتد به في {مقدارها} وهو {ثمانمائة درهم}^٣؛ للنصوص المستفيضة^٤. وما في بعض أخبارنا مما هو موافق لبعض الأقوال المحكيّة عن العامة^٥ محمول على التقية.

{مسألة} {٦٣٧} ثبوت البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر الآ في الدم مع اللوث، فاليمين فيه على المدّعي وقومه

{البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر} على ما في الحديث^٦ فلا يثبت الدعوى بحلف المدّعي في غير مورد الردّ من المنكر أو الضمّ إلى الشاهد الواحد {الآ في الدم مع اللوث، فإثته يحلف فيه المدّعي وقومه خمسين قسامة}؛ للضرورة بين علماء المسلمين والنصوص فيها متواترة

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢١٧، الباب ١٣.

٢. انظر: الخلاف، ج ٥، ص ٢٦٣-٢٦٤، المسألة ٧٧ و٧٨؛ رياض المسائل، ج ١٦، ص ٣٦٢-٣٦٣؛ مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ١٥، ص ٣٦٨؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٨.

٣. قال في جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٨: «اختلفوا على أربعة أقوال، فمن قائل بأنّ دية ثلث دية المسلم، و قائل نصفها، وقائل تمامها، وقائل كذلك [أي تمامها] إن كان عمداً وإن كان خطأ [فانصفها].»

٤. انظر: الخلاف، ج ٥، ص ٢٦٤-٢٦٤، المسألة ٧٧ و٧٨؛ رياض المسائل، ج ١٦، ص ٣٦٢-٣٦٣؛ مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ١٥، ص ٣٦٨؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٨.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢١٧، الباب ١٣.

٦. مثل ما دلّ على أنّ دية اليهوديّ والنصرانيّ والمجوسيّ دية المسلم، انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٢١، ح ٣؛ ومثل ما دلّ على أنّ ديتهم أربعة آلاف درهم، انظر: الوسائل، ج ٢٩، ص ٢٢٠، ح ١٢؛ ص ٢٢٢، ح ٤، ولاحظ: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٩-٤١ حيث أشار إلى هذه الأخبار.

٧. ورد الخبر بهذا المتن في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٩٣، ح ٣؛ نقل عن تفسير علي بن إبراهيم القمي، إلا أنّ في تفسير القمي (ج ٢، ص ١٥٧): «واليمين على من ادّعي عليه» بدل «واليمين على من أنكر»؛ وراجع أيضاً: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣.

من الطرفين،^١ على ما ذكره في الجواهر^٢، منها: خبر العجلي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القسامة، فقال: الحقوق كلها البيّنة على المدعي واليمين على المدعى عليه إلا في الدم خاصة، فإن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بينما هو مجبر إذ فقدت الأنصار رجلاً منهم فوجدوه قتيلاً، فقالت الأنصار: إن فلاناً اليهودي قتل صاحبنا، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم للطلالين: أقيموا رجلين عدلين من غيركم أقده برؤيته، فإن لم تجدوا شاهدين فأقيموا قسامةً خمسين رجلاً أقده برؤيته، فقالوا: يا رسول الله! ما عندنا شاهدان من غيرنا وإنا لنكره أن نقسم ما لم نره، فوداه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من عنده»^٣.

ولكن ليس في النصوص اعتبار اللوث - والمراد به أمانة يغلب معه الظن بصدق المدعي - إلا أنه إجماعي، من غير فرق بين النفس والأعضاء^٤، بل في السرائر: أن عليه في النفس إجماع المسلمين، وفي الأعضاء إجماعنا^٥.

هذا {في العمد، و} أما في الخطأ المحض والشبيه بالعمد فيحلف {خمس^٦ وعشرين ميمناً} على المشهور؛ لأخبار دالة على التفصيل^٧، خلافاً لجماعة^٨؛ حيث حكوا بخمسين قسامة {في} العمد و{غيره}؛ نظراً إلى الإطلاق، وفيه: أن المطلق يحمل على المقيد.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥١، الباب ٩؛ ص ١٥٥، الباب ١٠؛ ص ١٥٨، الباب ١١؛ وانظر: مختصر صحيح البخاري، ج ٤، ص ٢٢٧، باب القسامة.
٢. جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ٢٢٧.
٣. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥٢، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦١، ح ٤، مع اختلاف يسير لما فيها.
٤. قال في جواهر الكلام (ج ٤٢، ص ٢٢٦-٢٢٧): «لم نجد [أي اعتبار اللوث] في شيء مما وصل إلينا من النصوص، إلا أنه لا ريب في اعتباره عندنا فيها من غير فرق بين النفس والأعضاء».
٥. السرائر، ج ٣، ص ٣٣٨.
٦. كذا في النسخة و«مث ٧٣» و«مث ٨٣» و«مث. رق»، والصحيح: «خمساً».
٧. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٢، ص ٢٤٧-٢٤٨.
٨. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥٨، الباب ١١.
٩. كالشيخ المفيد في المقنعة (ص ٧٣٦) وسألف في المراسم العلوية (ص ٢٣٢) والحلي في السرائر (ج ٣، ص ٣٣٨) والعلامة في القواعد (ج ٣، ص ٦١٨). وقال الشهيد في غاية المراد (ج ٤، ص ٤٢٨): «وهو ظاهر كلام ابن الجنيدي، ويلوح من كلام ابن زهرة، وتبعه الكيذري» انظر: غنية النزوع، ص ٤٤٠-٤٤١؛ وإصباح الشيعة، ص ٥٣٠.

{مسألة} [٤٣٨: عدم ثبوت حق لأحد بواسطة يمين الأجنبي عن الدعوى إلا في

القسامة]

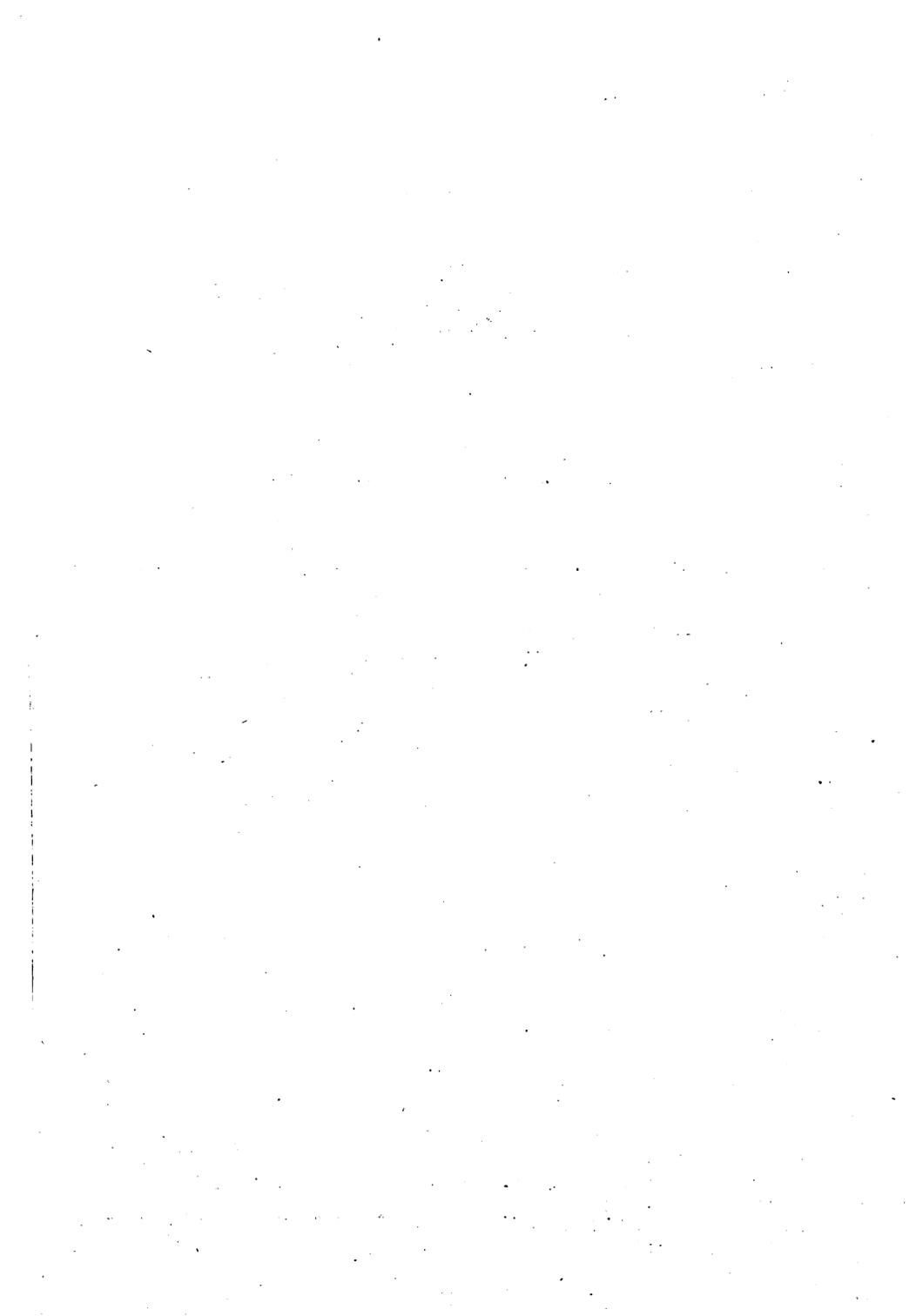
{لا يثبت حق لأحد بيمين الغير}; لتوجه اليمين في النصوص على طرفي الدعوى، والأجنبي يمينه أجنبي عن مورد النص {إلا في القسامة، فإنه يثبت في موردها الدعوى بحلف قوم المدعي وإن لم يكونوا وارثين}; لإطلاق دليلها فيخرج به عن الأصل.

١. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٣٣، الباب ٣؛ ص ٢٣٤، الباب ٤؛ ص ٢٤١، الباب ٧.

٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٥٥، الباب ١٠؛ ص ١٥٨، الباب ١١.



[كتاب الدييات]



{مسألة} {٤٣٩: تساوي الديات في كل الشهور إلا دية القتل في الأشهر الحرم والقتل في حرم مكة}

{إن الديات {للنفس أو الأعضاء، للرجال أو النساء، في العمد أو الخطأ، كلها} في كل الشهور من السنة على حد واحد، لعموم أدلتها وإطلاقاتها^١، فلا تتفاوت بتفاوت الشهور بل هي فيها {على السواء إلا دية القتل في الأشهر الحرم}: رجب وذي القعدة وذي الحجة ومحرم، {فإنه يزيد فيها ثلث الدية} من أي الأجناس كانت؛ تغليظاً، بلا خلاف^٢؛ لخبر كليب الأسدي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يُقتل في الشهر الحرام ما ديته؟ قال: دية وثلث^٣»، وخبره الآخر قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث^٤».

{وكذا} في كل الأمكنة إلا {في حرم مكة} على المشهور كما في مجمع البرهان؛ لصحيفة

١. في «مث ٧٣»: «كل شهر» بدل «كل الشهور».

٢. راجع: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٩٣، أبواب دية النفس؛ و ص ٢٨٣، أبواب دية الأعضاء.

٣. انظر: مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ٣٢٥؛ رياض المسائل، ج ١٦، ص ٣٥٨؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٢٦.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٠٣، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٨١-٢٨٢، ح ٦.

٥. تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢١٥، ح ١؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٠٧، ح ٥٢٠٢.

٦. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٤، ص ٣١٨.

زرارة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في رجل قتل في الحرم قال عليه دية وثلاث»، ولكن احتمال في الجواهر أن تكون كلمة «الحرم» بضمّتين على أن تكون صفة للأشهر، ولعلّه منشأ توقف المحقّق^٢، مضافاً إلى أصل البراءة، وإن كان مقتضى حرمة الحرم ذلك، مضافاً إلى بُعد ذكر الصفة بلا ذكر الموصوف، والله العالم.

{مسألة} {٤٤٠: كون دية المرأة نصف دية الرجل إلا فيما كانت أقل من الثلث}

{إن دية المرأة النصف من دية الرجل} بلا خلاف^٣؛ لروايات كثيرة دالة على أنّها نصفها^٤ {إلا فيما إذا كانت أقل من الثلث، فإنّها تساويها حينئذ^٥؛ للتصريح به في النصوص^٦، منها: قول أبي عبد الله عليه السلام في رواية أبان: «يا أبان هذا حكم رسول الله إن المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث الدية فإذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف»^٧، ومثلها غيرها.

{مسألة} {٤٤١: ضمان الطبيب ما أتلفه بعلاجه إلا يأخذ البراءة}

{الطبيب يضمن ما يتلفه بعلاجه} على المشهور بل عن بعض دعوى الإجماع عليه^٨؛ لقاعدة

١. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢١٦، ح ٤؛ وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٠٤، ح ٣.

٢. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٢٧.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٩.

٤. انظر كشف اللثام، ج ١١، ص ٣١٨؛ رياض المسائل، ج ١٦، ص ٣٦٠؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٢٢.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٠٥، الباب ٥.

٦. في «م٧٣»: «إلا إذا لم تبلغ الثلث، فإنّها حينئذ تُساويها» بدل «إلا فيما إذا كانت أقل من الثلث، فإنّها تساويها حينئذ».

٧. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٥٢، الباب ٤٤.

٨. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٥٢، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٢٩٩-٣٠٠، ح ٦.

٩. كما ادّعى شهرته في مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ١١٦.

١٠. حكى دعوى المحقّق للإجماع، في مفاتيح الشرائع (ج ٢، ص ١١٦) ودعوى الفاضل المقداد له، في رياض المسائل (ج ١٦، ص ٣٧٤)؛ انظر: نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٢١؛ والتنقيح الرائع، ج ٤، ص ٢٦٩.

ضمان المتلف، ورواية السكوتي المنجبرة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من تطبّب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو له ضامن»^٢.

وحكي عن الحلبي عدم الضمان^٣؛ للأصل بناءً على عدم حجّية خبر الواحد عنده، ولأنّ الضمان يسقط بالإذن، ولأنّه فعل سائغ شرعاً.

وفيه: أنّ الأصل مندفع بما مرّ من الدليل، وأنّ سقوط الضمان بالإذن ليس له دليل بل عرفت الدليل على عدمه، وكونه سائغاً لا ينافي استتباعه الضمان كما في الضرب للتأديب، وروي: «أنّ أمير المؤمنين عليه السلام ضمّن ختناً قطع حشفة غلام»^٤.

فالأقوى ما عليه المشهور من الضمان^٥ {إلا أن يأخذ البراءة} فإنّه لا ضمان له حينئذ على المشهور أيضاً لرواية السكوتي المزبورة معتضدةً بدعوى الإجماع عن بعض^٦، وبمبسس الحاجة إلى الاستعلاج فلو لم يشرع الإبراء تعذّر العلاج، فوجب في الحكمة شرع الإبراء دفعاً للضرورة.

وحكي عن الحلبي عدم صحّة الإبراء قبل العمل^٨، واستحسنه في الروضة؛ لأنّه إسقاط لما لم يجب، والخبر سكوتي^٩.

وفيه: أنّ سكوتية الخبر لا يضرب بعد الانجبار بالعمل، فبعد تمامية اعتبار الخبر لا يكون محلّ لحديث إسقاط ما لم يجب؛ لكونه اجتهاداً في مقابل النصّ، ولكنه معذور في الاجتهاد لعدم

١. كما ادعى الانجبار في جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٤٧.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٦٠، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٤، باب ضمان الطبيب والبيطار، ح ١.

٣. حكاة عنه في رياض المسائل، ج ١٦، ص ٣٧٤-٣٧٥؛ وانظر: السرائر، ج ٣، ص ٣٧٣.

٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٦٠-٢٦١، ح ٢؛ وتهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٤، ح ٦١.

٥. كما ادعى اشتهاره في مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ١١٦.

٦. نسبه إلى المشهور في مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ٣٢٨.

٧. حكاة في جواهر الكلام (ج ٤٣، ص ٤٦-٤٧) عن الغنية؛ وانظر: غنية النزوع، ص ٤١٠-٤١١.

٨. حكاة عنه في التنقيح الرائع (ج ٤، ص ٤٧٠) والروضة البهية (ج ٤، ص ٤٦٠)؛ وفي النسبة نظر كما في مفتاح الكرامة (ط. القديمة، ج ١٠، ص ٢٧٣) حيث قال: «أما ابن إدريس فقد عرفت أنّه ليس مخالفاً؛ لاحظ:

السرائر، ج ٣، ص ٣٧٣.

٩. الروضة البهية، ج ٤، ص ٤٦٠.

تمامية النص عنده.

{مسألة} {٤٢٢: ثبوت الدية على عاقلة النائم إذا أتلّف بانقلابه نفساً على قول إلا

الظئر عند طلب الفخر بالمظاهرة]

{إذا أتلّف النائم بانقلابه نفساً فديته على عاقلته على قول} كما هو خيرة جماعة من الأصحاب^١؛ لكونه خطأ محضاً ودية الخطأ على العاقلة، خلافاً لجماعة أخرى منهم فليحكوا بأن [الدية من ماله^٢، بدعوى أن قتل النائم باعتبار ارتفاع الاختيار من باب الأسباب التي ضمانها عليه دون العاقلة، وبأنه شبيه بالعمد؛ لحرص الخطأ في النصوص^٣ في معنى لا يصدق ذلك على قتل النائم، كقوله عليه السلام: «أَيُّمًا الْخَطَا أَنْ تَرِيدَ شَيْئًا وَتَصِيبَ غَيْرِهِ»^٤.

وأورد عليه^٥ بأنه ليس الاختيار معتبراً في الخطأ؛ إذ هو عبارة عن عدم العمد أعم من أن يريد شيئاً ويصيب غيره أم لا يريد، والحرص في النصوص إضافي.

والحاصل: أنه ليس للخطأ معنى شرعي وراء ماله من المعنى العرفي الموجود هنا، ولكن الإنصاف عدم صدق الخطأ عرفاً على مثل ذلك، فاسأل! العربُ يبابك، ولا أقل من الشك في الصدق فيرجع إلى أصالة عدم ضمان العاقلة، نعم لو صدق عليه فالدية على العاقلة {إلا} في {الظئر، فإتها لو قتلت الولد بانقلابها لزمتهما الدية في ماها إن طلبت بالمظاهرة الفخر} وفاقاً لجماعة^٦؛ لرواية محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «أَيُّمًا ظُئِرَ قَوْمٌ قَتَلْتُمْ صَبِيًّا لَهُمْ وَهِيَ

١. كالمحقق في الشرائع (ج ٤، ص ٢٣٢) والعلامة في القواعد (ج ٣، ص ٦٥١) ولده فخر الدين في الإيضاح (ج ٤، ص ٦٥٦).

٢. كالمفيد في المقنعة (ص ٧٤٧) والشيخ في النهاية (ص ٧٥٨) والحلي في السرائر (ج ٣، ص ٣٦٥).

٣. راجع: وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٥، الباب ١١.

٤. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٤٠، ح ١٨؛ تفسير العتاشي، ج ١، ص ٢٦٤.

٥. أورد عليه بذلك صاحب الجواهر (ج ٤٣، ص ٥٢) حيث قال: «ودعوى "أن قتل النائم باعتبار ارتفاع الاختيار من الأسباب التي ضمانها عليه دون العاقلة" كما ترى لا تستأهل جواباً».

٦. حكاه في كشف اللثام (ج ١١، ص ٢٤٦) عن الشيخ وابني حمزة وسعيد؛ وانظر: النهاية، ص ٧٥٧-٧٥٨؛ الوسيلة، ص ٤٥٤؛ والجامع للشرائع، ص ٥٨٣.

نائمة فانقلبت عليه وقتلته فإن عليها الدية كاملة من مالها خاصة إن كانت إنما ظانرت طلباً للعزّ والفخر، وإن كانت إنما ظانرت من الفقر فإن الدية على عاقلتها^١، ونحوه خبران آخران^٢، وقال المحقّق في نكت النهاية: «إنّ في سند هذه الروايات طعناً ولكن لا بأس أن يعمل الإنسان بها لاشتهارها وانتشارها بين الفضلاء من علمائنا.»^٣ انتهى.

خلافاً لجماعة أخرى حيث سوّوا بين الظنّرو غيرها في ثبوت الدية على النائم^٤ أو على عاقلته^٥ على الخلاف استضعافاً للرواية.

وفيه: أنّ الضعف لا يؤثّر في شيء بعد انجباره بالعمل، كما سمعت من المحقّق رحمته الله.

{مسألة} {٦٤٣}: ثبوت الدية لمن مرّبين الرّماة فأصابه سهم إلا إذا قال الرامي الحذار

وسمع المارّ

{إذا مرّبين الرّماة فأصابه سهم فديته مضمونة} وهي على عاقلة الرامي، بلا خلاف^٦؛ لكونه منخطئاً في فعله وقصده فيكون خطأً محضاً فدية الخطأ على العاقلة، والحاصل أنّ ديته مضمونة {إلا إذا قال الرامي الحذار^٧ وسمع المارّ، فإنّه لا دية له} حينئذ مطلقاً؛ لا عليه ولا على عاقلته، بلا خلاف^٨؛ لخبر محمد بن الفضيل عن الكناقي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان صبيان في زمن

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٧٠؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٦٥-٢٦٦، ح ١.

٢. وهما خبر عبد الرحمن بن سالم عن أبيه عن أبي جعفر عليه السلام وخبر الحسين بن خالد وغيره عن أبي الحسن الرضا عليه السلام المرويّان في التهذيب، ج ١٠، ص ٢٢٢-٢٢٣، ح ٦ و ٧. وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٦٦، ذيل ح ١.

٣. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤١١.

٤. كالشيخ المفيد في المقنعة، ص ٧٤٧.

٥. كالعلامة في القواعد (ج ٣، ص ٦٥١) وولده فخر المحقّقين في الإيضاح (ج ٤، ص ٦٥٦-٦٥٧) والشهيد الثاني في المسالك (ج ١٥، ص ٣٥٢)؛ بل نسبه الأخير إلى أكثر المتأخّرين؛ وراجع: مفتاح الكرامة (ط. القديمة)، ج ١٠، ص ٢٧٤.

٦. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٦٨.

٧. قال في كتاب العين (ج ٣، ص ١٩٩): «حَدَارٍ يَا فلان أي: اخذْ.»

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٦٨.

علي بن أبي طالب عليه السلام، يلعبون بأخطارهم فرمى أحدهم بحظره فدق رباعية^٢ صاحبه فرفع ذلك إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأقام الرامي البيّنة بأنه قال: «حذارٍ فدرأ عنه القصاص، وقال: قد أعذر من حدّر»^٣، والرواية وإن كانت ساكنة عن حكم الدية نفيًا وإثباتًا ولكن أصحاب فهموا منه عدم الضمان، ولعلّ قوله عليه السلام: «قد أعذر من حدّر» لا يخلو من دلالة عليه.

وفي الوسيلة بعد الحكم بعدم الضمان في صورة التحذير، قال: «وإن لم يحذره وكان في ملكه وقد دخل عليه بغير إذنه فكذلك»^٤، وقال في الجواهر بعد نقله: «ولا يخلو من وجه خصوصاً بعد ملاحظة ما ورد من قولهم عليه السلام: "من دخل دار غيره بغير إذنه فدمه هدر"»^٥، ونحوه في عدم ضمان المتردي في البئر المحفورة في ملكه مع الدخول بغير إذنه^٦، وإن كان قد يقال بصدق القتل خطأ في الفرض وإن أتم بالدخول بغير إذنه، فتأمل^٧ انتهى.

أقول: الحق مع هذا القول^٨؛ لكون القتل قتل الخطأ، والدخول بغير إذنه لا يخرج عن موضوع قتل الخطأ ولا عن حكمه؛ إذ لا دليل عليه إلا خبر هدر الدم، وفيه أنه لا إطلاق فيه بحيث يشمل المقام؛ إذ هو في مقام التحذير عن الدخول في دار الغير بغير إذنه من أجل ترخيص صاحب الدار في الدفاع عن حريمه وحرمة، وليس فيه نظر إلى حال الداخل الذي ليس له نظرسوء إلى حريمه وحرمة بل نظره إلى معاينة الدار لئبتاعها مثلاً فصادفه سهم الخطأ، ولعلّه أشار بالأمر بالتأمل إلى هذا.

١. فلاخن (المؤلف عليه السلام) ويقال لها بالفارسية في زماننا الحاضر: «قلاب سنگ».

٢. قال في تاج العروس (ج ١١، ص ١٢٤): «الرّباعيّة، ككَمانيّة: السُّنُّ التي بين الرّبيعيّة والتّاب، وهي إحدى الأستبان الأربعة التي تلي الثنابا».

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٦٩، ح ١؛ وانظر: الكافي، ج ٧، ص ٢٩٢، ح ٧، وقد تكرر فيه لفظ «حذارٍ مرتين».

٤. الوسيلة، ص ٤٥٤.

٥. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٧٠، ح ٢، وفيه: «فقد أهدر دمه» بدل «قدمه هدر».

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤١، ح ٣ و٤.

٧. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٦٩.

٨. المراد من القول هو ما تقدّم في كلام صاحب الجواهر حيث قال: «قد يقال بصدق القتل خطأ في الفرض»، ولم نعر على من جزم بهذا القول.

{مسألة} [٦٤٤: ضمان راكب الدابة و فائدها ما تجنيه إلا ما تجنيه في حال السير

برجلها]

{يضمن راكب الدابة} ما تجنيه بيديها ورأسها؛ لصحيح سليمان بن خالد قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مَرَّ في طريق المسلمين فتصيب دابته برجلها، فقال: ليس على صاحب الدابة شيء مما أصابت برجلها، ولكن عليه ما أصابت بيدها؛ لأنَّ رجلها خلفه إذا ركب، وإن قاد دابة فإنه يملك يديها بإذن الله يضعها حيث يشاء»^١، ونحوه صحيح الحلبي^٢.

{و} {كذا} {قائدها} فإنه أيضاً يضمن ما تجنيه بمقاديم بدنها لا بماخيرها في حال السير، وأما في حال الإيقاف فيضمن ما تجنيه برجلها أيضاً؛ لخبر العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام: أنه سُئِلَ عن رجل يسير على طريق من طرق المسلمين على دابته فتصيب برجلها، فقال: ليس عليه ما أصابت برجلها، وعليه ما أصابت بيدها، وإذا وقفت فعليه ما أصابت بيدها ورجلها»^٣ و عليه يحمل إطلاق نفي الضمان في خبري أبي مريم^٤ و غياث^٥.

فتخلص من ذلك أنَّ راكب الدابة تضمن {ما تجنيه إلا ما تجنيه في حال السير برجلها، فإنه لا ضمان فيه}.

{مسألة} [٦٤٥: عدم ضمان في الحرِّ إلا إذا دعاه أحد فأخرجه من منزله ليلاً مع عدم

بينة على أنه قد ردّه إلى منزله]

{لا يُضمن الحرُّ؛ لاختصاص أدلة الضمان بالمال، والحرّ ليس بمال شرعاً، ولذا لا يجوز نقله بالبيع ونحوه، فإذا لم يكن مالاً فلا يكون مضموناً} {إلا إذا دعاه أحد فأخرجه من منزله ليلاً، فإنه

١. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤٩، ح ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٢٦، ح ٢٢.

٢. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤٧، ح ٣؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٥١، ح ٣.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٣٥١، ح ٢؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤٧، ح ٢.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤٧-٢٤٨، ح ٤؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٥٣، ح ١١.

٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٥٦، ح ٥٣٥٣؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤٨، ذيل ح ٤.

٦. بصيغة المجهول. (المؤلف رحمته الله).

له ضامن { على المشهوراً بل عن غير واحد دعوى الإجماع^١؛ لقول الصادق عليه السلام في خبر عمرو بن أبي المقدام: «قال رسول الله ﷺ: كل من طرق رجلاً بالليل فأخرجه من منزله فهو له ضامن { إلا أن يقيم البيئته أنه قد رده إلى منزله}»^٢، وقوله عليه السلام في خبر عبدالله بن ميمون: «إذا دعا الرجل أخاه بالليل فهو ضامن حتى يرجع إلى منزله»^٣، و ضعف سند الخبرين منجبر بالعمل.

خلافاً للحلّي حيث فصل بين المتهم على القتل وغيره؛ فحكم بالقسامة ثم العمل بمقتضى الدعوى من القود أو الدية في الأول، وأما في الثاني فحكم بأته لا دية عليه بحال^٤، ولكن ضعفه ظاهر؛ لخروج المورد عن حكم شقي التفصيل بالنص.

{مسألة} [٤٤٦: ضمان من حفر بئراً في الطريق المسلوك لما وقع فيه إلا إذا حفرها

لمصلحة المسلمين]

{من حفر بئراً في الطريق المسلوك فهو ضامن لما وقع فيه}؛ للأخبار الكثيرة^٥، منها: موثقة سماعة عن الصادق عليه السلام: «ما حفر في الطريق أو في غير ملكه فهو ضامن لما يسقط فيها»^٦، و ظاهرها عدم الفرق بين ما كان ذلك لمصلحة المسلمين أم لا {إلا} أنه حكى عن جمع أنه {إذا حفرها لمصلحة المسلمين فإنه لا يضمن}^٧، واستحسنه في الشرائع، قال: «لأن الحفر لذلك

١. نسه إلى الشهرة في جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٧٨.

٢. حكى في جواهر الكلام (ج ٤٣، ص ٧٨) دعوى الإجماع عليه عن الغنية ونكت النهاية وغاية المراد؛ وانظر: غنية النزوع، ص ٤١٤-٤١٥؛ ونكت النهاية (ج ٣، ص ٤٠٨-٤٠٩)، حيث قال: «مستند ذلك الرواية المتفق عليها»؛ وغاية المراد، ج ٤، ص ٤٥٩، حيث نسه إلى «إطلاق الأصحاب».

٣. الكافي، ج ٧، ص ٢٨٧-٢٨٨، ح ٣؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٥١، ح ١٠، وفيه: «يقيم عليه البيئته» بدل «يقيم البيئته».

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٥٢، الباب ١٨، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٢٢، ح ٢، مع اختلاف يسير لما فيهما.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٣٤٤-٣٤٥.

٦. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤١، الباب ٨.

٧. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٥٣، ح ٥٣٤١؛ وانظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٤١-٢٤٢، ح ٣.

٨. حكاها في مفتاح الكرامة (ط. القديمة، ج ٦، ص ٢١٩) عن الشيخ والعلامة والشهيد الثاني والمحقق

سائغ^١، فلا يستعقب ضماناً، وضم إليه في الجواهر قاعدة الإحسان.

وفيه: أن كون الحفر سائغاً والحافر محسناً لا يؤثر في دفع الضمان الذي هو مقتضى إطلاق النض، اللهم إلا أن يناقش في إطلاق النض بدعوى انصراف الأخبار عما إذا كان ذلك لمصلحة المسلمين؛ إذ الغالب في مثله مراعاة مصلحته لا مصلحة المسلمين، فيرجع التضمن في النصوص إلى ما كان ذلك لمصلحة نفسه، بل لو أبيت عن الانصراف إليه والظهور فيه فلا ظهور في الإطلاق أيضاً، فيرجع إلى أصالة البراءة، وهو حسن.

{مسألة} {٦٤٧: ثبوت ثلث دية الإصبع في كل أنملة من تلك الإصبع إلا أنملة

[الإبهام]

{إن دية كل أنملة من الإصبع ثلث دية تلك الإصبع إلا أنملة الإبهام، فإن ديتها نصف دية تلك الإبهام} بلا خلاف^٢؛ لرواية السكوئي المنجرب بالعمل عن أبي عبد الله عليه السلام: «أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقضي في كل مفصل من الإصبع بثلث عقل^٣ تلك الإصبع إلا الإبهام فإنه كان يقضي في مفصلها بنصف عقل تلك الإبهام؛ لأن لها مفصلين^٤، وما عن كتاب ظريف من الفرق بين المفصل الوسط والأعلى^٥، وكذا عن الرضا عليه السلام مثله^٦، لم يُنقل عن أحد من أصحابنا العمل به^٧، فلذا لا يصلح لمعارضة الرواية المذكورة، مع اعتضاها بالإجماع^٨.

-
- الأردبيلي؛ وانظر: المبسوط، ج ٧، ص ١٨٦؛ إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ٢٢٦؛ تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٥٤٠؛ مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ٣٦٢؛ ومجمع الفائدة والبرهان، ج ١٤، ص ٢٥٧-٢٥٨.
١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٧.
 ٢. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ١٠٢.
 ٣. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٢٥٤-٢٥٥.
 ٤. العقل: الدية. (الصحيح، ج ٥، ص ١٧٦٩).
 ٥. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٥٠؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٧-٢٥٨، ح ٥١.
 ٦. حكاة في الكافي عن كتاب ظريف؛ راجع: الكافي، ج ٧، ص ٣٣٧.
 ٧. حكاة في كشف اللثام، ج ١١، ص ٣٧٦-٣٧٧؛ انظر: الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام، ص ٣٢٣.
 ٨. كما قال في جواهر الكلام (ج ٤٣، ص ٢٥٥): «... ولكن لا عامل به، فهو غير صالح للمعارضة».
 ٩. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٢٥٥.

{مسألة} [٤٤٨: كون دية الجراحة في البدن نصف ديتها في الرأس إلا في الجائفة]

{إن دية الجراحة في البدن نصف ديتها في الرأس}؛ لقول أبي عبد الله عليه السلام في خبر الثوري: «ليست الجراحات في الجسد كما هي في الرأس»، فإنه يفهم من ذلك إجمالاً الفرق بين الرأس و الجسد، وأما أنه النصف فلعله للإجماع^٢، فإن قام فيه إجماع فيها، و{إلا} فلا دليل عليه، فمقتضى القاعدة الحكومة، كما احتمله في مجمع البرهان^٣.

ولكن في الخلاف استثنى الجائفة من عموم الحكم^٤، وهي على ما في الفقيه: «التي تبلغ في الجسد الجوف وفي الرأس الدماغ»^٥، وظاهر بعض العباثر اختصاصها بالرأس^٦، وفي القواعد فسرها بـ «ما تصل إلى الجوف من أي الجهات كان، سواء كان من بطنه أو صدره أو ظهره أو جنبه ولو من ثقرة النحر»^٧، وعلى كونها صادقة على ما في الرأس والبدن فالوجه في الاستثناء ظاهر الأخبار كقوله عليه السلام: «{في الجائفة} ثلث الدية»^٨؛ إذ هو شامل للرأس والبدن، {فهما فيها} -نظراً إلى ظاهر الأخبار- {سواء، وهي ثلث الدية}، وأما بناءً على اختصاصها بالرأس فمقتضى القاعدة ما ذكره في مجمع البرهان من أنه «ينبغي لمثل هذه الجراحات في البدن الأرش، فتأمل»^٩.

١. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٨٥، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٢٧، ح ٤.
٢. لاحظ: رياض المسائل، ج ١٦، ص ٥٣٠؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٥٠.
٣. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٤، ص ٤٦٠، حيث قال: «ومقتضى القواعد الحكومة، فتأمل».
٤. الخلاف، ج ٥، ص ٢٦٣.
٥. كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٦٧.
٦. المقنع (للشيخ الصدوق)، ص ٥١٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٢٩، باب تفسير الجراحات والشجاج؛ وانظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٣٨.
٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٩٠.
٨. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٧٨، الباب ٢، ح ١٠، ١٣ و ١٦.
٩. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٤، ص ٤٥٩.

{مسألة} {٤٩٦: ضمان الرجل لدية كاملة إذا أفضى امرأة إلا إذا أفضى زوجته الكبيرة

فإنه لا شيء عليه]

{من أفضى امرأة يضمن ديبتها}; لصحيح سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «سألته عن رجل وقع بجمارية فأفضاها وكانت إذا نزلت بتلك المنزلة لم تلد، قال: الدية كاملة»، فهو بإطلاقه شامل للصغيرة والكبيرة، والزوجة والأجنبية {إلا} أنه يجب تقييده بما {إذا أفضى زوجته الكبيرة، فإنه لا شيء عليه}; لصحيح حمران عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سُئِلَ عن رجل تزوج جارية بكرة لم تُدرِك فلما دخل بها افتضها فأفضاها، فقال: إن كان دخل بها [حين دخل بها] ولها تسع سنين فلا شيء عليه... إلخ»^٢، وخبر يزيد العجلي عن الباقر عليه السلام: «في رجل اقتض جاريتته يعني امرأته فأفضاها، قال: عليه الدية إن كان دخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، فإن أمسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه، وإن كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه»^٣، حيث حكم فيها في الزوجة الكبيرة بعدم الضمان، وفي الزوجة الصغيرة بالضمان، والضمان في الأجنبية أيضاً قد سمعت استفادته من صحيح سليمان، فتلخص من مجموع الروايات مجموع الحكمين المستثنى والمستثنى منه.

ولكن العلامة في المختلف قال في الزوجة البالغة: «ولو قيل: يجب عليه الضمان مع التفريط كان وجهاً»^٤، واستجوده في كشف اللثام^٥، ولعله لدعوى انصراف الأخبار النافية للضمان عن صورة التفريط، فتكون صورة التفريط داخلة تحت أدلة ضمان الجنائيات.

وعن الحلبيين إطلاق الدية بالإفضاء من دون تفصيل بين الزوجة والأجنبية والصغيرة

١. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٧٠-٣٧١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٣، ح ١١.

٢. كذا في النسخة، وفي المصادر: «اقتضها» بالقاف، والمعنى واحد؛ قال في مجمع البحرين (ج ٤، ص ٢٢٨): «اقتض الجارية: افترعها وأزال بكارتها، والافتضاض بالفاء بمعناه».

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٠٣-١٠٤، ح ٩؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٣، ص ٤٣١؛ ح ٤٤٩٣-٤٤٩٤.

٤. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٨١-٢٨٢، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٤، ح ١٨، مع اختلاف يسير لما فيهما.

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٨.

٦. كشف اللثام، ج ١١، ص ٣٩٩.

والكبيرة^١، ولكتهما محجوجان بالأخبار المفضلة على ما متر، ولا يعارضها خبر السكوني عن جعفر عليه السلام عن أبيه عليه السلام [ع] عن علي عليه السلام: «أن رجلاً أفضى امرأة فقومها قيمة الأمة الصحيحة و قيمتها مفضضة ثم نظر ما بين ذلك فجعل من ديتها وأجبر الزوج على إمساكها»^٢؛ لقصوره عن المعارضة فيحمل على التقية.

{مسألة} [٦٥٥: ثبوت نصف الدية في الأعضاء المزدوجة إلا اليسرى من البيضتين و السفلى من الشفتين والصحيحة من عيني الأعور خلقة أو بأفة من الله]

{إن ما في الجسد منه اثنان} كالأذنين واليدين والرجلين وغيرهما {في كل واحد نصف الدية}؛ للنصوص الواردة في كل منها بخصوصه^٣، مضافاً إلى عموم قول الصادق عليه السلام في صحيحة عبدالله بن سنان، قال: «ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين ... إلخ»^٤، {إلا أن في آخر الصحيحة استثنى {البيضتين}؛ لأنه قال ابن سنان فيها: «قلت: رجل فقأت عينه، قال: نصف الدية. قلت: فرجل قطعت يده، قال: فيه نصف الدية. قلت: فرجل ذهب إحدى بيضتيه، قال: إن كانت اليسار ففيها ثلثا الدية. قلت: أليس قلت: ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية؟ قال: لأن الولد من البيضة اليسرى»^٥، ومثلها خبر هشام في العموم^٦، و مرفوعة الواسطي في الخصوص^٧.

وكذا فرق في الشفتين؛ فإن في السفلى ستة آلاف درهم وفي العليا أربعة آلاف، معللاً في

١. حكاها عنهما في جواهر الكلام، ج ٢٩، ص ٤٢٢؛ وانظر: غنية النزوع، ج ٤، ص ٤١٨؛ والكافي في الفقه، ص ٣٩٩.
٢. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٨٢، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٤٩، ح ١٩.
٣. في «م٧٣»: «ففي» بدل «في».
٤. انظر: وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٨٣، الباب ١، ح ٤-١٠، ٩، ٧، ١٤؛ ص ٢٩٦، ح ١؛ و ص ٢٩٧، ح ٣.
٥. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٨٣، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، ح ٢٢.
٦. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٨٣، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، ح ٢٢.
٧. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٨٧، ح ١٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٢٥٨، ح ٥٣.
٨. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣١١-٣١٢، ح ٢؛ كتاب من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٥٢، ح ٥٣٣٧.

النص بـ «أن السفلى تمسك الماء»^١، فثبت تخصيص العام في موضعين: البيضتين والشفقتين؛ {فإن} في البيضتين {في يسراها ثلاثا} الدية وفي اليمنى الثلث، و{في} {الشفقتين، فإن} في السفلى ستة آلاف درهم وفي العليا أربعة آلاف، وإحدى عين^٢ الأعور {وهومن زال ضوء إحدى عينيه، فإنه إذا قلع عينه} الصحيحة، فإن فيها الدية {بلا خلاف}؛ للنصوص العديدة^٥، منها: خبر الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في عين الأعور الدية {كاملة}»^٦.

هذا فيما إذا كان العور خلقة أو بأفة من الله، وأما لو استحق ديتها بجناية جانٍ ففي الصحيحة^٧ نصف الدية، بلا خلاف فيه أيضاً، بل وكذا لو كان عورها قصاصاً؛ لأن إحدى عينيه منزلة العينين فيما إذا لم يأخذ العوض أو لم يذهب قصاصاً، وإلا لم يكن كذلك.

{مسألة} {٦٥١}: كون دية المملوك قيمته ما لم تتجاوز دية الحر إلا إذا غصبه الغاصب

ثم قتله فيضمن قيمته ولو تجاوزت دية الحر

{دية المملوك قيمته ما لم تتجاوز دية الحر} باتفاق النص^٨ والفتوى^٩، {ومع التجاوز ردت إليها} بلا خلاف^{١٠} {إلا إذا غصبه الغاصب ثم قتله} فإن فيه خلافاً؛ فعن جمع كثير أن الغاصب

١. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٩٤-٢٩٥، ح ٢؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٢، ح ٥.

٢. كذا في النسخة و«م٧٣» و«م٨٣»، والصحيح: «ثلاثي».

٣. كذا في النسخة، و«م٧٣» و«م٨٣»، والأنسب: «عيني».

٤. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ١٨٤.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٣٥، الباب ٢٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٣٣٠-٣٣١، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣١٨، ح ٣.

٧. أي في العين الصحيحة.

٨. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ١٨٥.

٩. كان الموجود في النسخة وكذا في «م٧٣» و«م٨٣»: «يتجاوز»، إلا أن الصحيح كما في «م٧٣»: «تجاوز»؛ وذلك لرجوع الضمير إلى «القيمة»؛ ولذا أدرجنا في المتن ما هو الصحيح.

١٠. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٥٧، الباب ٦.

١١. انظر: كشف اللثام، ج ١١، ص ٧٥؛ وجواهر الكلام، ج ٤٢، ص ٩٦.

١٢. انظر: مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ١٤٤؛ وجواهر الكلام، ج ٣٧، ص ١١٩.

كغيره في عدم ضمان ما زاد من قيمته على دية الحر؛ لأنهم أطلقوا ضمان القيمة ما لم تتجاوز دية الحر من دون استثناء الغاصب، فيظهر من ذلك أن الغاصب عندهم كغيره في هذا الحكم.

وعن الشهيد الثاني وكاشف اللثام أن الغاصب يضمن قيمته مطلقاً ولو تجاوزت دية الحر؛ لأنه مال فبالغصب يضمنه من حيث إنه مال فلا ريب أن المال يضمن بمثله أو قيمته، كما لو مات في يده، {فإنه} لا خلاف في أنه {يضمن قيمته ولو تجاوزت دية الحر}.^٢ فعقلاً لا يرتفع ضمانه من حيث المال بل يحصل سبب آخر للضمان، غاية الأمر يتداخل موجبهما في القدر المشترك، فعدم تجاوز دية الحر من حيث ضمان جنائته كما هو مقتضى النصوص^٥ لا ينافي تجاوزها عنها من حيث ضمان ماليته.

بل قد يقال: إن مراد من أطلق من الأصحاب أيضاً ذلك؛ إذ نظرهم في ذلك إلى بيان الحكم من حيث ضمان الجنائية، وذلك لا ينافي ضمان الزائد من حيث الغصب.^٤

{مسألة} [٦٥٢: ضمان العاقلة للدية في خصوص الخطأ المحض وعدم ضمان

عليهم في العمد إلا فيما هرب القاتل فلم يُقدّر عليه ولم يكن له مال]

{يضمن العاقلة} - وهم من يقرب الجاني بالأب كالإخوة وأولادهم والأعمام وأولادهم؛ لتفسير العصبية التي صرح في النصوص بعقلهم^٦ بهم - {في الخطأ} المحض {الدية دون العمد}؛

١. حكاه عن ظاهر إطلاق الأصحاب في مفتاح الكرامة، ج ١٨، ص ١١٩.
٢. كان الموجود في المستنبطات و«م٧٣»: «يتجاوز»، إلا أن الصحيح كما في «م٧٣»: «تتجاوز»؛ وذلك لرجوع الضمير إلى «القيمة»؛ ولذا أدرجنا في المتن ما هو الصحيح.

٣. حكاه عنهما في مفتاح الكرامة، ج ١٨، ص ١١٩؛ وانظر: مسالك الأفهام، ج ١٢، ص ١٩٥؛ وكشف اللثام، ج ١١، ص ٤٨٤.

٤. قال في كفاية الأحكام (ج ٢، ص ٦٤٤): «لا أعرف فيه خلافاً»؛ وادعى في رياض المسائل (ج ١٤، ص ٣٥) عدم الخلاف؛ وراجع أيضاً: جواهر الكلام، ج ٣٧، ص ١١٩.

٥. انظر: وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٥٧، الباب ٦.

٦. ذكره في جواهر الكلام (ج ٣٧، ص ١١٧) بعبارة: «يمكن أن يقال».

٧. مثل ما في وسائل الشيعة، ج ٢٣، ص ٧٥، ح ١؛ و ص ٧١، ح ١.

لتخصيص ضمانهم لها فيه في الأخبار، مضافاً إلى ما عن أبي جعفر عليه السلام في خبر أبي بصير من نفي الضمان في العمد قال: «لا تضمن العاقلة عمداً ولا إقراراً ولا صلحاً»^٢، فلا تضمن في العمد {إلا فيما إذا هرب القاتل}؛ رواية أبي بصير قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل {فلم يُقدّر عليه}، قال: إن كان له مال أخذت الدية من ماله، وإلا فن الأقرب فالأقرب، وإن لم يكن له قرابة أذاه الإمام، فإنه لا يبطل دم امرئ مسلم»^٣، {و} مثلها صحيح البزنطي^٤.

هذا إذا {لم يكن له مال، وإلا أخذت الدية من ماله} كما صرح به في الخبرين^٥.

{مسألة} {٦٥٣: عدم ثبوت دية للحيوان إلا الكلاب الأربعة}

{لا دية للحيوان}، كما لا قيمة للإنسان إذا لم يكن مملوكاً؛ إذ الدية عبارة عن مقدر شرعي أوجبه الشارع بالجناية، فلم يقدر من الشارع في غير مورد الإنسان، وأما الحيوان فالمعيار فيه القيمة {إلا الكلاب الأربعة، فإن لكل منها مقدرًا شرعيًا؛ فكلب الصيد ديته أربعون درهماً} بلا خلاف^٦.

{وكلب الماشية عشرون درهماً أو كبش} على الخلاف؛ لاختلاف الأخبار، فيجمع بينها

١. مثل وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٩٢-٣٩٣، ح ١؛ ص ٣٩٤، الباب ٣؛ ص ٣٩٧، ح ١؛ و ص ٤٠٠، ح ٣.

٢. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٩٤، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٦، ح ٥.

٣. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٩٥، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٥، ح ٣.

٤. وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٣٩٥، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ١٧٠، ح ١٢.

٥. لم ترد في «مث ٧٣»: عبارة «وإلا أخذت الدية من ماله».

٦. أي رواية أبي بصير وصحيح البزنطي.

٧. لا يخفى أن الحكم المذكور مشهور وليس غير خلافي؛ حيث حكى في المختلف (ج ٩، ص ٤٣١) مخالفة ابن الجنيد في ذلك ثم استحسنته نفسه؛ وانظر: مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ٤٩٦؛ وجواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٩٣ و ٣٩٥.

٨. لاحظ: وسائل الشريعة، ج ٢٩، ص ٢٢٦، الباب ١٩، ح ٢؛ حيث دلّ الأول على كون دية كلب الماشية كبشاً والثاني على كونها عشرين درهماً.

بالحمل على التخيير.

{و} دية {كلب الحائط أيضاً عشرون على المشهور}¹، ولكن مستنده غير معلوم، ولذا عن بعض الميل إلى القيمة²، ولكن نَسَبَ العشرين درهماً في المقنعة³ والمراسم⁴ إلى التوظيف، و لا يبعد أن يكون ذلك منها مرسلأً منجبراً بالشهرة.

{و} دية {كلب الزرع قفيزبَرّ على المشهوره أيضاً}، ولكن مستنده غير معلوم، وفي خبر أبي بصير: فيه جريب من بُزّ، والجريب على ما عن الأزهرّي أربعة أقفزة⁵ ولكن لم يعمل به. والظاهر من النصوص والفتاوى أن هذه التقديرات ديات شرعية لا أتمها قيمها في زمان صدور الأخبار، كما احتمله في كشف اللثام⁶.

{مسألة} {٤٥٤: عدم ثبوت شيء أزيد من الدية المقدرة في الكلب إلا إذا غصبه الغاصب ثم قتله ففيه أكثر الأمرين من القيمة والدية}

{من قتل كلباً له الدية فعليه دية من دون زيادة شيء}¹؛ لأن ذلك مقتضى تقدير الشارع {إلا

١. قال في جواهر الكلام (ج ٤٣، ص ٣٩٦): «... وإن كان القول به مشهوراً شهرة عظيمة، بل ربما احتمل بلوغها الإجماع».

٢. نسب الميل إلى القيمة في جواهر الكلام (ج ٤٣، ص ٣٩٦) إلى «جماعة من المتأخرين»: انظر: الروضة البهية، ج ٤، ص ٥٥٥؛ مفاتيح الشرائع، ج ٢، ص ١٦٠؛ ورياض المسائل، ج ١٦، ص ٥٥٥-٥٥٦؛ ونسبه في المهذب البارع (ج ٥، ص ٣٩٥) إلى ظاهر المختلف: انظر: مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٣١.

٣. المقنعة، ص ٧٦٩؛ حيث قال: «إلا الكلب خاصة فإنه قد وُظف في قيمة السلوقي منها... وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهماً».

٤. المراسم العلوية، ص ٢٤٣؛ حيث قال: «قد وُظف في دية الكلب المعلم أربعون درهماً، وفي كلب الماشية والحائط عشرون درهماً».

٥. انظر: جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٩٧.

٦. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ٢٢٦، ج ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٥، ص ٣١٠، ج ٧.

٧. حكاة عنه في كشف اللثام، ج ١١، ص ٤٨٣؛ وانظر: تهذيب اللغة، ج ١١، ص ٣٧.

٨. كشف اللثام، ج ١١، ص ٤٨٤.

٩. في «٧٣» زيادة: «عليه» بعد كلمة «شيء».

إذا غصبه الغاصب ثم قتله، فإنّ فيه { وجوب { أكثر الأمرين من القيمة والدية }؛ لاجتماع جهتي الضمان: الغصب الذي هو سبب لضمان القيمة، والقتل الذي هو سبب لضمان الدية، فبعد تدخل القدر المشترك يبقى الزائد.

وأما لومات عند الغاصب من قبل نفسه فليس للضمان إلا جهة واحدة وهو الغصب، و مقتضاه الضمان بالقيمة، كما في الجواهر.

ولكن قال في القواعد: «أما الغاصب فيضمن - إن تلف مغبوبة عنده -^٢ أكثر الأمرين من المقدّر والقيمة السوقية»^٣، وعلّله في كشف اللثام بـ «أخذه بالأشق»^٤.

وفي كليهما نظر؛ أما في المدعى فلما مرّ من أنّ الضمان ليس له إلا جهة واحدة وهو الغصب، ومقتضاه الضمان بالقيمة، فليس للضمان لما زاد وجه. وأما في العلة فلأنّ الأخذ بأشق الأحوال إنّما هو أخذه بأشق الأحوال التي دلّ الدليل على الضمان في جميعها، لا الأشقّ ولومع خروجه عن مقتضى الدليل.

وحكى في كشف اللثام عن التحريض ضمانه بالمقدّر مطلقاً، ثمّ قال: «ولا أعرف له وجهاً»^٥، وقال في الجواهر: «لعله لإطلاق التقدير المزبور»^٦.

أقول: ليس في عبارة التحريرو ولا في دليل التقدير إطلاق. أما عبارة التحريض فهي هذه بعينها: «أما الغاصب فإنّه يضمن بالقيمة السوقية إن زادت عن المقدّر، وإن نقصت فالوجه الضمان بالمقدّر»^٧، وهي كما ترى عين أكثر الأمرين الذي اختاره في القواعد.

١. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٩٩.

٢. ما بين الخططين أضافه في كشف اللثام (ج ١١، ص ٤٨٤) توضيحاً لكلام القواعد.

٣. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧٠٢.

٤. كشف اللثام، ج ١١، ص ٤٨٤.

٥. كشف اللثام، ج ١١، ص ٤٨٤.

٦. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٩٩.

٧. تحرير الأحكام، ج ٥، ص ٦٣٣-٦٣٤.

وأما دليل التقدير فهو أن المقدر في الدليل عوضاً عنه [هو] فيما لوقته قاتل، وأما لو تلف الحيوان بنفسه بدون الجناية [ف] لا دليل على كون المقدر عوضاً عنه في هذه الحال أيضاً.

{مسألة} {٦٥٥: كراهة التحريش بين البهائم إلا الكلاب}

{يكره التحريش} أي الإغراء والمغالبة {بين البهائم}: لخبر أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن التحريش بين البهائم، فقال: كلّه مكروه إلا الكلاب»، و بمضمونه أخبار كثيرة^١. قال المجلسي: «و الأخبار وإن ورد بلفظ الكراهة لكن قد عرفت أنّ الكراهة في عرف الأخبار أعمّ من الحرمة، وهو لغو وهو إضرار بالحيوانات بغير مصلحة، فلا يبعد القول بالتحريم»^٢. انتهى.

فعليه يحرم التحريش بينها {إلا الكلاب}: لما في الأخبار من استثنائها عن حكم البهائم^٣، و قال المجلسي: «كأنّ المراد به تحريش الكلب على الصيد لا تحريش الكلاب بعضها على بعض»^٤. انتهى.

أقول: يمكن أن يكون المراد تحريش الكلاب بعضها على بعض كما هو الظاهر، والفائدة في ذلك كون الكلاب مدرّبة على الاصطياد ودفع الذناب.

{مسألة} {٦٥٦: جواز العفولوي الدم إلا الإمام}

{إنّ لولويّ الدم العفويّ} عن القصاص أو الدية؛ لكونه حقاً له، فله العفو أو الاستيفاء {إلا الإمام} الذي هو لولويّ من لا وليّ له، {فإنّه} يقتض في العمد، ويستوفي الدية في الخطأ وشبهه،

١. وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٢٣، ح ٤؛ الكافي، ج ٦، ص ٥٥٣-٥٥٤، ح ١.
٢. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٢٢، الباب ٣٦.
٣. بحار الأنوار، ج ٦١، ص ٢٢٧، ذيل ح ١٧.
٤. انظر: وسائل الشيعة، ج ١١، ص ٥٢٢، الباب ٣٦.
٥. بحار الأنوار، ج ٦١، ص ٢٢٧، ذيل ح ١٧.

{ليس له العفو} عنهما كما نسب إلى الأكثر، بل قال في الجواهر: «كاد يكون إجماعاً كما اعترف به غير واحد؛ إذ لا أجد فيه مخالفاً إلا الحلبي؛ للأصل المقطوع بالصحيح المزبور.»^٢ انتهى. ومراده بالصحيح صحيح أبي ولاد؛ إذ قال الصادق عليه السلام فيه: «إنما هو حق لجميع المسلمين وإنما على الإمام أن يقتل أو يأخذ الدية وليس له أن يعفو»^٣.

وقال في الإرشاد: «ليس له العفو»^٤، وقرره المحقق الأردبيلي رحمته الله عليه في شرحه تقرير المسلمات، {ولكن} فسره بأنه لا يصدر ذلك عنه؛ إذ لا مصلحة فيه و{له} مانع من الله عن ذلك، وهو العالم وما لنا أن نتكلم فيه^٥، انتهى.

أقول: إنا لا نتكلم فيه ولا في غيره بل نختم الكتاب هنا، ونسأله {الشفاعة عند الله في العفو عن جناياتنا على أنفسنا}.

{اللهم اعف عتاً وتقتل ذلك مئاً وأنبته نباتاً حسناً بحمد وآله الطاهرين}.

{قد تم الكتاب المسمى بـ«مستثنيات الأحكام» مع تأليفي الآخر المسمى بـ«شروط الأحكام» اللذين شرعت في تأليفهما وترتيبهما معاً، فتم بحمد الله معاً في اليوم الثاني من شهر ربيع الأول عام خمس وستين بعد ثلاثمائة والألف من الهجرة [١٣٦٥ هـ] على مهاجرها آلاف الثناء والسلام والتحية، والملتص من الله المتان أن يمن عليّ بالتوفيق في شرحه، وإن حكم الله عليّ بأمره وقضى بقدرة أن يوفق العالم من ولدي -ممن له قوة الاستنباط- في شرحه حسبما أوصيه، وإن كان له شروح كثيرة قبل المتن؛ إذ هذا المتن متخذ من متون كتب الأصحاب من الشرائع والقواعد والإرشاد وغيرها، وكل هذه لها شرح بل شروح كجامع المقاصد والمسالك ومجمع البرهان وكشف اللثام والجواهر ومصباح الفقيه وغيرها مما برز من قلم مصنفه قبل هذا التأليف،

١. نسبه إلى الأكثر في جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٥٥.

٢. جواهر الكلام، ج ٤٣، ص ٣٥٥.

٣. وسائل الشيعة، ج ٢٩، ص ١٢٤، ح ١؛ الكافي، ج ٧، ص ٣٥٩، ح ١.

٤. إرشاد الأذهان، ج ٢، ص ٢٤٦.

٥. مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٤، ص ٤٧٢.

٦. في «مت ٧٣»: «ربيع المولود» بدل «ربيع الأول».

وبهذا الاعتبار يصح عدّ هذه الشروح شروحاً لهذا التأليف قبل المتن، ونقول: هذا المتن وإن كان له شروح كثيرة قبل المتن {ولكن نصيبي من الثواب} والأجر {في ذلك} الشرح الذي نسأل الله التوفيق فيه.

الحمد لله الذي منّ على عبده الضعيف بالتوفيق في شرحه وإصلاحه بالزيادة والنقيصة و تغيير العبارة إلى ما تراه، و عليك إصلاح خلله والعفوعن زلّله، اللهم تقبل منّي واجعله ذخيرةً ليوم فقري بجاه محمّد وآله الطاهرين.

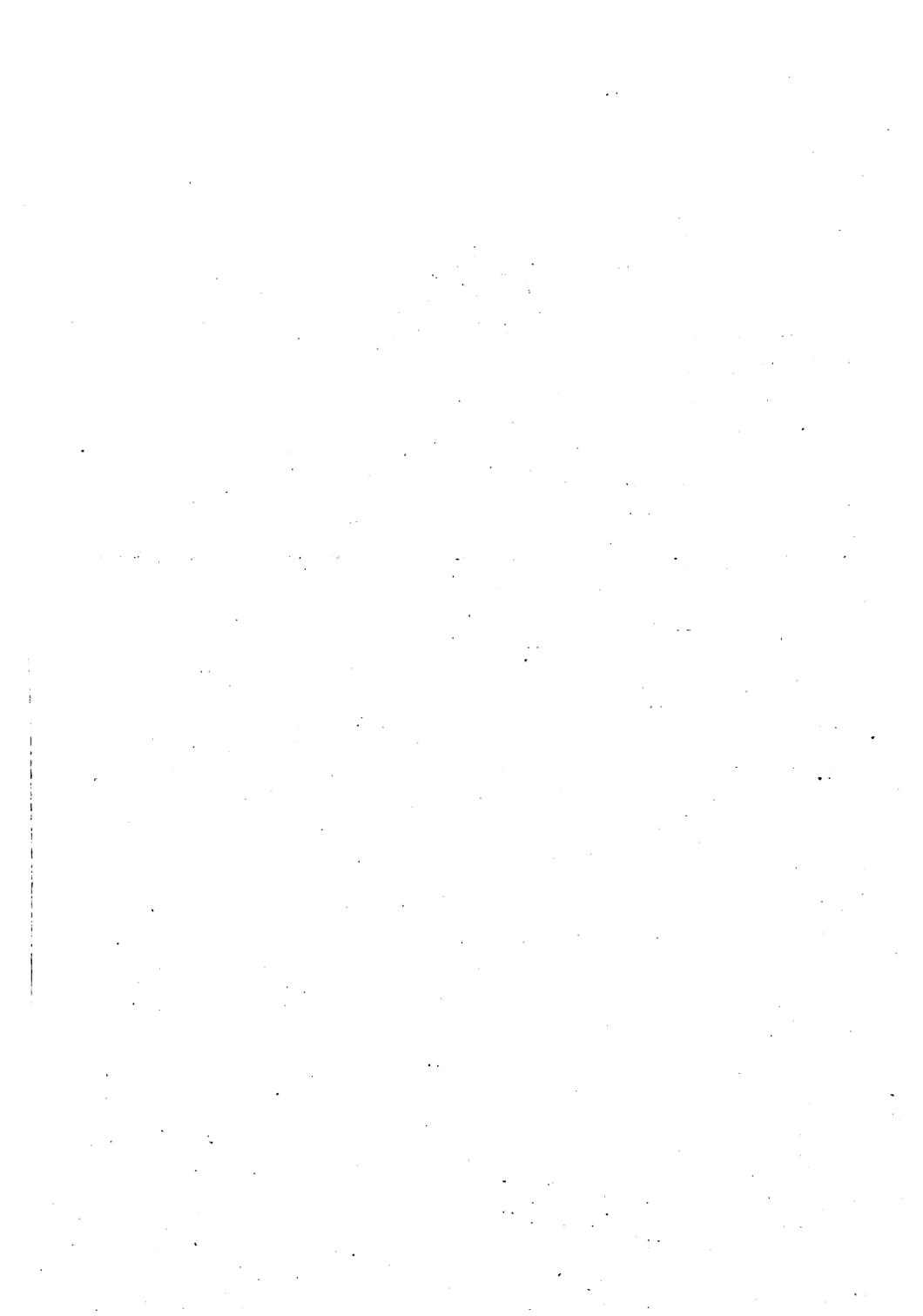
{وأنا العبد الفقير الجاني أحمد الحسيني الزنجاني عفى الله عمّا سلف من سيئاته و ضاعف في حسناته}.

وافق ختم هذا الشرح الذي سمّيته بـ«مستنبطات الأعلام في شرح مستثنيات الأحكام» بختم شهر رمضان المبارك من سنة ستّ و ستّين بعد ثلاثمائة والألف (١٣٦٦ هـ ق)، ثمّ نقل إلى المبيضة التي تمت بتماميّة شهر رمضان من عام اثنين و سبعين بعد ثلاثمائة والألف (١٣٧٢ هـ ق).

والحمد لله {وصلّى الله على محمّد وآله الطاهرين إلى يوم الدين}.



المنابع والمصادر



فهرس مصادر التحقيق

القرآن الكريم.

١. إتحاف القاري بدرر البخاري؛ أمّ الليث؛ (عدد المجلّدات: ١) [د.نا]، [د.تا].
٢. الاحتجاج على أهل اللجاج؛ أحمد بن عليّ الطبرسي؛ تحقيق السيّد محمّد باقر الموسويّ الحرسان، (عدد المجلّدات: ٢) نشر المرتضى، مشهد، ١٤٠٣ ق.
٣. أحكام الخلل في الصلاة؛ مرتضى الأنصاري؛ (عدد المجلّدات: ١) مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٤١٣ق.
٤. أحكام المياه؛ محمّد رضا النجفي الإصفهاني؛ تقرير السيّد أحمد الحسينيّ الزنجاني، تحقيق مهديّ الباقريّ السياني، المطبوع ضمن «دفتر چهارم ميراث حوزه اصفهان» (عدد المجلّدات: ١) منشورات مركز البحوث الكمبيوترية بحوزة الإصفهان العلميّة، الإصفهان، ١٤٢٩ ق.
٥. اختيار معرفة الرجال (رجال الكشي)؛ محمّد بن عمر الكشي؛ تصحيح حسن المصطفوي، (عدد المجلّدات: ١) مؤسسة النشر بجامعة مشهد، مشهد، ١٣٤٨ ش.
٦. إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان؛ الحسن بن يوسف الحليّ (العلامة الحليّ)؛ تحقيق فارس الحسون، (عدد المجلّدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلاميّ التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفّة، قم، ١٤١٠ ق.

٧. الإرشاد في معرفة حجج الله على العباد: محمد بن محمد بن نعمان (الشيخ المفيد): تحقيق مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، (عدد المجلدات: ٢) المؤتمر العالمي لألفية الشيخ المفيد، قم، ١٤١٣ ق.
٨. الاستبصار فيما اختلف من الأخبار؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق السيد حسن الموسوي الخراسان، (عدد المجلدات: ٤) دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٩٠ ق.
٩. إشارة السبق إلى معرفة الحق؛ علي بن الحسن الحلبي (ابن أبي المجد): تحقيق إبراهيم البهادر، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٤ ق.
١٠. إصباح الشيعة بمصباح الشريعة؛ محمد بن الحسين الكيدري؛ تحقيق إبراهيم البهادر، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم، ١٤١٦ ق.
١١. إعلام الوري بأعلام الهدى؛ الفضل بن الحسن الطبرسي (أمين الإسلام الطبرسي): (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٧ ق.
١٢. الإقبال بالأعمال الحسنة فيما يعمل مرة في السنة؛ السيد علي بن موسى ابن طاووس الحلبي؛ تحقيق جواد القيومي الإصفهاني، (عدد المجلدات: ٣) مركز الطباعة و النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٣٧٦ ش.
١٣. الاقتصاد الهادي إلى طريق الرشاد؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ (عدد المجلدات: ١) منشورات مكتبة «جامع جهل ستون»، طهران، ١٣٧٥ ق.
١٤. الألفية والنفلية؛ محمد بن مكّي العاملي (الشهيد الأول)؛ تحقيق علي الفاضل القائيني النجفي، (عدد المجلدات: ١) مركز الطباعة و النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٠٨ ق.
١٥. الأمالي؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق مؤسسة البعثة، (عدد المجلدات: ١) دار الثقافة، قم، ١٤١٤ ق.
١٦. الأمالي؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ الطبعة السادسة: (عدد المجلدات: ١) منشورات كتابچی، طهران، ١٣٧٦ ش.
١٧. الانتصار في انفرادات الإمامية؛ علي بن الحسين علم الهدى (السيد المرتضى)؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٢٢ ق.
١٨. أنوار الفقاهة (كتاب البيع)؛ حسن بن جعفر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة كاشف

- الغطاء، النجف، ١٤٢٢ ق.
١٩. أنوار الفقاهة (كتاب الشهادات)؛ حسن بن جعفر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة كاشف الغطاء، النجف، ١٤٢٢ ق.
٢٠. أنوار الفقاهة (كتاب القضاء)؛ حسن بن جعفر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة كاشف الغطاء، النجف، ١٤٢٢ ق.
٢١. أنوار الفقاهة (كتاب النكاح)؛ حسن بن جعفر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة كاشف الغطاء، النجف، ١٤٢٢ ق.
٢٢. الأنوار اللوامع في شرح مفاتيح الشرائع؛ حسين بن محمد آل عصفور البحراني؛ تحقيق محسن آل عصفور، (عدد المجلدات: ٦) مجمع البحوث العلمية، قم، [د.تا].
٢٣. إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد؛ محمد بن الحسن الحليّ (فخر المحققين)؛ تصحيح السيد حسين الموسويّ الكرمانيّ وآخرون، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة إسماعيليان، قم، ١٣٨٧ ق.
٢٤. بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار عليهم السلام؛ محمد باقر المجلسيّ (العلامة المجلسي)؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ١١١) دار إحياء التراث العربيّ، بيروت، ١٤٠٣ ق.
٢٥. بحر الجواهر (معجم الطبّ الطبيعي)؛ محمد بن يوسف الهرويّ؛ تحقيق مؤسسة إحياء الطبّ الطبيعي، (عدد المجلدات: ١) منشورات جلال الدين، قم، ١٣٨٧ ش.
٢٦. البحر الرائق شرح كنز الدقائق؛ زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم المصريّ؛ الطبعة الثانية: مع «تكملة البحر الرائق للطوريّ») و «منحة الخالق (لابن عابدين)» (عدد المجلدات: ٨) دار الكتاب الإسلاميّ، القاهرة، [د.تا].
٢٧. البحر الزخار (مسند البزار)؛ أحمد بن عمرو البزار؛ تحقيق محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، (عدد المجلدات: ١٨) مكتبة العلوم والحكم، المدينة، ١٩٨٨-٢٠٠٩ م.
٢٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع؛ علاء الدين بن مسعود الكاسانيّ؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ٧) دار الكتاب العلميّة، بيروت، ١٤٠٦ ق.
٢٩. البرهان في تفسير القرآن؛ السيّد هاشم البحرانيّ؛ (عدد المجلدات: ٥) مؤسسة البعثة، قم، ١٤١٦ ق.
٣٠. البيان؛ محمد بن مكّي العامليّ (الشهيد الأوّل)؛ تحقيق محمد الحسّون، (عدد المجلدات: ١)

- مؤسسة الإمام المهدي عليه السلام الثقافية، قم، ١٤١٢ ق.
٣١. تاج العروس من جواهر القاموس؛ السيد محمد مرتضى الزبيدي؛ تحقيق علي شيري، (عدد المجلدات: ٢٠) دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، بيروت، ١٤١٤ ق.
٣٢. تبصرة المتعلمين في أحكام الدين؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ تحقيق محمد هادي اليوسفي الغروي، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة الطبع و النشر التابعة لوزارة الثقافة و الإرشاد الإسلامي، طهران، ١٤١١ ق.
٣٣. تبيان الصلاة؛ السيد حسين البروجردي؛ تقرير علي الصافي الكلپايگاني، (عدد المجلدات: ٨) گنج عرفان للطباعة و النشر، قم، ١٤٣٠ ق.
٣٤. التبيان في تفسير القرآن؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق أحمد حبيب قصيرالعالمي، (عدد المجلدات: ١٠) دار إحياء التراث العربي، بيروت، [د.تا].
٣٥. تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ تحقيق إبراهيم البهادري، (عدد المجلدات: ٦) مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم، ١٤٢٠ ق.
٣٦. تحف العقول عن آل الرسول عليه السلام؛ الحسن بن علي ابن شعبة الحراني؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق علي أكبر العقفاري، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٤ ق.
٣٧. تذكرة الفقهاء؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ (عدد المجلدات: ١٧) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٤ ق.
٣٨. تذكرة الفقهاء؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ الطبعة القديمة؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، الأفتست من نسخة ١٣٨٨ ق.
٣٩. تفسير القمي؛ علي بن إبراهيم القمي؛ الطبعة الثالثة؛ تحقيق السيد طيب الموسوي الجزائري، (عدد المجلدات: ٢) دار الكتاب، قم، ١٤٠٤ ق.
٤٠. تفسير العياشي؛ محمد بن مسعود العياشي؛ تحقيق السيد هاشم الرسولي المحلاتي، (عدد المجلدات: ٢) المطبعة العلمية، طهران، ١٣٨٠ ق.
٤١. تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة؛ محمد بن الحسن الحر العاملي؛ (عدد المجلدات: ٣٠) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤٠٩ ق.

٤٢. تكملة العروة الوثقى؛ السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي؛ تحقيق السيد محمد حسين الطباطبائي، (عدد المجلدات: ٢) منشورات مكتبة الداوري، قم، ١٤١٤ ق.
٤٣. تكميل مشارق الشموس في شرح الدروس؛ محمد بن الحسين الخوانساري (رضي الدين الخوانساري)؛ المطبوع ضمن «مشارق الشموس في شرح الدروس» مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، الأفتست من نسخة ١٣١١ ق.
٤٤. تلخيص الخلاف و خلاصة الاختلاف؛ مفلح بن الحسن الصيمري؛ تحقيق السيد مهدي الرجائي، (عدد المجلدات: ٣) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامة، قم، ١٤٠٨ ق.
٤٥. تلخيص المرام في معرفة الأحكام؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ تحقيق هادي القبيسي، (عدد المجلدات: ١) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٢١ ق.
٤٦. التنقيح الرائع لمختصر الشرائع؛ المقداد بن عبد الله السيوري (الفاضل المقداد)؛ تحقيق السيد عبد اللطيف الحسيني الكوهكمرى، (عدد المجلدات: ٤) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامة، قم، ١٤٠٤ ق.
٤٧. التوحيد؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ تحقيق السيد هاشم الحسيني الطهراني، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٣٩٨ ق.
٤٨. تهذيب الأحكام في شرح المقنعة؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ الطبعة الرابعة: تحقيق السيد حسن الموسوي الخرسان، (عدد المجلدات: ١٠) دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٤٠٧ ق.
٤٩. تهذيب اللغة؛ محمد بن أحمد الأزهرى؛ (عدد المجلدات: ١٥) دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٨٤ ق.
٥٠. ثواب الأعمال وعقاب الأعمال؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ١) دار الشريف الرضي للنشر، قم، ١٤٠٦ ق.
٥١. جامع البيان في تفسير القرآن؛ محمد بن جرير الطبري؛ (عدد المجلدات: ٣٠) دار المعرفة، بيروت، ١٤١٢ ق.
٥٢. جامع الخلاف والوفاق بين الإمامية وبين أئمة الحجاز والعراق؛ علي بن محمد القمي السيزواري؛ تحقيق حسين الحسيني البيرجندي، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر لمهدي ظهور الإمام العصر عليه السلام، قم، ١٤٢١ ق.

٥٣. جامع الشتات؛ أبو القاسم القمّي (الميرزا القمّي)؛ تحقيق مرتضى الرضوي، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة كيهان، طهران، ١٤١٣ ق.
٥٤. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه؛ محمد بن إسماعيل البخاري؛ تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، (عدد المجلدات: ٩) دار طوق النجاة، بيروت، ١٤٢٢ ق.
٥٥. جامع المقاصد في شرح القواعد؛ علي بن الحسين الكركي (المحقق الثاني)؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ١٣) مؤسسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث، قم، ١٤١٤ ق.
٥٦. جامع أحاديث الشيعة؛ السيد حسين البروجردي؛ المطبوع مع الترجمة الفارسية في «منابع فقه شيعه» (عدد المجلدات: ٣١) نشر فرهنگ سين، طهران، ١٣٨٦ ش.
٥٧. الجامع للشرائع؛ يحيى بن سعيد الحلبي؛ (عدد المجلدات: ١) منشورات مؤسسة سيد الشهداء ﷺ العلمية، قم، ١٤٠٥ ق.
٥٨. الجعفریات (الأشعثيات)؛ محمد بن محمد بن أشعث الكوفي؛ المطبوع ضمن «قرب الإسناد» (عدد المجلدات: ١) مكتبة نينوى الحديثة، طهران، [د.تا].
٥٩. جمل العلم والعمل؛ علي بن الحسين علم الهدى (السيد المرتضى)؛ تحقيق السيد أحمد الحسيني، (عدد المجلدات: ١) مطبعة الآداب، النجف، ١٣٨٧ ق.
٦٠. الجمل والعقود في العبادات؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق محمد واعظزاده الخراساني، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر بجامعة الفردوسي في مشهد، مشهد، ١٣٨٧ ق.
٦١. جهمرة اللغة؛ محمد بن الحسن بن دُرَيْد؛ تحقيق رمزي منير بعلبكي، (عدد المجلدات: ٣) دار العلم للملايين، بيروت، [د.تا].
٦٢. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام؛ محمد حسن النجفي؛ الطبعة السابعة؛ تحقيق عباس القوجاني وعلي الآخوندي، (عدد المجلدات: ٤٣) دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٤ ق.
٦٣. جواهر الكلام في توبه الجديد؛ محمد حسن النجفي؛ (عدد المجلدات: ٧) مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت ﷺ، قم، ١٤٢١ ق.
٦٤. حاشية المكاسب؛ السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة إسماعيليان، قم، ١٤٢١ ق.

٦٥. حاشية الوافي؛ محمد باقر الوحيد البهبائي؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة العلامة المجدد الوحيد البهبائي، قم، ١٤٢٦ ق.
٦٦. الحاشية على مدارك الأحكام؛ محمد باقر الوحيد البهبائي؛ تحقيق مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث فرع مشهد، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٩ ق.
٦٧. الجبل المتين في أحكام الدين؛ محمد بن الحسين العاملي (الشيخ البهائي)؛ تحقيق مرتضى أحمديان، المطبوع ضمن «سائل» (عدد المجلدات: ١) منشورات مكتبة بصيرتي، قم، ١٣٩٠ ق.
٦٨. الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة؛ يوسف بن أحمد البحراني؛ تحقيق محمدتقي الإيرواني والسيد عبد الرزاق المقرم، (عدد المجلدات: ٢٥) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٥ ق.
٦٩. حياة المحقق الكركي وآثاره؛ محمد الحسون؛ (عدد المجلدات: ١٢) منشورات الاحتجاج، طهران، ١٤٢٣ ق.
٧٠. الخرائج والجرائح؛ سعيد بن عبد الله الراوندي (قطب الدين الراوندي)؛ تحقيق السيد محمد باقر الموحد الأباضي، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة الإمام المهدي عليه السلام، قم، ١٤٠٩ ق.
٧١. الخصال؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ تصحيح علي أكبر الغفاري، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٣٦٢ ش.
٧٢. خلاصة الأقوال في معرفة الرجال (رجال العلامة الخلي)؛ الحسن بن يوسف الخلي (العلامة الخلي)؛ الطبعة الثانية؛ تصحيح السيد محمد صادق بحر العلوم، (عدد المجلدات: ١) منشورات المطبعة الحيدرية، النجف، ١٣٨١ ق.
٧٣. الخلاف؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق مجتبي العراقي وعلي الخراساني وآخرون، (عدد المجلدات: ٦) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٧ ق.
٧٤. الدرّة النجفيّة؛ السيد محمد مهدي الطباطبائي بحر العلوم؛ الطبعة الثانية؛ (عدد المجلدات: ١) دار الزهراء عليها السلام للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٤٠٦ ق.
٧٥. درر الفوائد في الحاشية على الفرائد؛ محمد كاظم الآخوند الخراساني؛ تصحيح السيد مهدي شمس الدين، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة الطبع والنشر التابعة لوزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي، طهران، ١٤١٠ ق.

٧٦. الدروس الشرعية في فقه الإمامية: محمد بن مكّي العاملي (الشهيد الأول)؛ الطبعة الثانية: تحقيق عليّ الدبّاغ وآخرون، (عدد المجلّدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم، المشرفة، قم، ١٤١٧ ق.
٧٧. دعائم الإسلام وذكر الحلال والحرام والقضايا والأحكام: النعمان بن محمد المغربي؛ الطبعة الثانية: تحقيق آصف فيضي، (عدد المجلّدات: ٢) مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم، ١٣٨٥ ق.
٧٨. ذخيرة العقبى في شرح المجتبي = شرح سنن النسائي.
٧٩. ذخيرة المعاد في شرح الإرشاد: محمّد باقر السبزواري (المحقّق السبزواري)؛ (عدد المجلّدات: ٢) مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم، الأفسست من نسخة ١٢٤٧ ق.
٨٠. الذريعة إلى أصول الشريعة: عليّ بن الحسين علم الهدى (السيد المرتضى)؛ تصحيح أبو القاسم جرجي، (عدد المجلّدات: ٢) مؤسسة النشر بجماعة طهران، طهران، ١٣٧٦ ش.
٨١. ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة: محمد بن مكّي العاملي (الشهيد الأول)؛ (عدد المجلّدات: ٤) مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم، ١٤١٩ ق.
٨٢. رجال الطوسي؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ الطبعة الثالثة: تحقيق جواد القيومي الإصفهاني، (عدد المجلّدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤٢٧ ق.
٨٣. رجال العلامة الحليّ = خلاصة الأقوال في معرفة الرجال.
٨٤. رجال الكتبيّ = اختيار معرفة الرجال.
٨٥. رجال النجاشيّ = فهرست أسماء مصتفيّ الشيعة.
٨٦. رسائل الشريف المرتضى؛ عليّ بن الحسين علم الهدى (السيد المرتضى)؛ تحقيق السيد مهديّ الرجائيّ، (عدد المجلّدات: ٤) دارالقرآن الكريم مدرسة آية الله الكلبايكانيّ، قم، ١٤٠٥ ق.
٨٧. رسائل الشهيد الثاني؛ زين الدين بن عليّ العامليّ (الشهيد الثاني)؛ تحقيق رضا المختارويّ و حسين الشفيعيّ، (عدد المجلّدات: ٢) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلاميّ، قم، ١٤٢١ ق.
٨٨. الرسائل العشر؛ أحمد بن محمد الحليّ (ابن فهد الحليّ)؛ تحقيق السيد مهديّ الرجائيّ، (عدد المجلّدات: ١) منشورات مكتبة آية الله المرعشيّ العامة، قم، ١٤٠٩ ق.
٨٩. الرسائل العشر؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلّدات: ١) مؤسسة النشر

- الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٤ ق.
٩٠. رسائل المحقق الكركي؛ علي بن الحسين الكركي (المحقق الثاني)؛ تحقيق محمد الحسون، (عدد المجلدات: ٣) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامة ومؤسسة النشر الإسلامي، قم، ١٤٠٩ و ١٤١٢ ق.
٩١. رسائل الميرزا القمي؛ أبو القاسم القمي (الميرزا القمي)؛ تحقيق عباس التبريزيان، (عدد المجلدات: ٢) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٢٧ ق.
٩٢. رسائل آل طوق القطيفي؛ أحمد بن صالح آل طوق القطيفي؛ (عدد المجلدات: ٤) دارالمصطفى لإحياء التراث، بيروت، ١٤٢٢ ق.
٩٣. الرواشح السماوية في شرح الأحاديث الإمامية؛ السيد محمدباقر الأسترابادي (الميرداماد)؛ (عدد المجلدات: ١) دار الخلافة، قم، ١٣١١ ق.
٩٤. روض الجنان في شرح إرشاد الأذهان؛ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)؛ تحقيق محمد الباقر وآخرون، (عدد المجلدات: ٢) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٠٢ ق.
٩٥. روض الجنان وروح الجنان في تفسير القرآن؛ حسين بن علي الخزاعي (أبو الفتح الرازي)؛ تحقيق محمدجعفر ياحقي ومحمد مهدي الناصح، (عدد المجلدات: ٢٠) مجمع البحوث الإسلامية لأستانة الرضوية المقدسة، مشهد، ١٤٠٨ ق.
٩٦. الروضة البهية في شرح اللمعة دمشقية؛ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)؛ تحقيق السيد محمد كلانتر، (عدد المجلدات: ١٠) منشورات مكتبة الداوري، قم، ١٤١٠ ق.
٩٧. روضة الطالبين وعمدة المفتين؛ يحيى بن شرف النووي؛ الطبعة الثالثة؛ تحقيق زهير الشاويش، (عدد المجلدات: ١٢) المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤١٢ ق.
٩٨. روضة المتقين في شرح من لا يحضره الفقيه؛ محمدي المجلسي (المجلسي الأول)؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق السيد حسين الموسوي الكرماني وعلي بنه الإشتهاردي، (عدد المجلدات: ١٤) بنياد فرهنك اسلامي حاج محمد حسين كوشان پور، قم، ١٤٠٦ ق.
٩٩. روضة الواعظين وبصيرة المتعظين؛ محمد بن الحسن الفثال النيشابوري؛ تحقيق السيد محمد مهدي الموسوي الخرساني، (عدد المجلدات: ٢) منشورات الرضي، قم، ١٣٧٥ ش.

١٠٠. رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل: السيد علي الطباطبائي؛ تحقيق محمد بهر مند و آخرون، (عدد المجلدات: ١٦) مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم، ١٤١٨ ق.
١٠١. الزهد؛ الحسين بن سعيد الأهوازي؛ الطبعة الثانية: تصحيح غلامرضا عرفانيان اليزدي، (عدد المجلدات: ١) المطبعة العلمية، قم، ١٤٠٢ ق.
١٠٢. سبل الرشاد في شرح رسالة نجة العباد؛ السيد أبو تراب الخوانساري؛ الطبعة الحجرية: (عدد المجلدات: ١) [د.نا.]، [د.تا.]
١٠٣. سراج الأمة في الشرح على اللعة؛ محمد حسن البارفروشي المازندراني؛ الطبعة الحجرية: (عدد المجلدات: ١) [د.نا.]، [د.تا.]
١٠٤. السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى؛ محمد بن منصور ابن إدريس الحلبي؛ الطبعة الثانية: تحقيق محمد حسين الأشعري وآخرون، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٠ ق.
١٠٥. سنن ابن ماجه؛ محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجه)؛ تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، (عدد المجلدات: ٥) دار الرسالة العالمية، بيروت، ١٤٣٠ ق.
١٠٦. سنن ابن ماجه؛ محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجه)؛ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (عدد المجلدات: ٢) دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، [د.تا.]
١٠٧. السنن الكبرى؛ أحمد بن شعيب النسائي؛ تحقيق حسن عبد المنعم شلبي وآخرون، (عدد المجلدات: ١٢) مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١ ق.
١٠٨. السنن الكبرى؛ أحمد بن الحسين البيهقي؛ الطبعة الثالثة: تحقيق محمد عبد القادر عطا، (عدد المجلدات: ١١) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤ ق.
١٠٩. سنن أبي داود؛ سليمان بن الأشعث السجستاني (أبو داود)؛ تحقيق شعيب الأرنؤوط ومحمد كامل قره بللي، (عدد المجلدات: ٧) دار الرسالة العالمية، دمشق، ١٤٣٠ ق.
١١٠. الشافي؛ محمد محسن الفيض الكاشاني؛ تحقيق مهدي الأنصاري القمي، (عدد المجلدات: ٢) دار اللوح المحفوظ، طهران، ١٤٢٥ ق.
١١١. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام؛ جعفر بن الحسن الحلبي (المحقق الحلبي)؛ الطبعة الثانية: تحقيق عبد الحسين محمد علي بقال، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة إسماعيليان، قم، ١٤٠٨ ق.

١١٢. الشرح الصغير في شرح المختصر النافع؛ السيّد عليّ الطباطبائي؛ تحقيق السيّد مهديّ الرجائي، (عدد المجلّدات: ٣) منشورات مكتبة آية الله المرعشيّ العامّة، قم، ١٤٠٩ ق.
١١٣. الشرح الكبير على متن المقنع؛ عبد الرحمن بن محمّد ابن قدامة؛ (عدد المجلّدات: ١٢) دار الكتاب العربيّ للنشر والتوزيع، بيروت، [د.تا].
١١٤. شرح سنن النسائيّ (ذخيرة العقبي في شرح المجتبى)؛ محمّد بن عليّ الإثيوبيّ؛ (عدد المجلّدات: ٤٢) دار المعراج الدوليّة للنشر ودار آل بروم، الرياض ومكّة، ١٤١٦ ق.
١١٥. شرح طهارة قواعد الأحكام؛ جعفر بن خضر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلّدات: ١) مؤسّسة كاشف الغطاء، [د.تا].
١١٦. شرح فروع الكافي؛ محمّدهادي المازندرانيّ؛ تحقيق محمّد جواد المحموديّ ومحمّد حسين الدرايتي، (عدد المجلّدات: ٥) مؤسّسة دار الحديث الثقافيّة، قم، ١٤٢٩ ق.
١١٧. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم؛ نشوان بن سعيد الحميريّ؛ تحقيق حسين بن عبد الله العمريّ وآخرون، (عدد المجلّدات: ١٢) دار الفكر، دمشق، ١٤٢٠ ق.
١١٨. الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربيّة)؛ إسماعيل بن حماد الجوهريّ؛ الطبعة الثالثة؛ تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، (عدد المجلّدات: ٦) دار العلم للملايين، بيروت، ١٤٠٤ ق.
١١٩. صحيح مسلم؛ مسلم بن الحجاج القشيريّ؛ تحقيق محمّد فؤاد عبد الباقي، (عدد المجلّدات: ٥) دار إحياء التراث العربيّ، بيروت، [د.تا].
١٢٠. صحيح البخاريّ = الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه.
١٢١. طبّ الأئمّة (ع)؛ الحسين و عبد الله ابنا بسطام النيسابوريّ؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق السيّد محمّد مهدي الخرسان، (عدد المجلّدات: ١) دار الشريف الرضيّ للنشر، قم، ١٤١١ ق.
١٢٢. الطراز الأوّل والكنز لما عليه من لغة العرب المعولّ؛ السيّد عليّ خان المدنيّ؛ (عدد المجلّدات: ٨) مؤسّسة آل البيت ﷺ لإحياء التراث، مشهد، ١٣٨٤ ش.
١٢٣. العروة الوثقى مع التعليقات؛ السيّد محمّد كاظم الطباطبائيّ اليزديّ؛ (عدد المجلّدات: ٢) منشورات مدرسة الإمام عليّ بن أبي طالب ﷺ، قم، ١٤٢٨ ق.
١٢٤. العروة الوثقى؛ محمّد بن الحسين العامليّ (الشيخ البهائيّ)؛ تحقيق مرتضى أحمديان، المطبوع ضمن «الحبل المتين ورسائل الشيخ بهاء الدين» (عدد المجلّدات: ١) منشورات مكتبة بصيرتي، قم،

١٣٩٠ ق.

١٢٥. العروة الوثقى (المحتقى)؛ السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي؛ تحقيق أحمد المحسن السبزواري، (عدد المجلدات: ٥) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٩ ق.
١٢٦. العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير)؛ عبد الكريم بن محمد الراجعي القزويني؛ تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، (عدد المجلدات: ١٣) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٧ ق.
١٢٧. علل الشرائع؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ (عدد المجلدات: ٢) منشورات مكتبة الداوري، قم، الأفتست من نسخة ١٣٨٦ ق.
١٢٨. العناوين؛ السيد مير عبد الفتاح المراغي؛ تحقيق رحمة الله الرحمتي، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٧ ق.
١٢٩. عوالي اللئالي العزيزية في الأحاديث الدينية؛ محمد ابن أبي جمهور الأحسائي؛ تحقيق مجتبي العراقي، (عدد المجلدات: ٤) دار سيد الشهداء عليه السلام للنشر، قم، ١٤٠٥ ق.
١٣٠. عوائد الأيام من مهمات أدلة الأحكام؛ أحمد بن محمد مهدي التراقي؛ (عدد المجلدات: ١) مركز الطباعة و النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤١٧ ق.
١٣١. عيون الحقائق الناظرة في تتمّة الحقائق الناضرة؛ حسين آل عصفور البحراني؛ (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٠ ق.
١٣٢. عيون أخبار الرضا عليه السلام؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ تحقيق السيد مهدي الحسيني اللاجوردي، (عدد المجلدات: ٢) منشورات جهان، طهران، ١٣٧٨ ق.
١٣٣. غاية الآمال في شرح كتاب المكاسب؛ محمد حسن المامقاني؛ (عدد المجلدات: ٣) مجمع الذخائر الإسلامية، قم، الأفتست من نسخة ١٣١٦ ق.
١٣٤. غاية المرام في شرح شرائع الإسلام؛ مفلح بن الحسن الصيمري؛ تحقيق جعفر الكوثري العاملي، (عدد المجلدات: ٤) دار الهادي، بيروت، ١٤٢٠ ق.
١٣٥. غنائم الأيام في مسائل الحلال والحرام؛ أبو القاسم القمي (الميرزا القمي)؛ (عدد المجلدات: ٦) مركز الطباعة و النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤١٧ ق.
١٣٦. غنية النزوع إلى علمي الأصول والفروع؛ السيد حمزة بن علي بن زهرة الحلبي؛ تحقيق إبراهيم البهادري، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم، ١٤١٧ ق.

١٣٧. الفائق في غريب الحديث؛ محمود بن عمر الزمخشري؛ تحقيق إبراهيم شمس الدين، (عدد المجلدات: ٤) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٧ ق.
١٣٨. فرهنك ايجدى؛ فؤاد أفرام البستاني؛ الطبعة الثانية؛ المترجم بيد رضا مهيار، (عدد المجلدات: ١) منشورات الإسلامي، طهران، ١٣٧٥ ش.
١٣٩. الفصول المهمة في أصول الأئمة عليهم السلام؛ محمد بن الحسن الحر العاملي؛ تحقيق محمد القائني، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة الإمام الرضا عليه السلام للمعارف الإسلامية، قم، ١٤١٨ ق.
١٤٠. فقه الرضا عليه السلام؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، مشهد، ١٤٠٦ ق.
١٤١. فقه القرآن؛ سعيد بن عبد الله الراوندي (قطب الدين الراوندي)؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق السيد أحمد الحسيني، (عدد المجلدات: ٢) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامّة، قم، ١٤٠٥ ق.
١٤٢. فقه اللغة؛ عبد الملك بن محمد الثعالبي؛ تحقيق جمال طلبة، (عدد المجلدات: ١) دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤ ق.
١٤٣. الفقه على المذاهب الأربعة؛ عبد الرحمن الجزيري؛ الطبعة السابعة؛ (عدد المجلدات: ٥) دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٦ ق.
١٤٤. فوائد الأصول؛ محمد حسين النائيني؛ تقرير محمد علي الكاظمي الخراساني، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٣٧٦ ش.
١٤٥. فوائد القواعد؛ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)؛ تحقيق السيد أبو الحسن المظلي، (عدد المجلدات: ١) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤١٩ ق.
١٤٦. الفوائد المدنية وبذيله الشواهد المكيّة؛ محمد أمين الأسترابادي والسيد نور الدين الموسوي العاملي؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق رحمة الله الرحمتي الأراكي، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٢٦ ق.
١٤٧. فهرست أسماء مصنفي الشيعة (رجال النجاشي)؛ أحمد بن علي النجاشي؛ الطبعة السادسة؛ تحقيق السيد موسى الشبيري الزنجاني، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٧ ق.
١٤٨. القاموس المحيط؛ محمد بن يعقوب الفيروزآبادي؛ (عدد المجلدات: ٤) دار الكتب العلمية، بيروت، [د.تا].

١٤٩. قرب الإسناد؛ عبد الله بن جعفر الحميري؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٣ ق.
١٥٠. قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجامعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٣ ق.
١٥١. الكافي في الفقه؛ تقي بن نجم الحلبي (أبو الصلاح الحلبي)؛ تحقيق رضا الأستادي، (عدد المجلدات: ١) منشورات مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام، إصفهان، ١٤٠٣ ق.
١٥٢. الكافي؛ محمد بن يعقوب الكليني؛ (عدد المجلدات: ١٦) مؤسسة دار الحديث الثقافية، قم، ١٤٢٩ ق.
١٥٣. الكافي؛ محمد بن يعقوب الكليني؛ الطبعة الرابعة؛ تحقيق علي أكبر الغفاري، (عدد المجلدات: ٨) دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٤٠٧ ق.
١٥٤. كامل الزيارات؛ جعفر بن محمد ابن قولويه؛ تحقيق عبد الحسين الأميني، (عدد المجلدات: ١) دار المرتضوية، النجف، ١٣٥٦ ش.
١٥٥. كتاب الخمس؛ مرتضى الأنصاري؛ (عدد المجلدات: ١) مؤتمر الشيخ الأعظم الأنصاري، قم، ١٤١٥ ق.
١٥٦. كتاب الزكاة؛ محمد حسن الأشتياني؛ تحقيق السيد علي غضنفرى و علي أكبر زمانى نژاد، (عدد المجلدات: ٢) مؤتمر تكريم العلامة الأشتياني، منشورات زهير، قم، ١٤٢٦ ق.
١٥٧. كتاب الزكاة؛ مرتضى الأنصاري؛ (عدد المجلدات: ١) مؤتمر الشيخ الأعظم الأنصاري، قم، ١٤١٥ ق.
١٥٨. كتاب الصلاة؛ عبد الكريم الحائري اليزدي؛ (عدد المجلدات: ١) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٠٤ ق.
١٥٩. كتاب الطهارة؛ مرتضى الأنصاري؛ (عدد المجلدات: ٥) مؤتمر الشيخ الأعظم الأنصاري، قم، ١٤١٥ ق.
١٦٠. كتاب العين؛ الخليل بن أحمد الفراهيدي؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، (عدد المجلدات: ٨) منشورات دار الهجرة، قم، ١٤١٠ ق.
١٦١. كتاب القضاء؛ محمد حسن الأشتياني؛ تحقيق السيد علي غضنفرى و علي أكبر زمانى نژاد، (عدد المجلدات: ٢) مؤتمر تكريم العلامة الأشتياني، منشورات زهير، قم، ١٤٢٥ ق.
١٦٢. كتاب الماء (لغت نامه جامع پزشکی)؛ عبد الله بن محمد الأزدی (ابن الذهبي)؛ تحقيق هادي

- حسن حمودي، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة دراسات التاريخ الطبي بجامعة إيران للعلوم الطبية، طهران، ١٣٨٧ ش.
١٦٣. كتاب المزار؛ محمد بن محمد بن نعمان (الشيخ المفيد)؛ تحقيق السيد محمدباقر الموحّد الأبطحي، (عدد المجلدات: ١) المؤتمر العالمي لألفية الشيخ المفيد، قم، ١٤١٣ ق.
١٦٤. كتاب من لا يحضره الفقيه؛ محمد بن عليّ ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ الطبعة الثانية: تصحيح علي أكبر الغفاري، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٣ ق.
١٦٥. كتاب من لا يحضره الإمام؛ محمد بن الحسن الحرّ العاملي؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤٣٤ ق.
١٦٦. كشف اللتباس عن موجز أبي العباس؛ مفلح بن الحسن الصيمري؛ تحقيق محمد الباقر ومحمد الحسون، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة صاحب الأمر عَلَيْهِ السَّلَام، قم، ١٤١٧ ق.
١٦٧. كشف الرموز في شرح المختصر النافع؛ الحسن بن أبي طالب اليوسفي (الفاضل الآبي)؛ الطبعة الثالثة: تحقيق علي بناه الإشتياردّي وحسين اليزدي، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٧ ق.
١٦٨. كشف الغطاء عن مهمات الشريعة الغراء؛ جعفر بن خضر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ٤) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٢٢ ق.
١٦٩. كشف اللثام عن قواعد الأحكام؛ محمد بن الحسن الإصفهاني الحائري (الفاضل الهندي)؛ (عدد المجلدات: ١١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٦ ق.
١٧٠. كفاية الأحكام؛ محمدباقر السبزواري (المحقّق السبزواري)؛ (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة، قم، ١٤٢٣ ق.
١٧١. كفاية الأصول؛ محمّد كاظم الآخوند الخراساني؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عَلَيْهِمُ السَّلَام لإحياء التراث، قم، ١٤٠٩ ق.
١٧٢. كنز العرفان في فقه القرآن؛ المقداد بن عبد الله السيوري (الفاضل المقداد)؛ (عدد المجلدات: ٢) منشورات المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، قم، ١٤٢٥ ق.
١٧٣. كنز الفوائد في حلّ مشكلات القواعد؛ السيد عبد المطلب بن محمد الأعرجي الحلّي (العميدي)؛

- تحقيق محيي الدين الواعظي وآخرون، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٦ ق.
١٧٤. لسان العرب؛ محمد بن مكرم ابن منظور؛ الطبعة الثالثة: تحقيق أحمد فارس صاحب الجوائب، (عدد المجلدات: ١٥) دار الفكر ودار صادر، بيروت، ١٤١٤ ق.
١٧٥. اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية؛ محمد بن مكّي العاملي (الشهيد الأول)؛ تحقيق محمدتقي مرورايدي وعلي أصغر مرورايدي، (عدد المجلدات: ١) دار التراث ودار الإسلامية، بيروت، ١٤١٠ ق.
١٧٦. المبسوط في فقه الإمامية؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ الطبعة الثالثة: تحقيق السيد محمدتقي الكاشي، (عدد المجلدات: ٨) منشورات المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران، ١٣٨٧ ق.
١٧٧. متشابه القرآن ومختلفه؛ محمد بن علي بن شهر آشوب المازندراني؛ تحقيق حسن المصطفوي، (عدد المجلدات: ٢) منشورات بيدار، قم، ١٣٦٩ ق.
١٧٨. مجمع البحرين؛ فخر الدين الطريحي؛ الطبعة الثالثة: تحقيق السيد أحمد الحسيني، (عدد المجلدات: ٦) منشورات المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران، ١٤١٦ ق.
١٧٩. مجمع البيان في تفسير القرآن؛ الفضل بن الحسن الطبرسي (أمين الإسلام الطبرسي)؛ الطبعة الثالثة: (عدد المجلدات: ١٠) منشورات ناصر خسرو، طهران، ١٣٧٢ ش.
١٨٠. مجمع الفائدة والبرهان في شرح إرشاد الأذهان؛ أحمد بن محمد الأردبيلي (المحقق الأردبيلي)؛ تحقيق مجتبي العراقي وعلي پناه الإشتهاردي وحسين البيزدي الإصفهاني، (عدد المجلدات: ١٤) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٣ ق.
١٨١. المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)؛ يحيى بن شرف النووي؛ (عدد المجلدات: ٢٠) دار الفكر، بيروت، [د.تا].
١٨٢. المحاسن؛ أحمد بن محمد البرقي؛ الطبعة الثانية: تصحيح ميرجلال الدين الحسيني المحدث، (عدد المجلدات: ٢) دار الكتب الإسلامية، قم، ١٣٧١ ق.
١٨٣. المحيط في اللغة؛ إسماعيل ابن عتّاب (الصاحب بن عتّاب)؛ تحقيق محمدحسن آل ياسين، (عدد المجلدات: ١١) عالم الكتب، بيروت، ١٤١٤ ق.
١٨٤. المختصر النافع في فقه الإمامية؛ جعفر بن الحسن الحلّي (المحقق الحلّي)؛ الطبعة السادسة: تحقيق محمد الباقر وآخرون، (عدد المجلدات: ١) منشورات مؤسسة المطبوعات الدينية، قم، ١٤١٨ ق.

١٨٥. مختصر صحيح الإمام البخاري؛ محمد ناصر الدين الألباني؛ (عدد المجلدات: ٤) مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٢ ق.
١٨٦. مختلف الشيعة في أحكام الشريعة؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ الطبعة الثانية: تحقيق السيد محسن الأميني وآخرون، (عدد المجلدات: ٩) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٣ ق.
١٨٧. مدارك الأحكام في شرح شرائع الإسلام؛ السيد محمد بن علي الموسوي العاملي؛ (عدد المجلدات: ٨) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، بيروت، ١٤١١ ق.
١٨٨. المراسم العلوية والأحكام النبوية؛ حمزة بن عبد العزيز سلار الديلمي؛ تحقيق محمود البستاني، (عدد المجلدات: ١) منشورات الحرمين، قم، ١٤٠٤ ق.
١٨٩. مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول عليه السلام؛ محمد باقر المجلسي (العلامة المجلسي)؛ الطبعة الثانية: تحقيق السيد هاشم الرسولي المحلاتي، (عدد المجلدات: ٢٦) دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٤٠٤ ق.
١٩٠. مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام؛ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)؛ (عدد المجلدات: ١٥) مؤسسة المعارف الإسلامية، قم، ١٤١٣ ق.
١٩١. المسائل الناصريّة؛ علي بن الحسين علم الهدى (السيد المرتضى)؛ (عدد المجلدات: ١) رابطة الثقافة والعلاقات الإسلامية، طهران، ١٤١٧ ق.
١٩٢. مسائل علي بن جعفر ومستدركاتهما؛ علي بن جعفر العريضي؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤٠٩ ق.
١٩٣. مستدرک الوسائل ومستنبط المسائل؛ حسين النوري (المحدث النوري)؛ (عدد المجلدات: ٣٠) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤٠٨ ق.
١٩٤. مستمسك العروة الوثقى؛ السيد محسن الطباطبائي الحكيم؛ (عدد المجلدات: ١٤) مؤسسة دار التفسير، قم، الأفتست من نسخة ١٣٨٨ ق.
١٩٥. مستند الشيعة في أحكام الشريعة؛ أحمد بن محمد مهدي النراقي؛ (عدد المجلدات: ١٩) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٥ ق.
١٩٦. مسند الإمام أحمد بن حنبل؛ أحمد بن حنبل الشيباني؛ تحقيق السيد أبو المعاطي النوري وآخرون،

- (عدد المجلدات: ٦) عالم الكتب، بيروت، ١٤١٩ ق.
١٩٧. مسند البزار = البحر الزخار.
١٩٨. المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ = صحيح مسلم.
١٩٩. مسند أبي يعلى الموصلي؛ أحمد بن علي التيمي (أبو يعلى الموصلي)؛ تحقيق حسين سليم أسد، (عدد المجلدات: ١٦) دار المأمون للتراث، دمشق-بيروت، ١٤٠٤-١٤١٤ ق.
٢٠٠. مشارق الشموس في شرح الدروس؛ حسين بن محمد الخوانساري (المحقق الخوانساري)؛ تحقيق السيد جواد ابن الرضا، (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، قم، الأفت من نسخة ١٣١١ ق.
٢٠١. مشكاة الأنوار في غرر الأخبار؛ علي بن الحسن الطبرسي؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ١) المكتبة الحيدرية، النجف، ١٣٨٥ ق.
٢٠٢. مصابيح الظلام في شرح مفاتيح الشرائع؛ محمداقرا الوحيد البهبائي؛ (عدد المجلدات: ١١) مؤسسة العلامة المجدد الوحيد البهبائي، قم، ١٤٢٤ ق.
٢٠٣. مصابيح الأحكام؛ السيد محمد مهدي الطباطبائي بحر العلوم؛ تحقيق السيد مهدي الطباطبائي و فخر الدين الصانعي، (عدد المجلدات: ٢) منشورات ميثم التمار، قم، ١٤٢٧ ق.
٢٠٤. مصادقة الإخوان؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ تحقيق السيد علي الخراساني الكاظمي، (عدد المجلدات: ١) منشورات مكتبة الإمام صاحب الزمان عليه السلام العامة، الكاظمية، ١٤٠٢ ق.
٢٠٥. مصباح الفقيه؛ رضا الهدائي؛ (عدد المجلدات: ٣) مكتبة الصدر، [د.تا].
٢٠٦. مصباح الفقيه؛ رضا الهدائي؛ تحقيق محمد الباقر وآخرون، (عدد المجلدات: ١٦) مؤسسة الجعفرية لإحياء التراث و مؤسسة النشر الإسلامي، قم، ١٤١٦ ق.
٢٠٧. مصباح المتجهد؛ محمد بن الحسن الطوسي؛ تحقيق علي أصغر مرواريد و أبوذر بيدار، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة فقه الشيعة، بيروت، ١٤١١ ق.
٢٠٨. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي؛ أحمد بن محمد الفيومي؛ الطبعة الثانية: (عدد المجلدات: ٢) منشورات دار الهجرة، قم، [د.تا].
٢٠٩. مصباح الهدى في شرح العروة الوثقى؛ محمد تقي الآملی؛ (عدد المجلدات: ١٢) [د.تا]، طهران، ١٣٨٠ ق.

٢١٠. مطاح الأنظار؛ مرتضى الأنصاري؛ الطبعة الثانية؛ تقرير أبو القاسم الكلاتري، (عدد المجلدات: ٤) مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٣٨٣ ش.
٢١١. معارج الأصول؛ جعفر بن الحسن الحلبي (المحقق الحلبي)؛ تحقيق محمد حسين الرضوي، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤٠٣ ق.
٢١٢. معالم الدين في فقه آل ياسين؛ محمد بن شجاع القطن الحلبي؛ تحقيق إبراهيم البهادري، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام، قم، ١٤٢٤ ق.
٢١٣. معالم الدين وملاذ المجتهدين (قسم الفقه)؛ حسن بن زين الدين العاملي (ابن الشهيد الثاني)؛ تصحيح السيد منذر الحكيم، (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة الفقه للطباعة والنشر، قم، ١٤١٨ ق.
٢١٤. معاني الأخبار؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٣ ق.
٢١٥. المعتبر في شرح المختصر؛ جعفر بن الحسن الحلبي (المحقق الحلبي)؛ تحقيق محمد علي الحيدري وآخرون، (عدد المجلدات: ٢) منشورات مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام، قم، ١٤٠٧ ق.
٢١٦. معتصم الشيعة في أحكام الشريعة؛ محمد محسن الفيض الكاشاني؛ تحقيق مسيح التوحيد، (عدد المجلدات: ٣) مدرسة الشهيد المطهري العليا، طهران، ١٤٢٩ ق.
٢١٧. المعجم الكبير؛ سليمان بن أحمد الطبراني؛ الطبعة الثانية؛ تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، (عدد المجلدات: ٢٥) مكتبة ابن تيمية، القاهرة، [د.تا].
٢١٨. معجم مقاييس اللغة؛ أحمد بن فارس؛ تحقيق عبد السلام محمد هارون، (عدد المجلدات: ٦) مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي، قم، ١٤٠٤ ق.
٢١٩. المغرب في ترتيب المغرب؛ ناصر الدين المطرزي؛ تحقيق عبد الحميد مختار و محمود فاخوري، (عدد المجلدات: ٢) مكتبة أسامة بن زيد، حلب، [د.تا].
٢٢٠. المغني؛ عبد الله بن أحمد ابن قدامة؛ (عدد المجلدات: ١٠) مكتبة القاهرة، القاهرة، ١٣٨٨ ق.
٢٢١. مفاتيح الشرائع؛ محمد محسن الفيض الكاشاني؛ (عدد المجلدات: ٣) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامة، قم، [د.تا].
٢٢٢. مفتاح الفلاح؛ محمد بن الحسين العاملي (الشيخ الهائي)؛ (عدد المجلدات: ١) نشر دار الأضواء، بيروت، ١٤٠٥ ق.

٢٢٣. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة؛ السيد محمدجواد الحسيني العاملي؛ تحقيق محمدباقر الخالصي، (عدد المجلدات: ٢٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٩ ق.
٢٢٤. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة؛ السيد محمدجواد الحسيني العاملي؛ الطبعة القديمة: (عدد المجلدات: ١١) دار إحياء التراث العربي، بيروت، [د.تا].
٢٢٥. مفردات ألفاظ القرآن؛ محمد الراغب الإصفهاني؛ تحقيق صفوان عدنان داوودي، (عدد المجلدات: ١) دار العلم، بيروت، ١٤١٢ ق.
٢٢٦. مقابيس الأنوار و نفائس الأسرار في أحكام النبي المختار و عترته الأطهار عليهم السلام؛ أسد الله الكاظمي التستري؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، قم، الأفتست من نسخة عتيقة.
٢٢٧. المقتصر من شرح المختصر؛ أحمد بن محمد الحلبي (ابن فهد الحلبي)؛ تحقيق السيد مهدي الرجائي، (عدد المجلدات: ١) مجمع البحوث الإسلامية لأستانة الرضوية المقدسة، مشهد، ١٤١٠ ق.
٢٢٨. المنقح؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام، قم، ١٤١٥ ق.
٢٢٩. المنقعة؛ محمد بن محمد بن نعمان (الشيخ المفيد)؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٠ ق.
٢٣٠. مكارم الأخلاق؛ الحسن بن الفضل الطبرسي؛ الطبعة الرابعة: (عدد المجلدات: ١) منشورات الشريف الرضي، قم، ١٤١٢ ق.
٢٣١. المكاسب؛ مرتضى الأنصاري؛ (عدد المجلدات: ٦) مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٤١٥ ق.
٢٣٢. منتقى الجمان في الأحاديث الصحاح والحسان؛ الحسن بن زين الدين العاملي (ابن الشهيد الثاني)؛ تصحيح علي أكبر الغفاري، (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٣٦٢ ش.
٢٣٣. منتهى المطلب في تحقيق المذهب؛ الحسن بن يوسف الحلبي (العلامة الحلبي)؛ (عدد المجلدات: ١٥) مجمع البحوث الإسلامية لأستانة الرضوية المقدسة، مشهد، ١٤١٢ ق.
٢٣٤. منهاج الصالحين؛ السيد محسن الطباطبائي الحكيم؛ مع حواشي السيد محمدباقر الصدر، (عدد

- المجلدات: ٢) دارالتعارف للمطبوعات، بيروت، ١٤١٠ ق.
٢٣٥. منية الراغب في شرح بغية الطالب؛ موسى بن جعفر كاشف الغطاء؛ (عدد المجلدات: ١) مؤسسة كاشف الغطاء، [د.تا].
٢٣٦. المهذب البارع في شرح المختصر النافع؛ أحمد بن محمد الحليّ (ابن فهد الحليّ)؛ تحقيق محبّي العراقي، (عدد المجلدات: ٥) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٧ ق.
٢٣٧. المهذب؛ القاضي عبد العزيز ابن البراج؛ (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤٠٦ ق.
٢٣٨. المؤلف من المختلف بين أئمة السلف؛ الفضل بن الحسن الطبرسيّ (أمين الإسلام الطبرسيّ)؛ تحقيق كاظم مديرشانه جي و آخرون، (عدد المجلدات: ٢) مجمع البحوث الإسلامية لأستانة الرضويّة المقدّسة، مشهد، ١٤١٠ ق.
٢٣٩. نجاة العباد (المحتفى)؛ محمّد حسن النجفي؛ مع حواشي السيّد محمّد كاظم الطباطبائيّ اليزديّ والسيّد إسماعيل الصدر، تحقيق محمّد رضا الرضويّ وآخرون، (عدد المجلدات: ١) [د.تا]، ١٣١٨ ق.
٢٤٠. نكت النهاية؛ جعفر بن الحسن الحليّ (المحقّق الحليّ)؛ تحقيق عليّ المؤمن القميّ وآخرون، المطبوع ضمن «النهاية و نكتها» (عدد المجلدات: ٣) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١٢ ق.
٢٤١. النوادر؛ أحمد بن محمّد الأشعريّ؛ (عدد المجلدات: ١) مدرسة الإمام المهديّ عليه السلام، قم، ١٤٠٨ ق.
٢٤٢. النوادر؛ فضل الله بن عليّ الراونديّ؛ تحقيق أحمد الصادقيّ الأردستانيّ، (عدد المجلدات: ١) دار الكتاب، قم، [د.تا].
٢٤٣. نهاية المرام في شرح مختصر شرائع الإسلام؛ السيّد محمّد بن عليّ الموسويّ العامليّ؛ (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، قم، ١٤١١ ق.
٢٤٤. النهاية في مجرّد الفقه والفتاوى؛ محمّد بن الحسن الطوسيّ؛ الطبعة الثانية؛ (عدد المجلدات: ١) دار الكتاب العربيّ، بيروت، ١٤٠٠ ق.
٢٤٥. نهاية الإحكام في معرفة الأحكام؛ الحسن بن يوسف الحليّ (العلامة الحليّ)؛ (عدد المجلدات: ٢) مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم، ١٤١٩ ق.

٢٤٦. نهاية المقال في تكملة غاية الأمل؛ عبد الله المامقاني؛ (عدد المجلدات: ١) مجمع الذخائر الإسلامية، قم، ١٣٥٠ ق.
٢٤٧. النهاية في غريب الحديث والأثر؛ المبارك بن محمد ابن الأثير؛ الطبعة الرابعة؛ (عدد المجلدات: ٥) مؤسسة إسماعيليان، قم، ١٣٦٧ ش.
٢٤٨. نهج البلاغة؛ محمد بن الحسين الموسوي (السيد الرضي)؛ تصحيح عزيز الله العطاردي، (عدد المجلدات: ١) مؤسسة نهج البلاغة، قم، ١٤١٤ ق.
٢٤٩. نهج الحق وكشف الصدق؛ الحسن بن يوسف الحلي (العلامة الحلي)؛ تصحيح عين الله الحسيني الأرموي، (عدد المجلدات: ١) دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٨٢ م.
٢٥٠. نهج الفقاهة؛ السيد محسن الطباطبائي الحكيم؛ (عدد المجلدات: ١) منشورات ٢٢ بهمن، قم، [د.تا].
٢٥١. هداية الأمة إلى أحكام الأئمة عليهم السلام؛ محمد بن الحسن الحر العاملي؛ (عدد المجلدات: ٨) مجمع البحوث الإسلامية لأسنانة الرضوية المقدسة، مشهد، ١٤١٤ ق.
٢٥٢. الهداية في الأصول والفروع؛ محمد بن علي ابن بابويه (الشيخ الصدوق)؛ (عدد المجلدات: ٤) مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام، قم، ١٤١٨ ق.
٢٥٣. الوافي؛ محمد محسن الفيض الكاشاني؛ تحقيق ضياء الدين الحسيني الإصفهاني، (عدد المجلدات: ٢٦) منشورات مكتبة الإمام أمير المؤمنين علي عليه السلام العامة، إصفهان، ١٤٠٦ ق.
٢٥٤. وسائل الشيعة = تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة.
٢٥٥. الوسيط في المذهب؛ محمد بن محمد الغزالي (أبو حامد الغزالي)؛ تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، (عدد المجلدات: ٧) دار السلام، القاهرة، ١٤١٧ ق.
٢٥٦. الوسيلة إلى نيل الفضيلة؛ محمد بن علي بن حمزة الطوسي؛ تحقيق محمد الحسنون، (عدد المجلدات: ١) منشورات مكتبة آية الله المرعشي العامة، قم، ١٤٠٨ ق.



الفهرس التفصلي

الفهرس التفصليّ للجزء الثاني من

مستنبطات الأعلام

في شرح مستنبطات الأحكام

- ١٣ كتاب الحجّ
- ١٥ فصل في آداب السفر للحجّ وغيره
- ١٥ مسألة ٣٢٣: كراهة اختيار الإننين للسفر إلا أن يقرأ «هل أتى» في صلاة الصبح
- ١٦ مسألة ٣٢٤: صلاحية اليوم الثامن لكل حاجة إلا السفر
- ١٦ مسألة ٣٢٥: صلاحية اليوم العاشر والحادي عشر لكل حاجة إلا الدخول على السلطان
- ١٦ مسألة ٣٢٦: عدم صلاحية اليوم السادس عشر لشيء إلا الأبنية
- ١٦ مسألة ٣٢٧: صلاحية اليوم السادس والعشرين لكل حاجة إلا التزويج والسفر
- ١٧ مسألة ٣٢٨: استحباب تطيب الزاد في السفر إلا في سفر زيارة الحسين عليه السلام فيكره ذلك فيه
- ١٨ مسألة ٣٢٩: كراهة النوم على الدابة إلا في المحمل
- ١٨ مسألة ٣٣٠: كراهة تقبيل رأس أحد أويده إلا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أو من أريد به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
- ٢٠ فصل في حجّ الصبيان
- ٢٠ مسألة ٣٣١: فساد إحرام الصبي الغير المميّز إذا كان متصدّيه غير وليّه الشرعيّ إلا أن يكون المتصدّي أمّه

- مسألة ٣٣٢: عدم ولاية للأم إلا في الحج..... ٢٢
- مسألة ٣٣٣: مساواة الحج البدلي والنذري للحج بالاستطاعة في جميع شرائط الوجوب إلا الاستطاعة الشرعية..... ٢٢
- مسألة ٣٣٤: مساواة حج الصبي لحج غيره إلا في ميقاته في غير حج التمتع على قول، وفي مباشرته، وفي الهدى والكفارة..... ٢٣
- فصل في النيابة والإجارة للحج..... ٢٥
- مسألة ٣٣٥: عدم جواز النيابة عن المخالف إلا أن يكون أياً للنياب..... ٢٥
- مسألة ٣٣٦: جواز النيابة عن المخالف إلا أن يكون ناصبياً فلا تجوز النيابة عنه "مطلقاً" أو "إذا لم يكن أياً للنياب" على قول..... ٢٦
- مسألة ٣٣٧: عدم جواز النيابة عن الحي في العبادات الواجبة إلا في الحج إذا عرض له مانع لا يرجى زواله..... ٢٧
- مسألة ٣٣٨: عدم جواز النيابة عن الحي في الصلاة إلا صلاة الطواف مستقلة أو تبعاً للطواف أو الإحرام، وصلاة الزيارة..... ٢٩
- مسألة ٣٣٩: عدم جواز الطواف عن الغير وهو بمكة إلا عن المبطن..... ٢٩
- مسألة ٣٤٠: وجوب قضاء الحج عمن مات في الطريق إلا إذا مات بعد الإحرام ودخول الحرم..... ٣٠
- مسألة ٣٤١: وجوب التزام من استؤجر للحج بما اشترط عليه إلا إذا استؤجر على القرآن أو الأفراد المندوبين، أو إذا شُرط عليه طريق معين..... ٣٢
- فصل في أفعال الحج والعمرة وما يرتبط بهما..... ٣٤
- مسألة ٣٤٢: استقلال كل من الحج والعمرة عن الآخر إلا في حج التمتع..... ٣٤
- مسألة ٣٤٣: عدم صحة الإحرام قبل الميقات إلا بالنذر أو بإرادة الاعتماد في رجب مع خوف تقضيه قبل الوصول إلى الميقات..... ٣٥
- مسألة ٣٤٤: صحة العمرة في جميع أيام السنة إلا عمرة التمتع، فلا تصح إلا في أشهر الحج..... ٣٦
- مسألة ٣٤٥: حرمة دخول الحز الكامل مكة بغير إحرام إلا من دخلها بعد خروجه عنها بعد العمرة قبل مضي المدة التي يُشرع معه العمرة على قول، وكذا من تكرر دخوله..... ٣٧
- مسألة ٣٤٦: استحباب غسل الرأس بالخطمي إلا في حال الإحرام، فيكره..... ٣٩
- مسألة ٣٤٧: حصول التحلل بالتقصير في عمرة التمتع عن كل ما حُزم عليه بالإحرام إلا الحلق كما في الوسائل..... ٣٩
- مسألة ٣٤٨: عدم وجوب الهدى على المنتسك إلا على المتمتع..... ٤٠
- مسألة ٣٤٩: وجوب الهدى على المتمتع إذا كان مملوكاً، فمولاه بالخيار بين أن يهدي عنه أو يأمره بالصوم..... ٤١

- مسألة ٣٥٠: عدم إجزاء النافص في الهدى إلا إذا انكسر قرنه الخارج وبقي الداخل..... ٤٢
- مسألة ٣٥١: كراهة الذبح على المرأة إلا ذبح الحج فيستحب لها المباشرة به ٤٣
- مسألة ٣٥٢: عدم جواز إخراج شيء من لحم الهدى من منى على المشهور إلا السنام..... ٤٣
- مسألة ٣٥٣: عدم جواز الأكل من الهدى الواجب إلا هدى التمتع ٤٥
- مسألة ٣٥٤: وجوب طواف النساء في كل نسك إلا عمرة التمتع..... ٤٦
- مسألة ٣٥٥: ركنية كل طواف واجب إلا طواف النساء ٤٨
- مسألة ٣٥٦: عدم جواز تقديم طواف النساء على السعي إلا مع الضرورة وخوف الحيض ٤٨
- مسألة ٣٥٧: حصول التحلل بالتقصير من جميع محزمات الإحرام إلا الحلق على ما قاله صاحب الوسائل ٥٠
- مسألة ٣٥٨: عدم جواز تقديم المتمتع طواف الحج وسعيه على الوقوفين ومناسك منى إلا المريض وخائف الحيض
والشيخ العاجز..... ٥١
- مسألة ٣٥٩: استحباب الإحرام للحج يوم التروية بعد صلاة الظهر إلا للإمام فيقدمه عليها ٥٢
- مسألة ٣٦٠: استحباب الإفاضة من المشعر قبل طلوع الشمس بقليل إلا للإمام..... ٥٣
- مسألة ٣٦١: عدم جواز رمي الجمار ليلاً إلا لعذر كالخائف والمريض والراعي والعبد ٥٣
- مسألة ٣٦٢: عدم استقلال شيء من أفعال الحج والعمرة إلا الطواف ٥٤
- مسألة ٣٦٣: عدم اشتراط الطهارة في شيء من المناسك إلا الطواف وركعتيه ٥٤
- مسألة ٣٦٤: مساواة الطواف المندوب للطواف الواجب في جميع الشرائط إلا الطهارة عن الحدث وعدم الزيادة على
سبعة أشواط ٥٥
- مسألة ٣٦٥: وجوب استيناف الطواف أو السعي عند الشك في عدد الأشواط في الأثناء إلا الشك بين السبعة وما زاد في
آخر الشوط ٥٧
- مسألة ٣٦٦: حرمة القران بين الأسبوعين في الطواف الواجب إلا فيما زاد شوطاً سهواً فيضم إليها ستة أشواط ٥٨
- مسألة ٣٦٧: كراهة الزيادة على سبعة أشواط في الطواف المندوب إلا ما يتم به الثلاثمائة وستون شوطاً المستحب ٥٩
- مسألة ٣٦٨: عدم ثبوت الاستحباب للسعي إلا فيما زاد سهواً فيختبر بين الإهدار للرائد وبين تكميل أسبوعين ٥٩
- مسألة ٣٦٩: جواز أخذ حصى الجمار من أي نقاط الحرم إلا من المسجد الحرام ومسجد الخيف ٦٠
- مسألة ٣٧٠: تخير الرجل في منى بين الحلق والتقصير إلا الصرورة، أو من لبث شعره، أو عقص رأسه فيتعين عليهم
الحلق..... ٦١
- مسألة ٣٧١: حلية كل شيء للمتمتع بعد الحلق أو التقصير إلا الطيب والنساء وصيد الحرم؛ وعدم حلية الطيب إلا بعد أن

- ٦٢ طاف وسعى؛ وعدم حَلْيَةِ النساءِ إِلَّا بعد طواف النساء؛ وعدم حَلْيَةِ صيد الحرم إِلَّا بالخروج عن الحرم ٦٢
- مسألة ٣٧٢: حَلْيَةُ كُلِّ شَيْءٍ للقران والمفرد بعد الحلق أو التقصير إِلَّا النساء؛ وحَلْيَةُ النساءِ أيضاً لهما بعد طواف النساء ٦٣
- مسألة ٣٧٣: حَلْيَةُ كُلِّ شَيْءٍ لناسك الحج أو العمرة بالخروج عن الإحرام إِلَّا الصيد ٦٤
- مسألة ٣٧٤: كون أيام النحر ثلاثة أيام إِلَّا في منى فأربعة أيام فيها ٦٤
- مسألة ٣٧٥: جواز النفر من منى بعد زوال اليوم الثاني عشر إِلَّا لمن لم يَتَّقِ الصيد أو النساء، ومن غربت عليه الشمس و هو في منى فلا يجوز لهم النفر إِلَّا في اليوم الثالث عشر ٦٥
- مسألة ٣٧٦: وجوب دم شاةٍ على من بات في ليالي المبيت بغير منى إِلَّا أن يبست بمكةً مشتغلاً بالعبادة أو يخرج من منى بعد نصف الليل ٦٦
- مسألة ٣٧٧: حرمة الطيب على المحرم إِلَّا خلوق الكعبة ٦٧
- مسألة ٣٧٨: حرمة تغطية الرأس على الرجل في الإحرام إِلَّا بعصم القربة ٦٩
- مسألة ٣٧٩: حرمة قطع شجر الحرم وحشيشه إِلَّا ما نبت في ملكه، والإذخر، وشجر الفواكه والنخل، وعودي المحالة على قول ٦٩
- مسألة ٣٨٠: حرمة كل ما يحرم على الرجل المحرم، على المرأة المحرمة أيضاً إِلَّا لبس المخيط، ولبس ما يسترظهر القدم، وتغطية الرأس، والتظليل سائراً ٧٢
- مسألة ٣٨١: حرمة لبس المخيط وما يشبهه على الرجل المحرم إِلَّا الطيلسان إذا لا يزره على نفسه ٧٣
- مسألة ٣٨٢: جواز لبس المخيط للنساء إِلَّا القفازين ٧٣
- مسألة ٣٨٣: حرمة كل ما يحرم على المحرمة، على المحرم أيضاً إِلَّا تغطية الوجه ٧٤
- مسألة ٣٨٤: حرمة تغطية الوجه على المرأة المحرمة إِلَّا في حال إرادة النوم على رواية ٧٥
- مسألة ٣٨٥: تحلل المحصر بالتقصير من كل محرمات الإحرام إِلَّا النساء حتى يحج في القابل إن كان ما أحرم له واجباً، أو يطاف عنه طواف النساء إن كان مندوباً ٧٦
- مسألة ٣٨٦: وجوب شاةٍ أو صيام ثلاثة أيام أو إطعام ستة تخييراً على مُحْرِمٍ أزال الشعر عن الرأس والبدن إِلَّا في نطف الإبطين فيجب فيه الإطعام تعينياً، وإلَّا في إزالة الشعر النابت في العين والحاجب الذي غطى العين فليس فيهما شيء ٧٧
- مسألة ٣٨٧: وجوب إطعام كَفِّ من الطعام على مُحْرِمٍ من لحمه أو رأسه فوق شيء من الشعر إِلَّا إذا كان ذلك في الوضوء ٨٠

- مسألة ٣٨٨: جواز تصرف مالك الصيد في صيده إلا أن يُحرم فيزول ملكه عنه بالإحرام ٨١
- مسألة ٣٨٩: عدم وجوب الكفارة على المحرم في قتل السباع إلا الأسد إذا لم يُرْذَه ٨٢
- مسألة ٣٩٠: عدم كفارة على الجاهل والناسي والمجنون إلا في الصيد ٨٤
- مسألة ٣٩١: جواز ذبح فداء العمرة بمعنى ألا فداء الصيد فلا يجوز إلا بمكّة ٨٥
- مسألة ٣٩٢: عدم مشروعية الإهداء إلى بيت الله على قول إلا إهداء النعم إليه ٨٦
- مسألة ٣٩٣: استحباب التطيب والاكتمال والادهان إلا للمُحرم وزائر قبر الحسين عليه السلام ٨٧
- مسألة ٣٩٤: استحباب استقبال القبلة لزائر القبور إلا أن يزور إماماً فيستقبله بوجهه ويجعل القبلة على ظهره ٨٨
- مسألة ٣٩٥: كراهة السفر إلى زيارة شيء من القبور إلا إلى قبور الأئمة والأبياء عليهم السلام ٨٩
- مسألة ٣٩٦: عدم جواز مخاطبة أحد بأمرة المؤمنين إلا علي بن أبي طالب عليه السلام ٨٩
- ٩١..... **كتاب المتاجر**
- فصل في المكاسب المحرّمة ٩٣
- مسألة ٣٩٧: حرمة التكتسب بالمانعات النجسة إلا الدهن للاستصباح تحت السماء ٩٣
- مسألة ٣٩٨: جواز المعاملة مع أعداء الدين وحمل مال التجارة إليهم إلا السلاح حال الحرب ٩٤
- مسألة ٣٩٩: حرمة التكتسب بالأبوال كلها إلا بول الإبل ٩٥
- مسألة ٤٠٠: حرمة بيع السباع عدا الهرة والجوارح على قول ٩٦
- مسألة ٤٠١: حرمة بيع الكلاب إلا كلب الصيد، وكذا كلب الماشية والزرع والحائط على المشهور ٩٧
- مسألة ٤٠٢: حرمة الغناء إلا في الأعراس وكذا الهداء للإبل على المشهور ٩٩
- مسألة ٤٠٣: حرمة استعمال آلات اللهو وسماعها إلا الدفّ الخالي عن الجلاجل في التزويج والختان ١٠٠
- مسألة ٤٠٤: حرمة السحر وتعليمه وتعلّمه إلا لدفع ضرر السحر أو دعوى المتنبي ١٠٢
- مسألة ٤٠٥: حرمة الغيبة الخالية عن المصلحة إلا في المتجاهر بالفسق ١٠٢
- مسألة ٤٠٦: حرمة الكذب إلا في المكيدة للحرب والوعد لأهله والإصلاح بين الناس ١٠٣
- مسألة ٤٠٧: حرمة الولاية من قبل الجائر إلا لغرض القيام بمصالح العباد ١٠٤
- مسألة ٤٠٨: جواز ارتكاب كل عمل يكرهه الجائر عليه إلا في الدماء المحترمة ١٠٥
- ١٠٧..... **فصل في شرائط العقود**
- مسألة ٤٠٩: عدم صيرورة العقود الفاسدة صحيحةً بلحوق الرضا بها بعد توفّر شروط الصحة إلا عقد المُكْرَه ١٠٧
- مسألة ٤١٠: عدم صحة تصرفات الصبي إلا ما كان من أجل الاختبار على ما في التذكرة ١٠٨

- مسألة ٤١١: لزوم المولاهة بين الإيجاب والقبول إلا في الوكالة والوصية ١٠٩
- مسألة ٤١٢: عدم جواز بيع الفضلات المنفصلة من الإنسان إلا اللب ١١٠
- مسألة ٤١٣: اشتراط القدرة على التسليم في المبيع إلا العبد الأبقر مع الضميمة ١١١
- مسألة ٤١٤: عدم جواز بيع أم الولد إلا في ثمن رقيتها إذا كان ثمنها ديناً على مولاهما وليس له سواها ١١٣
- مسألة ٤١٥: عدم جواز بيع الوقف إلا مع خوف خرابه أو الخلف بين أربابه ١١٤
- مسألة ٤١٦: حرمة الدخول في سوم المؤمن على قول إلا في المزايدة ١١٦
- فصل فيما يتعلّق بالخيار** ١١٨
- مسألة ٤١٧: عدم سقوط خيار الغبن بالتصرف إلا أن يكون المغبون المشتري وقد أخرجته عن ملكه على ما في اللعنة ١١٨
- مسألة ٤١٨: عدم جواز ردّ المبيع بعيب يحدث بعد القبض ومضي زمان الخيار إلا المملوك من أحداث السنة ١٢٠
- فصل فيما يتعلّق بالربا** ١٢٢
- مسألة ٤١٩: تعدّد الحنطة والشعير موضوعاً وحكماً إلا في الربا ١٢٢
- مسألة ٤٢٠: جواز السلم والنسيئة في كل ما ينضبط بالوصف إلا الذهب والفضة بالذهب والفضة فلا يجوز إلا نقده ١٢٣
- مسألة ٤٢١: حرمة الربا إلا بين الوالد وولده، وبين الرجل وزوجته، وبين المولى وعنده وبين المسلم والحربي إذا أخذ المسلم الفضل ١٢٤
- مسألة ٤٢٢: حرمة الربا بالزيادة الحكمية إلا في بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم على ما استثناه بعض ١٢٦
- فصل فيما يتعلّق بالعبيد والإماء** ١٢٨
- مسألة ٤٢٣: جواز تملك الرجل إلا لعموديه وإناته المحزومات، وجواز تملك المرأة إلا لعموديتها ١٢٨
- مسألة ٤٢٤: عدم صحة بيع العبد المسلم من الكافر إلا فيما إذا استلزم عتقه ١٢٩
- مسألة ٤٢٥: وجوب استبراء الأمة الموطوءة على مشتريها إلا أن يخبر بانعها الثقة باستبرائها أو تكون هي لأهراً ١٣١
- فصل في بيع الثمار** ١٣٣
- مسألة ٤٢٦: عدم جواز بيع ثمرة النخل في أصولها بالتمر إلا العريّة ١٣٣
- مسألة ٤٢٧: جواز بيع كل ثمرة رطبة يابسها إلا الرطب بالتمر على قول ١٣٥
- مسألة ٤٢٨: عدم انتقال الثمرة البازرة إلى المشتري عند نقل أصلها إلا في النخلة الغير المؤترة ١٣٦
- فصل في بعض المسائل المتفرقة للتجارات** ١٣٨
- مسألة ٤٢٩: سقوط الردّ للعب بالتصرف إلا في الأمة الحامل والشاة المصرية ١٣٨
- مسألة ٤٣٠: جواز بيع ما اشتراه ولم يقبضه بعد إلا في موارد قيل باستثنائها ١٣٩

- مسألة ٤٣١: حرمة أخذ المسلم ثمن الخمر أو الخنزير إلا من ذمى باعه من ذمى متسئراً أو فيما أسلم بانه ١٤٥
- مسألة ٤٣٢: اشتراك الشريك في الدين المشترك الذي قبضه الشريك الآخر إذا أنكر المدينون الدين فحلف أحدهما وأخذ حصته وامتنع الآخر من الحلف ١٤٢
- كتاب الدين والقرض** ١٤٥
- مسألة ٤٣٣: جواز حبس المدينون الممتنع إذا كان واجداً إلا أن يكون أباً للذنان ١٤٧
- مسألة ٤٣٤: حرمة شرط الريادة في القرض إلا شرط الدراهم الصحاح عوض المنكسر على قول ١٤٨
- مسألة ٤٣٥: عدم جواز الإقراض فيما لا يجوز إيسلافه إلا الخبز ١٤٩
- كتاب الرهن** ١٥١
- مسألة ٤٣٦: عدم جواز رهن المنافع عدا خدمة المدبّر على قول ١٥٣
- مسألة ٤٣٧: حرمة تصرف المرتهن في الرهن إلا إذا كان حيواناً أنفق عليه المرتهن على قول ١٥٤
- مسألة ٤٣٨: كراهة التصرف في الرهن ولو مع إذن الراهن إلا في زرع الأرض المرهونة فلا كراهة فيه ١٥٥
- كتاب الحجر** ١٥٧
- مسألة ٤٣٩: عدم نفوذ تصرفات الصبي في ماله إلا البالغ عشرين سنين في خصوص العتق والصدقة والوصية ١٥٩
- مسألة ٤٤٠: جواز إنشاء ولي الصغير لكل عقد وإيقاع يجوز لولي المجنون إلا الطلاق ١٦١
- مسألة ٤٤١: عدم جواز اقتراض الولي المعسر من مال الصغير إلا الأب والجّد على إشكال ١٦٢
- مسألة ٤٤٢: عدم جواز تصرفات العبد بدون إذن مولاه إلا الطلاق إذا لم يكن هو وامرأته مملوكين لمولى واحد ١٦٣
- مسألة ٤٤٣: وجوب صرف أموال المفلس في دينه إلا ما يحتاج إليه من الدار وغيرها ١٦٤
- كتاب الضمان** ١٦٧
- مسألة ٤٤٤: عدم صحة الضمان في الأعيان إلا الثمن للمشتري والعين في العارية ١٦٩
- كتاب الوديعة** ١٧١
- مسألة ٤٤٥: وجوب ردّ الوديعة إلى المودع إلا أن يكون غاصباً ولم تكن ممزوجة بمال الغاصب ١٧٣
- مسألة ٤٤٦: جواز الاقتصاص من مال المدينون بشرائطه إلا أن يكون وديعة عنده على قول ١٧٤
- مسألة ٤٤٧: وجوب ردّ الوديعة إلى ورثة المودع بعد موته أو إعلامهم بالحال إلا مع العلم باستقرار الحجّ عليه وعدم إتيانهم بالحجّ عنه ١٧٥
- كتاب العارية** ١٧٧
- مسألة ٤٤٨: جواز عقد العارية من الطرفين واستحقاقهما لفسخها إذا أعار لدفن ميت، على ما في قواعد العلامة ١٧٩

- مسألة ٤٤٩: عدم لزوم الوفاء بالشروط المذكورة ضمن العقود الجائزة إلا شرط ضمان العين في العارية ١٨٠
- مسألة ٤٥٠: عدم ضمان العارية بدون التعدي والتفريط إلا مع شرط الضمان أو كونها ذهباً أو فضةً أو صيداً استعاره
المحرم أو رهنأ ١٨١
- كتاب الإجارة** ١٨٣
- مسألة ٤٥١: تساوي الإجارة والإجارة من حيث المورد إلا في المنحة والمرأة للرضاع ١٨٥
- مسألة ٤٥٢: جواز إجارة العين المستأجرة بأكثر مما استأجر إلا ما منعه الدليل كالبيت والدار والحنوت والأجير إلا مع
إحداث ما يوجب التفاوت أو الإيجار بغير جنس الأجرة ١٨٦
- مسألة ٤٥٣: عدم جواز تقبيل الأجير لعمل تقبله بأنقص مما تقبله إلا أن يكون قد عمل فيه شيئاً ١٨٨
- مسألة ٤٥٤: وجوب أجرة المثل مع استيفاء المنفعة في الإجارة الفاسدة إلا إذا كان الفساد باشتراط عدم الأجرة ١٨٩
- كتاب العطايا** ١٩١
- مسألة ٤٥٥: عدم جواز الوقف على الكافر إلا أن يكون ذمياً ١٩٣
- مسألة ٤٥٦: أفضلية صدقة السزأل أن يتهم بترك المواساة أو يقصد اقتداء الغير به ١٩٥
- مسألة ٤٥٧: كراهة الصدقة بجميع الأموال إلا مع الوثوق بالصبر مع كونه مجرداً عن العيال ١٩٦
- مسألة ٤٥٨: جواز الصدقة على المخالف إلا أن يكون ناصياً ١٩٧
- مسألة ٤٥٩: جواز الرجوع في الهبة إلا مع عدم بقاء العين أو كون الهبة معوضة أو كون المثهب ذارحاً للمواهب ١٩٨
- كتاب السبق والرماية** ٢٠١
- مسألة ٤٦٠: حرمة المراهنة إلا في الخف والحافر والنصل ٢٠٣
- كتاب الوصايا** ٢٠٥
- مسألة ٤٦١: قبول الوصية ممن يقبل إقراره إلا ممن جرح نفسه عمداً بالمهلك ثم أوصى ٢٠٧
- مسألة ٤٦٢: صحة الوصية بكل ما ينتقل إلى الوارث إلا القصاص وحد القذف ٢٠٨
- مسألة ٤٦٣: جواز وصية الوصي الوصية ما دام الموصي حياً إلا أن يكون الموصي أباه أو كان الأمر منحصراً فيه على قول ... ٢٠٩
- مسألة ٤٦٤: نفوذ وصية الكافر إلا بخمر أو خنزير لمسلم أو بعمارة كنيسة ٢١٠
- مسألة ٤٦٥: عدم صحة الوصية للكافر إلا أن يكون ذمياً ٢١١
- مسألة ٤٦٦: عدم قبول شهادة الكافر إلا الذمي في الوصية بالمال مع عدم وجود العدول من المسلمين ٢١١
- مسألة ٤٦٧: عدم تبعض المشهود به إلا في المال الموصى به وميراث المستهل ٢١٢
- مسألة ٤٦٨: عدم صحة الوصية للمملوك إلا أن يكون مملوكاً للموصي ٢١٤

- مسألة ٤٦٩: عدم صحة الوصية بالولاية على الأطفال إلا من الأب أو الجد له..... ٢١٥
- كتاب النكاح..... ٢١٧
- مسألة ٤٧٠: كراهة الجماع في أول كل شهر إلا شهر رمضان..... ٢١٩
- مسألة ٤٧١: إباحة العزل إلا عن الحرة الدائمة فهو مكروه فيها إلا أن ترضى أو يشترط ذلك عليها حين يتزوجها..... ٢٢٠
- مسألة ٤٧٢: جواز نظر كل من الرجل والمرأة إلى مثلهما وإلى محارمهما النسبية بدون تلذذ وريبة إلا إلى العورة..... ٢٢١
- مسألة ٤٧٣: حرمة النظر إلى الأجنبية إلا القواعد من النساء أو امرأة يريد نكاحها..... ٢٢١
- مسألة ٤٧٤: لزوم النكاح على المولى عليه بعد الكمال إلا الأمة بعد عتقها..... ٢٢٢
- مسألة ٤٧٥: عدم حاجة إلى إذن غير المتزوجين الكاملين إلا في عقد المرأة على عمتها أو خالتها أو عقد البكر على قول..... ٢٢٣
- مسألة ٤٧٦: عدم صحة نكاح المسلم للكافرة إلا الكتابية..... ٢٢٤
- مسألة ٤٧٧: مساواة الكتابية الدائمة للمسلمة الدائمة في جميع حقوق الزوجية إلا الإرث وحق القسم..... ٢٢٦
- مسألة ٤٧٨: حصول الحرمة بالرضاع في كل من يحرم بالنسب إلا الإخوة من الأم..... ٢٢٧
- مسألة ٤٧٩: عدم حرمة المزني بها على الزاني إلا أن تكون ذات بعل..... ٢٢٨
- مسألة ٤٨٠: عدم حرمة بنت المزني بها على الزاني على قول إلا إذا كانت المزني بها عمّة للزاني أو خالة له..... ٢٣٠
- مسألة ٤٨١: عدم حرمة المفضاة على المفضي إلا إذا كانت صغيرة وكان المفضي زوجها..... ٢٣٢
- مسألة ٤٨٢: تقدّم عقد الجدّ على عقد الأب إلا في صورة العلم بسبق عقد الأب، على ما قاله السيد في العروة..... ٢٣٣
- مسألة ٤٨٣: حرمة الولد في صورة حرمة أحد أبويه إلا أن يشترط المولى رقة الولد..... ٢٣٤
- مسألة ٤٨٤: عدم خيار للمولى في نكاح عبده إلا إذا تزوجه المولى أمته، أو إذا باع الزوج مولا، أو باع الزوجة مولاها..... ٢٣٥
- مسألة ٤٨٥: جواز نكاح أخت الزوجة الباننة في عدتها إلا في المنقطعة على قول..... ٢٣٦
- مسألة ٤٨٦: عدم جواز تزويج الرجل بأمته إلا أن يجعل صداقها عتقها..... ٢٣٧
- مسألة ٤٨٧: ترتب جميع آثار الزوجية فيما إذا تزوج فضولي صغيرين فبلغ أحدهما وأجاز ثم مات، ثم بلغ الآخر وأجاز، إلا الإرث على قول..... ٢٣٨
- مسألة ٤٨٨: جواز حبس مهر المرأة المتمتع بها بقدر تخلفها من المدة إلا أتاها حيضها..... ٢٣٩
- مسألة ٤٨٩: مساواة الوطي في الدبر للوطي في القبل في جميع الآثار إلا في التحليل والإحصان..... ٢٤٠
- مسألة ٤٩٠: جواز فسخ النكاح بجنون أحد الزوجين إلا في المرأة مع تجدد جنونها بعد العقد..... ٢٤١
- مسألة ٤٩١: عدم جواز فسخ النكاح للمرأة بعد لزومه إلا فيما إذا عرض الجنون للرجل أو إذا أعتقت..... ٢٤٣

- مسألة ٤٩٢: عدم جواز ردّ النكاح بالعيب الحادث بعد العقد إلا بجنون الرجل وعنه ٢٤٤
- مسألة ٤٩٣: عدم ثبوت شيء من المهر في صورة فسخ النكاح قبل الدخول إلا في العن فإن لها مع الفسخ نصفه ٢٤٥
- مسألة ٤٩٤: ثبوت المهر مع الدخول عند فسخ النكاح بأحد أسبابه إلا إذا كانت حرة فدلست أو أمة فدلست مولها ٢٤٦
- مسألة ٤٩٥: ثبوت خيار الشرط في كل عقد إلا النكاح والوقف ٢٤٧
- مسألة ٤٩٦: ثبوت الخيار في عقد النكاح عند تخلّف كل شرط يُشترط فيه إلا إذا شرط كونها كتابية فبان مسلمة على قول ٢٤٨
- مسألة ٤٩٧: نفوذ ما اتفق عليه رأي الحكّمين في حقّ الزوجين إلا الفرقة بينهما فإنهما يستأذنانها ٢٤٩
- مسألة ٤٩٨: كون حقّ القسم للأمة نصف الحرة إلا في اختصاص السبع للبكر والثلاث للثيب فهما متساويتان فيه ٢٥٠
- مسألة ٤٩٩: نفوذ حكم من فوّض إليه تعيين المهر إلا إذا فوّض إلى الزوجة وحكمت بما زاد عن مهر السنة ٢٥٠
- مسألة ٥٠٠: عدم مهر في الفرقة قبل الدخول إلا في الفسخ للعن وفي موت أحد الزوجين، وعدم متعة في فرقة إلا الطلاق ٢٥٢
- مسألة ٥٠١: استحباب المتعة لكلّ مطّقة إلا المختلعة على رواية ٢٥٣
- مسألة ٥٠٢: ثبوت مهر المثل بالدخول بمفوضة البضع إلا إذا قدّمها الزوج شيئاً قبل الدخول ٢٥٣
- مسألة ٥٠٣: ثبوت المهر بالدخول إلا في الزنا والتدليس ٢٥٥
- مسألة ٥٠٤: استحباب تخصيص القابلة برجل العقيقة وركها إلا أن تكون يهودية أو تكون أم الرجل أو من عياله ٢٥٦
- مسألة ٥٠٥: عدم كراهة في أكل العقيقة إلا للوالدين، بل جملة العيال ٢٥٦
- كتاب الطلاق** ٢٥٩
- مسألة ٥٠٦: اختصاص أمر الطلاق بالزوج إلا إذا كان عبداً وزوجته أمة لمولاه فطلاقه بيد مولاه؛ أو كان مفقوداً فطلاقه بيد المولى أو الوالي ٢٦١
- مسألة ٥٠٧: انقطاع الإرث بانقطاع الزوجية إلا أن يطلق الرجل زوجته في مرض موته ما لم يصحّ أولم تنزّج ٢٦٢
- مسألة ٥٠٨: ترتب جميع أحكام الطلاق عند إقرار المريض بالتنظيف ثلاثاً في حال الصحة إلا الحكم بمنعها من الإرث ٢٦٣
- مسألة ٥٠٩: مساواة الرجعية للزوجة في النفقة إلا آلة التنظيف على قول ٢٦٤
- مسألة ٥١٠: الفسخ كالطلاق في تنصيف المهران كان قبل الدخول إلا ما كان لعيب غير العنة على قول العلامة ٢٦٥
- مسألة ٥١١: حرمة إخراج الرجل زوجته الرجعية من بيته إلا أن تأتي بفاحشة مبينة ٢٦٦
- مسألة ٥١٢: عدم ثبوت نفقة للمعتدة بانثاء إلا أن تكون حاملاً ٢٦٧
- مسألة ٥١٣: وجوب الاعتداد بالأقراء أو بالشهور على كلّ مطّقة إلا زوجة المفقود، فإنها تعتدّ عدّة الوفاة ٢٦٨

- مسألة ٥١٤: مساواة فسخ النكاح أو انفساخه للطلاق في مقدار العدة إلا إذا كان الانفساخ لازتداد الزوج عن فطرة ٢٦٩
- مسألة ٥١٥: مساواة الأمة للحرة في حكم المتعة إلا في عدة الوفاة إذا لم تكن أم ولد لمولها ٢٧٠
- مسألة ٥١٦: كون عدة الوفاة للحائض أربعة أشهر وعشرة أيام إلا في الأمة المتمتع بها التي لم تكن أم ولد لمولها ٢٧٢
- مسألة ٥١٧: حليّة تزويج المرأة لآخر بمجرد بينوتها عن زوجها إلا حامل وضعت أحد التوأمين وبقي الآخر، على رواية، و إلا إذا رأت المرأة الدم من الحيضة الثالثة ولم تغتسل بعد، على قول ٢٧٢
- مسألة ٥١٨: عدم ثبوت عدة للمطلقة اليانسة إلا فيما إذا رأت الدم مرة أو مرتين ثم ينست ٢٧٤
- كتاب العتق** ٢٧٧
- مسألة ٥١٩: اشتراط التنجيز في العتق إلا في التدبير والنذر ٢٧٩
- مسألة ٥٢٠: جواز عتق الصبي المملوك في كل كفارة واجبة إلا في كفارة القتل على قول ٢٨٠
- مسألة ٥٢١: جواز عتق الرقبة الكافرة في الكفارات إلا في قتل الخطأ فلا يجوز فيه إلا عتق المؤمنة على قول الشيخ ٢٨٢
- مسألة ٥٢٢: عدم اشتراط إيمان الرقبة في العتق في جميع أنواع الكفارات إلا في كفارة قتل الخطأ على قول الشيخ ٢٨٢
- مسألة ٥٢٣: عدم سقوط كفارة العتق عمن يجب عليه بعتق الغير من ماله عنه إلا إذا كان المعتق وارثه ٢٨٣
- مسألة ٥٢٤: إجزاء الاستغفار للعاجز عن الكفارة إلا كفارة الظهار ٢٨٤
- كتاب الإقرار** ٢٨٧
- مسألة ٥٢٥: صحة الإقرار للوارث وغيره بدين ومضيه من الأصل إلا إذا كان في مرض الموت وكان المقر متهمًا ٢٨٩
- مسألة ٥٢٦: عدم ثبوت النسب بالإقرار بدون تصديق المقر به إلا في الولد الصغير ٢٨٩
- مسألة ٥٢٧: اختصاص التوارث بانهن تصادقا على نسب وعدم تعدي به إلى غيرها من سائر الورثة إلا في الولد ٢٩٠
- مسألة ٥٢٨: نفوذ الإقرار بدين أو وارث في حصّة المقرّ دون سائر الوراث إلا إذا كان المقر واجداً للشروط الشهادة ٢٩١
- مسألة ٥٢٩: تنزيل إقرار أحد الشريكين بثالث على الإشاعة إلا أن يكون منشأ الشركة الإقرار بالنسب ٢٩٢
- كتاب الجعالة** ٢٩٥
- مسألة ٥٣٠: ثبوت أجرة المثل لعامل الجعالة إذا ذكر الجعل مبهماً إلا في رد الأبق ٢٩٧
- كتاب النذر واليمين** ٢٩٩
- مسألة ٥٣١: عدم دخول كلمة الاستثناء في شيء من العقود والإيقاعات إلا في اليمين ٣٠١
- مسألة ٥٣٢: اشتراط إذن الوالد والزوج والسيد في يمين الولد والزوجة والعبد إلا في فعل واجب أو ترك حرام ٣٠٢
- مسألة ٥٣٣: مساواة الناذر والحالف في جميع الشروط إلا في إذن الولد - على قول - والإسلام ٣٠٣
- مسألة ٥٣٤: عدم وجوب شيء على من عجز عمًا نذره إلا في الصوم عند بعض ٣٠٥

- مسألة ٥٣٥: انصراف الحلف بـ «أن لا يبيع» إلى البيع الصحيح إلا في المحزم ببيع كالخمر والخنزير..... ٣٠٦
- مسألة ٥٣٦: حرمة مخالفة اليمين إلا في الإيلاء..... ٣٠٧
- كتاب الصيد والذباحة والأطعمة والأشربة..... ٣٠٩**
- مسألة ٥٣٧: حرمة أكل ما تصيده الحيوانات بدون التذكية إلا صيد الكلاب المعلمة..... ٣١١
- مسألة ٥٣٨: جواز الاصطياد بغير السهم إلا في الطير على قول..... ٣١٢
- مسألة ٥٣٩: اعتبار التسمية وإسلام المباشرة في حليّة الصيد إلا في صيد السمك والجراد..... ٣١٣
- مسألة ٥٤٠: جواز الذبح بكل ما يفري الأوداج عند فقد الحديد إلا بالسنن والظفر على قول..... ٣١٥
- مسألة ٥٤١: استحباب إمساك المذبوح إلا الطير فيستحب فيه الإرسال..... ٣١٧
- مسألة ٥٤٢: عدم صحّة تملك الحيوان إذا علم كونه ملكاً للغير ولم يعلم مالكه إلا الطير المالك لجناحيه..... ٣١٧
- مسألة ٥٤٣: عدم حرمة أكرهية في الذبح أو الصيد في أي يوم من أيام الأسبوع إلا الجمعة قبل الصلاة وإلا في الليل فيكرهان فيهما..... ٣١٧
- مسألة ٥٤٤: حليّة كل نصفين من الصيد الذي قطع بالألة نصفين إلا إذا كان حياة أحدهما مستقرة دون الآخر..... ٣١٨
- مسألة ٥٤٥: عدم جواز الذكاة في اللبّة إلا في الإبل..... ٣١٩
- مسألة ٥٤٦: حرمة أكل حيوان البحر إلا ما له فلس من السمك..... ٣١٩
- مسألة ٥٤٧: عدم طرق الحرمة على حيوان محلّل يتناول شيء من النجس إلا بأكل العذرة مع صدق الجلل، أو يشرب لبن خنزيرة مع اشتداد اللحم به، أو يشرب خمر، أو يشرب بول..... ٣٢١
- مسألة ٥٤٨: حرمة الطين إلا طين قبر الحسين عليه السلام قدر الجحصة والطين الأرميني..... ٣٢٣
- مسألة ٥٤٩: حرمة لبن ما يحرم أكله إلا لبن المرأة للصبوي..... ٣٢٤
- مسألة ٥٥٠: تبعيّة البيض للحيوان في الحلّ والحرمة، وحرمة مع اشتباه حكم الحيوان إلا الخشن من بيض السمك ومختلف الطرفين من غيره..... ٣٢٦
- مسألة ٥٥١: حليّة تناول المحزم للمضطرّ إليه بقدر ما يزيل الضرورة إلا الباغي والعادي..... ٣٢٧
- مسألة ٥٥٢: جواز الأكل عن مائدة فيها طعام أو شراب محزم إلا الخمر أو المسكر..... ٣٢٨
- مسألة ٥٥٣: استحباب أكل التمر على الرقيق إلا التزني على قول..... ٣٢٩
- مسألة ٥٥٤: كراهة الأكل والشرب والتناول بالشمال إلا في العنب والرمان..... ٣٣٥
- مسألة ٥٥٥: جواز التخللّ بكلّ عود إلا التخللّ بالخصوص والقصب والريحان والرمان والآس والطرفاء فإنه مكروه..... ٣٣١
- مسألة ٥٥٦: كراهة أكل السمك الطريّ إلا بعد الحجامة كباباً..... ٣٣٢

- مسألة ٥٥٧: كراهة قطع الخبز بالسكين إلا إذا لم يكن إدام ٣٣٣
- مسألة ٥٥٨: كراهة الكلام عند الأكل إلا بذكر الله ٣٣٤
- مسألة ٥٥٩: استحباب تتنّع ما يسقط من الخبز وأكله إلا في الصحراء ٣٣٤
- كتاب الغصب** ٣٣٧
- مسألة ٥٦٠: عدم جواز أخذ المرأة شيئاً من مال زوجها بغير إذنه إلا المأدوم ٣٣٩
- مسألة ٥٦١: قرار الضمان على المُتَلِف إلا أن يكون مغروراً ٣٤٠
- مسألة ٥٦٢: عدم ضمان في غصب الخمر أو إتلافها إلا إذا كانت لذمّي متستر ٣٤١
- مسألة ٥٦٣: ضمان المباشر عند اجتماعه مع السبب إلا أن يكون المباشر ضعيفاً ٣٤٢
- مسألة ٥٦٤: وجوب ردّ اللوح المغصوب المنصوب في السفينة إلى مالكة فوراً إلا إذا كانت في لُجْءٍ وفيها مال أو حيوان محترم ٣٤٢
- كتاب الشفعة** ٣٤٥
- مسألة ٥٦٥: ثبوت الشفعة لكلّ أحد على كلّ أحد إلا للكافر على مسلم ٣٤٧
- مسألة ٥٦٦: عدم ثبوت الشفعة فيما لا يصحّ قسمته إلا للمملوك، على ما في المختلف ٣٤٨
- مسألة ٥٦٧: عدم ثبوت الشفعة في الأرض المقسومة إلا مع الشركة في الطريق ٣٥٠
- كتاب إحياء الموات** ٣٥٣
- مسألة ٥٦٨: عدم اشتراط إذن الإمام ولا الإسلام في إحياء الأراضي إلا في أرض المسلمين على ما قاله العلامة ٣٥٥
- مسألة ٥٧٠: بطلان حقّ من سبق إلى مكان من المسجد عند مفارقتة له إلا أن يكون رحله باقياً في المكان ٣٥٨
- كتاب اللقطة** ٣٦١
- مسألة ٥٧١: الحكم بكفر اللقيط في دار الحرب ورفقته إلا مع وجود مسلم فيها يصلح تولّده منه ٣٦٣
- مسألة ٥٧٢: عدم جواز أخذ البعير في الفلاة إلا إذا تركه صاحبه من جهد في غير كإٍ وماء ٣٦٤
- مسألة ٥٧٣: عدم جواز أخذ الضالة في العمران إلا إذا كانت شاة ٣٦٥
- مسألة ٥٧٤: جواز تملك اللقطة بعد تعريف سنة إلا لقطعة الحرم ٣٦٦
- مسألة ٥٧٥: عدم جواز الانتفاع باللقطة بدون التعريف إلا إذا كانت دون درهم أو ممّا يسرع إليه الفساد ٣٦٨
- مسألة ٥٧٦: وجوب إخبار مشترى الحيوان بانه بما وجدته في بطن الحيوان المتباع إلا إذا كان الحيوان سمكة على قول ٣٦٩
- كتاب الميراث** ٣٧١

- مسألة ٥٧٧: عدم إرث الكافر إذا كان إسلامه بعد قسمة التركة إلا إذا خلف نصراني أولاداً صغاراً وابن أخ وابن أخت مسلمين ٣٧٣
- مسألة ٥٧٨: لزوم قسمة كل التركة بين كل الورثة إلا الحبوة ورقبة الأرض ٣٧٥
- مسألة ٥٧٩: عدم إرث الأبعد مع وجود الأقرب إلا في ابن عم لأب وأم مع عم لأب ٣٧٦
- مسألة ٥٨٠: إرث كل مناسب للميت ومسباب له من المدينة إلا المتقرب بالأم ٣٧٧
- مسألة ٥٨١: إرث كل مناسب للميت ومسباب له من القصاص إلا الزوجين ٣٧٩
- مسألة ٥٨٢: منع الأبوين للأب إلا في الجد فلا يمنع الجد الأبوين من الجد الأبني ٣٨٠
- مسألة ٥٨٣: مساواة الجد والجدّة من الأب للأخ والأخت منه وكذا الأمي منهما للأمي منهما في حكم الإرث إلا في إرث السدس مع الأفراد ٣٨٠
- مسألة ٥٨٤: ثبوت السدس للأمي الواحد عند اجتماع المتفرقين من صنف واحد إلا أن يكون جدّاً أو جدّة ٣٨٢
- مسألة ٥٨٥: ثبوت الثلث للأمي عند اجتماع الأبني والأمي من طبقة واحدة إلا مع كون الأمي أخاً واحداً أو أختاً فله السدس ٣٨٢
- مسألة ٥٨٦: لزوم ردّ ما فضل من الفروض على ذوي الفروض إلا على الزوجين ٣٨٣
- مسألة ٥٨٧: عدم إرث الإمام مع وجود واحد من الورثات إلا مع الزوجة ٣٨٥
- مسألة ٥٨٨: مشاركة الأم للأب فيما زاد عن فرضهما إلا مع وجود الحاجب من الإخوة بشروط ٣٨٦
- مسألة ٥٨٩: ثبوت علقه الورثة بين الزوجين بمجرد العقد إلا أن يكون العقد في حال مرض الرجل ٣٨٧
- مسألة ٥٩٠: عدم ثبوت التوارث عند اشتباه السبق أو السابق في موت المتوارثين إلا في العرقى والمهدوم عليهم ٣٨٩
- كتاب القضاء والشهادات** ٣٩١
- مسألة ٥٩١: عدم اعتبار الأعلمية في الأمور الراجعة إلى المجتهد إلا التقليد ٣٩٣
- مسألة ٥٩٢: عدم وجوب تتبع الحاكم لحكم غيره إلا إذا علم بطلان بعض ما حكم غيره به أو ادعاه المحكوم عليه ٣٩٤
- مسألة ٥٩٣: ثبوت اليمين في جميع الدعاوي إلا الحدود ٣٩٤
- مسألة ٥٩٤: سقوط الدعوى بحلف المنكرو وعدم جواز المقاضة للمدعي إلا أن يكذب الحالف نفسه ٣٩٥
- مسألة ٥٩٥: ثبوت الدعوى أو سقوطها بالحلف الواحد من المدعي أو المنكر إلا في القسامة ٣٩٧
- مسألة ٥٩٦: ثبوت البيّنة على المدعي إلا في القسامة وثبوت اليمين على المنكر إلا إذا كان إقراره لم ينفع المدعي ٣٩٨
- مسألة ٥٩٧: لزوم البتّ في حلف الحالف إلا في نفي فعل الغير ٣٩٩
- مسألة ٥٩٨: عدم استحلاف المدعي بعد إقامة البيّنة إلا في الدعوى على الميت ٣٩٩

- مسألة ٥٩٩: استحباب التغليظ في الإحلاف ألا في المال إذا كان أقل من نصاب القطع..... ٤٠٠
- مسألة ٦٠٠: عدم ثبوت حلف لولد الناكل بعد موته ألا في الوقف على ما في قواعد العلامة ٤٠١
- مسألة ٦٠١: عدم قبول الدعوى بدون البينة أو الحلف ألا إذا ادعى أبو زوجة مبتتة أنه أعارها ما في يدها، على رواية..... ٤٠٢
- مسألة ٦٠٢: عدم قبول شهادة الصبي ألا في الجراح بشروط..... ٤٠٣
- مسألة ٦٠٣: عدم ثبوت الدعوى بشهادة امرأة واحدة ألا فيما لا يراه الرجال على قول..... ٤٠٥
- مسألة ٦٠٤: عدم ثبوت شيء من الدعوى بشهادة امرأة واحدة إلا ربع الوصية، وربع ميراث المستهل..... ٤٠٦
- مسألة ٦٠٥: قبول شهادة المملوك ألا على سيده..... ٤٠٦
- مسألة ٦٠٦: قبول شهادة العدل ألا على والده في حال حياته..... ٤٠٧
- مسألة ٦٠٧: قبول الدعوى المجملة من دون تفصيل ألا في القتل..... ٤٠٨
- مسألة ٦٠٨: جواز حبس المديون المماطل إلا أن يكون أباً للدائن..... ٤٠٩
- مسألة ٦٠٩: ثبوت كل ما يثبت بشاهد وامرأتين، بشاهد ويمين أيضاً إلا عيوب النساء وما يعسر اطلاع الرجال عليه..... ٤١٠
- مسألة ٦١٠: ثبوت جميع القضايا بشهادة العدلين إلا الزنا والسحق واللواط..... ٤١٢
- مسألة ٦١١: عدم ثبوت شيء من حقوق الله بشهادة النساء إلا الزنا منضمة بشهادة الرجال..... ٤١٤
- مسألة ٦١٢: عدم كفاية أقل من أربع نساء فيما يكفي فيه شهادة النساء منفردات ألا في الوصية وميراث المستهل..... ٤١٥
- مسألة ٦١٣: عدم اشتراط الشهادة في ثبوت شيء من العقود والإيقاعات ألا في الطلاق والظهار..... ٤١٥
- مسألة ٦١٤: قبول الشهادة على الشهادة في حقوق الناس وكذا في حقوق الله إلا الحدود..... ٤١٥
- كتاب الحدود..... ٤١٧**
- مسألة ٦١٥: عدم ثبوت شيء من الحدود بالإقرار بموجبه مرة إلا حد المحارب..... ٤١٩
- مسألة ٦١٦: عدم جواز إجراء الحدود لغير الإمام أو نائبه إلا للمولى على مملوكه..... ٤٢٠
- مسألة ٦١٧: ثبوت الحد على الزاني إلا إذا زنى بجارية ابنه..... ٤٢١
- مسألة ٦١٨: ثبوت الجلد للزاني الغير المحصن إلا إذا كان الزنا بإكراه أو بذات محرم أو زنى الذمّي بمسلمة، فحدّم القتل..... ٤٢١
- مسألة ٦١٩: توزيع الضرب على جسد الزاني كله إلا الوجه والفرج..... ٤٢٢
- مسألة ٦٢٠: مساواة الزنا بالمحزّمات السببية للزنا بالأجنبية في حكم الحد إلا الزنا بامرأة الأب..... ٤٢٣
- مسألة ٦٢١: مساواة حد المملوك لحد الحر ألا في الزنا بغير المحرم..... ٤٢٤
- مسألة ٦٢٢: ثبوت القتل على من ارتكب كبيرة ثلاث موات وأقيم عليه الحد مرتين إلا الزاني فيقتل في الرابعة..... ٤٢٥

- مسألة ٤٢٣: وجوب الحد للذفد إلا أن يتقاذف، أو كان من له الحق ولدًا للقاذف ٤٢٦
- مسألة ٤٢٤: إرث كل من يرث المال من حد القذف إلا الزوجين ٤٢٧
- مسألة ٤٢٥: ثبوت قطع اليد على السارق إلا أن يكون أباً للمسروق منه ٤٢٨
- مسألة ٤٢٦: اشتراط بلوغ المسروق النصاب في وجوب الحد للسرقة إلا في الكفن على قول ٤٢٩
- مسألة ٤٢٧: وجوب الحد للسرقة المال إلا الطير وحجارة الرخام والتمار قبل أخذها على رواية ٤٣١
- مسألة ٤٢٨: اشتراط البلوغ في وجوب الحد إلا في السرقة على قول ٤٣٢
- مسألة ٤٢٩: كون حد اللواط مع عدم الإيقاب مائة جلدة إلا في الكافر إذا لاط بمسلم فحدّه القتل مطلقاً ٤٣٣
- مسألة ٤٣٠: تخيير الإمام بين قتل المحارب أو صلبه أو قطعه مخالفاً أو نفيه إلا أن يقتل فيتعين القتل ٤٣٤
- مسألة ٤٣١: عدم سقوط الحد لو أقر به الشخص ثم أنكره إلا الرجم ٤٣٦
- مسألة ٤٣٢: عدم جواز إجراء الحد في الحرم إلا إذا جنى فيه ٤٣٧
- مسألة ٤٣٣: مساواة المرأة للرجل في الحد إلا في الجزؤ والتغريب ٤٣٨
- كتاب القصاص** ٤٤١
- مسألة ٤٣٤: ثبوت القصاص على القريب بقتل قريبه إلا إذا كان القاتل أباً للمقتول ٤٤٣
- مسألة ٤٣٥: عدم جواز اقتصاص المسلم بقتل الذمي إلا إذا اعتاد قتل الذمي ٤٤٤
- مسألة ٤٣٦: عدم ثبوت دية في قتل الكفار إلا الذمي منهم ٤٤٥
- مسألة ٤٣٧: ثبوت البيئنة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في الدم مع اللوث، فاليمين فيه على المدعي و قومه ٤٤٦
- مسألة ٤٣٨: عدم ثبوت حق لأحد بواسطة يمين الأجنبي عن الدعوى إلا في القسامة ٤٤٨
- كتاب الديات** ٤٤٩
- مسألة ٤٣٩: تساوي الديات في كل الشهور إلا دية القتل في الأشهر الحرم والقتل في حرم مكة ٤٥١
- مسألة ٤٤٠: كون دية المرأة نصف دية الرجل إلا فيما كانت أقل من الثلث ٤٥٢
- مسألة ٤٤١: ضمان الطبيب ما أتلفه بعلاجه إلا أن يأخذ البراءة ٤٥٢
- مسألة ٤٤٢: ثبوت الدية على عاقلة النائم إذا أتلف بانقلابه نفساً على قول إلا الظن عند طلب الفخر بالمطارة ٤٥٤
- مسألة ٤٤٣: ثبوت الدية لمن مزين الرماة فأصابه سهم إلا إذا قال الرامي الحذار وسمع الماز ٤٥٥
- مسألة ٤٤٤: ضمان راكب الدابة وفاندها ما تجنيه إلا ما تجنيه في حال السير برجلها ٤٥٧
- مسألة ٤٤٥: عدم ضمان في الحزب إذا دعاه أحد فأخرجه من منزله ليلاً مع عدم بيئنة على أنه قد رده إلى منزله ٤٥٧

- مسألة ٤٤٦: ضمان من حفر برأ في الطريق المسلوك لما وقع فيه إلا إذا حفرها المصلحة المسلمين ٤٥٨
- مسألة ٤٤٧: ثبوت نكاح الإصبع في كل أنملة من تلك الإصبع إلا أنملة الإبهام ٤٥٩
- مسألة ٤٤٨: كون دية الجراحة في البدن نصف ديتها في الرأس إلا في الجائفة ٤٦٠
- مسألة ٤٤٩: ضمان الرجل لدية كاملة إذا أفضى امرأة إلا إذا أفضى زوجته الكبيرة فإنه لا شيء عليه ٤٦١
- مسألة ٤٥٠: ثبوت نصف الدية في الأعضاء المزوجة إلا اليسرى من البيضتين والسفلى من الشفتين والصحيحة من عيني الأور خلقة أو بأفة من الله ٤٦٢
- مسألة ٤٥١: كون دية المملوك قيمته ما لم تتجاوز دية الحر إلا إذا غصبه الغاصب ثم قتله فيضمن قيمته ولو تجاوزت دية الحر ٤٦٣
- مسألة ٤٥٢: ضمان العاقلة للدية في خصوص الخطأ المحض وعدم ضمان عليهم في العمد إلا فيما هرب القاتل فلم يُقدَّر عليه ولم يكن له مال ٤٦٤
- مسألة ٤٥٣: عدم ثبوت دية للحيوان إلا الكلاب الأربعة ٤٦٥
- مسألة ٤٥٤: عدم ثبوت شيء أزيد من الدية المقدرة في الكلب إلا إذا غصبه الغاصب ثم قتله فيه أكثر الأمرين من القيمة والدية ٤٦٦
- مسألة ٤٥٥: كراهة التحريش بين البهائم إلا الكلاب ٤٦٨
- مسألة ٤٥٦: جواز العفول لولي الدم إلا الإمام ٤٦٨
- المنايع والمصادر ٤٧١
- الفهرس التفصيلي ٤٩٥