

الحمد لله الذي جعل القرآن الكريم

١٥٠

الحمد لله الذي جعل القرآن الكريم

الأمير الحكيم

نَالِيفَت

السيرة النبوية

السَّيِّحُ أَبُو طَالِبٍ الْبَاهِلِيُّ قَبِيلُ الْكُزَيْبِيِّ

مقدمة الناشر

بسم الله الرحمن الرحيم

إنَّ «تحرير الوسيلة» هو خير وسيلة يبتغيها المكلف في سيره وسلوكه، وهو أوثقها عُرًى، وأصلحها منهاجاً؛ لما امتاز به من سداد في تحديد الموقف العملي، وإصابة في تشخيص الوظائف المُلقاة على عاتق المكلفين، وذلك على ضوء الدليلين: الاجتهادي والفقاهي، النابعين من الكتاب والسنة. ناهيك عن جمعه للمسائل العملية، ونأيه عن المسائل ذات الصبغة النظرية التي لا تمس إلى واقعنا المعاش بصلة.

ولئن كتب الشهيد الأول قدس الله نفسه الزكية كتاب «اللمعة الدمشقية» وهو سجين، فإن إمامنا العظيم نور الله ضريحه قد ألف هذا الكتاب حينما كان منفياً في مدينة بورسا التركية من قبل الطاغوت الفاشم، ولم يكن بحوزته إلا «وسيلة النجاة» و«العروة الوثقى» و«وسائل الشيعة».

نعم لم تكن بيده المباركة إلا هذه الكتب الثلاثة، ولكن نفسه العلوية لو لم تكن خزانة للعلوم الحقّة، وفؤاده مهبطاً للإلهام والتحديث، لامتنع وجود هذا السفر الخالد في تلك الظروف العصيبة.

ونظراً إلى أهمية هذا الكتاب، وضرورة نشره على مختلف المستويات والأصعدة؛ لذا فقد أخذت مطبعة مؤسسه العروج على عاتقها نشر شروح وتعليق العلماء المحققين على «تحرير الوسيلة» وعلى نفقتها الخاصة.

ويعدّ الكتاب الذي بين يديك، واحداً من هذه السلسلة الضخمة التي تروم مؤسستنا طبعها، وهي تعليقة استدلالية على «التحرير»، تأليف سماحة آية الله الشيخ أبو طالب التجليل التبريزي دام بقاءه. نسأل الله تعالى أن يوفقه وإيانا وأن يختم لنا جميعاً بالحسنى إنه سميع الدعاء.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وأوصيائه الإثني عشر الأئمة المعصومين الهداة المهديين حجج الله على الخلق أجمعين ؛ لاسيما الإمام المهدي المنتظر ، صاحب العصر والزمان ، عجل الله فرجه الشريف ، وجعلنا الله من خدامه والمقبّلين لتراب أقدامه .

وبعد : فيقول العبد الضعيف الذليل ، أبوطالب التجليل - غفر الله له ولوالديه - هذه تعليقات قد علّقتها على بعض مسائل كتاب «تحرير الوسيلة» للعالم الإلهي ، الفقيه الحكيم ، إمام النهضة الإسلامية في عصرنا ، سماحة الآية العظمى الخميني ، أعلى الله مقامه .

وقد أدرجت فيها ما استظهرته في تلك المسائل بنظري الفاتر ، وأسأل الله مغفرة الزلات وحسن العاقبة وتوفيق العبودية ، والحمد لله رب العالمين .



مرکز تحقیقات کلام و علوم اسلامی

مقدّمة

في فروع التقليد

(مقدّمة) قوله: اعلم أنّه يجب على كلّ مكلف.

أقول: هذا الوجوب عقلي؛ للنحرّز عن مخالفة الأحكام الشرعية يحكم به كلّ عاقل بعد الاعتقاد بأصل الشرع؛ فيرتفع محذور الدور. والتقليد من أهل الفنّ هو الذي استقرّ عليه بناء العقلاء في جميع أمورهم.

(مقدّمة) قوله: من عباداته ومعاملاته.

أقول: بل في جميع أعماله، ولعلّ المراد من المعاملات في كلام المصنّف جميع الأعمال غير العبادية.

(مقدّمة) قوله: بشرط أن يعرف موارد الاحتياط.

أقول: أريد منه الأعمّ من المعرفة الحاصلة للعامّي في الضروريات من الأحكام، كما سيأتي في المسألة السادسة.

(مسألة ١) قوله: يجوز العمل بالاحتياط، ولو كان مستلزماً للتكرار على الأقوى.

أقول: الأقوى جوازه حتّى في صورة التكرار؛ فإنّ الوجه في المنع عنه عند استلزامه للتكرار إمّا اعتبار قصد التعيين، وذلك في خصوص العبادات، وإمّا كون التكرار بالمأمور به لعباً بأمر المولى، وكلاهما ممنوعان؛

أما الأول؛ فلأنه لا دليل على اعتبار قصد التعيين بهذا المعنى في النصوص وكلمات الأصحاب، وما دلّ الدليل على اعتباره قصد التعيين بمعنى قصد العنوان الخاصّ إذا اشترك ذات العمل بين عنوانين، كالصلاة أربع ركعات المشتركة بين عنواني الظهر والعصر.

وأما الثاني؛ فإنّ صدق اللعب منوط بعدم كون غرض له في التكرار، كتسهيل الأمر عليه؛ لاستصعاب التعلّم أو غيره.
(مسألة ٢) قوله: فقيه معيّن.

أقول: واحد أو أكثر إذا اتّحد فتواهم في المسألة.

(مسألة ٣) قوله: بل غير مكّتب على الدنيا.

أقول: في المسألة وجوه:

الأول: - وهو قول أكثر الفقهاء - اعتبار العدالة.

الثاني: اعتبار ما فوق العدالة، كما أفنى به في «العروة الوثقى» وأمضاه عليه جماعة من المحشّين.

الثالث: اعتبار كونه مأموناً عن الفتوى من غير استفراغ الوسع في الاستنباط، وموثوقاً به في الإخبار عن أحكام الله، لا يفتي عن الهوى، ويحترز عن المساهلة والمسامحة في الرأي، مجاناً عن إعمال الهوى في الفتوى. ونسبه في «المستمسك» إلى بعض.

وكيف كان؛ فالدليل على اعتبار العدالة الإجماع، والحديث المشار إليه في المتن، والارتكاز في أذهان المشرّعة.

مضافاً إلى أنّ اعتبار العدالة في المقلّد بمنصّة من الظهور بعد ملاحظة موارد اعتبارها في الشرع. ولعلّه لا حاجة معها إلى ملاحظة الإجماع والحديث المذكور. توضيح ذلك: أنّ العدالة قد اعتبرها الشرع في القاضي مع كونه مصدراً

للحكم في موارد جزئية، فكيف بالفقيه الذي آراؤه مناط تشخيص أحكام الشرع المبين، وهو الوساطة بين المعصوم وعامة الناس في الحجية؛ لقوله عليه السلام: «هم حجتي على الناس، وأنا حجة الله»^(١)؟!

ومما اعتبرها الشارع فيه إمامة الجماعة، مع أنه لا يتحمل من المؤمنين إلا القراءة، فكيف بمن يتحمل منهم الأحكام الشرعية؟!

بل نقول: إن الشارع قد اعتبر العدالة في جميع المناصب الشرعية - حتى الشهادة التي هي أدنى المناصب الشرعية، وهي اعتبار قوله في الأمور العادية غير الشرعية، وكان الفاقدها ساقطاً من بين الناس - فكيف بمنصب الفتوى الذي هو أعلى المناصب الشرعية، وهو مرتبة الحجية الإلهية بين المعصوم وعامة الناس في الأحكام الشرعية؟!

وأما استفادة اعتبار أزيد من العدالة من فقرات الحديث المعروف^(٢) - كما يظهر من المصنف عليه السلام - فنقول: يمكن أن يقال: إن المراد من قوله «صائناً لنفسه» فإنما أريد به صيانة النفس عن المحرمات. وكذا المراد من قوله «مخالفاً لهواه» أريد به مخالفة الهوى فيها أيضاً دون المباحات. وكذا المراد من قوله «مطيعاً لأمر مولاه» أريد به إطاعة أمر المولى فيما لم يأذن بتركه.

والأفمن المقطوع عدم اعتبار ترك المباحات فيما يطابق لهوى النفس؛ فإن كل مباح قد يكون مطابقاً لهوى النفس؛ حتى أكل خبز الشعير تشتهي النفس عند شدة الجوع، وشرب الماء تشتهي النفس عند شدة العطش، فلا تظن أحداً يعتبر تركها. (مسألة ٤) قوله: يجوز العدول بعد تحقق التقليد من الحي إلى الحي المساوي.

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ١٤٠، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ١١، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ١٣١، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ١٠، الحديث ٢٠.

أقول: وفي «العروة»: لا يجوز؛ للإجماع المحكي، حكاه غير واحد كما في «المستمسك». وإلا فمقتضى إطلاق قوله: «فللعوام أن يقلدوه» في الحديث المعروف المتقدم ذكره هو الجواز؛ فإن مقتضاه تجويز تقليد كل فقيه واجد للصفات المذكورة فيه، لا إلزامه حتى ينافي جواز تقليد آخر في موارد اختلافهما في الفتوى. ولما كان التقليد هو العمل عن استناد إلى فتوى المجتهد فله أن يعمل برهة من الزمان عن استناد إلى مجتهد، ثم يعمل مستنداً إلى فتوى آخر. وليس هو الالتزام حتى يستمر بعد حدوثه.

(مسألة ٥) قوله: يجب تقليد الأعلّم مع الإمكان على الأحوط.

أقول: بل الأقوى، توضيح ذلك: أن الأخبار الدالة على جواز التقليد لا يزيد عن مجرد تقرير بناء العقلاء على الرجوع إلى أهل الفن وإمضائه. وليس فيها ما يدل على تأسيس من الشرع في ذلك، وإن كان بعضها مشتملاً على اعتبار قيد زائد فيما جرت عليه بناؤهم، يرجع محصله إلى ردع بناء العقلاء فيما كان فاقداً لذلك القيد. كل ذلك بعد شمول بنائهم على كل مورد.

فلا دليل على جواز التقليد فيما لم يشمل عليه بناؤهم.

ومن هذا القبيل إذا حصل الاطلاع باختلاف أهل الفن في مسألة على رأيين أو أكثر؛ فقد جرت بناؤهم - حيثئذٍ - على الرجوع إلى الأعلّم منهم دون غيره.

فالمريض إذا قال له طبيب: إنّ الغذاء الفلاني يضرّه، وقال طبيب آخر لا يضرّه، فإن اتبع قول المجوّز وكان هو الأعلّم من غيره فأكله فأضرّ به كان عند العقلاء معذوراً لا يلومونه على أكله. وأمّا إذا كان الآخر أعلّم منه يذمّه العقلاء على ذلك، فقول غير الأعلّم عند تعارضه مع قول الأعلّم ساقط عن الحجّية عند العقلاء، والذي يقتضيه التحقيق: وجوب الرجوع إلى الأعلّم والتقليد منه في المسائل التي حصل له الاطلاع بوجود الاختلاف فيها بينه وبين غيره. وأمّا في صورة عدم

الاطلاع به فيمكن منع بناء العقلاء على الرجوع فيها إلى الأعلّم متعيّناً. فتري الناس يراجعون إلى طبيب ويعملون بقوله، وإن كان يوجد أعلّم منه في البلد، فضلاً عن غيره.

فإن قلت: إنّ ذلك في الأمور اليسيرة كالأمراض السهلة، وأمّا في الأمور الخطيرة - كالأمراض المهلكة - فيراجعون بقدر الوسع والطاقة إلى أعلّم أطباء البلد. بل قد يرحلون إلى بلاد نائية للرجوع إلى طبيب أعلّم ممّن كان في البلد. وفي قبالة قد يراجعون في الأمراض غير المهمّة إلى قول غير أهل الفن.

فليس في مسألة التقليد ضابط كلّّي عند العقلاء حتّى يعوّل عليه في تقليد الأحكام الشرعية. ولما كانت الأحكام الشرعية أهمّ الأمور، ويترتب عليها الفوز والثواب العظيم والأمن من عذاب الله، وفي مخالفتها الوقوع في الهلاك والابتلاء بالعقوبة الشديدة الأخروية لا بدّ للمكلّف من إنهاء وسعه في تحصيل الطريق إليها. فكما أنّ الفقيه لا يعذر ولا يأمّن من العقوبة إذا قصر في تحصيل الاطلاع بأصحّ طرقه إلى الحكم الشرعي، كذلك العامّي. وطرقه إليها فتاوى الفقهاء؛ فعليه الأخذ بقول أعلّمهم.

قلت: المعيار في وجوب تقليد الأعلّم في كلّ مسألة هو الأعلّم في تلك المسألة وتشخيص ذلك ينجز إلى الحرج والعسر المنفيين في الشريعة.

فإن قلت: إنّ قول غير الأعلّم إذا كان مطابقاً لقول من تقدّم من الفقهاء ممّن هو أعلّم من فقهاء عصرنا كان أقرب طريقاً إلى الواقع من قول غيره؛ لاسيّما إذا كان مطابقاً لمشهور فطاحل الفقهاء الماضين، الذين كانت آراؤهم إذا لوحظت بأجمعها كان احتمال مطابقة رأي من خالفهم للواقع ضعيفاً جدّاً عند المتشرّعة.

قلت: إنّما يلاحظ فتوى فقهاء العصر في طول فتوى من تقدّمهم؛ فيكون فتواهم كسائر الطرق إلى الواقع - كالخبر الواحد وغيره - من الطرق والأمارات

الشرعية التي يجب تفتيشها على المكلف بنفسه، أو يجعل فتوى من يقلده طريقاً إلى استكشافها.

والحاصل: أن فتوى المقلد ليس طريقاً في قبال سائر الطرق والأمارات الشرعية، بل في طولها. فهو في الحقيقة طريق إلى الطرق الشرعية الكاشفة عن الحكم الشرعي. وإن شئت قلت: إن مرجع التقليد إلى جعل استنباط الفقيه الحكم الشرعي من الأدلة والطرق بمنزلة استنباطه منها بنفسه واستنابته في ذلك.

ويشهد على صدق ما ذكرنا: أن التقليد من الفقيه كان سائغاً في عصر الأئمة عليهم السلام، كما تدل عليه النصوص، فكيف ذلك في قبال فتوى الإمام عليه السلام؟! وهل كان فتوى غيره في قبال فتواه إلا كالهباء المنشور؟!!

ووجهه ما ذكرنا من ملاحظة فتوى غيره في طول فتواه عليه السلام، والتقليد لغيره إنما هو في طريق معرفة فتواه. وإن كان مخالفاً لظاهر كلامه عليه السلام؛ فإنه قد يحتمل أن يريد منه خلاف ظاهره لأجل التقية وغيرها من الاحتمالات.

وقد تحصل مما ذكرنا: أن التقليد من فقيه لكون فتواه طريقاً إلى جميع الطرق إلى الحكم الشرعي وطريقاً إلى رجحان بعضها على بعض في كونه موصلاً إلى الواقع، أو كون بعضها فاقداً للحجية رأساً، أو كان بحيث يبلغ مرتبة الحجية إذا ضم بغيره، أو موجباً لقوة حديث وجابراً لضعفه، أو كاشفاً عن دليل لم يصل إلينا، أو غير ذلك، ومن تلك الطرق فتوى الفقيه ممن تقدم، أو فتوى المشهور منهم، أو إجماعهم على فتوى.

ثم إن الفقيه إذا كان أعلم لكن خالف سائر الفقهاء بأجمعهم - وإن كانوا دونه في الرتبة إذا لوحظ كل واحد منفرداً - قد تكون كثرة غيره وتفردّه على خلافهم موجباً للوهن في قوله؛ بحيث كان احتمال مطابقة الواقع في قولهم أكثر من احتمال مطابقة قوله وحده للواقع.

فحينئذٍ: يجب ترجيح غيره عليه في التقليد؛ لكون المناط أقربية احتمال مطابقة الفتوى للواقع. وذلك قد تكون لأجل كون من صدر عنه أعلم من غيره. وقد تكون لأجل كونه مطابقاً لفتوى جماعة كثيرة توجب كثرتهم المظنة بعدم خطأهم. فلا بد للخبرة من ملاحظة كلتا الجهتين في تعيين الأعلّم، وعدم الإرجاع إلى من يعتقد أعلميته عن كل واحد واحد ممّن سواه بمجرد ذلك. إلا إذا لم يكن اتفاق غيره على مخالفته في الفتوى موجباً لو هن احتمال مطابقة فتواه للواقع؛ بأن يكون بينه وبينهم اختلاف الرتبة في العلم بمراتب كثيرة، أو كان عنده قرائن أخرى على إصابته دونهم.

(مسألة ٥) قوله: ويجب الفحص عنه.

أقول: لكون أدلة جواز التقليد في لسان الشرع واردة في مقام إمضاء بناء العقلاء وعدم كونها تأسيسية. فالحجة ما جرت عليه بناء العقلاء؛ وهو الرجوع إلى أحد الخبرين بعد الفحص عن الأعلّم منهما عند اختلافهما في الفتوى.

(مسألة ٥) قوله: وإذا تساوى المجتهدان في العلم... تخير بينهما.

أقول: أمّا في الفتاوى المتفق عليها بينهما فيجوز تقليد أيهما شاء؛ حتّى في صورة كون أحدهما أعلم من الآخر، فضلاً عن التساوي.

وأما في الفتاوى المختلف فيها بينهما فقد حكم بعض الأعظم رحمته بوجوب الاحتياط في هذه المسألة. ومبناه في وجوب الاحتياط عند اختلاف الفتوى في هذه المسألة وكذا مسألة ١٢ و ٢١ و ٢٣ و ٣٨ و ٦٥ عدم شمول أدلة جواز التقليد من النصوص. وبناء العقلاء على صورة الاختلاف؛ فإن إطلاق الأدلة لا يشمل فردين ينافي شموله على أحدهما شموله على الآخر.

أقول: الدليل على جواز التقليد - حينئذٍ - هو السيرة القطعية بين المشرّعة على جواز التقليد في صورة الاختلاف بين المتساويين في العلم، أو عدم ثبوت

أعلمية أحدهما كما هو الغالب ؛ فإن الملاك في وجوب تقليد الأعلم في كل مسألة ، مسألة على حدة ، وإحراز الأعلم في كل مسألة مسألة بالنسبة إلى جميع العلماء في غاية الصعوبة ، بل من المستحيل عادةً .

مضافاً إلى شمول قوله عليه السلام : «من كان من الفقهاء صائناً لنفسه ... فللعوام أن يقلّدوه» على المتخالفين في الرأي ، ولا محذور فيه ؛ لكون مدلول قوله عليه السلام : «فللعوام أن يقلّدوه» تجويز التقليد ، وتجويز تقليد أحد المتخالفين في الفتوى لا ينافي تجويز تقليد الآخر ، والمنافاة إنما هي فيما لو كان مدلوله الإلزام ؛ فإن الإلزام بتقليد أحد المتخالفين ينافي الإلزام بتقليد الآخر .

وأما ضعف سند الحديث فهو منجبر بعمل الأصحاب ؛ فإن الدليل الوحيد على اعتبار العدالة في المقلّد هو هذا الحديث . كما أن قوله في الحديثين المتعارضين «بأيّهما أخذت من باب التسليم وسعك» ^(١) يشمله بملاكه .

(مسألة ٥) قوله : وإذا كان أحدهما المعين أورع أو أعدل فالأولى الأحوط اختياره .

أقول : لكون الدليل على التخيير في التقليد عند الاختلاف في الفتوى من المتساويين في العلم هو الإجماع ، وإلا فمقتضى بناء العقلاء سقوط كلا الفتويين عن الاعتبار ؛ لأجل التعارض .

ولما كان المتعين عند جماعة تقديم الأورع لم يتحقق إجماع على التخيير عند كون أحدهما أورع ، فلا بد من تقليد الأورع ؛ لكونه مجزياً إجماعاً ، ولا دليل على حجية قول غير الأورع ، كما هو مقتضى قاعدة دوران الأمر بين التعيين والتخيير أيضاً .

(مسألة ٥) قوله : تعين تقليده على الأحوط.

أقول : بل الأقوى ؛ لدلالة العقل على عدم انقطاع العذر إلا بمتابعة من يحتمل أعلميته .

(مسألة ٦) قوله : مع التمكن .

أقول : ولم يكن عسراً وحرماً .

(مسألة ٧) قوله : تخير بين تقليده وتقليد غيره .

أقول : لحجية فتوى الأعلّم بلا إشكال ، وإن كان مخالفاً للاحتياط . فالرجوع إلى غير الأعلّم في بقية المسائل لأجل فتوى الأعلّم بجوازه ممّا لا إشكال فيه ؛ لحجية فتواه قطعاً .

(مسألة ١٠) قوله : في المسائل التي توافق فتواه فتوى الأفضل فيها .

أقول : لكون الملاك في وجوب تقليد الأعلّم أقرية فتواه للواقع ، وكون احتمال مطابقته للواقع أكثر من احتمال مطابقة فتوى غيره له . فإذا كان فتوى الأعلّم وغيره مطابقاً كان احتمال مطابقة الواقع بالنسبة إلى الأعلّم وغيره مساوياً .

(مسألة ١١) قوله : الأعلّم فالأعلّم .

أقول : إذا كان مورد الاختلاف بينهما .

(مسألة ١٣) قوله : نعم يجوز البقاء على تقليده .

أقول : لبناء العقلاء على العمل بفتوى أهل الخبرة ، من غير فرق بين من مات أو لم يمّت . فتري الناس يعملون بنسخة الطيب ، وإن مات بعد ذلك . والذي قام الإجماع على ردع الشارع عنه هو التقليد الابتدائي للميّت . ثم إنّ الجواز هنا بالمعنى الأعمّ من الوجوب ؛ فيجب البقاء على تقليد الميّت إذا كان أعلم من الحيّ ، ويجب العدول إلى الحيّ إذا كان الحيّ أعلم .

مضافاً إلى أنّ نصوص التقليد وإن اختصّت بالأحياء ولا تشمل الأموات إلا

أن إطلاق حجة فتواهم لمن أخذ منهم يشمل حال حياتهم وبعد الموت؛ فتدل على جواز البقاء على تقليد من أخذ الفتوى منه حال حياته.

(مسألة ١٣) قوله: نعم يجوز البقاء على تقليده بعد تحققه بالعمل ببعض المسائل مطلقاً.

أقول: الأقوى جواز البقاء في المسائل التي تعلمها منه وكان على ذكر منها؛ سواء عمل بها في حياته أم لا؛ فإن الأدلة الشرعية لجواز التقليد - كقوله تعالى: ﴿فَسَأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^(١)، وآية النفر^(٢)، وقوله عليه السلام: «من كان من الفقهاء... فللعوام أن يقلدوه»، وكذا الأخبار الآمرة بالرجوع إلى أشخاص معينة - كلها تختص بالأحياء ولا تشمل الأموات. ولكنه بعد الرجوع وأخذ قوله فمقتضى إطلاقها كون قوله حجة مطلقاً - حتى بعد موته - فلو نسي مسألة أخذها منه لا يجوز الرجوع إليه ثانياً بعد موته؛ لعدم شمول أدلة التقليد له ثانياً بعد موته. وأما بناء العقلاء فهي مردوعة بالإجماع على عدم جواز تقليد الميت رأساً.

(مسألة ١٣) قوله: كان ممن عمل من غير تقليد.

أقول: لأنه عمل بلا حجة شرعية.

(مسألة ١٤) قوله: فهل يبقى على تقليد المجتهد الأول أو الثاني؟ الأظهر البقاء على تقليد الأول إن كان الثالث قائلاً بوجوب البقاء.

أقول: هذا مبني على كشف فتوى الثالث بوجوب البقاء عن عدم صحة تقليد الثاني؛ فتكون وظيفته البقاء على تقليد الأول، وكون الحجة عليه من ناحية الشرع إلى آخر عمره هو فتواه.

١ - النحل (١٦): ٤٣.

٢ - التوبة (٩): ١٢٢.

وأما بناءً على أن العدول إلى الحيّ إنما هو في الوقائع الحادثة بعد موت المجتهد المعدول عنه فلا يكشف فتوى الثالث عن بطلان تقليد الثاني ويكون صحيحاً في زمانه. فمقتضى حكم الثالث بوجوب البقاء وجوب البقاء على تقليد المجتهد الثاني.

والتحقيق: أن العدول في التقليد؛ وهو العمل عن استناد إلى فتوى الفقيه إنما يمكن في الأعمال التي تصدر عنه بعد العدول، وأما الأعمال التي صدرت عنه سابقاً عن استناد إلى فتوى المجتهد الأول فلا يمكن العدول فيها، كما سيجيء منّا في تعليقة (مسألة ١٦).

(مسألة ١٥) قوله: بأن نصبه متولياً للوقف، أو قتيماً على القصر.

أقول: لو كان التولية للأوقاف والقيومة على القصر من شؤون الفقيه، وكان مرجع نصب المتولّي والقيّم إلى وكالتهما عنه تبطل الوكالة قهراً بموت الموكل؛ فلا يترك الاحتياط بالمراجعة إلى الفقيه الحيّ.

(مسألة ١٦) قوله: يجوز له البناء على صحة الأعمال السابقة.

أقول: أفتى به في «العروة الوثقى»، وأمضاه على ما هو عليه جماعة من المحشّين، كالعلامة البروجرديّ رحمته. وحكم بعضهم بوجوب إعادة الأعمال السابقة وعدم ترتيب الأثر على فتوى الميّت مطلقاً، وبعضهم حكم بعدم انتقاض الآثار السابقة في كلّ من الأحكام التكليفية والوضعية، ذهب إليه المحقّق النائيني رحمته في الفقه والأصول، والعلامة الحكيم رحمته في «المستمسك».

والدليل عليه: أن الأحكام الظاهرية مجعولة على طبق الحجّة الفعلية، فما صدر عنه من الأفعال في زمان التقليد للمجتهد السابق محكوم بالحكم الظاهري، وإنّما يتغيّر الحكم الظاهري في زمان التقليد للمجتهد الثاني بالنسبة إلى الأعمال الآتية، لا أنّه ينكشف به كون الحكم الظاهري على طبق رأي المجتهد الثاني من

الأول؛ فإنَّ الحجَّة الفعلية في زمانه هي فتوى المجتهد الأول، دون فتوى المجتهد الثاني. فما صدرت عنه من الأفعال كانت على طبق الحكم الظاهري في زمانه قطعاً، وهو لا ينقلب بعد تحقُّقه عمَّا وقع عليه.

وفيه أولاً: أنَّ ذلك مبني على القول بسجل الحكم الظاهري على طبق الأمانة، وأمَّا على القول بكون المجعول منها هي الطريقة المحضة وإنما الحكم هو الحكم الواقعي فقط، والطريق إليه وإن كان فتوى المجتهد الأول في زمانه إلا أنَّ الطريق إليه فعلاً في زمان تقليد المجتهد الثاني هو فتواه، وهي تحكي عن كون الحكم الواقعي على طبقها من الأول؛ فلا بدَّ للمكلف فعلاً ترتيب الآثار على الأعمال الصادرة عنه سابقاً على طبقها.

وثانياً: فلإمكان تغيير الحكم الظاهري؛ حتَّى بالنسبة إلى الوقائع السابقة؛ فإنَّ الحكم أمر اعتباري قوامه بالاعتبار، فيمكن اعتباره ثانياً على خلاف ما اعتبره أولاً؛ حتَّى بالنسبة إلى الوقائع السابقة إذا لم ينقض وقت ترتيب الأثر عليه، وإلاَّ فيكون لغواً غير عقلاني. مركز تحقيق كاميون علوم إسلامي

والتحقيق: أنَّ العدول في التقليد - وهو العمل عن استناد إلى فتوى الفقيه - إنما يمكن في الأعمال التي تصدر عنه بعد العدول، وأمَّا الأعمال التي صدرت عنه سابقاً عن استناد إلى فتوى المجتهد الأول فلا يمكن العدول فيها.

وأما وجه التفصيل بين المتزوجة بالعقد المختلف في صحته وفساده بين المجتهد الميِّت والحي، واللحم المذبوح بالذبح المختلف في صحته وفساده بينهما؛ أنَّ أثر عقد النكاح يترتب عليه في حينه؛ وهو حصول عُلقة الزوجية، وبقاؤها بعد الحصول قهري ما لم يتحقَّق الطلاق أو موت أحد الزوجين. وأمَّا حلِّية الوطء وسائر آثار الزوجية فليست من آثار العقد، بل هي آثار الزوجية.

بخلاف الذبح؛ فإنَّ أثره حلِّية الأكل في كلِّ زمان. فحكم حلِّية الأكل أو

حرمته أثر للذبح. وبعبارة أخرى: موضوع حلية الأكل وحرمته هو اللحم وسائر الأجزاء المأكولة من الحيوان، والحكم بحليتها في هذا الزمان تابع لفتوى الفقيه الذي يقلده في هذا الزمان.

(مسألة ١٨) قوله: فحاله حال الجاهل القاصر أو المقصر.

أقول: إذا لم يكن تقليده بسبب قيام البيئة على كونه جامعاً للشرائط، وأما في صورة كون تقليده بسبب قيام البيئة عليه فعدم الإجزاء محل تأمل.

(مسألة ١٩) قوله: المفيد للعلم.

أقول: بأعم من العلم العادي العقلاني - أعني الوثوق والاطمئنان - سواء حصل من خبر الثقة أو غيره.

وليس قوله عليه السلام في خبر مسعدة بن صدقة: «والأشياء كلها على هذا حتى تستبين خلافه أو تقوم به البيئة»^(١) منافياً له؛ فإنه حيث ما حصل الوثوق والعلم العادي صدق الاستبانة. نعم ينافي حجّية قول العدل الواحد.

والتحقيق: عدم حجّيته؛ لعدم الملازمة بين العدل والثقة؛ فإن الرجل ربّما يكون محكوماً بالعدالة بحسب الظاهر، ولكن لا يحصل الوثوق والاطمئنان بقوله. والمستفاد من آية النبأ - على تقدير تمامية دلالتها - حجّية قول العادل الواقعي بقرينة التعليل بعدم الأمن من الوقوع في مخالفة الواقع في خبر الفاسق.

فالمستفاد من التعليل حجّية الخبر الموثوق به، والمستفاد من المفهوم حجّية خبر العادل.

فالمراد منه العادل الواقعي لا محالة؛ لكون خبره موجباً للوثوق ونافياً لاحتمال الكذب.

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٨٩، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٤، الحديث ٤.

(مسألة ٢٠) قوله : عمل الجاهل المقصّر الملتفت من دون تقليد باطل.

أقول : بل الأقوى صحته إذا كان مطابقاً للواقع حتى في العبادات ؛ لكون الداعي له إلى العمل مجرد قصد القرية ، والمفروض عدم وجود داعٍ آخر له سواء .
وبعبارة أخرى : المراد من اعتبار قصد القرية وقصد الامتثال كون الغرض الباعث على العمل ذلك ، وهو حاصل قطعاً وإن كان ضعيفاً يمنعه مشقة الاحتياط عن التأثير في فعل جميع الأطراف المحتملة .

(مسألة ٢١) قوله : أو عدل واحد عنه .

أقول : إذا كان قوله موجباً للوثوق والاطمئنان ، وهو حاصل في العادل الواقعي ، دون المحكوم بالعدالة بحسب حسن الظاهر .

(مسألة ٢٢) قوله : فالأقوى تساقطهما مطلقاً .

أقول : بل يلاحظ التقدم والتأخر في الصدور عن المفتي ؛ فيكون الثاني عدولاً عن الأول ، هذا إذا حصل الاطمئنان بصحة كلا اللفظين . وأمّا لو حصل الاطمئنان بصحة أحدهما دون الآخر يؤخذ به لونه .

(مسألة ٢٣) قوله : إلا إذا اطمأن من نفسه .

أقول : بخلاف ما إذا لم تطمئن نفسه أن يبتلي بالشك ، فعرض عليه الشك ؛ فإن الظاهر بطلان عمله ، وإن اتفق كونه مطابقاً للواقع أو مطابقاً لوظيفته عند الشك ؛ لعدم تمشي قصد القرية بما يأتي به بعد الشك ؛ فإن ما يحتمل أن يكون مبغوضاً للمولى لا يصلح للتقرب به إليه .

نعم لو لم يعرض له الشك كانت صلاته صحيحة ؛ لاعتقاده بعدم كون شيء من صلاته مبغوضاً للمولى .

(مسألة ٢٣) قوله : كما يجب تعلّم أجزاء العبادات .

أقول : وجوباً إرشادياً .

(مسألة ٢٥) قوله: يبني على الصحة.

أقول: لقوله عليه السلام: «كُلَّ مَا شَكَّكَتَ فِيهِ مِمَّا قَدْ مَضَى فَأَمْضِهِ كَمَا هُوَ»^(١).

(مسألة ٢٦) قوله: يجوز له البناء على الصحة.

أقول: لما تقدّم في التعليقة السابقة.

(مسألة ٢٧) قوله: بل تعرف بحسن الظاهر.

أقول: التأكيدات الواردة في فقرات التوقيع الشريف تنافي الاكتفاء بحسن الظاهر، إلا أن يكون مفيداً للاطمئنان. فالعدالة المعتبرة في المجتهد المقلد لو كانت هي المعتبرة في إمام الجماعة والشاهد - كما قويناه في المسألة السابقة - فلا أقل من الفرق بينه وبينهما في الاكتفاء بحسن الظاهر بناءً على كفاية حسن الظاهر غير المفيد للاطمئنان في إمام الجماعة والشاهد.

(مسألة ٣٠) قوله: يجب عليه إعلام من تعلم منه.

أقول: هذا إذا كان رأيهم الحرمة فأخطأ في بيانه؛ فإن تركه للإعلام حينئذٍ يؤدي إلى التسبب لارتكاب الحرام، وهو غير جائز عقلاً.

لكنه يمكن الإشكال فيه أيضاً؛ بأن الفتوى بجواز فعل ليس تسبباً لارتكاب المقلد، بل السبب هو داعيه إلى الفعل، والفتوى بالجواز مجرد شرط له إن كان الفاعل متشرعاً.

والحق في الاستدلال على المسألة التمسك بصحيفة أبي عبيدة الحذاء قال أبو جعفر عليه السلام: «من أفتى الناس بغير علم ولا هدى من الله لعنته ملائكة الرحمة وملائكة العذاب، ولحقه وزر من عمل بفتياه»^(٢)؛ فإنها تدل على مبغوضية الفتوى

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٣٧، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٢٣،

الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٢٠، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ٤، الحديث ١.

بغير علم حدوثاً وبقاءً.

فالمجتهد إذا علم بخطأه في فتواه فهو، وإن كان معذوراً في فتواه صدوراً لكنه غير معذور بقاءً، فمع ترك الإعلام بخطأه فيه يشمله قوله عليه السلام: «لحقه وزر من عمل بفتياه» من غير فرق بين أن يكون الخطأ في رأيه أو في فتواه وبيان رأيه. ومنه يعلم: أن الناقل لفتوى المجتهد خطأً أيضاً غير معذور في ترك الإعلام بعد العلم بخطأه؛ لو حدة الملاك فيهما؛ وهو وقوع المقلد في العمل على خلاف رأي المجتهد.



مركز تحقیق کتاب و نشر علوم اسلامی

كتاب الطهارة

فصل في الوضوء

القول في الواجبات

(مسألة ٢) قوله: يجب على الأحوط أن يكون الغسل من أعلى الوجه.
أقول: والواجب أن يغسل كل جانب من وجهه من فوق إلى تحت. ولو بقي بعض الأجزاء في البين في الإراقة أو المسح من فوق إلى الأسفل فلا بأس بغسله بإراقة الماء أو المسح، وإن كان بعد غسل ما تحته. لكن من فوق تلك البعض إلى جانب أسفله، وإن كان بعد غسل ما تحته من الأجزاء الأخر.
وهذا هو المستفاد من قوله عليه السلام في صحيحة زرارة في حكاية وضوء رسول الله ﷺ، وفيها: «فأخذ كفاً من ماء فأسدكها على وجهه من أعلى الوجه، ثم مسح بيده الجانبين جميعاً»^(١) فإنه لا يجري الماء على الوجه من فوق إلى الأسفل في جميع الأجزاء، بل يبقى بعض الأجزاء - كالصدغين وحفرة العينين، أو تحت ثقبتي الأنف، أو طرفي الشفتين - غير مغسول، فيغسل بالمسح بالجانبين.
(مسألة ١٤) قوله: والجواز بالذراع لا يخلو من وجه.

أقول: وفيه منع: للإشكال في صدق اليد على الذراع بدون الكف.

١ - وسائل الشيعة ١: ٣٩٢، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب ١٥، الحديث ١٠.

٢٦ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

(مسألة ١٥) قوله: فالواجب مسح ظاهرهما من أطراف الأصابع إلى المفصل على الأحوط طولاً.

أقول: لظهور قوله تعالى: ﴿وَأَزْجُلْكُمْ إِلَى الْكَفَّيْنِ﴾^(١) في وجوب كون المسح من بدو الرجل إلى الكعبين.

(مسألة ١٥) قوله: وإن كان الأقوى كفايته إلى الكعب.

أقول: بل لا إشكال في كفاية المسح إلى الكعب؛ لصراحة الآية فيه. وإنما الاختلاف في المراد من الكعب، والظاهر بحسب النصوص والفتاوى: أن المراد منه هو القبة فوق القدم.

(مسألة ١٥) قوله: والأفضل، بل الأحوط أن يكون بتمام الكف.

أقول: كما هو ظاهر بعض النصوص، لكنه خلاف الإجماع، فلا أقل من الفضيلة.

(مسألة ١٦) قوله: بل بالذراع اختياراً.

أقول: والأظهر عدم الجواز بالذراع؛ لعدم صدق المسح باليد على المسح بالذراع فقط، من دون أن تمس الكف على الممسوح.

(مسألة ١٧) قوله: والأحوط الجمع بين المسح باليد اليابسة، ثم بالماء الجديد، ثم التيمم.

أقول: لا وجه لتكرار المسح باليد اليابسة، بل يكفي المسح بالماء الجديد.

(مسألة ١٨) قوله: لا بد في المسح من إمرار الماسح على الممسوح.

أقول: لظهور قوله تعالى: ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ وَأَزْجُلْكُمْ﴾ في اعتبار كون الرأس والرجلين ممسوحاً، ولا يصدق ذلك إلا بإمرار اليد عليها، دون العكس.

(مسألة ١٩) قوله: لا يجب في مسح القدمين وضع أصابع الكف - مثلاً - على أصابعهما.

أقول: فإنه لا دليل عليه في النصوص، ولا ذكره أصحابنا.

(مسألة ٢٠) قوله: عند الضرورة.

أقول: يستفاد ذلك مما ورد في المسح على الجبيرة لأجل الحرج المشتمل على قوله عليه السلام: «إنَّ هذا وأشباهه يعرف من كتاب الله، ﴿ما جعل عليكم في الدين من حرج﴾»^(١).

القول في شرائط الوضوء

(مسألة ١) قوله: والأحوط اشتراط إباحة المكان.

أقول: بل الواجب على الأقوى.

(مسألة ١) قوله: فالأقوى عدم البطلان، بل عدم البطلان مطلقاً فيه.

أقول: بل الأظهر هو البطلان.

(مسألة ١) قوله: فلو توضحاً والحال هذه بطل.

أقول: لكون وظيفته التيمم، والوضوء غير سائغ.

(مسألة ٢) قوله: حتى مع إمكان أن يتوضأ بأحدهما ويصلي.

أقول: على الأحوط: لورود النص بذلك، وظاهره كون وظيفته التيمم. وإن

كان يحتمل أن يكون إرشاداً إلى جواز التيمم.

(مسألة ٣) قوله: يجب الاحتياط بالجمع بين الوضوء والتيمم.

أقول: للعلم الإجمالي بوجوب أحدهما.

(مسألة ٥) قوله: المشتبه بالغصب كالغصب.

أقول: أي مع العلم الإجمالي بالفصية، كما هو المفروض في الفروع السابقة.
(مسألة ٥) قوله: فإذا انحصر الماء به تعين التيمم.

أقول: لعدم تمشي قصد القرية مع احتمال كون عمله معصية مبغوضة للمولى بالفعل؛ لتنجز الحرمة بالعلم الإجمالي بفصية أحدهما.

(مسألة ٦) قوله: فلو توضأ بماء مغصوب مع الجهل بفصبيته.

أقول: صور الجهل أربعة؛ فإنه إما جاهل بالموضوع أو الحكم، ومع الجهل بالحكم إما أن يكون جهله عن تقصير أو عن قصور، وعند كونه عن تقصير إما مع الغفلة أو الالتفات، وإما يصح الوضوء في ثلاث منها، وأما في واحدة منها وهي صورة الجهل بالحكم عن تقصير مع الالتفات فتبطل وضوؤه؛ لعدم تمشي قصد القرية منه.
(مسألة ٦) قوله: كأنها من الكيفيات عرفاً.

أقول: إنما يمكن أن يعد من الكيفيات إذا كانت الرطوبة قليلة جداً، وأما مع كون الرطوبة مسرية - كما هي المعتبر في المسح - فلا. وقد بنى بعض الفقهاء المسألة على كون الضمان غرامة عند العقلاء أو معاوضة قهرية؛ فتكون بقايا أجزاء الماء في يده مع إتلافه بالغسل ملكاً للمتلف بإزاء ما اشتغل به ذمته من القيمة.

(مسألة ٨) قوله: نعم لو صبّه في الإناء المباح صح.

أقول: والفارق أن مع صب جميع الماء المصروف في الوضوء في إناء مباح قبل الشروع في الوضوء وإن كان الوضوء متوقفاً على مقدمة محرمة، فلا يكون مشروعاً، ويكون وظيفته هو التيمم، إلا أنه بعد ارتكاب الحرام بالتصرف في الإناء المحرم - بإفراغ الماء منه إلى الإناء المباح - صار متمكناً من استعمال الماء المباح، من دون توقف على ارتكاب حرام بالفعل؛ فيتوجه إليه الأمر بالوضوء. بخلاف الاغتراف من الإناء المحرم تدريجاً؛ فيفترب غرفة غرفة لغسل كل عضو عضو؛ فيكون الوضوء عند غسل الوجه غير مشروع وفاقد للأمر؛ لأجل توقف غسل بقية الأعضاء على الاغتراف المحرم.

(مسألة ٩) قوله: إذا كانت أرضه مباحة.

أقول: كما إذا كان ملكاً له أو مأذوناً من قبل مالكه، وأما لو كان من المباحات الأصلية - كالأراضي المباحة في البراري والقفار - فنصب الخيمة في الأرض المباحة - فضلاً عن بناء الجدران على أطرافه - حيازة للأرض وفضائها. فنصب الخيمة المنصوبة والجدران المبنية على الأرض غصب للأرض وفضائها؛ فتبطل الصلاة في داخل الجدران المغصوبة، وكذا تحت الخيمة المغصوبة.

(مسألة ١٠) قوله: واحتمال شرط الواقف عدم استعمال غير المصلين والساكنين منها.

أقول: أما مع عدم شرط استعمال غير أهل المدرسة - مثلاً - بل وقفه على أهل المدرسة، من دون تعميم لغيرهم، فالمسألة محل إشكال من أجل الاختلاف في صيرورة العين الموقوفة ملكاً للموقوف عليهم بالوقف، ويمكن أن يقال: إنها تخرج عن ملك الواقف ولا تدخل في ملك الموقوف عليهم، وتبقى محبوسة لا تباع ولا توهب حتى ينتفع منها الموقوف عليهم؛ لعدم قصد تمليك العين من الوقف، بل المقصود جعل العين محبوسة لينتفع بها الموقوف عليهم. وحيث كانت العين الموقوفة لا مالك لها يجوز التصرف فيها بما لا ينافي الجهة الموقوفة التي جعلها المالك للموقوف عليهم. وأما غيرها فقد أعرض عنها وتركها؛ فتكون مباحة حتى لغير الموقوف عليهم.

(مسألة ١١) قوله: الوضوء من أنية الذهب والفضة كالوضوء من الأنية المغصوبة على الأحوط.

أقول: والمسألة مبنية على حرمة مطلق استعمال أنية الذهب والفضة، أو خصوص استعمالها في الأكل والشرب.

(مسألة ١٢) قوله: إلا إذا كان منشأ عقلائي لاحتماله.

أقول: اعتبار هذا القيد: إما لأجل إخراج شك الوسواسي؛ فسيجيء أنه لا اعتبار به. وإما لأجل إخراج الشك الضعيف المقابل للاطمئنان العقلاني، والظاهر جريان أصالة عدم المانع، ولا يصغى إلى دعوى كونها مثبتة؛ لخفاء الواسطة عرفاً، كما ذكره الشيخ رحمته. مضافاً إلى جريان سيرة المتشريعة في الوضوء على عدم الفحص عن المانع وإجراء الماء على الأعضاء، بدون النظر إلى وجهه في المرأة ليطمئن بعدم لصوق شيء. وكذا جرت بناؤهم في الغسل على عدم إراءة خلف المنكب والظهر وسائر الأعضاء الغير المرئية له إلى الغير ليخبره بعدم لصوق شيء عند احتمال لصوق شيء من أجزاء الوسخ على شيء من جلده.

قوله: ومنها النية... ولا بد من أن يكون بعنوان الامتثال أو القربة.

أقول: قال في «مفتاح الكرامة»: نقل الإجماع على اعتبارها جماعة.

قوله: وكذا لو استقل الداعيان على الأحوط.

أقول: القدر المتيقن من الإجماع - الذي هو الدليل الوحيد ظاهراً في المسألة - كون القربة داعياً مستقلاً، ولم ينقذ الإجماع على البطلان فيما لو كان هناك داعيان مستقلان، بل وقع فيه الخلاف، فلا إجماع على اعتبار كون القربة داعياً مستقلاً منحصراً، وأما أدلة الإخلاص فالمراد منها الإخلاص من الرياء.

فصل في موجبات الوضوء

(مسألة ١) قوله: أو من غيره مع انسداد الطبيعي أو بدونه.

أقول: كون خروجهما من غير الموضع الطبيعي موجباً للوضوء مع عدم

الاعتیاد، وعدم كون الخروج على حسب المتعارف محل إشكال.

(مسألة ٣) قوله: من غير التجديد في الأثناء لا يخلو من قوة.

أقول: لا قوة فيه؛ فلا يترك الاحتياط بالجمع بينهما.

فصل في الأغسال

القول في واجبات الغسل

- (مسألة ١٣) قوله: فلو اغتسل ارتماساً بطل غسله وصومه على الأحوط فيهما.
أقول: بل الأظهر بطلان الغسل في صورة الالتفات إلى حرمة الارتماس عليه، وأما مع الغفلة أو النسيان فلا.
وأما بطلان الصوم فهو أيضاً ممنوع مع الغفلة والنسيان، وفي صورة العمد الأحوط بل الأظهر بطلانه كما سيجيء منّا في تعاليق كتاب الصوم.
(مسألة ١٤) قوله: وإن كان الأحوط في هذا الغرض التقدير.
أقول: لا يترك الاحتياط.

فصل في غسل الحيض

- قوله: وفي إلحاق المشكوك كونها قرشية غيرها إشكال.
أقول: بل الظاهر هو اللحق.

- (مسألة ١) قوله: فإن حصل الوثوق بحيضيته لا يبعد الحكم بها.
أقول: لكون الدم بصفات الحيض أمانة على كونه حيضاً، وهو أيضاً أمانة على البلوغ.

- (مسألة ٥) قوله: وتركها ملية، ثم إخراجها رقيقاً.
أقول: الظاهر أنّ ذكر هذا القيد في بعض الأحاديث ليس تعبداً شرعياً، بل لأجل التحفظ على عدم تلطّخ القطنية؛ بحيث يوجب خفاء العلامة.
(مسألة ٧) قوله: لكن لا ينبغي ترك الاحتياط.
أقول: بل تحتاط بالعمل بالاختبار، والعمل بالحالة السابقة.

(مسألة ١١) قوله: ولما كان تحقق العادة الوقتية فقط.

أقول: لا يترك الاحتياط في حصول العادة في الوقتية بتكرّر الحيض في الوقت المعين مرتين.

(مسألة ١٣) قوله: أو أزيد مادام يصدق عليه تعجيل الوقت والعادة وتأخرهما.

أقول: بمعنى أن تكون عادته خمسة أيام - مثلاً - فرأت الدم من اليوم الثالث من عادته، واستمرت الدم إلى يومين بعد أيام عادته فهي حيض، وأما لو رأت الدم من أول أيام عادته، واستمرت إلى يومين بعد أيام عادته فإن كان ما رآته بعد أيام عادته غير واجد لصفات الحيض ففي النصوص المستفيضة: أن ما رآته من الصفرة بعد أيام عادته فهي استحاضة؛ فلا تترك الاحتياط بالجمع بين تروك الحائض وأعمال المستحاضة، وإن كان فتوى المشهور ربما كان على خلافها.

(مسألة ١٥) قوله: ويتقدّم على التميز على الأقوى.

أقول: لأنّ المستفاد من أحاديث كثيرة الاعتبار في ذات العادة العددية بعددها، وأما أخبار الصفات فهي غالبية مورد العمل بها هي المستمرة التي لا أمارة غيرها على تمييز الحيض من الاستحاضة غير الصفات.

(مسألة ١٧) قوله: فتحتاط بالجمع بين تروك الحائض وأعمال المستحاضة.

أقول: وإن كان الأقوى بحسب فتوى فقهاءنا الماضين هو الحكم بالحيض.

(مسألة ١٧) قوله: أو مختلفين.

أقول: وهو المتسالم عليه عند الفقهاء، وادّعى عليه الإجماع في «المعتبر» و«المنتهى»، مضافاً إلى قاعدة الإمكان.

(مسألة ١٨) قوله: يجب عليهنّ الاستبراء بإدخال قطنه ونحوها.

أقول: وجوباً مقدّماً علمياً لاستكشاف انقطاع الدم وعدمه، لا وجوباً تكليفاً يعاقب على تركه.

(مسألة ١٨) قوله: بترك العبادة إلى العشرة استحباباً.

أقول: لا معنى لاستحباب ترك العبادة.

(مسألة ١٨) قوله: والأحوط وجوبه في يوم واحد.

أقول: بل الأظهر أنها تستظهر بيوم؛ فإن وثقت من حالها من حيث قلتها - مثلاً - بأنها تنقطع دون العشرة تستمر في ترك العبادة، وإلا فيجوز لها الاستظهار بيوم آخر، وهكذا إلى تمام العشرة، فإن لم تنقطع تعمل بعد العشرة عمل الاستحاضة؛ وهو مقتضى الجمع بين أحاديث الاستظهار بيوم ويومين والثلاثة وإلى تمام العشرة. لكن الأحوط، بل الأقوى الاكتفاء بيوم تعيئاً، ويومين تخيراً؛ لأنه القدر المتيقن من جميع الروايات والمفتى به لمشهور الأصحاب. وفي الزائد تعمل عمل المستحاضة ما لم يحصل الوثوق بانقطاع الدم دون العشرة احتياطاً؛ لصراحة أخبار اليوم واليومين في التخيير فيما زاد عن يوم.

(مسألة ١٩) قوله: وصيرورتها فاقدة التميز محل إشكال.

أقول: لعدم كونه منصوباً، والمنصوص حكم المبتدئة دون المضطربة المستمرة الدم.

(مسألة ١٩) قوله: وأما من لم تستقر لها عادة وكانت لها أقارب.

أقول: قد حققنا في «تعليقات العروة الوثقى» أن المشهور بين الأصحاب في غير المبتدئة ممن لم تستقر لها عادة أعني المضطربة أنها لا ترجع إلى عادة نسائها بل تعمل بالعدد المأثور، وهو الأظهر؛ لكون ما دلّ على الرجوع إلى عادة النساء - على تقدير دلالتها؛ فإنها محل إشكال بل منع - غير حجة لإعراض مشهور القدماء عنه، بل لم نجد فيه مخالفاً بينهم، وإن وقع التوهم على خلافه من زمان الشهيد الثاني رحمه الله.

(مسألة ١٩) قوله: فلا تترك الاحتياط فيما إذا كانت عادتهم أقل من سبعة أو

أكثر؛ بأن تجمع في مقدار التفاوت بين وظيفتي الحائض والمستحاضة.

أقول: الأظهر أن مستمرة الدم إلى ما بعد العشرة مع فقد التمييز باللون إن كانت مبتدئة ترجع إلى عادة الأقارب، وأمّا المضطربة فلا ترجع إلى عادة الأقارب، بل تجعل ستة أيام أو سبعة أيام من كل شهر حيضاً؛ مخيرةً بينه وبين أن تجعل عشرة أيام حيضاً من الشهر الأول وثلاثة من الشهر الثاني.

وكذلك المبتدئة مع عدم إمكان إحراز عادة الأقارب أو اختلافهن في العادة.

(مسألة ٢٠) قوله: الأحوط لو لم يكن الأقوى أن تجعل فاقدة التمييز التحيض.

أقول: أي في صورة العلم باستمرار الدم إلى ما بعد العشرة، وأمّا مع العلم بانقطاعه دون العشرة أو احتمالاه فالمتعين جعله حيضاً.

(مسألة ٢٠) قوله: في أول رؤية الدم.

أقول: لدلالة روايتي ابن بكير^(١) عليه.

القول في أحكام الحائض

(مسألة ٢) قوله: ومنها ترتب الكفارة على وطنها على الأحوط.

أقول: مقتضى الجمع بين النصوص هو الاستحباب، وعدم الوجوب هو مدلول أكثر النصوص وأصحها. ودعوى الإجماع مردودة بمخالفة مدعيها والاحتياط بلحاظ شهرة الوجوب المؤيدة بدعوى الإجماع.

قوله: ومنها... ومع الجهل عن تقصير في بعض الموارد على الأحوط.

أقول: المصرّح به في النصّ عدم الكفارة عن خطأ - وإن كان عاصياً - فيشمل الجاهل المقصّر - لكونه هو العاصي - دون القاصر.

(مسألة ٣) قوله: وهكذا.

أقول: التقسيم بالسوية هو الذي صرح بها في جملة من الكتب، لكنه لا دليل عليه ظاهراً، واستظهار تساوي الأقسام بحسب المقدار من مجرد التقسيم محلّ نظر. بل الظاهر نفي وجوب الزائد عن نصف الدينار في زمان يصدق عليه الوسط عرفاً - حتى قبل الثلث - ومع الشك في بلوغه إلى حدّ الوسط وعدمه مقتضى الأصل عدم وجوب الزائد.

(مسألة ٦) قوله: يجوز إعطاء قيمة الدينار.

أقول: لأنّ الدينار والدرهم في زمن صدور الروايات كانا هو النقد المتعارف في تلك الأزمنة والتمن الذي تجري عليه المعاملات والقيمة التي تقوم بها مالية الأشياء. فالمراد من الدينار في نصوص الباب هو مقدار ماليته، فجاز الاكتفاء بالقيمة. والمراد من القيمة قيمته بحسب وزنه، كما كان هو المعيار في تلك الأزمنة، لا بحسب سكته العتيقة التي إن وجد في زماننا هذا كان أغلى من قيمته بحسب وزنه.

(مسألة ٨) قوله: وأمّا مع عدمه ففيه قولان، أحوطهما ذلك.

أقول: وجه وجوب التكرار: أنّ إيجاب الكفارة لوطء الحائض إنّما هو بلحاظ كونه معصية؛ فالظاهر تكررّها بتكرار المعصية. وليست ككفارة إفطار الصوم فإنّه كفارة له بما أنّه إبطال للصوم الواجب، ولا يتكرر ذلك بتكرار الإفطار.

قوله: ومنها بطلان طلاقها... بأنّ يتمكّن من استعلام حالها بسهولة مع غيبته.

أقول: الموجود في النصوص إلحاق غير المتمكّن من الاستعلام بالغائب، وأمّا إلحاق المتمكّن من الاستعلام بالحاضر فلا دليل عليه - ظاهراً - إلاّ تنقيح المناط من النصّ الدالّ على الحكم الأوّل.

(مسألة ٩) قوله: لا يجوز له طلاقها في حال الحيض.

أقول: فإنّ المعتبر بحسب النصوص حضور الزوجة عند الزوج لا عند

مجري صيغة الطلاق، وإن كان يحتمل أن يكون اعتباره لأجل عدم إمكان إحراز طهارة الزوجة عند الطلاق بالاستعلام منها.

قوله: ومنها وجوب الغسل... لايجزي عن الوضوء.

أقول: لإعراض المشهور عن العمل بالروايات الدالة على إجزاء مطلق الغسل عن الوضوء.

قوله: ومنها... فيجب الوضوء معه قبله أو بعده.

أقول: وإن كان الأحوط أن يكون قبله: لفتوى جماعة من الفقهاء به.

قوله: ومنها وجوب قضاء... أو غيره على الأقوى.

أقول: في صوم يجب قضاؤه لغير الحائض، أمّا ما لا دليل على وجوب قضاؤه فلا يجب على الحائض أيضاً.

قوله: ومنها... وركعتي الطواف والمنذورة على الأحوط.

أقول: هذا الاحتياط لا وجه ملزم له بعد إطلاق أحاديث سقوط قضاء الصلاة عن الحائض، وأمّا دعوى الانصراف فيمنوعة، كما أنه لا بأس بتعليل سقوط قضاء الصلاة مطلقاً دون الصوم: بأن الصلاة في كل يوم وليلة في حديث أبي بصير^(١).

قوله: ومنها... وقد مضى منه مقدار أقل الواجب من صلاتها بحسب حالها.

أقول: بل بأكثر ما يمكن له من الاستعجال في الأفعال والأقوال بحسب حالها من القوة والضعف.

قوله: ومنها... ومقدار تحصيل الشرائط.

أقول: بل بمقدار التيمّم إذا حصل ذلك بأسرع من الغسل والوضوء.

قوله: ومنها... وإن كان الأقوى عدم وجوبه.

أقول: بل الأظهر عدم وجوبه وإن لم تدرك مقدار تحصيل سائر الشرائط التي

تسقط شرطيتها مع عدم سعة الوقت .

(مسألة ١٢) قوله: وإن كان الأقوى عدم وجوبه .

أقول: بل الأظهر وجوبه لما تقدّم في التعليقة السابقة .

(مسألة ١٥) قوله: صحّت ولا شيء عليها .

أقول: بل يجب عليها قضاء الثانية لقصدها الإتيان بالأداء، والمفروض وقوع

الصلاة خارج الوقت، إلا أن يكون من نيتها الإتيان بما تعلّق به الأمر فعلاً؛ سواء

كان بعنوان الأداء أو القضاء، وإن كان من نيتها الأداء من باب الاشتباه في التطبيق .

(مسألة ١٦) قوله: يستحبّ للحائض أن تبدّل القطنّة .

أقول: المروي هو الاحتشاء حين الصلاة؛ وذلك لا يستلزم التبديل .

فصل في الاستحاضة

قوله: فهو استحاضة على إشكال في الكلية .

أقول: هذا مبني على حصر الدم في المذكورات .

قوله: والأحوط تبديل القطنّة أو تطهيرها .

أقول: لا يترك .

قوله: وإلى تبديل الخرقة .

أقول: على الأحوط .

قوله: والظاهر أنّ الجمع بين الصلاتين بغسل واحد مشروط بالجمع بينهما .

أقول: فلو صلّت الظهر وتركك العصر صحّت؛ لأنّه إذا أجزأ الغسل الواحد

للصلاتين أجزأ لواحدة منهما بطريق أولى، ولكنّه إذا أرادت أن تصليّ العصر

منفصلة عن الظهر وجب عليها الغسل؛ لأنّه لو كان الغسل السابق مجزياً له لم تؤمر

بالجمع بين الصلاتين . ويدلّ على ذلك - مضافاً إلى ما ذكر - بعض الروايات صريحاً .

(مسألة ١) قوله: ولا يكفي الاختبار قبل الوقت إلا...

أقول: بل يجب الاختبار عند إتيانها بالصلاة؛ فلو أرادت الإتيان بها في أول الوقت اختبرت قبل دخول الوقت بزمان يتمكن من الغسل فيه.

ولو أرادت الإتيان بالصلاة بعد مدة طويلة من دخول الوقت لا يكفيها الاختبار في أول الوقت إلا أن تعلم عدم تغير حالها إلى حين الإتيان بالصلاة.

(مسألة ٣) قوله: يجب بعد الوضوء والغسل المبادرة إلى الصلاة لو لم ينقطع الدم بعدهما.

أقول: فإن الأمر بالجمع بين الصلاتين وعدم كفاية غسل واحد لصلاتين بدون الجمع يشهد بعدم كفاية الغسل مع عدم المبادرة إلى الصلاة، ويشهد له الأمر بالغسل عند الصلاة في بعض النصوص.

(مسألة ٣) قوله: جاز لها تأخير الصلاة.

أقول: لعدم انتقاض الغسل بخروج الدم بعده.

(مسألة ٤) قوله: الأقوى إعادة الغسل والوضوء أيضاً.

أقول: لقرب احتمال كون وجوب التحفظ لأجل بطلان الوضوء والغسل بخروج الدم.

(مسألة ٤) قوله: نعم لو كان خروجه لغلبته لا لتقصير منها في التحفظ فلا بأس.

أقول: عملاً بإطلاق النصوص.

(مسألة ٥) قوله: بل لو توضحأت قبل التبذل تستأنف الوضوء.

أقول: لأنها أحدثت بحدث جديد بعد الوضوء؛ فيجب لها الوضوء والغسل بعده. ولا ينافيه عدم وجوب الوضوء والغسل في صورة استمرار الدم على ما هو عليه من المرتبة إذا بادرت إلى الصلاة مع التحفظ من خروج الدم؛ فإن ذلك على خلاف القاعدة، وإنما أسقطهما الشارع للحفو والتسهيل.

- (مسألة ٦) قوله: يشترط في صحّة صومها الأغسال النهارية على الأقوى.
- أقول: الأحوط، بل لا يخلو عن قوّة اشتراط صحّة الصوم بالأغسال النهارية، وكذا الأحوط اشتراطه بغسل الليلة الماضية إن لم تغتسل لصلاة الغداة قبل الفجر.
- (مسألة ٧) قوله: والأحوط لمن علمت بالسعة.
- أقول: بل أظهر؛ لعدم الفرق بين البئر والفترة في انقطاع دم الاستحاضة الذي يوجب الغسل معه زوال الحدث واقعاً.
- (مسألة ٧) قوله: فلا إعادة عليها على الأقوى.
- أقول: لا يترك الاحتياط مع سعة الوقت للغسل والوضوء وإعادة الصلاة؛ لأنّ دم الاستحاضة حدث، وإنما حكم الشارع بصحّة الصلاة مع استمرارها للضرورة؛ فمع سعة الوقت بعد انقطاع الدم للغسل والوضوء وإعادة الصلاة تنتفي الضرورة.
- (مسألة ٨) قوله: الأحوط أن لا يغشاهما زوجها ما لم تغتسل.
- أقول: لا يترك، بل لا يخلو عن قوّة.

فصل في النفاس

- قوله: بل ولو كان مضغة.
- أقول: لدعوى الإجماع عليه، وإلا كان محلّ إشكال.
- قوله: وأكثره عشرة أيّام.
- أقول: كما هو المشهور. وتدلّ عليه الأخبار المستفيضة الدالة على رجوع النساء إلى عادة حيضها، وأقصى العادة لا يزيد عن العشرة.
- قوله: لا من حين الشروع في الولادة.
- أقول: فلو طالت مدّة الوضع من حين الشروع به إلى تمام خروج الولد مدّة

٤٠ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

قصيرة أو طويلة، بل أياماً لم تحتسب من العشرة، وحديث مالك بن أعين، وفيه: قال عليه السلام: «نعم، إذا مضى لها منذ يوم وضعت بقدر أيام عدة حيضها»^(١) لا يخلو من دلالة عليه؛ لدلالته على أن المناط في مبدأ الاحتساب على الوضع.

قوله: وإن ولدت في وسط النهار يلفق من اليوم الحادي عشر.

أقول: كما في الحيض.

(مسألة ٣) قوله: فلا يعتبر فصل أقل الطهر على الأقوى.

أقول: لاختصاص ما دلّ على أن أقل الطهر عشرة أيام، أو انصرافه إلى أقل الطهر من الحيض إلى الحيض لا من الحيض إلى دم النفاس الذي يخرج لأجل الولادة. (مسألة ٤) قوله: وإلا فإلى الأقارب.

أقول: وفيه منع؛ لأن الرجوع إلى الأقارب يختص بالمبتدئة على الأقوى. كما تقدّم في باب الحيض.

فصل في غسل مس الميت

قوله: ويلحق بالغسل التيمم عند تعذره.

أقول: لترتب جميع الآثار المترتبة على الغسل عليه.

(مسألة ٤) قوله: وإلا ففيه إشكال.

أقول: لا إشكال فيه إذا لم يشتمل على العظم.

(مسألة ٤) قوله: واتصل ببدنه، ولو بجلدة.

أقول: لعدم صدق القطعة الواردة في النص عليه إلا بعد الانفصال.

(مسألة ٥) قوله: بل لا يخلو من قوة.

أقول: محلّ تأمل، ولا يترك الاحتياط.

١ - وسائل الشيعة ٢: ٣٨٣، كتاب الطهارة، أبواب النفاس، الباب ٣، الحديث ٤.

فصل في أحكام الأموات

قوله: وردت الأمانات التي عنده.

أقول: بل يتعين الرد، فمع عدم إمكانه فعليه الوصية بها مع الاستحكام.

(مسألة ١) قوله: إلا إذا كان عدمه تضييعاً لهم ولحقوقهم.

أقول: فإن مقتضى الولاية على الصغير وجوب حفظ منفعه.

ويمكن أن يقال: إن ذلك مادام ولياً، وأما بعد سلب الولاية عنه بالموت فلا.

ولكن يدفعه: أن له الولاية على الصغير ما بعد الموت أيضاً؛ ولذلك كان له نصب القيم عليه بعد الموت.

(مسألة ٢) قوله: يجب كفايةً على الأحوط.

أقول: وجه الإشكال: أن الوارد في النصّ الأمر بتوجيه الميّت نحو القبلة،

ولكن السيرة القطعية جارية على أن المراد به المحتضر؛ فالحكم بوجوب توجيه المحتضر إلى القبلة قوي.

(مسألة ٢) قوله: والأحوط مراعاة الاستقبال بالكيفية.

أقول: لما تقدّم من أن الوارد في النصّ توجيه الميّت، وهو ظاهر في ما

بعد الاحتضار.

القول في غسل الميّت

قوله: ولو كان مخالفاً على الأحوط فيه.

أقول: بل الأظهر بناءً على كون إطلاق الكافر عليه بمعنى لا ينافي كونه

مسلماً. كما أن الأقوى تفسيره بالكيفية الصحيحة عندنا مع عدم التقية، وبالكيفية

التي عندهم مع التقية، وبذلك يحصل الاحتياط قطعاً؛ إذ لا معنى لوجوبه علينا

بالكيفية التي عندهم إلا لأجل التقية.

قوله: والتي عندهم.

أقول: بل الواجب غسله بالكيفية التي عندنا، إلا مع وجود التقية - ولو للمدارة - كما تقدّم في التعليقة المتقدمة.

قوله: بل يلفّ في خرقة ويدفن.

أقول: كما هو المشهور، بل لا خلاف فيه كما عن «مجمع البرهان»، ولكن لم نقف على مستنده.

(مسألة ١) قوله: وأما لو عثروا عليه بعد الحرب في المعركة.

أقول: بل حتّى في حال الحرب واشتغاله لو أدركه المسلمون حيّاً الأحوط هو التغسيل، كما دلّ عليه النصّ وأفتى به المفيد وغيره على ما نقل عنهم، وإن نقل الإجماع على عدم وجوب التغسيل.

(مسألة ١) قوله: ولو خرج خارجها فالظاهر وجوب غسله وتكفينه.

أقول: إذا لم يدركه المسلمون حيّاً، وعلى الأحوط إذا أدركه المسلمون وهو حيّ.

(مسألة ٢) قوله: إن لم تشتمل على العظم لا يجب غسلها.

أقول: إجماعاً، حكاه غير واحد.

(مسألة ٢) قوله: بل تلفّ في خرقة وتدفن على الأحوط.

أقول: الاحتياط راجع إلى التلفّ في خرقة؛ فإنّه لا دليل عليه ظاهراً، وإن كان هو المشهور.

(مسألة ٣) قوله: بل قيام الغير به مشروط بإذنه على الأقوى.

أقول: لما ورد من أنّه يغسل الميت أولى الناس به أو من يأمره بذلك.

(مسألة ٣) قوله: وإن كان الأحوط الاستئذان من المرتبة المتأخّرة.

أقول: لا موجب لهذا الاحتياط.

- (مسألة ٤) قوله: المراد بالولي الذي لا يجوز مزاحمته.
- أقول: للإجماع ظاهراً على أن المراد بولي الميت هنا أولى الناس بالإرث.
- (مسألة ٤) قوله: فتقدم الرجال على النساء لا يخلو من وجه.
- أقول: لا وجه له يعتمد عليه سوى نفي الخلاف عنه في «المنتهى».
- (مسألة ٤) قوله: والبالغون مقدمون على غيرهم.
- أقول: لعدم الولاية للصغار على أنفسهم، فضلاً عن غيرهم. وأما ولي الصغار فله الولاية على الصغير لا على الميت.
- (مسألة ٤) قوله: ومن تقرب إلى الميت بالأبوين أولى ممن تقرب إليه بأحدهما.
- أقول: لما استفاد من صحيحة الكناسي^(١): أن أبويني مقدم على الأبى وعلى الأمي.
- (مسألة ٤) قوله: وفي الطبقة الثانية الجدّ مقدم على الإخوة على وجه.
- أقول: الوجه في ذلك أقربية الجدّ من الإخوة عرفاً.
- (مسألة ٧) قوله: فلا يغسل الرجل المرأة، ولا العكس.
- أقول: فيسقط الغسل مع عدم وجود المماثل.
- (مسألة ٧) قوله: ولو مع التجرد.
- أقول: لا يترك الاحتياط في نظر الرجل إلى عورة الصبية.
- (مسألة ٧) قوله: قبل انقضاء عدّة الطلاق، على إشكال في الأخيرتين.
- أقول: الإشكال في المنقطعة إنما هو إذا انقضت مدّة الزوجية.
- (مسألة ١١) قوله: والإيمان في حال الاختيار.
- أقول: على الأحوط.

١ - وسائل الشيعة ٢٦: ٦٣، كتاب الموارث، أبواب موجبات الإرث، الباب ١، الحديث ٢.

(مسألة ١٣) قوله: الأحوط اعتبار البلوغ في المغسل.

أقول: لا يترك الاحتياط، وإن كان لا يبعد إجزاء تغسيل الصبي، بناءً على صحة عباداته كما هو الأقوى.

القول في كيفية غسل الميت

قوله: والأقوى كفاية غسل كل عضو قبل تغسيله.

أقول: كما أن الأظهر كفاية ذلك في كل غسل واجب أو مندوب.

(مسألة ٣) قوله: والأحوط تيمم آخر.

أقول: لا يترك الاحتياط.

(مسألة ٤) قوله: وكذا إن لم يكونا عنده على الأقوى.

أقول: بل يجب الاحتياط بالغسل بقصد ما في الذمة في الأول أو الأخير؛ لتزاحم جهتي الرجحان فيهما، ورجحان الأول؛ لتقدمه رتبة، ورجحان الأخير؛ لفقدان الأول لشرط الصحة - أعني خلط الصدر - بخلاف الأخير.

(مسألة ٥) قوله: وبعد السعي في الحج.

أقول: على الأحوط.

(مسألة ٦) قوله: والأحوط إعادته مع الخليط في الثاني.

أقول: عملاً بإطلاق أدلة اعتبار الخليط.

(مسألة ٧) قوله: أجزأ عنها غسل الميت.

أقول: لدلالة النصوص عليه.

(مسألة ٩) قوله: لا يجوز أخذ الأجرة على تغسيل الميت.

أقول: لكونه واجباً وإن كان كفائياً. وتمليك الفعل ينافي وجوبه من ناحية الشرع؛ لكون تمليك العمل هو تفويض اختياره إلى المملّك له، وكذلك إيجاب

العمل هو سلب الاختيار عن المكلف، فكيف يمكن تملكه لغيره؟!

(مسألة ١٢) قوله: وإن كان الأقوى أنه من السنن.

أقول: لما تقدّم من أنّ المراد من توجيه الميّت إلى القبلة المأمور به في النصوص هو توجيهه حال الاحتضار؛ للسيرة العملية وجريان الفتوى عليه بين المشرّعة.

القول في تكفين الميّت

قوله: فيجب أن يكون طوله زائداً على طول الجسد.

أقول: ليغطّي فوق رأسه وتحت رأسه وتحت قدمه.

قوله: وعرضه بمقدار يمكن أن يوضع أحد جانبيه على الآخر.

أقول: ليتسّر جميع البدن.

(مسألة ١) قوله: ولا بالحزير الخالص.

أقول: إجماعاً ظاهراً، ويدلّ عليه رواية الحسن بن راشد.

(مسألة ١) قوله: ولا بما لا يؤكل لحمه جلدًا.

أقول: لتسالم الأصحاب عليه.

(مسألة ١) قوله: ولا بجلد المأكول أيضاً على الأحوط.

أقول: لا دليل عليه سوى دعوى عدم عدّه ثوباً، وفيه منع ظاهر.

(مسألة ٢) قوله: ومع الدوران يقدّم النجس.

أقول: لم يظهر وجه التقديم، وهو أحوط؛ لفتوى الشهيد وغيره بذلك.

(مسألة ٣) قوله: نعم لو توقّف الغسل على إخراجهِ من القبر وهتكه فلا يجب.

أقول: لا بأس بإخراج الميّت من القبر مادام مكشوفاً، إلّا إذا لزم منه الهتك؛

فإنّ الدفن هو توريّة الجسد تحت الأرض، ولا يتحقّق الدفن بمجرد الوضع في القبر.

(مسألة ٤) قوله: من أصل التركة.

أقول: إجماعاً ظاهراً.

(مسألة ٤) قوله: والظاهر خروج ما هو المتعارف اللائق بشأنه.

أقول: لإطلاق قوله عليه السلام في صحيحة ابن سنان «ثمن الكفن من جميع المال»^(١).

(مسألة ٤) قوله: وكذا سائر مؤن التجهيز.

أقول: لدعوى الإجماع عليه في «الخلاف» و«المدارك».

(مسألة ٤) قوله: حتى ما تأخذه الحكومة للدفن في الأرض المباحة.

أقول: إذا كان غير مختص به بحيث صار متعارف الزمان، فيعدّ من مؤن الدفن عرفاً.

(مسألة ٤) قوله: أو الرهانة.

أقول: في تقديمه على حق الرهانة إشكال، بل منع.

(مسألة ٥) قوله: مطبوعة أو ناشئة.

أقول: لإطلاق الدليل.

(مسألة ٥) قوله: وفي المنقطعة إشكال.

أقول: لا إشكال في شمول النصّ على المنقطعة إذا طالت مدّة الانقطاع بحيث تعدّ امرأته.

(مسألة ٧) قوله: لو مات الزوج بعد زوجته أو قبلها.

أقول: لو مات الزوج قبل الزوجة أو حين موتها لم يكن عليه شيء، وإنما يجب عليه كفن الزوجة إذا كان حيناً حين موت الزوجة. فلو مات قبل تكفينها ولم

يكن له مال إلا بمقدار كفن واحد قدّم كفن نفسه؛ لأنه مقدّم على الدين.
(مسألة ٨) قوله: فلو أيسر بعد دفنها ليس للورثة مطالبة قيمته.
أقول: لعدم دليل على كونه مديوناً بعد دفنها، ثم لا دليل على انتقال الدين إلى الورثة.

القول في الحنوط

قوله: وهو واجب على الأصح.
أقول: بل تحقق عليه الإجماع ظاهراً.
قوله: ذكراً كان أو أنثى.
أقول: لإطلاق الأدلة.
قوله: وإن كان الأول أولى.
أقول: بل أحوط؛ لإمكان استشعار وجوبه من صحيحة زرارة، قال عليه السلام: «إذا جففت الميت عمدت إلى الكافور فمسحت به آثار السجود»^(١)، انتهى. لكنه لم يذكر فيه قبل التكفين، فلو كان واجباً ينبغي أن يذكره، وإن كان الأمر به بعد الغسل دون الأمر بالتكفين لا يخلو من إشعار.
قوله: بل هو الأحوط.
أقول: لما ورد في رواية الدعائم، لكنها ليست بحجة؛ لاسيما مع دعوى الإجماع في «الخلاف» على وضع ما زاد على السبعة من الكافور على الصدر.
قوله: والأولى الإتيان به رجاءً.
أقول: مسح المفاصل بالكافور مذكور في صحيحة زرارة وغيرها، لا حاجة معها إلى قصد الرجاء، بل استحبابه ثابت.

القول في الصلاة على الميت

قوله: وإن لم يشتمل عليه فعلاً حكم تمام البدن.

أقول: على الأحوط.

(مسألة ٢) قوله: لكن في إجزائها عن المكلفين البالغين تأقل.

أقول: لم أرَ وجهاً للتأمل في إجزاء صلاة الصبي عن غيرها بعد القول بصحتها، عدا ما يمكن أن يتوهم من عدم سقوط التكليف إلا بإتيان المكلفين به. ولكن الظاهر: أن الطلب يشمل الصبي أيضاً، وإن كان شدته وإلزامه مرفوعاً عنه. فيسقط الطلب الكفائي بإتيان الصبي بالمأمور به.

(مسألة ٤) قوله: والأحوط اعتبار اجتماع شرائط الإمامة؛ من العدالة ونحوها.

أقول: ويجوز الاقتداء بغير العادل رجاءً، فيصح أصل الصلاة مع المحاذاة لا محالة، ومع عدمها لا معصية في ترك الصلاة على تقدير شرطية العدالة واقعاً.

(مسألة ٦) قوله: يجوز للمأموم نية الانفراد في الأثناء.

أقول: أمّا أصل جواز قطع صلاة الميت فمما لا إشكال فيه. وأمّا جواز الانفراد فلاجل أن الجماعة وصف وجودي للصلاة، والانفراد هو فقدان هذا الوصف الوجودي فبعد كون أصل الصلاة مشروعاً بدون الجماعة وكون وصف الجماعة مندوباً يثبت جواز الانفراد بشرط عدم الإخلال بشرائط صحة الصلاة الفاقدة لوصف الجماعة. بل هما شرائط لأصل الصلاة، لكن يغتفر بعضها في الجماعة لقيام الإمام به.

القول في كيفية صلاة الميت

قوله: يأتي بالشهادتين بعد الأولى.

أقول: الأذكار بهذه الكيفية هي المشهور المعمول به، وبه رواية منجبرة السند بالعمل، ولكن على خلافها روايات أخرى مختلفة.

(مسألة ٢) قوله: فالأحوط الإتيان بوظيفة الأقل والأكثر رجاء في الأدعية.
أقول: وهو مقتضى قاعدة الاشتغال. واستصحاب عدم الإتيان بالتكبير الثالث - مثلاً - عند الشك بين الاثنين والثلاث لا يثبت كون ما أتى به أخيراً هو التكبير الثاني حتى يدعوا بعده بالدعاء المعين له.

القول في شرائط صلاة الميّت

قوله: وتعيين الميّت على وجه يرفع الإبهام.
أقول: أي على وجه ينطبق على واحد معيّن في الواقع، دون غيره إذا تعددت الجنازة.

قوله: والقيام.

أقول: بلا خلاف ظاهراً.

قوله: وأن يكون رأسه إلى يمين المصلّي ورجله إلى يساره.

أقول: بلا خلاف ظاهراً.

قوله: وأن تكون الصلاة بعد التغسيل والتكفين والحنوط.

أقول: بلا خلاف ظاهراً.

قوله: ويواري عورته بلبن.

أقول: ويمكن الستر بذلك قبل الوضع في القبر.

(مسألة ١) قوله: من الحدث.

أقول: إجماعاً ظاهراً.

(مسألة ١) قوله: والخبث.

أقول: لعدم الدليل على اعتبارها ولم يقل به أحد على الظاهر، وإن تردّد في «الذكرى» لكنّه اعترف بعدم الوقوف فيه على فتوى ولا نصّ، بل ربّما يدلّ على

عدم اعتبارها ما دلّ على جواز صلاة الحائض، مع أنها لا تخلو من النجاسة غالباً.

(مسألة ١) قوله: إلّا مثل القهقهة والتكلم.

أقول: ممّا يفسد هيئتها ويخرجها عن صدق الاسم.

(مسألة ١) قوله: بل الأحوط مراعاة جميع ما يعتبر فيها.

أقول: لإطلاق اسم الصلاة عليها في الأحاديث، ولعلّها تجوز في الاستعمال.

(مسألة ٣) قوله: ثمّ وجد قبل أن يدفن فالأحوط إعادة المتمكّن.

أقول: بل الأظهر ذلك.

(مسألة ٥) قوله: ففي الاجتزاء بها وجه لا يخلو عن إشكال.

أقول: الأظهر عدم الاجتزاء.

(مسألة ٨) قوله: فالأقوى أيضاً تقديم الفريضة مقتصرأ على أقلّ الواجب.

أقول: وربما يقال بتقديم الدفن على واجبات الصلاة والإتيان بها مؤمياً،

والأحوط خلافه؛ فلا يترك الاحتياط بالإتيان بالصلاة بواجباتها، ثمّ الدفن بعدها.

القول في الدفن

قوله: يجب كفاية دفن الميت المسلم ومن بحكمه.

أقول: إجماعاً ممّا، بل من المسلمين.

(مسألة ١) قوله: والأحوط اختيار الأوّل مع الإمكان.

أقول: لما ورد في النصّ الصحيح، ولكن المشهور جعله أحد فردي التخيير.

(مسألة ٢) قوله: بأن يضجعه على جنبه الأيمن.

أقول: على الأحوط بل الأظهر؛ لجريان السيرة والفتوى عليه والأمر به في

رواية «دعائم الإسلام»^(١).

(مسألة ٥) قوله: يجب دفن الأجزاء المبانة من الميِّت.

أقول: لوجوب دفن بدن الميِّت كله.

(مسألة ٨) قوله: ومنها الأراضي الموقوفة لغير الدفن.

أقول: إذا كانت الجهة الموقوفة منافيةً للدفن كالمدرسة، وفي غيرها تأمل.

(مسألة ٩) قوله: ولو دفن عصياناً أو نسياناً فالأقوى جواز نبشه.

أقول: فيه تأمل.

خاتمة

(مسألة ١) قوله: وأما فيها ففيه تأمل وإشكال.

أقول: وجه الإشكال: أنَّ الدليل على حرمة النيش هو الإجماع، وقد وقع الاختلاف في حرمة لأجل النقل إلى المشاهد المشرفة، فتكون أصالة البراءة محكمة في نفي الحرمة؛ لاسيما مع الوصية بالدفن في المشاهد؛ فيكون واجباً.

(مسألة ١) قوله: وما يعمل به بعض من توديع الميِّت وعدم دفنه بالوجه.

أقول: توديع الميِّت إن كان بجعله في تابوت ودفنه تحت الأرض بحيث يصدق عليه دفن الميِّت ويتحقق به الواجب فلا إشكال فيه، إلا أنه يصدق معه النيش عند إخراجهِ عن تحت الأرض.

(مسألة ٣) قوله: وأما الأولى والثالثة ففيهما إشكال وتأمل.

أقول: قد تقدّم: أنه لا يبعد جواز النيش لأجل النقل إلى المشاهد المشرفة؛ لاسيما مع الوصية فإنه تجب العمل بها فدفن في غيرها؛ سواء كان عصياناً أو نسياناً أو جهلاً.

فصل في التيمّم

القول في مسوّغاته

- (مسألة ١) قوله: وفي البرية يكفي الطلب.
- أقول: إنّما يجب الفحص مع عدم الخوف من لصّ أو سبّع وغيرهما، وكذا مع عدم السر والخرج بحسب حال الشخص.
- (مسألة ١) قوله: نعم لو علم بوجوده فوقه وجب.
- أقول: أو حصل له الاطمئنان بوجوده؛ فإنّه يُعدّ - حينئذٍ - واجداً للماء عرفاً، فلا يشمل قوله تعالى: ﴿قَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا...﴾.
- (مسألة ٢) قوله: الظاهر عدم وجوب المباشرة.
- أقول: بل لا ريب فيه؛ لكون وجوب الطلب طريقاً لإحراز عدم وجود الماء.
- (مسألة ٢) قوله: بل يكفي استنابة شخص أو أشخاص.
- أقول: بل لا تجب الاستنابة أيضاً، ويكفي الاطمئنان بعدم وجود الماء.
- (مسألة ٢) قوله: وأمّا كفاية مطلق الأمين والثقة فمحلّ إشكال.
- أقول: الأظهر كفاية خبر الثقة؛ لكونها حجّة عند العقلاء.
- (مسألة ٤) قوله: وأمّا المناطق في الرمي فغاية ما يقدر الرامي عليه.
- أقول: التفريق بين المناطق في الثلاثة الأولى والأخير؛ لأجل أنّ الرمي بحسب البعد والقرب ليس له متعارف، بل يختلف بحسب بعد الهدف وقربه؛ فقد يكون قريباً جداً بحيث لو كان الماء هناك لم يحتاج إلى الطلب، بل كان بمرأى ومنظر منه.
- فالإحالة في الطلب إلى مقدار يصل إليه السهم بالرمي حيث كان في مقام التحديد يراد منها غاية ما يقدر عليه من الرمي بحسب البعد.
- (مسألة ٥) قوله: والأحوط القضاء.

أقول: لا ملزم لهذا الاحتياط؛ لتبدل المسوِّغ - حينئذٍ - إلى مسوِّغ لا يتوقف على الطلب؛ وهو ضيق الوقت، وهو موضوع مستقل للتيَم، فلا إشكال في صحة الصلاة معه، ولا حاجة إلى القضاء بعد خروج الوقت.
(مسألة ٥) قوله: وأما مع السعة فتبطل صلاته.

أقول: للمسألة ثلاث صور:

الصورة الأولى: العلم بأنه لو طلب لعشر عليه. فلا إشكال في بطلان التيمم؛ لعدم وجود المسوِّغ له.

الصورة الثانية: العلم بأنه لو طلب لم يعثر عليه. ويصح التيمم في هذه الصورة؛ لأن الطلب ليس له موضوعية، بل هو مقدّمة للعثور على الماء؛ فمع العلم بعدم العثور بعد الطلب يسقط وجوبه ويسوِّغ التيمم.

والصورة الثالثة: الجهل بالعثور على الماء بعد الطلب وعدمه. ومعه يتمشى قصد القرية رجاءً بلا إشكال.

(مسألة ٧) قوله: أو غير ذلك.

أقول: وكذا إذا كان في الطلب حرج ومشقة لا تتحمل عادةً.

(مسألة ٧) قوله: ومع عدم السعة فالأحوط تجديد التيمم وإعادة الصلاة.

أقول: بل الأظهر ذلك إذا كان في الوقت سعة، لكنه تيمم وصلى لأجل اعتقاد الضيق، ثم تبين أن الوقت كان واسعاً، لكن كان هذا التبين بعد حصول الضيق في الوقت.

(مسألة ٧) قوله: فإن علم بأنه لو طلبه لوجده يعيد الصلاة.

أقول: أي علم بأنه حين الصلاة بالتيمم لو كان قد طلب الماء لوجد، فيكشف ذلك عن بطلان الصلاة؛ لكونه حين الإتيان بها وظيفته الصلاة بالطهارة المائية؛ فيجب عليه إعادة الصلاة، وإن كانت وظيفته فعلاً الصلاة بالتيمم؛ لأجل

كونه غير قادر للطلب.

(مسألة ٧) قوله: فلا يترك الاحتياط بالإعادة أو القضاء.

أقول: بل الأظهر وجوب الإعادة أو القضاء.

(مسألة ٨) قوله: بل مطلقاً على الأحوط.

أقول: بل الأظهر.

(مسألة ٩) قوله: لا يخلو من قوة.

أقول: فإنه وإن لم يتوجه إليه التكليف قبل الوقت لكن بعد العلم بتعلق غرض المولى بالصلاة عن طهارة مائية كانت إراقة الماء تفويتاً لغرض المولى، وهو غير جائز عقلاً.

قوله: ومنها خوف الضرر.

أقول: إجماعاً ظاهراً، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى﴾ مع صدق المريض. ومع عدم صدقه في بعض الصور - كالقرحة مثلاً - يدل على صحة التيمم جملة من النصوص الصحيحة.

قوله: ولا فرق بين الخوف من حصوله.

أقول: يدل على جواز التيمم مع مجرد الخوف من المرض أو الضرر مع عدم كونه مريضاً بالفعل صحيحة البرنظي وصحيحة داود بن سرحان^(١).

قوله: ومنها... وإن كان أضعاف ثمن المثل.

أقول: إجماعاً ظاهراً، ويدل عليه رواية الحسين بن أبي طلحة^(٢).

(مسألة ١٠) قوله: فإنه يتعين التيمم حينئذ.

١ - وسائل الشيعة ٣: ٢٤٧، كتاب الطهارة، أبواب التيمم، الباب ٥، الحديث ٧ و ٨.

٢ - وسائل الشيعة ٣: ٣٨٩، كتاب الطهارة، أبواب التيمم، الباب ٢٦، الحديث ٢.

أقول: إجماعاً منقولاً ظاهراً وصريحاً، ولا موجب حينئذٍ للاحتياط.

(مسألة ١١) قوله: كما لا فرق فيما يؤذي إلى الهلاك.

أقول: بل لا فرق فيما يؤذي إلى الحرج والمشقة الشديدة التي لا تتحمل عادة بين ما يخاف على نفسه أو يخاف على غيره؛ فإن قوله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ عَلَيْكُمُ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^(١) يفيد نفي الحكم المستلزم للحرج على المكلف أو غيره من المسلمين.

(مسألة ١١) قوله: نعم الظاهر عدم التعدي.

أقول: ويحتمل التعدي إليه، وإن جاز أو وجب قتله فيرجح السقي قبل وقوع القتل، كما فعله أمير المؤمنين علي عليه السلام في غزوة صفين.

(مسألة ١١) قوله: لأن وجود المحرم كالعدم.

أقول: إلا إذا علم بأن الكافر لا يشرب الماء لرفع العطش بل يشرب الخمر، فيجوز - حينئذٍ - للمسلم صرف الماء في الطهارة.

(مسألة ١٢) قوله: والأحوط احتياطاً شديداً.

أقول: وجه الاحتياط احتمال انصراف أدلة التيمم عند ضيق الوقت إلى ضيقه عن تقصير، لكنه ممنوع. وإطلاق الأدلة محكمة؛ ضرورة عدم ترك الصلاة بحال وعدم إمكان الطهارة المائية وبدلية التيمم عن الطهارة المائية عند عدم إمكانها.

(مسألة ١٣) قوله: يتيمم ويصلي.

أقول: والأحوط إعادة الصلاة بعد إتيانها بالتيمم ثانياً بالطهارة المائية إذا احتمل بقاء الوقت.

(مسألة ١٤) قوله: قدم الأول على الأقوى.

أقول: لوجوب إيقاع جميع ركعات الصلاة في الوقت، ومعه لا يكون الماء مقدوراً له شرعاً؛ فينتقل حكمه إلى الطهارة الترابية.

(مسألة ١٥) قوله: لا يبعد كفايته لصلاة أخرى.

أقول: الصلاة الأخرى إن كانت منفصلة الوقت عن الصلاة التي تيمم لأجل ضيق وقتها لم يجد فقدان الماء بالنسبة إلى صلاة لم يدخل وقتها في تسويغ التيمم؛ لعدم تعلق الأمر الشرعي بها قبل الوقت، فضلاً عن مقدمتها.

فالتيمم يبطل بانعدام مسوغه - وهو ضيق الوقت - وأما المسوِّغ الثاني فلم يحصل بعد قبل دخول وقت الصلاة الأخرى، فلم يتصل المسوِّغ الثاني بالمسوِّغ الأول حتى يتوهم بقاء حكم التيمم مع انعدام المسوِّغ الأول.

(مسألة ١٥) قوله: والأحوط ترك سائر الغايات.

أقول: هذا مبني على كون التيمم مبيحاً؛ فيقال: إنه مبيح بالنسبة إلى الغاية التي ضاق وقتها وهي الصلاة دون غيرها من الغايات؛ حتى لو وقعت في أثناء الصلاة. وأما بناءً على كونه مطهراً - كما يظهر من قوله عليه السلام: «التراب أحد الطهورين»^(١) - ترتب عليه جميع الغايات المترتبة على الطهارة.

(مسألة ١٧) قوله: فطهارته باطلة على الأحوط.

أقول: بل الظاهر الصحة، إلا إذا كان استعمال الماء بالوضوء محرماً، كما إذا كان استعماله فيهما موجباً لإيقاع نفسه في معرض الهلاك، أو كان موجباً للضرر أو الحرج لغيره؛ بحيث يستندان إليه ويكون تجاوزاً في حقه وظلماً له.

أما إذا لم يكن محرماً - كما إذا كان حرجاً لنفسه وليس تحمّله محرماً - فلو

١ - وسائل الشيعة ٣: ٢٨١، كتاب الطهارة، أبواب التيمم، الباب ٢١، الحديث ١، والباب ٢٣،

الحديث ٥.

توضاً أو اغتسل الظاهر صحتهما؛ فإن التأمل في آية التيمم يعطي كونها مسوغة لشرطية الوضوء والغسل، وكون التيمم بدلاً عنهما لأجل رفع الحرج؛ فلو تحمّل المكلف الحرج وأتى بالغسل أو الوضوء فقد أتى بما هو شرط بالأصالة، وإن كان لا إلزام عليه ويجوز له الإتيان بهما.

(مسألة ١٧) قوله: وتطهر فلا يبعد الصحة.

أقول: بل الأظهر هو البطان في هذه الصورة، كما تقدّم في التعليقة المتقدمة.

القول فيما يتيمم به

(مسألة ١) قوله: وإن لم يعلّق منه شيء باليد.

أقول: وإن دلّ عليه النصّ الوارد في تفسير آية التيمم، لكنّه معرض عنه عند الأصحاب.

(مسألة ٣) قوله: فالظاهر جواز التيمم بها.

أقول: بل الظاهر المنع؛ لانقلابه بحسب العرف من ماهيته واستحالتها إلى ماهية أخرى. بل الاحتياط فيه أشدّ من الجصّ والنورة بعد إحراقهما؛ لعدم انسلاّب اسم الجصّ والنورة عنهما، بخلاف الخزف والآجر؛ لانسلاّب اسم التراب عنهما بالاحتراق.

(مسألة ٤) قوله: إلّا إذا أكره على المكث فيه كالمحبوس.

أقول: فإنّ المحبوس يجوز له الانتقال من حال إلى حال في المحبس؛ لكونه متصرفاً في ملك الغير وفضائه في أيّ حال كان، والإكراه والإجبار إنّما تعلّق بالجامع بين الحالات دون حالة واحدة.

(مسألة ٤) قوله: أو كان جاهلاً بالموضوع.

أقول: وكان له حجة على الإباحة الظاهرية، أو كان جاهلاً غافلاً لتمشي قصد القرية منه - حينئذٍ - دون ما إذا كان جاهلاً ملتفتاً بأنّه يحتمل أن يكون

مبغوضاً للمولى سبحانه.

(مسألة ٤) قوله: والوضوء أو الغسل مقدماً للتيمة عليهما.

أقول: لئلا تتنجس أعضاء الغسل أو الوضوء بالماء النجس على تقدير نجاسة الماء حين التيمم.

(مسألة ٦) قوله: فلا شبهة في عدم جوازها.

أقول: لعدم صدق قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا﴾ عليه حينئذٍ.

(مسألة ٧) قوله: والأقوى سقوط الأداء.

أقول: لا يترك الاحتياط بالجمع بين الأداء والقضاء.

(مسألة ٧) قوله: بل الأحوط هنا التمسح بالثلج.

أقول: إن حصل بالتمسح بالثلج أدنى مرتبة الغسل: بأن يذاب منه شيء بحرارة البدن تعين، ولا تصل التوبة إلى التيمم. وإن لم يحصل ذلك فلا فائدة في التمسح به على أعضاء الوضوء، ولا يجوز التيمم عليه.

القول في كيفية التيمم

(مسألة ١) قوله: معاً مستوعباً لهما.

أقول: الأحوط اعتبار الاستيعاب في الماسح والممسوح كليهما.

(مسألة ١) قوله: ولا يجزي الوضع.

أقول: والظاهر كفاية الوضع على الأرض وعدم وجوب الضرب؛ وفقاً للشيخ والمحقق والعلامة والشهيد، وهو مقتضى الجمع بين النصوص، وإن كان خلاف الاحتياط.

(مسألة ٢) قوله: في الدوران بينهما لا يخلو من وجه.

أقول: بل الظاهر مقدم على الذراع.

القول فيما يعتبر في التيمم

- (مسألة ١) قوله: والمسح من الأعلى إلى الأسفل.
أقول: على الأحوط.
- (مسألة ٢) قوله: يكفي ضربة واحدة للوجه واليدين في بدل الوضوء والغسل.
أقول: لا يترك الاحتياط بالضربتين في بدل الغسل.
- (مسألة ٢) قوله: وأفضل من ذلك ثلاث ضربات.
أقول: الأفضل إنما هو ضربتان فقط، ولكن الأحوط في الضربتين أن يأتي بالضربة الثانية قبل مسح الوجه مرةً وبعده أخرى.
- (مسألة ٣) قوله: ومع فرض العجز عن ذلك.
أقول: والعجز عن الوضع أيضاً.
- (مسألة ٤) قوله: والأحوط الجمع بينه
أقول: لا يترك الاحتياط؛ لقرب احتمال لزوم مسح اليد باليد.
- (مسألة ٤) قوله: والأحوط تولية الغير أيضاً إن أمكن.
أقول: لا يترك الاحتياط؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة.
- (مسألة ٤) قوله: بل الأحوط تنزيل الذراع ...
أقول: لا يترك الاحتياط فيه وسابقه؛ للتحفظ بالميسور.

القول في أحكام التيمم

- (مسألة ١) قوله: مع رجاء ارتفاع العذر في آخره وعدمه.
أقول: بل الظاهر أن في صورة الرجاء وجوب الانتظار إلى آخر الوقت.
- (مسألة ١) قوله: ولا يعيد ما صلاه بتيممه الصحيح بعد ارتفاع العذر.
أقول: إذا كان ارتفاع العذر بعد خروج الوقت أو بعد الطلب غلوة أو غلوتين

٦٠ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

في السفر. وأمّا في الحضر فلا يسقط وجوب الطلب إلّا باليأس عن الوصول إلى الماء.

(مسألة ٢) قوله: ومع رجاء ارتفاعه لا ينبغي ترك الاحتياط.

أقول: قد تقدّم أنّ الأظهر وجوب تأخير الصلاة إلى آخر وقتها مع رجاء ارتفاع العذر.

(مسألة ٢) قوله: ودخول المساجد وغير ذلك.

أقول: لما دلّ على كون التيمّم طهوراً مادام متعذراً عن استعمال الماء؛ فإنّه بعدما علم أنّه ليس طهوراً حقيقةً يراد به كونه بحكم الطهور في ترتّب آثاره عليه مطلقاً.

(مسألة ٣) قوله: بل لا يخلو من وجه.

أقول: وهو أهميته رفع الحدث الأكبر عن رفع الحدث الأصغر، ولا أقلّ من احتمالها.

(مسألة ٤) قوله: ففي كفاية تيمّم واحد عن الجميع إشكال.

أقول: الظاهر من قوله عليه السلام في صحيحة حماد بن عثمان «هو بمنزلة الماء»^(١) أنّ آثار استعمال الماء يترتّب على التيمّم، فلو قصد التيمّم للجنابة فهو بمنزلة غسل الجنابة؛ فكما أنّ غسل الجنابة يترتّب عليه الاستباحة من حيث حدث الجنابة وسائر الأحداث - كبيرةً وصغيرةً - فكذلك التيمّم للجنابة.

(مسألة ٥) قوله: وأقواهما الثاني.

أقول: لكونه مقتضى التحقيق ظاهراً بعد الدقّة التامة في أدلّة القولين.

(مسألة ٦) قوله: أو الغسل لا يبعد عدم انقضاؤه.

أقول: فإنَّ المستفاد من أدلَّة مسوِّغات التيمُّم رجوع جميعها إلى تعذُّر استعمال الماء، فمادام لم يرتفع التعذُّر كان التيمُّم باقياً على اعتباره، وإن تبدَّل السبب الموجب لتعذُّر الاستعمال.

(مسألة ٧) قوله: لا يبطل تيمُّمه.

أقول: بل يصلي بذلك التيمُّم، ولا يحتاج معه إلى الوضوء ما لم يصدر منه الحدث الأصغر بعد التيمُّم بدل غسل الجنابة: للنصوص المستفيضة الدالة عليه.

(مسألة ٧) قوله: وإن كان بقاء التيمُّم لا يخلو من وجه.

أقول: الوجه في ذلك تعيّن صرف الماء في الغسل دون الوضوء؛ لأهمّية رفع الحدث الأكبر.

لكنّه يمكن دعوى كون شرطية الطهارة من كلا الحدثين في الصلاة على نسق واحد، وإن كان الطهارة من الحدث الأكبر أهمّ من حيث ترتّب فائدة أزيد عليها من حيث سائر الغايات، فلا يترك الاحتياط بالتيمُّم بدل الوضوء وصرف الماء في الغسل.

(مسألة ٨) قوله: مع سعة الوقت لا ينبغي تركه.

أقول: لكون استحباب الإعادة هو مقتضى الجمع العرفي، ولكنّه خلاف المشهور، بل دعوى الإجماع. فلا يترك الاحتياط بالمضي في الصلاة ثمّ الإعادة.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط الاعتناء بالشكّ.

أقول: بل الأحوط الاعتناء بالشكّ في خصوص الشكّ في الأثناء؛ لذهاب بعض الفقهاء إلى عدم حجّية قاعدة التجاوز في الطهارات الثلاث، وإن كان الأقوى جريانها في الغسل والتيمُّم.

فصل في النجاسات

يقع الكلام فيها، وفي أحكامها وكيفية التنجس بها وما يعفى عنه.

القول في النجاسات

قوله: الرابع... وقشور الجرب ونحوه.

أقول: لعدم دليل على نجاستها؛ لاختصاص ما دلّ على نجاسة الأجزاء المبانة من الحيّ بما تقطعه حباله الصيد أو قطع آليات الغنم. فلا يشمل الأجزاء الصغار كقشور الجرب ونحوها بعد عدم صدق الميتة عليها؛ ليشملها أحكام الميتة؛ فإنّ الحيّ والميتة وصفان للحيوان لا لكلّ جزءٍ منه، ومع كون الحيوان حيّاً لا يصدق على الجزء المبان أنّه ميتة.

نعم، ورد تنزيله منزلة الميتة، لكنّه يختصّ بالقطعات الكبيرة كما ذكرنا. ومع ذلك كلّ: لا يترك الاحتياط إذا كان مشتملاً على اللحم أو الشحم؛ فإنّ المفهوم من النصّ عرفاً حرمة ونجاسته من غير خصوصية الكثرة، وإن كان النصّ وارداً في مورد الكثير.

قوله: الرابع... والأحوط الذي لا يترك اختصاص الحكم بلبن مأكول اللحم. أقول: لورود النصّ الصحيح في مأكول اللحم، وعدم صحّة سند النصّ المطلق.

(مسألة ٤) قوله: ما يؤخذ من يد المسلم وسوق المسلمين.

أقول: الظاهر من الروايات: أنّ يد المسلم - بما يتضمّن معاملته معها معاملة المذكى كجعله في معرض البيع - أمارّة على التذكية، وسوق المسلمين أمارّة على كون البائع مسلماً. فلو علم بكون البائع كافراً وعدم كون يده مسبوقاً بيد مسلم أو من لم يعلم إسلامه وكفره في البلد الإسلامي لا يفيد الشراء منه في سوق المسلمين.

كما تدلّ عليه رواية إسماعيل بن عيسى^(١)، بل وتدلّ عليه صحيحة إسحاق بن عمار^(٢). وينزل عليه سائر الروايات الواردة في الحكم بطهارة الجلود المشتراة من سوق المسلمين.

(مسألة ٤) قوله: وعمل المسلم معه معاملة المذكي على الأحوط.

أقول: مقتضى بيعه بل مجرد وضعه في معرض البيع هو العمل معه معاملة المذكي؛ لحرمة بيع الميتة؛ لكونها نجس العين.

(مسألة ٦) قوله: بل يصح الصلاة فيه أيضاً.

أقول: لجريان حديث الرفع بالنسبة إلى احتمال كونه ميتة لا تجوز الصلاة فيها؛ لجريانه في مطلق ما لا يعلمون؛ حتى قيود الواجب؛ سواء كانت الشبهة حكمية أو موضوعية.

قوله: الخامس... وإن كان الأحوط الاجتناب عنه.

أقول: لا يترك الاحتياط؛ فإن ارتكاز المتشريعة يأبى عن طهارته؛ لإضافة الدم إلى الحيوان الذي خلق البيضة في بطنه عرفاً.

قوله: الثامن... وأما العصير العنبي فالظاهر طهارته.

أقول: لا يترك الاحتياط بالاجتناب عنه، وكذا الزبيبي.

(مسألة ١١) قوله: أو في الأوراق مطلقاً.

أقول: لا يترك الاحتياط عند غليان أجزاء الزبيب في الماء؛ لكون أجزاء العنب باقية في الزبيب بعينها. ولعلّ العرف يفهم بإلغاء الخصوصية أنّ ملاك الحرمة غليانها بلا دخالة لمائه بخصوصه في ذلك؛ لعدم الفرق بين المياه مع قطع النظر عن

١ - وسائل الشيعة ٣: ٤٩٢، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب ٥٠، الحديث ٧.

٢ - وسائل الشيعة ٣: ٤٩١، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب ٥٠، الحديث ٥.

الأجزاء الحالة فيها أصلاً.

قوله: العاشر... ما يعلم من الدين ضرورة.

أقول: مع الالتفات بكونه ضرورياً، وأما لو ثبت عدم كونه ملتفتاً فلا يحكم بكفره.

قوله: الحادي عشر... والأحوط التجنب عنه في الصلاة.

أقول: بل الأقوى ظاهراً عدم جواز الصلاة في الثوب الذي عرق فيه الجنب

عن حرام. والأحوط ترتيب أثر النجاسة عليه.

القول في أحكام النجاسات

(مسألة ١) قوله: بل الأقوى لو لزم الهتك، بل مطلقاً في بعضها.

أقول: كخط القرآن الكريم والتربة الأصلية للمراقد المطهرة للنبي الأكرم والأئمة المعصومين عليهم السلام، وكتابة لفظ الجلالة، بل وسائر أسمائه تعالى؛ فإن حرمة تنجيسها تثبت بالأولية من نصوص حرمة تنجيس المسجد دون بعض الأشياء المذكورة في المتن، كغلاف المصحف وجسده، أو تراب بلدة كربلاء المأخوذ للتيمن؛ فإن حرمة تنجيسها تدور مدار صدق الهتك؛ ولذلك يجوز تنجيس تراب كربلاء إذا لم يؤخذ للتيمن.

(مسألة ١) قوله: وهل يرجع به على من نجسها؟ لا يخلو من وجه.

أقول: لم نعرف وجهه، والظاهر عدم ضمان المنجس لمؤونة التطهير إذا طهره غيره لا بأمره. نعم لو كان ما نجسه ملكاً للغير يضمن ما نقص من قيمته بسبب التنجيس؛ لقاعدة الإتلاف.

(مسألة ٦) قوله: وإن كان الأحوط الإعادة.

أقول: هذا الاحتياط غير لازم.

(مسألة ٦) قوله: وإلا فإن أمكن طرح الثوب والصلاة عرياناً يصلي كذلك على

الأقوى.

أقول: هذا مبني على أن المصلي إذا لم يجد ساتراً طاهراً يصلي عرياناً، وأما بناءً على أنه يصلي في الثوب النجس فلا.
(مسألة ٧) قوله: ولا إعادة عليه.

أقول: عدم وجوب الإعادة في خصوص صورة ضيق الوقت أو عدم رجاء زوال العذر هو الأقوى بملاحظة النصوص. والنص الدال على الإعادة يكون محمولاً على الاستحباب بمقتضى الجمع بينه وبين سائر النصوص.
(مسألة ٧) قوله: وإن تمكّن من نزعه فالأقوى إتيان الصلاة عارياً مع ضيق الوقت.

أقول: عملاً بالروايات الدالة عليه المعمول بها عند الأصحاب. وحمل الروايات الدالة على الصلاة في الثوب النجس على الاضطرار للبرد وغيره، بشهادة صحيحة الحلبي عليه. والصلاة عرياناً مجزية قطعاً، كما في «المعتبر» و«المنتهى» وغيرهما، كما نقله في «الجواهر»^(١). وإن كان الأحوط الجمع بين الصلاة عارياً والصلاة في الثوب النجس؛ لكثرة روايات الصلاة في الثوب النجس وصحة سندها.

القول في كيفية التنجس بها

(مسألة ٣) قوله: وفي الاكتفاء بعدل واحد إشكال.
أقول: ولكنّه لا إشكال في إخبار الثقة، وبينه وبين العدل غموم من وجه.
(مسألة ٤) قوله: إلّا إذا لم يكن أحدهما قبل حصول العلم محلاً لابتلائه.
أقول: بل إلّا إذا لم يكن أحدهما من حين حصول العلم محلاً لابتلائه؛ فإنّ كونه في محلّ ابتلائه فعلاً كافٍ في تنجّز العلم الإجمالي، وإن كان قبل حصول العلم

خارجاً عن محلّ ابتلائه . فلا بدّ في عدم تنجّز العلم الإجمالي من كون أحد الطرفين خارجاً عن محلّ ابتلائه من قبل حصول العلم الإجمالي واستمراره إلى الحال .
(مسألة ٤) قوله : وفي المسألة إشكال .

أقول : لا إشكال في المسألة بحسب القواعد المقرّرة ؛ لتنجّز العلم الإجمالي .
(مسألة ٤) قوله : ففيه إشكال ، فلا يترك الاحتياط فيه .

أقول : فيما إذا لم ترد الشهادة على موضوع واحد لا إشكال في عدم تحقّق البيّنة ؛ بداهة اعتبار وقوع الشهادتين على موضوع واحد في تحقّق البيّنة .
كما إذا شهد أحدهما بنجاسة إناء زيد والآخر بنجاسة إناء عمرو ، وكان أحدهما مشتبهاً بالآخر . وأمّا إذا شهدا على وقوع نجاسة في أحد الإناءين ، لكنهما لم يريا أو نسيا وقوعها في أيّ الإناءين تتحقّق البيّنة بلا إشكال ؛ لوقوع كلتا الشهادتين على موضوع واحد .

(مسألة ٦) قوله : بل عدم اعتباره لا يخلو من قوّة .

أقول : لكون العبد والجارية إنساناً عاقلاً بالغاً مكلفاً شرعاً وعقلاً بالتكليف المستقلّ ، وإن كانا مملوكين للمولى بحسب اعتبار الملكية .

(مسألة ٨) قوله : لا فرق في ذي اليد بين كونه عادلاً أو فاسقاً .

أقول : والمستفاد من أحاديث البختج اعتبار عدم كون ذي اليد متّهماً في الشهادة بالطهارة والنجاسة .

(مسألة ٨) قوله : وإن كان الأقوى اعتباره .

أقول : لأجل أنّ من المحتمل قوياً رجوع سيرة المتشرّعة - التي هي عمدة الأدلّة على اعتبار قول ذي اليد في الطهارة والنجاسة - إلى بناء العقلاء الجاري على حجّية قول ذي اليد في سائر الموارد .

(مسألة ٩) قوله : وإن كان الأقرب مع كثرتها عدم التنجيس .

أقول: هذا أحد القولين الشاذين في المسألة بين فقهاء عصرنا، المخالف للمشهور بين متقدميهم ومتأخريهم. والقول الآخر منجسية المتنجس الأول مطلقاً، وعدم منجسية المتنجس الثاني، إلا للمائع دون الجامد، وكذا المتنجس الثالث والرابع وهكذا. وكلاهما خلاف التحقيق:

أما القول المذكور في المتن - وهو عدم منجسية المتنجس مع كثرة الوسطة - فبرده إطلاق منجسية المتنجس؛ سواء كان متنجساً بلا واسطة أو بالواسطة أو بالواسطة الكثيرة، المستفاد من جملة من الأحاديث.

كصحيحة أبي عباس^(١)، ورواية معاوية بن شريح^(٢)، وصحيحة أحمد بن محمد بن أبي نصر^(٣)، ورواية أبي بصير^(٤)، وصحيحة سماعة^(٥)، وصحيحة زرارة^(٦)، وصحيحة حفص بن البختري^(٧)، وموثقة عمارة^(٨).

وأما القول الآخر - وهو التفصيل بين المتنجس الأول وغيره وعدم منجسية المتنجس غير المتنجس الأول للجامد - فبرده إطلاق صحيحة حفص بن البختري المتقدمة الذكر، فراجع.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط إجراء أحكام النجس على ما تنجس به.

١ - وسائل الشيعة ١: ٢٢٦، كتاب الطهارة، أبواب الأسرار، الباب ١، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ١: ٢٢٦، كتاب الطهارة، أبواب الأسرار، الباب ١، الحديث ٦.

٣ - وسائل الشيعة ١: ١٥٣، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب ٨، الحديث ٧.

٤ - وسائل الشيعة ١: ١٥٤، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب ٨، الحديث ١١.

٥ - وسائل الشيعة ١: ١٥١، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب ٨، الحديث ٢.

٦ - وسائل الشيعة ١: ٣٨٧، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب ١٥، الحديث ٢.

٧ - وسائل الشيعة ١: ٢٤٢، كتاب الطهارة، أبواب الأسرار، الباب ١١، الحديث ١.

٨ - وسائل الشيعة ١: ١٥٥، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب ٨، الحديث ١٤.

أقول: الظاهر أنه إن نقل ما تنجس به الإناء الأول - أعني ما فيه من المائع النجس - إلى الإناء الثاني بعينه اعتبر في تطهيره ما يعتبر في تطهير الإناء الأول. وإن تنجس الإناء الثاني بملاقاة الإناء الأول برطوبة جديدة بعد جفافه فلا، لكنه لا يترك الاحتياط في خصوص ما تنجس بولوغ الكلب.

(مسألة ١٠) قوله: وإن كان الأقوى عدم لزومه.

أقول: الظاهر شمول أدلة تنجس المتنجسات ما لو لاقى شيء في الفم والأنف مع الدم.

وأما داخل البدن حيث كان خارجاً عن إمكان إصابة شيء به إلا بالبلع ومثله ففي شمول الأدلة عليه خفاء بل منع.

فالمرجع أصالة الطهارة واستصحابها، وإن كان لا ينبغي ترك الاحتياط بالاجتناب عنه.

القول فيما يعفى عنه في الصلاة

- (مسألة ١) قوله: والأحوط إزالته.
- أقول: الأقرب - بعد الدقة في النصوص - اعتبار المشقة النوعية كما هو المشهور؛ لعدم إطلاق يعتد به يتمسك به على جواز الصلاة في دم القروح والجروح مطلقاً.
- (مسألة ١) قوله: على الأحوط في الاستحاضة وما بعدها.
- أقول: استثناء الدماء الثلاثة لا ريب فيه بحسب الفتاوى، وقد ادعى عليها الإجماع.
- وأما غيرها فمقتضى الإطلاق العفو عنها.
- (مسألة ١) قوله: ولما كانت سعة الدرهم البغلي غير معلومة يقتصر على القدر

المتيقّن.

أقول: الوارد في النصوص مطلق الدرهم، ومقتضاه العفو عمّا لا يساوي الدرهم مطلقاً؛ حتّى الكبير منه. والدرهم: صغير وهو أربعة دوانيق، ووسيط وهو ستّة دوانيق، وكبير وهو ثمانية دوانيق، ويسمّى بالبغلي والوافي كما صرح به الشهيد في «الدروس» وغيره في غيره، وهو أكبر من عقد السبابة بكثير، رأيناه في مخازن الأشياء العتيقة كثيراً.

(مسألة ٢) قوله: وإن كان الاحتياط في الثوب الغليظ.

أقول: مجرّد غلظة الثوب لا يوجب صدق تعدّد الدم إذا نفذ من جانبٍ إلى الجانب الآخر.

(مسألة ٣) قوله: ولو بان بعد ذلك أنّه منها فهو من الجاهل بالنجاسة، على إشكال.

أقول: لا إشكال في عدم وجوب إعادة الصلاة عليه؛ لكون التحقيق جريان حديث لا تعاد^(١) فيما لو صلّى على طبق الحجّة الشرعية، وهي قائمة فيما نحن فيه على الصحّة؛ وهي حديث الرفع^(٢) وغيره.

(مسألة ٣) قوله: فالأقوى العفو عنه.

أقول: بل الظاهر عدم العفو؛ للتمسك بعموم عدم جواز الصلاة في الثوب الذي أصابه الدم؛ للشك في كون الدم الذي في ثوبه مصداقاً للمخصّص أم لا.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣١٣، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ١٠، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ١٥: ٣٦٩، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس وما يناسبه، الباب ٥٦.

فصل في المطهّرات

قوله: وكذا في الكرّ والجاري.

أقول: الأحوط اعتبار المرّتين في غسل الثوب المتنجّس بالبول بالماء الكرّ أيضاً كالقليل.

وينبغي الاحتياط، وإن كان غير لازم في تعدّد غسل البدن بالكرّ إذا تنجّس بالبول، بل في غير البدن من المتنجّسات بالبول.

قوله: حتّى تخرج الماء الداخل.

أقول: لا اعتبار خروج الماء الداخل في صدق الغسل بالنسبة إلى ما يقبل العصر كالثوب وغيره.

قوله: فإنّ الأحوط تطهيره بهما كتطهيره بالقليل.

أقول: بل الأظهر.

قوله: والأحوط كونهما غير غسلة الإزالة.

أقول: والظاهر كفاية المرّتين، وإن حصلت الإزالة بأوّل المرّة الأولى واستمرارها بعد الإزالة، كما هو الحال في الغسلات المتعارفة، كما أنّ الأقوى اعتبار المرّتين وعدم كفاية المرّة الواحدة، وإن استمرّت بقدر زمان المرّتين.

ثمّ إنّ لا دليل على اعتبار المرّتين في تطهير المتنجّس بالبول غير الثوب والبدن، وإن كان أحوط.

قوله: أو غيره ممّا يتحقّق معه اسم الولوغ غسلت ثلاثاً.

أقول: لا يعتبر صدق اسم الولوغ؛ لعدم وروده بهذا العنوان في النصّ، بل المدار على ملاقة فمه للإثناء - ولو باللطع ونحوه - بل يثبت الحكم بوقوع لعبه فيه، ولو بغير المباشرة.

(مسألة ١) قوله : ولا يترك الاحتياط .

أقول : بل هو الأظهر .

(مسألة ١) قوله : في غير المطر .

أقول : لا يترك الاحتياط في المطر أيضاً ؛ لإرسال ما دلّ على أنه يطهر ما أصابه مطلقاً .

(مسألة ٣) قوله : ولا ينبغي ترك الاحتياط .

أقول : بل يجب الاحتياط .

(مسألة ٣) قوله : والأحوط الفورية .

أقول : وجه اعتبار الفورية تنجّس المغسول بماء الغسالة ثانياً إذا لم تنفصل منه فوراً ؛ لأنّ أدلة الغسل منزلة على الغسل العرفي ، والمعتبر الفورية العرفية لامحالة .

(مسألة ٨) قوله : فالأحوط الحكم بنجاسته .

أقول : بل الأقوى ظاهراً كما تقدّم في مبحث النجاسات .

قوله : ثانيها ... كما أنّ الأحوط قصر الحكم بالطهارة .

أقول : بل الأقوى ظاهراً .

قوله : والجصّ على الأقوى .

أقول : لكونها من أجزاء الأرض ، بخلاف القير والخشب .

قوله : ثالثها ... وإن لا تخلو من قوّة .

أقول : لا يترك الاحتياط فيها .

قوله : خامسها ... أنّ الأقوى طهارته .

أقول : تقدّم أنّه لا يترك الاحتياط بترتيب آثار النجاسة عليه .

قوله : خامسها ... مع الشكّ محكوم بالطهارة .

أقول : لكنّه محكوم بالحرمة ؛ لإطلاق النصوص الدالة على حرمة .

قوله : سابعها... وقيحه ونحو ذلك .

أقول : طهارة فضلاته إنما هي إذا خرجت من بدنه بعد إسلامه ، وأما إذا خرجت قبل إسلامه فهي تابعة في النجاسة لحكم بدنه في حال الكفر .

قوله : ثامنها... بل عدمها لا يخلو من قوة .

أقول : بل الأقوى ظاهراً طهارته ؛ فإنّ الدليل على نجاسة ولد الكافر هو الإجماع ، وهو غير متحقق فيما نحن فيه ، بل المشهور هو الطهارة .

قوله : عاشرها... ولا يبعد عدم اعتبار شيء فيه .

أقول : والأحوط بل الثابت بحسب الدليل اعتبار الشروط الخمسة المذكورة في «العروة الوثقى» في الحكم بالطهارة .

قوله : حادي عشرها... بل لا يخلو كل ذلك من قوة .

أقول : الظاهر من روايات تقدير الاستبراء : أنها حدود شرعية للاستبراء الرافع للجلل ، فيكفي حصول تلك الحدود في رفع النجاسة .

القول في الأواني

(مسألة ٢) قوله : والمحرم هو الأكل والشرب فيها أو منها .

أقول : المحرم هو الأكل والشرب من آنية الذهب والفضة لا بما أنّه أكل وشرب ، بل بما أنّه استعمال لهما . فيكون ملاك حرمة الأكل والشرب هو تناول المأكول والمشروب منهما ؛ فهو الحرام لا أنّه مقدّمة للحرام .

وعنوان الأكل والشرب منهما مفهومه أخذ المأكول والمشروب منهما ووضعهما في الفم وابتلاعه .

فتناول المأكول والمشروب من آنية الذهب والفضة داخل في هذا المفهوم عرفاً ، لا أنّه خارج ومقدّمة له .

(مسألة ٢) قوله: فيه تأمل وإشكال.

أقول: قد عرفت في التعليقة السابقة: أنَّ تناول من آنية الذهب والفضة هو ملاك حرمة الأكل والشرب منهما، لا أنَّهما محرَّم آخر سواه.

(مسألة ٢) قوله: ويدخل في استعمالها المحرَّم على الأحوط وضعها على الرفوف للتزيين.

أقول: لقوله عليه السلام في رواية موسى بن بكر: «آنية الذهب والفضة متاع الذين لا يوقنون»^(١)؛ لأنَّ التزيين بهما تمتع بهما، وإن لم يصدق عليه الاستعمال. ويدلُّ هذا الحديث على حرمة الاقتناء أيضاً.

لكنه يمكن أن يقال بانصراف التمتع بآنية الذهب والفضة إلى الأكل والشرب فيها.

(مسألة ٢) قوله: والأقوى عدم حرمة اقتنائها من غير استعمال.

أقول: تقدّم الكلام فيه في التعليقة السابقة.

(مسألة ٣) قوله: في الأكل والشرب والطبخ والغسل والعجن.

أقول: القدر المتيقن من صدق الآنية هذه المصاديق، وصدقه على غير ظروف الأكل والشرب مشكوك. بل يدلُّ على عدم حرمة استعمال غيرها قوله عليه السلام في صحيحة علي بن جعفر: «إنما يكره استعمال ما يشرب منه»^(٢).

(مسألة ٤) قوله: بناءً على حرمة، كما لا تبع.

أقول: فإنَّ العقل يدلُّ على قبح التسيب لتحقيق ما يبغضه المولى، وإن لم يرتكب له بنفسه.

١ - وسائل الشيعة ٣: ٥٠٧، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب ٦٥، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٣: ٥١١، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب ٦٧، الحديث ٥ و ٦.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الصلاة

قوله : وهي عمود الدين .

أقول : الذي ينبغي أن يقال في بيان حقيقة الصلاة : أن الصلاة ليست من مخترعات الإسلام ، بل كانت موجودة قبل الإسلام في سائر الأديان الإلهية ، كما قال عيسى بن مريم : ﴿ وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ مَا دُمْتُ حَيًّا ﴾^(١) بل في الأديان الباطلة حتى عبدة الأوثان ، كما أشار إليه في القرآن حيث قال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ صَلَاتُهُمْ عِنْدَ الْبَيْتِ إِلَّا مُكَاءً وَتَصْدِيَةً ﴾^(٢)

فللصلاة حقيقة ثابتة قبل الإسلام وبعده ؛ وهي الحضور عند المعبود بالتخضع والتخشع وإظهار العبودية له ، وليست حقيقته في الإسلام إلا تلك الحقيقة . وإنما الفرق في مصاديقها بحسب الأديان المختلفة ، وقد جعل لها في كل دين مصداق ، ومصاديقها في الإسلام هو الصلاة المعهودة عندنا المبدوءة بالتكبير والمختومة بالتسليم . ويشهد لما ذكرنا ما ورد عن الرضا عليه السلام في جواب مسائل ابن سنان : « إنَّ علَّةَ الصلاة أنَّها إقرار بالعبودية لله تعالى ، وخلع للأنداد ، وقيام بين يدي الجبار بالذلِّ والمسكنة والخضوع »^(٣)

١ - مريم (١٩) : ٣١ .

٢ - الأنفال (٨) : ٣٥ .

٣ - الفقيه ١ : ١٣٩ / ٦٤٥ .

فصل في مقدمات الصلاة

المقدمة الأولى : في أعداد الفرائض ومواقيت اليومية ونوافلها

(مسألة ٢) قوله : الأقوى ثبوت استحباب صلاة الغفيلة .

أقول : لم يثبت استحباب صلاة الغفيلة ؛ لعدم اعتبار سند الحديث الدال عليه ؛ لا في «المصباح» ولا في «الفلاح» . والاستحباب الثابت بعنوان «من بلغه ثواب عمل...» معارض بحرمة التطوع أو كراهته في وقت الفريضة .
فالأقوى الإتيان بها قبل زوال الشفق أو قصد نافلة المغرب منها ، أو قصد مطلق النافلة وكونها غفيلة رجاءً .

(مسألة ٦) قوله : ووقت العشاءين للمختار من المغرب .

أقول : أي المغرب الأصلي الحاصل بغروب الشمس من نقطة لأجل استدارة الأرض ، دون الحاصل بحسب ارتفاع تلك النقطة أو انخفاضها عما يليه من جانب المغرب .

(مسألة ٧) قوله : يصح إتيان الظهر في ذلك الوقت أداءً .

أقول : فإن المراد من روايات الاختصاص اختصاص الوقت من آخره بالعصر - مثلاً - بمقدار أدائه بما هو وظيفته فعلاً ؛ فإن كانت قصراً يكون الوقت المختص بمقدار ركعتين ، وإن كانت وظيفته أقل فأقل حتى أن المشرف على الغرق لو كانت وظيفته صرف الإشارة يكون المختص من آخر الوقت بصلاة العصر في حقه بمقدار الإشارة . ولا تشمل روايات الاختصاص من سقط عنه وظيفة صلاة العصر بإتيانه قبل صلاة الظهر سهواً ؛ لعدم كونه موظفاً - حينئذٍ - بصلاة العصر حتى يختص لها من آخر الوقت بمقدار أداء ما هو وظيفته فعلاً فتدل روايات الاشتراك على عدم الاختصاص في هذه الصورة .

(مسألة ٨) قوله: بطل ما قدّمه.

أقول: إلا أن يكون غافلاً؛ فإنّ حديث لا تعاد يشمل الجاهل الغافل على الأقوى.

(مسألة ٨) قوله: ولو قدّم سهواً وتذكّر بعد الفراغ صحّ ما قدّمه، ويأتي بالأولى بعده.

أقول: لكن لا يترك الاحتياط بالإتيان بأربع ركعات بقصد ما في الذمّة بعده.

(مسألة ٨) قوله: وإن تذكّر في الأثناء عدل بنيته إلى السابقة.

أقول: قد حكم العلامة الحكيم رحمته في «المستمسك» في مفروض المسألة بالصحة؛ تعويلاً على جريان حديث لا تعاد في أثناء الصلاة.

أقول: ولكنّه لا يجدي في الحكم بالصحة في هذه المسألة؛ فإنّ حديث لا تعاد وإن كان ينفي شرطية الترتيب في صورة النسيان بالنسبة إلى الأجزاء السابقة من الصلاة، ولكنّه لا يشملها بالنسبة إلى الأجزاء اللاحقة؛ فإنّها لا تشمل صورة العمد.

فلو أتمّ صلاة العشاء بعد الالتفات بعدم رعاية الترتيب كان تاركاً للترتيب في بقية أجزاء العشاء عمداً، وهو مبطل قطعاً.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّ فقدان الترتيب في بقية أجزاء الصلاة بعد الالتفات أيضاً مستند إلى الغفلة عن رعاية الترتيب؛ لعدم إمكان التفكيك فيها بين أجزاء الصلاة.

فإبطال الصلاة بعد الالتفات بعدم رعاية الترتيب وإعادة ثانياً مع رعاية الترتيب إعادة للصلاة؛ فيشملها حديث لا تعاد.

والتحقيق: بطلان الصلاة؛ فإنّ معنى إعادة الصلاة تكرارها والإتيان بها ثانياً، وهو إنّما يصدق إذا كان ما أتى به أولاً صلاة ولو بحسب اعتقاده. فلو كان ملتفتاً حين الإتيان بها أولاً كونها فاقدة لشرط الصحة لا يصدق إعادة الصلاة.

وإن شئت قلت: إنّ حديث لا تعاد - بناءً على جريانه في بعض الصلاة - إنّما

يجري بالنسبة إلى الجزء الذي أتى به، ولا يجري بالنسبة إلى جزء لم يأت به؛ لعدم إتيانه به أولاً حتى يحكم بعدم وجوب الإتيان به ثانياً.

(مسألة ٩) قوله: قدّم الظهر.

أقول: لوقوع صلاة العصر حينئذٍ صحيحة أداءً؛ لقاعدة «من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الصلاة» المستفادة من الحديث النبوي^(١) الوارد من طريق العامة المعمول به عند الفريقين. وأمّا ما ورد من طريق الخاصة فلا يشمل غير صلاة الصبح.

(مسألة ٩) قوله: ويجب المبادرة إلى إتيان المغرب بعده إن بقي مقدار ركعة أو أزيد.

أقول: تقدّم وجهه في التعليقة السابقة.

(مسألة ١٠) قوله: بخلاف العكس.

أقول: لكون جواز العدول خلاف الأصل؛ لاعتبار قصد عنوان الصلاة من ظهر أو عصر أو غيرهما من أولها إلى آخرها، فيقتصر في جواز العدول على مورد النص.

(مسألة ١١) قوله: يكون العدول إلى الأولى مشكلاً.

أقول: لكون مورد النص جواز العدول من العصر إلى الظهر إذا كانت وظيفته الظهر فنسيها. وأمّا فيما نحن فيه فكانت وظيفته العصر ثم تبدّلت إلى الظهر في أثناء الصلاة، فيشكل استفادة الحكم بالعدول من النص.

(مسألة ١٢) قوله: إلّا في التيمّم فإنه يجوز فيه البدار.

أقول: بل فيه أيضاً، كما قوّيناه في محلّه.

(مسألة ١٤) قوله: أو عوّل على أمانة معتبرة، كشهادة العدلين.

أقول: تعميم الحكم على صورة العمل بالظنّ المعتبر ممنوع. وما ذكره السيّد

الحكيم ﷺ في وجهه من كون دليل اعتبار الظن موجباً لتنزيله منزلة اليقين غير صحيح لكون القطع واليقين هنا موضوعياً أخذ في موضوع الحكم، ولا يمكن أن يتكفل دليل اعتبار الظن على تنزيله منزلة اليقين إلا في طريقتيه، كما بينوه في محله.

(مسألة ١٥) قوله: أو الترابية وغيرها.

أقول: فإن اعتبار سائر المقدمات والشرائط يسقط مع ضيق الوقت. أما الطهارة فهي معتبرة مطلقاً، ولا تصح الصلاة بدونها أبداً. فمع عدم كفاية الوقت لتحصيل الطهارة لأجل طرؤ الحيض يستند ترك الصلاة إليه، فيشمله أدلة عدم وجوب قضاء الصلاة على الحائض.

(مسألة ١٦) قوله: ولو كان المؤذن عدلاً عارفاً.

أقول: الظاهر كفاية أذان الثقة، وعدم كفاية أذان العارف والعدل إذا لم يفد الوثوق بدخول الوقت.

(مسألة ١٦) قوله: يجوز له التعويل.

أقول: لا يترك الاحتياط.

(مسألة ١٦) قوله: على الظن به.

أقول: في إطلاقه منع، وإنما يكتفى به إذا كان حرجاً في تحصيل اليقين، وأما إذا أمكن تحصيله - ولو بالصبر وتأخير الصلاة - فالإكتفاء بالظن بعيد جداً.

المقدمة الثانية: في القبلة

(مسألة ٢) قوله: ويعول على قبلة بلد المسلمين.

أقول: للإجماع والسيرة القطعية.

(مسألة ٣) قوله: فالأحوط أن تكون الثانية إلى جهات الأولى.

أقول: لا ملزم لهذا الاحتياط بعد الحكم بصحة الصلاة الأولى إذا صلاها إلى

أربع جهات، فيحصل الترتيب بالنسبة إلى العصر لا محالة، ومقتضى إطلاق النصّ صحة العصر أيضاً إذا صلاها إلى أربع جهات، وإن لم ينطبق على الجهات التي صلى إليها الصلاة الأولى.

(مسألة ٣) قوله: ثم يشرع في الثانية.

أقول: وجه الاحتياط تحصيل الجزم حين العمل مهما أمكن، ولكنه لا دليل على اعتبار الجزم.

(مسألة ٤) قوله: فإن كان منحرفاً عنها إلى ما بين اليمين والشمال صحت صلاته.

أقول: عملاً بإطلاق قوله عليه السلام «ما بين المشرق والمغرب قبلة كلّ»^(١) إذا لم يتعمّد الالتفات إلى اليمين أو اليسار.

المقدمة الثالثة: في الستر والساتر

(مسألة ١) قوله: وسجدتي السهو على الأحوط.

أقول: كما أنّ الأحوط، بل الأظهر مراعاة جميع ما يعتبر في صحة الصلاة في سجدتي السهو أيضاً؛ لإلغاء خصوصية ترك الكلام في صحيحتي الحلبي^(٢) وابن أبي يعفور^(٣) من الأمر بسجدتي السهو قبل الكلام، وتعميم الحكم لكلّ ما يبطل الصلاة.

(مسألة ١) قوله: ولا يترك الاحتياط في الطواف.

أقول: بل هو الأظهر

١ - وسائل الشيعة ٤: ٣٠٠، كتاب الصلاة، أبواب القبلة، الباب ٢، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٤٠٦، كتاب الصلاة، أبواب التشهد، الباب ٩، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٤٠٢، كتاب الصلاة، أبواب التشهد، الباب ٧، الحديث ٤.

(مسألة ٢) قوله: لكن يبادر إلى الستر إن علم في الأثناء.

أقول: لكنّه لو احتاج سترها إلى زمان معتدّ به فالأظهر بطلان الصلاة بالانكشاف في زمان العلم به؛ لمنع جريان حديث لا تعاد بالنسبة إلى الانكشاف في زمان العلم به في أثناء الصلاة.

(مسألة ٤) قوله: حتّى المقدار الذي يرى منه عند اختمارها على الأحوط.

أقول: لا دليل على اشتراط ستر ما يزيد على ما يستره الخمار.

(مسألة ٧) قوله: والقطن والصوف غير المنسوجين.

أقول: لا يشترط في صدق الثوب كونه منسوجاً، بل ولو صنع من القطن والصوف ما يمكن لبسه - ولو بغير النسج - جاز الصلاة فيه؛ حتّى في حال الاختيار. وأمّا ما لا يعدّ ثوباً ففيه إشكال في حال الاختيار.

(مسألة ٧) قوله: وإن لا ينبغي ترك الاحتياط في الأولين.

أقول: بل الظاهر عدم جوازه في حال الاختيار.

(مسألة ٨) قوله: الثاني الإباحة: فلا يجوز في المغصوب.

أقول: قال في «مفتاح الكرامة»: «فلو صلّى في المغصوب بطلت صلاته. وأجمع العلماء على بطلانها كما في «الناصریات» و«الغنية» و«نهاية الأحكام» و«التذكرة» و«الذكرى» و«كشف الالتباس». ونسبه في «المنتهى» إلى علمائنا، وفي «المعتبر» إلى الثلاثة وأتباعهم، وفي «جامع المقاصد» و«العزّيّة» و«إرشاد الجعفرية» و«روض الجنان» الإجماع إذا كان ساتراً، وفي «الكافي» عن الفضل بن شاذان ما يحتمل ذهابه إلى صحّة الصلاة فيه»^(١).

أقول: «الناصریات» للسيد المرتضى علم الهدى رحمته الله، وعبارته في (مسألة

(٨١) هكذا: «لا تجوز الصلاة في الدار المغصوبة، ولا في الثوب المغصوب، والدليل على ما ذكرنا: الإجماع المتقدم ذكره، وأيضاً فإن من شرط الصلاة أن تكون طاعة وقرية، ولا خلاف في هذه الجملة، وكونها مؤداة في الدار المغصوبة يمنع ذلك»^(١). أقول: ولولا الإجماع على بطلان الصلاة في الثوب المغصوب لأمكن التشكيك فيه بما تقدّم في البحث عن بطلان الوضوء بالماء المغصوب، أعاذنا الله منه وسائر ما حرّمه الله جميعاً.

(مسألة ٨) قوله: فلو لم يعلم بها صحت صلاته.

أقول: إذا كان عنده أمانة - كاليد - أو أصل يقتضي عدم الغصبية، وإلا فهو كالجاهل بالحكم، طابق النعل بالنعل.

(مسألة ٩) قوله: أو متعلقاً لحق الغير كالمرهون.

أقول: إذا كان منافياً للتصرف كحق الرهانة، وإلا فلا.

(مسألة ١٠) قوله: تصح الصلاة فيه على الأقوى.

أقول: لبقاء مجرد اللون العرضي وزوال أجزاء الصبغ المملوكة للغير عرفاً. ولكن يمكن أن يقال: يكون الأثر أيضاً ملكاً لمالك الصبغ، أو بقاء بعض أجزاء الصبغ في الثوب المصبوغ؛ لاستحالة انتقال العرض عقلاً كما ادّعي. فالمسألة محل إشكال. (مسألة ١٠) قوله: فضلاً عما يمكن.

أقول: لعدم كون تحقق الضمان موجباً لدخول العين التالفة في ملك الضامن كما ادّعي؛ لاستحالة اجتماع العوض والمعوّض في ملك المضمون له فإنه ممنوع؛ لكون العوض عوضاً عن مالية العين التالفة، فلا ينافي بقاء العين في ملك مالكة بعد سقوطها عن المالية.

قوله: الثالث... ما يؤخذ من يد المسلم أو سوق المسلمين مع عدم العلم بسبق يد الكافر عليه.

أقول: بل محكوم بالتذكية حتى مع العلم بسبق يد الكافر عليه؛ فإن المأخوذ من يد الكافر في سوق المسلمين - فضلاً عن المأخوذ من يد المسلم غير المبالي - محكوم بالتذكية عند الشك؛ لكون سوق المسلمين أمانة على التذكية. إلا أن يكون من نأخذه منه في سوق المسلمين قد أخذه من يد كافر في سوق الكفار وبلادهم، أو من يد الكافر في سوق المسلمين مع العلم بعدم سبق يده بيد مسلم.

ومن القريب: أن يكون مجرد الشك كافياً في الحمل على التذكية إذا أخذ من يد المسلم؛ سواء كان مبالياً أو لا، وسواء كان في سوق المسلمين أو لا؛ لإطلاق الأدلة، ولا بُد فيه. كالمال المأخوذ من ذي اليد ونعلم أن فيه حلالاً وحراماً فهو محكوم بالحلية ما لم يعلم أنه حرام بعينه.

(مسألة ١٣) قوله: لا بأس بفضلات الإنسان.

أقول: لجريان السيرة القطعية بالصلاة فيها، وانصراف أدلة ما لا يؤكل لحمه عن الإنسان.

قوله: الرابع أن لا يكون الساتر بل مطلق اللباس من الذهب... بل يحرم عليهم في غيرها أيضاً.

أقول: إجماعاً أو ضرورة، كما في «الجواهر».

(مسألة ١٤) قوله: ولا يجعله غلاباً لها.

أقول: فلا يترك الاحتياط فيها في الأسنان الظاهرة؛ من حيث الحرمة ومن حيث بطلان الصلاة فيه.

(مسألة ١٤) قوله: أو بلباسه.

أقول: المدار في بطلان الصلاة على صدق الصلاة في الذهب، وذلك لا يلزم

صدق عنوان التزئ بالذهب. فحيث صدق الصلاة في الذهب تبطل، وإلا فلا.
قوله: الخامس أن لا يكون حريراً محضاً... وإن كان ممّا لا تتم الصلاة فيه منفرداً.

أقول: لعدم إمكان الجمع بين مكاتبة محمد بن عبد الجبار المصححة^(١)، وبين خبر الحلبي^(٢) بحمل المكاتبة في مورد التكة على الكراهة، وإلا يلزم كون الصلاة في الحرير مكروهاً مطلقاً؛ حتّى فيما تتم الصلاة فيه، أو كون كلمة «لا تحلّ» مستعملاً في معنيين: الحرمة في ما تتم الصلاة فيه والكراهة فيما لا تتم. بل الأقوى طرح رواية الحلبي لضعفها.

(مسألة ١٥) قوله: والتدثر به.

أقول: مجرد الالتحاف والتدثر لا يعدّ لباساً. فلا يحرم ولا يكون موجباً لصدق الصلاة في الحرير لتبطل الصلاة. وأمّا لو تغطّى به والتفّ جسده به يصدق الصلاة فيه وإن منعنا صدق عنوان اللبس فيتحقّق العنوان المبطل للصلاة؛ أعني صدق الصلاة فيه.
(مسألة ١٥) قوله: لو لم يكونا بمقدار يصدق معه لبس الحرير.

أقول: إلا إذا كان محيطاً ومشتماً على بعض بدن الإنسان؛ بحيث يصدق الصلاة فيه. فالظاهر بطلان الصلاة فيه؛ فإنّ الظاهر من النصوص: أنّ المراد من الخليط المخلوط في النسج، لا الثوب المخيط من قطعة هي الحرير الخالص وقطعة ليس منها.

(مسألة ١٧) قوله: وكذا ما يختصّ بالنساء للرجال.

أقول: إذا كان عن التفات بكونه مختصاً بالنساء وبالعكس، وإلا فلا يصدق

١ - وسائل الشيعة ٤: ٣٧٧، كتاب الصلاة، أبواب لباس المصلي، الباب ١٤، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٤: ٣٧٦، كتاب الصلاة، أبواب لباس المصلي، الباب ١٤، الحديث ٢.

عليه التشبه الممنوع عنه في النص، وكذا لا يصدق عليه التشبه إذا لبسه على غير كيفية تلبسه النساء.

(مسألة ١٨) قوله: وكذا لو شك في أنه حرير محض أو ممزوج.

أقول: لجريان حديث الرفع في مانعية الثوب المشكوك كونه حريراً محضاً، وأصالة عدم خلط الحرير بغيره المسبوق بالعدم لا يثبت كون مجموع الثوب حريراً محضاً إلا على القول بالأصل المثبت.

(مسألة ١٩) قوله: ولا يبعد صحة صلاته فيه أيضاً.

أقول: بل الظاهر عدم صحة صلاته فيه؛ لكون الرجل المأخوذ في لسان الأدلة في مقابل المرأة، فيشمل الصبي، وإن كان غير حرام عليه تكليفاً.

(مسألة ٢٠) قوله: يسترق قبله بيده.

أقول: لوجوب ستر العورة في الصلاة، ولا مخصص لإطلاق أدلته. والأدلة الدالة على اكتفاء العاري بالقيام في مقام بيان سقوط الركوع والسجود فهي مؤيدة مؤكدة لوجوب ستر العورة.

(مسألة ٢١) قوله: يجب على الأحوط تأخير الصلاة عن أول الوقت.

أقول: لظهور الأدلة بمناسبة الحكم والموضوع في استمرار الاضطراب إلى آخر الوقت.

المقدمة الرابعة: في المكان

(مسألة ١) قوله: إلا المغصوب.

أقول: قال في «مفتاح الكرامة»^(١): ولو صلى في المغصوب عالماً بالغصب اختياراً بطلت صلاته عند علمائنا أجمع كما في «نهاية الأحكام» و«الناصرية» على

ما نقل عنها، وعند علمائنا كما في «المستهى» و«التذكرة» و«المدارك»، وعند الأصحاب كما في «الذكرى»، وعندنا كما في «الدروس» و«البيان» و«جامع المقاصد» وعند الشيعة كما في «العزية»، وقد تظهر دعوى الإجماع من «الخلاف»، وفي «المعتبر»: أنه مذهب الثلاثة وأتباعهم؛ وقد نقل عن «المفاتيح» و«الحبل المتين» و«البحار» عن الفضل بن شاذان القول بصحة الصلاة في المكان المغصوب. فإن قلت: إنه لا نص في المسألة، وإنما الدليل عليه الوجه العقلي وهو ممنوع؛ فإن كون المصلي عند الصلاة في المكان المغصوب من مقولة الأئمة، وهي لا تتحد مع الهيئات الصلواتية؛ لكونها من مقولة الوضع، وكذا مع الأصوات والألفاظ الصلواتية. فلم يلزم منه قصد التقرب بعين ما هو مبغوض للمولى، بل كان ما قصد التقرب به غير ما هو مبغوض للمولى، وما هو مبعد عنه أمراً خارجاً عن الصلاة. قلت: نعم، ولكن التحقيق: أن متعلق التكليف وما تعلق به القدرة هو صدور الفعل وتعلق التكليف أحياناً بالمسبب عنه؛ لكون صدوره عن المكلف بعين صدور السبب.

فنقول حينئذ: إن إشغال الفضاء في حال السجدة - مثلاً - متحد مع إيجاد هيئة السجدة وصدوره عنه بعين صدوره. وبعبارة أخرى: أن صدور إشغال الفضاء عنه بعين الحركة والسكون اللذين حصل بهما صدور هيئة السجدة، فيلزم محذور عدم صلوح ما كان مبغوضاً للمولى لقصد التقرب به إليه، ولا ينافيه كون كل واحد من هيئة السجدة وشغل الفضاء بها في حال السجدة موجوداً بوجود منحاز عن الآخر، كجراحة زيد وعمرو حيث لا ينافيه تعددهما في الخارج تحققها بضربة واحدة. ومع ذلك: لولا الإجماع على بطلان الصلاة في المكان المغصوب لأمكن التشكيك فيه بما تقدّم في البحث عن بطلان الوضوء بالماء المغصوب، أعاذنا الله من الوقوع فيه وفي سائر المحرمات.

(مسألة ١) قوله: وحق الميت إذا أوصى بالثلث ولم يخرج بعد.
أقول: إذا أوصى بالثلث بنحو الإشاعة، وأمّا إذا أوصى به بنحو الكلّي في
المعيّن فلا إشكال.

(مسألة ١) قوله: ولم يعرض عنه على الأحوط.
أقول: بل على الأظهر؛ فإنّ شغل المكان متحد مع منع حقّ السابق المحرّم
إجماعاً، وهو متحد مع الكون الصلّاتي.
(مسألة ١) قوله: والمحبوس بباطل.

أقول: بل المحبوس في المكان المغصوب مطلقاً.
(مسألة ١) قوله: وكذا الناسي لها.

أقول: الناسي أو الجاهل غير الغافل يكون شاكاً لا محالة؛ فإن كان حكمه
الظاهري هو الجواز فلا إشكال في تمشي قصد القرية منه، وأمّا إن كان حكمه
الظاهري عدم الجواز - كما إذا كان مسبوقاً بالنسيية - فمعه لا يمكن تمشي قصد
القرية منه.

(مسألة ١) قوله: وصلاة المضطرّ كصلاة غيره بقيام وركوع وسجود.
أقول: لتعلّق الجبر والإكراه على الكون في الدار المغصوب. وبعبارة أخرى:
أنهما تعلّقاً بشغل فضاء الغير بقدر جسده؛ مخيراً بين شغله بنحو الركوع أو السجود
أو القيام أو الجلوس أو غيرها، فلا مرجّح لأحدهما على الآخر إلّا إذا استلزم
أحدهما تصرفاً زائداً؛ فيقدّم غيره عليه.

(مسألة ٢) قوله: لايجوز الصلاة فيها.
أقول: إلّا في الأراضي المتسعة.

(مسألة ٥) قوله: المدار في جواز التصرف والصلاة في ملك الغير على إحراز
رضاه.

أقول: هل يعتبر في جواز التصرف في مال الغير مجرد رضاه، أو يعتبر فيه الإذن قولاً أو فعلاً ولو بالفحوى - أي بالأولوية لما أذن فيه - أو بإلغاء الخصوصية عنه؟ والأقوى كفاية مجرد رضاه، فراجع.

(مسألة ٦) قوله: حتى مع ظهور الكراهة والمنع.

أقول: لكنّه خلاف القدر المتيقّن من السيرة، وهي العمدّة في الباب لا أدلّة نفي العسر والحرج؛ لعدم دوران الحكم هنا مدار العسر والحرج الشخصيين.

(مسألة ٨) قوله: مع المحاذاة.

أقول: بل الظاهر اعتبار عدم المحاذاة بينهما في صحّة الصلاة؛ لكثرة الأحاديث الناهية عنها، ومنع أحاديث الجواز فإنّها تنحصر في ثلاثة:

فالأوّل: خبر الحسن بن علي بن فضال عمّن أخبره عن جميل عن أبي عبد الله عليه السلام^(١)، وهو عين الخبر المروي عنه المعداد من أدلّة البطلان سنداً وممتناً بإسقاط قوله عليه السلام: «إذا كان سجودها مع ركوعه»^(٢) فيعمل بالقاعدة المعروفة - أعني الأخذ بالزائد - وحمل النقيصة على السهو عند دوران الأمر بين الزيادة والنقيصة. ولا أقلّ من التعارض وتساقطهما من الاعتبار.

وأما الخبر الثاني: فهو خبر جميل أيضاً، والظاهر وقوع التصحيف في قوله: «والمرأة تصلي بحذاء»^(٣)، وكون الصحيح: «والمرأة لا تصلي بحذاء»؛ لصراحة التعليل في كون المرأة في حال عدم الاشتغال بالصلاة، فلا يصلح للتعليل به على عدم بطلان صلاة الرجل عند تقدّم المرأة عليه في حال الصلاة إلّا بناءً على الأولوية؛ يعني إذا كان لا يضرّ بصلاة الرجل تقدّم المرأة عليه في حال عدم اشتغالها

١ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٥، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٥، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٧، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٦، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٢، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٤، الحديث ٤.

بالصلاة، ففي حال الاشتغال أولى. لكن الأولوية ممنوعة؛ لاستفاضة النصوص بأن تقدم المرأة لا توجب منقصة في صلاة الرجل إلا في حال اشتغالها بالصلاة.

والخبر الثالث - وهو صحيح الفضيل^(١) - وإن كان قد عبّر فيه بالكراهة، لكن المراد منها الكراهة اللغوية؛ فإن الكراهة المصطلحة مستحدثة بين الفقهاء.

(مسألة ٨) قوله: وبالنسبة إلى المتأخر مع اختلافهما.

أقول: والوجه في ذلك أن النهي - وكذا النفي إذا كان بمعنى النهي - إنما يتعلق بإيجاد الفعل، وإيجاد الفعل إنما يكون من أوله. فالنهي عن صلاة الرجل وبين يديه امرأة تصلي نهى له عن الشروع في الصلاة وإيجادها من أولها حين اشتغال المرأة بالصلاة بين يديه؛ فإن قوله: «وبين يديه امرأة تصلي»^(٢) جملة حالية؛ أي حين اشتغالها بين يديه بالصلاة. وكذا قوله: «لا يصليان جميعاً حتى يكون بينهما شبر»^(٣) نهى عن إيجاد المقارنة بين صلاتهما، وإنما يستند إيجاد المقارنة إلى كليهما إذا شرعا في الصلاة معاً، وأما إذا دخل أحدهما في الصلاة وحده فلا يستند إيجاد المقارنة بين الصلاتين إليه، وإنما يستند إلى من دخل في الصلاة حين اشتغال الآخر بالصلاة.

(مسألة ٨) قوله: كونه بحيث يمنع المشاهدة.

أقول: بل يكفي فيه كونه حائلاً عن وصول أحدهما إلى الآخر، وإن لم يكن حائلاً عن المشاهدة كالحيطان المشبكة؛ لقوله عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم: «إذا كان بينهما حاجز فلا بأس»^(٤)؛ فإن «الحجز» بمعنى الدفع. وفي صحيحة علي

١ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٤، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٥، الحديث ٣ و ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٦، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٥، الحديث ١٠.

٣ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٧، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٥، الحديث ٤.

٤ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٩، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٨، الحديث ٢.

بن جعفر عن أخيه سأله عن الرجل يصلي في مسجد حيطانه كوى كله، قبلته وجانباه، وامراته تصلي حباله يراها ولا تراه. قال عليه السلام: «لا بأس»^(١)؛ فإن الكوى هو المنخرق والمشبك.

أو كان حائلاً عن المشاهدة، وإن لم يكن حائلاً عن وصول أحدهما إلى الآخر؛ لخبر محمد الحلبي: «فإن كان بينهما ستر أجزاءه»^(٢).

(مسألة ٩) قوله: والأحوط الاحتراز منهما.

أقول: لا يترك الاحتياط في ترك التقدم.

(مسألة ١٠) قوله: أو قرطاساً.

أقول: الأحوط، بل الأظهر ترك السجود على القرطاس المتخذ من النبات الملبوس؛ لعدم إطلاق النصوص الدالة على جواز السجود على القرطاس؛ لكونها مسوقة لبيان عدم مانعية الكتابة. فإن كان المتعارف في عصر صدور الروايات اتخاذ القرطاس من القطن والحرير والكتان؛ بحيث كان اتخاذه من سائر النباتات نادراً - كما ادّعاء صاحب «الجواهر» - يستفاد من النصوص جواز السجود على القرطاس المتخذ من القطن وغيره مما يلبس. وإن كان اتخاذه من سائر النباتات أيضاً متعارفاً، أو كان الأكثر اتخاذه من القنب - كما ادّعاء الشهيد في «الذكري» - فلا يستفاد من النصوص جواز السجود على القرطاس المتخذ من القطن وما كان من جنس الملبوس.

إلا أن يدعى أن القنب أيضاً من جنس الملبوس، كما قد يدعى كونه كذلك في بعض البلدان.

١ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٩، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٨، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٥: ١٣٠، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب ٨، الحديث ٣.

(مسألة ١٠) قوله : كالأذهب والفضة .

أقول : فإنهما وإن كانتا متكوّنتين في الأرض إلا أنّه لا يطلق عليهما الأرض .
بل يطلق أنّهما في الأرض .

(مسألة ١٠) قوله : والزجاج .

أقول : لعدم صدق الحجر عليه فعلاً ، وإن كان مواده من الحجر .

(مسألة ١٠) قوله : والأقوى جوازه على الخزف .

أقول : والأحوط لزوماً تركه : لاستحالتها وصيرورتها بالطبخ غير ما كان
عليه حين كونه جزء من الأرض .

(مسألة ١٠) قوله : وكذا الفحم .

أقول : لا يترك الاحتياط في ترك السجود عليه .

(مسألة ١٠) قوله : على الطين الأرمني .

أقول : لكونه من أقسام التراب .

(مسألة ١٠) قوله : الحنطة والشعير ونحوهما .

أقول : أي ما كان من قبيل المأكول أو الملبوس للإنسان ، ولا يشمل ما يأكله
الإنسان نادراً ، أو ما يأكله نادر من الإنسان .

(مسألة ١٠) قوله : ولو قبل وصولها إلى زمان الأكل .

أقول : لصدق كونها ممّا يؤكل .

(مسألة ١٠) قوله : دون المتّصل بها .

أقول : لا وجه لاعتبار انفصال القشر في جواز السجود عليه ؛ لعدم اعتبار
عدم كون ما يسجد عليه ممّا يؤكل إلا فيما يلاقي الجبهة حين السجدة ، وهو
فيما نحن فيه هو القشر الذي ليس ممّا يؤكل ، وإن كان في باطنه ما هو من
قبيل المأكول .

(مسألة ١٠) قوله: والثوب المنسوج من الخوص.

أقول: لعدم لبس الخوص إلا في النادر، فلا يعدّ من قبيل الملبوس.

(مسألة ١٠) قوله: والأحوط ترك السجود على القنّب.

أقول: بل الأقوى: لكونه ملبوساً في بعض البلدان.

(مسألة ١٢) قوله: مؤمياً للسجود والتشهد.

أقول: للنصّ الدالّ عليه، لكنّه إذا كان في حالة يتلطّخ ثيابه قهراً وجب عليه

الصلاة بالتشهد والسجود؛ لعدم شمول النصّ على تلك الحالة.

(مسألة ١٣) قوله: وإن لم يتمكّن فعلى المعادن.

أقول: مقتضى الجمع بين أحاديث السجود على القير حمل المجوّز منها على

صورة عدم التمكن عمّا يصحّ السجود عليه؛ فتكون أخصّ مطلقاً ممّا دلّ على

السجود على ظهر كفه، وكذا ممّا دلّ على السجود على الثوب؛ لكونها منحصرة

على صورة التمكن من السجود على القير، والتمكن من السجود على الثوب

حاصل دائماً إلا في النادر. ولما كان مفاد روايات القير مجرد التجويز لا استفاد منها

تعيّن السجود عليه، فمقتضى الجمع بينهما وبين روايات الثوب التخيير. وأمّا

السجود على سائر المعادن فلا دليل عليه، إلّا إلغاء الخصوصية عن القير.

(مسألة ١٩) قوله: لكن الأقوى كفاية البناء بقصد كونه مسجداً.

أقول: إذا كانت بخصوصيات المسجدية وكيفية تختصّ عرفاً بالمسجد،

ولكن هذا يكفي في وقف بناء المسجد. وأمّا وقف الأرض فلعلّ إحداث البناء فيه

يكفي في تحقّق وقفها أيضاً. لكن الظاهر عدم دوران المسجدية مدار الوقف، بل

ربّما يتحقّق في الملك، كما يدلّ عليه روايات^(١).

المقدمة الخامسة : في الأذان والإقامة

(مسألة ١) قوله : والأقوى استحبابهما مطلقاً.

أقول : قال الشهيد : إنَّ مَنْ جعلهما شرطاً في الجماعة أراد به كونهما شرطاً في حصول ثواب الجماعة ، فينتفي القول باشتراطها في صحّة الجماعة .
وأما القول بالوجوب فهو شاذّ نادر لم يفت به من العامة والخاصّة إلا السيّد مرتضى وابن أبي عقيل وابن جنيد ، ومن المتأخّرين صاحب الحقائق ، فخفاء وجوب الأذان والإقامة مع كونهما محلّ ابتلاء المسلمين في جميع الأيام والليالي - كنفس الصلوات الخمس - بعيد كلّ البعد .

فالأقوى استحبابهما : جمعاً بين الروايات وإن كانت الروايات المجوزة في ترك الإقامة منحصرة في قوله عليه السلام : «إنما الأذان سنة» ^(١) المراد به الأعمّ من الإقامة بقرينة موجودة في الحديث . ولولا اعتضاها بالشهرة العظيمة لم يقاوم الروايات الكثيرة الناهية عن ترك الإقامة . ومع ذلك كلّ لا يترك الاحتياط .

(مسألة ٣) قوله : في مواضع .

أقول : على إشكال في كونها رخصة أو عزيمة في بعضها .

(مسألة ٣) قوله : وكذا لا يترك فيما لم تكن صلاته مع الجماعة أدائيتين .

أقول : بل الأقوى جوازهما في غير صورة كون صلاتي الجماعة أدائيتين ؛ لكون مفروض الروايات ، الجماعات التي كانت تنعقد في مساجد المسلمين - وهي الصلوات اليومية الأدائية - فلا تشمل صلاة الجماعة القضائية . ولكون الغرض المعهود عندهم من الإتيان إلى المساجد عند انعقاد الجماعات أداء الفرائض الموظفة بتلك الأوقات ، فتصرف الروايات إليها دون غيرها من الصلوات القضائية .

١ - وسائل الشيعة ٥ : ٤٣٤ ، كتاب الصلاة ، أبواب الأذان والإقامة ، الباب ٢٩ ، الحديث ١ .

فصل في أفعال الصلاة

القول في النية

(مسألة ١) قوله: ويعتبر فيها التقرب.

أقول: اعتبار قصد القربة لم يرد في آية ولا رواية، والدليل عليه - مضافاً إلى الإجماع - كون غاية الصلاة طبعاً هو التقرب إلى الله؛ لأنها ليست فعلاً دنيوياً يكون له فائدة دنيوية يقصدها المصلي، بل تنحصر فائدتها في التقرب إلى الله سبحانه. فقصد القربة بالطبع حاصلة عند الصلاة، من دون حاجة إلى الحث عليها.

نعم، قد يترتب على الصلاة فائدة دنيوية تتبع تلك الفائدة الأخروية؛ وهي الإراءة للناس ليروا صلاته وتقربه إلى الله، فمست الحاجة إلى النهي عن قصدها؛ فورد النهي عن الرياء في نصوص كثيرة.

(مسألة ١) قوله: وامثال أمره.

أقول: لا دليل على اعتبار قصد الامثال، والمذكور في كلمات فقهاءنا - على اختلاف طبقاتهم - اعتبار القربة.

نعم، ربّما اعتبروا قصد الوجه، وفسروه بإتيان الفعل لوجوبه أو نديه. وربّما علّوه بأنه اتفق المتكلمون على توقّف استحقاق المثوبة على إتيان الواجب لوجوبه أو لوجه وجوبه. ولعلّ مرادهم إتيان الأمور به لأجل الأمر به من دون مدخلية لخصوصية الوجوب والندب، كما ذكره صاحب «الجواهر» رحمته الله. ويساعده الاعتبار فإنّ استحقاق المثوبة من المولى يتوقّف على كون الإتيان بالعمل لأجله؛ إمّا لأمره به، أو لكونه محبوباً عنده وإن لم يأمر به. وليكن ذلك المراد من قول المتكلمين «لوجه وجوبه». ولكن اعتبار قصد القربة يغني عن اعتبار قصد الأمر أو وجهه؛ لعدم تحقّق قصد القربة بدون أحدهما.

(مسألة ١) قوله : كما لا يجب فيها الإخطار .

أقول : لا يخفى أن تحقق الإرادة إلى فعل يتوقف على تصوّر المصلحة المرجّحة له على الترك في نظره كما ذكره أهل المعقول ، ويشهد له بداهة العقول . فلا بدّ من تصوّر الصلاة وتصور الجهة المرجّحة ؛ أي التقرب إلى الله تعالى عند الإتيان بها .

فإن أريد من الإخطار ذلك - كما ذكره الشهيد رحمته - فلا تنفك الصلاة عنه من أولها إلى آخرها ، فلا معنى لقول المتأخّرين «ويكفي الداعي» ، كما لا معنى لقول المتقدمين «ويجب استدامة النية إلى آخر الصلاة حكماً» ، بل هي باقية إلى آخر الصلاة واقعاً وحقيقةً .

ولكن التحقيق كفاية التصوّر الإجمالي في تحقق الإرادة ، وهو المعبر عنه في كلماتهم بـ «الداعي» ؛ لكفايته في الداعوية إلى الفعل ، من دون حاجة إلى التصوّر التفصيلي .

ويمكن أن يقال : إن الصلاة لما كانت أفعالاً متعدّدة بحسب الحقيقة ، وإنما اعتبرها الشارع فعلاً واحداً لا يكفي التصوّر المرتكز عند الإتيان بكلّ فعل ؛ لأنّه يتصور ذلك الفعل فقط ، ولا يكفي في نية الصلاة مجرّد تصوّر كلّ فعل من أفعال الصلاة عند الإتيان به ، بل لابدّ من تصوّر مجموع ما اعتبره الشارع فعلاً واحداً وستاء بالصلاة .

فلا بدّ عند الشروع بالصلاة من تصوّر مجموعها ؛ وهو الوجه في اعتبار الإخطار وعدم الاكتفاء بالداعي . ولكن لا دليل على اعتبار أزيد من التصوّر الإجمالي للصلاة .

فيرجع الأمر - بالأخرة - إلى كفاية الداعي ؛ أعني اللحاظ الإجمالي للصلاة والإتيان بها لأجل القرية .

(مسألة ١) قوله: ويكون الباعث والمحرّك للعمل الامتنال.

أقول: تقدّم الكلام فيه، ولا يخفى عليك: أنّ الحاجة في صيرورة العمل عبادة إلى قصد الامتنال إنّما هو في الأفعال التي ليست بذاتها عبادة، وإنّما تصير عبادة بعنوان كونه امتثالاً لأمر المولى؛ فإنّ عنوان الامتنال لا يتحقّق إلّا بقصده.

وأما العبادة الذاتية - أعني الصلاة - حيث إنّ حقيقتها هي الحضور عند الله بالتخضع والتخشع والإقرار بالعبودية له، فهي عبادة؛ سواء قصد بها امتثال الأمر أم لا، وإن كان انطباق عنوان الصلاة على فرد يتوقّف على جعله مصداقاً لها شرعاً، ولا طريق إليه إلّا بأمر الشارع له. ولكنّه لا حاجة بعد صيرورته مصداقاً للصلاة إلى قصد الامتنال في كونه عبادة، ويكفي فيه قصد عنوان الصلاة بلا إشكال.

(مسألة ٢) قوله: في الأجزاء الواجبة.

أقول: بل الأقوى عدم البطّان إذا كان محلّ التدارك باقياً، وكان الزائد مثلاً لم تضرّ زيادته العمدية، كأن يكون من قبيل القرآن أو الذكر؛ لعدم تمامية دليل البطّان - وهو رجوع الرياء في الأجزاء إلى الرياء في أصل العمل - فإنّه لو سلّم فليس مبطلاً بعد صدور سائر الأجزاء عن قصد القربة خالية عن الرياء، وإنّما المبطل من الرياء صدور العمل لغير الله. وأمّا الرياء بعد الصدور فليس بمبطل قطعاً.

(مسألة ٢) قوله: أو المندوبة.

أقول: بطّان الصلاة بالرياء في الأجزاء المندوبة محلّ إشكال، بل منع.

(مسألة ٢) قوله: ككون الصلاة في المسجد.

أقول: يمكن أن يقال: إنّ التحيّر والكون في مكان من مقولة الآين، كما أنّ الكون في زمان من مقولة متى، وهما غير متّحدين وجوداً مع وجود الصلاة، بل مغايران وموجودان بوجود عرضي قائم بالمصلّي؛ فلا يوجب الرياء فيهما بطّان الصلاة، كما لو كان الرياء في عمل آخر مقارن للصلاة.

والتحقيق : بطلان الصلاة : لعدم وقوع الرياء في مجرد التحيز ، بل في الصلاة في المكان الخاص أو الزمان الخاص ، وبعبارة أخرى : أنه يريد أن يرون صلاته في المسجد ، فالرياء واقعة في الصلاة : فتبطل بسببها .

(مسألة ٣) قوله : فضلاً عن كونهما مستقلين .

أقول : لكون القدر المتيقن من الإجماع على اعتبار القربة - الذي هو الدليل الوحيد من الشرع - كون القربة داعياً مستقلاً لولا الضميمة ؛ لعدم انعقاد الإجماع ووقوع الاختلاف فيما لو كان هناك داعيان مستقلان . وأما روايات الإخلاص فالمراد منها الإخلاص عن الرياء فقط .

(مسألة ٥) قوله : يجب تعيين نوع الصلاة .

أقول : ويدل عليه في خصوص الظهر والعصر النصّ الوارد في وجوب العدول إلى الظهر فيمن دخل في الصلاة بنية العصر ثم التفت في أثناءها إلى عدم إتيانه للظهر قبله .

والأقوى وجوب تعيين ما أخذ في متعلق الأمر من العناوين القصدية التي لا ينصرف العمل المشترك إلى بعضها إلا بالنية ، كعنوان الظهر والعصر ، وكالقضاء وكالفريضة والنافلة إن أخذتا معرفتين للمأمور به ، كما في فريضة الغداة ونافلتها من دون فرق بين تعدّد ما عليه فعلاً وعدمه .

نعم ، في صورة عدم التعدّد يمكن التعيين الإجمالي بالقصد إلى ما في الذمة دون صورة التعدّد ، كما ذكره الأستاذ العلامة البروجردي رحمه الله .

(مسألة ٦) قوله : لا يجب قصد الأداء والقضاء .

أقول : الظاهر أن الأدائية ليست من العناوين القصدية ؛ لأنّ المراد من الأداء امتثال الأمر في الوقت المقيّد به ، فلو أتى به بعد خروج الوقت لا يكون امتثالاً له أصلاً . وأما القضائية فهي من العناوين القصدية ظاهراً ؛ فإنّه عبارة عن الإتيان

بالمأمور به في خارج الوقت. فالأمر بالقضاء لم يتعلق على مجرد ذات العمل، بل بعنوان أنه قضاء ما فات عنه في الوقت.

(مسألة ٧) قوله: وكان له العدول إلى الآخر.

أقول: لأنَّ القصر هو الاكتفاء بالركعتين، والإتمام هو الزيادة فيه بركعتين آخرين، كما يظهر من الآية، وليساً عنوانين قصديين يفرض العدول من أحدهما إلى الآخر.

(مسألة ٧) قوله: ولا ينبغي ترك الاحتياط.

أقول: لا يترك الاحتياط؛ فإنَّ الشكَّ في ركعات الصلاة الثنائية مبطل، فلا مجال للعدول إلى الرباعية بعد بطلان الصلاة بالشك.

ووجه صحة العدول: أنَّ مجرد الشكَّ ليس مبطلاً للصلاة الثنائية؛ ولذا لو أتمها ثم انكشف مطابقتها للواقع أجزئت، بل كونه مبطلاً بمعنى عدم العلاج للشكَّ بحيث تصير الصلاة صحيحة، ولو مع عدم مطابقة الواقع. فلو عدل إلى التمام دخل في موضوع الشكَّ بين الاثنين والثلاث في الصلاة الرباعية. والأحوط وجوب العدول؛ لوجوب المضي في الصلاة وحرمة إبطالها، ثم إعادة الصلاة قصراً أو تماماً.

(مسألة ٨) قوله: لا يجب قصد الوجوب والندب.

أقول: قد تقدّم وجهه في تعليقنا على الامتثال.

(مسألة ١٠) قوله: قبل أن يأتي بشيء لم يبطل.

أقول: لا يبعد البطلان؛ فإنَّ حقيقة الصلاة بمقتضى النصوص والفتاوى تحدث بتكبيرة الإحرام، وتبقى مستمرة إلى آخر التسليم. والمصلي في حال الصلاة - حتى في الآتات المتخللة بين الأفعال والأذكار - كما يشهد به الارتكاز القطعي للمشرعة، ويناهاها منافياتها؛ حتى في غير حال الاشتغال بأفعال الصلاة وأذكارها.

بخلاف الوضوء والغسل؛ فإن حقيقة الوضوء الغسلتان والمسحتان، كما تدل عليه الآية الشريفة، فهو عند عدم اشتغاله بالغسل أو المسح غير مشغول بالوضوء. وكذلك الغسل فإن حقيقته غسل الرأس والبدن، فلو غسل رأسه ثم ترك غسل البدن، أو غسل اليمين ثم ترك غسل اليسار إلى ساعة لا يصدق في خلالها أنه مشغول بالغسل.

والسر في ذلك: أن حقيقة الصلاة - كما تقدم في أول الكتاب - هي الحضور والوقوف بين يدي الجبار بالتخشع والتخضع وإظهار العبودية له، وهي تستمر من أول تكبيرة الإحرام إلى آخر التسليم، ولا تنقطع إلا بإتيان المنافي لها، فلا بد من استمرار نية الصلاة من غير انقطاع من أولها إلى آخرها.

(مسألة ١٢) قوله: بل في الفرض الثاني أيضاً لا يخلو من قوة.

أقول: ذكر الأستاذ العلامة البروجردي رحمته في الحاشية: أن الأقوى صحتها عشاء، ووجهه لا محالة جريان حديث لا تعاد في أثناء الصلاة أيضاً. ولكننا نقول: إننا لا نأبى من جريانه في أثناء الصلاة، لكنه بالنسبة إلى ما صدر عنه من الإخلال بشرائط الصلاة سهواً، ففقدان الترتيب بين المغرب والعشاء إنما يكون مشمولاً للحديث بالنسبة إلى ما تحققت من أبعاض الصلاة قبل الالتفات فاقدة للترتيب.

وأما بعد الالتفات فتكون الأجزاء المتأخرة عنه فاقدة له بالعلم والعمد؛ فلا يفي حديث لا تعاد لنفي شرطية الترتيب بالنسبة إليها، ومقتضاه بطلان الصلاة بعد التجاوز عن محل العدول.

اللهم إلا أن يقال: إن فقدان الترتيب بالنسبة إلى الأجزاء المتأخرة أيضاً مستند إلى الغفلة عن الإتيان بالمغرب قبل الشروع في العشاء، فلا غرو في شمول إطلاق حديث لا تعاد لصلاة العشاء بأجمع أجزائها.

(مسألة ١٢) قوله: ومنها العدول من الفريضة إلى النافلة... وإتمامها ركعتين.
 أقول: لقوله عليه السلام في صحيحة سليمان بن خالد في مفروض المسألة «فليصل ركعتين»^(١)؛ أي فليجعل صلاته ركعتين، وهو يشمل كونه في أي موضع من الصلاة حتى يبلغ إلى موضع لا يمكن جعل الصلاة ركعتين - وهو ما إذا دخل في ركوع الثالثة - لاستلزام جعلها ركعتين - حينئذ - زيادة الركن.
 فإن قلت: وكذلك إذا قام إلى الركعة الثالثة؛ فإن القيام العمدي مبطل للصلاة، ولم يصدر منه القيام سهواً حتى يفرق بينه وبين الركوع.
 قلت: القيام العمدي ليس مبطلاً في الصلوات المستحبة، بل يجوز التشهد والتسليم فيها في حال القيام.

القول في تكبيرة الإحرام

قوله: واحتاج إلى الثالثة.
 أقول: بطلان الصلاة بالتكبيرة الثانية مطلقاً - حتى في صورة السهو والحاجة إلى الثالثة - مبني على إثبات أمرين: أحدهما كون معنى الركنية بطلان الصلاة بالزيادة مطلقاً كالنقيصة، والثاني عدم كون نية قطع الصلاة مبطلاً لها، وإلا تبطل الصلاة بمجرد نية قطعها وشروعها بتكبيرة الإحرام ثانياً، فيكون شروعها بالثانية صحيحاً لا محالة؛ لوقوعها بعد بطلان الصلاة بالإخلال بنية الإتمام.
 قوله: ويجب في حالها القيام منتصباً، فلو تركه عمداً أو سهواً بطلت.
 أقول: لعدم جريان حديث لا تعاد فيه؛ لكون المشكوك أصل تحقق الشروع في الصلاة؛ فلا يجري فيه الحديث المذكور.

(مسألة ١) قوله : الأحوط ترك وصلها بما قبلها من الدعاء .

أقول : وإن كان مقتضى البراءة جوازه وعدم كون المسألة من مصاديق دوران الأمر بين التعيين والتخير ؛ لكون الشك في وجوب ذكر الألف مطلقاً أم لا . ولكن لا يترك الاحتياط بترك الوصل ؛ لجريان السيرة القطعية على القطع .

(مسألة ٢) قوله : أو بالتوزيع .

أقول : للإطلاق المقامي في الروايات ، وإن كان الأحوط جعل تكبيرة الإحرام التكبيرة الأخيرة ، أو قصد الذكر المطلق من التكبيرات التالية لتكبيرة الإحرام .

القول في القيام

(مسألة ٦) قوله : أن يكون إيماءه للسجود جالساً .

أقول : وذلك لوجوب الجلوس بعد السجدة .

(مسألة ٦) قوله : الأحوط وضع ما يصح السجود عليه على جبهته .

أقول : للأمر به في موثق سماعة^(١) ، المؤيد بنقل الإجماع في «المنتهى» في باب السجود بقوله : «لو تعذر الانحناء لعارض رفع ما يسجد عليه ، ذهب إليه علماؤنا أجمع»^(٢) . ويحتمل اختصاصه بما إذا أمكن وضع ما يصح السجود عليه على جبهته دون العكس ، وأما عدم الجزم بالوجوب لكونه معارضاً بصحيح زرارة^(٣) ومصحح الحلبي^(٤) المستفاد منهما الاستحباب ؛ للتعبير فيهما بالأفضل والأحب .

١ - وسائل الشيعة ٥ : ٤٨٢ ، كتاب الصلاة ، أبواب القيام ، الباب ١ ، الحديث ٥ .

٢ - منتهى المطلب ١ : ٢٨٨ / السطر ١٣ .

٣ - وسائل الشيعة ٥ : ٣٦٤ ، كتاب الصلاة ، أبواب ما يسجد عليه ، الباب ١٥ ، الحديث ١ .

٤ - وسائل الشيعة ٥ : ٤٨١ ، كتاب الصلاة ، أبواب القيام ، الباب ١ ، الحديث ٢ .

(مسألة ٧) قوله: ثم إذا قدر على القيام قام.

أقول: القدر المتيقن من هذا الحكم هو صورة تجدد القدرة على إتيان البعض الباقي من الصلاة فقط عن قيام، أو الشك في حصول القدرة له بمقدار الإتيان بجميع الصلاة عن قيام؛ فإن مقتضى الاستصحاب عند الشك فيه - مع كون الحالة السابقة عدم القدرة - هو الحكم بعدم قدرته على إتيان جميع الصلاة قائماً، وإن حصل له القدرة بقدر إتيان البعض الباقي من الصلاة.

وأما مع تجدد القدرة له على إتيان جميع الصلاة قائماً في باقي الوقت فالأقوى عدم الاكتفاء بالصلاة الواقعة بعضها عن جلوس؛ فإن الصلاة المشروعة له بعنوان فريضة الظهر - مثلاً - هي صلاة رباعية واحدة بين الزوال والمغرب، والمفروض استطاعة المكلف وقدرته على الإتيان بها قائماً في هذا الظرف الزماني، فلا يشمل قوله عليه السلام: «من لم يستطع الصلاة قائماً فليصل جالساً»^(١).

القول في القراءة والذكر

(مسألة ١) قوله: وسورة كاملة عقيبها.

أقول: لكونه مقتضى مداومة رسول الله ﷺ على عدم ترك السورة في صلاته، مضافاً إلى دلالة جملة من النصوص عليه.

ولا يجوز حملها على الاستحباب؛ لضعف الاستدلال عليه بصحیحتي علي بن رثاب والحلي^(٢)؛ لقرب احتمال كونهما حديثاً واحداً؛ لكون الراوي عن الحلي أيضاً هو علي بن رثاب، فيحتمل قوياً أن إسناد علي بن رثاب الحديث إلى

١ - وسائل الشيعة ٥: ٤٨٦، كتاب الصلاة، أبواب القيام، الباب ١، الحديث ١٨.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٣٩، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٢، الحديث ١ و٣.

الإمام عليه السلام بواسطة الحلبي تارة، وبلا واسطة أخرى؛ لأجل يقينه بصدق الحلبي أو سقوطه في أحد الطريقتين عند نقل بعض رواة الحديث في اللفظ أو الكتابة.

وبعد قرب احتمال كون حديث علي بن رثاب هو حديث الحلبي بعينه يحتمل أيضاً قوياً وحدة حديث الحلبي هذا مع حديث آخر له رواه عنه حماد بن عثمان، وزاد فيه: «إذا ما أعجلت به حاجة أو تخوف شيئاً»^(١)؛ لبعد أن يسمع الحلبي الحديث من الإمام عليه السلام مع القيد تارة وبدونه أخرى، ثم يرويه مع القيد إلى حماد فقط وبلا قيد إلى علي بن رثاب فقط؛ فمن المحتمل جداً سقوط القيد في بعض طرق الحديث.

(مسألة ٣) قوله: والأحوط تركها في الفريضة.

أقول: لا يترك؛ لقرب دعوى إغراض المشهور عن الروايات الدالة على الجواز؛ لكون وجه الجمع بينها وبين الدالة على المنع - وهو الكراهة - واضحاً لا يحتمل غفلتهم عنه، بل هو مصرح به في رواية حريز.

(مسألة ٤) قوله: فإن فعله عامداً بطلت صلاته.

أقول: لعدم تمشي قصد القرية بقراءتها من حين الشروع بها؛ لاستلزامها المعصية بإيقاع بعض الصلاة خارج الوقت اختياراً.

(مسألة ٤) قوله: في الفريضة.

أقول: للنهي عن قراءة العزائم في الفريضة في خبر زرارة المؤيد بفتوى المشهور، بل المجمع عليه؛ فإنه إما للتحريم وقوله عليه السلام: «إنَّ السجدة زيادة في المكتوبة»^(٢) بيان لحكمته، أو للإرشاد إلى ما يستقل به العقل من كون قراءتها في

١ - وسائل الشيعة ٦: ٤٠، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٢، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ١٠٥، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٤٠، الحديث ١.

الفريضة إيقاعاً لنفسه في مخالفة أمر المولى بإتمام الصلاة، أو أمره بالسجود عند قراءة العزيمة اختياراً، وتعجز المكلّف نفسه عن إطاعة المولى باختياره غير معذور له عند العقلاء ومخالف لمقتضى وظيفة العبودية عقلاً.

(مسألة ٤) قوله: فلو قرأها نسياناً.

أقول: أي ناسياً؛ لكونه مستلزماً للسجدة الواجبة.

(مسألة ٤) قوله: جواز الاكتفاء بالإيماء في الصلاة.

أقول: لا يترك الاحتياط بالإتيان بالسجدة بعد الفراغ عن الصلاة.

(مسألة ٦) قوله: مع البسملة الواقعة في البين.

أقول: لثبوتها في جميع القراءات إلا قراءة أبي، كما قيل. وثبوتها في جميع

المصاحف المعروفة عند المسلمين في صدر الإسلام.

(مسألة ٧) قوله: في البسملة على الأقوى.

أقول: لاحتمال أن يكون لكل بسملة منها خصوصية تمتاز بها عن غيرها،

كأن يكون متعلق الجار والمجرور في «بسم الله» متعلقاً خاصاً للمورد، كما ذكره

في وجوه متعلقاتها في الكتب النحوية. ولأن بسملة كل سورة شخص خاص منها

نزل على رسول الله ﷺ، وقراءتها إنما يتحقق بالتكلم بها بقصد حكايتها

بخصوصها.

نعم، يكفي القصد الإجمالي: بأن يقصد بسملة سورة معينة في الواقع، وإن

لم يكن المصلي عالماً به؛ بأن يقصد البسملة الخاصة من السورة التي يقرأها في

التالي؛ فإنه معين في علم الله تعالى، وإن لم يتعين للمصلي فعلاً وكونه متردداً.

(مسألة ٨) قوله: إذا شرع فيهما نسياناً.

أقول: لكون الروايات الدالة على جواز العدول منهما إلى «الجمعة»

و«المنافقين» واردة في خصوص الناسي. وأمّا حديث علي بن جعفر وإن لم يذكر

فيه الناسي ولكن قوله ﷺ فيه «وإن كان ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ فاقطعها وارجع إليها»^(١) سياقه سياق الأمر للناسي؛ فإن غير الناسي إنما يخاطب بالأمر بقراءتهما من الأوّل فلا يترك الاحتياط بترك العدول للعامد.

(مسألة ٨) قوله: ما لم يبلغ النصف.

أقول: التقييد بما إذا لم يبلغ النصف - مع كون النصّ مطلقاً - لعموم ما دلّ على عدم جواز العدول بعد تجاوز النصف.

وهو ممنوع أولاً: من أجل أنّ عمدة الدليل عليه هو الإجماع، وهو ممنوع الشمول على ما نحن فيه؛ لكونه مختلفاً فيه بين الفقهاء.

وثانياً: أنّ العامّ المشتمل على المنع عن العدول بعد تجاوز النصف هو مفهوم الحديث المروي في «الذكرى»، ولم يذكر التقييد بالنصف في غيره إلا في سؤال الراوي؛ حيث سأل عن حكم العدول وإن بلغ النصف، وذلك لا يوجب تقييد الحكم في الجواب بالنصف، بل أقصاه عدم التعرّض لحكم العدول فيما بعد النصف.

وثالثاً: أنّ النسبة بين مفهوم حديث «الذكرى» والأحاديث الدالة على جواز العدول من «التوحيد» و«الجحد» إلى «الجمعة» و«المنافقين» عموم من وجه، فلا وجه لترجيحه عليها. والمرجع بعد تساقطهما أدلّة جواز العدول مطلقاً، فالحكم بجواز العدول إليهما بعد النصف لا يخلو عن قوّة، وإن كان الأحوط تركه.

(مسألة ٩) قوله: بعد ارتفاع العذر في الأثناء.

أقول: بل الأظهر الإعادة؛ لعدم صدق قوله ﷺ في صحيح زرارة «وقد تمّت صلاته»^(٢) في أثناء الصلاة. وأمّا صحيحه الآخر فهو وإن لم يكن فيه هذه الجملة

١ - وسائل الشيعة ٦: ١٥٣، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٦٩، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٨٦، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٢٦، الحديث ١.

لكن لقوة احتمال كونهما حديثاً واحداً - لالتحادهما متناً وسنداً - يقرب سقوطها منه، فلا يكون إطلاقه حجة بحيث يشمل ما إذا تذكّر في أثناء الصلاة، وأمّا حديث لا تعاد فإنما يتضمّن الحكم بالصحة إذا استلزم ذلك إعادة الصلاة، لا إعادة القراءة؛ لعدم فوت محلّها.

(مسألة ٩) قوله: وإن كان الأقوى الصحة.

أقول: لإطلاق قوله عليه السلام في صحيحة زرارة «فإن فعل ذلك ناسياً أو ساهياً أو لا يدري فلا شيء عليه، وقد تمتّ صلاته»^(١).

(مسألة ٩) قوله: مع حصول نية القربة منهما.

أقول: وإنما يحصل قصد القربة منه إذا علم بكون الجاهل بحكم الجهر والإخفات معذوراً، وأمّا إذا لم يعلم بذلك وجب عليه بعد الشروع في الصلاة الجمع بين الجهر والإخفات بتكرار القراءة، فلو تركه لم يحصل له قصد القربة إلى الركوع. (مسألة ٩) قوله: مع عدم الأجنبي.

أقول: لما قيل من أن صوتها عورة، فيحرم إسماعها الأجنبي، ولكنّه ضعيف؛ للسيرة القطعية على خلافه إذا لم يكن في معرض التهيج.

(مسألة ١٠) قوله: في ظهر يوم الجمعة.

أقول: لشهرة الأحاديث الدالة على الجهر، وإن كان الأحوط تركه.

وتفصيله: أن أحاديث المسألة على طائفتين: إحداهما تدلّ على استحباب الجهر في ظهر الجمعة، وقال في «الوسائل»: بل تدلّ على الوجوب لولا المعارض، واستجوده في «الجواهر». وثانيتهما تدلّ على النهي عنه.

وأما نفي احتمال وجوب الجهر في ظهر يوم الجمعة فلعدم كون القول

بالوجوب معهوداً من أحد من الفقهاء؛ سالفهم ولاحقهم إلى زماننا، وأنه لو كان الجهر واجباً لاستقرّ عليه العمل وظهر حكمه وشاع ويان؛ لشدة الابتلاء به.

أما الروايات فلعدم دلالة صحيحي الحلبي إلّا على الرجحان بل مجرد الجواز وضعف سند حديث محمد بن مروان، واختصاص صحيح محمد بن مسلم بصلاة الجماعة وكون الأمر بالجهر فيها عطفاً على قوله: «صلّوا في السفر صلاة الجمعة جماعة»^(١)، فهو في سياق الأمر النديبي، فيضعف الاستدلال به على الوجوب.

وأما القول بالمنع فقد قال في المعتبر: «ومن الأصحاب من منع الجهر إلّا في الجمعة خاصّة، روى ذلك جميل ومحمد بن مسلم، ثم قال: وعندي هاتان الروايتان أولى وأشبه بالمذهب»^(٢)، انتهى.

والمراد من قوله: «ومن الأصحاب...» إلى آخره هو ابن إدريس في «السرائر» قال: «والثاني - أي اختصاص الجهر بصلاة الجمعة أو صلاة الجماعة في يوم الجمعة - الذي يقوّى في نفسي وأعتقد وأفتي به وأعمل عليه؛ لأنّ شغل الذمّة بواجب أو ندب يحتاج إلى دليل شرعي؛ لأنّ الأصل براءة الذمّة، والإجماع فغير حاصل، والرواية مختلفة؛ فلم يبق إلّا لزوم الأصل؛ وهو براءة الذم. وأيضاً في تركه الاحتياط؛ لأنّ تاركه - أعني تارك الجهر بالقراءة في صلاة ظهر يوم الجمعة - عند أصحابنا غير ملوم ولا مذموم، وصلاته صحيحة بغير خلاف»^(٣)، انتهى.

ولذلك قال في «الجواهر»: «لكن الاحتياط لا ينبغي تركه، وإن كان الاستحباب مطلقاً هو الأقوى»^(٤).

١ - وسائل الشيعة ٦: ١٦١، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٧٢، الحديث ٦.

٢ - المعتبر ٢: ٣٠٤.

٣ - السرائر ١: ٢٩٨.

٤ - جواهر الكلام ٩: ٣٧١.

(مسألة ١١) قوله: لإسماع من بجانبه وعدمه.

أقول: الأحوط بل لا يخلو عن قوة ترك إسماع الصوت للقريب - فضلاً عن البعيد - في الإخفات؛ لدعوى الإجماع على ذلك في «المنتهى»، قال: «أقل الجهر الواجب أن يسمع غيره القريب، أو يكون بحيث أن يسمع لو كان سامعاً بلا خلاف»^(١). بل كذلك في ظاهر «التذكرة» و«المعتبر»، ولأن الجهر في اللغة هو الإظهار والكشف.

وأما اعتبار ظهور جوهر الصوت في الجهر وعدمه في الإخفات: فأول من ذكره المحقق الثاني رحمته، وتبعه المتأخرون، قال في «جامع المقاصد» بعد ذكر تعريف الجهر بما تقدّم عن «المنتهى»: «وينبغي أن يزداد فيه قيد آخر وهو تسميته جهرًا عرفاً وذلك بأن يتضمّن إظهار الصوت على الوجه المعهود»^(٢).

ونفى الريب عنه في «مصباح الفقيه» بقوله: «وقد استقرت السيرة - حتى ممن حدّد الجهر والإخفات بما ذكره - على إظهار جوهر الصوت في الصباح وأوليي العشاءين وإخفاتهما في البواقي؛ بحيث لو خالف أحد في ذلك؛ بأن صلى المغرب - مثلاً - بلا صوت جرسى أو الظهر معه لعدّ عند المتشرّعة من المنكرات، من غير التفات إلى سماع الغير وعدمه»^(٣).

ثم إن المراد من القريب ليس من كان أذنه أقرب إلى فم المتكلّم من أذن نفسه أو يساويه، قال في «الجواهر»: «بل يمكن دعوى ظهور لفظ القريب المأخوذ في تعريف الجهر في غير المجتمع معه، بل يكون بينهما مسافة في الجملة وإن قلت، تحقيقاً لمعنى القرب المتغاير للمعية؛ ضرورة إمكان أقرية سماع مثل المفروض من

١ - منتهى المطلب ١: ٢٧٧ / السطر ١٤.

٢ - جامع المقاصد ٢: ٢٦٠.

٣ - مصباح الفقيه، الصلاة: ٣٠١ / السطر ٣٠.

النفس؛ إما لأن أذن السامع في جهة هواء الحرف، بخلاف أذن الإنسان نفسه فإنها منحرفة»^(١).

كما أن المراد من عدم ظهور جوهر الصوت في كلام القائلين بأنه المناط في الإخفات ليس ما كان منه بصورة الصوت المبحوح، كما ذكره في «الجواهر». وقال في «المصباح»: «نعم قد يكون تأدية الكلام بشدة على وجه يكون المتكلم كالمبحوح، من غير أن يظهر جوهر صوته. وهذا ممّا يشكل صدق اسم الإخفات عليه عرفاً، كما أن صدق الجهر عليه أيضاً كذلك، فلا يجوز اختياره امتثالاً بشيء من التكليفين»^(٢).

والمراد من ظهور جوهر الصوت ظهور جواهر جميع الحروف، قال في «الجواهر»: «والمدار في الظاهر على سماع تمام اللفظ وجواهر الحروف، لا خصوص بعض الحروف لما فيها من الصفير ونحوه، فلا يقدح - حينئذٍ - في صدق الإخفات سماع القريب مثل ذلك، كما أنه لا يكفي في تحقيق معنى الجهر مثله»^(٣). (مسألة ١١) قوله: كالصباح.

أقول: لدلالة ظاهر الآية على مبطلية الجهر المفطر للصلاة أو كونه محرماً تكليفاً، وهو ينافي تحقق قصد القربة بالقراءة المتحدة مع الحرام. (مسألة ١٢) قوله: يجب عليه تعلّمها.

أقول: أمّا وجوب تعلّم القراءة عقلاً حتّى قبل دخول الوقت إذا لم يمكنه التعلّم بعد دخول الوقت؛ لكون ترك القراءة مؤدياً إلى ترك المأمور به في الوقت، وكون تعجيز المكلف نفسه بترك التعلّم قبل الوقت عن أداء المأمور به في الوقت

١ - جواهر الكلام ٩: ٣٧٧.

٢ - مصباح الفقيه، الصلاة: ٣٠١ / السطر ٣٦.

٣ - جواهر الكلام ٩: ٣٧٨.

قبيحاً عقلاً إذا علم بأنه يأمر به المولى في الوقت.

وأما وجوبه شرعاً: فلدعوى الإجماع عليه في «المعتبر» و«المنتهى»، قال في «المعتبر»: «أما وجوب التعلم فعليه اتفاق علماء الإسلام ممن أوجب القراءة»^(١)، وقال في «المنتهى»: «ولو ضاق الوقت قرأ ما يحسن وتعلم لما يستأنفه بلا خلاف»^(٢)، فهو واجب بالوجوب التهديتي لا بالوجوب المقدمي حتى يقال لا يجب المقدمة قبل وجوب ذي المقدمة.

ثم إن إطلاق دعوى الإجماع يشمل ما إذا تمكّن من الائتمام. ووجهه كون وجوب القراءة مطلقاً لقوله ﷺ: «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»^(٣)، وإنما جعل الائتمام مسقطاً لها، لا أن الوجوب تخيري بينه وبين القراءة. (مسألة ١٣) قوله: ولا الإدغام الكبير.

أقول: لعدم وجوبه عند أهل اللسان في المحاورات، وإن صرح أهل التجويد بالوجوب.

(مسألة ١٣) قوله: الأحوط مراعاة المذلل لازم.

أقول: لو عدّ الإخلال به إخلالاً بالعربية؛ بحيث يعدّ الكلام بدونه ملحوناً، وهو محلّ تأمل؛ لعدم كونه مذكوراً في كتب القواعد العربية، وإن كان مذكوراً في كتب التجويد. والأحوط رعايته.

(مسألة ١٣) قوله: وكذا ترك الوقف على المتحرك.

أقول: ليس الوصل بالسكون كالوقف بالحركة، بل هو متعارف بين أهل

١ - المعتبر ٢: ١٦٩.

٢ - منتهى المطلب ١: ٢٧٤ / السطر ١٣.

٣ - مستدرک الوسائل ٤: ١٥٨، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ١، الحديث ٥ و ٨.

اللسان. فلعل ارتكابه لا يوجب البطلان، وإن كان الأحوط تركه. وأمّا الوقف بالحركة فلم يعهد منهم، فالاحتياط فيه لازم جداً.

(مسألة ١٤) قوله: الأحوط عدم التخلّف عن إحدى القراءات السبع.

أقول: بل يجب القراءة على طبق إحدى القراءات المعمولة في زمان الأئمة عليهم السلام؛ لقوله عليه السلام: «اقرأ كما يقرأ الناس»^(١)، المؤيد بالإجماع. وإلا فمقتضى العلم الإجمالي بصحة قراءة واحدة دون البقية الاحتياط.

والمتبع - بحمد الله تعالى - في جميع المصاحف المطبوعة المتداولة في بلاد المسلمين قراءة عاصم، كما صرح به في طبعة «ديوان أوقاف بغداد» وطبعة «مجمع فهد في الحجاز»، وهو أحد القراء السبعة المشهورة.

وتمتاز قراءته بأنه قرأ على أبي عبد الرحمان، وقرأ هو على علي بن أبي طالب عليه السلام. كما صرح به العامة والخاصة في كتبهم، وذكره في مقدّمة «مجمع البيان» وغيرها.

(مسألة ١٥) قوله: يجوز قراءة «مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ» و«مَلِكِ يَوْمِ الدِّينِ».

أقول: «مالك» بالألف المرققة؛ لكون الألف بعد الميم. وفي كتب التجويد أنّ تلفظ الألف المرققة كالفتحة الممدودة، وأنّ الألف في تقدير فتحتين. فالفرق بين «مالك» و«ملك» قريب جداً.

(مسألة ١٥) قوله: ولا يبعد أن يكون الأول أرجح.

أقول: والأرجح «مالك» بالألف؛ لكونه مطابقاً لقراءة عاصم والكسائي من القراء السبعة وخلف ويعقوب والحضرمي من الثلاثة المتمم للعشرة. وقراءة عاصم والكسائي أرجح عند الشيعة؛ فإنّ عاصم قرأ على عبدالله بن حبيب السلمي، وقرأ

السلمي على علي بن أبي طالب عليه السلام، كما هو المصرح به في المصاحف وفي كتب القراءة، وقرأ الكسائي على حمزة وقرأ حمزة على الصادق عليه السلام وعلى حمران بن أعين، وهو من أصحاب الباقر عليه السلام، وقرأ على أبي الأسود الدؤلي، وقرأ هو على علي بن أبي طالب عليه السلام، كما في الفن الثاني من مقدمة «مجمع البيان».

(مسألة ١٦) قوله: ولا يجب عليه الانتمام.

أقول: لإطلاق النص ودعوى عدم الخلاف فيه.

(مسألة ١٦) قوله: يجب عليه على الأحوط الانتمام مع الإمكان.

أقول: لعدم جواز الاكتفاء بالصلاة الاضطراري مع التمكن من الصلاة الاختياري، ولا يشمل نصوص اكتفاء الأخرس والعاجز عن التعلم بها ما إذا لم يتمكن منه لضيق الوقت.

(مسألة ١٧) قوله: يتخير فيما عدا الركعتين الأوليين من الفريضة بين الذكر والفاضة.

أقول: بلا خلاف فيه في الجملة، وإن قيل بتعين القراءة في الأخيرتين إن نسيها في الأولتين.

(مسألة ١٧) قوله: ويجزي مرة واحدة.

أقول: لا يترك الاحتياط بتكرار التسيحات الأربع ثلاث مرّات، وإن كان كفاية المرة لا تخلو من وجه قريب.

أمّا اعتبار ثلاث مرّات؛ لاشتمال صحيحة حريز [عن زرارة] ^(١) عليها، وإن كان التكبير ساقطاً في أحد نقلها؛ لكون القاعدة العمل بالقيّد الزائد إذا كان راويه ثقة، وإن كان النقل الآخر خالياً عنه.

وأما كفاية المرة؛ فلعدم ذكر ثلاث مرّات في صحيحة الحلبي^(١)، ومقتضى الجمع بينهما؛ إمّا تقييد إطلاقها بصحيحة حريز، أو حمل قيد ثلاث مرّات في صحيحة حريز على الاستحباب، والأوّل أحوط، وإن كان الثاني هو المطابق للقول المشهور.

(مسألة ١٩) قوله: لو قرأ الفاتحة بتخيّل أنّه في الأوليين، فتبيّن كونه في الأخيرتين يجتزي بها.

أقول: لعدم اعتبار قصد كونه لأيّ ركعة في الإتيان بأجزاء الركعات.

القول في الركوع

(مسألة ٢) قوله: والأحوط صلاة أخرى بالإيماء قائماً.

أقول: بل يجزي الركوع جالساً؛ فإنّ من المسلّم في الشريعة بحسب الفتاوى والنصوص: أنّ في كلّ ركعة من ركعات الصلاة الواجبة وأبعاضها الواجبة فيها القيام، تجب الصلاة قائماً، ومع العجز عنها تجب الصلاة جالساً، ومع العجز عن الصلاة جالساً تجزي الصلاة إيماءً. فلا تجوز الصلاة بالإيماء مع القدرة على الصلاة جالساً ولو في بعضها.

ومن جملة أبعاضها الواجبة فيها القيام، الركوع؛ فيجب أن يكون المصلّي في حال الركوع قائماً على رجليه، ومع العجز عنه ركع جالساً، ومع العجز عن الركوع جالساً يؤمّي إليه. فلا يجوز له الاكتفاء في الركوع بالإيماء إذا قدر على الركوع جالساً. فمن قدر على القراءة قائماً وعجز عن الركوع قائماً تعيّن عليه الركوع جالساً، ولا يكفي له الإيماء.

١ - وسائل الشيعة ٦: ١٢٤، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٥١، الحديث ٧.

فإن قلت: إذا دار الأمر بين الإيماء إلى الركوع قائماً وبين الجلوس والركوع جالساً ترجّح الأول على الثاني: لفوات القيام المتصل بالركوع في الثاني دون الأول. قلت: على تقدير عدم كفاية الإيماء عن الركوع لا يتحقق القيام المتصل بالركوع أيضاً: لعدم اتصاله بالركوع، بل بالإيماء الذي لم تتحقق بدليته عن الركوع. (مسألة ٢) قوله: بحيث يساوي وجهه ركبتيه.

أقول: بل إن ينحني بمقدار الانحناء في الركوع القيامي: بأن يكون انحناءه من الانتصاب الجلوسي بمقدار الانحناء من الانتصاب القيامي.

(مسألة ٤) قوله: ولو بالاعتماد لتحصيل القيام الواجب ليركع عنه وجب.

أقول: لأنّ المعتبر في الركوع الصلّاتي الهوي إليه من حال القيام، كما هو معتبر في الركوع التعظيمي عرفاً، ولذلك لو هوى لا بقصد الركوع، ثمّ جدّد قصد الركوع بعد الوصول إليه لم يكف.

لكنّه يمكن أن يقال: إنّ المصلّي إذا كانت هيئته في حال القيام بحسب الخلقة أو لعارض كالأركان فهي بمنزلة القيام له، فمقتضى وجوب الهوي من حال القيام إلى الركوع وجوب هويه من الهيئة الخاصة في حال القيام، كما هو المعتبر في الركوع التعظيمي له عرفاً.

لكن الأحوط - لو لم يكن الأقوى - وجوب الانتصاب له ولو بالاعتماد على شيء إذا لم يكن موجباً للوجع الشديد بما لا يتحمل عادةً.

(مسألة ٥) قوله: فالأحوط العود إلى الركوع.

أقول: لتقيّد صحيحة أبي بصير الدالة على بطلان الصلاة بنسيان الركوع بقوله عليه السلام «وقد سجد سجدتين»^(١)، لكن قوله عليه السلام في صحيحة إسحاق بن عمار:

حيث سئل عن الرجل ينسي أن يركع، قال عليه السلام : «يستقبل حتى يضع كل شيء من ذلك موضعه»^(١) يعارضه ؛ فإن نسيان الركوع يحصل بمجرد الدخول في السجدة الأولى، والموضع الذي جعل الشارع للركوع هو قبل السجدة.

فالأقوى ترجيحها على صحيحة أبي بصير ؛ لكونها المعمول بها عند المشهور، بل في «الجواهر» : «لم تقف على من فصل بين السجدة الواحدة والسجدة سوى ما في «مفتاح الكرامة» من أن في بعض العبارات حتى يسجد سجدة»^(٢). على أنني لم أقف عليها، بل أقول : إن من المحتمل أن يكون المراد من صحيحة أبي بصير : أن اليقين بترك الركوع في ركعة من الصلاة يوجب الإعادة حتى مع اليقين بإتيان سجدة تلك الركعة، فلا تعارض صحيحة إسحاق رأساً ؛ فالأقوى إعادة الصلاة.

(مسألة ٧) قوله : مع اختيار التسبيح.

أقول ؛ لكونه الأصل في ذكر الركوع بحسب النص والفتوى والسيرة العملية، وإن كان كفاية مطلق الذكر بقدر ثلاث تسبيحات لا يخلو عن قوة، كما صرح عليه في المتن، فلا يترك الاحتياط باختيار التسبيح على نحو ما ذكره في المتن.

(مسألة ٧) قوله : اختيار الثلاث من الصغرى.

أقول : الأظهر كفاية سبحان الله ثلاث مرّات، كما صرح بها في صحيحتي زرارة ومعاوية بن عمار وموثقة سماعة^(٣) ومرسلة الصدوق^(٤)، ولا يعارضها ما

١ - وسائل الشيعة ٦ : ٣١٣، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ١٠، الحديث ٢.

٢ - جواهر الكلام ١٢ : ٢٤٤.

٣ - وسائل الشيعة ٦ : ٢٩٩، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٤، الحديث ٢، والباب ٥، الحديث ٢ و٣.

٤ - مستدرک الوسائل ٤ : ٤٢٤، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٤، الحديث ٤.

تضمن ذكر «سبحان ربّي العظيم وبحمده» من الروايات؛ فإنّها واردة في مقام بيان الذكر الخاصّ للركوع والذكر الخاصّ للسجود، ولا ظهور لها في عدم كفاية التسبيحة الصغيرة ثلاث مرّات في الركوع والسجود، ولا أقلّ أنّها مقتضى الجمع العرفي بينهما بلا إشكال.

(مسألة ٧) قوله: أو الكبرى الواحدة.

أقول: والأظهر كفايتها أيضاً مرّة واحدة؛ لصحیحة زرارة: «ثلاث في ترسل، وواحدة تامّة تجزي»^(١) وخبر هشام بن سالم: «تقول في الركوع سبحان ربّي العظيم، والفريضة واحدة والسنة ثلاث»^(٢).

ولا يعارضها ما ورد في خبر الحضرمي: «تسبح في الركوع ثلاث مرّات سبحان ربّي العظيم وبحمده، فمن نقص واحدة نقص ثلث صلاة، ومن نقص ثنتين نقص ثلثي صلاته، ومن لم يسبح فلا صلاة له»^(٣) فإنّه يدلّ على أنّ من نقص واحدة أو ثنتين فصلاته صحيحة وإن نقص من فضلها، وأنّ من لا صلاة له هو الذي لم يسبح أصلاً. وفي «المنتهى»: «اتفق الموجبون للتسبيح من علمائنا على أنّ الواجب من ذلك تسبيحة واحدة كبرى، صورتها: «سبحان ربّي العظيم وبحمده»، أو ثلاث صغريات مع الاختيار، ومع الضرورة واحدة»^(٤).

(مسألة ٩) قوله: يستحبّ التكبير للركوع وهو قائم منتصب، والأحوط عدم تركه.

أقول: والأقوى استحبابه؛ لقوله عليه السلام في جواب السائل عن أدنى ما يجزي

١ - وسائل الشيعة ٦: ٢٩٩، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٤، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٢٩٩، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٤، الحديث ٦.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٣٠٠، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٤، الحديث ٥.

٤ - منتهى المطلب ١: ٢٨٢ / السطر الأخير.

في الصلاة: «تكبيرة واحدة»^(١)؛ فإنّ الظاهر في بيان الأحكام للموضوعات بيان حكمها بما هي، لا بعنوان ثانوي عرض عليه كالنسيان ونحوه؛ فلا يتوهم: أنّ المراد من قوله ﷺ كفاية تكبيرة واحدة في صورة النسيان.

وببيان آخر: أنّ السائل عن أدنى ما يجزي من التكبير في الصلاة شك في اعتبار أزيد من تكبيرة واحدة في الصلاة، فسأل عن أدنى ما يجزي، فقوله ﷺ في الجواب: «تكبيرة واحدة» ظاهر في نفي وجوب أزيد من تكبيرة واحدة. وحمله على خصوص صورة النسيان حمل على خلاف الظاهر.

والحديث وإن كان سنده مشتملاً على محمد بن سنان ولم يوثق - وإن عبّر عنه في «الجواهر» بالموثق - لكنّه معمول به عند المشهور؛ شهرة عظيمة لم يخالفها إلّا الشاذّ من الفقهاء.

قال في «مفتاح الكرامة»: ويستحبّ التكبير قبله، أمّا استحبابه؛ فعليه استقرّ الإجماع، والمخالف الحسن وسألار كما في «الذكرى»، وعليه اتفاق أصحابنا قديماً وحديثاً ما عدا الحسن كما في «الحدائق»، وليس بواجب عند علمائنا كما في «التذكرة»^(٢).

ويؤيده: أنّ الأمر به إنّما وقع في صحيح زرارة^(٣) في عداد الأمر بسائر المندوبات، وكذا يدلّ على نفي وجوبه الحديث المروي في «العلل» عن الرضا عليه السلام^(٤).

١ - وسائل الشيعة ٦: ١٠، كتاب الصلاة، أبواب تكبيرة الإحرام والافتتاح، الباب ١، الحديث ٥.

٢ - مفتاح الكرامة ٢: ٤٢٣ / السطر ١٢.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٢٩٥، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ١، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٦: ٢٩، كتاب الصلاة، أبواب تكبيرة الإحرام، الباب ٩، الحديث ١١.

القول في السجود

(مسألة ١) قوله: وهما معاً ركن.

أقول: قد وقع الإشكال في كون السجدين معاً ركناً؛ حيث إن الركن ما تبطل الصلاة بزيادته ونقيضه عمداً وسهواً. فإن كان الركن مجموع السجدين فمقتضاه بطلان الصلاة بترك سجدة؛ لانتفاء المجموع بترك جزئه، وإن كان ماهية السجدة الصادقة على الفرد والفردين تتحقق زيادتها بزيادة سجدة واحدة، فمقتضاه بطلان الصلاة بزيادة سجدة واحدة.

والذي يحسم الإشكال: أن الحكم ببطلان الصلاة بزيادة السجدين معاً عمداً وسهواً ونقيضتهما معاً كذلك لم يتفرع على كونهما ركناً، بل كل واحد من الحكمين مستفاد من النصوص المعمول بها عند الفقهاء، ولم يرد عنوان الركن في النص فضلاً عن كون السجدين ركناً، وإنما هو اصطلاح الفقهاء.

فحيث إن اصطلاحهم جرى على تسمية ما تبطل الصلاة بزيادته ونقيضه عمداً وسهواً ركناً، وكان حكم السجدين معاً كذلك في جانب الزيادة والنقصان، حكموا بكونهما معاً ركناً، فلا مشاحة في الاصطلاح.

(مسألة ١) قوله: تبطل الصلاة بزيادتهما معاً في الركعة الواحدة.

أقول: أما النافلة فلا تبطل بزيادتهما سهواً عند علمائنا أجمع، كما في «التذكرة» وغيرها. وتدل عليه صحيحة محمد بن مسلم قال: سألته عن السهو في النافلة، فقال: «ليس عليك شيء»^(١) المعتضدة بقوله: «لا سهو في النافلة» فإنها حاكمة على حديث لا تعاد وغيره الموجب للإعادة أو الجبران وغيرها.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٣٠، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ١٨،

الحديث ١.

(مسألة ١) قوله: فلو أخلّ بواحدة زيادةً سهواً فلا بطلان.

أقول: بلا خلاف ظاهراً؛ لصحيح منصور ورواية عبيد^(١).

(مسألة ١) قوله: أو نقصاناً.

أقول: ويدلّ عليه الروايات المستفيضة التي أوردتها في «الوسائل»^(٢) المؤيدة بنقل الإجماع عليه في «التذكرة» و«الذكري». والحديث الدالّ على بطلان الصلاة بترك سجدة واحدة في الركعتين الأولتين معارض بمثله، والقول به مرمي بالشذوذ، فلا يصلح لتقييد المطلقات.

(مسألة ١) قوله: على وجه يتحقّق به مسماه، وهذا مدار الركنية والزيادة العمدية والسهوية.

أقول: فإنّ حقيقة السجدة تحصل بحسب معناها العرفي واللغوي بوضع الجبهة على الأرض. ولا يعتبر في تحقّقها وضع الأعضاء الستة الأخر. وأمّا في الشرع فالمستفاد من قوله «سجدة»^(٣): «السجود على سبعة أعظم»^(٤) هو مجرد وجوب وقوع السجود على سبعة أعظم، ولا يستلزم ذلك انتفاء حقيقة السجود مع عدمه.

(مسألة ١) قوله: والإبهامين.

أقول: المشهور ذلك، وحكي عن المفيد^(٥) وجملة من كتب الشيخ و«الكافي» و«الفقيه» و«التذكرة» وغيرها أنملة الإبهامين، والأنملة طرف الإصبع كما في «المفردات» و«مجمع البحرين». ويدلّ على مطلق الإبهامين صحيح

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣١٩، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ١٤، الحديث ٢ و ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٣١٩، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ١٤، و: ٣٦٤، أبواب السجود، الباب ١٤.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٣٤٣، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٤، الحديث ٢.

زرارة^(١) وفي مصحح حماد بن عيسى؛ وسجد - أي الصادق عليه السلام - على ثمانية، إلى أن قال: «وأنامل إبهامي الرجلين»^(٢). ولكن مجرد فعله عليه السلام لا يدل على الوجوب، ويشهد له: أن الواجب السجود على السبعة لا الثمانية.

والتحقيق: أن وضع الإبهامين من الرجلين على الأرض دون سائر أصابع الرجلين لا يتحقق عادة إلا بوضع رأس الإبهامين، فلو وضع على الأرض من الإبهام أكثر من طرفه لوضع بعض الأصابع الآخر أيضاً قهراً.
(مسألة ١) قوله: والمعتبر باطن الكفين.

أقول: لجريان السيرة القطعية من المتشريعة عليه الحاكية عن فعل النبي ﷺ، ولا يبعد دعوى انصراف الإطلاقات في عرف المتشريعة إليه. أما الاستدلال بقاعدة دوران الأمر بين التعيين والتخير فلا يجدي مع ثبوت الإطلاق. ويشهد بعدم كفاية وضع الأصابع: أن المأمور به السجود على سبعة أعظم - وهي عظم الجبهة والركبتين والإبهامين والذراعين - ووضع الأصابع وضع خمسة أعظم لا العظم الواحد؛ وهو عظم الذراع.

(مسألة ١) قوله: وأما الركبتان فيجب صدق مسعى السجود على ظاهرهما.

أقول: ليس مراد صاحب «الجواهر»^(٣) من وضع عينيها: أن لكل ركبة عينين، وأنه ينبغي وضعهما، كما يستفاد من «المستمسك» حيث اعترض عليه بأنه متعذر أو متعسر.

ويظهر مراده من قوله: كما فعله الصادق عليه السلام في تعليم حماد، وقال في أول المسألة: وقد علم الصادق عليه السلام حماداً في الصحيح، فسجد على ثمانية أعظم:

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٤٣، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٤، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٥: ٤٥٩، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ١.

الجبهة والكفّين وعيني الركبتين وإبهامي الرجلين والأنف، ثم قال: «سبعة منها فرض يسجد عليها...» إلى أن قال: «ووضع الأنف على الأرض سنّة»^(١)، انتهى. ولو كان المراد من عيني الركبتين أنه يجب وضع عينيّن من كلّ واحدة من الركبتين لصار الواجب وضع تسعة أعظم.

(مسألة ١) قوله: وأما الإبهامان فالأحوط مراعاة طرفيهما.

أقول: بل الأقوى: لكون المراد من الأنامل في صحيحة حمّاد^(٢) أنّه ﷺ سجد على أنامل إبهامي الرجلين، رؤوس الإبهامين؛ لأنّ السجود عليها هو المشخّص المرثي الذي حكاه حمّاد، دون السجود على العقد الأخير من الإبهام الذي لا يتحقّق إلّا بوضع سائر الأصابع على الأرض.

(مسألة ١) قوله: ولا يجب الاستيعاب في الجبهة.

أقول: ويدلّ عليه - مضافاً إلى دعوى الاتفاق عليه - صريح جملة من النصوص، كصحيح زرارة^(٣) وموثّق عثمان^(٤) وغيرهما.

(مسألة ١) قوله: والأحوط أن يكون بمقدار الدرهم.

أقول: لا يترك الاحتياط، وهو المحكي عن رسالة علي بن بابويه، واختاره الشهيد في «الدروس» و«الذكرى»، وهو المذكور في صحيح زرارة: «أجزاء مقدار الدرهم أو مقدار طرف الأئمة»^(٥)، فلو أريد بـ«طرف الأئمة» العقد الأخير ينطبق على مقدار الدراهم الصغيرة، ولو أريد منه رأس الأئمة يكون أقلّ من مقدار الدرهم

١ - وسائل الشيعة ٥: ٤٦١، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٥: ٤٥٩، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٦، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٩، الحديث ٥.

٤ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٦، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٩، الحديث ٤.

٥ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٦، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٩، الحديث ٥.

كثيراً. ويؤيد الأول ما في خبر «الدعائم»: «أقل ما يجزي أن يصيب الأرض من جبهته مقدار الدرهم»^(١).

(مسألة ١) قوله: كما أن الأحوط كونه مجتمعاً لا متفرقاً، وإن كان الأقوى عدم الفرق.

أقول: ويدل عليه في الجملة المستفيضة المشتملة على السجود على الحصى -والحصى صغار الحجارة- وهي غير الرمل، ويكون بين حباتها فصل قليل لا محالة. (مسألة ١) قوله: فيجوز على السبحة.

أقول: فهي بعينها كالأرض المحشوة بالحجارة الصغيرة. (مسألة ١) قوله: من وسخ أو غيره.

أقول: وأما مجرد تغير لون التربة لأجل كثرة السجود عليه فليس بمانع إذا لم يكن له جرم. ولا عبرة بما ثبت في الفلسفة من امتناع انتقال العرض من دون انتقال المعروض؛ لأنكار فهم العرف ذلك.

والوجه في ذلك: كون الخطابات الشرعية متوجهة إلى عامة العرف دون خاصة الفلاسفة. نعم لو كان حكم العرف بأمر مسامحياً مع التفاته بعدم تحققه واقعاً لم يكن حجة، كما لو حكم بالمسامحة على الناقص من المن بمثقال؛ أنه من.

(مسألة ١) قوله: لو لصق بجبهته تربة أو تراب أو حصاة تجب إزالتها للثانية.

أقول: الظاهر عدم وجوب إزالة الطين أو التراب اللاصق على الجبهة، كما أفتى به العلامة البروجردى رحمته؛ لعدم كون وضع الجبهة على الأرض جزءاً للسجدة، بل هو مقدمة له.

والسجدة هي الهيئة الخاصة الحاصلة بعد وضع الجبهة، والمعتبر فيها شرعاً كون السجدة على الأرض. ولا يلزم من عدم إزالة الطين والتراب عن الجبهة بين

السجدين إخلال في تعدد السجدين؛ لحصوله برفع الرأس بينهما قهراً، وإن لصقه الطين أو التراب، وصدق السجدة على الطين والتراب ثانياً بإعادة هيئة السجود ثانياً.
(مسألة ٢) قوله: الأحوط الاعتماد على الأعضاء السبعة.

أقول: بل الأظهر ذلك؛ فإن الظاهر من قول النبي ﷺ: «السجود على سبعة أعظم» كما في صحيحة زرارة وقوع بدن المصلي واعتماده حال السجدة عليها، لا مجرد مماساتها الأرض. كيف، والعظم لا يمس الأرض؟! فلا يصدق السجود على سبعة أعظم لو ألقى ثقله على غيرها، أو عليها وعلى غيرها.
نعم، لا بأس بصرف مماسة غيرها من الأعضاء الأرض إذا كان اعتماده على الأعضاء السبعة.

قوله: ومنها رفع الرأس.

أقول: إجماعاً.

قوله: ومنها... الجلوس مطمئناً.

أقول: إجماعاً.

قوله: ومنها أن ينحني... إلا أن يكون التفاوت بينهما قدر لبنة.

أقول: يدل على عدم قدح علو موضع الجبهة بقدر لبنة حديث عبدالله بن سنان^(١). وقد وقع الإشكال فيه من أجل وجود النهدي في سنده، وهو مشترك. ويردّه: أن المراد به هيثم بن أبي مسروق، بقرينة كون الراوي عنه محمد بن علي بن محبوب؛ فإن التبع يشهد بعدم روايته عن غيره من المسمين بالنهدي، وروايته عنه في بعض الأسانيد بعنوان هيثم بن أبي مسروق، وفي بعضها بعنوان هيثم بن أبي مسروق النهدي، وفي بعضها - كما في ما نحن فيه - بعنوان النهدي.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٨، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ١١، الحديث ١.

وقد قال النجاشي: هيثم بن أبي مسروق قريب الأمر، وروى الكشي: أنه من فراخ الشيعة. مضافاً إلى انجباره بعمل الشيخ وغيره.
وقد تؤيد بوجوه:

الأول: أن المراد من المساواة المعتبرة في النصوص هي المساواة عرفاً. وأما المساواة بالدقة العقلية فغير معتبرة قطعاً؛ لندرتها وعدم إمكان إحرازها إلا بالآلات الفنية الدقيقة، فكيف تعتبر في الصلاة التي أمر جميع الناس بإقامتها في الصحاري والقرى وجميع أقطار الأرض؟!

الثاني: وقوع الإجماع على عدم كون الاختلافات اليسيرة غير معتد بها مضرراً.
الثالث: أن صريح حديث آخر لعبد الله بن سنان^(١) هو اعتبار المساواة، ومقتضى الجمع بينهما: أن المراد بالمساواة هي مرتبة منها لا يقدر في صدقتها الارتفاع بقدر اللبنة؛ فيستفاد منهما أنه لا بأس بارتفاع موضع الجبهة ولا انخفاضه بقدر اللبنة.

قوله: ومنها أن ينحني... أو أربع أصابع كذلك مضمومات.
أقول: نسبه في «الحدائق» إلى الأصحاب، وقال: فإن الآجر الذي في أبنية بني العباس الباقية إلى زماننا في سامراء كان بهذا المقدار تقريباً.
قوله: ومنها أن ينحني... ولا يعتبر التساوي في سائر المساجد؛ لا بعضها مع بعض، ولا بالنسبة إلى الجبهة.

أقول: لعدم دليل على اعتبار المساواة بينها، وإنما تضمن صحيح عبد الله بن سنان - وهو عمدة الدليل على اعتبار المساواة - اعتبارها بين موضع الجبهة مع مقام المصلي؛ أي موضع رجليه.

نعم، المذكور في حديثه الآخر الواقع في سنده النهدي: أنه لا بأس بارتفاع الجبهة قدر لبنة عن موضع البدن، ومفهومه وجود البأس فيما إذا كان مرتفعاً عن موضع البدن بأزيد من لبنة - أي موضع مجموع سائر أعضاء البدن - ومنها موضع الرجلين لا محالة.

وأما إذا كان موضع الجبهة مرتفعاً عن موضع بعض أعضاء البدن غير الرجلين، أو كان موضع بعض سائر الأعضاء غير الجبهة مرتفعاً عن موضع آخر منها، فلا دلالة فيه على حكمها.

(مسألة ٤) قوله: فالأحوط الرفع والوضع ثم إعادة الصلاة بعد إتمامها.

أقول: لا يجب الاحتياط، كما سيحيى في التعليقة الآتية.

(مسألة ٥) قوله: لو وضع جبهته من غير عمد على الممنوع من السجود عليه جرّها عنه... وليس له رفعها عنه.

أقول: توضيحه: أن جعل الشارع المجموعة المركبة من التكبير إلى التسليم صلاة قد تعلق بكلي كل جزء، والمجعول جزء للصلاة إنما هو الكلّي من كل واحد من الأجزاء. فما تعلق الجعل بكونه جزء للصلاة بوصف خاص هو مجموع ذات الموصوف ووصفه. فالكلّي من كل واحد من ذات الموصوف ووصفه جزء للصلاة لا محالة، ومع فقد الوصف لا تبطل الصلاة لأجل كونها فاقدة لذات الموصوف، بل لأجل كونها فاقدة للوصف. فالسجود إذا لم يقع على إبهامي الرجلين عمداً تبطل الصلاة، لا لأجل فقدانها للسجود، بل لأجل كونها فاقدة لوقوع السجود على إبهامي الرجلين. وكذا تبطل الصلاة بالسجود على غير أجزاء الأرض ونباتها عمداً، لا لأجل فقدانها للسجود، بل لأجل كونها فاقدة لوقوع السجود على أجزاء الأرض أو نباتها. ثم إن من سجد على غير أجزاء الأرض ونباتها سهواً فإن التفت إليه في أثناء السجود وأمكن له جرّ الرأس على شيء من أجزاء الأرض أو نباتها وجب، وإن

لم يمكن أو التفت إليه بعد رفع الرأس من السجود يحكم بصحة الصلاة؛ لحديث لاتعاد، ولا يجوز له السجود ثانياً على أجزاء الأرض ونباتها؛ لاستلزامه للزيادة العمدية بالسجود ثانياً.

وهذا هو المنصوص عليه في الحديث في مورد السجدة على نبكة سهواً، قال أبو عبدالله عليه السلام في صحيحة معاوية بن عمار: «إذا وضعت جبهتك على نبكة فلا ترفعها، ولكن جرّها على الأرض»^(١)، ورواية حسين بن حمّاد، قال: قلت له: أضع وجهي للسجود، فيقع وجهي على حجر أو على موضع مرتفع، أحول وجهي إلى مكان مستو؟ فقال: «نعم جرّ وجهك على الأرض من غير أن ترفعه»^(٢).

ومما ذكرنا يعلم: اندفاع ما ذكره بعض الأعظم في عصرنا في وجه فتواه بإعادة السجدة في المسألة، قال: إنّ السجود بمفهومه العرفي وإن كان هو مطلق وضع الجبهة على الأرض، لكن الذي اعتبره الشارع في الصلاة هو حصّة خاصّة منه؛ وهو الوضع على ما يصحّ السجود عليه، فهو الجزء بخصوصه دون غيره.

ومحصّل الجواب عنه: أن كون الكلّي ذا حصص يباين كلّ حصّة منها مع الحصّة الأخرى إنّما هو في مصاديقه وأفراده الخارجية، فكلّ فرد من الكلّي حصّة منه يباين فرداً آخر الذي هو أيضاً حصّة أخرى منه. وأمّا الكلّي منه إذا وصف بصفة كان من قبيل ضمّ الكلّي بالكلّي، فقولنا: «الإنسان الماشي» إذا لوحظ كلياً فليس إلّا لحاظ ماهية الإنسان بزيادة ماهية كونه ماشياً. فعند تشريع الصلاة واعتبار كون الأجزاء من التكبير إلى التسليم صلاةً قد لوحظ السجود بوصف كونه على كيفية خاصّة كلياً. فالكلّي من ذات السجود ووصفه كلاهما اعتبر جزء للصلاة لا محالة، فمع فقد الوصف يستند بطلان الصلاة إلى فقدّه، لا إلى فقدان أصل السجود.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٣، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٨، الحديث ٨.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٣٥٣، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٨، الحديث ٢.

(مسألة ٥) قوله: قبل الذكر الواجب أو بعده.

أقول: بل أظهر صحة الصلاة وعدم الفرق بين الصورتين في الاكتفاء بتلك السجدة؛ لصدق السجدة على السجدة على غير ما يصحّ السجود عليه عرفاً وشرعاً بلا إشكال. ويترتب عليها جميع أحكام السجدة، وإن كان الواجب في الصلاة وقوع السجدة على ما يصحّ السجود عليه، فتكون السجدة مرة ثانية زيادة عمدية موجبة للبطلان. ولما كان ترك خصوصية وقوع السجدة على ما يصحّ السجود عليه عن سهو كان مشمولاً لحديث لا تعاد.

والفرق بين الصورتين: بأنه إذا كان الالتفات قبل تمام الذكر لا يجري حديث لا تعاد بالنسبة إلى إتمام الذكر؛ لأنه إنما يرفع الخلل الماضي لا اللاحق؛ فإن معنى جريان حديث لا تعاد في أثناء الصلاة النهي عن قطع الصلاة وإعادة الصلاة من أولها، والأمر بالإعادة إنما يتحقق مع بطلان الصلاة بالفعل، ولا يتحقق الأمر بالإعادة لأجل سبب استقبالي للبطلان ما لم تبطل الصلاة لأجله بالفعل؛ فلا يشمل حديث لا تعاد بالفعل.

ممنوع؛ فإنه مأمور بالفعل بإتمام الذكر في حال كون السجدة على ما يصحّ السجود عليه، وتركه قاطع للصلاة بالفعل، فالخلل المرفوع بحديث لا تعاد فعلي وليس استقبالياً.

(مسألة ٦) قوله: سجد على أحد الجبينين.

أقول: وهو موضع وفاق، وإن عبّر بعضهم عنهما بالقرنين أو الجانبين.

(مسألة ٦) قوله: والأولى تقديم الأيمن على الأيسر.

أقول: بل أظهر لزوماً، وقد صرح به في رسالة ابن بابويه - التي كان الأصحاب يعملون بما فيها عند إعواز النصوص - وهو المروي في «فقه الرضا»^(١).

وإن بَدَل فيه كلمة «جانبه الأيمن» بكلمة «حاجبه الأيمن»، وهو مقتضى الأصل عند الشك في ذلك، وإن منعنا كون مقتضى الأصل هو التعيين عند دوران الأمر بين التعيين والتخير في التكليف؛ لكون مرجع الشك فيما نحن فيه إلى الشك في بدلية وضع الأيسر عن وضع الجبهة مع إمكان وضع الأيمن، والأصل عدمها.

(مسألة ٧) قوله: فيأتي بالذكر الواجب.

أقول: احتياطاً؛ لعدم كونها بعد العود متحدة مع السجدة السابقة؛ لكونهما مع تخلل العدم بينهما - ولو قليلاً - سجدين حقيقيين، فالذكر في الثانية لا يجدي عن ذكر السجدة الأولى. ولما كانت الثانية صدرت من غير إرادة ولا قصد؛ لكونها سجدة ولا جزء للصلاة، لا يكتفي بها عن السجدة الثانية الواجبة في الصلاة، ولا تبطل الصلاة بزيادتها؛ لوقوعها سهواً.

(مسألة ٩) قوله: وهو المسمى بجلسة الاستراحة، والأحوط لزوماً عدم تركها:

أقول: بل الظاهر الاستحباب كما عليه المشهور؛ لاشتمال روايات الآمرة بها على قرائن تدل على الاستحباب، كقوله عليه السلام: «إِنَّ هَذَا مِنْ تَوْقِيرِ الصَّلَاةِ»^(١)، وقوله عليه السلام: «إِنَّ ذَلِكَ مِنْ وَقَارِ الْمُؤْمِنِ الْخَاشِعِ لِرَبِّهِ»^(٢)، وقوله عليه السلام: «إِنَّ ذَلِكَ مِنْ فَعْلَانَا»^(٣)، وقوله عليه السلام: «إِنَّ عَلَيَّ السَّلَامَ كَانَ يَفْعَلُهَا»^(٤).

ولا ينافي ذلك مناسبة روايات الجواز مع التقية؛ لوقوع التقية في ترك المندوب أيضاً إذا كان عمل المخالفين جارياً على تركه.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٤٧، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٥، الحديث ٥.

٢ - مستدرک الوسائل ٤: ٤٥٦، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٥، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٥: ٤٧١، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ١٦.

٤ - وسائل الشيعة ٥: ٤٦٥، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ٩.

القول في سجدي التلاوة والشكر

(مسألة ١) قوله: دون سماعها على الأظهر.

أقول: الأظهر عدم الوجوب: عملاً بصحيح عبدالله بن سنان^(١) المعمول به عند الشيخ وجماعة أخرى كالمحقق والعلامة وغيرهما. وبه يخصص ما دلّ على الإطلاق.

(مسألة ٣) قوله: إن قرأها أو استمعها في حال السجود يجب رفع الرأس منه ثم الوضع.

أقول: لكون ظاهر الأدلة وجوب السجود مستقلاً.

(مسألة ٤) قوله: من صبي غير مميز.

أقول: الصبي غير المميز يحتمل صدق القرآن على قراءته إذا قصد ما قصده الملقن له، وكان قصد الملقن له القرآنية؛ فلا يترك الاحتياط بالسجود بقراءته آية السجدة.

(مسألة ٤) قوله: أو نائم.

أقول: لا يبعد صدق القرآنية إذا صدر عن قصد ارتكازي.

(مسألة ٤) قوله: أو من حبس صوت.

أقول: الظاهر وجوب السجدة لو سمعها من صندوق حبس الصوت؛ لصدق القرآن عليه لو قصد القارئ حين القراءة القرآنية، كالخط يصدق عليه القرآن لو قصد القارئ القرآنية؛ حيث لا يجوز مسّه للجنب، ولو بعد موت الكاتب. نعم الفارق بينهما: أن الكتابة تبقى بعينها، والصوت المسموع من ضبط الصوت إنما

١ - وسائل الشيعة ٦: ٢٤٢، كتاب الصلاة، أبواب قراءة القرآن، الباب ٤٣، الحديث ١.

يستند إلى القارئ عرفاً وليس بعين صوته حقيقة، إلا أنه لا يجدي فرقاً بعد صدق القرآن على هذا الصوت المسموع من ضبط الصوت إذا كان منشأه قصد القرآنية.
(مسألة ٦) قوله: وإن كان الأقوى عدم اللزوم.

أقول: بل الأقوى اللزوم؛ لإطلاق دليل اعتباره وكذا دليل اعتبار وضع سائر المساجد.

القول في التشهد

(مسألة ١) قوله: والواجب فيه أن يقول.

أقول: قال في «العروة»: ويجزي على الأقوى أن يقول: «أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً رسول الله، اللهم صل على محمد وآل محمد».

أقول: والأحوط عدم الاكتفاء به؛ لجريان السيرة العملية على التشهد المتعارف، وإن كان الاكتفاء به لا يخلو عن قوة بحسب الفتاوى ومقتضى الجمع بين النصوص؛ فإن الاكتفاء بالشهادتين المصرح به في جملة من النصوص يراد به مجرد الشهادة بالوحدانية ونبوة خاتم الأنبياء ﷺ؛ فإنه المعروف من الشهادتين عند جميع المسلمين، كيف وهو ملاك الإسلام الفارق بين المسلم والكافر؟
(مسألة ١) قوله: «اللهم صل على محمد وآل محمد».

أقول: تجب الصلوات إجماعاً من فقهاء الإمامية، كما عن جماعة. ويدل عليه مضافاً إلى ما ورد من طريقنا - ما ورد من طريق أهل التسنن في كتبهم؛ منها «مستدرك الصحيحين» و«السنن الكبرى» و«مجمع الزوائد» و«إرشاد الساري» و«لباب التأويل»^(١) وغيرها من كتبهم بإسنادهم عن ابن مسعود

١ - مستدرك الصحيحين ١: ١٦٩، السنن الكبرى ٢: ٣٧٩، مجمع الزوائد ٢: ١٤٤، إرشاد

الساري ٧: ٣٦٥، لباب التأويل ٤: ١٠٠.

عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إذا تشهد أحدكم في الصلاة فليقل: اللهم صلّ على محمد وعلى آل محمد».

وما ورد في كتبهم منها «الشفاء» و«الصواعق المحرقة» و«رشفة الصادي» و«المنتخب من الصحيحين» و«مشارق الأنوار» و«الدر المنضود» و«وسيلة المآل» و«القول البديع»^(١) وغيرها من كتبهم عن ابن مسعود عن النبي ﷺ قال: «من صلى صلاة لم يصل فيها عليّ وعلى أهل بيتي لم تقبل منه».

القول في التسليم

(مسألة ١) قوله: وله صيغتان.

أقول: بل الواجب بالأصالة من تسليم الصلاة هو «السلام عليكم»، قال في «الذكرى»: «أما وجوب «السلام عليكم» عيناً فلاجماع الأمة، وقال في «البيان»: لم يوجب أحد من القدماء «السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين»، انتهى.

وإنما يراد من تسليم الصلاة عند إطلاقه «السلام عليكم» كما يشهد له موثقة أبي بصير: «إذا نسي الرجل أن يسلم فإذا ولى وجهه وقال: السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فقد فرغ من صلاته»^(٢)، وموثقة الأخرى: «قل: السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، والسلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، ثم تسلم»^(٣)، انتهى.

١ - انشاء ٢: ٥٥، الصواعق المحرقة ٢: ٢٣٢، رشفة الصادي: ٢٩، المنتخب من الصحيحين: ٤، مشارق الأنوار: ٩٢، الدر المنضود: ١٢، وسيلة المآل: ٧٢، القول البديع: ٧٢.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٤٢٣، كتاب الصلاة، أبواب التسليم، الباب ٣، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٣٩٣، كتاب الصلاة، أبواب التشهد، الباب ٣، الحديث ٢.

ولا ينافي ذلك أن قول «السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين» جعله الشارع إذا قاله المصلي قبل «السلام عليكم» مسقطاً لوجوبه ومحلاً للصلاة، كما يستفاد من النصوص، ونسبه في «الدروس» إلى أكثر القدماء؛ حيث قال: وأكثر القدماء على الخروج بـ «السلام علينا».

(مسألة ١) قوله: بإضافة «ورحمة الله وبركاته» على الأحوط.

أقول: لا يترك؛ لجريان السيرة العملية عليه.

(مسألة ١) قوله: وإن كان الأقوى استحبابه.

أقول: يدل على كفاية «السلام عليكم» خبر الحضرمي وابن أبي يعفور وأبي بصير^(١)، ولا يعارضها صحيح علي بن جعفر^(٢) وصحيح المعراج^(٣)؛ لأنهما يدلان على العمل، وهو أعم من الوجوب والندب، بل قيل: إنه لا خلاف في استحباب «وبركاته».

(مسألة ١) قوله: فهي من توابع التشهد.

أقول: بل الظاهر أنه من توابع التسليم؛ لخبر أبي بصير: «إنما التسليم أن تسلم على النبي وتقول: السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين»^(٤). ولكنه ليس من التسليم الذي هو انصراف ومحلل؛ لصحيح الحلبي: «كلما ذكرت الله والنبي ﷺ فهو من الصلاة»^(٥).

١ - وسائل الشيعة ٦: ٤٢١، كتاب الصلاة، أبواب التسليم، الباب ٢، الحديث ٩ و ١١ و ٨.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٤١٩، كتاب الصلاة، أبواب التسليم، الباب ٢، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٥: ٤٦٥، كتاب الصلاة، أبواب أفعال الصلاة، الباب ١، الحديث ١٠.

٤ - وسائل الشيعة ٦: ٤٢١، كتاب الصلاة، أبواب التسليم، الباب ٢، الحديث ٨.

٥ - وسائل الشيعة ٦: ٣٢٧، كتاب الصلاة، أبواب الركوع، الباب ٢٠، الحديث ٤.

(مسألة ١) قوله: ولا تبطل الصلاة بتركها عمداً ولا سهواً.

أقول: لصحيح الفضلاء: «إذا فرغ الرجل من الشهادتين فقد مضت صلاته، فإن كان مستعجلاً في أمر يخاف أن يفوته فسلم وانصرف»^(١)؛ لدلالته على جواز الاكتفاء بالتسليم الموجب للانصراف، وليس «السلام عليك أيها النبي» موجباً للانصراف، كما تقدّم في التعليقة السابقة.

القول في الموالاة

(مسألة ١) قوله: فتبطل الصلاة بتركها عمداً.

أقول: لا دليل على أزيد من اعتبار الموالاة المعتبرة في عرف المتشريعة الكاشفة يدأ بيد عن اعتبارها في الشرع. اللهم إلا أن يقال: تكون الموالاة بالمقدار المتقدّر به في العرف معتبرة في عرف المتشريعة أيضاً، ولكن القدر المتيقّن في الموالاة المعتبرة في عرف المتشريعة هو المقدار الذي يوجب الإخلال به محو اسم الصلاة، فيرجع في المقدار المشكوك إلى البراءة.

القول في القنوت

(مسألة ١) قوله: يستحبّ القنوت.

أقول: قال في «التذكرة»: القنوت سنة ليس بفرض عند علمائنا أجمع. وقد يجري في بعض عبارات علمائنا الوجوب، والقصد شدة الاستحباب. قال في «الفايه»: والقنوت سنة واجبة، من تركها متعمداً في كل صلاة فلا صلاة له.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٩٧، كتاب الصلاة، أبواب التشهد، الباب ٤، الحديث ٢.

أقول: وذلك عبارة النص في كتاب الرضا عليه السلام إلى المأمون بعينها، ويدل على إرادة شدة الاستحباب منه صحيحة وهب، وفيه:

«فمن ترك القنوت رغبة عنه فلا صلاة له»^(١)، ف يدل على أنه لا بأس به إن تركه لا للرغبة عنه، كما هو صريح صحيح البزنطي: «إن شئت فاقتت، وإن شئت فلا تقنت»^(٢)، وأما قوله تعالى: ﴿وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ﴾^(٣) فقد فسر القنوت فيها بالطاعة والرغبة تارة، وبالدعاء أخرى.

(مسألة ١) قوله: ولو نسي أتى به بعد رفع الرأس من الركوع.

أقول: لصحيحة محمد بن مسلم و زرارة وموثقة عبيد^(٤) المعمول بهما.

(مسألة ٣) قوله: لا يعتبر رفع اليدين.

أقول: بل الظاهر من موثق عمار^(٥) كون رفع اليدين مقوماً للقنوت.

(مسألة ٤) قوله: يجوز الدعاء في القنوت وفي غيره بالملحون.

أقول: إذا كان في عرف العرب يتسامح به ولا يخرج به عن كونه تكلماً بالعربية مفيداً لمعناه المقصود للمتكلم عندهم.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٢٦٣، كتاب الصلاة، أبواب القنوت، الباب ١، الحديث ١١.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٢٦٩، كتاب الصلاة، أبواب القنوت، الباب ٤، الحديث ١.

٣ - البقرة (٢): ٢٣٨.

٤ - وسائل الشيعة ٦: ٢٨٧، كتاب الصلاة، أبواب القنوت، الباب ١٨، الحديث ١ و ٣.

٥ - وسائل الشيعة ٦: ٢٨٢، كتاب الصلاة، أبواب القنوت، الباب ١٢، الحديث ٢.

القول في مبطلات الصلاة

قوله: ثانيها التكفير... لا سهواً.

أقول: المستفاد من الأحاديث الشريفة: أنَّ المنع عن التكفير في الصلاة لأجل كونه تشريعاً أو تشبيهاً بالمجوس، وكلاهما من الأمور القصدية، ولا يتحقق التشريع ولا التشبه إلا بالقصد، فمع الإتيان به سهواً من غير قصد لا يتحقق التكفير الممنوع أصلاً.

قوله: ثالثها... لا يبطل الالتفات بالوجه يميناً وشمالاً مع بقاء البدن مستقبلاً إذا كان يسيراً، إلا أنه مكروه.

أقول: كراهة الالتفات بالوجه إذا خرج عن حدِّ القبلة ممنوعة، بل يدلُّ قوله تعالى: ﴿قَوْلٌ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾^(١) على اعتبار الاستقبال بالوجه؛ حتَّى بناءً على أنها كناية عن تولية كلِّ البدن؛ فإنَّ الأمر بتولية كلِّ البدن يشمل الوجه أيضاً لا محالة؛ لأنَّه جزؤه.

فعلى كلا التقديرين أريد بها الوجه إمَّا بنفسها وإمَّا في ضمن الكلِّ، فلا يجوز صرفه عن القبلة عمداً، كما صرح به في موثقة عمار^(٢). والمراد من الروايات المشتملة على تجويز الالتفات هو ما لم يخرج عن حدِّ الاستقبال العرفي؛ فإنَّ الواجب هو الاستقبال العرفي لا الاستقبال بالدقَّة العقلية الرياضية.

قوله: رابعها تعقّد الكلام ولو بحرفين مهملين.

أقول: نفى عنه الخلاف في «الذخيرة»، وفي «الحدائق» الإجماع عليه، ومنع

١ - البقرة (٢): ١٤٤ و ١٤٩ و ١٥٠.

٢ - وسائل الشيعة ٤: ٣١٥، كتاب الصلاة، أبواب القبلة، الباب ١٠، الحديث ٤.

التمسك به الأستاذ العلامة البروجردي رحمته؛ لعدم تعرض المتقدمين له، واستضعف المرسلتين الدالّتين عليه، لكنّه استدلّ عليه بأنّ المبطل في النصوص هو عنوان التكلّم، وهو يصدق عرفاً على التكلّم باللفظ المهمل، وأنّه قد يتكلّم الإنسان باللفظ المهمل لغرض، ولا يخرج بذلك عن صدق عنوان التكلّم، وفي «الجواهر»: أنّ الكلام في اللغة بمعنى مطلق اللفظ؛ وهو الصوت المقطّع من جنس الحروف. قوله: رابعها... لا يبطل على الأقوى.

أقول: بل يبطل؛ لكونه مفهوماً للمعنى، وإن لم يقصد المتكلّم.

(مسألة ١) قوله: لا بأس بالذكر.

أقول: لصحيح الحلبي ^(١).

(مسألة ١) قوله: والدعاء.

أقول: المذكور في صحيح ابن مهزيار عنوان «المناجاة مع الله» ^(٢)، وفي رواية حماد بن عيسى عن بعض أصحابه: «التكلّم مع الله» ^(٣)، والمراد بالمناجاة أيضاً ذلك. ولعلّ وجه التعبير بالمناجاة مع ضرورة عدم الفرق بين الإخفات والجهر في ذلك شرط عدم نية إسماع الغير للتحرّز عن الرياء؛ فالضابطة: التكلّم مع الله؛ سواء كان مشتملاً على طلب شيء من الله أم لا.

(مسألة ٢) قوله: يجب ردّ السلام.

أقول: وهو المراد من التعبير بالجواز في كلام جماعة من الفقهاء؛ فإنّ التجويز في مقام توهم الحظر أعمّ من الوجوب.

(مسألة ٢) قوله: والأحوط مراعاة المماثلة... وإن كان الأقوى عدم لزومها.

١ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٣، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٣، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٣، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٣، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٤، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٣، الحديث ٣.

أقول: بل الأقوى رعاية المماثلة بقول مطلق أو الجواب بصيغة «سلام عليكم» أو «السلام عليك» لورود كل واحد منها في النصوص؛ فإن النصوص الواردة في كيفية جواب المصلي خمسة، ففي صحيحتي محمد بن مسلم ومنصور بن حازم: «يرد السلام مثل ما قيل له»^(١)، وفي موثقة سماعة: «يرد سلام عليكم، ولا يقل: عليكم السلام»^(٢)، وفي صحيحة محمد بن مسلم ورواية «قرب الإسناد»: «يقول: السلام عليك»^(٣).

ولما كان الأمر فيها في مقام توهم الحظر - لتوهم حرمة جواب المصلي للسلام؛ لحرمة التكلم في الصلاة - فلا يدل إلا على إباحة ما تضمن الأمر به. فالمستفاد من جميعها إباحة رد السلام بالمماثل أو صيغة «سلام عليكم» أو «السلام عليك»، ومنع «عليكم السلام» بتقديم «عليكم»، وإن كان مماثلاً.

والأحوط «سلام عليكم»: لدعوى الإجماع في «الانتصار» و«الخلاص» على أنه يرد عليه مثل قوله: فيقول: «سلام عليكم»، ولا يقول «وعليكم السلام»، وقال في «المعتبر»: لأنه كلام ليس في القرآن، ومقتضاه المنع عما ليس في القرآن، وما في القرآن هو «سلام عليكم» و«سلام عليك» بتأخير عليكم أو عليك مجرداً عن الألف واللام.

(مسألة ٤) قوله: لو كان المسلم صبياً مميّزاً يجب رده.

أقول: لإطلاق أدلة جواز رد السلام للمصلي، وعدم كون الصبي مكلفاً لا يستلزم عدم تكليف البالغ برّد السلام عليه كما لا يخفى، وأمّا عدم جواز رد سلام الأجنبي إذا كان المصلي امرأة، أو الأجنبية إذا كان المصلي رجلاً فالوجه فيه

١ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٧، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٦، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٧، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٦، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٧: ٢٦٨، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ١٦، الحديث ٥ و ٧.

حرمة إسماع صوتها للأجنبي. والتحقيق منعه، كما سيجيء إن شاء الله تعالى في باب النكاح.

(مسألة ٥) قوله: لو سلم على جماعة كان المصلي أحدهم فالأحوط له عدم الرد إن كان غيره يردّه.

أقول: بل الأقوى كفايته وإن كان صيباً. وقد استشكل في كفاية ردّ الصبي في «العروة»، ووجه الإشكال ما ذكره في «الجواهر» من وجوه ثلاثة:

الأول: أنه مقتضى قاعدة عدم الاجتزاء بالمستحب عن الواجب.

والثاني: ظهور الأمر بردّ السلام في الآية وغيرها في الوجوب، فلا يشمل الصبي؛ فيتعيّن خطابه للبالغين.

الثالث: كون كفاية ردّه للسلام مبنية على صحّة عباداته، فعلى القول بعدم صحّتها ينتفي وجه الكفاية.

أقول: أمّا الوجه الأول ففيه: أن هذه القاعدة إنما تجري إذا كان الواجب والمستحب كلاهما من فعل شخص واحد، فلو فرض حصول فائدة الواجب من المستحب حينئذ كان مقتضاه الوجوب التخيري بينهما. وأمّا إذا كان المستحب فعل شخص آخر فلا بأس بحصول فائدة الفعل الواجب بغيره، كما إذا كان حقّاً واجباً عليه يجب عليه أدائه، ولكنّه يسقط بأداء غيره تبرّعاً. وأمّا فيما نحن فيه: فعدم وجوب ردّ السلام للصبي لأجل عدم صلاحيته للتكليف، لا لأجل قصور في ردّ السلام الصادر منه، وهكذا سائر أعماله.

وأمّا الوجه الثاني ففيه: أن الأمر إنما وضع مصداقاً للطلب ولم يوضع للوجوب والوجوب هو حكم العقل بقبح التمرد عن طلب المولى إلّا بإذنه. فالتحقيق: أن الخطابات الشرعية يشمل كلّ من يصلح للخطاب إليه من أفراد الإنسان، وإن كان التكليف والإلزام مرفوعاً عن الصبي بالإجماع بين المسلمين قاطبة.

وأما الوجه الثالث ففيه أولاً: منع المبنى؛ من عدم صحة عباداته كما قرّرناه.
وثانياً: منع كون ردّ السلام من العبادات التي تحتاج إلى جعل شرعي، بل هو من
الموضوعات العرفية.

(مسألة ٦) قوله: يجب إسماع ردّ السلام.

أقول: لعدم صدق التحية مع عدم الإسماع، مضافاً إلى ما قيل من ظهور
الإجماع عليه.

(مسألة ٧) قوله: فلو أخره... إلى ذلك الحدّ سقط، فلا يجوز في حال الصلاة،
ولا يجب في غيرها.

أقول: ذهب بعض إلى الوجوب، والوجه فيه استصحاب عدم الخروج. لكنّه
ممنوع؛ فإنّ الشكّ هنا ليس في مقدار ما مضى من الزمان، بل هو معلوم، وإنّما
الشكّ في أنّ السلام بعد مضي هذا القدر المعلوم من الزمان يصدق عليه عنوان
جواب السلام وردّه عرفاً أم لا، وأنّه هل يعتبره العرف والشرع مصداقاً لعنوان
جواب السلام وردّه أم لا؟ والأصل عدمه.

(مسألة ٨) قوله: كما أنّ ردّه واجب كفائي.

أقول: لخبر غياث^(١)، وضعف سنده منجبر بعمل الأصحاب، ولا خلاف في
ذلك. وعن «التذكرة»: الإجماع عليه.

(مسألة ٩) قوله: وإن كان الأحوط الردّ.

أقول: استحباباً.

(مسألة ١٠) قوله: لو سلّم شخصان كلّ على الآخر يجب على كلّ منهما ردّ سلام
الآخر.

١ - وسائل الشيعة ١٢: ٧٥، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ٤٦، الحديث ٢.

أقول: بل الظاهر كفايته؛ لعدم تعلّق الأمر في الآية الشريفة بعنوان الجواب لكي لا يتحصّل إلّا بقصده، بل تعلّق الأمر بعنوان التحية، فالظاهر من الآية وجوب التحية عند التحية وعدم ترك التحية بلا عوض.

قوله: خامسها القهقهة... ويلحق بها حكماً على الأحوط المشتمل على الصوت.

أقول: القهقهة اسم صوت من «قهقه»، فعدم كونها بمعنى مطلق الضحك المشتمل على صوت ولو غير قهقه ظاهر، وكون السؤال في موثقة سماعة^(١) عن مطلق الضحك، وذكر الإمام في جوابه لحكم التبسّم والقهقهة فقط لا يستلزم دخوله تحت القهقهة حكماً؛ فإنّ وضوح عدم كونه عرفاً من أفراد التبسّم ليس إلّا كوضوح عدم كونه من أفراد القهقهة. بل يدلّ على كون غير القهقهة بحكم التبسّم وحصر الضحك المبطل في القهقهة قوله عليه السلام في صحيحة ابن أبي عمير عن رهط سمعوه: «إنّما يقطع الضحك الذي فيه القهقهة»^(٢).

قوله: سادسها تعمّد البكاء... دون ما كان على أمر أخروي أو طلب أمر دنيوي.

أقول: إن كان البكاء للتذلّل إلى الله لا لكونه عادماً لما يطلبه.

قوله: سادسها تعمّد البكاء... وأمّا غير المشتمل على الصوت فالأحوط فيه الاستئناف، وإن كان عدم إبطاله لا يخلو من قوّة.

أقول: لإطلاق النصّ المروي عن أبي عبد الله عليه السلام؛ فإنّ السؤال فيه وإن كان عن حكم البكاء بالمدّ - وهي المشتمل على الصوت - بخلاف البكاء بالقصر، إلّا أنّ الجواب بقوله عليه السلام: «إن بكى...»^(٣) إلى آخره مطلق؛ فإنّ الفعل إنّما يدلّ على معنى مادّة البكاء لاشتماله عليها، دون معنى الهيئة الخاصّة لها، في مقابل البكاء

١ - وسائل الشيعة ٧: ٢٥٠، كتاب الصلاة، أبواب قواطع السفر، الباب ٧، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٧: ٢٥٠، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ٧، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ٧: ٢٤٧، كتاب الصلاة، أبواب قواطع الصلاة، الباب ٥، الحديث ٤.

بالقصر ، ولا ينافي وقوع السؤال عن قسم عموم الجواب لكلا القسمين .
وما قيل من منع انعقاد ظهور الكلام أو عدم حجّيته إذا كان مقروناً بما يصلح
للقرينة على إرادة خلاف الظاهر ممنوع ؛ فإنّه إن دلّ على إرادة خلاف الظاهر منه
يتعيّن كونه قرينة عليها ، وإلا فلم يتحقّق ما يمنع عن انعقاد الظهور أو حجّيته .
وما استظهرناه عن الحديث من عموم الحكم بالمبطلية على كلا القسمين -
البكاء مع الصوت وعدمه - هو الموافق للمنقول من أصحابنا :
قال الشيخ في «النهاية» : ولا يجوز له - أي المصلي - أن يبكي بشيء من
مصائب الدنيا . وقال العلامة في «التذكرة» : البكاء إن كان لأمر الدنيا بطلت
صلاته ، وإن لم ينطق بحرفين عند علمائنا .
قلت : صوت البكاء يشتمل النطق بحرفين لا محالة ، كما يشهد له الاختبار .
وقال في «شرح المفاتيح» : إنّ ما ذكره في «الصحيح» خلاف المعروف من العرف
ومن ظاهر الأصحاب ؛ فإنّ أحداً منهم لم يشر إلى التفرقة أصلاً .
قوله : سادسها تعمّد البكاء ... وفي جواز البكاء على سيّد الشهداء - أرواحنا فداه
- تأمل وإشكال .

أقول : لو كان البكاء له ^{الصلوة} ناشئة من محبة الله ، وأنّه قد أصابته المصيبة وهو
إمام دين الله وابن رسول الله ، وكانت لأجل ما أصابت وليه وإمام دينه وابن رسوله
تلك المصيبات ، فالظاهر عدم كونها مبطلّة للصلاة ، ولا يظنّ لأحد القول بكون
البكاء لمحبة الله مبطلّة للصلاة ؛ فإنّها أفضل وأشدّ قرينةً وخلوصاً من البكاء لمحبة
الجنة ، بل لا يقاس عليها . لكنّه ليست بكاء كلّ أحد له ^{الصلوة} وأجدة لهذه الجوهرة
النفيسة .

قوله : سابعها كلّ فعل ماح لها مذهب لصورتها .

أقول : للفقهاء في المسألة ثلاثة أوجه :

أحدها: عنوان الماحي لصورة الصلاة، كما في المتن.
والثاني: عنوان الفعل الكثير، وهو المذكور في كلام المشهور، بل بلا خلاف
كما في «التذكرة»، وعليه العلماء كما في «المعتبر»، وعليه الإجماع كما عن أربعة
من الكتب.

والثالث: عدم كون المبطل عنواناً واحداً، بل كل واحد واحد من الأفعال
المحكومة في الروايات بكونها مبطل للصلاة، وهو قول صاحب «الحدائق»، وردّه
في «الجواهر» بابتناؤه على الإعراض عن كلام الأصحاب وعدم الملكة المتصرفّة
في خطابات السنّة والكتاب.

وأما الوجه الأوّل فيردّه: أنّ المحو لصورة الصلاة بعد العلم بعدم كون كلّ
واحد واحد من موارده بعنوانه الخاصّ قاطعاً للصلاة وماحياً لصورتها فلاجل وجود
عنوان جامع بينها، وليس هو إلا عنوان الكثرة.
وأما الوجه الثاني: فربّما ينتقض عليه بأنّه ربّما لا يكون فعل كثير مبطلاً
للصلاة مثل إدارة السبحة، ويكون الفعل القليل مبطلاً لها كالوثبة بحسب ارتكاز
المتشرّعة.

والجواب عنه: أنّ المدار على الكثرة بلحاظ مجموع جهتي الكميّة والكيفيّة؛
فربّما لا يعدّ فعلاً كثيراً وإن كان زمانه طويلاً؛ لكون كيفيته قليلاً جداً، وربّما يعدّ فعلاً
كثيراً لأجل عظمة كيفيته، وإن كان زمانه قليلاً، فالحقّ هو القول المشهور.
قوله: سابعها... مبطل لها عمداً وسهواً.

أقول: فإنّ الدليل على كونه مبطلاً هو السيرة القطعية المرتكزة في أذهان
المتشرّعة، وهي المرجع في تحديد محو صورة الصلاة، وهي تعمّ صورتني العمد
والسهو. وتشهد بعدم الفرق في انحاء الصورة بين كون موجهه عن عمد أو سهو،
ومع ذلك لا تصل التوبة إلى حديث لا تعاد، فضلاً عن حديث الرفع.

قوله: ثامنها الأكل والشرب... نعم لأبأس بابتلاع ذرات بقيت في الفم أو بين الأسنان. والأحوط الاجتناب عنه.

أقول: الذي ثبت كونه مبطلاً للصلاة للأكل والشرب المنافيان لصورة الصلاة في ارتكاز المتسرعة. ففي «مفتاح الكرامة»: الذي وجدته بعد التبع أن من أطلقها وعطفها على الفعل الكثير صرح في ذلك أو غيره بأن المبطل منهما الكثير، أو ما آذن بالانمحاء أو نافي الخشوع. وفي محكي «التذكرة» و«نهاية الأحكام» تعليل الحكم بأنه فعل كثير؛ لأن تناول المأكول ومضغه وابتلاعه أفعال متعددة، وكذا المشروب.

أقول: فالظاهر عدم مبطلية مجرد بلع ما بقي من أجزاء الطعام بعد بلعه في خلال الأسنان أو غيره.

قوله: ثامنها الأكل والشرب... الأحوط الاقتصار على خصوص الوتر دون سائر النوافل.

أقول: لورود النص في خصوص الوتر الموقت بعدم طلوع الفجر، الذي يحرم الشرب للصائم من حينه.

قوله: تاسعها تعمد قول «آمين».

أقول: لدعوى الإجماع عليه، وقد ورد النهي عنه في النصوص، ولكنه لا يدل على المبطلية، وإنما يدل على كونه تشريعاً. وحرمة ما ليس جزء من الصلاة لا يستلزم بطلانها.

ويمكن أن يقال: إن الوجه في كونه مبطلاً هو كونه كلاماً مهماً إذا لم يقع بعد الدعاء؛ لعدم جواز قصد إنشاء الدعاء وطلب الهداية من الله عند قراءة الحمد؛ لكونه منافياً لقصد تلاوة القرآن وحكاية كلام الله سبحانه وتعالى بما له من المعنى؛ فإن دعاء المصلي وطلبه الهداية من الله إنما يكون بكلامه لا بكلام الله. وقصد كونه

كلاماً له ينافي قصد كونه مرآة لكلام الله سبحانه وتعالى .
ولكنه تقدّم منا في فصل القراءة منع المنافاة بينهما ، فراجع .
وإنما يصحّ معنى قول «آمين» إذا أحرز قصد الإمام ، مضافاً إلى قصد القراءة
الدعاء أيضاً .

(مسألة ١٢) قوله : لايجوز قطع الفريضة اختياراً .

أقول : عن «الذخيرة» وغيرها : أنه محلّ وفاق ، وعن «شرح المفاتيح» : أنه
من بديهيات الدين . ويمكن استفادته من موثقة سماعة عن الرجل يكون قائماً في
صلاة الفريضة فينسى كيسه أو متاعه ... قلت : فيكون في الصلاة الفريضة فتفلت
عليه دابته ، فيخاف أن تذهب . فقال عليه السلام : «لا بأس»^(١) : فإن الظاهر من قوله عليه السلام
في هذه الصورة «لا بأس» وجود البأس عند عدم الحاجة إلى القطع .
وتوضيحه : أن الظاهر من السؤال : أنه كان في ارتكاز السائل عدم جواز قطع
الصلاة ، فسأل عنه عند عروض الحاجة عليه ، فتقرير الإمام على ذلك بعدم البأس
في مورد السؤال - وهو خصوص صورة الحاجة - لا يخلو من دلالة عليه .
(مسألة ١٢) قوله : وصحّت صلاته .

أقول : لأنّ الواجب شرعاً هو دفع الضرر ، ووجوب القطع عقلي : لمنافاة
الاشتغال بالصلاة مع دفع الضرر ، فلو تركه لا بأس باشتغاله للصلاة ، وإنما عصى
بترك دفع الضرر ، لا باشتغاله للصلاة .
والأمر بالصلاة إنما تعلّق بكلي الصلاة في الوقت الموسّع ، ولا مضادة بينه
وبين الأمر بالإزالة فوراً .

بن عمار قال أبو عبدالله عليه السلام : «إذا ذهب وهمك إلى التمام ابدأ في كل صلاة...»^(١) إلى آخره. وأما وجه ما ذهب إليه جماعة من أعظم المحشين - وهو أن الظن بمنزلة العلم شرعاً، فيشملة حكمه - يردّه: أنه لم يقم دليل على تنزيل الظن بمنزلة العلم في الصلاة مطلقاً في جميع أحكامه، والذي دلّ الدليل عليه مجرد اعتباره في الصلاة عند عدم العلم في الجملة - كما تقدّم - لا تنزله بمنزلة العلم في الصلاة بالنسبة إلى جميع أحكامها. فإذا قدّمنا أدلة رجوع كل من الإمام والمأموم إلى الآخر عند عدم حفظه على سائر أدلة أحكام السهو في الصلاة - لكونه حاكمة عليها ورافعة لأحكام السهو عنها - كان المعتبر ما ذكرناه من الأحاديث بلا إشكال. قوله: ومنها شك كل من الإمام والمأموم... ويرجع الشاك إلى الظان على الأقوى.

أقول: محلّ تأمل.

قوله: ومنها شك كل من الإمام والمأموم... لم يرجع إليهم. أقول: للتعارض.

قوله: ومنها شك كل من الإمام والمأموم... بل يرجع الشاك منهم بعد ذلك إلى الإمام. أقول: وهو محلّ منع؛ لعدم كون الإمام متيقناً وحافظاً، وقد تقدّم أن المناط هو اليقين.

(مسألة ٤) قوله: والأحوط مع ذلك إعادة الصلاة.

أقول: الاثنين والثلاث والآخر بين الثلاث والأربع يحتمل رجوعهما إلى ذلك القدر المشترك.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢١١، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٧،

الحديث ٢.

القول في حكم الظن في أفعال الصلاة وركعاتها

(مسألة ١) قوله: أمّا الظن في الأفعال ففي اعتباره إشكال.

أقول: والأظهر حجّيته وكونه بمنزلة اليقين؛ وفقاً لجماعة من الفقهاء، بل عن المحقّق الثاني: أنّه لا خلاف فيه، وفي بعض حواشي «الألفية»: أنّ أصحابنا مجمعون على اعتباره في عدد الصلاة وأفعالها، كما في «الجواهر»^(١).

والوجه في ذلك: أنّه لا مناص من حجّية الظن في أفعال الصلاة؛ فإنّ الشكّ في إتيان فعل من أفعال الصلاة يستلزم دوران الأمر بين محذورين؛ فإنّ الإتيان به مع الشكّ لا ينفكّ من احتمال الزيادة، كما أنّ تركه لا ينفكّ من احتمال النقيصة.

فحيث لا يجوز الاحتياط بقطع الصلاة وإعادتها، وكان الحكم بالعمل بالأصل على خلاف الظن ترجيحاً للوهم على الظن وإيقاعاً للمكلّف في المحذور المظنون لأجل المحذور الموهوم، وحيث إنّ الغاية من جعل الحكم الظاهري هو التحفّظ على الحكم الواقعي حتّى الإمكان ما لم يستلزم الحرج.

تعيّن كون الحكم الظاهري عند الشكّ في فعل من أفعال الصلاة هو العمل بالظن لا محالة، لا الحكم بالعمل بالأصل المخالف للظن المستلزم لإيقاع المكلّف في مخالفة الحكم الواقعي بحسب الاحتمال الراجح، هذا.

مضافاً إلى أنّ الحكم بالعمل بالظن في مجموع الركعة يتضمّن الحكم بالعمل به في كلّ فعل من أفعالها، والمحذور في العمل بالظن في فعل وحده - وهو الاحتمال الموهوم بكونه مخالفاً لصحّة الصلاة واقعاً - موجود بعينه في العمل به في ضمن العمل بالظن في مجموع الركعة مع تكرّر تلك المحذور بتعداد سائر أفعال

الركعة، فكيف يمكن الحكم بحجّية الظنّ في مجموع الركعة من دون حجّيته في فعل من أفعالها؟^(١)

ويدلّ على ذلك النوويان: «إذا شكّ أحدكم في الصلاة فلينظر أخرى ذلك إلى الصواب، فليبن عليه»^(٢) و «إذا شكّ أحدكم في الصلاة فليتحزّ الصواب»^(٣).

القول في ركعات الاحتياط

(مسألة ١) قوله: لا يجوز الفصل بينها وبين الصلاة بالمنافي.
أقول: لو كان عمداً تبطل الصلاة وتجب إعادة أصل الصلاة، بلا حاجة إلى صلاة الاحتياط.

(مسألة ٢) قوله: وتكبيرة الإحرام.
أقول: والدليل على اعتباره وغيره ممّا يعتبر في الصلاة هو الدليل على كونها صلاة مستقلة بمنزلة الركعة الرابعة إن كانت الرباعية فاقدة للركعة الرابعة، وصلاة نافلة إن لم تكن فاقدة لها في الواقع.

(مسألة ٢) قوله: ولا قنوت فيها وإن كانت ركعتين، كما أنّه لا سورة فيها.
أقول: لكونها محسوبة الركعة الرابعة من الصلاة ولا سورة فيها. وتجب فيها الإخفات حتّى في البسمة على الأحوط.

(مسألة ٣) قوله: فلا يترك الاحتياط باستئناف الاحتياط ثمّ إعادة الصلاة.
أقول: لا حاجة إلى إعادة صلاة الاحتياط مع إعادة أصل الصلاة، كما تقدّم ممّا في المسألة السابقة.

١ - سنن النسائي ٣: ٢٨، مسند أحمد ١: ٤٥٥ / السطر ١١.

٢ - صحيح البخاري ١: ٢٧٣، صحيح مسلم ٢: ٤٣.

- (مسألة ٤) قوله: والأحوط إضافة ركعة ثانية لو كانت ركعة من قيام.
- أقول: فإنَّ مشروعية كون الركعة الواحدة صلاة نافلة مختصة بصورة الشكِّ، وأمَّا بعد اليقين بتمامية الصلاة المفروضة فلا دليل على صحتها.
- (مسألة ٤) قوله: فتبيّن كونها ثلاثاً تَمَّت صلاته.
- أقول: فإنَّ ذلك هو معنى صلاة الاحتياط، وهو صريح رواية عمّار^(١).
- (مسألة ٤) قوله: تجب عليه الإعادة بعد الإتيان بركعة أو ركعتين متّصلة.
- أقول: لا يترك الاحتياط بتكميل عدد الركعات بضمّ ركعة أخرى ثمَّ إعادة الصلاة رأساً.
- (مسألة ٤) قوله: فلا تكفي صلاة الاحتياط.
- أقول: فإنَّها إنّما شرّع في صورة الشكِّ.
- (مسألة ٤) قوله: وسجدتا السهو للسلام.
- أقول: وهو غير مبطل حينئذٍ، وإن لم يكن من قبيل النسيان؛ لما دلَّ على صحتها مع ضمّ صلاة الاحتياط؛ فإنَّه يدلُّ على صحتها مع ضمّ الركعة الناقصة إذا علم ذلك بطريق أولى.
- (مسألة ٥) قوله: فللبناء على الإتيان بها وجه.
- أقول: لو اقترن بالبناء على الفراغ، لكنّه مبني على كون صلاة الاحتياط جزء من الصلاة.
- (مسألة ٥) قوله: ولكن الأحوط الإتيان بها ثمَّ إعادة الصلاة.
- أقول: لا حاجة إلى الإتيان بصلاة الاحتياط بعد ارتكاب المبطل، بل تكفي

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢١٣، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٨،

الحديث ٣.

إعادة أصل الصلاة؛ فإنَّ صلاة الاحتياط إن كانت جزء من الصلاة فقد بطلت بالمبطل، وإن كانت صلاة مستقلة لا يجب الإتيان بها مع إعادة أصل الصلاة بلا إشكال.

(مسألة ٦) قوله: وبنى على الإتيان لو تجاوز.

أقول: عملاً بقاعدة التجاوز؛ فإنَّها تعمّ جميع أقسام الصلاة.

(مسألة ٦) قوله: لكن الأحوط مع ذلك إعادتها ثمَّ إعادة أصل الصلاة.

أقول: والأقوى كفاية إعادة الصلاة بلا إشكال.

القول في الأجزاء المنسية

(مسألة ١) قوله: بل لايجوز الفصل بينهما وبين الصلاة بالمنافي.

أقول: لا دليل على الوجوب تكليفاً؛ لعدم كونه من قبيل قطع الصلاة. بل ذلك بعد الفراغ من الصلاة نعم، يجب ذلك وضعاً؛ بمعنى عدم سقوط الأمر بالصلاة التامة إلا بالإتيان بقضاء الجزء الفائت بلا فصل.

(مسألة ١) قوله: والأحوط إعادة الصلاة.

أقول: لكون صحّة الصلاة منوطة بقضاء الجزء المنسي من التشهد أو السجدة، وكونه جزء للصلاة أو بمنزلة الجزء له.

(مسألة ١) قوله: وإن كان الأقوى عدم وجوبها.

أقول: لدلالة موثّق عتار على قضاء السجدة، ولو بعد فصل طويل من الصلاة، قال عليه السلام: «فإذا سلّم سجد مثل ما فات»، قلت: فإن لم يذكر إلا بعد ذلك؟ قال عليه السلام: «يقضي ما فاته إذا ذكره»^(١).

وأما دعوى كون السجدة أو التشهد المأتي بهما بعد التسليم جزء للصلاة، وإن وقعا في غير محلّه، فلا يكون التسليم - حينئذٍ - آخر جزء من الصلاة، ولا مخرجاً عنها. ومقتضاه كون ارتكاب المنافي بعد التسليم وقبل الإتيان بهما مبطلاً لأصل الصلاة.

فيدفعها قوله عليه السلام في صحيحة أبي بصير: «فليمض على صلاته، فإذا انصرف قضاها»^(١)؛ فإنها صريحة في حصول الانصراف من الصلاة بالتسليم قبل الإتيان بقضاء السجدة. وصحيحة إسماعيل بن جابر: «فليمض على صلاته حتى يسلم، ثم يسجدها فإنها قضاء»^(٢)؛ فإنها صريحة في أنّ السجدة قضاء للجزء الفائت، فهو بمنزلة الجزء لا نفسه، وإلا لم يكن فائتاً. ولا محذور في تنزيل الشارع السجدة المأتي بها في خارج الصلاة، ولو بعد ارتكاب المنافي بمنزلة الجزء لها.

(مسألة ١) قوله: والأقوى عدم وجوب قضاء أبعاض التشهد.

أقول: بل يجب؛ لإطلاق صحيحة حكم بن حكيم «من نسي من صلاته ركعة أو سجدة أو الشيء منها يقضي ذلك بعينه»^(٣).

(مسألة ٢) قوله: ولا يشترط التعيين.

أقول: لعدم الدليل على أزيد من وجوب قضاء السجدة، كوجوب قضاء الصوم؛ حيث لا يعتبر تعيين كونه قضاء لليوم المتقدم أو المتأخر.

(مسألة ٣) قوله: نعم لو كان المنسي التشهد الأخير فالأحوط إتيانه بقصد القرية المطلقة.

١ - وسائل الشيعة ٦: ٣٦٥، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ١٤، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ٣٦٤، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ١٤، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٢٠٠، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٣، الحديث ٦.

أقول: هذا احتياط غير واجب؛ فإن وجه الاحتياط احتمال عدم الخروج عن الصلاة بالتسليم قبل التشهد؛ لكونه واقعاً في غير محله، كما إذا سلم في الركعة الثالثة من الرباعية، فيجب الإتيان بالتشهد ثم السلام الواجب في آخر الصلاة. لكن هذا الوجه ممنوع؛ لكون الظاهر من نصوص السلام أنه مخرج عن الصلاة، فقد خرج عن الصلاة بالتسليم قبل التشهد. والصلاة صحيحة بمقتضى حديث لا تعاد، ويجب قضاء التشهد بعد الصلاة للنص.

وهذا بخلاف التسليم في الركعة الثالثة من الرباعية؛ فإن التسليم لو كان مخرجاً عن الصلاة - حينئذٍ - استلزم بطلان الصلاة لنقصان ركعة. فلا يعقل كونه مخرجاً عن الصلاة - أعني الصلاة الصحيحة - فهو غير مخرج عن الصلاة، وقد حكم بمقتضى النص بعدم الاعتناء به وسجود السهو بعد الصلاة لأجله. (مسألة ٤) قوله: وإن كان الأقوى عدمه.

أقول: لجريان قاعدة التجاوز؛ فإن اعتقاد النسيان إنما حدث بعد التجاوز عن محل السجدة أو التشهد، وقد زال؛ فلا عبرة به. وإنما العبرة به ما دام موجوداً. فإذا العبرة بالشك الموجود فعلاً، وهو - أيضاً - حادث بعد تجاوز محلها، فيجري فيه قاعدة التجاوز بلا إشكال.

(مسألة ٥) قوله: بنى على الأقل.

أقول: هذا لو حدث له الشك بعد الصلاة، وأما لو حدث له الشك في أثنائها ففيه تفصيل؛ فإن علم بفوت سجدة في الركعة التي لم تدخل في ركوع الركعة التالية لها، وشك في فوت السجدة من الركعة السابقة عليها لا يعتني بالشك؛ لكونه شكاً بعد المحل.

وإن علم بعكسه - أي علم بفوت السجدة من الركعة السابقة، وشك في سجدة الركعة التي كان مشتغلاً بها فعلاً، ولم يدخل في فعل بعدها - فيجب عليه

الإتيان بالسجدة فعلاً وقضاء سجدة أخرى بعد تمام الصلاة.
وإن لم يكن له علم بفوت أحدهما تعييناً، وقد علم بفوت أحدهما ترديداً
فحكمه أيضاً كذلك.

(مسألة ٦) قوله: ففي قطعها إشكال.

أقول: لا إشكال في وجوب قطع الفريضة إذا تذكر في أثنائها أنه نسي
السجدة أو التشهد من الفريضة السابقة إذا كانتا من قبيل المترتبتين، كالظهر والعصر.
فإن من شرط صحة العصر رعاية الترتيب إذا تذكر تركه في أثنائه، وإنما
يصح الظهر المأتي به إذا كان واجداً لأجزائه، والسجود المنسي من أجزائه؛ فإنه إما
جزء له واقعاً وآخر أجزاء الصلاة بحسب حكم الشارع برفع اليد عن اعتبار وقوعه
في محله، وإما قضاء له نزل الشارع بمنزلة جزء الصلاة، وعلى كلا التقديرين
تتوقف تمامية الصلاة على إتيانه.

(مسألة ٧) قوله: ويحتاط بإتيان صلاة الاحتياط بعدها وإعادة الظهر.

أقول: بل تكفي إعادة أصل صلاة الظهر من دون حاجة إلى ضم صلاة
الاحتياط.

القول في سجود السهو

(مسألة ١) قوله: للكلام ساهياً.

أقول: على الأحوط، بل الأقوى؛ لاحتمال كون المعارض معرضاً عنه عند
المشهور. فمقتضى الجمع حمل قوله عليه السلام: «لا شيء عليه»^(١) على نفي إعادة
الصلاة؛ فإن الحديث مسوق لبيان عدم بطلان الصلاة.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٠٠، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٣.

الحديث ٥.

(مسألة ١) قوله : والأحوط إتيانه لكل زيادة ونقص في الصلاة.

أقول : والأظهر عدم وجوبها لكل زيادة ونقص، وإن كان أحوط ؛ وفاقاً للمتقدمين من فقهاءنا. وإنما نقل القول به الشيخ عن بعض أصحابنا، ولم يعرف قائله كما ذكره الشهيد^(١).

والذي يمكن استفادة الوجوب منه من الأحاديث ثلاثة :

الأول : حديث سفيان بن السمط^(١). وهو ضعيف السند ؛ لجهالة سفيان وعدم كون الراوي عنه ابن أبي عمير. بل رواه ابن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن سفيان. والمسلم من قول الشيخ في «العدة» : أنه عرّف بأنه لا يروي إلا عن ثقة، هو وثاقبة من يروي عنه ابن أبي عمير، لا من يروي عنه الواسطة.

الثاني : صحيح الحلبي عن الصادق^(٢) قال : «إذا لم تدر أربعاً صلّيت أو خمساً أم نقصت أم زدت فتشهد وسلم واسجد سجدة بغير ركوع ولا قراءة، تشهد فيهما تشهداً خفيفاً»^(٣).

والمحتمل، بل الظاهر منه وجوب السجدة إذا لم يدر أنه زاد في صلاته أم نقص، فيكون أجنبياً عما نحن فيه من اليقين بالزيادة أو اليقين بالنقص.

ويشهد له صحيح فضيل بن يسار سأل أبا عبد الله^(٤) عن السهو، فقال : «من حفظ سهوه فأتّمه فليس عليه سجدة السهو، وإنما السهو على من لم يدر زاد في صلاته أم نقص»^(٥). وصحيح زرارة قال : سمعت أبا جعفر^(٦) يقول : «قال

١ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٥١، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٣٢، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٣٤، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٢٠، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٣٨، كتاب الصلاة، أبواب الخلل في الصلاة، الباب ٢٣، الحديث ٦.

رسول الله ﷺ : إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر زاد في صلاته أم نقص فليسجد سجدتين، وهما جالس، وسماهما بالمرغمتين»^(١).

وأما ما ذكره الشهيد من دلالة صحيح الحلبي على ما نحن فيه بالأولية، فتقريبها: أن الزيادة أو النقيصة إذا أوجبت سجود السهو إذا كانت محتملة، فهي توجب سجود السهو إذا كانت متيقنة بطريق أولى.

وهو ممنوع؛ فإن الظاهر من قوله عليه السلام في بعض تلك الروايات: «وسماهما رسول الله ﷺ بالمرغمتين» - أي المرغمتين لأنف الشيطان - أن السبب للسجود هو السهو لا نفس النقيصة أو الزيادة، والسهو إذا لم يدر أنه زاد أو نقص أكد؛ فإنه سهى ونقص - مثلاً - ثم سهى وذهل عن ذهنه أنه نقص وشك في أنه زاد أو نقص. بخلاف ما إذا سهى ونقص ثم علم بذلك.

الثالث: موثق عمار سأل أبا عبد الله عليه السلام عن السهو ما يجب فيه سجدة السهو؟ قال: «إذا أردت أن تقعد فقم، أو أردت أن تقوم فقعدت، أو أردت أن تقرأ فسبحت، أو أردت أن تسبح فقرأت، فعليك سجدة السهو، وليس في شيء مما تتم به الصلاة سهو».

وعن الرجل إذا أراد أن يقعد فقام، ثم ذكر من قبل أن يقدم شيئاً أو يحدث شيئاً، فقال: «ليس عليه سجدة السهو حتى يتكلم بشيء»^(٢)، انتهى.

وصدره يعارض بذيله؛ فإن ذيله يدل على نفي وجوب سجدة السهو على القيام في موضع القعود وبالعكس، فيحمل الصدر على وجوب سجدة السهو إذا

١ - وسائل الشريعة ٨: ٢٢٤، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ١٤، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشريعة ٨: ٢٥٠، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٣٢، الحديث ٢.

لم يتدارك الجزء الواجب قبل فوت محلّه : لاسيّما بقرينة قوله عليه السلام في الصدر : «وليس في شيء ممّا تتمّ به الصلاة سهو» .

فينطبق على ما يدلّ عليه صحيح فضيل بن يسار سأل أبا عبد الله عليه السلام عن السهو ، فقال : «من حفظ سهوه فأتمّه فليس عليه سجدة السهو»^(١) . وخبر سماعة : «من حفظ سهوه فليس عليه سجدة السهو»^(٢) . وصحيح الحلبي : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسهو في الصلاة فينسى التشهد ، قال : «يرجع ويتشهد» . قلت : أيسجد سجدي السهو ؟ فقال : «لا ، ليس في هذا سجدة السهو»^(٣) . وخبره الآخر^(٤) الذي ظاهره اختصاص سجدي السهو بصورة فوات محلّ التشهد بالدخول في ركوع الركعة الثالثة . وغيرها من الأخبار .

وعلى أيّ حال : فلا مجال لرفع اليد عن الأخبار الكثيرة الدالة على نفي سجود السهو للزيادات الحاصلة بالرجوع : لتدارك المنسي الواردة في نسيان التشهد ، كما أشرنا إلى جملة منها . وكذا الأخبار الدالة على أنّه لا شيء على من نسي القراءة أو ذكر الركوع ، وخبر أبي بصير وخبر محمد بن منصور الصريحين بأنّه ليس على من نسي سجدي السهو سهو .

فمقتضى الجمع حمل ما دلّ على الأمر بسجود السهو لكلّ زيادة ونقيصة على الاستحباب .

(مسألة ١) قوله : تعدّد السجود .

١ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٢٥ ، كتاب الصلاة ، أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الباب ١٤ ، الحديث ٦ .

٢ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٣٨ ، كتاب الصلاة ، أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الباب ٢٣ ، الحديث ٤ .

٣ - وسائل الشيعة ٦ : ٤٠٦ ، كتاب الصلاة ، أبواب التشهد ، الباب ٩ ، الحديث ٤ .

٤ - وسائل الشيعة ٦ : ٤٠٦ ، كتاب الصلاة ، أبواب التشهد ، الباب ٩ ، الحديث ٣ .

أقول: فإن الأصل عدم تداخل الأسباب.

(مسألة ٥) قوله: ولا يجب فيه تعيين السبب.

أقول: لعدم دليل على وجوب أزيد من ذات السجدين.

(مسألة ٥) قوله: كما لا يجب الترتيب فيه بترتيب أسبابه على الأقوى.

أقول: لعدم دليل على الترتيب، والأصل البراءة.

(مسألة ٥) قوله: ولا يجب فيه التكبير.

أقول: وما ورد في فعل النبي ﷺ لا يدل على الوجوب، بل استحباب

التكبير قبل السجدة - حتى سجدة الشكر - قرينة على كون فعله ﷺ للاستحباب.

ويدل على نفي الوجوب موثق عمّار، وإن كان بعض فقراته معرضاً عنه.

(مسألة ٥) قوله: والأحوط مراعاة جميع ما يجب في سجود الصلاة.

أقول: وهو الأظهر؛ لإلغاء خصوصية الكلام في قوله ﷺ في صحيحتي

الحلبي وابن أبي يعفور^(١) من الأمر بسجدة السهو قبل الكلام، وتعميم الحكم لكل ما يبطل الصلاة.

(مسألة ٥) قوله: نعم لا يترك الاحتياط في ترك السجود على الملبوس.

أقول: بل لا يترك الاحتياط؛ لإطلاق قوله ﷺ: «جعلت لي الأرض

مسجداً وطهوراً»^(٢).

(مسألة ٥) قوله: السّلام عليك.

أقول: وفي أحد طريقي «التّهذيب»: «والسّلام عليك» بزيادة «الواو».

ومقتضى دوران الأمر بين الزيادة والسقوط وإن كان يرجح السقوط سهواً - لكونه

١ - وسائل الشيعة ٦: ٤٠٢، كتاب الصلاة، أبواب التشهد، الباب ٩، الحديث ٣، والباب ٧،

الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٣: ٣٥٠، كتاب الطهارة، أبواب التيمم، الباب ٧، الحديث ٤.

الغالب - إلا أنه لا يستقيم في الواو؛ فإنه ربما يزداد سهواً بخلاف جملة أو كلمة أخرى، فالأقوى عدم وجوب الواو؛ لأصل البراءة.
(مسألة ٥) قوله: لكن عدم وجوب الذكر - سيما المخصوص منه - لا يخلو من قوة.

أقول: والأظهر - وفاقاً للشيخ والمحقق في «الشرائع» وغيرهما - استحباب الذكر في سجدي السهو؛ لصراحة موثقة عتار^(١) في نفي الوجوب. وما قيل من دلالتها على نفي تشريع الذكر فيهما ممنوع؛ لاستحباب الذكر مطلقاً في جميع الحالات، وقد وقع السؤال فيها عن وجوب التسبيح فيهما كسجدة الصلاة. فقولهم^(٢): «إنما هما سجدة فقط»^(٢): أي لا يجب فيهما تسبيح ولا غيره.

(مسألة ٦) قوله: وإن تجاوز لا يعتنى به.

أقول: فيه إشكال، وكذا فيما بعده؛ للإشكال في جريان قاعدة التجاوز في غير الصلاة.

(مسألة ٦) قوله: ولو علم بأنه زاد سجدة... أعاد.

أقول: والوجه في ذلك: أن قوله^(٣) «فتشهد بعد السجدين» ظاهر في لزوم وقوع التشهد بعد السجدة الثانية، فلو أخل به كان إخلالاً بالمجموع المأمور به على الهيئة الخاصة؛ فتجب إعادته.

وفيه: أن السجدة الأولى تخرج بالإتيان بالسجدة الثالثة عن صلاحية كونها من سجدي السهو المأمور بهما؛ لاشتراطهما باتصال الثانية بالتشهد والسلام.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٣٥، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٢٠.

الحديث ٣.

٢ - نفس المصدر.

فينطبق المأمور به على الثانية والثالثة قهراً. نعم لو أتى بثلاث سجعات عمداً كانت الثالثة تشريعاً باطلاً، فتجب - حينئذٍ - إعادة السجعتين معاً.
(مسألة ٦) قوله: أو علم أنه نقص واحدة أعاد.

أقول: أي أعاد السجعتين معاً؛ لعدم كفاية الإتيان بالسجدة الواحدة بعد التشهد والسلام؛ فإن السلام من قبيل كلام الآدمي، وقد تقدّم أن مبطلات الصلاة تبطل سجود السهو أيضاً.

نعم، لو صدر منه السلام في أثناء الصلاة سهواً لم يحكم ببطلان الصلاة؛ لأجل جريان حديث «لا تعاد الصلاة إلا من خمس»^(١)؛ فإنه يدل على عفو الشارع عن إعادة الصلاة لأجل السهو. وأمّا في سجود السهو فلم يدل دليل على العفو.

ختم فيه مسائل متفرقة

(مسألة ١) قوله: لو شك في أن ما بيده ظهر أو عصر.
أقول: أي كان فاقداً لنية أحدهما بعينه بالفعل، وشك في منويه من أول الصلاة.

(مسألة ٢) قوله: وعليه قضاؤهما.

أقول: إلا إذا علم بكون إحدى السجعتين من الركعة الأخيرة قبل السلام أو بعده قبل فعل المنافي، وجب عليه تداركها ثم السلام بعدها.
(مسألة ٢) قوله: وكذا إن لم يدر أنهما من أي الركعات.

أقول: إذا شك في ذلك قبل التسليم يأتي بسجدة ثم يتشهد ويسلم؛ لاحتمال كون إحدى السجعتين الفائتين من الركعة الأخيرة؛ فلا يجري فيها قاعدة التجاوز

بخلاف الركعات المتقدمة، ويقضي سجدة أخرى بعد التسليم، والأحوط قضاء سجدتين.

وكذلك إذا شك في ذلك بعد التسليم وقبل فعل المنافى احتياط بإتيان سجدة، ثم التشهد والتسليم، ثم إتيان سجدة أخرى.

(مسألة ٣) قوله: الأحوط الجمع بين البناء وعمل الشك وإعادة الصلاة.

أقول: بل يكفي البناء وعمل الشك.

(مسألة ٤) قوله: جعلها آخر الظهر.

أقول: فإن الأصل عدم الإتيان بالركعة الرابعة من الظهر، ولو جعلها آخر الظهر حصل له اليقين بصحة الظهر على كلا التقديرين، بخلاف ما لو جعلها أول العصر؛ فإن فيه احتمال بطلان الصلاتين.

(مسألة ٥) قوله: بطلت صلاته.

أقول: بل الظاهر صحة صلاة العشاء؛ لجريان حديث لا تعاد بالنسبة إلى شرطية تقدم المغرب - بناءً على جريان حديث لا تعاد في أثناء الصلاة أيضاً - وعدم إمكان العدول إلى صلاة المغرب؛ للحكم ببطلانها مع الشك في الركعات مطلقاً؛ فإن أدلة العدول منصرفة عن صورة عدم إمكان تصحيح المعدول إليها.

(مسألة ٦) قوله: فالأقوى رفع اليد عن العصر وإتمام الظهر.

أقول: إذا كان في الركعة الأولى من العصر عدل إلى الظهر وجعلها الركعة

الرابعة منه.

(مسألة ٨) قوله: يتمها بقصد ما في الذمة.

أقول: فإن المسألة ليست من المنصوصات، فيدور أمره بين جعل الركعة المشكوكة آخر صلاته أو أولى صلاة الاحتياط، والأحوط جعلها آخر صلاته؛ لمطابقته مع أصالة العدم، وإن كانت تلك الأصل غير معمول بها في الشكوك

المنصوصة، بل غيرها؛ ولذا يجب الاحتياط بإعادة أصل الصلاة بعد الإتيان بصلاة الاحتياط.

(مسألة ٩) قوله: بطلت.

أقول: قد حكم العلامة السيّد الخوئي رحمته بصحة صلاة المغرب؛ استناداً إلى قوله عليه السلام: «كُلُّ شَيْءٍ مِمَّا قَدْ مَضَى فَأَمْضِهِ كَمَا هُوَ»^(١)؛ فإنّه يصدق المضي بالدخول فيما لا يمكن معه التدارك.

وفيه: أنّه لو أراد جريان ذلك بالنسبة إلى نفس صلاة المغرب فليس ممّا قد مضى؛ لاحتمال كونه في أثنائها. ولو أراد جريانه بالنسبة إلى التسليم فالشك في أصل وجوده، وإنّما يجري لو كان أصل وجوده محرراً وكان الشك في صحته.

(مسألة ١١) قوله: فالظاهر بطلان صلاته.

أقول: التحقيق بطلان الصلاة في مفروض أصل المسألة وكذا في عكسه؛ فإنّ الحكم بالبناء على الأكثر والإتيان بصلاة الاحتياط بعد التسليم عند الشك بين الثلاث والأربع لأجل تصحيح الصلاة على كلا الاحتمالين، فلا يشمل ما إذا قطع بطلان الصلاة على تقدير كونها ثلاث ركعات؛ لاشتغال الركعة الثالثة - حينئذٍ - على ركوعين، كما في مفروض أصل المسألة.

وكذا في عكس المسألة؛ للقطع ببطلان الصلاة على تقدير كون الصلاة أربع ركعات؛ لاشتغال الركعة الرابعة على ركوعين لو حكمنا بوجوب الركوع مع الشك. وعلى تقدير كون الصلاة ثلاث ركعات؛ لفقدان الركعة الثالثة للركوع لو حكمنا بترك الركوع مع الشك.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٣٧، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب ٢٣.

الحديث ٣.

(مسألة ١٣) قوله : ثم إعادة الصلاة .

أقول : حكم العلامة السيّد الخوئي - أعلى الله مقامه - بصحة الصلاة في هذه المسألة في تعليقه ، وعلمه في «محاضراته» بما محصله : أن جريان قاعدة التجاوز بالنسبة إلى ترك السجدين كلّ واحد منهما في ركعة أخرى لا يعارض جريانها بالنسبة إلى تركهما معاً في ركعة واحدة ؛ لكون الثاني في رتبة متقدمة على الأول ؛ فإن أثر جريانها في الأول نفي قضاء السجدة ، وفي الثاني الحكم بصحة الصلاة . ونفي قضاء السجدة أو إثباتها فرع صحة الصلاة رأساً ؛ فلا تجري قاعدة الفراغ بالنسبة إليه في رتبة جريانها في ترك السجدين معاً ؛ فتجري بالنسبة إلى ترك السجدين معاً بلا معارض .

ولكن يرد عليه : أن مرجع قاعدتي التجاوز والفراغ إلى أصالة عدم الغفلة ، وهي من القواعد العقلية ، كما يتنهّض في «محاضراته» في الأصول . فليست قاعدة التجاوز قاعدة شرعية تعبدية ، بل كانت أدلتها الشرعية إمضاء للقاعدة العقلية ، وجريان القاعدة العقلية لا تتوقف على وجود أثر شرعي له ، كالأصل التعبدية الشرعي . فلا يجري في كلا الموردين في مفروض المسألة لأجل التعارض عند العقلاء . فلا تجري شرعاً أيضاً لعدم كون أدلتها إلا إمضاء لجريانها عند العقلاء .

(مسألة ١٥) قوله : ومع التجاوز عن المحل لزوم العود لتداركهما .

أقول : عدّ النهوض من الغير - الذي كان الدخول فيه مورداً لقاعدة التجاوز - محلّ تأمل بل منع ؛ لعدم كونه من أفعال الصلاة ، وانصراف الغير في قوله عليه السلام : «ودخلت في غيره»^(١) إلى سائر أفعال الصلاة .

١ - وسائل الشيعة ٨ : ٢٣٧ ، كتاب الصلاة ، أبواب الخلل الواقع في الصلاة ، الباب ٢٣ ،

الحديث ١ .

(مسألة ١٦) قوله: فالأقوى الاكتفاء بإتيان التشهد.

أقول: بل الظاهر أن الأقوى هو إعادة الصلاة بعد إتمامها بإتيان السجدين والتشهد وإتيان سجدي السهو بعدها؛ فإن القيام حسب الفرض زائد ليس من أجزاء الصلاة، بشهادة أنه يجب عليه العود للتشهد ثم القيام ثانياً. ومنصرف الحديثين الدالين على قاعدة التجاوز هو الدخول في الغير من أجزاء الصلاة.

فتجب عليه السجدة والتشهد، ثم الاحتياط بإتيان سجدي السهو مع الإعادة للصلاة؛ للعلم الإجمالي إما بزيادة التشهد، أو بطلان الصلاة لزيادة السجدين معاً.

(مسألة ١٧) قوله: فإن كان بعد الدخول في القيام لم يعتن بشكته.

أقول: قد تقدّم الإشكال فيه في المسألة السابقة.

(مسألة ٢٠) قوله: ويأتي بصلاة الاحتياط.

أقول: بل الظاهر جريان قاعدة الفراغ بالنسبة إلى الظهر، وعدم جريان قاعدة البناء على الأربع والتسليم والإتيان بصلاة الاحتياط؛ فإن ذلك إنما يجري لتصحيح الصلاة، فلا مجال لجريانها مع العلم ببطلان العصر؛ إما لأجل فقد الترتيب، أو لأجل التسليم في الثلاث؛ فلا يحتمل كون التسليم صحيحاً على كلا التقديرين.

والتحقيق: أنه يسلم بعد العدول بنيته إلى ما هو وظيفته فعلاً من الظهر أو العصر، ثم يأتي بصلاة الاحتياط؛ فتصح ظهراً إن كان الناقص صلاة الظهر، وتصح عصراً إن كان الناقص صلاة العصر، ثم يأتي بصلاة العصر احتياطاً.

(مسألة ٢٤) قوله: فإن الظاهر: الحكم ببطلان الثانية وصحة الأولى.

أقول: لكن لا يترك الاحتياط بإعادة كلتا الصلاتين.

(مسألة ٢٩) قوله: يجب عليه الإتيان بركعة متصلة.

أقول: لانطباق دليل حكم الشك بين الثلاث والأربع عليه، ولا يضر كون الشك بعد السلام؛ فإن السلام زائد حسب الفرض وقع في غير محله. أمّا إذا احتمل أنه أتى بالركعة الناقصة ثمّ سلّم بعده فلا يحرز بأصالة عدمها كونه في حال الصلاة حتّى يجري عليه حكم الشك بين الثلاث والأربع.

(مسألة ٣١) قوله: فالظاهر بطلان صلاته.

أقول: ولعلّ الأقوى صحّة الصلاة؛ لكون مفاد قاعدة التجاوز عدم الاعتناء بالشك وترتيب آثار الإتيان به من حيث عدم وجوب الإتيان به ثانياً. ويمكن أن يقال: إنّ مفاده ترتيب الآثار به من حيث عدم وجوب الإتيان به ثانياً وعدم جواز تكراره بقصد الجزئية؛ فيكون مخصّصاً لأصالة عدم الزيادة؛ فلا تجري أصالة عدم الزيادة المصحّحة للصلاة فيما نحن فيه.

(مسألة ٣٤) قوله: ويجري بالنسبة إلى المشكوك فيه قاعدة التجاوز.

أقول: والتحقيق عدم جريان قاعدة التجاوز؛ لما تقدّم في التعليقات السابقة.

(مسألة ٣٧) قوله: فلا يجب عليه شيء.

أقول: لأنّه يتعارض قاعدة التجاوز الحاكمة على أصالة عدم الإتيان بالنسبة إلى ترك السجدة من الركعة الأولى، مع أصالة عدم النسبة إلى زيادة السجدة في الركعة الثانية؛ فتجري أصالة عدم الإتيان بالنسبة إلى السجدة من الركعة الأولى بلا مانع.

لكن التحقيق: جريان قاعدة التجاوز؛ لعدم جريان أصالة عدم الزيادة في الركعة الثانية؛ لكون أثرها مجرّد وجوب سجود السهو، والعلم حاصل تفصيلاً بوجوبها؛ إمّا للزيادة في الثانية أو النقيصة في الأولى.

ولا يرد عليه: أنَّ العلم التفصيلي الحاصل من العلم الإجمالي لا يوجب انحلاله، فإنَّ ذلك فيما إذا كان العلم الإجمالي بالتكليف موجباً للعلم التفصيلي بالتكليف، كما إذا لاقى أحد المشتبهين مع جزء من الآخر يحصل العلم التفصيلي - حينئذٍ - بوجوب الاجتناب عنه، ولا يوجب ذلك انحلال العلم الإجمالي؛ فيجب الاجتناب عن الطرف الآخر أيضاً.

وأما فيما نحن فيه فالعلم الإجمالي إمَّا بالزيادة أو النقيصة علم بالموضوع، والعلم بالتكليف ليس إلَّا تفصيلاً؛ وهو وجوب سجدة السهو. وأما وجوب قضاء السجدة من الركعة الأولى فهو مشكوك؛ فالأصل عدمها.
(مسألة ٣٨) قوله: وليس عليه سجدتا السهو.

أقول: فإنَّ البناء على الثلاث ليس حكماً مستمراً إلى ما بعد التسليم حتَّى يقتضي وجوب سجدة السهو بعد الصلاة؛ لأنَّه محكوم بعد التسليم بالإتيان بالركعة المشكوكة في ضمن صلاة الاحتياط.
والأظهر: أنَّه لو عرض له الشك في أثناء التشهد قطعه وبنى على الثلاث، فيحصل له العلم الإجمالي إمَّا بزيادة ما قرأه من التشهد، أو نقصان ما تركه منه؛ فتجب عليه سجدتا السهو بناءً على وجوبه لكل زيادة ونقيصة.

القول في صلاة القضاء

(مسألة ٣) قوله: ويسقط عنه الأداء.

أقول: لقوله عليه السلام: «لا صلاة إلا بطهور»^(١). وأمّا حديث: «لا يسقط الصلاة بحال» فلم يثبت له سند. نعم ورد في المستحاضة أنها: «لا تدع الصلاة بحال»^(٢). والظاهر منه بقرينة كونها في قبال الحائض - حيث يسقط عنها الصلاة - أن المستحاضة لا تسقط عنها الصلاة في أي قسم من أقسام الاستحاضة؛ حتى الكثيرة. ومما يمكن الاستدلال به على سقوط الأداء عن فاقد الطهورين قوله عليه السلام: «الصلاة ثلاثة أثلاث: ثلث طهور، وثلث ركوع، وثلث سجود»^(٣)؛ فإنه يدل على أن هؤلاء الثلاث ليس بمشابة سائر الأجزاء والشرائط، وأنه لا يمكن تحقق الصلاة إلا بها. ولما كان للركوع والسجود مراتب عديدة، إلى أن تنتهي إلى حد الإيماء بغمض العين فلا يكون المكلف عاجزاً عنهما بالكلية، بخلاف الطهور فإنه ينتفي بفقد الماء والتراب، فتكون صلاة الفاقدين لهما باطلة لا محالة.

(مسألة ٥) قوله: فالعبرة بحال الفوت على الأصح.

أقول: بل هو المتعين؛ لتبديل التكليف بالإتمام إلى التكليف بالقصر - مثلاً - في أثناء الوقت، وانعدامه من دون صدق الفوت. والفوت إنما يتحقق في آخر الوقت؛ فلا يصدق إلا بالنسبة إلى ما تعلق به تكليفه بالفعل. والأحوط الجمع بين القصر والإتمام؛ للنص الدال على وجوب القضاء على

١ - وسائل الشيعة ١: ٣١٥، كتاب الطهارة، أبواب أحكام الخلوة، الباب ٩، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢: ٣٧٣، كتاب الطهارة، أبواب الاستحاضة، الباب ١، الحديث ٥.

٣ - وسائل الشيعة ٦: ٢٨٩، كتاب الصلاة، أبواب السجود، الباب ٢٨، الحديث ٢.

طبق أول الوقت، وهو وإن كان لا يخلو عن خدشة في السند إلا أن الشيخ وابن إدريس عملا به، بل نسبته في «المبسوط»، كما نقل إلى الإجماع، وإن نسب إلى المشهور ما قويناه من لزوم رعاية آخر الوقت.

(مسألة ٥) قوله: يحتاط في القضاء أيضاً.

أقول: لكون متعلق التكليف في القضاء هو عين متعلق التكليف في الأداء، والعلم الإجمالي الموجب للاحتياط في الأداء عند تردده بين القصر والإتمام يوجب في القضاء أيضاً.

(مسألة ٦) قوله: وتعين القصر على الأحوط.

أقول: بل هو المتعين، لا لتعين القصر في آخر الوقت؛ فإنّ التعيين في آخر الوقت عقلي لا شرعي، بل الصحيح في وجه تعيين القصر: أن من المحتمل أن يكون تجويز الإتمام في مقام الأداء إذا أتى بها في الحرمين، وأمّا إذا لم يؤدّها وتركها - كما هو المفروض في المسألة - فحكم المسافر هو القصر بالأصالة. كما أنّ في مسألة ترك صلاة الجمعة في يوم الجمعة المتعين هو أربع ركعات؛ لتبدل حكم أداء الجمعة بحكم أداء الظهر لا بالقضاء. والفوت الموجب للقضاء هو فوت الظهر الذي هو أربع ركعات.

(مسألة ٨) قوله: بل عدم وجوب الترتيب مطلقاً... لا يخلو من قوّة.

أقول: وقد ادّعى عليه الإجماع في «الخلاف» و«المعتبر» و«التذكرة»، ولم يعرف المخالف له. ويدلّ عليه صحيح زرارة حيث إنّه صريح في بيان حكم قضاء الفائتة إذا كان عليه قضاء صلوات فاتته من قبل. فقوله عليه السلام: «فابدأ بأولهن»^(١) يدلّ على وجوب الابتداء بقضاء ما فات منها. وما قيل من احتمال أن يراد منها

أولاهن في الإتيان بقضائها، فردود يكون الأمر بالابتداء به لغواً وتحصيلاً للحاصل؛ لحصوله قهراً. وقوله: «فأذن لها وأقم» بيان لآداب قضاء صلوات عديدة في وقت واحد بعد بيان أصل حكم الترتيب في قضائها.

ويدل عليه أيضاً قوله عليه السلام في رواية جميل: «يبدأ بصلاة الوقت الذي هو فيه... ثم يقضي ما فاته، الأول فالأول»^(١)؛ فإنه بيان للحكم الكلي في كيفية قضاء الصلوات الفائتة بما يعلم منها حكم مورد السؤال، وليس بياناً لحكم خصوص مورد السؤال حتى يستشكل فيه بأن صدق الأول فالأول لا يكون إلا في ثلاث وما زاد، وليس في مورد السؤال بعد فرض كون صلاة المغرب في وقته إلا فائتان. والإرسال في سنده منجبر بعمل الأصحاب.

(مسألة ١٠) قوله: يجوز الاكتفاء بالقدر المعلوم على الأقوى.

أقول: لكون ما زاد عليه مورداً لقاعدة الشك بعد الوقت، فلا يعتنى به. وما يمكن أن يقال: من أن الاشتغال اليقيني يقتضي البراءة اليقينية؛ فهو في أول أزمنة القضاء من كل صلاة كان عالماً باشتغال ذمته بالقضاء، والاشتغال اليقيني يقتضي البراءة اليقينية، مردود: بأن العلم حجة ومنجز للتكليف، مادام موجوداً؛ فإذا انتفى العلم انتفت حجته ومنجزيته، فهو إنما يقتضي البراءة اليقينية مادام موجوداً. (مسألة ١١) قوله: لا يجب الفور في القضاء.

أقول: فإن الأخبار الدالة على عدم وجوب فورية القضاء والمواسعة كثيرة، سردها في «الجواهر» بما تبلغ خمسة وعشرين حديثاً. ونتيجة الجمع بينها وبين أخبار المضائق على تقدير دلالتها عليها هو استحباب الفورية والمضائق. وذهاب القديمين والشيخين والسيدان إلى المضائق وإن كان يوهم الإعراض

عن أخبار المواسعة، ولكن التتبع كما في «الجواهر» يشهد بأن المواسعة هي قول المتقدمين عليهم؛ إذ هي مذهب علي بن أبي شعبة الحلبي في أصله الذي صححه الصادق عليه السلام واستحسنه، والحسين بن سعيد الأهوازي الذي هو من أجلاء أصحاب الأئمة عليهم السلام، وأحمد بن عيسى في «نواذره»، والصدوق وأبيه علي بن بابويه، والواسطي المعاصر للمفيد وغيرهم، وهي المشهور بين المتقدمين كما في «الذخيرة»، ونسبها في «المصايح» إلى أكثر الأصحاب، وهي المشهور بين المتأخرين نقلاً وتحصيلاً.

(مسألة ١١) قوله: بل هو موشع مادام العمر.

أقول: لا يخفى أن مجرد الأمر بالقضاء من غير تقييده بالفورية ولا اقترانه بالترخيص يقتضي عدم جواز تأخير امتثاله عقلاً؛ لاقتضائه الامتثال اليقيني، وعدم اليقين بالقدرة عليه مع التأخير؛ لاحتمال فوت المكلف أو سائر ما يوجب عدم تحقق الامتثال المستلزم لاستحقاق العقوبة الأخروية. فلا يجوز تأخيرها إلى زمان يستلزم خوف الفوت للموت أو سائر ما يوجب تركه، ولا ينفع استصحاب الحياة؛ لعدم إثباته للآثار العقلية. نعم، مجرد احتمال الموت في كل آن لا يستلزم خوف الفوت عند العقلاء الموجب للاستعجال في أمورهم إذا لم يقترن بما يوجب احتمال الفوت بما يعتد به عند العقلاء.

(مسألة ١٢) قوله: الأحوط لذوي الأعذار تأخير القضاء.

أقول: بمعنى عدم الاكتفاء بما أتى به في أول الوقت لو ارتفع العذر قبل تمام الوقت، وإلا فلا إشكال في الاكتفاء به إذا أتى به في أول الوقت ثم استمر العذر إلى آخر الوقت.

(مسألة ١٦) قوله: والأقوى عدم الفرق بين الترك عمداً وغيره.

أقول: لا يترك الاحتياط في العذر العرفي.

القول في صلاة الاستئجار

قوله: وتفرغ ذمته.

أقول: يمكن أن يستشكل في جواز النيابة في قضاء الصلوات المفروضة لغير الولد الأكبر: بأن ما ورد من النصوص في جواز النيابة عن الميت في الصلاة وسائر العبادات إنما هو يدل عليها بعد مشروعية العبادة لنفس النائب، فلا تشمل الصلوات الرباعية والثلاثية، فليست هي مشروعة في نفسها يصلّيها كلّ إنسان متى يريد، بل هي مشروعة مرة واحدة في وقتها لنفسه، وقضاؤها في خارجه كذلك إذا لم يؤدّها في وقتها.

والجواب: أنّ مشروعية عمل النيابي فإنما هي فرع مشروعيتها للمنوب عنه مع مشروعية النيابة فيها، والمفروض مشروعية قضاء الصلوات اليومية الفاتنة لنفس المنوب عنه، وقد ثبت بقوله عليه السلام: «يقضي عنه أولى الناس بميراثه» في صحيحة حفص^(١) وغيره بقاء اشتغال ذمّة الميت بقضاء الصلوات المفروضة بعد موته وسقوطه بإتيان غيره بها إجمالاً.

فتثبت مشروعية نيابة غير الولي عن الميت فيها بإطلاق الروايات المستفيضة الدالة على جواز النيابة في الصلاة عن الميت لكلّ أحد، وأنّ المختصّ بالولي هو الوجوب دون أصل المشروعية، فيسقط عنه إتيان غيره تبرّعاً أو بالاستئجار.

(مسألة ٢) قوله: بطلت الإجارة.

أقول: إذا مات الأجير بعد زمان يمكن له العمل بمتعلّق الإجارة لم تبطل الإجارة.

١- وسائل الشيعة ١٠: ٣٣٠، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٢٣، الحديث ٥.

(مسألة ٣) قوله: أن يكون عارفاً.

أقول: لا دخل للمعرفة بأحكام الصلاة في صحة الإجارة، كما لا دخل لها في صحة الصلاة إذا طابقت للواقع.

(مسألة ٤) قوله: على الوجه الصحيح.

أقول: بل الأظهر كفاية الوثوق بأصل العمل. أمّا صحته فهي مقتضى أصالة حمل عمل المسلم على الصحة.

(مسألة ٦) قوله: على مقتضى تكليفه واعتقاده من اجتهاد أو تقليد.

أقول: الثابت في ذمة الميّت الذي يستحق العقوبة على تركه هو متعلق الحكم الواقعي المنجز عليه؛ وهو ما أدى إليه اجتهاده أو تقليده؛ فلا بدّ في إفراغ ذمته بعمل النائب من تطبيقه على ما أدى إليه اجتهاد الميّت أو تقليده في حال حياته.

ولمّا كان فراغ ذمة الميّت بعمل النائب لأجل تنزيل الشارع عمله بمنزلة عمل الميّت المنوب عنه فلا بدّ من ملاحظة لسان دليل التنزيل أيضاً، وظاهر أدلة تنزيل صلاة النائب منزلة صلاة الميّت تنزيل صلاته الصحيحة دون الباطلة. والطريق للنائب إلى إحراز صحة صلاته هو اجتهاد نفسه أو تقليده.

فلا بدّ في صلاة النائب المستتبعة لفراغ ذمة الميّت رعاية أحكام الصلاة بحسب طريق الميّت والنائب كليهما؛ اجتهاداً كان أو تقليداً.

(مسألة ٨) قوله: قد عرفت سابقاً... لا يخلو من قوّة.

أقول: وقد تقدّم الإشكال فيه، فيجب تعيين الوقت إذا استؤجر جماعة عن واحد.

البحث في صلاة الجمعة

(مسألة ١) قوله: تجب صلاة الجمعة في هذه الأعصار مختيراً بينها وبين صلاة الظهر.

أقول: بل الأقوى وجوب الحضور في صلاة الجمعة تعييناً إذا عقدها الفقيه العادل، لولا ما ادّعي عليه الإجماع كثيراً؛ من نفي الوجوب التعييني في زمان الغيبة.

(مسألة ١) قوله: فمن صلى الجمعة سقطت عنه صلاة الظهر على الأقوى.

أقول: إذا صلاها بإمامة الفقيه العادل.

القول في شرائط صلاة الجمعة

قوله: الأول... وقيل أقله سبعة نفر، والأشبه ما ذكرناه.

أقول: بل الأشبه اعتبار السبعة في الوجوب التعييني واعتبار الخمسة في الصحة؛ لأنه مقتضى الجمع بين الأحاديث، ولا يخلو من شاهد جمع في تلك الأحاديث.

قوله: الرابع أن لا يكون هناك جمعة أخرى وبينهما دون ثلاثة أميال.

أقول: كما هو المنصوص في صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام^(١). وثلاثة أميال فرسخ واحد، كما صرح به في روايات صلاة المسافرين.

(مسألة ٢) قوله: فإن كان التفريق للانصراف عن الجمعة فالأحوط استثنائها مطلقاً.

١ - وسائل الشيعة ٧: ٣١٤، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجمعة وآدابها، الباب ٧، الحديث ١.

أقول: والظاهر في هذه الصورة أيضاً الفرق بين ما لو طالّت المدة بحيث كان مضرّاً بالوحدة العرفية، وما لم يكن كذلك.

(مسألة ٣) قوله: وإن لم يرجع وجاء آخر تجب استئنافها مطلقاً.

أقول: لأنّه لا يصدق أنّه خوطب خمسة بما يشتمل على جميع مسا يعتبر فيها.

(مسألة ٥) قوله: وإن كان الأقرب بطلانها.

أقول: فإنّ صلاة الجمعة نوع آخر غير صلاة الظهر، وإن كان أحدهما بدلاً عن الآخر، فإذا انتفت شرط صحتها بطلت.

(مسألة ٧) قوله: والأحوط أن يكون التحميد بلفظ الجلالة.

أقول: لا يترك هذا الاحتياط؛ لما ذكره في «التذكرة» من أنّه يتعيّن الحمد لله عند علمائنا أجمع.

(مسألة ٧) قوله: والأحوط الأولى في الثانية الصلاة على أئمة المسلمين عليهم السلام بعد الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

أقول: بل الصلاة عليهم بالتسمية، كما في صحيحة محمد بن مسلم من قوله عليه السلام: «والأمر بالتسمية للأئمة عليهم السلام»^(١).

(مسألة ٨) قوله: بل الأحوط أن يكون الوعظ ونحوه من ذكر مصالح المسلمين بلغة المستمعين.

أقول: بل الأقوى، وإلا لم يحصل الوعظ.

(مسألة ١٠) قوله: يجوز إيقاع الخطبتين قبل زوال الشمس.

أقول: للنص بذلك.

(مسألة ١١) قوله: ولو قيل بعدم وجوب إعادة الصلاة أيضاً إذا كان التقديم عن غير عمد وعلم، لكان له وجه.

أقول: والوجه جريان حديث لا تعاد في ذلك.

(مسألة ١٢) قوله: ولو لم يكن غير العاجز فالظاهر الانتقال إلى الظهر.

أقول: على الأحوط.

(مسألة ١٣) قوله: الأحوط لو لم يكن الأقوى وجوب رفع الصوت في الخطبة؛ بحيث يسمع العدد.

أقول: بل لا يخلو عن قوة؛ لعدم صدق الخطبة إلا بإلقائها على المستمعين، ولا يحصل ذلك إلا بإسماعهم.

(مسألة ١٣) قوله: بل لا إشكال في عدم جواز إخفات الوعظ والإيصاء.

أقول: والوجه في ذلك أن الموعظة لا تصدق قطعاً إلا مع الإسماع.

(مسألة ١٤) قوله: الأحوط بل الأوجه وجوب الإصغاء إلى الخطبة.

أقول: لا دليل عليه سوى دعوى عدم تحقق الخطبة بدون الإصغاء، وهي ممنوعة كلية، أو مع إصغاء بعض، وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا﴾^(١) بدعوى أن المراد من القرآن الخطبة؛ لأجل اشتغالها على قراءة القرآن.

وقال الشيخ - على ما نقل عنه في «مجمع البيان» -: الأقوى أن المراد من الآية قراءة القرآن في الصلاة، وأمّا خارج الصلاة فلا خلاف أن الإنصات والاستماع غير واجب.

فصل في صلاة المسافر

شرائط التقصير

قوله: أحدها... ثمانية فراسخ امتدادية.

أقول: قد ورد في بيان مقدار السفر الذي يقصر فيه عنوانان:

أحدهما: مسيرة يوم، وفيه ١٢ حديثاً^(١).

والثاني: التعيين بالفرسخ، وفيه ٣٧ حديثاً^(٢).

ومقتضى الجمع: أن الضابطة هي ثمانية فراسخ، وأن مأخذ تعيين هذه الضابطة كون مسيرة يوم بحسب سير القوافل بالجمال ثمانية فراسخ غالباً، ولكن الضابطة التي يعول عليها في التقصير هي ثمانية فراسخ؛ لا أقل ولا أكثر، وإن طال السفر بحسب الزمان إلى أيام، أو قصر بحيث لم يزد على ساعة، أو أقل بالسيارة والطيارة وغيرهما.

وفي جميع أحاديث مسيرة يوم تصريح بجعل هذه الضابطة؛ ففي الأول منها: «إنما وجب التقصير في ثمانية فراسخ؛ لا أقل منها ولا أكثر». وفي ثانيها: «إنما جعل مسير يوم ثمانية فراسخ». وفي ثالثها: «التقصير في الصلاة يريد في يريد». إلى أن قال: «وإنما وضع على سير القطار». وفي رابعها وتامنها وثالث عشرها وخامس عشرها وأخيرها فسر مسيرة يوم بالبريدين؛ وهما ثمانية فراسخ. وخامسها وتاسعها معرض عنه؛ لاعتبار الليلة مع اليوم أو اعتبار يومين، وإنما

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٥١، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١، الحديث ١ و ٢ و ٣

و ٤ و ٥ و ٧ و ٩ و ١١ و ١٣ و ١٥ و ١٦، والباب ٢، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٥١، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥.

أهمل ذكر ضابطة ثمانية فراسخ في سادس عشرها فقط ؛ لأنه لم يكن في مقام بيان ضابطة قدر السفر ، بل في مقام بيان أن الدوران في السفر لا يضّر في التقصير . وفي ثامنها وحادي عشرها جعل المناخ أحد الأمرين .

فلا إشكال بحسب الأحاديث الشريفة في الاكتفاء بثمانية فراسخ حتّى في السفر بالسيّارة وسائر المراكب السريعة . ومأخذه بحسب النصوص هو مسيرة يوم بالجمال .

فلا يصنّى إلى من ادّعى عدم جواز التقصير في أقلّ من مسيرة يوم بالسيّارة في زماننا هذا ، وإن بلغ أضعاف ثمانية فراسخ . ومنشأ التوهّم ما ورد في رواية غير صحيحة السند : « وإنّما جعل مسيرة يوم ثمانية فراسخ ؛ لأنّ ثمانية فراسخ هو سير الجمال والقوافل ، وهو الغالب على المسير »^(١) .

وغفل عن أن الجاعل هو الشارع ويجب متابعتة - أيّاً ما كان سبب جعله - وإن كان الغالب في الأعصار السابقة دون زماننا هذا .

ثمّ تأيّد بقول العلامة في «التذكرة» والشهيد في «الروض» ، ونقل كلامهما عن «الحدائق» وذكر : أن صاحب «الحدائق» أيضاً لم يره بأساً .

وإليك عين عبارة «الحدائق» حتّى تعرف حقيقة الحال ، قال : والمراد بالسير ما هو المتعارف الغالب من سير إبل القطار وسير عامّة الناس ؛ فإنّه الذي يحمل عليه الإطلاق . مضافاً إلى ما صرّحت به الأخبار .

إلى أن قال : وبما دلّت عليه الأخبار قد صرّح أيضاً أصحابنا من غير خلاف . إلى أن قال : واحتمل في «الروض» تقديم السير ، ويظهر من «الذكرى» تقديم التقدير ، وفي «التذكرة» : أن المسافة تعتبر بمسير اليوم للإبل السير العامّ ، وهو

يناسب ذلك: أي التقدير بثمانية فراسخ، انتهى.

وبالتأمل في عبارة «الحقائق» تعرف: أنه ادّعى عدم الخلاف في أن الملاك مسيرة يوم يسير إبل القطار، وهو المراد عمّا نقله عن «التذكرة». وما احتمله في «الروض» من تقديم مسيرة يوم على ثمانية فراسخ عند الاختلاف بين التقديرين، فلعله أراد الاختلاف بينهما لو سافر بالجمال، كما هو مقتضى الأخبار، دون سائر المراكب القديمة أو الحديثة.

قوله: أحدها... بشرط عدم كون الذهاب أقل من أربعة.

أقول: بل الأقرب اعتبار أربعة فراسخ في الذهاب وعدم اعتبارها في الإياب إذا كان مجموعهما ثمانية فراسخ؛ فإنّ ظاهر اعتبار الثمانية اعتبارها في بعد السفر وطوله من مبدئه إلى غايته.

وكذلك ظاهر أحاديث اعتبار أربعة فراسخ اعتبارها في بعد السفر.

ومقتضى الجمع بين الطائفتين حمل أحاديث اعتبار ثمانية فراسخ فيما زاد على الأربعة على اعتبارها في مقدار السير، وإبقاء ظاهر أحاديث أربعة فراسخ على اعتبار أربعة فراسخ في بعد السفر، وتقييدها باعتبار بلوغ مقدار السير بأعم من الذهاب والإياب إلى ثمانية فراسخ.

وهو المراد بقوله عليه السلام في موثقة محمد بن مسلم: «إنّه ذهب بريدًا ورجع بريدًا فقد شغل يومه»^(١)؛ يعني صار سفر بقدر مسيرة يوم ثمانية فراسخ.

وقوله عليه السلام في حديث آخر: «لأنّه إذا رجع كان سفره بريدين ثمانية فراسخ»^(٢)، وليس ظهورهما في كون بلوغ ثمانية فراسخ تمام العلة بأقوى من

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٥٩، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦١، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢، الحديث ١٥.

ظهور الأحاديث الكثيرة المصرحة باعتبار أربعة فراسخ في بعد السفر، بل الظاهر بمقتضى الجمع بين الأخبار: أنه علة في مورده؛ أي علة على تقدير الخصوصية الموجودة في مورده؛ أي كون ذهابه بريداً؛ يعني أربعة فراسخ.

فالمحصل ممّا ذكر: اعتبار أربعة فراسخ في الذهاب، وعدم اعتبارها في الرجوع إلا لأجل تميم الثمانية. فلو كان ذهابه ستة فراسخ يكفي في الرجوع فرسخان. وقوله عليه السلام [في جواب] أدنى ما يقصر فيه المسافر الصلاة؟ «يريد ذاهباً ويريد جائئاً»^(١)؛ بمعنى أنه أقلّ السفر بعداً في التقصير، وكذا قوله عليه السلام في رواية أخرى: «يريد ذاهباً ويريد جائئاً»^(٢).

(مسألة ٤) قوله: مبدأ حساب المسافة سور البلد.

أقول: والصحيح أن مبدأ حساب المسافة خطّة البلد كما في «الجواهر». والخطّة آخر بيوت البلد من كلّ جانب؛ سواء كان للبلد سور كما في الأزمنة السابقة فينطبق عليه خطّة البلد، أم لم يكن كما في هذه الأزمنة.

(مسألة ٤) قوله: ليس ببعيد.

أقول: قال في «الجواهر»: صرح به غير واحد، ولكنّه محلّ تأمل فيما إذا كانت محلات البلد متصلة بعضها ببعض.

أقول: والمعيار صدق السفر؛ فإنّ الضرب في الأرض في موطنه ومحلّ إقامته ليس موجباً للقصر بالضرورة، وإن بلغ ما بلغ، ويشهد له قوله عليه السلام في رواية صفوان: «لا يقصر ولا يفطر؛ لأنّه خرج من منزله وليس يريد السفر ثمانية فراسخ»^(٣). فلو كان في محله بل بلده لا يصدق عليه المسافر، وإن كان كبيراً جداً.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٥٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦٢، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢، الحديث ١٩.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦٨، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٤، الحديث ١.

فاتصل بعضها ببعض لأجل توسعتها، ولكن كان كل منها باقياً على اسمه واستقلاله، ولم يعد مجموعها بلداً واحداً مسمى باسم واحد، كان المعيار في مبدأ سفر مقيم كل واحد منها خروجه عنه بخصوصه، والأمر كذلك في بلدة تهران وشميران وشهر ري.

(مسألة ٥) قوله: **يقصّر وإن لم يكن الباقي مسافة.**

أقول: لأنه قصد من الأول مسافة؛ هي ثمانية فراسخ واقعاً.

(مسألة ٦) قوله: **ولو شهد العدل الواحد فالأحوط الجمع.**

أقول: بل الظاهر حجية خبر الثقة. وأما اعتبار البيّنة وعدم كفاية خبر العدل الواحد فالذي يقضي به التتبع في أدلة البيّنة اعتبارها في موارد فصل الخصومة، دون الأحوال الشخصية والأمور غير الراجعة إلى حقوق الناس.

وأما رواية مسعدة بن صدقة^(١) فضعيف؛ لقول الشيخ: إنه عامي المذهب، وقول النجاشي: إنه بترى. ولعلّ توثيق الرواية في كلمات بعضهم لأجل اشتباهه بالمصدق بن صدقة. ولا يعول بعد تضعيفه بالخصوص على وقوعه في أسانيد «كامل الزيارة».

(مسألة ٦) قوله: **ولا يجب الاختبار.**

أقول: لا دّليل على وجوب الاختبار؛ لعدم وجوب الفحص في الشبهات الموضوعية. نعم إذا كان موضوع الحكم الشرعي ممّا لا يعلم غالباً إلا بالفحص والاختبار - كطلوع الفجر الموضوع لحكم وجوب الصيام، والنصاب الموضوع لحكم وجوب الزكاة، وزيادة أرباح المكاسب عن قدر المؤونة، والاستطاعة الموضوع لوجوب الحج - كان عدم وجوب الفحص والاستخبار منافياً لحكمة تعلّق الحكم به.

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٨٩، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٤، الحديث ٤.

وأما في مثل الكرّ فليس موضوع عدم الانفعال هو قدر الكرّ، بل الماء الكثير وأقلّ مرتبته حدّ الكرّ، وهو معلوم غالباً بلا اختبار. وإن كان أقلّ مرتبته لا يعلم إلا بالاختبار فلا يجب فيه الاختبار.

ومن هذا القبيل حدّ ثمانية فراسخ في السفر الموضوع للتقصير لا يجب فيه الاختبار؛ لأنّ موضوع حكم التقصير هو السفر المشتمل على ثمانية فراسخ؛ بالغاً ما بلغ، وذلك معلوم غالباً، وكأنّ كان أقلّ مرتبته لا يعلم إلا بالاختبار.
(مسألة ١٠) قوله: ولا يجب على المتبوع الإخبار.

أقول: هذا بناءً على عدم كون التابع مكلفاً واقعاً بالقصر مع عدم علمه بقصد متبوعه للمسافة - كما بيّناه - واضح. وأما بناءً على ما استشكله المصنّف في ذلك فلو كان المتبوع هو السبب للمتابعة - كما في إكراهه عليها - كان ذلك مع عدم إعلامه بقصده للمسافة إيقاعاً للتابع في مخالفة الحكم الواقعي؛ فيجب عليه الإعلام.
(مسألة ١٠) قوله: وإن فرض وجوب الاستخبار على التابع.

أقول: والأظهر عدم الوجوب؛ فإنّ مع عدم الاستخبار لا يحصل له قصد المسافة واقعاً؛ فلا يجب عليه القصر واقعاً - وإن كان المتبوع قصد المسافة - لأنّ قصد التابع للمسافة إنّما يحصل إذا علم بقصد متبوعه لها، ومجرّد قصده للمتابعة له لا يستلزم قصد التابع أيضاً للمسافة ما لم يعلم بكون متبوعه قاصداً للمسافة.

قوله: ثالثها استمرار القصد... ولا إعادة عليه في الوقت.

أقول: لصحيحة زرارة^(١) المعمولة بها عند المشهور وضعف سند معارضها.

(مسألة ١٢) قوله: وإن عدل عن الشخص.

أقول: لكفاية الاستمرار على قصد ثمانية فراسخ بلا إشكال.

(مسألة ١٣) قوله: وإن لم يكن ما بقي مسافة.

أقول: لعدم الدليل من إجماع ونص على اعتبار أزيد من ذلك، بل الظاهر أنّ اعتبار قصد المسافة واستمراره زائداً على تحقق نفس المسافة بمعنى اعتبار تحقق المسافة عن قصد، ومقتضاه عدم طي شيء من المسافة لا عن قصد لها. وأما لو طرأ عليه التردد أو الانصراف عن القصد في حال التوقف عن إدامة السفر، ثم أخذ في إدامة السفر عن قصد فلا إشكال في وجوب التقصير عليه.

(مسألة ١٣) قوله: فالأحوط الجمع.

أقول: الظاهر التقصير؛ فإنّ الدليل على اعتبار استمرار قصد المسافة ينحصر في الإجماع، والثابت منه هو اعتبار صدور سير ثمانية فراسخ المعتبر اشتغال السفر عليه عن قصد الثمانية؛ سواء اشتمل على غيره أم لا.

وأما صحيحة أبي ولاد^(١) وروايتا إسحاق والمروزي^(٢) فلا دلالة فيها على الإتيان لأجل فقدان القصد؛ لنقصان السفر في مفروض المسألة فيها عن مقدار المسافة الشرعية رأساً.

نعم، يمكن أن يستظهر من قوله عليه السلام في موثقة عمّار: «لا يكون مسافراً حتى يسير من منزله ثمانية فراسخ»^(٣) بعد كون مفروض السؤال مشتملاً على أزيد من ثمانية فراسخ، أنّ المراد منه حتى يصدق على سيره من حين خروجه من منزله أنّه يسير ثمانية فراسخ، ولا يصدق إلاّ بسيره بقصد الثمانية، وذلك أيضاً لا يثبت اعتبار أزيد ممّا ذكرنا.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦٩، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٥، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٣، الحديث ١٠، والباب ٢، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٤٦٩، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٤، الحديث ٣.

ومع الشك فالمرجع إطلاقات التقصير في ثمانية فراسخ، ومقتضاها ثبوت التقصير في كل فرد من أفراد السفر كان مشتملاً على ثمانية فراسخ عن قصد؛ لعدم ثبوت تقيدها إلا بكون الثمانية عن قصد؛ سواء اشتمل السفر على أزيد منها أم لا، وكان الزائد بقصد الثمانية أو لا.

وما قيل: من أن معنى سؤال السائل «في كم التقصير؟» السؤال عن ملاك تبدل حكم الإتمام بالتقصير، فيستفاد منها حكم كلي؛ وهو أن تبدل حكم الإتمام بالتقصير إنما يكون بثمانية فراسخ من حينه.

ممنوع؛ فإن سؤال السائل «في كم التقصير؟» سؤال عن مقدار سفر يقصر فيه لا محالة، ومقابل السفر الحضر، فبقرينة المقابلة كان معناه السؤال عن حكم تبدل الحضر بالسفر؛ فيكون معنى قوله عليه السلام في جوابه: «ثمانية فراسخ» أن حكم التقصير في كل سفر يبلغ ثمانية فراسخ من حين شروعه من الحضر. قوله: رابعها أن لا ينوي قطع السفر... مما يكون مخالفاً للأصل العقلاني؛ فإنه يقصر.

أقول: فإنه إذا كان عازماً على الإقامة غير متردد بحسب مقتضيات الموجودة، ولم يتحقق له كاشف علماً أو ظناً عن عروض مانع له في المستقبل، يصدق عليه العزم المطلق على الإقامة؛ لبناء العقلاء على استصحاب العدم عند الشك مطلقاً، أو عند الشك في عروض المانع إذا لم يحصل لهم الظن بخلافه. قوله: خامسها أن يكون السفر سائغاً.

أقول: للإجماع ظاهراً، ولما دلّ على عدم التقصير في سفر كان غايته حراماً بالأولوية، ولإلغاء الخصوصية عن قوله عليه السلام: «إلا أن يكون مشيعاً لسلطان جائر»^(١) فإنه حرام؛ لأنه مصداق لترويح الجور، وإن لم يقصده.

١ - وسائل الشريعة ٨: ٤٧٧، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٨، الحديث ٤.

قوله: خامسها... أو غايته.

أقول: لقوله عليه السلام: «إلا أن يكون رجلاً سفره في معصية الله»^(١)؛ فإنه ظاهر فيما كان غاية السفر المعصية، ولالتقاط العموم عن أمثلة ذكرت في أحاديث الباب. (مسألة ١٨) قوله: انقطع ترخصه.

أقول: وعن شيخنا الأنصاري رحمته؛ وجب عليه التقصير؛ لأنه بعد طي المسافة الشرعية لا في معصية الله تحقق منه مقتضى التقصير. وأما صيرورة السفر معصية بعده فلا يقتضي الإتمام؛ فإن الإتمام هو حكم أصل الصلاة، والمحتاج إلى المقتضي هو التقصير.

وفيه: أن قوله عليه السلام: «المسافر يقصر إلا أن يكون سفره في معصية الله» يصدق بالفعل على من كان سفره بالفعل معصية، وإن لم يكن معصية قبل ذلك. (مسألة ١٨) قوله: وإن كان البقاء على التمام لا يخلو من قوة.

أقول: بل الأظهر القصر؛ فإن المستفاد من النصوص الحكم بالإتمام عند كون السفر معصية ومسير باطل وليس في سبيل حق بالفعل، وأما إذا كان معصية سابقاً ولم يكن معصية بالفعل فلا يشملها نصوص الحكم بالإتمام؛ فيشمله إطلاق أدلة التقصير في السفر المشتمل على ثمانية فراسخ من غير مخصص لها بالنسبة إليه. (مسألة ١٩) قوله: وإن كان بعده لا يبعد الصحة.

أقول: والأظهر عدم صحة الصوم؛ لعدم شمول الروايات الدالة على صحة الصوم لمن سافر بعد الزوال عليه. ومقتضى إطلاق قوله عليه السلام: «من سافر قصر وأفطر، إلا أن يكون في معصية»، وكذا قوله في صحيحة معاوية بن وهب: «إذا قصرت أفطرت»^(٢) هو الإفطار له.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٧٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٨، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٥٠٣، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٥، الحديث ١٧.

(مسألة ١٩) قوله: وإن كان قبلهما فصحتَه محلّ تأمل.

أقول: لكونه بمنزلة من حضر قبل الزوال في وطنه؛ فإنَّ الحضور ليس شرطاً في صحّة الصوم، بل السفر المباح مانع عن صحّة الصوم. فسفر المعصية والحضور مشتركان في عدم المانع عن صحّة الصوم.

(مسألة ٢٠) قوله: إن كان بعد التوبة... يقصر.

أقول: لما ورد من «أنَّ التائب من الذنب كمن لا ذنب له»^(١).

(مسألة ٢٠) قوله: وإلا فلا يبعد وجوب التمام عليه.

أقول: لصديق قوله عليه السلام في صحيحة عمّار بن مروان: «إلا أن يكون سفره في معصية الله»^(٢) إذا كان ذهابه معصية؛ فإنَّ ملاك تحقّق السفر - وهو السير المبعد عن الوطن - يتحقّق بالذهاب. وأمّا الرجوع فلا يصدق عليه السفر، بل الرجوع عن السفر.

فكون السفر في معصية الله أو كون غايته معصية، إنما يتحقّق بكون الذهاب أو غايته معصية. فحكمه عليه السلام بنفي التقصير لو كان السفر معصية يقتضي نفي التقصير مطلقاً؛ حتّى في حال الرجوع.

قوله: سابعها... نعم يقصّرون في السفر الذي ليس عملاً لهم.

أقول: بل يتمّ لأنّ المعيار في الإتمام هو كون السفر عملاً له، لا خصوص هذا السفر دون ذلك. فإذا صار السفر عملاً له - أي كان يسافر مستمراً - فمادام كذلك يتمّ الصلاة، من غير فرق في استمراره على السفر بين كون سفره بالفعل من قبيل الأسفار السابقة عليه، أم لا.

١ - وسائل الشيعة ١٦: ٧٤، كتاب جهاد النفس، أبواب جهاد النفس، الباب ٨٦،

الحديث ٨ و ١٤.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٧٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٨، الحديث ٣.

ولا يتوهم: أنه يشهد على كون وظيفته التقصير قوله عليه السلام في حديث إسماعيل بن أبي زياد: «سبعة لا يقصرون الصلاة...» ومنهم «التاجر الذي يدور في تجارته»^(١)، وقوله عليه السلام في حديث محمد بن مسلم: «ليس على الملاحين في سفينتهم تقصير»^(٢)، وقوله عليه السلام في حديث علي بن جعفر: «أصحاب السفن يتمون الصلاة في سفنهم»^(٣).

فإن قيد «الذي يدور في تجارته من سوق إلى سوق» لإخراج التاجر الذي تجارته في مسكنه، وقيد «في سفينتهم» لأجل كون الحكم بالإتمام للملاحين؛ لكون السفينة بيتاً لهم، كما في حديث سليمان الجعفري قال عليه السلام: «كل من سافر فعليه التقصير والإفطار، غير الملاح فإنه في بيت وهو يتردد حيث شاء»^(٤)، وحديث إسحاق بن عمار: سألت عن الملاحين والأعراب هل عليهم تقصير؟ قال: «لا، بيوتهم معهم»^(٥).

فإن قلت: إن قوله عليه السلام: «والتاجر الذي يدور في تجارته» معطوف على قوله: «الجابي الذي يدور في جبايته»، و«الأمير الذي يدور في إمارته»، ومن المعلوم: كون الجباية والإمارة في أزمدة غضب الخلافة حراماً، فالحكم بإتمام الصلاة للجابي والأمير لكون سفرهما معصية.

فتقييد الأمير بقوله: «الذي يدور في إمارته» والجابي بقوله: «الذي يدور في جبايته» لإخراج سفرهما في غير جهة الإمارة والجباية، فكذاك تقييد التاجر

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٨٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١١، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٨٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١١، الحديث ٨.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٤٨٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١١، الحديث ٧.

٤ - وسائل الشيعة ٨: ٤٨٧، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١١، الحديث ١١.

٥ - وسائل الشيعة ٨: ٤٨٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١١، الحديث ٥.

بقوله يدور في تجارته لإخراج سفره في غير التجارة.

قلت: ليس معنى كلمة «يدور» هو السفر فقط، بل فيه دلالة على كثرة السفر؛ ولذلك لا يجوز الإتيان للتاجر الساكن في بلده إذا سافر للتجارة أحياناً. فالنظر في الحكم بالإتيان للأمير والجابي أيضاً إلى كثرة سفرهما وكون السفر عملهم؛ لا سيما أن راوي الحديث - وهو إسماعيل بن أبي زياد - كان عامي المذهب لا يعتقد بحرمة الإمارة والجباية.

قوله: سابعها... والمدار صدق اتخاذ السفر عملاً وشغلاً له.

أقول: بل المناط أن يكون السفر عملاً له؛ بمعنى مداومته عليه بحيث يقال في العرف: إن السفر عمله، لا بمعنى كونه كسباً له. فيشمل من ليس السفر كسباً له، بل كان كسبه في بلد آخر ويسافر إليه كل يوم، بل يشمل من يسافر كل يوم لا لأجل الكسب، بل لغرض آخر كتحصيل العلم وغيره.

ويستفاد ما ذكرنا من قوله عليه السلام في صحيحة زرارة بعد حكمه عليه السلام بالانتماء على الأربعة: «لأن السفر عملهم»^(١).

والمراد بالعمل ما ذكرناه؛ لوجوه:

منها: أن العمل - كما يشهد به اللغة - ليس معناه الكسب.

ومنها: أن السفر لا يكون كسباً بنفسه، بل مقدمة للكسب أو ملازماً له؛ حتى

في الأمثلة المذكورة في متن الحديث.

ومنها: كون التعليل بأمر مغروس في ذهن المخاطبين، والمغروس في

الأذهان: أن الحكم بتقصير الصلاة وإفطار الصوم في السفر لأجل كون المسافر في السفر خارجاً عن معيشته التي اعتاد بها بعيداً عن وطنه ومنزله، وما اعتاد للمعيشة

فيه من مسكنه وأدواته؛ فالسفر مشقة عليه، بخلاف من اعتاد بالسفر وصارت المعيشة في السفر من معيشتة العادية المستمرة؛ فيناسب أن لا يشمل التخييف في الصلاة والصوم الذي لسائر المسافرين. وأما كون السفر كسباً فليس له أية مناسبة للتعليل بها للحكم بإتمام الصلاة فيه.

(مسألة ٢٢) قوله: فالظاهر أنه يجب عليه التمام في حال شغله.

أقول: لأنه يصدق في الفصل الذي شغله السفر أن السفر عمله.

(مسألة ٢٢) قوله: فالظاهر وجوب القصر عليهم.

أقول: لعدم صدق أن السفر عملهم بالمعنى الذي يثبت عليه لمجرد ذلك.

(مسألة ٢٣) قوله: أو غير بلده عشرة أيام، ولو غير منوية.

أقول: لإطلاق النص من غير تقييد إقامة عشرة أيام بالنية، فيحكم بانقطاع

حكم كثير السفر بمجرد إقامة عشرة أيام، وإن كان من غير نية.

ولكنه يمكن أن يقال: إن إلحاق إقامة عشرة أيام في أثناء السفر في غير بلده

بإقامة عشرة أيام في بلده في كونها قاطعة لحكم كثير السفر إنما هو من حيث كونها

قاطعة للسفر بمدة عشرة أيام، ومن المعلوم: أن إقامة عشرة أيام إنما يكون قاطعة

للسفر إذا كانت عن نية؛ فلا يترك الاحتياط بالجمع بين الإتمام والقصر إذا كانت

الإقامة لا عن نية.

(مسألة ٢٣) قوله: دون الثانية، فضلاً عن الثالثة.

أقول: لعموم ما دلّ على وجوب إتمام الصلاة لمن عمله السفر، خرج منه

بالنص السفر الأول بعد إقامة عشرة أيام، فيتمسك إلى العموم في حكم السفر الثانية

والثالثة، فيحكم بالإتمام.

(مسألة ٢٤) قوله: وكذا فيما إذا كان منزله إلى بلد كان شغله فيه مسافة، ويأتي

منه إليه كل يوم.

أقول: تقدّم أنّ المناطق في الإتمام أن يكون السفر عملاً له؛ بمعنى مداومته عليه بحيث يقال في العرف: إنّ السفر عمله، لا بمعنى كونه كسباً له. فيشمل من ليس السفر كسباً له، بل كان كسبه في بلد آخر ويسافر إليه كلّ يوم. بل يشمل من يسافر كلّ يوم لا لأجل الكسب بل لغرض آخر كتحصيل العلم وغيره.

(مسألة ٢٥) قوله: ومنه السائح الذي لم يتخذ وطناً.

أقول: فإنّه وإن لم يصدق عليه أنّ بيته معه، لكنّه يصدق عليه أنّ عمله السفر؛ لكون المراد من العمل هو الشغل الشاغل له، وإن لم يكن تكسباً. قوله: ثامنها... والمراد به المكان الذي يخفى عليه فيه الأذان أو يتوارى عنه فيه الجدران.

أقول: لا إشكال في متابعة خفاء الأذان في التقصير في الذهاب إلى السفر والإتمام في الرجوع منه؛ لكونه منصوحاً في كلا الحكيمين.

وأما خفاء الجدران فلم يرد في نصّ، بل الوارد في النصّ توارى المسافر وخفائه عن الجدران في الذهاب إلى السفر. وكم فرقا بينهما؛ فإنّ الشيء كلّما عظم يخفى عن النظر في مسافة أبعد، وكلّما صغر يخفى في مسافة أقرب.

ولا يقاس جدران بيوت البلد في الكبر والصغر إلى بدن شخص المسافر؛ فإنّ سعة جدران بيوت البلد مع اتّصال بعضها ببعض ربّما تبلغ أضعاف سعة بدن الإنسان بمئات المرات، بل آلاف المرات. مضافاً إلى أنّ خفاء الشخص من الجدران إنّما ورد في الذهاب إلى السفر دون الإياب منه.

ولعلّ دليل حكم الفقهاء في حدّ الترخّص بخفاء جدران البيوت - مع أنّ الوارد في النصّ هو توارى المسافر واستتاره عن البيوت - مبني على وقوع القلب في عبارة النصّ، وهو جائز في كلام العرب مع القرينة عليه، كما في قوله تعالى:

﴿قَابَ قَوْسَيْنِ﴾^(١)، والقرينة عليه فيما نحن فيه: أَنَّ المَجْعُولَ علامة لحدِّ الترخُّص لا بدَّ أن يكون ممَّا يحصل للمسافر، وهو خفاء البيوت عن نظره. وأمَّا خفاء المسافر عن البيوت فلا معنى له؛ لعدم كون البيوت ذا شعور؛ يخفى عليه الشيء أو لا يخفى. قوله: ثامنها... ولا يترك الاحتياط في مراعاة حصولهما معاً.

أقول: بل مقتضى الجمع بين الأحاديث الدالة على اعتبارهما حصول حدِّ الترخُّص بخفاء الأذان وكون التواري عن البيوت أمانة عليه؛ لكون الصحيحة المشتملة على الأمر بالتقصير عند خفاء الأذان مشتملة بصراحته على الأمر بالإتمام قبل خفائه، وعدم كون الصحيحة الدالة على الأمر بالتقصير عند التواري عن البيوت مشتملة على الأمر بالإتمام قبله.

فمقتضى الجمع إلغاء مفهومه دون منطوق الأول، مع أَنَّ تواري البيوت أو التواري عن البيوت يكون بعد خفاء الأذان عادةً. فحصوله يدلُّ على حصول خفاء الأذان عادةً.

فالتحقيق: اعتبار خفاء الأذان وإن لم يحصل خفاء الجدران، واعتبار خفاء الجدران ما لم يعلم خفاء الأذان.

(مسألة ٢٧) قوله: والأحوط مراعاة رفع الأمارتين.

أقول: والمعيار في حدِّ الترخُّص في العود خفاء الأذان فقط؛ لقوله عليه السلام في صحيحة عبدالله بن سنان: «إذا كنت في الموضع الذي تسمع فيه الأذان فأتم، وإذا كنت في الموضع الذي لا تسمع فيه الأذان فقصّر، وإذا قدمت من سفرك فمثل ذلك»^(٢).

١ - النجم (٥٣): ٩.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٤٧٢، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٦، الحديث ٣.

وأما خفاء الجدران فلم يذكر حدّاً في الحديث إلا في الخروج، وقد تقدّم أنّ وجه الجمع بين الأحاديث حمل خفاء الجدران على الأمانة على خفاء الأذان، وهو إنّما يتحقّق في الخروج؛ لخفائها بعد خفاء الأذان؛ فلا يكون أمانة على خفاء الأذان في الرجوع لا محالة.

(مسألة ٢٧) قوله: فيه إشكال.

أقول: الأظهر اعتبار حدّ الترخّص في الخروج عن محلّ الإقامة دون الذهاب إليه.

القول في قواطع السفر

قوله: أحدها الوطن... ومقرّاً له دائماً.

أقول: الوطن في لغة العرب بمعنى المسكن ومحلّ الإقامة؛ ففي «القاموس» الوطن: منزل الإقامة. فالظاهر عدم اعتبار قصد الدوام إلى آخر العمر؛ فيصدق الوطن حتّى مع التوقيت إلى مدّة مديدة؛ بحيث يصدق عليه أنّه محلّ سكناه يعيش فيه بالطبع ما لم يحصل له حاجة يخرج إليها، ثم يرجع إليه بعد قضائها.

قوله: أحدها الوطن... نعم يعتبر في المستجد الإقامة فيه بمقدار يصدق عرفاً أنّه وطنه ومسكنه.

أقول: في المسألة أقوال:

الأوّل: قصد التوطن مادام العمر.

الثاني: قصد التوطن من غير توقيت، ولو مع عدم الالتفات بالدوام مادام العمر.

الثالث: كفاية التوقيت إذا كان بمدّة عديدة، كثلثين سنة.

الرابع: كفاية التوقيت بخمس سنين، بل في «مصباح الفقيه» بسنة وستين.

أقول: مأخذ استنباط حكم المسألة ثلاثة:

١ - صدق الوطن، ففي «القاموس»: الوطن منزل الإقامة. ومن المعلوم: أنّ

المراد منه محل الإقامة المطلقة، لا مطلق محل الإقامة فإنه يشمل محل إقامة عشرة أيام بل أقل، ولا يصدق عليه الوطن قطعاً.

٢ - إنَّ المناخ في الإتمام هو عدم صدق كونه في السفر. ومن المعلوم: أنه لا يصدق على الإنسان أنه في السفر مادام في بيته ومنزله ومحل سكناه بالفعل، وإن كان يرحل عنه بعد عدة سنين. فلا إشكال في الحكم بالإتمام لمن كان مقيماً في بلدة اتخذها مسكناً له بمدة خمس سنين.

٣ - إنه ربما يستفاد من الأحاديث الدالة على الحكم بالإتمام لمن كان بيته معه أنه لا يجوز التقصير للإنسان في بيته، وإن كان زمان إقامته في هذه البلدة قليلاً جداً. والمستفاد من جميع ما ذكرنا: أنه لا إشكال في الحكم بالإتمام في إقامة خمس سنين تقريباً. وأمّا في الأقل فلا يترك الاحتياط بالجمع في أكثر من سنة. ولا إشكال ظاهراً في التقصير في أقل منها.

(مسألة ١) قوله: فالمشهور على أنه بحكم الوطن الفعلي.

أقول: هذه الفتوى قد اشتهرت بعد المحقق رحمته الله. والتحقيق خلافه: فإنَّ الدليل الفريد عليه صحيحة إسماعيل بن بزيع المشتملة على قوله عليه السلام: «أن يكون له منزل يقيم فيه ستة أشهر»^(١) بصيغة المضارع، وهي ظاهرة في الاستمرار، وحملها على معنى الماضي خلاف الظاهر، بل هو مستهجن.

فينطبق على الوطن العرفي قهراً إذا كان له وطنان؛ فإنَّ المذكور فيها «إلا أن يكون له فيها منزل يستوطنه»، فقلت: ما الاستيطان؟ فقال: «أن يكون له فيها منزل يقيم فيها ستة أشهر، فإذا كان كذلك يتم فيها متى دخلها». وقوله «يستوطنه ويقيم فيه ستة أشهر» بصيغة المضارع.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٤٩٤، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٤، الحديث ١١.

والظاهر منها - بعد عدم كون المراد منها خصوص الحال، ولا خصوص الاستقبال - هو الاستمرار على إقامة سنة أشهر في كل سنة؛ فينطبق على الوطن العرفي؛ فإن الوطن العرفي مسكن الإنسان ومحل إقامة على الاستمرار.

فإن قلت: إن قوله عليه السلام في ذيل صحيحة ابن بزيع: «فإذا كان كذلك يتم فيها متى دخلها» يدل على كفاية تحقق إقامة سنة أشهر في الماضي في الحكم بالإتمام بالفعل؛ لكون كلمة «كان» فعل ماضٍ يدل على تحقق الإقامة في الزمان الماضي، وكلمة «يتم» فعل مضارع تدل على الحكم بالإتمام بالفعل.

قلت: كلمة «إذا» تدخل إلى الفعل الماضي ويأول معناه إلى المستقبل، قال في «المغني»: «إذا الشرطية» الغالب أن يكون ظرفاً للمستقبل متضمنة معنى الشرط، ويكون الفعل بعدها ماضياً كثيراً؛ فمعنى قوله: «فإذا كان كذلك» أي زمان له فيها منزل يقيم فيه سنة أشهر يتم الصلاة متى وصل إليها، فكلمة «يقيم» على ما هي عليه من كونها بصيغة المضارع؛ فيفيد معنى الاستمرار كما بيناه.

(مسألة ٢) قوله: وأما الزائد عليهما فمحل إشكال.

أقول: الوطن هو منزل الإقامة، والمراد محل الإقامة للشخص دائماً؛ بمعنى أنه يسكنه ويقيم فيه إن لم يكن مسافراً. ولا يصدق ذلك إلا بكونه محل إقامة على الاستمرار في كل سنة جميعها أو نصفها، وأما الثلث؛ بأن يكون له ثلاثة أوطان يقيم في كل واحد منها أربعة أشهر فمحل إشكال؛ للتحديد بإقامة سنة أشهر في صحيحة إسماعيل بن بزيع، بناءً على أنها في مقام بيان الوطن العرفي، كما قويناه في التعليقة السابقة.

(مسألة ٤) قوله: فلا إشكال في زواله.

أقول: بل لم يثبت له الحكم قبل أن يصدق عليه الوطن حتى يزول بالتردد.

(مسألة ٤) قوله: وإن كان بعد ذلك فالأحوط الجمع بين أحكام الوطن وغيره.

أقول: بعد صدق الوطن لا يخرج عن الوطنية بالتردد القلبي عرفاً، بل بالجزم ما لم يرحل عنه خارجاً. فلا إشكال في الحكم عليه بالإتمام بمجرد التردد في الوطن المستجد، فضلاً عن الوطن الأصلي، مضافاً إلى أنه لا يصدق عليه المسافر قطعاً؛ فيحكم عليه بالإتمام بمقتضى عمومات الإتمام.

قوله: الثاني من قواطع السفر... أو العلم ببقائه كذلك، وإن كان لا عن اختياره. أقول: للتصريح بكفاية العلم بإقامة عشرة أيام في صحيحة زرارة^(٩).

(مسألة ٥) قوله: دون الليلة الأولى والأخيرة.

أقول: لدلالة إقامة عشرة أيام على الاستمرار، فيدخل الليالي المتوسطة ليتحقق الاستمرار، بخلاف الليلة الأولى والأخيرة.

(مسألة ٥) قوله: ويكفي تلفيق اليوم المنكسر.

أقول: فإن المراد من اليوم في مقام تحديد مدة الإقامة ساعات اليوم ومدة زمانها، فيكفي الملقق بعضه من يوم الورد وبعضه من يوم الخروج. نعم لما كان المراد تحديد إقامة واحدة يراد من إقامة عشرة أيام مدة مستمرة عشرة أيام متوالية، فيدخل الليالي المتوسطة قهراً.

(مسألة ٧) قوله: بل إلى ما دون الأربعة أيضاً.

أقول: فيه إشكال؛ فإن المراد من الإقامة هو تعطيل شغل المسافرة، فلو سافر في أثناء عشرة أيام، ولو إلى ما دون المسافة بحيث صدق عليه السفر انقطع به الإقامة قهراً، ولو كان مدة السفر قليلاً جداً.

نعم، لا يضر بالإقامة الخروج إلى أطراف البلد بما لا يصدق عليه السفر؛ فإن الخروج إلى فرسخ من البلد لا يصدق عليه السفر. وهذا بخلاف ما لو سافر فإنه يعدّ

السير من حين الخروج من بلده جزء للسفر.

(مسألة ٩) قوله: أو صلاها تماماً؛ لشرف البقعة بعد الغفلة عن نية الإقامة.

أقول: بل الظاهر كفايته في البقاء على التمام؛ فإن صحة صلاته التامة - حينئذٍ - لأجل قصد الإقامة، وإن غفل عنها.

(مسألة ٩) قوله: وإن كان تعين القصر فيهما لا يخلو من وجه.

أقول: بل الظاهر كفايته في البقاء على التمام مع عزمه على الإقامة، وإن غفل عنها.

(مسألة ١٠) قوله: بقي على حكم التمام.

أقول: وهو مشكل؛ فإن القضاء تماماً ليس وظيفة المقيم بالفعل، بل يجب قضاء ما فاتته تماماً وإن كان مسافراً حين الإتيان بها. والظاهر من النص: أن المراد من إتيان صلاة تماماً الإتيان بالصلاة التامة لأجل كونه قاصداً للإقامة عند الإتيان بها، لا كل صلاة تامة - ولو قضاءً - لأجل كون وظيفته التمام حين فوتها.

(مسألة ١١) قوله: لكن صح صومه.

أقول: لا دليل على صحته، والنص إنما دلّ على صحة الصوم لو سافر بعد الزوال عن وطنه. ويمكن إسراء الحكم إلى من سافر بعد الزوال عن محلّ أقام به عشرة أيام؛ فإن أدلة إتمام الصلاة فيه منزلة بحسب الارتكاز العرفي على تحديد مقدار الإقامة التي تنافي عنوان السفر بعشرة أيام؛ فيصير المسافر معها حاضراً يترتب عليه أحكام الحاضر؛ ومنها صحة الصوم إذا سافر بعد الزوال.

وأما من قصد الإقامة عشراً، ثم عدل عنها - ولو بعد الزوال قبل أن يصلي صلاة أربع ركعات - فلا دليل على صحة صومه.

(مسألة ١٣) قوله: لا يحتاج البقاء على التمام إلى قصد إقامة جديدة.

أقول: فإن تحديد الإقامة الموجبة للتمام بعشرة أيام بمعنى أن لا تكون أقلّ

منها. فالموجبة للتمام هي الإقامة عشرة أيام أو أكثر.

(مسألة ١٤) قوله: سواء كان متردداً أو ناوياً للعدم.

أقول: وهو الأظهر؛ حتى مع قصد أصل السفر؛ فإنّ المعتبر قصد سفر ثمانية فراسخ المتصلة، فإذا كان غافلاً عن اتصالها أو انقطاعها في البين بالإقامة لم يحصل منه قصد الثمانية المتصلة.

نعم إذا قصد الثمانية المتصلة مع الغفلة عن حاجة داعية له إلى الإقامة بينها كفى في الحكم بالتقصير.

(مسألة ١٤) قوله: وأما في الذهاب والمقصد فمحلّ إشكال.

أقول: بل الأظهر القصر في جميع الحالات الأربع إذا كان خروجه إلى ما دون المسافة بمقدار يصدق عليه السفر، فتقطع به الإقامة قهراً، والمفروض: أنّه يريد عدم الإقامة فيه ثانياً، فهو مسافر من حين خروجه عن محلّ الإقامة في ذهابه ورجوعه إلى محلّ الإقامة، ثمّ يستديم سفره إلى أن يصل إلى وطنه.

وكلّ ذلك سفر واحد؛ لعدم تخلّل إقامة عشرة أيام بينها؛ فيجب فيه القصر من بدوه إلى ختمه؛ لكونه مشتملاً على ثمانية فراسخ الامتدادية.

(مسألة ١٤) قوله: إن كان من قصده العود قريباً جداً يكون حكمه التمام.

أقول: الخروج إلى ما دون المسافة إذا عدّ سفرأ عرفاً كان موجباً لانقطاع الإقامة؛ لكون الإقامة هي تعطيل السفر؛ فلا يتحقّق قصد إقامة عشرة أيام مستمرة وبإقامة واحدة.

وربّما يقال بالفرق بين قصد الخروج إلى ما دون المسافة عند قصد الإقامة رأساً، وبين ما إذا لم يكن من قصده ذلك حين قصد الإقامة ثمّ بدا له الخروج في أثناء الإقامة.

ووجهه: أنّ القصد إنّما هو في الذهن قبل تحقّق الإقامة خارجاً، فيتعلّق

بمفهوم إقامة عشرة أيام، ومن الواضح: أن مفهوم إقامة عشرة أيام مستمرة غير مفهوم إقامة خمسة أيام - مثلاً - ثم انقطاعها بالسفر - ولو بزمان يسير - ثم العود إلى الإقامة ثانياً، إلى أن يتم العشرة.

وأما إذا كان عازماً على إقامة العشرة مستمرة، لكن بدا له السفر في أثنائها بزمان يسير تعدد الإقامة - حيثئذٍ - مصداقاً لإقامة عشرة أيام بنظر العرف، وذلك حجة شرعاً.

وفيه: أن نظر العرف إنما هو حجة في تعيين معاني الألفاظ؛ لأن الشرع يتكلم مع العرف وبلسانه، وأما تعيين المصايق لمفهوم اللفظ بعد تبيّنه بنظر العرف فالمتبع في تشخيص مصاديقه هو العقل، ولا دليل على حجية العرف مع اعترافه بالمسامحة في تشخيصه وعدم تحققه واقعاً وحقيقةً.

(مسألة ١٤) قوله: وإن كان الأقوى البقاء على التمام ما لم ينشئ سفرًا جديدًا.

أقول: لعدم كونه قاصداً للشمانية فراسخ المتصلة بلا انقطاعها بالإقامة.

(مسألة ١٥) قوله: وإن كان البقاء على القصر أقرب.

أقول: بل الأقرب الإتمام؛ لعدم كون سفره بالغاً حد المسافة الشرعية؛ لانقطاع سفره السابق بالإقامة، وعدم كون السفر المتخلل بين الإقامتين حداً للمسافة الشرعية، كما هو المفروض.

(مسألة ١٥) قوله: ولا يجب عليه قضاء ما صلى قصرًا.

أقول: للنص عليه فيما لو قصر ثم فسخ له عزم السفر.

(مسألة ١٥) قوله: وأما حال العزم فالأحوط الجمع، وإن كان البقاء على القصر أقرب.

أقول: بل الأقرب الإتمام؛ لكونه بين الإقامتين، من دون تخلل سفر أربعة فراسخ بينهما.

(مسألة ١٦) قوله: ثُمَّ بدا له الإقامة هي أثنائها أتمّها.

أقول: لأنّ القصر والإتمام ليسا من العناوين القصديّة، بل من العناوين الواقعيّة، تصير الصلاة تماماً لو صلاها أربع ركعات، وقصراً لو صلاها ركعتين.
(مسألة ١٦) قوله: أتمّها قصراً.

أقول: لأنّ القصر بمعنى ترك الركعتين الأخيرتين، ومحلّه بعد إتمام الركعتين، والمفروض أنّه بدا له السفر وانفسخ عزمه قبل ذلك، فلا إشكال أنّه يشمله أدلّة القصر. بل إذا انفسخ عزمه قبل ركوع الثالثة جلس وسلّم، ولا يعيد الصلاة لزيادة القيام؛ لكونها لا عن معصية، فيجري حديث لا تعاد بالنسبة إليها.

قوله: الثالث من القواطع... بل يلحق به أيضاً إذا عزم على الإقامة تسعة أيام مثلاً.
أقول: لقوله ﷺ في صحيحة أبي ولّاد الحنّاط: «وإن لم تنو المقام فقصر ما بينك وبين شهر»^(١).

(مسألة ١٧) قوله: الظاهر إلحاق الشهر الهلالي بثلاثين يوماً.

أقول: بل أظهر اعتبار الثلاثين؛ فإنّ المذكور في سبع روايات وإن كان عنوان الشهر، لكن من المعلوم أنّ المراد مقدار الشهر لا نفس الشهر الواقع بين الهلالين؛ لكون الروايات في مقام تحديد مقدار الإقامة. والمراد هو ثلاثون يوماً لا محالة؛ لعدم الخلاف في اعتباره إذا كان شروع الإقامة من غير اليوم الأوّل من الشهر الهلالي. فيكون معتبراً فيه أيضاً؛ لوحدة البيان في الروايات وعدم التفصيل فيها بينه وبين غيره، ولأنّ التحديد بالشهر ينصرف إلى الشهر التامّ ويعدّ شهر التسع والعشرين يوماً شهراً ناقصاً عرفاً.

(مسألة ١٨) قوله: يشترط اتحاد مكان التردّد كمحل الإقامة.

أقول: لأن أدلة الحكم بالإتمام في الإقامة ثلاثين يوماً متردداً، هي بعينها أدلة الإتمام في الإقامة عشرة أيام مع القصد، وموضوعهما في النصوص واحد؛ وهو الإقامة. ولكن لها تحديدان: حسب القصد، وعدمه؛ فمع القصد عشرة أيام، ومع عدمه ثلاثون يوماً. فما يعتبر في موضوع أحدهما يعتبر في موضوع الآخر بعينه. (مسألة ١٩) قوله: حكم العازم على الإقامة.

أقول: فإن الحكم بالإتمام في إقامة عشرة أيام مع القصد وثلاثين يوماً بلا قصد في النصوص ظاهر في تحديد ما هو المرتكز في الأذهان بحسب العرف؛ من انقطاع السفر بمدة من الإقامة؛ بحيث يعدّ تعليلاً للسفر؛ فيستفاد منها انقطاع السفر بإقامة ثلاثين يوماً متردداً، كما يستفاد منها انقطاعه بإقامة العشرة مع القصد.

القول في أحكام المسافر

قوله: والأحوط الإتيان بالوتيرة رجاءً. أقول: بل تسقط الوتيرة أيضاً؛ فإنّ التعليل في بعض الأحاديث في وجه تشريعها؛ أن تشريعها لأجل صيرورة النافلة ضعف الفريضة، أو لأجل كونها بدلاً عن الوتر لو تركها لا ينافي كونها نافلة العشاء، فيعمّها قوله عليه السلام: «لو صلحت النافلة لمتت الفريضة»^(١).

(مسألة ١) قوله: فإن كان عالماً بالحكم والموضوع بطلت صلاته وأعادها في الوقت وخارجه.

أقول: وهو مقتضى القاعدة وجميع نصوص المسألة.

(مسألة ١) قوله: لم يجب عليه الإعادة، فضلاً عن القضاء.

١ - وسائل الشيعة ٤: ٨٢، كتاب الصلاة، أبواب اعداد الفرائض، الباب ٢١، الحديث ٤.

أقول: لصحيفة وزارة ومحمد بن مسلم^(١).

(مسألة ١) قوله: وإن كان عالماً بأصل الحكم وجاهلاً ببعض الخصوصيات... وجبت عليه الإعادة في الوقت والقضاء في خارجه.

أقول: فإنه مقتضى القاعدة وإطلاق صحيفة الحلبي^(٢) وحديث «شرائع الدين»^(٣)، وأما صحيفة العيص^(٤) المفصلة بين داخل الوقت وخارجه وإن كانت تشمل بإطلاقها لكنها معارضة بالفقرة الأولى من صحيفة محمد بن مسلم ووزارة بالنسبة إليه: فإن بينهما عموماً من وجه.

(مسألة ١) قوله: وأما إذا كان ناسياً لسفره فأتى... وإن تذكر في خارجه لا يجب عليه القضاء.

أقول: ذهب أستاذنا الأعظم العلامة البروجردي^(٥) إلى التفصيل بين الناسي للسفر والناسي لحكمه. ولعل وجه الجمع بين صحيفة أبي بصير^(٥) الدالة على نفي القضاء عمن ينسي فيصلي أربع ركعات، وبين صحيفة محمد بن مسلم ووزارة: قلنا لأبي جعفر عليه السلام: رجل صلى في السفر أربعاً أيعيد أم لا؟ قال: «إن كان قرئت عليه آية التقصير وفسرت له فصلى أربعاً أعاد، وإن لم يكن قرئت عليه ولم يعلمها فلا إعادة عليه»^(٦) بتقريب: أن المراد بقوله «إن كان قرئت...» إلى آخره الناسي للحكم فإنه يصدق عليه أنه قرئت عليه آية التقصير وفسرت فنسي وصلى أربعاً. وليس

١ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٧، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٦.

٣ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٨، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٨.

٤ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ١.

٥ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٢.

٦ - وسائل الشريعة ٨: ٥٠٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٤.

المراد به العالم بالحكم الملتفت به ؛ فإنه لا يصلي أربع ركعات مع علمه بطلانها .
والتحقيق : ما ذهب إليه المصنف رحمته ؛ فإن الغالب في صلاة أربع ركعات في السفر عن نسيان هو الإتيان بها بمقتضى عادته المستمرة عليها في حالته العادية في بلده مع الغفلة عن كون وظيفته في السفر التقصير . وهذا نسيان الحكم . وأمّا نسيان الموضوع - وهو الغفلة عن كونه مسافراً - فلا يتحقق إلا نادراً ، فلا يصح حمل صحيحة أبي بصير على نسيان الموضوع فقط .

وأمّا صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم فسياق قوله عليه السلام : «إن كان قرئت...» إلى آخره يشهد بكون المراد منه أهل السنة ؛ فإنهم ربّما يصلّون في السفر أربع ركعات لأجل التعصّب بمذاهبهم الباطلة ، مع قراءة آية التقصير عليهم وتفسيرها لهم ، فلا تعرّض فيها لحكم النسيان .

(مسألة ٢) قوله : دون خصوصياته .

أقول : بل الظاهر أنّه يصحّ الصوم مع الجهل بالخصوصيات ؛ لكون المناط في الحكم بصحة الصوم في صحيحتي العيص والليث ^(١) هو الجهل ، والجهل أعمّ من الجهل بأصل الحكم أو الجهل بالخصوصيات . وأمّا صحيحة عبد الرحمن والحلي ^(٢) وإن كان المناط في الحكم بصحة الصوم فيهما أنّه لم يبلغه أنّه نهى رسول الله عن ذلك ، لكنّه يعمّ الجهل بالخصوصيات أيضاً ؛ لأنّ رسول الله إنّما نهى عن الصوم في السفر الواجد للشرائط دون مطلق السفر . والمفروض في السؤال الصوم في موضع نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله عن الصوم فيه لا محالة . فلو كان جاهلاً

١ - وسائل الشيعة ١٠ : ١٨٠ ، كتاب الصوم ، أبواب من يصحّ منه الصوم ، الباب ٢ ، الحديث ٦٥٥ .

٢ - وسائل الشيعة ١٠ : ١٧٩ ، كتاب الصوم ، أبواب من يصحّ منه الصوم ، الباب ٢ ، الحديث ٢٠٢ .

بشرائط السفر صدق عليه أنه لم يبلغه نهي رسول الله عن الصوم في سفره.

(مسألة ٢) قوله: نعم لا يلحق بها في النسيان.

أقول: لاختصاص النصوص بالجاهل، فلا يعم الناسي، كصححة ليث عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا سافر الرجل في شهر رمضان أفطر، وإن صامه بجهالة لم يقضه»^(١).

(مسألة ٣) قوله: حتى المقيم المقصر! للجهل بأن حكمه التمام.

أقول: لصححة منصور^(٢)، ولكن عدم تعرض الأصحاب لهذا الحكم وإطلاقهم عدم معذورية من صلى قصراً ووظيفته التمام يشعر بكونها معرضاً عنها، فلا يترك الاحتياط بالإعادة أو القضاء.

(مسألة ٥) قوله: فحضر قبل أن يصلّي والوقت باقٍ أتم.

أقول: فإن جميع أدلة قصر الصلاة في السفر تدلّ على كون المعيار في القصر كونه مسافراً بالفعل عند الإتيان بالصلاة، كما أنّ أدلة كون الصلاة أربع ركعات بعد تخصيصها بأدلة القصر تدلّ على كون المعيار في الإتمام عدم كونه مسافراً عند الإتيان بالصلاة. والمشهور المدعى عليه الإجماع هو ذلك.

ولكن النصوص الواردة في المسألة على أربعة أقسام:

القسم الأول: ما هو صريح في كون المدار على حال الإتيان بالصلاة، كما هو مقتضى الأدلة.

القسم الثاني: ما هو ظاهر في كون المدار على أول الوقت.

والقسم الثالث: ما هو ظاهر في التخيير بين الإتمام والقصر.

والقسم الرابع: ما هو ظاهر في التفصيل بين ضيق الوقت وسعته.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ١٨٠، كتاب الصوم، أبواب من يصح منه الصوم، الباب ٢، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٥٠٦، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٧، الحديث ٣.

والأقسام الثلاثة قابلة للتأويل بما لا ينافي القسم الأول المرجح - بالشهرة، وبكونه مخالفاً للعامة - على سائر الأقسام. فالأقوى ما هو المشهور من كون المدار على حال الإتيان بالصلاة.

(مسألة ٧) قوله: فالأقوى مراعاة حال الفوت في القضاء، وهو آخر الوقت.

أقول: والأولى في وجهه أن يقال: إن متعلق الأمر في الوقت هو عنوان صلاة الظهر، فالفائت هو صلاة الظهر، وقد كان لها في الوقت مصداقان، ولا دليل على تعيين أحدهما في القضاء، فيكون المكلف مخيراً بينهما.

ولكن الأقوى: هو تعيين القضاء على طبق وظيفة آخر الوقت؛ فإن قوله عليه السلام: «من فاتته صلاة فليقضها كما فاتته»^(١) يدل على أمرين: أحدهما قضاء ما فاتته، والثاني كونه بالكيفية التي فاتته.

فنقول: إن كيفية الفائت الواجبة تعييناً حين فوت الصلاة هو القصر - مثلاً - لمن كان حاضراً في أول الوقت ثم صار مسافراً إلى آخر الوقت، فتجب رعايتها في القضاء. وأما كيفيته قبل ذلك في زمان كونه حاضراً فقد تبدلت إلى كيفية أخرى بتبديل الشارع بدون صدق فوت الصلاة في حينه، فلا يصدق عليها «كما فاتته».

(مسألة ٨) قوله: وفي إلحاق بلدي مكة والمدينة بمسجديهما تأمل.

أقول: الأظهر هو الإلحاق؛ فإن المذكور في اثني عشر حديثاً من أحاديث الباب الحرمان، وفي ثمانية أحاديث مكة، والحرم أوسع من مكة، وفي أربعة أحاديث المدينة، وعليها ينطبق حرم الرسول بقرينة المقابلة بين الحرمين^(٢). والمذكور في خمسة أحاديث «تتم الصلاة في مسجد الحرام ومسجد

١ - تهذيب الأحكام ٣: ١٦٤ / ٣٥٣، وسائل الشيعة ٨: ٢٦٨، كتاب الصلاة، أبواب قضاء

الصلاة، الباب ٦، الحديث ١.

٢ - راجع وسائل الشيعة ٨: ٥٢٤، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢٥.

الرسول»^(١). وليس فيها نفي الإتمام في خارج المسجدين. ولعل وجه ذكر المسجدين بالخصوص لمزيد الاهتمام بالإتمام فيهما؛ لكون ثواب كل صلاة في مسجد الرسول يساوي ثواب عشرة آلاف صلاة في خارجه، وفي مسجد الحرام ثواب ألف صلاة في خارجه... وهذا الوجه هو المتعين بقريضة الأحاديث السابقة.

(مسألة ٩) قوله: التخيير في هذه الأماكن الشريفة استمراري.
أقول: لإطلاق الأدلة.

(مسألة ١٠) قوله: لا يلحق الصوم بالصلاة في التخيير المزبور.

أقول: فإن الظاهر من قوله عليه السلام في صحيحة معاوية بن وهب: «إذا قصرت أفطرت، وإذا أفطرت قصرت»^(٢) الملازمة بين فعل القصر وفعل الإفطار. ومقتضاه: أن المكلف لو اختار في أماكن التخيير القصر وجب عليه الإفطار، ولو اختار الإفطار وجب عليه القصر، ولم يقل به أحد.

فالمراد منه الملازمة بينهما في غير مواضع التخيير. وبعبارة أخرى: الملازمة بين وجوب القصر ووجوب الإفطار، ومن المتداول الإخبار عن الفعل وإرادة وجوبه، كما في قولنا: «يقضي صلاته»؛ يعني يجب عليه قضاء صلاته.

ويشير إلى عدم التخيير في الإفطار قوله عليه السلام في موثقة عثمان بن عيسى: سألته عن إتمام الصلاة والصيام في الحرمين، قال عليه السلام: «أتمها، ولو صلاة واحدة»^(٣). فحكم عليه السلام في الجواب بإتمام الصلاة، ولم يحكم بإتمام الصيام.

١ - راجع وسائل الشيعة ٨: ٥٢٨ - ٥٣١، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢٥، الحديث ١٤ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٥ و ٢٨.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٥٠٣، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ١٥، الحديث ١٧.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٥٢٩، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب ٢٥، الحديث ١٧.

فصل في صلاة الجماعة

قوله: وإن وجبت بالعارض بنذر ونحوه.

أقول: نقل في «الجواهر» عن «الذكري» ما يمكن أن يستظهر منه دعوى الإجماع على جواز الاقتداء في الصلاة الواجبة بالنذر^(١).

(مسألة ١) قوله: فيأتمّ مصلي اليومية أي صلاة كانت بمصليها كذلك.

أقول: ينبغي في أول مباحث صلاة الجماعة تنقيح مقتضى الأصل عند الشك في شروط صحة الجماعة؛ ليرجع إليه عند الشك في كل مسألة من مسائله ممّا يرجع إلى الشك في صحتها:

فنقول: لا إشكال في أنّ وصف الجماعة للصلاة في غير الجمعة والعيدين وصف عرضي مستحب لا يوجب انتفاؤه في الأول أو بطلانه في الأثناء بطلان أصل الصلاة إذا كانت واجدة لجميع ما يعتبر في أصل الصلاة في غير جماعة.

وأما صحة وصف الجماعة؛ فإنها لما كانت عبادة لا بدّ في إثبات صحتها من الدليل شرعاً. نعم لا بأس بها رجاءً عند الشك في شرط من شروطها، لكنّه لا يجوز إجراء حكم الجماعة عليها فيما لا يجوز في الصلاة لولا الجماعة، كسقوط القراءة وجواز العود إلى السجود إذا رفع رأسه قبل الإمام وغيرهما، إلّا أن يكون هناك نصّ يثبت به صحة الجماعة مطلقاً، فيتمسك به عند الشك في تحقق شرط من شروطها، أو الشك في أصل شرطيته.

وليس في النصوص ما يثبت به صحة الجماعة مطلقاً، عدا ما توهم من إطلاق قوله عليه السلام في صحيحة زرارة والفضيل: «وليس الاجتماع بمفروض في

الصلوات كلها، ولكنها سنة»^(١)، إلا أنه ممنوع؛ لعدم كونه إلا في مقام بيان أصل مشروعية الجماعة في الصلوات الفريضة وكونها مندوبة.

وليس في مقام بيان الشروط المعتبرة في صحتها أصلاً؛ لعدم تعرضه لشيء منها. كيف وإلا يلزم منه تخصيص أكثر أفرادها بأدلة شروط الجماعة، كما هو واضح. ولا يجري البراءة عند الشك في اعتبار شيء في صلاة الجماعة، وإن أجراها بعض الأعاظم، كما في «المستند»^(٢) فإن الواجب - كما يتناه - هو ذات الصلاة، وأمّا وصف الجماعة فهو وصف استحبابي، ولا يجري البراءة في قيود المستحبات وشروطها؛ لعدم جريان قبح العقاب بلا بيان واختصاص حديث الرفع بما فيه ثقل؛ وهو التكليف. فلا يمكنه الحكم بترتب أحكام الجماعة من كون قراءة الإمام مسقطاً لقراءة المأموم، وجواز تكرار الركوع للمتابعة وغيرهما مع الشك في تحقق شروط الجماعة.

(مسألة ١) قوله: وصلاة الاحتياط.

أقول: لأنها ليست من الفريضة، إلا على تقدير نقيصة الصلاة المشكوك فيها.

(مسألة ١) قوله: والطواف.

أقول: لعدم تعارف ذلك بين المتشرعة ولا الجماعة في صلاة الطواف أصلاً.

(مسألة ٤) قوله: بنى عليه.

أقول: يمكن تصحيحه بقاعدة التجاوز؛ لعدم صحة العدول من الفرادى إلى الجماعة. فمع احتمال وقوعه غفلة يمكن دفعه بقاعدة التجاوز، فإن كانت القاعدة أمانة يستكشف بها كون نيته من أولها جماعة.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٢٨٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ١، الحديث ٢.

٢ - مستند العروة الوثقى، الصلاة، القسم الثاني (تقريرات السيد الخوئي) ٥: ١٧٣.

(مسألة ٧) قوله : الظاهر جواز العدول من الائتمام إلى الانفراد ، ولو اختياراً .

أقول : بل مقتضى الأصل - على التحقيق - عدم جواز العدول وعدم قيام دليل على الصحة إلا قبل السلام والانفراد في مجرد التسليم أو لعذر ، كموت الإمام أو إغمائه ونحوهما .

(مسألة ٨) قوله : لو نوى الانفراد بعد قراءة الإمام .

أقول : هذه المسألة والمسألة الآتية مبتنية على جواز الانفراد ، وقد تقدّم منه منّا في المسألة السابقة .

(مسألة ١٠) قوله : ولو بعد الذكر .

أقول : لكون ما دلّ على ترك التسبيحة معرضاً عنه .

(مسألة ١٠) قوله : وهو منتهى ما يدرك به الركعة في ابتداء الجماعة .

أقول : لكون ما دلّ عليه مرجحاً على معارضه بالشهرة .

(مسألة ١٢) قوله : فلا تبعد صحة صلاته فرادى .

أقول : بل بطلت صلاته ؛ فإنه ترك القراءة عمداً بتخيل إدراك الإمام في الركوع ، فلا تصحّ له الصلاة ؛ لا جماعة لعدم إدراك الإمام في الركوع ، ولا فرادى لترك القراءة فيها . وأمّا بقاؤه في الاقتداء إلى أن يركع الإمام للركعة التالية فلا دليل على صحته .

(مسألة ١٣) قوله : مع عدم الاطمئنان بإدراكه على الأقوى .

أقول : لعدم حرمة الركوع بوجاءه إدراك الإمام في الركوع ؛ فإنّ الأصل عدم حرمة ؛ للشك في صيرورة ركوعه هذا مبطلاً لصلاته .

(مسألة ١٣) قوله : وإلا بطلت .

أقول : لتركه للقراءة عمداً ، وعدم جريان حديث لا تعاد مع الالتفات والشك في إدراك الإمام .

القول في شرائط الجماعة

قوله : الثاني... ولا بأس بعلو المأموم على الإمام.

أقول : إجماعاً ظاهراً : لقوله عليه السلام : «وإن كان - أي المأموم - أرفع منه بشيء كثير»^(١).

(مسألة ١) قوله : وأما الزجاج الحاكي عن ورائه فعدم كونه منه لا يخلو من قرب ، والأحوط الاجتناب .

أقول : لا يترك .

(مسألة ٤) قوله : فالأحوط بطلان صلاة من على جانبيه من الصف الأول .

أقول : فيه إشكال : لقوله عليه السلام : «إلا من كان بحيال الباب»^(٢) ، فإنه صريح في بطلان اقتداء الصف الواقع بعد الجدار ، إلا من كان منهم بحيال الباب .

وما قيل في وجه صحة اقتدائهم كفاية مشاهدة المقتدي لمن كان على يمينه أو يساره - كما في الصف الأول المستطيل - ممنوع : فإنّ الوارد في النص اعتبار عدم وجود الحائل عن المشاهدة ، لا المشاهدة بالفعل : فيشمل من كان في آخر الصف الأول إذا كان طويلاً ، أو الصفوف الأخر إذا لم يقف في قدامه من أهل الصف المتقدم : فإنه لا مانع له من المشاهدة .

ويمكن له المشاهدة في مكانه وإن لم يكن يشاهد الصف المتقدم بالفعل :

١ - وسائل الشيعة ٨ : ٤١١ ، كتاب الصلاة ، أبواب صلاة الجماعة ، الباب ٦٣ ، الحديث ١ .

٢ - وسائل الشيعة ٨ : ٤٠٧ ، كتاب الصلاة ، أبواب صلاة الجماعة ، الباب ٥٩ ، الحديث ١ .

لكونه مستقبل القبلة، بلا حاجة إلى تعميم المشاهدة على المشاهدة بطرف العين، كما تكلفه بعض الفقهاء.

(مسألة ٩) قوله: يجوز لأهل الصف المتأخر الإحرام قبل المتقدم.

أقول: فإن لسان النصوص الدالة على كون البعد بين المأمومين مضرراً للجماعة: أن لا يكون بين الصفين ما لا يتخطى، ويصدق مع تشكّل الصفوف وكونهم متهيئين للاقتداء، أنه ليس بين الصفوف ما لا يتخطى.

القول في أحكام الجماعة

قوله: في الركعتين الأوليين من الإخفائية.

أقول: الأقوى الجواز مع الكراهة لقوله عليه السلام في صحيحة علي بن يقطين: «إن قرأت فلا بأس، وإن سكت فلا بأس»^(١) الصريح في تجويز القراءة في الركعتين الأولتين؛ لعدم جواز السكوت في الركعتين الأخيرتين بالضرورة، فالمراد من الركعتين اللتين بصمت فيهما الإمام في السؤال هو الركعتان الأولتان من الصلاة الإخفائية لا محالة.

قوله: وكذا في الأوليين من الجهرية لو سمع صوت الإمام.

أقول: للنهي عن القراءة في نصوص المسألة، وهو ظاهر في العزيمة. ولا دليل على جوازها سوى ما يستفاد من بعض النصوص: أن النهي عنها لأجل الإنصات إلى قراءة الإمام، والإنصات مستحب إجماعاً، إلا من ابن حمزة. ويردّه: أن المستحب هو الإنصات في غير الصلاة، وأمّا الإنصات في الصلاة فلم تثبت الإجماع على عدم وجوبه، بل الأمر بالإنصات في الآية ظاهر في الوجوب.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٣٥٨، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣١، الحديث ١٢.

والمراد منه بمقتضى صحيحة زرارة^(١) الإنصات في صلاة الجماعة لقراءة الإمام.
 وقوله تعالى: ﴿لَعَلَّكُمْ تَزْحَمُونَ﴾^(٢) في ذيل الآية لا يدل على استحبابه
 بدعوى مناسبة الرحمة مع المستحبات؛ فإن الرحمة ودفع العقوبة متلازمان، وإن
 الرحمة والعذاب ضدان لا ثالث لهما، كما يستفاد من الآيات.
 قوله: بل استحَبَّ له القراءة.

أقول: للأمر بالقراءة إذا لم يسمع قراءة الإمام أو هممته في أخبار الباب،
 وليس للوجوب؛ للتصريح بجواز تركها في صحيحة علي بن يقطين^(٣)؛ فيكون
 للاستحباب أو مجرد الجواز؛ لكونه في مقام توهم الحظر، ولكنه لا معنى للجواز
 في العبادة وأجزائها؛ فيكون للاستحباب لا محالة.

قوله: والأحوط في الأخيرتين من الجهرية تركه القراءة لو سمع قراءته.
 أقول: أمّا الأخيرتان من الجهرية فالأقوى وجوب ترك القراءة فيهما؛
 لقوله عليه السلام في صحيحة زرارة: «إن كنت خلف إمام فلا تقرأ شيئاً في الأولتين
 وأنصت لقراءته، ولا تقرأ شيئاً في الأخيرتين»، إلى أن قال: «فالأخيرتان تبعاً
 للأولتين»^(٤).

ويدل عليه إطلاق صحيحة معاوية بن عمار^(٥) المشتمل على الأمر للمأموم
 بالتسبيح في الأخيرتين مطلقاً، وبه يخصّص إطلاق خبر أبي خديجة^(٦) المشتمل

١ - وسائل الشيعة ٨: ٣٥٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣١، الحديث ٣.

٢ - الأعراف (٧): ٢٠٤.

٣ - وسائل الشيعة ٨: ٣٥٨، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣١، الحديث ١٣.

٤ - وسائل الشيعة ٨: ٣٥٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣١، الحديث ٣.

٥ - وسائل الشيعة ٨: ٣٦١، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣٢، الحديث ٥.

٦ - وسائل الشيعة ٨: ٣٦٢، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣٢، الحديث ٦.

على الأمر بقراءة المأموم.

وأما الأخيرتان من الإخفائية فيدلّ على التخيير فيها صحيحة [عبيد بن زرارة^(١)] وصحيحة ابن سنان^(٢). وأما صحيحة معاوية بن عمار المشتملة على الأمر بالتسييح فيحمل على الاستحباب أو خصوص الجهرية؛ للجمع.

(مسألة ٤) قوله: لا يجب على المأموم الطمأنينة حال قراءة الإمام.

أقول: فإنّ ما دلّ على اعتبار الطمأنينة في القراءة رواية السكوني فيمن يريد أن يتقدّم وهو في الصلاة، قال عليه السلام: «يكف عن القراءة في مشيه حتّى يتقدّم إلى الموضع الذي يريد، ثمّ يقرأ»^(٣)، وهي إنّما تدلّ على اعتبارها حين اشتغاله بنفسه للقراءة.

(مسألة ٥) قوله: فالأقوى جواز إتمام القراءة والالحوق بالسجود.

أقول: بل الأحوط خلافه؛ لتركه حينئذ المتابعة، ولا إشكال في وجوبها نفسياً أو شرطياً.

والأقوى - كما ذهب إليه في «الجواهر» - هو قطع الحمد إذا استلزم إتمامه التأخير الفاحش في متابعة الإمام في الركوع لوجوه:
الأول: دلالة النصوص عليه:

منها: صحيحة معاوية بن وهب، سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يدرك آخر صلاة الإمام وهو أوّل صلاة الرجل، فلا يمهلّه حتّى يقرأ، فيقضي القراءة في آخر صلاته؟ قال: «نعم»^(٤)؛ فإنّ قول السائل: «فلا يمهلّه حتّى يقرأ» يدلّ على أنّ المراد

١ - وسائل الشيعة ٦: ١٠٨، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٤٢، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٣٥٧، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣١، الحديث ٩.

٣ - وسائل الشيعة ٥: ١٩١، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلّي، الباب ٤٤، الحديث ٣.

٤ - وسائل الشيعة ٦: ٩٤، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٣٠، الحديث ٥.

من آخر صلاته هو الركعة الأخيرة لا آخر جزء من الصلاة؛ لأن محل القراءة إنما هو في الركعة، وقوله: «فلا يمهلُه حتى يقرأ»؛ أي القراءة الواجبة؛ وهي سورة الحمد بأجمعها، أو هي وسورة أخرى معها. فتدلّ الصحيحة على سقوط القراءة إذا لم يمهلَه الإمام لإتمام سورة الفاتحة.

ومنها: روايتان صريحتان في سقوط القراءة رواهما في «عوالي اللآلي» ونقلهما عنه في «المستدرک»^(١).

الثاني: أن الشارع رخص في ترك القراءة في الصلاة لأجل درك فضيلة الجماعة، كما إذا أدركه في الركوع، ولم يرخص في ترك المتابعة حتى إذا استلزم زيادة الركن، كما إذا رفع رأسه عن الركوع قبل الإمام، فأوجبه العود إلى الركوع لأجل المتابعة. فإذا وقع التزاحم بين القراءة والمتابعة لا يرخص الشارع بترك المتابعة لأجل القراءة لا محالة.

الثالث: الأولوية؛ حيث إن الشارع قد رخص في ترك جميع القراءة لأجل الجماعة، وذلك فيما إذا أدرك الجماعة حين ركوع الإمام في الركعة الثالثة أو الرابعة، فترك بعض القراءة لأجل الجماعة أولى بالترخيص. (مسألة ٨) قوله: فالأحوط عدم الدخول إلا بعد ركوعه.

أقول: تقدّم منا أن الأظهر سقوط الفاتحة مع عدم إمهال الإمام لها، فلا بأس بالإحرام عند تكبير الإمام للركوع، بل هو أحوط؛ لوقوع الخلاف في كفاية إدراك الإمام في الركوع.

والإجماع على كفاية إدراك تكبير الإمام للركوع، وإدراكه قائماً قبل الركوع.

قال في «الجواهر»^(١)؛ وتذكر الصلاة جماعة وتحتسب له ركعة بإدراك تكبيرة الركوع إجماعاً محضاً ومنقولاً مستفيضاً، إن لم يكن متواتراً كالنصوص... إلى أن ذكر قول المحقق وكذا تذكر بإدراك الإمام راعياً على الأشبه، انتهى.

(مسألة ٩) قوله: وأما في الأقوال: فالأقوى عدم وجوبها.

أقول: للمسألة ثلاث صور:

الأولى: التقدم على الإمام في تكبيرة الإحرام، ولا يجوز ذلك بالبداية؛ لكون الاقتداء لصلاة الإمام إنما يتحقق بعد شروعه في الصلاة، فلا يمكن قصد الاقتداء قبل شروعه في الصلاة بالإتيان بتكبيرة الإحرام.

الثانية: التقدم على الإمام في التسليم، وقد وردت أحاديث معتبرة تدل على جوازه. لكنه قد استشكل فيه بأنه من باب قصد الانفراد عن الجماعة، لا لعدم وجوب المتابعة مع بقاء الاقتداء بالإمام؛ فإن قصد الخروج من الصلاة بالتسليم يستلزم قصد الخروج عن الاقتداء أيضاً لا محالة.

وفيه: أن الخروج من الصلاة إنما يتحقق باختتام التسليم؛ لكونه جزء من الصلاة، وترك المتابعة إنما يحصل بالشروع فيه.

الثالثة: التقدم على الإمام في سائر أقوال الصلاة. ولا دليل على وجوب المتابعة فيها، وعدم جريان السيرة على وجوب المتابعة فيها.

مع أنها من المسائل التي هي مورد الابتلاء في كل يوم مرّات، ولا زالت صلاة الجماعة أمراً مستمراً بين المسلمين من زمان الشارع إلى سائر الأزمان، ولو كانت المتابعة في أقوالها واجبة لكانت أمراً بديهياً استمرت السيرة على المواظبة عليها.

وأما النبوي المشتمل على قوله: «فإذا كَبَّرَ فكَبِّروا، وإذا ركع فاركعوا، وإذا سجد فاسجدوا»^(١) فالأمر بالمتابعة بالتكبير ليس لأجل كونه قولاً من أقوال الصلاة، بل التكبير ما يفتح به الصلاة، فله خصوصية أمر بالمتابعة فيها؛ ولذلك لم يذكر غيره من أقوال الصلاة.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط عدم الشروع فيها قبل تمامية تكبيرة الإمام.

أقول: والوجه في وجوبه عدم تحقق الاقتداء في الصلاة إلا بشروع الإمام في الصلاة، ولا يتحقق ذلك إلا بفراغ الإمام من تكبيرة الإحرام؛ فإنَّ الدخول في الصلاة لا يتحقق إلا به كما يستفاد من أدلته، ولذلك يجوز قطع التكبير في أثناءه، مع أنَّه لا يجوز قطع صلاة الفريضة بلا إشكال. نعم يعتبر بعد تحقق التكبير تحقق الصلاة من حين الشروع في التكبير، ولا استحالة في ذلك في الأمور الاعتبارية، كما تقدَّم في محله.

والتحقيق: عدم الوجوب؛ لقوله ﷺ: «فإذا كَبَّرَ فكَبِّروا»؛ فإنَّ كلمة «إذا» أداة شرط زماني، فقوله ﷺ يدلُّ على الأمر بتكبير المأمومين عند تكبير الإمام. والجواب عن الشبهة المذكورة: أنَّ صلاة المأموم أيضاً إنما تتحقق باختتام تكبيره، فيكفي في صحَّة اقتدائه في صلاته كون اختتام تكبير المأموم بعد اختتام تكبير الإمام.

(مسألة ٩) قوله: ولو ترك المتابعة فيما وجبت فيه عصى، ولكن صحت صلاته وجماعته.

أقول: في «المدارك»: أنَّه مجمع عليه بين الأصحاب، وفي «الذكرى»: أنَّ المأموم إذا ركع قبل الإمام وبعد القراءة أتم، وفي بطلان صلاته قولان.

١ - مستدرک الوسائل ٦: ٤٩٢، کتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٣٩، الحديث ٣ و ٢.

ويدلّ على ذلك النبوي المشهور: «إنما جعل الإمام إماماً ليؤتمّ به؛ فإذا كَبَّر فكبّروا، وإذا ركع فاركعوا، وإذا سجد فاسجدوا»؛ فإنّ ظاهر الأمر كونه مولوياً نفسياً.

وقوله: «إنما جعل الإمام»؛ أي أنّ الشارع جعل في صلاة الجماعة أن يكون هناك إمام لأجل ائتمام سائر المصلّين ومتابعتهم له، وقد جعل الائتمام غاية لجعله ذلك، والغاية لا تكون شرطاً. فقوله ﷺ: «فإذا كَبَّر فكبّروا...» إلى آخره أمر نفسي لا يوجب الإخلال به إخلالاً في صلاة الجماعة. والذي هو شرط تحقّق الجماعة إنّما هو قصد الاقتداء، وهو قصد المتابعة في مجموع الصلاة من حيث المجموع، لا قصد المتابعة في كلّ جزء جزء، كما هو المغروس في أذهان المتشرّعة.

(مسألة ١١) قوله: وإلا فالأحوط البطلان.

أقول: لترك الذكر الواجب الذي هو جزء للصلاة عمداً، وهو واجب في حال الركوع في كلّ ركعة. فلو تركه ولم يعد إلى الركوع مع جوازه يفوت عنه الذكر في الركوع عمداً.

(مسألة ١٢) قوله: لا يبعد بطلان صلاته.

أقول: لأنّه لم يتابع بل ركع بقصد المتابعة، ولكنّها لم تتحقّق ولم يقم دليل على الاغتفار فيه؛ فيشمله حكم مبطلية الركوع بالزيادة عمداً وسهواً.

(مسألة ١٣) قوله: ففي احتسابها ثانية إشكال.

أقول: بل حسبت ثانية.

والإشكال فيه بأنّه إنّما قصد من السجود المتابعة ولم يقصد كونه جزء للصلاة، ولا يجزي الإتيان بشيء من أفعال الصلاة إذا قصد به فعلاً خارجاً عن الصلاة. مندفع بأنّ المتابعة المأمور بها إنّما هي المتابعة في سجود الصلاة وركوعها،

فالإتيان بالسجود بقصد المتابعة لا ينفك عن قصد السجود الصلاتي . والأمر بالعود إلى السجود للمتابعة يستلزم إلغاء رفع رأسه من السجود قبل الإمام في صورة السهو وجعله بمنزلة العدم .

(مسألة ١٣) قوله : فبان أنها الأولى حسبت ثانية .

أقول : بل حسبت متابعة ؛ لعدم اعتبار قصد الأولى والثانية في السجدين .

(مسألة ١٤) قوله : لا يخلو من وجه .

أقول : زيادة الركوع وإن كان مبطله للصلاة عمداً وسهواً ، لكن دلّ موثق ابن فضال^(١) باغتفارها في صورة الظن بركوع الإمام ، ويشمل صورة القطع به بطريق أولى .

القول في شرائط إمام الجماعة

قوله : وطهارة المولد .

أقول : ومع الشك فالأقوى جواز الإمامة .

قوله : بل إمامة غير البالغ - ولو لمثله - محل إشكال .

أقول : عندي ذلك محل إشكال ؛ لعدم تحقق العدالة المعتبرة في الإمام في غير البالغ ؛ لعدم صدقها على من ليس له صلاحية المعصية ، كالملك والحيوان حيث لا يصدق العادل عليهما .

قوله : والذكورة إذا كان المأموم ذكراً .

أقول : بل الأحوط الترك وإن كان المأمومون نساء . لكن أظهر الجواز في هذه الصورة ؛ لكون الأحاديث الدالة على عدم جواز إمامة النساء للنساء مخالفاً للمشهور ومعرضاً عنها من وجهين : من حيث كون المشهور جواز إمامة النساء

١ - وسائل الشيعة ٨ : ٣٩١ ، كتاب الصلاة ، أبواب صلاة الجماعة ، الباب ٤٨ ، الحديث ٤ .

للنساء، ومن حيث احتمال الأحاديث المذكورة على جواز إمامتهن في النوافل، والمشهور عدم جواز الجماعة في النوافل رأساً.
قوله: وهي حالة نفسانية باعثة.

أقول: تدلّ على كون العدالة صفة نفسانية كسائر الملكات النفسانية، وإثما تؤثر في ترك الكبائر - لا هي نفس ترك الكبائر - صحيحة ابن أبي يعفور؛ حيث كان مورد السؤال علامة العدالة، فأجاب عليه: «إنها يعرف باجتناب الكبائر»^(١)، لا أنها نفس اجتناب الكبائر.

وأما كونها ملكة - أي صفة نفسانية ثابتة لا تزول بسرعة - فيدلّ عليه قوله عليه السلام: «لا تصلّ إلا خلف من تثق بدينه»^(٢)؛ فإن الوثوق بالدين والعمل بالشرعية يستلزم وجود الحالة النفسية المستقرة التي لا تزول بسرعة.
ثم إن العدالة ليست هي مجرد وجود تلك الملكة، بل بوصف كونها مؤثرة بالفعل في ترك الكبائر؛ بحيث تنتفي بارتكاب الكبيرة مرة، وإن كانت تعود بالتوبة ثانياً.

قوله: بل والصغائر على الأقوى.

أقول: مجرد ارتكاب الصغيرة لا ينافي العدالة، والمنافي للعدالة هو ارتكاب الكبائر؛ فإن المذكور في صحيحة ابن أبي يعفور هو الاجتناب عن الكبائر.
وأما الإصرار على الصغائر فيدخل فيها؛ لكونه كبيرة، يدلّ عليه الروايات المستفيضة. والإصرار في اللغة له معنيان، قال في «المصباح»: أصرّ على فعله: دأومه ولازمه، وأصرّ عليه: عزم.

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩١، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٨: ٣٠٩، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ١٠، الحديث ٢.

والإصرار هنا بالمعنى الأول لا محالة؛ فإن مجرد العزم على المعصية ليس معصية، فضلاً عن كونه معصية كبيرة، بل مجرد التجزي فقط. وما قيل من أن الإصرار هو ارتكاب الصغيرة مع العزم على العود إليها، فلا ينطبق على هذا المعنى؛ فإن مورد البحث هو الإصرار على المعصية، لا الإصرار على العود.

قوله: والأحوط اعتبار الاجتناب عن منافيات المروءة.

أقول: المروءة إن كانت بمعنى الإتيان بالواجبات وترك المحرمات يغني عن ذكرها اعتبار ترك المعاصي، وإن كانت بمعنى ترك ما يستقبح عند العرف فلا دليل على اعتباره بعد عدم كونها حراماً شرعاً.

وفي رواية عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام ^(١) ورواية عبدالله بن أحمد بن عامر عن الرضا عليه السلام: «من عامل الناس فلم يظلمهم، وحدثهم فلم يكذبهم، ووعدهم فلم يخلفهم، فهو ممن كملت مروءته وظهرت عدالته» ^(٢) فتدل على أن المروءة بل كاملها تحصل بترك الظلم والكذب وخلف الوعد، فلا يعتبر في تحققها أزيد منها.

وأما الاستناد في اعتبارها بقوله عليه السلام في رواية ابن أبي يعفور: «والدلالة على ذلك كله: أن يكون ساتراً لجميع عيوبه»، الشامل على العيوب العرفية أيضاً ممنوع؛ فإن ما ليس عيباً في نظر الشارع ولو بالعنوان الثانوي كالأهانة وسائر العناوين المذمومة شرعاً ينسلب عنه كونه عيباً، وليس يطلق عليه العيب في كلام الإمام عليه السلام.

(مسألة ٢) قوله: وإن كان الأحوط الترك.

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٦، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٦.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٦، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٥.

أقول: لاستلزامه فوات القراءة من المأمومين ببطلان الجماعة؛ لكون العدالة الواقعية شرطاً في إمام الجماعة واقعاً، وإن كانت صلاة المأموم محكومة بالصحة؛ لاعتقاده عدالة الإمام، لكنها فاقدة للقراءة المشتملة على المصلحة الملزمة. والتحقيق: أنه إنما يحرم لذلك تصدي غير العادل للإمامة إذا كان تسبباً منه لذلك. ويمكن منع تحقق التسبب مطلقاً؛ لكون اقتداء المأموم مستنداً إلى إرادته دون إرادة الإمام، فيكون تصدي غير العادل للإمامة مجرد إعانة عليه، ولا يشمل عنوان الإعانة على الإثم؛ لعدم كون اقتدائه له مع مراعاة الموازين الظاهرية إثماً. (مسألة ٣) قوله: ولو لم يحصل منه الظن.

أقول: قال في «الجواهر»: «إن التحقيق الذي تجتمع عليه الروايات وعليه عمل العلماء في جميع الأعصار والأمصار: حسن الظاهر بمعنى الخلطة المطلقة على أن ما يظهر منه حسن، من دون معرفة باطنه»^(١). أقول: ليس في الروايات قيد إفادة الظن، بل هي تدل على كفاية حسن الظاهر في ثبوت العدالة مطلقاً، ولو اعتبر فيه إفادة الظن فهي إفادة الظن النوعي لامحالة، لا الظن الشخصي.

وأما الروايات الدالة على كفاية حسن الظاهر فهي:

- ١ - صحيحة عبدالله بن أبي يعفور، وفيها قوله: «والدلالة على ذلك كله: أن يكون ساتراً لجميع عيوبه؛ حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك، ويجب عليهم تركيته وإظهار عدالته في الناس»^(٢).
- ٢ - رواية يونس بن عبد الرحمان عن بعض رجاله، وهي وإن كانت مرسلة

١ - جواهر الكلام ٤٠: ١١٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩١، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١.

لكنه لا تخلو عن اعتبار؛ لكون المرسل يونس بن عبد الرحمان، وهو من أفقه الرواة، وكون المروي عنه بعض رجاله، وفيها قال عليه السلام : «خمس أشياء يجب على الناس الأخذ فيها بظاهر الحكم: الولايات والمناكح والذبائح والشهادات والأنساب، فإذا كان ظاهر الرجل ظاهراً مأموناً جازت شهادته، ولا يسأل من باطنه»^(١).

وهناك فريقان آخران من الروايات يدلّ أحدهما على تعيين أمانة خاصة لإحراز العدالة، ويدلّ الآخر على كون الأصل عند الشك هو العدالة.

أما الفريق الأول: فمنه ما دلّ على كون الإتيان بالصلوات الخمس أمانة العدالة، وهو رواية إبراهيم بن زياد الكرخي^(٢). ومنه ما دلّ على كون مجموع أمور ثلاثة أمانة للعدالة؛ وهي المعاملة مع الناس بلا ظلم، والتكلم معهم بلا كذب، ووعدتهم بلا خلف؛ وهو حديث أحمد بن عامر الطائي عن الرضا عليه السلام^(٣)، وعبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام^(٤). ومنه ما دلّ على كون صفات خاصة في النساء أمانة العدالة؛ وهو رواية عبد الكريم بن أبي يعفور عن أبي جعفر عليه السلام^(٥).

وأما الفريق الثاني: فهو رواية علقمة عن الصادق عليه السلام، وفيه قال عليه السلام : «فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً ولم يشهد عليه بذلك شاهدان، فهو من أهل العدالة والستر»^(٦)، وما ورد في تفسير العسكري عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «إنَّ

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٢، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٥، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٢.

٣ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٦، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٥.

٤ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٦، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٦.

٥ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٨، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ٢٠.

٦ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٥، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٣.

المسلمين عدول بعضهم على بعض، إلا مجلوداً في حدٍّ لم يتب منه، أو معروف بشهادة الزور أو ظنين»^(١).

ويؤيدهما رواية علاء بن سيابة^(٢) ورواية حريز^(٣) وإن لم يكونا بتلك الصراحة. ويخشد: بأنَّ كلَّها ضعيفة السند لا يصحَّ الاعتماد عليها، فلا يثبت الأصل المذكور. ولكنها تزيد في أدلة اعتبار حسن الظاهر، ويبلغها إلى حدِّ الاستفاضة. (مسألة ٤) قوله: لا يجوز إمامة القاعد للقائم.

أقول: لما في «الفتاوى»: قال أبو جعفر عليه السلام: «إنَّ رسول الله ﷺ قال: لا يؤمنُّ أحدكم بعدي جالساً»^(٤). والحديث - مضافاً إلى أنَّ الصدوق نسبته إلى أبي جعفر عليه السلام بالجزم واليقين - معمول به عند الأصحاب وقع عليه الإجماع كما حكاه جماعة.

(مسألة ٤) قوله: ولا المضطجع للقاعد.

أقول: لعدم الدليل على صحة الجماعة حينئذٍ، وفقد إطلاق يتمسك به على صحة الجماعة عند الشك في الصحة. كما يبيِّن في أوَّل باب الجماعة. فالأصل عند الشك فيها الفساد وعدم كفاية قراءة الإمام عن قراءة المأموم؛ فقلَّبه عليه السلام: «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»^(٥) محكم.

(مسألة ٤) قوله: ولا من لا يحسن القراءة.

أقول: لعدم كفاية القراءة غير الصحيحة المنزلة بمنزلة قراءة المأموم المكلف

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٩، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ٢٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٤، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ٦.

٣ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٩٧، كتاب الشهادات، الباب ٤١، الحديث ١٨.

٤ - وسائل الشيعة ٨: ٣٤٥، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ٢٥، الحديث ١.

٥ - مستدرک الوسائل ٤: ١٥٨، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ١، الحديث ٨.

بالقراءة الصحيحة.

(مسألة ٤) قوله: إشكال، فلا يترك الاحتياط.

أقول: بل لا بأس بالاعتداء للكليّة المستفادة من تعليل صحيحة جميل^(١) الواردة في إمامة المتيمّم، وكذا الحكم في سائر موارد صحّة صلاة الإمام لنفسه، وإن كانت ناقصة.

(مسألة ٨) قوله: لا على وجه اللزوم والإيجاب.

أقول: كما يشعر بذلك التعبير بالأولوية في كلمات الأصحاب، بخلاف التعبير بكونه أحقّ، كما في روايتي «فقه الرضا»^(٢) و«الدعائم»^(٣)؛ فإنّه لا يجوز المزاحمة لحقّ الغير. لكن لم تثبت صحّة الروايتين، وإن كان الأحوط الترك.

وثبوت الحقّ لمن سبق إلى مكان في الموقوفات فإنّما يوجب ثبوت الحقّ عند كلّ صلاة لمن سبق إلى تلك المكان. وأمّا ثبوت حقّ للإمام الراتب على المسجد فلا.

وليس ذلك نظير السبق في السكنونة في المدارس وغيرها؛ لكونها موقوفة للسكنونة؛ فيثبت حقّ السبق لمن سبق إلى السكنونة فيها مادام ساكناً فيها، بخلاف المسجد فإنّه إنّما وقف للصلاة فيها؛ فحقّ السبق إليه في كلّ وقت إنّما هو مادام مصلياً، فإذا ترك الصلاة وخرج منه يسقط عنه حقّ السبق، ويثبت لمن اشتغل بالصلاة في مكانه.

(مسألة ٩) قوله: للأجذم والأبرص.

أقول: بل الظاهر فيهما الكراهة.

١ - وسائل الشيعة ٨: ٣٢٧، كتاب الصلاة، أبواب صلاة الجماعة، الباب ١٧، الحديث ١.

٢ - الفقه المنسوب للإمام الرضا (عليه السلام): ١٢٤.

٣ - دعائم الإسلام ١: ١٥٢.

كتاب الصوم

القول في النية

(مسألة ١) قوله: من غير حاجة إلى تعيينه.
أقول: وأمّا ما ذكره العلامة الحكيم رحمته في «المستمسك» من أنّه يعتبر في العبادية تعلّق إرادة العقد بالعنوان الذي تعلّق به الإرادة التشريعية للمولى، فلا وجه له بعد تحقّق قصد القرينة بإتيان ذات العمل الذي هو مصداق واقعي لتلك العنوان، وينطبق عليه قهراً، من دون حاجة إلى القصد. نعم لو كان العنوان ممّا لا يحصل إلّا بالقصد لا يتحقّق المأمور به بدونه.

(مسألة ١) قوله: بخلاف العالم به فإنّه لا يقع لواحد منهما.
أقول: إلّا أن يقصد التداخل، فيقصد صوم شهر رمضان وصوماً آخر، فيقع شهر رمضان لأنّه قصده، ولا يقع لغيره لعدم صحّة التداخل وعدم صحّة صوم آخر في شهر رمضان.

وأمّا مع العلم بعدم صحّة التداخل ووجوب صوم شهر رمضان تعييناً فلا يعقل قصد غيره رأساً؛ لعدم إمكان تعلّق وجوب آخر بصوم يوم رمضان ولو تخييراً.
(مسألة ٣) قوله: لا يقع في شهر رمضان صوم غيره؛ واجباً كان أو ندباً.

أقول: وفي «الجواهر»: هو المعروف في الشريعة، بل كاد يكون من قطعيات

أربابها إن لم يكن من ضرورياتها، ولقوله عليه السلام : «ليس من البرّ الصيام في السفر»^(١)، والمرسل الحسن بن بسّام^(٢).

(مسألة ٤) قوله: الأقوى أنّه لا محلّ للنية شرعاً في الواجب المعيّن؛ رمضاناً كان أو غيره.

أقول: بل الأقوى ظاهراً في الصوم الواجب المعيّن عدم كفاية النية قبل الليلة -وفاقاً للمشهور- لأنّ النية المعتبرة في العبادة هي صدور الفعل عن داعي القربة، ولا يتحقّق الداعي الموجب لصدور الفعل إلّا مع الالتفات إليه من حين الشروع في الفعل إلى آخره، ولو بأدنى مراتب الالتفات. وأمّا مع النوم أو الغفلة بالكلية فلا يعقل صدور الفعل بسبب الداعي المذكور.

ولمّا كان الصوم عبادة بالضرورة يعتبر فيه نية القربة حين الشروع فيه، ولكن الشارع جعل النية في الليلة بمنزلة النية حين الشروع؛ توسعةً وتفضلاً وإرفاقاً. وأمّا النية قبل الليلة فلم يقدّم على تنزيلها منزلة النية حين الشروع دليل، والأصل عدمه. والقاعدة عند الشكّ في تنزيل شيء منزلة المأمور به أو جزئه أو شرطه هي الاشتغال؛ فلا وجه لجريان البراءة، كما تمسك بها العلامة الحكيم رحمته الله في المسألة.

(مسألة ٥) قوله: بل لو صامه على أنّه إن كان من شهر رمضان كان واجباً، وإلّا كان مندوباً لا يبعد الصحة، ولو على وجه التردد في النية في المقام.

أقول: الظاهر اعتبار التنجيز في القصد في تحقّق العناوين القصديّة ولو بنحو الإجمال، وأمّا التردد في القصد فينا في التنجيز.

ومن هنا يعتبر التنجيز في القصد في الإنشاءات؛ وعليه فلا يتحقّق صوم

١ - وسائل الشيعة ١٠: ١٧٧، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب ١، الحديث ١٠.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٢٠٣، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب ١٢، الحديث ٥.

القضاء مثلاً لو قصد القضاء إن لم يكن من رمضان، نعم لا يعتبر قصد رمضان في تحقق صوم رمضان، لكنّه لابدّ من قصد أصل الصوم بنحو التنجيز لا محالة، والمفروض بطلان صوم القضاء، الذي هو أحد شقي التردد.

فقصد الصوم بنحو التنجيز غير حاصل، فالظاهر بطلان الصوم وعدم كفايته، كما أفتى به السيّد العلامة اليزدي في «العروة»؛ وفاقاً للشيخ الأعظم شيخ الطائفة وصاحب «المدارك»، بل عن «التذكرة» الإجماع عليه؛ حيث قال: لو نوى أنّه يصوم عن رمضان أو نافلة لم يجز إجماعاً.

(مسألة ٥) قوله: نعم لو صامه بنية أنّه من رمضان لم يقع لاله ولا لغيره.

أقول: والنوع الرابع الذي ذكره في «العروة» ولم يذكره المصنّف هنا: أن ينوي إجمالاً الصوم الذي توجه الأمر إليه بما أنّه صوم هذا اليوم، وهذا القسم صحيح بلا إشكال.

وأما ما ورد من النصوص في آخر شعبان من قوله عليه السلام: «لأنّ أصوم يوماً من شعبان أحبّ إليّ من أن أفطر من رمضان»^(١) فليس مفادها بيان كيفية النية، فراجع. (مسألة ٨) قوله: نعم لو نوى القاطع والتفت إلى استلزامها ذلك فنواه استقلالاً بطل على الأقوى.

أقول: نية القاطع إن كان مع الغفلة عن كونه قاطعاً، أو مع الغفلة عن كونه صائماً فليس ارتكابه مبطلاً للصوم، فضلاً عن نيته. وأمّا مع الالتفات فإن كان ناوياً لارتكابه في الحال فهو مستلزم لنية قطع الصوم، وكذا في المستقبل؛ فإنّ قصده لارتكاب المفطر مع الالتفات بكونه مفطراً مستلزم لكونه غير عازم على إتمام الصوم وفاقداً لنية الصوم رأساً.

١ - وسائل النية ١٠: ٢٠، كتاب الصوم، أبواب وجوب الصوم ونيته، الباب ٥، الحديث ١.

القول فيما يجب الإمساك عنه

قوله: الثالث... لما مرّ من عدم مفطرية قصد المفطر.

أقول: بل الأقوى ظاهراً مفطرية قصد المفطر؛ لمنافاته لاستمرار قصد الصوم. وقد صرح بوجوبه المصنّف في (المسألة ٨) المتقدمة في القول في النية.

قوله: الخامس... وإن لم يكن عن عمد.

أقول: لإطلاق ما دلّ على بطلان القضاء بالإصباح جنباً.

قوله: الخامس... وإن كان الأقوى خلافه، إلا في قضاء شهر رمضان؛ فلا يترك الاحتياط فيه.

أقول: لا يترك هذا الاحتياط جداً؛ لما يظهر من العلامة في «التذكرة» دعوى الاتفاق عليه؛ حيث قال: من أجنب ليلاً، وعمد البقاء على الجنابة حتى طلع الفجر فسد صومه عند علمائنا.

قوله: الخامس... والأقوى العدم؛ خصوصاً في المندوب.

أقول: والوجه في ذلك عدم دلالة نصّ على ذلك في مطلق الصوم، بل دلالة روايتين على عدم اعتباره في المندوب. ولكن لا يترك الاحتياط؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة.

(مسألة ٦) قوله: وكذا يشترط على الأقوى في صحّة صوم المستحاضة الأغسال النهارية التي للصلاة دون غيرها.

أقول: النصّ قد ورد في الكثيرة، وإلحاق المتوسطة بها لا دليل عليه.

(مسألة ٦) قوله: ولا يترك الاحتياط بإتيان الغسل لصلاة الليلة الماضية.

أقول: هذا الاحتياط غير لازم؛ فإنّ النصّ لا يدلّ على بطلان الصوم بترك جميع الأغسال بأجمعها، والقدر المتيقّن مبطلية ترك الأغسال النهارية، والزائد

عليه محكوم بعدم الإبطال بمقتضى قاعدة البراءة.

(مسألة ٩) قوله: ولا يجب عليه البقاء على التيمم مستيقظاً حتى يصبح، وإن كان أحوط.

أقول: بل الظاهر وجوبه؛ لانتقاض التيمم - ولو بدلاً عن الغسل - بنواقض الوضوء على الظاهر، كما تقدّم في باب التيمم مع وجهه.
(مسألة ١١) قوله: وفيه تردد، بل عدم وجوبها لا يخلو من قوة.
أقول: لعدم دليل قوي عليه:

أما دعوى الإجماع فمنتقض بمخالفة المحقق والعلامة.

وأما حديث المروزي^(١): فلعدم تعرّضه لعنوان النوم، وإنما ورد لبيان حكم أصل الإصباح جنباً، وهو بحسب الدلالة إما منصرف إلى المتعمّد أو يقيد به بمقتضى الحديث المفصّل بين العمد وغيره.

وأما حديث إبراهيم بن عبد الحميد عن بعض مواليه^(٢) فالمظنون بقريظة المتن والسند اتّحاده مع حديث إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي بصير^(٣)، ولما كان حديثه عن أبي بصير متضمناً لقيد العمد كان المظنون سقوط قيد العمد عن الآخر؛ فيسقط عن حدّ الوثوق المعتمد عليه في حجّة الحديث عند العقلاء الذي هو مبنى حجّة خبر الثقة.

مضافاً إلى دوران الأمر بين تقييده بالعمد أو بالنوم الثالث. وأما تقييده بكلا القيدين فهو خلاف الأصل؛ فيقتصر على أحدهما، والتقييد بالعمد أقرب عند التأمل. وعلى فرض تساوي الاحتمالين - أيضاً - يسقط الحديث عن الحجّة.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٦٣، كتاب الصوم، أبواب ما يمكّ عنه الصائم، الباب ١٦، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٦٤، كتاب الصوم، أبواب ما يمكّ عنه الصائم، الباب ١٦، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١٠: ٦٣، كتاب الصوم، أبواب ما يمكّ عنه الصائم، الباب ١٦، الحديث ٢.

(مسألة ١١) قوله: ولو كان ذاهلاً وغافلاً عن الاغتسال.

أقول: فإن كان مع الغفلة عن الصوم بحيث كان عادماً للنية فالأقوى ظاهراً البطلان. وإن كان غافلاً عن كونه جنباً أو غافلاً عن أنه لم يغتسل فلا إشكال، وإلا ففيه إشكال من حيث صدق العمد.

قوله: السادس تعمد الكذب على الله تعالى ورسوله والأنفة - صلوات الله عليهم - على الأقوى.

أقول: بل الظاهر عدم كونه مفطراً، بل حراماً مؤكداً.

قوله: السابع رمس الرأس في الماء على الأحوط.

أقول: وقال جماعة: بل يحرم ولا يبطل الصوم به، ولعله هو الأقوى. لكن الظاهر من النهي عن عمل الصائم ممّا لم يكن منهيّاً لغير الصائم كونه إرشاداً إلى إبطاله له.

قوله: الثامن إيصال الغبار الغليظ إلى الحلق، بل وغير الغليظ على الأحوط.

أقول: إذا صدق عليه الأكل، وإلا فلا دليل عليه، وعَلَّله في «المسالك» بأنّه من المتناولات. وإطلاق موثق عمرو بن سعيد^(١) الدالّ على عدم البأس بالغبار محمول على الغبار غير الغليظ؛ جمعاً بينه وبين رواية سليمان المروزي^(٢).

قوله: الثامن... نعم يلحق به شرب الأذخنة على الأحوط.

أقول: لأجل ما ذكر من أنّه ماحٍ لصورة الصوم عند المتسرّعة، أو كونه بسبب الاعتبار يقوم مقام القوت كما ادّعي، وكلاهما محلّ إشكال.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٧٠، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٢٢، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٦٩، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٢٢،

الحديث ١.

قوله : التاسع الحُقنة بالمائع ، ولو لمرض ونحوه .

أقول : لصحيح البرنطي^(١) .

قوله : التاسع ... ولا بأس بالجامد المستعمل للتداوي كالشيفاف .

أقول : لصحيح علي بن جعفر^(٢) ، وموثق ابن فضال^(٣) .

قوله : التاسع ... كتلقيح ما يتغذى به .

أقول : إلحاقاً له بالأكل بحسب المناط .

قوله : العاشر ... والصحة أشبه .

أقول : بل الأشبه بطلان الصوم مع عدم الحرمة إذا رجّحنا وجوب القيء على

وجوب الصوم .

(مسألة ١٨) قوله : بل وكذا لو أفطر يوم الشك تقيّة .

أقول : بل الأقوى ظاهراً وجوب القضاء لو أفطر يوم الشك تقيّة ، بخلاف ما

لو ارتكب تقيّة ما لا يراه المخالف مفطراً ؛ فإنه لا يجب عليه القضاء .

القول فيما يترتب على الإفطار

(مسألة ١) قوله : من غير كره على الأحوط .

أقول : والوجه في التردد في وجوب الكفارة في الكذب على الله ورسوله

والارتماس والحقنة ، التردد في كونها مفطراً ، واحتمال كونها حراماً تكليفاً للصائم .

(مسألة ١) قوله : نعم القيء لا يوجبها على الأقوى .

أقول : لدعوى الإجماع في «الخلاف» ، المؤيد بالتتابع ؛ لعدم معرفة القائل

١ - وسائل الشيعة ١٠ : ٤٢ ، كتاب الصوم ، أبواب ما يمسك عنه الصائم ، الباب ٥ ، الحديث ٤ .

٢ - وسائل الشيعة ١٠ : ٤١ ، كتاب الصوم ، أبواب ما يمسك عنه الصائم ، الباب ٥ ، الحديث ١ .

٣ - وسائل الشيعة ١٠ : ٤١ ، كتاب الصوم ، أبواب ما يمسك عنه الصائم ، الباب ٥ ، الحديث ٢ .

بوجوب الكفارة، وظهور رواية مسعدة^(١) في عدم وجوب الكفارة. وبه يقيّد إطلاق ما دلّ على وجوب الكفارة في مطلق المفطرات.
(مسألة ٢) قوله: والأحوط الجمع بين الخصال.

أقول: وما دلّ عليه من الحديث لا يخلو عن اعتبار، فالحكم به لا يخلو من قوة.
(مسألة ٣) قوله: ولكن لا ينبغي ترك الاحتياط في الجماع.

أقول: لتعلّق الكفارة في الجماع بعنوانه دون عنوان المفطر؛ لئلا ينطبق على المرّة الثانية، كما في موثّق سماعة عن رجل أتى أهله في شهر رمضان متعمّداً، قال عليه السلام: «عليه عتق رقبة...»^(٢) إلى آخره. ولكن يحتمل أن يراد إتيان النساء بأعمّ من مرّة أو مرّات.

وأما غيرها من الروايات فضعيفة سنداً، وغير معمولة بها عند المشهور.

(مسألة ٥) قوله: لو سافر فراراً من الكفارة.

أقول: لا فرق في النصوص بين الفرار من الكفارة وغيره، ويمكن أن يستفاد من بعض النصوص كون الجماع في يوم شهر رمضان موجباً للكفارة، خرج منه ما خرج، فتثبت الكفارة بذلك في جميع شقوق المسألة بالنسبة إلى الجماع، وبالنسبة إلى غير الجماع من المفطرات بعدم القول بالفصل؛ فلا يترك الاحتياط.

(مسألة ٦) قوله: فالأقوى ثبوت كفارتين عليه، وكفارة عليها.

أقول: لكونه مقتضى ما يستفاد من النصّ.

(مسألة ٦) قوله: ولا تلحق بالزوجة المكروهة الأجنبية.

أقول: لاختصاص النصّ بإكراه الزوجة، فلا تعمّ إكراه غير الزوجة، ولا إكراه الزوجة للزوج.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٨٨، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٢٩، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٥٤، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ١٠، الحديث ٢.

(مسألة ٨) قوله: مصرف الكفارة في إطعام الفقراء؛ إمّا بإشباعهم.

أقول: بل مصرف مطلق الكفارات إلّا كفارة اليمين؛ فإنّ الظاهر اختصاصها بالحنطة أو دقيق الحنطة، وأمّا الخبز فلا بدّ من حساب وزنه بحسب ما أخذ فيه من الدقيق، دون وزن نفس الخبز.

(مسألة ٨) قوله: والأحوط مدّان.

أقول: لما ورد في كفارة الظهار، خلافاً لسائر ما ورد في الكفارات. ولا بدّ من حمله إمّا على خصوصيته في كفارة الظهار، أو تعميمه لمطلق الكفارات وحمله على الاستحباب.

(مسألة ٨) قوله: والمدّ ربع الصاع.

أقول: كما تدلّ عليه صحيحة زرارة^(١).

(مسألة ٨) قوله: والصاع ستمائة مثقال وأربعة عشر مثقالاً وربع مثقال.

أقول: فإنّ الصاع ستّة أرطال، وكلّ رطل ١٩٥ درهماً بمقتضى رواية إبراهيم بن محمّد الهمداني^(٢)، والدرهم نصف مثقال شرعي وخمسه، والمثقال الشرعي ثلاثة أرباع المثقال الصيرفي؛ فالصاع $\frac{1}{4} 614$ مثقالاً صيرفياً.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط العدم؛ خصوصاً في الصوم.

أقول: بل الظاهر؛ فإنّ ظاهر الأمر عدم كفاية فعل الغير عن فعل المأمور المتوجّه إليه الأمر.

غاية الأمر: كفاية استناد الفعل إليه بالتسبيب بمقتضى الإجماع على كفاية الوكالة، وأمّا الفعل بدون الوكالة فلا دليل على كفايته.

١ - وسائل الشيعة ١: ٤٨١، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب ٥٠، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٣٤٢، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الفطرة، الباب ٧، الحديث ٤.

(مسألة ١٢) قوله: الثاني إذا أبطل صومه لمجرد عدم النية.

أقول: لكون موضوع الكفارة هو الإفطار، والمفروض أنه لم يتحقق الإفطار، وإن بطل الصوم لعدم النية.

(مسألة ١٢) قوله: الرابع... بل أو عاجزاً على الأحوط.

أقول: بل لا يخلو عن قوة؛ لإطلاق النص. وأما دعوى الانصراف إلى القادر فغير مسموعة.

(مسألة ١٢) قوله: الرابع... لا يخلو من قوة أيضاً.

أقول: لعدم شمول النص المقيّد بالمراعاة على صورة عدم المراعاة، بل يشمل إطلاق صدره: «إن كان قام فنظر فلم ير الفجر فأكل، ثم عاد فرأى الفجر، فليتمّ صومه ولا إعادة عليه»^(١).

(مسألة ١٢) قوله: الرابع... وأما غيره من أقسام الصوم حتى الواجب المعيّن. أقول: فإنّ صحيحة معاوية بن عمّار النافية للقضاء مع المراعاة التي يمكن دعوى شمولها على الواجب المعيّن يختصّ بشهر رمضان، بقرينة قوله عليه السلام: «ثمّ تتمّ يومك...»^(٢)؛ فإنّ الإمساك مع بطلان الصوم يختصّ بصوم شهر رمضان فالواجب المعيّن غير صوم شهر رمضان يبقى تحت القاعدة: من بطلان الصوم بارتكاب المفطر.

(مسألة ١٢) قوله: السابع... كما إذا أخبر عدلان بل عدل واحد.

أقول: بل ثقة، والنسبة بين العدل والثقة عموم من وجه.

(مسألة ١٢) قوله: الثامن الإفطار لظلمة قطع بدخول الليل منها.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ١١٥، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٤٤، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ١١٨، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٤٦، الحديث ١.

أقول: بل الأقوى ظاهراً عدم وجوب القضاء في صورة القطع بدخول الليل؛ لصحيفة زرارة: «فإن رأيته بعد ذلك وقد صليت أعدت الصلاة ومضى صومك»^(١)

القول في شرائط صحة الصوم ووجوبه

- (مسألة ١) قوله: نعم لو كان ممّا لا يتحمل عادة جاز الإفطار.
- أقول: أي مؤدياً إلى حدّ الحرج الذي لا يؤدي إليه الصوم بحسب المتعارف.
- (مسألة ١) قوله: فلا يصحّ منه الصوم؛ حتّى المندوب على الأقوى.
- أقول: لقوله عليه السلام في موثق عتار: «لا يحلّ الصوم في السفر؛ فريضة كانت أو غيرها، والصوم في السفر معصية»^(٢).
- (مسألة ١) قوله: أو المصرّح بأن يوقع سفرأ وحضراً، دون النذر المطلق.
- أقول: لصحيفة ابن مهزيار^(٣) المعمول بها.
- (مسألة ٣) قوله: والأحوط لمن نوى التطوّع الإتمام.
- أقول: لشمول إطلاق: «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ»^(٤) عليه.
- (مسألة ٤) قوله: وإن كان بعده وجب عليه البقاء على صومه وصحّ.
- أقول: لترجيح ما دلّ عليه من الأخبار على ما دلّ عليه القائلون بأنّ المناط العزم إلى السفر من الليل بكونه مخالفاً للعامة، وليس في الأخبار المعارضة لها ما

١ - وسائل الشيعة ١٠: ١٢٢، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٥١، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ١٩٩، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب ١٠، الحديث ٨.

٣ - وسائل الشيعة ١٠: ١٩٥، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب ١٠، الحديث ١.

٤ - البقرة (٢): ١٨٥.

يوجب ترجيحها عليها.

(مسألة ٤) قوله: لكن تناول المفطر فلا يجب عليه.

أقول: بلا إشكال.

(مسألة ٥) قوله: فيجري هنا - حينئذٍ - جميع ما ذكرناه بالنسبة إلى الصلاة.

أقول: لقوله عليه السلام في صحيحة معاوية بن وهب: «إذا قَصُرَتْ أفطرت، وإذا أفطرت قَصُرَتْ»^(١).

(مسألة ٥) قوله: نعم يتعين عليه الإفطار في سفر الصيد.

أقول: لإطلاق «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ»^(٢) وغيرها.

وأما الصلاة: فالمحكي عن أكثر القدماء قصر الصوم دون الصلاة، بل في محكي «السرائر»: أن أصحابنا أجمعوا على ذلك فتياً وروايةً، وعن «المبسوط» نسبته إلى رواية أصحابنا؛ فالأظهر الإتيان في الصلاة دون الصوم.

(مسألة ٥) قوله: ويتعين عليه الإفطار في الأماكن الأربعة.

لما تقدّم منّا في تعليقة (مسألة ١٠) من القول في أحكام المسافر.

(مسألة ٥) قوله: بل لو فعل كان عليه مع القضاء الكفارة على الأحوط.

أقول: تقدّم الكلام في الكفارة.

(مسألة ٦) قوله: وإن كان الأقوى في النذر المعين جواز السفر.

أقول: للنص عليه.

(مسألة ٨) قوله: والمُرضعة القليلة اللبن إذا أضَرَ الصوم بها أو بولدها.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ١٨٤، كتاب الصوم، أبواب من يصحّ منه الصوم، الباب ٤، الحديث ١.

٢ - البقرة (٢): ١٨٤.

أقول: بل وإذا تعسر حتى بلغ حدَّ الحرج وإن لم يضرَّ، وكذا القول في الحامل المقرَّب.

(مسألة ٨) قوله: والأحوط مدان.

أقول: استحباباً.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط الاقتصار على صورة عدم وجود من يقوم مقامها في الرضاع.

أقول: لا يترك الاحتياط: لعدم صدق «لا يستطيع الصوم مع القدرة» على إرجاع الرضاع إلى غيرها.

القول في طريق ثبوت هلال شهر رمضان وشوَال

(مسألة ٢) قوله: نعم يعتبر توافقهما في الأوصاف، إلا إذا اختلفا في بعض الأوصاف الخارجة.

أقول: الاختلاف إنما يقدر في قبول الشهادة إذا كان الاختلاف في المشهود به: أعني المبصر الذي تعلق به الإبصار والمشاهدة.

وأما إذا اتفقا في ذلك واختلفا في أمر كان مبصراً ومشاهداً آخر فلا يضرُّ الاختلاف فيه بالشهادة على الأمر الأول.

كما إذا شهدا بكون زيد في الدار، واختلفا في لون ثوبه؛ فإنَّ وجهه غير المغطى بالثوب، مبصر غير الثوب، والثوب مبصر غيره.

نعم، إذا أوجب التكاذب في ذلك العلم الإجمالي بتعمُّد أحد الشاهدين بالكذب بطلت شهادتهما؛ للعلم الإجمالي بفسق أحدهما.

(مسألة ٦) قوله: لو ثبت الهلال في بلد آخر دون بلده فإن كانا متقاربين أو علم توافق أفقهما كفى، وإلا فلا.

أقول: وهو الأقوى، يظهر ذلك بتتبع كلمات الفقهاء وملاحظة قواعد علم الهيئة، ثم الاستظهار من الروايات:

أما كلمات الفقهاء: فقد أفتى بعدم جواز الإفطار برؤية هلال شوال في البلاد المتباعدة؛ الشيخ في «المبسوط»، والمحقق في «الشرائع»، والعلامة في «القواعد» وفي «التذكرة» وفي «المنتهى»، وفخر المحققين في «الإيضاح»، والشهيد الأول في «الدروس»، والشهيد الثاني في «المسالك»^(١)، إلى غير ذلك من الفقهاء في كتبهم.

ولم أجد قائلاً من فقهاءنا بكفاية رؤية الهلال في أي بلد كان مطلقاً، إلا ما نسبته العلامة في «التذكرة» إلى بعض أصحابنا، ولكننا لم نعرفه ولم نجد من ذكر اسمه. وتبعه في القرون الأخيرة في «الوافي» و«الحدائق» و«مستند الشيعة»^(٢).

ويستفاد من تفاصيل كلمات الفقهاء التي أشرنا إلى مواضعها: أن القول بكفاية الرؤية مطلقاً مبني على كون الأرض مسطحة غير كروية، قال في «الحدائق»^(٣): وما ادّعوه من الطلوع في بعض وعدم الطلوع في بعض آخر بناءً على ما ذكروه من الكروية ممنوع.

ضابطة رؤية الهلال في البلاد المختلفة بحسب علم الهيئة الجديدة ثبتت بحسب قواعد علم الهيئة الجديدة - التي صارت في القرن الحاضر من الضروريات - ضابطة كلية لرؤية الهلال في البلاد المختلفة، وهي: أنه إذا روي الهلال في موضع من الأرض يرى في كل موضع كان مساوياً له في الدرجة الطولية

١ - المبسوط ١: ٢٦٨، شرائع الإسلام ١: ١٨٠، قواعد الأحكام ١: ٨٢ / السطر ١٤، تذكرة

الفقهاء ١: ٢٦٩ / السطر ٩، منتهى المطلب ٢: ٥٩٢ / السطر ٣٣، إيضاح الفوائد ١: ٢٥٢،

الدروس الشرعية ١: ٢٨٥، مسالك الأفهام ٢: ٥٢.

٢ - الوافي ١١: ١٢٠، الحدائق الناضرة ١٣: ٢٦٦، مستند الشيعة ١٠: ٤٢٠.

٣ - الحدائق الناضرة ١٣: ٢٦٦.

من درجات الأرض لو لم يعرض له مانع، وكذا في كل موضع كان بجانب الغربي من ذلك الموضع. ولا يلزم منه أن يرى في موضع كان بجانب الشرقي منه. ويعلم ذلك من بيان مقدمتين:

المقدمة الأولى: أن القمر كرة من الكرات السماوية، نصفه المحاذي للشمس منور ونصفه الآخر مظلم، له حركة دورية حول كرة الأرض دائماً يدور حولها في كل شهر مرة. وكلما وصل في دوره إلى ما بين الأرض والشمس كان نصفه المظلم محاذياً للأرض، فلا يرى من نصفه المنور شيء، ويسمى حينئذٍ بـ «المحاق».

ثم يرى من جانبه المنور في دوره حول الأرض خطاً دقيقاً منحنياً يسمى بـ «الهلال». ثم يزيد على التدريج؛ حتى إذا وصل في دوره إلى الجانب المقابل يكون نصفه المنور بأجمعه مواجهاً مع الأرض، ويسمى حينئذٍ بـ «البدر».

المقدمة الثانية: أن كرة الأرض لها حركة انتقالية تحصل منها الفصول الأربعة، وحركة وضعية تدور حول خط المحاور المفروض بين قطبيها، يحصل منها الليل والنهار. فكل موضع من الأرض صار في دورها حول محورها مواجهاً للشمس كان نهائياً له، وإذا خرج من مواجهة الشمس كان ليلاً له.

قد تبين من المقدمة الأولى: أن هلال القمر إنما يرى عند شروعه في الخروج عما بين كرة الأرض والشمس، فلا يرى إلا في موضع من الأرض صار مواجهاً للهلال عند غروب الشمس عنه، ثم تنقطع رؤيته بخروج ذلك الموضع عن مواجهته بحسب حركة الأرض. وكل موضع من الأرض خرج عن مواجهة القمر قبل تولد الهلال لا يرى فيه الهلال.

ومن هنا ثبتت الضابطة الكلية: أن كل بلد رؤي فيه الهلال يلزم منه أن يرى في البلاد الغربية منه لا محالة بطريق أولى؛ لأنها تصير مواجهة للهلال بعد تولده. ولا يلزم منه أن يرى في البلاد الشرقية من ذلك البلد؛ لعدم استلزام وجود الهلال في

وقت مواجهة الهلال تولده قبل ذلك الوقت عند مواجهة البلاد الشرقية منه.

روايات المسألة:

ثم إنَّ هنا روايات صحيحة تشتمل على الأمر بالقضاء مع رؤية الهلال في أول رمضان في بلد آخر؛ وهي صحيحة هشام بن الحكم^(١)، وصحيحة عبدالرحمان بن أبي عبدالله^(٢)، وصحيحة إسحاق بن عمار^(٣)، وصحيحة أبي بصير^(٤). ولا يعارضها إلا رواية عامية تمسك بها بعض فقهاء العامة.

ومعها فكيف استقرَّ الفتوى على عدم ثبوت أول الشهر برؤية الهلال في البلاد المتباعدة غير متقاربة الأفق؟! أليس ذلك للإعراض عنها؟ أو انصرافها عن البلاد المتباعدة الأفق؟ أو يحمل عليها لا محالة بقرينة ظهور رؤية الهلال في الروايات الدالة على كونها موضوعة لحكم الصوم والإفطار في رؤية الهلال في المكان الذي فيه المكلف فعلاً أو تقديراً؟ لوجود مانع عن الرؤية كسائر الأمور الجوية الموضوعة للأحكام، كطلوع الشمس وغروبها وزوالها وانتصاف الليل وطلوع الفجر وغيرها؛ فإنَّ المعيار فيها كلها تحققها في المكان الذي فيه المكلف، أو كان موافقاً معه في الأفق.

ولذلك قال في «الجواهر» بعد قول المحقق: «دون البلاد المتباعدة»: للأصل

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٢٦٥، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٥، الحديث ١٣.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٢٥٤، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٣، الحديث ٩.

٣ - وسائل الشيعة ١٠: ٢٧٨، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٨، الحديث ٣.

٤ - وسائل الشيعة ١٠: ٢٩٢، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ١٢، الحديث ١.

بعد انصراف النصوص إلى غير الفرض^(١).

مضافاً إلى أن مفاد هذه الأحاديث - وهو الحكم بقضاء الصوم - مبني على الاحتياط لا محالة ؛ لاحتمال عدم كون الشهادة صادقة . فلعلّه مبني على الاحتياط أيضاً من جهة عدم اطلاع عامة الناس من درجات البلاد في زمان صدور الروايات ، وأن البلد الذي أخبر عن رؤية الهلال فيه مساوي في الدرجة الطولية مع بلده الذي هو فيه ، أم لا .

وهذا بخلاف رؤية الهلال في آخر شهر رمضان فلم يرد فيها رواية بجواز الأكل لمجرد رؤية الهلال في بلد آخر ، وهو خلاف الاحتياط . والحكم الظاهري فيه عند الشبهة عدم ترتب الأثر على الرؤية في بلد آخر .

فالصحيح : ما أفتى به فقهاؤنا - إلا الشاذ منهم - من عدم جواز الإفطار لمجرد رؤية هلال شوال في أي بلد كان ، وهو الموافق للقواعد النجومية في علم الهيئة ، كما عرفت .

القول في قضاء صوم شهر رمضان

قوله : ويجب على غيرهم حتى المرتد بالنسبة إلى زمان ردّته .

أقول : لانصراف أدلة سقوط القضاء عن الكافر إلى الكافر الأصلي ، ولا يشمل المرتد . ولشمول إطلاقات أدلة وجوب قضاء الصوم عليه .

(مسألة ٢) قوله : بل الأحوط قضاؤه لو سبقت منه النية وأتم الصوم .

أقول : هذا مبني على منافاة السكر مع الصوم ، ولا يبعد ذلك ؛ لكونه فاقداً - حينئذٍ - للنية .

(مسألة ٣) قوله : وأما ما فاتته في تلك الحال يجب عليه قضاؤه .

أقول: لانصراف النصوص عنه.

(مسألة ٤) قوله: نعم لا يجوز تأخير القضاء إلى رمضان آخر على الأحوط.

أقول: لكون ظاهر وجوب الفدية لو لم يقض إلى رمضان آخر وجوب المفدى عنه؛ أي القضاء إلى رمضان آخر.

(مسألة ٧) قوله: لم يجب القضاء، وإن استحبّ النية عنه.

أقول: لعدم توجه حكم القضاء إلى نفسه، فضلاً عن وليه؛ فإن وجوب القضاء على الولي فرع وجوب القضاء لنفسه.

(مسألة ٨) قوله: وكفر عن كل يوم بمدة.

أقول: للنص الوارد في خصوص المرض.

(مسألة ٨) قوله: فالأقوى وجوب القضاء فقط.

أقول: لإطلاقات أدلة القضاء وعدم دليل على وجوب التكفير.

(مسألة ٨) قوله: وسبب التأخير عذراً آخر أو العكس.

أقول: لشمول الإطلاقات على الصورتين، وعدم ورود نص يقيد بها.

(مسألة ٩) قوله: فنهاون حتى جاء رمضان آخر.

أقول: لصحيفة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام^(١) وغيرها.

(مسألة ٩) قوله: فاتفق عذر آخر عند الضيق فالأحوط الجمع بين الكفارة والقضاء.

أقول: فإن لم يتخلل بين العذرين فرصة تقضي فيها فلا وجه للجمع.

(مسألة ١٠) قوله: لا يتكرر كفارة التأخير بتكرّر السنين.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٣٣٥، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٢٥.

الحديث ١.

أقول : لعدم دليل عليه .

(مسألة ١١) قوله : يجوز إعطاء كفارة أيام عديدة من رمضان واحد .

أقول : عملاً بالإطلاق .

(مسألة ١٢) قوله : يجوز الإفطار قبل الزوال ...

أقول : لصحیحة جمیل^(١) .

(مسألة ١٢) قوله : فيحرم ، بل تجب به الكفارة .

أقول : للنصوص المعمول بها عند المشهور .

(مسألة ١٢) قوله : وإن لم يجب الإمساك بقية اليوم .

أقول : لعدم دليل عليه .

(مسألة ١٣) قوله : بل لا يترك هذا الاحتياط .

أقول : لإطلاق الأدلة ، وعدم اختصاصه بذلك .

(مسألة ١٣) قوله : وإن كان الأحوط في الأول مع رضا الورثة الجمع ...

أقول : لا يترك : للرواية الدالة عليه ، مع دعوى السيد إجماع الإمامية عليه .

القول في صوم الكفارة

قوله : منها ... فتجب فيها الخصال الثلاث .

أقول : وعن جماعة الإجماع عليه ، ويشهد له النصوص .

قوله : منها ... وكذا كفارة الإفطار بمحرّم في شهر رمضان على الأحوط .

أقول : تقدّم أنّه لا يخلو عن قوّة .

قوله : ومنها ... وهي كفارة الظهار .

١ - وسائل الشيعة ١٠ : ١٦ ، كتاب الصوم ، أبواب وجوب الصوم ونسبته ، الباب ٤ ، الحديث ٤ .

أقول: للآية.

قوله: ومنها... وكفارة قتل الخطأ.

أقول: للآية.

قوله: ومنها... وكفارة الإفطار.

أقول: كما تقدّم.

قوله: ومنها... وكفارة اليمين.

أقول: للآية.

قوله: ومنها... وكفارة خدش المرأة وجهها في المصاب.

أقول: لرواية خالد بن سدير^(١).

قوله: ومنها... وكفارة شقّ الرجل ثوبه على زوجته أو على ولده.

أقول: لرواية خالد بن سدير أيضاً.

قوله: ومنها... كفارة الإفاضة من عرفات قبل الغروب.

أقول: الكلام فيها وكفارات الصيد موكول إلى محله.

قوله: ومنها... وكفارة إفساد الاعتكاف بالجماع.

أقول: وهو الأشهر؛ لرواية سماعة^(٢). والقول الآخر: أنّ كفارته مرتبة؛

لصحيحتي زرارة^(٣) وأبي ولاد^(٤) المحمولتين على الاستحباب جمعاً.

قوله: ومنها... وكفارة جزّ المرأة شعرها في المصاب.

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٤٠٢، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٣١،

الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٥٤٧، كتاب الاعتكاف، أبواب الاعتكاف، الباب ٦، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ١٠: ٥٤٦، كتاب الاعتكاف، أبواب الاعتكاف، الباب ٦، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٠: ٥٤٨، كتاب الاعتكاف، أبواب الاعتكاف، الباب ٦، الحديث ٦.

أقول: لرواية خالد بن سدير.

قوله: ومنها... وكفارة النذر.

أقول: وقيل كفارته كفارة اليمين؛ لكثرة النصوص الدالة عليه.

قوله: ومنها... والعهد.

أقول: لروايته علي بن جعفر وأبي بصير^(١)، فلا معارض.

(مسألة) قوله: يجب التتابع في صوم شهرين من كفارة الجمع...

أقول: بلا خلاف ظاهر؛ للتقيّد به في الآيات والنصوص.

(مسألة) قوله: ويكفي في حصوله صوم الشهر الأول ويوم من الشهر الثاني.

أقول: لصحيح الحلبي^(٢).



مركز تحقيق كتاب تراث علوم إسلامي

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٩٥، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٢٤،

الحديث ١ و ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٠: ٣٧٣، كتاب الصوم، أبواب بقية الصوم الواجب، الباب ٣، الحديث ٩.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الزكاة

وهنا مقصدان :

المقصد الأول : في زكاة المال

قوله : المقصد الأول في زكاة المال .

أقول : قال في «العروة الوثقى» : إنَّ الزكاة متعلّقة بالعين لا على وجه الإشاعة ، بل على وجه الكلّي في المعيّن .
بيانه : أنَّ وجوه المسألة بحسب الاحتمالات العقلية أربع :
الأول : كون الزكاة في ذمّة المالك ، ولازمه كون النصاب بمجموعه مملوكاً للمالك ، يجوز أن يتصرّف في مجموعه كيف يشاء . لكنّه يجب عليه أداء الزكاة ؛ لاشتغال ذمّته بها .

وهذا الوجه خلاف الإجماع والمستفاد من النصوص ، كما سنبينه .

الثاني : كون الزكاة متعلّقة بالعين ، لكن لا بنحو صيرورتها ملكاً لأرباب الزكاة ، بل كتعلّق حقّ الرهانة بالمال المرهون . فتتعلّق إمّا بمجموع النصاب فلا يجوز التصرّف في شيء منه قبل أداء الزكاة ، أو بالمقدار المساوي له فيجوز التصرّف في النصاب مادام مقدار الزكاة باقياً . ولازمه كون النصاب بأجمعه ملكاً للمالك ، فيكون ربحه له .

الثالث: كون تعلّق الزكاة على نحو الشركة مشاعاً، فيكون كلّ جزء من النصاب مشتركاً بين المالك وأرباب الزكاة، ومملوكاً لهما على السهام؛ فلا يجوز التصرف في جزء من النصاب قبل إخراج الزكاة.

الرابع: كون تعلّق الزكاة على نحو الكلّي في المعيّن، وذلك يتصوّر على وجهين: أحدهما: كون الزكاة كلياً في الذمة مقيّداً بكونه من هذا المال المعيّن، وذلك لا يخرج عن الكليّة، ولا يستلزم ذلك صيرورة شيء من النصاب ملكاً لأرباب الزكاة، ولا تعلّق حقّ عليه. وإنّما يستلزم وجوب أداء الزكاة من هذا المال بعينه وعدم براءة ذمّة المالك إلّا بأداء الزكاة من عين هذا المال، ولا يستلزم عدم جواز تصرفه فيه؛ فيجوز له التصرف بالبيع ونحوه.

وثانيهما: كون الزكاة كلياً في المعيّن؛ بمعنى أنّ مقدّراً من النصاب ملك لأرباب الزكاة على نحو التردّد؛ بمعنى تعلّق ملكهم على نحو التردّد بكلّ ما كان من هذا النصاب بهذا المقدار. ولازمه جواز تصرف المالك فيه حتّى يبقى منه بمقدار الزكاة، فيتعيّن كونه زكاة وملكاً لأرباب الزكاة.

وهذا أيضاً نوع من الشركة؛ لصيرورة أرباب الزكاة مالكاً لمقدار غير مفروز من عين هذا المال، وذلك كما لو باع صاعاً من صبرة؛ فإنّ المشتري لا يصير شريكاً للبائع في الصبرة على نحو الإشاعة.

إذا عرفت ذلك فنقول: أمّا الوجه الأوّل فيدفعه ما ذكره العلامة في «المنتهى»: أنّ تعلّق الزكاة بالعين مذهب علمائنا أجمع.

أمّا الوجه الثاني: فيدفعه قوله عليه السلام في خبر أبي حمزة: «فإن اتّجرت بها فأنت لها ضامن، ولها الربح»^(١)، وكذا قوله عليه السلام في صحيحة بريد بن معاوية: «فإنّ

أكثره له»^(١)؛ فإنه يدلّ على نفي كون جميع النصاب للمالك.

أما القسم الأوّل من الوجه الرابع: فينفيه ما تقدّم في الوجه الأوّل والثاني.

فيبقى الوجه الثالث والقسم الثاني من الوجه الرابع. ولا معين لأحدهما إلّا قوله ﷺ في موثقة أبي المعزاء: «إنّ الله تعالى أشرك بين الأغنياء والفقراء في الأموال، فليس لهم أن يصرفوا إلى غير شركائهم»^(٢)، وهو لا يدلّ إلّا على وجود الشركة إجمالاً، فالقدر المتيقّن من الشركة هو القسم الثاني من الوجه الرابع، ولا دليل على الشركة بنحو الإشاعة. فالأقوى ما ذكره في المتن.

وأما كون متعلّق الزكاة في بعض أنواعها من غير جنس النصاب كالشاة في زكاة الإبل، فتعلّق الزكاة فيها بعين النصاب من باب البدلية؛ بمعنى أنّ الزكاة تتعلّق بنصاب الإبل بمقدار يساوي قيمة الشاة من باب البدلية للشاة. فكان الزكاة أولاً وبالذات هو الشاة، وما يساويه من الإبل بدل عنه.

بقي الكلام فيما يؤخذ في الزكاة

(مسألة ٣) قوله: بل له أن يدفع قيمتها السوقية من الدراهم والدنانير بل وغيرهما من سائر الأجناس إن كان خيراً للفقراء، وإلا ففيه تأمل.

أقول: أمّا من النقيدين وغيرهما من النقود المعمولة في زماننا - إسكناس وغيرها - فلا إشكال؛ فإنّ المذكور في صحيحة محمد بن خالد^(٣) وصحيحة علي بن جعفر^(٤) وإن كان جواز أداء زكاة غير الفضة بالدرهم، لكن الظاهر - بقرينة كلمة

١ - وسائل الشيعة ٩: ١٢٩، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الأنعام، الباب ١٤، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٢١٩، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٤، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ١٦٧، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الذهب والفضة، الباب ١٤، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ١٦٧، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الذهب والفضة، الباب ١٤، الحديث ٢.

«بالقيمة» المذكورة في كلا الحديثين - أن ذكر الدرهم لكونه النقد المعمول في تلك الأزمنة.

وأما أداء الزكاة من جنس آخر غير النقود ففيه إشكال، وإن كان الظاهر من رواية «قرب الإسناد»^(١) ذلك، لكن في سنده محمد بن الوليد، وهو مشترك بين البجلي الثقة وشباب الضعيف؛ لاشتراكهما في الطبقة، وإن كان يترجح كونه البجلي؛ لروايته عن يونس في هذا الحديث، وتصريح النجاشي بأنه يروي عن يونس ومن في طبقتهم؛ فإنه لا ينافي رواية غيره أيضاً عن يونس.

ثم إن التحقيق: جواز إعطاء الزكاة بالقيمة من النقود في زكاة الأنعام أيضاً، وإن كان مورد الروايتين المتقدمتين غير الأنعام، لكن روايات جواز احتساب الدين من الزكاة مطلقة؛ فتشهد بعموم الحكم بجواز أداء القيمة في زكاة الأنعام أيضاً.

القول في زكاة الغلات

يقع الكلام في زكاة الغلات في مطالب: زكاة الغلات في علوم

المطلب الأول

(مسألة ٣) قوله: المشهور عند المتأخرين: أن وقت تعلق الزكاة عند اشتداد الحب... والأقوى أن المدار هو التسمية حنطة أو شعيراً أو تمرأ.

أقول: لا دليل على تعلق الزكاة قبل صدق اسم الحنطة والشعير والتمر والزبيب، إلا في خصوص الزبيب؛ فدلّت عليه صحيحة سعد بن سعد^(٢)، وصحيحة

١ - وسائل الشيعة ٩: ١٦٨، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الذهب والفضة، الباب ١٤، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ١٧٥، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الغلات، الباب ١، الحديث ١.

سليمان^(١)، وصحيحة سعد الأخرى^(٢)، وخبر أبي بصير^(٣).
وهذه الأحاديث موافقة للاعتبار؛ فإنه لا فرق بين الزبيب والعنب إلا في
الرطوبة واليبوسة فقط، بخلاف غير الزبيب من الغلات؛ فلا يمكن استفادة تعلق
الزكاة بها بمجرد انعقاد الحبّة من الروايات.

المطلب الثاني

(مسألة ٢) قوله: الأقوى اعتبار خروج المؤن جميعها.
أقول: الأظهر استثناء مؤونة الزراعة من البذر وأجرة الأرض والزارع
وغيرها، وهو المشهور كما نقل القول به في «مفتاح الكرامة» عن كثير من كتب
القدماء والمتأخرين. وعن جملة منها نسبته إلى المشهور، قال: بل لو ادّعي
الإجماع لكان في محله، كما هو ظاهر «الغنية» أو صريحها.
أقول: والذي نسب الخلاف إليه هو الشيخ في «الخلاف» وابن سعيد في
«جامعه».

قال في «الخلاف»: «كل مؤونة تلحق الغلات إلى وقت إخراج الزكاة على
ربّ المال، وبه قال جميع الفقهاء إلا عطاء؛ فإنه قال: المؤونة على ربّ المال
والمساكين بالحصّة. دليلنا قوله عليه السلام: «فيما سقته السماء العشر أو نصف العشر»،
فلو ألزمناه المؤونة لبقى أقلّ من العشر أو نصف العشر»^(٤).

١ - وسائل الشيعة ٩: ١٧٧، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الغلات، الباب ١، الحديث ٧.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٣٠٦، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٥٢، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ١٨١، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الغلات، الباب ٣، الحديث ٣.

٤ - الخلاف ٢: ٦٧.

والتحقيق: عدم كون الشيخ مخالفاً في المسألة؛ فإنه قال في «النهاية»: وأما زكاة الحنطة والشعير والتمر والزبيب فعلى حدٍّ واحد، وليس في شيء من الأجناس زكاة ما لم يبلغ خمسة أوسق بعد مقاسمة السلطان وإخراج المؤن منها.

فإن الظاهر منه عدم تعلّق الزكاة على مقدار المؤونة؛ فإنه إذا كان مقدار المؤونة لا يحتسب من نصاب الزكاة فلا تتعلّق به الزكاة بطريق أولى. فلم يرد من قوله في «الخلاف»: «كلّ مؤونة تلحق الغلات» إلّا المؤونة اللاحقة بعد حصول الغلّة، لا مؤونة الزراعة قبل حصول الغلّة؛ فلا ينافي ما ذكره في «النهاية».

ويشهد لذلك أنّه جمع بينهما في «المبسوط»، قال: «فالنصاب ما بلغ خمسة أوساق بعد إخراج السلطان والمؤن كلّها... إلى أن قال: وكلّ مؤونة تلحق الغلات إلى وقت إخراج الزكاة على ربّ المال دون المساكين»^(١).

وأما ابن سعيد في «جامعه» فالظاهر أنّ كلامه بعينه مأخوذ من كلام الشيخ في «الخلاف»: حتّى ذكر اتفاق الفقهاء إلّا العطاء، كما هو المذكور في «الخلاف»، وإن عبّر عن الاتفاق بالإجماع.

وأجيب عنه - مضافاً إلى ما بيّناه - بأنّ المراد اتفاق فقهاء العامة بقرينة استثناء عطاء، وإلّا فمن المحقّق: أنّ المشهور بين فقهاء الإمامية هو استثناء المؤونة من الزكاة.

فالأظهر: استثناء المؤونة من الزكاة؛ لما ذكره في «زكاة الهمداني»، قال: «إنّه يستحيل عادة أن يشتهر لديهم استثناء المؤونة، مع مخالفته لما هو المشهور بين

العامّة من غير وصوله من أئمتهم عليهم السلام؛ لقضاء العادة باستحالة صدور مثل هذا الحكم المخالف لما عليه العامّة عن اجتهاد ورأي من غير مراجعة الإمام عليه السلام.
إلى أن قال: فالإنصاف أنّه لو جاز استكشاف رأي المعصوم عن فتوى الأصحاب في شيء من الموارد فهذا من أظهر مصاديقه، فإذا انضمّ إلى ذلك ما في الصحيحة - وهي ما رواه في «الكافي» عن زرارة ومحمّد بن مسلم وأبي بصير - عن أبي جعفر عليه السلام قال في قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾: «ويعطى الحارس أجراً معلوماً ويترك للحارس في الحائظ العذق والعذقان والثلاثة؛ لحفظه إياه»^(١).

مع دعوى عدم القول بالفصل بينه وبين سائر المؤن، ووقوع التصريح بخروج مؤونة القرية وخراج السلطان في «الفقه الرضوي» و«الهداية» و«المقنع» وغيرها ممّا يغلب على الظنّ كونه تعبيراً مأخوذاً عن متون الأخبار، لا يبقى مجال للتشكيك، والله العالم بحقائق أحكامه^(٢)، انتهى.

ثمّ إنّ الأظهر - كما استظهرناه من عبارة الشيخ في «الخلاص» - عدم جواز استثناء المؤونة اللاحقة على الغلّة بعد حصولها وصدق الحنطة والشعير والتمر والزبيب، إلّا مع صرف المؤونة بإذن الحاكم أو الفقير لو أعطاه عين العشر قبل الحصاد والجذاذ؛ حيث تعلّق بها الزكاة وصار عشرها ملكاً لأرباب الزكاة، فلا يجوز كسر شيء منها لأجل مؤونة يصرفها بدون إذن أرباب الزكاة.

١ - الكافي ٣: ٥٦٥ / ٢.

٢ - مصباح الفقيه ١٣: ٣٨٢ - ٣٨٣.

القول في أصناف المستحقين للزكاة ومصارفها

(مسألة ٢) قوله: لو كان له رأس مال يكفي لمؤونة سنته، لكن لم يكفه ربحه... فيجوز له أن يبقيها ويأخذها من الزكاة بقية المؤونة.

أقول: وهو المنسوب إلى الشيخ والمحقق والعلامة وغيرهم، بل عن الأردبيلي نسبته إلى صريح الأصحاب. ويدل عليه صحيحة معاوية بن وهب^(١) ورواية هارون بن حمزة^(٢): فإنهما صريحتان في المنع من صرف رأس المال في المؤونة، والترخيص لأخذ الزكاة إذا لم يكن ربحه وافياً للمؤونة بمقدار كسره عنها، من غير تعرض لكون رأس المال وحده وافياً لها أم لا.

(مسألة ١٠) قوله: ولو جهل حاله أعطي من غير يمين مع سبق فقره، وإلا فالأحوط اعتبار الظن بصدقه.

أقول: يمكن أن يقال بجريان استصحاب الفقر في صورة عدم العلم بسبق الغنى: فإنّ الفقير هو من لم يكن مالكاً لمؤونته، وهذا الوصف مسبوق بالتحقق قهراً: فإنّ الإنسان قبل اكتسابه أو صيرورته مالكاً بالإرث لم يكن مالكاً لمؤونته؛ حتّى لو مات مورّثه قبل ولادته؛ فإنّ صيرورته مالكاً إمّا حين الولادة أو حين موت مورّثه، وعلى أيّ حال: إنّه قبل ولادته أو قبل موت مورّثه لم يكن مالكاً؛ فيستصحب.

والتحقيق: عدم جريان استصحاب الفقر بمجرد ذلك؛ فإنّه وإن عرّف الفقير الشرعي بذلك - كما تقدّم عن المصنّف - ولكن الظاهر أنّه تعريف باللازم؛ فإنّ الفقر

١ - وسائل الشيعة ٩: ٢٣٨، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ١٢، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٢٣٩، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ١٢، الحديث ٤.

هو بمعنى الاحتياج، والفقر هو المحتاج في مؤونته إلى غيره، وهذا وصف وجودي لا يثبت باستصحاب عدم كونه مالكاً.

لكن الظاهر من تنبّع كلمات الفقهاء إلى هذه الأزمنة الاتفاق منهم على تصديقه في دعوى الفقر. نعم استثنى في «المبسوط» ما إذا كان شاباً سالماً يقدر على الاكتساب.

وقد جمع في كتاب الخمس من «الجواهر»^(١) جملة من الوجوه التي يمكن أن يستدل بها على تصديق مدّعي الفقر، وهي:

١ - أصالة حجّة قول المسلم ودعواه التي لا معارض لها الاستفادة من جملة من المعبرة، كخبر الكيس المطروح الذي ادّعاه واحد من عشرة^(٢)، وصحيحة تصديق المرأة في عدم الزوج لها، وفي أنّها جحشت إذا أراد زوجها مراجعتها^(٣).

٢ - الأصل في غير المسبوق بالغنى.

٣ - الاتفاق المحكي إن لم يكن محضلاً.

٤ - السيرة القطعية في سائر الأعصار والأمصار.

٥ - العسر والخرج في تكليف البيّنة.

٦ - بعض الأخبار المنجبرة^(٤).

١ - جواهر الكلام ١٦: ١٠٥.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٢٧٣، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ١٧، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٩، كتاب النكاح، أبواب عقد النكاح، الباب ٢٣ و ٢٥، و ٢٢: ١٣٣، كتاب الطلاق، أبواب أقسام الطلاق، الباب ١١.

٤ - وسائل الشيعة ٢٧: ٢٨٩، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ٢٢.

القول في أوصاف المستحقين للزكاة

قوله: الثاني... ولا يشترط فيه العدالة.

أقول: الظاهر عدم اعتبار العدالة ولا مجانبة الكبائر في مستحق الزكاة، إلا إذا كان إعطاء الزكاة له إعانة على المعصية، والأحوط عدم إعطائها للمتجاهر للكبيرة والمقيم عليها؛ لاسيما شرب الخمر.

قال في «مصباح الفقيه»: واستدل للقول باعتبار مجانبة الكبائر برواية الصرمي قال: سألته عن شارب الخمر يعطى من الزكاة شيئاً؟ قال: «لا»^(١).

وأجيب عنه: بضعف الرواية بالإضمار وجهالة حال السائل، مع أن المتبادر من إطلاق شارب الخمر المدمن في شربها، لا مطلق من شربها، فلعل الوجه في المنع عن إعطائه شهادة حاله بأنه يصرفه في المعصية.

أقول: ويشهد لكون المراد من شارب الخمر المدمن له العبارة المحكية عن ابن الجنيّد: لا تعطى شارب الخمر، ولا المقيم على كبيرة.

قال في «المعتبر»: «إن في العمل بما قاله القائلون باعتبار العدالة تخلصاً من الخلاف؛ فكان أولى لا أنه لازم، وخبر داود المسؤول فيه مجهول؛ فلا عمل عليه»^(٢).

أقول: أمّا دعوى الإجماع من «الغنية» و«الانتصار» على اعتبار العدالة في مستحق الزكاة: فقد بينّا في محلّه بالشواهد من كلامهما أن المراد من الإجماع فيهما ليس الإجماع المصطلح.

١ - مصباح الفقيه ١٣: ٦٠٧.

٢ - المعتبر ٢: ٥٨١.

مضافاً إلى تصريح الشيخ في «الخلافا» بكون المسألة اختلافية بين أصحابنا، قال في «الخلافا»: الظاهر من أصحابنا: أن زكاة الأموال لا تعطى إلا العدول من أهل الولاية دون الفساق منهم. وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا: إذا أعطى الفساق برئت ذمته. وبه قال قوم من أصحابنا.

وقال الصدوق في «المقنع» في باب من يعطى من الزكاة: لا يجوز أن تعطى زكاة مالك غير أهل الولاية. وذكر سائر الشرائط ولم يذكر العدالة.

وقال سائر في «المراسم»: أمّا الأخصّ - أي من مستحقّي الزكاة - فهو من جمع أربع حسنات: أولها أن يكون معتقداً للحق، ثم ذكر أن يكون عاجزاً عن الاحتراف، وأن لا يكون هاشمياً، وأن لا يكون واجب النفقة لمعطي الزكاة. ولم يذكر العدالة.

وذكر المفيد في «المقنعة» شرائط المستحقّ للزكاة، ولم يذكر العدالة، واقتصر على نقل رواية داود الصرمي الناهية عن إعطاء الزكاة لشارب الخمر.

قال في الجواهر^(١) ما محضه: أكثر المتأخرين على عدم اعتبار العدالة مطلقاً... لإطلاق الكتاب والسنة وعمومها... وترك الاستفصال من أبي الحسن عليه السلام لما سألهم أحمد بن حمزة في الصحيح: رجل من مواليك له قرابة كلّهم يقولون بك وله زكاة، أيجوز أن يعطيهم جميع زكاته؟ فقال له: «نعم»^(٢)... ونحوه الخبر الآخر: «لا تعطين قرابتك الزكاة كلّها، ولكن أعطهم بعضاً واقتسم بعضاً»^(٣) إلى غير ذلك من النصوص التي لا يستريب من تصفّحها في توسعة الأمر في الزكاة بالنسبة إلى المؤمنين الذين يكفي إيمانهم في استحقاق الرأفة والرحمة؛ خصوصاً

١ - جواهر الكلام ١٥: ٣٩٣.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٢٤٥، كتاب الزكاة، أبواب المستحقّين للزكاة، الباب ١٥، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٢٤٦، كتاب الزكاة، أبواب المستحقّين للزكاة، الباب ١٥، الحديث ٤.

بعد ملاحظة السيرة والطريقة في إعطاء مجهول الحال وغير العدل .

أقول: وفي المرسل المروي عن «العلل» عن أبي الحسن عليه السلام: ما حدّ المؤمن الذي يعطى الزكاة؟ قال: «يعطى المؤمن ثلاثة آلاف»، ثم قال: «أو عشرة آلاف، ويعطى الفاجر بقدر؛ لأنّ المؤمن ينفقها في طاعة الله، والفاجر ينفقها في معصية الله»^(١).

وفي رواية معتب عن الصادق عليه السلام قال: «ولو أنّ الناس أدّوا زكاة أموالهم ما بقي مسلم فقيراً محتاجاً ولا ستغنى بما فرض الله له. وإنّ الناس ما افتقروا ولا احتاجوا ولا جاعوا ولا عروا إلّا بذنوب الأغنياء»^(٢).

وأما ما ذكره في «الجواهر»: «بل ورد في الزكاة: أنها تقسّم على أولياء الله المعلوم عدم كون الفساق منهم» فالمراد منه صحيحة بريد عن أبي عبد الله عليه السلام الواردة في بعث أمير المؤمنين عليه السلام مصدّقاً من الكوفة إلى باديتها فقال له: «... حتّى تأتينا بإذن الله سبحانه صحاباً سماناً غير متعبات ولا مجهدات، فيقسّم بإذن الله على كتاب الله وسنة نبيه على أولياء الله»^(٣).

فإنّما هو إخبار في خصوص أنعام يأتي بها المصدّق إلى أمير المؤمنين وأخبر عليه السلام بأنّه يقسّمها في أولياء الله. ولا يستفاد منه عدم جواز إعطاء الزكاة إلى غير أولياء الله، كيف ومن أقسام المستحقّين للزكاة المؤلّفة قلوبهم من الكفار؟!

وأما ما ورد في رواية محمّد بن سنان في علّة الزكاة من قوله عليه السلام: «وتقوية الفقراء والمعونة لهم على أمر الدين»^(٤)، فلعلّ المراد من المعونة في الدين هو سهم

١ - وسائل الشيعة ٩: ٢٤٩، كتاب الزكاة، أبواب المستحقّين للزكاة، الباب ١٧، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ١٢، كتاب الزكاة، أبواب ما تجب فيه الزكاة، الباب ١، الحديث ٦.

٣ - جواهر الكلام ١٥: ٣٩٠.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ١٢، كتاب الزكاة، أبواب ما تجب فيه الزكاة، الباب ١، الحديث ٧.

سبيل الله ، لا سهم الفقراء بما هم فقراء ؛ فإنه يجوز للفقير صرف الزكاة فيما ليس فيه معونة على أمر الدين إجماعاً.

قوله : الثالث ... ويجوز دفعها إليهم لأجل إنفاقهم على من تجب نفقته عليهم دونه.

أقول : لصحيحة عبد الرحمان بن الحجاج^(١) ، خلافاً للعلامة في «التذكرة» ؛ فمنعه مع البذل واليسار ، وعلمه بأن الكفاية قد حصلت لهم بما يصلهم من النفقة الواجبة ، فأشبهوا من له عقار يستغني بأجرته . وردّه في «الجواهر»^(٢) بأنه قياس أولاً ، ومع الفارق ثانياً.

أقول : التحقيق أنه مع وجود أب ذي ثروة ينفق عليه نفقته ونفقة من تجب نفقته إليه يصدق عليه عرفاً أنه غني ليس بفقير ، كما ذكره المحقق رحمته الله في «الشرائع» في الكفارات ؛ حيث منع من إعطاء الكفارة إلى واجبي النفقة ؛ قال : لأنهم أغنياء بالدافع.

وأما صحيحة عبد الرحمان فهي صريحة في الجواز فيما إذا لم ينفقه بقدر حاجته بحسب شأنه.

القول في بقية أحكام الزكاة

(مسألة ٤) قوله : الأحوط لو لم يكن الأقوى عدم جواز تأخير الزكاة.

أقول : الأظهر جواز تأخير أداء الزكاة إلى أن يتمكن من إيصالها إلى المستحق أو وكيل الفقيه الجامع للشرائط بلا عسر و حرج . وكذلك تأخيرها إلى

١ - وسائل الشيعة ٩ : ٢٣٨ ، كتاب الزكاة ، أبواب المستحقين للزكاة ، الباب ١١ ، الحديث ١ .

٢ - جواهر الكلام ١٥ : ٣٩٨ .

شهرين لأجل إيصالها إلى مستحق بخصوصه : حتّى مع وجود مستحقّ غيره، بل لا لأجل ذلك أيضاً.

ولكنّ الأحوط وجوباً عزل الزكاة وإخراجها من ماله فوراً إذا أخر تأديتها مساهلة. والأحوط استحباباً إذا أخرها لأجل إيصالها إلى مستحقّ بخصوصه، أو إلى مستحقّ أحوج أو أفضل، أو لمرجح آخر. والأحوط عدم تأخيرها أزيد من شهرين؛ لأننا لم نجد القول بأزيد منها عمّن تقدّم من فقهاءنا، وإن ورد جوازه في ثلاثة من النصوص. قال العلامة في «المنتهى»: «وجب الإخراج على الفور، وهو قول علمائنا»^(١). وإثما جوّز التأخير الحلّي في «السرائر» في الجملة، والشيخ في «النهاية» إلى شهرين.

المقصد الثاني: في زكاة الأبدان

القول فيمن تجب عليه *مركز تحقيق كتاب ميز علوم إسندي*

(مسألة ٣) قوله: وكذا كلّ من يدخل في عيلولته قبله - أي قبل دخول شهر شوال - حتّى الضيف... مع صدق كونه ممّن يعوله.

أقول: لقوله عليه السلام في صحيح عمر بن يزيد، وهو النصّ الوارد في فطرة الضيف: «نعم، الفطرة واجبة على كلّ من يعول»^(٢) ظاهر في استمرار الضيافة؛ فإنّ الظاهر أنّ العيلولة لا يصدق بالإطعام مرّة واحدة؛ لاسيّما بقرينة السؤال؛ قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون عنده الضيف من إخوانه فيحضر يوم الفطر.

١ - منتهى المطلب ١: ٥١٠ / السطر ٣٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٣٢٧، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الفطرة، الباب ٥، الحديث ٢.

القول في جنسها

(مسألة ١) قوله: لا يبعد أن يكون الضابط فيه ما يتعارف في كل قوم أو قطر التغذي به.

أقول: وفي «العروة» القوت الغالب لغالب الناس. ولكن هذه الضابطة لا ينطبق عليها بعض الأمثلة المذكورة بعدها؛ فإن الأقط - أي الجبن - ليس القوت الغالب لغالب الناس؛ فإن من الواضح أنه لا يؤكل إلا قليل منه مع كثير من الخبز. والأصح في الضابطة: ما ذكره المحقق والعلامة، ونسبه إلى علمائنا أجمع، قال في «المعتبر»: «الضابط إخراج ما كان قوتاً غالباً كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والأقط واللبن، وهو مذهب علمائنا»^(١).

وقال في «المنتهى»: «الجنس ما كان قوتاً غالباً كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والأرز والأقط واللبن، ذهب إليه علمائنا أجمع»^(٢).

أقول: وما كان قوتاً غالباً؛ أي كان من القوت غالباً، وعليه ينطبق الضابطة المذكورة في صحيحة زرارة وابن مسكان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الفطرة على كل قوم مما يغذون عيالهم من لبن أو زبيب أو غيره»^(٣)؛ فإن اللبن من القوت غالباً، لا أنه القوت الغالب.

والروايات المتضمنة لبيان الضابطة تنحصر في ثلاث؛ هذه صحيحة سنداً، والثانية مرسله ولا ينافي مضمونها ذلك، والثالثة مكاتبة لم يصحح سندها، وهي

١ - المعتبر ٢: ٦٠٥.

٢ - منتهى المطلب ١: ٥٣٦ / السطر ١٨.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٣٤٣، كتاب الزكاة، أبواب زكاة الفطرة، الباب ٨، الحديث ١.

تدلّ على أنّ الضابطة تختلف بحسب البلاد، وأنّ كلّ واحد من السبعة المذكورة يختصّ بقطر من الأقطار، وقد حملت على الاستحباب. والأحوط الاقتصار على الأجناس السبعة المذكورة في الروايات وفي كلمات القوم، كما تقدّم في «المعتبر» و«المنتهى».

القول في مصرفها

قوله: الأقوى أنّ مصرفها مصرف زكاة المال، وإن كان الأحوط الاقتصار على دفعها إلى الفقراء المؤمنين.

أقول: لا يترك الاحتياط؛ لقوله عليه السلام في صحيحة الحلبي: «إنّ زكاة الفطرة للفقراء والمساكين»^(١)، وإن كان المشهور على خلافه.

مركز تحقيق كتاب تبيين علوم اسلامی

كتاب الخمس

القول فيما يجب فيه الخمس

قوله: الأول... من غير فرق بين ما حواه العسكر وما لم يحوه، كالأرض ونحوها على الأصح.

أقول: كما هو المشهور. ويدل عليه إطلاق الآية وما دلّ على تعليق الخمس بمطلق الغنيمة من الروايات. وأما ما دلّ على أنّ الأرض المأخوذة عنوة ملك لجميع المسلمين فلا ينافي تعلّق الخمس بها. لكن المستفاد من الأخبار تحليلهم عليهم السلام خمس الأراضي لشيعتهم لتطيب ولادتهم.

قوله: الأول... وما اغتنم منهم بالسرقة والغيلة.

أقول: في شمول عنوان الغنيمة عليها تأمل بل منع؛ لاسيما عنوان غنيمة دار الحرب. نعم يمكن القول بوجوب الخمس فيها بناءً على وجوبها في مطلق الفائدة. والفرق واضح؛ فإنّ لتعلّق الخمس بغنيمة دار الحرب أحكام خاصّة تخصّها، وتعلّقه بالأرباح والفوائد أحكام آخر.

قوله: الأول... ولا يعتبر في وجوب الخمس في الغنيمة بلوغها عشرين ديناراً. أقول: لإطلاق النصوص، وإن كان المحكي عن «عزّيّة» المفيد اشتراط بلوغ عشرين ديناراً.

قوله: الثاني... بل والجص والمفرة وطين الغسل والأرمني على الأحوط.
أقول: والظاهر عدم تعلّق الخمس بها بعنوان المعدن؛ لقرب احتمال أن يكون المعدن هو كلّما يستخرج من الأرض ممّا خلق فيها من غيرها، كما عن «المنتهى» وأدعى عليه الإجماع في «التذكرة». فالزائد عليه لا دليل على تعلّق الخمس به.

قوله: الثاني... ويعتبر فيه بعد إخراج مؤونة الإخراج والتصفية.
أقول: إجماعاً ظاهراً. ولعلّ تعلّق الخمس بعد إخراج المؤونة لعدم صدق الغنيمة والربح إلّا على ما بقي بعد المؤونة.

قوله: الثاني... ويعتبر فيه... بلوغه عشرين ديناراً.
أقول: لصحيح البزنطي^(١) الراجح على ما دلّ على اعتبار بلوغ دينار واحد بحسب السند والدلالة، بل هو محمول على الاستحباب بمقتضى الجمع.
قوله: الثاني... فيما لو أخرج أقلّ منه وأعرض، ثمّ عاد وأكمّله على الأحوط.
أقول: لا يترك الاحتياط إلّا مع الإهمال مدّة طويلة؛ بحيث يصدق تعدّد الإخراج عرفاً.

قوله: الثاني... ولو اشترك جماعة في استخراجها فالأقوى اعتبار بلوغ نصيب كلّ واحد منهم النصاب.

أقول: بل الظاهر كفاية بلوغ المجموع النصاب. ووجهه: أنّ متعلّق النصاب في الزكاة ما يملكه الشخص من الدنانير؛ فمعنى كون نصابها عشرين ديناراً أن يكون ما يملكه الشخص عشرين ديناراً، ولو في أماكن متعدّدة. وأمّا لو كان عشرون ديناراً لشخصين يكون ما يملكه كلّ واحد منها عشر دينار؛ فلم يبلغ النصاب.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٤، الحديث ١.

بخلاف الخمس فإنّ متعلّقه المعدن؛ فمعنى كون نصابه عشرين ديناراً أن يكون قيمة ما استخرج منه عشرين ديناراً؛ سواء كان مالكة واحداً أو كثيراً. ومنه يعلم: أنّه لو كان لشخص واحد معادن متعدّدة ولم يبلغ كلّ واحد منها حدّ النصاب، لم يتعلّق بها الخمس.

(مسألة ٢) قوله: نعم لو وصل إليهم مَن لا يعتدّ الوجوب في بعض أقسام ما يتعلّق به الخمس من الإمامية... يجب عليهم التخميس مع عدم تخميسه.

أقول: سيجيء ممّا في تعلية (مسألة ١٣) في قسمة الخمس ومستحقّيه: أنّ التحقيق إباحة ما تعلّق به الخمس في ملك غيره ولم يؤدّه مالكة.

قوله: الثالث الكنز، والمرجع في تشخيص مسماه العرف.

أقول: لقوله عليه السلام في صحيحة زرارة: «كلّ ما كان ركازاً ففيه الخمس»^(١) وأمّا ما في صحيحة البرزطي عن الرضا عليه السلام «ما تجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(٢) فيحتمل قريباً أن يكون المراد منه بيان النصاب، كما أنّ المراد في قوله عليه السلام في صحيحة أخرى عنه عليه السلام في المعدن: «يبلى ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(٣)، بيان النصاب. بل ولعلّ كلاهما صحيحة واحدة وقع فيها التقطيع بقرينة قول البرزطي في أوّل أحدهما: سألت أبا الحسن عليه السلام عمّا أخرج من المعدن، وفي أخرى: عن أبي الحسن عليه السلام: «عمّا تجب فيه الخمس من الكنز»^(٤)؛ أي وسألته عمّا يجب... إلى آخره.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٢، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٣، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٥، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٥، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٤، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٥، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٥، الحديث ٢.

وما نقله المفيد في «المقنعة» بنحو الإرسال من قوله سئل الرضا عليه السلام... إلى آخره، فهو عين الصحيحة المذكورة، نقلها بالمعنى؛ لعدم كونه في مقام التحديث؛ ولذا لم يذكر سنده، فلا حجية في خصوصيات ألفاظه.

قوله: الثالث... سواء كان عليه أثر الإسلام أم لا.

أقول: وفاقاً للفاضلين والشهيدين والشيخ في «المبسوط» على ما نقل عنه، بل في «التنقيح» أن عليه الفتوى، اعتبار التعريف وإجراء حكم اللقطة على الكنز الذي وجده في دار الإسلام وعليه أثر الإسلام، بخلاف ما إذا لم يكن أحدهما؛ فإنه لا خلاف ظاهراً في جواز التملك ووجوب الخمس.

والدليل على التفصيل أمّا أولاً: عدم دلالة نصوص الكنز على جواز التملك مطلقاً.

وثانياً: إطلاق التوقيع الشريف الدالّ على عدم جواز التصرف في مال أحد إلا بإذنه مع إثبات عدم كونه مال الكافر الحربي بالاستصحاب؛ لكون عنوان الكافر الحربي عنواناً وجودياً؛ وهو المنكر لوحدانية الله ورسالة رسول الله ﷺ، وكونه محارباً للمسلمين.

وثالثاً: موثقة محمد بن قيس^(١).

وكون صحيحتي محمد بن مسلم^(٢) الدائنتين على جواز تملك ما وجده في الخبرة مطلقاً غير معمول بهما على الإطلاق في القدر المتيقن من مدلولهما؛ وهو المال الغير المكتوز؛ ضرورة حملهما على ما إذا لم يكن سبيل إلى معرفة المالك.

قوله: الخامس ما يفضل عن مؤونة السنة... من الصناعات والزراعات...

١ - وسائل الشيعة ٢٥: ٤٤٨، كتاب اللقطة، الباب ٥، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٢٥: ٤٤٧، كتاب اللقطة، الباب ٥، الحديث ١ و ٢.

ولا ينبغي ترك الاحتياط بإخراج خمس كل فائدة، وإن لم يدخل في مسعى التكتسب، كالهبات والهدايا والجوائز والميراث الذي لا يحتسب.

أقول: الأظهر عدم وجوب الخمس في الإرث والهبة؛ لعدم شمول آية الخمس عليهما؛ لعدم صدق الغنيمة على الإرث والهبة؛ فإن الغنيمة هي الفائدة المكتسبة، كما ذكره في «الشرائع»، قال في كتاب الجهاد في أحكام الغنيمة: «الغنيمة هي الفائدة المكتسبة؛ سواء اكتسبت برأس مال كأرباح التجارات، أو غيره أو ما يستفاد من دار الحرب»^(١).

وقال الشهيد في «الروضة»: «الغنيمة، وأصلها المال المكتسب»^(٢).

أقول: ولأجل أن الغنيمة يعتبر فيها الاكتساب لا تصدق على ما أخذ من الكفار بغير الحرب، فلا تشمله آية الخمس، ولم يجب الخمس فيه إجماعاً. فاختصاص الخمس في مورد الآية بالمأخوذ بالحرب وعدم شموله على المأخوذ من الكفار بغير حرب ومشقة يأبى عن شمولها على الفائدة بغير اكتساب ومشقة. وبه يظهر ما في كلام «الروضة» من قوله: وأما العقود المتوقفة على لقبول فأظهر - أي في صدق الغنيمة عليه - لأن قبولها نوع من الاكتساب. ومن ثم يجب حيث يجب الاكتساب كالاكتساب للنفقة، ويتنفي حيث ينتفي كالاكتساب للحج، انتهى.

فإن مجرد توقف الهبة والهدية على القبول لو كان اكتساباً وصدق عليه الغنيمة، لصدق على ما أعطاه الكفار من الأموال بغير الحرب، وليس غنيمة إجماعاً، ولا يشمله قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾^(٣)

١ - شرائع الإسلام ١: ٢٩١.

٢ - الروضة البهية ٢: ٤٠٠.

٣ - الأنفال (٨): ٤١.

ولا يجب خمسه، بل كلّها من قبيل الأنفال.

وأما وجوب قبول الهدية والهبة حيث يجب الاكتساب فلكون الواجب مجرّد التوصل إلى المال، لا الاكتساب بما هو اكتساب. وكذلك انتفاء وجوبه حيث ينتفي وجوب الاكتساب للحج.

وبالجملة: لم يعهد من فقهاءنا ذكر عنوان الفائدة في عدّ ما يتعلّق به الخمس، بل المعهود عنوان أرباح المكاسب.

هاك عبارات جملة من معارفهم:

قال السيّد في «الانتصار»: ومّا انفردت به الإمامية: القول بأنّ الخمس واجب من جميع المغانم والمكاسب، ومّا استخرج من المعادن والغوص والكنوز، ومّا فضل من أرباح التجارات والزراعات والصناعات.

وقال سلار في «المراسم»: وفاضل أرباح التجارات والزراعات والصناعات من المؤونة، وكفايته طول عامه.

وقال ابن حمزة في «الوسيلة»: وفاضل المكاسب هما يحتاج إليه لنفقة سنته، وأرباح التجارات.

وقال الشيخ في «النهاية»: ويجب الخمس في جميع ما يغنمه الإنسان من أرباح التجارات والزراعات وغير ذلك، بعد إخراج مؤونته ومؤونة عياله.

وقال العلامة في «التذكرة»: الصنف الخامس أرباح التجارات والزراعات وسائر الاكتسابات بعد إخراج مؤونة السنة له ولعياله - إلى أن قال - والميراث لا خمس فيه؛ سواء كان محتسباً كالأب والابن، أو غير محتسب كالنسب المجهول لبعده. وعن بعض علمائنا يجب فيه الخمس مطلقاً، وفي الهبة والهدية. والمشهور خلاف ذلك في الجميع.

وقال ابن زهرة في «الغنية»: ويجب الخمس في الفاضل عن مؤونة الحول

على الاقتصاد عن كل ما يستفاد بتجارة أو زراعة أو صناعة أو غير ذلك من وجوه الاستفادة - أي وجه كان - بدليل الإجماع المشار إليه.

وقال في «السرائر»: «وقال بعض أصحابنا: إن الميراث والهدية والهبة فيه الخمس. ذكر ذلك أبو الصلاح الحلبي في كتاب «الكافي» الذي صنّفه، ولم يذكره أحد من أصحابنا إلا المشار إليه. ولو كان صحيحاً لنقل مثل أمثاله متواتراً»^(١)، انتهى.

قال في «الشرائع»: «الخامس - أي مما يجب فيه الخمس - ما يفضل عن مؤونة السنة له ولعياله من أرباح التجارات والصناعات والزراعات»^(٢)، انتهى.

أقول: فالتحقيق ما ذهب إليه جلّ فقهاء الإمامية، بل كلّهم إلا الشاذّ منهم؛ فإنّ المستفاد من الآية: أنّ الملاك في تعلّق الخمس هو عنوان الغنيمة لا عنوان الفائدة، وإن كان ظاهر بعض الروايات أنّ الملاك عنوان الفائدة.

فالأمر يدور بين عرض الآية على ظاهر تلك الروايات والأخذ به وحمل الآية على خلاف الظاهر، وبين عرض تلك الروايات على الآية.

والمتعيّن هو الأخذ بظاهر الآية وحمل الروايات عليه؛ لوجوه:

الأوّل: الأحاديث المستفيضة الآمرة بعرض الأحاديث على القرآن.

الثاني: حمل الغنيمة على مطلق الفائدة، وإن كان من غير اكتساب وتسبب سبب يقتضي عدم العمل بها في موردها، وهو المال المأخوذ من الكفّار من غير حرب؛ فإنّه من الأنفال، وليس مورداً للخمس. ويختصّ حكم الخمس بما إذا كان المأخوذ عنهم بنحو الغنيمة والاكتساب بالحرب إجماعاً.

١ - السرائر ١: ٤٩٠.

٢ - شرائع الإسلام ١: ١٦٣.

والثالث: أن تلك الروايات ظنية السند، فلا تقاوم كلام الله المقطوع به بالبرهان والحجة القاطعة باليقين.

والرابع: أنه على تقدير الوثوق بصدورها لا وثوق بكون تلك الروايات صادرة عن الإمام بعين ألفاظها؛ لجواز النقل بالمعنى عند أصحابنا إجماعاً. والخامس: أنه لو بني على العمل بتعلق الخمس بمطلق الفائدة لكان من أظهر مصاديقها الإرث. ولو كان الإرث متعلقاً للخمس لما خفي حكمه على أحد؛ لكونه مبتلى به لجميع الناس في جميع الأعصار وجميع الأمصار. مع أنه لم يعهد من أحد شبهة وجوب الخمس في الميراث إلا فيما علم أن المورث لم يؤده.

ولو بني على صحيحة علي بن مهزيار^(١) فهي معرض عنها قطعاً لم يعهد من أحد العمل بمضمونها؛ من التفصيل في تعلق الخمس بين الهبة الخطيرة وغير الخطيرة، وبين الميراث ممن يحتسب ومن لا يحتسب. وأما حديث أبي بصير الدال على خصوص تعلق الخمس بالهدية فليس حجة؛ لضعف سنده بأحمد بن هلال. مضافاً إلى احتمال وقوع التصحيف في قوله: فكتب عليه السلام: «الخمس في ذلك»^(٢)؛ فإن هذا التعبير يناسب الحصر، مع أن القدر المتيقن من متعلق الخمس غير الهدية من غنائم الحرب وأرباح المكاسب وغيرها من متعلقات الخمس؛ فمن المحتمل كون العبارة في الأصل «لا خمس في ذلك» فقرأ: «الخمس في ذلك»؛ لوقوع الاتصال بين كلمة «لا» وكلمة «خمس» في النسخة.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ١٠.

وأما صحيحة سماعة «الخمس في كلِّ ما أقاد الناس»^(١) فلا تدلُّ إلا على تعلُّق الخمس عند الكسب وإيجاد الفائدة. وأما وصول المال إليه بالهبة فليس هو موجدًا للفائدة، والموجد للفائدة له هو الواهب. وليس القبول إلا الانفعال.

وكذا حديث محمد بن الحسن الأشعري^(٢)؛ حيث سأل فيه عما يستفيد الرجل؛ فإنَّ الاستفادة هو طلب الفائدة واكتسابه.

وأما حديث أحمد بن محمد بن عيسى عن يزيد؛ فقد قال العلامة البروجردي^(٣)؛ إنَّ أحمد بن محمد لم يرو عن يزيد إلا هذه الرواية^(٣)، ولم يتميز بشيء من خواصه حتَّى يعرف بشخصه.

قوله: الخامس... والميراث الذي لا يحتسب.

أقول: يدلُّ على التفصيل بين المحتسب من الإرث وغيره صحيحة علي بن مهزيار، ولكن لم ينقل الالتزام به من أحد؛ فإنَّ من حكى عنه القول بثبوت الخمس في الهبة والمواريث لم يفصل بين مصاديقهما كما في خمس الهمداني^(٤).

قوله: الخامس... لا خمس فيما ملك بالخمس أو الزكاة، وإن زاد عن مؤونة السنة.

أقول: هذا يتمُّ بناءً على حصر تعلُّق الخمس بالأرباح، وأما بناءً على تعلُّقه بمطلق الفائدة فيشمل ما ملكه بالخمس أو الزكاة. ولا يصغى إلى الإشكال بأنَّ أخذ الفقير للزكاة أخذ لحقه؛ فلا يصدق عليه الفائدة؛ فإنَّ الزكاة حقٌّ لمطلق الفقراء لا له بشخصه، وإنَّما يملكه الشخص بالقبض فيصدق عليه الفائدة. نعم عدم تعلُّق

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٣، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٩، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٣، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ٧.

٤ - مصباح الفقيه ١٤: ١٢٠.

الخمس بما ملكه بالخمس منصوص بقوله عليه السلام : «لا خمس عليك فيما سرح به صاحب الخمس»^(١)، لكن سنده لا يخلو عن ضعف.

(مسألة ٨) قوله: وأما إذا كان المقصود الاتجار بها فالظاهر وجوب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنة إن أمكن بيعها وأخذ قيمتها.

أقول: مجرد صدق الفائدة بعناية حصولها بالقوة وإمكان تحققها بالبيع لا يكفي في ترتب آثار الفائدة؛ لكون صدق الفائدة عليها بالعناية والمسامحة؛ لصحة سلب الفائدة مع عدم البيع؛ لأنه لم يدخل شيء في ملكه بالفعل ما لم يبيعها - كما اعترف به المصنف - إذا لم يكن المقصود من شرائها الاتجار بها. مع أن صدق الفائدة لا يدور مدار قصدتها بالبذاهة، فلو صدق عليها الفائدة لصدق في كلتا صورتين.

نعم، يمكن أن يقال في وجه الفرق بينهما: إن التاجر شغله التزئيد في رأس المال؛ فقد يكون رأس ماله نقداً وقد يكون في الجنس، وكونه نقداً أو جنساً، وأي جنس كان ليس ملحوظاً في التجارة، بل الملحوظ ازدياد رأس المال، وهو يحصل بازدياد قيمة جنسه؛ سواء باعه أو لم يبعه. فالفائدة حاصلة له قطعاً بمجرد ازدياد قيمة الجنس.

وفيه: أن مجرد ازدياد قيمة الجنس لو عدّ فائدة وإن لم يبعه يوجب الخمس مطلقاً، وتعلق غرض التاجر به وكونه ملحوظاً له وعدمه لم يوجب فرقاً في صدق الفائدة عليه وعدمه.

والحاصل: أنه إذا اشترى شيئاً بقيمة في هذه السنة - مثلاً - فلم يبعه حتى

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٨، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١١،

الحديث ٢.

تزلت قيمته ورجعت إلى أولها لم يصدق عليه أنه ربح واستفاد في السنة الماضية وتضرر في هذه السنة، بل يصدق عليه: أنه كان يربح لو باعه في السنة الماضية، فلم يبعه حتى نزلت قيمته.

نعم، يصدق عليه حين ارتفاع القيمة: أنه يربح بصيغة المضارع، وذلك استعمال في الإشراف؛ بمعنى أنه مشرف على الربح وفي حال يحصل له الربح بمجرد البيع، واستعمال المضارع في الإشراف شائع متعارف.

والتحقيق الذي لا يعتريه ريب: أنه لا يصدق قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ بمجرد زيادة القيمة؛ لعدم دخول شيء في ملكه، ولا زاد في عين شيء كان في ملكه ولا في وصفه، بل إنما الزائد رغبات الناس فيه يشترونه لو باعه بأزيد مما كانوا يشترونه به، فلو لم يبعه ولم يحصل له فائدة بالفعل لم يصدق الفائدة على مجرد ذلك.

ولو فرضنا أنه يصدق الفائدة على مجرد ذلك - وإن لم يبعه ولم يحصل له فائدة بالفعل - لكنه لا يجدي في تعلق الخمس؛ فإنه وإن كان التعبير في بعض النصوص بالفائدة لكنه يخالف ظاهر الآية؛ فيحمل هو على ظاهر الآية دون العكس؛ لما ورد في الأحاديث المستفيضة من عرض الأحاديث على القرآن وعدم قبول ما خالفه؛ لاسيما مع عدم الوثوق بصدوره عن المعصوم بعين هذا اللفظ؛ لكون النقل بالمعنى جائزاً عندهم.

فإن قلت: في صحيحة أبي علي بن راشد قال عليه السلام: «يجب عليهم الخمس»، فقلت: ففي أي شيء؟ قال: «في أمتعتهم وصنائعهم»^(١) استفاد منها تعلق الخمس بعين الأمتعة وإن لم يبعها.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٠، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ٣.

قلت: المراد من «الأمّعة» المنافع دون السلعة التي اشتراها وإن لم يكن فيها منفعة؛ للإجماع على ذلك، قال في «مجمع البحرين»: المتاع: المنفعة وكلّ ما ينتفع به كالطعام وأثاث البيت، وقال في «القاموس»: المتاع: المنفعة والسلعة والأداة وما تمتعت به من الحوائج.

فالتحقيق - وفقاً لأستاذنا الفقيه الأعظم العلامة البروجردي رحمته - عدم تعلّق الخمس بزيادة القيمة. وبه صرح العلامة في «المنتهى» قال: «أما لو زادت قيمته السوقية من غير زيادة فيه ولم يبعه لم يجب»^(١).

(مسألة ٩) قوله: فإن باع الموجود أو أمكن بيعه وأخذ قيمته يجب عليه خمس ربحه وزيادة قيمته.

أقول: تقدّم ممّا في المسألة السابقة: أنّ الأقوى عدم تعلّق الخمس بزيادة القيمة ما لم يبعه.

(مسألة ١٠) قوله: وإنّما يتعلّق بالفاضل من مؤونة السنة التي أولها حال الشروع في التكبّب فيمن عمله التكبّب.

أقول: ووجهه أنّ المتعارف في المكاسب ملاحظة الكسب والاشتغال بتحصيل الفائدة بحذاء المؤونة التي يصرفها في تلك الزمان. ولكن الظاهر: أنّ مبدأ سنة الخرج المستثنى من الدخل هو مبدأ سنة الدخل، ومبدأ كليهما من حين حصول الربح.

ويشهد له: صحيحة علي بن مهزيار الثانية^(٢) الواردة في غلّة الضيعة وما يجب من الخمس فيها، وأنّ الخمس فيها بعد مؤونة الرجل وعياله؛ فإنّ من

١ - منتهى المطلب ١: ٥٤٨ / السطر ٢٥.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٠، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٨، الحديث ٤.

الواضح: أنَّ الغلَّة إنما تصرف لأكل الرجل وعباله من حين حصولها إلى حين حصول الغلَّة في السنة الآتية؛ فالصحيحة تدلُّ على استثناء المؤونة من حين حصول الربح إلى سنة، لا من حين الشروع في الاكتساب والزراعة.

(مسألة ١٢) قوله: يلاحظ آخر السنة مجموع ما استفاده من الجميع فيخمس الفاضل عن مؤونة سنته.

أقول: الظاهر - بعد تسلُّم كون المراد من المؤونة مؤونة السنة - كون المستثنى منه في أدلة الخمس ربح السنة وتقابل خرج السنة مع دخلها؛ فإنَّه لا يعقل استثناء مؤونة السنة عن كلِّ فرد فرد من أرباح السنة. فبعد استثناء مؤونة السنة عن فرد من أرباح السنة لا يعقل استثناءها من ربح آخر منها. والتقسيم خلاف الظاهر. فلو لم يحصل له ربح في أوائل السنة أو حصل ولم يكف المؤونة إلى حين حصول الربح الثاني يحتسب كسرها من الربح الثاني وسائر أرباح السنة. ومنه يعلم: اندفاع ما ذكره بعض الأعظم في عصرنا من أنَّ ما صرفه في الزمان السابق على حصول الربح فليس مؤونة بالفعل، واستثناء المماثل لا دليل عليه؛ فإنَّه بعد كون المستثنى منه هو ربح السنة لا كلِّ فرد فرد من أرباحها كان مؤونة السنة بمجموعها فعلياً بالنسبة إلى ربح السنة.

ومما يشهد على صدق المؤونة على السابق ذكر استثناء مؤونة الرجل وعباله مع مؤونة الضيعة في صحيحة علي بن مهزيار الثانية، والحال: أنَّ مؤونة الضيعة إنما صرفت قبل حصول غلتها لامحالة.

(مسألة ١٣) قوله: الأحوط، بل الأقوى عدم احتساب رأس المال مع الحاجة إليه من المؤونة.

أقول: ذكر الأستاذ العلامة البروجردي رحمته في تعليقه على هذه المسألة: إلا إذا كان محتاجاً في إعاشة سنته أو حفظ مقامه إلى تجارة متقومة بمجموعه؛ بحيث

إذا أخرج خمسه لزمه التنزل إلى كسب لا يفي بمؤنته، أو لا يليق بمقامه وشأنه.
أقول: المستفاد مما ذكره تتو: أن المستثنى من الخمس بالنسبة إلى رأس المال مردان:

أحدهما: أن يكون إخراج خمس الربح موجباً لتنزل كسبه؛ بحيث لا يفي ربحه بمؤنة سنته.

ثانيهما: أن يكون إخراج خمس الربح موجباً لتنزل كسبه؛ بحيث لا يليق بشأنه.
أما المورد الثاني: فوجهه ظاهر؛ فإن من مؤونة الرجل كل ما له دخل في حفظ شأن الشخص اللائق بحاله.

وأما المورد الأول: فيتوجه عليه الإشكال بأنه إنما يجب إخراج خمس الربح بعد إخراج مؤونة سنته منه وما كان محتاجاً إليه في إعاشة سنته، وبعد إخراج مؤونة سنته بالفعل فلا حاجة له فيها إلى رأس مال يستفيد منه ربحاً يصرفه في مؤونة سنته هذه. والظاهر: أن من مؤونة الرجل أن يكون له وسيلة معيشة يفي ربحها بمحاويج معيشته؛ ليستريح خاطره من الاضطراب والتشويش. فمن كانت وسيلة معاشه التجارة فمن مؤونته أن يكون رأس ماله بمقدار يفي ربحه بمحاويج معيشته، فلو نقص من ذلك كان رفع نقصه من مؤونته.

فالأقوى: الاستثناء من الخمس في كلا الموردين.

ومما يشهد على كون رأس المال مؤونة: فتواهم بأنه لو كان له رأس مال لا يقوم ربحه بمؤونته لكن عينه تكفيه، لا يجب عليه صرفها في مؤونته، بل يجوز له إبقاؤه للتجارة به وأخذ البقية من الزكاة.

ويدل عليه صحيح معاوية بن وهب^(١)، وموثق سماعة^(٢). مع أن الفقير

١ - وسائل الشيعة ٩: ٢٣٨، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ١٢، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٢٣٥، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٩، الحديث ١.

المستحق للزكاة من لا يملك مؤونة السنة له ولعياله .

(مسألة ١٥) قوله : نعم لو كان أنواع مختلفة من التجارة ومراكز متعدّدة غير مربوطة بعضها ببعض بحسب الخرج والدخل والدفتر والحساب فالظاهر عدم جبر نقص بعض بالآخر .

أقول : الظاهر بعد كون المراد من المؤونة مؤونة الشخص ، كون المراد من الربح المحاذي لها ربح الشخص وعوائده ؛ فيعمّ جميع أنواع الربح له وجميع عوائده .

(مسألة ١٦) قوله : وزاد منها مقدار في آخر السنة يجب إخراج خمسه .

أقول : بل إخراج خمس ثمنه الذي اشترى به إن كان من أرباح المكاسب .

(مسألة ١٦) قوله : وأمّا لو اشترى فرشاً أو ظرفاً أو فرساً ونحوها ممّا ينتفع بها مع بقاء عينها فالظاهر عدم وجوب الخمس فيها ، إلا إذا خرجت عن مورد الحاجة ؛ فيجب الخمس فيها على الأحوط .

أقول : والظاهر أنّه لو أنفق الربح في تحصيل المؤونة لا يعلّق به الخمس ، وإن خرجت عن كونها مؤونة بعد الحول . وأمّا لو انتفع بنفس الربح في المؤونة - كما لو كان ذهباً وتزوّنت به المرأة - ثمّ خرج عن كونه مؤونة تعلّق به الخمس ؛ لقوله عليه السلام : «الخمس بعد المؤونة»^(١) .

(مسألة ١٧) قوله : وأمّا إبقاء الثمن في سنين للاشتراء فلا يعدّ من المؤونة .

أقول : حكم شيخنا الأنصاري رحمه الله بكون ما يدخره لشراء الدار بعد تنميته في السنين الآتية من مؤونة السنة إذا كان ممّا يحتاج إليه بالفعل ، قال في كتاب الخمس : «الواجبات الشرعية والعرفية التي يجب تحصيل الاستطاعة لها -

١ - وسائل الشيعة ٩ : ٤٩٩ ، كتاب الخمس ، أبواب ما يجب فيه الخمس ، الباب ٨ ، الحديث ١ .

كالكفارات والغرامات وشراء الدار ونحوها ممّا يلزم عرفاً - فإنّ ما يفضل عن مؤونة سنته وإن لم يف بتحصيل ذلك الأمر اللازم إلّا أنّ حفظه ليضمّ إليه ما يفضل عنه في سنة أخرى فيحصل ذلك الأمر اللازم، معدود عرفاً من المؤونة»^(١).

أقول: وطريق استكشاف ذلك وجوه:

الأول: مقياسه بما يدّخره الإنسان لمستقبل حياته وزمان مرضه وهرمه وعجزه عن العمل، فهو وإن كان يجب عرفاً لمن له مظنة الحاجة في مستقبل زمانه لكنّه لا يستثنى من الخمس؛ لكون المؤونة المستثناة عنه محدودة بالسنة، ولا تخرج منه مؤونة ما بعد السنة.

فما يدّخره الإنسان لا شراء الدار في السنين الآتية من هذا القبيل؛ فإنّه وإن كان يحتاج إليه بالفعل وفي سنة الاسترباح لكنّه لا يقدر على شرائه في هذه السنة، وإنما يشتريه بما يدّخره بعد السنة للارتفاع به فيما بعد السنة، فهو من مؤونة السنين الآتية دون هذه السنة؛ فإنّ المراد بالمؤونة ما يصرفه بالفعل لا المؤونة التقديرية؛ ولذا لو قتر على نفسه ولم يصرف المؤونة لا يستثنى من الخمس.

الثاني: مقياسه بالواجبات المالية الشرعية؛ فمن كان على ذمته عتق رقبة ولا يقدر على جميع ثمنه بالفعل يجب له حفظ ما يقدر له بالفعل حتّى يضمّ إليه الباقي، فأفرازه من ماله وإن لم يصرفه في شراء العبد بالفعل يحسب من مؤونته في هذه السنة، ويستثنى من الخمس ظاهراً.

فكذلك الواجبات العرفية، كشراء الدار للسكونة ونحوها؛ فإنّ المناط في صدق المؤونة هو نظر العرف.

أقول: الذمة مشغلة بالفعل في الواجبات المالية وحفظ ما حصل له خطوة

إلى إفراغ ذمته، فيحسب من المؤونة. بخلاف شراء الدار لنفسه فليس فيه اشتغال الذمة، وإنما يجب عرفاً، وحيث لا يمكن في هذه السنة لم يجب بالنسبة إلى هذه السنة. وأما الشراء بالنسبة إلى السنين الآتية فإنه وإن كان يجب تحصيل ما أمكن من ثمنها فعلاً ليضم إليها الباقي في السنين الآتية، لكنه يجب مقدماً لشراء الدار في السنين الآتية، وحاصلها وجوب تحصيل مؤونة السنين الآتية، وقد حكم الشرع باستثناء خصوص مؤونة هذه السنة من الخمس دون السنين الآتية.

الثالث: مقايسته لا شراء الأرض لبناء الدار أو ما يصرف في بقاء الدار؛ فإن بعض الفقهاء قد حكم بكونه من مؤونة السنة واستثنائه من الخمس، وإن كان لا يقدر على البناء والسكونه فيه إلا في السنين الآتية.

بل ومقايسته لما حكم الفقهاء باستثنائه من الخمس ما يشترونه من الجهيزية تدريجاً بحسب المعتاد في بعض البلاد؛ فإنه وإن كان إعطاؤها للبنت حين إرسالها إلى بيت زوجها - وهو في السنين الآتية - إلا أن تهيئتها على التدريج لازم في عرف بعض البلاد.

أقول: إن المؤونة هو الدار، وإنما يحسب النقد من المؤونة لأنه يصرف في تحصيل الدار، فلو لم يصرف في تحصيل الدار في السنة فلا يعد من مؤونة السنة. بل يقوى في النظر عدم استثناء الأرض والآلات إذا لم يصرف في معيشتة وسكونته فيه بالفعل في هذه السنة.

والفارق: أن الجهيزية يجب تهيئتها عنها بحسب التدريج في عرف بعض البلدان؛ بحيث يعاب على عدم تهيئتها، ولا يكفي عندهم وجود ثمنها. بخلاف شراء الدار، وإن اللازم فيما نحن فيه - بعد فرض عدم إمكان شرائه في هذه السنة - وجود الثمن لا شرائها في السنين الآتية، وهو من مؤونة السنين الآتية قهراً. وكذلك الأرض وأثاث البناء؛ فلو كان المعتاد بحسب بلده تهيئتها في السنين الماضية؛

لصعوبة تهيئتها في سنة البناء - بحيث يعاب على تركها، وإن كان يقدر على أضعاف ثمنها - كانت تهيئتها في السنين الماضية من مؤونة سنة تهيئتها، وإلا فلا.

الرابع: أنَّ الواردة في الروايات «الخمس بعد المؤونة»، ولم يرد في رواية، تقدير المؤونة بالسنة، وإنما ثبت ذلك بالإجماع. ولم يثبت شمول الإجماع على ما نحن فيه ممّا يصرفه فيما يحتاج إليه بالفعل ولا يقدر على تحصيله؛ لعدم تمكنه على جميع ما يبذله فيه، فيحفظه ليصرفه فيه بعد تميمه فيما بعد السنة.

أقول: خلاف الشيخ إنما هو في الصغرى، بدعوى كون ما نحن فيه من مؤونة السنة، لا في الكبرى - أعني كون المؤونة المستثناة هي مؤونة السنة - فلا خلاف في كلفة الكبرى؛ فيحكم بمقتضاها بعدم كون ما نحن فيه مستثنى من الخمس؛ لما يتناه من عدم كونه من مؤونة السنة.

(مسألة ٢٣) قوله: **الخمس متعلق بالعين.**

أقول: لكن الظاهر أنه ليس على نحو الشركة، بل هي نحو الكلي في المعين. توضيحه: أنَّ «اللام» لما كانت مشتركة بين الاختصاص والملكية فيحتمل أن تكون في قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ...﴾^(١) الآية بمعنى الملكية، ويحتمل أن تكون بمعنى الاختصاص، بل «اللام» بمعنى الاختصاص والملكية نوع منه.

ولكن يشهد لكونه بمعنى الاختصاص أمور:

الأول: صدر الآية: فَإِنَّ معنى «مَا غَنِمْتُمْ» ما اكتسبتم؛ أي ملكتم، فلو كان «اللام» بمعنى الملكية تكون معنى الآية: «إِنَّ ما ملكتم فَإِنَّ خُمُسَهُ ملك الله ولرسوله...» إلى آخره، فيحصل التنافي بينهما، بل المعنى: إنه يختص الله ورسوله

وسائر الأصناف، يعطى إليهم ويصرف فيهم، ولا يجوز صرفه في غير ذلك.

الثاني: أنَّ الخمس من العبادات، فيعتبر فيه قصد القرية، فلو أعطاه بغير قصد القرية لا تبرأ ذمته. ولو كان ملكاً لأرباب الخمس لحصل براءة الذمة بمجرد دفعه إليهم.

الثالث: ما ذكره شيخنا الأنصاري رحمته: «أنَّ الظاهر من الروايات - منضمة إلى ملاحظة سيرة الناس - هو جواز التصرف في الأعيان الخمسية مع ضمان الخمس»^(١). وهو منافٍ للملكية. إلا أن يكون تعبدًا من الشرع.

ويؤيده أيضاً: أنَّ المالك يجوز له الاسترباح بالمال المتعلق به الخمس قبل السنة، مع أنَّ تعلق الخمس به لا يتوقف على مضي السنة وحلول الحول. فلو كان تعلق الخمس على نحو الشركة وكان المال المتعلق به الخمس مشتركاً بين المالك وأرباب الخمس لكان ما حصل من الربح بإزاء مقدار الخمس ملكاً بتمامه لأرباب الخمس، مع أنَّ السيرة على أنه ليس لهم إلا خمسه أيضاً.

ويؤيده أيضاً: أنَّ تعلق الزكاة أيضاً ليس بنحو الشركة على التحقيق، والخمس بدل عن الزكاة؛ فيناسبه أن يكون كذلك.

ويؤيده: أنَّ الخمس والزكاة حقوق مالية عامة وضعها الشارع لإدارة جامعة المسلمين، وكان مثله معهوداً معمولاً في جميع الأزمنة والأمكنة من قبل الحكومات في الجوامع، والمعهود في الأذهان تعلقها بعين الأرباح وغيرها لا بنحو الاشتراك والملكية، بل بنحو الحقوق المتعلقة بها.

ويشهد بكون الخمس أيضاً من هذا القيل: أنَّ من المسلم بين الفقهاء جواز رد قيمة الخمس وعدم وجوب رد عينها.

فمما ذكرنا ثبت: أنَّ الأقوى جواز التصرف في المال المكتسب ما بقي منه

مقدار الخمس، ولا يجوز التصرف في مقدار الخمس إلا بعد أداء قيمته.
 الرابع: أنه إذا حصل الربح من كسبه - إما بأجرة أو بيع مال - فلا محالة يدخل الربح في ملكه؛ لأن الأجرة تدخل في ملك الأجير؛ فلو دخل في ملك غيره لم يكن أجرة أصلاً. وكذا ثمن المبيع فإنه يدخل في ملك مالك المبيع؛ فلو دخل في ملك غيره لم يكن معاوضة وبيعاً رأساً. فلو كانت «اللام» في الآية اقتضت دخول خمس الأجرة وخمس ما زاد من الثمن على رأس المال في ملك أرباب الخمس يلزم هذا المحذور لا محالة.

ف «اللام» في الآية بهذه القرائن بمعنى الاختصاص، ولا أقل من الإجمال والإبهام، والقدر المتيقن منه هو الاختصاص؛ فالخمس حق يتعلق بالعين، نظير المال المنذور للتصدق؛ فإنه لا يصير ملكاً للمنذور عليهم ما لم يتصدق به.
 ويؤيده: التعبير في بعض أخبار الخمس بكلمة «في» المشعرة بتعدد الظرف مع المظروف، كمصححة عثمان بن مروان قال عليه السلام: «فيما يخرج من المعادن والبحر والغنيمة والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه والكنوز، الخمس»^(١)، وبكلمة «على» في مثل مرسل ابن أبي عمير قال عليه السلام: «الخمس على خمسة أشياء»^(٢).

ويؤيده: أن المالك يجوز له الاستقلال بعزل الخمس، مع أنه لا يجوز للشريك عزل مال الشريك إلا بإذنه.

قوله: السادس الأرض التي اشتراها الذمي من مسلم... ولا فرق بين كونها أرض مزرع أو بستان أو دار أو حَقام أو دكان.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٣، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٤٨٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٢، الحديث ٢.

أقول: يحتمل اختصاصها بالأرض المخلاة دون أرض الدار والدكان، قال المحقق في «المعتبر»: «والظاهر أن مراد الأصحاب أرض الزراعة لا المساكن»^(١). قوله: السادس... أو يعم سائر المعاوضات؟ فيه تردد.

أقول: فإن النص وإن كان عنوان الشراء ولكن من المحتمل قريباً كون مناط تعلّق الخمس تملك الكافر للأرض، لا أقلّ فيما كان الانتقال إليه بنحو المعاوضة. (مسألة ٢٦) قوله: وأما إذا بيعت تبعاً للآثار... فالأقوى عدم الخمس.

أقول: لوجهين: أحدهما ما تقدّم من منع تعلّق الخمس إلا بالأرض المخلاة. والثاني: عدم دخول الأرض المفتوحة عنوة في ملك المشتري، وإطلاق الشراء عليها من باب المسامحة.

(مسألة ٢٧) قوله: إذا اشترى الذمي من ولي الخمس الخمس الذي وجب عليه بالشراء وجب عليه خمس ذلك الذي اشتراه.

أقول: لصديق قوله عليه السلام: «أَيُّمَا ذِمِّي اشْتَرَى أَرْضاً مِنْ مُسْلِمٍ فَعَلَيْهِ الْخُمْسُ»^(٢) على شرائها في كل مرة، ولكن ينبغي أن ينبّه على أن بيع خمس الأرض للذمي إنما يمكن بعد أدائه لخمس الأرض إلى أرباب الخمس أو الحاكم. وأما قبل ذلك فصحة بيعه له مبني على كون تعلّق الخمس على نحو الشركة.

وأما بناءً على كونه على نحو تعلّق الحقّ كتعلّق حقّ الرهانة فلا يجوز بيعه. قوله: السابع الحلال المختلط بالحرام... تصدّق بإذن الحاكم على الأحوط على من يشاء.

أقول: لكونه ولي الغائب وله الولاية على ماله، وإن كان نصوص التصدّق مطلقة غير مقيدة بإذن الحاكم.

١ - المعتبر ٢: ٦٢٤.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٥، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٩، الحديث ١.

قوله: السابع... ومصرف هذا الخمس كمصرف غيره على الأصح.

أقول: لقول أبي عبدالله عليه السلام في موثقة عمّار: «فليبعث بخمسه إلى أهل البيت»^(١). وعده في صحيحة عمّار بن مروان في عداد سائر ما يتعلّق به الخمس، وظاهره الخمس المصطلح.

وأما ما في رواية السكوني من قول أمير المؤمنين عليه السلام لرجل قد اختلط ماله بالحرام: «تصدّق بخمس مالك»^(٢) فلا اعتماد عليه؛ لنقله في رواية أخرى رواها الصدوق، وفيها قال عليه السلام: «إيتني خمسه»^(٣). مضافاً إلى أنه ذكر الشيخ رحمته الله في حقّ السكوني: أنّ الطائفة عملت برواياته فيما لم يكن عندهم خلافه، فمع وجود المعارض له فلا حجّة لروايته عندهم.

(مسألة ٢٨) قوله: لو علم أنّ مقدار الحرام أزيد من الخمس ولم يعلم مقداره فالظاهر كفاية إخراج الخمس.

أقول: والتحقيق ظاهراً عدم كفايته، واعتبار عدم العلم بمقدار الحرام بقول مطلق حتّى عدم العلم بكونه أقلّ من الخمس، وعدم العلم بكونه أكثر من مقدار الخمس. والدليل عليه: أنّ في المسألة خمس روايات:

أحدها: مصحّحة عمّار بن مروان^(٤)، وإنّما هي في مقام بيان تعداد ما يتعلّق

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١٠، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١٠، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١٠، الحديث ٣.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ٤٩٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ٣، الحديث ٦.

به الخمس، وليست في مقام بيان الخصوصيات المعتبرة فيها؛ ولذا ذكر الحلال المختلط بالحرام إذ لم يعرف صاحبه، من غير تقييد بمقداره.

الثانية: موثقة عمّار^(١)، ولم يذكر فيها أيضاً عدم العلم بمقدار الحرام رأساً، وإنما تحمل عليه بقرينة الروايات الأخرى.

الثالثة والرابعة والخامسة: رواية الحسن بن زياد ومرسلة الصدوق ورواية السكوني^(٢)، وكلّهما في بيان واقعة شخصية؛ وهي أنّه أتى رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام وقال: إني أصبت مالاً لا أعرف حلاله من حرامه، فما ذكره عليه السلام في جوابه قضية في واقعة وحكم جزئي لا إطلاق له حتّى يتمسك به في نفي القيد المذكور. نعم يمكن التمسك بترك الاستفصال؛ ببيان أنّه يعطي ظهوراً للجواب في عدم مداخلته.

والتحقيق: أنّ في روايتين منها - وهي رواية الحسن بن زياد ورواية السكوني - قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ الله قد رضي من ذلك المال بالخمس»؛ دلالة على أنّ الحكم بالخمس إرفاق وامتنان من الله تعالى؛ فلا يشمل صورة كان المكلّف عالماً بكون مقدار الحرام المخلوط أقلّ من الخمس، وهذه قرينة على أنّ المراد من قول السائل: «إني أصبت مالاً لا أعرف حلاله من حرامه» عدم العلم بمقدار الحرام مطلقاً؛ حتّى أنّه لا يعلم أنّه أكثر من الخمس ولا يعلم أنّه أقلّ منه. هذا هو الحقّ، بل يلزم من خلافه حلّ ما علم من ضرورة الدين خلافه، كما ذكره صاحب «الجواهر»^(٣).

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١٠، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٥، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١٠، الحديث ١ و٣ و٤.

(مسألة ٢٩) قوله: وإن علم صاحبه في عدد محصور فالأقوى الرجوع إلى القرعة.

أقول: بل الأقوى وجوب التخلّص من الجميع ولو بإرضائهم بأيّ وجه كان؛ فإنّ المفروض أنّ مال الغير له حرام، فكان يده عليه يد ضمان؛ فمقتضى قاعدة اليد عدم سقوط الضمان إلّا بأداء ما أخذت إلى مالكه ومع عدم إمكانه بأداء بدله فلو جهل المالك وتردّد بين عدّة محصورة يجب إرضائهم ولو بأداء مثله أو قيمته إلى كلّ أحد منهم. ولا تجري قاعدة «لا ضرر»؛ لأنّه لا يجري في مورد قاعدة على اليد فإنّ مفادها هو التضمن بمجرد التلف بغير الإفراط والتفريط، ومقتضى لا ضرر نفي التضمن المذكور رأساً.

نعم إن كانت يده، يد الأمانة فلا ضمان بدون الإفراط والتفريط. ومقتضى دوران ملك ما في يده بين عدّة إعطائه إلى أحدهم بالقرعة أو لجميعهم بالتقسيم بالسوية.

أمّا القرعة فلا دليل معتمد عليه على كليتها. وقد صرح شيخنا الأنصاري بأنهم حكموا فيما لو كان لأحد درهم لصاحب الاثنين واحداً نصفاً وآخر نصفاً. أقول: وهو مقتضى العدل والنصفة فيتعيّن العمل به بحكم العقل.

(مسألة ٣٣) قوله: فيجري عليه حكم ردّ المظالم.

أقول: ووجهه أنّ حكم الخمس في المال المختلط بالحرام حكم ظاهري، فمع تلف المال المختلط بالحرام لا تشتغل الذمّة إلّا لمالكة المجهول. ودليل حكم الخمس موضوعه المال المختلط بالحرام، فمع انتفاء موضوعه بالتلف وانتقال المال الحرام إلى الذمّة لا يشمل دليل الخمس. فالأقوى جريان حكم ردّ المظالم عليه، كما إذا علم باشتغال ذمّته بالحرام من أوّل الأمر.

القول في قسمته ومستحقّيه

(مسألة ١) يقسم الخمس سنّة أسهم.

أقول: وهو المذهب الشائع الذائع بين الإمامية، بل لم يعرف قائل بخلافه، وإن نسب في «الشرائع» إلى قيل.

ويدلّ على قول المشهور من أبواب قسمة الخمس ثمانية روايات^(١).

وبقية الأحاديث فاقدة للدلالة على الحكم على التفصيل، إلا اثنين منها: أحدهما يدلّ على ما لا يقول به أحد من المسلمين^(٢)، وإن كان يناسب في بعض مضامينه لفتوى الشافعي، والآخر يناسب ما نسب إلى القيل^(٣)، وإن كان ينافيه في أنّ الساقط في الحديث المذكور هو سهم الرسول. ويمكن حمل هذا الحديث على عمل رسول الله وإعطاء سهمه لغيره من أرباب السهام، فلا ينافي القول المشهور.

فلا ريب في صحّة المذهب الشائع المشهور بين الإمامية.

أمّا العامة فلهم أقوال أربعة على ما يستفاد من «مجمع البيان»^(٤) في تفسير

آية الخمس:

الأول: ما روي عن ابن عباس وقتادة وإبراهيم وعطاء؛ وهو أنّ سهم الله وسهم الرسول واحد، ويصرف إلى الكراع والسلاح.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥١٠، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس، الباب ١، الحديث ٢ و ٨ و ٩

و ١٢، والباب ٢، الحديث ١ و ٢، والباب ٣، الحديث ١ و ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٩، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس، الباب ١، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٥١٠، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس، الباب ١، الحديث ٣.

٤ - مجمع البيان ٤: ٨٣٥.

والثاني - وهو مذهب الشافعي - أنه يقسم أربعة أقسام: سهم منه لقربة النبي، والباقي لمن ذكر بعد ذلك من سائر المسلمين.

والثالث: أنه يقسم ثلاثة أسهم بإسقاط سهم الله وسهم الرسول وسهم ذي القربى؛ لأن أبا بكر وعمر لم يعطيا سهم ذي القربى، ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة عليهما. وذلك مذهب أبي حنيفة وأهل العراق.

أقول: والوجه في عدم إعطائهما لسهم ذي القربى واضح، بل منعا عنهم طلق ملكهم - أعني فذك - فكيف بإعطائهم لذي القربى شيئاً زائداً عليه؟! وأما عدم إنكار الصحابة فلو جود الخوف الشديد في ذلك، والتاريخ شاهد على ما جرى على أهل بيت النبي ﷺ من المظلمة في زمانهما.

(مسألة ١) قوله: وهذه الثلاثة الآن لصاحب الأمر أرواحنا له الفداء.

أقول: لأنه الإمام على المسلمين من قبل الله - سبحانه وتعالى - وتواترت الأحاديث من طريق الفريقين عليه، وهو الذي يملأ الأرض قسطاً وعدلاً بعدما ملئت ظلماً وجوراً.

(مسألة ٢) قوله: يعتبر الإيمان أو ما في حكمه في جميع مستحقّي الخمس.

أقول: تردّد في الشرائع في اعتباره والوجه إطلاق الأدلة وعدم دليل على اعتباره يخصّها عدا دعوى الإجماع من الغنية وعدم وجدان الخلاف كما اعترف به بعض وأنه عوض عن الزكاة ويعتبر في مستحقّها الإيمان إجماعاً في «المدارك» وغيرها، وأنه كرامة وموّة لا يستحقّها غير المؤمن.

(مسألة ٣) قوله: الأقوى اعتبار الفقر في اليتامى.

أقول: قال الشيخ في «المبسوط»: «واليتامى وأبناء السبيل منهم أي الهاشميين يعطيهم أي يعطيهم الإمام الخمس مع الفقر والغنى؛ لأن الظاهر يتناولهم»^(١).

أقول: ظاهر آية الخمس: أنَّ اليتيم بعنوانه موضوع الخمس؛ سواء كان مسكيناً أم لا، بقرينة ذكر اليتامى مستقلة عن المساكين. ولو اعتبر في اليتيم الفقر لكان من مصاديق المسكين. وكذا لا دليل على تخصيص إطلاق الآية إلاً مرسلتي حماد وأحمد بن محمد، وهما ضعيفتان. ويبعد انجبارهما بالفتوى، مع فتوى شيخ الطائفة ورئيس فقهاء الإمامية على خلافهما.

بل المراد منهما - بقرينة أنَّ الطفل وإن كان له مال لا يصرف أبوه ماله في مؤنته، بل يصرف من مال نفسه، ويُدَّخر مال الصبي له - أنَّ الشارع جعل لأيتام الهاشميين ما يبذل في مؤنتهم حتى يقلَّ لهم أثر اليتيم وإحساس فقدان الوالد. فالمراد من قوله في أحدهما: «فهو يعطيهم على قدر كفايتهم»^(١)؛ أي على قدر كفاية مؤنتهم، وإن كان لهم مال آخر. وكذا قوله في ثانيهما: «على الوالي أن ينفق من عنده بقدر ما يستغنون به»^(٢)؛ أي يستغنون به حتى عن صرف أصل مالهم.

فتحصَّل: أنَّه يضعف الفتوى باعتبار الفقر في يتامى الهاشميين في استحقاق الخمس، وإن كان الفقر يعتبر في استحقاق يتامى غير الهاشميين للزكاة؛ لعدم ذكره بالخصوص في قبال الفقراء في آية بيان المستحقين للزكاة.

ومع ذلك كله؛ لا يترك الاحتياط؛ لفتوى المشهور به، وظهور المرسلتين - إنصافاً - في اعتبار الاستحقاق.

ولعلَّ الوجه في مقابلة اليتيم والمسكين: أنَّ المراد من المسكين مَنْ كان من شأنه أن يكتسب ولكنه لا يقدر على كسب مؤنته لعارض؛ فافتقر لها. والمراد من

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٢١، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس، الباب ٣، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٢٠، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس، الباب ٣، الحديث ١.

اليتم من ليس من شأنه التكسب لصغره، ومن شأنه أن يكتسب له والده وقد مات؛ فصار مفتقراً لمؤنته. والجامع بينهما الفقر.

(مسألة ٥) قوله: نعم يكفي في ثبوتها كونه معروفاً ومشتهراً بها في بلده، من دون نكير من أحد.

أقول: قال العلامة الخوئي رحمته في وجهه، كما في تقرير بحثه «مستند العروة»: «إنَّ السيرة العقلانية قائمة على الأخذ بما هو المشهور بين أهل البلد، وإذا لم يردع عنها الشارع فلا بأس بالتعويل عليها. ويؤيده ما رواه الصدوق من أنه: يؤخذ بظاهر الحال في خمسة أمور: الولايات والمناكح والذبائح والشهادات والأنساب»^(١).

أقول: وقد رواه في «الكافي»^(٢)، وذكر بدل كلمة «الأنساب» «المواريث»، فلاحظ.

ويمكن أن يقال في وجهه: إنَّ من الواضح أنه لا يجوز حرمان الذرية الطاهرة من الخمس، ومن المقطوع كون أكثر المشهورين بالسيادة في بلدهم لأجل معرفة أبيه وأبي أبيه منهم، والمقطوعون بكونهم من الذرية الطاهرة على التعيين قليلة؛ حتى مع إعمال قاعدة «الولد للفراش» فهو من باب انسداد باب العلم والعلمي.

فيكفي مجرد الظن وقوة احتمال كونه من الذرية الطاهرة لأجل كونه مشهوراً في بلده بالسيادة؛ لمعرفة أبيه وأبي أبيه من دون تهمة الافتراء في دعوى السيادة، فيجوز إعطاء الخمس إليه وإن لم يكن مقطوعاً أو موثقاً بنسبه.

ويمكن دعوى جريان سيرة الشيعة عليه في الأعصار والأمصار وكونهم

١ - مستند العروة الوثقى، كتاب الخمس (تقارير السيد الخوئي): ٣٢٦.

٢ - الكافي ٧: ٤٣٦ / ١٥.

محرومين من الخمس والزكاة، كليهما موجب للخرج على فقرائهم.
نعم، من لم يكن منهم مشهوراً بالسيادة في بلده بمعرفة أبيه وأبي أبيه،
واحتمل في حقه كونه مفترياً في دعوى السيادة وأدخل نفسه فيهم متعمداً فلا يعطى
من الخمس، إلا بناءً على تصديق دعوى مدعي النسب.
(مسألة ٧) قوله: النصف من الخمس - الذي للأصناف الثلاثة المتقدمة - أمره
ببإدراك الحاكم على الأقوى.

أقول: أي الأصناف الثلاثة المتقدمة للسادات. والظاهر جواز دفع نصف
الخمس الذي اختص بهم بحسب الآية الشريفة إليهم، من دون حاجة إلى الحاكم
وإذنه؛ لعدم دليل عليه، وإن كان أحوط.

(مسألة ٧) قوله: كما أن النصف الذي للإمام عليه السلام أمره راجع إلى الحاكم.
أقول: تبلغ أقوال الفقهاء في المسألة على ما يستفاد من كلماتهم عشرة:
الأول: إباحته للشيعة، وسيجيء منّا التعرّض لها. ومحصل البحث هنا منع
الإباحة إلا في المساكن والمناكب والمتاجر بقيود وشروط نذكرها هناك. وعلى
تقدير قبولها على إطلاقها فلا تلازم الإسقاط.

الثاني: وجوب عزله وإيداعه والوصية به عند الموت. وهو مردود بأنه
لا يبقى بمرور الدهور والأزمان. وعلى تقدير بقاءه سالماً عن تناول الأيدي إلى
زمان الظهور لم يكن له عليه السلام حاجة في ذلك؛ لظهور خزائن الأرض له عند
ظهوره عليه السلام. على أن ذلك تعطيل للمال، وهو إسراف لا يرضى به الإمام قطعاً؛
لا سيما مع حاجة الإسلام والمسلمين إليه.

الثالث: وجوب دفنه. ويعلم وضعه من سابقه.
الرابع: وجوب صرفه في الذرية الطاهرة تنميماً للنصف الآخر من الخمس؛
لقوله عليه السلام فيما رواه في «الكافي» عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن حماد بن عيسى

عن بعض أصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام قال: «الخمس من خمسة أشياء...» إلى أن قال: «وله - أي الإمام - نصف الخمس، ونصف الخمس الباقي بين أهل بيته؛ فسهم لیتاماهم وسهم لمساكينهم وسهم لأبناء سبيلهم، يقسم بينهم على الكتاب والسنة ما يستغنون في سنتهم، وما فضل عنهم من شيء فهو للوالي. وإن عجز أو نقص عن استغنائهم كان على الوالي أن ينفق من عنده، وإنما صار عليه أن يعولهم؛ لأنّ له ما فضل عنهم»^(١) انتهى.

أقول: حماد بن عيسى من أصحاب الإجماع، وأحد الوجهين فيه حجة ما يرويه مطلقاً، وإن كان راوياً عنّ لم يسمه أو عنّ لم يوثق.

ومقتضى الحديث: أنّ لبقية الأصناف حقاً في سهم الإمام عليه السلام، فهم أولى بالتصرف فيه من غيرهم في زمان الغيبة وعند تعذر إيصاله إليه عليه السلام.

وفيه أولاً: أنّ الحديث إنّما يثبت الحقّ لفقراء السادات على الإمام عليه السلام، لا على سهمه من الخمس.

وثانياً: أنّ ذيل الحديث قد أثبت هذا الحقّ بعينه لفقراء غير السادات، وقد وقع التقطيع في «الوسائل» لهذا الحديث، وربما أوجب غفلة عمّا يشتمل عليه ذيله؛ وهو قوله عليه السلام: «والأرضون التي أخذت عنوة بخيل ورجال فهي موقوفة متروكة في يد من يعمرها ويحييها، ويقوم عليها على ما يصلحهم الوالي على قدر طاقتهم من الحقّ؛ النصف والثلث والثلثين، وعلى قدر ما يكون عليهم صلاحاً ولا يضرهم. فإذا أخرج منها ما أخرج بدأ فأخرج منه العشر من الجميع ممّا سقت السماء أو سقي سَيْحاً، ونصف العشر ممّا سقي بالدوالي والنواضح، فأخذه

١ - الكافي ١: ٥٣٩ / ٤، وسائل الشيعة ٩: ٥١٣، كتاب الخمس، أبواب قسمة الخمس،

الباب ١، الحديث ٨.

الوالي فوجهه في الجهة التي وجهها الله على ثمانية أسهم للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل، ثمانية أسهم، يقسم بينهم في مواضعهم بقدر ما يستغنون به في سنتهم بلا ضيق ولا تقتير. وإن فضل من ذلك شيء ردّ إلى الوالي، وإن نقص من ذلك شيء ولم يكتفوا به كان على الوالي أن يؤمنهم من عنده بقدر سعتهم حتى يستغنوا...»^(١) الحديث.

ويمكن الاستدلال على هذا القول أيضاً بما رواه في كتاب عيسى بن المستفاد^(٢) في وصايا الرسول ﷺ: أنه لا بدّ من إيصال الخمس إلى ولي أمرهم من الرسول والأئمة واحد بعد واحد، ولو عجز عن إيصاله إلى ولي الأمر - ليساره وقتله - فليوصله إلى أولاد الإمام وذرائه من السادات. ولو عجز عنه فليشيعتهم الذين لم يجعلوا الأئمة وسيلة الارتزاق، انتهى.

الخامس: التخيير بين إيداعه ودفعه.

السادس: التخيير بين دفعه والإيصال به وبين صلة الأصناف.

السابع: وجوب صرفه في فقراء الشيعة، وإن لم يكونوا من السادة.

ويعلم ضعف هذه الأقوال الثلاثة ممّا قدّمناه.

الثامن: ما قوّاه في «الجواهر»، وهو إجراء حكم مجهول المالك عليه.

وربّما يستشكل فيه بأنّ السهم المبارك معلوم المالك، وإن كان لا نعرفه بشخصه. ولكن يدفعه ما ورد في إجراء حكم اللقطة على مال رفقة مكّة بعد المفارقة عنهم واليأس عن الوصول إليهم؛ لعدم المعرفة ببلدهم؛ ولذلك استظهر شيخنا الأنصاري رحمه الله: أنّ المناط تعذر الإيصال.

١ - الكافي ١: ٥٣٩ / ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٥٣، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٢١.

وعمدة الإشكال في هذا القول: أن تعذر الإيصال فيما لم نحرز رضاه عليه السلام بصرفه في تشييد أركان الدين وغيره من مصالح الإسلام والمسلمين؛ فإنه نوع من الإيصال إليه.

التاسع: صرفه فيما أحرز رضاه عليه السلام بصرفه فيه من دون مدخلية لنظر الفقيه جامع الشرائط في ذلك.

وفيه: أنه لا يحرز رضاه مع احتمال أن يكون رضاه منوطاً بالاستئذان من الفقيه الذي فوض إليه تصدي المصالح العامة، كما سيجيء.

العاشر: وجوب ردّ سهم الإمام عليه السلام إلى الفقيه الجامع للشرائط. والدليل عليه أمور:

١ - قوله عليه السلام: «فإنني قد جعلته عليكم حاكماً»^(١)، ويمكن الإشكال فيه: بأنه إنما يثبت له الولاية على المسلمين، ولكنه لا يثبت الولاية على نفس الإمام؛ فإن ولاية الفقيه من رشحات ولايته عليه السلام، وليس للحاكم ولاية عليه، كما هو المستفاد من كلمة «عليكم».

٢ - لا إشكال في أنه لابد من حاكم يتصدى أمور الحكومة وإدارة أمور المسلمين في زمان الغيبة، والقدر المتيقن المرضي للشرع هو الفقيه الجامع لشرائط التقليد، فلا محالة تنفذ تصرفاته في شؤون الحكومة وإدارة المسلمين من قبل الشارع، ومن جعلتها تولي أموال الغيب، فيشمل مال الغائب عليه السلام.

ولكن غاية ما يثبت بهذين الوجهين ثبوت ولاية الفقيه على مال الغائب عليه السلام لحفظه وردّه إليه لا صرفه، فلا يجوز له التصرف كغيره إلا بإذن الإمام عليه السلام وإحراز رضاه، فلا فرق بينه وبين غيره في أن الأصل عدم جواز التصرف فيه.

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ١٢٦، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ١١، الحديث ١.

ومن المعلوم رضاه عليه السلام بصرف هذا المال - الذي هو مال إمامة الدين - في إقامة الدين وحفظ شؤون الإسلام والمذهب الحقّة ومصالحها.

ومما يرضى الإمام بصرفه فيه معونة فقراء السادات العلويين إذا اضطروا إليها ولم يمكن لهم رفع الحاجة بالنصف الآخر من الخمس، ويدلّ عليه صدر حديث عمّار. وكذلك معونة فقراء سائر المؤمنين إذا اضطروا إليها ولم يمكن لهم رفع الحاجة بالزكاة وغيرها، ويدلّ عليه ذيل حديث عمّار أيضاً.

٣ - ما يمكن أن يستفاد من بعض النصوص: أنّه ملك للمنصب، فيتولّاه من يتولّى المنصب.

أقول: صاحب منصب الزعامة للمسلمين هو نفس إمام العصر - أرواحنا له الفداء - وحكّام الشرع إنّما يتولّون زعامة المسلمين بنصبه عليه السلام، فنصف الخمس ماله عليه السلام محضاً.

٤ - إنّ صرف سهم الإمام عليه السلام في مصالح الدين لا بدّ وأن يكون بيد المتخصّصين في الأمور الدينية، وليس اختيار تصديّه إلى كلّ أحد من المسلمين؛ للزوم الاختلال؛ فربّما يصرفه في غير محلّه، بل يعكس الأمر ويصرفه فيما هو يضرّ الشرع ويضعفه بزعم أنّه ينفعه ويقوّيه. فلا بدّ أن يكون تصديّه بيد الفقيه الجامع للشرائط؛ لكونه أبصر بمواقفه من الأمور الدينية.

٥ - تقدّم أنّ الأقوى أو الأحوط أن يكون تقسيم سهم سائر الأصناف بيد الإمام عليه السلام، وفي زمان الغيبة بيد حاكم الشرع والوالي عليهم من قبل الإمام عليه السلام؛ فلا بدّ من إيصال جميع الخمس إليه حتّى يكون الإفراز بيده.

٦ - احتمال كون إذن الفقيه دخيلاً في رضى الإمام عليه السلام، وكون رضاه عليه السلام بصرف السهم متوطّأ بإذنه؛ لمصالح؛ من جعلتها إرجاع الناس إليه؛ فإنّهم محور العلم والفقه والدين في زمان الغيبة.

٧ - ما عن الفاضلين والشهيدين وغيرهم، بل نسب إلى أكثر العلماء تارة وإلى أكثر المتأخرين أخرى، بل عن الشهيد إجماع القائلين بوجوب الصرف للأصناف من الحكم بالضمان لو تولاه غير الحاكم.

(مسألة ٩) قوله: بل الأقوى جواز ذلك لو وجد المجتهد في بلده أيضاً.

أقول: إذا كان المجتهد الجامع للشرائط في غير بلده أعرف بمصارف سهم الإمام عليه السلام، وأما مع التساوي فلا يجوز النقل إذا كان مستلزماً للتأخير. وعلى أي حال: فلا إشكال في حصول البراءة بالرد إلى من ليس في بلده، وإن كان في بلده مجتهد جامع للشرائط. وإنما الإشكال في جواز النقل تكليفاً.

(مسألة ١٣) قوله: فإن أنعمة المسلمين عليهم السلام قد أباحوا ذلك لشيعتهم.

أقول: والتحقيق على الظاهر: إباحة ما تعلق به الخمس في ملك غيره ولم يؤده مالكة؛ سواء كان ممن لا يعتد بوجوب الخمس أو يعتقه، بل يجوز شراء ما تعلق به الخمس.

قال الشيخ في «النهاية»: فأما حال الغيبة فقد رخصوا لشيعتهم التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالأخماس وغيرها مما لا بد لهم من المناكح والمتاجر والمساكن. فأما ما عدا ذلك فلا يجوز التصرف فيه على حال.

وقال في «التهذيب»: أما الغنائم والمتاجر والمناكح وما يجري مجراها مما يجب للإمام فيها الخمس فإنهم قد أباحوا ذلك.

وقال أيضاً في «المبسوط»: «وأما حال الغيبة فقد رخص لشيعتهم التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالأخماس وغيرها مما لا بد له من المناكح والمتاجر والمساكن. فأما ما عدا ذلك فلا يجوز التصرف فيه على حال»^(١).

وقال ابن إدريس في «السرائر»: فأما في حال الغيبة وزمانها واستتاره من أعدائه - خوفاً على نفسه - فقد رخصوا لشيعتهم التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالأخماس وغيرها مما لا بدّ لهم منه المناكح والمتاجر. والمراد بالمتاجر أن يشتري الإنسان مما فيه حقوقهم عليهم السلام ويتجر في ذلك.

وقال المحقق في «الشرائع»: «ثبت إباحتهم عليهم السلام المناكح والمساكن والمتاجر في حال الغيبة»^(١).

وقال العلامة في «القواعد»: «وأبيح لنا خاصّة حال الغيبة المناكح والمساكن والمتاجر؛ وهي أن يشتري الإنسان ما فيه حقوقهم ويتجر فيه»^(٢).

وقال الشهيد الثاني في «الروضة»: «والمشهور بين الأصحاب - ومنهم المصنّف في باقي كتبه وفتاويه - استثناء المناكح والمساكن والمتاجر من ذلك؛ فتباح هذه الثلاثة مطلقاً. والمراد من الأوّل الأمة المسيية حال الغيبة وثمانها ومهر الزوجة من الأرباح، ومن الثاني ثمن المسكن منها أيضاً، ومن الثالث الشراء ممن لا يعتقد الخمس أو ممن لا يخمس ونحو ذلك... إنّه ادّعى في «البيان» إطباق الإمامية عليه؛ نظراً إلى شذوذ المخالف»^(٣).

أقول: ويدلّ على إباحتها ما رواه الشيخ والصدوق عن يونس بن يعقوب قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدخل عليه رجل من القمّاطين فقال: جعلت فداك، تقع في أيدينا الأموال والأرباح وتجارات نعلم أنّ حقك فيها ثابت، وأنا عن ذلك مقصرون، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ما أنصفناكم إن كلّفناكم ذلك اليوم»^(٤).

١ - شرائع الإسلام ١: ١٦٧.

٢ - قواعد الأحكام ١: ٦٢ / السطر ٢٣.

٣ - الروضة البهية ٢: ٨٠.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٥، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٦.

وسند الصدوق معتبر، وإن اشتمل على الحكم بن مسكين؛ فإنه قد حكم المحقق عليه السلام بصحة رواياته كما في رجال المامقاني^(١).

وما رواه الشيخ بسند صحيح عن أبي سلمة سالم بن مكرم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رجل وأنا حاضر: حلل لي الفروج، ففزع أبو عبدالله عليه السلام، فقال له رجل: ليس يسألك أن يعترض الطريق، إنما يسألك خادماً يشتريها أو امرأة يتزوجها أو ميراثاً يصيبه أو شيئاً أعطيه.

فقال: «هذا لشيعتنا حلال، الشاهد منهم والغائب، والميت منهم والحي، وما يولد منهم إلى يوم القيامة فهو لهم حلال. أما والله لا يحل إلا لمن أحلنا له»^(٢). وأبو سلمة سالم بن مكرم ثقة ثقة على ما ذكره النجاشي، والذي ضعفه الشيخ هو سالم بن أبي سلمة دون أبي سلمة سالم.

ويدل على حلية ما يأخذه من أيدي الناس إذا تعلق به الخمس ولم يؤدّه صاحبه بالصراحة صحيحة الفضلاء^(٣)، ورواية يونس بن يعقوب^(٤)، وحديث حكيم^(٥) في خصوص خمس الأرباح.

ويشمّلها إطلاق حديث محمد بن مسلم وحديث داود بن كثير وحديث يّاع الأكسية وحديث إسحاق بن يعقوب وحديث الحارث بن المغيرة وحديث المعلى^(٦).

١ - تنقيح المقال ١: ٣٦٠.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٤، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٣، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٥، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٦.

٥ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٦، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٨.

٦ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٥، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ٥ و ٧ و ١١ و ١٦.

ولا ينافيها حديث أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال سمعته يقول: «من اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله، اشترى ما لا يحلّ له»^(١).
فالمراد منه حكم شراء الخمس في نفسه، فلا ينافيه تحليل الأئمة عليهم السلام لخصوص شيعتهم.

وأما الإباحة المطلقة فيعارضها أخبار كثيرة:
قال في «الجواهر» بعد ذكر جملة من الأخبار الدالة على وجوب أداء الخمس: «ولقد أجاد بعض مشائخنا في دعوى تواترها.
ثم قال: ومع ذلك فهي معتزدة بالاعتبار المستفاد من جملة من الأخبار المشتملة على بيان حكمة مشروعية الخمس للذرية، وأنه عوض عن الزكاة؛ صيانة لهم من الأوساخ، وكفّاً لماء وجوههم.
بل قيل: بل ومعتزدة بالمعلوم من سير أخبار غير المقام، بل وبعض أخباره من أن لهم عليهم السلام وكلاء في الأطراف على قبض الأخماس؛ خصوصاً في الغيبة الصغرى التي هي نيف وسبعون سنة؛ فإن الثواب الأربعة كانوا يقبضون فيها الأخماس ويعملون بها بأمره، كما اعترف به المجلسي وغيره.
بل قيل: وبظاهر الكتاب أيضاً، وما كان مثله من السنة أيضاً كأخبار كيفية القسمة وغيرها، وإن كان قد يقال: لا دلالة فيها على عدم التحليل والإباحة، بل أقصى ما يستفاد منها حكم وضعي هو ثبوت الخمس الذي لا ينافيه ورود التحليل منهم، بل يؤكّده.

اللهم إلا أن يدعى: إرادة التكليفي منه، الذي هو أدائه إلى مستحقه، فينافيه - حينئذٍ - أخبار الإباحة ويحتاج تقديمها إلى مرجح وليس.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٤٨٤، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١، الحديث ٥.

بل هو على العكس قائم بسبب الاعتضاد بالأصول وأخبار الباب وغيرها من حرمة التصرف بمال الغير ونحوها.

مضافاً إلى الاعتضاد بفتاوى الأصحاب؛ إذ القائل بتحليل تمام الخمس في غاية الندرة، بل لعله لا يقدح في تحصيل الإجماع على خلافه^(١).

أقول: ومن أظهر ما يدل على وجود وكلائهم عليهم السلام لقبض الأخماس: أن سبب ظهور الواقفية - الذين أنكروا إمامة الرضا عليه السلام - طمع بعض وكلاء موسى بن جعفر عليه السلام فيما اجتمع عندهم من الأموال طيلة زمان حبسه عليه السلام.

روى في «العيون» و«غيبة» الشيخ عن يونس بن عبد الرحمان قال: مات أبو الحسن عليه السلام وليس من نوابه أحد إلا وعنده المال الكثير، وكان ذلك سبب وقوفهم وجحودهم لموته عليه السلام. وكان عند زياد القندي سبعون ألف دينار وعند علي بن أبي حمزة ثلاثون ألف دينار.

قال: ولما رأيت ذلك وتبين لي الحق وعرفت أمر أبي الحسن عليه السلام ما عرفت فتكلمت ودعوت الناس إليه، فبعثنا إلي وقالوا لي: ما يدعوك إلى هذا؟ إن كنت تريد المال فنحن نغنيك وضمننا لك عشرة آلاف دينار، وقالوا: كف. فأبيت... إلى آخره^(٢).

وقد استخرج العلامة الخوئي رحمته الله من إباحة المتاجر الإباحة في هذه الموارد:

- ١ - إباحة ما فيه الخمس من المبيع للمشتري.
- ٢ - إباحة ما فيه الخمس من الثمن للبائع.
- ٣ - عند بيع ما فيه الخمس يتعلق الخمس بالثمن.

١ - جواهر الكلام ١٦: ١٦٣.

٢ - عيون أخبار الرضا عليه السلام ١: ١١٢ / ٢، الغيبة، الطوسي: ٦٤.

- ٤ - عند الشراء بعين ثمن فيه الخمس يتعلّق الخمس بالمبيع.
- ٥ - عند الشراء بالذمّة وأدائها بما فيه الخمس تبرأ ذمّته بالنسبة إلى البائع، وتشتغل ذمّته بالنسبة إلى أرباب الخمس.
- ٦ - إباحة ما فيه الخمس عند هبته للمتّهب.
- ٧ - إباحة تركة الميّت للورثة إذا اشتملت على الخمس.



مركز تحقیق کلامیہ و فروع اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الحجّ

القول في شرائط وجوب حجة الإسلام

(مسألة ٣) قوله: والإسراء إلى غير الولي الشرعي مَن يتولّى أمر الصبي ويتكفّله مشكّل، وإن لا يخلو عن قرب.

أقول: لقوله عليه السلام: «قَدِّمُوا مَنْ كَانَ مَعَكُمْ مِنَ الصَّبِيَّانِ إِلَى الْجَحْفَةِ...»^(١) إلى آخره.

ووجه الإشكال: ما ذكره العلامة البروجردي رحمه الله من كون قوله عليه السلام في واقعة فلعلّ المخاطبين كانوا أولياء شرعاً لمن خاطبوا بالإحرام بهم.

(مسألة ٦) قوله: يجزيهما عن حجة الإسلام على الأقوى.

أقول: ولكنهما يعيدان الإحرام بعد صيرورتهما مكلفاً.

(مسألة ٨) قوله: لا يجزي عن حجة الإسلام على الأقوى.

أقول: محلّ تأمل: لاحتمال عدم كون حجة الإسلام من العناوين القصدية،

بل كونها هو الحجّ عن استطاعة، وإن تخيل عدم كونه واجباً عليه. بل ظاهر قوله

١ - وسائل الشيعة ١١: ٢٨٧، كتاب الحجّ، أبواب أقسام الحجّ، الباب ١٧، الحديث ٣.

تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ آلَيْتٍ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾^(١) ذلك.

(مسألة ٩) قوله: من غير فرق بين القريب والبعيد.

أقول: قال الأستاذ العلامة البروجردى رحمته: لا يخلو وجوب الحج على أهل مكة ومن قاربه إذا أطاقوا المشي إلى عرفات والعود منها بلا مهانة.

(مسألة ١٣) قوله: وإلا وجب، إلا أن يكون حرجياً.

أقول: بل المعيار أن يكون بحيث يكون عرفاً باعتبار توقّف حجّه على ذلك ممّن لا يستطيع إليه سبيلاً.

(مسألة ١٥) قوله: ولا كتبه العلمية.

أقول: بل لعلّ مطلق الكتب اللائقة بشأنه كونه واجداً لها.

(مسألة ١٦) قوله: يجب تبديلها وصرف قيمتها في مؤونة الحج أو تميمها بشرط عدم كونه حرجاً ونقصاً ومهانة عليه.

أقول: لا لمجرد استلزام التكليف بصرفها في الحج العسر والخرج، بل لأنّه لا يقال للإنسان المحتاج في حضرته إلى معاش؛ أنّه يستطيع السفر، إلا إذا كان له زاد السفر زائداً على حوائجه الحضرية. وأمّا من لا ينتهي له مؤن السفر إلا لهدم أساس تحضره فهو غير مستطيع للسفر عرفاً.

(مسألة ١٩) قوله: بل لا يبعد وجوبه مع التعجيل ورضى دائنّه بالتأخير، مع الوثوق بإمكان الأداء عند المطالبة.

أقول: محلّ تأمل من حيث عدم كون رضا الدائن بالتأخير موجباً لخروج الدين عن كونه معجلاً.

(مسألة ١٩) قوله: ولا فرق في الدين بين حصوله قبل الاستطاعة أو بعدها.

أقول : إذا كان في عام حصول الاستطاعة .

(مسألة ٢١) قوله : فالظاهر وجوب الحج : كان المال حاضراً عنده أو غائباً .

أقول : الظاهر الفرق بين الشك في كونه باقياً بالفعل قبل خروجه إلى الحج ، أو كونه بالفعل موجوداً وكان شكّه في بقائه إلى ما بعد الرجوع من الحج ؛ لعدم علمه بالاستطاعة بالفعل في الصورة الأولى دون الثانية .

(مسألة ٢٢) قوله : لو كان عنده ما يكفي للحج فإن لم يتمكن من المسير لأجل عدم الصحة في البدن أو عدم تخلية السرب فالأقوى جواز التصرف فيه بما يخرج عن الاستطاعة .

أقول : لأن الاستطاعة المشروط بها وجوب الحج هي الاستطاعة من حيث المال وصحة البدن وقوته وتخلية السرب وسلامته وسعة الوقت وكفايته بالإجماع . كما صرح به السيّد في «العروة» . فلو لم يتحقق واحد منها لم تتحقق الاستطاعة ؛ فلا وجه لعدم جواز التصرف في المال مع عدم تحقق الاستطاعة .

(مسألة ٢٥) قوله : فإن أمكن فيه الاشتباه في التطبيق صحّ وأجزأ عن حجة الإسلام .

أقول : بأن كان قاصداً لامتنال الأمر الفعلي له ، وإن تخيل كونه ندياً .

(مسألة ٢٦) قوله : لا يكفي في وجوب الحج الملك المقلزل... إلا إذا كان واثقاً بعدم فسخه .

أقول : فيه وجهان : من كونه مالكاً بالفعل لمؤونة الحج ولا مانع له من صرفها فيه ؛ لو ثوقه بعدم فسخه . ومن كونها متعلّقة لحق الغير . وإن كان مالكاً لها ؛ فليس تامّ الاختيار في صرفها في الحج ، فلا يصدق عليه المستطيع .

(مسألة ٢٧) قوله : لو تلفت بعد تمام الأعمال مؤونة عوده إلى وطنه ... لا يجزيه عن حجة الإسلام .

أقول: الظاهر هو الإجزاء؛ لأن اعتبار كونه مالكا لمؤونة العود لأجل الحاجة إليها في السفر إلى الحج. وأما بعد الوصول إليه فلا تتوقف الاستطاعة من الحج عليه. (مسألة ٢٨) قوله: لو حصلت الاستطاعة بالإباحة اللازمة وجب الحج.

أقول: لصدق قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾.

(مسألة ٢٩) قوله: يجب عليه الحج بلا إشكال.

أقول: لعدم انعقاد النذر لو كان المنذور به مستلزماً لترك واجب شرعاً. (مسألة ٣٠) قوله: لو لم يكن له زاد وراحلة، ولكن قيل له: «حجّ وعلي نفقتك ونفقة عيالك»، أو قال: «حجّ بهذا المال»، وكان كافياً لذهابه وإيابه ولعياله وجب عليه.

أقول: لصراحة النصوص المستفيضة فيه: منها صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة معاوية بن عمار ومرسلة المفيد وصحيحة أبي بصير ومرسلة أبي أسامة^(١).

(مسألة ٣٠) قوله: ففي كونه مانعاً وجهان.

أقول: أقواهما كونه مانعاً؛ لعدم صدق الاستطاعة مع استلزام الحج لترك الواجب شرعاً، وانصراف النصوص المتقدمة عنه.

(مسألة ٣١) قوله: لو وهبه ما يكفي للحج لأن يحجّ وجب عليه القبول على الأقوى.

أقول: للنصوص المشار إليها في تعليقة المسألة السابقة.

١ - راجع وسائل الشريعة ١١: ٣٩، كتاب الحج، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ١٠، الحديث ١

(مسألة ٣١) قوله: وأما لو لم يذكر الحجّ بوجه فالظاهر عدم وجوبه.

أقول: لعدم شمول النصوص المشار إليها عليه.

(مسألة ٣٢) قوله: يجوز للبازل الرجوع عن بذله قبل الدخول في الإحرام، وكذا بعده على الأقوى.

أقول: على الأقوى بعد الإحرام للحجّ. وأما بعد الإحرام لعمره التمتع فلا يجب الإنفاق؛ لجواز عدوله عن نية عمره التمتع بعد الإحرام لها إلى نية العمرة المفردة، فلا يجب عليه الحجّ بعدها إن لم يكن لنفسه من المال ما يكفيه لشراء الهدى ونفقة نفسه إلى آخر الحجّ.

(مسألة ٣٣) قوله: الظاهر أنّ ثمن الهدى على البازل.

أقول: إن كان المبذول له متّين يجب عليه الهدى؛ لكونه واجداً لثمنه، وإلاّ فإن لم يبذل البازل ينتقل وظيفة المبذول له إلى الصوم.

(مسألة ٣٤) قوله: ويجزيه عن حجة الإسلام إن كان واجداً لسائر الشرائط قبل إحرامه.

أقول: إن لم يكن واجداً لسائر الشرائط قبل إحرامه لم يجب عليه الحجّ، ولا يجزيه عن حجة الإسلام، وإن كان البازل لم يرجع عن بذله.

(مسألة ٣٥) قوله: وكذا لو قال: حجّ وعليّ نفقتك فبذل مغبوباً.

أقول: فإنّ الموجب للحجّ ليس مجرد قوله، بل الموجب له هو بذله، والمفروض أنّ بذله ليس صحيحاً؛ لعدم كون المبذول ملكاً له.

(مسألة ٣٦) قوله: ولو قال: «اقترض لي وحجّ به»، وجب مع وجود المقرض كذلك.

أقول: أفنى السيّد الأستاذ العلامة البروجردي بعدم وجوب الحجّ عليه قبل الاقتراض، ووجهه: عدم تحقّق الاستطاعة قبل الاقتراض، وإنّما يصير مستطاعاً بعد الاقتراض. فالمسألة محلّ إشكال.

(مسألة ٣٩) قوله: الأقوى اعتبار الرجوع إلى الكفاية.

أقول: وفاقاً لأكثر القدماء، ويستفاد من حديث «شرائع الدين» وما رواه المفيد^(١).

(مسألة ٣٩) قوله: ولا يكفي أن يمضي أمره بمثل الزكاة والخمس.

أقول: لما في حديث «شرائع الدين»، وأن يكون للإنسان ما يخلفه على عياله وما يرجع إليه بعد حجّه.

(مسألة ٣٩) قوله: وكذا من لا يتفاوت حاله قبل الحجّ وبعده.

أقول: لكنّه يتفاوت حاله إذا لم يحجّ وصرف مؤونة الحجّ في مؤونة نفسه وعياله، وينقص من مقدار صرفه للزكاة والخمس لا محالة.

(مسألة ٣٩) قوله: ولم يجز حجّهم عن حجة الإسلام.

أقول: أمّا طالب العلوم الشرعية الذي يعيش بأخذ الشهرية فإن كان يعطى إليه الشهرية من غير تقيد بالاحتياج إليها إذا بعث إلى الحجّ لتعليم الحجاج يحجّ في السنة الأولى لنفسه ويحسب حجة الإسلام لا محالة.

وبالجملة: يكفي في تحقّق الرجوع بالكفاية تحقّقه ولو بالبذل، كما يكفي في تحقّق أصل الاستطاعة تحقّقها بالبذل.

وأما إذا قيّد إعطاء الشهرية إليه بالاحتياج إليها وجب عليه إجارة نفسه للحجّ إن وجد من يستأجره، ويصرف أجرته في مؤونة نفسه وعياله.

(مسألة ٤٠) قوله: لا يجوز لكلّ من الولد والوالد أن يأخذ من مال الآخر ويحجّ به.

أقول: وإن ورد ذلك في صحيحة سعد^(٢)؛ لإعراض الأصحاب عنها. مع

١ - وسائل الشيعة ١١: ٣٨، كتاب الحجّ، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٩، الحديث ٤ و ١.

٢ - وسائل الشيعة ١١: ٩١، كتاب الحجّ، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٣٦، الحديث ١.

إمكان حملها على الاقتراض من ماله مع استطاعته من مال نفسه.
(مسألة ٤٠) قوله: ولا يجب عليه الحج، وإن كان فقيراً، وكانت نفقته على الآخر، ولم يكن نفقة السفر أزيد من الحضر.

أقول: من شرط الاستطاعة الراحلة، وليست واجبة على الولد أو الوالد.
(مسألة ٤١) قوله: فلو حج متسكعاً أو من مال غيره - ولو غصباً - صح وأجزأه.
أقول: الحج عبادة وأعماله كلها عبادة، فلو اتحد عمل من أعماله مع التصرف في المال المغصوب بطل؛ لعدم صلاحيته - حينئذٍ - لقصد التقرب به، بلا فرق في ذلك بين الطواف وغيره.

(مسألة ٤١) قوله: ولو شراه بالذمة أو شري الهدى كذلك فإن كان بناؤه الأداء من الغصب ففيه إشكال.

أقول: قال المصنف رحمه الله في تعليقه على هذه المسألة في «العروة الوثقى»: وأما غصبية ثمن الهدى مع الشراء بالذمة فلا توجب البطلان. وسيجيء منّا في تعليقات كتاب البيع في آخر القول في النقد والنسيئة بيان وجه حلّية المبيع بثمن كلّي في الذمة، وإن كان قاصداً لأدائه من المال الحرام.

(مسألة ٤٢) قوله: ولو كان الجميع مخوفاً لكن يمكنه الوصول إليه بالدوران في بلاد بعيدة نائية لا تعدّ طريقاً إليه لا يجب على الأقوى.

أقول: ففي «العروة»: مثل ما إذا كان من أهل العراق، ولا يمكنه إلا أن يمشي إلى كرمان، ومنه إلى خراسان، ومنه إلى بخارا، ومنه إلى هند، ومنه إلى جدّة، فهل يجب أو لا؟ وجهان، أقواهما عدم الوجوب؛ لأنّه يصدق عليه أنّه لا يكون مخلى السرب.

(مسألة ٤٣) قوله: ولو استلزم ترك واجب أهمّ منه أو فعل حرام كذلك يقدّم الأهمّ.

أقول : هذا إذا استقرّ عليه وجوب الحجّ، وأمّا في العام الأوّل لحصول الاستطاعة فيمكن أن يقال بعدم وجوب الحجّ عليه إذا استلزم ترك واجب، وإن لم يكن أهمّ منه ؛ لعدم صدق الاستطاعة للحجّ حينئذٍ.

(مسألة ٤٤) قوله : ولو اعتقد كونه غير بالغ فحجّ ندباً.

أقول : والظاهر كفايته لكونه مستطاعاً واقعاً، والأمر الفعلي له إيجابي وقد قصده، وإن تخيل كونه نديباً.

(مسألة ٤٤) قوله : ولو تركه مع بقاء الشرائط إلى تمام الأعمال استقرّ عليه. ويحتمل اشتراط بقائها إلى زمان إمكان العود إلى محلّه.

أقول : فإنّه إذا لم تبق شرائط الاستطاعة إلى زمان إمكان العود إلى محلّه فليس مستطاعاً واقعاً، وإن كان واجداً لها قبله ؛ لكون المستطاع هو الذي حصلت له شرائط الاستطاعة إلى حين الرجوع إلى محلّه ؛ بحيث لو علم قبل الحجّ أنّه لا يبقى له شرائط الاستطاعة إلى حين الرجوع إلى محلّه لم يجب عليه الحجّ.

(مسألة ٤٥) قوله : لو ترك الحجّ مع تحقق الشرائط متعمداً استقرّ عليه مع بقائها إلى تمام الأعمال.

أقول : بل إلى زمان إمكان العود إلى محلّه ؛ لما يتنا وجهه في التعليقة السابقة. (مسألة ٤٦) قوله : ولو تخلّى، لكن يمنعه عدوّ عن الخروج للحجّ، فلا يبعد وجوب قتاله.

أقول : محلّ إشكال، بل منع ؛ لصدق عدم تخلية السرب.

(مسألة ٤٨) قوله : ولو لم يستقرّ عليه لكن لا يمكنه المباشرة... ففي وجوبها وعدمه قولان، لا يخلو الثاني من قوّة.

أقول : لعدم صدق قوله تعالى : ﴿وَلِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ عليه. ووجه القول بوجوب الاستنابة عليه إطلاق الأخبار الآمرة للموسر

بالاستنابة لمن لا يقدر على المباشرة^(١).

ولكن يمكن دعوى انصرافها إلى من كان مستطيعاً شرعاً بمقتضى الآية؛ وهو المستطيع للحج بالمباشرة. مضافاً إلى دلالة روايتين (وهما ح ٢ و ٨، من الباب المذكور) على الاستحباب.

فالمراد من الأخبار الآمرة مجرد المطلوبة بأعم من الوجوب والاستحباب؛ فيشمل المستطيع شرعاً المستقر عليه الحج وغيره.

(مسألة ٤٩) قوله: وإن مات قبل ذلك - أي دخول الحرم - وجب القضاء عنه، وإن كان موته بعد الإحرام على الأقوى.

أقول: كما هو المشهور؛ لصريح صحيحة ضريس وصحيحة زرارة ومرسلة «المقنعة»^(٢).

ولا موهم لخلافه إلا مفهوم ذيل صحيحة بريد^(٣). لكن مقتضى الجمع بين منطوق صدرها ومنطوق ذيلها نفي المفهوم عنهما، بل يكفي نفي مفهوم ذيلها؛ فإن من مات بعد دخول الحرم يكون موته بعد الإحرام لا محالة؛ فإن الإحرام في الميقات، والمواقيت خارجة عن الحرم؛ فالإحرام يكون قبل دخول الحرم. (مسألة ٤٩) قوله: ولو مات في الحل بعد دخول الحرم محرماً ففي الإجزاء إشكال.

أقول: لكون موضوع سقوط الحج عن ذمة الحاج في صحيحة ضريس وصحيحة بريد ومرسلة «المقنعة» هو موته في الحرم.

١ - وسائل الشيعة ١١: ٦٣، كتاب الحج، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٢٤، الحديث ١ و ٢ و ٤ و ٥ و ٧.

٢ - وسائل الشيعة ١١: ٦٨، كتاب الحج، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٢٦، الحديث ١ و ٣ و ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١١: ٦٨، كتاب الحج، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٢٦، الحديث ٢.

(مسألة ٤٩) قوله: والظاهر عدم جريان الحكم في حجّ الفذر.

أقول: وقيل لا يبعد جريانه فيه؛ لإطلاق مرسله «المقنعة».

وأما الروايات المسندة: فالمذكور فيها حجة الإسلام. ولا يبعد اتّحادها مع صحيحة ضريس عن أبي جعفر عليه السلام الواردة في حجة الإسلام؛ لكون المذكور في نسخة «المقنعة» قال عليه السلام. من دون ذكر اسم الإمام. ولعلّ ما في نسخة «الوسائل» قال الصادق عليه السلام من سبق قلم النساخ.

(مسألة ٤٩) قوله: وفي الإفسادي تفصيل.

أقول: أي إن كان حجّه حجة الإسلام يجري فيه الحكم المذكور، وإلا فلا يجري.

(مسألة ٥٠) قوله: ولو أسلم وقد زالت استطاعته قبله لم يجب عليه.

أقول: لأنّ الإسلام يجب ما قبله؛ فإن سبب وجوب الحجّ عليه بعد زوال الاستطاعة هو الاستطاعة الحاصلة له قبل الإسلام، نظير سقوط الكفّارات والحدود بالإسلام إذا تحقّق سببها قبل الإسلام.

وليس نظير وجوب الصلاة إذا أسلم في أثناء وقتها، وإن كان في أوّل وقتها كافراً؛ لأنّ سبب وجوب الصلاة هو كون المكلف في الوقت، وهو موجود بالفعل بعد إسلامه.

(مسألة ٥٠) قوله: ووجب عليه الإعادة من الميقات إن أمكن، وإلا فمن موضعه.

أقول: لبطلان إحرامه حال الكفر، والأحوط الرجوع إلى ما أمكن إذا لم يمكنه الرجوع والوصول إلى الميقات.

(مسألة ٥٠) قوله: فإن مات - أي المرتد - قبل أن يتوب يعاقب عليه، ولا يقضى عنه على الأقوى.

أقول: قال في «العروة»: لعدم أهليته للإكرام وتفريغ ذمته، كالكافر الأصلي.

(مسألة ٥٠) قوله: وإن تاب وجب عليه وصحّ منه على الأقوى.

أقول: قال في «الجواهر» بعد ذكر عدم قبول توبة المرتدّ بالنسبة إلى حكم قتله وبينونة زوجته وتقسيم أمواله: «إنما الكلام في قبول توبته - أي المرتدّ عن فطرة - بالنسبة إلى غير ذلك من الأحكام، وحكي في كتاب الطهارة القول بالقبول عن جماعة... بل لعلّ المراد ممّا وقع عن بعضهم من عدم قبولها ظاهراً وقبولها باطناً... مؤيداً ذلك بما وقع عن غير واحد: أنّ المرتدّ يقضي زمان ردّه، وإن كان عن فطرة.

بل لا خلاف معتدّ به فيه عندهم، بل حكى غير واحد الإجماع عليه، بل في «ناصریات» المرتضى: إجماع المسلمين على ذلك»^(١)، وقال في «كتاب الطهارة» بعد نقل القول بطهارة المرتدّ عن فطرة مع التوبة عن صريح الشهيدين والعلماء الطباطبائي والمحكي عن «التحرير» و«الموجز»: «قد يقوّى في النظر قبول توبته باطناً بالنسبة إليه نفسه لا غيره، كما أنّه قد يقوّى القول بقبول توبته ظاهراً وباطناً لو كان ارتداده بإنكاره بعض الضروريات مع سبق بعض الشبهات والدخول في اسم المسلمين»^(٢).

أقول: النصّ الذي قد دلّ على عدم قبول توبة المرتدّ الفطري صحيحة محمد بن مسلم وموثقة عمّار:

أمّا الأولى: قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن المرتدّ، فقال: «من رغب عن الإسلام وكفر بما أنزل على محمد بعد إسلامه فلا توبة له، وقد وجب قتله، وبانت منه امرأته، ويقسّم ما ترك على ولده»^(٣).

١ - جواهر الكلام ٤١: ٦٠٥.

٢ - جواهر الكلام ٦: ٢٩٨.

٣ - وسائل الشيعة ٢٨: ٣٢٣، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ المرتد، الباب ١، الحديث ٢.

وأما الثانية: قال عمار: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الإسلام وجحد محمداً نبوته وكذبه فإن دمه مباح لمن سمع ذلك منه، وامراته بائنة منه يوم ارتد، ويقسم ماله على ورثته، وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها، وعلى الإمام أن يقتله ولا يستتبه»^(١).

والظاهر: أن المراد من عدم قبول توبته عدم سقوط الحد والعقوبة التي حكم بها في الإسلام عليه بالتوبة - وهي القتل وبينونة امرأته وتقسيم أمواله - وأما أحكام المسلم فتشمله بعد صيرورته مسلماً مؤمناً واقعاً بالفعل.

وأما العقوبات المذكورة فليست هي عقوبة على حالته بالفعل، بل على حالته حين كفره وارتداده؛ فلا يترتب على حالته بالفعل - أي حالة إسلامه - حتى يطالب بالدليل على الفرق بين الأحكام الثلاثة المذكورة وسائر الأحكام.

(مسألة ٥٠) قوله: ولو أحرم مسلماً ثم ارتد ثم تاب لم يبطل إحرامه على الأصح.

أقول: هذه هي عبارة المحقق في «الشرائع» بعينها.

واستشهد عليها في «الجواهر»^(٢) في شرحه بخبر زرارة قال عليه السلام: «من كان مؤمناً فحج، ثم أصابته في إيمانه فتنة فكفر ثم تاب وآمن، يحسب له كل عمل صالح عمله في إيمانه، ولا يبطل منه شيء»^(٣). ثم قال: ونحوه غيره من الروايات. (مسألة ٥٢) قوله: إن كانت مستطبعة ولا يجوز له منعها منه.

أقول: لصحيفة زرارة وصحيفة محمد وصحيفة معاوية بن وهب^(٤). وعن

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٣٢٤، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حد المرتد، الباب ١، الحديث ٣.

٢ - جواهر الكلام ١٧: ٣٠٢.

٣ - وسائل الشيعة ١: ١٢٥، كتاب الطهارة، أبواب مقدمة العبادات، الباب ٣٠، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١١: ١٥٦، كتاب الحج، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٥٩،

«المستند»: أنه لم يوجد فيه خلاف، فلا يصغى إلى ما يمكن أن يقال من أنه تنتفي عنها الاستطاعة بمنع الزوج إذا لم يكن الحج مستقراً عليها؛ فإنه لا أثر لمنع الزوج عنه شرعاً بمقتضى النصوص.

(مسألة ٥٢) قوله: وكذا في الحج النذري ونحوه.

أقول: إذا انعقد نذره شرعاً، وسيجيء في كتاب النذر عدم انعقاد نذره بدون إذن الزوج.

(مسألة ٥٢) قوله: وفي المندوب يشترط إذنه، وكذا الموسع قبل تضيقه.

أقول: لعدم استلزام منع الزوج عن الموسع قبل تضيقه ترك الواجب. ولكن يمكن الإشكال فيه بإطلاق النصوص المشار إليها في التعليقة الأولى في هذه المسألة.

(مسألة ٥٣) قوله: ولو كان لها زوج، وادعى كونها في معرض الخطر، وادعت هي الأمن فالظاهر هو التداعي.

أقول: لكون كل من الدعويين ذا فائدة على حدة لمذعبيها:

أما دعوى الزوجة الأمن: فائدتها وصولها إلى الحج.

وأما دعوى الزوج كون الزوجة في معرض الخطر: فائدتها تمكنه من الاستمتاع من الزوجة: لتعطيل السفر.

(مسألة ٥٥) قوله: وفي حج التمتع فالأقوى السقوط وصرفها في الدين.

أقول: وجهه عدم تجويز تفكيك الحج والعمرة أحدهما من الآخر في التمتع.

واستشكل فيه الأستاذ العلامة البروجردى رحمته في التعليقة على «العروة».

قال: ولا يبعد ترجيح الحج.

(مسألة ٥٦) قوله : وإن لا يخلو الجواز من قرب ، لكن لا يترك الاحتياط .

أقول : خروج أهل الميت زوجته وأولاده من بيته فوراً إذا وقع موته فجأة - لاسيما إذا كان معيشتهم منه - حرج شديد .

ولعل السيرة القطعية على خلافه إذا لم تكن ديون الميت مستوعبة للتركة ، وكانت بقية أمواله وافية لها . وإن كان الأحوط الاستئذان من ولي أمر الميت للتصرف مع الضمان ، أو الحاكم إذا لم يكن له ولي بالخصوص .

والتحقيق : أن من مات وعليه حجة الإسلام وكان مصرف الحج مستغرقاً لجميع تركته لم يجز للورثة التصرف فيه بما ينافي صرفه فيه .

وأما التصرف بما لا ينافي صرفه فيه ، وكذا التصرف في الزائد عليه إن لم تكن مصرف الحج مستغرقاً لجميع المال فيجوز ظاهراً ، بشرط أن لا يكون موجباً لتأخير الحج .

وعليه جرت السيرة ، قال العلامة الخوئي رحمته الله على ما نقله عنه في «المعتمد» : السيرة القطعية قائمة على جواز تصرف الوارث في مال مورثه ، وإن كان مديوناً . ويدل على الجواز موثق عبد الرحمان بن الحجاج عن أبي الحسن عليه السلام عن رجل يموت ويترك عيلاً وعليه دين ، أينفق عليهم من ماله ؟ قال عليه السلام : «إن كان يستيقن أن الذي ترك يحيط بجميع دينه فلا ينفق عليهم ، وإن لم يكن يستيقن فلينفق عليهم من وسط المال»^(١) .

ومنه يعلم : أن تعلق الدين بالتركة إما بنحو تعلق الحق كحق الرهانة ، وإما بنحو ملك الكلّي في المعين كالوصية . وعلى أي حال : يجوز التصرف بما لم يكن منافياً لأداء الدين .

(مسألة ٥٨) قوله: الأقوى وجوب الاستئجار عن الميِّت من أقرب المواقيت إلى مكة.

أقول: أي لا يجب الاستئجار عن البلد أو مكان أبعد من أقرب المواقيت إلى مكة.

(مسألة ٥٩) قوله: برأت ذمته وسقط الوجوب من البلد.

أقول: إذا كان النائب حين الحج غافلاً عن وجوب الحج البلدي، وإلا فلا يتمشى منه قصد القرية للحج نيابة عنه؛ لكونه موجباً لعدم إمكان الحج البلدي عنه بعد ذلك.

(مسألة ٦٢) قوله: وكذا لو اختلفا في أصل وجوب الحج وعدمه فالمدار هو الثاني، ومع التعدد والاختلاف فالمرجع هو الحاكم.

أقول: بل يجب على من يعتقد وجوب الحج أو قلّد من يعتقد وجوب الحج، إفراز سهمه وعدم تصرفه فيه إذا احتمل أن يوجد - ولو في السنين الآتية - متبرّع يعطي ما يكفي بضميمته للحج.

(مسألة ٦٤) قوله: لا يبعد عدم وجوب المبالغة في الفحص عنه.

أقول: بل يجب الفحص عنه إلى أن يحصل الوثوق بصحة عمله.

(مسألة ٦٥) قوله: وكذا ليس له أن يتطوّع به، فلو خالف ففي صحته إشكال.

أقول: لا يبعد انطباق ما صدر عنه من الحج الندبي على ما هو وظيفته بالفعل من الحج؛ فإنّ الفرق بين الأمر الإيجابي والأمر الاستحبابي في شدة الطلب وضعفه، وقد قصد الأمر الفعلي له، وإن توهم كونه استحبابياً وفي مرتبة ضعيفة من الطلب.

القول في الحج بالنذر والعهد واليمين

(مسألة ٢) قوله: يعتبر في انعقاد يمين الزوجة والولد إذن الزوج والوالد، ولا تكفي الإجازة بعده.

أقول: وهو الأظهر، كما سيجيء في كتاب الأيمان والنذور؛ لظهور قوله عليه السلام: «لا يمين للولد مع والده، ولا يمين للزوجة مع زوجها»^(١) في عدم ترتب الأثر على يمينهما باستقلالهما مع وجود الوالد والزوج، وقد أفتى بذلك العلامة والشهيد الثاني في «المسالك» ومن تبعهما.

(مسألة ٣) قوله: لو نذر الإحجاج معلقاً على شرط، فمات قبل حصوله وحصل بعد موته مع تمكنه قبله، فالظاهر وجوب القضاء عنه.

أقول: إن كان المعلق عليه حصول الشرط ولو في المستقبل؛ بأن يكون مقتضي نذره وجوب الإحجاج فعلاً، ولو حصل الشرط في المستقبل.

(مسألة ٦) قوله: ولو نذر حجاً في حال عدمها، ثم استطاع يقدم حجة الإسلام، ولو كان نذره مضيقاً.

أقول: لكون استطاعته كاشفة عن عدم رجحان غير حجة الإسلام، ومن شرط صحة النذر كون المنذور به راجحاً حين العمل به.

(مسألة ٩) قوله: ولو نذر الحج ركباً انعقد؛ حتى لو نذر في مورد يكون المشي أفضل.

أقول: والوجه فيه ما ذكره في «العروة» من كفاية رجحان المقيّد في صحة النذر دون قيده.

قوله: ويشترط في انعقاده تمكّن الناذر وعدم تضرّره بهما وعدم كونهما حرجيين.

أقول: وفي «العروة»: لا مانع منه إذا كان حرجاً لم يبلغ حدّ الضرر؛ لأنّ رفع الحرج من باب الرخصة لا العزيمة. وفي تعلّيق العلامة البروجردي: يمكن أن يعلّل بمنع شمول أدلّة الحرج لمثل النذر ممّا لا يكون الإلزام به من الله تعالى ابتداءً، بل بجعل المكلف.

(مسألة ١٠) قوله: يجب أن يقوم فيه على الأقوى.

أقول: وهو المشهور؛ لخبر السكوني^(١)، وضعف سنده منجبر بالعمل. مضافاً إلى ما ذكره الشيخ في «العدّة» من أنّه عملت الطائفة برواياته فيما لم يكن عندهم خلافه.

القول في النيابة

(مسألة ١) قوله: وفي صحتّها في المندوب تأمل.

أقول: لشرعية عباداته على الأقوى. وإنّما اعتبر البلوغ في النيابة عن الحجّ الواجب لأصالة عدم فراغ ذمّة المنوب عنه. وأمّا أصل جواز النيابة في العبادات فالظاهر أنّه لا يعتبر فيه البلوغ، كسائر العبادات المندوبة.

(مسألة ١) قوله: السادس عدم اشتغال ذمّته بحجّ واجب عليه في ذلك العام.

أقول: كما هو الأحوط، لكنّ الظاهر: أنّه لا يوجب بطلان الحجّ النيابة في ذلك العام؛ لعدم كون الأمر بالشيء مقتضياً للنهي عن ضده. نعم مع الأمر بشيء لا يجوز الأمر بضده؛ لعدم جواز الأمر بالضدّين؛ فيكون الحجّ النيابة فيما نحن فيه فاقداً للأمر، ولا تصحّ العبادة إلّا بقصد الأمر.

١ - وسائل الشيعة ١١: ٩٢، كتاب الحجّ، أبواب وجوبه وشرائطه، الباب ٣٧، الحديث ١.

والظاهر: أنَّ تشريع الأوامر والنواهي الشرعية على النحو الكلي؛ فلم يتعلّق الأمر بخصوص هذا الحجّ النيابي الصادر عن زيد في هذا العام، بل بكليّ الحجّ النيابي، وله مصاديق كثيرة يمكن امتثاله في ضمن مصداق ليس له هذا المحذور. فلو أتى به المكلف بسوء اختياره في ضمن هذا الفرد سقط عنه التكليف بكليّ الحجّ النيابي قهراً.

(مسألة ٥) قوله: ومع الإطلاق كذلك.

قال العلامة البروجردي رحمته في تعليقه «العروة»: الأجير على الحجّ إنّما يستأجر للإتيان بطبيعة الحجّ، لا على تفريغ الذمّة ولا على الأعمال المخصوصة بما هي هي. فإذا أتى بما هو مصداق للحجّ استحقّ الأجرة بتمامها؛ قلت أعماله أو كثرت.

(مسألة ٥) قوله: كما أنّه معه يستحقّ تمام الأجرة لو أتى بالمصداق الصحيح العرفي، ولو كان فيه نقص ممّا لا يضرّ بالاسم.

أقول: لا معنى للصحة العرفية في العبادة الشرعية التعبدية، بل المراد ما كان محكوماً بالصحة شرعاً، وإن كان فيه نقص يجب قضاء الجزء الناقص.

(مسألة ٧) قوله: إذا كان التخيير بين الأنواع كالمستحبّي والمنذور المطلق.

أقول: أي التخيير بين أنواع الحجّ من التمتع والقران والإفراد إذا كان مورد الإجارة أعمّ منها، كالحجّ المستحبّي والمنذور المطلق؛ فإنّه يجوز فيهما جميع أنواع الحجّ.

فإن قلت: إنّ الوقوف بالموقفين لزيد في هذه السنة ليس له إلّا مصداق واحد زماناً ومكاناً، وهو جزء لحجّه الواجب عليه في هذه السنة؛ فلا يمكن الإتيان به بقصد كونه جزءاً للحجّ النيابي.

قلت: الوقوف بالموقفين إنّما يصير جزءاً لحجّه الواجب عليه إذا أحرم له قبل الوقوفين. فلو ترك الإحرام لحجّه الواجب عليه في هذه السنة قبل الوقوفين لا يصير

الوقوفان جزءاً لحجّه الواجب ؛ لبطلان الحجّ بترك الإحرام عمداً قبل الوقوفين .
(مسألة ٧) قوله : يستحقّ الأجرة المسقاة في الصورة الأولى ، وأجرة مثل عمله في الثانية .

أقول : الظاهر أنّ مراده من الصورة الأولى ما إذا كان العدول في مورد التخيير بين أنواع الحجّ ، ومن الصورة الثانية العدول في مورد تعيين نوع .
فحكمه في الصورة الأولى باستحقاق الأجرة المسقاة : لأجل أنّ المستأجر إذا رضي بغير النوع الذي عيّنه للأجير فقد وصل إليه حقّه ، كما في الوفاء بغير الجنس في سائر الديون .

وحكمه في الصورة الثانية باستحقاق أجرة مثل عمله لبطلان أحد العملين ؛ إمّا المعدول عنه وإمّا المعدول إليه . فإن كان الباطل هو المعدول عنه يكشف عن بطلان الإجارة عليه ، وإن كان المعدول إليه يكشف عن عدم تحقّق الوفاء بالإجارة ؛ فيستحقّ أجرة المثل ؛ لكون العدول بأمر المستأجر وإذنه .

(مسألة ١٠) قوله : فلايبعد تخيير المستأجر بين الفسخ ومطالبة الأجرة المسقاة .

أقول : أي يسترّد الأجرة المسقاة من الأجير ؛ لانفساخ الإجارة .

(مسألة ١٠) قوله : وبين عدمه ومطالبة أجرة المثل .

أقول : لاشتغال ذمّة الأجير بالعمل ، فمع فواته يضمن للمستأجر بقيمة أجرة المثل .

(مسألة ١٠) قوله : وإن كان على وجه الاشتراط فللمستأجر خيار الفسخ ، فإن فسخ يرجع إلى الأجرة المسقاة .

أقول : أي يسترّدّها من الأجير .

(مسألة ١١) قوله : ويستحقّ الأجرة بالنسبة إلى ما أتى به من الأعمال .

أقول : استشكل فيه في «العروة الوثقى» .

(مسألة ١٥) قوله : ولو لم يقدر الأجير على العمل كان للمستأجر خيار الفسخ .

أقول : وهو خيار تعذر التسليم .

(مسألة ١٦) قوله : والأحوط عدم إجرائه عن المنوب عنه .

أقول : لا يخلو الإجزاء عن وجه ، وبه أفتى الأستاذ العلامة الهروجردي رحمته

في تعليقة «العروة» .

(مسألة ١٧) قوله : بل يجوز التبزّع عنه بالمندوب ، وإن كان عليه الواجب .

أقول : إذا لم يكن فرق بين الحجّ المأتي به مندوباً والحجّ الواجب في الكيفية

لا يبعد انطباقه عليه ؛ لصدور قصد امتثال أمر المولى منه ، وإن تخيّل كون طلبه

ضعيفاً وكان شديداً في الواقع . كسائر موارد الامتثال إذا قصد الامتثال بقصد كون

الأمر نديباً وكان إيجابياً في الواقع يحصل به الامتثال واقعاً ويجزيه عن الأمر

الواقعي المتعلّق به .

القول في الوصية بالحجّ

(مسألة ٣) قوله : نعم الظاهر عدم وجوب الفحص البليغ .

أقول : بل الأحوط وجوب الفحص حتّى يحصل له الوثوق بعدم وجوده أو

عدم حصول الاطلاع عليه عادةً .

(مسألة ٥) قوله : فإن لم يقبل إلا بالزيادة منه بطلت .

أقول : بل توقفت على إجازة الورثة .

(مسألة ١١) قوله : ولم يعلم أنّه يخرج من الثلث أم لا .

أقول : أي لم يعلم أنّه يزيد على الثلث أم لا .

(مسألة ١٢) قوله : لو مات الموصي بعد قبض أجرة الاستئجار من التركة .

أقول : المسألة محل إشكال .

(مسألة ١٥) قوله: وجب عليه أن يحجّ بها.

أقول: لصحیحة بريد^(١)، والمصرّح به في النصّ هو الوديعة دون غيرها، فيقتصر في الحكم عليها، ولم يقيد بالعلم أو الظنّ بأنّ الورثة لا يؤدّون عنه، لكن ذلك هو القدر المتيقّن، فيقتصر عليه؛ لكونه خلاف القاعدة.

بل لا يكفي مطلق الظنّ، ولا بدّ من الظنّ المعتبر القائم مقام العلم على الأحوط، وكذا لا بدّ من الاستئذان من حاكم الشرع على الأحوط.

(مسألة ١٧) قوله: مع الاطمئنان بالخلاف.

أقول: أي الاطمئنان بأنّه أراد الأعمّ من نفسه وغيره.

(مسألة ١٧) قوله: إلّا إذا علم عدم أهليّته.

أقول: في هذه الصورة لا يجوز استجاره ولا استئذانه غيره حتّى يستأذن من صاحب المال.

القول في أقسام العمرة

(مسألة ٣) قوله: والأحوط فيما دون الشهر الإتيان بها رجاءً.

أقول: الظاهر عدم جواز عمرتين في شهر واحد؛ بمعنى عدم جواز العمرة في كلّ شهر من الشهور العربيّة إلّا مرّة واحدة، فلو أتى بها في آخر شهر ذي الحجّة يجوز له عمرة أخرى في أوّل شهر محرم، لا بمعنى لزوم الفصل بين العمرتين ثلاثون يوماً أو تسع وعشرون يوماً.

وقد ورد في الحديث الصحيح^(٢): لو كان بين العمرتين عشرة أيّام صحّت.

١ - وسائل الشيعة ١١: ١٨٣، كتاب الحجّ، أبواب النياية في الحجّ، الباب ١٣، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٨، كتاب الحجّ، أبواب العمرة، الباب ٦، الحديث ٣.

القول في أقسام الحج

قوله: وحد البعد ثمانية وأربعون ميلاً من كل جانب على الأقوى من مكة.
 أقول: وتدل عليه صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قلت له: قول الله - عز وجل - في كتابه: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ قال: «يعني أهل مكة ليس عليهم متعة، كل من كان أهله دون ثمانية وأربعين ميلاً»^(١).
 واختاره المحقق في «النافع» و«المعتبر»، وخالفه في «الشرائع» واختار القول الآخر؛ وهو اثني عشر ميلاً من كل جانب. وحاول ابن إدريس رفع الخلاف بين القولين فقال: حده من كان بينه وبين المسجد الحرام ثمانية وأربعون ميلاً من أربع جوانب البيت، من كل جانب اثني عشر ميلاً.
 وربما يدل على كفاية اثني عشر ميلاً قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾^(٢)؛ فإن الحاضر مقابل المسافر، والمسافر شرعاً من كان سفره اثني عشر ميلاً.
 (مسألة ١) قوله: لكن بشرط عدم إقامة سنتين بمكة.

أقول: هذا ليس بشرط ظاهراً في الحكم المذكور، وإن كان مذكوراً في صدر صحيحة زرارة^(٣) - التي هي الدليل على الحكم المذكور - لكنه حكم آخر غير الحكم المذكور في ذيلها. والمراد منه: أن من ليس من أهل مكة، وأقام بمكة سنتين فهو بحكم أهل مكة. ولا ربط له بالحكم المذكور في ذيل الحديث، وهو: «أن من له أهل بمكة وأهل بغير مكة فليُنظر أيهما الغالب».

١ - وسائل الشيعة ١١: ٢٥٩، كتاب الحج، أبواب أقسام الحج، الباب ٦، الحديث ٣.

٢ - البقرة (٢): ١٩٦.

٣ - وسائل الشيعة ١١: ٢٦٥، كتاب الحج، أبواب أقسام الحج، الباب ٩، الحديث ١.

(مسألة ٢) قوله: من كان من أهل مكة وخرج إلى بعض الأمصار، ثم رجع إليها فالأحوط أن يأتي بفرض المكي، بل لا يخلو من قوة.

أقول: هذا في الحج الواجب، وأمّا الحج المندوب فالأقوى فيه ما ذهب إليه المشهور من القول بالتخيير، وهو القدر المتيقن من صحيحة عبدالرحمان بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام ^(١)، وصحيحة عبدالرحمان بن أعين عن أبي الحسن عليه السلام ^(٢).

(مسألة ٣) قوله: الأفاقي إذا صار مقيماً في مكة فإن كان ذلك بعد استطاعته ووجوب التمتع عليه فلا إشكال في بقاء حكمه؛ سواء كانت إقامته بقصد التوطن أو المجاورة ولو بأزيد من سنتين.

أقول: ذلك لدعوى الإجماع عليه. ولولاه كان مقتضى القاعدة تبدل الحكم بتبدل الموضوع.

قوله: وأمّا لو لم يكن مستطيعاً ثم استطاع بعد إقامته في مكة ينقلب فرضه إلى فرض المكي بعد الدخول في السنة الثالثة.

أقول: كما هو المشهور؛ لصحيحة زرارة وصحيحة عمر بن يزيد ^(٣).

(مسألة ٤) قوله: والأحوط أن يخرج إلى مهل أرضه فيحرم منه.

أقول: هذا الاحتياط لا يترك.

القول في صورة حج التمتع إجمالاً

قوله: الأحوط أن يمضي إلى مكة يوم النحر.

أقول: هذا الاحتياط لا يترك.

١ - وسائل الشيعة ١١: ٢٦٣، كتاب الحج، أبواب أقسام الحج، الباب ٧، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١١: ٢٦٢، كتاب الحج، أبواب أقسام الحج، الباب ٧، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١١: ٢٦٦، كتاب الحج، أبواب أقسام الحج، الباب ٩، الحديث ٢.

(مسألة ١) قوله: رابعها أن يكون إحرام حجّه من بطن مكة.
أقول: سيجيء منّا عدم جواز إحرام الحجّ من المحلّات العادّة في الأزمنة المتأخّرة الخارجة عن مسمّى مكة في زمان صدور الروايات.

القول في المواقيت

قوله: الأوّل ذو الحليفة... والأحوط الاقتصار على نفس مسجد الشجرة لا عنده في الخارج، بل لا يخلو من وجه.
أقول: بل الظاهر كفاية محاذاة مسجد الشجرة في الخارج عنه من جانب اليمين أو اليسار إذا وقف مستقبل القبلة.
(مسألة ٢) قوله: بل وجب عليهم حينئذٍ.
أقول: تقدّم في التعليقة السابقة عدم وجوب دخول المسجد في الإحرام.
قوله: الثاني العقيق... ولو اقتضت النية عدم الإحرام من أوّله والتأخير إلى ذات العرق فالأحوط التأخير، بل عدم الجواز لا يخلو من وجه.
أقول: هذا مع عدم إمكان تكرار الإحرام ولو بالتلفّظ بالتلبية إخفاً بما لا يسمعه غيره.

القول في أحكام المواقيت

(مسألة ٣) قوله: فلو لم يحرم منه وجب العود إليه.
أقول: وجوب العود إنّما هو لإدراك الإحرام من الميقات، فلو لم يعد لم يترتّب عليه إلّا فوت الإحرام، وبطل حجّه؛ لتركه الإحرام عمداً.

القول في كيفية الإحرام

(مسألة ٢٠) قوله: بل الأحوط للنساء أيضاً أن لا يكون ثوب إحرامهن من حرير خالص.

أقول: للنهي عنه في صحيحة عيص ورواية أبي عيينة، ورواية جميل^(١) ورواية ابن بكير^(٢). ويمكن حملها على الكراهة؛ لما تضمنت رواية نضر بن سويد^(٣) على جواز لبس الثياب كلها للمرأة المحرمة، إلا المصبوغة بالزعفران والورس والقفازين. والتعبير بكراهة لبس الحرير للمحرمة في رواية الحلبي وأبي بصير والأحمسي وسماعة^(٤)، والتعبير بـ«لا ينبغي» في موثقة سماعة^(٥).

(مسألة ٢٢) قوله: لا يجب على النساء لبس ثوبي الإحرام.

أقول: الظاهر وجوب لبس ثوبي الإحرام على النساء أيضاً؛ لموثقة يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحائض تريد الإحرام. قال: «تغتسل وتستثمر وتحتشي بالكرسف وتلبس ثوباً دون ثياب إحرامها»^(٦). وخبر زيد الشحام عن أبي عبد الله عليه السلام سئل عن امرأة حاضت وهي تريد الإحرام، فطمثت. قال: «تغتسل وتحتشي بكرسف وتلبس ثياب الإحرام وتحرم»^(٧)، هذا.

-
- ١ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٨، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٣٣، الحديث ٩ و ٣ و ٨.
 - ٢ - وسائل الشيعة ٤: ٣٧٩، كتاب الصلاة، أبواب لباس المصلي، الباب ١٦، الحديث ٣.
 - ٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٩٧، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٤٩، الحديث ٣.
 - ٤ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٧، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٣٣، الحديث ٤ و ٥ و ١١ و ٧.
 - ٥ - وسائل الشيعة ٤: ٣٨٠، كتاب الصلاة، أبواب لباس المصلي، الباب ١٦، الحديث ٤.
 - ٦ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٩٩، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٤٨، الحديث ٢.
 - ٧ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٠٠، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٤٨، الحديث ٣.

ولكن في «الجواهر» قوى عدم وجوب لبس ثوبي الإحرام للمرأة، قال:
لعدم شمول نصوص لبس ثوبي الإحرام عليها إلا بقاعدة الاشتراك التي يخرج منها
ها هنا بظاهر النص والفتوى^(١). وأجاب عنه في «المستمسك» بقوله: «وفيه أن
الفتاوى مطلقة، ولم أقف على من قيد الوجوب للرجل، إلا البحراني في «حدائقه».
وأما النصوص - فإن تمت دلالتها على الوجوب - فالخطاب فيها للرجل كغيرها من
أدلة التكاليف التي كان البناء على التعدي فيها من الرجل إلى المرأة»^(٢).

أقول: وقاعدة الاشتراك يعمل بها في جميع أدلة التكاليف، إلا ما كان فيها
خصوصية تفرق الرجل عن المرأة. والذي يفترق فيه الرجل من المرأة فيما نحن
فيه إنما هو في التجرد عن الأتواب المحيطة، لا لبس ثوبي الإحرام.

مضافاً إلى أن صيغة الجمع المذكّر في قوله عليه السلام في صحيحة هشام بن سالم:
«وألبسوا ثيابكم التي تحرمون فيها»^(٣) بحسب استعمال لغة العرب يطلق على
المجموع من الرجال والنساء أيضاً.
(مسألة ٢٣) قوله: الأحوط تطهير ثوبي الإحرام.

أقول: لصحيحة معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المحرم
يصيب ثوبه الجنابة، قال: «لا يلبسه حتى يغسله وإحرامه تام»^(٤)، وصحيحة أخرى
له عنه عليه السلام قال: سألته عن المحرم يقارن بين ثيابه التي أحرم فيها وبين غيرها،
قال: «نعم إذا كانت طاهرة»^(٥).

١ - جواهر الكلام ١٨: ٢٤٥.

٢ - مستمسك العروة الوثقى ١١: ٤٢٥.

٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٢٦، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٨، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٧٦، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ٣٧، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٧٦، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ٣٧، الحديث ٢.

القول في ترك الإحرام

قوله: الأول صيد البر... فلو ذبحه كان ميتة على المشهور، وهو الأحوط.

أقول: في «الجواهر»^(١) هو المشهور شهرة عظيمة، بل لم يحك الخلاف فيه. بل في «المنتهى» وعن «التذكرة» الإجماع عليه... لكن عن «الفقيه» و«المقنع» و«المختصر الأحمدي»: أنه إن ذبحه في الحل جاز للمحل أن يأكله.

وتدل على قول المشهور خبر وهب: «إذا ذبح المحرم الصيد لم يأكله الحلال والحرام وهو كالميتة»^(٢)، وخبر إسحاق: «إنَّ علياً عليه السلام كان يقول: إذا ذبح المحرم الصيد في غير الحرم فهو ميتة لا يأكله محل ولا محرم»^(٣).

وضعف سند الخبر الأول لعدم توثيق وهب، والخبر الثاني لعدم توثيق الحسن بن موسى الخشاب من جبر بعمل المشهور.

ولا يعارضها ما دل على جواز أكل لحم صيد أصابه المحرم، كما في صحيحة منصور وصحيحة حريز وصحيحة معاوية بن عمار^(٤)؛ فإنَّ المراد: أنه لا يحرم للمحل لأجل صيد المحرم، كما أنَّ المراد من قتل المحرم الصيد في صحيحة الحلبي^(٥) قتله بالصيد؛ فلا تعارض بينهما وبين ما دل على حرمة أكله بذبح المحرم.

١ - جواهر الكلام ١٨: ٢٨٨ - ٢٩٠.

٢ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٢، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ١٠، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٢، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ١٠، الحديث ٥.

٤ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٢١، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ٣، الحديث ٣ و ٤ و ٥.

٥ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٢، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ١٠، الحديث ٦.

(مسألة ١) قوله: لو جامع في إحرام عمرة التمتع - قبلاً أو دبراً بالأنثى أو الذكر عن علم وعمد - فالظاهر عدم بطلان عمرته.

أقول: الجامع إن وقع في العمرة بعد السعي وقبل التقصير فلا ريب في عدم فساد العمرة، وتدلل عليه صحيحة معاوية بن عمار^(١). وإن وقع قبل إتمام السعي فإن كانت العمرة عمرة مفردة تفسد، وعليه أن يقيم بمكة إلى الشهر الآخر فيخرج إلى الميقات ويحرم ويعتمر. وأمّا إن كانت عمرة التمتع فالأحوط الإتيان بعمرة أخرى قبل الإحرام بالحج. وإن لم تسعها الوقت فالأحوط الإتيان بالحج والإتيان بالعمرة بعده؛ لاحتمال صيرورة حجّ أفراد، وتجب عليه الكفارة أيضاً.

والوجه فيما ذكرنا: أنّ النصوص الدالة على فساد العمرة بارتكاب الجامع قبل إتمام السعي واردة في خصوص العمرة المفردة، ولا تشمل عمرة التمتع.

لكنّه يمكن أن يقال بإلغاء الخصوصية عنها؛ فإنّ قيد كون العمرة مفردة لم يرد في كلام الإمام، وإنّما وقع في سؤال الراوي، فأجاب عنه الإمام لا محالة.

(مسألة ٢) قوله: وإن كان بعد تجاوزه عنه صح، ولا كفارة على الأصح.

أقول: بل بعد إتمام خمسة أشواط، كما في معتبرة حمران^(٢).

(مسألة ٣) قوله: ولو نظر إلى غير أهله فأمنى فالأحوط أن يكفر ببذنة مع الإمكان.

أقول: إذا نظر المحرم إلى امرأة أجنبية عن شهوة أو غير شهوة فأمنى كان عليه بذنة إن كان موسراً، وإن كان متوسطاً فبقرة، وإن كان معسراً فشاة، كما هو خيرة الأكثر، بل هو المشهور، كما في «الجواهر» لموثق أبي بصير^(٣) وإن نظر إليها

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢٠، كتاب الحج، أبواب كفارات الاستمتاع، الباب ١٢، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢٦، كتاب الحج، أبواب كفارات الاستمتاع، الباب ١١، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١٣٣، كتاب الحج، أبواب كفارات الاستمتاع، الباب ١٦، الحديث ٢.

بشهوة ولكن لم يمن فقد ارتكب محرماً، لكن لا كفارة عليه.

(مسألة ٣) قوله: ولو لامسها بشهوة فأمنى فعليه الكفارة.

أقول: ولو متس المحرم امرأته بشهوة كان عليه شاة، ذكره الأكثر بل المشهور، كما في «الجواهر» قال: «مضافاً إلى انسباق الشاة من الدم - الوارد في بعض النصوص - أنه قد صرح بها في خبر ابن مسلم^(١) على ما في «الفاقي»، المعتضد بفتوى الأصحاب^(٢).

قوله: الثالث إيقاع العقد... وشهادة العقد وإقامتها عليه على الأحوط.

أقول: بل يحرم على المحرم الشهادة على النكاح وإقامتها. ويدلّ عليهما روايتان مرسلتان^(٣)؛ قال في «المدارك»: وفي الروايتين قصور من حيث السند، إلا أنّ الحكم مقطوع به في كلام الأصحاب.

(مسألة ٦) قوله: والأحوط تركها.

أقول: لا يترك؛ لما في رسالة الحسن بن علي عن بعض أصحابنا، بناءً على نسخة «الكافي»^(٤).

(مسألة ١١) قوله: وإن كان الأحوط ترك استنشامه.

أقول: لا يترك الاحتياط؛ لدلالة معتبرة ابن أبي عمير^(٥) عليه.

قوله: السادس لبس المخيط للرجال.

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١٣٧، كتاب الحج، أبواب كفارات الاستمتاع، الباب ١٧، الحديث ٦.

٢ - جواهر الكلام ٢٠: ٣٨٩.

٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٧، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ١٤، الحديث ٥ و ٧.

٤ - الكافي ٤: ٣٧٢ / ١، وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٨، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ١٤، الحديث ٧.

٥ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٥٦، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٢٦، الحديث ٣.

أقول: بل مطلق الثوب المصنوع للباس عادةً. تدلّ على حرمة لبس الثياب من غير تقبيد بالمخيط صحيحة معاوية بن عمّار، وصحيحة عبدالله بن سنان^(١) الواردتان في كيفية الإحرام، والحديث الأمر بتجريد الصبيان من الألبسة وإحرامهم في إزار و رداء^(٢)، وما ورد في تعدّد الكفّارة على المحرم إذا لبس ضروباً من الثياب من صحيحة محمد بن مسلم^(٣). ويقتضيه إلغاء الخصوصية ممّا ورد في حرمة لبس القميص عليه^(٤)، وحرمة لبس القباء عليه^(٥)، وحرمة لبس السروال^(٦)، وحرمة لبس الدرع^(٧).

(مسألة ١٦) قوله: لكن الأحوط الكفّارة.

أقول: لا ملزم لهذا الاحتياط.

قوله: السابع الاكتحال بالسواد إن كان فيه الزينة.

أقول: بل مطلق الاكتحال بالسواد.

قوله: الثامن النظر في المرأة.

أقول: لرؤية نفسه، وأمّا إذا كان لرؤية غيره - كنظر السائق في مرآة السيارة لرؤية ما خلفها من السيارات - فلا يحرم عليه إن كان مُحَرَّمًا.

١ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٤٠، كتاب الحجّ، أبواب الإحرام، الباب ١٦، الحديث ١ و ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١١: ٣٣٦، كتاب الحجّ، أبواب المواقيت، الباب ١٨، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١٥٩، كتاب الحجّ، أبواب بقية كفارات الإحرام، الباب ٩، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٨٨، كتاب الحجّ، أبواب ترك الإحرام، الباب ٤٥، الحديث ١ و ٢.

٥ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٨٦، كتاب الحجّ، أبواب ترك الإحرام، الباب ٤٤، الحديث ١ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧.

٦ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٩٩، كتاب الحجّ، أبواب ترك الإحرام، الباب ٥٠، الحديث ١ و ٢ و ٣.

٧ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٧٣، كتاب الحجّ، أبواب ترك الإحرام، الباب ٣٥، الحديث ١ و ٢.

قوله: التاسع... وليس في لبس ما ذكر كفارة.

أقول: والظاهر وجوب كفارة الثوب عليه في الجورب بل الخف؛ لإطلاق الثوب على القفازين في صحيحة عيص^(١)، فيطلق على الجورب أيضاً بطريق أولى. (مسألة ٢٤) قوله: وفي المزتين بقرة.

أقول: كما نسب إلى المشهور، وكفارة شاة على قول.

(مسألة ٢٤) قوله: وفي ثلاث ميزات ببذنة.

أقول: كما هو المشهور، أو ببقرة كما في النصوص.

قوله: الثاني عشر... وكذا هوام جسد سائر الحيوانات.

أقول: والأولى أن يقال: وكذا قتل سائر الحيوانات. قال الشيخ في «النهاية»: ولا يجوز للمحرم قتل شيء من الدواب، ومنع الصدوق في «المقنع» المحرم عن قتل الدواب كلها، إلا الأفعى والعقرب، ويدل عليه صحيحة معاوية بن عمار^(٢).

قوله: الرابع عشر... بل الحرمة لا تخلو عن قوة.

أقول: لما دل على المنع عن الاكتمال؛ لأنه زينة. وما دل على المنع عن النظر في المرأة؛ لأنه زينة.

قوله: الرابع عشر... ولا بأس بما كانت معتادة به قبل الإحرام.

أقول: يدل عليه صحيح ابن الحجاج^(٣).

قوله: السادس عشر إزالة الشعر... بحلق أو نتف أو غيرهما.

أقول: ويدل عليه الكتاب والسنة المستفيضة على أقسامها من الحلق والنتف والقطع والقص وغيرها.

١ - وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٨، كتاب الحج، أبواب الإحرام، الباب ٣٣، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشيعة ١٢: ٥٤٥، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٨١، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٤٩٦، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٤٩، الحديث ١.

قوله: السادس عشر... سواء كانت الإزالة عن نفسه أو غيره، وإن كان محلاً.
أقول: كما هو المشهور، وتقتضيه صحيحة معاوية بن عمار ومرسلة الصدوق^(١).

(مسألة ٣٠) قوله: والأحوط ذلك في نتف إحداهما.
أقول: بل في نتف أحد الإبطين إطعام ثلاثة مساكين كما هو المشهور. ويدلّ عليه خبر عبدالله بن جبلة^(٢). وضعف سنده منجبر بالشهرة، وبه يقيد إطلاق صحيح زرارة^(٣).

قوله: السابع عشر... بل الأحوط أن لا يضع على رأسه شيئاً يغطي به رأسه.
أقول: وهو المعروف كما يقتضيه إطلاق النصوص.

(مسألة ٣١) قوله: لا يجوز ارتماسه في الماء.
أقول: والظاهر أنه حرام مستقلاً؛ لكون المأخوذ في نصوص الستر هو عنوان تغطية الرأس، وهو بمعنى الستر لغة، كما في قولهم: غطا الليل يغطو، والماء لا يكون ساتراً، بل يحكي عما كان فيه وعليه فالأحوط حرمة على المرأة أيضاً؛ لإطلاق نصوصه، وإن كانت حرمة التغطية مختصة بالرجال.

قوله: الثامن عشر... وبعض الوجه في حكم تمامه.
أقول: على الأحوط، وقد يقال: إن النهي عن التنقب. والمسلم منه ستر الوجه من تحبّ إلى طرف الأنف الأسفل.

قوله: التاسع عشر... أو الجلوس عند جدار السفينة.
أقول: أي حال كونه راكباً للسفينة وحركتها. وأمّا مع وقوفها وعدم حركتها فلا.

١ - وسائل الشيعة ١٢: ٥١٥، كتاب الحج، أبواب ترك الإحرام، الباب ٦٣، الحديث ١ و ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١٦١، كتاب الحج، أبواب بقية كفارات الإحرام، الباب ١١، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١٥٩، كتاب الحج، أبواب بقية كفارات الإحرام، الباب ١٠، الحديث ١.

(مسألة ٣٧) قوله: أخذ المظلة حال المشي، فيجوز لمن كان في منى أن يذهب مع المظلة.

أقول: بل لا يجوز أخذ المظلة حال الحركة والاستظلال حال الحركة بالمظلة المتحركة، كما هو مقتضى النصوص. قال العلامة في «المنهاج»^(١): إذا نزل جاز أن يستظل بالسقف، وأن يمشي تحت الظلال، وأن يستظل بثوب ينصبه، ولكن لا يجعله فوق رأسه سائراً عند جميع أهل العلم؛ لما رواه الجمهور.

(مسألة ٣٨) قوله: وإن كان الجواز لا يخلو من قوة.

أقول: بل لا يجوز الاستظلال عن المطر، كما يدل عليه رواية الحميدي^(٢)، ومن البرد كما يدل عليه رواية عثمان بن عيسى الكلابي^(٣).

قوله: العشرون إخراج الدم.

أقول: وقيل بالكراهة، ولعله الأقوى.

قوله: الثاني والعشرون قلع الضرس، ولو لم يدم على الأحوط.

أقول: عن ظاهر «الدروس» المفروغية عن حرمة على المحرم. ويستدل عليه بالمرسل^(٤). لكنّه ضعيف سنداً ومتناً؛ فإنّ الغالب في قلع الضرس خروج الدم. وحمله على قلع الضرس بدون خروج الدم حمل على الفرد النادر جداً.

قوله: الرابع والعشرون يكره حمل السلاح إذا لم يلبسه إن كان ظاهراً.

أقول: لم أر دليلاً على كراهته، وأمّا بناءً على إلغاء الخصوصية من الحمل يكون مشمولاً لأدلة الحرمة، لكنّه ممنوع؛ فالحكم بالاحتياط لا يخلو من وجه.

١ - منتهى المطلب ٢: ٧٩٢ / السطر ٥.

٢ - وسائل الشيعة ١٢: ٥٢٥، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٦٧، الحديث ٧.

٣ - وسائل الشيعة ١٢: ٥١٩، كتاب الحج، أبواب تروك الإحرام، الباب ٦٤، الحديث ١٣.

٤ - وسائل الشيعة ١٣: ١٧٥، كتاب الحج، أبواب بقية كفارات الإحرام، الباب ١٩، الحديث ١.

القول في واجبات الطواف

قوله: الثاني الطهارة من الأكبر والأصغر.

أقول: اشتراط الطهارة إنما هو في الطواف الذي هو جزء من الحج أو العمرة وطواف النساء. وأمّا الطواف المندوب: قال في «الجواهر»: فيه قولان، ونسب القول باشتراط الطهارة فيه إلى أبي الصلاح، ثمّ ردّه بالأصل وصحيفة ابن مسلم وصحيفة حريز^(١).

(مسألة ١) قوله: وأتى بالبقية وصحّ.

أقول: والأحوط إعادة الطواف أيضاً.

(مسألة ١) قوله: وإن كان قبله - أي قبل إتمام الشوط الرابع - فالأحوط الإتمام مع الوضوء والإعادة.

أقول: إن كان حدثه قبل نصف الشوط الرابع يبطل طوافه بلا خلاف بينهم ظاهراً.

وعن «المدارك»: أنّ هذا الحكم مقطوع به في كلام الأصحاب، بل ادّعي عليه الإجماع.

ويدلّ عليه مرسل جميل^(٢)، وضعفه بالإرسال منجبر بعمل الأصحاب.

وإن كان بعد بلوغ النصف من الشوط الرابع وقبل إتمامه فالأحوط أن يتمّ طوافه بعد الطهارة ثمّ يعيده؛ لاحتمال أن يراد من نصف الطواف في مرسل جميل النصف الحقيقي أو النصف في عدد الأشواط.

١ - وسائل الشيعة ١٣: ٣٧٤، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٢٨، الحديث ٣ و ٧.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ٣٧٨، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٤٠، الحديث ١.

- (مسألة ٣) قوله: لا فرق في ذلك الاحتياط بين إتمام الشوط الرابع وعدمه .
 أقول: وعن الشهيدين: إعادة الطواف في صورة عدم إتمام الشوط الرابع ،
 وعدم إعادة الطواف في صورة إتمامه ؛ فالاحتياط في الصورة الأولى أكد .
 قوله: الرابع... فالأحوط إعادة الشوط .
 أقول: إعادة الشوط من موضع أبطله .
 (مسألة ١٥) قوله: وأتى بشوط آخر مستحب صَحَّ .
 أقول: لكن لا يقصد كونه جزءاً مستحباً من طوافه .
 (مسألة ٢٢) قوله: حتّى إذا حدث قبل الانصراف بعد حفظ السبعة بلانقيصة
 وزيادة .
 أقول: محلّ إشكال ، إلّا إذا شكّ في آخر الشوط أنّه السابع أو أزيد .

القول في صلاة الطواف

- (مسألة ٤) قوله: لو تذكر في محلّ يشقّ عليه الرجوع إلى المسجد الحرام صلى
 في مكانه ، ولو كان بلداً آخر .
 أقول: لكن الأحوط الاستنابة أيضاً لمن يصلّيها خلف المقام ، كما في بعض
 الروايات .
 (مسألة ٤) قوله: الجاهل بالحكم بحكم الناسي .
 أقول: نصّ عليه في «الجواهر» وغيره؛ لصحيفة جميل: «إنّ الجاهل في
 ترك الركعتين عند مقام إبراهيم بمنزلة الناسي»^(١) .
 ولا فرق في الجاهل بين القاصر والمقصر .

١ - وسائل الشيعة ١٣ : ٤٢٨ ، كتاب الحج ، أبواب الطواف ، الباب ٧٤ ، الحديث ٣ .

(مسألة ٥) قوله: يجب على ولده الأكبر القضاء.

أقول: قد صرح به الأصحاب. ويدل عليه إطلاق صحيحة حفص بن البختري عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يموت وعليه صلاة أو صيام، قال: «يقضي عنه أولى الناس بميراثه»^(١).

(مسألة ٦) قوله: ولم يتمكن من التعلّم صلى بما أمكنه وصحت.

أقول: كسائر صلواته الواجبة؛ ففي معتبرة مسعدة بن صدقة قال عليه السلام: «قد ترى من المحرم من العجم لا يراد منه ما يراد من العالم الفصيح»^(٢). ومنها ما ورد من: «أنّ سين بلال عند الله شين»^(٣).

وأما إذا تمكن من تصحيحه، لكنّه كان جاهلاً بكون قراءته ملحونة، وكان غافلاً عنه يحكم بصحة صلاته بمقتضى حديث لا تعاد.

ولو كان ملتفتاً به لا يجري فيها حديث لا تعاد، ويحكم ببطلان صلاته في سعة الوقت، ووجب عليه القراءة الصحيحة، ولو بأن يتلقّن القراءة الصحيحة ممّن تصحّ قراءته.

وأما مع ضيق الوقت وعدم سعيه للتعلّم - ولو بالتلقّن - فالأحوط أن يصلي بنفسه بقراءته الملحونة، ويقتدي ولو بمن يصلي اليومية، ويستتيب من يصلي عنه.

١ - وسائل الشيعة ١٠: ٣٣٠، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٢٣، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٦: ١٣٦، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب ٥٩، الحديث ٢.

٣ - مستدرک الوسائل ٤: ٢٧٨، كتاب الصلاة، أبواب قراءة القرآن، الباب ٢٣، الحديث ٣.

القول في السعي

(مسألة ٢) قوله: يجب على الأحوط أن يكون الابتداء بالسعي من أول جزء من الصفا.

أقول: لا يجب الصعود على الصفا. وعُدَّ في «التذكرة» بأن السعي بين الصفا والمروة يتحقق بدون ذلك؛ بأن يلصق عقبه بالصفا، فإذا عاد ألصق أصابعه بموضع العقب. وعن الشهيد في «الدروس»: أن الاحتياط الترقّي إلى الدرج، وتكفي الرابعة. ولكن المفهوم من الأخبار - كما ذكره في «الحدائق» - أن الأمر أوسع من ذلك؛ فإن السعي على الإبل الذي دلّت عليه الأخبار، وإن النبي كان يسعى على ناقته لا يتفق فيه هذا التضييق من جعل عقبه ملصقة بالصفا في الابتداء وأصابعه بعد العود - فضلاً عن ركوب الدرج - بل يكفي فيه الأمر العرفي؛ فإنه يصدق بالقرب من الصفا والمروة، وإن كان بدون هذا الوجه الذي ذكره.

(مسألة ٥) قوله: بشرط أن تكون بين الجبلين لا فوقهما.

أقول: الطبقة الفوقانية الموجودة في زماننا هي فوق الصفا والمروة؛ فلا يصدق على السعي فيها السعي بين الصفا والمروة.

(مسألة ٧) قوله: والأحوط عدم التأخير إلى الليل.

أقول: المشهور جواز تأخير السعي بعد الطواف إلى الليل، وعن «المستند» جوازه قولاً واحداً. وتدلّ عليه صحيحة ابن سنان، وصحيحة محمد بن مسلم^(١). لكنه لا يجوز تأخيره إلى الغد، وتدلّ عليه صحيحة العلاء^(٢)، بل الأحوط عدم

١ - وسائل الشريعة ١٣: ٤١٠، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٦٠، الحديث ١ و ٢.

٢ - وسائل الشريعة ١٣: ٤١١، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٦٠، الحديث ٣.

تأخيره من الطواف وصلاته بمقدار يعتد به عن غير ضرورة، كشدة الحر أو التعب.
(مسألة ٩) قوله: وإن كان لا يبعد جواز تكميمه سبباً.

أقول: بل يستحب له إذا كان الزائد شوطاً واحداً أن يضيف إليه ستة أشواط
آخر؛ ليكون سعيًا كاملاً آخر، كما تدل عليه صحيحة ابن مسلم^(١)، وإن كان مبدؤه
حينئذٍ من مروة، لكنه لا بأس به تعبدًا؛ للنص.

(مسألة ١١) قوله: لو شك في النقيصة بعد الفراغ والانصراف ففي البناء على
الصحة إشكال.

أقول: وذهب بعض الفقهاء إلى عدم الاعتناء بالشك بعد انصرافه عن السعي؛
لأنه شك بعد الفراغ.

وفيه منع؛ لأن الشك حينئذٍ في الفراغ إذا لم يفت الموالاة. وكذا مع فوتها بناءً
على عدم اعتبار الموالاة بين أشواط السعي، كما تقدم.

(مسألة ١٣) قوله: لكن الأحوط الإتيان به إن شك قبل التقصير.
أقول: لا يترك الاحتياط.

القول في التقصير

(مسألة ١) قوله: الأولى والأحوط عدم الاكتفاء بقص الظفر.

أقول: قال العلامة الحكيم رحمته المشهور كفايته، واقتصر بعضهم على الشعر،
لكنه خلاف النصوص الجاعلة له من التقصير.

أقول: تلك النصوص هي روايات معاوية بن عمار ورواية الحلبي^(٢).

١ - وسائل الشريعة ١٣: ٤٩٠، كتاب الحج، أبواب السعي، الباب ١٣، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشريعة ١٣: ٥٠٥، كتاب الحج، أبواب التقصير، الباب ١، الحديث ١ و ٤، والباب ٢.

لكنه لم يذكر فيها الاكتفاء في التقصير بتقليم الظفر، وإنما ذكر الإتيان في مقام التقصير بتقليم الظفر والأخذ من الشعر كليهما معاً.
ولعل مجرد ذكره في مقام التقصير لا يخلو من دلالة عليه؛ لاسيما مع صدق التقصير عليه لغةً، كصدقه على الأخذ من الشعر.
ثم إن هناك روايتين يمكن الاستناد إليهما في الحكم بتعين تقصير الشعر في وجوب التقصير.

(مسألة ١) قوله: ولا يكفي حلق الرأس.

أقول: إنما هو في عمرة التمتع، وأما العمرة المفردة فيكفي حلق الرأس، بل حلق الرأس أفضل.

(مسألة ٢) قوله: التقصير عبادة...

أقول: لكونه جزءاً للعمرة أو الحج، وهما عبادتان بلا ريب.

(مسألة ٣) قوله: ولو نسي التقصير إلى أن أحرم بالحج صحت عمرته.

أقول: بل يقصر، ثم يحرم للحج ثانياً.

(مسألة ٥) قوله: ليس في عمرة التمتع طواف النساء.

أقول: بلا خلاف ظاهراً. لكن الشهيد نقل عن بعض الأصحاب قولاً بوجوبه. ويردّه صريح صحيحة صفوان^(١).

وربما يقال بدلالة رواية سليمان بن حفص المروزي^(٢) على الوجوب.

وهي ممنوعة سنداً ودلالة؛ للتعبير فيها بالحج لا العمرة.

الحديث ١، والباب ٣، الحديث ٤.

١ - وسائل الشيعة ١٣: ٤٤٤، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٨٢، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ٤٤٤، كتاب الحج، أبواب الطواف، الباب ٨٢، الحديث ٧.

القول في الوقوف بعرفات

(مسألة ٤) قوله : والأحوط الأولى أن يكون في مكة .

أقول : بل في منى ؛ فإنّ الوارد في النصّ - وهو صحيحة ضريس - «ينحرها يوم النحر»^(١) ؛ فيكون في منى لا محالة .

(مسألة ٧) قوله : بل لا يبعد الصحة مع العلم بالمخالفة .

أقول : لقوله عليه السلام في مصحح ابن عمر الأعجمي : «التقية في كل شيء ، إلا في التبيذ والمسح على الخفين»^(٢) ، ومصحح زرارة : «ثلاثة لا أتقي فيهنّ أحداً : شرب المسكر ومسح الخفين ومتعة الحج»^(٣) ، وقوله في رواية أبي الصباح : «ما صنعتم من شيء أو حلفتكم عليه من يمين في تقية فأنتم منه في سعة»^(٤) ، وقوله عليه السلام في موثّق سماعة : «ثمّ يتمّ صلاته ما استطاع ؛ فإنّ التقية واسعة»^(٥) ، وخصوص خبر أبي الجارود قال : إنا شككنا سنة في عام من تلك الأعوام في الأضحى ، فلما دخلت على أبي جعفر عليه السلام وكان بعض أصحابنا يضحّي ، فقال عليه السلام : «الفطر يوم يفطر الناس ، والأضحى يوم يضحّي الناس ، والصوم يوم يصوم الناس»^(٦) .

١ - وسائل الشيعة ١٣ : ٥٥٨ ، كتاب الحجّ ، أبواب إحرام الحجّ والوقوف بعرفة ، الباب ٢٣ ، الحديث ٣ .

٢ - وسائل الشيعة ١٦ : ٢١٥ ، كتاب الأمر والنهي ، أبواب الأمر والنهي ، الباب ٢٥ ، الحديث ٣ .

٣ - وسائل الشيعة ١٦ : ٢١٥ ، كتاب الأمر والنهي ، أبواب الأمر والنهي ، الباب ٢٥ ، الحديث ٥ .

٤ - وسائل الشيعة ٢٣ : ٢٢٤ ، كتاب الإيمان ، الباب ١٢ ، الحديث ٢ .

٥ - وسائل الشيعة ٨ : ٤٠٥ ، كتاب الصلاة ، أبواب صلاة الجماعة ، الباب ٥٦ ، الحديث ٢ .

٦ - وسائل الشيعة ١٠ : ١٣٣ ، كتاب الصوم ، أبواب ما يمكّن عنه الصائم ، الباب ٥٧ ، الحديث ٧ .

القول في الوقوف بالمشعر الحرام

قوله: يجب الوقوف بالمشعر من طلوع الفجر.

أقول: الأحوط المبيت ليلة العيد بالمشعر، قال في «الجواهر»: ويقوى وجوبه كما عن ظاهر الأكثر؛ للتأسي. ثم استند بروايات في دلالتها نظر.

(مسألة ١) قوله: والأحوط الذي لا يترك أن لا ينفروا قبل نصف الليل.

أقول: لما في صحيحة أبي بصير^(١) من التقييد بذلك، وظاهره الوجوب. لكن إعراض الأصحاب عنه مانع عن الاعتماد عليها فيه.

(مسألة ٢) قوله: صحَّ حجّه على المشهور.

أقول: واحتجوا على صحّة حجّه بما رواه في «التهذيب» والوسائل عن مسع^(٢). ويدلّ على عدم بطلان الحجّ بذلك صحيحة علي بن رثاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من أفاض مع الناس من عرفات فلم يلبث معهم بجمع ومضى إلى منى متعمداً أو مستحقاً فعليه بدنة»^(٣).

(مسألة ٤) قوله: السابع... فلا يبعد الصحّة.

أقول: لصحيحة العطار^(٤).

(مسألة ٤) قوله: الثامن درك اختياري عرفة فقط؛ فإن ترك المشعر متعمداً بطل حجّه، وإلا فكذاك على الأحوط.

١ - وسائل الشيعة ١٤: ٣٠، كتاب الحج، أبواب الوقوف بالمشعر، الباب ١٧، الحديث ٧.

٢ - تهذيب الأحكام ٥: ١٩٣ / ٦٤٢، وسائل الشيعة ١٤: ٢٧، كتاب الحج، أبواب الوقوف بالمشعر، الباب ١٦، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٤: ٤٨، كتاب الحج، أبواب الوقوف بالمشعر، الباب ٢٦، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٤: ٤٤، كتاب الحج، أبواب الوقوف بالمشعر، الباب ٢٤، الحديث ١.

أقول: المشهور الصحة، بل عن غير واحد نفي الخلاف فيها. ويدل عليها رواية محمد بن يحيى الخثعمي عن أبي عبد الله عليه السلام بناءً على رواية «الكافي»^(١)، وعن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام بناءً على رواية «التهذيب»^(٢): فيمن جهل ولم يقف بالمزدلفة، ولم يبيت بها حتى أتى منى، قال: «يرجع»، قلت: إن ذلك قد فات، فقال: «لا بأس».

(مسألة ٤) قوله: الثاني عشر... صحَّ على الأقوى.

أقول: صحَّ إذا أدرك في الليلة عرفات ثم مشعر.

القول في واجبات منى

(مسألة ٢) قوله: الثالث أن يكون الإلقاء بيده، فلا يجزي لو كان برجله.

أقول: على الأحوط.

(مسألة ٦) قوله: من كان معذوراً في الرمي يوم العيد جاز له الرمي في الليل.

أقول: أي ليلة العيد، وأمّا الليلة الحادية عشر فقد رخص صاحب «الجواهر» الرمي فيها بالنسبة إلى ذوي الأعذار كالخائف والمريض، قال: «ولا فرق في الليل بين المتقدم والمتأخر؛ لعموم النصوص والفتاوى، كما اعترف به في «كشف اللثام». ولكن في «المدارك»: الظاهر أن المراد بالرمي ليلاً رمي جمرات كل يوم في ليلته»^(٣).
أقول: النصوص الدالة على رمي النساء ليلاً تختص بليلة العيد؛ لاشتغالها

١ - الكافي ٤: ٤٧٣ / ٥، وسائل الشيعة ١٤: ٤٧، كتاب الحج، أبواب الوقوف بالمشعر،

الباب ٢٥، الحديث ٦.

٢ - تهذيب الأحكام ٥: ٢٩٢ / ٩٩٢، وسائل الشيعة ١٤: ٤٦، كتاب الحج، أبواب الوقوف

بالمشعر، الباب ٢٥، الحديث ٥.

٣ - جواهر الكلام ٢٠: ٢٠.

على الإفاضة من المشعر فيها. وأما النصوص الواردة في الخائف فهي أيضاً تختصّ بليلة العيد، إلاّ صحيحة سماعة بن مهران عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «رخص للعبد والخائف والراعي في الرمي ليلاً»^(١).

لكنّ الترخيص في إيقاع ما يختصّ باليوم العاشر ليلاً ينصرف إلى ليلته؛ وهي الليلة العاشرة شرعاً وعرفاً، دون الليلة الآتية التي هي الليلة الحادية عشر.

(مسألة ٨) قوله: الأول... وفي الضأن الدخول في الثانية على الأحوط. أقول: وقد اكتفى جماعة من الفقهاء في الضأن أن يكون له ثمانية أشهر، والوارد في النصّ أن يكون جذعاً. وإنّما الاختلاف في معناه، والظاهر كفاية ما لو كان سنّه أقلّ من السنة قليلاً.

(مسألة ٨) قوله: الثاني الصحة والسلامة. كما يستفاد من صحيحتي الحلبي ومعاوية^(٢). والمنصوص فيهما أن لا يكون به عيب، بناءً على شمول العيب على المرض، وإن لم يكن به نقص.

(مسألة ٨) قوله: الثالث أن لا يكون كبيراً جداً. أقول: قال في «الجواهر»: أن لا يكون كبيراً لا ممّح له بلا خلاف أجده، وعن «المنتهى» وغيره: الاتفاق عليه.

(مسألة ٩) قوله: لو لم يوجد غير الخصي لا يبعد الاجتزاء به. أقول: ويدلّ عليه رواية أبي بصير^(٣) لكنّها ضعيفة سنداً.

(مسألة ٩) قوله: ولو وجد الناقص غير الخصي فالأحوط الجمع... أقول: جزم الشهيدان بكفاية فاقد الشرائط من الهدى حينئذٍ. وتدلّ عليه

١ - وسائل الشيعة ١٤: ٧١، كتاب الحج، أبواب رمي جمرة العقبة، الباب ١٤، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٤: ١٣٠، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٢٤، الحديث ٣ و ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٤: ١٠٨، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ١٢، الحديث ٨.

صحيحة معاوية بن عمار^(١) المشتملة على الاستناد بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾^(٢).

(مسألة ١٠) قوله: لو ذبح فأنكشف كونه ناقصاً أو مريضاً يجب آخر.

أقول: كما عن الأكثر، ويشهد له صحيح ابن جعفر^(٣)، لكنه يعارضه صحيح عمران^(٤)، فالأحوط هو الإعادة.

(مسألة ١٠) قوله: لو تخيل السمن ثم أنكشف خلافه يكفي.

أقول: كما هو المشهور، أفنى به في «الشرائع» وغيره؛ لصحيفة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام، قال عليه السلام: «وإن اشترى أضحية وهو ينوي أنها سميكة، فخرجت مهزولة أجزأت عنه. وإن نواها مهزولة فخرجت سميكة أجزأت عنه. وإن نواها مهزولة فخرجت مهزولة لم تجز عنه»^(٥).

لكن في «الجواهر» قيّد عبارة «الشرائع» بما بعد الذبح، واستدل لعدم الإجزاء قبل الذبح بصحيفة محمد بن مسلم: «إن اشترى أضحية وهو ينوي أنها سميكة فخرجت مهزولة، لم تجز عنه» لكنه - كما ترى - سقط في نقله للحديث من قوله: «أجزأت عنه» إلى ما قبل قوله: «لم تجز عنه» في آخر الحديث.

(مسألة ١٠) قوله: لو اعتقد الهزال وذبح جهلاً بالحكم ثم أنكشف الخلاف، فالأحوط الإعادة.

أقول: لم أفهم وجه الإعادة بعد مطابقة ما ذبحه لما هو الواجب عليه، كما في

١ - وسائل الشيعة ١٤: ١٠٢، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ١٠، الحديث ١١.

٢ - البقرة (٢): ١٩٦.

٣ - وسائل الشيعة ١٤: ١٢٥، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٢١، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٤: ١٣٠، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٢٤، الحديث ٣.

٥ - وسائل الشيعة ١٤: ١١٣، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ١٦، الحديث ١.

سائر موارد الجهل بالحكم إذا لم يكن هناك احتمال الحرمة .

(مسألة ١١) قوله : ويعتبر كون النائب شيعياً على الأحوط ، بل لا يخلو عن قوّة .

أقول : ووجهه عدم الوثوق بكون ذبح غير الشيعي الإمامي واجداً لشرائط الذبح في مذهب الشيعة الإمامية ؛ فإنّ المذاهب الأربعة لأهل السنّة بأجمعهم لا يشترطون الاستقبال . مضافاً إلى أنّ الشافعية لا يشترطون التسمية ، والحنابلة لا يشترطون قطع الودجين .

(مسألة ١٣) قوله : يستحبّ أن يقسم الهدى أثلاثاً .

أقول : الأظهر وجوب الصدقة من الهدى للمساكين ؛ للأمر به في الكتاب^(١) .

(مسألة ١٣) قوله : والأحوط أكل شيء منه ، وإن لا يجب .

أقول : قد وقع الاختلاف بين الفقهاء في وجوب الأكل منه لنفس الناسك ؛ فذهب جماعة - منهم المحقّق في «الشرائع» والشهيدان والعلامة والصدوق في ظاهر كلامه - إلى وجوب الأكل ، قال المحقّق الأردبيلي : وهو المشهور بين المتأخّرين ؛ للأمر به في الآيات الثلاث المتقدّمة في التعليقة السابقة .

وذهب جماعة من الفقهاء إلى عدم وجوبه ؛ للإشكال في دلالة الآيات على الوجوب ؛ لكون الأمر به في مقام توهم الحظر .

والدليل على وجوب الإهداء والتثليث موثقة شعيب قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام : سقت في العمرة بدنة ، فأين أنحرها ؟ قال : «بمكة» ، قلت : أي شيء أعطى منها ؟ قال : «كُل ثلثاً ، وأهد ثلثاً ، وتصدّق بثلث»^(٢) ، بناءً على عدم الفرق بين العمرة والحجّ في ذلك .

١ - الحجّ (٢٢) : ٢٨ و ٣٦ .

٢ - وسائل الشيعة ١٤ : ١٦٥ ، كتاب الحجّ ، أبواب الذبح ، الباب ٤٠ ، الحديث ١٨ .

وصحيحة سيف التمار قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «إن سعيد بن عبد الملك قدم حاجاً فلقى أبي، فقال: إني سقت هدياً فكيف أصنع؟ فقال له أبي: أطعم أهلك ثلثاً، وأطعم القانع والمعتز ثلثاً، وأطعم المساكين ثلثاً» فقلت: المساكين هم السؤال؟ فقال: «نعم»، وقال: «القانع الذي يقنع بما أرسلت إليه من البضعة فما فوقها، والمعتز ينبغي له أكثر من ذلك، هو أغنى من القانع يعتريك فلا يسألك»^(١).

(مسألة ١٥) قوله: والأحوط الصوم مع ذلك.

أقول: يمكن أن يقال: إنه بعد بيع لباسه الزائد وصيرورته مالكا لثمنه وجب عليه الهدي؛ لكونه واجداً بالفعل لثمن الهدي.

(مسألة ١٨) قوله: بل لا يجوز الصوم في أيام التشريق في منى مطلقاً.

أقول: لصحيحة صفوان عن أبي الحسن عليه السلام قال عليه السلام: «أما أيام منى فإنها أيام أكل وشرب لا صيام فيها»^(٢).

(مسألة ٢٣) قوله: يجب صوم سبعة أيام بعد الرجوع من سفر الحج، والأحوط كونها متوالية.

أقول: قال في «دليل الناسك»: المشهور عدم وجوب التوالي فيها، ويشهد له خبر إسحاق. ولأجله تحمل ما ظاهره وجوب التوالي على كراهة التفريق.

(مسألة ٢٤) قوله: وإن كان الأحوط خلافه.

أقول: للتعبد بظاهر الآية الشريفة: ﴿وَسَبْعَةٌ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾^(٣). لكن الأحاديث

١ - وسائل الشيعة ١٤: ١٦٠، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٤٠، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ١٤: ١٩٢، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٥١، الحديث ٣.

٣ - البقرة (٢): ١٩٦.

المستفيضة^(١) تدلّ على جواز صوم سبعة أيّام بمكّة بعد ترك الصيام بقدر زمان مسيره إلى أهله.

(مسألة ٢٥) قوله: يجب الهدى.

أقول: قال في «دليل الناسك» إجماعاً، كما عن جماعة.

(مسألة ٢٥) قوله: يذبحه في منى، ولو بالاستنابة.

أقول: كما في صحيح منصور^(٢).

(مسألة ٢٦) قوله: لو تمكّن من الصوم ولم يصم حتى مات يقضى عنه وليّه.

أقول: لصحيحة معاوية بن عمّار، ومرسلة المفيد^(٣).

(مسألة ٢٦) قوله: والأحوط قضاء السبعة أيضاً.

أقول: لإطلاق صحيحة معاوية بن عمّار^(٤) الدالّ على وجوب صوم بدل

الهدى على الولي، لكن تُخصّصه صحيحة الحلبي ومرسلة الصدوق عن

النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام^(٥) الدالّتان على نفي قضاء خصوص سبعة أيّام عن الولي.

(مسألة ٢٧) قوله: الصرورة؛ أي الذي كان أوّل حجّه، فإنّ عليه الحلق على

الأحوط.

أقول: بل الأظهر؛ للنصوص المستفيضة الدالّة عليه.

(مسألة ٢٨) قوله: يكفي في التقصير قصّ شيء من الشعر أو الظفر.

أقول: بل الأحوط عدم الاكتفاء بقصّ الظفر فقط بدون قصّ الشعر.

١ - وسائل الشيعة ١٤: ١٨٩، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٥٠.

٢ - وسائل الشيعة ١٤: ١٨٥، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٤٧، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٤: ١٨٧، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٤٨، الحديث ١ و ٣ و ٦.

٤ - وسائل الشيعة ١٤: ١٨٧، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٤٨، الحديث ١ و ٣.

٥ - وسائل الشيعة ١٤: ١٨٨، كتاب الحج، أبواب الذبح، الباب ٤٨، الحديث ٢ و ٤.

(مسألة ٣١) قوله: الأحوط أن يكون الحلق والتقصير في يوم العيد.

أقول: كما هو المشهور. وتدلّ عليه بالدلالة الالتزامية صحيحة محمد بن حمران^(١).

(مسألة ٣٢) قوله: الأحوط تأخير الحلق والتقصير عن الذبح.

أقول: الظاهر من كلام بعض: أنه قطع به الأصحاب. وتدلّ عليه صحيحة الأعرج^(٢).

(مسألة ٣٤) قوله: فالأحوط الإعادة.

أقول: كما هو المشهور، بل ادّعي عليه الإجماع. ويدلّ عليه إطلاق صحيحة ابن يقطين^(٣).

القول فيما يجب بعد أعمال منى

(مسألة ٢) قوله: ويجوز التأخير إلى يوم الحادي عشر، ولا يبعد جوازه إلى آخر الشهر.

أقول: الأحوط عدم جواز تأخير الطواف من يوم العيد، وعلى تقدير تأخيره من يوم العيد عدم تأخيره من اليوم الحادي عشر، وعلى تقدير تأخيره من اليوم الحادي عشر عدم تأخيره عن اليوم الثاني عشر.

ولا يبعد الكراهة كما عبّر بها في صحيحة معاوية بن عمار^(٤).

(مسألة ٣) قوله: ويجوز التقديم لطوائف.

١ - وسائل الشيعة ١٤: ٢٣٦، كتاب الحج، أبواب الحلق والتقصير، الباب ١٤، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٤: ٥٣، كتاب الحج، أبواب رمي جمرة العقبة، الباب ١، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٤: ٢١٧، كتاب الحج، أبواب الحلق والتقصير، الباب ٤، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ١٤: ٢٤٣، كتاب الحج، أبواب زيارة البيت، الباب ١، الحديث ١.

أقول : لكن بعد الإحرام بالحج .

(مسألة ٤) قوله : لا تجب عليهم إعادة مناسكهم ، وإن كان أحوط .

أقول : لا يترك الاحتياط .

(مسألة ٦) قوله : لا يحل له الطيب والنساء .

أقول : على الأحوط .

(مسألة ١٠) قوله : يجوز تقديم طواف النساء على السعي عند الضرورة .

أقول : ففي «الحدائق» : «وأما جواز تقديمه - أي طواف النساء - مع الضرورة

وخوف الحيض فهو مقطوع به في كلامهم ، ولم أقف فيه على نص بالخصوص»^(١) .

(مسألة ١٣) قوله : يجب عليه بدنة وإعادة الحج .

أقول : ويدل عليه صحيحة علي بن يقطين ورواية علي بن أبي حمزة^(٢) .

القول في المبيت بمنى

(مسألة ٣) قوله : الرابع أهل سقاية الحاج بمكة .

أقول : لما ورد في الرخصة للعباس عم النبي ﷺ من أجل السقاية^(٣) .

(مسألة ٣) قوله : الخامس من اشتغل في مكة بالعبادة إلى الفجر .

أقول : تدل عليه صحيحة معاوية بن عمار^(٤) .

(مسألة ٣) قوله : لا يجوز ترك المبيت بمنى لمن اشتغل بالعبادة في غير مكة .

أقول : لاختصاص النص بمن اشتغل بالعبادة بمكة .

١ - الحدائق الناضرة ١٧ : ٢٨٤ .

٢ - وسائل الشيعة ١٣ : ٤٠٤ ، كتاب الحج ، أبواب الطواف ، الباب ٥٦ ، الحديث ١ و ٢ .

٣ - وسائل الشيعة ١٤ : ٢٥٨ ، كتاب الحج ، أبواب العود إلى منى ، الباب ١ ، الحديث ٢١ .

٤ - وسائل الشيعة ١٤ : ٢٥٥ ، كتاب الحج ، أبواب العود إلى منى ، الباب ١ ، الحديث ١٣ .

القول في رمي الجمار الثلاث

(مسألة ٣) قوله: جاز في ليل يومه أو الليل الآتي.

أقول: الأحوط عدم الاقتصار عليه في الليل الآتي، بل الإتيان به في يوم الغد.

(مسألة ٥) قوله: لو رمى الجمرة الأولى بأربع حصيات ... صح.

أقول: عن «الخلاف»: الإجماع عليه، ويشهد له النص.

(مسألة ١١) قوله: ولو شك بعد الدخول في المتأخرة في عدد المتقدمة فإن أحرز رمي أربع حصيات وشك في البقية يتقها على الأحوط.

أقول: وجهه عدم كون شكّه في رمي حصيات الجمرة السابقة ولا في صحته؛ لصحة أربع حصيات في صورة النسيان، كما تقدّم في المسألة الخامسة.

وأما رمي ثلاث حصيات من الجمرة الأولى فهي تصحّ بعد رمي الجمرة الثانية في صورة النسيان، فلم يتجاوز في صورة النسيان عن محلّها، فلا تجري فيها قاعدة التجاوز.

(مسألة ١٢) قوله: جاز الاكتفاء بقضاء الجمرة العقبة.

أقول: لكون فواتها هو المتيقّن؛ إمّا لفوتها وإمّا لكونها فاقدة للترتيب الواجب مراعاته على كلّ تقدير. وأمّا فوات الجمرة الأولى والثانية فهو مشكوك يكفي جريان أصالة الصحة عند الشكّ بعد الوقت.

(مسألة ١٣) قوله: يجب قضاء رمي تمام الأيام مع مراعاة الترتيب.

أقول: لليقين بالفراغ؛ إذ يحتمل بطلان الجميع لفقد الترتيب في رمي اليوم الثاني والثالث مع ترك رمي اليوم الأوّل.

القول في الصدّ والحصر

(مسألة ٦) قوله: بل الظاهر تحقّقه بعد الوقوفين بمنعه عن أعمال منى ومكة أو أحدهما، ولم يتمكّن من الاستنابة.

أقول: كما ذهب إليه في «الجواهر»: لإطلاق أدلة الصدّ المعتضد بقاعدة نفي الحرج، وبأولوية البعض بالإحلال من الكلّ.

ودعوى ظهور أدلة الصدّ فيما يفوت به الحجّ أو العمرة بالكلية يدفعها ظهورها - ولو من الفحوى - في أعمّ من ذلك.

وقد ذكر العلامة الخوئي رحمته في «مناسكه»: الظاهر أنّ وظيفته أن يودع ثمن الهدى عند من يذبح عنه، ثمّ يحلق أو يقصر في مكانه.

أقول: الحكم بذلك إنّما ورد في صحيحة حريز في متمنّع يجد الثمن ولا يجد الغنم، قال عليه السلام: «يخلف الثمن عند بعض أهل مكة، ويأمر من يشتري له ويذبح عنه وهو يجزئ عنه، فإن مضى ذو الحجة أخر ذلك إلى قنابل من ذي الحجة»^(١).

والحديث - كما ترى - يتضمّن حكم من لم يجد الهدى ووجد ثمنه، فهو أجنبي عمّا نحن فيه.

وأما فيما نحن فيه فلا دليل على إجراء هذا الحكم فيه.

(مسألة ٨) قوله: ولو مع رجاء رفع الصدّ.

أقول: والأحوط أن يجتنب التحلّل حتّى ينقطع رجاء رفع الصدّ.

١ - وسائل الشيعة ١٤: ١٧٦، كتاب الحجّ، أبواب الذبح، الباب ٤٤، الحديث ١.

(مسألة ١١) قوله: لو كان عليه حج واجب...

أقول: وفي «الجواهر»: المحصور بعد بعثه بالهدي وبلوغه إلى محله قصر وأحلّ عن جميع محرّمات الإحرام إلا النساء خاصّة حتى يحجّ في القابل إن كان واجباً أو يطاف عنه النساء إن كان مستحبّاً، بلا خلاف معتدّ به في شيء من ذلك.

بل عن «المنتهى» نسبته إلى علمائنا، بل في «كشف اللثام» نسبة ذلك إلى النصوص والإجماع على كلّ من المستثنى والمستثنى منه.

(مسألة ١٢) قوله: لو تحلّل المصدود في العمرة وأتى النساء، ثمّ بان عدم الذبح في اليوم الموعود.

أقول: الظاهر أنّ لفظة «المصدود» غلط، والصحيح «المحصور»: فإنّ إرسال الهدي والمواعدة لذبحه في اليوم المعيّن إنّما هو حكم المحصور، وأمّا المصدود فيذبح الهدي في مكان الصدّة.

(مسألة ١٤) قوله: يحجّ أفراداً... ثمّ بعد الحجّ يأتي بالعمرة المفردة.

أقول: للنصوص الواردة في أبواب أقسام الحجّ في الوسائل^(١)، وفيه قال الشيخ -أي في «التهذيب»- وقد روى أصحابنا وغيرهم: أنّ المتمتع إذا فاتته عمرة المتعة اعتمر بعد الحجّ، وهو الذي أمر به رسول الله ﷺ عائشة... وقالوا: قال أبو عبد الله عليه السلام:

«المتمتع إذا فاتته عمرة المتعة أقام إلى هلال المحرم واعتمر، فأجزأت عنه مكان عمرة المتعة»^(٢).

١ - وسائل الشيعة ١١: ٢٩٦، كتاب الحجّ، أبواب أقسام الحجّ، الباب ٢١.

٢ - تهذيب الأحكام ٥: ٤٣٨ / ١٥٢٢.

(مسألة ١٤) قوله : ثم بعد الحج يأتي بالعمرة المفردة .

أقول : والأحوط تأخير العمرة إلى أول المحرم ؛ لما رواه أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام ، كما تقدّم في التعليقة السابقة .

(مسألة ١٦) قوله : الأحوط أن يكون يوم الميعاد .

أقول : أي يوم الميعاد لذبح الهدي من قبل المحصور بعد إحرام عمرة التمتع في مكة ، والمحصور بعد إحرام الحج في منى .



مركز تحقیق کلامی و فروع علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

القول في أقسامهما وكيفية وجوبهما

(مسألة ١) قوله: فما وجب عقلاً... وجب الأمر به.

أقول: لكون ما وجب عقلاً واجباً شرعياً أيضاً، وإلا فلا يجب الأمر به شرعاً لا محالة، وكذلك في طرف النهي.

(مسألة ١) قوله: وما كرهه فالنهي عنه كذلك.
أقول: أي مستحب.

(مسألة ٩) قوله: لو توقفت إقامة فريضة أو قلع منكر على ارتكاب محرّم.

أقول: لا يجوز ارتكاب محرّم بالفعل ولا ترك واجب بالفعل لأجل الإتيان بواجب بعده، إلا إذا كان مضافاً إلى كونه أهمّ كونه يقينياً أنه يفعله، ولا يتطرق إليه احتمال الترك لأجل احتمال قطع الحياة أو طرؤ موانع أخرى أو ضعف الإرادة وخدعة الشيطان.

ثم إن وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مشروط بعدم توجه الضرر منه إلى الأمر والنهي، ووقوعه في الحرام لأجلهما من الضرر لا محالة.
إلا أن يقال بمنع كونه ضرراً مع سقوطه عن الفعلية، لكنه يتوقف على فعلية وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر المتوقف على توجه الضرر؛ فيلزم الدور.

(مسألة ١١) قوله: ولو بالقرائن الأمر أو النهي.

أقول: ما هو الواجب في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هو ما يؤدي إلى فعل الواجب وترك الحرام، كما سيأتي في التعليقة الآتية؛ سواء فهم المخاطب أو العرف منه الأمر والنهي، أم لا.

(مسألة ١٢) قوله: بل لابد وأن يقول: «صل» مثلاً.

أقول: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الواجبان بمعنى البعث إلى المعروف والزجر عن المنكر، لا بمعنى الأمر والنهي المصطلح عليهما في العلوم الأدبية. ويكفي في تحقق البعث والزجر كل فعل أو قول يؤدي إلى فعل الواجب وترك الحرام.

(مسألة ١٥) قوله: إلا على القول بحرمة المقدمات.

أقول: حرمة المقدمات الحرام ممنوعة؛ لعدم توقف ترك الحرام على ترك المقدمات، ولا أظن أن يقول بها أحد. وأما حرمة هذه المرتبة من التجري - أعني الإتيان بمقدمات الحرام مع ترك نفس المحرم - فهي أيضاً ممنوعة، بل كونها من مراتب التجري أيضاً ممنوعة.

القول في شرائط وجوبهما

الشرط الأول

(مسألة ٥) قوله: أو الفعل المتجرى به.

أقول: التجري عين الفعل المتجرى به، وكلاهما أمر واحد، والأقوى كونه هتكا للمولى؛ موجبا لاستحقاق العقوبة، وإن لم يكن حراماً اصطلاحاً؛ فإن الحرام والمعصية ما تعلق به النهي، والمفروض انتفاؤه في التجري، وإلا استلزم التسلسل، وهو محال. فالتجري منكر يجب النهي عنه.

(مسألة ٦) قوله : فالأحوط إنكاره .

أقول : لكونه إما معصية على تقدير مطابقة الحرام الواقعي ، وتجرياً على تقدير عدم مطابقته .

(مسألة ٧) قوله : فلا يجب مطلقاً ، بل لا يجوز .

أقول : إذا كان النهي إيذاء له .

الشرط الثاني

(مسألة ١٤) قوله : لو كان مؤثراً في تبديل الأهمّ بالأهمّ .

أقول : إذا كان كلاهما بإرادة الفاعل من دون تسبب من قبله ، وإلا فالظاهر حرمة التسبب إلى ارتكاب الحرام ، وإن كان مع ارتكابه ينصرف عن ارتكاب الأهمّ . إلا أن يكون الأهمّ بحيث لا يرضى المولى بارتكابه مطلقاً ، ويريد الزجر عنه ولو بأي وسيلة ، كقتل النفس المحترمة .

(مسألة ١٦) قوله : بمثابة ما تقدّم .

أقول : أي بمثابة لا يرضى المولى بحصوله مطلقاً .

(مسألة ١٧) قوله : فالظاهر عدم الوجوب .

أقول : لاستواء الأمر بالمعروف وتركه بالنسبة إلى ارتكاب المعصية عقلاً .

الشرط الثالث

(مسألة ٢) قوله : يحتمل وجوبه على إشكال .

أقول : لاحتمال أن يكون لإحراز قصد الاستمرار مدخلاً في وجوب الأمر أو النهي ، فلا يكون الاستصحاب مجدياً في إحرازه ؛ لعدم كونه أمانة كاشفة عن ذلك . وليس لأدلة وجوبها إطلاقاً يمكن التمسك به في موارد الشك ؛ لعدم كونها إلا في مقام بيان أصل وجوب الأمر والنهي ، لا في مقام بيان شرائطهما .

(مسألة ٥) قوله: وكذا لو شك في توبته.

أقول: بل القدر المتيقن من وجوب الأمر بالتوبة صورة إحراز تركها. وأما في صورة الشك فلا دليل على وجوب الأمر بالمعروف؛ لاحتمال أن يكون لإحراز ترك المعروف مدخل في وجوب الأمر به، كما تقدّم في التعليقة السابقة. فضابطة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واحدة في النهي عن المنكر والأمر بالتوبة، فلا تغفل.

(مسألة ٨) قوله: والعزم على المعصية لو قلنا بحرمة.

أقول: لا دليل على حرمة مطلق العزم ما لم يبلغ إلى مرتبة الفعل. بل وإن ارتكب جملة من مقدماته.

(مسألة ١١) قوله: وجب ظاهراً توجه الخطاب.

أقول: وذلك لو كان النهي اللفظي كافياً في انزجاره. وأما لو توقّف انزجاره بزجره بالعمل بالضرب وغيره فلا يمكن زجر العنوان المنطبق على العاصي المعين، والمفروض عدم تعيينه ليتمكن زجره بعينه، وإنما الممكن زجره وضربه بزجر الجميع وضربهم، وهو محرم، فضلاً عن عدم الوجوب.

(مسألة ١٢) قوله: وجب على نحو الإبهام.

أقول: يمكن الزجر بالفعل أيضاً على نحو الإبهام؛ لتعيين الفاعل.

الشرط الرابع

(مسألة ٥) قوله: ومعه فلا يبعد عدم الجواز.

أقول: الظاهر أن الحرج والشدة لا توجبان الحرمة ما لم يستلزم الضرر البدني.

(مسألة ٦) قوله: فلو توقفت إقامة حجج الإسلام.

أقول: المراد بحجج الإسلام ما يثبت به حقانية الإسلام؛ وهو القرآن والسنة،

كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ٣٧٧

فلو وقعا في معرض الانمحاء يجب لحفظهما بذل النفس . ولكنه مشكل بل ممتنع ؛
لاتنتشار نسخ الكتاب والسنة بشيوع الطبع .

(مسألة ٩) قوله : ولو لم يكن مؤثراً في رفع ظلمه .

أقول : ولكن كان موجباً لتخفيف ظلمه ، أو كان السكوت وعدم الإظهار
موجباً لتشديد ظلمه .

(مسألة ١٠) قوله : موجباً لجرأة الظلمة .

أقول : إذا كانت مستلزمة لارتكابها .

(مسألة ١١) قوله : وانتسابهم إلى ما لا يصح .

أقول : الموجب لتضعيف الدين .

(مسألة ١٣) قوله : لمفسدة عظيمة .

أقول : وهي خروج الروحانية عن الاستقلال وصيرورتها متعلقة إلى
الحكومة ، ووقوعها تحت نفوذ الحكومة وسلطانها .

مركز تحقيق كاتبيت علوم اسلامی

القول في مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

قوله : المرتبة الأولى

أقول : المرتبة الأولى المذكورة في كلام الأصحاب : الإنكار بالقلب ، وهي
واجبة مطلقاً ، وإن لم يجتمع فيه شرائط وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ،
وقد ذكره المصنّف في المسألة السابقة .

ولمّا كان هذه المرتبة غير مؤثرة في ترك الفاعل للمنكر - لعدم كون ما في
القلب معلوماً للغير إلا بالإظهار - فجعل المصنّف المرتبة الأولى أن يعمل عملاً يظهر
منه انزجاره القلبي ، وأنّه طلب منه بذلك فعل المعروف وترك المنكر .

(مسألة ٤) قوله: لو كانت عشرة علماء الدين ورؤساء المذهب...

أقول: ففي «الجواهر»: «من أعظم أفراد الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وأعلاها وأتقنها وأشدّها تأثيراً - خصوصاً بالنسبة إلى رؤساء الدين - أن يلبس رداء المعروف واجبه ومندوبه، وينزع رداء المنكر محزّمه ومكروهه، ويستكمل نفسه بالأخلاق الكريمة، وينزهها عن الأخلاق الذميمة؛ فإنّ ذلك منه سبب تامّ لفعل الناس المعروف ونزعهم المنكر، خصوصاً إذا أكمل ذلك بالمواعظ الحسنة المرغبة والمرهبة؛ فإنّ لكلّ مقام مقالاً، ولكلّ داء دواء، وطبّ النفوس والعقول أشدّ من طبّ الأبدان بمراتب كثيرة.

وحينئذٍ: يكون قد جاء بأعلى أفراد الأمر بالمعروف، نسأل الله التوفيق لهذه المراتب»^(١).

المرتبة الثالثة

(مسألة ١٠) قوله: وينبغي الاستئذان من الفقيه الجامع للشرائط.

أقول: الذي دلّ عليه النصوص - وهو الواجب على كلّ فرد فرد - هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والأمر والنهي ليس إلّا الحكم بهما، ولا يشمل الضرب والعمل المانع عن وقوع المنكر بالجبر والإلزام.

ولعلّ ذلك من شؤون الحكومة الإسلامية المنوط بحكم الفقيه وإذنه، فلا يجوز بغير إذنه؛ لأنّه ربّما ينجزّ إلى الهرج والمرج.

لكن الفقهاء جعلوا الضرب من مراتب الأمر بالمعروف، ولم يشترطوا فيه إذن

الفقيه . فلو تم إجماع عليه فهو ، وإلا ففيه نظر كما ذكرنا .

قال الشيخ في «النهاية» : أمّا اليد فهو أن يفعل بالمعروف ويجتنب المنكر على وجه يتأسى به الناس . وأمّا باللسان فهو أن يدعو الناس إلى المعروف ويعدّهم على فعله المدح والثواب ، ويذجرهم ويحذّرهم في الإخلال به من العقاب . فمتى لم يتمكن من هذين النوعين - بأن يخاف ضرراً عليه أو على غيره - اقتصر على اعتقاد وجوب الأمر بالمعروف بالقلب ، وليس عليه أكثر من ذلك .

وقد يكون الأمر بالمعروف باليد ؛ بأن يحمل الناس على ذلك بالتأديب والردع وقتل النفوس وضربه من الجراحات ، إلا أن هذا الضرب لا يجب فعله إلا بإذن سلطان الوقت المنصوب للرياسة . فإن فقد الإذن من جهته اقتصر على الأنواع التي ذكرناها .

وإنكار المنكر يكون بالأنواع الثلاثة التي ذكرناها : فأمّا باليد : فهو أن يؤدّب فاعله لضرب من التأديب ؛ إمّا بالجراح أو الألم أو الضرب ، غير أن ذلك مشروط بالإذن من جهة السلطان ، حسب ما قدّمناه .

إلى أن قال : فأمّا إقامة الحدود فليس يجوز لأحد إقامتها إلا لسلطان الزمان المنصوب من قبل الله تعالى ، أو من نصبه الإمام لإقامتها . فلا يجوز لأحد إقامتها على حال .

(مسألة ١٢) قوله : لو انجز إلى جرح الفاعل أو قتله .

أقول : قتل المسلم قبل ارتكابه لقتل غيره من قبيل قتل النفس المحترمة ؛ فلا يجوز ، ولو لأجل الدفع عن ارتكابه للقتل .

ختمام فيه مسائل :

(مسألة ٢) قوله: وهم الفقهاء الجامعون لشرائط الفتوى والقضاء، مقامه في إجراء السياسات.

أقول: من البديهي: أنه لا بد في المملكة الإسلامية من حكومة سائسة لأمر المسلمين. فالأمر يدور بين أن يكون متصدّي الحكومة الفقيه الجامع للشرائط، وبين الأعم منه ومن غيره. فالمسألة من باب دوران الأمر بين التعيين والتخير، ومقتضى الأصل هو التعيين، إلا أن يقوم دليل على خلافه. ولم يدع أحد دليلاً على خلافه، بل النصوص دلّت على التعيين:

منها: حديث «الفقهاء حصون الإسلام»^(١)؛ فإن حفظ الإسلام ليس بمجرد بيان الأحكام وحفظها عن الزيادة والنقيصة، بل حفظه من كل ما يوجب تضعيف الإسلام.

ومن الصريح في الدلالة على ذلك: مقبولة عمر بن حنظلة: حيث قال عليه السلام بعد ذكر حرمة طاعة الطاغوت: «ينظر إلى من كان منكم قد روى حديثنا، ونظر في حلالنا وحرامنا، وعرف أحكامنا؛ فليرضوا به حكماً؛ فإنني قد جعلته حاكماً عليكم. فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنما استخفّ بحكم الله، وعلينا ردُّ، الرادُّ علينا كالرادِّ على الله»^(٢)؛ فإنه قد دلّ بالصراحة على أن حكم الفقيه واجب الاتباع، وقد جعله الإمام حاكماً نافذاً حكمه مطلقاً؛ سواء كان في مقام فصل الخصومة أو غيره.

١ - بحار الأنوار ٧٩: ١٧٧، الكافي ١: ٢٨ / ٣.

٢ - وسائل الشيعة ١: ٣٤، كتاب الطهارة، أبواب مقدّمة العبادات، الباب ٢، الحديث ١٢.

فإن قلت: إن حق الحاكمية للغير يحتاج إلى دليل، فإن لم يثبت يبقى حق الحاكمية محفوظاً لأحاد الناس بمقتضى قاعدة: «الناس مسلطون على أنفسهم»، ليس لغيره حق الحكومة عليهم إلا أن يكون وكيلاً من قبلهم في الحكومة ومفوضاً إليه الحكومة من ناحيتهم. فليس للحاكم المنتخب بالآراء حق الحكومة على غير من انتخبه ممن لم يشترك في الانتخابات، أو الأقلية التي انتخبته غيره، والغالب كون مجموعهما أكثر عدداً من المنتخبين له؛ فإذاً لا يكون له حق الحكومة المطلقة للمملكة.

قلت: مقتضى قاعدة دوران الأمر بين التعيين والتخير لزوم كون الحاكم على المملكة الإسلامية فقيهاً ومأذوناً من قبله، وكونه منتخباً لأكثر الآراء؛ وهو القدر المتيقن المرضي بحكومة شرعاً.



فصل في الدفاع

وهو على قسمين: أحدهما الدفاع عن بيضة الإسلام وحوزته، ثانيهما عن نفسه ونحوها.

القول في القسم الأول

(مسألة ١) قوله: لو غشي بلاد المسلمين أو ثغورها عدو يخشى منه.

أقول: ذكر جماعة - منهم الشهيد الأول في «اللمعة» و«الدروس» - أنه يجب الجهاد مع هجوم عدو يخشى منه على بيضة الإسلام، ولا يشترط فيه إذن الإمام. وقد فسرهما الشهيد الثاني بأصل الإسلام ومجتمعه. وقد سرد المحقق القمي رحمته في «جامع الشتات» معاني كلمة «البيضة»، وذكر: أن الأصلية موجودة في جميع معانيها.

أقول: الدفاع عن الإسلام في هذا الفرض واجب بلا إشكال في أي زمان كان. لكن الخوف على أصل الإسلام - بأن يخشى من انعدام أصل الإسلام وأساسه - إنما كان يتصور في بدو الإسلام، الذي كان الإسلام محدوداً، كما أنه أراد مشركوا مكة قتل المسلمين كافة وإمحاء أصل الإسلام وأساسه.

وأما في مثل الأزمنة المتأخرة التي انتشر الإسلام وكثر البلاد الإسلامي وازداد المسلمون في أقطار العالم في آسيا وأفريقيا وأوروبا وإمريكا فلا يقدر أي قدرة على هدم أصل الإسلام.

نعم، يمكن هجمة عدو يريد هدم الكعبة - مثلاً - وإمحاء آثار أصل الإسلام، مع أنه لا يلزم محو أصل الإسلام، كما وقع في التاريخ مرتين.

ثم إن العدو المهاجم على أقسام:

الأول: الذي يخشى منه على بيضة الإسلام، وقد تبين حكمه.

الثاني: عدو الإسلام بما هو إسلام، الذي يريد المحاربة مع الإسلام وتضعيفه، لكن له إيدئولوجي يضار الإسلام، كما في الحروب الصليبية بين المسلمين والنصارى. وفي عصرنا هذا يمكن الهجمة بهذا القسم من ناحية أرباب المسالك المتضادة للإسلام، كمسلك ماركسيسم وكمونيسم الذين يرون الإسلام مانعاً عن نفوذ مسلكهم.

وهذا القسم من الأعداء المهاجمين - أعني المهاجمين على الإسلام - يجب دفاعهم والجهاد معهم ويشمله آيات الأمر بالجهاد في سبيل الله:

كقوله تعالى: ﴿إِتَّقُوا اللَّهَ وَابْتَغُوا إِلَيْهِ الْوَسِيلَةَ وَجَاهِدُوا فِي سَبِيلِهِ﴾^(١). و: ﴿انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالاً وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾^(٢). و: ﴿وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ﴾^(٣). و: ﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُمْ حَتَّى نَعْلَمَ الْمُجَاهِدِينَ مِنْكُمْ وَالصَّابِرِينَ﴾^(٤). و: ﴿أَمْ حَسِبْتُمْ أَنْ تُتْرَكُوا وَلَمَّا يَعْلَمِ اللَّهُ الَّذِينَ جَاهَدُوا مِنْكُمْ﴾^(٥). و: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كَرْهُ لَكُمْ﴾^(٦).

وهذه الآيات تشتمل بإطلاقها على الدفاع عن الإسلام والجهاد في سبيل الله حتى في زمان الغيبة مع أعداء الإسلام، الذين يحاربون لتضعيف الإسلام؛ فإنه لا ينحصر الجهاد في الجهاد الابتدائي الذي يشترط فيه إذن الإمام المعصوم.

قال في «الجواهر»: ظاهر غير واحد كون الدفاع عن بيضة الإسلام مع هجوم

١ - المائدة (٥): ٣٥.

٢ - التوبة (٩): ٤١.

٣ - الحج (٢٢): ٧٨.

٤ - محمد (٤٧): ٣١.

٥ - التوبة (٩): ١٦.

٦ - البقرة (٢): ٢١٦.

العدو في زمن الغيبة من الجهاد؛ لإطلاق الأدلة واختصاص النواهي بالجهاد ابتداءً للدعاء إلى الإسلام من دون إمام عادل أو منصوبه. بخلاف المفروض الذي هو من الجهاد من دون اشتراط حضور الإمام ولا منصوبه، ولا إذنه في زمان بسط اليد. والأصل بقاؤه على حاله. واحتمال عدم كونه جهاداً حتّى في ذلك الوقت مخالف لإطلاق الأدلة.

(مسألة ١) قوله: على بيضة الإسلام.

أقول: قد فسر بيضة الإسلام بأصله ومجتمعه.

(مسألة ٣) قوله: لو خيف على زيادة الاستيلاء.

أقول: لو كان العدو عدو الإسلام وجب مقاتلته؛ لعموم أدلة القتال في سبيل الله. بل أدلة الجهاد؛ لأن الاختصاص بإذن الإمام في الجهاد الابتدائي. وأما لو كان المتعدّي لا يريد تضعيف الإسلام، بل له غرض آخر فلا يشمل أدلة القتال في سبيل الله.

مركز تحقيق كتاب تبيين علوم اسلامی

القول في القسم الثاني

(مسألة ٢) قوله: ولو انجز إلى قتل المهاجم.

أقول: إذا ترتب على الدفاع فائدة ولو في تأخير القتل مدة قليلة.

(مسألة ١٠) قوله: ولو علم أنّه يصير مقتولاً.

أقول: أي المهاجم.

(مسألة ١٢) قوله: ولو علم أنّ قتاله لا يفيد في الدفع.

أقول: فيه تأمل، بل منع. نعم لو كانت المقاتلة غير مفيدة في أصل الدفع، بل كانت مفيدة في تأخير التعدّي كان الدفاع واجباً.

(مسألة ١٣) قوله: ومع عدمه ففيه إشكال.

أقول: من وجوب دفع الضرر المظنون أو المحتمل عقلاً، ومن عدم جواز التعدي إلى من لم يثبت كونه مهاجماً شرعاً وعقلاً.

(مسألة ٢١) قوله: فالظاهر جواز دفعه، مراعيّاً للترتيب مع الإمكان.

أقول: تقدّم الإشكال منه في مثله في (مسألة ١٣).

(مسألة ٢٤) قوله: جاز التوسّل به، بل وجب.

أقول: لكون ترك الدفاع إثماً، والتوسّل بالجائر إذا علم تعديّه عن المقدار اللازم إعانة على الإثم، ولا إشكال في كون نفس الإثم أشدّ من الإعانة؛ فعند دوران الأمر بين ارتكابهما يتعيّن ترك الإثم بنفسه.

(مسألة ٣٣) قوله: أو كان نظره بشهوة كان كالأجنبي.

أقول: النظر إلى غير العورة وإن كان عن ريبة لا يشمل الحكم في كلام الفقهاء، والظاهر: أنّ الأدلّة أيضاً لا تشملها. والمعيار النظر إلى ما يجب ستره؛ وهو بدن العورة والقبل والدبر من الرجل.

(مسألة ٣٥) قوله: لو اطلع للنظر إلى ابن صاحب البيت بشهوة.

أقول: فيه إشكال تقدّم توضيحه في تعليقه (المسألة ٣٣).

ملحقات

وألحقنا هاهنا مسألتين:

الأولى: من سبّ النبي ﷺ أو أحد الأئمة الاثني عشر وجب قتله لوجوه:

١ - للإجماع المحكي عن «التذكرة» وظاهر «المنتهى»، كما عن صريح جماعة.

٢ - لقوله ﷺ: «من سمع أحداً يذكرني فالواجب عليه أن يقتل من

شتمني، ولا يرفع إلى السلطان، والواجب على السلطان إذا رفع إليه أن يقتل من

نال مني»^(١). وعدم القول بالفصل بين النبي ﷺ والأئمة المعصومين عليهم السلام.

٣ - لاندراج الساب في الناصب الذي ورد فيه: «أنه حلال الدم والمال»^(٢). قال في «الجواهر»: بل ينبغي القطع بكفر الساب مع فرض استحلاله؛ إذ هو من منكري الضرورة. بل الظاهر كفره وإن لم يكن مستحلاً باعتبار كون فعله ممّا يقتضي الكفر، كهتك حرمة الكعبة والقرآن، بل الإمام أعظم منهما. لعلّه ظاهر «المنتهى» وغيره؛ لتعليقه القتل بأنه كافر مرتد^(٣).

ثم إن الظاهر إلحاق سب فاطمة عليها السلام بهم، وكذا باقي الأنبياء عليهم السلام، بل والملائكة؛ إذ الجميع من شعائر الله - تعالى شأنه - فهتكها هتك حرمة الله.

قال في «الجواهر»: بل لا يبعد القول بقتل الساب حداً، وإن تاب وقلنا بقبول توبته، كالمرتد الفطري، وإن لم يكن منه.

وهل يتوقف على إذن الإمام أم لا؟

قال في «الجواهر»: ولعلّ إطلاق الفتوى - كصريح بعض النصوص - عدم التوقف، كما عن «الغنية» الإجماع عليه.

أقول: ومقتضى خبر إسحاق بن عمار وفيه: «لولا أنا نخاف عليكم أن يقتل رجل منكم برجل منهم - ورجل منكم خير من ألف رجل منهم - لأمرناكم بالقتل لهم. ولكن ذلك إلى الإمام»^(٤) انتهى، توقف وجوب القتل على إذن الإمام عليه السلام.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٢١٢، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ القذف، الباب ٢٥،

الحديث ٢.

٢ - راجع وسائل الشيعة ٢٨: ٢١٥، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ القذف، الباب ٢٧.

٣ - جواهر الكلام ٢١: ٣٤٥.

٤ - وسائل الشيعة ١٥: ٨٠، كتاب الجهاد، أبواب جهاد العدو، الباب ٢٦، الحديث ٢.

ومقتضى حديث الفضل بن شاذان^(١) عدم جواز قتله في دار التقية. ومقتضى حديث الريان بن الصلت^(٢) النهي عنه فيما يوجب المفسدة.

والأحوط الرجوع إلى الفقيه المتولي لأمر المسلمين والإقدام بإذنه؛ لأنه في معرض المفسدة، وتشخيص مصالح الأمور بيد الفقيه المتولي لأمر المسلمين.

الثانية: هل يجوز إلقاء السم في الحرب أم لا؟ أربعة وجوه، بل أقوال:

الأول: الحرمة مطلقاً.

الثاني: الكراهة مطلقاً.

الثالث: التفصيل بين توقف الفتح عليه وعدمه.

الرابع: التفصيل بين إلقاء السم في البلد بما يوجب قتل النساء والصبيان وغيرهم من أهل المعركة، وبين إلقاء السم في المعركة بما يوجب قتل خصوص المحاربين.

وجه الأول: التمسك بإطلاق حديث السكوني، وهو ما رواه علي بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: نهى رسول الله ﷺ أن يلقي السم في بلاد المشركين»^(٣).

وجه الثاني: استضعاف سند رواية السكوني؛ فلا تصلح إلا لإثبات الكراهة، وهو قول العلامة في «القواعد» و«التحرير» و«التذكرة»، وغيره في «اللمعة» و«الروضة»، وغيرها؛ وهو المحكي عن الشيخ في «المبسوط» والإسكافي، بل في «المختلف» نسبته إلى أصحابنا، وقال المحقق في «الشرائع»: وهو أشبه.

١ - وسائل الشريعة ١٥: ٨٢، كتاب الجهاد، أبواب جهاد العدو، الباب ٢٦، الحديث ٩.

٢ - وسائل الشريعة ١٥: ٨٣، كتاب الجهاد، أبواب جهاد العدو، الباب ٢٦، الحديث ١٢.

٣ - وسائل الشريعة ١٥: ٦٢، كتاب الجهاد، أبواب جهاد العدو، الباب ١٦، الحديث ١.

وأورد عليه في «الجواهر» بقوله: وفيه أن السكوني مقبول الرواية، بل حكي الإجماع على العمل بأخباره.

قلت: في السند النوفلي - كما عرفت - ولم يوثق. وأما الإجماع المحكي فالحاكي له الشيخ في «العدة»^(١) بقوله: عملت الطائفة بما رواه فيما لم يكن عندهم خلافه.

والتحقيق: هو القول الرابع، لا للتمسك بحديث السكوني وإن كان مدلوله أيضاً هو النهي عن إلقاء السم في البلاد المستلزم لقتل الصبيان والنساء وغيرهم، بل الدليل هو حرمة قتل النساء والصبيان ممن ليسوا من أهل الحرب.



كتاب المكاسب والمتاجر

مقدمة

(مسألة ١) قوله: لا يجوز التكسب بالأعيان النجسة.

أقول: إلا إذا كان لها منفعة محللة مقصودة، عدا الميتة والعذرة والمسكرات المائعة بالأصالة، وكلب الهراش والخنزير؛ فإنه يحرم التكسب بها مطلقاً. والوجه في جواز التكسب بها إذا كان لها منفعة مقصودة ظهور النص والإجماع في كون الوجه في حرمة بيعها حرمة الانتفاع بها، كما حرره الشيخ تفصيلاً في آخر مسألة حرمة المعاوضة على الميتة. وجه حرمة بيع السرجين النجس مطلقاً.

في «التذكرة» الإجماع على تحريم بيع السرجين النجس. ولا يحتمل كون النهي عنه لأجل حرمة أكله، كما يمكن دعواه في الميتة؛ لعدم كون العذرة من قبيل المأكولات، وعدم رغبة الإنسان - مسلماً كان أو كافراً - في أكلها. والمنفعة المقصودة لها هو التسميد، من بدو الأزمنة إلى زماننا هذا، ولا يشترى بها إنسان للأكل، وإنما يشترى بها للتسميد ونحوه.

فالنهي الوارد في النصوص المؤيد بالشهرة والإجماع المنقول إنما هو عن بيعه حتى لأجل التسميد ونحوه من المنافع المحللة. ولا يعارضه ما ورد في جوازه؛ لسقوطه عن الحجية بإعراض المشهور.

(مسألة ٣) قوله: وفي جواز بيع الميتة الطاهرة... إشكال.

أقول: وجه حرمة التكسب بالميتة مطلقاً هو إطلاق النصوص الدالة على حرمة: ففي موثقة السكوني: «السحت ثمن الميتة»^(١)، وفي مرسلة الصدوق: «ثمن الميتة سحت»^(٢)، وفي وصية النبي ﷺ لعلي عليه السلام: «من السحت ثمن الميتة»^(٣)، وفي رواية البرنطي الواردة في آليات الغنم: «لا يأكلها ولا يبيعها»^(٤).

ولا دلالة لرواية الصيقل على الجواز؛ فإن المدعى دلالتها عليه بالتقرير، وهو يتوقف على إثبات كون سكوته عليه السلام عن بيان حكم بيع الميتة لأجل جوازه، ولم يثبت ذلك؛ لاحتمال كونه لأجل التقية؛ فإن المنع عن معاملة جلود الميتة المعمولة في غلاف السيف مظنة التقية؛ لكونه من الآلات اللازمة للحكومة. ويشهد على كون الحديث مقروناً بالتقية التعبير فيه عن الإمام عليه السلام بـ «الرجل».

(مسألة ١١) قوله: وأما في حال الهدنة.

أقول: بل الأحوط عدم جواز بيع السلاح للكفار مطلقاً - حتى في حال الصلح - كما عن حواشي الشهيد؛ لأن فيه تقوية للكفار على المسلمين كما ذكره. وأما اعتراض الشيخ عليه بأنه اجتهد في مقابل النص فهو بالعكس؛ لإطلاق النص الوحيد الوارد في بيع السلاح للكفار؛ وهو رواية علي بن جعفر في كتابه عن

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٣، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٤، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ٨.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٤، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ٩.

٤ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٨، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٦، الحديث ٦.

أخيه قال: سألته عن حمل المسلمين إلى المشركين التجارة، قال: «إذا لم يحملوا سلاحاً فلا بأس»^(١)، انتهى.

ولم يرد نصٌ غيرها في بيع السلاح للكفار. وباقي النصوص يختصّ ببيع السلاح للفِرَق الباطلة من المسلمين.

والتفصيل حال الصلح والحرب كما في صحيحة أبي بكر الحضرمي^(٢) ورواية هند السراج^(٣) فموردهما أهل الشام، وهم من فرق المسلمين لا محالة؛ فلا يشمل بيع السلاح للكفار رأساً.

(مسألة ١٢) قوله: والأقوى جوازه مع عدم التجسيم، وإن كان الأحوط تركه.

أقول: ما يمكن التمسك بإطلاقه على شمول الحكم على النقش المرتسم على القرطاس والجدار والثوب وغيرها، وعدم اختصاص الحرمة بالصورة المجسمة أربع روايات:

ثلاث منها مضمونها بعد تقييد بعضها ببعض: أنّ من صور صورة الحيوان يكلف يوم القيامة أن ينفخ فيها الروح، وذلك لا يناسب إلا المجسمة؛ لأنّها الذي صنع كبدن الحيوان، لكنّه ليس فيه الروح، فيكلف يوم القيامة بنفخ الروح فيه.

ويؤيده: أنّ المراد من صورة الحيوان هو صورة مجموع بدن الحيوان أو بعضه الحامل للحياة وحده. وأمّا بعضه غير الحامل للحياة وحده - كاليد وحده أو الرجل وحده - فليس تصويره حراماً قطعاً.

فحينئذٍ نقول: إنّ بدن الحيوان يشمل على سطوح سئة: القدام والخلف واليمين واليسار والفوق والتحت، والصورة غير المجسم ليست إلا صورة أحد

١ - وسائل الشيعة ١٧: ١٠٣، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٨، الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ١٠١، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٨، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ١٠١، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٨، الحديث ٢.

سطوح البدن، وليس هذا السطح وحده حاملاً للروح. وأمّا الحامل للروح هو المشتمل على السطوح الستة، وليس هو إلا المجسّمة.

فلم يبق للاستدلال بها على حرمة مطلق التصوير إلا صحيح محدّد بن مسلم^(١)، ومنطوقه عدم البأس مطلقاً في تماثيل غير الحيوان، ومفهومه انتفاء عدم البأس مطلقاً في تماثيل الحيوان، وذلك لا ينافي عدم البأس في بعض مصاديقها وثبوت البأس في بعضها الآخر.
(مسألة ١٣) قوله: الغناء حرام.

أقول: في «لسان العرب»: الغناء من الصوت ما طرب به، إلى أن قال: غنّى الحمام وتغنّى: صَوّت. قال ابن سيّدة: وعندي أن الغزل والمدح والهجاء إنّما يقال في كلّ واحد منها غنيت وتغنّيت بعد أن يُلحَّن فيغنّى به.
والطرب كما في «المصباح المنير»: خفّة تصيبه لشدة حزن أو فرح، والعامة تخصّه بالسرور. وطرب في صوته بالتضعيف رجّعه ومدّه.
وقد دلّ على حرمة الغناء بما هي غناء أحاديث كثيرة، جمع جملة وافية منها في «الوسائل»^(٢).

والخدشة في الاستدلال بالآيات إنّما تتوجّه لو أريد الاستدلال بنفس الآيات مع قطع النظر عن الروايات الواردة في تفسيرها، وإلا فتلك الروايات صريحة في حرمة الغناء بما هي غناء، وهي الصوت المطرب كما تقدّم؛ سواء كان له معنى لهوي أم لا.

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٢٩٦، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٩٤، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٣٠٣، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٩٩، الحديث ١ و ٣

و ٦- ١٤ و ١٦ و ١٧ و ٢٠- ٢٣ و ٢٥- ٢٧ و ٢٩- ٣١.

(مسألة ١٤) قوله: معونة الظالمين في ظلمهم.

أقول: في المسألة مباحث ثمانية:

- ١ - حرمة إعانة الظالم على ظلمه.
- ٢ - حرمة كونه من أعوان الظلمة وذا منصب عندهم.
- ٣ - حكم ما لو كان مكرهاً على الأول.
- ٤ - حكم ما لو كان مكرهاً على الثاني.
- ٥ - حكم الأول مع كون القيام بمصالح المؤمنين وحوادثهم.
- ٦ - حكم الثاني مع القيام بها.
- ٧ - حكم الثاني إذا انضم إليه جهة واجبة، كأمر الإمام به.
- ٨ - حكم المعاملة مع الظلمة.

أما الأول: فلا إشكال في حرمتها بحسب النصوص والفتاوى.

أما الثاني: قال شيخنا الأنصاري: المشهور قيدوا المعونة المحرمة بكونها في الظلم، والأقوى التحريم مع عُد الشخص من الأعوان، واستشهد بعدة من الأحاديث صريحة أو ظاهرة في حرمة كونه معدوداً من أعوان الظلمة وذا منصب عندهم. وأما الثالث: فيمكن التمسك بنفي الحرمة فيه بقوله صلى الله عليه وآله في حديث الرفع «وما أكرهوا عليه»^(١)، وبقوله صلى الله عليه وآله: «لا ضرر ولا ضرار»^(٢).

ويرد التمسك بالأول: كونه في مقام الامتنان على الأمة، فلا يشمل رفع المكره عليه إذا كان في رفعه ظلم وتجاوز على الأمة.

ويرد الثاني: أن مورد قوله صلى الله عليه وآله: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام» إضرار

١ - وسائل الشريعة ١٥: ٣٦٩، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس، الباب ٥٦، الحديث ١.

٢ - وسائل الشريعة ٢٥: ٤٢٨، كتاب إحياء الموات، الباب ١٢، الحديث ٣.

الناس بعضهم ببعض، وقد سبق لأجل المنع عن ذلك، فقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» نفي في مقام النهي، كقوله تعالى: ﴿لَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^(١).

وأما كون قيد «في الإسلام» قرينة على إرادة نفي الحكم المستلزم للضرر في الإسلام، فيقتضي نفي حكم حرمة الإعانة إذا كان ضرراً؛ حيث إن تركها مع الإكراه عليها مستلزم للضرر.

فبرده أولاً: أن حرمة الإعانة على الظلم كما يستلزم الضرر على الفاعل كذلك ترخيصه يستلزم الضرر على المظلومين، فيتساقط جريانه فيهما بالمعارضة، وتبقى الأدلة الدالة على حرمة الإعانة على الظلم سالمة عما يخصصها.

وثانياً: أن التحقيق في محله عدم ثبوت قيد «في الإسلام» في الحديث. (مسألة ١٤) قوله: بل في كل محرم.

أقول: هذا مبني على حرمة الإعانة على الإثم. والدليل عليها قوله تعالى: ﴿وَلَا تَغَاوُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٢).

وقد اعترض على الاستدلال به بعض الأعاضم: بأن التعاون من باب التفاعل؛ فلا يصدق إلا على إعانة اثنين كل واحد منهما للآخر.

أقول: إن الوحدة والاثنيّة لا مدخل لهما في الحرمة؛ فإن ملاك الحرمة هو حصول العون على الإثم، وهو يتحقق في كليهما.

والظاهر: أن التعاون هو اشتراك اثنين في عمل واحد يستند حصوله إلى كليهما؛ فربما لا يكون كل واحد منهما قادراً على إيجاده وحده، وإنما يوجد بإعمال

١ - البقرة (٢): ١٩٧.

٢ - المائدة (٥): ٢.

القوة والقدرة عن كليهما، فالمنهي هو الاشتراك في إيجاد عمل هو إثم، لا إيجاد المقدمة لإثم يرتكبه غيره.

وبدل على عدم حرمة الإعانة على الإثم الأحاديث الواردة في حل بيع العنب ممن يعمله خمراً.

وأما الاستدلال على حرمتها: بأن دفع المنكر واجب كرفع المنكر، ففيه: أن الواجب إنما هو نهى المرتكب للمنكر وزجره، ولا دليل على وجوب إعدام موضوع المنكر رفعاً أو دفعاً.

نعم، التسبب للحرام حرام عقلاً وشرعاً. ولا يترك الاحتياط في فعل شرط صدور الحرام من الغير إذا فعله بقصد التوصل إليه، أو مع العلم بدوران صدور الحرام من الغير مداره وجوداً وعدماً.

(مسألة ١٥) قوله: يحرم حفظ كتب الضلال.

أقول: الأدلة التي أقيمت على حرمة في كلام الشيخ مزينة، وعمدة الدليل عليه ما في رواية «تحف العقول» في قوله: «وكل منهي عنه أو يقوى به الكفر والشرك أو باب يوهن به الحق، فهو حرام محرم بيعه وشراؤه وإمساكه»^(١). المؤيد بنفي الخلاف عن حرمتها في «التذكرة».

(مسألة ١٥) قوله: ونسخها وقراءتها ودرسها وتدريسها.

أقول: لأن كل ذلك من قبيل حفظ المطالب المضلة بالكتابة أو القراءة أو المطالعة والدرس والتدريس في الخارج أو الذهن.

(مسألة ١٦) قوله: عمل السحر.

أقول: السحر كما يستفاد من التأمل في كلمات أهل اللغة والفقهاء ما يوجب

وقوع شيء في الوهم على خلاف حقيقته بالغلبة على البصر والسمع أو غيرهما. ويشهد له قوله تعالى: ﴿فَإِذَا جَاءَهُمْ وَعَصِيَهُمْ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِنْ سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى﴾^(١)، وقوله تعالى: ﴿فَلَمَّا أَلْقَوْا سَحَرُوا أَعْيُنَ النَّاسِ وَاسْتَرْهَبُوهُمْ﴾^(٢)، وهو حرام إجماعاً.

وقد ادّعى فخر المحققين في «الإيضاح» كون حرمتها من ضروريات الدين، وأنّ مستحلّها كافر.

(مسألة ١٦) قوله: بل يلحق به، أو يكون منه الشعبة.

أقول: الشعبة هي الحركة السريعة بحيث يوجب الاشتباه في الحس، وهي حرام بلا خلاف ظاهراً.

(مسألة ١٦) قوله: والتنجيم.

أقول: التنجيم على أقسام ثلاثة:

الأول: الإخبار عن مجرد الأوضاع الفلكية المبنية على حركات الكواكب، كالخسوف. وليس ذلك محرماً.

الثاني: الإخبار عن الحوادث الأرضية على وجه الظنّ المستند إلى التجربة -محصلها أو منقولها- في وقوع تلك الحوادث السماوية بإرادة الله تعالى، من دون اعتقاد ربط بينهما.

الثالث: الإخبار عنها مستنداً إلى تأثير الأوضاع الفلكية فيها بالاستقلال أو بالمدخلية، وهو المصطلح عليه بالتنجيم. فظاهر الفتاوى والنصوص حرمة مؤكدة. ثمّ إنه ينبغي التمرّض هنا لحكم اعتقاد ربط الحركات الفلكية بالكائنات. وهو يتصوّر على وجوه:

١ - طه (٢٠): ٦٦.

٢ - الأعراف (٧): ١١٦.

الأول: اعتقاد الاستقلال في التأثير؛ بحيث يمتنع التخلف عنها. ظاهر كثير من العبارات أنه كفر.

الثاني: اعتقاد أنها تفعل الآثار المنسوبة، والله سبحانه هو المؤثر الأعظم. قال المجلسي: هذا كفر، وهو ظاهر أكثر العبارات المتقدمة.

ولعل وجهه: أن نسبة الأفعال التي دلت ضرورة الدين على استنادها إلى الله تعالى - كالخلق والرزق والإحياء والإماتة وغيرها - إلى غيره تعالى فمخالف لضرورة الدين.

لكن ظاهر الشهيد في «القواعد»: أنه خطأ، ولكنه ليس كفراً.

الثالث: اعتقاد استناد الأفعال إليها كاستناد الإحراق إلى النار. وظاهر كلمات كثير من الفقهاء كونه كفراً، إلا أن مقتضى كلام الشهيد أنه خطأ وليس كفراً.

الرابع: الاعتقاد بكون ربط الحركات بالحوادث من قبيل ربط الكاشف والمكشوف. والظاهر أنه لم يقل أحد بكونه كفراً.

قال شيخنا البهائي: وما زوي في صحة علم النجوم وجواز تعلمه محمول على هذا المعنى.

(مسألة ١٧) قوله: يحرم الغش.

أقول: الغش يكون بإخفاء الأدنى في الأعلى كمزج الجيد بالرديء، وغير المراد بالمراد كإدخال الماء في اللبن، وإظهار الصفة الجيدة المقصود واقعاً وهو التدليس، وإظهار الشيء على خلاف جنسه كيبيع المموه على أنه ذهب أو فضة. ومقتضى صحيحة ابن مسلم^(١) ورواية سعد الإسكافي^(٢) ورواية الحلبي

١ - وسائل الشيعة ١٨: ١١٢، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب ٩، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٢٨٢، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٨٦، الحديث ٨.

الثانية^(١) أنه لا يشترط في حرمة الغش كونه ممّا لا يعرف إلّا من قبل البائع. فيجب الإعلام بالعيب الخفي. إلّا أن ينزل الحرمة فيها على ما إذا تعدّد الغش برجاء التلبّيس على المشتري وعدم التفطن له. وإن كان من شأن ذلك العيب أن يتفطن له. فلا يجب الإعلام إذا أمكن تفطن المشتري بالعيب.

والحرام هو تعدّد الغش برجاء التلبّيس على المشتري وعدم تفطنه له. وأمّا صحّة البيع أو فسادُه مع الغش ففي «جامع المقاصد»: أن فيه وجهين: من تغليب الإشارة على الوصف أو بالعكس؛ فإنّ المقصود بالبيع هو اللبّ والجاري عليه العقد هو المشوب.

قال شيخنا الأنصاري^(٢): وهو مبني على إرادة الصحيح من عنوان المبيع. ولكنّه ليس كذلك، بل وصف الصخّة ملحوظ على وجه الشرطية، وليس مقوّماً للمبيع. كما يشهد به العرف والشرع.

ولو فرض كون المراد من عنوان المشار إليه هو الصحيح لم يكن إشكال في تقديم العنوان.

ومورد التردّد في مسألة تعارض الإشارة والعنوان من جهة اشتباه ما هو المقصود بالذات بحسب الدلالة اللفظية، دون ما إذا كان المقصود بالذات معلوماً. (مسألة ١٨) قوله: يحرم أخذ الأجرة على ما يجب عليه فعله عيناً، بل ولو كفاً على الأحوط.

أقول: الأدلّة التي استدلّ بها على حرمة أخذ الأجرة على الواجبات ثلاثة:

- ١ - الإجماع في كلام «مجمع البرهان» و«جامع المقاصد» و«الرياض».
- ٢ - المنافاة للإخلاص لا تتقاضه طرداً وعكساً بالمندوب والواجب التوصلّي.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ١١٣، كتاب التجارة، أبواب أحكام العيوب، الباب ٩، الحديث ٣.

٣ - التنافي الذاتي بين صفة الوجوب والتملك ؛ لأن المملوك والمستحق لا يملك ثانياً.

توضيحه : أن الذي يقابل بالمال لابد أن يكون كنفس المال ممّا يملكه المؤجر حتّى يملكه المستأجر في مقابل تملك المال إياه ، كما إذا أجرة نفسه لدفع ميت لا يجوز له أن يؤجر نفسه من شخص آخر له ثانياً . وليس إلا لأن الفعل صار مستحقاً للأول ومملوكاً له فلا معنى لتملكهم ثانياً . وحاصل الإيجاب جعل الغير مستحقاً لهذا العمل في الواجب العيني .

وأما الواجب الكفائي فإنه بمنزلة قولك : «استأجرتك لتملك منفعتك المملوكة لك أو لغيرك» .

ويمكن رده في الواجب العيني - فضلاً عن الواجب الكفائي - بإمكان منع المنافاة ؛ فإن استحقاق الشارع ليس من قبيل استحقاق الآدمي . والأظهر : حرمة في ثلاث موارد :

الأول : إذا كان الواجب تعدياً ؛ لمنافاته مع قصد القرية .

الثاني : إذا كان المستفاد من دليل الوجوب كون الواجب متعلق حق الغير .
الثالث : إذا كان الواجب عينياً تعينياً ؛ لما ذكره الشيخ من أن أخذ الأجرة عليه مع كونه واجباً مقهوراً من قبل الشارع على فعله أكل للمال بالباطل ؛ لأن عمله هذا لا يكون محترماً ؛ لأن استيفاءه منه لا يتوقف على طيب نفسه ؛ لأنه يقهر عليه مع عدم طيب النفس والامتناع .

أقول : وقد بينا فيما مرّ : أن المراد من الباطل في الآية مقابل الحق ، كما هو المراد في سائر الآيات التي وردت فيه كلمة الباطل .

وبالجملة : لا دليل على حرمة أخذ الأجرة على الواجبات مطلقاً .

وأما دعوى الإجماع : فمردودة بما نقله الشيخ عن فخر الدين وجماعة من

التفصيل بين العبادات وغيرها. ثم قال: ويكفي في ذلك ملاحظة الأقوال التي ذكرها في «المسالك».

وأما الحرف والصنائع: فالوجه في جواز أخذ الأجرة عليها - مضافاً إلى كون الوجوب فيها كفاً - أن الواجب فيها هو صدور العمل دون ما يحصل بالعمل - فلا إشكال في أخذ الأجرة على حاصل العمل، وهو المقصود من بذل المال دون صدوره - لا المعنى المصطلح عليه الذي يطلق على العبادات والمعاملات؛ أي الفاسد في مقابل الصحيح.

وأما ما استند إليه المحقق النائيني رحمته في حرمة أخذ الأجرة على الواجبات: من أن المعتبر في متعلق الإجارة القدرة عليه عقلاً وشرعاً، وما أوجبه الشارع ليس مقدوراً شرعاً؛ فإن القدرة إنما تتعلق بسوى الطرفين لا الممتنع والواجب.

ففيه: أن الغرض من اعتبار القدرة على مورد الإجارة هو حصول متعلق الإجارة؛ فلا ينافي كونه واجباً شرعاً.

(مسألة ٢٣) قوله: الاحتكار؛ وهو حبس الطعام وجمعه.

أقول: احتكار الطعام - كما في «الصالح» - جمع الطعام وحبسه يترتب به الغلاء. ولا خلاف في مرجوحيته، وقد وقع الخلاف في حرمة.

وقال في «الجواهر»: «إن موضوع البحث حبس الطعام انتظاراً لغلو السعر على حسب غيره من أجناس التجارة، لا مع قصد الإضرار بالمسلمين، ولو بشراء جميع الطعام فيسعره عليهم بما يشاء، أو لأجل صيرورة الغلاء بالناس بسبب ما يفعله أو لإطباق المعظم على الاحتكار على وجه يحصل الغلاء»^(١).

وقال شيخنا الأنصاري في «المكاسب»: الأقوى حرمة احتكار الطعام بشرط عدم باذل الكفاية.

أقول: وذلك ينطبق على ما ذكره في «الجواهر» ووجه قوة القول بالحرمة -حينئذٍ- هو دلالة النصوص على حرمة بشرط عدم وجود باذل غيره، وإلا فالتمسك بقاعدة لا ضرر على حرمة مخدوش؛ بأن الاحتكار منع النفع عليه وليس إضراراً، وإن كان لا يبعد صدق الإضرار عليه عرفاً.

(مسألة ٢٤) قوله: لا يجوز مع الاختيار الدخول في الولايات والمناصب والأشغال من قبل الجائر.

أقول: ليست حرمتها لمجرد دخول الوالي تحت أعوان الظلمة، بل لكون الولاية والحكومة بنفسها من شؤون الإمام، ولا تجوز لغير الإمام ومن نصبه. وتدل على حرمتها روايات كثيرة، وقد وردت روايات أخرى في جوازها في بعض الموارد، والقدر المتيقن منها الولاية لمن عمل بالعدل والإحسان إلى المؤمنين وتصدى لإجراء الأحكام الشرعية، وأذن له الإمام عليه السلام أو نائبه في ذلك حدوثاً أو بقاءً بنصبه أو تقريره على ذلك.

وأما تجويزها لأجل توقف الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر عليها فيتعارض أدلة تحريمها مع أدلة وجوبها.

فممنوع أمّا أولاً؛ فلأن من شرط وجوبها عدم توقّفهما على ارتكاب المنكر لا محالة.

وأما ثانياً؛ فلأن مورد التعارض أن تكون أدلة الطرفين دالة على حكمين متضادين لعنوان واحد، لا عنوانين بينهما عموم من وجه كما فيما نحن فيه، بل هو من قبيل التزاحم؛ فليقدّم الأهمّ منهما على غير الأهمّ، الثابت أهميّة أحدهما عن الآخر بالنص أو العقل.

ومع إمكان الاستئذان من الإمام أو نائبه الخاص أو العام لا تصل النوبة إلى ذلك. وأما الروايات الدالة على أن «كفارة عمل السلطان البر بالإخوان»^(١) وما في معناها فلا تدل على جوازها، بل على كونها معصية كفارتها البر بالإخوان المؤمنين.

نعم، لا إشكال في جواز الولاية من قبل الجائر لأجل التمكن من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر العامين الشاملتين على الناحية المولوية عليها؛ فإن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كذلك يتوقف على قدرة الحكومة، ولا يستحقق بدونها، فالولاية لأجل ذلك.

وإذا اقترنت بالعدل ولم تشمل على حرام من الظلم وغيره مأذونة من قبل الإمام عليه السلام لمن نالها من شيعته.

وبعبارة أخرى: أن تصدي بعض مواليتهم وشيختهم لما هو من شؤون ولاية الإمام عليه السلام لأجل إصلاح إقامة أحكام الشرع المبين؛ بحيث لولاه لاندurst أحكام الشرع وضاع المعروف وشاعت المنكرات، مما يقطع برضا الإمام له وإذنه فيه، كما يحرز رضاه في صرف ماله عليه السلام في ذلك.

ومما يسوغ الولاية من قبل الجائر القيام بمصالح العباد، فقد نقل الشيخ في «المكاسب» عن بعض الفقهاء دعوى الإجماع عليه، حيث قال: إن تقلد الأمر من قبل الجائر جائز إذا تمكن معه من إيصال الحق لمستحقه بالإجماع والسنة الصحيحة.

أقول: ويدل على جوازها بل استحبابها روايات كثيرة مشتملة على الصحيح وغيره؛ وهي إذن صريح من قبلهم عليه السلام في ذلك.

ملحقات على المكاسب المحرمة

نذكر فيها جملة من المحرمات : تبعاً للشيخ رحمته الله في «المكاسب» :

١- الإضرار بالمسلم

الإضرار بالمسلم بجميع أنواعه لا يحل بالاضطرار ولا بالإكراه عليه . وليس كسائر المحرمات غير الراجعة إلى الغير .

توضيحه : أن الاضطراب إلى ارتكاب محرم بلا علاج يتوسل إليه في رفع الضرورة ، وكذا إذا أكره عليه بحيث إذا لم يرتكبه أوقعه المكروه - بالكسر - في ضرر لنفسه أو عرضه أو ماله بما لا يتحمل عادة .

والإكراه إنما يتحقق بتوعيد الضرر على ترك المكروه عليه لنفسه أو ولده أو أهله أو والديه أو إخوته ، وكل من يرجع أمره إليه . بل كل من يحذر عليه من الضرر على إخوانه المؤمنين و«المؤمنون إخوة»^(١) .

ويعتبر في تسويغ الإكراه للمحرمات عدم القدرة على التفصي عنها ، كما صرح به في «الشرائع» في مسألة الإكراه على الولاية من قبل الجائر .

والمراد منها عدم القدرة على ما يتخلص به عن الإكراه . ويحصل به التحفظ عن الضرر المتوعد على ترك المكروه عليه ، كما إذا أكره على الكذب وأمكن له التخلص عنه بالتورية ، أو أكره على أخذ المال عن المسلم جبراً وأمكن له رده إليه في الخفاء .

وترفع حرمة بالفعل لحديث الرفع قال رحمته الله : «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تسعة

أشياء: ما اضطرّوا إليه وما أكرهوا عليه...»^(١)، والآية الشريفة: ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^(٢).

وأما الإضرار إلى مسلم: فلا ترتفع حرمة بالاضطرار ولا بالإكراه؛ لكون الرفع في قوله: «رفع عن أمّتي» في مقام الامتنان على الأمة؛ فلا يشمل رفع الضرر عن مسلم إذا استلزم رفعه إيقاعه على مسلم آخر؛ لمنافاته الامتنان على الأمة. وما قيل بالفرق بين الإضرار المضطرّ إليه والمكره عليه، وإنّ الحديث لا يشمل الإضرار المكره عليه؛ لأنّه من ناحية المكره - بالكسر - وقد حرّمه الشارع عليه، وليس من ناحية المباشر المكره - بالفتح - لكي يستلزم رفع حرمة ما أكره عليه عنه مستلزماً ترخيص إيقاعه غيره في الضرر.

فممنوع؛ فإنّ الإضرار هو فعل المباشر، وهو الذي أقدم عليه بالاختيار، ولا يوجب الإكراه عليه سلب الاختيار عنه؛ فيترتب عليه ما يترتب على فعل المختار من الأحكام التكليفية والوضعية في باب الضمانات والحدود والديات. فجريان حديث الرفع في رفع حرمة الإضرار المكره عليه مستلزم لترخيص الإقدام في إضرار الغير لا محالة، كجريانه في رفع حرمة الإضرار إذا كان مضطراً إليه.

٢- القمار

قال في «لسان العرب»: قامر الرجل مقامرة وقماراً راهنه، وتقامروا لعبوا القمار. وفي «مجمع البحرين»: وأصل القمار الرهن على اللعب بشيء من الآلات المعدة له. وربما أطلق على اللعب بالخاتم والجوز. وفي «المصباح» قامرته: غلبته في القمار.

١ - وسائل الشيعة ١٥: ٣٦٩، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس، الباب ٥٦، الحديث ١.

٢ - الحجّ (٢٢): ٧٨.

وفي «القاموس»: قامره مقامرة وقماراً فقمره: راهنه فغلبه.
أقول: ويتعدّي بالباء إلى المال والشيء المرهون، كما في حديث زياد بن عيسى ومحمد بن علي، قال عليه السلام: «كانت قريش تقامر الرجل بأهله وماله»^(١).
وقد تدخل الباء بمعنى الاستعانة إلى آلات القمار، كما في حديث جابر قيل يارسول الله: ما الميسر؟ قال: «كلّ ما تقوم به؛ حتّى الكعاب والجوز»^(٢).
وأما الأحاديث الواردة في القمار فالمستفاد منها ليس إلا حرمة المراهنة على اللعب دون نفس اللعب.
نعم، حديث «مناهي النبي صلى الله عليه وآله وسلم»^(٣) مطلق، لكنّه يحمل على المقيّدات. مضافاً إلى ضعفه بحسب السند وكون النهي فيه في سياق النهي عن بعض المكروهات.
نعم، يمكن استفادة حرمة مطلق اللعب بآلات القمار من الروايات الدالة على حرمة الشطرنج^(٤)؛ فإنّها مطلقة. ولا تختصّ بصورة المراهنة.
فهي بضميمة ما دلّ من الروايات: أنّ الشطرنج ميسر^(٥) الظاهرة في أنّ حرمتها لأجل كونها ميسراً تدلّ على أنّ كلّ ميسر يحرم اللعب به مطلقاً كالشطرنج، وأنّ المراد بالأمر بالاجتناب عنه في الآية لا يختصّ بصورة المراهنة به.
ويدلّ عليه أيضاً صحيحة معمر بن خلّاد عن أبي الحسن عليه السلام، قال: «النرد

١ - وسائل الشيعة ١٧: ١٦٤، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٣٥، الحديث ١ و٩.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ١٦٥، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٣٥، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٥، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٤، الحديث ٦.

٤ - وسائل الشيعة ١٧: ٣١٨، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٢، الحديث ١ و٣ و٤ و٧ و٩ و١٠ و١٢، والباب ١٠٣، الحديث ١ و٢ و٣ و٤.

٥ - وسائل الشيعة ١٧: ٣٢١، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٢، الحديث ١٢.

و١٤ و١٥، والباب ١٠٤، الحديث ١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٨ و١١ و١٢.

والشطرنج والأربعة عشر بمنزلة واحدة، وكل ما قور عليه فهو ميسر^(١).
ومما يؤكد إطلاق الروايات الواردة في النهي عن الشطرنج: أن حرمة القمار
والمراهنة بالشطرنج أو غيره لم تكن مورداً للخلاف، بل كانت مجمعة عليها بين
العامة والخاصة.

والذي كان مورد النظر بين الفقهاء في عصر الأئمة عليهم السلام هو حكم الله
بالشطرنج في نفسه؛ فعن الشافعية اللعب بالشطرنج، وعن الحنابلة يكره اللعب به.

٣- الرشوة

ينبغي هاهنا تنقيح أمرين:
أحدهما: معنى الرشوة لغةً وعرفاً.
والثاني: الفرق بينها وبين عناوين الجعل والارتزاق والهدية، وحكم الأقسام
الأربعة.

أما المقام الأول فنقول: إنه قد ذكر في معناها وجوه:

- ١- ما ذكره في «القاموس»: الرشوة مثلثة الجعل.
- ٢- ما ذكره في «الفائق»: الرشوة الوصلة إلى الحاجة بالمصانعة.
- ٣- ما ذكره في «نهاية» ابن الأثير، فذكر بمثله وزاد: ما يدفع لأجل أخذ
الحق أو دفع الظلم فليس من الرشوة ويطابقه ما عن السيّد الشريف وشرح
الزرقاني: إنما الإعطاء لإحقاق باطل أو إبطال حق.
- ٤- ما ذكره في «المصباح» و«تاج العروس» و«مجمع البحرين»: الرشوة
إعطاء الحاكم ليحكم له أو يحمله على ما يريد.

١- وسائل الشيعة ١٧: ٣٢٣، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٤، الحديث ١.

٥ - ما ذكره بعض الأعاضل في عصرنا: الظاهر عند العرف صدقها على ما يعطى بإزاء عمل مبني على المجانية شرعاً أو عرفاً.
أقول: والمتحصل منها: أن الإعطاء لأجل الحكم له بالحق أيضاً رشوة على جميع التعاريف، إلا تعريف «النهاية».

ويدل على شمول الرشوة عليه رواية يوسف بن جابر: «لعن رسول الله من نظر إلى فرج امرأة، ورجلاً خان أخاه في امرأته، ورجلاً احتاج الناس إليه لفقهه فسألهم الرشوة»^(١).

وأما المقام الثاني فنقول: إن الرشوة هي ما يعطيه أحد المتحاكمين إلى القاضي ليحكم لنفعه، ولا إشكال في حرمتها. وفي «المسالك»: أن على تحريمها إجماع المسلمين، وفي المستفيضة: «أنها كفر بالله العظيم، أو شرك»^(٢).
وأما الجعل: فهو أجرة عمل القضاة والحكم التي يأخذها عن السلطان أو الإمام الذي نصبه للقضاة. فالظاهر حرمة: لصحبة عمار بن مروان قال أبو عبد الله عليه السلام: «كل شيء غل من الإمام فهو سُحت، والسُحت أنواع كثيرة: منها ما يصيب من أعمال الولاية الظلمة، ومنها أجور القضاة وأجور الفواجر وثن الخمر والنيذ والمسكر والربا بعد البيئة، وأما الرشا يا عمار فهو كفر بالله العظيم ورسوله»^(٣).

وما ذكر من التشكيك في دلالتها على حرمة أجرة القاضي مطلقاً، من رجوع ضمير «منها» في قوله: «ومنها أجور القضاة» إلى قوله: «ما يصيب من أعمال ولاية الظلمة» فتختص بأجور قضاة الظلمة بقرينة أن كلمة «منها» لم تتكرر

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٢٢٣، كتاب القضاء، أبواب آداب القاضي، الباب ٨، الحديث ٥.

٢ - راجع وسائل الشيعة ١٧: ٩٢، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٥، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ١٢.

في أجور الفواجر وثمان الخمر وما بعد ذلك.

فممنوع جداً، بل هي بعينها قرينة على كون قوله: «ومنها أجور القضاة» معطوفاً على قوله: «ومنها يصيب...» إلى آخره. ورجوع ضمير كليهما إلى أنواع السحت؛ فإنّ عدم تكرّر كلمة «منها» في أجور الفواجر وثمان الخمر وما بعد ذلك يدلّ على أنّ كلمة «منها» قبل أجور القضاة خبر عن جميعها.

ومن البديهي: أنّ أجور الفواجر وثمان الخمر ليس من أنواع ما أصيب من أعمال الظلمة، بل من أنواع السحت؛ فيرجع ضمير «منها» إلى أنواع السحت لا محالة. فأجور القضاة بنفسها من أنواع السحت في قبال ما أصيب من أعمال الظلمة، فهي محرّمة؛ سواء أخذ من الظلمة أو غيرهم.

وأما الهدية لأجل جلب محبة القاضي والحاكم؛ لتكون سبباً لحكم ما يريده المهدي، فهي أيضاً مشمولة لعنوان الرشوة بناءً على ما ذكره في «القاموس» و«المصباح» وغيرهما في معناها. وإن منعنا لشموله على الهدية فهي أيضاً محرّمة؛ لما ورد عن أمير المؤمنين: «إنّ أخذ الوالي هدية كان غلولاً»^(١)، وما ورد «أنّ هدايا العمال غلول»، و«أنّ هدايا العمال سحت»^(٢).

وما ورد عن الرضا عليه السلام في تفسير «أَكْأَلُونَ لِلشُّحْتِ»^(٣): «هو الرجل يقضي لأخيه حاجة، ثمّ يقبل هديته»^(٤)، وإن كان يمكن حملها على كونها مسبقة بالمصانعة.

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٤، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ١٠.

٢ - راجع المبسوط ٨: ١٥١، وسائل الشيعة ٢٧: ٢٢١، كتاب القضاء، أبواب آداب القاضي، الباب ٨، الحديث ١.

٣ - المائدة (٥): ٤٢.

٤ - وسائل الشيعة ١٧: ٩٥، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ١١.

٤- النجش

وقد وقع الاختلاف في معناه بين أهل اللغة، والقدر المسلّم منه وهو أن يزيد الرجل ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها، ولكن ليسمعه غيره فيزيد بزيادته. ولا خلاف بين الشيعة والسنة في حرمة، ويدلّ عليها روايات.

٥- بيع المصحف (القرآن الكريم)

قال في «مفتاح الكرامة»^(١) في شرح قول العلامة في «القواعد»: «ويحرم بيع المصحف، بل يباع الجلد والورق»: كما في «النهاية» و«السرائر» و«التحرير» و«التذكرة» و«نهاية الأحكام» و«الدروس» و«جامع المقاصد». واستدلّ عليه في «نهاية الأحكام» بمنع الصحابة عنه وعدم العلم بالمخالف. إلى أن قال: لكن أخبار الباب متظافرة منجبرة بالعمل؛ حتّى ممّن لا يعمل بأخبار الآحاد.

واختاره شيخنا الأنصاري رحمته الله في «المكاسب»، ثم ذكر: أن الحرمة تكليفية، ولا تستلزم بطلان البيع.

وقال في «الجواهر»: «والتحقيق الجواز؛ لإطلاق الأدلة وإطلاق كثير من الفتاوى في مقام ذكر شرائط البيع وغيره؛ حتّى في مسألة بيع المصحف من الكافر؛ فإنّ كلامهم هناك بإطلاقه شامل لجواز بيعه من المسلم من غير تقييد بالآلات، بل السيرة القاطعة أقوى شاهد على ذلك»^(٢).

١- مفتاح الكرامة ٤: ٨٢ / السطر ١٦.

٢- جواهر الكلام ٢٢: ١٢٦.

أقول: ما ذكره شيخنا الأنصاري من كون حرمة بيع المصحف تكليفية ولا تستلزم البطلان، هو المستفاد من كلمات القوم: قال في «مفتاح الكرامة»^(١): قال في «القواعد»: ولو اشتراه الكافر فالأقرب البطلان، وزاد: كما في «التحرير» و«التذكرة» و«الإرشاد» و«نهاية الأحكام» و«الإيضاح» و«الدروس» و«جامع المقاصد» و«المسالك» و«الروضة».

أقول: الظاهر - مع قطع النظر عن كلمات القوم - هو الكراهة؛ لأنه مقتضى الجمع بين الأخبار المانعة المشتملة على الموثقة؛ وهي موثقة سماعة^(٢)، والأخبار المجوزة المشتملة على الصحيحة؛ وهي صحيحة روح بن عبد الرحيم^(٣). كما أن المستفاد من الأخبار المانعة عن البيع: أن المنع عنه لأجل إجلال القرآن من أن يقابل بالثمن، لا سلب المالية عنه حتى يستلزم بطلان البيع. فالأقوى بحسب الفتاوى والنصوص عدم بطلان البيع بحسب الحكم الوضعي وكراهته بحسب الحكم التكليفي، لولا الشهرة الموهمة لإعراض الأصحاب عن الأخبار المجوزة. فالأحوط التجنب عن بيع المصحف المشتمل على الخطوط القرآنية وبيع جلده وقرطاسه.

٦- النوح بالباطل

ذكره شيخنا الأنصاري في «المكاسب المحرمة» تبعاً للشيخ المفيد والشيخ الطوسي وسلار والحلي والمحقق ومن تأخر عنه. والظاهر حرمة من حيث كونه كذباً، كما يستظهر من النصوص الواردة فيه.

١ - مفتاح الكرامة ٤: ٨٣ / السطر ١٨.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ١٥٨، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٣١، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ١٥٨، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٣١، الحديث ٤.

٧- اللهو

قال في «مصباح الفقاهة»: «لا خلاف بين المسلمين قاطبة في حرمة اللهو في الجملة، بل هي من ضروريات الإسلام».

ثم قال: «دلّت الضرورة على جواز اللهو في الجملة وكونه من الأمور المباحة كاللعب بالسبحة أو اللحية أو الحبل أو الأحجار ونحوها».

ثم قال: «فلا بدّ من حملها - أي حمل النواهي - على قسم خاص من اللهو - أعني الغناء ونحوه - كما هو الظاهر، أو حملها على وصول الاشتغال بالأمور اللاغية إلى مرتبة يصدّ فاعله عن ذكر الله».

ثم قال: «لا نعرف وجهاً صحيحاً لما ذكره المصنّف - أي الشيخ - من تقوية حرمة الفرح الشديد»^(١).

وفي «مجمع البحرين»: قال الله تعالى: ﴿لَا هَيْئَةً قُلُوبُهُمْ﴾^(٢)؛ أي ساهية مشغولة بالباطل عن الحق وتذكّره.

وقال تعالى: ﴿وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ﴾^(٣)؛ أي باطله وما يلهي عن ذكر الله. وقال تعالى: ﴿أَلْهَاكُمْ التَّكَاثُرُ﴾^(٤)؛ أي أشغلكم التفاخر في كثرة المال عن ذكر الله.

وقال تعالى: ﴿لَا تُلْهِبِهِمْ تِجَارَةً وَلَا بَيْعٌ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ﴾^(٥).

١ - مصباح الفقاهة ١: ٤٢٠ و ٤٢٢ و ٤٢٣.

٢ - الأنبياء (٢١): ٣.

٣ - لقمان (٣١): ٦.

٤ - التكاثر (١٠٢): ١.

٥ - النور (٢٤): ٣٧.

وفي «المصباح المنير»: لهوتُ به لهواً: أولعت به، قال الطرطوشي: وأصل اللهو الترويح عن النفس بما لا تقتضيه الحكمة، وألهاني الشيء: شغلني.
وفي «لسان العرب»: «اللهو لهوت به ولعبت به وشغلك من هوى وطرب ونحوها... إلى أن قال: واللهو اللعب، يقال: لهوت بالشيء ألهو به لهواً وتلهّيت به إذا لعبت وتشاغلت وغفلت به عن غيره»^(١).

قال في «المكاسب»: «نعم لو خصّ اللهو بما يكون من بطر، وفُسّر بشدّة الفرح كان الأقوى تحريمه، ويدخل في ذلك الرقص والتصفيق والضرب بالطشت بدل الدفّ»^(٢).

قال في «الجواهر» كتاب الشهادات: لا خلاف في أنّ العود والصنج وغير ذلك من آلات اللهو حرام؛ بمعنى أنّه يفسق فاعله ومستمعه، بل الإجماع بقسميه عليه.
أقول: اللهو له وجوه من المعنى:

١ - مطلق اللعب، كما يظهر من «الصحاح» و«القاموس» قال الشيخ: والقول بحرمة شاذّ مخالف للمشهور والسيرة؛ فإنّ اللعب هي الحركة لا لغرض عقلائي. ولا خلاف ظاهراً في عدم حرمة على الإطلاق.

٢ - مطلق الحركات لا يتعلّق بها غرض عقلائي مع انبعاثها عن القوى الشهوية، قال الشيخ: ففي حرمة تردّد.

٣ - اللهو بما يكون من بطر، وفُسّر بشدّة الفرح.

قال الشيخ: والأقوى تحريمه، ويدخل في ذلك الرقص والتصفيق والطرب بالطشت بدل الدفّ، وكلّما يفيد فائدة آلات اللهو.

١ - لسان العرب ١٥ : ٢٥٨.

٢ - المكاسب، الشيخ الأنصاري: ٥٤ / السطر ٩.

٤ - ما ألهي عن ذكر الله . ويدل على حرمة قوله ﷺ : «كلما ألهي عن ذكر الله فهو من الميسر»^(١) ؛ فيدخل في قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾^(٢) ، وإليه ينظر قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ﴾^(٣) .

٥ - اللهو بمعنى الغناء واستعمال آلات الطرب . ولا إشكال في حرمة .
والظاهر : أن اللهو الحرام هو كل عمل مطرب ، وهو الملهي عن ذكر الله .
والطرب نوع خفة تطرأ العقل نظير السكر .
ومن أظهر مصاديقه هو الغناء واستعمال الملاهي وكلما يفيد فائدة آلات اللهو كالرقص الموجب للطرب وغيره . وأما حرمة استماع الغناء فقد عقد لها باباً في «الوسائل» ، وذكر فيه خمسة أحاديث ، فراجع^(٤) .

٨ - أكل المال المشتبه بالحرام

المال المشتبه المأخوذ من يد المسلم على خمسة أقسام :
القسم الأول : أن لا يعلم كون بعض أمواله حراماً . فلا إشكال - حينئذٍ - في حلّ المال المأخوذ منه ؛ للإجماع وجريان قاعدة اليد والأخبار الواردة في حلّ جوائز السلطان الجائر .

١ - وسائل الشيعة ١٧ : ٣١٥ ، كتاب التجارة ، أبواب ما يكتسب به ، الباب ١٠٠ ، الحديث ١٥ .

٢ - المائدة (٥) : ٩٠ .

٣ - لقمان (٣١) : ٦ .

٤ - راجع وسائل الشيعة ١٧ : ٣١٦ ، كتاب التجارة ، أبواب ما يكتسب به ، الباب ١٠١ ، ويدلّ

عليها أيضاً الباب ٩٩ ، الحديث ١ و ٣ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ و ١١ و ١٢ و ١٦ و ١٩ و ٢٠ و ٢٢ و ٢٥ و

٢٩ و ٣٢ ، بل والحديث ٣٠ و ٣١ .

القسم الثاني: أن يعلم كون بعض أمواله حراماً، ولكن كانت الشبهة غير محصورة؛ لعدم منجزية العلم الإجمالي مع كون الشبهة غير محصورة. والمراد منها ما كان احتمال إصابة كل واحد من الأطراف على الحرام المعلوم بالإجمال لأجل كثرة الأطراف بالغاً في الضعف مرتبة لا يعتد به عند العقلاء، ويحصل لهم الطمأنينة وسكون النفس، ويتنفي عنهم الاضطراب، وهو حجة عندهم وقد أمضاه الشرع حيث لم يردع عنه. ومن هذا الباب حجية الوثوق والاطمئنان عندهم يعدونه علماً مع وجود احتمال الخلاف فيه وجداناً.

أو المراد منها: ما لا يقدر المكلف على الجمع بين ارتكاب جميعها، فلا تحرم المخالفة القطعية؛ للعلم الإجمالي بوجود الحرام فيها بالفعل؛ لعدم القدرة عليها، فلا تجب الموافقة القطعية أيضاً؛ لكون وجوب الموافقة القطعية للحرمة المعلومه بالإجمال لأجل عدم جريان الأصول في أطرافها؛ لاستلزامه المخالفة القطعية. فمع انتفاء فعلية حرمة المخالفة القطعية تجري أصالة الحل الجارية في المأخوذ من يد مسلم بلا إشكال.

القسم الثالث: أن يعلم كون بعض أمواله حراماً مع كون الشبهة محصورة. لكن كان بعض أطراف الشبهة خارجاً عن محلّ الابتلاء بالنسبة إلى هذا المكلف، فتجري أصالة حلّ المأخوذ من يد المسلم بلا معارض؛ لعدم جريانها في الطرف الخارج عن محلّ الابتلاء، ولعدم أثر عملي له بالنسبة إلى هذا المكلف، المبيّن في محلّه أنّ الأصول لا تجري فيما لا يترتب عليه أثر عملي.

مضافاً إلى أنّه يقبح التكليف عند العقلاء بالتحريم والمنع ممّا كان خارجاً عن محلّ ابتلاء المكلف.

فالإنشاءات التحريمية العامة لجميع المكلفين بالنسبة إلى جميع أفراد الحرام

في جميع الأزمنة - قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ...﴾^(١) إلى آخر الآية - إنما تصير تكليفاً فعلياً بالنسبة إلى كل مكلف بعد صيرورته واجداً لشرائط التكليف بالنسبة إلى كل فرد من أفراد الميثة وقع في محل ابتلائه.

فمع خروج بعض أطراف الشبهة عن محل ابتلاء المكلف لم يعلم كون الحرمة بالإجمال واصلًا حدّ التكليف، فتجري أصالة الحلّ بالنسبة إلى ما كان في محلّ ابتلائه بلا معارض.

القسم الرابع: أن يعلم تفصيلاً كون المأخوذ بعينه حراماً؛ فإن علم مالكة يجب ردّه إليه، وإن كان مجهولاً يجب الفحص عنه حتّى اليأس عن معرفته.

فإذا حصل اليأس عنها ففيه أقوال:

الأول: التصدّق عن المالك، وهو المشهور كما ذكره شيخنا الأنصاري في جوائز الظالم؛ لخبر حفص المنجبر ضعفه بعمل الأكثر، وهو المعمول به بين الأصحاب كما في «الجواهر»^(٢)، رواه في «التهذيب» في باب اللقطة عن الصفار عن علي بن محمد القاساني عن القاسم بن محمد عن أبي أيوب عن سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً، واللص مسلم، يرده عليه؟ فقال عليه السلام: «لا يرده»، فإن أمكنه أن يرده على صاحبه ففعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولاً، فإن أصاب صاحبها ردّها عليه، وإلا تصدّق بها. فإن جاء صاحبها بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر، وإن اختار الغرم غرم له وكان له الأجر»^(٣).

١ - المائدة (٥): ٣.

٢ - جواهر الكلام ٢٧: ١٢٥.

٣ - وسائل الشيعة ٢٥: ٤٦٣، كتاب اللقطة، الباب ١٨، الحديث ١.

الثاني: ردّه إلى الحاكم؛ لكونه ولي الغائب.
الثالث: إخراج الخمس قبل التصدّق، ونسبه في «الجواهر» إلى المفيد والدلمي.

فالتصدّق هو المتعيّن على جميع الأقوال، إلّا ما نسب إلى الحلّي من إبقائه أمانة والوصية بها إذا لم يتمكّن من إيصاله إلى الإمام.
والجواب عنه: أنّ الفقيه الحاكم هو نائب الإمام عليه السلام، فيتصدّق به عن المالك؛ لأنّه أقرب طرق الإيصال إليه بعد اليأس عن الظفر به.
فالأحوط هو الردّ إلى الحاكم أو التصدّق بإذنه.

ثمّ إنّ مقتضى الخبر المتقدّم هو الضمان للمالك إن جاء بعد التصدّق به وطالبه؛ بمعنى حصول الضمان عند مطالبته. وليس الضمان فعلياً مستلزماً لاشتغال الذمّة بمثله أو قيمته بالفعل؛ لوجود المحذور فيه أولاً، وعدم الدليل عليه ثانياً.
أمّا المحذور فلاستلزامه التسلسل؛ لاقتضاء اشتغال الذمّة ببذله من المثل أو القيمة وجوب التصدّق ثانياً ببذله المستلزم لاشتغال الذمّة ببذل البدل ثالثاً، وهكذا فيتسلسل.

وأما عدم الدليل على الضمان بالفعل فلأنّ ما يمكن أن يستدلّ به عليه وجوه ثلاثة كما ذكره في «الجواهر»^(١)، وكلّها مردودة:

الأوّل: حديث «على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي»^(٢).
وفيه: أنّ الحديث لا بدّ من تخصيص إطلاقه إجماعاً؛ لعدم ضمان اليد الأماني للتلف لا عن تقصير، فلا بدّ إمّا من تخصيص موضوعه باليد العادية، وإمّا من

١ - جواهر الكلام ٢٧: ١٢٦.

٢ - مستدرک الوسائل ١٤: ٧، كتاب الوديعة، الباب ١، الحديث ١٢.

تخصيص حكمه بالضمان لخصوص التلف عن تقصير.

وعلى أي حال: لا يشمل الحديث على التصدق فيما نحن فيه؛ لكون يد المتصدق أمانياً، وعدم كون التصديق إطلافاً للمال عن تقصير؛ لكونه بأمر الشارع له. الثاني: قاعدة «من أتلف».

وفيه: ما ذكره شيخنا الأنصاري من اختصاص دليله بالإتلاف على المالك، لا الإتلاف له والإحسان إليه. ويؤيده، بل يدل عليه قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾^(١).

الثالث: عدم إجازة الفضولي.

وفيه: أن مقتضى التصديق فضولاً هو الضمان، ولكنه ليس فضولياً، بل هو بأمر الشارع. ويصير المال بذلك ملكاً للفقير، وليس للمالك استرداده إذا ظهر ولم يرض بالتصدق.

والضمان بمعنى ردّ بدله إلى مالكه لو جاء ولم يرض به ليس ضماناً فعلياً مستلزماً لاشتغال الذمة، فلا يرد عليه المحذور المتقدم من إشكال التسلسل كما ذكره بعض الأعظم.

وأما عدم اشتغال بعض النصوص الآمرة بالتصدق على الضمان لو جاء المالك ولم يرض بالتصدق.

فالجواب عنه: أنه لا تكليف بالفعل لمن بيده المال إلا بمجرد التصديق من غير اشتغال ذمته ببذله. وأما الاحتمال الموهوم - وهو تبين المالك بعد الفحص عنه وحصول اليأس منه - فليس حكمه فعلياً يقتضي تكليفاً آخر غير التصديق بالفعل حتى يلزم للإمام بيانه بضميمة الأمر بالتصدق.

القسم الخامس: أن يعلم إجمالاً بكون ما في يده مشتملاً على الحرام؛ إما أن يكون اختلاط الحرام بالحلال على نحو الإشاعة كاختلاط الحنطة الحرام بالحنطة الحلال، وإما لا على نحو الإشاعة كاختلاط الشاة الحرام بالشاة الحلال أو النقد الحلال بالنقد الحرام.

وعلى كلا التقديرين فللمسألة أربع صور:

١ - أن يكون القدر الحرام ومالكه معلومين، فيكون شريكاً معه في الجميع على تقدير الإشاعة، وحكمه حكم الحلال المشترك بين شريكين لا يجوز له التصرف فيه مطلقاً إلا بإذنه.

وعلى تقدير عدم الإشاعة وعدم تراضيهما يتعين الحرام عن الحلال بالقرعة، أو ببيع الجميع وتقسيم الثمن.

٢ - أن يكونا مجهولين، فالمشهور وجوب الخمس. ويدل عليه ما رواه السكوني في «الوسائل»^(١). والسند المذكور وإن كان مشتملاً على النوفلي - وقد قيل: إنه غلا في آخر عمره - إلا أن فخر المحققين وثق هذا السند بعينه في «الايضاح» كما في «المستدرک»^(٢). وعلى أي حال: لا إشكال في اعتبار الحديث لانجبار سنده بعمل المشهور.

٣ - أن يكون قدر الحرام معلوماً والمالك مجهولاً، وحكمه حكم المجهول المالك المعلوم حرمة بعينه، إلا أنه يجب إفرازه في صورة الشركة بإذن ولي الغائب - أي الحاكم - ثم إيصاله إليه بالتصدق عنه مع اليأس عن الوصول إليه. وفي صورة التردد بين مالين أو أموال متعددة يتعين الحرام عن غيره بالقرعة.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٠٦، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه، الباب ١٠، الحديث ٤.

٢ - مستدرک الوسائل (الخاتمة) ٢٢: ١٥٩.

٤ - أن يكون المالك معلوماً وقدر الحرام المخلوط بالحلال غير معلوم، فيجب حينئذٍ التخلص عنه بالمصالحة. ويمكن الحكم بحصول المصالحة القهرية؛ لما رواه في «الوسائل» عن الصدوق بإسناده عن السكوني عن الصادق عليه السلام عن أبيه عليه السلام في رجل استودع رجلاً دينارين، فاستودعه آخر ديناراً، فضاع دينار منها. قال: «يعطى صاحب الدينارين ديناراً، ويقسم الآخر بينهما نصفين»^(١).

ورواه عنه الشيخ بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن إبراهيم بن هاشم عن الحسين بن يزيد النوفلي عن السكوني. وهذا السند هو بعينه ما وثقه فخر المحققين، كما نقلناه في الحديث السابق.

والظاهر: شمول الحديث لما نحن فيه بعد إلغاء خصوصية الوديعة وتعميمه لكل ما إذا اختلط مال شخصين ولم يعلم قدرهما.

والتحقيق: وجوب إرضاء المالك إذا كان وقوع الحرام في يد المتصرف عن عمدٍ وتقصير؛ لمنع إلغاء الخصوصية في الحديث بالنسبة إليه، واختصاصه لا محالة بمن كان بمنزلة الودعي في عدم كون يده عادية.

٩ - الكذب

حرمة الكذب من الضروريات، وإنما نبحت هاهنا فيما يتعلق به من الأمور:

تعريف الصدق والكذب:

اعلم أن هيئة الجملة الخبرية وضعت للحكم بثبوت المحكوم به للمحكوم له أو نفيه عنه.

وكيفية وضعها كوضع الإنشاءات؛ أي وضع لأن يكون مصداقاً للحكم.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٤٥٢، كتاب الصلح، الباب ١٢، الحديث ١.

فلو قصد المتكلم منها الحكم بثبوت المحكوم للمحكوم له أو نفيه عنه فقد استعملها فيما وضعت له؛ سواء كان ذلك الحكم مطابقاً للواقع أم لا، أو كان مطابقاً لاعتقاد المتكلم أم لا.

ويشهد لذلك: أن استعمالها حقيقة واستعمال فيما وضع له؛ سواء طابق الواقع أو اعتقاد المتكلم أم لا؛ ولذلك يحتمل الخبر الصدق والكذب. وأما تعريف الصدق والكذب ففيه أقوال:

الأول - وهو المشهور - أن الصدق مطابقة الخبر للواقع، فالكذب مخالفته له. الثاني - وهو قول النظام ومن تابعه - أن الصدق مطابقة الخبر لاعتقاد المتكلم، والكذب عدم مطابقته له.

الثالث - وهو قول بعضهم - أن الصدق مطابقة الخبر للواقع ولاعتقاد المتكلم معاً، والكذب عدم مطابقته لهما معاً.

وقد استشهد للقول الثاني بقوله تعالى في أول سورة المنافقين: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُ وَاللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَكَاذِبُونَ﴾^(١) حيث دلّت أن شهادة المنافقين بالرسالة كذب؛ لعدم مطابقتها لاعتقادهم، وإن كانت مطابقة للواقع.

فالملاك في الصدق والكذب هو مطابقة الكلام لاعتقاد المتكلم وعدم مطابقته معه، دون مطابقته للواقع وعدمها.

ولكن يرد عليه: أن قول المنافقين ﴿نَشْهَدُ﴾ إخبار عن شهودهم ورؤيتهم بالقلب واعتقادهم بالرسالة؛ فيكون مخالفاً للواقع، وإن كانت الرسالة حقاً.

وقد استشهد للقول الثالث بقوله تعالى: ﴿أَفْتَرَى عَلَى اللَّهِ كَذِباً أَمْ بِهِ جِنَّةٌ﴾^(١) فإنه يدلّ مع أنّ هناك قسماً ثالثاً غير الصدق والكذب؛ وهو الخبر غير المطابق للواقع المطابق للاعتقاد؛ حيث إنّ معنى الآية أنهم قالوا: إنّ الرسول إمّا كاذب في دعواه للنبوّة إن كان عالماً بعدم نبوّته، وإمّا مجنون اعتقد بنبوّته لأجل الجنون. فليس الخبر كذباً إذا لم يطابق الواقع فقط.

فالتحقيق: صحّة هذا القول؛ لشهادة العرف - من العرب وغيرهم - بأنّ الكذب وما يرافقه في سائر الألسنة لا يطلق إلّا إذا كان الخبر غير مطابق للواقع، ولا لاعتقاد المتكلّم.

فلا يقال للمخبر: إنّ كذب إذا كان خبره مطابقاً للواقع، ولا إذا كان مطابقاً لاعتقاده وإن خالف الواقع. وكذلك الصدق لا يطلق إذا كان الخبر غير مطابق للواقع، ولا إذا كان غير مطابق لاعتقاده وإن طابق الواقع.

الكذب في الإنشاء:

حكى شيخنا الأنصاري عن بعض الأساطين: أنّ الكذب وإن كان من صفات الخبر إلّا أنّ حكمه يجري في الإنشاء المنبئ عنه، كمدح المذموم وذمّ الممدوح وتمني المكاره وترجي غير المتوقّع... إلى آخره، وكالأفعال المفيدة فائده، كتأوّه السالم لإفادة العلة، وتلبّس الغني لباس الفقير لإفادة فقره، وتلبّس الجاهل لباس العلماء لإفادة كونه منهم، ونصب الرايات والبيارق لإفادة إقامة العزاء مع مخالفتها للواقع، وأمثال ذلك.

ففي «الجواهر» قد يقال: إنّ وإن كان من صفات الخبر لكن يجري حكمه في الإنشاء المنبئ عنه مع قصد الإفادة. وأمّا الكذب في الأفعال فلا يخلو عن إشكال.

أقول : والتحقيق خروجها كلها عن موضوع الكذب .
توضيحه : أنَّ الخبر معناه أمر محقق في الواقع يحكي عنه الخبر ؛ إمَّا يطابقه فهو صدق ، وإمَّا لا يطابقه وهو كذب .
وأمَّا الإنشاء فليس له معنى مغاير له في الوجود يحكي عنه ، بل معناه متحد معه وموجود بعين وجوده .

والسر في ذلك : أنَّ الخبر وضع ليكون مرآة للمعنى وحاكياً عنه ، والإنشاء موضوع ليكون مصداقاً للمعنى وفرداً اعتبارياً له في قبال سائر أفرادهِ .
فالأمر وضع لتكون فرداً اعتبارياً للطلب في قبال سائر أفرادهِ الحقيقي القائمة بنفس الإنسان ، وكذلك سائر الإنشاءات بأجمعها مصاديق وأفراد اعتبارية لمعانيها غير منفكة عنها في الوجود ؛ حتى يحكي عنها ويطابقها تارة فيكون صدقاً ، ويخالفها أخرى فيكون كذباً .

المبالغة ليست كذباً مع القرينة :
المبالغة إن كانت مقرونة بقرينة عامة أو خاصة تدلُّ على أنه أريد منها مجرد الكثرة وكان المخبر عنه كثيراً في الواقع ، فليست كذباً .
فملاك الصدق والكذب فيها هو مطابقتها لما تدلُّ عليه القرينة من المعنى وعدم مطابقتها .

وأمَّا إذا فاقدة لتلك القرينة كان ملاك الصدق والكذب فيها هو مطابقتها لعين المعنى الموضوع له اللفظ .

فلو قال : «أعطيته سبعين درهماً» من دون نصب قرينة على إرادة المبالغة منه ، وكان في الواقع قد أعطاه تسعاً وستين درهماً يكون كذباً ، وإن نقصت عن السبعين بواحدة . وأمَّا مع نصب القرينة على إرادة مجرد الكثرة يصدق مع كثرة الدراهم التي أعطاه ، وإن نقصت عن السبعين بدراهم .

الكذب في الهزل:

يتصور الكذب في الهزل على ثلاثة وجوه:

الأول: أن يكون الخبر على خلاف الواقع وكان الواقع مستوراً للمخاطب، وإنما أراد المخبر تحقق الهزل حين انكشاف خلاف الواقع له.
ولا ريب: أن هذا القسم كذب وداخل في الكذب موضوعاً.
الثاني: أن يكون الهزل بإطلاق عنوان ليس واجداً له واقعاً، كأن يقول للجاهل: «هذا العالم يقول كذا».

وهذا القسم خارج عن موضوع الكذب؛ فإن المخبر به بهذا الكلام هو أنه يقول كذا، وهو مطابق للواقع.

الثالث: أن يكون الهزل بخبر يحكي عن أمر كان خلافه بمرأى ومنظر من المخاطب، وكان مكشوفاً مرئياً له، وإنما أخبر بخلافه هزلاً واستهزاء.
وهذا القسم خبر وكذب تنطبق عليه ضابطة الخبر الكاذب، وأما حكم الكذب عن هزل بعد انطباق ضابطة الكذب عليه هو الحرمة، كحرمة الكذب عن جدّ بعينه، ويدلّ عليه أحاديث.

ملاك الكذب في الوعدة:

الوعدة هي الإخبار عن فعل الموعود به، فإن كان المخبر عازماً بالقطع واليقين على الإقدام به كانت الوعدة صدقاً، وإن كان غير عازم له كانت كذباً.
وقد يطلق الصدق على نفس ذلك الفعل والكذب على تركه، وهو إطلاق مجازي؛ لكون الصدق والكذب وصفان للمخبر دون المخبر عنه.

نعم، وردت أخبار كثيرة ظاهرها وجوب العمل بالوعدة وحرمة خلفها. ولكن المشهور بحسب الفتوى كما ذكره شيخنا الأنصاري في «المكاسب» هو استحبابه دون الوجوب.

وقد استقرت السيرة على عدم الالتزام الدائم من المتشريعة بإنجاز المواعيد كلها، كما ذكره العلامة الخوئي، واستند إليها على ما حكاه عنه في «مصباح الفقاهة».

مستثنيات الكذب:

الأول: ما إذا كان الكذب لأجل خلاص نفسه أو ماله أو نفس مسلم أو ماله من متعذ.

يدل على انتفاء الحرمة عنه الروايات الدالة على جواز الحلف كاذباً لأجل ذلك^(١) بطريق الأولى، وهي مطلقة غير مقيدة بعدم إمكان التورية.

ولكن المشهور ذهبوا إلى عدم جواز الحلف كاذباً مع القدرة على التورية؛ حملاً للروايات الدالة على جواز الحلف كاذباً على صورة عدم إمكان التورية؛ جمعاً بينها وبين ما دل على كون الجواز دائراً مدار الاضطرار، كرواية سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام: «إذا حلف الرجل تقية لم يضره إذا هو أكره أو اضطر إليه»^(٢).

ولا يلزم من ذلك تخصيص الروايات المجوزة للحلف كاذباً لدفع الضرر إلا في النادر؛ لكون التورية صناعة لا تقدر عامة الناس على إعمالها بحيث لا يفهمها السامع؛ لاسيما عند الخوف والاضطراب.

ولما كان الخطاب في الروايات إلى عامة الناس كان تقييدها بالتورية إيقاعاً لهم في الضرر؛ لتوسلهم - حينئذ - بتكليف التورية بما يعرفها السامع المتعذى عليه. الثاني: عند إرادة الإصلاح. وقد استفاضت الأخبار بجواز الكذب لأجل الإصلاح؛ منها صحيحة معاوية بن عمار قال عليه السلام: «المصلح ليس بكذاب»^(٣).

١ - وسائل الشيعة ٢٣: ٢٢٤، كتاب الأيمان، الباب ١٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٣: ٢٢٨، كتاب الأيمان، الباب ١٢، الحديث ١٨.

٣ - وسائل الشيعة ١٨: ٤٤٢، كتاب الصلح، الباب ٢، الحديث ٢.

ورواية عيسى بن حنّان قال عليه السلام: «كلّ كذب مسؤول عنه صاحبه يوماً، إلّا كذباً في ثلاثة: منها رجل أصلح بين الاثنين»^(١).

١٠- الغيبة

ما هي الغيبة؟

حكى الشيخ في «المكاسب» عن بعض من قارب عصره: أنّ الإجماع والأخبار متطابقان على أنّ حقيقة الغيبة ذكر غيره بما يكرهه لو سمعه. أقول: وهو المعروف بيننا وبين أهل السنة وبعض أهل اللغة. ويشهد له من طرق أهل السنة ما رواه أبو هريرة، روي عنه في «صحيح مسلم»^(٢) و«صحيح الترمذي»^(٣) و«مسند أحمد»^(٤) قيل: يا رسول الله ما الغيبة؟ أو قال ﷺ: «أتدرون ما الغيبة؟» فقال ﷺ: «ذكرك أخاك بما يكره». ومن طريق الخاصة: ما رواه أبو ذر، روي عنه في «أُمالي» الطوسي بسنده عنه في حديث طويل، وفيه: قلت: يا رسول الله ما الغيبة؟ قال: «ذكرك أخاك بما يكرهه»^(٥).

وفي بعض الأحاديث: «الغيبة أن تقول في أخيك ما ستره الله عليه»^(٦). ففي «أصول الكافي»:

-
- ١ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٥٣، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٤١، الحديث ٥.
 - ٢ - صحيح مسلم ٢: ٣٨٩.
 - ٣ - سنن الترمذي ٨: ١٢٠.
 - ٤ - مسند أحمد بن حنبل ٢: ٣٨٤.
 - ٥ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٨٠، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٥٢، الحديث ٩.
 - ٦ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٨٢، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٥٢، الحديث ١٤.

الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الحسن بن علي الوشاء، عن داود بن سرحان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الغيبة، قال: «هو أن تقول لأخيك في دينه ما لم يفعل، وتبث عليه أمراً قد ستره الله عليه لم يقم عليه فيه حد»^(١).

محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد، عن العباس بن عامر، عن أبان، عن رجل لا نعلمه إلا يحيى الأزرق قال: قال لي أبو الحسن - صلوات الله عليه - «من ذكر رجلاً من خلفه بما هو فيه مما عرفه الناس لم يفتبه، ومن ذكره من خلفه بما هو فيه مما لا يعرفه الناس اغتابه، ومن ذكره بما ليس فيه فقد بهته»^(٢).

علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس بن عبد الرحمان، عن عبد الرحمان بن سيابة قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «الغيبة أن تقول في أخيك ما ستره الله عليه، وأما الأمر الظاهر فيه مثل الحدة والعجلة فلا. والبهتان أن تقول فيه ما ليس فيه»^(٣).

ونقلها عنه في «الوسائل»^(٤).
مستثنيات الغيبة:

- المستثنيات عن الغيبة على أنواع ثلاثة:
- النوع الأول: ما كان خارجاً عنها موضوعاً وبالتخصيص.
- النوع الثاني: ما كان خارجاً عن حكمها بالتخصيص.
- النوع الثالث: ما كان مورده من قبيل تراحم حكم آخر مع حكم الغيبة.

١ - الكافي ٢: ٢٥٧ / ٣.

٢ - الكافي ٢: ٣٥٨ / ٦.

٣ - الكافي ٢: ٣٥٨ / ٧.

٤ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٨٨، كتاب الحج، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٥٤، الحديث ١ و ٢ و ٣.

فرجّح مع حكم الغيبة لأجل أقوائية مصلحته من مفسدة الغيبة. وذلك لا يكون إلا إذا كان حكماً إيجابياً ذا مصلحة ملزمة تعلق بعنوان يزاحم ترك الغيبة. وأمّا الحكم الاستحبابي الذي ليس ذا مصلحة ملزمة فلا يزاحم الحكم التحريمي ذات مفسدة ملزمة.

النوع الأول: هو غيبة المتجاهر بالفسق؛ فإنه لا يشملها عنوان الغيبة رأساً. بناءً على تعريفه بكشف العيب المستور. فلا يكون ذكر معصية يتجاهر فاعلها بها مشمولاً لعنوان الغيبة.

وأمّا غير المعصية المتجاهر بها من معاصيه وعيوبه فقد استدلّ على جواز ذكرها وغيبته بها بروايات:

١ - ما رواه الصدوق في «الأمالي» بسنده عن هارون بن الجهم عن الصادق عليه السلام قال: «إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة»^(١).

٢ - ما رواه في «قرب الإسناد» عن السندي بن محمد عن أبي البختری عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام قال: «ثلاثة ليست لهم حرمة: صاحب هوى مبتدع، والإمام الجائر، والفاسق المعلن بالفسق»^(٢).

٣ - النبوي المروي في «سنن البيهقي»^(٣) و«إحياء العلوم»^(٤): «من ألقى جلباب الحياء فلا غيبة له».

وهذه الروايات الثلاث كلّها ضعيفة السند، وقد استدلّ بروايات أخرى، وهي ممنوعة دلالة. فالأقوى والأحوط عدم جواز غيبته، غير المعصية المتجاهر بها.

١ - الأمالي، الصدوق: ٤٢ / ٧.

٢ - قرب الإسناد: ١٧٦ / ٦٤٥.

٣ - السنن الكبرى، البيهقي ١٠: ٢١٠.

٤ - إحياء علوم الدين ٢: ١٣٤.

النوع الثاني: هو غيبة المظلوم للظالم في مقام التظلم. ويدل عليه قوله تعالى: ﴿لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ﴾^(١) وقوله تعالى: ﴿وَلَمَنِ اتُّصِرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ﴾^(٢).

وأما غيبة المظلوم للظالم في غير مقام التظلم وعند من لا يرجى منه الإعانة ورفع الظلم عنه فقد قوى بعض الأساطين على ما رواه شيخنا الأنصاري جوازها، خلافاً للشهيد الثاني وجمع ممن تأخر عنه.

قال في «كشف الريبة»: «الفصل الثالث في الأعذار المرحّصة في الغيبة، وقد حصروها في عشرة: الأول التظلم... إلى أن قال: فأما المظلوم من جهة القاضي فله أن يتظلم إلى من يرجو منه إزالة ظلمه وينسب القاضي إلى الظلم؛ إذ لا يمكنه استيفاء حقه إلا به»^(٣).

النوع الثالث: وقد ذكر لهذا النوع عشرة موارد:

الأول: نصح المستشير.

وقد استدلّ على جواز الغيبة لأجله بوجوه:

١ - حرمة خيانة المستشير.

وفيه: أن ترك الغيبة لا يستلزم الخيانة له؛ بأن يشيره بترك المعاملة أو المناكحة أو غيرها معه، من دون أن يذكر عيبه أو يرده إلى غيره ليستشير منه.

٢ - الأخبار الواردة في نصح المؤمن مطلقاً، من غير أن يكون مسبوقاً بالاستشارة.

وفيه: أنه يلزم من وجوبه مطلقاً حرج شديد، وقال السيد المحقق الخوئي

١ - النساء (٤): ١٤٨.

٢ - الشورى (٤٢): ٤١.

٣ - كشف الريبة: ٣٣.

في «المصباح»: قامت الضرورة على عدم وجوبه .

٣ - الأخبار الواردة في خصوص نصح المستشير .

وفيه : أن الروايات كلها مجهولة الرواة ، مضافاً إلى جواز إرجاع المستشير إلى غيره ؛ فلا يكون النصح واجباً .

٤ - الأخبار الآمرة بقضاء حاجة المؤمن وإعانتته وكشف كربيه ، وهي كثيرة جداً . ويردّه ما ذكره السيّد المحقّق الخوئي في «المصباح» : أنه لم يلتزم أحد فيها بالوجوب ، بل قامت الضرورة على عدم الوجوب .

الثاني : مقام الاستفتاء إذا توقّف الاستفتاء على ذكر الغيبة .

وفيه : أنه يمكن الاستفتاء بذكر الحادثة على النحو الكلّي ، أو على النحو الشخصي ولكن من دون شخصه .

وقد استدلّ على جواز الغيبة عند الاستفتاء بروايتين وردتا في واقعة خاصّة يمكن كونها من قبيل المتجاهر بالفسق ؛ فيكون وجه جواز الغيبة هو ذلك .

الثالث : قصد ردع المغتاب عن المنكر .

وفيه : أن الغيبة منكر ، فلا يجوز الردع عن المنكر بالمنكر ، إلا أن يكون المنكر الذي يريد الردع عنه بالغيبة كالقتل ممّا يجوز ارتكابه غيره من المنكرات عند دوران الأمر بينها وبينه .

الرابع : مقام الشهادة عند الترافع ؛ فإنه لا يجوز كتمان الشهادة ، قال الله تعالى : ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾^(١) . وقال تعالى : ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَتَمَ شَهَادَةً عِنْدَهُ مِنَ اللَّهِ﴾^(٢) .

١ - البقرة (٢) : ٢٨٣ .

٢ - البقرة (٢) : ١٤٠ .

وقد عقد له باباً في «الوسائل»، وفيه ثمانية أحاديث^(١).
قال في «الشرائع»: «أما الأداء - أي أداء الشهادة - فلا خلاف في وجوبه على الكفاية... إلى أن قال: ولو عدم الشهود إلا اثنان تعين عليهما.
هذا بالنسبة إلى حقوق الناس، وأما بالنسبة إلى حقوق الله والمعاصي غير الراجعة إلى حقوق الناس فيستفاد جواز الشهادة عليها مما رواه بسند صحيح عن أبي جعفر عليه السلام: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يجلد رجل ولا امرأة حتى يشهد عليهما أربعة شهود على الإيلاج والإخراج، وقال: لا أكون أول الشهود الأربعة، أخشى الروعة أن ينكل بعضهم فأجلد»^(٢).

وروى مثله بسند آخر عن أبي عبد الله عليه السلام.
جرح الشهود: ويلحق بهذا جواز الغيبة في جرح الشهود، قال شيخنا الأنصاري رحمته الله: «ومن مستثنيات الغيبة جرح الشهود؛ فإن الإجماع دلّ على جوازه. ويلحق به أيضاً جرح الرواة فإنه لا بأس به؛ لأجل توقف تشخيص صحة الحديث وعدمها عليه، وقد جرت عليه السيرة القطعية بلا إشكال.
الخامس: قصد حسم مادة الفساد عن الناس، كاغتياب المبدع في الدين، الذي يخاف إضلاله في الناس.

ويدلّ على جواز الغيبة فيه وجوه:
منها: أن مصلحة حفظ حرمة الدين أهم من مفسدة هتك حرمة هذا المبدع.
ومنها: قوله عليه السلام في صحيحة داود بن سرحان: «إذا رأيتم أهل الريب والبدع من بعدي فأظهروا البراءة منهم، وأكثروا من سبهم والقول فيهم والوقية

١ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣١٢، كتاب الشهادات، الباب ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٤٠٩، كتاب الشهادات، الباب ٥٠، الحديث ١.

- الغيبة - وباهتوهم كيلا يطمعوا في الفساد في الإسلام»^(١).

ومنها قوله: «ثلاثة ليس لهم حرمة: صاحب هوى مبتدع...»^(٢) إلى آخره.

السادس: انقاذ المغتاب أو غيره من الهلكة إذا توقّف على الغيبة.

وربما قيل بجواز غيبة المغتاب لمطلق رفع الضرر عنه.

وفيه: أنه إنما يكون واجداً لمصلحة ملزمة راجحة على مفسدة الغيبة إذا بلغ إلى حدّ الوجوب، وذلك مورد إنقاذه من الهلكة أو ما يقاربه، ومع عدمه فلا.

ويمكن أن يستدلّ له: بأنّ الغيبة لدفع الضرر على المغتاب لا تكون مكروهة للمغتاب، فلا يصدق عليه ذكره بما يكرهه.

وفيه: أنّ ذلك إنما يتمّ على بعض تعاريف الغيبة، بناءً على أنّ المراد كون المكروه هو الذكر لا المذكور.

وأما الاستشهاد بما روي من ذمّه عليه السلام وتبرّيه من زرارة لأجل حفظ دمه وشؤونه عن الخطرات، فهو مبني على دلالة على جواز الغيبة لحفظ الدم بطريق أولى. وأما بمنطوقه فليس من قبيل الغيبة؛ لعدم وجود العيب في زرارة واقعاً، كما يدلّ عليه تنزيهه عليه السلام له.

السابع: أن يكون العيب المذكور اشتهر به الرجل؛ بحيث كان كالعلم بالغلبة لا يعرف إلاّ به. وليس ذكره إلاّ لمجرّد تعريفه، من دون قصد التنقيص والتعيب.

وقد كثر بين الفقهاء وعلماء الرجال ذكر بعض الرواة بذلك، كالأعمش والأشتر والأعرج والأحول المذكورة في أسانيد الروايات، بل في متن بعضها كما في رواية عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أحبّ الناس إليّ أحياء وأمواتاً

١ - وسائل الشيعة ١٦: ٢٦٧، كتاب الأمر والنهي، الباب ٣٩، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٨٩، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٥٤، الحديث ٥.

أربعة...»^(١) فذكر منهم «الأحول».

الثامن: ذكر العيب عند من كان عالماً بذلك، استثناءه عن حرمة الغيبة في «كشف الريبة». والوجه في ذلك خروجه عن موضوع الغيبة بحسب تعريفها بذكر عيب ستره الله، فلا يكون ذكره عند من كان مكشوفاً له غيبة إذا لم يقترب بقصد التنقيص والتعيب.

التاسع: رد من ادعى نسباً ليس له، وهو أيضاً خارج عن موضوع الغيبة؛ فإن عدم كونه واجداً لتلك النسب ليس عيباً حتى يكون تبيينه غيبة، وأما دعواه فهي أمر ظاهر. والغيبة لو كان، فهي نسبة الكذب إليه. وليس مجرد بيان عدم كون كلامه مطابقاً للواقع مستلزماً لنسبة الكذب إليه؛ فإن الكذب هو الإخبار على خلاف الواقع متعمداً.

العاشر: القدح في مقالة باطلة. وقد تبين مما ذكرناه في سابقه: أنه أيضاً خارج عن موضوع الغيبة؛ لاسيما إذا كانت في المسائل العلمية؛ فإن القائل لتلك المقالة يقولها علناً، وربما ذكرها في كتابه الذائع الشائع في الأمكنة والأزمنة، فليس نسبتها إليه غيبة.

وأما الإخبار عن الواقع بأنه خلافها في نظره فهو إنما يحكي عن عدم مطابقة نظره مع نظر القائل، وليس ذلك مستلزماً لعيب لصاحب تلك المقالة.

وجوب الاستحلال من المغتاب، بالفتح:

مقتضى كون الغيبة ظلماً وتعدياً على المغتاب - بالفتح - وجوب الاستحلال منه وعدم سقوط حقه بدونه. وقد أفنى بذلك المحقق الطوسي في «التجريد»، وقد فصل العلامة في شرحه بين بلوغ المغتاب وعدمه؛ فعلى الأول يجب الاعتذار؛ لأنه

أوصل إليه ضرباً من الغم، وعلى الثاني لا يجب الاعتذار ولا الاستحلال؛ لأنه لم يفعل به ألماً.

وإلى هذا ذهب الفاضل المقداد في شرحه على «نهج المسترشدين» للعلامة^(١).

أقول: ويدلّ على ذلك روايات:

١ - ما رواه في «العلل»، روى بسنده عن أسباط بن محمد، يرفعه إلى النبي ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «الغيبة أشدّ من الزنا». قيل: يا رسول الله ولمّ ذلك؟ قال: «أما صاحب الزنا يتوب فيتوب الله عليه، وأما صاحب الغيبة يتوب فلا يتوب الله عليه حتّى يكون صاحبه الذي اغتابه يحلّه»^(٢).

٢ - ما رواه في «دعائم الإسلام» عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: «ومن نال من رجل مسلم شيئاً؛ من عرض أو مال وجب الاستحلال من ذلك والتنصّل من كلّ ما كان منه إليه»^(٣).

٣ - ما رواه في «أمالى» الطوسي^(٤) و«مكارم الأخلاق»^(٥) بسنده عن أبي ذر في حديث قال رسول الله ﷺ: «الغيبة لا تغفر حتّى يغفرها صاحبها».

٤ - ما في «الصحيحة السجّادية»: «أيّما عبد من عبيدك أدركه منّي درك، أو مسّه من ناحيتي أذّى، أو لحقه بي أو بسببي ظلم ففتّه بحقه أو سبقته بمظلمته فصلّ على محمد وآله وأرضه عنّي من وجدك وأوفه حقه من عندك، ثمّ قني ما

١ - إرشاد الطالبين إلى نهج المسترشدين: ٤٣٣.

٢ - علل الشرائع: ٥٥٧، الباب ٣٤٥.

٣ - دعائم الإسلام ٢: ٤٨٥ / ١٧٣١.

٤ - الأمالى، الطوسي: ٥٣٧ / ١١٦٢.

٥ - مكارم الأخلاق ٢: ٣٧٨.

يوجب له حكمك، وخلّصني ممّا يحكم به عدلك»^(١).

٥ - ما في دعاء يوم الاثنين من ملحقات «الصحيحة»: «وأسألك في مظالم عبادك عندي، فأَيُّما عبد من عبيدك أو أمة من إمائك كانت له قبلي مظلمة ظلمتها إِيَّاه؛ في نفسه أو في عرضه أو في ماله أو في أهله وولده، أو غيبةً اغتبت بها، أو تحامُل عليه بميل أو هوى أو أنفة أو حمية أو رثاء أو عصبية - غائباً كان أو شاهداً أو حيّاً أو ميّتاً - فقصرت يدي وضاق وُسعي عن ردّها إليه والتحلّل منه»... إلى أن قال: «أن ترضيه عني بما شئت»^(٢).

٦ - «مجموعة وزّام» عن جابر وأبي سعيد قالا: قال رسول الله ﷺ: «إِيَّاكم والغيبة؛ فإنّ الغيبة أشدّ من الزنا؛ إنّ الرجل يزني فيتوب الله عليه، وإنّ صاحب الغيبة لا يغفر له حتّى يغفر له صاحبه»^(٣).

٧ - ما في «كشف الريبة» من قوله ﷺ: «من كانت عنده مظلمة في عرض أو مال فليستحلّها»^(٤).

٨ - ما في «إحياء العلوم» عن عائشة أنّها قالت لامرأة: إنّها طويلة الذيل، قال لها النبي ﷺ: «قد اغتبتها؛ فاستحلّها»^(٥).

٩ - ما في «جامع الأخبار»^(٦) ونقله عنه في «المستدرک»^(٧) قال

١ - الصحيفة السجّادية: الدعاء ٣٩.

٢ - الصحيفة السجّادية، الملحقات: ٥٤٤.

٣ - مجموعة وزّام ١: ١١٥.

٤ - كشف الريبة عن أحكام الغيبة: ٨٧.

٥ - إحياء علوم الدين ٣: ١٣٤.

٦ - جامع الأخبار: ٤١٢ / ١١٤١.

٧ - مستدرک الوسائل ٩: ١٢٢، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٣٢، الحديث ٣٤.

رسول الله ﷺ : «من اغتاب مسلماً أو مسلمة لم يقبل الله صلاته ولا صيامه أربعين يوماً وليلة، إلا أن يغفر له صاحبه».

كفاية الاستغفار لمن اغتابه :

١ - ما رواه في «الوسائل» عن محمد بن يعقوب عن عده من أصحابنا عن أحمد بن أبي عبدالله عن أبيه عن هارون بن الجهم عن حفص بن عمر عن أبي عبدالله عليه السلام قال : «سئل النبي ﷺ ما كفارة الاغتياب ؟ قال : تستغفر لمن اغتبتك كلما ذكرته»^(١).

٢ - ما رواه في «الوسائل» عن محمد بن يعقوب عن علي عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : «قال رسول الله ﷺ : من ظلم أحداً وفاته فليستغفر الله له ؛ فإنه كفارة له»^(٢).

ورواه في «المستدرک» عن «الجعفریات» وذكر بدل كلمة «فاته» «فعابه»^(٣).
٣ - ما في «إحياء العلوم» عن أنس بن مالك قال رسول الله ﷺ : «كفارة من اغتبت أن تستغفر له»^(٤).

ويدل على التفصيل : ما رواه في «مصباح الشريعة»^(٥) ونقله عنه في «المستدرک»^(٦) : «إن اغتبت فبلغ المغتاب فاستحل منه ، فإن لم تبلغه ولم تلحقه فاستغفر الله له». وليس من البعيد كونه من كلام المصنف ؛ فإن من دأب صاحب

١ - وسائل الشيعة ١٢ : ٢٩٠ ، كتاب الحج ، أبواب أحكام العشرة ، الباب ١٥٥ ، الحديث ١ .

٢ - وسائل الشيعة ١٦ : ٥٣ ، كتاب جهاد النفس ، أبواب جهاد النفس ، الباب ٧٨ ، الحديث ٥ .

٣ - مستدرک الوسائل ٩ : ١٣٠ ، كتاب الحج ، أبواب أحكام العشرة ، الباب ١٣٥ ، الحديث ١ .

٤ - إحياء علوم الدين ٣ : ١٣٣ .

٥ - مصباح الشريعة : ٢٧٤ ، الباب ٤٩ .

٦ - مستدرک الوسائل ٩ : ١١٧ ، كتاب الحج ، أبواب أحكام العشرة ، الباب ١٣٢ ، الحديث ١٩ .

«مصباح الشريعة» خلط كلامه بالرواية، ومن المظنون أنه يذكر الرواية أولاً ثم يتبعها بكلام نفسه.

حرمة استماع الغيبة، وجواز الاستماع في موارد جواز الغيبة :
ما ورد من «أنَّ السامع أحد المفتايين» وما شابهه يدلُّ على تنزيل السامع بمنزلة المتكلِّم بالغيبة، فيدلُّ على أنه بحكم الغيبة : حرمةً وجوازاً.
فالموارد المستثناة من حرمة الغيبة - كما نتعرَّض لها عند التعرُّض للغيبة في حرف «الغين» إن شاء الله تعالى - يستثنى من حرمة استماع الغيبة أيضاً بحسب الحكم الواقعي في مقام الثبوت.

وأما بحسب مقام الإثبات : فيختلف حكم المستمع في فرائضه الثلاث.

توضيح ذلك : أنَّ المستمع يتوجَّه إليه أحكام ثلاثة :

الأول : حرمة الاستماع إلى الغيبة.

الثاني : وجوب ردِّ الغيبة.

وهما مرتفعتان عن المستمع إذا أثبت عنده كونها من الموارد المستثناة عن حرمة الغيبة، ولا يكفي ثبوته عند القائل.

الثالث : وجوب النهي عن الغيبة، فهو بالعكس : فالمعيار فيه ثبوت كونها من الغيبة المحرَّمة عند القائل م، ولا يكفي ثبوته عند المستمع. بل ربَّما يحرم النهي عنها إذا كان إيذاءً للقائل.

١١ - النميمة

وهي نقل قول الغير إلى المقول فيه. قال الشيخ في «المكاسب» : وقيل هي من نمِّ الحديث من باب قتل وضرب : أي سعى به لإيقاع فتنة أو وحشة. وهي من المعاصي الكبيرة.

وقيل: إنَّ حدَّ النِّمِمة بالمعنى الأعمَّ كشف ما يكره كشفه؛ سواء كرهه المنقول عنه أم المنقول إليه أم كرهه ثالث، وسواء كان الكشف بالقول أم بغيره من الكناية والرمز والإيماء، وسواء كان المنقول من الأعمال أم من الأقوال.

١٢- في مدح من لا يستحق المدح

والمتيقن من حرممته - لا من حيث الكذب ولا من حيث ترتب مفسدة عليه - تنحصر في مدح الظالمين ومن نصبوا أنفسهم في قبال حكومة الله سبحانه وتعالى.

أو يعم من أرباب القدرة والثروة من يتخيل نفسه أصيلاً في القدرة وقادراً على ما يريد بالاستقلال، أو مالكاً حقيقياً بالأصالة في قبال أنه تعالى هو المالك الحقيقي يعطي الملك من يشاء وينزع الملك ممن يشاء.

أوليس هو ممن يتخيل ذلك ولكن المدح يتضمن ذلك أو يحكي عن رفع المادح له إلى تلك المقام كذلك حرام جداً قبيح عقلاً بالعقل المدرك أن العالم ظلّه تعالى، وأنه هو القادر بالحقيقة، وهو المالك الحقيقي، وله الحكم وله الأمر، جلّت عظمته. ويمكن الاستدلال على حرمة بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزْكُنُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ﴾^(١)، والروايات التي أوردها الشيخ في الاستدلال على حرمة مدح من لا يستحق المدح.

١٣- تزين الرجل بالذهب والحرير

هناك عناوين لابد من بيان حكم كل واحد منها على حدة:

١- تزين الرجل بالذهب.

- ٢ - تزيينه بالحرير .
 - ٣ - لبسه للذهب .
 - ٤ - لبسه للحرير .
 - ٥ - تزيين الرجل بما تزيين به المرأة غير الذهب والحرير .
 - ٦ - تزيين الرجل بزي المرأة ، وبالعكس .
 - ٧ - لبس لباس المرأة للرجل ، وبالعكس .
 - ٨ - تأنث الرجل بعمل الأنثوية ، وبالعكس .
 - ٩ - تشبّه كل منهما بالآخر بغير ما ذكر .
- أمّا الأول: حرام بناءً على ما أفتى به السيّد اليزدي رحمته الله في «العروة» . ويدلّ عليه حديث: «وجعل الله الذهب في الدنيا زينة النساء»^(١) .
- وأمّا الثاني: فلا بأس به ما لم يلبسه الرجل .
- وأمّا الثالث والرابع: فلا إشكال في حرمتها بالنسبة إلى الرجال .
- وأمّا الثامن - وهو اللواط للرجل والمساخقة للمرأة - وهو القدر المتيقّن من التشبّه المحرّم .
- والسادس: يمكن القول بحرّمته ، بناءً على شمول بعض الأحاديث الدالة على حرمة تشبّه الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل .
- وأمّا الخامس والتاسع: فيدلّ على كراهتهما حديث سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام سئل عن الرجل يجرّ ثيابه ، قال عليه السلام : «إنّي لأكره أن يتشبّه بالنساء»^(٢) .
- وأمّا السابع: فيدلّ على حرّمته ما روي عن أبي عبد الله عليه السلام : «كان رسول

١ - وسائل الشيعة ٤: ٤١٤ ، كتاب الصلاة ، أبواب لباس المصلّي ، الباب ٣٠ ، الحديث ٥ .

٢ - وسائل الشيعة ٥: ٤٢ ، كتاب الصلاة ، أبواب أحكام الملابس ، الباب ٢٣ ، الحديث ٤ .

الله ﷺ يزجر الرجل أن يتشبه بالنساء، والمرأة أن تتشبه بالرجال في لباسهما»^(١).

١٤ - التسعير

يدلّ على عدم جواز التسعير والتقويم - حتى للمحتكرين - ما رواه في «التوحيد» بسند صحيح عن جعفر بن محمد عليه السلام عن النبي ﷺ، ورواه الشيخ في «التهذيب» بسند آخر عن النبي ﷺ، نقله عنهما في «الوسائل»^(٢). وفي «المكاسب»^(٣): «لا يسعّر على المحتكر إجماعاً، كما عن «السرائر»، وزاد وجود الأخبار المتواترة. وعن «المسوط»: عدم الخلاف فيه. لكن عن «المقنعة»: أنه يسعّر عليه بما يراه الحاكم. وعن جماعة - منهم العلامة وولده والشهيد -: أنه يسعّر عليه إن أجحف بالثمن لنفي الضرر. وعن الميسي والشهيد الثاني: أنه يؤمر بالنزول من دون تسعير؛ جمعاً بين النهي عن التسعير والخبر [الجبر] بنفي الإضرار». أقول: وفي شمول حديث نفي الضرر عليه تأمل، كما قدّمناه في الاحتكار.

١ - وسائل الشيعة ٥: ٢٥، كتاب الصلاة، أبواب أحكام الملابس، الباب ١٣، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٤٣٠، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب ٣٠، الحديث ١.

٣ - المكاسب، الشيخ الأنصاري: ٢١٣ / السطر ١٥.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب البيع

(مسألة ١) قوله: والأقوى عدم اعتبار العربية.

أقول: ذهب كثير من الأعاضم - ومنهم المحقق الثاني رحمته الله في «جامع المقاصد» - إلى اعتبار العربية في مطلق العقود والإيقاعات؛ لوجهين: أحدهما: التأسي بالنبي صلوات الله وسلاماته عليه؛ حيث إنه صلوات الله وسلاماته عليه كان ينشئ العقود والإيقاعات بالألفاظ العربية.

وفيه: أن التأسي إنما يجب في فعله الصادر منه بما أنه مكلف - أي بالأمر المولوي والتشريع - لا في أمثال هذا المقام؛ لأن قومه صلوات الله وسلاماته عليه كانوا يتكلمون باللغة العربية، فكان إنشاء العقود والإيقاعات منه صلوات الله وسلاماته عليه بالعربية طبعاً دون لغة أخرى؛ لعدم الحاجة إلى ذلك.

وثانيهما: بطلان العقد بالعربي الملحون يقتضي بطلانه بغير اللغة العربية بطريق أولى.

وفيه: أننا لا نسلم الأولوية؛ لإمكان كون بطلان العقد بالكلام الملحون عدم إفادة المقصود به، أمّا إنشاء العقد وإفادة المراد بسائر اللغات فلا دليل على بطلانه. (مسألة ١) قوله: والظاهر عدم اعتبار الماضوية.

أقول: بل الظاهر وفاقاً للمشهور اعتبار الماضوية في عقد البيع كسائر العقود اللازمة.

(مسألة ٢) قوله: ولا يجوز بمثل «قبلت» و«رضيت».

أقول: لأنَّ القبول انفعال فلا يقع إلا بعد الفعل الذي هو الإيجاب.

(مسألة ٣) قوله: يعتبر الموالاة بين الإيجاب والقبول.

أقول: وجه اعتبارها: أنَّ الإيجاب فعل والقبول انفعال، والفعل والانفعال يتقارنان في الأمور الحقيقية الخارجية، وإن كان الانفعال متأخراً رتبةً، كقولنا: «كسرت الكوز فانكسر»، لكن الإيجاب والقبول ليسا من الأمور الحقيقية، بل الإنشائية؛ فلا تجوز تقارنهما، بل يعتبر أن يكون الإيجاب متقدماً على القبول. فالمعيار فيه: أن يكون القبول بعد الإيجاب بلا فصل طويل يضرّ بصدق الوحدة العرفية.

(مسألة ٤) قوله: يعتبر في العقد التطابق بين الإيجاب والقبول.

أقول: إذ مع عدم التطابق لا يعدّ قبولاً لهذا الإيجاب.

(مسألة ٦) قوله: الأقوى وقوع البيع بالمعاطاة.

أقول: الذي قام عليه البرهان عقلاً وشرعاً هو تحقق البيع عند المعاطاة، لا أزيد. ولا دليل على أنَّ المعاطاة بنفسها بيع.

توضيح ذلك: أنَّ البيع يحصل بأحد الأمرين:

أحدهما: العقد؛ وهو التزام كلٍّ من البائع والمشتري بصيرورة ماله ملكاً للآخر بإزاء صيرورة مال الآخر ملكاً له، وإنشاء هذا الالتزام باللفظ خارجاً، وهذا هو مصداق اعتباري للبيع.

وثانيهما: الالتزام القلبي من كلٍّ منهما بصيرورة ماله ملكاً للآخر بإزاء صيرورة مال الآخر ملكاً له مع ترتيب الأثر على هذا الالتزام القلبي خارجاً، وهو المعاطاة.

فالمعاطاة - وهو تعاطي المالكين - ليست بنفسها بيعاً؛ لا مصداقاً حقيقياً له، ولا مصداقاً إنشائياً، بل هي ترتيب الأثر على الالتزامين خارجاً. فتحصل: أن البيع قد ينشأ بالصيغة وقد ينشأ بالاعتبار القلبي مع ترتيب الأثر عليه خارجاً.

(مسألة ٦) قوله: في الحقيق والخطير.

أقول: يتحقق البيع في الأموال المنقولة بالمعاطاة، كما يتحقق بإجراء عقد البيع؛ سواء كان الإعطاء من الطرفين كما إذا كان المعاملة نقداً، أو إعطاء من جانب واحد كما إذا كان نسيئة، بل بإعطاء الثمن إذا كان المعاملة سلماً. وأما الأراضي والأموال غير المنقولة - من العرصة والأعيان - فلا بد فيها من العقد باللفظ أو الكتابة إذا ختمه بخاتمه أو أمضاه بإمضائه أو نقشه بأصبعه.

(مسألة ٧) قوله: يعتبر في المعاطاة.

أقول: هنا مسألة أخرى: لو عقدا للبيع وكان العقد باطلاً لفقد شرط من شروط العقد، لا لفقد شرط من شرائط المتعاملين أو العوضين في البيع، ثم تعاطيا مع الالتزام بملكية المال للمشتري والثمن للبائع مع العلم بفساد العقد، تحقق البيع بذلك.

(مسألة ٨) قوله: والأقوى أن المعاطاة أيضاً لازمة من الطرفين.

أقول: بل الأقوى أنها لا تفيد اللزوم، وإنما تصير المعاطاة لازمة بتلف أحد العوضين. وقد استدلل على اللزوم بوجوه:

الأول: استصحاب بقاء الملكية بعد رجوع أحدهما.

الثاني: قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١).

الثالث: قاعدة التسلط؛ لأنّ المعاطاة تفيد الملكية والسلطنة على المملوك، فلا يجوز لغير المالك أن يزاحمه ويخرجه عن ملكه.

الرابع: قوله عليه السلام: «لا يحلّ مال امرأ مسلم إلا عن طيب نفسه»^(١).

الخامس: قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾^(٢).

السادس: قوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم»^(٣) والشرط لفظة هو الالتزام.

السابع: قوله عليه السلام: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فإذا افترقا وجب البيع»^(٤).

والتحقيق: عدم نهوض واحد منها لإثبات اللزوم لوجوه:

منها: عدم حجّية الاستصحاب عند الشك في مقتضى، وما نحن فيه من هذا القبيل؛ لأنّ الشك في مقتضى الملكية هل هو ضعيف فتنتفي الملكية بالرجوع، أم قوي فتبقى الملكية؟

ومنها: أنّ المعاطاة ليست بعقد حتّى يشملها عموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾؛ حيث إنّ الالتزام في العقد معقود ومشدود بالالتزام الآخر؛ فلا يجوز فسخه لأحد الجانبين من دون رضاية الجانب الآخر. أمّا التزام أحدهما في المعاطاة ليس معقوداً بالالتزام الجانب الآخر، فيمكن لأحدهما رفع اليد عن التزامه من دون مانع؛ فلا تفيد المعاطاة إلا الملكية الجائزة.

والقول بعدم اللزوم إجماعي ظاهراً؛ لأنّ المشهور في المعاطاة: أنّها تفيد

١ - وسائل الشيعة ٥: ١٢٠، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلّي، الباب ٣، الحديث ١.

٢ - النساء (٤): ٢٩.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

٤ - وسائل الشيعة ١٨: ٦، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ١، الحديث ٣ و ٤.

الإباحة، والإباحة لا تفيد اللزوم.

ومن قال بأنها تفيد الملكية فقد صرح بأنها تفيد الملكية المترلزلة؛ بمعنى جواز الرجوع ما دامت العين باقية.

(مسألة ١٢) قوله: لا يجوز على الأحوط تعليق البيع على شيء غير حاصل.

أقول: العدة في المقام هو الإجماع إن تم، وقد ادعى الإجماع على ذلك غير واحد من أصحابنا في كتبهم، كـ«المسالك» و«تمهيد القواعد» و«شرح الإرشاد» و«المبسوط» وغيرها.

وقد استدلل على اشتراط التنجيز بوجوه لا تخلو كلها من الإشكال:

منها: أن الإنشاء هو الإيجاد، ولا يعقل انفكاك الإيجاد عن الوجود في الأمور الحقيقية؛ لأن الشيء إما أن يوجد جزماً، وإما أن لا يوجد. والأمور الاعتبارية كالأمور الحقيقية يستحيل فيه التعليق، فإذا تحقق إنشاء البيع تحوّل الملكية قطعاً، ولا معنى لإنشاء البيع وعدم حصول الملكية.

وفيه: أن هذا صحيح بالنسبة إلى الأمور الحقيقية الخارجية، لكن قياسه مع الإنشاء - الذي هو من الأمور الاعتبارية - قياس مع الفارق؛ إذ حقيقة الأمور الاعتبارية ليست إلاّ لللاحظ والاعتبار، ودائرة اللحاظ والتصور واسعة جداً، فلا مانع من أن يلاحظ الملكية لزيد - مثلاً - إذا حصل شرط خاص. فاللحاظ هنا فعلي لكن الملحوظ ليس فعلياً، بل ظرف تحقّقه زمان حصول الشرط.

ومنها: أن الأسباب الشرعية توقيفية، ومنها البيع. وما ثبت من الشرع هو صحّة البيع المنجز، أمّا المعلق منه لا دليل على صحّته.

وفيه: أن سببية البيع ليست من قبيل الأسباب الشرعية، بل سببته عقلانية، ولكن أمضاها الشارع. فالأصل عند الشك في صحّته هو الصحّة ما لم يثبت من الشارع الردع عنه.

ومنها: استدلال الشهيد رحمته الله في «القواعد»؛ حيث قال: إنَّ الانتقال بحكم الرضا، ولا رضا إلا مع الجزم، والجزم ينافي التعليق.

وتوضيح كلامه: أنَّ صحَّة العقد مشروطة بالرضا إجماعاً بدليل قوله عليه السلام: «لا يحلّ مال امرء مسلم إلا بطيب نفسه»، والمراد بالرضا، الرضا الفعلي دون التقديري؛ إذ الرضا التقديري حاصل دائماً؛ لأنَّ الإنسان راضٍ قطعاً بالبيع في المستقبل إذا كان له فيه ربح ولم يكن فيه خسران. فالمراد بالرضا الرضا الفعلي، والتعليق ينافي الرضا الفعلي.

وفيه: أنَّ الرضا الفعلي إنّما يعتبر في المعاملات الفعلية، أمّا إذا كان البيع مشروطاً ومعلقاً فلا دليل على اعتبار الرضا الفعلي.

القول في شروط البيع

وهي إمّا في المتعاقدين وإمّا في العوضين؛

القول في شرائط المتعاقدين

قوله: وهي أمور: الأول البلوغ؛ فلا يصح بيع الصغير، ولو كان مميزاً وكان بإذن الولي.

أقول: لرواية حمران عن الباقر عليه السلام^(١)، وهي صريحة في عدم صحَّة بيع الصبي وشرائه، وغيرها من الروايات.

وقد ادّعى الإجماع في «التذكرة» على ذلك؛ حيث قال: إنَّ الصغير محجور عليه بالنص والإجماع - سواء كان مميزاً أو لا - في جميع التصرفات إلا ما استثنى، كعبادته وإسلامه وتدييره ووصيته.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٤١٠، كتاب الحجر، الباب ٢، الحديث ١.

قوله: الأول... كذلك لا تصح لغيره أيضاً إذا كان وكيلًا، حتى مع إذن الولي في الوكالة.

أقول: وما قيل: إن الوكالة هي تنزيل عمل الوكيل بمنزلة عمل الموكل، فالعمل للموكل حقيقة لا للوكيل، فلا تشملها عمومات المانعة عن تصرفات الصبي، مندفع بأن الوكالة ليست حقيقته التنزيل، بل حقيقته هي تفويض العمل إلى الوكيل، فكان العمل للوكيل ويستند إليه لا للموكل؛ فتشمله العمومات المذكورة.

قوله: الثالث القصد؛ فلا يصح بيع غير القاصد كالهزل والغالط والساهي. أقول: وجه اشتراطه: أن الأمور الاعتبارية - بخلاف الأمور التكوينية - كان تحققه وقوامه بالاعتبار والقصد.

قوله: الرابع الاختيار؛ فلا يقع البيع من المكره.

أقول: المراد بالاختيار هنا صدور الفعل عن الرضا وطيب النفس، فهو مقابل الكراهة وعدم الرضا، لا الاختيار المقابل للجبر والإلجاء؛ لأن المجبور يصدر عنه العقد من دون قصد إلى المعنى، فيخرج عن محل الكلام؛ لعدم صدق العقد على إنشائه. والدليل على بطلان عقد المكره أمور: منها: حديث الرفع.

ومنها: قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾^(١).

ومنها: الروايات الدالة على حرمة التصرف في مال الغير إلا بطيبة نفسه.

قوله: الرابع... ولا يضر بصحته الاضطرار.

أقول: لأن حديث الرفع لسانه لسان الامتتان؛ فلا يشمل ما ليس في رفعه

امتنان، بل الامتنان في إمضائه. وبيع المضطر كذلك؛ فلا يشمل حديث الرفع.
(مسألة ١) قوله: الظاهر أنه لا يعتبر في صدق الإكراه عدم إمكان التفصي بالتورية.

أقول: قال العلامة الحجة رحمته في وجه ذلك: إن الإنسان كثيراً ما يلتفت إلى إمكان التورية أو إرادة مجرد اللفظ من دون المعنى، لكنه يغفل عنه عند استعمال اللفظ بحسب ارتكازه، ويقصد من اللفظ ما يحكى عنه من المعنى قهراً. والمنع عن الارتكاز ليس من شأن عامة الناس، بل هو شأن الأوحدي منهم.

(مسألة ٢) قوله: لو أكرهه على أحد الأمرين: إما بيع داره أو عمل آخر.
أقول: ولو أكرهه على بيع داره أو أداء مال غير مستحق كان إكراهاً على البيع.
(مسألة ٣) قوله: ففي صحته بالنسبة إلى كليهما.

أقول: لأنه خلاف المكروه عليه، والظاهر أنه لم يقع شيء منهما عن إكراه.
(مسألة ٣) قوله: أو فساد ذلك.

أقول: لوقوع أحدهما مكرهاً عليه، ولا ترجيح.

قوله: الرابع الاختيار.

أقول: وهنا مسائل أخرى ينبغي التذكّر بها:

(المسألة الأولى): لو أكرهه على أحد عقدين أو إيقاعين فيه إشكال من وقوع الإكراه على الجنس دون خصوصية كلّ واحد منهما؛ فإنه يختار أحدهما بطيب نفسه واختياره.

قال الشيخ: الأقوى عند كلّ من تعرض للمسألة: تحقق الإكراه لغةً وعرفاً، مع أنه لو لم يكن هذا مكرهاً عليه لم يتحقق الإكراه أصلاً؛ لأنّ المكروه عليه قبل وجوده كلي، وكلّ كلي قابل للانطباق على الكثيرين، وتعيّن فرد واحد منه إنما هو باختياره.

(المسألة الثانية): الظاهر أنه لو تعلّق الإكراه بالعقد أو إيفاء حقّه لم يبطل العقد؛ فإنّ إيفاء حقّه إليه لا يجري فيه حديث نفي الإكراه؛ لكون حديث الرفع المشتمل عليه مسوقاً للامتنان على الأمة. وأمّا خصوص العقد فلم يتعلّق الإكراه به ليجري فيه حديث الرفع.

(المسألة الثالثة): لو أكره على بيع شيء فباع نصفه بطل؛ سواء كان بقصد بيع النصف الآخر أيضاً بعده، أو برجاء رضا المكره به.

قوله: الخامس كونهما مالكين للتصرف.

أقول: لا يعتبر في صحّة البيع معرفة المتبايعين كلّ منهما بالآخر بشخصه، ويكفي المعرفة بالعوضين؛ لكون حقيقة البيع إيجاد عُلقة المعاوضة بين المالكين، ودخول كلّ منهما في ملكٍ خرج عنه الآخر. بخلاف النكاح فإنّها إيجاد عُلقة بين الشخصين؛ وهي عُلقة الزوجية بين رجل وامرأة؛ فلا بدّ من تعيّن الشخصين في النكاح دون البيع.

نعم، ربّما يتوقّف معرفة العوض أو المعوّض على معرفة الشخص، وذلك إذا كان كلياً في الذمّة؛ فإنّه لا يمكن المعرفة به إلا بمعرفة من في ذمّته؛ فإنّه يختلف الأشخاص بحسب الغنى والفقر، والاهتمام بأداء ما في ذمّته وعدمه، وسهولة المطالبة منه وصعوبته، وغيرها من الجهات. هذا بحسب مقام الثبوت.

وأما بحسب مقام الإثبات: فالظاهر كون البائع هو مالك المبيع، وكون المشتري هو المالك للثمن. فلو اشترى شيئاً لغيره بثمن في ذمّته يجب عليه إعلامه للبائع، وإلا فاللزام شراؤه لنفسه ثمّ يبيعه للغير ولو بالمعاطاة.

(مسألة ٥) قوله: لا فرق في صحّة البيع الصادر من غير المالك مع إجازته.

أقول: ولو باع شيئاً يملكه بالفعل، لكنّه كان في رهن الغير لم يؤثّر مادام في الرهن.

وإذا انفكَّ الرهن صحَّ البيع، من دون توقُّف على إجازة المالك ثانياً؛ لصدور العقد من نفسه، فيشمِّله ﴿أَوْقُوا بِالْعُقُودِ﴾ بعد فكِّ الرهن، وإن لم يكن يشمِّله قبل فكِّ الرهن؛ لعدم جواز تصرُّفه فيه.

(مسألة ٦) قوله: الإجازة كما تقع باللفظ الدالّ على الرضا بالبيع... كذلك تقع بالفعل الكاشف عرفاً عنه.

أقول: لما كان جهة النقصان في البيع الفضولي هو عدم الاستناد إلى المالك فلا يصير البيع تاماً ومؤثراً إلا باستناده إلى المالك، والاستناد كما يحصل بإنشاء الإجازة لفظاً كذلك يحصل بكلّ فعل يدلّ على الرضا.

ووجه كفاية الفعل عن الإنشاء هنا ما تقدّم في بحث المعاطاة من أنّ البيع كما يتحقّق بالإنشاء اللفظي كذلك يتحقّق بالاعتبار القلبي ثمّ ترتيب الأثر عليها. فالإجازة أيضاً كما تتحقّق بالإنشاء اللفظي كذلك تتحقّق بالرضا القلبي ثمّ ترتيب الأثر عليه من التصرف في الثمن أو تسليم المبيع ونحو ذلك.

(مسألة ٧) قوله: هل الإجازة كاشفة عن صحّة العقد الصادر من الفضولي من حين وقوعه... أو ناقلة؟

أقول: الذي تساعده الأدلّة هو القول بالكشف، وقد اختلف القائلون بالكشف في تصوير كاشفية الإجازة على وجوه ثلاثة، كما نقله الشيخ رحمته في «المكاسب»: أحدها: - وهو المشهور - الكشف الحقيقي، والتزام كون الإجازة فيها شرطاً متأخراً.

الثاني: الكشف الحقيقي، والتزام كون الشرط تعقّب العقد بالإجازة لا نفس الإجازة؛ فراراً عن لزوم تأخّر الشرط عن المشروط.

الثالث: الكشف الحكمي، وهو إجراء أحكام الكشف بقدر الإمكان مع عدم تحقّق الملك في الواقع إلا بعد الإجازة.

وقد أوردت على كل من هذه التقاريب إيرادات، ذكر بعضها شيخنا الأعظم في «المكاسب»، فراجع.

فنقول: بعد أن كان المستفاد من النصوص هو الكشف، فلا محيص عن تصويره بوجه لا يتطرق إليه المحاذير والإشكالات الواردة على الوجوه الثلاثة، فنصّره بوجه رابع ونسمّيه بالكشف الانقلابي.

ولتقريب هذا الوجه نحتاج إلى بيان مقدّمتين:
الأولى: عنوان «الموجود» لا يصدق في الأمور الحقيقية إلا على ما كان موجوداً فعلاً. أمّا ما كان موجوداً في الماضي أو ما يوجد في المستقبل لا يصدق عليه عنوان «الموجود».

أمّا الأمور الاعتبارية لا يتفاوت فيها الأزمنة الثلاثة من هذه الجهة؛ فإنّ الحادثة الواقعة في الأمس يمكن اعتبارها بأنّها موجودة فعلاً؛ فإنّ الأمر في الفرض والاعتبار سهل؛ لأنّ حقيقة الأمور الاعتبارية ليست إلاّ اللحاظ والتصور، وليس لها ما بحذاء دونه حتّى يكون الزمان دخيلاً في صدق عنوان الموجود عليها.

فالأمور الاعتبارية - كالملكية والرئاسة والحلية والحرمة ونحوها - كما يمكن إيجادها واعتبارها في زمان الحال، فكذلك يمكن اعتبارها في الزمان الماضي أو المستقبل بتصورها واعتبارها فعلاً، فيمكن اعتبار زيد رئيساً أو مالكاً لشيء في السنة الماضية بعد عدم كونه رئيساً أو مالكاً في ذلك الزمان.

الثانية: المحالات العقلية - كاستحالة اجتماع النقيضين ونحوها - تجري في الأمور التكوينية دون الأمور الاعتبارية التي ليست حقيقتها إلاّ مجرد الفرض والاعتبار؛ فإنّ فرض المحال ليس بمحال. نعم، نفس الاعتبار بما أنّه فعل خارجي وجوانحي أمر حقيقي؛ فتجري فيه الاستحالات العقلية، ويقام عليه البرهان؛ ولذا لا يمكن الاعتبار وعدم الاعتبار في آن واحد.

فما قيل من جريان البرهان في الاعتباريات إنما يتم فيها بما أنه اعتبار، لا بما أنه ملحوظ ومعتبر. فيمكن اعتبار وجود شيء في الزمان المعين والمكان المعين، ثم اعتبار عدم وجوده في نفس ذلك الزمان والمكان، ولا يستلزم ذلك محالاً.

فنقول بعد بيان المقدمة: إن الإجازة تكشف عن حصول الملكية من حين العقد، لكن لا بمعنى حصول الملكية قبل الإجازة، بل الملكية لا تتحقق إلى حين تحقق الإجازة؛ فإن المالك حين الإجازة يعتبر العقد السابق مؤثراً في الملكية، ويتبعه العقلاء أيضاً يعتبرونه مؤثراً بعد عدم كونه مؤثراً في ذلك الزمان. فالملكية تحصل حين الإجازة من حين العقد.

والشاهد على ذلك: أن المالك حين الإجازة لا يجيز العقد بقاءً، بل يجيز نفس العقد السابق من حين الحدوث.

وقد عبرنا عنه بالكشف الانقلابي؛ لانقلابه عما هو عليه. ولا استحالة؛ لأن الاعتباريات ينقلب عما هو عليه، بخلاف الأمور الحقيقية.

والحاصل: أن مقتضى التحقيق والقواعد والنصوص هو القول بالكشف. أما كونه مقتضى القاعدة؛ فلأن الملكية تعتبر من حين العقد لا من حين الإجازة حتى يستلزم التفكيك بين السبب والمسبب.

وأما كونه مقتضى النصوص؛ فلأن في كثير من الروايات ما تناسب القول بالكشف لا النقل؛ منها صحيحة محمد بن قيس^(١)، ومنها صحيحة أبي عبيدة الحذاء^(٢) ونحوها، فراجع.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٣، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبد والإماء، الباب ٨٨، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢٦: ٢١٩، كتاب الفرائض والموارث، أبواب ميراث الأزواج، الباب ١١.

(مسألة ٨) قوله: لكن لم يصدر منه إذن وتوكيل للغير في البيع والشراء لايبعد خروجه عن الفضولي.

أقول: بل الظاهر كون البيع فضولياً، وعدم خروجه من الفضولية بمجرد رضى المالك حين البيع ولا بعده ما لم يظهره باللسان. فإذا أظهره كان إجازة وإنفاذاً منه للبيع؛ بحيث يوجب ذلك استناد البيع والعقد إليه؛ فيشمله قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾؛ لعدم توجه الخطاب إلى المالك بالوفاء بالعقد، ولا صدق الوفاء في حقه ما لم يستند العقد إليه.

(مسألة ٩) قوله: على إشكال في الثاني.

أقول: بل صحّ البيع ولا يحتاج إلى إجازته إن كان مع رعاية مصلحته؛ لأنّ البيع صدر من أهله وحصل شرطه؛ وهو رعاية مصلحة المولى عليه.

(مسألة ٩) قوله: لكن عدم الصّحة والاحتياج إلى الإجازة فيه لا يخلو من قوّة.

أقول: لعدم حصول طيب نفسه ببيع ماله بما أنّه ماله.

(مسألة ١٠) قوله: فالبطلان بحيث لا تجدي الإجازة لا يخلو من قوّة.

أقول: لعدم إمكان تصحيح العقد وجعله مؤثراً في انتقال المبيع إلى المشتري من حينه؛ فإنّ المنشأ بعقد الفضولي هو حصول الملكية من حينه؛ لعدم التفكيك بين الإنشاء والمنشأ؛ فإنّ الإنشاء والمنشأ واحد؛ فإن استند إلى الفاعل يطلق عليه الإنشاء، وإن استند إلى القابل يطلق عليه المنشأ، كالإيجاد والوجود لا محالة.

(مسألة ١٢) قوله: ويصحّ بإجازته ذلك العقد المجاز.

أقول: وتفصيل ذلك على نحو الاختصار: أنّه إذا تعدّدت عقود فضولية على مبيع واحد، وكانت مترتبة بعضها على بعض؛

فإن صدر من فضولي واحد كان إجازة المالك لواحد منها إمضاء لما سبق عليه. كما لو باع الفضولي ثوب المالك بكتاب، ثمّ باع الكتاب بظرف، ثمّ باع

الظرف بطعام، فإجازة المالك بيع الكتاب بالظرف كانت إجازة لبيع الثوب بالكتاب أيضاً، دون بيع الظرف بالطعام.

وإن صدرت العقود المترتبة من أشخاص عديدة، كما لو باع الفضولي ثوب المالك بكتاب، ثم باع المشتري له تلك الثوب إلى شخص ثالث، ثم باعه الثالث إلى شخص رابع، فأجاز المالك بيع المشتري إلى الثالث كان ذلك مصححاً لبيع الثالث له إلى الرابع، وكان ردّاً للبيع الفضولي الأول.

(مسألة ١٣) قوله: وأما الإجازة فلا تكون مانعة عن الإجازة مطلقاً.

أقول: بل تكون مانعة؛ فإنه ينافي صحة العقد الفضولي؛ لاقتضائه ملكية المشتري للعين المستتبعة لملكيته للمنافع من حين العقد، فينافيه العقد الموجب لانتقال منافعها في ملك المالك الأصلي إلى شخص آخر.

(مسألة ١٤) قوله: وكذا له مطالبة المشتري برّد العين ومنافعها التي استوفاهما أو تلفت تحت يده.

أقول: وأما المشتري للفضولي إذا اغترم للمالك المنافع الفائتة عن العين بلا استيفاء منه كان له الرجوع إلى البائع إذا كان جاهلاً بكون البيع فضولياً، كما هو المعروف، بل عليه دعوى الإجماع؛ لقاعدة رجوع المغرور إلى من أغرّه، وقاعدة نفي الضرر، وحديث جميل الوارد في المسألة.

(مسألة ١٤) قوله: يتخير المالك في الرجوع بالبدل إلى أيّ منهم.

أقول: إذا تلف المبيع الفضولي في يد المشتري فإن كان بسبب إتلافه يضمنه بلا إشكال. وإن كان لا بسبب إتلافه فللمالك الرجوع إلى كلّ واحد من المشتري والبائع الفضولي، فإن رجع إلى المشتري غرم له بمثله إن كان مثلياً، وبقيمتة الواقعية إن كان قيمياً، فما كان منه زائداً عن الثمن المسمى رجع فيه إلى البائع الفضولي إن كان جاهلاً بكون البيع فضولياً؛ لأنه أوقعه في الغرر.

وأما بالنسبة إلى مقدار الثمن فقد أقدم المشتري على ضمانه عالمًا عامدًا، فلا غرر بالنسبة إليه.

(مسألة ١٤) قوله: والرجوع إلى بدله لو تلف أو أتلف.

أقول: بل مع تلفه لا ضمان عليه، ولا يجوز له المطالبة ببده؛ لأنه أقدم على تسليطه عليه مجاناً عامدًا، وعالمًا بعدم كونه مالك المبيع حتى يكون عوضاً له.

(مسألة ١٤) قوله: ومع جهله بالحال فله أن يرجع إليه بكل ما اغترم للمالك.

أقول: لكون إعطائه له بما أنه مالك المبيع، ولم يجر له التصرف فيه؛ فكان مضموناً عليه إذا تلف بيد المشتري.

(مسألة ١٤) قوله: وبكل خسارة وردت عليه في ذلك من المنافع.

أقول: إن المشتري للفضولي إذا اغترم للمالك قيمة منافع العين التي استوفاه منه، فهل له الرجوع إلى بائع الفضولي بالنسبة إليها إذا كان جاهلاً بكون البيع فضولياً أم لا؟

تجري فيه قاعدة الغرر؛ لكون ما يدفعه إلى المالك بإزاء ما استوفاه من ماله، وإنما تجري فيه قاعدة الغرر، وإن المغرور يرجع إلى من غره؛ فإنه تصرف في المبيع بما أنه ملكه لا بما أنه ملك للغير. وإنما أوقعه فيه البائع الفضولي من غير علمه بأنه باع له مال غيره بغير إذنه.

وقد ادعى صاحب «العروة» في «حاشيته على المكاسب»: الإجماع على قاعدة الغرر، واستند فيها إلى تسعة أحاديث واردة في تزويج الأمة وغيرها.

وكلها ظاهرة في رجوع المغرور إلى الغار إذا كان ولياً زوجة وأوقعه في الغرر، دون ما إذا كان غير ولي لم يصدر عنه التزويج حتى يكون إيقاعاً له في الغرر، بل كان أجنبياً لم يصدر منه إلا توصيف الزوجة بصفة كانت فاقدة لها. فلم يصدر منه عمل يوقع الزوج في الغرر.

ومنه يعلم: أن مورد القاعدة ما إذا صدر منه عمل يوقعه في الغرر - كما في بيع الفضولي - فلا يشمل ما إذا وصف مالا بأنه يربحه فيما بعد، فصار توصيفه داعياً للمشتري على شرائه من مالكة. فيندفع إشكال بعض الأعظم على قاعدة الغرر بانتقاضها بذلك.

(مسألة ١٥) قوله: وهنا فروع كثيرة نتعرض لها في كتاب الغصب.

أقول: بل فروع أخرى لم يذكر في كتاب الغصب، نذكر جملة منها ها هنا في ضمن مسائل:

(المسألة الأولى): الأظهر أن الجانب الأصيل في البيع الفضولي له فسخ العقد ما لم يلحق به إجازة المالك؛ لعدم شمول قوله «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» على عقد الفضولي قبل استناد البيع بالإجازة إلى المالك؛ فإن العقد يتحقق بين الجانبين بشدّ عهد أحدهما بعهد الآخر. فلا يتحقق ما لم يستند إلى الجانبين.

فعقد الفضولي ليس بعقد حقيقة عند العقلاء والشرع ما لم يستند إلى المالك؛ فإنه وإن استند إلى الفضولي إلا أنه لا اعتبار لعقده عند العقلاء والشرع؛ لعدم أهليته له.

(المسألة الثانية): يشترط في تصحيح عقد الفضولي بالإجازة كونه جامعاً لجميع شروط صحة ذلك العقد، فإن كان بيعاً يشترط فيه كونه جامعاً لشروط صحة البيع، كما أنه لو كان من سائر العقود يشترط كونه جامعاً لشروطه لا محالة.

(المسألة الثالثة): إذا أقبض المشتري للثمن إلى البائع بالبيع الفاسد كان مضموناً عليه في تلفه، فضلاً عن إتلافه؛ لكون تسليطه للبائع على الثمن تضميناً له بالعوض، وإن كان الشارع لم يميز تضمينه بخصوص العوض المستمي.

نعم، لو كان فساد البيع مستنداً إلى فقد المبيع للمالية بحكم الشرع كالخمر والخنزير ربّما قيل بعدم قصد المشتري لتضمين الثمن بالعوض.

ولكنه يقال: إنه يكفي في صدق التضمين بالعوض مجرد كون العوض ملكاً

وإن لم يكن مالاً، بل مع فقد كونه ملكاً فإنه يكفي مجرد تعلق حقه به؛ فيكون تسليم الثمن إلى البائع بإزاء حقه المتعلق به تضميناً بعوض.

(المسألة الرابعة): لو كان بيع الفضولي من قبل المالك - بأن قصد انتقال المبيع إلى المشتري وانتقال الثمن إلى البائع - كان تسليم المشتري للثمن إلى البائع الفضولي لأجل الإيصال إلى المالك، فلو تصرف فيه كان ضامناً لمالك المبيع مع إجازته، وللمشتري مع رده.

(المسألة الخامسة): لو أخذ الفضولي الثمن بدون إذن المشتري كان ضامناً له لا محالة؛ لعدم إقدامه لتسليط الفضولي على الثمن. وأما العقد فلم يقصد به إلا تسليم الثمن لمالك المبيع لا محالة.

(مسألة ١٨) قوله: يجوز للأب والجد... أن يتصرفا في مال الصغير بالبيع والشراء.

أقول: العمدية في الدليل هي الإجماع والسيرة القطعية. وأما الأخبار فليس فيها تصريح بذلك.

نعم، هناك روايات قد استدلت بظاهرها أو فحواها على جواز تصرف الأب والجد في مال الطفل، وهي على أقسام كما استقصاها بعض الأعلام:

منها: الروايات الدالة على سلطنتهما على بضع البنت في النكاح. ووجه الاستدلال بها: أن الولاية على النكاح ولاية على النفس، وهي تقتضي الولاية على المال - الذي هو من توابع النفس - بطريق أولى.

ومنها: ما دلّ على جواز تملك جارية الولد.

ومنها: الروايات الدالة على جواز تصرفات الوصي في مال اليتيم.

ومنها: ما دلّ على جواز الاتجار بمال اليتيم.

ومنها: الأخبار الدالة على حلية مال الولد للوالد.

وقد استشكل على أكثرها بقصور دلالتها على المطلوب. نعم يمكن الجواب عن بعضها، لكن بعد ثبوت الإجماع والسيرة القطعية من العقلاء والمتشريعة في ذلك لا حاجة إلى الاستناد إليها. وثبوت الولاية لهما في الجملة من المسلمات.

(مسألة ١٨) قوله: والأقوى عدم اعتبار العدالة فيهما.

أقول: هذا هو المشهور، بل يستفاد من «التذكرة» الإجماع على ذلك. وقد استدل عليه الشيخ رحمته في «المكاسب» بالأصل والإطلاقات.

وقد أورد على الأول: بأنه لا أصل هنا يقتضي ثبوت الولاية المطلقة الغير المقيدة بالعدالة، بل مقتضى الأصل هو عدم جواز التصرف؛ فإنه ثبت بالأدلة القطعية حرمة التصرف في مال الغير إلا بإذنه، فالخارج منه يقيناً صورة كون الغير ولياً عادلاً، فيبقى الباقي تحت الأصل.

قلت: بل يمكن تصوير أصل الجواز بوجه آخر؛ وذلك أن السيرة العقلانية جارية في جميع الأعصار والأمصار على ولاية الولي وجواز تصرفاته في الأمور المتعلقة بالمولى عليه، وهذا أمر تكويني وارتكازي للحيوانات، فضلاً عن الإنسان؛ فإنَّ الحفظ والحراسة لنفس الولد ولأمواله ومحاسبة النفع والضرر فيها وتزويجه وأمثال ذلك أمر مرتبط للإنسان، وليس المال بأهم من نفس الولد وروحه، بل هو من توابعها. فإذا شك في ردع الشارع عن هذه السيرة فالأصل عدمه.

وأما الإطلاقات: فلأن الروايات الدالة على جواز تصرفات الولي في مال المولى عليه بالأولوية مطلقة وغير مقيدة بعدالة الولي.

أقول: بل يمكن استظهار عدم اعتبار العدالة من أمرين آخرين:

١ - العدالة اصطلاحاً هو العمل بأحكام الإسلام، والدليل على جواز تصرفات الولي هو السيرة العقلانية. وهذه السيرة لم تقيد بالعدالة بهذا المعنى قطعاً؛ لعدم انحصار العقلاء في المسلمين.

٢ - قد اعتبرت العدالة في الإسلام في موارد خاصّة، كاعتبارها في القاضي وإمام الجماعة ونحوهما.

والحكمة في اعتبارها هو إيجاد المانع والرادع عن تجاوز الإنسان إلى الغير؛ فبعض شرائط صحّة الصلاة لا يعلم إلا من قبل الإمام، كالكون على الطهارة وطهارة الثياب ونحوهما، وقد اعتبرت العدالة لإحراز هذه الشروط. مضافاً إلى أن تقديم الإمام في الصلاة يقتضي تقديمه في التقرب إلى الله، وهو يقتضي كونه ورعاً عادلاً متّقياً. ولكن الله تعالى قد جعل هذا المانع تكويناً في الإنسان وسائر الحيوانات، والمانع هو الشفقة والمحبة والرحمة والعطوفة من الوالدين للولد. وهذه العطوفة تمنع عن تجاوزهما بحق الولد؛ فلا حاجة إلى جعل مانع آخر كالعدالة.

فالتحقيق: عدم اشتراط العدالة، كما هو المشهور. والمخالف صاحب «الوسيلة» و«الإيضاح»، وقد استدلل على قولهما بأدلة غير ناهضة. (مسألة ١٨) قوله: ولا يشترط في نفوذ تصرفهما المصلحة، بل يكفي عدم المفسدة.

أقول: بل الظاهر اعتبار المصلحة، والدليل عليه:

١ - قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(١)؛ فإن إطلاقه يشمل الجدّ فقط دون الأب؛ لأنّ الولد ليس يتيماً مع وجود الأب. لكن يتم الاستدلال بها في الأب أيضاً بعدم القول بالفصل.

٢ - دعوى الإجماع.

٣ - ما استدلل به الشيخ رحمته الله في «المبسوط» حيث قال: أولياء الصغير والمجنون لا يصح تصرفهم إلا على وجه الاحتياط والحظّ للصغير المولى عليه؛

لأنهم إنما نصبوا لذلك، فإذا تصرف على وجه لا حظ فيه كان باطلاً؛ لأنه خلاف ما نصب له. فيستفاد من الأدلة بمجموعها اعتبار المصلحة، وعدم كفاية عدم المفسدة في نفوذ تصرفات الأب والجَد، كما اعتبروها معظم الفقهاء المتقدمين، بل يظهر من عبارة «التذكرة»: أنه لا خلاف في ذلك بين المسلمين.

وما قيل من كفاية عدم المفسدة؛ لأن الآية مخصصة بما دل على ولاية الجَد وسلطنته الظاهر في أن له أن يتصرف في مال طفله بما ليس فيه مفسدة.

مندفع بأن الأخبار الدالة على ولاية الجَد ليست ناظرة إلى شرطية المصلحة وعدمها، بل هي في مقام بيان أصل الحكم، أو فيما إذا دار الأمر بين نكاح الأب ونكاح الجَد؛ فليست صالحة لتخصيص الآية.

(مسألة ٢٠) قوله: يكون للحاكم الشرعي - وهو المجتهد العادل - ولاية التصرف.

أقول: الولاية أولاً وبالذات لله - جلّت عظمته - ومعنى ولايته على الموجودات افتقار جميع ما سواه إليه، فكل ممكن الوجود هو بذاته افتقار إلى الله، لا شيء له الافتقار، بل كلّها بذاتها افتقار إلى الله.

وما دونها ولاية النبي ﷺ، فهذه ولاية دون ولاية الله، وفوق سائر الولايات، قال الله تعالى: ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾^(١).

وما دونها ولاية حجة الله، فقد روي: «أن الأرض لا تخلو من الحجة، ولو خلت من الحجة لساخت الأرض بأهلها»، وفي بعض الروايات: «لماجت بأهلها، كما يموج البحر بأهله»^(٢).

١ - الأحزاب (٣٣): ٦.

٢ - الكافي ١: ١٧٨، باب أن الأرض لا تخلو من حجة.

ثم إن كلمة «مولى» له معاني عديدة لغةً؛ منها عبد، ومنها السيد، ومنها أولى. والمراد بها في ولاية النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام المعنى الأخير. والشاهد عليه قوله ﷺ: «ألست أولى بكم من أنفسكم؟»^(١).

وكانت ولاية الأئمة عليهم السلام من سنخ ولاية النبي ﷺ؛ لأنه ﷺ فوض إلى أمير المؤمنين عليه السلام نفس الولاية التي كانت له على المؤمنين بشهادة حديث الغدير ونحوه.

أما ولاية الفقيه في زمان غيبة الإمام المعصوم حجة الله، فاعلم: أن للفقيه شؤون ومناصب كالإفتاء والقضاة وولاية التصرف في الأموال والأنفس. ولا إشكال في ثبوت هذين الأولين للفقيه.

وأما الثالث فيتصور على وجهين، كما قاله الشيخ رحمه الله في «المكاسب»:
الوجه الأول: استقلال الولي بالتصرف؛ بمعنى جواز تصرفه ابتداءً واستقلالاً في الأموال والنفوس، مع قطع النظر عن كون تصرف غيره منوطاً بإذنه أو غير منوط به، كبيع دار زيد وتطبيق زوجة عمرو وتزويج بنت أحد على أحد وأمثال ذلك.
الوجه الثاني: عدم استقلال غيره بالتصرف؛ بمعنى عدم جواز تصرفات الغير بدون إذنه. ولعل من هذا القبيل إقامة الحدود وإقامة الجمعة والتصرف في الأوقاف العامة ونحو ذلك.

أقول: أما الولاية على الوجه الأول فلم يثبت بالعمومات والأدلة الواردة في هذا الباب قطعاً، نعم هناك عمومات واردة في شأن العلماء يستخيل منها إثبات الولاية بنحو الاستقلال للفقيه، ومن هذا القبيل: «إن العلماء ورثة الأنبياء»^(٢)، و«إن

١ - بحار الأنوار ٢٧: ٢٤٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٧٨، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ٨، الحديث ٢.

الفقهاء أمناء الرسل»^(١)، و«مجاري الأمور بيد العلماء بالله الأمناء على حلاله وحرامه»^(٢)، و«علماء أمتي كأنبيا بني إسرائيل»^(٣)، ونحو ذلك.

والحق: عدم دلالة واحد منها على المطلوب؛ لأنَّ المراد بـ «العلماء» في كثير منها الأئمة عليهم السلام. والمراد في بعضها ثبوت منصب الإفتاء وبيان أحكام الله، لا الحكومة بمعناه المصطلح، وهكذا. وهذا واضح لمن تدبَّر فيها وفي القرائن المحفوفة بها. وأمَّا الولاية على الوجه الثاني - أي عدم جواز تصرفات الغير من دون إذنه - فتحقيق الحق فيه: أنَّ ولايته ثابتة في الأمور التي لا بدَّ فيها إلى الرجوع إلى الحكام، كالولاية على من لا ولي له وأموال القصر ونحو ذلك.

والدليل على ذلك - مضافاً إلى أنه القدر المتيقن - عدّة روايات:

منها: مقبولة عمر بن حنظلة، فإنَّ مورد الحديث وإن كان خاصاً لكن ورد في ذيله كبرى كلّي: هو قوله عليه السلام: «فإنّي قد جعلته عليكم حاكماً»^(٤).

والشاهد على كلفة الكبرى وعدم اختصاصه بمورد التخاصم: استعمال صيغة الجمع في قوله عليه السلام «قد جعلته عليكم»، مع أنَّ مورد السؤال رجلان يتخاصمان، والمناسب معه استعمال ضمير التثنية لا الجمع.

ومنها: التوقيع الشريف المروي في «إكمال الدين»، وقد ورد في ذيله: «أمّا الحوادث

الواقعة فارجعوا فيها إلى رواية أحاديثنا؛ فإنَّهم حجّتي عليكم وأنا حجّة الله»^(٥).

والمراد بالحوادث كلّ واقعة لا بدَّ فيها من الرجوع إلى الحكام، وليس المراد

١ - الكافي ١: ٤٦ / ٥.

٢ - تحف العقول: ٢٣٨.

٣ - بحار الأنوار ٢: ٢٢.

٤ - وسائل الشيعة ٢٧: ١٣٦، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ١١، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ٢٧: ١٤٠، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ١١، الحديث ٩.

منها الوقائع المستحدثة والفروع المتجددة - كما احتمله بعض الأعلام - حتى تنحصر دلالاته في الاستفتاء والسؤال عن حكمها.

والشاهد عليه: أنَّ السؤال عن حكم الواقعة لأجل العمل به لا يكون إلا قبل وقوع الحادثة المحتمل وقوعها لا بعدها، وهذا لا يناسب التعبير بالحوادث الواقعة الذي ظاهر في وقوع الحادثة في الزمان الماضي.

وبالجملة: دلالة الحديث على المدعى بعد التدبر في مضامينها واضحة، والإشكالات الواردة عليها مندفة.

أقول: الذي يسهل الخطب ولا حاجة مع ذلك إلى الاستناد إلى الروايات: أنَّ الحكومة كانت من الأمور التي لا بد منها في المجتمع بلا إشكال؛ لأنَّ الإنسان مدني بالطبع، فيحتاج في عيشه الاجتماعي إلى الحاكم والرئيس لا محالة، وإلا يستلزم تضييع الحقوق والأموال والنفوس، ومنصب الحكومة في عصر الحضور لا يتعلق إلا بالإمام المعصوم عليه السلام، وفي عصر الغيبة يتعلق بالمسلمين.

فإذا شككنا في اعتبار إذن الفقيه في الحكومة فقدر المتيقن من صورة الجواز فيها إذن الفقيه أو تصديده بنفسه، فلا يجوز لغيره القيام بها من دون إذنه، وهذا من قبيل دوران الأمر بين التعيين والتخير.

فتحصل من جميع ذلك: اعتبار إذن الفقيه في الحكومة وفي جميع الأمور التي يرجع فيها إلى الحكام.

ومن مسلمات مصاديق ولاية الفقيه الولاية على أموال اليتامى وأموال الغائبين وأموال المجهول مالکها.

ومنها التصرف في سهم الإمام عليه السلام؛ فإنَّه لا يرضى الشارع تركه قطعاً؛ لاستلزام ضياع هذه الأموال وتعطيل المصارف المهمة المطلوبة عند الإمام عليه السلام، كصرفه في الحوزات العلمية ونحوها.

والضابط فيه: كل أمر ثبت مشروعيته في الشرع ولم يطلب من شخص خاص ولم يرض الشارع بتركه يجوز للفقيه التصدي له. أمّا الأمور التي لم تثبت أصل مشروعيته أو ثبتت ولكن لم يحرز بأن الشارع لم يرض بتركه في كل عصر، لا يمكن الاستناد فيها لإثبات مشروعيته ووجوبه وتصدي الفقيه لها بإطلاقات أدلة ولاية الفقيه. ولعل من هذا القليل إقامة صلاة الجمعة وإجراء الحدود؛ إذ يمكن الدعوى فيهما بأنه لم يحرز أن الشارع لا يرضى بتركهما في غير عصر الحضور.

(مسألة ٢٠) قوله: ومع فقدان الحاكم يرجع الأمر إلى المؤمنين.

أقول: في الأمور التي ثبتت شرعيته ولم يرض الشارع بتركه ولا يحتمل اعتبار إذن الفقيه فيها، كحفظ أموال اليتيم أو الغائب والصلاة على الميت ونحوها. (مسألة ٢٠) قوله: بشرط العدالة على الأحوط.

أقول: بل الظاهر كفاية الوثاقة. والوجه في ذلك ما ورد في صحيحة محمد بن إسماعيل في جواز التصرف في مال اليتيم: «إذا كان القيم مثلك أو مثل عبد الحميد فلا بأس...»^(١) ومقتضى إطلاق المثلية اعتبارها في جميع الجهات، ككونه إمامياً موثقاً فقيهاً عادلاً... لكن يعلم من سائر الروايات: أن وجه المماثلة هو الوثاقة فقط:

منها: صحيحة علي بن رثاب^(٢).

ومنها: موثقة سماعة في رجل مات وله بنون وبنات صغار وكبار من غير وصية، وله خدم وماليك وعقد، كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك؟ قال: «إن قام رجل

١ - وسائل الشيعة ١٧: ٣٦٣، كتاب التجارة، أبواب عقد البيع، الباب ١٦، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٤٢١، كتاب الوصايا، الباب ٨٨، الحديث ١.

ثقة قاسمهم ذلك كله، فلا بأس»^(١) فهذه الرواية يفسر المثلية في صحيحة محمد بن إسماعيل.

ثم إن المراد بالثقة وفاقاً للمتأخرين وبشهادة العرف واللغة من كان يوثق به؛ سواء كان عادلاً أو لا. لكن الثقة عند المتقدمين أخص من العادل؛ أي العادل الثقة. (مسألة ٢٠) قوله: بما يكون في فعله صلاح وغبطة.

أقول: لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٢)، وعدم القرب كناية عن عدم التصرف، هذا.

مضافاً إلى أن اعتبارها في تصرف الأب والجدة يقتضي اعتبارها هنا بالأولية؛ لأن ولايتهما كانت طبيعية وفطرية، فاعتبارها في غيرها بطريق أولى.

[تتميم]

أقول: ونورد هاهنا مسألة لم تذكر في المتن، ويكثر الابتلاء بها: (مسألة): المأخوذ بالبيع الفاسد لو استوفى المشتري منفعة منه كان مضموناً عليه بمثله أو قيمته، وكذا سائر منافع التالفة بشرط عدم كون البائع عالماً بفساد البيع. ومع علمه بذلك إذا دفعه إلى المشتري فالظاهر عدم ضمان المشتري بالنسبة إلى المنافع التي لم يستوفها المشتري.

وأما مسائل الضمانات في عقد الفضولي أو العقد الفاسد من جهة أخرى فراجع فيها كتاب الغصب، وقد استدركنا هناك في التعليقة جملة منها لم يذكر في المتن.

١ - وسائل الشريعة ١٩: ٤٢٢، كتاب الوصايا، الباب ٨٨، الحديث ٢.

٢ - الأنعام (٦): ١٥٢.

القول في شروط العوضين

قوله: وهي أمور: الأول يشترط في المبيع أن يكون... متمولاً.

أقول: ومنشأ هذا الاشتراط تعريفهم البيع بأنه معاوضة مال بمال. والدليل عليه قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾^(١)؛ فإنه يصدق أكل المال بالباطل إذا أخذ مالاً بإزاء ما ليس بمال. مضافاً إلى عدم شمول إطلاق أدلة البيع لما لم يكن العوض مالاً عرفاً، بل العوض بمنزلة العدم عند العقلاء؛ لعدم صدق البيع العرفي له.

قوله: الثاني تعيين مقدار ما كان مقدراً بالكيل أو الوزن أو العدّ بأحدها في العوضين.

أقول: ومن شرائط البيع اشتراط العلم بالثمن والمثمن. أمّا اشتراط معلومية الثمن فهو إجماعي، وبه روايات مستفيضة. وأمّا اشتراط معلومية الثمن: قال الشيخ رحمته الله في «المكاسب»: المعروف أنه يشترط العلم بالثمن قدراً، فلو باع بحكم أحدهما بطل إجماعاً، كما عن «المختلف» و«التذكرة».

وكيف كان: حيث إنّ البيع مبادلة مال بمال فأثبتت اشتراط العلم في أحد الطرفين يكفي في إثباته لكلا الطرفين. ولا فرق في الثمن والمثمن في بناء العقلاء من هذه الجهة.

قوله: الثاني... فلا يكفي تقدير الموزون بالكيل أو العدّ والمعدود بغير العدّ.

أقول: المعيار في كون الشيء مكيلاً أو موزوناً متعارف كل بلد، وهذا يختلف

بحسب الأزمنة والأمكنة : فيمكن أن يكون الشيء مكيلاً في بلد وموزوناً في بلد آخر، وهكذا بالنسبة إلى العصور والأزمنة.

والمتعارف في هذا العصر أن يوزن أكثر الأجناس من الطعام وغيره ومن الحقيق والخطير بالموازين الدقيقة. فصار أكثر الأجناس موزوناً، وإن كان في العصور المتقدمة مكيلاً أو معدوداً.

مضافاً إلى أن الوزن أدق من الكيل والعدّ : فإن الكيل يختلف مقداره بحسب الحرارة والبرودة، والعدّ يتفاوت بحسب الصغر والكبر. وأمّا الوزن فتأبث مقداره دائماً ولا يختلف.

(مسألة ٣) قوله : الظاهر عدم كفاية المشاهدة في بيع الأراضي التي تقدر مائيتها بحسب المتر والذراع.

أقول : لأن البيع مبادلة مال بمال، فيعتبر العلم بكل وصف وخصوصية له دخل في المالية والقيمة. والعلم بالمساحة في غير المكيل والموزون من هذا القليل. قوله : الثالث معرفة جنس العوضين.

أقول : والظاهر أنه لا يعتبر علم المجيز للعوضين على التفصيل، ويكفي في صحة بيع الفضولي بالإجازة علم البائع الفضولي بهما حين العقد.

كما لو أذن له قبل البيع فإنه يكفي في صحة البيع علم البائع بالعوضين، وإن لم يعلم بهما المالك الذي أذن له في البيع.

والسر في ذلك : أن البائع ليس إلا من صدر عنه البيع، وهو مأذون له في البيع في صورة الإذن، والفضولي الذي صدر منه البيع وإن كان لا ينفذ بدون لحوق إجازة المالك : فإن الإجازة وإن كانت توجب استناد البيع إلى المالك إلا أن استناده إليه بالنسيب : فإن إجازته هو السبب لصيرورته ما صدر عن الفضولي بيعاً في اعتبار العقلاء والشرعية، وذلك يوجب استناد البيع إلى المالك، ولا يوجب سلب استناده

عن المباشر، كما في سائر موارد المباشرة والتسبيب.

فالبائع بالمباشرة هو الفضولي، ويعتبر علمه بالعوضين دون السبب، كما في مورد الإذن قبل البيع.

قوله: الرابع... وكذا لا يجوز بيع الوقف.

أقول: للإجماع والسيرة القطعية، بل هو من ضروريات الإسلام، وللروايات الواردة في هذا الباب.

(مسألة ٦) قوله: لا يجوز بيع الأرض المفتوحة عنوة... فإنها ملك للمسلمين كافة.

أقول: فلا يجوز لغير المسلمين التصرف فيها. وليست ملكيتهم بنحو الشركة حتى يكون لكلّ منهم جزء من الأرض مشاعاً أو غير مشاع، فهي نحو خاص من الملكية يغير سائر الأنحاء المتعارفة. فلا يجوز لأحد من المسلمين تملكها بنحو البيع والهبة ونحوهما.

نعم، أمر هذه الأراضي بيد الفقيه الجامع للشرائط إن كان مبسوط اليد، وإلا فبقدر إمكانه يتولى أمرها.

فإذا أذن حاكم الشرع لأحد بغرس الأشجار في هذه الأراضي وبناء البنيان فيها ونحوهما يوجد لصاحب هذه الأعيان حق في الأرض بتبع الأعيان؛ لأنه لا يجوز لأحد قلع الأشجار وتخريب البناء من دون إذن صاحبهما.

ويجوز بيع هذه الأعيان، فينتقل بتبع بيع الأعيان الحق المذكور في الأرض إلى المشتري، فيباع الحق بتبع بيع الأعيان. وهذا هو الذي يعبر عنه في الفارسي ببيع «سرقلي»، وعليه يحمل ما ورد في بعض الأخبار من جواز بيع هذه الأراضي. وهذا هو القدر المتيقن من جواز تملكها.

(مسألة ٦) قوله: حيث إنه من المحتمل أن المتصرف فيها ملكها بوجه صحيح.

أقول: لا إشكال في كون الأراضي الموات بالأصالة للإمام عليه السلام، وهي من

الأنفال، لكن يجوز التصرف فيه بالإحياء.

وإنما الخلاف في أنه هل يصير المحيي مالكا بالإحياء، أو له جواز التصرف وحق الاختصاص فقط؟ فيه خلاف.

يظهر من عبارة كثير من الفقهاء أنها ملك للمحيي، بل ادعى الإجماع عليه، بل إجماع الأمة وإجماع المسلمين، وقال الشيخ رحمته الله في «المكاسب»: بل الأخبار متفقة على أنها لمن أحيها.

ويظهر من البعض: أنه يملك التصرف فقط ولا يصير مالكا. كما ذهب بعض المعاصرين إلى أن «اللام» في حديث: «من أحيى أرضاً من المؤمنين فهي له»^(١) لمجرد الاختصاص دون الملكية، فيستفاد منه حق التقدم فقط، وأن الغير لا يجوز له الاستيلاء على الأرض بغير إذن المحيي.

أقول: الملكية ذات مراتب شرعاً وبحسب بناء العقلاء، والشاهد عليه: الملكية المتداولة اليوم الموسومة بملكية «سرقفلي»: فيقال لمالك «سرقفلي» هو مالك لهذا الدكان، كما يقال لمالكه الأصلي أيضاً هو مالك، ولا منافاة بين ملكيتهما. فنقول: في هذه الأراضي الملكية المصطلحة للإمام عليه السلام، والملكية العرفية للمحيي.

ويشهد عليه: إطلاق المالك على المحيي عرفاً، وانتقال الملك عنه إلى ورثته، وجواز بيعه له ولوارثه.

ويؤيده: أن إطلاق المالك على الله تعالى لا ينافي ملكية الإمام عليه السلام؛ فإنه تعالى مالك للسموات والأرض وما بينهما بنحو الملكية الحقيقية.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٥٤٩، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ٤، الحديث ١٣.

القول في الخيارات

قوله: الأول: خيار المجلس.

أقول: قال الشيخ في «المكاسب»: لا خلاف بين الإمامية في ثبوت هذا الخيار، والأخبار به مستفيضة. والعنوان الذي ورد في النصوص: اجتماع المتبايعين للبيع؛ سواء كان في حال الجلوس أم لا، كما في قوله عليه السلام الثابت بسند صحيح: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فإذا افترقا وجب البيع»^(١).

قوله: الأول... ولو فارقا من مجلس البيع مصطحبين بقي الخيار.

أقول: لبقاء الخيار ما لم يفترق المتبايعان أحدهما عن الآخر، كما يدل عليه قوله عليه السلام المشار إليه في التعليقة السابقة.

قوله: الثاني: خيار الحيوان؛ من اشترى حيواناً ثبت له الخيار إلى ثلاثة أيام من حين العقد.

أقول: بلا خلاف بين الإمامية في ثبوت هذا الخيار للمشتري.

قوله: الثاني... وفي ثبوته للبائع أيضاً إذا كان الثمن حيواناً إشكال، بل عدمه لا يخلو من قوة.

أقول: خصّ هذا الخيار في كلمات الفقهاء بما إذا كان المبيع حيواناً، فالمشتري بالخيار إلى ثلاثة أيام.

وقد استشكل فيه في «المسالك».

والظاهر - بمناسبة الحكم والموضوع - الخيار لمن ملك الحيوان؛ سواء كان هو المشتري وكان المبيع حيواناً، أو البائع وكان الثمن حيواناً. والفرق بين البائع

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٦، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ١، الحديث ٣ و ٤.

والمشتري إنما هو في الإيجاب والقبول، وذلك لا يوجب فرقاً فيما هو الوجه لثبوت هذا الخيار إلى ثلاثة أيام، وهو جعل الفرصة له لاختبار الحيوان، ويشهد للتعميم صحيحة محمد بن مسلم: «البيعان بالخيار ما لم يفترقا، وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام»^(١).

لكن القدر المتيقن ثبوت الخيار لو كان الحيوان هو المبيع، فلا يترك الاحتياط في المسألة.

قوله: الثالث: خيار الشرط... ويجوز جعله لهما أو لأحدهما أو لثالث.

أقول: للنصوص المستفيضة «المؤمنون عند شروطهم»^(٢).

لكن في بعضها «ما لم يخالف كتاب الله»: ولذلك استشكل في الاستدلال بها - كما عن «المستند» - بأن شرط الخيار مخالف لكتاب الله: لدلالة آية ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ على اللزوم؛ فاشتراط الخيار مخالف لكتاب الله.

وأجيب عنه بوجوه، وأحسنها: أن اشتراط الخيار في ضمن العقد داخل في العقد، والوفاء بالعقد يقتضي الوفاء بجميع مضمون العقد؛ فالوفاء باشتراط الخيار من الوفاء بالعقد المشترط فيه الخيار.

قوله: الثالث... ولا بد من كونها مضبوطة.

أقول: وإلا يلزم الغرر، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر.

ولكن قال الشيخ في «الخلاف»: من ابتاع شيئاً بشرط الخيار ولم يسم وقتاً ولا أجلاً، بل أطلقه كان له الخيار ثلاثة أيام، ولا خيار بعد ذلك. ثم قال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم. لكن لم يوجد في كتب الأخبار خبر يدل عليه.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٥، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ١، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

وقال المحقق في «الشرائع»: لا يجوز أن يناط بما يحتمل الزيادة والنقصان، كقدوم الحاج. ولو شرط كذلك بطل البيع.

فلا يترك الاحتياط في صورة عدم تعيين المدة.

(مسألة ٢) قوله: لا إشكال في عدم اختصاص خيار الشرط بالبيع.

أقول: لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «المؤمنون عند شروطهم».

(مسألة ٨) قوله: فالأقوى عدم كفاية الرد إلى حاكم آخر مع إمكان الرد إليه.

أقول: الوجه في ذلك الإشكال في ولاية حاكم آخر في معاملة تصدّأها الحاكم الأول.

(مسألة ١٠) قوله: برد ما انتقل إليه.

أقول: وينبغي هاهنا ذكر مسألة مبتلى بها، وهي:

(مسألة): لو شرط للمشتري أداء الثمن في أجل معين ولم يؤدّه فيه، فهل يكون

للبائع خيار الفسخ - بمعنى خيار تخلف الشرط - أم لا؟

قال الشيخ في «المكاسب»: «هل للشروط له الفسخ مع التمكن من الإيجاب، فيكون مخيراً بينهما، أم لا يجوز له الفسخ إلا مع تعذر الإيجاب؟ ظاهر «الروضة» وغير واحد هو الثاني، وصريح موضع من «التذكرة» هو الأول، قال: لو باعه شيئاً بشرط أن يبيعه آخر أو يقرضه بعد شهر أو في الحال لزمه الوفاء بالشرط، فإن أخلّ به لم يبطل البيع، لكن يتخير المشتري بين فسخه للبيع وبين إلزامه بما شرط.

ثم قال الشيخ: ولا نعرف مستنداً للخيار مع التمكن من الإيجاب^(١).

وقد وقع التصريح بالخيار في نظيره، وهو التأخير في أداء المبيع في

«الوسيلة»، وكذا في «التحرير»^(١).

قوله: الرابع: خيار الغبن.

أقول: الظاهر جريان خيار الغبن في جميع المعاملات، إلا فيما أقدم نفسه للضرر كالمصالحة المبنية على الغبن؛ لجريان قاعدة لا ضرر في جميع ذلك، بلافراق بين البيع وغيره.

قوله: الرابع... فللمغبون خيار الفسخ.

أقول: الدليل على ثبوت خيار الغبن قاعدة لا ضرر؛ لكونها نفياً لا نهياً؛ فيشمل الحكم التكليفي والوضعي كليهما. ولا شك أن لزوم البيع مع الغبن ضرر على المغبون، فيرتفع بقاعدة لا ضرر، هذا. ولكن المحقق رحمته الله رد خيار الغبن رأساً، ولم يلتزم به أصلاً.

(مسألة ٣) قوله: بل بقاءه مع عدم البناء على الفسخ - وإنما بدأ له بعد ذلك - لا يخلو من قوة.

أقول: المشهور فورية خيار الغبن، والدليل عليه: أن قاعدة لا ضرر كما تنفي الضرر عن المغبون بنفي لزوم البيع، كذلك تنفي عن الغابن ضرر تأخير أعمال الخيار عليه. لكن القدر الثابت من الفورية هو الفورية العرفية؛ فإن رعاية الفورية العقلية مستلزمة للخرج، فتتنفي وجوبها بقاعدة لا حرج.

(مسألة ٥) قوله: الثاني... لم يسقط إذا كان الإسقاط بنحو التقييد.

أقول: بأن يكون المستفاد من كلامه إسقاط الخيار لو كان مستنداً إلى الغبن بالنسبة إلى عشر القيمة، وعدم إسقاطه لو كان مستنداً إلى الغبن بالنسبة إلى أزيد من العشر.

(مسألة ٦) قوله: وإن كان بنقل غير لازم - كالبيع بخيار والهبة - ففي جواز إلزامه بالفسخ وإرجاع العين إشكال.

أقول: مقتضى دليل ثبوت خيار الغبن جواز إلزام الغابن بالفسخ؛ لجواز إلزام المغبون الغابن بردّ العين مع إمكانه بلا ضرر عليه.

قوله: الخامس: خيار التأخير، وهو فيما باع شيئاً ولم يقبض تمام الثمن ولم يسلم المبيع إلى المشتري.

أقول: سقط قوله: «ولم يسلم المبيع إلى المشتري» عن نسخة «الوسيلة»، واشترطه في ثبوت خيار التأخير المذكور في دعوى الإجماع على خيار الرؤية.

ففي «التذكرة»: من باع شيئاً ولم يسلمه إلى المشتري ولا قبض الثمن ولا شرط تأخير - ولو ساعة - لزم البيع ثلاثة أيام، فإن جاء المشتري بالثمن فهو أحقّ بالعين، وإن مضت الثلاثة ولم يأت بالثمن تخير البائع بين فسخ العقد والصبر والمطالبة بالثمن عند علمائنا أجمع.

قوله: الخامس... يلزم البيع ثلاثة أيام، فإن جاء المشتري بالثمن فهو أحقّ بالسلعة، وإلا فللبائع فسخ المعاملة.

أقول: ففي «التذكرة»: عند علمائنا أجمع. ويدلّ عليه صحيحة زرارة^(١) ورواية علي بن يقطين^(٢) ورواية إسحاق بن عمار^(٣) ورواية عبدالرحمان بن الحجاج^(٤).

(مسألة ١) قوله: الظاهر أنّ هذا الخيار ليس على الفور.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٢١، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ٩، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٨: ٢٢، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ٩، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ١٨: ٢٢، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ٩، الحديث ٤.

٤ - وسائل الشيعة ١٨: ٢١، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ٩، الحديث ٢.

أقول: لإطلاق نصوص الخيار.

(مسألة ٢) قوله: وفي سقوطه بالإسقاط قبلها إشكال، والأقوى عدمه.

أقول: ووجهه أنه إسقاط ما لم يجب، وهو غير كافٍ كما في سائر الموارد.

(مسألة ٥) قوله: لو تلف المبيع.

أقول: لكون تلف المبيع قبل القبض من مال بائعه، كما قرّر في محله.

السادس: خيار الرؤية.

(مسألة ٢) قوله: ويشترط في صحته إما الرؤية السابقة مع حصول الاطمئنان

ببقاء تلك الصفات، وإلا ففيه إشكال.

أقول: في «الوسيلة» كفاية الرؤية السابقة مع عدم اليقين بزوال تلك الصفات،

وذلك مبني على جريان بناء العقلاء على ترتيب الأثر على الحالة السابقة في الحالة

اللاحقة مع عدم اليقين بانتفائها.

قوله: السابع: خيار العيب... فيتخيّر بين الفسخ والإمسك بالأرض.

أقول: يدلّ على خيار الردّ الأخبار المستفيضة. وأمّا الأرض فالنصّ فيه

يختصّ بصورة التصرف المانع من الردّ.

ويظهر عن غير موضع من «المبسوط»: أنّ أخذ الأرض مشروط باليأس عن

الردّ، وهو مخالف لظاهر كلامه في «النهاية».

لكن في «المكاسب» مع نقل ذلك قال: الظاهر عدم الخلاف في المسألة، بل

الإجماع على التخيير بين الردّ والأرض.

قوله: السابع... ولم يتصرّف فيه تصرّفاً مغيّراً للمعين.

أقول: كما يستفاد من النصّ، وأدعي عليه الإجماع.

قوله: السابع... ولم يحدث فيه عيب عنده بعد خيار المشتري مضمون على

البائع؛ كخيار الحيوان وكخيار المجلس وخيار الشرط إذا كان له خاصّة.

أقول: ففي «المكاسب»: العيب الحادث في زمن الخيار لا خلاف في أنه غير مانع عن الرد.

(مسألة ٤) قوله: والأقوى اعتبار قول الواحد الموثوق به من أهلها.

أقول: هذا مبني على حجية قول أهل الخبرة؛ لبناء العقلاء عليها.

(مسألة ٥) قوله: لو تعارض المقومون... فالأحوط التخلّص بالتصالح، ولا تبعد القرعة؛ خصوصاً في بعض الصور.

أقول: وفي «الوسيلة»: يجمع بينهما ثم يؤخذ نصف المجموع.

لكن يمكن الإيراد عليه بسقوط قول أهل الخبرة بالنسبة إلى القدر المختلف فيها عندهم عن الحجية؛ فلا بد من التصالح أو الرجوع إلى القرعة لو ثبت حجيتها في غير الموارد المعيّنة.

(مسألة ٦) قوله: لو باع شيئين صفقة واحدة، فظهر العيب في أحدهما كان للمشتري أخذ الأرش أو ردّ الجميع، وليس له التبعض برّد المعيب وحده.

أقول: لاستلزامه تبعض الصفقة، ولا يجوز ذلك مع عدم رضا البائع.

القول في أحكام الخيار

قوله: ولو كان الخيار متعلّقاً بمال خاص يحرم عنه بعض الورثة... فلا يحرم ذلك الوارث عن الخيار المتعلّق به مطلقاً.

أقول: سواء كان الخيار لاسترداد ذلك المال أو استرداد ثمنه؛ فإنّ الخيار بنفسه يورث، فيشترك فيه جميع الورثات؛ سواء كان مقتضى الخيار استرداد العين فإنّما يحرم بعض الورثة عن صيرورته ملكاً له، أو استرداد القيمة فيشترك فيها جميع الورثة بلا إشكال.

(مسألة ١) قوله: لا أثر لفسخ بعضهم بدون ضمّ فسخ الباقيين.

أقول: لاستلزامه تبعض الصفقة، وهو غير جائز مع عدم رضا البائع.

(مسألة ٢) قوله: فيجب تفريغها بالمبيع المردود إليه.

أقول: فإن مقتضى فسخ العقد رجوع كل من العوضين إلى ملك خرج منه، فيرجع ما خرج عن ملك من مات إلى ملكه، ثم ينتقل إلى ملك الورثة. ولما كان الدين مقدماً على الإرث فيؤدى به دينه لا محالة.

القول فيما يدخل في المبيع عند الإطلاق

(مسألة ١) قوله: كالبر.

أقول: أي البر الذي يتعارف دخوله فيه، دون ما لا يتعارف، كالآبار العميقة المستحدثة؛ فإنها مستقلة بالمالية، هذا في بيع البستان. وأما بيع القرية بتمامها فتدخل فيها الآبار العميقة، كالقنوات وغيرها.

(مسألة ١) قوله: إلا إذا كان تعارف يوجب التقييد، كما أنه كذلك.

أقول: محل تأمل.

(مسألة ٢) قوله: لا يخلو ثانيهما من رجحان.

أقول: لإقدام البائع ببيع الأصول على ضرر نفسه.

(مسألة ٣) قوله: ولا يبعد دخول المفاتيح فيها.

أقول: المفاتيح يدخل في المبيع بالتبع بلا إشكال.

القول في القبض والتسليم

(مسألة ١) قوله: لا تبعد كفاية التخلية.

أقول: بل المعتبر جعله تحت استيلائه، ولا عبرة بمجرد التخلية مع عدم جعله تحت استيلائه، وبذلك يخرج عن ضمانه.

(مسألة ٤) قوله: يجب على البائع مضافاً إلى تسليم المبيع تفريغه عما كان فيه .
أقول: لعدم جواز التصرف في مال الغير بغير إذنه .

القول في النقد والنسيئة

(مسألة ١) قوله: والأقوى عدم كفاية تعيينه في نفسه مع عدم معرفة المتعاقدين .

أقول: الظاهر كفاية التأجيل إلى أول الشهر - مثلاً - وإن لم يعرف أنه كم يوماً بقي إلى أول الشهر، كما هو المتعارف .

وأما لو كان معلقاً ومؤجلاً إلى أمر لم يكن مشخصاً ومعيناً في نفسه - كقدوم الحاج؛ فإنه ربما يؤخر أو يقدم - فالظاهر بطلان البيع بتأجيل الثمن إليه، وإن كان معيناً في علم الله .

نعم، لو كان التقدّم والتأخر بما تسامح به عرفاً ويعدّ معه معيناً ومشخصاً أيضاً فالظاهر عدم البطلان إذا لم تكن موجبة للغرر عرفاً .

ملحقات

(مسألة): يجوز الشراء بالذمة؛ بأن يكون الثمن كلياً في الذمة؛ سواء كان مالاً كاملاً لمصداقه بالفعل أو لا؛ سواء أراد أداء الثمن أو أراد عدم أدائها أو أراد أداءها من مال محرّم .

كل ذلك مشمول لإطلاقات أدلة صحة البيع وحليته عليها؛ فإنه يتملك المبيع ويملك البائع بإزاء الكلي في الذمة، وهذا اعتبار عقلائي صحيح عندهم، ولا ينافي اشتغال الذمة الامتناع عن الأداء وعدم إرادة أدائه، كما لو أ تلف مال الغير فإنه يشتغل ذمته بمثله أو قيمته، وإن أراد عدم أدائها .

القول في الربا

قوله: وهو قسمان: معاملي وقرضي.

أقول: أوردنا أبحاث كل واحد منهما في آخر كتاب الدين والقرض، فراجع.

القول في بيع الصرف

(مسألة ٦) قوله: فإن كان ذلك توكيلاً منه في بيع ما في ذمته بالآخر صح.

أقول: قد تقدّم في (مسألة ٢): أنه يشترط التقابض في معاوضة النقيدين إذا كانت بالبيع. وعليه لا يصح بيع ما في ذمته من النقيدين بنقد آخر؛ لعدم تحقق تقابض العوضين في المجلس.

والذي يحسم الإشكال: أن الدليل في هذه المسألة هو النصوص الصحيحة الواردة فيها المعمول بها؛ وهي صحيحة إسحاق بن عمار وصحيحة عبيد بن زرارة^(١). والمذكور فيها أن يقول المديون له الدراهم للدائن: حولها دنانير، من غير أن يقبض شيئاً، قال عليه السلام: «لا بأس».

وهي كما ترى لم يذكر فيها بيع أحدهما بالآخر.

(مسألة ٩) قوله: إذا لم يكن المقصود الفرار من الربا.

أقول: إذا وقعت المعاملة على طبق الموازين الشرعية صحّت، ولا يضرّ بها كون المقصود الفرار من الربا إذا لم ينطبق على موازين الربا شرعاً.

(مسألة ١٠) قوله: وهل له أخذ الأرض؟ الأقرب عدم ثبوته.

أقول: فيه تأمل.

١ - وسائل الشيعة ١٨ : ١٧٤، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ٤، الحديث ١ و ٢ و ٣.

(مسألة ١١) قوله: جاز الشراء بجنسه مع الزيادة في غير صورة التخلّص من الربا.

أقول: بل جاز وإن حصل التخلّص من الربا قهراً؛ سواء قصده أم لا.

(مسألة ١٢) قوله: وفي احتساب كلّ منهما ما له على الآخر؛ وفاءً عما عليه للآخر ولو مع التراضي إشكال.

أقول: تقدّم الكلام فيه في تعليقة (مسألة ٦)، فراجع.

(مسألة ١٥) قوله: لو باع عشر روبيات - مثلاً - بليرة واحدة إلا روبية واحدة.

أقول: أي أن يكون الثمن ليرة واحدة إلا روبية واحدة.

القول في السلف

قوله: يشترط فيه أمور: الثاني... ولو جعل الثمن كلياً في ذمّة المشتري، ثمّ حاسبه به بما له في ذمّة البائع المسلم إليه سلم عن الإشكال.

أقول: بل لا يسلم عن الإشكال؛ لكون قبض الثمن شرطاً في صحّة بيع السلف، والمفروض أنّه لم يتحقّق القبض، وإنّما يتحقّق قبض الثمن إذا كان كلياً بقبض مصداقه. ومبادلتة ما في الذمّنين الكليتين ليس قبضاً لمصداق الثمن.

(مسألة ٥) قوله: وكذا إذا كان فوقه من حيث الصفة.

أقول: ربّما يتعلّق غرض الشخص بعدم كون المبيع فوق الصفة المذكورة في العقد، فلا موجب لقبول المشتري له حينئذٍ.

(مسألة ٦) قوله: وليس له إلزامه بقيمته وقت حلول الأجل على الأقوى.

أقول: فيه قولان، والأحوط ذلك.

القول في المراجعة والمواضعة والتولية

(مسألة ١) قوله: بل الصّحة لا تخلو من قوّة إن لم يتبيّن له ذلك بعد ضمّ الربح وتنقيص الوضيعة عند البيع.

أقول: يمكن الإشكال فيه بعدم كون مقدار الثمن معلوماً عند البيع، لكنّه يمكن أن يقال بعدم صدق بيع الغرر المنهي عنه عليه حينئذٍ.
(مسألة ٥) قوله: ولا يبعد عدم السقوط.

أقول: إذا كان التلف بعد ظهور الكذب فلا خيار له؛ لأنّ الخيار بعد ظهور الكذب فوري.

القول في بيع الشمار

(مسألة ١) قوله: ويجوز بيعها عامين.

أقول: محلّ إشكال، فلا يترك الاحتياط.

(مسألة ١) قوله: أو مع الضميّة.

أقول: إذا كانت الضميّة مقصودة بالأصالة والشمار تابعة لها، وإلا فلا يترك الاحتياط.

(مسألة ٣) قوله: وهل يعتبر كون الثمرة تابعة أو لا؟ الأقوى عدمه.

أقول: تقدّم الإشكال فيه في المسألة السابقة.

(مسألة ٤) قوله: جاز بيعها مع ثمرة بستان آخر لم تدرك.

أقول: لا يترك الاحتياط.

(مسألة ٥) قوله: الظاهر أنّ ذلك بمنزلة عامين.

أقول: تقدّم الإشكال في بيع ثمرة عامين.

(مسألة ٩) قوله: والأحوط إلحاق ثمرة ما عدا النخيل من الأشجار بها.

أقول: لا يترك الاحتياط.

(مسألة ١٢) قوله: وإن كان جريانه أحوط.

أقول: لا يترك الاحتياط.

القول في بيع الحيوان

(مسألة ١) قوله: فإذا ذبح يستحق العين، وإلا كان شريكاً بالنسبة.

أقول: مع شراء المشتري لعضو معين يصير مالكاً لعينه، لكن لا يجوز له تجزئته من بدن الحيوان الحي الذي سائر أجزائه ملك لغيره؛ لاستلزامه للضرر على الغير، وهو ممنوع.

القول في الإقالة

قوله: والأقرب عدم قيام وارثهما مقامهما.

أقول: والوجه في ذلك: أن الإقالة فسخ طرفي المعاملة لها بعد تحققها، وليس الوارثان هما طرفي العقد، وإن ورثا منهما ملكهما وحقوقهما المالية. والخيار حق مالي يرثه الوارث، بخلاف الإقالة فإن حقيقتها تأبى عن صدورهما إلا من طرفي المعاملة فقط.

(مسألة ٤) قوله: وإن كان تالفاً يرجع إلى المثل في المثلى، والقيمة في القيمي.

أقول: إن كان تلف المبيع مستنداً إلى المشتري فلا إشكال في ضمانه لمثله أو قيمته مع الإقالة. وأما إن كان غير مستند إليه فضمانه محل إشكال.

تذنيب: يجوز الاشتراط على المشتري أن يبيعه من زيد بقيمة كذا، كما يجوز اشتراط أن يعتقه أو يقفه حتى على ورثة البائع. ولا يجوز اشتراط أن لا يبيعه من أحد.

كتاب الإجارة

(مسألة ١٥) قوله: وكذا [يملك] المؤجر والأجير الأجرة بمجرد العقد.

أقول: إنَّ المستأجر يملك الأجرة ملكية متزلزلة؛ أي ملكية معلقة على بقاء المنفعة إلى آخر مدة الإجارة في الواقع. فلو فرض انعدام المنفعة - كما لو انهدم الدار قهراً أو بظلم ظالم - يكشف عن بطلان الإجارة بالنسبة إلى زمان انهدامه، ويوجب خيار التبعض للمستأجر بالنسبة إلى ما قبل زمان الانهدام.

(مسألة ١٦) قوله: فتسليم منفعتها بتسليم العين.

أقول: أي تسليم العين في طول مدة الإجارة؛ فإنَّ تسليم المنفعة في كلِّ زمان بتسليم العين في ذلك الزمان، فلا يستحقُّ مؤجر العين مطالبة الأجرة إلاَّ بالنسبة إلى منفعة زمان تحقق تسليمها، دون منفعة زمان لم يتحقق تسليمها.

(مسألة ٢٥) قوله: هذا في غير البيت والدار والدكان والأجير، وأمّا فيها فلا تجوز إجارتهما بأكثر منه.

أقول: يدلّ على تحريمه في البيت والأجير حديث أبي الربيع الشامي^(١)، وفي سنده الحسن بن محبوب، وهو من أصحاب الإجماع، والسند صحيح حتّى ينتهي إليه.

وفي الحائوت والأجير حديث أبي المغراء^(١)، وهو وإن لم يوثق بخصوصه لكن الراوي عنه ابن أبي عمير، وهو ممن لا يروي إلا عن ثقة، كما يئناه في «معجم الثقات»، والسند صحيح حتى ينتهي إليه، وقد عمل الشيخ المفيد والشيخ الطوسي بمضمون الحديثين.

(مسألة ٢٥) قوله: ولا يبعد جوازها أيضاً إن كانت الأجرة من غير جنس الأجرة السابقة.

أقول: المذكور في النص حرمة فضل الأجرة اللاحقة من الأجرة السابقة، وهو يصدق مع اختلاف جنس الأجرة أيضاً إذا كانت اللاحقة أزيد من الأجرة السابقة بحسب القيمة؛ لاسيما إذا كان كلاهما من النقود وأمكن تبديل أحدهما بالآخر بسهولة.

(مسألة ٤٠) قوله: الختان ضامن لو تجاوز الحد.

أقول: ختان الولد إذا أتلفه أو أضربه فإن كان بإذن الولي ولم يتجاوز الضرر عن المتعارف أو تجاوز ولم يكن في ظاهر حال الطفل قبل الختان ما يشهد بإضرار الختان له، فالظاهر عدم الضمان له إذا لم يقطع في الختان أزيد من المتعارف؛ لكون الختان بأمر الولي، وكان الولي مأموراً بالختان شرعاً بالأمر الأكيد.

(مسألة ٤١) قوله: الطبيب ضامن إذا باشر بنفسه العلاج.

أقول: لقاعدة الإتلاف، والإذن في العلاج ليس إذناً في الإتلاف، ودعوى الإجماع على ضمانه، وخبر السكوني.

ولو تبرأ الطبيب من الضمان وقبل المريض أو وليه، ولم يقصر في الاجتهاد والاحتياط برئ على الأقوى؛ لاشتراطه على المريض أو وليه. ومقتضى الشرط سقوط الضمان كما في سائر الموارد.

كتاب المضاربة

قوله: ويكفي في الإيجاب والقبول كل لفظ يفيد هذا المعنى بالظهور العرفي.

أقول: ويكفي فيه الفعل، كما سيجيء في (مسألة ١٢).

(مسألة ١) قوله: وفي العامل القدرة على التجارة برأس المال... ومع العجز في بعضه لا تبعد الصحة بالنسبة، على إشكال.

أقول: إذا كان العامل عاجزاً عن التجارة بمجموع مال المضاربة، ولكنه كان قادراً بالنسبة إلى بعضه فاتجر به فانتفع، صح عقد المضاربة بالنسبة إليه، وإن بطل بالنسبة إلى ما عجز عن التجارة به.

فعقد المضاربة كسائر العقود لا يستلزم بطلانه بالنسبة إلى بعض متعلقه، بطلانه بالنسبة إلى الباقي كبيع ما يملك وما لا يملك معاً؛ فإن عقد البيع يصح بالنسبة إلى ما يملك، لكنه يوجب خيار تبعض الصفقة، كذلك بيع الخل مع الخمر.

فبطلان عقد المضاربة بالنسبة إلى ما عجز عن التجارة به لا يوجب بطلانها بالنسبة إلى ما يقدر على التجارة به. لكنه يوجب حصول خيار تبعض الصفقة لصاحب المال بالنسبة إلى ما قدر عليه العامل إذا كان جاهلاً بعجزه. فله فسخ عقد المضاربة بعد صيرورته لازماً بتحقيق التجارة اللازمة والاسترباح؛ فيكون تمام الربح له وللعامل أجره عليه.

(مسألة ١) قوله: ولا بالدين.

أقول: بلا خلاف ظاهر. ويدل عليه معتبر السكوني^(١).

(مسألة ١) قوله: وأن يكون درهماً وديناراً... نعم جوازها بمثل الأوراق النقدية ونحوها من الأثمان غير الذهب والفضة لا يخلو من قوة.

أقول: مقتضى اشتراط أن يكون درهماً وديناراً عدم جواز المضاربة بالإسكناس، بل عدم جواز المضاربة في هذه الأزمنة رأساً؛ لعدم وجود الدرهم والدينار، ولا كونهما نقداً وثنناً رائجاً في هذه الأزمنة. والنقد والثنن الرائج في هذه الأزمنة هو الإسكناس. وأمّا الليرة فإنّها وإن كان مسكوكاً لكنّه ليس ثمنّاً رائجاً، بل يباع مثل سائر العروض بإزاء الثمن الرائج.

ولكنّ الأقوى جواز المضاربة بالإسكناس.

ويظهر ذلك بملاحظة جهات:

الجهة الأولى: أنّ دعوى الإجماع على جواز المضاربة بالدرهم والدينار، لا على عدم جوازها بغيرهما، قال شيخ الطائفة في «المبسوط»: «إنّ القراض لا يجوز إلا بالأثمان من الدراهم والدنانير، وأمّا غيرهما فلا يجوز، وفيه خلاف. والقراض بالفلوس لا يجوز والقراض بالورق المغشوش لا يجوز، وفيه خلاف»^(٢).

وقال ابن البرّاج في «جواهر الفقه»: «إنّ المضاربة لا يكون إلا بالأثمان التي هي الدنانير والدراهم. وإنّما قلنا هذا؛ لأنّه لا خلاف في أنّ ما ذكرناه مضاربة صحيحة، وليس كذلك ما يخالفه».

الجهة الثانية: الظاهر من كلامهم: أنّ حصول المضاربة بالدرهم والدينار

١ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٣، كتاب المضاربة، الباب ٥، الحديث ١.

٢ - المبسوط ٣: ١٦٨.

لأجل كونهما ثمناً وتقداً.

قال في «الخلافا»: «لا يجوز القراض إلا بالأثمان التي هي الدينانير والدرهم»^(١).

وقال في «المبسوط»: «إن القراض - أي المضاربة - لا يجوز إلا بالأثمان من الدينانير والدرهم»^(٢).

وقال في «القواعد»: «وشروطه أربعة: الأول أن يكون نقداً»^(٣).

وقال في «التذكرة»: «وشروطه ثلاثة: أن يكون من النقدين درهم ودينانير»^(٤).

الجهة الثالثة: أن عدم جواز المضاربة بالفلوس لأجل عدم كونها نقداً وثمناً رائجاً في المعاملات.

قال في «القواعد»: «الشرط الأول أن يكون نقداً؛ فلا يصح القراض بالعروض ولا بالفلوس»^(٥).

وقال في «الخلافا»: «القراض لا يجوز بالفلوس... وقال محمد: أجيزه لأنها ثمن الأشياء في بعض البلاد»^(٦).

الجهة الرابعة: أنه قد عقد في كتاب المضاربة من «الوسائل» أربعة عشر باباً، وذكر فيها ثلاثة وثلاثين حديثاً، ولم يذكر الدرهم والدينار في حديث من

١ - الخلافا ٣: ٤٥٩.

٢ - المبسوط ٣: ١٦٨.

٣ - قواعد الأحكام ١: ٢٤٥ / السطر ١٥.

٤ - تذكرة الفقهاء ٢: ٢٣٠ / السطر ٣٦.

٥ - قواعد الأحكام ١: ٢٤٥ / السطر ١٥.

٦ - الخلافا ٣: ٤٥٩.

أحاديث المضاربة ونص من النصوص الواردة عن المعصومين عليهم السلام .
 وإنما ذكر لفظ الدرهم والدينار في خمسة من الأحاديث في مفروض كلام
 السائل دون كلام الإمام عليه السلام .

الجهة الخامسة: أن من المقطوع أن وقوع المضاربة بالدرهم والدينار في
 اعتبار العقلاء - الذي هو منشأ المضاربة - لأجل كونهما نقداً وثمناً لا محالة يشترى
 به ويباع به، كما ذكره في «التذكرة» - قال: «لأن النقيدين أثمان البياعات»^(١) والنقد
 والتمن الرائج في هذه الأزمنة هو الإسكناس؛ فالمضاربة في اعتبار العقلاء في هذه
 الأزمنة إنما يتحقق به.

فإطلاق أحاديث المضاربة يشمل المضاربة بالإسكناس؛ لكونه النقد والتمن
 الرائج في هذه الأزمنة؛ لاسيما جملة منها لم يذكر فيها عنوان المضاربة، بل
 المذكور فيها التجارة للغير، واشتراط كون الربح بينهما.

كصحيحة أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول للرجل
 أبتاع لك متاعاً والربح بيني وبينك، قال: «لا بأس»^(٢).

وصحيحة محمد بن قيس قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من اتجر مالا واشترط
 نصف الربح فليس عليه ضمان»^(٣).

مضافاً إلى شمول «أوفوا بالعقود» و «تجارة عن تراض»، و«المؤمنون
 عند شروطهم» عليها بعد وقوع التجارة - وإن منعه بعض - فإن تخصيصها بما دل
 على كونها عقداً جائزاً قبل وقوع التجارة لا يأتى من التمسك بها بعده.
 (مسألة ١) قوله: وأن يكون معلوماً قدرأً ووصفاً.

١ - تذكرة الفقهاء ٢: ٢٣٠ / السطر ٣٨.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٠، كتاب المضاربة، الباب ٣، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٠، كتاب المضاربة، الباب ٣، الحديث ٢.

أقول: لا دليل على اعتبار العلم بمقدار رأس المال حين عقد المضاربة، وإن كان حين التجارة لابد من العلم بمقدار الثمن والمثمن. ولم يعتبره الشيخ في «المبسوط»، قال: «قال قوم يصح القراض بمال مجهول... وهذا هو الأقوى عندي. فأما البيع فلا يصح عندنا بثمن مجهول»^(١).

أقول: والفرق بين البيع وغيره: النبوي المشهور «نهى النبي ﷺ من بيع الغرر»^(٢). وأما النهي عن مطلق الغرر فلم يوجد من الأحاديث، وإن ذكره العلامة في «التذكرة» في الركن الثالث من الفصل الثاني قال: «مسألة - إذا كانت الأجرة من المكيل والموزون وجب العلم بمقدارها حالة العقد: لأنه غرر، والنبي نهى عن الغرر»^(٣).

(مسألة ١) قوله: وأن يكون مشاعاً مقدراً بأحد الكسور.

أقول: استدلل عليه في «الشرائع» بعدم الوثوق، واستدل عليه في «الحدائق» بالنصوص: لظهور الربح بينهما أن يكون كل ما يصدق عليه الربح أن يكون بينهما. وفيه: أنه يصدق كون الربح بينهما إذا كان مجموع الربح بينهما، بل الصحيح في الاستدلال: أن المضاربة عقد بني فيها على التشريك في الربح، فلو اختص مقدار منه بأحدهما لم يكن الربح بينهما على تقدير عدم زيادة الربح عنه. والوثوق بعدم الزيادة أمر خارج عن الإنشاء، فلا تثبت صحة الإطلاق في مقام الإنشاء.

(مسألة ١) قوله: مقدراً بأحد الكسور.

أقول: بلا خلاف. ذكره في «التذكرة»، ووجهه: أن مقام الثبوت تابع للإنشاء.

(مسألة ١) قوله: وأن يكون بين المالك والعامل لا يشاركهما الغير.

١ - المبسوط ٣: ١٩٩.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٤٤٨، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب ٤٠، الحديث ٣.

٣ - تذكرة الفقهاء ٢: ٢٩١ / السطر ٣٥.

أقول: إلا أن يشترط لأجنبي لأجل عمل متعلق بالتجارة، وقد ذكره: أنه لو اشترط كون جزء من الربح لغلام أحدهما صح.

أقول: والوجه في هذا الشرط ما تكرر في نصوص المضاربة من كون الربح بينهما - أي صاحب المال والعامل - ولكن يمكن أن يقال: إنه مقتضى إطلاق المضاربة. وأما مع اشتراط كون شيء من الربح لغيرهما فيشملة قوله ^{الشيء}: «المؤمنون عند شروطهم».

ولكن يمكن أن يقال: إن الشرط يوجب الحكم التكليفي فقط لكل منهما على صاحبه، ولا يجب العمل به مع عفو، لا أنه يوجب إحداث حق للشخص الثالث.

(مسألة ٢) قوله: يشترط أن يكون الاسترباح بالتجارة.

أقول: لكونها داخلة في حقيقة المضاربة، وإنما وضع المضاربة في التجارة لعدم ضبط ربحها.

(مسألة ٦) قوله: بل هي معاملة فاسدة.

أقول: الظاهر أنه لو أذن له التصرف في شبكته بشرط أن يتملك نصف أو ثلث ما يأخذه بها لصاحب الشبكة، وقصده العامل حين الأخذ، يصير ملكاً لصاحب الشبكة.

(مسألة ١٠) قوله: يجوز اتحاد المالك وتعدد العامل في مال واحد.

أقول: بأن كان المراد صدور العمل منهما معاً لا من أحدهما منفرداً، أو كان المراد جواز صدور العمل لكل منهما مستقلاً؛ فيكون سهم العامل له خاصة، لا اشتراكه مع الآخر الذي لم يعمل.

(مسألة ١١) قوله: المضاربة جائزة من الطرفين، يجوز لكل منهما فسخها قبل الشروع في العمل وبعده.

أقول : أي بالنسبة إلى التجارة بعده ، لا بالنسبة إلى الربح الحاصل بالفعل ؛ فإن عقد المضاربة لازم بالنسبة إليه ، ولا بدّ من تقسيمه بينهما على طبق عقد المضاربة . والوجه في ذلك : أن مفاد عقد المضاربة هو التشريك في ربح التجارة بين العامل وصاحب المال ، وإنما يشمله ﴿أَوْقُوا بِالْعُقُودِ﴾ عند حصول الربح ، وأما قبله فلا يمكن الوفاء به ؛ لانتفاء موضوعه ؛ وهو الربح .

(مسألة ١١) قوله : وإن كان المقصود التزامهما بأن لا يفسخاها فلا بأس به .
أقول : لعموم قوله عليه السلام : «المؤمنون عند شروطهم» ؛ فإنه ظاهر في الوجوب التكليفي للعمل بالشرط ؛ فإن الظاهر منه أن العمل بالشرط مقتضى كونهم مؤمنين ، والإيمان إنما يقتضي العمل بالتكليف ؛ لكونه وظيفة العبد بالنسبة إلى ربه .
أما إذا خالف الشرط وأقدم بالفسخ بمقتضى كون العقد جائزاً انفساخه ، فلا دليل على لزوم العقد وضعاً . بمجرد شرط عدم الفسخ .

نعم ، لو شرط عدم انفساخه للكلام فيه مجال . والظاهر منع اللزوم معه أيضاً ؛ فإن الدليل مع لزوم الشرط في ضمن العقد هو الدليل على لزوم العقد ، والمفروض كون العقد جائزاً رأساً ، وإن فسخا سقط الوجوب ؛ لكون الشرط التزاماً في التزام . فلو فسخ العقد الذي وقع الالتزام بالشرط في ضمنه ينتفي الشرط ، والالتزام الشرطي بانتفاء الالتزام المشروط فيه .

(مسألة ١٢) قوله : الظاهر جريان المعاطاة والفضولية في المضاربة ؛ فتصح بالمعاطاة .

أقول : يمكن الإشكال فيه بأن الإيجاب والقبول إنشاء ، والإنشاء إيجاد لا يكفي فيه مجرد الدلالة ، وإنما يحصل الإنشاء باللفظ لجعل اللفظ الإنشائي بحسب الوضع مصداقاً ووجوداً اعتبارياً للمنشئ ، والوضع قد تحقق في الألفاظ دون الأفعال .

والجواب: ما ذكرنا في مبحث المعاطاة من أنَّ المنشأ قد يوجد في الخارج بإيجاد ما وضع مصداقاً له، وقد يوجد بمجرد اعتبار وجوده خارجاً، وترتيب الأثر على تلك الاعتبار خارجاً. وتحقق البيع وسائر المعاملات - ومنها المضاربة - بالمعاطاة من هذا القبيل.

(مسألة ١٤) قوله: العامل أمين؛ فلا ضمان عليه لو تلف المال أو تعيب.

أقول: هذا في صورة صحة المضاربة. وأمّا مع بطلانها لبعض ما يشترط فيها فيضمن بالنسبة إلى ما لا يقدر على التجارة به؛ لعموم أدلة الضمانات، كحديث «على اليد ما أخذت حتى تؤدى»^(١) و «حرمة مال المسلم كحرمة دمه»^(٢). وغيرهما.

وإنما خرج من عمومها التلف غير المستند إليه، أو استند إليه وكان بإذن صاحب المال، والمفروض فيما نحن فيه: أنَّ إذن المالك بعنوان المضاربة الصحيحة، وقد كانت باطلة.

ولا يصغى إلى ما قيل: من أنَّ الضمان في المضاربة الباطلة ينافي قاعدة «ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده»؛ فإنَّ معنى القاعدة: أنَّ كلَّ عقد يتضمن المعاوضة والتضمين بالعوض يضمن مع بطلانه أيضاً بالعوض، وكلَّ عقد لم يتضمن المعاوضة وكان مفاده مجاناً لا بعوض، لا يضمن بالعوض مع بطلانه أيضاً.

توضيحه: أنَّ مفاد بعض العقود هو المعاوضة، كالبيع فإنَّه تملك العين بعوض، وكالإجارة فإنَّها تملك المنفعة بعوض ويضمن مع بطلانه بعوض المثل. ومفاد بعض العقود التملك لا بعوض، كالهبة والعارية؛ فلا يضمن الموهوب

١ - مستدرک الوسائل ١٤: ٧، کتاب الوديعة، الباب ١، الحديث ١٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٢: ٢٨٠، کتاب الحج، أبواب أحكام العشرة، الباب ١٥٢، الحديث ٩.

والمستعار ببطلان الهبة والعارية أيضاً.

أما عقد المضاربة فمفادها المعاوضة وكون تجارة العامل بإزاء سهم من الربح له، فمع بطلان عقد المضاربة يضمن عمل العامل بعوض المثل. وأما عدم ضمان مال التجارة بتلفه أو خسارته فليس هو مفاد عقد المضاربة.

وإنما ثبت عدم الضمان بمقتضى قاعدة عدم ضمان الأمين والمأذون في العمل، فمع فساد عقد المضاربة القائم به التأمين. والإذن في العمل يشمل عمومات الضمان لا محالة.

(مسألة ١٤) قوله: لو اشترط المالك على العامل أن يكون شريكاً معه في الخسارة.

أقول: وكذا لو اشترط أن يكون جميع الخسارة عليه.

(مسألة ١٤) قوله: ففي صحته وجهان، أقواهما العدم.

أقول: ووجهه: أن عقد المضاربة عقد جائز؛ فلا يكون ملزماً للشرط.

ولكن الظاهر صحته؛ فإن عقد المضاربة إنما يجوز فسخه بالنسبة إلى ما يأتي. وأما بالنسبة إلى عمل صدر قبل الفسخ فلا، فهو لازم بالنسبة إليه، فكذا الشرط.

وأما ما يمكن أن يقال: إن كون الخسارة كلها أو بعضها على العامل فهو

خلاف مقتضى عقد المضاربة؛ لكون الخسارة فيه على المالك.

فالجواب عنه: أنه ليس شرطاً منافياً لمقتضى العقد؛ فإن مقتضى العقد هو

ثبوت ما تضمنه العقد؛ وهو تجارة العامل بماله وكون الربح بينهما.

وأما عدم ضمان العامل فلأجل كون تصرفه بإذن المالك. وأما اشتراط كون

الخسران عليه بمعنى اشتراط جبران الخسارة فهو شرط سائغ يجوز اشتراطه في

ضمن عقد المضاربة كسائر العقود.

وفي «العروة الوثقى»: مقتضى القاعدة كون تمام الربح للمالك على فرض إرادة القيدية.

لكن يرد عليه: أن حقيقة عقد المضاربة هي التشريك في ربح التجارة بين صاحب النقد والعامل، والمقوم لها هو النقد، وتقييده إنما هو بالمقدار المعين. وأما المتاع فليس مقوماً لعقد المضاربة حتى يكون تقييده بقيد قيداً لمتعلق المضاربة.

والقيد إن كان قيداً لمقومات العقد موجباً لتعين واحد منها ينتفي بانتفائه العقد، فمقوم عقد البيع هو المبيع والتمن والبائع والمشتري؛ لكون حقيقة البيع معاوضة ملكية المبيع والتمن ودخول كل واحد منهما في ملك مالك الآخر. فإذا كان تعين واحد منها بقيد ينتفي العقد بانتفائه.

وأما إذا لم يكن قيداً لواحد من مقومات العقد كان شرطاً في العقد والتزاماً في التزام لا يبطل العقد بترك ما التزم به في ضمن العقد، وإنما يوجب خيار تخلف الشرط. وأما عقد المضاربة فمقوماته هو النقد وصاحبه والطرف الآخر - أي العامل - وأما الشراء به والبيع فليسا مقوماً لعقد المضاربة؛ بداهة انعقاد عقد المضاربة قبل تحقق الشراء والبيع.

فعدم تحقق القيد الراجع إلى الشراء أو البيع لا يوجب انتفاء عقد المضاربة. وإنما يوجب ثبوت خيار تخلف الشرط عند لزوم عقد المضاربة؛ أي تحقق الشراء والبيع بالمنفعة.

ولكنه يمكن منع ثبوت خيار تخلف الشرط أيضاً فإن الدليل عليه في المقام ليس إلا قاعدة لا ضرر، وهي إنما تفي لنفي الضرر لا عدم النفع، والمفروض في المقام حصول الربح وفائدة الخيار ترقيب نفع أكثر.

فما أفادته صحيحة الحلبي^(١) وصحيحة جميل^(٢) وصحيحة أبي بصير^(٣) وغيرها من الروايات هو الأقوى، قال في «الجواهر»: «جزم به غير واحد قائلًا: لا بأس بتخصيص القواعد بهذه النصوص المعمول بها بين الأصحاب»^(٤).

والتحقيق ما بيناه من عدم كونه مخالفاً للقاعدة أصلاً؛ فإن القاعدة - وهي عدم نفوذ التصرف في مال الغير بغير إذنه إلا في نادر من الموارد لأجل خصوصية فيه - يقتضي جوازه، كحجر المالك لصغره أو غيره، وليس فيما نحن فيه ما يقتضي تخصيص القاعدة، والله تعالى أعلم.

(مسألة ١٤) قوله: ولزم العمل به لو وقع في ضمن عقد لازم.

أقول: لقوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم»، لكنّه لا يفيد إلا وجوب العمل بالشرط تكليفاً، وأمّا وضعاً بمعنى اشتغال الذمة بالخسارة فلا.

(مسألة ١٨) قوله: لا يجوز مع الإطلاق أن يبيع نسيئة.

أقول: فإنّه تعويض مال المضاربة الموجود بما ليس له وجود في الخارج، وإن تعهده المشتري، ولا طريق بالبث واليقين إلى أنّه يؤدّيه، بل ولا إلى بقائه وحياته إلى حين الأداء؛ فبيع مال المضاربة نسيئة تعريض له للتلف، فلا يجوز بدون إذن صاحبه.

(مسألة ١٩) قوله: ليس للمعامل أن يسافر بالمال براً وبحراً، والاتجار به في بلاد آخر.

أقول: لو كان وجهه وقوع نقد المالك بنقله إلى بلاد الغربة في معرض النهب

١ - وسائل الشيعة ١٩: ١٦، كتاب المضاربة، الباب ١، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ١٨، كتاب المضاربة، الباب ١، الحديث ٩.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ١٨، كتاب المضاربة، الباب ١، الحديث ١٠.

٤ - جواهر الكلام ٢٦: ٣٥٤.

والتلف فيه: أن ذلك إنما كان في الأزمنة السابقة وعدم وجود البنوك لحفظ النقود وإمكان الحوالة بالسهولة من أي نقطة إلى نقطة أخرى.

ولو كان وجهه انصراف عقد المضاربة إلى الحضر فهو أيضاً ممنوع، وإطلاق عقد المضاربة يشمل الحضر والسفر كليهما.

(مسألة ٢٤) قوله: كما يجوز الشراء بالكلّي في الذمة والدفع والأداء منه.

أقول: الشراء بما في الذمة إنما يدخل تحت المضاربة إذا تعيّن ما في الذمة بعين مال المضاربة، وذلك إنما يتحقّق بأدائه من مال المضاربة، وقبل أدائه به يكون الشراء فضولياً لا يوجب اشتغال ذمة المالك؛ لكون المأذون له هو الشراء بمال المضاربة، وقد تقدّم اشتراط كونه عيناً وعدم كفاية ما في الذمة في مال المضاربة. ومما ذكرنا يعلم: سقوط التعليقات المتقولة في المتن بقوله: وعُلِّل ذلك بأنّه القدر المتيقّن.

(مسألة ٢٧) قوله: الظاهر أنّه يملك العامل حصّته من الربح بمجرد ظهوره، ولا يتوقّف على الإنضاض. مركز تحقيق كاميپوز علوم اسلامی

أقول: وفي «العروة»: الظاهر الإجماع عليه، ويدلّ عليه النصّ الصحيح، ونقل قولاً لعلّه من العامة: أنّه يملك بالإنضاض؛ لأنّه ليس موجوداً خارجياً، بل مقدّر موهوم.

أقول: دفعه يتوقّف على تنقيح المبنى في مماثل المسألة في باب الخمس وتبيين الفرق بينهما؛ وهو مسألة تعلّق الخمس بزيادة قيمة المتاع قبل بيعه؛ لاندراجه تحت أرباح المكاسب، فنقول: إنّ المعيار في تعلّق الخمس صدق قوله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾^(١)، وهو إنّما يصدق إذا

دخل شيء في ملكه كان خارجاً عن ملكه قبله.

فلو كان له متاع اشتراه بألف تومان، ثم زادت قيمته السوقية فمعناه: أنه لو باعه يشتري بألف ومائة تومان - مثلاً - وأما المتاع بنفسه فلم يحصل أيّ تغيير في وجوده وأوصافه الخارجية، والمملوك له بالفعل ليس إلا عين تلك المتاع المملوك له سابقاً، ولم يدخل في ملكه ما لم يبعه شيء آخر؛ فلا يتعلق به الخمس. وبعبارة أخرى: ملاك صدق الربح في باب الخمس مقايضة مملوكه بالفعل مع مملوكه سابقاً وحصول الزيادة في مملوكه.

وأما باب المضاربة فملاك حصول الربح مقايضة رأس المال مع المتاع الموجود من حيث مقدار المالية، فإذا اشترى العامل متاعاً بألف تومان، لكنه كان مائيته في السوق ألفاً ومائة تومان، أو كان مائيته ألف تومان، ثم غلى وصارت قيمته ألفاً ومائة يصدق أن بعض ذلك المتاع ربح، فيملك العامل سهماً منه؛ لمقتضى عقد المضاربة بالفعل، فتدبر في وجه الفرق بين مسألة الخمس والمضاربة. ومما يشهد على ما ذكرنا: تسالم الفقهاء على عدم جواز أخذ المالك للمتاع؛ حتى في صورة ترقب زيادة قيمته في المستقبل، فضلاً عن زيادتها بالفعل. (مسألة ٢٩) قوله: كما يجبر الخسران في التجارة بالربح كذلك يجبر به التلف.

أقول: الدليل عليه هو الأحاديث المتضمنة لكون الربح بينهما؛ فإن المراد ربح المضاربة، وهو إنما يتحقق بعد الكسر والانكسار بين الأرباح والخسارات الحاصلة في طول زمان المضاربة. (مسألة ٢٩) قوله: أو قبل الشروع فيها.

أقول: فإنه وإن لم تتحقق تجارة حتى يستند التلف والخسران إليها إلا أن الربح والخسران إنما يلاحظ بالنسبة إلى المضاربة، وقد تحقق عند المضاربة قبل

وقوع التلف، فيجبر من النفع الحاصل لتلك المضاربة.

(مسألة ٢٩) قوله: والاستقرار يحصل بعد الإنضاض والفسخ والقسمة.

أقول: فإنَّ الإنضاض حقُّ لصاحب المال على العامل، فإذا أقدم على فسخ المضاربة وقسمة مال المضاربة كان ذلك إسقاطاً لحقه على العامل في إنضاض مال المضاربة.

توضيحه: أنَّ مقتضى المضاربة هو التجارة بمال المضاربة - وهي شراء المتاع به ثمَّ بيعه - فمادام لم يبعه لم تتمَّ التجارة، فلصاحب المال مطالبته من العامل. لكن إقدامه على فسخ المضاربة وقسمة المال كان إسقاطاً لهذا الحقِّ لا محالة.

(مسألة ٣١) قوله: لو كان في المال ديون على الناس فهل يجب على العامل أخذها وجمعها بعد الفسخ أو الانفساخ، أم لا؟ الأشبه عدمه.

أقول: الأشبه - كما هو الأشهر - الوجوب؛ لما ذكره في «المسالك»: أنَّ إذن المالك بالإدانة إنما كانت على طريق الاستيفاء لا مطلقة بدلالة القرائن.

توضيحه: أنَّ الغرض من المضاربة هو تكثير المال، والإدانة لما كانت إعداماً للمال في الخارج ونقله إلى الذمة لا يصدر الإذن من المالك لإدانة العامل، إلّا مع كونه ملزماً لاستيفائه.

(مسألة ٣٢) قوله: لا يجب على العامل بعد حصول الفسخ أو الانفساخ أزيد من التخلية بين المالك وماله؛ فلا يجب عليه الإيصال إليه.

أقول: بل الأقوى وجوب الإيصال؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾^(١)؛ فإنَّ الأمر بأدائها وإن كان مختصاً بصورة طلب المالك،

لكنّه لو حصلت براءة الذمّة بمجرد التخليّة لم يكن وجه للأمر بالأداء .
وكذا النهوي المعمول به بين العامة والخاصّة من قوله ﷺ : «على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي»^(١)؛ لكونها مطلقة تشمل اليد الأمانى والعُدوانى . وإن كانت مخصّصة بما دلّ على نفي الضمان عن الأمين في صورة التلف مع عدم تقصيره في الحفظ .

(مسألة ٣٣) قوله : لو كانت المضاربة فاسدة كان الربح بتمامه للمالك إن لم يكن إذنه في التجارة متقيّداً بالمضاربة ، وإلا تتوقّف على إجازته .
أقول : إنشاء المالك لعقد المضاربة إذن للعامل في التجارة ؛ لتوقّف ما يشمل عليه المضاربة - وهو كون سهم عن ربح التجارة للعامل - على صحّة التجارة .

فإنشاء المالك لعقد المضاربة إذن للعامل في التجارة بالالتزام .
ومن الواضح : أنّ ما يدلّ عليه إنشاء المضاربة هو الإذن للعامل في التجارة في صورة المضاربة ، لا الإذن مطلقاً حتّى في غير صورة المضاربة ؛ فتكون التجارة مع بطلان المضاربة فضولية .

(مسألة ٣٣) قوله : وللعامل أجره مثل عمله لو كان جاهلاً بالفساد .
أقول : التجارة إن لم تكن مربّحة لا يستحقّ العامل أجره أصلاً ؛ لإقدامه بها بتخيّل صحّة المضاربة على تقدير عدم الربح مجاناً .
وكذا إذا كان الربح أقلّ من أجره المثل لا يستحقّ العامل منه ما زاد على مقدار سهمه من الربح ؛ لأنّه أقدم على التجارة بتخيّل صحّة المضاربة مع البناء على نفي استحقاقه عمّا زاد عن مقدار سهمه في الربح .

(مسألة ٣٣) قوله: بل لو كان عالماً بالفساد فاستحقاقه لأجرة المثل أيضاً لا يخلو من وجه.

أقول: بل التحقيق الفرق بين كونهما عالمين وكون العالم خصوص العامل فقط، واستحقاق الأجرة في صورة كونهما عالمين لكون إعطاء المالك المال إلى العامل مع علمه بطلان المضاربة إذن له في التجارة لا على نحو المضاربة. فمقتضى قاعدة حرمة عمل المسلم هو استحقاق الأجرة.

وأما في صورة كون المالك جاهلاً بفساد المضاربة لا يدل إعطاؤه للمال على الإذن في التجارة في صورة فساد المضاربة؛ لكون إعطائه مبنياً على زعم صحة المضاربة.

وفي «العروة»: وربما يحتمل في صورة علمهما أنه يستحق حصته من الربح من باب الجعالة.

أقول: وفيه أن الجعالة توجب اشتغال الذمة، والمضاربة توجب الشركة في عين الربح خارجاً. وحقيقة المضاربة هي الشركة في الربح؛ بأن يكون رأس المال من أحد الطرفين والعمل من الآخر، فليست المضاربة جعالة ولا تتصادقان على مورد واحد.

(مسألة ٣٣) قوله: نعم يضمن [العامل] على الأقوى ما أنفق في السفر على نفسه.

أقول: الإذن في السفر لا يستفاد من عقد المضاربة، وجواز الإنفاق من رأس المال في السفر يحتاج إلى إذن آخر.

فمع الإذن له في السفر وبذل نفقة السفر من رأس المال لا يضمنها العامل، وإن كان صدور إذن من المالك لأجل تخيل صحة المضاربة.

(مسألة ٣٤) قوله: وإن رجع على الثاني رجع هو على الأول.

أقول: في صورة جهل العامل بأنه ليس مالكاً فيكون العامل مغروراً؛ فيرجع إلى من أغرّه.

(مسألة ٣٨) قوله: وأما بالنسبة إلى حصّة الآخر فمحلّ إشكال.

أقول: بل الظاهر عدم الانقراض بالنسبة إلى حصّة الآخر، كما في فسخ أحد الشريكين للبيع.

والوجه في ذلك: أن البيع والمضاربة وغيرهما من عقود المعاملات تتعدّد بتعدّد المالك في الحقيقة، وإن كان الإنشاء واحداً.

(مسألة ٣٩) قوله: لو تنازع المالك مع العامل في مقدار رأس المال، ولم تكن بيّنة قدّم قول العامل.

أقول: لأن مقتضى القاعدة حجّية قول ذي اليد في تعيين مالك ما في يده من المال إذا لم تقم بيّنة على خلافه.

(مسألة ٤٢) قوله: ولم تكن بيّنة قدّم قول المالك.

أقول: لأنّ القدر المتيقّن عليه بينهما، وما زاد على ذلك فالأصل عدم جعله للعامل، فيتّبع الربح أصل المال في كونه ملكاً لمالكه.

(مسألة ٤٣) قوله: وكذا لو ادّعى عليه الاشتراط أو مخالفته لما شرط عليه.

أقول: لأصالة عدم اشتراط عقد المضاربة به.

ومنعها بعض الأعظم لأجل أن أصالة عدم التقيّد إنّما هو في مقام الإثبات، ولا يثبت بها عدم التقيّد في مقام الثبوت.

وفيه: أن افتراق مقام الإثبات مع مقام الثبوت إنّما هو في الأخبار، وأما في الإنشاءات - كالعقود والإيقاعات - فمقام الإثبات عين مقام الثبوت؛ لاتّحاد الحاكي والمحكي فيها وجوداً، وكون اللفظ الحاكي مصداقاً للمعنى المحكي، وكون لفظ

«اضرب» مصداقاً لطلب الضرب، وكون لفظ «بعث» في مقام الإنشاء مصداقاً للبيع، ولفظ «ضارب» مصداقاً للمضاربة.

فجریان أصالة عدم التقيّد في الحاكي عين جريانها في المحكي، وجريانها في مقام الإثبات عين جريانها في مقام الثبوت.

(مسألة ٤٦) قوله: فادّعى المالك أنّه أقرضه، وادّعى العامل أنّه قارضه، يحتمل التحالف.

أقول: بل الظاهر أنّه يقدر قول المالك مع اليمين؛ للنصّ المعمول به؛ وهو مصحّح إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل استودع رجلاً ألف درهم فضاغت، فقال الرجل: كانت عندي وديعة، وقال الآخر إنّما كانت لي عليك قرضاً، فقال عليه السلام: «المال لازم له، إلّا أن يقيم البيّنة أنّها كانت وديعة»^(١).

فإنّ مال المضاربة أمانة عند العامل كالوديعة، بل هو وديعة حقيقة، وإنّ أذن له المالك في التجارة. فإذا حكم الشارع بضمان العامل عند تلفه مع دعواه كونه وديعة محضة، فمع دعواه إذن المالك له في التجارة كان ضامناً بطريق أولى.

ولولا النصّ كان الظاهر تقديم قول العامل مع التلف؛ لكونه مطابقاً لأصالة بقاء المال على ملك المالك إلى أن يتلف، وعدم القرض.

وأما أصالة عدم المضاربة فلا أثر لها، وكون التلف على المالك هو أثر بقاء المال في ملكه لا أثر المضاربة.

وأما في صورة الخسران فدعوى المضاربة لها أثر؛ وهو صحّة المعاملة وكون الخسران على المالك، فيتعارض مع دعوى القرض وكون خسران المعاملة على العامل. ولما كان كلّ من المضاربة والقرض أمراً وجودياً كان حكم المسألة

التحالف مع عدم البيّنة .

(مسألة ٤٧) قوله : لو ادّعى المالك أنّه أعطاه المال بعنوان البضاعة ... وادّعى

العامل المضاربة ... فالظاهر أنّه يقَدّم قول المالك بيمينه .

أقول : بل الظاهر أنّه يستحقّ العامل أقلّ الأمرين من الأجرة والحصة ؛ لكونه

القدر المتيقّن بينهما ، وما زاد عن ذلك فالأصل عدم استحقاق العامل له .

(مسألة ٤٩) قوله : لكن لا ينبغي لهما ترك الاحتياط بمراعاة المصلحة .

أقول : لا يترك الاحتياط .



مركز تحقيق كتاب توحيد علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الدين والقرض

القول في القرض

(مسألة ١٣) قوله: القرض المشروط بالزيادة صحيح.

أقول: بل الظاهر بطلان القرض؛ فإنّ فساد الشرط وإن لم يكن مفسداً للعقد؛ حيث إنّ الشرط في العقد ليس تعليقاً؛ لكون التعليق مبطلاً للعقد رأساً وعدم جواز التعليق في العقد أصلاً، بل الشرط في العقد مجرد التزام في التزام. ومجرد الالتزام بأمرين معاً، بل الالتزام بهما بالتزام واحد لا يوجب بطلان أحدهما ببطلان الآخر، بل يوجب خيار الفسخ، كما لو باع ما ملك وما لا يملك بعقد واحد.

لكن المسألة فيما نحن فيه لا تبتني عليه، بل الحكم ببطلان القرض مع شرط الزائد للنبي المنجبر بعمل الأصحاب: «كل قرض يجزّ منفعة فهو حرام»^(١)، وفي «المختلف»: الإجماع على أنّه إذا أقرضه وشرط عليه خيراً ممّا اقترض كان حراماً وبطل القرض.

ملحقات

أقول: وقد ألحقنا هنا هذه المباحث:

أقسام الربا

الربا على قسمين: الربا في القرض، والربا في المعاملة:

الربا في القرض

لو شرط النفع في القرض حرم بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه، بل قيل: إنه إجماع المسلمين؛ لأنه ربا، كما في «الجواهر»^(١).

أقول: ويدلّ على حرمة الزيادة مع شرط الزيادة روايات من أبواب الصرف^(٢)، ومن أبواب الدين من «الوسائل»^(٣).

(مسألة ١): ولو شرط المقرض والتزم بالزائد في ابتداء القرض بحيث كان إقراض المقرض مبنياً عليه - وإن لم يذكره بلسانه - مقتضى النصّ أنه كان رباً وحراماً. وكذلك في استدامة القرض إذا قال له المقرض: أمهلني إلى مدّة كذا أعطيك الزيادة، وأمهلته مبتنئاً عليه، كان رباً وحراماً أيضاً؛ فإنّ الشرط المقدّر كالمذكور إذا كان

١ - جواهر الكلام ٢٥: ٥.

٢ - راجع وسائل الشيعة ١٨: ١٩٠، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٢، الحديث ١ و ٢ و ٣ و ٧ و ٩.

٣ - راجع وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ٣ و ١١ و ١٣.

ناوياً له. دلّ على حرمة صحيح محمد بن الحسن الصفار^(١).

(مسألة ٢): قال في «الجواهر»: لو تبرّع المقرض بزيادة في العين أو الصفة جاز، بل لا أجد فيها خلافاً بيننا^(٢).

أقول: دلّت على جواز الزيادة مع عدم الشرط روايات من أبواب الصرف^(٣) ومن أبواب الدين من الوسائل^(٤).

بل يستحب إعطاء الزيادة تبرّعاً، يدلّ عليه ما دلّ على أن «خير القرض الذي يجزّ المنفعة»^(٥).

(مسألة ٣): لو لم يشترط في القرض الزيادة ولكن كان من نيتهما ذلك ولم يذكره لفظاً، قال في «الجواهر»: «قد يقال بعدم الكراهة أصلاً إذا لم يكن من نيتهما ذلك، بل إذا لم يكن من نية المقرض خاصّة. ومن هنا خصّها - أي الكراهة - في «الدروس» بما إذا كان ذلك من نيتهما ولم يذكره لفظاً»^(٦).

أقول: يدلّ على جوازه ما دلّ على أنه لا بأس بالزيادة إذا علما أنه إنما أقرض لأجل الزيادة وطاب نفس المقرض بها^(٧). ووجه الكراهة المنع عن الزيادة

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٨، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ١٤.

٢ - جواهر الكلام ٢٥: ٧.

٣ - وسائل الشيعة ١٨: ١٩٠، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٢، الحديث ١ و ٢ و ٣ و ٧.

٤ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٧، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ١١ و ١٣ و الباب ٢٠، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ٤ و ٥ و ٦ و ٨.

٦ - جواهر الكلام ٢٥: ٩.

٧ - وسائل الشيعة ١٨: ١٩٢، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٢، الحديث ٤.

حتى بعنوان الهدية كما في حديث عبدالرحمان بن الحجاج^(١)، وتجوزها كما في روايات من أبواب الدين في «الوسائل»^(٢).

(مسألة ٤): لو شرط في القرض بيع شيء له بقيمته يجوز، ولو شرط فيه بيع شيء بأقل من قيمته لا يجوز؛ لصدق شرط الزيادة.

(مسألة ٥): لو شرط في القرض ما كان نفعاً للمقترض بدون المقرض جاز بلا خلاف ولا إشكال، كما في «الجواهر»^(٣).

(مسألة ٦): إذا اشترط الزيادة في القرض بطل ولم يفد الملك، نقل الإجماع عليه من «المختلف» و«المسالك» في «الجواهر»^(٤).

أقول: وأما إذا قصد المقرض الإباحة مطلقاً - حتى مع فساد القرض - يحل التصرف فيه للمقترض، كما ذكره الشيخ عليه السلام في المأخوذ بالعقد الفاسد في البيع؛ لأطراد وجهه في جميع العقود.

(مسألة ٧): يجوز تعجيل الدين المؤجل بإسقاط بعضه مع التراضي بلا خلاف وإشكال، كما في «الجواهر»^(٥)؛ للنصوص المستفيضة كصحيح ابن أبي عمير ومرسل أبان^(٦) وخبر زرارة وصحيح الحلبي^(٧).

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٣١٥، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١، الحديث ١.

٢ - راجع وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٤، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ٤ و ٥ و ٦ و ٨ و ١٧.

٣ - جواهر الكلام ٢٥: ١٣.

٤ - جواهر الكلام ٢٥: ٦ و ٧.

٥ - جواهر الكلام ٢٥: ٣٦.

٦ - وسائل الشيعة ١٨: ٤٤٨، كتاب الصلح، الباب ٧، الحديث ١ و ٢.

٧ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٩، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب ٤، الحديث ١ و ٢.

والأحوط بل الأقوى عدم إيقاعه بعنوان المعاوضة إن كان من قبيل المكيل أو الموزون؛ لجريان حكم الربا في مطلق المعاوضة وإن كان بعنوان الصلح؛ ولذلك استشكل العلامة في المسألة في جملة من كتبه. وذكر الشهيد في «الدروس» لفتوى الأصحاب بالجواز في المسألة وجوهاً ثلاثة، واستحسن صاحب «الجواهر» واحداً منها؛ وهو قوله: «إنَّ الصلح هنا ليس معاوضة».

أقول: وتوضيح ذلك: أنَّ الصلح عقد مستقل ليس معاوضة ولا هبة ولا غيرها، بل معناه ما يعبر عنه بالفارسية «سازش»، وإثما يفيد فائدة البيع أو الهبة أو غيرهما بحسب متعلقه؛ فقد يكون متعلقه المعاوضة، وقد يكون الإبراء، وقد يكون التملك مجاناً وغيرها.

فإن كان متعلق الصلح فيما نحن فيه هو المعاوضة بين خمسمائة درهم نقداً بستمائة درهم مؤجلاً جرى فيه حكم الربا. وأما لو كان متعلق الصلح أمرين على حدة؛ أحدهما تأدية دين خمسمائة نقداً والآخر إبراء الذمة عن باقي الدين من دون عنوان المعاوضة لا يجري فيه حكم الربا.

الربا في المعاملة

وهي بيع أحد المتماثلين المقدّرين بالكيل أو الوزن في عهد صاحب الشرع أو في العادة مع زيادة في أحدهما حقيقة أو حكماً، كذا في «المسالك» ويحتمل أن يراد منها نفس الزائد في المبيع المذكور، وهو المطابق لما هو معناها لغةً.

ثم إنَّ تلك الربا المحرّمة لا تختصّ بالبيع، بل تثبت في كلّ معاوضة، كما صرح به المصنّف في باب الغصب؛ وفاقاً للمحكي السيّد والشيخ والشهيد وغيرها، ويدلّ عليه إطلاق أدلّة التحريم.

(مسألة ١): تبطل المعاملة المشتملة على الربا حيث تكون الربا جزء أحد عوضيهما، فيكون منع الشارع عن انتقال الربا إلى ملك الجانب الآخر مستلزماً لبطلان المعاوضة عليها قهراً.

شرط حصول الربا في المعاملة

يشترط في حصول الربا في المعاملة:

١ - اتحاد الجنس في العوضين، ٢ - كونهما من قبيل المكييل أو الموزون؛
الأول: اتحاد الجنس: وضابطه كما في «الشرائع» كل شيئين يتناولهما لفظ خاص، كالحنطة بمثلها والأرز بمثله. قال في «الجواهر»: «ولعله لأن الاتفاق في ذلك كاشف عن الاتحاد في الحقيقة النوعية، فلا أثر للتناول بالاشتراك اللفظي، ولا للتناول بالاشتراك في الجنس الذي تحته قدر أخص منه لأفراد خاصة من ذلك الجنس، وأما اتحاد الشعير مع الحنطة فلاجل النص الخاص بثبوت الربا في معاوضة أحدهما مع الآخر باعتبار كون الشعير من الحنطة وأنها هي أصله»^(١).
وكذلك يجري حكم الربا في كل شيئين كان أحدهما أصلاً للآخر، كالتمر من الطلع والجبن من اللبن.

(مسألة ١): مقتضى الأصل عند الشك في وحدة الجنس وعدمها بطلان المعاملة، والتمسك بعموم ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٢) تمسك بالعام في الشبهة المصداقية للمخصص، وهو غير جائز كما ثبت في الأصول.

واعلم: أن صاحب «الجواهر» وإن استظهر هاهنا صحة المعاملة لأجل الشك

١ - جواهر الكلام ٢٣: ٣٣٨.

٢ - البقرة (٢): ٢٧٥.

في تحقق شرط الربا، لكنه تسلّم البطلان تبعاً لـ «الشرائع» في باب الصرف لمجرد احتمال الربا؛ حيث قال في شرح قول المحقق في «الشرائع»: «وإذا كان في الفضة غش مجهول لم تبع إلا بالذهب أو بجنس غير الفضة»؛ لعدم العلم بمقدار ما فيه منها كي يتخلص من الربا الذي شرط عدمه في المتجانسين المساواة، فالشك فيها شك في الجواز^(١).

الشرط الثاني: كون العوضين من قبيل المكيل أو الموزون.

المعيار في كون الشيء من قبيل المكيل أو الموزون وعدمه هو زمان الشارع، قال في «التنقيح»: «ما علم أنه في زمن النبي ﷺ مكيل أو موزون فهو ربوي إجماعاً، وما علم أنه غير مكيل ولا موزون فليس بربوي إجماعاً»^(٢). وقال في «الجواهر»: «الإجماع المحكي في «التنقيح» معتضد بالتتابع»^(٣). ولا ينافيه النصوص؛ فإن قوله عليه السلام في صحيحة زرارة وموثقة عبيد بن زرارة: «لا يكون الربا إلا فيما يكال أو يوزن»^(٤)، وقوله عليه السلام في رسالة علي بن إبراهيم: «لا ينظر فيما يكال أو يوزن إلا إلى العامة، ولا يؤخذ بالخاصة»^(٥) وإن كان ظاهراً بل صريحاً في المكيل والموزون في الحال - للتعبير عنهما بصيغة المضارع - إلا أن المراد حال صدور الروايات؛ لكون المخاطب بها الموجودين في ذلك الزمان. والتمسك بها لإثبات الأحكام في الأزمنة التالية بمعونة قاعدة المشاركة في الأحكام، ولما كان زمان صدور الروايات قريباً من زمان النبي ﷺ لم يعلم الفرق بينهما في المكيل

١ - جواهر الكلام ٢٤: ١٤.

٢ - التنقيح الرائع ٢: ٩١.

٣ - جواهر الكلام ٢٣: ٣٦٣.

٤ - وسائل الشيعة ١٨: ١٣٢، كتاب التجارة، أبواب الربا، الباب ٦، الحديث ١ و ٣.

٥ - وسائل الشيعة ١٨: ١٣٤، كتاب التجارة، أبواب الربا، الباب ٦، الحديث ٦.

والموزون. وأما ما صار من قبيل الموزون في زماننا وما يقرب منه الذي صنع فيه «باسكول» فيوزن به سيطرة كبيرة مملوّة من الأغنام وغيرها من المواشي، فلا اعتبار به.

(مسألة ١): لا يجوز بيع المتجانسين غير متساويين في الوزن؛ سواء كانا من قبيل المكيل أو من قبيل الموزون. وقد استشكل في «المسالك» في كفاية المساواة وزناً في الحرمة إذا كانا من قبيل المكيل.

والتحقيق: كفايتها كما في «الشرائع» والمحكي عن «المبسوط» و«السرائر» وغيرها؛ لصدق بيع المثل بالمثل؛ فيشمله قوله ^(١) في صحيحة زرارة «الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلاً بمثل لا بأس به» ^(٢) وغيرها من الأحاديث. مع كون الحنطة من قبيل المكيل في زمان الشارع كما في «الجواهر» ^(٣).

مضافاً إلى أن التقدير الثابت للأجسام هو الوزن - كما تقرّر في علم فيزيك - وأما المكيل فيتغيّر بحسب عروض الحالات المختلفة عليه؛ فالمساواة والمماثلة في الوزن هي المساواة والمماثلة حقيقة.

(مسألة ٢): لا يجوز بيع المتجانسين من المكيل والموزون مع زيادة نقداً ونسيئة إجماعاً، ومع التساوي نسيئة على الأظهر كما في «الشرائع»، وفي «المبسوط» على الأحوط، وفي «الخلاص» يكره. لكنّه قال في «الدروس»: إنّه قد أوّل كلامه بإرادة التحريم؛ لأنّ المسألة إجماعية. وذكر في «الجواهر» في وجه تأويل كلامه: لأنّه نفسه، منع من بيع الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان نسيئة، فضلاً عمّا نحن فيه؛ فمثله حينئذٍ لا يعدّ خلافاً بعد الإجماع بقسميه وظهور النصوص في تحقّق الربابذلك.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ١٤٢، كتاب التجارة، أبواب الربا، الباب ٩، الحديث ٤.

٢ - جواهر الكلام ٢٣: ٣٤٠.

صور مبادلة الأمتعة

حكم أقسام مبادلة المتجانسين على ما يستفاد من كلمات الفقهاء

- ١ - غير متساويين من المكيل أو الموزون نقداً لا يجوز إجماعاً.
- ٢ - غير متساويين من المكيل أو الموزون نسيئةً لا يجوز إجماعاً.
- ٣ - متساويان من المكيل أو الموزون نقداً يجوز.
- ٤ - متساويان من المكيل أو الموزون نسيئةً ففي «الشرائع» لا يجوز على الأظهر، وفي «الدروس» إجماعاً.
- ٥ - غير متساويين من المعدود نقداً ففي «المقنعة» لا يجوز، وفي جملة من الكتب الإجماع على خلافه.
- ٦ - غير متساويين من المعدود نسيئةً ففي «المقنعة» لا يجوز، وفي «الشرائع» الأحوط المنع، وفي محكي «التذكرة» الإجماع على خلافه، ومقتضى الجمع بين النصوص الكراهة كما في «الجواهر».
- ٧ - متساويان من المعدود نقداً يجوز.
- ٨ - متساويان من المعدود نسيئةً يجوز.
- ٩ - غير متساويين من غير المكيل والموزون والمعدود نقداً يجوز.
- ١٠ - غير متساويين من غير المكيل والموزون والمعدود نسيئةً، وفي «الشرائع»: الأحوط المنع، وفي «الجواهر»: الأقوى الجواز؛ لما تقدّم في (٦).

حكم أقسام مبادلة غير المتجانسين

- ١١ - متساويان من المكيل أو الموزون نقداً يجوز.
- ١٢ - متساويان من المكيل أو الموزون نسيئةً في «الشرائع»: الأحوط المنع،

- وفي «الجواهر»: الأقوى الجواز؛ لما تقدّم في (٦).
- ١٣ - غير متساويين من المكيل أو الموزون نقداً يجوز.
- ١٤ - غير متساويين من المكيل أو الموزون نسبة في «الشرائع» الأحوط المنع، وفي «الجواهر»: الأقوى الجواز؛ لما تقدّم في (٦).
- ١٥ - متساويان أو غير متساويين من الدرهم والدينار نقداً يجوز.
- ١٦ - متساويان أو غير متساويين من الدرهم والدينار نسبة لا يجوز.
- ١٧ - غير متساويين من غير المكيل والموزون نسبة ففي «المقنعة» لا يجوز، ويجوز عند غيره.

فذلكة ما ذكر



- مسلم الحرمة من الصور:
- ١ - بيع المتجانسين من المكيل والموزون غير متساويين نقداً ونسبةً ومتساويين نسبةً.
- ٢ - بيع الدرهم والدينار بهما (بيع الصرف) نسبة.
- مورد الاحتياط من الصور:
- ١ - بيع غير المتجانسين من المكيل والموزون نسبة؛ سواء كانا متساويين أم لا.
- ٢ - بيع المتجانسين غير متساويين من غير المكيل والموزون نسبة.
- بقي هنا مسائل:

(مسألة ١): الأوراق النقدية لما لم تكن من المكيل والموزون لا يجري الربا في البيع بها، فيجوز التفاضل في البيع بها وإن كان المبيع والتمن من جنس واحد؛ بأن يكون كلاهما ريالاً إيرانياً أو ريالاً سعودياً أو ديناراً مثلاً.

ولكن يشكل صحة البيع إذا كان أحد العوضين فرداً معيّناً شخصياً والآخر

كلياً في الذمة، من أجل اعتبار المغايرة بين العوضين في البيع؛ لكونه مبادلة مال بمال آخر، وحيث إن الفرد المعين مصداق الكلّي، والكلّي متحد مع مصاديقه، فلم تتحقّق المغايرة بينهما.

(مسألة ٢): الذي تعارف في زماننا من إعطاء سند - كمبيالة - بمبلغ من الأوراق النقدية، من دون أن يكون في ذمته شيء، فينزله عند شخص ثالث بأقلّ منه فالظاهر عدم جواز ذلك كما في «منهج» السيّد الخوئي رحمته الله.

والوجه في ذلك: أنّ البائع يصير بالبيع مالكا للثمن، فإن كان كلياً يملكه في ذمة المشتري. وأمّا لو قيّد بكونه في ذمة شخص ثالث فإنما يصير البائع مالكا له بالبيع إذا كان المشتري مالكا له قبل البيع حتّى ينتقل إليه بالبيع. وأمّا إذا لم يكن المشتري مالكا له فلا ينتقل إلى البائع لا محالة، فيكشف عن بطلان البيع بثمن كلي في ذمة الشخص الثالث.

(مسألة ٣): لو شرط في عقد القرض بيع شيء له بالقيمة قال في «الجواهر»: «قد يقال إنّ مثله جائز حتّى مع الشرط؛ لعدم كونه منفعة محضة، بل هو في مقابلة عمل، ومثله يقوى جوازه؛ للأصل وإطلاق بعض النصوص مع الشك في شمول أدلّة المنع له»^(١).

(مسألة ٤): لو أقرض المكسر وشرط الصحيح ففيه خلاف، والظاهر - تبعاً لـ «الشرائع» و«الجواهر» - عدم الجواز؛ لصحيح محمد بن قيس^(٢)، ويمكن استظهاره من عمومات المنع عن الزيادة.

وأمّا صحيح يعقوب بن شعيب^(٣) الدالّ على الجواز فلم يذكر فيه الشرط.

١ - جواهر الكلام ٢٥: ٨.

٢ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٧، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ١١.

٣ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٥٦، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ١٩، الحديث ٩.

فالمراد منه - بمقتضى الجمع - هو الجواز مع عدم الشرط .
 (مسألة ٥): لو شرط التسليم في بلد آخر قليل بالجواز لخبر الكناني^(١)، وخبر يعقوب بن شعيب^(٢) وخبر إسماعيل بن جابر^(٣) وعن الشهيد في بعض «فوائده» المنع مع كون المصلحة للمقرض، وردّه في «جامع المقاصد» بأنّ الممنوع منه الزيادة في مال القرض عيناً أو صفة، وليس هذا واحداً منهما .
 أقول: يحتمل التفصيل بين ما إذا كان قيمته في البلد المشروط ردّه فيه أكثر من قيمته في بلد القرض فيحرم؛ لصدق الزيادة. وبين ما إذا لم يكن قيمته أكثر من قيمته في بلد القرض، وإن كان مصلحة المقرض في ذلك.



-
- ١ - وسائل الشيعة ١٨: ١٩٦، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٤، الحديث ٢.
 - ٢ - وسائل الشيعة ١٨: ١٩٦، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٤، الحديث ١.
 - ٣ - وسائل الشيعة ١٨: ١٩٧، كتاب التجارة، أبواب الصرف، الباب ١٤، الحديث ٥.

كتاب الحجر

القول في السفه

قوله : وأما لو تجدد بعد البلوغ والرشيد فيتوقف على حكم الحاكم .
أقول : هل يتوقف حجر السفه على حكم الحاكم أم لا ؟ فنقول : فإن كان السفه متصلاً بما قبل البلوغ فلا إشكال في كونه موجباً للحجر بلا إشكال . وأما إذا لم يكن متصلاً به فعن «تعليق الإرشاد» للكركي . كما في «الجواهر»^(١) : المشهور توقفه على حكم الحاكم وحجره .
قال الشيخ في «المبسوط» : «إن حجر السفه لا يثبت إلا بحكم الحاكم ، ولا يزول إلا بحكم الحاكم»^(٢) .
وقال المحقق في «الشرائع» : «وهل يثبت الحجر في السفه بظهور سفهه ؟ فيه تردد ، والوجه أنه لا يثبت وكذا لا يزول إلا بحكم الحاكم»^(٣) .
وقال العلامة في «التذكرة» : «إذا عاد البالغ مبذراً مضيقاً لماله بعد رشده ودفع

١ - جواهر الكلام ٢٦ : ٩٤ .

٢ - المبسوط ٢ : ٢٨٦ .

٣ - شرائع الإسلام ٢ : ٨٧ .

المال إليه فإنه يحجر، ولا يحجر عليه إلا الحاكم ولا يصير محجوراً عليه إلا بحكم القاضي»^(١).

وقال في «الجواهر»^(٢) - بعد قول المحقق في «الشرائع» -: وفقاً للفاضل ومحكي «المبسوط» و«شرح الإرشاد» للفخر وظاهر «الغنية»، وكأنه مال إليه في «غاية المراد».

ونقل^(٣) القول بعدم توقف حجر السفه على حكم الحاكم عن «جامع المقاصد» و«الروضة» و«المسالك» و«الكفاية» و«المفاتيح» و«الرياض».

الدليل على عدم توقف حجره على حجر الحاكم

استدل على محجورية السفه بدون حكم الحاكم بإطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَاماً وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾^(٤).

أقول: الظاهر من الآية أن المراد من «السفهاء» الأطفال الذين بلغوا الحلم وليس لهم رشد، بقرينة أن السفه محجور عن التصرف في ماله لا في مال غيره إذا أذن له، والآية تقول: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾، فالمراد من «أموالكم» أموال السفه، وإنما عبر عنه بـ «أموالكم» لأن المخاطب بالآية هم أولياء الأطفال كما يشهد له ذيل الآية: ﴿وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾، وإنما أضيف الأموال إليهم في

١ - تذكرة الفقهاء ٢، ٧٧ / السطر ٢٢.

٢ - جواهر الكلام ٢٦: ٩٤.

٣ - جواهر الكلام ٢٦: ٩٧.

٤ - النساء (٤): ٥.

الآية بعناية كون الطفل من أهل بيت الولي، وعلى عهده البذل بمؤنثته من عنده مع فقد ماله.

ويشهد لاختصاص الآية بالسفهاء من الأطفال قوله تعالى بعدها: ﴿وَابْتُلُوا الْيَتَامَى... فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١).

الدليل على توقّفه على حجر الحاكم

واستدلّ على توقّف الحجر في السفه على حكم الحاكم في «مجمع الفائدة» «بالأصل وتسلّط الناس على أموالهم عقلاً ونقلاً وشمول أدلّة التصرفات تصرفه الذي فعله في زمان سفهه من الكتاب والسنة وصدقها عليها حينئذٍ، ولعدم الدليل في الكتاب والسنة إلّا على استصحاب السفه إلى أن يرشد، وأمّا الحادث بعده فلا، وهذا دليل قوي.

ويؤيّده: الإجماع على عدم تحقّقه في المفلس إلّا بعده.
ويؤيّده أيضاً: الشريعة السهلة السمحة، وأنّه إن كان مجرد السفه حجراً يشكل المعاملات والأنكحة؛ فإنّ غالب الناس مجهول الحال أو معلوم السفاهة - إلى أن قال -: قد نقل الإجماع على أنّ صرف المال في المحرّمات سفه وتبذير»^(٢).
أقول: السفه والسفاهة - كما يستفاد من آية ١٣٠ و ١٤٢ سورة البقرة، و ١٤٠ سورة الأنعام، و ٦٦ و ٦٧ سورة الأعراف - هو العمل بخلاف ما يقتضيه العقل، ومن البين أنّ العقل يقتضي ترك المحرّمات الإلهية، ولا يقتضي ترك فعل فيه رجحان بحسب الشريعة.

١ - النساء (٤) : ٦.

٢ - مجمع الفائدة والبرهان ٩ : ٢١٩.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الضمان

قوله: وهو التعهد بمال ثابت في ذمة شخص لآخر.

أقول: أي جعل ذمته مشغولة بدين كان في ذمة شخص آخر وانتقاله إلى ذمته، لا مجرد التعهد بأداء دين شخص آخر مع بقائه في ذمته.
(مسألة ١) قوله: وفي خصوص المضمون له أن يكون غير محجور عليه لفس.
أقول: لكونه ممنوعاً من التصرف في ماله، فلا ينفذ قبوله لانتقال ماله من ذمة إلى ذمة أخرى.

(مسألة ٢) قوله: يشترط في صحة الضمان أمور... ومنها كون الدين الذي يضمنه ثابتاً في ذمة المضمون عنه.

أقول: لما تقدّم من كون الضمان هو جعل الذمة مشغولة بدين ثابت في ذمة شخص آخر.

(مسألة ٢) قوله: ومنها تميّز الدين والمضمون له والمضمون عنه بمعنى عدم الإبهام والترديد.

أقول: فإنّ اشتغال الذمة بدين لا يمكن مع عدم تحقّق الدين، وتحقّق الدين ينافي كونه غير معيّن في الواقع، نعم لا ينافي كونه مجهولاً للدائن أو غيره مع تعيينه في الواقع.

(مسألة ٣) قوله: وبرأت ذمته.

أقول: هذا عند الشيعة، وأمّا العامة فذهبوا إلى بقاء اشتغال ذمّة المضمون عنه وكون الضمان مستلزماً لاشتغال ذمّة الضامن والمضمون عنه كليهما، وكذلك قالوا: إنّ «الضمان» من مادة «الضمّ»: أي ضمّ ذمّة إلى ذمّة أخرى، وقال علماؤنا: إنّ «النون» في «الضمان» أصلي وهو لام الفعل. ويشهد له سائر الصيغ المستعملة في باب الضمان: من ضمن ويضمن والضامن والمضمون له والمضمون عنه هكذا.

(مسألة ٤) قوله: لو كان معسراً حاله ثمّ أيسر لم يزل الخيار.

أقول: للاستصحاب.

(مسألة ٥) قوله: يجوز اشتراط الخيار.

أقول: لقوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»^(١).

(مسألة ٦) قوله: يجوز ضمان الدين حالاً ومؤجلاً.

أقول: لاشتغال الذمّة بالدين في الحال وإن كان أداؤه مؤجلاً.

مركز تحقيق وتطوير علوم اسلامی

كتاب الوكالة

(مسألة ٢) قوله: فلا يصح التوكيل ولا التوكّل من ... المكره.

أقول: فلو أكرهه على التوكيل في إجراء عقد بطلت الوكالة وصار العقد فضولياً.

لكنّه لو أكرهه على الوكالة، كما لو قال: «بع مالي وإلا ضربتك» فمقتضى اشتراط عدم الإكراه بطلان الوكالة أيضاً، لكنّه لا يبعد صحة عقد البيع؛ لصدوره عنه بأمر المالك، فيستند إليه لا محالة.

كتاب الهبة

(مسألة ١) قوله: يشترط في كل من الواهب والموهوب له القابل...

أقول: وينبغي هاهنا بيان حكم ضمان الموهوب إذا فسدت الهبة بفقدان بعض شروط صحتها فنقول: إذا فسد عقد الهبة، لكن المالك أقبض المال الموهوب إلى الموهوب له عالماً بفساد عقد الهبة، يكون إقباضه له بقصد التمليك كافياً في صيرورته ملكاً له أو مباحاً له بأنحاء التصرفات.

(مسألة ٢) قوله: فلا تصح هبة المنافع.

أقول: لأنها غير صالحة للقبض.

(مسألة ٢) قوله: فإنها تمليك يحتاج إلى القبول...

أقول: ملكية الإنسان لما في ذمّة نفسه غير معقول إلاّ أنا ما للسقوط، ولا فائدة تترتب عليه غير السقوط. ولأجل ذلك لا يقصد القائل من قوله: «وهبتك ما في ذمّتك» إلاّ الإسقاط، فتكون مستعملاً في معنى إسقاط الدين ولو بالعناية والمجاز، فلا يحتاج إلى القبول.

(مسألة ٣) قوله: يشترط في صحة الهبة قبض الموهوب.

أقول: أي في إفادته الملكية وتترتب الملكية عليها لا في صحة العقد بما هو

عقد، وبه يحصل الجمع بين دعوى الإجماع على عدم الملكية قبل القبض ومصير الشيخ والعلامة والشهيد على صحة العقد قبل القبض.

(مسألة ٨) قوله: والأقوى أن الزوج.

أقول: لصحيفة محمد بن مسلم^(١) واشتمال معارضها على قرينة.

(مسألة ٨) قوله: من غير فرق بين ما كان إعطاء العوض لأجل اشتراطه في الهبة وبين غيره.

أقول: لصحيفة عبد الرحمان بن أبي عبدالله^(٢) ورواية قاسم بن سليمان^(٣) المؤيدة بالإجماع بقسميه.

(مسألة ٨) قوله: لا رجوع فيها لو قصد الواهب فيها القرية إلى الله تعالى.

أقول: لدلالة صحيفة محمد بن مسلم المتقدمة عليه.

(مسألة ٩) قوله: يلحق بالثلف التصرف الناقل كالبيع والهبة.

أقول: الظاهر صدق القيام بعينها إذا لم يحصل في العين تغيير أصلاً، وإن نقل ملكه إلى غيره بالبيع ونحوه.

(مسألة ١١) قوله: وإن لم يشترط فيها العوض.

أقول: المتقدم سابقاً.

(مسألة ١٣) قوله: والأحوط دفعه.

أقول: لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ وإن كان عقد الهبة جائزة من قبل الواهب يجوز له الرجوع فيها، لكنه لا يستلزم كونها جائزة من قبل المتهب.

١ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٣٧، كتاب الهبات، الباب ٦، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٤٢، كتاب الهبات، الباب ٩، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٢٤٢، كتاب الهبات، الباب ٩، الحديث ٢.

٥٢٦ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

(مسألة ١٦) قوله: بل لا يخلو من قوّة.

أقول: بل الظاهر أنّ الزيادة لا ينافي القيام بعينها، فيصدق أنّها موجودة مع الزيادة.

(مسألة ١٦) قوله: فلا يجوز معها الرجوع.

أقول: بل جواز الرجوع ممنوع؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة.



مركز تحقيق كتاب تراث علوم اسلامی

كتاب الوقف وأخواته

- (مسألة ٣) قوله : الظاهر كفاية المعاطاة في مثل المساجد والمقابر والطرق ...
أقول : بمعنى كفاية عمل يدلّ على إنشاء الوقف وكان ظاهراً فيه كظهور اللفظ .
- (مسألة ٤) قوله : يشكل الاكتفاء به .
أقول : للإشكال في ظهوره في الوقف المؤبد .
- (مسألة ٦) قوله : كالوقف على الفقراء والفقهاء ونحوهما .
أقول : وإن كان الأحوط اعتبار القبول فيها .
- (مسألة ٦) قوله : فالأحوط اعتباره فيه .
أقول : بل الأقوى : لعدم صحة تمليك أحد بغير قبوله : فإنّ الناس مسلطون على أنفسهم .
- (مسألة ٦) قوله : لكن الأقوى عدم اعتبار القبول .
أقول : بل الأقوى اعتباره ، كما تقدّم .
- (مسألة ٧) قوله : وإن كان الأحوط اعتباره مطلقاً .
أقول : لا يترك : لدعوى الإجماع عليه في «الغنية» و«السرائر» ، ولعلّ اعتباره في ترتّب الثواب عليه وصدق الصدقة الجارية عليه كما ورد إطلاقها على الوقف في الأحاديث كثيراً .

(مسألة ٨) قوله: يشترط في صحة الوقف القبض.

أقول: قال العلامة في «التذكرة»: «الوقف يلزم بالعقد والقبض عند علمائنا أجمع»^(١).

(مسألة ٨) قوله: ولو قبض بعض الموجودين دون بعض صحَّ بالنسبة إلى من قبض.

أقول: المراد ما إذا وقف على الطبقة الأولى بأن يقسم بين أفرادها، فيكون المفروض من قبيل انحلال الوقف بحسب تبعض العين الموقوفة، فإذا حصل القبض بالنسبة إلى نصفها تحقق الوقف بالنسبة إليه دون نصف الآخر.

(مسألة ١٤) قوله: لو مات الواقف قبل القبض بطل الوقف.

أقول: لازم دعوى الاتفاق في «المسالك» على كون النماء قبل القبض للواقف انتقال العين إلى ورثته لو مات الواقف قبل القبض؛ فإنَّ الظاهر أنَّ القبض المعتبر هو تسليم الواقف للعين إلى الموقوف عليهم كما في صحيحة صفوان^(٢) وتوقيع محمد بن عثمان العمري^(٣)، فلو حصل القبض لا من ناحية الواقف لم يكف في تحقق الوقف.

(مسألة ١٥) قوله: نعم لو قصد به الحبس صحَّ.

أقول: لو كان هناك قرينة على إرادة الحبس دون الوقف الموقت بمدة، ولا يمكن في ذلك إجراء أصالة الصحة بحمل فعل المسلم على الصحيح؛ فإنَّ الأصل لا يثبت اللوازم العقلية حتَّى يعيَّن لجريانها كون المراد الحبس الصحيح دون الوقف الموقت الذي حكم الشارع ببطالانه.

١ - تذكرة الفقهاء ٢: ٤٢٧ / السطر ٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ١٨٠، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ٤، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ١٨١، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ٤، الحديث ٨.

(مسألة ١٦) قوله : ويرجع إلى الواقف أو ورثته.

أقول : والدليل عليه أن الوقف وإن أخرج الموقوفة عن ملك الواقف لكنه بعد كونه صحيحاً بنحو الانقطاع كان مقتضاه إلى حين الانقطاع وبعده يرجع إلى أصله ، كما لو انقطع البيع بالفسخ فإنه يرجع المبيع إلى البائع من حين الفسخ .

(مسألة ١٨) قوله : قولان ، أظهرهما الأول .

أقول : وهو مقتضى التحقيق .

(مسألة ٢٠) قوله : وإن كان بحكم الشرع ؛ بأن وقف أولاً على ما لا يصح الوقف عليه .

أقول : وإن كان ما لا يصح الوقف عليه هو نفسه فالظاهر بطلان الوقف .

(مسألة ٢١) قوله : ويدخل في منقطع الآخر .

أقول : لكنه فرق بين كون الوقف مطلقاً وانقراض الموقوف عليهم وبين كون الوقف مقيّداً بعدم الحاجة ، لكن الظاهر أن الحق مع المصنّف في القول بالصحة ؛ لعموم «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و«الوقوف على حسب ما يوقفها أهلها»^(١) ، والقدر المتيقّن بطلان الوقف المقيّد بالزمان لا بغيره .

(مسألة ٢٢) قوله : يشترط في صحة الوقف التنجيز .

أقول : على نحو اشتراطه في سائر الأسباب الإنشائية من العقود والإيقاعات ، إلا ما كان حقيقته التعليق كالوصية .

(مسألة ٢٤) قوله : فإن وقف على نفسه ثم على غيره فمن منقطع الأول .

أقول : تقدّم بطلان الوقف إن كان منقطع الأول بالوقف على نفسه .

(مسألة ٢٥) قوله : فالأقوى صحته .

أقول : فلا إشكال ، ولكنه لا إشكال في صورة الاستثناء .

١ - وسائل الشيعة ١٩ : ١٧٥ ، كتاب الوقوف والصدقات ، الباب ٢ ، الحديث ١ .

(مسألة ٢٥) قوله: وفي بعضها يصير من قبيل منقطع الأول.

أقول: إن كان منقطع الأول لأجل وضع العوض فالظاهر بطلانه حتى فيما بعده: لعدم كون الوقف المعوض معهوداً بل خارجاً عما هو حقيقة الصدقة والوقف، فلا يكتفى بهذه الإنشاء الذي هو مغاير للإنشاء الوقفي.

(مسألة ٢٨) قوله: وهو أولى به ممن قصد الدخول.

أقول: لاحتمال كون قصده موجباً لبطلان الوقف بالنسبة إليه.

(مسألة ٣٠) قوله: لا يعتبر في الواقف أن يكون مسلماً.

أقول: قال في «الجواهر»: بلا خلاف أجده، بل عن ظاهر «التنقيح» الإجماع عليه، ويشكل بما تقدّم من اعتبار القرية. والجواب: أن قصد القرية يتمشى ممن يعتقد بالله؛ سواء كان مسلماً أم لا.

(مسألة ٣٥) قوله: يعتبر في الوقف الخاص وجود الموقوف عليه حين الوقف.

أقول: لا خلاف فيه كما عن «المبسوط»، وتبعه غيره بلا إشكال.

(مسألة ٣٧) قوله: فلو وقف على أحد الشخصين أو أحد المسجدين لم يصح.

أقول: أي على سبيل الترديد لا على سبيل التخيير.

(مسألة ٣٨) قوله: أمّا الكافر الحربي والمرتد عن فطرة فمحل تأمل.

أقول: بل ممنوع إذا كان فيه تقوية للكفر وتضعيف للمسلمين.

(مسألة ٤٠) قوله: لو وقف مسلم على الفقراء أو فقراء البلد انصرف إلى فقراء

المسلمين.

أقول: وجه الانصراف مساعدة كلّ ملة لأهل نحلته، وأمّا لو كان وضع

الزمان بحيث لا يشدّ فيه المساعدة لغير أهل نحلته فالانصراف ممنوع.

(مسألة ٤١) قوله: لو وقف على فقراء محلة أو قرية صغيرة توزّع منافع الوقف

على الجميع.

أقول: لو كان الوقف على الأفراد، وأمّا لو كان الوقف على العنوان الكلّي فيكفي ردّه إلى أحد الأفراد.

(مسألة ٤٢) قوله: إنّ الوقف لو كان على الجهة.

أقول: أي على العنوان الكلّي.

(مسألة ٤٣) قوله: لو وقف الإمامي على المؤمنين اختص بالاثني عشرية.

أقول: لظهوره في القائل بالحق.

(مسألة ٤٩) قوله: فالظاهر فيما عدا قسمة الطبقة الأولى الرجوع إلى القرعة.

أقول: بناءً على حجّة القرعة في أمثال ذلك.

(مسألة ٥٢) قوله: لو قال: «وقفت على أولادي طبقة بعد طبقة».

أقول: لا يبعد ظهور هذه العبارة في أنّ الموقوف عليهم هو الطبقة الأولى من أولاده، ثمّ الطبقة الثانية، ثمّ الثالثة... إلى آخرها فلا يشارك الطبقة الثانية من أولاد الواقف الطبقة الأولى من أولاده، ولا الطبقة الثالثة للثانية، فيختص بالطبقة الأولى وإن كانت منحصرة في فرد ولا يشاركه ولد من كان معه في الطبقة الأولى ولكن مات. نعم لو كان هناك قرينة على أنّ المراد ملاحظة طبقة بعد طبقة في كلّ واحد من أولاده على حدة فيقسّم منافع الموقوفة بتعداد أولاد الواقف، ثمّ بعد موت كلّ واحد منهم يعطى نصيبه إلى أولاده، وهكذا.

(مسألة ٥٣) قوله: فلا يشمل غيرهم كعلماء الطبّ والنجوم والحكمة.

أقول: هذا إذا كان غرضه من الوقف الخدمة للدين كما هو المعهود بين المتديّنين، وأمّا لو كان غرضه من الوقف الخدمة للبشر، كما هو المتعارف في زماننا هذا بين أهل عصرنا في الممالك الغربية، فلا يختص بعلماء الدين بل يعلم علماء سائر العلوم.

(مسألة ٦٣) قوله: إلّا في بعض الفروض.

أقول: كما في مساجد الأراضي المفتوحة عنوة، إلا أن يقف أرضه للمسجدية إمام المسلمين أو الحاكم الشرعي الذي هو ولي المسلمين بعنوان الولاية عليهم، فيقفه لا تنفع المسلمين عنه بالمسجدية، فيصير وفقاً مؤبداً.
(مسألة ٦٧) قوله: لا ينبغي الريب في أن الوقف على الجهات العامة ... لا يملكها أحد.

أقول: المشهور انتقال الملك الموقوفة إلى الموقوف عليهم مطلقاً، بل ذكر في «الجواهر» إمكان دعوى الإجماع على الانتقال إلى الموقوف عليهم؛ خصوصاً في المعين، وهو مقتضى ظاهر إطلاق الصدقة عليه في الروايات. فيكون المالك في الأوقاف العامة العنوان الكلّي، نظير كون الأراضي المفتوحة ملكاً للمسلمين. وأمّا في الوقف الخاص وإن كان المفروض كون الموقوفة ملكاً لأشخاص الموقوف عليهم - ولازمه انتقال سهم كلّ واحد منهم إلى ورثته - لكنه بالموت يخرج عن كونه موقوفاً عليه، فلا يملك حتى ينتقل إلى ورثته بتيعة.
(مسألة ٧١) قوله: الأوقاف على الجهات العامة التي مرّ أنّها لا يملكها أحد...

أقول: الظاهر - بناءً على ما تقدّم في التعليقة السابقة؛ من كون الوقف نحو خاص من تمليك العين مع سلب حق البيع عنهم، كالملك المرهون - كون المساجد بيوت الله وكون المشهد بيت صاحب المشهد أو بيت زوّاره والمقابر والقناطر للمسلمين ملكاً لهم. والمساجد ملك لله نعني به الملكية الاصطلاحية الاعتبارية الفقهية كأمالك الناس، لا الملكية الحقيقية التي لله ملك السماوات والأرض وجميع ما فيها.

(مسألة ٧٢) قوله: فلا يبعد أن تكون عليه أجره المثل.

أقول: والمسألة مبتنية على كونها ملكاً للموقوف عليهم وعدمه.

(مسألة ٧٣) قوله: الثالث ما إذا اشترط الواقف في وقفه أن يباع عند حدوث أمر.

أقول: الظاهر بطلان شرط البيع؛ لأنه خلاف مقتضى العقد؛ فإن الوقف هو تحبيس العين والبيع ينافيه ويضاده. نعم يجوز شرط فسخ الوقف بمقتضى «المؤمنون عند شروطهم»، فيجوز بيعه بعد الفسخ. ولعله إليه يرجع ما ورد في النص من إجازة البيع من أمير المؤمنين عليه السلام في وقفه إلى ابنه الحسن عليه السلام ^(١).

(مسألة ٧٣) قوله: الرابع... فتشترى بالثمن عين أخرى أو يبدل بآخر.

أقول: لأنه أقرب إلى نظر الواقف، أو أنه بعض نظره وإن فات بعضه الآخر.

(مسألة ٧٥) قوله: بل الأحوط أن يصرف الثمن في التعمير المحتاج إليه.

أقول: لدوران الأمر بين خراب بعض الموقوفة أو جميعها، فلا إشكال في

تقديم الأولى على الثانية.

(مسألة ٧٦) قوله: فالأقوى عدم جوازها مطلقاً.

أقول: فإن ملك قسمة العين هو رفع النزاع، فلا تكون نافذة إلا بالنسبة إلى

بطن يقع بينهم نزاع.

(مسألة ٨٠) قوله: نعم يعتبر فيه الأمانة والكفاية.

أقول: لا دليل على اعتبار العدالة ولا الوثاقة، وكلمات كثير من الأصحاب

مطلقة. وما ورد في وقف أمير المؤمنين عليه السلام أنه جعل المتولي لوقفه بعد الحسن

والحسين عليهما السلام «فإن الآخر منهما ينظر في بني علي عليه السلام، فإن وجد فيهم من

يرضى بهداه وإسلامه وأمانته فإنه يجعله إليه إن شاء...» ^(٢) الحديث فإنه عليه السلام

كان هو الواقف، والواقف يشترط في متولي وقفه ما يشاء، وليس عليه السلام في مقام

بيان الحكم بل في مقام إنشاء الوقف.

١ - وسائل الشيعة ١٩: ١٩٩، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١٠، الحديث ٣.

٢ - نفس المصدر.

(مسألة ٨٢) قوله: يضم الحاكم إلى الآخر شخصاً آخر على الأحوط لو لم يكن الأقوى.

أقول: لأنّ نظر الواقف عدم استقلال أحدهما، فمع موت الآخر يضم إليه الحاكم واحداً آخر ليحصل نظر الواقف من عدم استقلال أحدهما.

(مسألة ٨٤) قوله: ولو لم يعين شيئاً فالأقرب أنّ له أجره المثل.

أقول: يعطى إليه من منفعة الوقف إن كان للوقف منفعة، وإلا يعطيه الموقوف عليهم إن كان وقفاً خاصاً، وإن كان وقفاً عاماً فمن بيت المال إن لم يكن له متبرّع. (مسألة ٨٦) قوله: ولو لم يحرز مراده فاللزم مراعاة الأمرين.

أقول: للعلم الإجمالي بأحد أمرين: إمّا بجعل الاستقلال في العمل للمتولّي، وإمّا بجعل دخالة الناظر بنحو الاستصواب؛ فينعين الاحتياط بالجمع.

(مسألة ٨٧) قوله: وإصلاحاته الجزئية المتوقّفة عليها حصول النماء الفعلي.

أقول: فإنّ نماءه بالفعل للموقوف عليهم الموجودين بالفعل.

(مسألة ٩١) قوله: يجوز للمتولّي أن يقترض له قاصداً أداء ما في ذمّته بعد ذلك ممّا يرجع إليه.

أقول: لكونه مقترضاً بما هو متولّ، فكان الموقوفة مديونة، فيجوز أداء هذا الدين من مال الموقوفة، حتّى أنّه لو مات المتولّي قبل الأداء يؤدّي عنه المتولّي اللاحق. (مسألة ٩٣) قوله: يسمع منه، لكن يحتاج إلى الإثبات.

أقول: فإنّ البيّنة على المدّعي، وأمّا مع عدم المنكر فيقبل قوله: عملاً بقول ذي اليد.

(مسألة ٩٥) قوله: لم ينتزع من يده بمجرد ذلك ما لم يثبت وقفيته فعلاً.

أقول: لاحتمال كون الوقف منقطعاً بانقطاع الموقوف عليهم، وأمّا لو علم أنّه كان وقفاً مؤبداً فهو يساق العلم بكونه وقفاً فعلاً.

(مسألة ٩٦) قوله: وكان مكتوباً عليه أنه وقف لم يحكم بوقفه بمجرده.
أقول: فلعله وقفه ثم انصرف عنه قبل قبضه.

القول في الحبس وأخواته

(مسألة ١) قوله: فإن كان مطلقاً أو صرح بالدوام فلا رجوع بعد قبضه.
أقول: لا يبعد رجوعه - حينئذٍ - إلى الوقف، وإلا فلا وجه لخروجه عن ملك
الحابس - فضلاً عن عدم عوده - بل يبقى في ملك الحابس، وبعده ينتقل إلى ورثته
مسلوب المنفعة.

(مسألة ٤) قوله: وجهان، لا يبعد أولهما.
أقول: ورجح في «الجواهر» ثانيهما: لأن العدة في اشتراط القبض إجماع
كتاب «الخلافة»، وهو إنما يقتضي اعتبار القبض في اللزوم فقط.
أقول: وهو القدر المتيقن من اعتباره، وما زاد عليه ينفيه عموم «أو قفوا
بالعقود».

(مسألة ٦) قوله: وينفسخ إذا أريد بالبيع فسخه.
أقول: بل البيع فسخ له؛ لتوقف صحة البيع على فسخه؛ لعدم كون السكنى
على القرض موقّعة بوقت؛ فيكون بيع الدار مسلوبة المنفعة لمدة غير موقّعة
موجباً للغرر.

(مسألة ٧) قوله: كان لورثته السكنى إلى أن يموت المالك.
أقول: إن لم يقيد السكنى بشخصه، وإلا فلا ينتقل إلى الورثة، بل جعل له
حق السكنى؛ فينتقل الحق إلى الورثة.

(مسألة ٨) قوله: أو مقتضاها الالتزام بسكونة الساكن...
أقول: الظاهر من الروايات ذلك، ولا دليل على أزيد منه.

القول في الصدقة

(مسألة ١) قوله: يعتبر في الصدقة قصد القرية.

أقول: ليس حقيقتها مجرد التملك بقصد القرية كما توهم، بل هي التملك بقصد القرية لا للكرامة، كما يستفاد من كتب اللغة، وقوله عليه السلام: «إن الكرامة لنا حلال»^(١).

فالتملك لو كان لتكريم المعطى إليه - ولو قريةً إلى الله - ليس صدقة، بل هدية قصد بها التقرب إلى الله تعالى.

نعم، ظاهر النصوص المنع من الرجوع في مطلق ما كان لله، فالأحوط عدم الرجوع حتى في الهدية التي كانت لله.

(مسألة ٣) قوله: فالظاهر أنها كالمندوبة.

أقول: بل الظاهر أنها كالزكاة؛ لإطلاق النصوص الشامل على مطلق المفروضة وضعف ما دلّ على اختصاص الحرمة بالزكاة سنداً، وكونها معرضاً عنها بدليل الإجماع المدعى في كلام الشيخ في «الخلاص» والسيد في «الانتصار» والمحقق في «المعتبر» على حرمة مطلق الصدقة المفروضة.

وأما التعارض بين إطلاق أدلة كل واحد من الصدقات المفروضة - كأدلة وجوب الكفارة في الصوم - مع إطلاق الأحاديث الدالة على حرمة مطلق الصدقات للهاشميين، فمرتفع بكون أدلة حرمة الصدقات راجعة إلى موضوع أدلة وجوب الكفارة؛ فتكون مفسرة بالنسبة إليها، وهو مقتضى الجمع العرفي.

١ - وسائل الشيعة ٩: ٤٨٣، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب ١، الحديث ٢.

كتاب الوصية

(مسألة ٣) قوله : يكفي في الوصية كل ما دلّ عليها من الألفاظ من أي لغة كان .

أقول : لبناء العقلاء على تحقق العقود والإيقاعات بأي لغة كان ، ولا ريب في إمضاء الشارع لها عدا النكاح والطلاق .

(مسألة ٣) قوله : والظاهر الاكتفاء بالكتابة ؛ حتى مع القدرة على النطق .

أقول : لا فرق في دلالة اللفظ والكتابة على المعنى ؛ لكون منشأ دلالة كليهما هو الوضع .

توضيحه : أنه لما كان تبادل ما في أذهان أفراد الإنسان من التصورات الذهنية غير ممكن ، وضع ألفاظ للمعاني لتكون وسيلة لتبادلها بتكلم أحدهم بالألفاظ الموضوع لما يريد من المعاني واستماع الآخر لها . ولما كانت الألفاظ لا يمكن استماعها من البعيد وتنعدم عن السمع فوراً بعد التكلم بها ، جعلت الكتابة ووضع لكل حرف من الألفاظ نقش يكتب ذلك الحرف به ، فتدل الكتابة على المعنى بالوضع ، كدلالة اللفظ عليه .

(مسألة ٣) قوله : فيكفي وجود مكتوب من الوصي بخطه وإمضائه أو خاتمه .

أقول : دلالة مجرد الكتابة على المعاني الموضوع لها لا يكفي في كونه إخباراً أو إنشاءً ، كما أنّ دلالة اللفظ أيضاً كذلك .

فلا تعدّ اللفظ إخباراً أو إنشاءً إلّا مع إحراز قصد الإخبار أو الإنشاء. ولذلك لم يكن اللفظ الصادر في حال النوم أو الغشوة إخباراً إن كانت الجملة خبرية، ولا إنشاءً إن كانت إنشائية. لكن مقتضى الأصل العقلائي في الألفاظ إذا صدرت عن متكلم بالاختيار حملها على فائدها الطبيعية؛ وهي إفهام المعنى، فيحرز به قصده للإخبار أو الإنشاء.

ومن هنا ينشأ الإشكال في الكتابة؛ لعدم كون الفائدة الطبيعية للكتاب منحصرة في إفهام الغير، بل ربما يكتب الإنسان لما في ضميره لئلا ينساه، ثم يتفكر حوله ويتأمل في صحته وعدمه.

وأما الإمضاء والمهر فهما إنفاذه بالصراحة، فمعهما تكون الكتابة أنفذ من اللفظ بلا إشكال.

(مسألة ٥) قوله: وإن كانت تملكاً للشخص فالمشهور على أنه يعتبر فيها القبول.

أقول: بل في «الجواهر» بعد قول الماتن تفتقر - أي الوصية - إلى إيجاب وقبول؛ للإجماع بقسميه^(١).

(مسألة ٧) قوله: لا فرق بين وقوع القبول في حياة الموصي أو بعد موته. أقول: بل التحقيق - وفاقاً لجماعة؛ منهم العلامة والمحقق الثاني - اعتبار كون القبول بعد الوفاة؛ فإن الوصية وإن كانت إيقاعاً لكنها تصير تملكاً بعد الوفاة، فيفتقر إلى القبول بعدها؛ فإن التملك إيجاد الملكية، ولا وجود لها قبل الوفاة. والتمليك يفتقر إلى القبول عند تحققه، ولا يكفي القبول قبله، كما في سائر موارد التملك.

(مسألة ٩) قوله: لو مات الموصي له في حياة الموصي أو بعد موته قبل أن يصدر منه ردّ أو قبول، قام ورثته مقامه.

أقول: والظاهر عدم إبطال الردّ قبل الوفاة، كما ذكره المحقق في «الشرائع»، قال: إذا ردّ في حياة الموصي جاز أن يقبل بعد وفاته.

والوجه فيه ما ذكرنا في تعليقه (مسألة ٧) من كون الوصية إيقاعاً لا يتوقّف على القبول ولا تبطل بالردّ. والذي يتوقّف على القبول ويبطل بالردّ هو التملك، وإنما تصير الوصية تملكاً بعد الوفاة، فيفتقر إلى القبول بعد الوفاة ولا يكفي القبول قبل التملك، كما في سائر موارد التملك.

وكذلك يبطل التملك بالردّ بعد تحقّقه، وأمّا الردّ قبل تحقّقه فلا يبطل، كما في سائر موارد التملك.

(مسألة ١٠) قوله: الظاهر أنّ الوارث يتلقّى المال من الموصي ابتداءً.

أقول: لا يخلو من إشكال: فإنّه خلاف الوصية: فإنّ الوصية إنّما هي للموصي له، إنّما تنتقل إلى ورثته لكونهم وارثين له، ومقتضاه انتقال الملك - ولو أنا ما - إلى الموصي له ثمّ انتقاله إلى الورثة بعده.

(مسألة ١٢) قوله: والرشد.

أقول: لإطلاق أدلّة الحبر: لاقتضاءها عدم نفوذ تصرّفه؛ سواء كان بالنسبة إلى زمان حياته أو بعده.

وما قيل في عدم شمولها للوصية؛ لكونها مسوقةً للامتنان على السفية، والمنع عن وصيته ليس امتناناً عليه، ممنوع فإنّ الإمكان في حفظ المال لورثته أيضاً ربّما يكون امتناناً عليه، كما لو كان ورثته أولاده أو أبواه، كما هو الغالب.

وفي «العروة»: سواء كانت قبل حبر الحاكم أو بعده.

أقول: وذلك مبني على عدم جواز تصرّفات السفية قبل حبر الحاكم؛ فقد

أفتى الشيخ والمحقق والعلامة والفخر وغيرهم بالجواز، بل عن «تعليق الإرشاد» للكركي: المشهور توقّف الحجر على حكم الحاكم.

وقد تمسّك في «الجواهر» على عدم جواز تصرفاته قبل حكم الحاكم بحجره بإطلاق الآية الشريفة: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَاماً وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾^(١).

أقول: المخاطب في: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ هو المخاطب في ﴿وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾ لا محالة.

ولا يجوز الإِرْزَاق من مال السفه والإكساء منه في السفه العارض بعد البلوغ إلّا للحاكم أو من أجاز له. فالآية أمر بالحجر والجمع في الخطاب؛ لكون الحاكم على جماعة المسلمين بمنزلتهم.

(مسألة ١٢) قوله: الأقوى صحة وصية البالغ عشرين.

أقول: والصحيح - وفقاً لـ «الشرائع» - أن يذكر بدل هذا القيد: «أن تكون عن بصيرة» ويستفاد ذلك من قوله عليه السلام في وصية البالغ عشرين في صحيحة زرارة: «أوصى على حدّ معروف وحق»^(٢) وفي موثّق أبي أيوب وأبي بصير: «إذا أصاب موضع الوصية جازت»^(٣)، وفي صحيح أبي بصير: «أوصى بثلث ماله في حقّ جازت»^(٤).

ولا يغني عن هذا القيد قوله: «في وجوه المعروف»؛ فإنّ الموصى به يمكن

١ - النساء (٤): ٥.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٦٢، كتاب الوصايا، الباب ٤٤، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٦٣، كتاب الوصايا، الباب ٤٤، الحديث ٦.

٤ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٦١، كتاب الوصايا، الباب ٤٤، الحديث ٢.

أن يكون معروفاً لكن لم يقع في موضعه، وإنما يصيب موضعه إذا كان عن بصيرة بموضعه.

(مسألة ١٣) قوله: لم تصح وصيته المتعلقة بأمواله.

أقول: وفي «العروة»: القدر المنصرف إليه الإطلاق الوصية بالمال.

أقول: كما في قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدِ وَصِيَّتِ يَوْصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾^(١)؛ فإن الوصية التي تقدّم على الإرث هي الوصية بالمال. فالمراد من الوصية عند الإطلاق الوصية المالية.

ولكن يمكن أن يقال: إنّ ذلك لأجل القرينة. لا انصراف الإطلاق، كما فيما نحن فيه أيضاً؛ فإنّ صحيحة أبي ولّاد مشتملة على القرينة على كون المراد من الوصية فيها هي الوصية المالية؛ وهي قوله عليه السلام: «إن كان وصي قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو قتل أُجيزت وصيته من ثلثه»^(٢)، فتسقط كلمة «الوصية» عن الإطلاق لأجل اقترانها بما يصلح للقرينية.

(مسألة ١٩) قوله: لا تصح الوصية بمال الغير... وأما عن الغير؛ بأن جعله لشخص بعد وفاة مالكة.

أقول: لا تبعد صحته بإجازة المالك بصيرورته مستنداً إليه، كسائر العقود والإيقاعات الفضولية؛ فإنّها تصير صحيحة بإجازة المالك.

(مسألة ٢٣) قوله: ويلحق به الواجب المالي المشوب بالبدني كالحج، ولو كان مندوراً على الأقوى.

أقول: إخراج الواجبات البدنية من أصل المال محل إشكال، إلّا الحج

١ - النساء (٤): ١٢.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٣٧٨، كتاب الوصايا، الباب ٥٢، الحديث ١.

الواجب. وقد تقدّم منّا في تعلیقنا على العروة الوثقى (مسألة ٨) في فصل الحجّ الواجب بالنذر والعهد واليمين منع ما ذكره المصنّف هناك: «أنّ جميع الواجبات الإلهية ديون لله تعالى؛ سواء كانت مالاً أو عملاً مالياً أو عملاً غير مالي».

وقد استشكل فيه العلامة الأستاذ البروجردي رحمته بقوله: استتباع الوجوب لكون الواجب ديناً لله تعالى على العبد محلّ منع، وليس إطلاق القضاء على الصلاة والصوم بعد وقتهما بهذا الاعتبار، وإلا كان فعلهما في الوقت أيضاً كذلك، مع أنّ الثابت خروجه من الأصل الدين المتأصل المستتبع للتكليف، لا ما ينتزع منه.

نعم، لا يبعد استظهار ذلك في حجة الإسلام والنذر من قوله تعالى: ﴿وَلِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾^(١)، وقول الناذر: «لله عليّ أن أحجّ».

أقول: وأمّا ما ورد من إطلاق الدين على مطلق الواجب - كما في رواية الخشعية^(٢) - فلا يمكن الاستدلال به؛ لضعف الرواية سنداً ودلالةً، كما ذكره بعض الأعظم.

(مسألة ٢٥) قوله: فهل تنفذ الإجازة السابقة ولا أثر للردّ بعدها، أم لا؟ قولان، أقواهما الأوّل.

أقول: لا يترك الاحتياط.

(مسألة ٣٨) قوله: وهل يشترط فيه العدالة أم تكفي الوثاقة؟ لا يبعد الثاني، وإن كان الأحوط الأوّل.

أقول: إنّما يشترط العدالة أو الوثاقة فيما يرجع إلى التصرف في أموال الأيتام من ورثته؛ إمّا بالقيومة أو إفراز مال الوصية من باقي التركة. وأمّا إذا لم يكن

١ - آل عمران (٣): ٩٧.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٥٢، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ٦، الحديث ٣٨.

راجعاً إليه بل أوصاء بالتصرف فيما عيّنه بنفسه من المال للصرف في محلّ الوصية فلا يعتبر فيها العدالة والوثاقة، بل يشملها إطلاق أدلة الوصية.

نعم، فيما كان راجعاً إلى حقوق الناس - كأداء الدين - فلا يجوز للموصي أن يكتفي في الوصية به على وصي لا يثق بعمله بها.

(مسألة ٣٩) قوله: ولو مات الصغير أو بلغ فاسد العقل كان للكامل الانفراد بالوصاية.

أقول: والأحوط الاستئذان من الحاكم الشرعي، إلا أن يحرز إرادة الموصي وصاية الكامل مستقلاً في هذه الصورة.

(مسألة ٤١) قوله: الأحوط أن لا يرث الابن وصية والده.

أقول: نقل القول بعدم جواز ردّ وصية الوالد للولد عن الصدوق، واستدلّ عليه بمكاتبة علي بن الرّيان: إلى أبي الحسن عليه السلام: رجل دعاه والده إلى قبول وصيته، هل له أن يمتنع من قبول وصيته؟ فوقع عليه السلام: «ليس له أن يمتنع»^(١). ونقل عن «المختلف»: الميل إليه، مؤيداً بأن امتناع الولد نوع عقوق.

أقول: وعليه يجري الحكم في ردّه وصية الأم أيضاً.

(مسألة ٤١) قوله: فلو كان الردّ بعد موت الموصي أو قبله ولكن لم يبلغه حتى مات كانت الوصاية لازمة.

أقول: ففي «الجواهر»: «بلا خلاف أجده فيه فيما لو كان قد قبلها قبل الردّ، بل في «المسالك» ومحكي «المبسوط» و«الخلاص» و«التذكرة» الإجماع عليه، بل وإن لم يكن قد قبلها على المشهور بين الأصحاب، بل عن صريح «الغنية» وظاهر

«الدروس» الإجماع عليه؛ لما سمعته من النصوص السابقة^(١)؛ أي خبر محمد بن مسلم وخبر منصور بن حازم^(٢).

(مسألة ٥٢) قوله: لو أوصى الميت وصية عهدية ولم يعين وصياً... تولّى الحاكم.

أقول: ولم يوكل إلى الورثة.

(مسألة ٦٣) قوله: وشاهد ويمين.

أقول: ففي «الجواهر»: «لا خلاف فيه، بل يمكن تحصيل الإجماع من الخاصة عليه»^(٣).

(مسألة ٦٣) قوله: وشهادة رجل عدل وامرأتين عادلتين.

أقول: وفي «الجواهر»: امرأتين ثقتين، بلا خلاف وإشكال^(٤).

(مسألة ٦٣) قوله: أحدهما أنها تثبت بشهادة النساء منفردات، وإن لم تكمل أربع ولم تنضم اليمين؛ فتثبت ربعها بواحدة عادلة، ونصفها بالثنتين، وثلاثة أرباعها بثلاث، وتمامها بأربع.

أقول: ففي «الجواهر»^(٥) بعد ذكره في المتن: فهو مشترك بين المقام وغيره من الأموال من غير خلاف في شيء من ذلك أجده، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه فضلاً عن محكيه، والأصل فيه المعتبرة المستفيضة: منها قول الصادق عليه السلام،

١ - جواهر الكلام ٢٨: ٤١٨.

٢ - وسائل الشيعة ١٩: ٣١٩، كتاب الوصايا، الباب ٢٣، الحديث ١ و٣.

٣ - جواهر الكلام ٢٨: ٣٥٢.

٤ - جواهر الكلام ٢٨: ٣٥٢.

٥ - جواهر الكلام ٢٨: ٣٥٢.

ومنها قول أبي جعفر عليه السلام^(١).

(مسألة ٦٣) قوله: ثانيهما أنها تثبت بشهادة رجلين ذميين عدلين في دينهما. أقول: ففي «الجواهر»: «لا خلاف في حجية قول أهل الذمة في إثبات الوصية بالمال، بل عن فخر الدين وظاهر «الغنية» وصريح الصيرفي الإجماع عليه»^(٢).

(مسألة ٦٦) قوله: والمنجزات نافذة في الأصل؛ حتى من المريض في مرض موته، وحتى المجانية والمحاباتية على الأقوى. أقول: كما هو المعروف بين المتقدمين من فقهاء الإمامية، وقد نقلنا كلماتهم في «تعليقة العروة الوثقى».



١ - وسائل الشيعة ١٩: ٣١٦، كتاب الوصايا، الباب ٢٢، الحديث ١ و ٢.

٢ - جواهر الكلام ٢٨: ٣٤٧.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الأيمان والندور

القول في اليمين

(مسألة ٧) قوله: وكان المقصود التعليق على مشيئة تعالى لا مجرد التبرك بهذه الكلمة.

أقول: إن أراد من المشية أعم من التكويني والتشريعي. وأمّا إن أراد التكويني - كما هو المعنى المراد منها معمولاً، وهو المراد من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لشيءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا﴾ إلا أن يشاء الله^(١) - فلا ينعقد اليمين مع التعليق على مشية الله، حتى فيما كان المحلوف عليه فعل واجب أو ترك حرام.

(مسألة ٩) قوله: فحينئذ لا يبعد عدم الانعقاد بدون إذنهما.

أقول: وهو الأظهر؛ لظهور قوله عليه السلام: «لا يمين للولد مع والده، ولا يمين للزوجة مع زوجها»^(٢) في عدم ترتب الأثر على يمينهما باستقلالهما مع وجود الوالد والزوج. وقد أفتى بذلك العلامة والشهيد الثاني في «المسالك» ومن تبعهما.

(مسألة ١٠) قوله: لو تعلقت بفعل واجب أو مستحب.

١ - الكهف (١٨): ٢٣ - ٢٤.

٢ - وسائل الشيعة ٢٣: ٢١٦، كتاب الأيمان، الباب ١٠.

أقول: وفي «الجواهر» استشكل في انعقاد اليمين بفعل الراجح بحسب الدين ولم يبلغ حدّ الوجوب إذا ترجّح تركه بحسب الدنيا.

أقول: التحقيق انعقاد اليمين - حينئذٍ - لترجيح المنفعة الأخروية، فليست المنفعة الدنيوية منفعة حقيقة؛ لتعارضها بما هو أقوى.

(مسألة ١٠) قوله: بل لا يخلو من قوّة.

أقول: محلّ إشكال؛ لدلالة النصوص على عدم انعقاد اليمين في هذه الصورة. وقال الشهيد الثاني في «الروضة» ظاهر عبارة المصنّف عدم انعقاد المتساوي، مع أنّه لا خلاف فيه، كما اعترف به في «الدروس».

(مسألة ١٢) قوله: إنّما تنعقد اليمين على المقدور دون غيره.

أقول: القدرة شرط عقلي لوجوب العمل باليمين، وليس شرطاً لانعقاد اليمين تعبداً، كعدم كون متعلّقه مرجوحاً. فلو حلف على عمل في كل يوم - مثلاً - فصار غير مقدور في بعض الأيام لم ينحلّ اليمين بالنسبة إلى غيره من الأيام. بخلاف ما إذا صار مرجوحاً في بعض الأيام فإنّه ينحلّ اليمين رأساً حتّى بالنسبة إلى غيره من الأيام؛ لوحدة اليمين وكونه فاقداً لشرط الانعقاد.

(مسألة ١٧) قوله: والأقوى عدم وجوب التورية، وإن أحسنها.

أقول: ولما كانت التورية وإرادة غير المعنى الظاهر من اللفظ على خلاف طبع التكلم كانت تكلفاً بل حرجاً لعامة الناس، وربما تعرف للمخاطب من نحوه التكلم أو يوقعه في التردد وعدم الإذعان، كانت إطلاقات جواز اليمين كذباً لدفع الظلم محكمة لعامة الناس، إلّا للأوحد منهم ليس له هذا المحذور.

(مسألة ١٨) قوله: الأقوى جواز الحلف بغير الله في الماضي والمستقبل.

أقول: لتعارض النصوص فيه، وجريان السيرة القطعية على جوازه، كما في «الجواهر»^(١)

القول في النذر

(مسألة ١) قوله: وهي ما كان مفادها جعل فعل أو ترك على ذمته لله تعالى.
أقول: بل حقيقته جعل عمل لله على ذمته؛ ولذلك لا يتحقق بدون الإنشاء
بمجرد الالتزام القلبي.

(مسألة ١) قوله: الظاهر هو الثاني.

أقول: فإن حقيقته هو جعل عمل لله على ذمته بأي لفظ يؤدي ذلك، وإن كان
الإنشاء لا يتحقق إلا باللفظ. وهذا بخلاف القسم؛ فإن حقيقته هو ربط خبر إلى لفظ
الجلالة أو ما هو بمنزلة من أسمائه الصريحة.

(مسألة ٣) قوله: وليس له حله ولا منعه عن الوفاء به.

أقول: بل الأظهر أن نهي الوالد يكشف عن عدم انعقاد النذر؛ لاعتبار
الرجحان في متعلق النذر، بل حتى مع احتمال اطلاعه عنه وعدم رضاه به إذا كان
الاحتمال قوياً يعتد به؛ لكون متعلق النذر - حينئذ - في معرض إيذائه، فيصير
مرجوحاً؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٌ﴾^(١).

(مسألة ٥) قوله: فالظاهر عدم انعقاده.

أقول: بل هو المتعين؛ فإنه لا يصدق قوله «لله» في صيغة النذر إلا مع كون
العمل المنذور محبوباً لله تعالى. وأما لو كان مبغوضاً له أو متساوي الطرفين بالنسبة
إليه لا يصدق كونه لله.

(مسألة ١٠) قوله: ويكمل من الثاني مقدار ما مضى من الشهر الأول.

أقول: محل إشكال في أن الظاهر من صوم شهر صوم مقدار الشهر، ومقدار

الشهر الكامل ثلاثون يوماً؛ ولذا لا يكفي تسع وعشرون لو أتى به متفرقاً.

(مسألة ١١) قوله: لكن يجب القضاء على الأقوى.

أقول: بل الأظهر عدم وجوب قضاء أيام الحيض، وأنها كيومي العيدين مستثناة عن النذر من الأول؛ فإن المرأة تعلم بحيضها في كل شهر بالطبع، فلم تقصد من نذر الصوم إلا غير أيام حيضها من تلك السنة.

(مسألة ١٢) قوله: وعلى الأحوط فيهما.

أقول: لا خلاف في وجوب القضاء عليه في السفر والمرض، قاله في «الجواهر»^(١)، وإنما الاختلاف في العيدين.

(مسألة ١٥) قوله: والأقوى عدم وجوب القضاء.

أقول: لأن القضاء بأمر جديد، وإنما ثبت في مورد النذر بالنسبة إلى الصوم، ولا دليل عليه في غيره. والأحوط هو الوجوب؛ لإمكان إلغاء الخصوصية عن دليل وجوبه في الصوم.

(مسألة ١٦) قوله: والأقوى عدم وجوب القضاء.

أقول: والأحوط وجوب القضاء؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة.

(مسألة ١٨) قوله: فالأحوط لو لم يكن الأقوى أن يمشي مقدار ما يستطيع ويركب في البعض.

أقول: لقاعدة الميسور بعد كون القدرة شرطاً عقلياً في الوجوب، وليس شرطاً شرعياً في أصل انعقاد النذر، ولصحيحة رفاة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «فليمش، فإذا تعب فليركب»^(٢).

١ - جواهر الكلام ١٦: ٣٢٦.

٢ - وسائل الشريعة ٢٣: ٣٠٧، كتاب النذر والعهد، الباب ٨، الحديث ٢.

(مسألة ١٨) قوله: والأحوط الأولى سياق بدنة في نذر الحج.

أقول: للأمر به في صحيحة الحلبي^(١)، ولكن في صحيحتي محمد بن مسلم وصحيحة رفاعه: «يجز ركباً»^(٢) ولم يذكر سوق الهدي، ولو كان سوق الهدي جزءاً بدل المشي المنذور - مع كون تلك الأحاديث في مقام بيان بدل المشي المنذور - لذكره، فيستبعد تقييدها به، فحمل الأمر بالهدي على الاستحباب أقرب إلى الجمع العرفي من التقييد.

(مسألة ١٩) قوله: ويكفر أيضاً على الأقوى إن كان الإتلاف اختيارياً عمدياً.

أقول: وقد عكس في «الوسيلة» وحكم بالضمان جزماً، واحتاط في التكفير. والظاهر هو ما في المتن: لتركه العمل المنذور به عمداً، فيجب عليه التكفير بلا إشكال.

وأما الضمان بالمثل والقيمة فلا دليل عليه؛ لعدم صيرورته بالنذر مالا لغيره، وإنما الواجب عليه هو فعل التصديق؛ حيث قال: «لله عليّ أن أتصدق به»، فيسقط عنه بالتعذر ويثبت به الحنث؛ لكونه باختياره.

(مسألة ٢٠) قوله: ولو مات المنذور له قبل أن يتصدق عليه قام وارثه مقامه.

أقول: الواجب بمقتضى النذر هو التصديق، وإنما يملك منذور له بالعمل بالنذر، كما سيأتي بيانه في تعليقه (مسألة ٢٢). فلو نذر التصديق إلى شخص معين فمات صار التصديق إليه مستحيلاً بموته، ولم يشتغل الذمة له بالمال حتى ينتقل بعد موته إلى ورثته.

(مسألة ٢١) قوله: لو نذر شيئاً لمشهد من المشاهد المشرفة صرفه ...

١ - وسائل الشيعة ٢٣: ٣٢٢، كتاب النذر والعهد، الباب ٢٠، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢٣: ٣٠٧، كتاب النذر والعهد، الباب ٨، الحديث ١ و ٣ و ٢.

أقول: لا يصح نذر الشيء وإن تعارف التعبير به، وإنما يصح نذر العمل المتعلق به، كما سيجيء في التعليقة الآتية.

(مسألة ٢٢) قوله: لو عيّن شاة للصدقة أو لأحد الأنفة عليه السلام.

أقول: النذر الشرعي - كما تقدّم - هو الالتزام بفعل أو ترك لله، وصيغته أن يقول: «لله عليّ هذا الفعل أو الترك». ولو قال: «لله عليّ هذا الشيء» لم يصح له معنى.

ولا بد أن يقول لا محالة: لله عليّ التصدّق بهذا الشيء أو إعطائه إلى حرم الإمام، أو صرفه في مصالح حرمه، أو التصدّق عنه، أو إطعام زوّاره، وهكذا. فلا تصير الشيء ملكاً للمنذور له إلا بعد إعطائه له.

والواجب هو إعطاء الشاة - مثلاً - لا ولده ولبنه. نعم إعطاء الشاة يعمّ جميع أبعاضه وأجزائه.

(مسألة ٢٤) قوله: نعم لو نذر صوماً فعجز عنه تصدّق عن كلّ يوم بمعدّ من طعام على الأقوى.

أقول: ما دلّ عليه من النصّ لا اعتبار لسنده، وهناك حديث معتبر سنده، وفيه: «يعطي من يصوم عنه كلّ يوم بمدين»^(١)، لكنّه لم أقف على قائل بوجوب استنابة من يصوم عنه.

(مسألة ٢٨) قوله: كفّارة حنث النذر كفّارة من أفطر يوماً من شهر رمضان على الأقوى.

أقول: بل الظاهر أن كفّارة حنث النذر كفّارة اليمين.

وقد وافق مصنّف صاحب «الجواهر»: حيث قال: «المشهور كونها - كفّارة

حنت النذر - مخيرة، ككفارة شهر رمضان، بل عن «الانتصار» و«الغنية» الإجماع عليه، وهما الحجة^(١).

أقول: والتحقيق - كما بينا في محله - أن المراد من كلمة «الإجماع» في كتابي «الانتصار» و«الغنية» - على ما يستفاد من مقدمة «الانتصار» و«أصول الغنية» - ليس اتفاق الكل، وقد نسب في «المسالك»^(٢) مخالفة هذا الإجماع إلى نفس مؤلف كتاب «الانتصار»، كما سيأتي في نقل الأقوال عنه.

أقوال المسألة:

قال في «المسالك»: «اختلف الأصحاب في كفارة خلف النذر على أقوال: أحدها: أنها كفارة رمضان مطلقاً. ذهب إليه الشيخان وأتباعهما والمصنف والعلامة في «المختلف» وأكثر المتأخرين.

ثانيها: أنها كفارة اليمين مطلقاً. ذهب إليه الصدوق والمصنف في «النافع». ثالثها: التفصيل: فإن كان النذر لصوم فأفطره فكفارة صوم رمضان، وإن كان لغير ذلك فكفارة يمين. ذهب إلى ذلك المرتضى وابن إدريس والعلامة في غير «المختلف»... إلى أن قال: وجمع الشيخ بين الأخبار بحمل الخبر الأول على المتمكن من إحدى الخصال الثلاث، والأخبار المتضمنة لكفارة اليمين على من عجز عن ذلك، وهو قول رابع.

ولسار والكراجكي قول خامس: إنها كفارة ظهار^(٣)، وفيها أقوال آخر نادرة^(٣).

التحقيق في المسألة: ما ذكر في «المسالك» أن الدليل على القول بأنها كفارة

١ - جواهر الكلام ٣٣: ١٧٥.

٢ - مسالك الأفهام ١٠: ١٨.

٣ - مسالك الأفهام ١٠: ١٧ و ٢٢.

إفطار شهر رمضان رواية عبد الملك بن عمرو^(١)، وقال: إنه لم ينص عليه أحد بالتعديل، وإنما هو ممدوح مدحاً بعيداً عن التعديل، ولم يذكره النجاشي ولا الشيخ في كتابيه. وإن إطلاق الصحيحة عليها في كلمات بعضهم إنما هو بالنسبة إلى إسنادها إلى عبد الملك، وهي صحة إضافية مستعملة في اصطلاحهم كثيراً.

ثم ذكر وجوهاً خمسة لترجيح الروايات الأخر عليها:

منها: أن حسنة الحلبي^(٢) - وهي إحدى الروايات المتضمنة لكون كفارة النذر كفارة اليمين - في أعلى مراتب الحسن؛ لأن حسناتها باعتبار دخول إبراهيم بن هاشم في طريقها، وهو من أجلاء الأعيان.

أقول: وقد أثبتنا وثاقة إبراهيم بن هاشم في «معجم الثقات»، فراجع.

ومنها: معارضة رواية عبد الملك بصحيفة علي بن مهزيار^(٣).

ومنها: تأييد حسنة الحلبي برواية حفص بن غياث^(٤)، وهو وإن كان عامياً إلا أن الشيخ قال: إن كتابه معتمد عليه.

ومنها: اتفاق روايات العامة عن النبي ﷺ على وفق حسنة الحلبي.

ومنها: أن الحكم في رواية عبد الملك يظهر منها رائحة التردد؛ لقوله: ولا أعلمه إلا قال كذا، وهو يشعر بالتردد في مقول الإمام.

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٩٤، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٢٣، الحديث ٧.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٩٢، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٢٣، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٠: ٣٧٩، كتاب الصوم، أبواب بقية الصوم الواجب، الباب ٧، الحديث ٤.

٤ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٩٣، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٢٣، الحديث ٤.

القول في العهد

قوله: بل يحتاج إلى الصيغة على الأقوى.

أقول: كما يشهد به قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ﴾^(۱)؛ فإنها تدلّ على أن العهد لا يتحقق بلا ميثاق، والميثاق إنما يحصل باللفظ أو ما يقوم مقامه.





مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الكفّارات

القول في أقسامها

قوله: والأحوط كونها متتابعات.

أقول: وجه الاحتياط ذكره في كلام بعض الفقهاء كالمحقق في «الشرائع»،
وإلا فلا دليل عليه من النصوص.
قوله: وكفارة حنث النذر.

أقول: قد تقدّم أنّ الأظهر أنّ كفارة حنث النذر هي كفارة حنث اليمين.

قوله: وكفارة الإفطار في شهر رمضان بالمحرّم على الأحوط.

أقول: لدلالة بعض النصوص عليه. وفيه - مضافاً إلى المناقشة في السند - أنّ
الشهرة العظيمة على خلافه، كما في «الجواهر»، ولم يظهر العمل به بين الأصحاب
ظهوراً يوجب العمل به، كما في «المعتبر».

(مسألة ١) قوله: لا فرق في جزّ المرأة شعرها بين جزّ تمام شعر رأسها أو جزّ
بعضه.

أقول: بل الظاهر الفرق كما في «المسالك». قال: والمفهوم منه جزّ جميعه.
والوجه في ذلك: أنّ جزّ بعض الشعر لا يناسب المصيبة بل ربّما يكون لأجل

التزيين، والذي يناسب المصيبة هو جزّ المرأة جميع شعر رأسها وجعله خالياً من الشعر؛ فإنه أمر لا يرتكبها امرأة عاقلة. فلو فعلته كشف ذلك عن غلبة شدة المصيبة عليها.

وهذا بخلاف النتف فإنه قلع الشعر من أصلها الموجب للألم لا يفعله أحد عادة، من غير فرق بين جميع الشعر أو بعضها. وارتكابه - ولو لبعض الشعر - يكشف عن شدة التأثر بالمصيبة.

وثانياً: أن النتف - وهو قلع الشعر من أصلها - أشد من جزّ الشعر - وهو قطعها بالمقراض أو غيره - فكيف تكون كفارة الجزّ أكثر بمراتب من كفارة النتف؟! فالمراد من الجزّ هو جزّ جميع الشعر لا محالة.

(مسألة ٢) قوله: بل يكفي مسماه. نعم الظاهر أنه يعتبر فيه الإدماء.

أقول: بل هو صريح النص.

(مسألة ٢) قوله: والظاهر عدم الشمول لولد البنت.

أقول: الظاهر عدم الفرق بين ولد الابن وولد البنت؛ لكون كليهما ولداً له حقيقة، ولا إشكال في صدقه على كليهما عرفاً. وإنما الفرق بينهما في عدّ الولد من قبيلة الأب دون قبيلة الأم؛ ولذلك فرّق بينهما في باب الخمس؛ لكون المناط في استحقاق الخمس كونه هاشمياً ومنسوباً إلى قبيلة بني هاشم.

القول في أحكام الكفّارات

(مسألة ١) قوله: لكن لا ينبغي ترك الاحتياط في كفارة القتل بعقّ البالغ.

أقول: لدلالة جملة من النصوص عليه، وإن لم ينقل العمل به إلا من

الإسكافي والكركي، ويعارضها بعض النصوص.

(مسألة ٢) قوله: وتعيين نوعها لو كانت عليه أنواع متعدّدة.

أقول: الظاهر عدم لزوم تعيين نوعها، بل يكفي قصد الإتيان ببعض ما وجب عليه من الكفارة، وإن لم يصدق عليه امتثال أحد أوامر الكفارة بخصوصه؛ لكفاية ذلك في تحقق قصد القرية، ولا دليل على اعتبار أزيد من ذلك.

(مسألة ٣) قوله: نعم لو رجا البرء بعد زمان قصير يشكل الانتقال إلى الإطعام. أقول: لعدم صدق أنه لا يستطيع الصوم عليه عرفاً لو رجا البرء بعد زمان قصير. نعم مع رجاء البرء بعد زمان طويل يصدق عليه بالفعل أنه لا يستطيع الصيام. (مسألة ٤) قوله: لعدم انقطاع التتابع بطرق ذلك.

أقول: لقاعدة «ما غلب الله عليه، فالله أولى بالعذر» المنصوص جريانها في المسألة.

(مسألة ٥) قوله: المعتبر في العجز والقدرة هو حال الأداء. أقول: فإن الحكم يتبدل بتبدل موضوعه، فإذا صار حال الإتيان بالكفارة عاجزاً يشملته الحكم بالصيام؛ لتحقيق موضوعه. وبالعكس لو كان عاجزاً حين ارتكاب موجب الكفارة ثم صار قادراً حين الإتيان بالكفارة يشملته الحكم بالإطعام بلا إشكال.

(مسألة ٦) قوله: فله إتمام الصيام ويجزي. أقول: لتحقيق بعض الامتثال بالإتيان بجزء عن الصيام، ومن المعلوم أن الشارع لم يطلب منه امتثالين، فلو حكم عليه بالإتمام حينئذ كان لازمه طلب امتثالين منه.

(مسألة ٦) قوله: وفي جواز رفع اليد عن الصوم واختيار العتق وجه. أقول: لا إشكال في جواز رفع اليد عن الصوم؛ لعدم حرمة إفطار صوم الكفارة بلا إشكال، فيبطل ما أتى به من الإمساك، فلم يحصل الامتثال منه أصلاً، فيكون مشمولاً لحكم وجوب العتق أو الإطعام؛ لكونه قادراً عليه بالفعل.

(مسألة ٧) قوله: يجب التتابع في الصيام.

أقول: بل لا يجب التتابع في صيام كفارة ثلاثة أيام إلا في كفارة اليمين. وأما في كفارة إفطار قضاء شهر رمضان بعد الزوال فلا دليل على وجوب التتابع فيه، بل الدليل على عدم وجوبه.

(مسألة ٩) قوله: ولا يجوز قبله بثلاثين.

أقول: بل الظاهر بناءً على ما سيجيء منّا في تعليقة المسألة الآتية كفاية الثلاثين إذا كان شهر ذي القعدة ناقصاً؛ بأن يصوم من اليوم التاسع من ذي القعدة، ثم يصوم متتابعاً إلى اليوم التاسع من ذي الحجة، ويصوم اليوم التاسع أيضاً.

(مسألة ١٠) قوله: من غير فرق بين نقص الشهرين أو تمامهما أو اختلافهما.

أقول: فإن المتبادر عرفاً من الشهر بعد قيام القرينة على عدم إرادة خصوص المعنى الحقيقي منه - وهو ما بين الهلالين؛ أي من اليوم الأول للشهر إلى اليوم الآخر منه - إرادة كل يوم من الشهر إلى اليوم المماثل منه من الشهر اللاحق عليه.

(مسألة ١٣) قوله: يجزي... لا يخلو من قوة.

أقول: إطلاق الإطعام في أدلة الكفارات يصدق على الإشباع بكل ما يسدّ به الجوع، ولم يرد في تعيين جنسه نصّ من الشرع.

وقوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾^(١)، والروايات الواردة في تفسيره، وكذا غيرها منّا ورد في جنس الكفارة قد وردت بأجمعها في كفارة اليمين دون مطلق الكفارة.

أما «الأوسط» في الآية فقد فسّر في صحيحة الحلبي^(٢) بالمقدار، وفي

١ - المائدة (٥): ٨٩.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨١، كتاب الإبلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٤.

الحديث ٣.

صحيحتي أبي بصير^(١) وأبي جميلة^(٢) ورواية زرارة^(٣) بالجنس. ومما ذكر في جميعها الخلّ والخبز.

وأما سائر الروايات المعيّنة للجنس فالمذكور فيها الحنطة والدقيق. فالمحصّل من مجموعها كفاية الحنطة بأعمّ من دقيقتها وخبزها.

فإن قلت: إنّ في بلاد شمال إيران، بل في بعض البيوت من سائر بلادها الغالب في طعامهم الأرز؛ فيكون أوسطه الأرز وأعلاه اللحم؛ فيكون الخبز أدناه دون الوسط.

قلت: ذكر الخلّ في جميع الروايات المفسّرة للوسط - مع كونه أقلّ مصرفاً في الطعام وأقلّ قيمة من الخبز في زمان صدور الروايات - يدلّ على كفاية الخبز حتّى في صورة كونه أقلّ مصرفاً وأقلّ قيمةً من غالب طعام أهله إذا فرض كونه الأرز، والله تعالى أعلم.

(مسألة ١٨) قوله: وإن كان جواز إعطاء المستضعف من الناس غير الناصب لا يخلو من قوّة.

أقول: الأحوط عدم إعطاء الكفّارة إلى المخالفين من فرق المسلمين، وإن كان موثق [إسحاق بن] عمار^(٤) صريحاً في الجواز؛ لدلالة مفهوم صحيحة

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨١، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٤، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٠، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٤، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٢، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٤، الحديث ٩.

٤ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٨، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٨، الحديث ٢.

يونس^(١) على عدم جوازه، المؤيد بالنهي عن إعطاء الصدقة عليهم في صحيحة علي بن بلال^(٢)، وكون الكفارة صدقة^(٣).

(مسألة ١٨) قوله: وأن لا يكون ممن تجب نفقته.

أقول: بلا خلاف ظاهرًا، ويدل عليه عموم التعليل في صحيحة عبدالرحمان^(٤) الواردة في منع إعطاء الزكاة إليهم؛ لأنهم عياله لازمون له، قال في «الجواهر»: ضرورة اقتضاء إعطائها لعياله رجوعها إليه بنوع من الاعتبار؛ ولذلك ادّعي انصراف إطلاق الأدلة إلى غيرهم.

(مسألة ١٨) قوله: وفي جواز إعطاء غير الهاشمي إلى الهاشمي قولان.

أقول: وجه عدم الجواز كون إطلاق الصدقة على الكفارة في روايات أبي جميلة وأبي بصير ووزارة^(٥)، وفي صحيحة جعفر بن إبراهيم الهاشمي: «الصدقة الواجبة على الناس لا تحل لنا»^(٦).

ووجه الجواز اختصاص الحرمة للزكاة؛ ففي رواية إسماعيل بن الفضل^(٧)

مركز تحقيق كتاب مؤيد علوم اسلامی

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٨٨، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٨، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٩: ٢٢٢، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٥، الحديث ٤.

٣ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٨٠، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٤، الحديث ٢ و ٦ و ٩.

٤ - وسائل الشيعة ٩: ٢٤٠، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ١٣، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٨٠، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٤، الحديث ٢ و ٦ و ٩.

٦ - وسائل الشيعة ٩: ٢٧٢، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٣١، الحديث ٣.

٧ - وسائل الشيعة ٩: ٢٧٤، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٣٢، الحديث ٥.

المروي في «التهذيب» و«الكافي» بأسانيد عديدة، وكذا في رواية زيد الشحام^(١)؛ «الصدقة التي حرّمت على بني هاشم هي الزكاة»؛ فيخصّص بها الحديث الأول، فلا تحرم الصدقة عليهم غير الزكاة وإن كانت واجبة.

(مسألة ١٩) قوله: ما لم يكن منخرقاً.

أقول: بحيث يقال عرفاً: إنّه سقط عن حيّز الانتفاع.

(مسألة ١٩) قوله: فلا يكتفى بالعمامة والقلنسوة.

أقول: لعدم صدق الإكساء بمجردهما، ولا يعدّ الشخص معها كاسياً بل عارياً.

(مسألة ١٩) قوله: والأحوط عدم الاكتفاء بثوب واحد.

أقول: في سبعة من الأحاديث يعتبر أن يكون ثوبان؛ وهي صحيحة الحلبي^(٢) وأحاديث علي بن أبي حمزة وسماعة بن مهران وابن سنان وأبي خالد القمّاط^(٣) وحديثي أبي جميلة وابن سنان^(٤).

وفي ثلاثة يكفي ثوب واحد؛ وهي صحيحتا أبي بصير ومحمّد بن قيس^(٥).

١ - وسائل الشيعة ٩: ٢٧٤، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٣٢، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٧٥، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٢، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٧٥، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٢، الحديث ٢ و ٩ و ١١ و ١٣.

٤ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٠، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٤، الحديث ٢ و ٨.

٥ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٠، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ١٤، الحديث ٥ و ١.

وحديث معمر^(١)، ويدلّ مرسل الحسين بن سعيد^(٢) على التخيير،
فيكون وجه الجمع بين الطائفتين؛ فتحمل الطائفة الأولى على الاستحباب،
كما أفتى به المحقق في «الشرائع» وأكثر من تأخر عنه، وإن كان الأحوط هو
القول باعتبار الثوبين، كما أفتى به جماعة من القدماء، بل ادّعى في «الخلافا»
الإجماع عليه.

والتحقيق: عدم حجّة إجماعات كتاب «الخلافا» كإجماعات كتابي
«الانتصار» و«الغنية»، كما بيّناه في التعاليق السابقة.
ومن المحتمل: إجزاء الثوب الواحد إذا كان ممّا يكتفى به كالقميص الطويل
للرجال في البلدان الحارّة، وعدم الإجزاء به إذا لم يكن كذلك كما تنبّه له المصنّف،
ولكنّه لا شاهد عليه في النصوص.

(مسألة ١٩) قوله: والأحوط أن يكون ممّا يوارى عورته.

أقول: لا دليل عليه، وإن كان هو الغرض الأهم من الاكتساء.

(مسألة ١٩) قوله: لا بأس بأن يدفع أجرة الخياطة.

أقول: بأن يدفع أجرة الخياطة ويؤكّله فيها.

(مسألة ١٩) قوله: وفي الاجتزاء بالحرير المحض للرجال إشكال.

أقول: لبعد الاجتزاء بما هو حرام بذاته.

(مسألة ٢٢) قوله: مع تعدّر جميع الخصال يتصدّق بما يطيق.

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٤، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٥،
الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٣٨٥، كتاب الإيلاء والكفّارات، أبواب الكفّارات، الباب ١٥،
الحديث ٣.

أقول : لصريح صحيحي ابن سنان^(١).

(مسألة ٢٢) قوله : على الأقوى في الظهار.

أقول : لصريح موثق أبي بصير^(٢).

(مسألة ٢٢) قوله : وعلى الأحوط في غيره.

أقول : لإطلاق رواية أبي بصير^(٣)، وعمل بها المحقق في «الشرائع»، وهو المشهور كما في «المسالك».

(مسألة ٢٢) قوله : صام ما استطاع.

أقول : لقاعدة الميسور.

(مسألة ٢٢) قوله : أو تصدق بما وجد على الأحوط.

أقول : لا دليل عليه، وحكم المحقق بأنه يتصدق عن كل يوم بمذ. والدليل عليه إلقاء الخصوصية عما ورد في العجز عن قضاء شهر رمضان.

(مسألة ٢٥) قوله : فلو أمكن الإخراج من التركة تخرج منها.

أقول : أما الصيام فلا يخرج من التركة ؛ لكونه واجباً بدنياً. وأما الإطعام فكذلك إذا لم يكن متعيناً عليه، بل وكذا إذا كان متعيناً عليه ؛ لما قيل مسن أن الإطعام فعل، فهو من الأفعال الواجبة وليس من الديون المالية ؛ فلا يخرج من التركة.

ولكنه محل إشكال ؛ لقرب احتمال اشتغال الذمة للمساكين بالطعام. وكان وجوب الإطعام من باب وجوب إيصال حقهم إليهم ؛ فالأحوط إخراجه من التركة بإذن الوراث.

١ - وسائل الشيعة ١٠ : ٤٤، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ٨، الحديث ١ و ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢ : ٣٧٢، كتاب الإيلاء والكفارات، أبواب الكفارات، الباب ٨، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٠ : ٣٨١، كتاب الصوم، أبواب بقية الصوم الواجب، الباب ٩، الحديث ١.

٥٦٦ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

(مسألة ٢٥) قوله: وإلا فالأحوط على الولي الصيام لو تلفت التركة أو أبى الورثة عن الإطعام.

أقول: الواجب على الولي بحسب النصوص هو الصلاة والصيام الثابتان على ذمة الميت، وإطلاق صحيحة حفص^(١) يشمل صيام الكفارة، لكنه إذا تعيّن عليه، دون ما إذا كان تخييرياً.



١ - وسائل الشيعة ١٠: ٣٣٠، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب ٢٣، الحديث ٥

كتاب الصيد والذبابة

القول في الصيد

(مسألة ١٣) قوله: الظاهر أنه كما تقع التذكية.

أقول: لمؤثقة سماعة: سألته عن جلود السباع ينتفع بها، قال: «إذا رميت وسميت فانتفع بجلده»^(١). مركز تحقيق كتاب ترمذ علوم رضى المؤيدة بالسيرة المستمرة في جميع الأعصار والأمصار على استعمال جلودها، كما في «الجواهر»^(٢)؛ إذ لولا وقوع التذكية عليها لم يجز الانتفاع بجلودها.

وصحيحة ابن بكير: «... إن كان غير ذلك ممّا نهيت عن أكله وحرم عليك أكله فالصلاة في كلّ شيء منه فاسدة؛ ذكاه الذابح أو لم يذكّه»^(٣).

١ - وسائل الشيعة ٢٤: ١٨٥، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المحرّمة، الباب ٣٤، الحديث ٤.

٢ - جواهر الكلام ٣٦: ٢٠٠.

٣ - وسائل الشيعة ٤: ٣٤٥، كتاب الصلاة، أبواب لباس المصلّي، الباب ٢، الحديث ١.

٥٦٨ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

(مسألة ١٣) قوله: هذا إذا كانت بالآلة الجمادية. وأما الحيوانية ففيها تأمل وإشكال.

أقول: وجه الإشكال ما تقدّم في التعليقة السابقة من قوله عليه السلام: «إذا رميت وسميت فانتفع بجلده»؛ لعدم شموله على المصيد بالكلب. ولا دليل على عدم وقوع التذكية عليها بصيد الكلاب، وكلّ ما ورد في صيد الكلاب فهو بالنسبة إلى حلّ الأكل؛ فلا يشمل ما لا يحلّ أكله رأساً.



مركز تحقيق كتاب توير علوم اسلامی

كتاب الأطعمة والأشربة

القول في الحيوان

(مسألة ١) قوله : على الأقوى .

أقول : قال في «الجواهر» : بلا خلاف أجده ، بل عن «الخلاف» و«الغنية» و«السرائر» و«المعتبر» و«الذكرى» و«فوائد الشرائع» : الإجماع عليه .
(مسألة ٢) قوله : لا يؤكل من السمك إلا .

أقول : لكون الروايات الدالة عليه أشهر رواية وفتوى ومخالفة للعامّة ، بل عن «الخلاف» و«الغنية» و«السرائر» الإجماع عليه . ولم نجد له مخالفاً إلا ما يحكى عن القاضي والشيخ في موضع من «النهاية» ، وخالفه في باب المكاسب وباب الحدود ، وجعل من استحله مستوجبا لحذّ القتل ، ومقتضاه كونه من ضروري الدين أو المذهب .
(مسألة ٤) قوله : بيض السمك يتبعه .

أقول : بلا خلاف نجده ؛ لخبر ابن أبي يعفور^(١) ، ولخبر داود بن فرقد^(٢) في

١ - وسائل الشيعة ٢٤ : ١٦٥ ، كتاب الأطعمة والأشربة ، أبواب الأطعمة المعرّمة ، الباب ٢٧ ، الحديث ٧ .

٢ - وسائل الشيعة ٢٥ : ٨١ ، كتاب الأطعمة والأشربة ، أبواب الأطعمة المباحة ، الباب ٤٠ ، الحديث ٢ .

جانب الحلّ خاصّة بمنطوقهما، وفي جانب الحرمة بمفهومهما.

(مسألة ٤) قوله: نعم لو كان مشتبهاً.

أقول: عملاً بقاعدة الحلّ؛ فإنّ السمك المشكوك كونه مفلساً أو غير مفلس لا يثبت أصالة عدم وجود الفلّس كونه غير مفلس.

أمّا الشكّ في التذكية فلا تجري فيها أصالة العدم؛ فإنّ الشكّ ليس في تحقّق سبب الحلّة - أعني الموت خارج الماء بشرائطه - فإنّ المفروض تحقّقه، بل الشكّ في كونه سبباً.

بل وليس الشكّ في كونه سبباً للحلّة؛ فإنّ السمك المأكول اللحم جائز أكله قبل الموت إن أمكن أكله. ولا دليل على حرمة.

فالموت خارج الماء ليس سبباً لحلّة الأكل، بل الموت في الماء هو السبب لصيرورته حراماً بعدما كان حلالاً قبل الموت، فمقتضى الاستصحاب مع الموت خارج الماء هو الحلّة.

(مسألة ٥) قوله: ويكره الخيل والبغال والحمير.

أقول: خالف في ذلك الحلبي في خصوص البغال، والمفيد في خصوص الهجين من الخيل، والمشهور المنصور كراهية الثلاثة جميعاً. وما دلّ بظاهره على الحرمة لا يختصّ بما ذكره بنحو معرض عنه لا يمكن المصير إليه في قبال الروايات الكثيرة الدالة على الجواز.

(مسألة ٥) قوله: والحمير الوحشية.

أقول: للإجماع بقسميه على بعضها ظاهراً، ولصدق اسم البقر والحمار على وحشيتهما.

(مسألة ٥) قوله: تحرم منها السباع.

أقول: ففي «الجواهر» الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٥) قوله: وكذا يحرم الإرنب.

أقول: ففي «الجواهر» أيضاً الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٥) قوله: تحرم الحشرات.

أقول: وفي «الجواهر» الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٨) قوله: فكل ما كان صفيفه... فهو حرام.

أقول: في «الجواهر» الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٨) قوله: وما لم يكن فيه شيء منها فهو حرام.

أقول: في «الجواهر» فيه أيضاً الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٩) قوله: فالظاهر أن الاعتبار بالصفيف والدفيء.

أقول: عملاً بقوله عليه السلام في موثق سماعة: «القانصة والحوصلة يمتحن بهما

من الطير ما لا يعرف طيرانه، وكل طير مجهول»^(١).

(مسألة ٩) قوله: وعدم وقوع التعارض بينهما.

أقول: كما وقعت الإشارة إليها في بعض النصوص بالنسبة إلى الصف، وكون

الطائر ذا مخلب.

(مسألة ١٠) قوله: ولو لم يعرف حاله مطلقاً فالأقرب الحل.

أقول: ولكن في «الجواهر» استقرب الحرمة؛ لأصالة عدم التذكية. ولكن

الظاهر ما ذكره في المتن؛ لعدم جريان أصالة عدم التذكية فيما نحن فيه؛ فإن

التذكية بمعنى الذبح، ولا إشكال في تحققه وكذا تحقق الشروط التي اعتبرها

الشارع في كيفية الذبح في الحكم بالحل؛ من الاستقبال والتسمية وكون الذابح

١ - وسائل الشيعة ٢٤: ١٥٠، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المحرمة، الباب ١٨،

مسلماً، وإنما الشك في الحكم بالحل مع تحقق التذكية، ومقتضى أصالة الحل الحكم بحليته.

ولا يعارضها استصحاب الحرمة؛ فإنه لم يثبت حرمة الأكل في حال حياة الحيوان، بل لا حكم له من حيث حل الأكل وحرمة؛ لعدم صلاحيته للأكل. فالحرمة بعد موت الحيوان ليس مسبوقاً بالوجود حتى يجري فيها الاستصحاب، بل مقتضى الاستصحاب عدم الحرمة.

(مسألة ١٥) قوله: بحيث يصدق عرفاً أنها غذاؤه.

أقول: لقوله عليه السلام في مرسل موسى بن أكيّل المعمول به عند المشهور: «والجلالة هي التي يكون ذلك غذاؤها»^(١).

(مسألة ١٥) قوله: وبأن يكون تغذيه بها مدة معتدّاً بها.

أقول: بحيث يصدق عرفاً أنه غذاؤه، كما في الحديث.

(مسألة ١٥) قوله: والظاهر عدم كفاية يوم وليلة.

أقول: لعدم الدليل عليه.

(مسألة ١٩) قوله: ولا يترك الاحتياط مع زوال.

أقول: بل يقوى؛ لكون الروايات الدالة عليها معمولاً بها، وإن كانت ضعيفة سنداً.

(مسألة ٢٢) قوله: ولحم نسله المتجدد بعد الوطء.

أقول: لا نصّ على حرمة النسل، ولكنّه متفق عليه بين الفقهاء.

(مسألة ٢٢) قوله: وعلى الأحوط في نسل الذكر.

أقول: لا نصّ على حرمة النسل في الموطوء. وأمّا الحيوان المشتدّ عظمه

١ - وسائل الشيعة ٢٤: ١٦٠، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المحرّمة، الباب ٢٤،

الحديث ٢.

بلبن الخنزير فالنصّ الوارد في حرمة نسله مطلق يشمل الذكر والأنثى.

(مسألة ٢٢) قوله: وكذا لبنهما وصوفهما وشعرهما.

أقول: لا دليل على حرمة استعمال الصوف والشعر، والحكم مبني على الاحتياط.

(مسألة ٢٢) قوله: والظاهر أنّ الحكم مختصّ بالبهيمة.

أقول: لا يخلو من تأمل.

(مسألة ٢٤) قوله: فيحرم لحمه ولحم نسله ولبنهما.

أقول: بلا خلاف ظاهراً؛ لمؤثّق حنّان بن سدير^(١).

(مسألة ٢٤) قوله: وفي تعميم الحكم للشرب من دون رضاع.

أقول: لا يترك الاحتياط في الشرب من دون رضاع.

(مسألة ٢٤) قوله: وإن لم يشتدّ كره لحمه.

أقول: قال في «الجواهر»: لا دليل على الكراهة. أقول: لا يعقل استحباب الاستبراء بدون كراهة الأكل، فالدليل على استحباب الاستبراء دليل على كراهة الأكل.

(مسألة ٢٥) قوله: حتّى سكر وذبح في تلك الحالة يؤكل لحمه.

أقول: قال المحقّق في «الشرائع»: لو شرب خمرأ لم يحرم لحمه، بل يغسل ويؤكل. ومطلق أعمّ من أن يسكر أو لم يسكر، وأعمّ من أن يكون الذبح في تلك الحالة أو بعدها. والنصّ وإن كان مطابقاً للمتن لكنّه لا يترك الاحتياط مطلقاً؛ لدعوى الإجماع عليه في «الغنية».

١ - وسائل الشيعة ٢٤: ١٦١، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المحرّمة، الباب ٢٥.

الحديث ١.

(مسألة ٢٥) قوله: ويؤكل ما في جوفه بعد ما يفسل.

أقول: لمرسل موسى بن أكيّل المعتضد والمنجبر بالشهرة.

(مسألة ٢٧) قوله: يحرم من الحيوان المحلل أربعة عشر شيئاً.

أقول: الأوّل والثاني والثالث والرابع والسادس محرّمة بالإجماع، والمشانة والمرارة والنخاع والغدد دُلّ عليه الحديث المعتبر في وجهه، والباقي مبني على الاحتياط، دُلّ على حرمتها أحاديث ضعاف قد يدعى انجبار ضعفها بالشهرة.

(مسألة ٢٩) قوله: لا يترك الاحتياط بالاجتناب عن كلّ ما وجد من المذكورات في الطيور.

أقول: لا يبعد دعوى الانصراف من الذبيحة في عبارات العلماء وبعض النصوص المشتملة لتحريم هذه الأعضاء إلى المتميّز منها في الحيوان، لا ما لا يتميّز من الحيوانات الصغيرة كالصفور.

وأما الأدلة فليس في النصوص نصّ صحيح منقّح ذكر فيه عنوان الذبيحة، نعم ما كان منها خبيثاً لا إشكال في حرّمته. بل ليس في أحاديث الباب ما يشمل على عنوان الذبيحة أو ما يحلّ أكله إلّا حديثان: أحدهما حديث مرسل رواه في «المحاسن»^(١)، والثاني حديث إسماعيل بن مرّار^(٢) لم يروَ بلا واسطة عن الأئمة عليهم السلام وقد ذكره الشيخ فيمن لم يرو عنهم عليهم السلام بلا واسطة.

(مسألة ٣٢) قوله: والأوّل هو الأقوى.

أقول: إن لم يعدّ خبيثاً، ولعلّ عدّ ذكره في أحاديث الأشياء المحرّمة من الذبيحة مع ذكر الروث دليل على عدم كونه خبيثاً.

١ - المحاسن: ٤٧١ / ٤٦٤.

٢ - وسائل الشيعة ٢٤: ١٧٢، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأطعمة المحرّمة، الباب ٣١.

الحديث ٣.

(مسألة ٣٣) قوله : ولو كان ممّا حلّ أكله .

أقول : لكونه خبيثاً ، ولا إشكال في فضلة الديدان الملتصقة بأجواف الفواكه ؛
لجريان السيرة على أكله وعدم عدّه خبيثاً .

القول في غير الحيوان

(مسألة ٢) قوله : أو لفقد بعض القوى .

أقول : فكأنه لا إشكال ولا خلاف فيه بين الفقهاء ؛ لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » ، ومعناه على التحقيق : الحكم بنفي الضرر شرعاً بتحريمه ورفعه ووجوب تداركه ، فيعمّ الحكم التكليفي والوضعي نظير أن يقول الشارع : لا رباء ولا قمار في الإسلام ، فمعناه حرمتها تكليفاً ووضعاً .
(مسألة ٣) قوله : فيما يوجب التهلكة ، وعلى الأحوط في غيره بين معلوم الضرر ومظنونه .

أقول : بل الأقوى حرمة الإضرار بالبدن مطلقاً ، وأمّا المظنون والمحمّل فلا يشمل الدليل الشرعي ؛ أعني قوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » وما شابهه . نعم العقل يحكم بوجوب دفع الضرر المظنون ، أمّا المحتمل فقد ادّعي حكم العقل على وجوب دفعه أيضاً .

(مسألة ٧) قوله : كان عدم الإلحاق لا يخلو من قوّة .

أقول : بل الإلحاق لا يخلو عن قوّة .

(مسألة ١١) قوله : هو القبر الشريف وما يلحق به عرفاً .

أقول : وهو الأحوط ، ولعلّه مطابق لرواية تجويز الاستشفاء بأكل تراب الحائر ، وهو أخصّ من الروايات المقدّرة له بسبعين ذراع والميل وأربعة أميال وفرسخ في فرسخ .

(مسألة ١٤) قوله: لا يبعد جواز تناول طين الأرمني للتداوي.

أقول: لا يترك الاحتياط إلا مع الضرورة المسوغة لأكل سائر المحرمات.

(مسألة ١٦) قوله: يلحق بالخمير موضوعاً.

أقول: إجماعاً ظاهراً إما بتعميم الخمر على كل مسكر كما في بعض

الروايات، وإما بشمول ملاكها على كل مسكر كما في بعض آخر من الروايات.

(مسألة ١٦) قوله: وكثيره.

أقول: إجماعاً ظاهراً.

(مسألة ١٧) قوله: بدون مزج شيء بها أو معه.

أقول: وفي صورة المزج اختلفت الروايات على قسمين: فقسم منها يدل على

المنع عن الشرب مع العلاج: بأن يجعل فيه شيء، وقسم آخر يدل على جوازه.

والدال على الجواز صحيح سنداً؛ فيقدم على ما دل على المنع في صورة التعارض.

مضافاً إلى كون المنع موافقاً للمشهور. مع أنه لا تصل النوبة إلى التعارض، بل

مقتضى الجمع العرفي حمل المنع على الكراهة كما أفتى المشهور أيضاً بالكراهة.

(مسألة ١٧) قوله: أو لم يستهلك، بل بقي فيها إلى ما بعد الانقلاب.

أقول: لإطلاق النص الدال على جواز شرب الخمر المنقلب خلاً بجعل شيء

فيه، فيدل على طهارة الشيء المجهول فيه بانقلاب الخمر وحليته إما بالإطلاق

اللفظي أو المقامي.

(مسألة ١٧) قوله: لكن بشرط أن يكون الخلط للعلاج.

أقول: فإن النص الدال على الحلية إنما ورد في خصوص جعل شيء في

الخمير للعلاج إلى الانقلاب خلاً؛ فلا يشمل ما لو كان الشيء المجهول أزيد من مقدار

العلاج؛ فلا يظهر بالتبعية، ويوجب نجاسة الخل وحرمة أيضاً لأجل الملاقاة معه.

(مسألة ٢٠) قوله: الماء الذي في جوف حبة العنب بحكم عصيره.

أقول: فإنه لا دخل للعصر في حرمة ماء العنب بالغليان بالنار قطعاً. نعم فرق بين الماء الباقي داخل الحبة سالمة، وإن صار الماء الذي فيها الحبة غالباً.

(مسألة ٢١) قوله: وحصل في جوفه ماء فالظاهر أن ما فيه ليس من عصيره.

أقول: وهذا عجيب من شأنه تبارك؛ فإنه حكم بحرمة الماء في جوف حبة العنب وحكم بحلية الماء في جوف الزبيب، مع أنه لا يصدق العصير على كليهما، بل الحكم بالحرمة في الماء الداخل في جوف العصير أولى فإنه يفسد بالمرور؛ لأنه يدخل الهواء فيه من الخلل التي دخل فيها الماء، بخلاف حبة العنب فإنه لا يدخل فيه الهواء ما لم ينخرق جلده.

(مسألة ٢٣) قوله: لا يكفي في حليته على الأحوط.

أقول: بل الأظهر؛ فإنه وإن انقلب دساً لكن الانقلاب ليس من المظهورات مطلقاً، وإنما حكم بكون انقلاب الخمر خللاً مطهراً لدليل خاص.

(مسألة ٢٥) قوله: فالأحوط أن يطبخ.

أقول: هذا الاحتياط مبني على احتمال النجاسة، وقد تقدم أن الأقوى عدمها.

(مسألة ٢٧) قوله: وبإخبار ذي اليد المسلم.

أقول: إخبار ذي اليد حجة إما بالنسبة إلى ملكيته وما يحذو حذوها، أو في جميع الأمور الراجعة إلى ذي اليد؛ سواء كان مسلماً أو غير مسلم إذا لم يكن في معرض التهمة.

(مسألة ٢٧) قوله: بل وبالأخذ منه إذا.

أقول: عملاً بقاعدة حمل عمل المسلم على الصحة إن علم اعتقاده بحرمة العصير قبل التثليث. وإن لم يعلم اعتقاده فيحمل اعتقاده أيضاً على الصحة؛ للسيرة على ذلك ما لم يثبت خلافه.

(مسألة ٢٧) قوله: إذا أخبر عن حصول التثليث خلاف وإشكال.

أقول: من دون تصريح بحصوله بالنار.

(مسألة ٢٧) قوله: فالأحوط الاجتناب عنه وعدم الاعتماد.

أقول: قول ذي اليد حجة، فإذا أخبر بأن هذا العصير قد طبخ على الثلث بالنار وحصل التثليث بالنار لا ينبغي الإشكال في قبول قوله، وإن كان معتقداً بأنه يكفي التثليث بالهواء أو يكفي صيرورته ديباً، وإن لم يحصل التثليث. كما أنه لا إشكال في قبول قوله في سائر الخصوصيات.

نعم قاعدة الحمل على الصحة لا تجري في ذلك، وموردها ما إذا لم يخبر عن كيفية التثليث.

(مسألة ٢٨) قوله: بدون إذنه ورضاه.

أقول: للنصوص الدالة على اعتبار الإذن. وقد ادعى الإجماع في «الجواهر» على اعتباره، فلا يكفي مجرد الرضا من دون إذن قولي أو فعلي بالمطابقة أو بالالتزام أو بالتبع.

(مسألة ٢٩) قوله: إذا لم يعلم كراهة صاحب البيت.

أقول: والوجه في اعتبار هذا القيد كون ظاهر الآية إعطاء الحجية للظن النوعي الموجود برضا أرباب هذه البيوت، ومن المعلوم أن حجية الأمارات إنما هي فيما لم ينكشف خلافها.

(مسألة ٣٠) قوله: أو لعروض المرض الشديد الذي لا يتحمل عادة بتركه.

أقول: لكون موضوع الحكم بالإباحة في الآيات والروايات هو الاضطراب، وهو لا يصدق مع كون المرض الطارئ ممّا يتحمل عادةً.

(مسألة ٣٥) قوله: أو إلى ما يدانيه.

أقول: فيما يدانيه لا يخلو من تأمل، بل منع.

(مسألة ٣٦) قوله: فإن كان هو أيضاً مضطراً لم يجب عليه بذله.

أقول: وإلا وجب البذل؛ لما ذكره المحقق في «الشرائع» من أنه إعانة للإثم؛ حيث إنه منع من أكله الموجب للهلاك. وهذا بخلاف غير مالك الطعام فلا يجب عليه اشتراء الطعام لإطعام المضطر فإنه ليس المانع له - حينئذٍ - هو، بل المانع مالك الطعام؛ فلا يقاس به.

(مسألة ٣٦) قوله: هل لايجوز له ذلك؟ فيه تأمل.

أقول: بل الأقوى عدم الجواز؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾^(١)، والمدح في قوله تعالى: ﴿وَيُؤْتِرُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾^(٢) إنما هو للإيثار بما هو، لا إذا اقترن بعنوان محرّم؛ وهو إلقاء النفس في التهلكة.

(مسألة ٣٦) قوله: فله أن لا يبذله إلا بالعوض.

أقول: وهذا بخلاف إنقاذ الغريق الذي يحرم أخذ الأجرة عليه؛ فإن المانع عن الهلاك هو نفس إنقاذ الغريق وعمله، بخلاف ما نحن فيه فإن المانع من الهلاك هو أكل الطعام والبذل مقدّمة له، ووجوبه من باب وجوب المقدّمة، ولا يحرم أخذ الأجرة عليها.

وعلى تقدير التسليم فنقول: المقدّمة وما هو الواجب بالمقدّمية أعمّ من البذل المجّان، والبذل مع العوض كالبذل المجّان ليس واجباً، بل الواجب أعمّ منه ومن البيع وغيره.

(مسألة ٣٧) قوله: يحرم الأكل على مائدة يشرب عليها.

أقول: هذا هو المنصوص المفتى به، وأمّا الجلوس على تلك المائدة بدون

١ - البقرة (٢): ١٩٥.

٢ - الحشر (٥٩): ٩.

الأكل. أو الأكل من مائدة يشرب أو يؤكل غير المسكر من المحرمات أو مطلق المعصية أعم من الأكل وغيره. أو مطلق الاجتماع في مجلس اللهو والفساد؛ فلم يقدّم عليها دليل، وإن كان يوجد لها قائل.

وأما وجوب النهي عن المنكر فيختصّ على موردّه مع شرائطه. نعم يحرم الرضا بالمعصية. كما تقدّم في باب النهي عن المنكر.



مرکز تحقیقات کلامی و فقهی اسلامی

كتاب الغصب

(مسألة ٦) قوله: لم يكن على المانع ضمان اليد.

أقول: وهو الضمان بمقتضى قوله عليه السلام: «على اليد ما أخذت حتى تؤدِّي»^(١).

(مسألة ٦) قوله: وهو ما إذا نقصت القيمة.

أقول: لعدم الدليل على الضمان، وعدم شمول قاعدة الضرر؛ لعدم صدق الضرر، بل مجرد عدم النفع وعدم دلالة القاعدة على ثبوت الضمان على وجه.

(مسألة ٦) قوله: وأمّا إذا كان مستنداً إليه.

أقول: بأن يصدق أنّه أتلّفه، فيشمله: «من أتلّف مال الغير فهو له ضامن».

(مسألة ٨) قوله: وأنّه كلّما أراد أن يخرج من داره أخرجه، فالظاهر عدم تحقّق الغصب.

أقول: الظاهر أنّ استيلاء الغاصب على مالٍ لا ينافي كون مالكة أقوى منه،

١ - مستدرک الوسائل ١٧ : ٨٨، کتاب الغصب، الباب ١، الحديث ٤.

بل ربّما يكون عدم دفعه للغاصب مع عدم رضاه بالغصب لا لأجل عدم القدرة، بل لأجل محذور آخر.

(مسألة ٩) قوله: بأن كان المالك الراكب قوياً قادراً على مقاومته.

أقول: بحيث يعدّ ركوبه على الدابة استيلاءً عليها، ولا يعدّ قيادة القائد لها استيلاءً عليها؛ لضعفه.

(مسألة ١١) قوله: ويجب ردّها، لكن الظاهر أنّه لا يوجب ضمان اليد لا عيناً ولا منفعة.

أقول: وهو في غاية الإشكال؛ لصدق قوله: «على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي» وأداؤها بالأداء إلى متولّي الوقف أو الموقوف عليهم أو الحاكم حسب ما ذكره المصنّف في (المسألة ١٩).

(مسألة ١٢) قوله: لو حبس حرّاً لم يضمن لا نفسه ولا منفعه ضمان اليد.

أقول: إجماعاً ذكره في «الجواهر».

(مسألة ١٤) قوله: فلو قبض المتهب ما وهب له بالهبة الفاسدة ليس عليه ضمان.

أقول: عملاً بقاعدة «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده، وما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده».

(مسألة ١٥) قوله: وليس للمالك مطالبة العين.

أقول: والظاهر أنّ له مطالبتها؛ فإنّ العين لم تخرج عن ملك مالكة مادام موجوداً وإن سقط عن المالية، وضمان القيمة بإزاء سقوطها عن المالية.

وبعبارة أخرى: أنّ عينها ملك وإن لم يكن مالاً. والفرق بينهما واضح، فيجب ردّها إلى مالكة ولا يجوز التصرف فيها؛ حتّى مع دفع القيمة، إلّا أن يرفضها المالك ويعرض عنها.

(مسألة ١٩) قوله: وإن كان المغصوب وقفاً على الفقراء وقف منفعة.

أقول: فإن وقف المنفعة لابد أن يكون بيد المتولي الخاص أو العام، وهو الذي يعطيها الموقوفة عليهم. بخلاف مثل المساجد والشوارع والقناطر فإن السيرة قد جرت على إبقائها على حالها، ويتنفع بالمساجد المصلون والشوارع والقناطر المارة عليها، من دون تحصيل الإذن عن المتولي.

(مسألة ٢٠) قوله: الظاهر أنه ليس له ذلك.

أقول: ولكن الغاصب يجب له تفريغ ذمته مع التلف، ورد العين مع بقائها فيجب عليه حمل العين أو القيمة إلى المالك ليقبضه؛ حتى فيما إذا توقف على نقلها إلى بلد فيه المالك.

(مسألة ٢١) قوله: وليس للمالك إلزامه بأخذ المعيوب ودفع تمام القيمة.

أقول: فإن المعيوب ملك للمغصوب منه، فيجب رده إليه، ويلزمه أرش العيب بمقتضى قاعدة لا ضرر. (مسألة ٢٢) قوله: ولم يضمن نقصان القيمة.

أقول: فإنه من باب عدم النفع لا من باب الضرر حتى يشمل قاعدة لا ضرر. (مسألة ٢٣) قوله: والمقبوض بالسوم قبل رده إلى المالك ضمنه.

أقول: المأخوذ بمجرد السوم ليشتريه فيما بعد هل يضمن بتلفه أم لا؟ فيه خلاف بين الفقهاء، والمشهور - كما في «المسالك» - يضمن. وقيل لا يضمن، والقائل ابن إدريس والعلامة، واستحسنه في «المسالك»؛ لأنه أمانة بيده، والأمانة غير مضمونة. وقد قوى في «الجواهر»^(١) مذهب المشهور، وقال بالضمان في كل مقبوض ليكون مضموناً عليه.

أقول: بل الأقوى على الظاهر هو القول الآخر - أي عدم الضمان - فإنّ الأخذ لم يأخذه ليكون مبيعاً مضموناً بالثمن بالفعل بل بعد الشراء. والكلام في تحقّق الضمان قبل الشراء، فهو أمانة بيده بإذن المالك ما لم يتحقّق الشراء وإن وعده بالشراء في المستقبل.

(مسألة ٢٣) قوله: والظاهر أنّ المصنوعات بالمكانن في هذا العصر مثلثات أو بحكمها.

أقول: المصنوعات بالمكانن المتداولة في الأزمنة المتأخّرة وإن كانت كثيرة المثل في زمان صناعتها، لكنّها مؤقتة لا يصنع بتلك الكيفية بعد، وتتغيّر صنعتها بتغيّر الوقت والزمان قهراً.

(مسألة ٢٤) قوله: نعم التفاوت الذي بين الأشخاص.

أقول: ممّا لا دخل له في القيمة.

(مسألة ٢٥) قوله: فالمدار هو الأخير.

أقول: فإنّ ما في الذمّة الغاصب المثلي إلى حين الأداء هو المثل وأداء القيمة بعنوان بذل المثل؛ ولذا لو ظفر مع ذلك بمثل كفى أدائه.

(مسألة ٢٩) قوله: فالظاهر أنّه ليس للغاصب إلزام المالك بأخذ المثل.

أقول: بل المتيقّن سقوطه عن المالية، فلا يعدّ المثل بدلاً عن المال التالف عرفاً.

(مسألة ٢٩) قوله: المسألة مشكّلة، فالأحوط التخلّص بالتصالح.

أقول: ولا يبعد أن يراعى قيمة يوم التلف؛ لأنّ القيمة - حينئذٍ - ليس بدل المثل، بل بدل التالف. بخلاف صورة تعدّر المثل في أنّ القيمة - حينئذٍ - بدل المثل. (مسألة ٣٠) قوله: فيه قولان مشهوران.

أقول: الظاهر - وفاقاً لأكثر الفقهاء المتقدّمين - أنّه يجب ردّ قيمة يوم

الغصب، والأحوط ردُّ أعلى القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف.
والمأخوذ بالعقد الفاسد كالمغصوب إن لم يأذن المالك لتصرف الآخذ مع
فساد العقد.

(مسألة ٣١) قوله: لو اختلف القيمة باختلاف المكان.

أقول: الظاهر أنه يراعى قيمة مكان الغصب؛ لكون مناط الحكم في هذه
المسألة غير مناط الحكم في المسألة السابقة. خلافاً للشيخ في «المكاسب» فقال:
الظاهر اعتبار محل التلف.

(مسألة ٣٧) قوله: فتلف عنده أو أتلفه ضمن مادته بالمثل وصنعه بالقيمة.

أقول: كما هو المعروف. ويمكن أن يقال: إن المصنوع بمادته وهيئته يعدُّ
مالاً واحداً، فيتعلّق به ضمان واحد - وهو ضمان القيمة - لكون المجموع قيمياً؛
لاشتماله على هيئة لا يوجد لها مثل نوعاً.

ولكن التحقيق: ما هو المعروف؛ فإن مقتضى القاعدة هو ضمان المثل -
ولو في بعض المضمون - والتنزّل إلى القيمة لأجل الإجماع بعدم كفاية المثل
في القيمات. فيقتصر على مورد الإجماع، ويرجع في غيره إلى مقتضى القاعدة.
وحيث إن المعروف بين الفقهاء ضمان المثل بالنسبة إلى المادة فيما نحن فيه
فلا إجماع على ضمان القيمة؛ فيرجع إلى مقتضى القاعدة؛ وهو ضمان المثل في
المادة فيما نحن فيه.

ولعلّ الوجه في هذا الحكم المعروف بقاء المادة في المصنوع من الفلزات
على ما هي عليه، بخلاف الباب المصنوع من الخشب والثوب المصنوع من القطن
والصوف تستهلك في المصنوع؛ بحيث تعدّ تالفةً بامحاء الهيئة.

(مسألة ٤٣) قوله: ولا يضمن الغاصب حينئذٍ قيمة الصنعة.

أقول: لأنّ طلب إمحاء الصنعة بمعنى عدم قبولها والإعراض عنها.

(مسألة ٤٤) قوله: وعليه أيضاً طمّ الحفر.

أقول: لأنه ردّ التراب المغصوب إلى محله المغصوب منه.

(مسألة ٤٤) قوله: وليس له طمّها مع عدم الطلب.

أقول: لأنه تصرف في مال الغير بدون إذنه.

(مسألة ٤٥) قوله: والهدم إن كان له غرض عقلائي في ذلك.

أقول: بل وإن لم يكن له غرض عقلائي؛ لقاعدة تسلط الناس على أموالهم؛

فإنه يريد المالك - حينئذٍ - بقاء ماله على ما هو عليه قبل الغصب.

(مسألة ٤٦) قوله: فإن أمكن إزالته مع بقاء مالية له، كان له ذلك.

أقول: والأظهر عدم جوازه إذا استلزم التصرف في الثوب ولم يرض به

المالك. بل لمالك الثوب ولاية رفع الصبغ عنه، كما في سائر موارد رفع مال الغير

عن ملكه إذا ألغاه فيه بغير إذنه. وإن امتنع المالك عن ذلك تولاه الحاكم حتى يوصل

إلى كلّ واحد منهما ملكه. مركز تحقيق كاميتر علوم اسلامی

(مسألة ٥٥) قوله: وأما الإتلاف بالتسبب فهو إيجاد شيء يترتب عليه الإتلاف

بسبب وقوع شيء.

أقول: بحيث يستند الإتلاف إلى فاعل السبب، فيترتب عليه شمول أدلة

الضمان على السبب.

وإن كان بحيث لم يستند إلى فاعل السبب - بل إلى فاعل آخر - لم تشمل

أدلة الضمان على فاعل السبب، ولا دليل على تضمين السبب غير إطلاقات الضمان

يثبت الضمان للسبب بعنوانه.

(مسألة ٥٧) قوله: وأما لو فتح رأس الظرف ثم اتفق أنه قلبته الريح الحادثة.

أقول: إن كان اتفاقاً نادراً لا يحتمل إلا باحتمالٍ ضعيف فالضمان ممنوع.

(مسألة ٥٨) قوله : أو دلّ سارقاً عليه فسرقة .

أقول : لعدم استناد السرقة حينئذٍ إلى فاتح الباب والدالّ على السرقة .

(مسألة ٥٩) قوله : أو مال إليه بعدما كان مستوياً .

أقول : بل المناط أن يكون في معرض السقوط ؛ سواء مال أم لم يمل . بل لو كان مائلاً فعبّر من قربه إنسان ملتفتاً بكونه مائلاً وفي معرض السقوط ، فوقع عليه ، فقتله أو أضرب به فالضمان محلّ إشكال .

(مسألة ٦١) قوله : فيما إذا تجاوز قدر حاجته .

أقول : بل المناط في الضمان أن تكون النار في محلّ يتعدّى عادةً ؛ سواء كانت بقدر الحاجة أم لا ، وسواء علم به أو كان جاهلاً .

(مسألة ٦٩) قوله : لو أكره على إتلاف مال غيره .

أقول : أمّا لو أغرّه فإنه يضمن الغازر حينئذٍ ، ولكنّه يرجع إلى من أغرّه . وهذا هو الفرق بين الإكراه والإغراء ؛ فإنه لا يضمن المكره أصلاً .
(مسألة ٦٩) قوله : كان الضمان على من أكرهه .

أقول : بلا خلاف أجده ، قاله في «الجواهر» ، وأمّا حديث الرفع النافي لما استكرهوا عليه فلعلّ المراد منه رفع المؤاخذه دون الآثار الفقهية ، كما ذكره الشيخ في «الفرائد» .

(مسألة ٦٩) قوله : فإنه لا إكراه في الدماء .

أقول : لقوله عليه السلام : «فإذا بلغ الدم فليس تقية»^(١) .

ملحقات

أقول: وهناك مسائل لم تذكر في المتن، نوردّها هاهنا في التعليقة؛ تكميلاً للفائدة، وهي:

(مسألة ١): قال الشيخ: في حكم تلف العين في جميع ما ذكر في ضمان المثل أو القيمة حكم تعذر الوصول إليه وإن لم يهلك، كما لو سرق أو ضاع أو أبق؛ لما دلّ على الضمان بهذه الأمور في باب الأمانات المضمونة.

(مسألة ٢): لو علم وجدانه في مدّة طويلة يتضرّر المالك من انتظارها، بل مدّة غير طويلة [فهو في حكم تلف العين أيضاً لظاهر إطلاق الفتاوى كما] يظهر من إطلاقهم أنّ اللوح المغصوب في السفينة إذا خيف من نزع غرق مال لغير الغاصب انتقل إلى قيمته إلى أن يبلغ الساحل. ويؤيده أن فيه جمعاً بين الحقيين.

نعم، لو كان زمان التعذر قصيراً جداً، بحيث لا يحصل صدق عنوان الغرامة والتدارك على أداء القيمة أشكل الحكم.

(مسألة ٣): لو كان أداء العين ممكناً، لكنّه يتوقّف على السعي لم يسقط القيمة زمان السعي. لكن ظاهر كلمات بعضهم التعبير بالتعذير، وهو الأوفق بأصالة عدم تسلّط المالك على أزيد من إلزامه بردّ العين، فنأمل.

واستشكل فيه السيّد: بأنّها لا تعارض قاعدة «الناس مسلّطون على أموالهم».

(مسألة ٤): أداء القيمة عند التعذر لا يلزم به المالك بل له الصبر إلى أن يتيسّر العين، بخلاف أداء القيمة عند التلف.

(مسألة ٥): الظاهر أنّ مثل الغرق والسرقة ونحوهما ممّا لا يرجى عوده يعدّ تلفاً

عرفاً، وإن كانت العين موجودة حقيقةً.

(مسألة ٦): القدر المتيقن من بدل الحيلولة سلطنة المفسوب منه بجميع أنحاء التصرفات؛ حتى المتوقفة على الملكية، كالمأخوذ بالمعاطاة على القول بإفادتها إباحة جميع التصرفات؛ لكون المنعومة عن المالك هو سلطنته على العين المفسوبة عند تعذر الوصول إليه دون الملكية، فيكون كذلك بدلها.

ولذلك استشكل فيه الشهيد والمحقق الثانيان، وإن كان نفي الخلاف عن حصول الملكية للبذل - حينئذٍ - محكياً عن «الخلاف» و«المبسوط» و«الغنية».

(مسألة ٧): لوجوب ردّ البذل بالمثل أو القيمة أسباب متعددة:

١ - تلف العين.

٢ - تعذر ردّ العين.

٣ - انعدام أوصافها التي تقوم بها ماليتها، وإن بقيت عينها، كالماء الذي استعمل.

والفرق: أنّ في الصورة الأولى تنفي ملكية المالك، دون الصورتين الأخيرتين؛ فلا يجوز التصرف في المفسوب بعد ذهاب ماليته، كالمسح بالماء المفسوب المستعمل في الوضوء جهلاً.

إلا أن يكون الحكم بوجوب ردّه ضرراً على الغاصب، كالخيط المفسوب المخيط به الثوب، أو الخشبة المفسوبة المستدخلة في البناء، وقد تأمل الشيخ، وهو في محله فإنّ الغاصب هو الذي أقدم على الضرر دون غيره.

٤ - انعدام الملكية دون الحق، كما لو صار الخلّ المفسوب خمرًا، فيجب ردّ قيمته مع بقاء حقه عليه. فلو عاد خلّاً وجب ردّه بلا خلاف ظاهر.

(مسألة ٨): بعد ردّ القيمة في جميع الأقسام المتقدمة في المسألة السابعة لا يضمن الغاصب ارتفاع قيمة العين، بل الزيادة المتصلة والمنفصلة على الظاهر، وإن خالف

فيه العلامة في «التذكرة»، وتوقف فيه المحقق الثاني في «جامع المقاصد».

(مسألة ٩): القيمة التي تردّ إلى المالك عند تعذر ردّ العين المغصوبة هي قيمة يوم الأداء؛ لكون المفروض بقاء العين. فالبديل له حين الأداء هو قيمتها بالفعل عند الأداء.

وهذا بخلاف ردّ القيمة في صورة تلف العين؛ فإن الواجب ردّ قيمته يوم الغصب على الأقوى، كما تقدّم.

(مسألة ١٠): ليس للغاصب حبس العين إلى أن يدفع المالك القيمة المؤداة إليه؛ لأنّها ليست بدلاً عن العين.

لكنّه يمكن أن يقال: إنّها بدل عن السلطنة على العين؛ فيجوز حبس السلطنة عليها حتّى يردّ إليه البديل.

والتحقيق: عدم الجواز؛ لوجوب ردّ المغصوب إلى المالك مطلقاً، وكون المالك مسلطاً على البديل ما لم يردّ إليه المغصوب. فمادام لم يردّ إليه المغصوب فهو مسلطاً على البديل لا يجوز إلزامه برّد البديل إلا بعد المغصوب إليه.

(مسألة ١١): إذا غصبه من يد الغاصب غاصب آخر، وكان المالك متمكناً من أخذه منه لا يجوز له أخذ البديل من الغاصب الأوّل.

(مسألة ١٢): الاختلاط بمال الغاصب لا يعدّ من التلف ولا الحيلولة، وإنّما يوجب الشركة مع ضمان ما ورد عليه من النقص بسبب الاختلاط.

(مسألة ١٣): لا تخرج القيمة المؤداة إلى المالك في زمان التعذر عن ملكه بمجرد ارتفاع التعذر وعود تمكّن الغاصب من ردّ العين المغصوبة، بل يبقى في ملكه ما لم يدفع إليه العين المغصوبة؛ للشك في طرؤ ما يزيل ملكيته له.

نعم، للمالك مطالبة عين ماله، وعلى الغاصب ردّها. فإذا ردّها خرجت القيمة عن ملك مالك العين قهراً؛ لكون ملكيتها بدلاً عن السلطنة على العين.

(مسألة ١٤): إذا أحدث الغاصب في المغصوب وصفاً يزيد في قيمته -كالصياغة - لا يوجب ذلك حقاً له في ذلك، بل يجب عليه ردّه إلى المالك من دون استحقاق أجره الصياغة.

(مسألة ١٥): لو كان المغصوب أو المبيع بالعقد الفاسد عَصيراً، فصار خلاً في يد الغاصب يجب ردّه إلى المالك مع ضمان تفاوت القيمة لو كان.



مركز تحقیقات کلامی و فقهی اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب إحياء الموات والمشتركات

القول في إحياء الموات

قوله: الأول... ويلحق به ما لم يعلم مسبقاً بهما.

أقول: لاستصحاب عدم الإحياء.

(مسألة ١) قوله: سواء كان في أرض الخراج كأرض العراق، أو في غيرها.

أقول: لعموم قوله عليه السلام: «من أحيى أرضاً ميتة فهي له»^(١).

(مسألة ١) قوله: سواء كان المحيي مسلماً أو كافراً.

أقول: على الظاهر، وإن كان متوقفاً على إذن الإمام كغير الكافر.

(مسألة ٢) قوله: كما أن الأحوط معاملة مجهول المالك معه.

أقول: بل الأمر يدور مدار أن المالك قد ملكه بالشراء والإرث وغيره، أو

ملكها بالإحياء.

فإن ملكها بالشراء ونحوه فالأقوى معاملة مجهول المالك معه بعد الفحص

عن المالك، والتصديق بعد اليأس منه. وإن كان قد ملكه بالإحياء فحكمها يأتي في

المسألة الثالثة.

١ - وسائل الشيعة ٢٥: ٤١٣، كتاب إحياء الموات، الباب ٢، الحديث ١.

(مسألة ٣) قوله: فإن كان سبب ملك المالك غير الإحياء، مثل أنه ملكها بالإرث أو الشراء فليس لأحد وضع اليد عليها وإحيائها والتصرف فيها إلا بإذن مالئها.

أقول: أجمع فقهاؤنا على أنه لو لم تكن الأرض معمورة في الحال، ولكنها كانت معمورة قبل ذلك، وكان لها مالك ملكه بغير الإحياء كالشراء ونحوه، لم يملكها من أحيائها ثانياً، ويبقى في ملك مالئها الأول.

قال الشيخ في «المبسوط»: «وأما الذي جرى عليه ملك فإنه ينظر: فإن كان صاحبه معيناً فهو له ولا يملك بالإحياء بلا خلاف»^(١).

وقال العلامة في «التذكرة»: ولو لم تكن الأرض التي من بلاد الإسلام معمورة في الحال، ولكنها كانت قبل ذلك معمورة وجرى عليها ملك مسلم، فلا يخلو إما أن يكون المالك معيناً أو غير معين، فإن كان معيناً فإما أن ينتقل إليه بالشراء أو العطية أو شبهها أو بالإحياء، فإن ملكها بالشراء وشبهه لم تملك بالإحياء بلا خلاف. وقال ابن عبد البر: أجمع الفقهاء على أن ما عرف بملك مالك غير منقطع أنه لا يجوز إحياءه لأحد غير أربابه.

أقول: وقد سقط قوله «بلا خلاف» في الطبعة الحجرية، وهو موجود في غيرها من نسخ «التذكرة»، وقد نبتنا عليه القوم في بعض مكتوباتنا.

وقال في «الجواهر»^(٢): فإن مات بعد أن كانت معمورة في يد مالئها، وعلم أنه ملكها بالإحياء فالمحكي عن «المبسوط» و«المهذب» و«السرائر» و«الجامع» و«التحرير» و«الدروس» و«جامع المقاصد»: أنها باقية على ملكه أو ملك وارثه.

١ - المبسوط ٣: ٢٦٩.

٢ - جواهر الكلام ٣٨: ٢١.

بل قيل : إنه لم يعرف الخلاف في ذلك قبل الفاضل في «التذكرة» .
أقول : أي لم يعرف الخلاف بالقول بالتفصيل بين أن يملكه المالك الأول
بالشراء ونحوه ، وبين أن يملكه بالإحياء ، والقول بصيرورتها ملكاً لمن أحيائها ، كما
تقدم في «التذكرة» .

وأما إذا ملكه المالك الأول بالشراء ونحوه فوافق في «التذكرة» غيره في
بقائها في ملك المالك الأول وعدم صيرورته ملكاً للمحيي له ، بل صرح فيه أيضاً
بعدم الخلاف فيه ، كما نقلناه .

وأما النصوص في المسألة فهي أربعة ، وقع التصريح في اثنين منها على بقاء
الأرض في ملك مالكيها الأول - وهما صحيح سليمان بن خالد وصحيح الحلبي^(١)
- وفي اثنين منها - وهما صحيح معاوية بن وهب وصحيح أبي خالد الكابلي^(٢) -
والمصرح به فيهما : «وإن من أحيأ أرضاً ، ثم تركها وأخربها ، ثم جاء آخر فأحيأها
فهي للمحيي الثاني» . وظاهرهما ما ذهب إليه العلامة من صيرورتها ملكاً للمحيي
الثاني دون المالك الأول الذي ملكها بالإحياء .

ولكن ظاهرهما معرض عنه عند المتقدمين عن العلامة ، فيحمل قوله عليه السلام
فيهما «ثم تركها» على معنى الإعراض عنها ، بل هو مقتضى الجمع بينهما وبين
الصحيحين المتقدمين . ولعله أقرب عند العرف من تخصيص إطلاق الصحيحين
المتقدمين بهما .

فالأقوى - وفقاً لغير العلامة - عدم صيرورة الأرض ملكاً للمحيي إذا كانت
ملكاً لمالك آخر قبل الإحياء .

١ - وسائل الشيعة ٢٥ : ٤١٥ ، كتاب إحياء الموات ، الباب ٣ ، الحديث ٣ .

٢ - وسائل الشيعة ٢٥ : ٤١٤ ، كتاب إحياء الموات ، الباب ٣ ، الحديث ١ و ٢ .

(مسألة ٣) قوله: بل عدمه لا يخلو من قوة.

أقول: نظراً إلى ترجيح صحيحة سليمان بن خالد الدالة على ما هو المشهور من بقاء الأرض في ملك المالك الأول على صحيحة معاوية بن وهب وصحيحة أبي خالد الكابلي الدالتين على دخولها في ملك المحيي الثاني.

وجه الترجيح هو الشهرة؛ فإنّ الأظهر أنّ معنى قوله ^{الظاهر} «خذ بما اشتهر بين أصحابك»^(١) هو الشهرة الفتوائية.

القول في المشتركات

(مسألة ٢) قوله: وينفرد الأدخل بما بعده.

أقول: مورد التردد ما إذا لم يعلم أنّ الأدخل قد أخرج الدرية بعد باب الداخل من أرضه؛ فإنّها يبقى - حينئذٍ - في ملكه بلا إشكال. والأظهر مع عدمه أيضاً الحكم بكونه ملكاً للأدخل؛ فإنّ ما بعد باب الداخل من الدرية في تصرف الأدخل بالفعل، وهو أمانة الملك.

وصرف كون جدار الداخل مجاوراً له لا يدلّ على اشتراكه فيه، كما إذا كان جداره مجاوراً له ولم يكن له باب إلى ملك الدرية أصلاً.

(مسألة ٢) قوله: فكلّ منهم فتح باب آخر أدخل من بابه الأول.

أقول: تقدّم الإشكال فيه في التعليقة السابقة.

(مسألة ٥) قوله: بشرط أن لا يتضرّر بها أحد على الأحوط.

أقول: لا إشكال في أنّ الإضرار بالغير والتجاوز إلى ماله أو حقّه حرام

١ - مستدرک الوسائل ١٧: ٣٠٣، کتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ٩، الحديث ٢.

شرعاً. يدلّ عليه قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(١). وأمّا كونه مانعاً عن وصول نفع إليه فلا دليل على حرمة. فالمسألة واضحة على كلا الشقّين، من دون حاجة إلى الاحتياط.

(مسألة ١٥) قوله: هذا، ولكن أصل المسألة لا تخلو من إشكال.

أقول: منشأ الإشكال: أنّ المسجد جعل أولاً وبالذات للصلاة أو لمطلق العبادة. فإن كان جعله لمطلق العبادة فلا فرق فيه بين أنواع العبادات. وإن جعل أولاً وبالذات للصلاة - وإن جاز فيه سائر العبادات بل المباحات - لا يجوز المزاحمة للصلاة بالاشتغال فيه بغيرها. والظاهر ذلك، كما يدلّ عليه لفظ المسجد.

(مسألة ١٦) قوله: نعم لا يجوز التصرف في بساطه ورحله.

أقول: إلّا إذا كان مانعاً عن الصلاة وضاق المكان ولم يكن مكان آخر للصلاة، فيجوز رفعه عنه.

(مسألة ١٦) قوله: لكن ثبوت حقّ في أمثال ذلك مطلقاً لا يخلو من تأمل.

أقول: لا وجه للتأمل بعد كونه منصوصاً دلّت عليه صحيحة طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: سوق المسلمين كمسجدهم، ومن سبق إلى مكان فهو أحقّ به إلى الليل»^(٢).

أقول: والظاهر أنّ التقيّد إلى الليل لأنّه يرفع متاعه عنه في العشاء.

وأما سند الحديث: فإنّ طلحة بن زيد وإن لم يوثق صريحاً، لكنّه ممّن روى عنه صفوان، راجع «الوافي»^(٣). وقد ذكر الشيخ في «العدة»: أنّه قد عرف عند الأصحاب بأنّه لا يروي إلّا عن ثقة.

١ - وسائل الشيعة ١٨: ٣٢، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب ١٧، الحديث ٣ و ٤.

٢ - وسائل الشيعة ١٧: ٤٠٥، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب ١٧، الحديث ١.

٣ - الوافي ١٦: ١٠١٩ / ٧.

(مسألة ١٧) قوله: لا بمثل وضع تربة.

أقول: لا يترك الاحتياط فيه؛ فإنّ وضع التربة للصلاة يمكن أن يصدق معه أنّه سبق إلى تلك المكان بمقدار موضع الصلاة.

(مسألة ١٩) قوله: لكنّه غير وجيه، كأولوية من جاء إليها من البلاد البعيدة.

أقول: الظاهر أنّ الحرم جعل لزيارة صاحب القبر، ولكن الزيارة بمعنى الحضور عند المزور؛ سواء اشتغل حين الزيارة بقراءة التسليمات المأثورة عند زيارته، أم لا. فلا أولوية لها على من اشتغل بقراءة القرآن أو الصلاة أو غيرها.

(مسألة ٢٤) قوله: فإنّ الناس في جميع ذلك شرع سواء.

أقول: لما ورد في الحديث: «الناس شركاء في ثلاثة: النار والماء والكلاء»^(١).

(مسألة ٢٤) قوله: وجرى عليه أحكام الملك، من غير فرق بين المسلم والكافر.

أقول: قال في «الجواهر»: بلا خلاف والإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ٢٨) قوله: فإذا طلبها أحد الشركاء يجبر الممتنع منهم عليها.

أقول: كما في سائر الأموال المشتركة لو كانت قابلة للتقسيم.

(مسألة ٢٨) قوله: وأمّا المهايأة.

أقول: فإنّ الهبة ليست بواجبة حتّى الهبة المعوّضة بها.

(مسألة ٢٨) قوله: وإن ضمن حينئذ مقدار ما استوفاه بالمثل مع إمكانه.

أقول: لكون الهبة السابقة مشروطة في المهايأة بالهبة اللاحقة. فلو تخلف الشرط كان للواهب الأوّل الرجوع في هبته، ومع تلف الموهوب الرجوع إلى المثل والقيمة.

كتاب اللقطة

القول في لقطة الحيوان

(مسألة ١) قوله: نعم، إن كان شاة حبسها ثلاثة أيام.

أقول: لخبر ابن أبي يعفور^(١) المنجبر بالشهرة.

(مسألة ١) قوله: ولا يبعد جواز حفظها لصاحبها.

أقول: بل لا إشكال فيه.

(مسألة ١) قوله: وجاز له الرجوع بما أنفقه على مالكه.

أقول: لعدم كون يده يد عدوان، بل يد أمانة.

(مسألة ٣) قوله: الظاهر خروجه عن عنوان اللقطة.

أقول: لعدم شمول النصوص عليها.

(مسألة ٣) قوله: والأحوط فيما إذا علم أنّ له مالكا.

أقول: بل الأقوى الذي لا إشكال فيه.

(مسألة ٤) قوله: إمّا لكبر جنته، كالبعير.

أقول: والمنصوص خصوص البعير، وتعميم حكم الحرمة على أخذ سائر

١ - وسائل الشيعة ٢٥: ٤٥٩، كتاب اللقطة، الباب ١٣، الحديث ٦.

٦٠٠ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

الحيوانات التي تقدر على حفظ نفسها من الذئب بتنقيح المناط، كما أنَّ تعميم حكم جواز الأخذ لغير الشاة بحسب تنقيح المناط.
وتنقيح المناط في كلا الحكمين يستفاد من قوله ^{الشاة} في الشاة: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»^(١).

(مسألة ٤) قوله: وبيعه وأكله مع الضمان لمالكة لو وجد.
أقول: أي لو وجد صاحبه، وهو أحد الوجهين بل القولين في المسألة؛ أحدهما الضمان مطلقاً، والآخر الضمان لو وجد المالك وطالبه. والظاهر في النص هو الثاني.

(مسألة ٦) قوله: إذا ترك الحيوان صاحبه.
أقول: المراد به غير الشاة وما بحكمها، كما تقدّم في (المسألة الرابعة).
(مسألة ٦) قوله: وأمن ليس لأحد أن يأخذه.
أقول: بلا خلاف ظاهراً.
(مسألة ٧) قوله: أو بسبب آخر كانت بحكم الثاني.
أقول: فإن الأصل عدم الإعراض وعدم خروج الحيوان عن ملكه.

القول في لقطة غير الحيوان

(مسألة ٤) قوله: وعند ذلك يجب عليه أن يتصدّق به أو بثمنه.
أقول: لعدم شمول أدلة اللقطة عليه.
(مسألة ٥) قوله: بل لا ينبغي ترك الاحتياط.
أقول: لا يترك.

(مسألة ٦) قوله: وإن كانت لقطة غير الحرم تخيير بين أمور ثلاثة.

أقول: جمعاً بين الأدلة.

(مسألة ٧) قوله: فالدرهم يقارب نصف ريال عجمي، وكذا ربع روية انكليزية.

أقول: بل يتفاوت قيمته بحسب الأزمنة، كما هو المشاهد والمحسوس.

(مسألة ١٣) قوله: والأحوط ذلك في لقطة غيره أيضاً.

أقول: بل الأظهر عدم جواز التملك بدون تعريف السنة.

(مسألة ١٥) قوله: وجهان، أحوطهما الأول.

أقول: والأظهر جواز التملك حينئذ، ولكن يضمنها للمالك إن جاء، كما هو

الحكم في غير الفرض.

(مسألة ١٧) قوله: جاز أن يقومها.

أقول: للنص.

(مسألة ١٨) قوله: والأحوط أن يكون في الأسبوع الأول كل يوم مرة.

أقول: هذا الاحتياط لأجل فتوى بعض الفقهاء به.

(مسألة ٢١) قوله: بل ربما قيل: إن ذلك أحوط وأولى.

أقول: بل الأحوط مراعاة ما هو أقرب إلى تنبيه السامع، فلا يجدي من ضاع

له شيء أو مال ولا يترك هذا الاحتياط.

(مسألة ٢٢) قوله: وجهان، أحوطهما الثاني.

أقول: لا يترك فإن جميع الروايات الواردة في جواز التملك إنما يدلّ عليه بعد

التعريف، وأمّا في صورة عدم إمكان التعريف فهي ساكتة عنها.

(مسألة ٢٥) قوله: وأمّا إن اختار التملك.

أقول: الظاهر أن الضمان بدون التعدي والتفريط إنما هو بعد التملك أو

التصديق. وأما قبلهما فالظاهر عدم الضمان بدون التعدي والتفريط.

(مسألة ٢٧) قوله: بل إن اختار التصديق بها بعد التعريف.

أقول: وأما التملك فلا يجوز بدون تعريف السنة أصلاً.

(مسألة ٢٩) قوله: وجهان، أحوطهما الثاني.

أقول: لا يترك.

(مسألة ٣٠) قوله: وكذا لو أجدّه ما كان مطروحاً وعلم أو ظنّ.

أقول: ظناً أفاد الاطمئنان.

(مسألة ٣٥) قوله: وإن قال: «لا أدري» فالأحوط التصالح.

أقول: وقد حكم بعض الفقهاء العظام من أساتيدنا بالقرعة. وفيه: أنّ المستفاد من صحيح الأحاديث الدالة على حجّية القرعة في تعيين الحق بين المتداعين إنّما هو حجّيتها في صورة تراضيها بالقرعة وتفويض أمرهما إليها، وأما في صورة عدم تراضيها فلا دلالة على حجّيتها.

(مسألة ٣٨) قوله: نعم نسب إلى الأكثر أنّه إن أفاد الظنّ جاز دفعها إليه.

أقول: بل الظاهر جواز الدفع في صورة الاطمئنان العرفي مع الضمان في صورة التخلف.

(مسألة ٣٩) قوله: إذا علم أنّ صاحبه قد بدّله متعمداً.

أقول: إن كان التبديل متعمداً لا يحتاج التملك إلى عنوان التقاصّ، وإنّما يحتاج إليه لو كان التبديل سهواً؛ فإنّ الآخذ لمال الغير سهواً ضامن، فيجوز التقاصّ للمالك من ماله بنحو التملك في صورة اليأس من الوصول إليه، وينحو بدل الحيلولة - أعني تقاصّ المنفعة - بدلاً عن منفعة ماله.

وعلى فرض التقاصّ لابدّ من أن يكون بمقدار قيمة ماله وإبقاء زائد القيمة

إلى مالكة. بخلاف صورة التبديل العمدى فالظاهر عدم لزوم إبقاء زائد القيمة.

كتاب النكاح

(مسألة ١٨) قوله: وكذا الوجه والكفان إذا كان بتلذذ وريبة.

أقول: بلا خلاف ظاهراً.

(مسألة ١٨) قوله: وأحوط الأقوال أوسطها.

أقول: لا يترك؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ﴾^(١)؛ فإنه - بقرينة المقابلة بين المؤمنين والمؤمنات والأمر لكل من الطائفتين بغض البصر - يدل على حرمة نظر كل واحد من الطائفتين إلى الآخر.

وما ورد في استثناء الوجه والكفين إنما هو استثناء عن وجوب الستر دون حرمة النظر. كما أن قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾^(٢) - بناءً على تفسيره بالوجه والكفين - استثناء عن وجوب الستر دون حرمة النظر.

وأما ما ورد في التفصيل بين النظرة الأولى والثانية فيحتمل أن يراد بالنظرة الأولى النظرة عن غفلة؛ فإنه الفارق في النظر بين النظرة الأولى والثانية، هذا. والتحقيق: أن الغض بمعنى النقص من البصر والصوت، والغض من البصر

١ - النور (٢٤) : ٣٠.

٢ - النور (٢٤) : ٣١.

كالغض من الصوت ليس بمعنى ترك النظر والصوت رأساً، بل بمعنى ترك النظر الكامل، ولعل المراد منه ترك النظر بالدقة؛ لأنه يستلزم الريبة.

وأما رواية عمرو بن شمر عن جابر^(١)؛ فهي ضعيفة غاية الضعف مضموناً وسنداً.

قال النجاشي: عمرو بن شمر ضعيف جداً، زيد أحاديث في كتب جابر الجعفي ينسب بعضها إليه، وذكر في «جابر» إسناده كتبه إليه بسند ينتهي إلى عمرو بن شمر عنه، ثم قال: وذلك موضوع.

وأما صحيحة علي بن سويد^(٢)؛ فتدل على جواز النظر إلى الأجنبية مطلقاً دون خصوص الوجه والكفين، فهي معرض عنها بالضرورة القطعية على خلافه. مضافاً إلى أن إطلاقها معارض بإطلاق آية الغض الدالة على التحريم.

فلا دليل على استثناء الوجه والكفين، عدا رسالة مروك^(٣)، وهي مردودة بالإرسال.

كل ذلك مضافاً إلى مفهوم الروايات الدالة على جواز النظر إلى وجه المرأة إذا أراد نكاحها، والنظر إلى وجه الذمية، وإلى إطلاق ما دل على حرمة النظر إلى الأجنبية وصحيحة الصفار^(٤) الأمرة بتنقيب المرأة.

(مسألة ١٩) قوله: والأقرب استثناء الوجه والكفين.

أقول: بل الأحوط لو لم يكن أقوى عدم الاستثناء؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة، بل قد ادّعى في «الرياض» الإجماع على عدم الفرق في حكم النظر مطلقاً

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١٢٠، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ٣٠٨، كتاب النكاح، أبواب النكاح المحرم، الباب ١، الحديث ٣.

٣ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٠١، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١٠٩، الحديث ٢.

٤ - تهذيب الأحكام ٦: ٢٥٥ / ٦٦٦.

بين الرجل والمرأة. ولكن ادعى أيضاً بعض الأعظم من المعاصرين على ما نقله مقرره في «مستند العروة» السيرة القطعية على جواز نظر المرأة إلى الوجه والكفين من الرجال.

ولكنها عندي محلّ ترديد، إلا في مورد الحاجة.

(مسألة ٢١) قوله: والأحوط ترك النظر إلى الشعر المنفصل.

أقول: لا دليل على حرمة النظر إليه بعد عدم كونه جزء ولا زينة لبدنها بالفعل.

(مسألة ٢٢) قوله: إذا لم يمكن بالمعائل.

أقول: بل يجوز مع العسر والحرج أيضاً.

(مسألة ٢٣) قوله: وإن كان الأقوى عدم وجوبه.

أقول: بل أظهر التفصيل بين أن يكون من قصده إراءة بدنه للأجنبية وعدمه؛ لصدق الإعانة على الإثم في الصورة الأولى دون الثانية. ولا دليل على حرمة سوى انطباق عنوان الإعانة على الإثم عليه.

(مسألة ٢٤) قوله: لا إشكال في أنّ غير المميّز من الصبي والصبية خارج عن أحكام النظر.

أقول: لقوله تعالى: ﴿أَوِ الطُّفُلُ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ﴾^(١). وأما مع فرض الشهوة فلا إشكال في حرمة.

(مسألة ٢٥) قوله: نعم الأحوط الأولى الاقتصار على مواضع لم تجر العادة على سترها.

أقول: فإنّ ما ورد في النصّ هو جواز عدم تغطية رأس الصبيّة وعدم تغطية

٦٠٦ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

المرأة رأسها عن الصبي، وذلك لا يشمل سائر جسده ممّا يستره اللباس المتعارف؛
فربّما يستفاد من إطلاق آية الغضّ حرمة النظر إليها من غير استثناء الصبي والصبية
المميّزين في مطلق جسدهما.

(مسألة ٢٥) قوله: والأحوط عدم تقبيلها.

أقول: عدم الجزم بحرمة التقبيل إذا تجاوزت الصبية ستّ سنين - ولو بقليل -
للتعبير في خبر زرارة بقوله عليه السلام: «إذا بلغت ستّ سنين فلا ينبغي لك أن تقبّلها»^(١)
وهو ظاهر في الكراهة؛ فيكون قرينة على إرادة الكراهة من سائر النصوص أيضاً.
ولكن سنده لا يخلو من جهالة. وكذلك خبر عبد الرحمان بن بصر^(٢)؛
فلا يترك الاحتياط.

(مسألة ٢٦) قوله: وعلى الأحوط في غيره.

أقول: لما عن «جامع المقاصد» من دعوى الإجماع على عدم جواز نظر
البالغ إلى الأجنبية التي بلغت مبلغاً صارت به مظنة الشهوة. ولا يلزم منه الإجماع
على عكس المسألة - أي نظر المرأة البالغة إلى الصبي الأجنبي - وأمّا وجوب
التستر عنه فلا إطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ﴾^(٣).

(مسألة ٢٧) قوله: وإذا نهين لا ينتهين، وهو مشكل.

أقول: كما ورد في صحيحة عبّاد بن صهيب^(٤)، وهي وإن كانت صحيحة
- لتوثيق النجاشي له صريحاً - لكنّه يظهر من المشهور عدم العمل بها، كما ذكره في
«المستدرک».

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ١٢٧، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ١٢٧، الحديث ٧.

٣ - النور (٢٤): ٣١.

٤ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٠٦، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ١١٣، الحديث ١.

وقيل: بجواز النظر إلى مطلق المبتذلات.

والظاهر: الاكتفاء بما ذكره في المتن؛ فإن الظاهر من صحة عباد بن صهيب: حيث علل جواز النظر بـ «أنهن لا ينتهين إذا نهين» أن عدم انتهائهن يستلزم جواز النظر، وليس هو إلا لأجل أن حرمة النظر حينئذ يوجب العسر والخرج. وأمّا مع عدمهما فلا وجه لكون عدم انتهائهن علّة لجواز النظر.

نعم، ربّما يغلب على الوهم: أن جواز النظر لأجل عدم حفظهن لاجترامهن، فإذا لم يحفظن لحرمتهن فلا حرمة لهنّ حتّى يحرم للغير النظر إليهنّ. لكن يردّه: أن عدم حفظهن لحرمتهنّ وهتكهنّ لحرمة أنفسهنّ موجود؛ سواء ينتهين إذا نهين أو لا ينتهين.

(مسألة ٢٨) قوله: بشرط أن لا يكون بقصد التلذّذ.

أقول: وفي رسالة عبد الله بن الفضل: «لا بأس بذلك إذا لم يكن متلذّذاً»^(١). لكنّه محمول على ما إذا كان قصده التلذّذ، لا ما إذا حصل قهراً؛ فإنّ النظر إلى الوجه والمحاسن للاطلاع على كونها واجدة لما يوجب التلذّذ لا محالة، وهو كثيراً ما يوجب حصول مرتبة من التلذّذ فعلاً. فتجوز النظر إلى محاسن امرأة يريد نكاحها لا ينفكّ عن تجويز ذلك، وإن حصل معه التلذّذ قهراً.

قال في «الجواهر»: «وأمّا اعتبار عدم اللذّة بذلك فينبغي القطع بعدمه؛ لإطلاق الأدلّة، ولعسر التكليف به على وجه تنتفي الحكمة في مشروعية الحكم المذكور»^(٢).

(مسألة ٢٨) قوله: وإن كان الأقوى جواز التعدي إلى المعاصم.

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٨٨، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح وآدابه، الباب ٣٦،

الحديث ٥.

٢ - جواهر الكلام ٢٩: ٦٥.

أقول: بل المستفاد من الروايات الصحيحة جواز النظر إلى وجهها ومعاصمها وشعرها، فقد وثقنا في الرجال رواة حديث عبدالله بن سنان المشتملة على جواز النظر إلى الشعر^(١).

وأما سائر المحاسن: فلما كانت الغاية من النظر إليها في هذا المقام مجرد الاطلاع عليها دون التلذذ يحصل ذلك بالنظر من وراء الثوب؛ لأنه يرى بذلك حجم أعضائها وكيفيتها؛ ولذا جرت العادة على الاقتصار عليه في هذا المقام، دون النظر إليها عريانة؛ فإنها مستنكرة عند الناس؛ لاسيما المتشريعة، فإنما هو يختص بمقام التلذذ. فالنظر إلى المحاسن المذكور في بعض الروايات ينصرف إليها، كما يشهد التصريح به في الصحيحة المروية في «العلل» قال عليه السلام في جواب: يجوز له أن ينظر إليها؟: «نعم، وترقق له الثياب»^(٢).

(مسألة ٢٩) قوله: ذهب جماعة إلى حرمة السماع والإسماع، وهو ضعيف.

أقول: ويكره ما زاد على الحاجة.

ثم إن هاهنا مسألة: هل يجوز النظر إلى الأجنبية في التلفزيون، أم لا؟ يدل على حرمة تبرز المرأة فيها قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ﴾^(٣).

فتدل على حرمة النظر أيضاً؛ لكون غاية المنع على الإبداء هو عدم نظر الأجنبي إليها؛ فالنهي عن الإبداء يستلزم حرمة نظر الأجنبي إليها لا محالة.

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٨٩، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الباب ٣٦، الحديث ٧.

٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ٩٠، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الباب ٣٦، الحديث ١١.

٣ - النور (٢٤): ٣١.

فصل في عقد النكاح وأحكامه

قوله: والرضا به دلالة معتبرة عند أهل المحاورة.

أقول: بل يعتبر أن تكون الدلالة للفظ ومستندة إليه، وإن كان في خصوص هذا المقام.

(مسألة ٣) قوله: والأولى أن يجعل الزوج مفعولاً أولاً، والزوجة ثانياً.

أقول: لجعل الزوج مفعولاً أولاً والزوجة مفعولاً ثانياً في القرآن قوله تعالى: ﴿زَوَّجْنَاكَهَا﴾^(١)، وقوله تعالى: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ﴾^(٢).

(مسألة ٣) قوله: ويشتركان في أن كلًّا منهما يتعديان إلى المفعول الثاني بنفسه تارة، وبواسطة «من» أخرى.

أقول: وقد استعمل كلاهما في القرآن الكريم متعدياً بنفسه، ويتعدى التزويج في العرف ظاهراً متعدياً بنفسه ومتعدياً باللام والباء أيضاً.

لكن قال في «لسان العرب»: في «التنذيب» وليس من كلام العرب تزوّجت بامرأة، ولا زوّجت منه امرأة، هذا بالنسبة إلى التزويج.

وأما النكاح فلم يذكر في لسان العرب إلا تعديه بحرف الجرّ، بل ذكر متعدياً إلى المفعولين بنفسه.

فالأحوط: عدم الاكتفاء بغير المتعدي بنفسه إلى المفعولين؛ لا في «أنكحت»

ولا في «زوّجت».

(مسألة ٥) قوله: والقبول بلفظ آخر.

١ - الأحزاب (٣٣): ٣٧.

٢ - القصص (٢٨): ٢٧.

أقول: لتطابقهما في المعنى.

(مسألة ٦) قوله: إلا أنه يقال له لفظ ملحون.

أقول: إذا كان معه قرينة حالية تعطي ظهور كلامه الملحون في المعنى الصحيح فالظاهر صحة إنشائه؛ بأن يكون عجمياً يتكلم العربية بهذا النحو، أو يكون بحسب الخلقة أو بسبب سقوط بعض أسنانه - مثلاً - يتكلم بهذا النحو، كالتكلم بالسين شيناً، أو بالراء ياءً، وغير ذلك من مخارج الحروف.

(مسألة ١٠) قوله: لم يبعد الصحة.

أقول: فإنه ليس بتعليق حقيقة.

(مسألة ١١) قوله: يشترط في العاقد المجري للصيغة البلوغ.

أقول: لا اعتبار قصد الإنشاء في العقد، وقد ورد: «أن الصبي عمده خطأ»^(١).

(مسألة ١٣) قوله: يتبع العقد لما هو المقصود.

أقول: لا يكفي في تعيين أحد القيدين كونه هو المقصود، بل لابد من ظهور الكلام في ذلك بنفسه أو بالقرينة، كما لو جعل القيد المقصود متعلق التزويج في اللفظ بالأصالة والآخر تبعاً صحّ التزويج، وإلا ففي صحة التزويج إشكال.

(مسألة ١٨) قوله: فلو شرطاه بطل الشرط.

أقول: إجماعاً ظاهراً.

(مسألة ١٨) قوله: ولا يخلو من قوة.

أقول: فإن ذكر الشرط في عقد النكاح من قبيل الإلزام في ضمن العقد - لا التعليق - تحقق النكاح عليه؛ فإن التعليق مبطل للعقد؛ سواء كان الشرط

صحيحاً أو فاسداً.

بل العاقد ينشئ النكاح بئاً ويوجده بالفعل من غير تعليق، وإن أنشأ في ضمنه الإلزام بإتيان الشرط أيضاً.

ولا يترك الاحتياط بتجديد العقد على نحو الإطلاق؛ لمكان الخلاف في المسألة، بل ذهب المشهور إلى البطلان، كما نقله في «الجواهر» عن «كشف اللثام».

فصل في أولياء العقد

(مسألة ٢) قوله: والأحوط الاستئذان منهما.

أقول: بل الأظهر دخالة نظر كليهما؛ فإنها مقتضى الجمع بين الأخبار. نعم بعض الأخبار صريح في استقلال الأب، لكنها مخالفة للمشهور وموافقة لأقوال العامة، فلا مناص من الإعراض عنها.

(مسألة ١٨) قوله: كل ما دل على إنشاء الرضا بذلك العقد.

أقول: بل كل لفظ حصل به إنشاء الرضا؛ فإن إنشاء الرضا يحصل بقوله: «رضيت»، وإنه هو الرضا الإنشائي بعينه، لا إنه يدل على إنشاء الرضا.

(مسألة ١٩) قوله: فالظاهر أنه من الفضولي.

أقول: لعدم صدور ما يتحقق به استناد العقد إليه حتى يحكم عليه بوجوب الوفاء بمقتضى الآية الشريفة.

(مسألة ٢١) قوله: يعزل من تركته.

أقول: فإن مقتضى الأدلة في الإجازة هو القول بالكشف، وكشفها عن صحة العقد من حينه، ولو حكماً أو بنحو الانقلاب كما حققناه في محله.

فصل في أسباب التحريم

القول في الرضاع

قوله: ويلحق به وطء الشبهة على الأقوى.

أقول: وهو مقتضى إطلاق الآية وغيرها، والقدر المتيقن من الخارج عنها هو الزنا.

(مسألة ١) قوله: ولا يعتبر الحولان في ولد المرضعة على الأقوى.

أقول: لكنّه هو الأحوط، ولا يخلو عن قوة.

قوله: الشرط الخامس... ولا يبعد كون الأثر هو الأصل.

أقول: كما يستفاد ذلك من بعض الأحاديث.

قوله: الشرط الخامس... فهو أن يرتضع منها خمس عشرة رضعة كاملة.

أقول: وقيل عشر رضعات، والأقوى ما ذكره في المتن من عدم كفاية العشرة واعتبار خمسة عشر رضعة.

(مسألة ٥) قوله: توالي الرضعات... ومطلقاً على الأحوط.

أقول: بل الظاهر كون الفصل بالرضعة غير التامة أيضاً قادحاً لنشر الحرمة.

(مسألة ١٢) قوله: بل ورضاعاً على الأحوط.

أقول: وهو الظاهر.

تنبيه

(مسألة ٤) قوله: الحق هو الثاني.

أقول: لكون العنوان المحرّم في الكتاب والسنة هي العناوين السبعة لا غيرها

مما يتحد معها في الخارج من العناوين الأخرى، فلو انفك ذلك العنوان عن العنوان المحرم لم يبق وجه لكونه محرماً.

(مسألة ٤) قوله: ثامنها... لأنها جدتك من طرف أبيك.

أقول: أمّ العمّ والعمة لك لا يلازمها أن تكون جدّة لك في النسب، بل ربّما تكون غير جدّتك، كما إذا كان عمّك وعمّتك أخاً وأختاً لأبيك من طرف الأب فقط لا من طرف الأمّ، وكانت أمهما غير أمّ أبيك. وكذلك أمّ الخال والخالة في النسب لا يلازمها أن تكون جدّة لك، بل ربّما تكون غير جدّتك، كما إذا كان الخال والخالة أخاً وأختاً لأبيك من طرف الأب.

والأولى في مفروض المسألة أن يقال: إنها إمّا جدّتك أو زوجة جدّك، وكلاهما محرّمان عليك في النسب.

(مسألة ٧) قوله: الأقوى أنّه تقبل شهادة النساء العادلات.

أقول: لإطلاق الأدلّة؛ لا سيّما ما دلّ على اعتبار قول النساء فيما لا يجوز النظر إليه للرجال ولا دليل يخصّصه بغير الرضا، إلّا ما أشار إليه من المرسل في «المبسوط».

لكنّ المشهور خلافه، بل خالفه الشيخ بنفسه في باب الشهادات من «المبسوط».

القول في المصاهرة وما يلحق بها

(مسألة ٢) قوله: لا يخلو من إشكال.

أقول: فيه إشكال، بل منع من حيث إنّ عمومات النكاح إمضاء لما سبق إليه بناء العقلاء.

والنكاح في الطفولية في سنّ لا يترتب عليه فائدة النكاح - وهي الاستمتاع

والاستيلاء - إنما يسوغ عند العقلاء إذا كان مطلقاً دائماً يرجى استمراره إلى ما بعد زمان قابلية الاستمتاع. والنكاح بساعة أو ساعتين في الطفولية في سن لا يترتب عليه فائدة النكاح أصلاً غير معهود عندهم. وما هو المنظور منه عندنا من صيرورة أم الصغيرة محرماً ليس من فوائد النكاح عند العقلاء بما هم عقلاء، بل هو حكم شرعي استقلّ الشرع به.

ومما ذكرنا يعلم: أن أدلة نكاح المتعة لو كان لها إطلاق انصرف إلى غير نكاح الصغيرة بساعة أو ساعتين؛ لاسيما أن المتعة - كما يعلم من لفظها - إنما هي للاستمتاع، فيستبعد شمولها لساعة وساعتين في سن لا يصلح للاستمتاع رأساً.

(مسألة ٥) قوله: أو زنى الابن بامرأة الأب لم تحرم على أبيه.

أقول: يدلّ عليه النصوص.

(مسألة ٧) قوله: بنى على صحته.

أقول: المسألة مشكّلة؛ لابتنائها على عدم جريان الاستصحاب في الأمرين المجهول تقدّم أحدهما على الآخر وتأخره عنه. والأظهر فيه التفصيل وابتناؤها ثانياً على جواز التمسك بالعام في الشبهة المصداقية للمخصّص، وإن كان الأقرب في المسألة صحة العقد؛ لعدم صلاحية استصحاب عدم حدوث العقد إلى ما بعد الوطء - وإن كان الوطء معلوم التاريخ - لإثبات تأخر العقد ووقوعه على بنت الموطوءة - مثلاً - لكونه مثبتاً.

والظاهر: جواز التمسك بالعام في الشبهة المصداقية للمخصّص، فيرجع إلى عمومات صحة النكاح.

(مسألة ٨) قوله: وكذا العكس على الأقوى.

أقول: لقوة النصوص الدالة عليه سنداً وعملاً.

(مسألة ٩) قوله: على الأقوى تتوقف صحته على إجازتهما.

أقول: لكون التوقف على الإذن لا يستلزم البطلان على تقدير عدم الإذن، بل يكون فضولياً إذا لحقه الإذن، كما في أصل العقد الفضولي.

(مسألة ١٠) قوله: الظاهر أنه لا فرق في العمّة والخالة بين الدنيا منهما والعليا. أقول: لصدق العمّة والخالة على العلّيا أيضاً.

(مسألة ١٢) قوله: ليس حقاً لهما كالخيار.

أقول: بل هو نظير وجوب إكرام الوالدين وإطاعتهم وحرمة إيذائهم؛ فإنه لا يسقط بإسقاط، كما يشير إليه ما ورد في الحديث من أنه لأجل إجلال العمّة والخالة، ولا أقل من احتماله.

(مسألة ١٣) قوله: وشك في السابق منهما.

أقول: هذا إذا كان الشك طارئاً بعد وقوع العقدين بنحو الشك بعد الفراغ عن العمل. وأما إن كان الشك حين العمل فلا بد في الحكم بالصحة من إحراز عدم وقوع عقد بنت الأخ في زمان نكاح العمّة ولو بالاستصحاب. وذلك إنّما يجري إذا كان زمان نكاح العمّة معلوماً وكان الشك في زمان نكاح بنت الأخ، دون العكس ودون ما إذا كان كلاهما مجهولين.

(مسألة ١٦) قوله: والأقوى تعيين السابق بالقرعة.

أقول: فيه تأمل.

(مسألة ١٧) قوله: فإن كان المهران مثليين.

أقول: أي كليّين في الذمة.

(مسألة ١٨) قوله: أو إحداهما من زنا.

أقول: لصدق الأختين عليهما حقيقةً.

(مسألة ١٩) قوله: ما لم تنقض عدتها.

أقول: لأن المطلقة رجعيّاً بحكم الزوجة.

(مسألة ١٩) قوله: لا يجوز على الأحوط.

أقول: لصحيح ابن سعيد^(١) المؤيد بغيره، ووجه الجواز رمي الحديث بالشذوذ، كما ذكره في «السرائر»، فلا يترك الاحتياط.

(مسألة ٢١) قوله: وإن كانت مصرّة على ذلك.

أقول: لخبر عبّاد بن صهيب^(٢) المنجبر بعمل الأصحاب.

(مسألة ٢٢) قوله: من زنى بذات يعمل دواماً أو متعةً حرمت عليه أبداً.

أقول: وهو المشهور، بل المجمع عليه بين الأصحاب، وإن لم يوجد له نصّ سوى كونه في «فقه الرضا» المنسوب إلى الرضا^(٣).

(مسألة ٢٣) قوله: لو زنى بامرأة في العدة الرجعية.

أقول: ولكون المرأة في العدة الرجعية بحكم الزوجة، كما دلّ عليه النصّ والفتوى.

(مسألة ٢٤) قوله: ولا تحرم على المفعول أمّ الفاعل وبنّته وأخته على الأقوى.

أقول: وإن نسب التحريم إلى قاتل لم يعرف، لكنّه لا دليل عليه.

(مسألة ٢٥) قوله: أمّا الطارئ على التزويج فلا يوجبها.

أقول: يدلّ على إيجابها لبطلان النكاح مرسله ابن أبي عمير^(٤)، وهي معتبرة

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٨٠، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الباب ٢٧، الحديث ١.

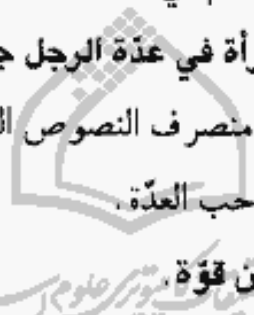
٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٦، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الباب ١٢، الحديث ١.

٣ - الفقه المنسوب للإمام الرضا^(ع): ٢٤٣.

٤ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٤٤، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الباب ١٥، الحديث ٢.

سنداً، وعن ابن سعيد في «الجامع» العمل بها.
ولكن المشهور عدم إيجابها لبطلان العقد إذا وقع بعده؛ للمستفيضة الواردة في «الوسائل» من أنه «لا يحرم الحرام الحلال»^(١)، والمراد به عدم انحلال العقد السابق بالحرام اللاحق له.

القول في النكاح في العدة وتكميل العدد

- (مسألة ١) قوله: من نكاح دائم أو منقطع أو من وطء شبهة.
أقول: لكون موضوع الحكم في النصوص هو النكاح في العدة مطلقاً.
(مسألة ٤) قوله: لو كانت المرأة في عدة الرجل جاز له العقد عليها في الحال.
أقول: لكون الصريح أو منصرف النصوص الواردة في المنع عن التزويج في العدة هو تزويج غير الزوج صاحب العدة.
(مسألة ٥) قوله: بل لا يخلو من قوة. 
أقول: لإطلاق النصوص، ولكن لا يبعد انصرافها إلى خصوص الدخول الواقع في مدة العدة؛ لمناسبة الحكم والموضوع.

القول في الكفر

- قوله: أشهرها المنع في النكاح الدائم والجواز في المنقطع.
أقول: عن الشيخ في «المبسوط» قال: قد أجاز أصحابنا كلهم التمتع بالكتابية ووطءها بملك اليمين.

١ - راجع وسائل الشيعة ٢٠: ٤٢٨، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الباب ٨.

(مسألة ٥) قوله: وإلا انكشف أنها بانته منه عند الارتداد.

أقول: فإنّ المستفاد من النصوص: أنّ اقتران كفر الزوج وإسلام الزوجة لو تحقّق في الرجعية صارت الزوجية معلّقة على انقضاء العدة؛ فإنّ أسلم الزوج في العدة لم تبطل الزوجية، وإلا بطلت. فيشمل الحكم جميع أقسام الكفر حتّى الارتداد عن ملّة. وأمّا الارتداد عن فطرة فدلت النصوص على بينونة زوجة المرتدّ الفطري بمجرد الارتداد.

القول في النكاح المنقطع

قوله: ويقال له المتعة والنكاح المؤجل.

أقول: وهو سائغ في دين الإسلام بإجماع المسلمين، وقد دلت الآية على مشروعيته، وأنّ المسلمين كانوا يفعلونه من غير نكير في زمن النبي ﷺ، وكذا في خلافة أبي بكر ومدة من خلافة عمر. وقد اشتهر بين الفريقين: أنّه صعد المنبر وقال: «متعتان كانتا على عهد رسول الله، أنا أنهي عنهما وأحرّمهما وأعاقب عليهنّ: متعة الحجّ ومتعة النساء»^(١).

(مسألة ٣) قوله: لا يجوز تمتّع المسلمة بالكافر.

أقول: لكونه نكاحاً؛ فيشمله حكم عدم جوازه.

(مسألة ٤) قوله: لا يتمتّع على العمّة ببنت أخيها.

أقول: لشمول ما دلّ على عدم جواز النكاح في هذه الصور على التمتع أيضاً.

(مسألة ٥) قوله: فلو أخلّ به [المهر] بطل.

١ - مستدرک الوسائل ١٤: ٤٨٣، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٣٢، الحديث ١٢.

أقول: قال في «الجواهر»: الإجماع بقسميه عليه، وفي صحيحة زرارة: «لا يكون متعة إلا بأمرين: بأجل مسمى، وأجر مسمى»^(١).

(مسألة ٦) قوله: فيلزم على الزوج دفعه إليها بعده لو طالبته.

أقول: لصيرورته ملكاً لها بالعقد بالفعل، كما اقتضى زوجيتها بالفعل، وقوله: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^(٢)، واستفاضت النصوص في نزولها في المتعة.

(مسألة ٦) قوله: فلو وهبها المدة فإن كان قبل الدخول لزمه نصف المهر.

أقول: قال في «الجواهر»: وفاقاً للمشهور، بل في «جامع المقاصد» إجماع الأصحاب عليه، وفي «كشف اللثام» هو مقطوع به في كلام الأصحاب، وحكى عليه الإجماع في «السرائر»، وتدل عليه مقطوعة زرعة عن سماعة^(٣).

(مسألة ٦) قوله: وإن كان بعده لزمه الجميع... أو أعوام.

أقول: لاستقرار ملكية المهر بالدخول.

(مسألة ٦) قوله: نعم لو لم يهب المدة ولكنها لم تف بها ولم تمكنه من نفسها في تمامها كان له أن يضع من المهر بنسبتها.

أقول: وفي «الجواهر»: بلا خلاف أجده ولا إشكال؛ لكونها كالمستأجرة، وللنصوص المعتبرة المستفيضة^(٤).

(مسألة ٦) قوله: ما عدا أيام حيضها.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٢، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ١٧، الحديث ١.

٢ - النساء (٤): ٢٤.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٦٣، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٣٠، الحديث ١.

٤ - راجع وسائل الشيعة ٢١: ٦١، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٢٧.

أقول: لخبر إسحاق بن عمار^(١)، ولم نر مخالفاً له.

(مسألة ٦) قوله: وجهان، بل قولان.

أقول: أحدهما أنه كالحيض؛ لكونه مانعاً من الاستمتاع، والآخر عدمه؛ لحكم الشارع بعدم جواز المجامعة في حال الحيض، بخلاف غيرها. ولعل الأقوى عدم الإلحاق؛ لعدم كون الحيض أمراً عرضياً، بل هو مقتضى خلق المرأة.

(مسألة ٨) قوله: وكذا إن دخل بها وكانت عالمة بالفساد.

أقول: لما دلّ على عدم المهر للبغي. وأما إن كانت جاهلة فمقتضى قاعدة «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» ضمان مهر المثل.

(مسألة ٩) قوله: فلو لم يذكره متعقداً أو نسياناً بطل متعة وانعقد دائماً.

أقول: الأظهر في صورة نسيان ذكر الأجل في عقد النكاح المنقطع التفصيل بين نسيانه بالكليّة وإنشاء النكاح المطلق، من غير تقيّد بالأجل. فالعقد محكوم بالصحة وبكونه عقداً دائماً؛ لكونه مقتضى العقد المطلق.

وبين نسيانه لذكر الأجل بعدما كان قاصداً حين قوله «زوّجت» أو «أنكحت» لإنشاء النكاح المؤجل.

فالتحقيق: بطلان العقد؛ لعدم تطابق الإنشاء والقصد، فما قصد لم ينشأ وما أنشأ لم يقصد.

(مسألة ١٠) قوله: أحوطهما الثاني.

أقول: وإن كان الأوّل لا يخلو من وجه؛ لإمكان وقوع الفصل بين الإنشاء والمنشأ زماناً في الاعتباريات، وإن كان الإنشاء والمنشأ من قبيل الإيجاد والوجود؛ لإمكان الفصل بينهما في الوجود الاعتباري، وما هو المحال الفصل بين

الإيجاد والوجود الحقيقي .

لكن التحقيق هو الثاني ؛ لكون المذكور في النصوص هو آخر الأجل ؛ لقوله تعالى : ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَأَتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^(١).

أما أوله فلم يذكر في رواية ؛ فالمنصرف إليه النصوص بالنسبة إلى أوله هو من حين العقد .

(مسألة ١٣) قوله : يجوز العزل من دون إذنها في المنقطع .

أقول : قال في «الجواهر» : إجماعاً بقسميه على ذلك .

(مسألة ١٣) قوله : ولكن يلحق به الولد لو حملت ، وإن عزل .

أقول : قال في «الجواهر» : بلا خلاف أجده فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه .

(مسألة ١٥) قوله : فلو شرطاً التوارث أو توريث أحدهما ففي التوريث إشكال .

أقول : ففي «الشرائع» : لو شرطاً التوارث أو شرط أحدهما ، قيل يلزم عملاً بالشرط وقيل لا يلزم ، والأول أشهر ، واختاره الشيخ وأتباعه .

ويدل عليه صحيح محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في حديث : «وإن اشترط الميراث فهما على شرطهما»^(٢) ، وصحيح البزنطي : «توزيع المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ؛ إن اشترطت الميراث كان ، وإن لم تشترط لم يكن»^(٣) .

وأما القول بعدم ثبوت الميراث مع الاشتراط فيدل عليه صحيح سعيد بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألت عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط

١ - النساء (٤) : ٢٤ .

٢ - وسائل الشيعة ٢١ : ٦٧ ، كتاب النكاح ، أبواب المتعة ، الباب ٣٢ ، الحديث ٥ .

٣ - وسائل الشيعة ٢١ : ٦٦ ، كتاب النكاح ، أبواب المتعة ، الباب ٣٢ ، الحديث ١ .

الميراث، قال عليه السلام : «ليس بينهما ميراث؛ اشترط أو لم يشترط»^(١)

وحمله الشيخ على اشتراط سقوط الميراث، ولا يبعد فإن الداعي على اشتراطه عادة هو سقوط الميراث؛ لكون الزوجة المنقطعة عادة خارجة عن أهل الرجل وعياله، والداعي له عادة شرط عدم إرثها. وعلى أي حال؛ فالترجيح مع الحديثين الأولين؛ لكونهما موافقاً لعموم آية إرث الزوجة؛ لشمولها على المنقطعة، والقدر المتيقن من تخصيصها المنقطعة التي لم يشترط فيها الإرث.

وليس الدليل التمسك بعموم «المؤمنون عند شروطهم» حتى ينتقض بعدم حجتيه عند اشتراط خلاف قواعد الإرث.

(مسألة ١٦) قوله: وهي على الأشهر الأظهر حيضتان.

أقول: قال في «الشرائع»: وروي حيضة، وهو متروك.

ويدل على الحيضتين صحيح إسماعيل بن الفضل^(٢)، وخبر أبي بصير^(٣).

وخبر محمد بن الفضيل^(٤) منضمّاً إلى صحيح زرارة^(٥).

وقد ذكر في «الجواهر» في تعيين المراد من الحيضتين خمس احتمالات:

الأول: اشتمال العدة على حيضتين من أولهما إلى آخرهما.

الثاني: اشتمال العدة على بعض الحيضة الأولى وبعض الحيضة الثانية، ولو

أقل قليل.

الثالث: اشتمال العدة على بعض الحيضة الأولى وتام الحيضة الثانية.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٦٧، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٣٢، الحديث ٧.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ١٩، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٤، الحديث ٨.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٥٦، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٢٣، الحديث ٦.

٤ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٥٧، كتاب الطلاق، أبواب العدة، الباب ٤٠، الحديث ٥.

٥ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٧٥، كتاب الطلاق، أبواب العدة، الباب ٥٢، الحديث ٢.

الرابع: اشتمال العدة على بعض الحيضة الثانية وتامام الحيضة الأولى.
الخامس: اشتمال العدة على بعض الحيضة من أحدهما وتامامها من الآخر
من غير تعيين.

قال: والذي ينساق إلى الذهن الأول.
أقول: ويؤيد القول الأول: أن مدة العدة بناءً على المعنى الأول قابل للانطباق
على مدة عدتها إن كانت المرأة لا تحيض؛ أي خمسة وأربعون يوماً.
(مسألة ١٦) قوله: وإن كانت في سنّ من تحيض ولا تحيض فعدتها خمسة
وأربعون يوماً.

أقول: ففي «الجواهر» إجماعاً بقسميه ونصوصاً، قال: وأما غير مستقيمة
الحيض أو المستربة فيه لرضاع ونحوه فقد يقوّى: أن العدة أسبقهما على حسب ما
سمعت في الطلاق. وربما يشهد له خبر «قرب الإسناد»^(١).
(مسألة ١٦) قوله: وأما عدتها من الوفاة.

أقول: قال في «الجواهر»: وإن لم يدخل بها إجماعاً.
(مسألة ١٦) قوله: فأربعة أشهر وعشرة أيام إن كانت حائلاً.
أقول: قال في «الجواهر»: وفاقاً للمشهور؛ للآية في وجهه، وصحيح ابن
الحجّاج وصحيح زرارة ومرسل الحلبي^(٢).

(مسألة ١٦) قوله: وأبعد الأجلين منها ومن وضع حملها إن كانت حاملاً
كالدائمة.

أقول: فالأحوط مراعاة أبعد الأجلين، قال في «الجواهر»: بلا خلاف

١ - قرب الإسناد: ٣٦١، وسائل الشيعة ٢١: ٥٣، كتاب النكاح، أبواب المستعة، الباب ٢٢،
الحديث ٦.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٧٥، كتاب الطلاق، أبواب العدة، الباب ٥٢، الحديث ١ و ٢ و ٤.

ولا إشكال؛ عملاً بالعامين.

(مسألة ١٨) قوله: يجوز التمتع بالزانية على جراهية.

أقول: المشهور كما في «الجواهر»^(١) والحدائق^(٢)؛ أنه يكره التزويج بالزانية قبل أن تتوب، خلافاً للشيخين والصدوق وبعض الفقهاء.

قال الشيخ المفيد في «المقنعة»: فإن فجرها - وهي غير ذات بعل - ثم تاب من ذلك وأراد أن ينكحها بعقد صحيح جاز له ذلك بعد أن تظهر منها التوبة أيضاً^(٣). وقال الشيخ في «النهاية» باب الكفاءة في النكاح: ولا بأس أن يتزوج الرجل بامرأة قد علم منها الفجور إذا تابت وأقلعت.

لكنه قال في أوائل باب المتعة: لا بأس أن يتمتع الرجل بالفاجرة، إلا أنه يمنعها بعد العقد من الفجور.

وقال الصدوق في «المقنعة»^(٤): ولا تتزوج الزانية ولا تزوج الزاني حتى تعرف منهما التوبة؛ فإن الله - عز وجل - يقول: ﴿الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾^(٥).

لكنه قال في «علل الشرائع»^(٦): الذي اعتمد عليه وأفتى به في هذا المعنى: ما حدثني به... عن رفاعة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزني قبل أن يدخل بأهله، أيرجم؟ قال: «لا». قلت: يفرق بينهما إذا زنى قبل أن يدخل بها؟ قال: «لا».

١ - جواهر الكلام ٣٠: ١٣٩.

٢ - الحدائق الناضرة ٢٣: ٤٩١.

٣ - المقنعة: ٥٠٤.

٤ - المقنعة: ٣٠٦.

٥ - النور (٢٤): ٣.

٦ - علل الشرائع: ٥٠٢.

أما تحقيق المسألة: فقد قال الله تعالى: ﴿الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾.

قال في «الجواهر»^(١): الآية إنما يراد بها الإخبار على قياس قوله تعالى: ﴿الْخَبِيثَاتُ لِلْخَبِيثِينَ... وَالطَّيِّبَاتُ لِلطَّيِّبِينَ﴾^(٢)؛ خصوصاً ما ورد: «أنَّ الخبيث هو الزنا والخبيث هو الزاني».

ثم قال: «إنَّ إرادة التحريم عنها يقتضي أن يباح للمسلم الزاني نكاح المشركة وللمسلمة الزانية نكاح المشرِك، ولا ريب في بطلانه؛ للإجماع على أنَّ التكافؤ في الإسلام شرط في النكاح»^(٣).

ثم قال: «وحيث كان المراد بما في صدرها ذلك - أي الإخبار - لزم أن يكون المراد من التحريم في آخرها الإخبار عن حال المؤمنين بامتناعهم عما يرتكبه غيرهم من المشرِكين، وفَسَّاق المسلمين من الميل إلى الزواني وعدم المبالاة من نكاحهن؛ إذ لا مناسبة ظاهرة بين نهْي المؤمنين والإخبار عن عدم امتناع الفساق عنها حتَّى يجمع بينهما بالعطف. بخلاف الإخبار؛ فإنَّ المناسبة الحسنة للتعاطف بينهما ظاهرة»^(٤).

وأما أخبار المسألة على ستَّة أقسام:

القسم الأوَّل: ما دلَّ على النهي عن تزويج من اشتهر بالزنا من الرجال والنساء ما لم يعرف منه التوبة؛ وهي رواية صحيحة الحلبي، صحيحة زرارة، رواية

١ - جواهر الكلام ٢٩: ٤٤٠.

٢ - النور (٢٤): ٢٦.

٣ - جواهر الكلام ٢٩: ٤٤١.

٤ - جواهر الكلام ٢٩: ٤٤٢.

محمد بن مسلم، وموثقة حكم بن حكيم^(١).

القسم الثاني: ما دلّ على جواز التزويج بالزانية؛ وهي صحيحة عباد بن صهيب، رواية زرارة، رواية علي بن يقطين، رواية أخرى لزرارة، رواية سعد بن عبدالله، وصحيحة علي بن رثاب^(٢).

القسم الثالث: ما دلّ على الأمر بالتفريق بين الزوجين إذا زنى الرجل قبل الدخول بزوجه؛ وهي صحيحة علي بن جعفر وصحيحة طلحة بن زيد^(٣).

القسم الرابع: ما دلّ على خلاف القسم السابق وعدم التفريق بين الزوجين إذا زنى الرجل قبل الدخول بزوجه؛ وهي صحيحة رفاعه بن موسى^(٤)، وأفقي بمضمونه الصدوق في «علل الشرائع».

القسم الخامس: ما دلّ على جواز تزويج الرجل بامرأة زنى بها؛ وهي صحيحة أبي بصير، صحيحة الحلبي، رواية محمد بن مسلم، رواية هاشم بن المثنى، رواية زرارة ورواية علي بن جعفر^(٥).

القسم السادس: ما دلّ على النهي عن تزويج الرجل بامرأة زنى بها قبل أن

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٨، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الباب ١٣، الحديث ١ و ٢ و ٣ و ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٦، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الباب ١٢، الحديث ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٧، الحديث ٢ و ٣.

٤ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٧، الحديث ١ و ٤.

٥ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٣، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الباب ١١، الحديث ١ و ٢ و ٣ و ٥ و ٦ و ٨ و ٩.

يعلم توبتها؛ وهي موثقة عمار، مرسله إسحاق وصحيحة أبي بصير^(١).

والجمع بينها على نحوين:

الأول: تقييد الأخبار المجوزة بالأخبار الناهية عن تزويج المشهورات. والأخبار الدالة على النهي عن تزويج الزانية قبل العلم بتوبتها. لكثته قال في «الجواهر»: «عدم معروفة القائل بتخصيص الحرمة بالمشهورة خاصة»^(٢).

الثاني: كون الأخبار الناهية بمعنى الكراهة، كما أفتى به المشهور، بقرينة الأخبار المجوزة وإشعار لفظة «لا ينبغي» في صحيحة أبي الصباح: «من أقيم عليه حد الزنا أو شهر به لا ينبغي لأحد أن يناكحه حتى يعرف منه التوبة»^(٣). والظاهر رجحان الثاني، وإن كان الأول أوفق بالاحتياط.

القول في العيوب الموجبة لخيار الفسخ والتدليس

قوله: نعم في الحادث بعد العقد إذا لم يبلغ حداً لا يعرف أوقات الصلاة تأمل وإشكال.

أقول: قال في «المسالك» - كما في «الحقائق»^(٤) -: فإن كان لا يعرف أوقات الصلاة فلها الفسخ، وإن كان يعرف فأكثر المتقدمين - كالشيخ وأتباعه - على عدم الفسخ. ويستدل له برواية علي بن أبي حمزة^(٥). ورواها في «الفقيه» مرسله، وأفتى

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٣، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة ونحوها، الباب ١١، الحديث ٢ و ٤ و ٧.

٢ - جواهر الكلام ٢٩: ٤٤٤.

٣ - وسائل الشيعة ٢٠: ٤٣٩، كتاب النكاح، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الباب ١٣، الحديث ٢.

٤ - الحقائق الناضرة ٢٤: ٣٣٥.

٥ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٢، الحديث ١.

به أبوه في الرسالة كما في «المختلف»، ونقله عنه في «الحدائق»^(١)، وكذا في «الفقه الرضوي» كما في «الجواهر»^(٢).

قوله: الخصاء؛ وهو سلّ الخصيتين.

أقول: أي إخراجهما.

قوله: والجب؛ وهو قطع الذكر بشرط أن لا يبقى منه ما يمكن معه الوطء، ولو قدر الحشفة.

أقول: في «الجواهر»: لا أجد فيه خلافاً، بل عن «المبسوط» و«الخلاص» نفي الخلاف فيه.

قوله: وأما اللاحق به ففيه تأمل.

أقول: في «الجواهر»: لم نعرف دليلاً معتدلاً له.

(مسألة ١) قوله: إذا تبين وجودها قبل العقد.

أقول: ففي «الجواهر»^(٣)؛ وأما ما يتجدد بعد العقد والوطء فالمشهور نقلاً وتحصيلاً؛ أنه لا يفسخ، بل لا أجد فيه خلافاً من العامة والخاصة إلا من «المبسوط»: لصريح صحيح عبد الرحمان^(٤)، وصحيح أبي عبيدة^(٥)، وخبري الحسن بن صالح والكناني^(٦)، وصحيح ابن مسلم، وخبر رفاعه^(٧).

١ - الحدائق الناضرة ٢٤ : ٣٣٧.

٢ - جواهر الكلام ٣٠ : ٣٢٢.

٣ - جواهر الكلام ٣٠ : ٣٤١.

٤ - وسائل الشيعة ٢١ : ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ٢١ : ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ٢، الحديث ١.

٦ - وسائل الشيعة ٢١ : ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١، الحديث ٣ و ٤.

٧ - وسائل الشيعة ٢١ : ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ٢، الحديث ٧ و ٢.

(مسألة ٣) قوله: ليس الجذام والبرص من عيوب الرجل الموجبة لخيار المرأة على الأقوى.

أقول: وإن ذهب إليه ابن البراج في «المهذب»، ومال إليه الشهيد في «المسالك» وتمسك بصحيفة الحلبي^(١).

واستشكل في شمول إطلاقها للرجل في «الحدائق»^(٢).

(مسألة ٤) قوله: نعم الظاهر أن الجهل بالخيار بل والفورية عذر.

أقول: فإن العمد في الدليل على فورية الخيار هو الإجماع، كما ذكره في «الجواهر»^(٣).

والقدر المتيقن منه غير صورة الجهل بالخيار أو فوريته. فالمرجع في هذه الصورة إطلاق أدلة الخيار.

(مسألة ٥) قوله: ويثبت بها العيب؛ حتى العنن على الأقوى.

أقول: مقتضى التحقيق في العنن اشتراط حكم الحاكم به بالتأجيل سنة كاملة، كما سيأتي في المسألة الآتية، فلا يجوز للحاكم الحكم على طبق البيّنة إذا قامت على العنن إلا بعد سنة كاملة.

(مسألة ٦) قوله: لو ثبت عنن الرجل فإن صبرت فلا كلام.

أقول: في «الجواهر»^(٤): من غير فرق بين العنن السابق على العقد والحادث بعده، بلا خلاف معتدّ به أجده فيه، بل عن جماعة الإجماع عليه،

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١، الحديث ٦.

٢ - الحدائق الناضرة ٢٤: ٣٣٩.

٣ - جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٣.

٤ - جواهر الكلام ٣٠: ٢٥٩.

وهو الحجة. مضافاً إلى صحيح أبي حمزة^(١)، وصحيح محمد بن مسلم^(٢)، وخبر أبي البختري^(٣): «إنَّ علياً عليه السلام كان يقول: يؤخَّر العنين سنة من يوم مراعاة امرأته، فإن خلص إليها، وإلا فَرَّق بينهما».

(مسألة ٩) قوله: فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها.

أقول: في «الجواهر»: «بلا خلاف ولا إشكال نصّاً وفتوى، إلا في العنن؛ لدليل عليه بخصوصه»^(٤)، قال في «الشرائع»: ولو كان بعده كان لها المسمى بلا خلاف معتد به أجده فيه، بل حكى بعضهم الإجماع عليه.

(مسألة ٩) قوله: إلا في العنن فإنها تستحق عليه نصف المهر المسمى.

أقول: في «الجواهر»^(٥): بلا خلاف معتد به، ولصحيح أبي حمزة^(٦).

(مسألة ١١) قوله: والظاهر تحققه أيضاً بالسكوت عن العيب مع العلم به وخفائه عن الزوج واعتقاده بالعدم.

أقول: كما هو صريح جماعة من الأصحاب، قال في «الجواهر»: «الذي يظهر من نصوص المقام، بل هو صريح جماعة من الأصحاب تحققه هنا»^(٧).

ويدل عليه صحيح الحلبي المذكور صدره في الباب الأول وذيله في الباب

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٥، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٤، الحديث ٥.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٤، الحديث ٩.

٤ - جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٩.

٥ - جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٠.

٦ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٥، الحديث ١.

٧ - جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٢.

الثاني من أبواب العيوب والتدليس في «الوسائل»^(١)، وخبر محمد بن مسلم^(٢)، وصحيح داود بن سرحان^(٣).

(مسألة ١٢) قوله: من يكون تدليسه موجباً للرجوع عليه بالمهر هو الذي يسند إليه التزويج.

أقول: فإنّ المراد من التدليس هنا هو التدليس في التزويج، فلا يسند إلا إلى من أسند إليه التزويج.

(مسألة ١٢) قوله: ومثلهم على الظاهر بعض الأجانب ممن له شدة علاقة وارتباط بها؛ بحيث لا تصدر إلا عن رأيه.

أقول: محل إشكال؛ فإنّ مجرد المتابعة في الرأي والركون إليه لا يوجب صدق استناد التزويج إليه.

(مسألة ١٣) قوله: ثمّ أوقعه مبنيّاً على ما ذكر كان بمنزلة الاشتراط.

أقول: إذا كان في لفظ العقد إشارة إلى البناء المذكور؛ بأن يقول: «زوّجت المرأة المعلومّة» وأراد بها المرأة الموصوفة بما ذكر قبل العقد.

وأما لو أراد بها ذات تلك المرأة من غير كونها موصوفة بتلك الصفة فلا يوجب التخلف عن الصفة الخيار لا محالة.

(مسألة ١٤) قوله: ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجة أو وليها.

أقول: لما تقدّم في المسألة السابقة من أنّ الخيار في غير العيوب الموجبة للخيار إنّما هو في صورة الاشتراط في العقد.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١، الحديث ٦، والباب ٢، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ٢، الحديث ٧.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ٢، الحديث ٦.

(مسألة ١٦) قوله: كان له أن ينقص من مهرها شيئاً؛ وهو نسبة التفاوت بين مهر مثلها بكرةً وثيباً.

أقول: في «الجواهر»^(١): على المشهور بين الأصحاب: لصحيح محمد بن جرك^(٢). (مسألة ١٦) قوله: وهو نسبة التفاوت بين مهر مثلها بكرةً وثيباً.

أقول: ذكره في «الشرائع» و«القواعد» وغيرهما. والدليل عليه كما في «الجواهر»: أنه فوّته المدّلس باعتبار أنه بذل المسمى في مقابلة الوصف بالبكرة، ولم يكن كذلك؛ فيلزم التفاوت، كأرش ما بين كون المبيع صحيحاً ومعيباً.

(مسألة ١٦) قوله: والأحوط في صورة العلم بتجدّد زوالها.

أقول: بل لا إشكال في صورة العلم بتجدّد زوالها بعد العقد أنه ليس له الفسخ ولا تنقيص المهر، بل وكذلك في صورة احتمالها أيضاً؛ لعدم ثبوت موجب الفسخ ولا تنقيص المهر.

اللهم إلا أن يشترط في العقد بقاء البكرة إلى حين العرس. وأمّا مطلق اشتراط البكرة فمعناه اشتراطه بالفعل حين العقد، لا الزمان المستقبل بعد العقد.

فصل في المهر

(مسألة ١) قوله: بل الظاهر صحة جعله حقاً مالياً.

أقول: أي يبذل بإزائه المال. وإن كان الحقّ قسيماً للملك فالظاهر جواز جعله مهراً بجواز جعله عوضاً في المعاوضات المالية المحضة. ففي النكاح الذي ليس حقيقته المعاوضة بطريق أولى.

١ - جواهر الكلام ٣٠: ٣٧٧.

٢ - وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٠، الحديث ٢.

وأما الحق غير القابل للنقل والانتقال - كحق الخيار والشفعة - لكنه يمكن جعل إسقاطه عوضاً في المعاملة، ففي جواز جعله مهراً إشكال؛ من حيث عدم كونه قابلاً للتصنيف إذا احتاج إليه للطلاق قبل الدخول ونحوه.

مضافاً إلى خبر حمادة بنت الحسن أخت أبي عبيدة الحذاء قالت: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة وشرط لها أن لا يتزوج عليها، ورضيت أن ذلك مهرها، فقال أبو عبد الله عليه السلام: «هذا شرط فاسد، لا يكون النكاح إلا على درهم أو درهمين»^(١).

(مسألة ٢) قوله: نعم فيما إذا كان الزوج غير مسلم تفصيل.

أقول: ففي «الشرائع»: لو عقد الذميان على خمر أو خنزير صح؛ لأنه يملكانه. قال في «الجواهر»: بمعنى إقرارهم على ما في أيديهم وإلزامهم بما ألزموا به أنفسهم.

(مسألة ٣) قوله: لا يعتبر فيه التعيين الذي يعتبر في البيع ونحوه.

أقول: فإنّ الثابت من النصّ هو نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر، وعدم ثبوت نهى النبي عن الغرر مطلقاً حتى يشمل الصداق.

(مسألة ٤) قوله: ذكر المهر ليس شرطاً في صحة العقد الدائم.

أقول: في «الجواهر»: لا خلاف فيه، بل الإجماع بقسميه عليه. مضافاً إلى ظاهر آية ﴿لَا جُنَاحَ...﴾^(٢)، والنصوص المستفيضة أو المتواترة.

(مسألة ٤) قوله: لو صرح بعدم المهر صح.

أقول: مع إرادة نفي المهر المسمى في العقد. وأما لو أرادت نفي المهر - ولو

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ١.

٢ - البقرة (٢): ٢٣٦.

بعد الدخول - قال في «الجواهر»: لا خلاف ولا إشكال في فساد الشرط، بل المعروف فساد العقد؛ لصحيح الحلبي^(١).

ثم استظهر من كلام الشيخ فساد الشرط دون العقد. والمعروف بين الأصحاب عدم فساد العقد بفساد الشرط فيه.

ثم قال: ولا يخلو عن قوة.

(مسألة ٥) قوله: وكذا لو مات أحدهما قبله.

أقول: ويدل عليه صحيح الحلبي^(٢).

(مسألة ٦) قوله: الأحوط في مهر المثل هنا التصالح فيما زاد عن مهر السنة.

أقول: قال في «الجواهر»: المشهور نقلاً وتحصيلاً، بل عن «الغنية» وفخر المحققين الإجماع عليه: هو رد ما تجاوز عن مهر السنة، قال: وهو الحجة. مضافاً إلى موثق أبي بصير^(٣).

(مسألة ٨) قوله: سقط ما سمي لأبيها؛ فلا يستحق الأب شيئاً.

أقول: ذلك إذا كان بإزاء التزويج، فيكون جزءاً من المهر. وأما إذا كان من قبيل الشرط في التزويج فالظاهر أنه لا إشكال فيه؛ لجريان «المؤمنون عند شروطهم» في عقد التزويج، كما ذكر في خبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام^(٤)، وخبر منصور بزرج عن العبد الصالح عليه السلام^(٥).

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٤، كتاب النكاح، أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الباب ٢، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٢.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٣، الحديث ٢.

٤ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٧، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

(مسألة ١٢) قوله: أمّا في طرف الكثرة فلا يمضى حكمها فيما زاد على مهر السنة، وهو خمسمائة درهم.

أقول: في «الجواهر»: بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه.

(مسألة ١٤) قوله: لو مات أحد الزوجين قبل الدخول فالأقوى تنصيف المهر... والأحوط الأولى التصالح؛ خصوصاً في موت الرجل.
أقول: في المسألة أقوال:

الأول: التفصيل بين موت الزوج وموت الزوجة؛ فإن مات الزوج قبل الدخول وجب إعطاء المهر إلى الزوجة كاملاً، وإن ماتت الزوجة قبل الدخول وجب إعطاء نصف المهر. وهو قول الشيخ في «النهاية» و«التهذيب» وابن البرّاج والكيدري.

الثاني: يجب إعطاء المهر كاملاً؛ سواء مات الزوج قبل الدخول أو الزوجة. وهو قول ابن البرّاج في «المهذب» وابن حمزة وابن إدريس والعلامة في «المختلف»، وهو المشهور بين الفقهاء كما ذكره الشهيد الثاني في «شرح اللمعة».

الثالث: تنصيف المهر حتّى مع موت الزوج قبل الدخول. وقد نسب هذا القول في «المختلف» إلى الصدوق في «المقنع»، لكن عبارة «المقنع» - كما في النسخة المطبوعة القديمة والنسخة المطبوعة الجديدة - لا يفيد ذلك، بل أفنى بعدم تنصيف المهر بموت الزوج. ثم قال: وفي حديث آخر: «إن لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهراً فلها المهر»^(١).

وأما ما أضيف إليها في «المختلف» بعد ذلك من جملة: «وهو الذي اعتمده

وأفتى به» فليس في النسخ الموجودة من «المقنع»، كما في نسخة صاحب «الحدائق» أيضاً.

وهذا القول اختاره في «الحدائق»، وقال: «وهو ظاهر صاحبي «الكافي» و«الفقيه»؛ حيث إنهما اقتصرا في نقل أخبار المسألة على أخبار التنصيف، ولم ينقلا شيئاً من أخبار وجوب الجميع. وإلى هذا يميل كلام المحدثين صاحب «الوافي» وصاحب «الوسائل» والسيد السند في «شرح النافع»، وهو الأقرب عندي»^(١).

وأما أحاديث المسألة: فالدالة منها على تنصيف المهر مع فوت الزوج قبل الدخول فكثيرة يبلغ عددها ستة عشر حديثاً، نقلها في «الحدائق»، ثم قال: ويؤيده الروايات الكثيرة الدالة على أنه لا يوجب المهر إلا الوقاع في الفرج.

والدالة منها على عدم تنصيف المهر مع فوت الزوج فهي ستة أحاديث.

وأما بالنسبة إلى فوت المرأة فالأحاديث متفقة على التنصيف.

أما وجه الجمع بين الطائفتين من الأحاديث: ففيه طريقان:

أحدهما: ما ذكره الشيخ في «التهذيب» من حمل الأحاديث الدالة على التسوية بين موت كل واحد من الزوجين في وجوب نصف المهر على الاستحباب.

الثاني: ما ذكره في «الوسائل» وتبعه في «الحدائق»؛ وهو حمل ما دل على عدم التنصيف مع موت الزوج على التقية.

قال في «الوسائل»: لتواتر تلك الأحاديث - أي الأحاديث الدالة على التنصيف مع فوت الزوج - ووضوحها وثقة رواتها. إلى أن قال: ولا يخفى قوة تلك الأحاديث؛

أما أولاً؛ فلكثرتها وقلة ما عارضها.

وأما ثانياً؛ فلرواية ثقة الرواة لها، وكون روايتها أوثق وأورع وأكثر.

وأما ثالثاً؛ فلاعتضادها بأحاديث كثيرة.

وأما رابعاً؛ فللقوة دلالتها ووضوحها وصراحتها، وضعف دلالة ما عارضها وقبوله للتأويل بالحمل على الاستحباب وبحمل المهر على النصف؛ لأن نصف المسمى إذا كان هو الثابت لها شرعاً يجوز أن يطلق عليه لفظ «مهرها» ولفظ «المهر»، بل كل المهر.

وأما خامساً؛ فلحمل ما خالفها على التقية، وهو أقوى المرجحات.

وأما الترجيح بموافقة الآية فجوابه يحتاج إلى التطويل^(١).

أقول؛ المتفق عليه بين فقهاء أهل السنة - المالكية والحنفية والشافعية والحنابلة - هو المهر الكامل مع موت أحد الزوجين، كما نقل عن كل من المذاهب الأربعة في كتاب «الفقه على المذاهب الأربعة»^(٢)، فلا إشكال في كون روايات عدم التنصيف موافقة للتقييد؛ فيقرب حمل روايات عدم التنصيف على التقية.

لكنها يمكن تضعيف روايات الدالة على التنصيف بمخالفة المشهور كما تقدم، وكونها مخالفة لظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَاراً فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِنَّمَا مُبِيناً * وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقاً غَلِيظاً﴾^(٣).

وأما قوله؛ بتواتر أحاديث التنصيف، فيجيب عنه بمنع ذلك؛ لكونها ستة عشر حديثاً ظاهراً، لكن خمسة منها عن عبيد بن زرارة؛ فيحتمل اتحادهما.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، ذيل الحديث ٢٥.

٢ - الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ١٠٨ - ١١٥.

٣ - النساء (٤): ٢٠ و ٢١.

وحديثان منها عن العلاء عن محمد بن مسلم؛ فيقرب اتّحادهما، وحديثان منها عن علي بن رئاب عن زرارة؛ فيقرب أيضاً اتّحادهما. فالأحوط هو التصالح؛ لاسيّما في صورة موت الزوج.

(مسألة ١٥) قوله: تملك المرأة الصداق بنفس العقد.

أقول: لكون مقتضى عقد النكاح صيرورة الصداق ملكاً للمرأة بالفعل، في قبّال صيرورة المرأة زوجة للماً بالفعل.

(مسألة ١٦) قوله: لو أبرأته من الصداق الذي كان عليه.

أقول: لكون الإبراء إعداماً لما في ذمّة الزوج من الصداق بأجمعه، ومقتضى الطلاق قبل الدخول رجوع نصفه إلى الزوج إن كان باقياً، ومثله أو قيمته إن أتلّفها الزوجة.

(مسألة ١٦) قوله: وكذا لو كان الصداق عيناً فوهبته إياها.

أقول: لكون هبتها للصداق إخراجاً له عن ملكها؛ فيتعلّق ملك الزوج بالطلاق بمثل نصف الصداق أو قيمته.

(مسألة ١٧) قوله: الدخول الذي يستقرّ به تمام المهر هو مطلق الوطاء، ولو دبراً.

أقول: ففي «الجواهر»: هو المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ﴾^(١) المتفق على أنّه بمعنى الوطاء، وللنصوص المستفيضة.

(مسألة ٢٢) قوله: فلا يبعد القداعي.

أقول: وفي «الشرائع»: القول قول الزوج؛ لأنّه أبصر بنيته.

وزاد في «الجواهر»: بل في «المسالك»: أنه كذلك بغير يمين. ثم قال: ولو فرض اعترافه بصدور ما يظهر منه الهبة كان القول قولها. والظاهر صحة ما ذكرناه.

(مسألة ٢٣) قوله: لو زوج ولده الصغير... سواء بلغ الولد وأيسر، أم لا. أقول: وفي «الجواهر»: بلا خلاف أجده فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه. ويدل عليه صحيح الفضل بن عبد الملك وموثق عبيد وخبر علي بن جعفر^(١). (مسألة ٢٣) قوله: نعم لو تبرأ من ضمان العهدة في ضمن العقد برئ منه. أقول: وفاقاً للقواعد؛ لأن المؤمنين عند شروطهم، ولدخول المرأة على ذلك. وخلافاً للمسالك؛ لإطلاق النص والفتوى. واستقر الأول في «الجواهر»؛ لعدم ظهور النصوص فيما يشمل هذه الصورة. (مسألة ٢٤) قوله: استبعاد الولد نصف المهر. أقول: في «الجواهر»: لأن الطلاق مملوك جديد للنصف، لا فاسخ لسبب الملك. وفي «الشرائع»: أن ذلك يجري مجرى الهبة.

خاتمة في الشروط المذكورة في عقد النكاح

(مسألة ١) قوله: لا يوجب الخيار في عقد النكاح، بخلاف سائر العقود. أقول: ففي «الجواهر»: «لا يصح اشتراط الخيار في عقد النكاح اتفاقاً في «كشف اللثام» وغيره؛ لأن فيه شائبة العبادة التي لا يدخلها الخيار، ولأن فسخه يفضي إلى ابتذال المرأة وضررها؛ ولهذا وجب بالطلاق قبل الدخول نصف المهر جبراً.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ٢ و ١ و ٤.

بل لعل منافاته لعقد النكاح من ضروريات الفقه»^(١).

(مسألة ٢) قوله: بطل الشرط.

أقول: قال في «الجواهر»: اتفاقاً^(٢).

قوله: وصح العقد.

أقول: قال في «الجواهر»: اتفاقاً.

(مسألة ٣) قوله: لو شرط أن لا يفتضها لزم الشرط.

أقول: في «الجواهر»^(٣): لعموم «المؤمنون عند شروطهم» وخبر سماعة عنه عليه السلام^(٤).

(مسألة ٣) قوله: ولو أذنت بعد ذلك جاز.

أقول: في «الشرائع»: عملاً بإطلاق رواية إسحاق بن عمار^(٥).

(مسألة ٤) قوله: يلزم الشرط.

أقول: لصحيفة أبي العباس، وصحيفة ابن أبي عمير^(٦).

فصل في القسم والنشوز والشقاق

قوله: ومن حقه عليها أن تطيعه ولا تعصيه.

أقول: ذكره في «الجواهر»، وتدل عليه صحيفة محمد بن مسلم عن

١ - جواهر الكلام ٢٩: ١٤٩.

٢ - جواهر الكلام ٣١: ٩٥.

٣ - جواهر الكلام ٣١: ٩٨.

٤ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٦، الحديث ١.

٥ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٦، الحديث ٢.

٦ - وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٠، الحديث ١ و ٣.

أبي جعفر عليه السلام^(١) قال: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة؟ فقال لها: «أن تطيعه ولا تعصيه...» الحديث.

وقد صرح المصنف وغيره عند الكلام في النشوز: بأنه لا يتحقق النشوز بترك طاعته فيما ليست واجبة عليها، كخدمات البيت وحوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع.

أقول: ويمكن أن يقال بانصراف إطاعة الزوجة للزوج وعدم معصيتها له في الحديث إلى الاستمتاع وما يرجع إليه.

قوله: ولا تخرج من بيتها إلا بإذنه، ولو إلى أهلها؛ حتى لعبادة والدها أو في عزائه.

أقول: وذكره في «الجواهر». ويدل عليه صريح صحيحة عبدالله بن سنان^(٢). قوله: ليس للمرأة أمر مع زوجها في صدقة ولا هبة ولا نذر في مالها إلا بإذنه، إلا في حج أو زكاة أو برّ والديها أو صلة قرابتها.

أقول: ذكره في «الجواهر». ويدل عليه صريح صحيحة عبدالله بن سنان^(٣). قوله: وأن يغفر لها إذا جهلت.

أقول: ذكره أيضاً في «الجواهر». ويدل عليه صريح صحيحة إسحاق بن عمار^(٤).

١ - وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٧، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢٠: ١٧٤، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الباب ٩١، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٩: ٢١٤، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١٧، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٢٠: ١٦٩، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الباب ٨٨، الحديث ١.

قوله: ولا يفتَح لها وجهاً.

أقول: ذكره في «الجواهر» أيضاً. وتدُلُّ عليه رواية شهاب بن عبد ربّه^(١).
(مسألة ١) قوله: من كانت له زوجة واحدة ليس لها عليه حقّ المبيت عندها... ولا في كلّ أربع ليال ليلة على الأقوى.

أقول: لا خلاف ظاهراً في وجوب قسمة الليالي في صورة تعدّد الزوجات والشروع بالبيتوتة عند إحداهنّ.

والمشهور على ما عن «المختلف» وغيره وجوب القسمة بنفس العقد والتمكين. وقد استشكل في شهرة هذا القول في «الجواهر»^(٢).

والقول الثاني: عدم وجوبها في صورة عدم تعدّد الزوجة، وإنّما تجب القسمة مع تعدّد الزوجة. نقله في «الجواهر» عن صريح ابن حمزة وظاهر المحكي عن «المقنعة» و«النهاية» و«الغنية» و«المهذب» و«الجامع»، واختاره بعض المتأخّرين ومتأخّريهم.

القول الثالث: عدم وجوب القسمة قبل أن يبتدئ بها. وهو قول الشيخ في «المبسوط» والمحقّق في «الشرائع» والعلامة في «التحرير» والسيد السند في «شرح النافع».

وأدّلة القول المشهور كلّها مدخولة، كما بسط عليه الكلام في «المسالك».

أقول: عدم الابتداء بالمبيت مع إحدى الزوجات نادر جداً، فيمكن دعوى انصراف ما دلّ على وجوب القسمة على تقدير إطلاقه إلى صورة الابتداء بالمبيت. بل لا دليل يعتمد عليه على وجوب القسمة مطلقاً. ومع الشكّ فالأصل عدمه.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

٢ - جواهر الكلام ٣١: ١٥٤.

(مسألة ٢) قوله: يختص وجوب المبيت والمضاجعة فيما قلنا به بالدائمة.

أقول: وهو الظاهر من وجوب تقسيم الليالي إلى أربع زوجات؛ فإنه لا تتجاوز عدة الزوجات الدائمة عن الأربع، وأما المنقطعة فليس لها عدد معين شرعاً.

(مسألة ٤) قوله: تختص البكر أول عرسها بسبع ليال، والثيب بثلاث.

أقول: على المشهور النبوي في «سنن» البيهقي^(١)، ولصحيحة ابن أبي عمير عن غير واحد عن محمد بن مسلم^(٢).

(مسألة ٥) قوله: لا قسمة للصغيرة ولا للمجنونة.

أقول: ذكره الشهيد الأول في «اللمعة»، وعلّله الشهيد الثاني في شرحه عليه بقوله: لأن القسمة مشروطة بالتمكن، وهو متنف فيهما. قال: ولو لم يخف من المجنونة وجب، وكذا غير المطيعة.

(مسألة ٧) قوله: وأن يأذن لها في حضور موت أبيها وأُمّها.

أقول: بل الإذن لها في سائر الأمور المندوبة إذا لم تستلزم مكروهاً شرعاً.

القول في النشوز

قوله: النشوز.

أقول: النشوز لغة بمعنى الارتفاع، والمراد هنا هو الارتفاع عما هو وظيفتها بالنسبة إلى الزوج.

قوله: وكذا خروجها من بيته من دون إذنه، وغير ذلك.

١ - السنن الكبرى ٧: ٣٠١.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز والشقاق، الباب ٢،

الحديث ١.

أقول: في «المسالك»^(١): فالواجب على كلّ منهما القيام للآخر بالحقوق التي عليه... ومنه تمكين الزوجة الزوج من الاستمتاع وإزالة ما ينفر منه؛ لأنّ ذلك من مقدّمات الواجب... ومنه عدم الخروج من منزله بغير إذنه.

وقال في «المبسوط»: «وإذا منع الرجل زوجته من الخروج من بيته فله ذلك؛ لأنّ منفعتها مستحقّة له طول الليل والنهار»^(٢).

وقال العلامة في «القواعد»: «وله منعها عن عيادتهما وعن الخروج من منزله إلّا لحقّ واجب»^(٣). انتهى.

ويدلّ على حرمة خروج المرأة من بيتها بغير إذن زوجها صحيح محمّد بن مسلم وحديث عمرو بن جبير وحديث علي بن جعفر في كتابه^(٤) وحديث الحسين بن زيد وحديث حمّاد بن عمرو وحديث عبد العظيم الحسني^(٥).

(مسألة ١) قوله: جاز له هجرها في المضجع؛ إمّا بأنّ يحوّل إليها ظهره في الفراش، أو يعتزل عن فراشها.

أقول: وفي «الشرائع»: صورة الهجر أن يحوّل إليها ظهره في الفراش، وقيل: أن يعتزل فراشها. والأوّل روي عن الباقر والصادق عليهما السلام. أقول: ولا ريب أنّ المروي هو المتبع.

١ - مسالك الأفهام ٨: ٣٠٨.

٢ - المبسوط ٤: ٢٣١.

٣ - قواعد الأحكام ٢: ٤٨ / السطر ١١.

٤ - وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٧، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح وآدابه، الباب ٧٩، الحديث ١ و ٢ و ٥.

٥ - وسائل الشيعة ٢٠: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح وآدابه، الباب ١١٧، الحديث ٥ و ٦ و ٧.

- (مسألة ١) قوله: ولا شديداً مؤثراً في اسوداد بدنهما أو احمراره.
أقول: وفي «الشرائع»: ما لم يكن مدمياً ولا مبرحاً؛ أي شاقاً.
- (مسألة ١) قوله: واللازم أن يكون ذلك بقصد الإصلاح، لا التشقي والانتقام.
أقول: لأنّ الثابت بقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً﴾^(١) أنّ الضرب لأجل رفع خوف النشوز.
- (مسألة ٢) قوله: وليس لها هجره ولا ضربه.
أقول: ففي «الجواهر»: صرح به غير واحد، مرسلين له إرسال المسلمات، وإن رجعت عوده إلى الحقّ بهما؛ لأنّهما متوقّفتان على الإذن الشرعي، وليست بل في الآيتين ما ينبّه على تفويض ذلك إليه لا إليها، وإن نافي إطلاق أدلّة الأمر بالمعروف؛ إذ يمكن دعوى سقوط هذه المرتبة منه هنا، كما تسقط بالنسبة للولد والوالد.
- (مسألة ٣) قوله: لو ترك الزوج بعض حقوقها الغير الواجبة... فبذلت له مالاً... صح.
أقول: لعدم كونها واجبة عليه، فيجوز له أخذ العوض عليها.
- (مسألة ٣) قوله: وأما لو ترك بعض حقوقها الواجبة... فبذلت مالاً... حرم عليه ما بذلت، وإن لم يكن من قصده إلجاؤها بالبذل على الأقوى.
- أقول: جزم في «المسالك» بعدم تحقّق الإكراه بترك حقوقها الواجبة لإرادة البذل، وإن كان آثماً. بل وكذا لو قصد بترك حقّها ذلك ولم يظهره لها. وأما لو أظهر لها أنّ تركه لأجل البذل كان ذلك إكراهاً.

أقول: وجه الفرق أنه لو لم يظهر له أن تركه للحق لأجل البذل، وإنما أقدمت الزوجة بالبذل لتكون داعياً له على أداء حقها، لم يكن ذلك إكراهاً بل اضطراراً، والاضطرار لا يوجب حرمة المال المبذول، وإنما يوجب الإكراه.

والإكراه هو إلزام الغير على عمل غير مرضي له. وأمّا الاضطرار ليس إلزاماً له من ناحية الغير، وإنما يختار المضطر له لاضطراره إليه، وإن لم يكن مرضياً له في ذاته، لكنه رضي به لأجل الاضطرار إليه.

والدليل على عدم حلية البذل مع الإكراه عليه وحليته مع الاضطرار - مع كون الإكراه والاضطرار كلاهما مرفوعين بحديث الرفع - أن حديث الرفع مسوق لأجل الامتنان؛ فلا يجري فيما خالف الامتنان.

أقول: ومع عدم الإكراه أيضاً لو كان البذل بإزاء إتيانه للواجب يتوجه عليه الإشكال من حيث الإشكال في أخذ الأجرة على الواجب.

(مسألة ٤) قوله: لو وقع النشوز من الزوجين بحيث خيف الشقاق والفرق. أقول: وفي «الوسيلة»: إذا وقع نشوز بين الزوجين ومنافرة وشقاق بين الطرفين. أقول: المفروض في عبارة «التحرير» عدم تحقق الشقاق فيهما، ولكن وقع النشوز فيهما بحيث يخاف الشقاق بينهما.

والمفروض في عبارة «الوسيلة» تحقق الشقاق بينهما، وقد عرف الشقاق بأن يكره كل واحد من الزوجين صاحبه؛ فيكون كل واحد منهما بكرهته للآخر في شق عنه؛ أي ناحية. والأصل في ذلك هو الآية الشريفة: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾^(١).

وقد نسب إلى الشهيد الثاني في «المسالك» تقدير كلمة «الاستمرار»، وأن

معنى الآية: فإن خفتُم استمرار الشقاق؛ لأنَّ ظهور النشوز منهما موجب لحصول الشقاق. ثم قال: ويجوز أن يراد من خشية الشقاق العلم به.

أقول: والأقرب في معنى الآية أن يقال: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾: أي خفتُم من الشقاق أن ينجز إلى الطلاق أو الفساد؛ فلا حاجة إلى التقدير ولا إلى إرادة العلم من الخوف؛ فإنَّ الظاهر من الخوف هو الاحتمال. (مسألة ٤) قوله: وانجَزَ أمرهما إلى الحاكم بعث حكيمين؛ حكماً من جانبه وحكماً من جانبها.

أقول: ليس المخاطب المأمور في قوله تعالى: ﴿فَابْتَغُوا حَكْماً﴾ هو الزوجان نفسيهما، وإلا كان الأمر بصيغة التثنية، كضمير «بينهما» في صدر الآية. فالظاهر أنَّ المخاطب هو جماعة المسلمين، والحاكم هو الولي لجماعة المسلمين. فالأمر يتوجّه إليه في غير الأمور الشخصية.

فالأقرب عند الأكثر - كما عن «المسالك» - أن يكون بعث الحكيمين من ناحية الحاكم. وعن «كنز العرفان»: أنه المروي عن الباقر والصادق عليه السلام. والمحكي عن الصدوقين: أنه الزوجان، فإن امتنعا فالحاكم. وفي «الجواهر»: أنه ظاهر النصوص السابقة^(١).

أقول: بعث الحكيمين لا محذور فيه، ولو كان من ناحية غير الحاكم، لكنه لم يجب إطاعة الزوجين عنهما، ويكون عملهما من قبيل الإصلاح؛ بترغيبهما وتخويفهما من عواقب الشقاق.

(مسألة ٦) قوله: الأولى، بل الأحوط أن يكون الحكمان من أهل الطرفين. أقول: مقتضى صريح قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْتَغُوا حَكْماً مِنْ

أَهْلِيهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِيهَا» لزوم كون الحكمين من أهلها.
 لكن في «الشرائع»: ولو كان من غير أهلها أو كان أحدهما جاز أيضاً.
 وذكر في «الجواهر»: أن الآية مسوقة للإرشاد.
 أقول: فالوجه في ذكر قيد «مِنْ أَهْلِيهِ» و«مِنْ أَهْلِيهَا» أن الأهل يهتم
 بأهله، وهو أبصر بحاله من غيره. والأمر في مقام الإرشاد لا يفيد الوجوب، كما يتن
 في محله.

فصل في أحكام الأولاد والولادة

(مسألة ١) قوله: بل الأرجح بالنظر أن يكون أقصى سنة.
 أقول: المسألة خلافية، قال في «الشرائع»: أن لا يتجاوز أقصى الوضع؛ وهو
 سعة أشهر على الأشهر.
 وقيل عشرة أشهر، وهو حسن يعضده الوجدان في كثير. وقيل سنة، وهو
 متروك.

أقول: وأما الروايات: ففي مرسل عبد الرحمان بن سيابة وخبر وهب تسعة
 أشهر^(١). وفي صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج وخبري محمد بن الحكيم تسعة
 أشهر^(٢). ثم تحتاط ثلاثة أشهر. لكنها واردة في العدة. والاحتياط إنما هو بالنسبة
 إلى العدة بترك التزوج، وأما حكم إلحاق الولد فالإلحاق بعد التسعة خلاف
 الاحتياط إثباتاً ونفيًا.

فالظاهر الإلحاق إلى عشرة أشهر استصحاباً، كما قال المحقق.
 ويعضده الوجدان كثيراً. وإن امتداد الحمل إلى سنة فهو نادر جداً، فالاحتياط

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٣ و ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٢٢٣، كتاب الطلاق، أبواب العدة، الباب ٢٥، الحديث ١ و ٢ و ٥.

يقضي بالتصالح بالنسبة إلى الإرث.

(مسألة ١) قوله: بل يجب نفيه عنه.

أقول: لو قطع بنفيه عنه. وأمّا إذا احتمل كونه له، ولو من غير دخول ولا إنزال في الفرج، وإدخال الماء في رحمها بالإبرة فلا يجوز نفي الولد عنه. ولكن في إجراء قاعدة «الولد للفراش» في هذه الصورة نظر.

(مسألة ٤) قوله: يلحق ولدها بالواطئ.

أقول: أي الواطئ بشبهة بشرط عدم احتمال كونها حامله بوطء آخر غير الوطء المفروض، أو احتمال دخول مني شخص آخر في رحمها.

(مسألة ٥) قوله: فالقول قوله بيمينه.

أقول: لكون قوله مطابقاً لأصالة العدم.

(مسألة ٥) قوله: واختلفا في المدة فادّعى ولادتها لدون سنة أشهر... وادّعت خلافه، فالقول قولها بيمينها... ولا ينتفي عنه إلا باللعان.

أقول: لجريان قاعدة «الولد للفراش» ما لم يثبت خلافها، وهو مدّعي الزوج، فلا يقبل منه إلا باللعان.

(مسألة ٦) قوله: وإن أمكن إلحاقه بهما فهو للثاني.

أقول: فإنّ الفراش بالفعل للثاني، وهو المشهور بين الأصحاب: للنصوص.

(مسألة ٧) قوله: فهو كالزويج بعد العدة.

أقول: ووجهه أنّ الواطئ بشبهة ليس عاهراً - أي زانياً - بل الوطء بشبهة أيضاً يصدق معه الفراش للواطئ على ما يستفاد من كلماتهم.

قال في «الجواهر»: «أمّا إذا لحقه فراش آخر بعقد أو شبهة فإن لم يمكن لحوقه بالثاني فهو للأول، وإن لم يمكن لحوقه بالأول فهو للثاني. وإن كان قابلاً

للالتحاق بكلّ منهما ففي ترجيح الثاني أو القرعة قولان.
ولا ريب أنّ الأقوى منهما ما هو المشهور بين الأصحاب من كونه للثاني؛
للنصوص التي فيها الصحيح وغيره»^(١).
(مسألة ٨) قوله: أقرع بينهما.
أقول: الوجه فيه ما تقدّم في التعليقة السابقة من أنّ الوطاء بشبهة أيضاً
يصدق معه الفراش للواطئ.



القول في أحكام الولادة وما يلحق بها

(مسألة ٢) قوله: يستحبّ غسل المولود.

أقول: بضمّ الفين: أي الغسل المصطلح، كما هو مقتضى ذكر الأصحاب له في الأغسال.

(مسألة ٢) قوله: وتحنيكه بماء الفرات وتربة سيّد الشهداء عليه السلام.

أقول: المراد من التحنيك كما في «الجواهر» إدخال ذلك إلى حنكه: وهو أعلى داخل الفم، ويستحبّ التحنيك بهما للنصوص الواردة^(١).

(مسألة ٢) قوله: وأفضلها ما يتضمّن العبودية لله.

أقول: لكن الوارد في النصّ: أنّه أصدقها، والأفضل أسماء الأنبياء؛ ففي النصّ الوارد عن الباقر عليه السلام: «أصدق الأسماء ما سمي بالعبودية، وأفضلها أسماء الأنبياء»^(٢). نعم، في خبر جابر قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «ألا إنّ خير الأسماء عبد الله وعبد الرحمان وحارثة وهمام»^(٣)، وفي خبر ابن حميد: أنّه سأل أبا عبد الله عليه السلام وشاوره في اسم ولده، فقال عليه السلام: «سمّه بأسماء العبودية» فقال: أيّ الأسماء هو؟ قال: «عبد الرحمان»^(٤).

(مسألة ٢) قوله: بل يكره ترك التسمية به - بـ «محقّد» - إن ولد له أربعة أولاد.

أقول: ففي خبر عاصم الكوزي عن الصادق عليه السلام: «إنّ النبي قال: من ولد له

١ - راجع وسائل الشيعة ٢١: ٤٠٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٦.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٩١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٢٣، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٩٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٢٨، الحديث ٥.

٤ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٩١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٢٣، الحديث ٢.

أربعة أولاد ولم يسم أحدهم باسمي فقد جفاني»^(١).

(مسألة ٤) قوله: يجب عليه أن يختن نفسه.

أقول: أصل وجوب الختان من ضروريات المذهب والدين.

(مسألة ٤) قوله: حتى أن الكافر إذا أسلم غير مختون يجب عليه الختان، وإن طعن في السن.

أقول: ففي معتبرة السكوني قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إذا أسلم الرجل اختن، ولو بلغ ثمانين سنة»^(٢). وروى الصدوق في «عيون الأخبار» بإسناده من الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام أنه كتب إلى المأمون: «والختان سنة واجبة للرجال، ومكرمة للنساء»^(٣).

(مسألة ٥) قوله: وليس شرطاً في صحة الصلاة على الأقوى.

أقول: وعن «المسالك»: وفي وجوبه - أي ختان الخنثى - وتوقف صحة صلاته عليه وجهان: من توقف حصول اليقين بصحة صلاته عليه، وأصالة البراءة. لكنه لم يذكر دليلاً على اشتراط صحة الصلاة به.

(مسألة ٦) قوله: الأحوط في الختان قطع الغلاف.

أقول: فإنّ مقابل المختون الأغلف، وقد ورد: «أنّ الأرض تضجّ من بول الأغلف أربعين صباحاً»^(٤).

(مسألة ١١) قوله: لا يجب على الأم إرضاع.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٣٩٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٢٤، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٥، الحديث ١.

٣ - عيون أخبار الرضا عليه السلام ٢: ١٢٥، وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٩.

٤ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٧، الحديث ١.

أقول: بل خلاف ظاهراً؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا﴾^(١). وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾^(٢). وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَعَاسَزْتُمْ فَسْتَرْضِعْ لَهُ أُخْرَى﴾^(٣).

(مسألة ١١) قوله: كما أنه لا يجب عليها إرضاعه مجاناً.

أقول: لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾.

(مسألة ١١) قوله: تعين على الأم إرضاعه مجاناً؛ إما بنفسها أو باستئجار مرضعة أخرى.

أقول: لوجوب نفقته عليها إن لم يكن للولد مال ولم يكن أبوه وجده موسرين. (مسألة ١٢) قوله: والأحوط عدم سقوط حق الحضانة الثابت للأم.

أقول: بناءً على كونه حقاً للأم على حدة. ولا ينافيه عدم وجوب الإرضاع عليها؛ لا مجاناً ولا بالأجرة.

(مسألة ١٥) قوله: كمال الرضاع حولان.

أقول: لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾^(٤). والمروي في تفسيره: «فلا رضاع بعد فطام» أنه الحولان، وفي «الشرائع»: يجوز الزيادة عليه شهراً أو شهرين. وهو المشهور. كما في «الجواهر». ثم قال: للمرسل المنجبر بالشهرة.

(مسألة ١٥) قوله: ويجوز أن ينقص عن ذلك إلى ثلاثة شهور.

أقول: قال في «الجواهر»: بلا خلاف أجده. وفي خبر سماعة: «الرضاع

١ - البقرة (٢): ٢٣٣.

٢ - الطلاق (٦٥): ٦.

٣ - الطلاق (٦٥): ٦.

٤ - البقرة (٢): ٢٣٣.

أحد وعشرون شهراً، فما نقص فهو جور»^(١)، وفي خبر عبد الوهاب: «القرض من الرضاع أحد وعشرون شهراً، فما نقص عن أحد وعشرين شهراً فقد نقص الموضع»^(٢)، وظاهر قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾^(٣).

(مسألة ١٦) قوله: الأم أحق بحضانة الولد... سواء أرضعته هي بنفسها أو بغيرها.

أقول: في «الرياض»: إجماعاً نصاً وفتوى، ولقوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا﴾^(٤).

(مسألة ١٦) قوله: فإذا انقضت مدة الرضاع فالأب أحق بالذكر، والأم بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين.

أقول: قال في «الجواهر»: على الأشهر بل المشهور، بل عن «الغنية» الإجماع عليه فيهما، و«السرائر» في الأول.

أقول: ولا نص على التفصيل بين الذكر والأنثى، بل تدل رواية داود بن الحصين: «إن الولد إذا فطم فالأب أحق به من الأم»^(٥). وتدل رواية أيوب بن نوح^(٦): أن المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين.

(مسألة ١٦) قوله: فلو تزوجت سقط حقها.

أقول: ففي «الجواهر»: للنص والإجماع.

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٥.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٢.

٣ - الأحقاف (٤٦): ١٥.

٤ - البقرة (٢): ٢٣٣.

٥ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ١.

٦ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٦ و ٧.

أقول: ويدل عليه مرسل المنقري^(١)، وضعفه منجبر بالعمل.
(مسألة ١٧) قوله: لو مات الأب... كانت الأم أحق بحضانة الولد... من وصي أبيه.
أقول: ففي «الجواهر»: بلا خلاف أجده، بل ظاهرهم الإجماع عليه. وتدل
عليه إطلاق قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^(٢).
وقد وقع التصريح بذلك في صحيحة عبد الله بن سنان ومرسل ابن أبي عمير
عن زرارة^(٣).

(مسألة ١٧) قوله: وإن فقد الأبوان فهي لأب الأب.
أقول: ففي «الجواهر»: لأنه أب ومشارك للأب في كون الولد له، وله الولاية
عليه في المال وغيره.
(مسألة ١٧) قوله: وإذا وجد وصي لأحدهما ففي كون الأمر كذلك أو كونها
للوصي ثم إلى الأقارب وجهان.
أقول: من إطلاق الآية: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ
اللَّهِ﴾، ومن كون وصية الوالد نافذة في حق ولده، وكون الوصي بمنزلة الموصي.

فصل في النفقات

(مسألة ١) قوله: فلا نفقة للمنقطعة.
أقول: ففي «الجواهر»: إجماعاً بقسميه عليه.
أقول: هذا في صورة إطلاق العقد الانقطاعي، وأمّا في صورة اشتراط النفقة

١ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٤.

٢ - الأنفال (٨): ٧٥.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، الحديث ١ و ٢.

في ضمن العقد فمقتضى «المؤمنون عند شروطهم» وجوب الوفاء به.
(مسألة ١) قوله: وأن تكون مطيعة له فيما يجب إطاعتها له، فلا نفقة للناشزة.
أقول: قد وقع الكلام في أن التمكين شرط؛ فلا تجب النفقة بمجرد العقد. أو
النشوز مانع؛ فتجب النفقة ما لم يتحقق النشوز.

وقد تردّد في «الشرائع»، ثم قال: أظهره بين الأصحاب وقوف الوجوب على
التمكين. وقال في «الجواهر»: «إنّا لم نقف على مخالف فيه صريحاً ولا ظاهراً، إلّا
ما ربّما يستفاد من تردّد المصنّف واستشكال الفاضل في «القواعد»، وهو بمجرّده
لا يوجب المخالفة»^(١).

أقول: وفي «سنن النسائي»: روي عن النبي ﷺ: أنه تزوّج ثم دخل بعد
سنتين ولم ينفق^(٢).

(مسألة ٢) قوله: حتّى تظهرها وعلم بها وانقضى زمان أمكن الوصول إليها.
أقول: لعدم تحقّق التمكين إلّا بها.
وأما لزوم إظهارها باللسان، كما عن «التحرير» من أنّه لا بدّ من قول:
«سلّمت إليك نفسي في كلّ زمان ومكان شئت» في التمكين التام الذي هو شرط
النفقة.

وعن «المسالك» قال: إنّ الظاهر من كلام المصنّف وغيره، بل صرح به
بعضهم: أن التمكين لا يكفي حصوله بالفعل، بل لا بدّ من لفظ يدلّ عليه من قبل
المرأة بأن تقول: «سلّمت نفسي إليك حيث شئت» أو «أيّ زمان شئت» ونحو ذلك.
فلو استمرّت ساكنة أو مكنته من نفسها بالفعل لم يكف في وجوب النفقة. ولا يخلو

١ - جواهر الكلام ٣١: ٣٠٤.

٢ - سنن النسائي ٦: ١٣١.

ذلك من إشكال .

وقال في «الجواهر» بعد نقلها عن «التحرير» و«المسالك»: «قلت بل واضح المنع؛ ضرورة عدم دليل عليه، وعدم صدق الطاعة والانقياد عرفاً عليه، وعرض نفسها عليه في كل غدوة وعشية لا يقتضي ذلك قطعاً»^(١).

(مسألة ٣) قوله: لو ارتدت سقطت النفقة.

أقول: لبيئتها منه بالارتداد.

(مسألة ٤) قوله: الظاهر أنه لا نفقة للزوجة الصغيرة غير القابلة للاستمتاع منها على زوجها.

أقول: يظهر وجهها مما ذكره المحقق في «الشرائع» والشهيد الثاني في «المسالك».

ففي «الشرائع»: من فروع التمكين أن لا تكون صغيرة يحرم وطء مثلها؛ سواء كان زوجها صغيراً أو كبيراً، ولو أمكن الاستمتاع منها بما دون الوطء؛ لأنه استمتاع نادر لا يرغب إليه في الغالب. وفي «المسالك»: والمعتبر في الصغير هنا من لا يصلح للجماع ولا يتأتى منه ولا يلتذ به، وبالكبير من يتأتى منه ذلك، لا ما يتعلق بالتكليف وعدمه. فالمراهق كبير هنا.

أقول: الظاهر أنه لا نص في المسألة يتعبد به، فليس وجه عدم وجوب النفقة للصغيرة إلا فقد شرط التمكين، فيصح ما ذكره المحقق والشهيد^(٢).

(مسألة ٤) قوله: وكذا للزوجة الكبيرة إذا كان زوجها صغيراً غير قابل لأن يستمتع منها.

أقول: فيه خلاف؛ ففي «الشرائع» قال الشيخ: لا نفقة لها. وفيه إشكال منشأ التمكين من طرفها. والأشبه وجوب الإنفاق.

واستشكل فيه في «الجواهر»^(١) بوجهين:

الأول: منع تحقق تمكين الزوجة بدون تمكّن الزوج.

الثاني: الشك في شمول الأدلة على الصغير باعتبار أنها خطابات وتكاليف، والتكليف مشروط بالبلوغ، وصرفها إلى الولي مدفوع بالأصل.

أقول: ويمكن الجواب عنهما:

أما الأول: فإن اشتراط التمكين في وجوب النفقة بمعنى عدم ممانعة الزوجة عن تمتّع الزوج بها. وأما لو كان المانع من ناحية الزوج ولم يكن متمكناً في نفسه من التمتع بزوجه - كما إذا كان مريضاً أو ممنوعاً من جهة أخرى - فلا يمنع من وجوب النفقة.

وأما الثاني: فإن الظاهر من الأدلة هو الوجوب الوضعي - أي صيرورة الزوج مديوناً بالنفقة للزوجة - ويترتب عليه الوجوب التكليفي، ويتوجّه إلى الزوج لو كان بالغاً، وإلى وليه إذا كان صغيراً.

(مسألة ٥) قوله: بل الأمر كذلك لو خرجت من بيته بغير إذنه، ولو لغير سفر.

أقول: تدلّ عليه معتبرة السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقة لها حتى ترجع»^(٢).

(مسألة ٦) قوله: والحامل المتوفى عنها زوجها فإنه لا نفقة لها مدة حملها: لا من

١ - جواهر الكلام ٣١: ٣١١.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ١.

تركة زوجها، ولا من نصيب ولدها على الأقوى.

أقول: وربما يوجّه كونها من نصيب ولدها؛ لتوقّف حياة الولد مدّة الحمل على حياة أمّها. فنفقة الأمّ مدّة الحمل بمقدار يتوقّف عليه حياتها نفقة للولد لامحالة. ويدلّ عليه خبر الكناني^(١).

لكنّ المشهور: أنّه لا نفقة لها، وتدلّ عليه صحيحة الحلبي وخبر زارة وصحيحة محمد بن مسلم^(٢).

(مسألة ٧) قوله: لو ادّعت المطلقة بائناً: أنّها حامل مستندة إلى وجود الأمارات التي يستدلّ بها على الحمل عند النسوان، فتصديقها بمجرد دعواها محلّ إشكال.

أقول: وفي «الجواهر»: «ولو ظهر بها أمارات الحمل بعد الطلاق على وجه يحصل به الطمأنينة عرفاً فعليه النفقة إلى أن تضع أو تبين الحال»^(٣).

أقول: الطمأنينة والوثوق حجّة عند العقلاء. وأمّا الحاجة إلى إقامة البيّنة إنّما هو في مقام المرافعة. ويشهد له السّبع في الروايات التي ذكر فيها البيّنة.

(مسألة ٧) قوله: وكذلك مع عدمه وإخبار الثقة من أهل الخبرة.

أقول: بل وإن حصلت الطمأنينة والوثوق من أمارات الحمل.

(مسألة ٨) قوله: وكذا لو اعتادت بشيء خاص من الإدام بحيث تقتضّر بتركه.

أقول: لو اعتادت بشيء خاص من الإدام ممّا هو غير متعارف ففي لزوم بذل الزوج ذلك لها إشكال. ولا دليل عليه؛ لانصراف الأدلّة إلى المتعارف.

(مسألة ٨) قوله: والأولى إيكال الأمر إلى العرف والعادة في جميع المذكورات.

١- وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٤، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٠، الحديث ١.

٢- وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ١ و ٣ و ٦.

٣- جواهر الكلام ٣١: ٣١٩.

أقول: قال في «الحدائق»: والأصحاب قد صرحوا بأنها ترجع فيما تحتاج إليه إلى عادة أمثالها من أهل بلدها، وإن اختلفت العادة رجع إلى الأغلب، ومع التساوي فما يليق منه بحاله^(١).

أقول: وممن صرح به المحقق في «الشرائع» والشهيد في «المسالك»، نقله في «الجواهر»^(٢). واستدل عليه بإطلاق الأوامر بالإِنفاق كتاباً وسنة، الذي يرجع في مثله إليها بعد أن لم يكن، ثم تقدير شرعي.

وتعرض لصحيح شهاب^(٣) المشتمل على التقدير. ثم قال: لكن الظاهر حمل ذلك فيه على ضرب من الندب أو على العادة في البعض أو غير ذلك، وإلا فالواجب ما عرفت.

وقال في «الحدائق»: يمكن حمل الخبر المذكور على أن ذلك كان عادتهم في تلك الأزمان.

(مسألة ١٠) قوله: تملك الزوجة على الزوج نفقة كل يوم... في صبيحته ملكاً مقررلاً مراعى بحصول تمام التمكين منها.

أقول: وفي تعليقة بعض الفقهاء: بل تملك عليه بشرط التمكين الإِنفاق؛ إما بإباحة النفقة لها، وإما بتمليكها إيّاها.

وربما يوافقه لسان الأدلة؛ فإن الظاهر من الآيات والروايات وجوب الإِنفاق. لكن الإِنفاق المطلق كالإعطاء المطلق يفيد الملكية، كما هو مقتضى التحقيق في باب المعاطاة.

وفي «الشرائع»: الزوجة تملك نفقة يومها مع التمكين.

١ - الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٠.

٢ - جواهر الكلام ٣١: ٣٣٠ و ٣٣٢.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

وقال في شرحه في «الجواهر»^(١): لا خلاف في أن الزوجة تملك المطالبة بنفقة يومها في صبيحته مع التمكين، وأنه إذا قبضتها كانت ملكاً لها؛ لقوله عليه السلام في صحيح شهاب: «وليقدر لكل إنسان منهم قوته؛ فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدق به»^(٢).

(مسألة ١٥) قوله: إنما تستحق في الكسوة أن يكسوها... ولا تستحق عليه أن يدفع إليها بعنوان التملك.

أقول: لكون الواجب على الزوج وما تستحقه عليه هو الإكساء، كما في النصوص: «إن حق المرأة على الرجل أن يشبع بطنها ويكسو جنبها»^(٣)؛ فلا يستفاد منها أنها تملك الكسوة؛ فيكفي إكساؤها ولو بالكسوة المستعارة. وكذا غيرها من الفرش وسائر أثاث البيت.

(مسألة ١٦) قوله: فالظاهر أن القول قول الزوج بيمينه.

أقول: الظاهر أن كونها في بيته وداخلته في عيالاته يصدق عليه ذو اليد؛ فالقول قوله بيمينه إن لم تكن بيته على خلافه.

(مسألة ١٧) قوله: فالقول قولها مع اليمين.

أقول: لكونه مقتضى استصحاب بقاء العدة وعدم انقضائها.

(مسألة ٢٠) قوله: فهو مقدم على زوجته.

أقول: ففي «الجواهر»: «النفس مقدمة على نفقة الزوجة عند التعارض، بلا خلاف ولا إشكال؛ لأهمية النفس عند الشارع»^(٤).

١ - جواهر الكلام ٣١: ٣٤٢.

٢ - وسائل الشريعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

٣ - راجع وسائل الشريعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١.

٤ - جواهر الكلام ٣١: ٣٦٥.

(مسألة ٢٠) قوله: ولا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل عن نفقتها؛ أي الزوجة.
أقول: ففي «الشرائع» نفقة الزوجة معاوضة تثبت في الذمة.

القول في نفقة الأقارب

(مسألة ١) قوله: يجب على التفصيل الآتي الإنفاق على الأبوين.
أقول: ففي «الشرائع» إجماعاً، وفي «الجواهر» ونصوصاً مستفيضة، وقال:
وتجب النفقة على الوالدين، ولو كانا فاسقين أو كافرين، بلا خلاف أجده فيه، بل
عن جماعة الإجماع عليه.

(مسألة ١) قوله: وآبأؤهما وأمهاتهما وإن علوا.
أقول: وفي «الشرائع»: في وجوب الإنفاق على آباء الأبوين وأمهاتهم تردد،
أظهره الوجوب، وهو ظاهر الأصحاب. بل وعن كتاب المقدس البغدادي حكاية
الإجماع عليه.

واستدل عليه في «الجواهر»: بالظن إن لم يكن القطع بإرادة الأعم منهم
ومنهن عن الوالدين والأبوين. واستشعره ممّا ورد في الزكاة أنها لا تعطى الجدّ
والجدّة، مع انعقاد الإجماع واستفاضة النصوص على حرمتها لواجبي النفقة.

(مسألة ١) قوله: وعلى الأولاد وأولادهم، وإن نزلوا.
أقول: واستدل عليه - مضافاً إلى ما تقدّم - في آباء الأبوين وأمهاتهم بقوله
تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمَّا لَقِيْنَا نَحْنُ نَرْزُقْهُمْ وَإِيَّاكُمْ﴾^(١).

(مسألة ١) قوله: ولا يجب على غير العمودين من الأقارب.
أقول: وفي «الجواهر»: لا خلاف محقق فيه، بل في «الرياض» الإجماع

على الظاهر عليه . ويدلّ النصوص المستفيضة على جواز إعطائهم من الزكاة المنافي لوجوب الإنفاق .

(مسألة ٢) قوله : يشترط في وجوب الإنفاق على القريب فقره واحتياجه ؛ بمعنى عدم وجدانه لما يقوت به فعلاً .

أقول : ففي «الجواهر» : لا خلاف فيه ، بل ربّما ظهر من بعضهم الإجماع عليه .

(مسألة ٢) قوله : وإن كان قادراً على التكبّب بما يناسب حاله وشأنه وتركه طلباً للراحة ، فالظاهر عدم وجوبه عليه .

أقول : ففي «الشرائع» : الأظهر اشتراط العجز عن الاكتساب ؛ لأنّ النفقة معونة على سدّ الخلّة والمكتسب قادر ، فهو كالنفي .

(مسألة ٣) قوله : لو أمكن للمرأة التزويج ... فلا يجب الإنفاق عليها أم لا ؟ وجهان ، أوجههما الثاني .

أقول : لكون التزويج مطلوباً بنفسه ، لا مقدّمة للإنفاق عليها واكتساباً للنفقة عند العرف والشرع . فالمرأة إن لم تكن ماثلة للتزويج لا يسقط وجوب الإنفاق عليها عن قرابتها ؛ لكونها قادراً على اكتساب النفقة .

(مسألة ٤) قوله : فلو حصل عنده قدر كفاية نفسه خاصة اقتصر على نفسه ، ولو فضّل منه شيء وكانت له زوجة فلزوجته .

أقول : تقديم نفسه على غيره لكون نفسه أقرب إلى نفسه من غيره ، وتقديم زوجته على الأقارب لكون نفقتها ديناً عليه بخلاف نفقة الأقارب .

(مسألة ٦) قوله : لو زاد على نفقته شيء ولم تكن عنده زوجة ، فإن اضطرّ إلى التزويج - بحيث يكون في تركه عسر وحرّج شديد أو مظنة فساد ديني - فله

أن يصرفه في التزويج ، وإن لم يبق لقريبه شيء .

أقول: لكون التزويج - حينئذٍ - من مؤوته، والإنفاق على نفسه مقدّم على غيره، كما تقدّم.

(مسألة ٧) قوله: ولو لم يكن عنده ما ينفقه على زوجته أو قريبه فلا ينبغي الإشكال في أنّه يجب عليه تحصيله بالاكتساب اللائق بحاله وشأنه.

أقول: واستدلّ عليه في «الجواهر» بإطلاق أخبار الإنفاق^(١)، وإطلاق الأمر بإعطاء الأجرة للرضاع؛ وهو نفقة المولود. وأنّ القادر على التكسب غني في الشرع، وقد اتفقوا على وجوبها على الغني.

وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «ملعون من ضيع من يعول به»^(٢)، وقول الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إذا أعسر أحدكم فليضرب في الأرض ويبتغي من فضل الله، ولا يغمّ نفسه وأهله»^(٣). (مسألة ٨) قوله: لا تقدير في نفقة الأقارب.

أقول: ففي «الجواهر»: «لا خلاف أجده فيه هنا، بل عن جماعة الإجماع عليه».

(مسألة ٨) قوله: بل الواجب قدر الكفاية من الطعام والإدام والكسوة والمسكن. أقول: وفي «الجواهر»: «وغير ذلك ممّا يحتاج إليه ممّا جرت العادة بإنفاقه».

أقول: لإطلاق الأدلّة.

(مسألة ٩) قوله: لا يجب إعفاف من وجبت نفقته.

أقول: وفي «الجواهر»: بلا خلاف معتدّ به أجده فيه؛ للأصل السالم عن معارضة إطلاق النفقة بعد القطع أو الظنّ بعدم إرادة ما يشمل ذلك من النفقة

١ - راجع وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١ و ١٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢١: ٥٤٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢١، الحديث ٥.

٣ - وسائل الشيعة ١٧: ٢٣، كتاب التجارة، أبواب مقدّماتها، الباب ٤، الحديث ١٢.

المزبورة، المراد منها ما هو المتعارف في الإنفاق من سدّ العوزة وستر العورة وما يتبعهما.

(مسألة ٩) قوله: خصوصاً في الأب.

أقول: وعن «المسالك» حكاية وجوب إعفاف الابن للأب عن بعض الأصحاب؛ لأنه من وجوه حاجاته المهمة. وقد أمر القرآن الكريم بمصاحبة الأبوين بالمعروف. وفي «الجواهر»: منع ذلك، وأنّ المصاحبة بالمعروف المأمور بها في الوالدين إنّما يراد بها المتعارف من المعروف.

(مسألة ١١) قوله: لو لم ينفق... ورفع المنفق عليه أمره إلى الحاكم، فأمره بالاستدانة عليه فاستدان عليه، اشتغلت ذمته به.

أقول: صرح به في «الشرائع»، ولم ينقل في «الجواهر» من يقول بخلافه.

(مسألة ١٢) قوله: تجب نفقة الولد - ذكراً كان أو أنثى - على أبيه.

أقول: ولا تجب نفقته على أمّه وإن كانت موسرة، بل جميع نفقته على أبيه؛ للإجماع، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْزُقْنَهُنَّ أَرْزُقْنَهُنَّ﴾^(١).

(مسألة ١٢) قوله: ومع عدمه أو فقره فعلى جدّه للأب.

أقول: لأنه أب بالنسبة إليه حقيقة.

(مسألة ١٢) قوله: وهكذا متعالياً؛ الأقرب فالأقرب.

أقول: لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^(٢).

ويدلّ عليه رواية غياث بن إبراهيم^(٣).

(مسألة ١٢) قوله: ومع عدمهم أو إعسارهم فعلى أمّ الولد، ومع عدمها أو

١ - الطلاق (٦٥): ٦.

٢ - الأنفال (٨): ٧٥.

٣ - وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٤.

إعسارها فعلى أبيها وأُم أبيها وأبي أُمها وأُم أُمها، وهكذا الأقرب فالأقرب.
أقول: في «الجواهر»: «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل عن جماعة الإجماع عليه»^(١).

(مسألة ١٢) قوله: وفي حكم آباء الأُم وأُمهاتها أُم الأب وكل من تقرب إلى الأب بالأُم كأبي أُم الأب وأُم أُمه وأُم أبيه وهكذا.

أقول: في «الجواهر» عن شرح المقدس البغدادي: نفي الخلاف عن ذلك كله. ويدلّ قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾^(٢) على الأقرب فالأقرب بالنسبة إلى الولد المنفق عليه.

(مسألة ١٢) قوله: هذا في الأصول؛ أعني الآباء والأُمهات. وأمّا الفروع؛ أعني الأولاد و...

أقول: الضابطة في الإنفاق على الولد على ثلاث درجات:

الدرجة الأولى: الآباء؛ الأقرب فالأقرب.

الدرجة الثانية: الأُم.

الدرجة الثالثة: آباء الأُم وأُمهاتها وأُمهات الأب؛ الأقرب فالأقرب.

والضابطة في الإنفاق على الوالدين: وجوب النفقة على الولد؛ ذكراً كان أو

أنثى؛ الأقرب فالأقرب.

والضابطة مع فقر ذكر أو إناث، وله أب وابن أو له أب الأب وابن الابن:

وجوب النفقة على الأقرب فالأقرب، والاشتراك مع التساوي في القرب.

(مسألة ١٢) قوله: ولو كان له... ابن وبنت اشتركا بالسوية.

١ - جواهر الكلام ٣١: ٣٨١.

٢ - الأنفال (٨): ٧٥.

أقول: وفي «الجواهر»: «ولو كانوا ذكوراً وإناثاً ففي «القواعد» و«كشف اللثام» احتمال التشريك؛ للتساوي في الولادة. واحتمل اختصاص الذكور؛ لأنهم لما كانوا أكثر ميراثاً كانوا أقرب، إلا أن الجميع - أي الوجوه المذكورة لاختصاص الذكور - لا يصلح للخروج به عما دلّ على النفقة على الولد الشامل للذكر والأنثى المقتضي للاشتراك بالسوية مع التعدّد»^(١).

(مسألة ١٢) قوله: ويشكل الأمر فيما إذا اجتمعت الأمّ مع الابن أو البنت، والأحوط التراضي والتسالم على الاشتراك بالسوية.

أقول: وفي «الجواهر»: «ولو كان له أمّ وبنت ففي «القواعد» احتمال التشريك؛ إما بالسوية، أو على نسبة الميراث، واختصاص البنت بالنفقة. ثم قال: قلت وهو الأقوى؛ لأنه من كسبه، ولوجود ما يدلّ على عدم الوجوب على الأمّ من الكتاب والسنة، بخلاف البنت المأمورة بالمصاحبة بالمعروف»^(٢).

(مسألة ١٢) قوله: والأحوط التراضي والتصالح على الاشتراك بالسوية.

أقول: التراضي والتصالح إنما ينفع بالنسبة إلى الحكم الوضعي وسقوط الحق من الطرفين. وأما وجوب الإنفاق مع الأقارب - بناءً على كونه حكماً تكليفاً - فلا يسقط بالتراضي والتصالح.

١ - جواهر الكلام ٣٦: ٣٨٤.

٢ - جواهر الكلام ٣٦: ٣٨٥.

كتاب الطلاق

القول في الصيغة

(مسألة ٤) قوله: يجوز للزوج أن يوكل غيره في طلاق زوجته.

أقول: وينبغي التنبيه هنا على مسألة أخرى لم تذكر في المتن، وهي: أنه لا يصح طلاق الفضولي بإجازة الزوج بعد ذلك. وقد ادّعى الإجماع على بطلان الإيقاعات بأجمعها إذا صدرت من الفضولي، وإن أجازها مالك الأمر بعد وقوعها.

كتاب المواريث

في موانع الإرث

الأول: الكفر بأصنافه

(مسألة ١٠) قوله: المرتد؛ وهو من خرج عن الإسلام.

أقول: قال العلامة في «القواعد»: «المرتد هو الذي يكفر بعد الإسلام، وهو يحصل إما بالفعل كالسجود للصنم وعبادة الشمس وإلقاء المصحف في القاذورات، وكلّ فعل يدلّ على الاستهزاء صريحاً.

وإما بالقول، كاللفظ الدالّ بصريحه على جحد ما علم من دين الإسلام ضرورة، أو على اعتقاد ما يحرم اعتقاده بالضرورة من دين محمد ﷺ»^(١).

(مسألة ١٠) قوله: نعم تقبل توبته باطناً، وظاهراً أيضاً بالنسبة إلى بعض الأحكام... بل له تجديد العقد على زوجته السابقة.

أقول: قال في «الجواهر»^(٢): «وحكي لنا القول بالقبول في كتاب

١ - قواعد الأحكام ٢: ٢٧٤ / السطر ١٢.

٢ - جواهر الكلام ٤١: ٦٠٥.

الطهارة^(١) عن جماعة... بل لعلّه المراد من عدم قبولها ظاهراً وقبولها باطناً، لا أنّ المراد مجرد سقوط العقاب عنه في الآخرة، وإن حكم بنجاسته في الدنيا ويبطلان عباداته.

مؤيداً ذلك بما وقع عن غير واحد في بحث القضاء من الصلاة: «أنّ المرتد يقضي زمان ردّته، وإن كان عن فطرة». بل لا خلاف معتدّ به عندهم، بل حكى عن غير واحد الإجماع عليه، بل في «ناصرات» المرتضى: إجماع المسلمين على ذلك».

أقول: وقوله عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم: «من رغب عن الإسلام وكفر بما نزل على محمد ﷺ بعد إسلامه فلا توبة له، وقد وجب قتله، وبانت منه امرأته، ويقسم ما ترك على ولده»^(٢).

ظاهر في بيان نفي التوبة عنه بالنسبة إلى عقوبات المرتد بحسب الأحكام الشرعية، لا نفي التوبة عنه واقعاً؛ فلا يحكم بنجاسته بعد توبته، ويجب عليه قضاء صلواته في أيام ردّته، مع أنّه يشترط في صحّة الصلاة طهارة ثوبه وبدنه.

في الميراث بسبب الزوجية

(مسألة ٥) قوله: ولا ترث من الأراضي مطلقاً.

أقول: وهو على إطلاقه محلّ إشكال، والذي لا إشكال فيه: أنّه لا ترث من الأراضي الزوجة غير ذات الولد من الزوج المتوفى.

١ - جواهر الكلام ٦: ٢٩٨ - ٢٩٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ٣٢٣، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ المرتد، الباب ٨، الحديث ٢.

قال الشهيد الثاني في «المسالك»^(١): المشهور - خصوصاً بين المتأخرين - وبه صرح المصنف في الكتاب - أي المحقق في «الشرائع» - اختصاص الحرمان بغير ذات الولد من الزوج.

إلى أن قال: مضافاً إلى ذهاب جماعة من أجلّاء المتقدمين كالصديق والشيخ في «التهذيب»، وجملة المتأخرين إليه: أي الاختصاص بغير ذات الولد. أقول: ومثّن جزم باختصاص الحرمان بغير ذات الولد الشيخ في «النهاية» وابن حمزة في «الوسيلة» والمحقق في «الشرائع»^(٢) والعلامة في «القواعد»^(٣) والشهيد الأول في «اللمعة» و«الدروس» والشهيد الثاني في «الروضة» وغيرهم في غيرها.

وجه الإشكال في قبال إطلاق الأحاديث الواردة في حرمان الزوجة من الأراضي، وكون رواية ابن أذينة^(٤) الدالة على اختصاص الحرمان بغير ذات الولد مقطوعة، هو قوة ظهور قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾^(٥) في عدم حرمان الزوجة من الأراضي. ولا يمكن رفع اليد عنه بإطلاق الأحاديث؛ فإن الحكم بعدم إرث مطلق الزوجة من الأراضي وقد كان الغالب في سالف الأزمنة - إلا ما شذ - اشتمال ما ترك على أرض المسكن، ينافي قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾ وقوله تعالى:

١ - مسالك الأفهام ١٣: ١٩٠.

٢ - شرائع الإسلام ٤: ٢٨.

٣ - قواعد الأحكام ٢: ١٧٨ / السطر ٢٢.

٤ - وسائل الشيعة ٢٦: ٢١٣، كتاب الفرائض والمواريث، أبواب ميراث الأزواج، الباب ٧.

الحديث ٢.

٥ - النساء (٤): ١٢.

﴿قَلَّهِنَّ الثَّمَنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾ ، بل ينقلب الربع ممّا تركتم إلى الخمس ممّا تركتم أو السدس ممّا تركتم - مثلاً - أو أقلّ ، وينقلب الثمن ممّا تركتم إلى التسع ممّا تركتم أو العشر ممّا تركتم - مثلاً - أو أقلّ .

وأما على القول بإرث الزوجة ذات الولد مطلقاً - حتّى من الأراضى - واختصاص الحرمان من الأراضى بغير ذات الولد ، فیردّ التخصیص فی الآیة علی إطلاق كلمة «لهن» ؛ بأن یراد منها الزوجات ذوات الولد فیصحّ الحكم بإرث ربع ما تركتم وثمنه ، ولا ینقلبان إلى غیرهما من الكسور العددیة .

وأما حدیث ابن أذينة : فهو نصّ الإمام عليه السلام لا محالة ، وليس مخترعاً لابن أذينة مع جلالة شأنه ووثاقته ، وكون الراوی عنه ابن أبی عمیر ، الذي لا یروی ولا یرسل إلا عن ثقة .

ویشهد له فتوی أجلاء أصحابنا علی مضمونه .

مضافاً إلى أنّ القدر المتیقّن من الأحادیث الواردة فی حرمان الزوجة عن الأراضى هو حرمان غیر ذات الولد منها ؛ لكونه المتفق علیه بین الفقهاء ، إلا ابن الجنید الذي لا یعتدّ بخلافه .

وأما حرمان ذات الولد منها فمحلّ شبهة لا یصلح رفع الید بها عن ظاهر الآیة ظهوراً یستهجن إرادة خلافه ، كما یتناه ؛ فلا یترك الاحتیاط جدّاً فی إرث الزوجة ذات الولد من الأراضى ، ولو بالمصالحة معها .

كتاب الحدود

وفيه فصول:

الفصل الأول: في حد الزنا

والنظر فيه في الموجب وما يثبت به والحد واللواحق:

القول في الموجب

(مسألة ٩) قوله: الأول الوطء بأهله في القبل، وفي الدبر لا يوجب عليه الأحوط.

أقول: مقتضى استصحاب عدم تحقق موجب الرجم واستصحاب عدم وجوب الرجم هو رعاية هذه الشروط التي يحتمل اعتبارها بحسب الفتوى به من الفقهاء.

(مسألة ٩) قوله: الرابع... لم يكن محصناً.

أقول: لدلالة صريح النصوص المستفيضة عليه.

(مسألة ٩) قوله: الخامس أن يكون متمكناً من وطء الفرج.

أقول : لصحيفة إسماعيل بن جابر^(١).

(مسألة ٩) قوله : السادس أن يكون حرّاً.

أقول : بلا خلاف ظاهراً ؛ لصحيفة محمد بن قيس^(٢).

(مسألة ١٠) قوله : يعتبر في إحصان المرأة ما يعتبر في إحصان الرجال.

أقول : بلا خلاف ظاهراً ، بل ادّعي عليه الإجماع.

(مسألة ١٠) قوله : يغدو عليها ويروح.

أقول : يدلّ عليه صحيفة أبي عبيدة وصحيفة محمد بن مسلم^(٣).

(مسألة ١٠) قوله : لا ترجم غير المدخول بها.

أقول : يدلّ عليه معتبرة محمد بن مسلم^(٤).

(مسألة ١٠) قوله : ولا المجنونة.

أقول : وهو مقتضى الأصل السابق ذكره في الرجل.

(مسألة ١٠) قوله : ولا المتعة.

أقول : يدلّ عليه صحيفة محمد بن مسلم.

(مسألة ١١) قوله : لا يوجب الخروج عن الإحصان.

أقول : لصحيفة يزيد الكناسي^(٥).

١ - وسائل الشيعة ٢٨ : ٦٨ ، كتاب الحدود والتعزيرات ، أبواب حدّ الزنا ، الباب ٢ ، الحديث ١ .

٢ - وسائل الشيعة ٢٨ : ١٣٤ ، كتاب الحدود والتعزيرات ، أبواب حدّ الزنا ، الباب ٣١ ، الحديث ٥ .

٣ - وسائل الشيعة ٢٨ : ٧٢ ، كتاب الحدود والتعزيرات ، أبواب حدّ الزنا ، الباب ٣ ،

الحديث ١ و ٢ .

٤ - وسائل الشيعة ٢٨ : ٧٦ ، كتاب الحدود والتعزيرات ، أبواب حدّ الزنا ، الباب ٧ ، الحديث ٤ .

٥ - وسائل الشيعة ٢٨ : ١٢٦ ، كتاب الحدود والتعزيرات ، أبواب حدّ الزنا ، الباب ٢٧ ،

الحديث ٣ .

(مسألة ١٦) قوله: بل هو منوط بنظر الحاكم على الأشبه.

أقول: لكونه المشهور، وتدّل على أنه يجلد مائة روايات، وعلى أنه يجلد دون الحدّ روايات أخرى، والجمع بينهما بحمل الأولى على التقية، كما يستشعر من صحيحة عبدالرحمان بن الحجاج^(١).

القول فيما يثبت به

(مسألة ٤) قوله: به وردت رواية صحيحة.

أقول: وهي صحيحة محمد بن قيس^(٢)، وإن كان مشتركاً بين الثقة وغيره، كما صرح به الشهيد، واستشكل بذلك في صحة الرواية.

لكنّ التحقيق - كما صرح به في «الجواهر» - كونه هو الثقة؛ لكون الرواية من قضايا أمير المؤمنين، ورواها عنه عاصم بن حميد، وقد صرح النجاشي بأنّ محمد بن قيس الثقة له كتاب القضايا لأمر المؤمنين، ورواه عنه عاصم بن حميد. وأمّا محمد بن قيس غير الثقة فلم يذكر النجاشي الراوي عنه إلا يحيى بن زكريا.

(مسألة ٦) قوله: لو أقر بما يوجب الحدّ ثمّ تاب.

أقول: التقييد بالتوبة لعلّه لأجل الاتفاق عليه، وإلا فلا نصّ عليه. ويمكن أن يقال: إنّ الإقرار من الفاعل لا يكون إلا لأجل التوبة، فإقراره ظاهر في التوبة.

(مسألة ٧) قوله: ولا التفتيش عن الواقعة.

أقول: لاحتمال أن يكون الوطاء بالشبهة أو الحمل من غير وطاء.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٨٤، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١٠، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ٢٥، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب مقدمات الحدود، الباب ١١،

الحديث ١.

(مسألة ٨) قوله: وإن ثبت أنَّ المرأة لم تكن زوجته.

أقول: لاحتمال أن يكون الوطء بالشبهة.

(مسألة ٨) قوله: لم يثبت عليه حدّ.

أقول: لأنّه لم يقرّ بالزنا.

(مسألة ٨) قوله: لم يثبت عليه حدّ ولا مهر.

أقول: لأنّها أقرّت بعدم الزوجية، فلا يلزم مهر لها؛ لإقرارها على نفسها.

(مسألة ٩) قوله: ويثبت بها الحدّ دون الرجم على الأقوى.

أقول: للنصّ المعتبر، وإن كان مخالفاً للقاعدة.

(مسألة ١٠) قوله: لا يخلو من شبهة في المقام.

أقول: لصراحة النصّ في عدم اعتبار الشهادة على الزنا إلا أن يشهدوا بالروية.

(مسألة ١١) قوله: والأحوط لزومه.

أقول: بل هو الظاهر؛ لاحتمال أن يكون مراد من أطلقه فرداً آخر من الزنا غير الفرد الذي يشهد به سائر الشهود.

القول في الحدّ

وفيه مقامان:

الأوّل: في أقسامه

قوله: الأوّل: القتل، فيجب على من زنى بذات محرم.

أقول: لكن يجب أن يكون القتل في زنا المحارم بضربة واحدة بالسيف؛

لذكرها في جميع النصوص الواردة في المسألة.

قوله: الأوّل... نعم الأقوى إلحاق امرأة الأب بها، فيقتل بالزنا بها.

أقول: لكن بالرجم لا بالسيف، كما هو المنصوص.

قوله: الأول... وإن لا يبعد عدم السقوط.

أقول: بل لا يبعد سقوطه بالإسلام قبل قيام البيّنة عند الحاكم.

قوله: الأول... وكذا يقتل من زنى بامرأة مكرهاً لها.

أقول: لدلالة النصّ الصحيح الصريح عليه.

(مسألة ١) قوله: لا يعتبر في المواضع المتقدمة الإحصان.

أقول: لإطلاق النصوص.

(مسألة ١) قوله: الأوجه عدم الجمع.

أقول: لكون الظاهر تخصيص نصوص الجلد بأدلة القتل.

قوله: الثاني... والأقرب الرجم.

أقول: لدلالة النصوص^(١) على خصوصية الشيخ والشيخة في استحقاق الحدّين معاً، الموجبة للجمع بين صحيحتي زرارة ومحمّد بن مسلم^(٢) المثبتة للحدّين على المحصن والمحصنة مطلقاً، وبين صحيحة أبي بصير^(٣) - على التحقيق من صحة روايات أبي بصير عن الصادق عليه السلام عند إطلاقه - النافية للسجلد عن المحصن والمحصنة مطلقاً.

مع تأيّد هذا الجمع برواية عبدالله بن طلحة^(٤) المفصلة في لزوم الجلد بين

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٦٤، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١، الحديث ٩ و ١١ و ١٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ٦٣، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١، الحديث ٨ و ١٤.

٣ - وسائل الشيعة ٢٨: ٦١، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١، الحديث ١.

٤ - وسائل الشيعة ٢٨: ٦٤، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١، الحديث ١١.

الشيخ والشيخة غير الشاب والشابة.

(مسألة ٢) قوله: لا يبعد ثبوت الرجم عليه.

أقول: لعدم الدليل على سقوط الرجم عنه مع شمول أدلة الرجم عليه. وقياسه على المرأة المحصنة التي زنى بها غير بالغ - كما ترى - قياس لا دليل عليه. قوله: الخامس... ولم يدخل بها على الأقرب.

أقول: وهو الأحوط، بل لا يخلو عن قوة.

(مسألة ٣) قوله: الجزّ حلق الرأس.

أقول: بل الجزّ هو قطع الشعر. والدليل على هذا الحكم صحيحتان في إحداهما الحلق والأخرى الجزّ، ومقتضى الجمع بينهما هو التخيير بين الجزّ والحلق.

(مسألة ٤) قوله: من أن يكون إلى غير وطنه.

أقول: تدلّ عليه صحيحة محمد بن قيس.

(مسألة ٥) قوله: أو متعدّدة حدّاً واحداً، مع عدم إقامة الحدّ.

أقول: لصديق «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»^(١)

عليهما؛ سواء صدرت الزنا عنهما مرّة أو مرّات، وكذا سائر الأدلّة.

(مسألة ٨) قوله: ولو كان حمله من الزنا.

أقول: لإطلاق الأدلّة.

(مسألة ٨) قوله: إن خيف في الجلد الضرر على ولدها.

أقول: بل إن خيف على نفسها لما في النصّ المروي في «الجواهر»^(٢) عن

١ - النور (٢٤): ٢.

٢ - جواهر الكلام ٤١: ٣٣٩.

أمير المؤمنين عليه السلام : «فإذاً هي حديث بنفاس فخشيت أن أجلدتها فأقتلها، فقال النبي: دعها حتى ينقطع دمها، ثم أقم عليها الحد». ولعل وقع السهو في القلم هاهنا، وإلا فالخوف على الولد يوجب تأخير الحد إلى الفطام، لا إلى انقطاع النفاس فقط.

(مسألة ٩) قوله: المشتمل على العدد من سياط أو شماريخ.

أقول: أما الضرب بالشماريخ هي المنصوص، وأما الضرب بالسياط فلائها المرتبة الخفيفة من ضربات متعددة بالسوط، فهي أولى من الشماريخ قطعاً.

(مسألة ١٠) قوله: لا يسقط الحد باعتراض الجنون.

أقول: لأن العقل شرط في التكليف، فلما كان حين ارتكاب الزنا عاقلاً يجري عليه الحد، وإن جن بعد الارتكاب؛ لإطلاق الأدلة وعدم الدليل على تخصيصها.

(مسألة ١١) قوله: أو الضرر زائداً على ما هو لازم الحد.

أقول: لقاعدة «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام».

المقام الثاني: في كيفية إيقاعه

(مسألة ١) قوله: بعد التغريب على إشكال.

أقول: لكون التغريب موجباً لتفويت حد الرجم أحياناً؛ لهربه وخروجه عن معرض التسلط عليه.

(مسألة ٢) قوله: وهو أحوط.

أقول: لمعارضة ما دلّ على التفصيل بين إصابة الحجر وعدمها، مع ما دلّ على التفصيل بين ما ثبت بالبيّنة وغيرها؛ فيقدم الثاني على الأول، وإن كان مرسلأ؛ لانجباره بالمشهور.

ثمَّ يقدِّم على الأوَّل لقوله عليه السلام عند التعارض: «خذ بما اشتهر بين أصحابك»^(١)، وكون رواية حسين بن خالد^(٢) ضعيفة لا تصلح للجمع بينهما بحمل الأوَّل على الثابت بالإقرار والثاني على الثابت بالبيّنة.

(مسألة ٣) قوله: كان أوَّل من يرحمه البيّنة.

أقول: عملاً برواية صفوان^(٣)، وهي صحيحة على الأصحّ؛ لأنّه لا يروي إلّا عن ثقة، وروايته هذه معمولة بها عند المشهور.

(مسألة ٥) قوله: والأحوط حضور طائفة من المؤمنين ثلاثة أو أكثر.

أقول: لقوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾^(٤)؛ فإنّها ظاهرة - ظهوراً قوياً قريباً من الصريح - في الجماعة، فلا يصلح الخبر الواحد لمعارضته.

(مسألة ٥) قوله: بل هو الأحوط.

أقول: لا يترك؛ لظهور صحيحة أبي بصير^(٥) في الوجوب.

(مسألة ٥) قوله: وإن كان الأقوى الكراهة مطلقاً.

أقول: بل الظاهر الحرمة؛ لظهور النصوص في المنع من غير قرينة ظاهرة على جواز الترك.

١ - مستدرک الوسائل ١٧: ٣٠٣، کتاب القضاء، أبواب صفات القاضي، الباب ٩، الحديث ٢.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ١٠١، کتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١٥، الحديث ١.

٣ - وسائل الشيعة ٢٨: ٩٩، کتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١٤، الحديث ٢.

٤ - النور (٢٤): ٢.

٥ - وسائل الشيعة ٢٨: ٩٨، کتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا، الباب ١٤، الحديث ١.

القول في اللواحق

وفيها مسائل :

(مسألة ١) قوله: يقبل شهادتهن.

أقول: لقوية إسماعيل بن أبي زياد^(١).

(مسألة ١) قوله: بكونها بكرة يدرأ الحد عنها.

أقول: لمعتبرة إسماعيل بن أبي زياد، ورواية زرارة^(٢)، ولأن الحدود تدرأ

بالشبهات.

(مسألة ١) قوله: فشهدت النساء بكونها بكرة.

أقول: لكون الشهادة على زناها به شهادة على زناه بها، وكون الشهادة على

كونها بكرة شهادة على عدم ارتكابه للزنا معها؛ فقبول الشهادة في أحدهما يستلزم

قبول الشهادة في الآخر.

(مسألة ١) قوله: فالظاهر ثبوت حد الفرية.

أقول: لعلم الحاكم بكذب شهادتهم بالزنا.

(مسألة ١) قوله: إن ثبت الحب علماً، وإلا فلا يحد.

أقول: وإن ثبت بشهادة الشهود لا يحد شهود الزنا حد الفرية للشبهة الدارئة.

(مسألة ٣) قوله: لا يبعد ترجيح الثاني.

أقول: ويشكل المسألة؛ فإن القول الأول يوافقه إطلاقات ثبوت الزنا بأربع

شهود من الآيات وغيرها.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ١٢٤، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حد الزنا، الباب ٢٥،

الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢٧: ٣٦٣، كتاب الشهادات، الباب ٢٤، الحديث ٤٤.

والقول الثاني يدلّ عليه صحيحة مسمع^(١) ورواية زرارة^(٢). ولا يعارضها رواية إبراهيم بن نعيم^(٣)؛ لضعف سندها.

لكنّه يمكن أن يقال: إنّ صحيحة مسمع رواها إبراهيم بن نعيم عن مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام، والمعارض رواية إبراهيم بن نعيم عن أبي عبد الله عليه السلام ولا يبعد كونها متّحدة مع رواية إبراهيم بن نعيم عن مسمع وسقوط الوساطة فيها، فهي بنفسها مختلفة المتن؛ فتسقط عن صلاحية المعارضة مع غيرها.

(مسألة ٤) قوله: للحاكم أن يحكم بعلمه.

أقول: فإنّ الحاكم بنحو القدر المتيقّن مخاطب لخطابات الحدود، كقوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾^(٤) ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^(٥). فإذا علم بكون شخص زانياً أو سارقاً وجب عليه إجراء الحدّ.

(مسألة ٥) قوله: لزمه مهر نساؤها.

أقول: عملاً بالنصّ. مركز تحقيق كتاب ترمذ علوم اسلامی

(مسألة ٧) قوله: لا كفالة في حدّ.

أقول: للنصّ.

(مسألة ٧) قوله: ولا شفاعاة في إسقاطه.

أقول: للنصّ.

١ - وسائل الشيعة ٢٢: ٤٣٢، كتاب اللعان، الباب ١٢، الحديث ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٢: ٤٣٢، كتاب اللعان، الباب ١٢، الحديث ٢.

٣ - وسائل الشيعة ٢٢: ٤٣١، كتاب اللعان، الباب ١٢، الحديث ١.

٤ - النور (٢٤): ٢.

٥ - المائدة (٥): ٣٨.

الفصل الثاني : في اللواط والسحق والقيادة

(مسألة ١) قوله : أربع مَوَات.

أقول : للإجماع ظاهراً، وصحيحة مالك بن عطيّة^(١).

(مسألة ١) قوله : أو شهادة أربعة رجال.

أقول : للإجماع ظاهراً، ولأنَّ الإقرار بمنزلة الشهادة، كما في صحيحة الأصم^(٢)، بل الإقرار أقوى من الشهادة؛ فإذا لم يكف أقل من أربع إقرارات لم يكف أقل من أربع شهادات.

(مسألة ٣) قوله : والحاكم يحكم بعلمه؛ إماماً كان أو غيره.

أقول : كل ذلك لما تقدّم في الزنا.

(مسألة ٤) قوله : وعلى المفعول إذا كان كل منهما بالغاً عاقلأ مختارأ.

أقول : إجماعاً في كليهما ظاهراً.

(مسألة ٤) قوله : والمحصن وغيره.

أقول : في «الجواهر» : الإجماع بقسميه على القتل، من غير فرق بين المحصن وغيره. وقال في «الشرائع» : وفي رواية : «وإن كان غير محصن جلد». والأول أشهر. أقول : والأشهر في الروايات هو التفصيل في القتل بين المحصن وغيره، وبها يقيّد ما دلّ على الإطلاق إن لم يقدّم الإجماع على خلافه، فالظاهر هو عدم التفصيل؛ للإجماع الذي ذكره صاحب «الجواهر»، وإن كان التفصيل أحوط. وينبغي الاحتياط في مثل القتل.

١ - وسائل الشيعة ٢٨ : ١٦١، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ اللواط، الباب ٥، الحديث ١.

٢ - الفقيه ٤ : ٢٢ / ٥٢، وسائل الشيعة ٢٨ : ١٠٣، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ الزنا.

الباب ١٦، الحديث ١.

(مسألة ٥) قوله: أو إحراقه بالنار.

أقول: والأحوط الاكتفاء بالثلاثة الأول.

(مسألة ٥) قوله: ويجوز الجمع بين سائر العقوبات.

أقول: بل القدر المتيقن إحراق جسده بالنار إن قتل بالسيف، بل يجب لولا الإجماع على خلافه.

(مسألة ٦) قوله: وقيل في الثالثة.

أقول: وورد به النص الصحيح. ولكن الأحوط القتل في الرابعة، كما ذهب إليه المشهور.

(مسألة ٨) قوله: وكذا لنائبه على الظاهر.

أقول: كما تقدم في حد الزنا.

(مسألة ٩) قوله: محصنة كانت أم لا.

أقول: على الأحوط الموافق للمشهور، وإن كان مخالفاً للنص الصحيح؛ لاحتمال الإعراض عنه.

(مسألة ١٠) قوله: قتلت في الرابعة.

أقول: بلا خلاف ظاهراً.

(مسألة ١١) قوله: والأحوط مائة إلا سوطاً.

أقول: بل الأحوط ثلاثون سوطاً، وإن كان الظاهر من الثلاثين إلى تسع وتسعين بنظر الحاكم.

(مسألة ١٢) قوله: والأشبه ما تقدم.

أقول: احتياطاً في التهجم على الدم، كما ذكره المحقق في «الشرائع».

(مسألة ١٣) قوله: فقد ورد أن عليها الرجم.

أقول: والنص به صحيح، لكنه يحتمل الإعراض عنه.

الفصل الثالث: في حدّ القذف

والنظر فيه في الموجب والقاذف والمقذوف والأحكام

القول في الموجب

(مسألة ٢) قوله: لو قاله العارف باللغة لمن لم يكن عارفاً.

أقول: بشرط أن يكون هناك سامع عارف باللغة.

(مسألة ٥) قوله: فإنه يحتمل الدراء.

أقول: وهو الأقرب.

(مسألة ٦) قوله: وقيل: عليه حدّان.

أقول: والقائل هو الشيخ. والتحقيق خلافه: لعدم تصريحه بزناها. فلعلها

كانت بزعمه غير زنا، أو كانت مكرهاً عليها غير معاقب عليها.

(مسألة ٧) قوله: فالأشبه عدم الحدّ لها.

أقول: لما تقدّم في الحاشية السابقة.

القول في القاذف والمقذوف

(مسألة ٢) قوله: ويحدّ حال جنونه.

أقول: لأنّ الجنون ينافي التكليف، ولا ينافي العقوبة المترتبة على مخالفة

التكليف قبل الجنون.

(مسألة ٣) قوله: والعفة.

أقول: اشتراط العفة في المقذوف إجماعي ظاهراً، وهو عمدة الدليل عليه،

وإن ورد عليه النصّ في الجملة.

(مسألة ٣) قوله: وفي غيره الحد على الأقوى.

أقول: لا يترك الاحتياط بترك الحد؛ فإنّ التظاهر بأحدهما ينافي العفة.

(مسألة ٥) قوله: لو قذف الأب ولده بما يوجب الحد لم يحد.

أقول: للنص الصحيح.

(مسألة ٥) قوله: وتحد الأم لو قذفت ابنها.

أقول: لعدم النص عليه؛ فيؤخذ بإطلاقات أدلة حد القذف.

(مسألة ٦) قوله: وإن اجتمعوا بها فلكل حد واحد.

أقول: كل ذلك للنص الصحيح.

القول في الأحكام

(مسألة ١) قوله: بل لا يخلو من وجه.

أقول: والوجه استفادة كون الإقرار بمنزلة الشهادة من النص الوارد في الزنا.

واعتبار كون الإقرار أربعاً لأجل اعتبار أربع شهادات في الزنا؛ فكلّ مورد في

الحدود يعتبر فيها كون الشهادة اثنتين يعتبر فيها كون الإقرار مرتين.

فروع:

قوله: الأول... وفي إلحاق الصديقة الطاهرة عليها السلام بهم وجه.

أقول: وإن لم يرد به نص خاص.

قوله: الرابع... والأحوط الأولى أن يكون مرتين.

أقول: لما تقدّم في حد القذف.

الفصل الرابع : في حدّ المسكر

والنظر في موجبه وكيفيته وأحكامه

القول في موجبه وكيفيته

- (مسألة ١) قوله : والجاهل بالحكم والموضوع .
أقول : وإن كان جاهلاً مقصراً ، بل هو معذور ما لم يثبت علمه بالحكم .
- (مسألة ٢) قوله : لا فرق في المسكر بين أنواعه .
أقول : إجماعاً على الظاهر .
- (مسألة ٣) قوله : ولو لم يكن مسكراً إشكال .
أقول : لعدم إشارة إليه في النصوص الواصلة إلينا . وإن أفتى به المشهور ، بل قيل : لم يوجد فيه خلاف .
- (مسألة ٤) قوله : فلو استهلك قطرة منه في مائع .
أقول : بحيث لا يصدق أن فيه خمرأ .
- (مسألة ٥) قوله : فشرب ليس عليه الحدّ .
أقول : لكون الحدّ عقوبة : فلا حدّ في الفعل الجائز المباح .
- (مسألة ٦) قوله : ولو شرب مائعاً بتخيّل أنّه محرّم غير مسكر ... لم يثبت عليه الحدّ .
أقول : لجهله بالموضوع .
- (مسألة ٦) قوله : فالظاهر وجوب الحدّ .
أقول : لعلمه بحرّمته ، وإن تخيّل أنّه لا يوجب الحدّ .
- (مسألة ٧) قوله : يثبت شرب المسكر بالإقرار مرّتين .
أقول : لما تقدّم في حدّ القذف .
- (مسألة ٩) قوله : الحدّ في الشرب ثمانون جلدة .

أقول: إجماعاً ظاهراً.

(مسألة ١٠) قوله: يضرب الشارب على ظهره وكتفيه.... والمرأة تضرب قاعدة مربوطة في ثيابها.

أقول: كل ذلك للنصوص الدالة عليها.

(مسألة ١٢) قوله: وقيل في الرابعة.

أقول: فهو الأحوط، وإن كان من النصوص الصريحة الصحيحة ما دلّ على القتل في الثالثة.

القول في أحكامه وبعض اللواحق

(مسألة ١) قوله: فيه إشكال.

أقول: لا إشكال فيه ظاهراً بشرط إحراز كون الشرب لا عن إجبار ولا عن اضطرار، وهذا الشرط لابد منه في الفرض الأول أيضاً.

(مسألة ٢) قوله: من شرب الخمر مستحلاً لشربها أصلاً، وهو مسلم استتيب.

أقول: هذا الحكم على خلاف القاعدة؛ لعدم الاستتابة في المرتد الفطري بإنكار سائر ضروريات الإسلام. وقد دلّ على الاستتابة فيمن استحلّ شرب الخمر رواية منجبرة ضعفها بعمل المشهور.

(مسألة ٢) قوله: ولا يقتل مستحلّ شرب غير الخمر من المسكرات مطلقاً.

أقول: لعدم كون حرمتها من ضروريات الإسلام.

(مسألة ٣) قوله: لو تاب الشارب عنه قبل قيام البينة عليه بشربه سقط عنه الحد.

أقول: كما تقدّم في باب الزنا.

(مسألة ٣) قوله: فلا يبعد تخيير الإمام عليه السلام.

أقول: فإنه يبعد أن لا يسقط إقامة الحد في زمان الغيبة وأرجع أمرها إلى

الفقيه، ويسقط العفو ولا يرجع أمرها إليه.

الفصل الخامس : في حد السرقة

والنظر فيه في السارق والمسروق وما يثبت به والحد واللواحق

القول في السارق

(مسألة ١) قوله : الأول البلوغ... لم يحد... ولو تكررت السرقة منه إلى الخامسة فما فوق.

أقول : لمخالفتها مع عدم كون الطفل مكلفاً ؛ لكون الحد عقوبة فلا يمكن وضع العقوبة مع عدم التكليف. وأما التعزير فهو لأجل التأديب وردع الطفل عن العود إليه ، فيتقدر بقدر ما يحصل به التأديب والردع ، بخلاف الحد فإنه عقوبة معينة لا بد من إجرائها ، وإن حصل التأديب والردع بدونه.

(مسألة ١) قوله : السادس... أو أمر مجنوناً أو صبيّاً غير مميز بالإخراج. وأما إن كان مميزاً ففي القطع إشكال ، بل منع.

أقول : لاستقلاله حيثنذ ، وعدم كونه مجرد آلة .

(مسألة ١) قوله : الثامن أن يأخذ سرّاً... بل لو هتك سرّاً وأخذ ظاهراً قهراً فكذا .

أقول : لعدم صدق السرقة حيثنذ .

(مسألة ٤) قوله : روايتان ، إحداهما لا يقطع .

أقول : وهو الموافق للقاعدة ؛ لأنه لا يصدق في هذه الصورة كسر الحرز .

(مسألة ٥) قوله : والذمي كذلك سرق من المسلم أو الذمي .

أقول : كل ذلك لإطلاق الآية .

(مسألة ٦) قوله : لو سرق المؤجر عين المستأجرة .

٦٩٠ التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة

أقول: لكون العين باقية في ملك المؤجر، وإنما المنتقل إلى المستأجر بالإجارة هي المنفعة.

(مسألة ٨) قوله: سقط الحدّ إلا أن تقوم البينة.

أقول: لكون ذلك موجباً للشبهة الدارئة للحدّ، وإن كان مقتضى الأصل عدم الهبة وعدم الإذن.

القول في المسروق

(مسألة ١) قوله: ما بلغ ربع دينار ذهباً خالصاً.

أقول: وهو المعمول به والمفتى به بين العامة والخاصة إلى زماننا هذا، وما سواه معرض عنه لا يمكن العمل بما دلّ عليه.

(مسألة ٨) قوله: الأشبه والأحوط هو الثاني.

أقول: بل الأشبه هو الأوّل؛ لكون السرقة من الاصطبل المقفل، وإنما تحقق بعد هتك الحرز وكسر القفل.

(مسألة ١١) قوله: الأحوط، بل الأقوى عدم القطع.

أقول: لا قوّة فيه؛ لما تقدّم في التعليقة السابقة.

(مسألة ١٣) قوله: لو سرق حرّاً كبيراً.

أقول: لعدم كون الحرّ ملكاً.

(مسألة ١٤) قوله: ولو كان الحرز مغصوباً لم يقطع بسرقة مالكه.

أقول: فإنّه لا يصدق هتك الحرز مع تجويز الشرع لدخوله فيه.

(مسألة ١٥) قوله: فيه تردّد.

أقول: فإنّ الظاهر أنّ نصف الخمس - بناءً على أنّه ملك له عليه السلام - ملك له بما أنّه إمام.

وبعبارة أخرى: ملك لعنوان الإمام بما أنه إمام، لا ملك له بشخصه؛ ولذا لا ينتقل بموته إلى ورثائه الشرعية، بل ينتقل إلى الإمام بعده، كما يشهد به عدم توارث أولاد موسى بن جعفر عليه السلام بعد شهادته، بل انتقل إلى الرضا عليه السلام وصرفه في ترويج الإسلام وسائر السادة.

القول فيما يثبت به

- (مسألة ١) قوله: بموجبه مرتين.
- أقول: على الأحوط والأظهر، وإن خالف فيه بعض الأعظم من المعاصرين.
- (مسألة ٤) قوله: والأرجح الأول.
- أقول: لصحيتين صريحتين فيه^(١)، وإن عارضها رسالة جميل^(٢)، لكن الاحتياط لا يترك.
- (مسألة ٤) قوله: وقيل يتخير الإمام عليه السلام.
- أقول: يدلّ عليه روايتان: أحدهما ضعيفة والأخرى رسالة.

القول في الحدّ

- (مسألة ١) قوله: ومقدار قليل من محلّ المسح.
- أقول: هذا القيد مبني على الاحتياط.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٢٦، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب مقدمات الحدود، الباب ١٢،

الحديث ١.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ٢٤٩، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حدّ السرقة، الباب ٣،

الحديث ١.

(مسألة ٤) قوله: وفي رواية صحيحة: «لا تقطع».

أقول: وهي صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج^(١)، والأحوط العمل بها وتخصيص الإطلاقات بمدلولها.

(مسألة ٥) قوله: قيل: فإن كانت مقطوعة في القصاص أو غير ذلك وكانت له اليسرى قطعت يسراه.

أقول: والوجه إطلاق الآية، ولكنها مخصصة بالروايات الصحيحة.

(مسألة ٦) قوله: الأقوى ذلك.

أقول: لصحيحة عبد الرحمان بن الحجاج المشار إليها في التعليقات السابقة.

القول في اللواحق

(مسألة ٣) قوله: لم يقطع حتى يطالبه المسروق منه.

أقول: على المشهور المنصور^(٢) في علوم^(٣) رضى

(مسألة ٤) قوله: وإن لا يخلو من إشكال.

أقول: لخروجه عن عنوان المسروق، فيسقط حد السرقة. فالمسألة كمسألة

ما لو وهبه المالك إلى السارق؛ فإنه يخرج - حينئذٍ - عن عنوان المسروق، ولا يبعد استفادة حكم هذه المسألة منها بإلغاء الخصوصية.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٢٦٧، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب حد السرقة، الباب ١١.

الحديث ٣.

الفصل السادس : في حدّ المحارب

(مسألة ٥) قوله : الأقوى في الحدّ تخيير الحاكم.

أقول : بل الأقوى بحسب الجمع بين الروايات : أن من شهر السلاح فجرح اقتص منه ، ثم نفي من البلد . ومن شهر السلاح وأخذ المال قطعت يده ورجله . ومن شهر السلاح وضرب وجرح وأخذ المال فأمره إلى الإمام إن شاء قتله وصلبه ، وإن شاء قطع يده ورجله . ومن شهر السلاح فقتل فعلى الإمام أن يقتله .

فهذه الأقسام الأربعة يستفاد من الروايات .

(مسألة ٦) قوله : فالحاكم مختار بين الأمور الأربعة .

أقول : تقدّم الإشكال فيه في المسألة السابقة .

(مسألة ١١) قوله : لا يعتبر في قطع المحارب .

أقول : تقدّم الإشكال في مبنى هذه المسألة في هامش المسألة الخامسة .

خاتمة في سائر العقوبات

القول في الارتداد

(مسألة ١) قوله : والأحوط استتابته ثلاثة أيام .

أقول : بل لعلة الأقوى : لرواية لا يبعد اعتبارها ، وموافقتها لدرء الحدود بالشبهات .

(مسألة ٢) قوله : ولو صدر منه حال غضب غالب لا يملك معه نفسه لم يحكم بالارتداد .

أقول : يصل إلى حدّ انسلب عنه القدرة .

(مسألة ٣) قوله: فادّعى الإكراه... قبل منه.

أقول: لحديث: «الحدود تدرأ بالشبهات»^(١)، وضعف سندها منجبر بالشهرة.

(مسألة ٤) قوله: فالظاهر عدم إجراء حكم المرتد فطرياً.

أقول: وقد أفتى به في «المبسوط». ويدل عليه روايتان مرسلتان: وهو أحوط وأوفق بأن الحدود تدرأ بالشبهات.

(مسألة ٥) قوله: وقيل يقتل في الرابعة.

أقول: استدلل الشيخ عليه بالإجماع على أن أصحاب الكبائر يقتل في الرابعة.

(مسألة ٧) قوله: والأقوى عدمه.

أقول: لأنه قتل خطأ.

القول في وطء البهيمة والميت

(مسألة ٤) قوله: بحسب نظر الحاكم، على تأمل.

أقول: في «الجواهر»: بلا خلاف أجده فيه، وعن «كشف اللثام»: الاتفاق عليه. ويدل عليه مرسل ابن أبي عمير^(٢)، وهو حجة كما قرّر في محله.

١ - وسائل الشيعة ٢٨: ٤٧، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب مقدّمات الحدود، الباب ٢٤، الحديث ٤.

٢ - وسائل الشيعة ٢٨: ٣٦٢، كتاب الحدود والتعزيرات، أبواب نكاح البهائم، الباب ٢، الحديث ٢.

كتاب القصاص

القول في الشرائط المعتبرة في القصاص

قوله: الأول... لكن مع ردّ فاضل الدية.

أقول: بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه ظاهراً. مضافاً إلى النصوص المستفيضة.

قوله: الأول... لكن لا يؤخذ من وليها أو تركتها فاضل دية الرجل.

أقول: في «الجواهر»: على الأشهر بل المشهور، بل لا نجد فيه خلافاً؛ للآية، ولصحيح الحلبي وصحيح ابن سنان^(١). ولا يعارضهما إلّا خبر أبي مريم^(٢)، وهو ضعيف سنداً.

قوله: الثاني التساوي في الدين.

أقول: لرواية إسماعيل بن الفضل^(٣)، والمسألة إجماعي ظاهراً، إلّا عن ابن إدريس.

١ - وسائل الشيعة ٢٩: ٨١، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٣٣.

الحديث ١ و ٣.

٢ - وسائل الشيعة ٢٩: ٨٥، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٣٣، الحديث ١٧.

٣ - وسائل الشيعة ٢٩: ١٠٧، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٤٧، الحديث ١.

القول فيما يثبت به القود

وهو أمور:

الأول: الإقرار بالقتل

قوله: الأول... وهو غير وجيه.

أقول: لا دليل عليه غير إلحاقه بالحدود.

(مسألة ٣) قوله: كان للولي الأخذ بقول صاحب العمد.

أقول: يدل عليه حديث حسن بن صالح^(١) المؤيد بالإجماع المنقول في «الانتصار».

الثاني: البيّنة

قوله: ولا توجب بشهادتهنّ الدية فيما يوجب القصاص.

أقول: لعدم كون الاشتغال في العمد إلا بالقصاص، والدية بدل عنه إذا تراضى عليه القاتل وأولياء المقتول.

فلا يشمل النصّ الدالّ باعتبار شهادة النساء في ثبوت الدين؛ لعدم كون القصاص ديناً. بخلاف قتل العمد فإنّ ما اشتغل به الذمّة بالقتل هو الدية، وهو دين في ذمّة القاتل أو العاقلة.

(مسألة ٢) قوله: أن ترد شهادتهما على موضوع واحد ووصف واحد.

أقول: لو كان الوصف مختلفاً فيه - كالاختلاف في لون لباس القاتل - فالظاهر عدم قدحه بصحّة الشهادة.

١ - وسائل الشيعة ٢٩: ١٤١، كتاب القصاص، أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الباب ٣،

الحديث ١.

الثالث : القسامة

والبحث فيها في مقاصد :

الأول : في اللوث

قوله : فيحصل اللوث بإخبار الصبي المميز المعتمد عليه .

أقول : مقتضى إطلاق النصوص ثبوت حكم القسامة مطلقاً ، ولكن الإجماع قد تحقق على عدم جريان حكم القسامة فيما لم يكن هناك أمانة تفيد الظن بالقتل .

فلو كانت هناك أمانة تفيد الظن يبقى تحت الإطلاقات : سواء كانت الأمانة خبر عادل واحد أو فاسق أو كافر أفاد الوثوق ، أم لا . من غير فرق بينها وبين سائر الأمارات الظنية : خبراً كان أو غيره .

لكن الأحوط استثناء خبر الفاسق والكافر والصبي ، إلا إذا كانوا جماعة : للتصريح بها في بعض الكتب الفقهية من «الشرائع» وغيره .

الثاني : في كمية القسامة

قوله : وفي الخطأ وشبهه خمس وعشرون على الأصح .

أقول : ويدل عليه صحيحة عبدالله بن سنان وصحيحة يونس^(١) ، وهما مخصصتان للإطلاقات على تقدير شمولها على قتل الخطأ . وقال في «الشرائع» :

١ - وسائل الشيعة ٢٩ : ١٥٨ ، كتاب القصاص ، أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الباب ١١ ،

الحديث ١ و ٢ .

وهو أظهر في المذهب، وقال في «الروضة»: هو الأشهر.

(مسألة ٢) قوله: لو لم يكن للمدعي قسامة، أو كان ولكن امتنعوا كلاً أو بعضاً حلف المدعي.

أقول: في صحيحة أبي بصير: «إن الله حكم في دمائكم بغير ما حكم في أموالكم، إن البيّنة للمدعي واليمين على المدعى عليه. وحكم في دمائكم أن البيّنة على المدعي واليمين على من ادّعى؛ ثلثاً يبطل دم امرء مسلم»^(١).
(مسألة ٦) قوله: فإذا حلف حكم ببراءته.

أقول: في «الجواهر»: بلا خلاف أجده، بل عليه الإجماع كما في «الغنية».
(مسألة ٦) قوله: ولا يردّ في المقام اليمين على الطرف.
أقول: وعلى قول الشيخ: يردّ اليمين على الطرف، فإن حلف ألزم المنكر بالغرامة، وهو أحوط.

(مسألة ٧) قوله: والأشبه هو الثاني.
أقول: لما دلّ عليه النصّ ذو أسانيد، فيها صحيح وغيره.

القول في كيفية الاستيفاء

(مسألة ١) قوله: وقيل يجب؛ لوجوب حفظها.

أقول: الظاهر الوجوب عقلاً.

(مسألة ١١) قوله: ولا يبعد الجواز بما هو أسهل من السيف.

١ - وسائل الشيعة ٢٩: ١٥٣، كتاب القصاص، أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الباب ٩،

أقول: المنصوص في حديثين: «إنَّ القصاص يجب أن يكون بالسيف». ولكنَّ الظاهر منهما النهي عن الإيذاء الزائد؛ ففي أحدهما: «لا يترك يعبث به، ولكن يجيز عليه بالسيف»^(١)، وفي الآخر: «لا يترك يتلذذ به، ولكن يجاز عليه بالسيف»^(٢).



-
- ١ - وسائل الشيعة ٢٩: ١٢٦، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٦٢، الحديث ١.
 - ٢ - وسائل الشيعة ٢٩: ١٢٧، كتاب القصاص، أبواب القصاص في النفس، الباب ٦٢، الحديث ٣.